



Patrick Kosney

**Umgang mit Mischbetrieben und verbundenen Unternehmen in (künftigen) Förderprogrammen, basierend auf den Erfahrungen mit den Corona-Novemberhilfen**

Gefördert durch:



aufgrund eines Beschlusses  
des Deutschen Bundestages



sowie die  
Wirtschaftsministerien  
der Bundesländer

Die Erstattung der vorliegenden Untersuchung stellt keine Rechtsdienstleistung gemäß § 2 I RDG dar. Die Stellungnahme ist Meinung des Verfassers, für die keine Haftung im Sinne des Rechtsdienstleistungsgesetzes übernommen wird.

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

**2023**

**Ludwig-Fröhler-Institut**  
Forschungsinstitut im Deutschen Handwerksinstitut

Patrick Kosney

**Umgang mit Mischbetrieben und verbundenen Unternehmen in (künftigen) Förderprogrammen, basierend auf den Erfahrungen mit den Corona-Novemberhilfen**

## **Inhaltsverzeichnis**

I.	Einleitung .....	1
II.	Maßstäbe für die Überprüfung von staatlichen Unterstützungsleistungen .....	3
1.	Verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Anforderungen .....	4
2.	Kohärenz als auch im Europarecht verankerter Maßstab .....	7
3.	Anforderungen auf der Nachweisebene.....	8
III.	Sachverhalte, Problemstellungen und Lösungen .....	9
1.	Der „Mischbetrieb“ am Beispiel der Brauwirtschaft und des Kosmetikinstituts .....	9
a)	Die Brauwirtschaft.....	9
b)	Das Kosmetikinstitut.....	13
c)	Das Kosmetikinstitut im Bereich der Fußpflege.....	15
2.	Der Begriff des verbundenen Unternehmens am Beispiel eines Familienbetriebes .....	16
3.	Bewertung .....	18
IV.	Formulierungsvorschläge für künftige Förderprogramme.....	18
	Literaturverzeichnis.....	20

*Krisenbedingte Finanzhilfen des Staates entstehen unter zeitlichem Druck und berücksichtigen dabei die Belange der wirtschaftlichen Akteure nicht immer ganz zutreffend. Der folgende Beitrag geht auf die coronabedingten Novemberhilfen 2020 ein und untersucht anhand ausgewählter Beispiele aus dem Handwerk die Rechtskonformität und die Kohärenz einiger Unterstützungsmaßnahmen. Angesichts festgestellter Defizite werden Verbesserungsvorschläge für zukünftige Fördermaßnahmen gegeben.*

## **I. Einleitung**

Bei der Novemberhilfe handelte es sich um eine außerordentliche Wirtschaftshilfe zur Unterstützung von Unternehmen sowie Selbstständigen und Vereinen, die von den Betriebsschließungen zur Bekämpfung der Corona-Pandemie ab November 2020 betroffen waren. Rechtsgrundlage war § 53 LHO iVm mit der jeweiligen Verwaltungsvorschrift des Landes.<sup>1</sup> Die Antragsfrist für die Novemberhilfe lief Ende April 2021 aus.<sup>2</sup> Das Gesamtvolumen der Hilfen belief sich auf ca. 10 Milliarden Euro.<sup>3</sup> Der Andrang auf die Novemberhilfen war groß: Schon in den ersten drei Wochen summierten sich die Anträge auf 3,3 Milliarden Euro; knapp über 600 Millionen Euro wurden in den ersten drei Wochen ausgezahlt.<sup>4</sup> Die Novemberhilfen zielten auf die Sicherung der wirtschaftlichen Existenz von Unternehmen, die von den coronabedingten Betriebsschließungen betroffen waren, vgl. C. Ziffer 1 Abs. 1 der Förderrichtlinien (FL).

Gefördert wurden sowohl Unternehmen und Soloselbstständige, die aufgrund der Schließungen ihren Geschäftsbetrieb unmittelbar einstellen mussten (direkt Betroffene, wie etwa Gastronomiebetriebe, Beherbergungsbetriebe und Veranstaltungsstätten), als auch solche Unternehmen und Soloselbstständige, die nachweislich und regelmäßig mindestens 80 % ihres Umsatzes mit direkt von den Schließungen betroffenen Unternehmen erzielten (sog. indirekt Betroffene, wie etwa eine Hotelwäscherei), vgl. hierzu C. Ziffer 3 Abs. 1 lit. c) (i, ii) FL. Schließlich wurden „über Dritte Betroffene“ Unternehmen und Soloselbstständige erfasst. Dies waren solche Betriebe, die regelmäßig mindestens 80 % ihrer Umsätze durch Lieferungen und Leistungen im

---

<sup>1</sup> Vgl. VG Trier, Urteil v. 08. Dezember 2021 – 8 K 2827/21.TR, BeckRS 2021, 42782 Rn. 42.

<sup>2</sup> Vgl. Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz, Fragen und Antworten zur „Novemberhilfe“ und „Dezemberhilfe“, abrufbar unter: <https://www.ueberbrueckungshilfe-unternehmen.de/DE/FAQ/NhDh/novemberhilfe-und-dezemberhilfe.html> (zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023).

<sup>3</sup> Dazu Bundesministerium für Finanzen, Außerordentliche Wirtschaftshilfe November – Details der Hilfen stehen, abrufbar unter: <https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Pressemitteilungen/Finanzpolitik/2020/10/2020-11-05-PM-ausserordentliche-wirtschaftshilfe-november.html> (zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023).

<sup>4</sup> Vgl. dazu Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz, Novemberhilfen, abrufbar unter: <https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Schlaglichter-der-Wirtschaftspolitik/2021/01/kapitel-1-10-novemberhilfen.html> (zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023).

Auftrag direkt von den Maßnahmen betroffener Unternehmen über Dritte (wie etwa Veranstaltungsagenturen) erzielten, vgl. hierzu C. Ziffer 3 Abs. 1 lit. c) (iii) FL. Die letzte Konstellation erfasst vor allem wirtschaftliche Vorgänge im gestreckten Lieferverkehr: Messen waren im November 2020 geschlossen, sodass Veranstaltungsagenturen als indirekt Betroffene antragsberechtigt waren; die von diesen Agenturen beauftragten Caterer galten als indirekt über Dritte Betroffene. Gleiches galt für Tontechniker und Messemonteure.<sup>5</sup>

Daneben wurde in den Förderrichtlinien zwischen „*Mischbetrieben*“ und „*verbundenen Unternehmen*“ unterschieden. Insbesondere diese beiden Kategorien bereiteten den Verbänden des Handwerks und anderen von Anfang an Anwendungsschwierigkeiten. *Mischbetriebe* waren erst antragsberechtigt, wenn sich ihr Umsatz in der Summe zu mindestens 80 % eindeutig einem der oben aufgezählten betroffenen Bereiche zuordnen ließ. Herausfordernd war der Umstand, dass der Begriff des „*Mischbetriebes*“ nicht hinreichend klar definiert war. Die Förderrichtlinien verstanden darunter pauschal solche Unternehmen, die mehrere wirtschaftliche Tätigkeitsfelder hatten oder teilweise geschlossen werden mussten, vgl. C. Ziffer 3 Abs. 1 lit. d). Beispiele für solche Mischbetriebe waren Fitnessstudios, die neben dem „normalen“ Studiobetrieb auch Physiotherapien angeboten haben. Letztere waren nicht durch die Schließungen untersagt. Eine Antragsberechtigung lag dann vor, wenn 80 % des Umsatzes auf dem untersagten Fitnessstudiobetrieb entfiel. Selbiges Prinzip galt bei einem Bauernhof mit Ferienwohnungen. Auch hier war nur das Beherbergungsgewerbe untersagt, nicht aber der landwirtschaftliche Betrieb. Entfielen mindestens 80 % des Umsatzes auf den Betrieb der Ferienwohnungen, konnte der Bauernhof die Novemberhilfe beantragen.<sup>6</sup>

Neben dem Begriff des „*Mischbetriebes*“ führte auch die besondere Antragsberechtigung von „*verbundenen Unternehmen*“ zu Unsicherheiten. Auch diese Betriebe waren nur antragsberechtigt, wenn mindestens 80 % ihres Verbundumsatzes auf einen solchen Bereich entfiel, der durch die Corona-Schließungen direkt, indirekt oder indirekt über Dritte betroffen war oder sie als Mischbetrieb galten, vgl. C. Ziffer 3 Abs. 5 S. 1 FL. Für das verbundene Unternehmen konnte nur ein Antrag gestellt werden, vgl. C. Ziffer 3 Abs. 5 S. 2 FL. Häufig wurden Familienkonstellationen, bei denen die Eltern die Betriebsstätte an die Kinder verpachteten, pauschal als solche verbundenen Unternehmen eingestuft, mit der Folge, dass eine Antragsberechtigung nur

---

<sup>5</sup> Vgl. dazu Ziffer 1.4 der FAQ der Novemberhilfe, *Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz*, Fragen und Antworten zur „Novemberhilfe“ und „Dezemberhilfe“, abrufbar unter: <https://www.ueberbrueckungshilfe-unternehmen.de/DE/FAQ/NhDh/novemberhilfe-und-dezemberhilfe.html> (zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023).

<sup>6</sup> Vgl. dazu insgesamt Ziffer 1.5 der FAQ der Novemberhilfe, *Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz*, Fragen und Antworten zur „Novemberhilfe“ und „Dezemberhilfe“, abrufbar unter: <https://www.ueberbrueckungshilfe-unternehmen.de/DE/FAQ/NhDh/novemberhilfe-und-dezemberhilfe.html> (zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023).

vorlag, wenn 80 % des Umsatzes entfiel. Die Höhe der Billigkeitsleistung betrug in jedem Fall 75 % des Vergleichsumsatzes im Monat November 2019 (C. Ziffer 4 Abs. 1 S. 1 FL).

Aufgrund dieser Fördermaßnahmen untersucht das Projekt, wie in künftigen Förderprogrammen, mit denen auf Betriebsschließungen infolge externer Ursachen (z.B. Pandemien) reagiert werden soll, umzugehen ist.

## **II. Maßstäbe für die Überprüfung von staatlichen Unterstützungsleistungen**

Staatliche Finanzhilfen sind einem durch Verfassungsrecht, einfachem nationalen Recht sowie Europarecht determinierten Regelungsregime unterworfen. Der Handlungsspielraum des Gesetzgebers wird durch alle drei Rechtsbereiche bestimmt. Die bekannteste Schranke im Rahmen der Gewährung von Finanzhilfen stellt die „Selbstbindung der Verwaltung“ dar, wonach der jeweilige Verwaltungsträger an eine einmal begründete Vergabepaxis gebunden ist und nur noch aus sachlichen Gründen hiervon abweichen darf. Die Grundsätze der Selbstbindung der Verwaltung finden aber erst bei der Bewertung des jeweiligen Einzelfalles Anwendung. Erst der jeweilige Kläger kann sich im verwaltungsgerichtlichen Verfahren auf diese Grundsätze berufen und so überprüfen, ob er willkürlich im Vergleich zu einer anderen Person behandelt wurde.<sup>7</sup> Richtig ist zwar, dass Förderrichtlinien selbst keinen Anspruch für den Einzelnen begründen und diese selbst auch keiner Regelüberprüfung unterliegen.<sup>8</sup> Abseits des Einzelfalles muss aber bereits das jeweilige Förderprogramm – und dementsprechend auch die jeweilige Verwaltungsvorschrift – rechtsstaatlichen Grundsätzen entsprechen.<sup>9</sup> Das Förderprogramm bzw. die Verwaltungsvorschrift ist die Basis für die Vergabe einer Vielzahl an Zuwendungen und muss daher seinerseits mit höherrangigem Recht vereinbar sein. Gleichzeitig stellt die Verwaltungsvorschrift – da sie abstrakt-generell formuliert ist – den wichtigsten Rügepunkt für die jeweiligen Verbände des Handwerks dar: Werden bereits auf dieser Ebene Fehler identifiziert, kann die Verwaltungsvorschrift angepasst werden, ohne erst im jeweiligen Einzelfall (durch eine Gerichtsentscheidung) Gerechtigkeit zu erhalten. Entsprechend der „Ehrenmanntheorie“ wird man in den Fällen rechts- oder gar verfassungswidriger Förderrichtlinien davon ausgehen können, dass ebendiese korrigiert werden. Die rechtlichen Anforderungen an die Verwaltungsvorschrift sind bisher wenig untersucht. Das für diese Vorschriften zentrale Gebot der „Folgerichtigkeit“ ist lediglich aus dem Steuerrecht bekannt<sup>10</sup>.

---

<sup>7</sup> Vgl. dazu auch *Müller/Richter/Ziekow* (Hrsg.), Handbuch Zuwendungsrecht, 2017, A. Rn. 72.

<sup>8</sup> Vgl. *Müller/Richter/Ziekow*, Handbuch Zuwendungsrecht, A. Rn. 72.

<sup>9</sup> Vgl. spezieller *Schönenbroicher*, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz (Hrsg.), VwVfG, 2. Aufl. 2019, § 40 Rn. 145.

<sup>10</sup> Vgl. etwa *Kischel*, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), BeckOK, GG, 55. Edition 2023, Art. 3 Rn. 153; ferner *Drüen*, in: Mellinghoff/Schön/Viskorf (Hrsg.), FS Spindler, 2011, S. 29 (35 ff.).

## 1. Verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Anforderungen

Die Gewährung von Zuwendungen für hilfsbedürftige Betriebe ist dem Bereich der Leistungsverwaltung zuzuordnen und bedarf es daher grundsätzlich keiner gesetzlichen Grundlage. Für die Gewährung dieser Geldleistungen genügt grundsätzlich die etatmäßige Bereitstellung im Haushaltsplan.<sup>11</sup> Dies bedeutet allerdings nicht, dass derartige Maßnahmen im rechtsfreien Raum stattfänden. Insbesondere dann, wenn sich die Auszahlungen derartiger Hilfen nach Förderrichtlinien beurteilen, müssen diese Richtlinien selbst systemgerecht, d.h. gleichheitsgerecht sein.<sup>12</sup> Dahinter steht der auch aus dem Gleichheitsanspruch (Art. 3 Abs. 1 GG) ableitbare Gedanke, dass der Gesetzgeber ein hinreichendes Maß an Folgerichtigkeit einfachgesetzlicher Wertungen schuldet.<sup>13</sup>

Regelungen dürfen nicht im Widerspruch zur Gesamtkonzeption eines Regulationssystems stehen.<sup>14</sup> Hat sich der Normgeber für ein bestimmtes System entschieden, so wird die Kontrolle, ob er dieses verfolgt, intensiver.<sup>15</sup> Es ist zu unterscheiden zwischen einer „Systemwidrigkeit“ und einem „Gleichheitsverstoß“: Die Systemwidrigkeit ist nur ein Indiz für einen Gleichheitsverstoß; letzterer liegt nur vor, wenn die gegensätzlichen Regelungen nicht gerechtfertigt werden können.<sup>16</sup> Die richterliche Kontrolle hat insbesondere danach zu fragen, ob im Subventionsprogramm „Systembrüche“ vorzufinden sind.<sup>17</sup> Auch aus dem Rechtsstaatsprinzip lässt sich das Gebot ableiten, dass derselbe Normgeber nicht gegenläufige Regelungen erlassen darf, die die Rechtsordnung widersprüchlich machen.<sup>18</sup> Zwar hat der Normgeber einen großen Spielraum bei der Auswahl der Sachverhalte an die er bestimmte Rechtsfolgen knüpft,<sup>19</sup> doch muss er sich am gewählten System messen lassen und bedingt ein gewähltes System eine intensivere Kontrolle der Folgerichtigkeit<sup>20</sup>.

Für die dabei zu suchende Rechtfertigung sind in der Rechtsprechung keine einheitlichen Maßstäbe ersichtlich. Sie reichen von plausiblen oder hinreichenden Gründen bis hin zu einer strengerer Verhältnismäßigkeitsformel.<sup>21</sup> Bisherige Gerichtsentscheidungen zu den Coronahilfen

---

<sup>11</sup> Hierzu von *Lewinski/Burbat*, in: BHO, 2013, § 44 Rn. 3.

<sup>12</sup> Vgl. dazu BVerwGE 104, 220 (223); von *Lewinski/Burbat* in: BHO, § 44 Rn. 16; vgl. auch *Tettinger*, GewArch 1981, 105 (108); *Nußberger*, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 3 Rn. 119.

<sup>13</sup> Vgl. *Nußberger*, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 98; vgl. auch *Sölter*, NJW 2022, 2644 (Rn. 23); *Krönke*, NVwZ 2022, 1606 (1607).

<sup>14</sup> Vgl. *Ruthig/Storr*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, 5. Aufl. 2020, Rn. 146.

<sup>15</sup> Vgl. *Ruthig/Storr*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Rn. 146.

<sup>16</sup> Vgl. *Nußberger*, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 99.

<sup>17</sup> Vgl. *Tettinger*, GewArch 1981, 105 (110).

<sup>18</sup> Vgl. hierzu insgesamt BVerfGE 98, 106 (118 f.); *Bethge*, in: Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, 62. EL 2022, § 91 Rn. 67; *Sodan/Kluckert*, NVwZ 2013, 241 (246).

<sup>19</sup> Vgl. *Ruthig/Storr*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Rn. 146.

<sup>20</sup> Vgl. *Ruthig/Storr*, Öffentliches Wirtschaftsrecht, Rn. 146.

<sup>21</sup> Vgl. *Nußberger*, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 100.

beschreiben, dass der Gesetzgeber bei der Vergabe der Hilfen weitgehend frei ist und sich die Subventionen gemeinwohlbezogen rechtfertigen lassen müssen: Es müssten daher sachbezogene Gesichtspunkte vorliegen.<sup>22</sup> Die Behörde muss die Förderrichtlinien entsprechend dem Förderzweck anwenden, wobei sich die Verwaltungsgerichte darauf zu beschränken haben, ob bei der Anwendung der Richtlinie im *Einzelfall* der Gleichheitssatz verletzt wurde oder gegen sonstige materielle Rechtsvorschriften verstoßen wurde: Entscheidend ist allein, wie die Behörde die Richtlinie im maßgeblichen Zeitpunkt in ständiger Verwaltungspraxis gehandhabt hat und in welchem Umfang sie infolgedessen an den Gleichheitssatz gebunden ist; die Richtlinie selbst wird nicht ausgelegt, sondern sie dient nur dazu, eine dem Grundsatz der Gleichbehandlung entsprechende Ermessensausübung zu gewährleisten.<sup>23</sup> Zum Teil findet sich in den Gerichtsentscheidungen auch die Formulierung, dass ein Verstoß nur dann vorliegt, wenn die Entscheidung unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar ist und sich der Schluss aufdrängt, dass sachfremde Erwägungen herangezogen wurden; hierbei ist auch auf den Zweck der Richtlinie abzustellen.<sup>24</sup>

Subventionen müssen also grundsätzlich nur vor dem Gleichheitssatz Bestand haben; dies ist jedenfalls der Fall, sofern die Regelungen nach allgemeiner Lebenserfahrung nicht gerade als widersprüchlich erscheinen und insbesondere der begünstigte Empfängerkreis sachgerecht ausgewählt ist und damit verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist.<sup>25</sup> Bei der Entscheidung über die Vergabe der Subventionen darf die Position der benachteiligten Antragssteller nicht willkürlich vernachlässigt werden.<sup>26</sup> Rein fiskalische Erwägungen für die differenzierende Behandlung verschiedener Personengruppen genügen nicht.<sup>27</sup> Der Förderrichtliniengeber muss aber unter mehreren Lösungen nicht die zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste Lösung wählen.<sup>28</sup>

Ist neben Art. 3 Abs. 1 GG aber auch das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) betroffen, steigen die Rechtfertigungsanforderungen: Es sind dann nur solche Verfahren ge-

---

<sup>22</sup> Vgl. VG München, Urteil v. 17. Oktober 2022 – M 31 K 21.4328, BeckRS 2022, 43173, Rn. 22.

<sup>23</sup> Vgl. VG München, Urteil v. 17. Oktober 2022 – M 31 K 21.4328, BeckRS 2022, 43173, Rn. 23.

<sup>24</sup> Vgl. VG Würzburg, Urteil v. 29. November 2021 – W 8 K 21.585, BeckRS 2021, 42618, Rn. 51 ff.

<sup>25</sup> Vgl. BVerfGE 93, 319 (350); jüngst auch BVerwG, BayVBl. 2023, 174 (Rn. 25); vgl. auch *Wollenschläger*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 3 Rn. 255.

<sup>26</sup> Vgl. *Manssen*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 12 Rn. 100.

<sup>27</sup> Vgl. BVerfGE 75, 40 (72); vgl. auch *Wollenschläger*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 3 Rn. 256.

<sup>28</sup> Vgl. BayVGH, BayVBl. 2023, S. 244 (Rn. 82).

rechtfertigt, die alle Unternehmen, die unter den Subventionszweck fallen, anteilmäßig berücksichtigen.<sup>29</sup> Je intensiver der Eingriff ist, desto höher werden die Rechtfertigungsanforderungen.<sup>30</sup> Unklar ist nur, wann ein Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG vorliegt. Einerseits wird vertreten, Subventionen berühren immer dann Art. 12 GG, wenn es für Konkurrenten zu einer einigermaßen erheblichen Beeinträchtigung ihrer Position kommt bzw. sich die Wettbewerbssituation spürbar verschlechtert.<sup>31</sup> Andererseits soll bereits die nachteilige Beeinträchtigung der Berufsausübungsfreiheit genügen.<sup>32</sup>

Angesichts der Existenzbedrohung durch die Coronaschließungen ist in den hiesigen Fällen der fehlenden Finanzhilfe nach beiden Maßstäben der Schutzbereich eröffnet. Fehlende Hilfen sorgen immer für eine Beeinträchtigung der Wettbewerbssituation im Vergleich zu anderen und beeinträchtigen damit auch die Berufsfreiheit. Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass hier an den Erhalt der Subventionen bestimmte Verhaltensweisen angeknüpft werden: Es kommt nämlich auf das vom jeweiligen Handwerker gewählte Geschäftskonzept (Mischbetrieb/verbundenes Unternehmen) an, ob er die Subvention erhält, sodass ein berufsbezogenes Verhalten zur Voraussetzung für die Subvention gemacht wird; dies gleicht einem klassischen Grundrechtseingriff (Art. 12 Abs. 1 GG).<sup>33</sup> Ob es sich um eine Berufsausübungs- oder Berufswahlregelung handelt, kann dabei dahinstehen, wenn noch nicht einmal vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls<sup>34</sup> zur Rechtfertigung der unterschiedlichen Behandlungen vorliegen (dazu sogleich). Allgemein ist darüber hinaus anerkannt, dass die Gestaltungsfreiheit in Bezug auf das Förderprogramm dann höher ist, wenn dieses nicht aufgrund einer sozialen Notlage gewährt wird.<sup>35</sup> Die Anforderungen an die Rechtfertigung sind höher und der Gestaltungsspielraum kleiner, wenn sich die Ungleichbehandlung auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten auswirkt<sup>36</sup> (hier insbesondere die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG). Typisierungen im Rahmen der Richtlinien sind nur dann zulässig, wenn die Härten nur unter Schwierigkeiten vermeidbar sind, die Härten eine kleine Personenanzahl treffen und der Gleichheitsverstoß nicht sehr intensiv ist.<sup>37</sup>

---

<sup>29</sup> Vgl. *Winkelmüller*, in: Schulte/Kloos, Handbuch Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2016, § 2 Rn. 7, 19.

<sup>30</sup> Vgl. *Winkelmüller*, in: Schulte/Kloos, Handbuch Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 2 Rn. 19.

<sup>31</sup> Vgl. *Manssen*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 12 Rn. 100; vgl. auch *Burgi*, in: Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar, 219. EL 2023, Art. 12 Rn. 158.

<sup>32</sup> Vgl. *Winkelmüller*, in: Schulte/Kloos, Handbuch Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 2 Rn. 6.

<sup>33</sup> Hierzu ausführlich in anderem Kontext *Burgi*, GewArch 2015, 343 (346).

<sup>34</sup> Vgl. *Papier/Krönke*, Grundkurs Öffentliches Recht 2, 4. Aufl. 2020, Rn. 384.

<sup>35</sup> Vgl. BVerfGE 17, 210 (216).

<sup>36</sup> Vgl. BVerfGE 106, 166 (175 f.); jüngst BayVGH, BayVBl 2023, S. 224 (Rn. 76).

<sup>37</sup> Vgl. BVerfGE 63, S. 119 (128).

Heruntergebrochen auf die Coronahilfen bedeuten diese Maßstäbe Folgendes: Die coronabedingten Betriebsschließungen führten zu einem Eingriff in Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 GG (Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb), wobei die Finanzhilfen dafür sorgten, dass eine Abfederung des Eingriffes vorlag, da die Finanzhilfen die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Schließungsmaßnahmen begünstigten.<sup>38</sup> Insofern ist die Freiwilligkeit der Finanzierungsmaßnahmen fraglich. Der Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG wirkte schwer, da teilweise ganze Handelswege durch die Schließungen auf längere Zeit unmöglich gemacht wurden und nicht geförderte Betriebe damit vor dem Existenzverlust standen; es lagen daher schwere Grundrechtseingriffe vor.<sup>39</sup> Der Maßstab für die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung ist damit strenger. Die Finanzhilfen müssen daher allen am jeweiligen Markt konkurrierenden Unternehmen zugewendet werden, wenn sie unter den Subventionszweck fallen. Ein sachgerechter Grund ist jedenfalls nur ersichtlich, wenn eine *präzise Wahrnehmung* und eine *gerecht differenzierte Würdigung der Wirklichkeit* vorliegen.<sup>40</sup> Aufgrund der intensiven Eingriffe waren auch Typisierungen nur eingeschränkt möglich und es konnte dem Richtliniengeber nur ein geringerer Gestaltungsspielraum eingeräumt werden.

Neben den verfassungsrechtlichen Anforderungen<sup>41</sup> an das Förderprogramm enthält auch das einfache Recht allgemeine Bestimmungen in Bezug auf staatliche Zuwendungen. Hierfür sind insbesondere die Normen aus dem HGrG und der BHO bzw. den LHO maßgebend. Daneben können im Einzelfall auch die Allgemeinen Nebenbestimmungen für Zuwendungen (AnBest) relevant werden. Für die hier in Rede stehende Thematik – die Kohärenz von Förderprogrammen – weisen diese Bestimmungen aber keine relevanten Regelungen auf, sodass sie vernachlässigt werden können.

## **2. Kohärenz als auch im Europarecht verankerter Maßstab**

Das angesprochene Kohärenzgebot ist auch ein Maßstab des Europarechts, ja es ist sogar zunächst anzuerkennen, dass das Gebot primär dem Europarecht entstammt und durch dieses geprägt ist. Gleichzeitig ist festzuhalten, dass für den hier in Rede stehenden Bereich (Zuwendungen im Rahmen der coronabedingten Betriebsschließungen) dieses Gebot bisher – soweit ersichtlich – nicht diskutiert wurde. Gleichwohl ist nicht davon auszugehen, dass das Gebot in den hier in Rede stehenden Fällen nicht gelten soll: Das Kohärenzgebot, d.h. die Stimmigkeit

---

<sup>38</sup> Vgl. OVG Münster, Beschluss v. 06.04.2020 – 13 B 398/20.NE, BeckRS 2020, 5158, Rn. 63.

<sup>39</sup> Vgl. zum Ganzen auch *Schmitz/Schlutt*, Noerr, Gutachten, S. 30 ff., abrufbar unter: [https://einzelhandel.de/index.php?option=com\\_attachments&task=download&id=10553](https://einzelhandel.de/index.php?option=com_attachments&task=download&id=10553) (zuletzt aufgerufen am: 25.04.2023); jüngst BayVGH, BayVBl. 2023, S. 244 (Rn. 78).

<sup>40</sup> Vgl. *Nußberger*, in: Sachs, GG, Art. 3 Rn. 103.

<sup>41</sup> Weitere Anforderungen des Verfassungsrechts finden sich bei *Müller/Richter/Ziekow*, Zuwendungsrecht, A. Rn. 47 ff.

der Politik und der Maßnahmen der Mitgliedsstaaten, kann im Europarecht als allgemeines Prinzip identifiziert werden.<sup>42</sup> So kann auch eine Beeinträchtigung von EU-Grundfreiheiten nach dem EuGH nur durch kohärente und systematische Maßnahmen gerechtfertigt werden.<sup>43</sup> Darüber hinaus gilt für Beihilfen im Agrarbereich das Kohärenzgebot.<sup>44</sup> Das Kohärenzgebot ist außerdem im Recht der Europäischen Union weit verbreitet und wird an verschiedenen Stellen inhaltlich übereinstimmend verwendet<sup>45</sup>. Als allgemeiner Gedanke des Unionsrechts müssen daher auch nationale Maßnahmen in sich konsequent sein.

Daneben enthält auch das Unionsrecht eine Vielzahl an einfachgesetzlichen Anforderungen in Bezug auf Beihilfen der Mitgliedsstaaten. Allen voran ist hier Art. 107 und 108 AEUV zu erwähnen. Danach sind solche Beihilfen, die den Wettbewerb verfälschen und soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen, grundsätzlich mit dem Binnenmarkt unvereinbar. Die Novemberhilfe lässt sich aber unter den Ausnahmetatbestand des Art. 107 Abs. 2 b AEUV subsumieren, sodass diese Hilfen zulässig waren.<sup>46</sup> Gegebenenfalls sind im Rahmen von Finanzhilfen auch die Grundfreiheiten sowie die europäischen Grundrechte zu beachten.<sup>47</sup> Darüber hinaus enthält das europäische Recht keine für die hier zu diskutierenden Fragestellungen relevanten weiteren allgemeinen Vorgaben. Lediglich im speziellen Fall der „verbundenen Unternehmen“ ist auf das Unionsrecht zurückzukommen (III. 2.).

### **3. Anforderungen auf der Nachweisebene**

Neben den aufgeführten Maßstäben können weitere Anforderungen identifiziert werden. Dies betrifft auch politische Erwägungen. Die landesweiten Betriebsschließungen machten es aufgrund der Existenzbedrohung für eine Vielzahl an Unternehmen politisch erforderlich, möglichst schnelle Auszahlungen zu garantieren. Dies setzt praktikable und schnell umsetzbare Förderrichtlinien voraus. Als rechtliche Anforderung an die Richtlinien kann aus Art. 20 Abs. 3 GG (Rechtsstaatsprinzip) und dem darin enthaltenen Gebot der Verhältnismäßigkeit abgeleitet werden, dass der Zuwendungsgeber vom Zuwendungsempfänger an den Nachweis der Antragsberechtigung keine zu hohen Anforderungen stellen darf. Hierin wurzelt auch das Verbot, vom

---

<sup>42</sup> Vgl. hierzu *Grupp*, in: Bergmann (Hrsg.), Handlexikon, 6. Aufl. 2022, Kohärenz.

<sup>43</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 10. März 2009 – RS C-169/07, ECLI: EU: C:2009:141, Rn. 55.

<sup>44</sup> Vgl. *Martinez*, in: Immenga/Mestmäcker (Hrsg.), Wettbewerbsrecht, Band 5, 6. Aufl. 2022, 2. Teil. XV. Rn. 57 ff.

<sup>45</sup> Vgl. auch *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 78. EL. 2023, Art. 7 AEUV, Rn. 12.

<sup>46</sup> Vgl. *Die Bundesregierung*, Regelung zur vorübergehenden Gewährung einer außerordentlichen Wirtschaftshilfe, S. 2, abrufbar unter: <https://www.ueberbrueckungshilfe-unternehmen.de/Content/Downloads/bundesregelung-november-dezemberhilfe.pdf?blob=publicationFile> (zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023).

<sup>47</sup> Vgl. *Müller/Richter/Ziekow*, Zuwendungsrecht, A. Rn. 41 f.

Zuwendungsempfänger für den Nachweis der Berechtigung Unmögliches zu verlangen. In diesem Zusammenhang ist auch an § 44 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG zu denken, wonach ein Verwaltungsakt, der tatsächlich Unmögliches verlangt, nichtig ist. Es gilt insoweit der allgemeine Grundsatz des „ultra posse nemo obligatur“, wonach vom Normadressaten nichts tatsächlich objektiv Unmögliches verlangt werden darf.<sup>48</sup>

Daneben ist für die Bewertung der Förderrichtlinien insbesondere deren Zweck heranzuziehen. Oben unter I. wurde bereits darauf hingewiesen, dass die Novemberhilfe maßgeblich darauf zielte, die wirtschaftliche Existenz zu sichern. Die Tatbestandsvoraussetzungen der Antragsberechtigung für Betriebe sind vor diesem Hintergrund zu prüfen. Sind die Voraussetzungen der Antragsberechtigung mit dem Ziel nicht vereinbar, so erweist sich die Vergabepraxis als rechtswidrig. Auch der Förderzweck dient daher als Prüfungsmaßstab.<sup>49</sup> Im Übrigen kommt dem Zuwendungsgeber aber ein weiter Gestaltungsspielraum für die Förderrichtlinien zu (vgl. oben).

### **III. Sachverhalte, Problemstellungen und Lösungen**

Die in der Novemberhilfe verwendeten Kategorien „Mischbetrieb“ und „verbundene Unternehmen“ führten in speziellen Sparten des Handwerks zu Ungereimtheiten. So wurde es als verfassungsrechtlich bedenklich empfunden, dass Brauereigaststätten und sonstige Gaststätten unterschiedlich behandelt wurden. Des Weiteren wurde die weite Auslegung des „Mischbetriebes“ kritisch gesehen: So warf das Handwerk die Frage nach der Reichweite eines „Mischbetriebes“ auf. Schließlich sorgte – auch bei Steuerberatern – die pauschale Einordnung von „Familienbetrieben“ als „verbundene Unternehmen“ für Unbehagen. Die Handwerksorganisation drängte auf eine Anpassung der Förderrichtlinien, um den Interessen des Handwerks gerecht zu werden. Die nachfolgenden Ausführungen gehen der Frage nach, ob Bemühungen dieser Art nicht nur politisch, sondern auch rechtlich geboten waren.

#### **1. Der „Mischbetrieb“ am Beispiel der Brauwirtschaft und des Kosmetikinstituts**

##### **a) Die Brauwirtschaft**

Brauereien waren von den coronabedingten Betriebsschließungen gleich mehrfach betroffen: Sie konnten zum einen ihre hauseigene Gaststätte nicht betreiben. Darüber hinaus brach ihnen der Umsatz aus den Getränkebezugsverträgen mit Kneipen, Restaurants etc. weg, da letztere ihrerseits geschlossen waren. Gleiches gilt, sofern Kneipen oder Gaststätten über Getränkefachgroßhändler beliefert wurden. Schließlich konnten Brauereien keine Umsätze aus dem Verkauf

---

<sup>48</sup> Vgl. *Herrmann/Stöber*, NVwZ 2017, 1401 (1404).

<sup>49</sup> Vgl. *Tettinger*, GewArch 1981, 105 (109).

von Fassbier erwirtschaften, da Veranstaltungen und Feste untersagt waren. Brauereien waren damit direkt, indirekt und über Dritte von den Betriebsschließungen betroffen. Lediglich der – im Gesamtumsatz einer Brauerei eher gering zu bewertende – Verkauf von Flaschenbier an den Getränke Einzelhandel war möglich.

Aufgrund dieser verschiedenen wirtschaftlichen Tätigkeitsfelder bzw. der nur teilweisen Betroffenheit von den Schließungen wurden Brauereien als Mischbetriebe eingestuft. Dies führte zu einer Antragsberechtigung, wenn 80 % ihres Umsatzes wegbrach (s.o.). Je nach Einzelfall konnten Brauereien keine Finanzhilfen beantragen, während etwa eine reine Gaststätte in jedem Fall antragsberechtigt war. Letztere konnte 75 % ihres Vorjahresmonatsumsatzes „November 2019“ geltend machen. Brauereien betrachteten dies als Ungleichbehandlung und beschwerten sich über ihre Verbände bei den politisch Verantwortlichen. Die Bedürfnisse der Brauereien fanden Gehör: Mitte März 2021 kam es zu einer Ergänzung des Förderprogrammes, die es nun wahlweise erlaubte, den Gaststättenbetrieb vom übrigen Unternehmen abzuspalten und für die dort zum vollen Umsatzsteuersatz erzielten Umsätze allein die Finanzhilfe zu beantragen. Es erfolgte so faktisch eine Gleichstellung mit den reinen Gaststätten. Beide Unternehmen konnten ihre Gaststätte nicht betreiben und erschloss sich für die Brauereien nicht, wieso sie nicht von Anfang an mit der Gaststätte gleichgestellt wurden (d.h. 75 % des Gaststättenumsatzes geltend machen konnten). Abgesehen von der getroffenen politischen Entscheidung der Gleichstellung steht die Frage im Raum, ob diese nicht sogar verfassungsrechtlich geboten war.

Verfassungsrechtlich handelt es sich um eine Konstellation, die an Art. 3 Abs. 1 GG zu prüfen ist. Entgegen dessen Wortlaut „Alle *Menschen* sind vor dem Gesetz gleich“ sind auch juristische Personen und Personengesellschaften vom Gleichheitsgrundsatz erfasst (Art. 19 Abs. 3 GG).<sup>50</sup> Für die Feststellung eines Gleichheitsverstößes ist eine verfassungsrechtlich relevante Ungleichbehandlung erforderlich. Eine Maßnahme der öffentlichen Hand desselben Hoheitsträgers muss zwei oder mehrere Personengruppen, die sich unter einen gemeinsamen Oberbegriff fassen lassen, in rechtserheblicher Weise unterschiedlich behandeln.<sup>51</sup> Der gemeinsame Oberbegriff, unter den sich die vorliegenden Sachverhalte fassen lassen, ist „die coronabedingt geschlossene Gaststätte“. Während eine reine Gaststätte ohne weiteren wirtschaftlichen Absatzbereich als direkt Betroffene in jedem Fall 75 % ihres Vergleichsumsatzes beantragen konnte (Vergleichsgruppe 1), war es einer Brauerei, die neben einer Gaststätte die weiteren Wirtschaftsbereiche des Handels (Verkauf von Bier an Restaurants, Veranstaltungen, Supermärkte

---

<sup>50</sup> Näher *Kischel*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK, GG, Art. 3 Rn. 6.

<sup>51</sup> Hierzu allgemein *Papier/Krönke*, Grundkurs Öffentliches Recht 2, Rn. 214.

oder über Dritte) erschlossen hatte (Vergleichsgruppe 2), nur möglich, Billigkeitshilfen zu verlangen, wenn 80 % ihres Umsatzes auf solche Tätigkeiten entfielen, die von den Schließungen betroffen waren.

Rechtlich ist anzumerken, dass die Finanzhilfen unproblematisch als Maßnahme der öffentlichen Gewalt des gleichen Hoheitsträgers zu werten sind. In Bezug auf die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung ließe sich weiter anführen, dass die Novemberhilfe die Sicherung der wirtschaftlichen Existenz bezweckte und solche Betriebe, die mehrere Absatzmärkte erschließen (hier: Gaststätte und der Verkauf von Bier) und/oder nur teilweise geschlossen waren, nicht in ihrer Existenz bedroht waren. Auf dieser Linie beruhte auch die Einschätzung des Förderrichtliniengebers: Konkret ging man wohl davon aus, dass bei Mischbetrieben eine Querfinanzierung möglich sei, sodass zwar eine wirtschaftlich schwierige Lage vorlag, aber keine Existenzbedrohung. Im Rahmen der Subventionsgewährung sind Ungleichbehandlungen zwar lediglich am Maßstab des Willkürverbotes zu messen und besteht zu Gunsten des Gesetzgebers ein Gestaltungsspielraum, doch kommt es bei Subventionen mit berufsregelnder Tendenz zu strengeren Anforderungen (s.o.). Diese berufsregelnde Tendenz ist in den hiesigen Fällen anzunehmen, da die Subventionen ihrem Inhalt nach an berufsausübungsbezogene Sachverhalte anknüpfen und für die nicht Antragsberechtigten eine vorhersehbare und auch in Kauf genommene schwerwiegende Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Betätigung vorliegt.<sup>52</sup>

Vor dem oben erläuterten Maßstab sowie insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Richtliniengeber aufgrund der Beeinträchtigung des Art. 12 GG auch eine genaue Bewertung der Realität vorzunehmen hat, erscheint die anfängliche Behandlung der Brauereien zweifelhaft. Zwar kann die Kategorie des Mischbetriebes als solche ein tauglicher Differenzierungsgrund sein, doch trifft jedenfalls in Bezug auf die Brauereien der dahinterstehende Gedanke einer Querfinanzierung und damit einer nicht bestehenden Existenznotlage nicht zu. Insofern scheint der Differenzierungsgrund nicht erfüllt und es fehlte mithin an einem sachlichen Grund. Zwar ist es richtig, dass die Brauerei über ihr produziertes Bier weitere Absatzmöglichkeiten im Vergleich zur normalen Gaststätte hat, doch ist die Gaststättenbrauerei aus dem Brauprozess selbst vollständig ausgegliedert und getrennt von ihr zu betrachten. Die Organisationsstruktur, das Personal, die Räumlichkeiten, die Gerätschaften, die Kunden und der Wareneinsatz der Gaststätte sind mitnichten dieselben wie die der Brauerei. Der Gedanke hinter der Kategorie des „Mischbetriebes“, dass Ressourcen innerhalb des Betriebs verteilt (anderer Personaleinsatz) oder in Krisenzeiten eingespart werden können (weniger Wareneinsatz) trifft auf die Brauereien

---

<sup>52</sup> Vgl. allgemeiner *Ruffert*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK, GG, Art. 12 Rn. 55 ff.; *Mann*, in: Sachs, GG, Art. 12 Rn. 95; sowie *Papier/Krönke*, Grundkurs Öffentliches Recht 2, Rn. 378.

nicht zu. Die Produktion des Bieres setzt auf andere Ressourcen als die Gaststätte. Die Brauereigaststätte verursacht aufgrund der angeschlossenen Räumlichkeiten, dem gesonderten Personal, welches typischerweise nicht für die Brauerei eingesetzt werden kann, zusätzliche und andere Kosten, die nicht durch den Weiterbetrieb der übrigen Betriebsteile kompensiert werden können. Kosten für Räumlichkeiten und Maschinen der Brauereigaststätte laufen weiter. In wirtschaftlicher Realität liegen zwei Unternehmen vor. Der Förderrichtliniengeber hätte aufgrund der höheren Rechtfertigungsanforderungen auch prüfen müssen, ob seine Annahmen für die Differenzierung tatsächlich zutreffen.<sup>53</sup>

Neben diesem Aspekt dürfte es unumstritten sein, dass sowohl eine normale Gaststätte als auch eine Brauereigaststätte wirtschaftlich vergleichbar sind. Der Umstand, dass nur der normalen Gaststätte explizit und in jedem Fall eine Finanzhilfe zukommen sollte und der Zweck der Sonderregelungen für Mischbetriebe bei den Brauereigaststätten nicht zutrifft, lässt die Unterscheidung zumindest als systemwidrig und inkohärent erscheinen. Da die 80/20-Regelung des Mischbetriebes zu einem Ausschluss der Finanzhilfe führt und damit die Existenz einiger Betriebe auf dem Spiel stand sind an die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung hohe Maßstäbe zu stellen; eine Gleichstellung scheint zudem unter dem Aspekt geboten, dass beide Gaststätten um den gleichen Kunden konkurrieren und damit beide am selben Markt tätig sind, sodass die Gleichstellung geboten erscheint, da alle am Markt konkurrierenden Unternehmen, auf die der Förderzweck zutrifft, gefördert werden müssen (s.o.). Auf diese Art und Weise würden auch alle Betriebe, die rechtlich unter § 1 GastG fallen, gleich behandelt. Dem Förderrichtliniengeber ist zuzubilligen, dass seine Annahme zutrifft, dass Mischbetriebe aufgrund der verschiedenen wirtschaftlichen Tätigkeitsfelder typischerweise nicht schlechter stehen, als solche, die nur einen Wirtschaftsbereich bedienen. Bei konsequenter Anwendung der ursprünglichen Richtlinie würden aber Brauereigaststätten ggf. schlechter stehen als reine Gaststätten. Dem entspricht die Konzeption der Richtlinie, die die Betroffenheit der Gaststätten erkannt hatte, nicht, sodass eine Gleichbehandlung notwendig erscheint.

Einfachrechtlich bzw. „förderrichtlinienrechtlich“ ist dieses Ergebnis künftig am Begriff des „Mischbetriebes“ festzumachen: Der Begriff des Mischbetriebes als solcher kann beibehalten werden. Es sind allerdings Ausnahmen zuzulassen: Immer dann, wenn ein Teil des Betriebes in seinen Betriebsstrukturen vergleichbar mit einem geförderten Unternehmen ist und es – im Falle einer fehlenden Förderung – zu einer Existenzbedrohung kommt, muss in zukünftigen Programmen eine „Aufspaltung“ zur Wahrung der Kohärenz möglich sein. Fitnessstudios mit

---

<sup>53</sup> Denn das BVerfG prüft dies bei strengem Prüfungsmaßstab auch, vgl. *Britz*, NJW 2014, 346 (350 f.).

Physiotherapie nutzen dieselben Geräte und Räumlichkeiten und auch ggf. dasselbe Personal, sodass hier weiter von einem Mischbetrieb auszugehen ist; sie gleichen hinsichtlich ihrer Betriebsstruktur auch nicht einem geförderten Bereich, sodass hier beispielsweise weiter am Begriff des Mischbetriebes festzuhalten ist.

#### **b) Das Kosmetikinstitut**

Ähnlich wie bei den Brauereien bereitete die Einordnung als Mischbetrieb auch einigen Kosmetikstudios Probleme. Derartige Studios zeichnen sich dadurch aus, dass sie neben der Dienstleistung auch Kosmetikprodukte verkaufen. Wird mehr als 20 % des Umsatzes durch den Verkauf solcher Produkte erzielt, fallen diese Gewerbe nicht mehr unter die Novemberhilfe, da es sich bei ihnen um Mischbetriebe handelt. Der Begriff des Mischbetriebes wird in den Förderrichtlinien lediglich dahingehend beschrieben, dass Unternehmen mehrere wirtschaftliche Tätigkeitsfelder haben bzw. solche Unternehmen nur teilweise geschlossen waren. Auf den ersten Blick scheint dies mit der untersagten Dienstleistung und dem weiterhin möglichen Verkauf der Produkte auch bei den Kosmetikern gegeben zu sein. So wie allerdings oben im Rahmen der Brauereien ein Mischbetrieb dann nicht angenommen wurde, wenn sich Bereiche vollständig ausgliedern lassen, wird man hier (konträr dazu) einen Mischbetrieb auch dann nicht annehmen können, wenn die eine wirtschaftliche Tätigkeit (Dienstleistung) unmittelbar in Zusammenhang mit der anderen (Handel) steht und von dieser abhängig ist. Es fehlt insoweit an getrennten wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern, da der Verkauf in der Dienstleistung wirtschaftlich gesehen aufgeht. Es erscheint geradezu lebensfremd, bei derartigen Strukturen zwei wirtschaftliche Tätigkeitsfelder anzunehmen.

Zukünftig ist dem Richtliniengeber und den anwendenden Behörden daher zu empfehlen, auf der Begriffsebene den „Mischbetrieb“ einschränkend anzuwenden, auch wenn es vor Gericht nicht auf die Auslegbarkeit der Richtlinie, sondern nur deren konkreten Anwendung ankommt. Verkauf und Dienstleistung sind hier als *eine* wirtschaftliche Tätigkeit anzusehen. Kosmetikstudios verkaufen Produkte auf der Basis, dass Kunden diese unmittelbar zuvor „am eigenen Leib“ erfahren konnten und sind Verkauf und Dienstleistung unmittelbar miteinander verknüpft, sodass es als eine einzige wirtschaftliche Tätigkeit erscheint. Sie sind gerade nicht mit Drogerien vergleichbar, die sich hinsichtlich der Kosmetikprodukte an die breite Masse richten und für den Verkauf nicht auf eine Verbindung von Produkt und Dienstleistung setzen. Setzt ein Kosmetikstudio dagegen nicht auf die Verbindung von Verkauf und Dienstleistung, so fehlt es an der einheitlichen Struktur und kann von mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern (also

einem Mischbetrieb) ausgegangen werden. Indizien hierfür können ein gesonderter Verkaufsraum mit direktem Warenzugriff, externe Werbung unabhängig von der Dienstleistung, aber auch ein eigener Onlineshop oder gar gesondertes Personal sein.

Bieten hingegen die Dienstleistenden selbst und ausschließlich die Pflegeprodukte an und ist dem Kunden der direkte Zugriff auf die Ware entzogen, etwa weil das Produkt hinter der Kasse oder im Lager steht, so kann typischerweise nicht von mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern ausgegangen werden. Derartige Betriebsformen sollten zukünftig nicht unter den „Mischbetrieb“ subsumiert werden, sondern – wie es schließlich auch erreicht wurde – stets als direkt Betroffene eingestuft werden. Passt ein solcher Betrieb sein Geschäftsmodell dauerhaft an, so dass nunmehr nicht mehr nur auf einen Absatz der Produkte gemeinsam mit der Dienstleistung gesetzt wird, kann wieder von einem Mischbetrieb gesprochen werden. Hierbei darf es keine Rolle spielen, ob dieser Absatz online oder per Abholung generiert wird, ein höherer Absatz mag nur die Coronahilfen mindern.<sup>54</sup> Diese Vorgehensweise erscheint auch bei kohärenter Anwendung der Förderrichtlinien konsequent. Zwar ist wiederum zuzugeben, dass die Einordnung als Mischbetrieb einen sachlichen Differenzierungsgrund darstellt, doch ist dennoch nicht ersichtlich, wieso Betriebsstrukturen, die mit denen von Kosmetikstudios vergleichbar sind, teilweise als Mischbetrieb eingestuft wurden, teilweise hingegen nicht: So wurde etwa bei Museen erkannt, dass deren Shop nur durch das Betreten des Museums erreicht werden kann. Durch die Schließung des Museums konnte der Shop weder betrieblich noch räumlich geöffnet werden. Möglich wäre aber – wie bei den Kosmetikern – ein Onlineabsatz gewesen. Da Kosmetiker ebenso geschlossen waren, konnten auch diese keinen Absatz generieren, sodass beide als direkt Betroffene zu behandeln sind. Anders als bei Drogerien war es den Kosmetikern nicht möglich, einen Verkaufsraum zu öffnen. Im Übrigen scheint eine Gleichbehandlung mit Kosmetikstudios, die überhaupt keinen Warenabsatz erwirtschaften, geboten. Letztere waren antragsbefugt und daher muss dies aus den oben genannten Kohärenzgründen des Rechtsstaatsprinzips auch für solche Betriebe gelten, die den Warenabsatz nur als Annex zu den Behandlungen betreiben und damit faktisch auch nur als Behandlungsbetriebe gelten können. Ein höherer Warenabsatz könnte im Rahmen der Schlussabrechnung berücksichtigt werden. Angesichts der höheren Rechtfertigungsanforderungen hätten diese faktischen Umstände auch vom Richtliniengeber geprüft werden müssen (s.o.). Danach sollte zukünftig auch dann nicht von einem Mischbetrieb ausgegangen werden, wenn die wirtschaftlichen Tätigkeiten ineinander aufgehen.

---

<sup>54</sup> Vgl. in diesem Kontext EuGH, BayVBl. 2023, 153 (Rn. 25 ff.).

### c) **Das Kosmetikinstitut im Bereich der Fußpflege**

Daneben hatten Kosmetiker im Bereich der Fußpflege mit weiteren Unklarheiten in Bezug auf ihre Antragsberechtigung zu kämpfen. Einem Kosmetikstudio war im November 2020 grundsätzlich der Dienstleistungsbetrieb untersagt. Kosmetikstudios, die neben kosmetischen Handlungen aber auch noch medizinisch indizierte Fußpflege anboten, durften letztere durchführen und galten insoweit als Mischbetrieb, der antragsberechtigt war, wenn 80 % des Umsatzes mit kosmetischer Fußpflege erzielt wurde.

Eine medizinisch indizierte Fußpflege wird durch den Arzt verschrieben und stellt eine Leistung der Krankenkassen nach dem SGB V dar. Dies konnte in den Büchern der Kosmetikstudios noch ausgewiesen werden und war damit eine Beantwortung der Frage nach der Antragsberechtigung möglich. Möglich war neben den medizinisch indizierten Pflegemaßnahmen auch die Behandlung von hilfsbedürftigen Personen, die nicht mehr selbst in der Lage zur Fußpflege waren. Stuft man derartige Betriebe ebenfalls als Mischbetriebe ein, so kommt es wiederum darauf an, ob mindestens 80 % des Umsatzes mit der kosmetischen Pflege erzielt wurde.

Im Referenzmonat 2019 spielte diese Unterscheidung (hilfsbedürftig/kosmetisch) bei der Rechnungsstellung allerdings keine Rolle, sodass ein „Referenzmonat November 2019“ nicht vorgelegt werden konnte. Eine Beurteilung der Antragsberechtigung war damit jedenfalls im Vorhinein nicht möglich. Aus dem oben Gesagten ergibt sich, dass auch ein Förderrichtliniengeber wegen des Rechtsstaatsprinzips keine unmöglichen Antragsberechtigungsnachweise an einen potentiellen Subventionsempfänger stellen darf. Es erscheint auch inkonsequent, einerseits die Möglichkeit der Antragsstellung zu schaffen, um die Folgen der Schließungen zu mildern, die Antragsberechtigung dann aber faktisch-tatsächlich unmöglich zu machen. Derartige Regelungen tragen nicht der – insbesondere in einer Pandemie notwendigen – Rechtssicherheit bei, sondern führen zu erheblichen Unsicherheiten. Eine Anpassung ist daher geboten. Möchte der Richtliniengeber die Existenz der Betriebe sichern, stellt er aber dann an den Nachweis hierfür unmögliche Voraussetzungen, so erscheint dies zur Erreichung des Ziels evident ungeeignet und damit unverhältnismäßig. Erinnerung sei hier auch an den obig aufgeführten Grundsatz „ultra posse nemo obligatur“, wonach vom Normadressaten nichts tatsächlich objektiv Unmögliches verlangt werden darf. Derartige Konstellationen sind daher vom Förderrichtliniengeber zu ändern. Im Rahmen der Änderung steht ihm bei Finanzhilfen ein weites Ermessen zu. Denkbar wäre es, im Rahmen der Schlussabrechnung eine Verrechnung durchzuführen und eine großzügige Antragsstellung zu erlauben.

## 2. Der Begriff des verbundenen Unternehmens am Beispiel eines Familienbetriebes

Neben dem rechtlichen Begriff des Mischbetriebes führte auch der Umgang mit verbundenen Unternehmen zu Unsicherheiten auf Seiten des Handwerks. Diese Betriebe waren nur antragsberechtigt, wenn mindestens 80 % ihres Gesamtumsatzes auf einen Bereich entfiel, der durch die Corona-Maßnahmen betroffen war. Für das verbundene Unternehmen konnte nur ein einziger Antrag gestellt werden. Maßgeblich für die Einordnung als verbundenes Unternehmen war die Förderrichtlinie und die ständige Verwaltungspraxis; auf das Europarecht wurde nicht rekurriert.<sup>55</sup> Abschnitt C. Ziffer 2 Abs. 5 definierte das verbundene Unternehmen. Insbesondere der in der Förderrichtlinie verankerte Zusatz, wonach als verbundene Unternehmen auch solche gelten, die durch eine natürliche Person oder eine gemeinsam handelnde Gruppe natürlicher Personen miteinander in einer der in Abschnitt C. Ziffer 2 Abs. 5 genannten Beziehungen standen, sofern die Unternehmen ganz oder teilweise auf demselben Markt oder dem benachbarten Markt agieren, sorgte gemeinsam mit der Fn. 23 der FAQ für Schwierigkeiten auf Seiten des Handwerks: Die FAQ enthielt die banale Feststellung, dass familiäre Verbindungen für die Schlussfolgerung des gemeinsamen Handelns genügen und damit verbundene Unternehmen vorliegen. Der Förderrichtliniengeber machte es sich hier vergleichsweise einfach und beachtete mit dieser pauschalen Gleichstellung nicht die nationale und europäische Rechtsprechung zum Begriff des verbundenen Unternehmens. In der Praxis kam es dadurch dazu, dass Eltern, die die Maschinen und die Räumlichkeiten für den Betrieb einer Metzgerei an Sohn oder Tochter vermieteten, die die eigentliche Metzgerei betrieben, als verbundene Unternehmen eingestuft wurden. Gleiches gilt für das sogenannte Wiesbadener Modell, d.h. wenn etwa die Ehefrau ein Grundstück an den Ehemann verpachtet.

Der Richtliniengeber ist bei der Gestaltung seiner Richtlinien insoweit zwar nicht unmittelbar an die Maßstäbe des europäischen Rechts gebunden, sondern kann eigene sachliche Differenzierungskriterien bestimmen und liegt eine Überschreitung des Ermessens erst vor, wenn das Kriterium unter keinen denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar wäre und es sich aufdrängt, dass aus sachfremden Erwägungen das Kriterium getroffen wurde.<sup>56</sup> Insofern schadet es zunächst nicht, wenn die „*verbundenen Unternehmen*“ im Europarecht anders definiert werden (Anhang I Art. 3 Abs. 3 VO (EU) Nr. 651/2014). Es ist ferner zuzugeben, dass die Annahme, dass innerhalb einer Familie in den oben genannten Konstellationen in Krisenzeiten zusammengehalten wird und damit die Existenz nicht bedroht ist, zunächst sachgerecht erscheint. Dem Richtliniengeber kann aber gleichwohl der Vorwurf der Widersprüchlichkeit gemacht werden:

---

<sup>55</sup> Vgl. VG München, Urteil v. 15. September 2021 – M 31 K 21.110, BeckRS 2021, 26855, Rn. 23.

<sup>56</sup> Vgl. VG München, Urteil v. 15. September 2021 – M 31 K 21.110, BeckRS 2021, 26855, Rn. 28.

Sowohl das Europarecht als auch nationales Recht bringen nämlich das Differenzierungskriterium ins Wanken: Die Berücksichtigung des Europarechts erscheint erforderlich, da sich der Richtliniengeber in seinen Äußerungen gegenüber den Praxispartnern häufig auf Europarecht beruft (so in Punkt 5.2. der FAQ) und sich insoweit widersprüchlich verhält. Die Rechtsprechung des EuGH betont, dass es für die Annahme eines verbundenen Unternehmens zwar auch genügt, wenn keine der rechtlichen Einwirkungsmöglichkeiten, die das Europarecht benennt, vorliegen, aber eine Abstimmung zwischen den Unternehmen erfolgt, sodass die Unternehmen nicht als wirtschaftlich getrennt voneinander gesehen werden können.<sup>57</sup> Hierbei betont das Gericht allerdings, dass es bei dieser Bewertung stets auf den jeweiligen *Einzelfall* ankommt, der Gegenbeweis möglich ist und sich pauschale Erwägungen verbieten.<sup>58</sup> Auch nationale Gerichte haben sich diesen Erwägungen angeschlossen.<sup>59</sup> Die pauschale Gleichstellung widerspricht damit geltendem Europarecht. Auch die Kommission sieht familiäre Verbindung lediglich als ein – wenn auch gewichtiges – Indiz an.<sup>60</sup>

Insbesondere bei Familienbetrieben kann darüber hinaus nach der Rechtsprechung vor dem Hintergrund des Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 6 Abs. 1 GG nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass gleichgerichtete wirtschaftliche Interessen verfolgt werden.<sup>61</sup> Indizien hierfür können allerdings gleiche Lieferanten, Kunden sowie eine gemeinsame Verwendung von Logistik sein.<sup>62</sup> Darüber hinaus taugen die Gewährung von Darlehen, interne Liefer- und Leistungsbeziehungen, die Gewährung von Sicherheiten, ein gemeinsames Auftreten am Markt als Indikatoren.<sup>63</sup> Gleiches kann bei einem gemeinsamen Internetauftritt angenommen werden.<sup>64</sup> Die pauschale Gleichstellung der Interessen wird aber abseits dieser Indikatoren vor dem Hintergrund des Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 6 Abs. 1 GG als kritisch angesehen.<sup>65</sup> So würden nämlich Familienunternehmen – durch die Fiktion der Verfolgung gemeinsamer Interessen – pauschal gegenüber Unternehmen ohne familiäre Strukturen benachteiligt werden.<sup>66</sup> Dies ist vom BVerfG v.a. für das Wiesbadener Modell im Rahmen des Steuerrechts entschieden worden.<sup>67</sup>

---

<sup>57</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 27. Februar 2014, C-110/13, ECLI:Eu:C:2014:114 – HaTeFo, juris Rn. 25 ff.

<sup>58</sup> Vgl. EuGH, Urteil v. 27. Februar 2014, C-110/13, ECLI:Eu:C:2014:114 – HaTeFo, juris Rn. 35, 38.

<sup>59</sup> Vgl. FG Thüringen, Urteil v. 19. Juni 2018, 2 K 240/13, juris Rn. 39.

<sup>60</sup> Vgl. *Mann*, DStR 2021, 651 (651 f.).

<sup>61</sup> Vgl. FG Thüringen, Urteil v. 19. Juni 2018, 2 K 240/13, juris Rn. 39.

<sup>62</sup> Vgl. FG Berlin Brandenburg, Urteil v. 24. März 2011, 13 K 13148/07, juris Rn. 30.

<sup>63</sup> Vgl. FG Berlin Brandenburg, Urteil v. 24. März 2011, 13 K 13148/07, juris Rn. 33.

<sup>64</sup> Vgl. FG Sachsen-Anhalt, Urteil v. 21. April 2016, 1 K 358/15, juris Rn. 88.

<sup>65</sup> Vgl. *Mann*, DStR 2021, 651 (651 f.); ferner kritisch in diesem Kontext und den FAQ *Sölter*, NJW 2022, 2644 (Rn. 17).

<sup>66</sup> Vgl. BVerfGE 69, 188 (205).

<sup>67</sup> Vgl. BVerfGE 69, 188 (insbes. Leitsatz 2).

Derartige Typisierungen sind – auch in der Leistungsverwaltung – gerade angesichts des höheren Rechtfertigungsmaßstab nicht möglich (s.o.). Diese Erwägungen sollten daher auch hier herangezogen werden.<sup>68</sup> Förderrichtlinien sind dementsprechend anzupassen.

Für die Bewertung der Antragsberechtigung ist ferner maßgeblich, ob derselbe Markt oder ein benachbarter Markt genutzt wird. Als benachbarter Markt gilt auch der Markt, der für ein Produkt oder eine Dienstleistung unmittelbar vor- oder nachgeschaltet ist, vgl. 5.2. FAQ. Auch hierfür ist die ständige Anwendung der Richtlinie primär relevant. Das Vermieten und Verpachten der Maschinen bzw. des Grundstücks und der Verkauf der Lebensmittel liegen typischerweise nicht im gleichen Markt. Über eine enge Auslegung in den beschriebenen Konstellationen können auch über dieses Merkmal sachgerechte Ergebnisse erreicht werden. Hierbei können wieder die Marktkenntnisse der Wirtschaftsverbände behilflich sein.

### **3. Bewertung**

Die bisherigen Gerichtsentscheidungen rund um die Coronahilfen zeigen, dass die Gerichte hinsichtlich der Kohärenz dem Richtliniengeber und den Behörden einen weiten Gestaltungsspielraum zusprechen. Eine gewisse Widersprüchlichkeit räumen die Gerichte gleichwohl ein. Vor dem Hintergrund der notwendigen Handlungsschnelligkeit ist dem Richtliniengeber kein Vorwurf hinsichtlich der Begriffsbestimmungen als solche zu machen. Gleichwohl erscheint v.a. die Anwendung des Mischbetriebes und der verbundenen Unternehmen angesichts des oben Beschriebenen zu weitgehend und über das Ziel hinausgeschossen. Hierdurch gelangten nämlich auch einige Betriebe in Finanznot, die sich des Telos nach nicht klassisch in diese Kategorien einordnen ließen, aber dennoch von diesen erfasst wurden (Wortlaut). In den künftigen Förderprogrammen sollte man daher die Kategorien anhand des oben Beschriebenen eingrenzen. Dabei können die betroffenen Wirtschaftsverbände (hier: die des Handwerks) wertvolle Informationen liefern. Angesichts des erhöhten Prüfungsmaßstabes scheint dies auch rechtlich geboten. Fragen hinsichtlich einer Ungleichbehandlung können auf diese Weise von vornherein vermieden werden.

## **IV. Formulierungsvorschläge für künftige Förderprogramme**

Die obigen Ausführungen zu den Gaststätten und Kosmetikstudios zeigen, dass für künftige pandemiebedingte Förderprogramme die Kategorie des „Mischbetriebes“ eng auszulegen ist bzw. begriffliche Ausnahmen vorzunehmen sind. Für den Mischbetrieb könnte etwa zukünftig

---

<sup>68</sup> Vgl. in diesem Zusammenhang auch *Mann*, DStR 2021, 651 ff.

formuliert werden: Mischbetriebe sind Unternehmen mit mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfeldern, es sei denn, ein Tätigkeitsfeld ist mit einem unmittelbar geförderten Unternehmen wirtschaftlich identisch oder die mehreren wirtschaftlichen Tätigkeitsfelder gehen ineinander auf. Die verbundenen Unternehmen müssen nicht neu definiert werden. Hier ist zukünftig nur die europäische und nationale Rechtsprechung zu berücksichtigen. Die endgültigen Fassungen der Richtlinien sind mit den Wirtschaftsverbänden abzustimmen.

## Literaturverzeichnis

- Bergmann, Jan* (Hrsg.), Handlexikon der Europäischen Union, 6. Auflage 2022, Baden-Baden.
- Britz, Gabriele*, Der allgemeine Gleichheitssatz in der Rechtsprechung des BVerfG, Anforderungen an die Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen durch Gesetz, NJW 2014, S. 346 ff.
- Bundesministerium für Finanzen*, Außerordentliche Wirtschaftshilfe November – Details der Hilfen stehen, abrufbar unter: <https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Pressemitteilungen/Finanzpolitik/2020/10/2020-11-05-PM-ausserordentliche-wirtschaftshilfe-november.html>, zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023.
- Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz*, Fragen und Antworten zur „Novemberhilfe“ und „Dezemberhilfe“, abrufbar unter: <https://www.ueberbrueckungshilfe-unternehmen.de/DE/FAQ/NhDh/novemberhilfe-und-dezemberhilfe.html>, zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023.
- Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz*, Novemberhilfen, abrufbar unter: <https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Schlaglichter-der-Wirtschaftspolitik/2021/01/kapitel-1-10-novemberhilfen.html>, zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023.
- Burgi, Martin*, Subventionsrechtliche Betätigungsverbote für Handwerker auf dem Prüfstand des Verfassungsrechts, GewArch 2015, S. 343 ff.
- Die Bundesregierung*, Regelung zur vorübergehenden Gewährung einer außerordentlichen Wirtschaftshilfe, abrufbar unter: <https://www.ueberbrueckungshilfe-unternehmen.de/Content/Downloads/bundesregelung-november-dezemberhilfe.pdf?blob=publicationFile>, zuletzt aufgerufen am: 25. April 2023.
- Drüen, Klaus-Dieter*, Systembildung und Systembindung im Steuerrecht, in: Mellinghoff u.a. (Hrsg.), FS Spindler (s. dort), S. 29 ff.
- Epping, Volker/Hillgruber, Christian* (Hrsg.), BeckOK Grundgesetz, 55. Edition, 15.05.2023, München.
- Grabitz, Eberhard* (Begr.)/*Hilf, Meinhard* (Fortf.)/*Nettesheim, Martin* (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, Band 1 EUV/AEUV, 78. EL Stand Januar 2023, München.
- Herrmann, Marco/Stöber, Karlheinz*, Das Onlinezugangsgesetz des Bundes, Wie der Gang zum Amt überflüssig werden soll, NVwZ 2017, S. 1401 ff.
- Immenga, Ulrich/Mestmäcker, Ernst-Joachim* (Begr.), Wettbewerbsrecht, Band 5 Beihilfenrecht, 6. Auflage 2022, München.
- Kahl, Wolfgang/Waldhoff, Christian/Walter, Christian* (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, 219 EL Juni 2023, Heidelberg.
- Krönke, Christoph*, Green Funding – Umwelt- und klimapolitisch aufgeladene Wirtschaftssubventionen im demokratischen Rechts-, Bundes- und Finanzstaat, NVwZ 2022, S. 1606 ff.
- Lewinski, Kai von/Burbar, Daniela*, Bundeshaushaltsordnung, 2013, Baden-Baden.
- Mangoldt, Hermann von/Klein, Friedrich/Starck, Christian* (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage 2018, München.
- Mann, Martin*, Problemkreis „Verbundene Unternehmen“ im Rahmen der Corona-Hilfen, DSStR 2021, S. 651 ff.

- Mann, Thomas/Sennekamp, Christoph/Uechtritz, Michael* (Hrsg.), *Verwaltungsverfahrensgesetz, Großkommentar*, 2. Auflage 2019, Baden-Baden.
- Martinez, José*, XV. Abschnitt. Beihilfen in Landwirtschaft und Fischerei, in: Immenga u.a. (Hrsg.), *Wettbewerbsrecht* (s. dort), S. 1646 ff.
- Mellinghoff, Rudolf/Schön, Wolfgang/Viskorf, Hermann-Ulrich* (Hrsg.), *Steuerrecht im Rechtsstaat*, Festschrift für Wolfgang Spindler zum 65. Geburtstag, 2011, Köln.
- Müller, Hans-Martin/Richter, Bettina/Ziekow, Jan* (Hrsg.), *Handbuch Zuwendungsrecht*, 2017, München.
- Papier, Hans-Jürgen/Krönke, Christoph*, *Grundkurs Öffentliches Recht 2, Grundrechte*, 4. Auflage 2020, Heidelberg.
- Ruthig, Josef/Storr, Stefan*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, 5. Auflage 2020, Heidelberg.
- Sachs, Michael* (Hrsg.), *Grundgesetz, Kommentar*, 9. Auflage 2021, München.
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/Klein, Franz/Bethge, Herbert* (Hrsg.), *Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Kommentar*, 62. EL, Januar 2022, München.
- Schmitz, Holger/Schlutt, Hendrik*, Gutachten, Erfolgsaussichten einer gerichtlichen Geltendmachung der Novemberhilfe bzw. Dezemberhilfe für die hoheitlich angeordnete Schließung des Einzelhandels ab dem 16.12.2020 wegen SARS-CoV-2, März 2021, abrufbar unter: [https://einzelhandel.de/index.php?option=com\\_attachments&task=download&id=10553](https://einzelhandel.de/index.php?option=com_attachments&task=download&id=10553), zuletzt aufgerufen am: 25.04.2023.
- Schulte, Martin/Kloos, Joachim* (Hrsg.), *Handbuch Öffentliches Wirtschaftsrecht*, 2016, München.
- Sodan, Helge/Kluckert, Sebastian*, Kompetenzordnung und Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung als Grenzen für Vergnügungssteuersätze, *NVwZ* 2013, S. 241 ff.
- Sölter, Nicolas*, Nachträgliche Zweifel bei Corona-Überbrückungshilfen, *NJW* 2022, S. 2644 ff.
- Tettinger, Peter J.*, Verwaltungsgerichtliche Kontrollmaßstäbe im Subventionsrecht, *GewArch* 1981, S. 105 ff.
- Winkelmüller, Michael*, § 2 Subventionsrecht, in: Schulte u.a. (Hrsg.), *Handbuch Öffentliches Wirtschaftsrecht* (s. dort), § 2.