OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-750883/2/MB/NF

Datum:
Linz, 21. September 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde der H S M m.b.H., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. A K, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 30. Juni 2020, GZ: BHRISanR-2020-143108/340-BP, betreffend Abweisung eines Antrags auf Vergütung des Verdienstentgangs nach dem Epidemiegesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 30. Juni 2020, GZ: BHRISanR-2020-143108/340-BP, wies die Bezirkshauptmannschaft Ried (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 Epidemiegesetz ab.

Begründend führte die belangte Behörde ua. Folgendes aus:
„Folgender Sachverhalt steht fest:

Sie haben mit Schreiben vom 22.05.2020, eingelangt bei der Behörde am 27.05.2020, einen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 eingebracht. Dieser wurde mit der Schließung Ihres Betriebes in x, x, mit 16.03.2020 aufgrund der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl. II Nr. 96/2020, begründet.

Für den angegebenen Zeitraum wurden von Seiten der Bezirkshauptmannschaft Ried keine Vorkehrungen nach den Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 über Ihren Betrieb verfügt.

Dieser Sachverhalt ist wie folgt rechtlich zu beurteilen:

Gemäß § 32 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950 ist natürlichen und juristischen Personen sowie Personengesellschaften des Handelsrechtes wegen der durch die Behinderung ihres Erwerbes entstandenen Vermögensnachteile dann eine Vergütung zu leisten, wenn und soweit

1. sie gemäß §§ 7 oder 17 abgesondert worden sind, oder
2. ihnen die Abgabe von Lebensmitteln gemäß § 11 untersagt worden ist, oder
3. ihnen die Ausübung einer Erwerbstätigkeit gemäß § 17 untersagt worden ist, oder
4. sie in einem gemäß § 20 im Betrieb beschränkten oder geschlossenen Unternehmen beschäftigt sind, oder
5. sie ein Unternehmen betreiben, das gemäß § 20 in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt worden ist, oder
6. sie in Wohnungen oder Gebäuden wohnen, deren Räumung gemäß § 22 angeordnet worden ist, oder
7. sie in einer Ortschaft wohnen oder berufstätig sind, über welche Verkehrsbeschränkungen gemäß § 24 verhängt worden sind,

   und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

Gemäß § 36 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950 sind aus dem Bundesschatz zu bestreiten:
a) (Anm.: lit. a aufgehoben durch BGBl. Nr. 151/1947, Artikel II Z 5 lit. j.)

b) die Kosten der in staatlichen Untersuchungsanstalten nach § 5 vorgenommenen Untersuchungen;
c) die Kosten der Vertilgung von Tieren, durch die Krankheitskeime verbreitet werden können (§ 14);
d) die Kosten der Überwachung und Absonderung ansteckungsverdächtiger Personen (§ 17);
e) die Kosten für die Beistellung von Unterkünften (§ 22);
f) die Kosten der Vorkehrungen zur Einschränkung des Verkehrs mit Bewohnern verseuchter Ortschaften und Niederlassungen (§ 24);
g) die Gebühren der Epidemieärzte (§ 27);
h) die Entschädigungen für die bei einer Desinfizierung beschädigten oder vernichteten Gegenstände (§§ 29 bis 31);
i) die Vergütungen für den Verdienstentgang (§ 32) und die Behandlungskosten gemäß § 33a Abs. 2;
k) die Ruhe- und Versorgungsgenüsse für Ärzte und ihre Hinterbliebenen (§ 34);
l) die Ruhe- und Versorgungsgenüsse für Pflegepersonen und ihre Hinterbliebenen (§ 35);
m) die Kosten der von den staatlichen Behörden und Organen aus Anlaß der Durchführung dieses Gesetzes zu pflegenden Amtshandlungen.

Gemäß § 36 Abs. 2 Epidemiegesetz 1950 entscheidet über Ansprüche, die nach Abs. 1 erhoben werden, die Bezirksverwaltungsbehörde.

Gemäß § 1 des Bundesgesetzes betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (kurz: COVID-19-Maßnahmengesetz), BGBl. I Nr. 12/2020 in der maßgeblichen Fassung, kann der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz beim Auftreten von COVID-19 durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen oder Arbeitsorte im Sinne des § 2 Abs. 3 Arbeitnehmerinnenschutzgesetz untersagen, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.
Der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz hat schließlich am 15.03.2020 auf Grund dieser angeführten Bestimmung (§ 1 COVID-19-Maßnahmengesetz) eine derartige Verordnung (= Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl. II Nr. 96/2020) erlassen (außer Kraft getreten mit Ablauf des 30.04.2020).
Gemäß § 1 der Verordnung war das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen sowie von Freizeit- und Sportbetrieben zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen oder der Benützung von Freizeit- und Sportbetrieben grundsätzlich untersagt.

Die Untersagung basiert wie dargestellt auf der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz vom 15.03.2020 und dem COVID-

19-Maßnahmengesetz. Diese Untersagung gründet ausdrücklich nicht auf dem Epidemiegesetz 1950.

Bekräftigt wird dies noch dadurch, dass nach § 4 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz für den Fall, dass der Bundesminister eine Verordnung erlässt, die das Betreten von Betriebsstätten untersagt, die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung kommen.

Die Auflistung der anspruchsbegründenden Tatbestände in § 32 Abs. 1 Z 1 bis 7 Epidemiegesetz 1950 ist als taxativ anzusehen und lässt keinen Interpretationsspielraum zu. Aufgrund der eindeutigen, abschließenden Aufzählung ergibt sich, dass allfällige Beschränkungen nach anderen Rechtsmaterien, und nicht nach § 32 Epidemiegesetz 1950 zu vergüten sind.

Nach ständiger verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung ist bei eindeutigen gesetzlichen Bestimmungen (d.h. die gesetzlichen Bestimmungen lassen keine planwidrige Unvollständigkeit erkennen), für die Anwendung der Gesetzesanalogie kein Raum (vgl. VwGH 09.03.1990, 88/17/0182; VwSlg 11787 A/1985). Es ist auch davon auszugehen, dass eine allenfalls auftretende Rechtslücke als beabsichtigt anzusehen ist (vgl. VwGH 09.03.1990, 88/17/0182; VwSlg 9677 A/1978).

Zumal im Epidemiegesetz 1950 sämtliche Vergütungstatbestände taxativ aufgezählt sind und offensichtlich nicht einmal sämtliche Vorkehrungen (Beschränkungen) nach dem II. Hauptstück des Epidemiegesetzes 1950 einen Vergütungsanspruch auslösen sollen, sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass für sämtliche Beschränkungen unabhängig der Rechtsgrundlage, welche allenfalls in einem Zusammenhang mit einer Krankheitsausbreitung stehen, eine Vergütung nach dem Epidemiegesetz 1950 gebühren soll. Da nach § 4 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten im gegenständlichen Fall ausdrücklich ausgeschlossen wurden, ist auch dadurch der Argumentation einer analogen Anwendung der Boden entzogen.

Im COVID-19-Maßnahmengesetz finden sich keine Bestimmungen betreffend eine Entschädigung. Für eine analoge Heranziehung anderer Entschädigungsbestimmungen finden sich unter Verweis auf die obigen Ausführungen keine Anhaltspunkte. Im Übrigen nehmen die Bestimmungen über Vergütungen und Entschädigung im Epidemiegesetz 1950 ein ganzes Hauptstück (III. Hauptstück) ein. Dem Gesetzgeber zu unterstellen, er hätte im COVID-19-Maßnahmengesetz eine Materie, welche im Epidemiegesetz 1950 ein gesamtes Hauptstück einnimmt, planwidrig „übersehen“, erscheint jedenfalls nicht nachvollziehbar.

Vielmehr scheint es, dass sich der Gesetzgeber im Rahmen seines gestalterischen Ermessens dazu entschieden hat, im COVID-19-Maßnahmengesetz keine Entschädigungs- bzw. Vergütungsmöglichkeit einzuräumen.

Schließlich ist auch darauf hinzuweisen, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes aus der Verfassungsnorm des Art. 5 StGG nicht einmal eine Entschädigungspflicht für Enteignungen (!) und dementsprechend auch nicht für Eigentumsbeschränkungen ableitbar ist (vgl, VfSIg 2572/1953, 2680/1954, 9911/1983, 14.405/1996, etc.).

Ob eine Regelung zweckmäßig ist und das Ergebnis in allen Fällen als befriedigend empfunden wird, kann auch nicht mit dem Maß des Gleichheitssatzes gemessen werden (vgl. VF 14.301/1995, 15.980/200 und 16.814/2003).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit Schreiben vom 28. Juli 2020 rechtzeitig Beschwerde.

Begründend führte die Bf ua. Folgendes aus:
„Gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 30.06.2020, BHRISanR-2020-143108/340-BP, dem ausgewiesenen bevollmächtigten Vertreter zugestellt am 02.07.2020, erheben wir gemäß Aid. 130 Abs. 1 Z 1 und Aid. 132 Abs.l Z 1 B-VG binnen offener Frist nachstehende

Beschwerde

an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich.

2. Sachverhalt:

Wir sind Betreiber der Filiale der H S M mbH im EKZ x.

Aufgrund der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl II Nr. 96/2020 wurde mit Wirkung ab 16.03.2020 das Betreten des Kundenbereiches unserer Betriebsstätte EKZ W untersagt. Dieses Betretungsverbot ist eine Beschränkung unserer Betriebsstätte im Sinne des § 20 Abs 2 Epidemiegesetz 1950.

Dieses ursprünglich bis 22.03.2020 geltende Betretungsverbot wurde mit Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der die Verordnung betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 geändert wird (BGBl II Nr. 112/2020), im Geltungsbereich insoweit verlängert, als diese Verordnung (BGBl II Nr. 96/2020) mit Ablauf des 13.04.2020 außer Kraft tritt.
Das bis 13.04.2020 geltende Betretungsverbot wurde wiederum mit Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der die

Verordnung betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 wird (BGBl II Nr. 151/2020) geändert und im Geltungsbereich bis 30.04.2020 verlängert mit der ab 13.04.2020 geltenden Modifikation, dass das verfügte Betretungsverbot nicht für den Kundenbereich von sonstigen Betriebsstätten des Handels galt, wenn der Kundenbereich im Inneren maximal 400 m2 beträgt. Gleichzeitig wurde jedoch verfügt, dass im Falle, dass sonstige Betriebsstätten baulich verbunden sind (z.B. Einkaufszentren) der Kundenbereich der Betriebsstätten zusammenzuzählen ist, wenn der Kundenbereich über das Verbindungsbauwerk betreten wird.

Da unser Unternehmen am Standort EKZ W eine sonstige Betriebsstätte des Handels mit einem Kundenbereich von mehr als 400 m2 betreibt und somit weiterhin den Beschränkungen gemäß der Verordnung BGBl II Nr. 151/2020 vom 09.04.2020 unterlag, sind die Beschränkungen der vorbezeichneten Verordnungen erst mit Ablauf des 30.04.2020, 24.00 Uhr, durch die COVID- 19-LV, BGBl II Nr. 197 /2020 außer Kraft getreten.

Die durch die Verordnungen BGBl II Nr. 96/2020, BGBl II Nr. 112/2020 und BGBl II Nr. 151/2020 verfügte Beschränkung des Betriebes gemäß § 20 Epidemiegesetz stützt sich auf § 2 Z 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl I Nr. 12/2020 idF BGBl I Nr 16/2020. Da in § 4 Abs 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes geregelt wurde, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten nicht zur Anwendung kommen, steht im gegenständlichen Fall schon nach dem Wortlaut des Gesetzes eine Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 zu, da durch diese Verordnung keine Schließung einer Betriebsstätte verfügt wurde, sondern unsere Betriebsstätte lediglich im Betrieb beschränkt wurde.

Außerdem wird der gegenständliche Anspruch auch auf § 32 Abs 1 Z 1 Epidemiegesetz 1950 gestützt, da die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter unseres Betriebes während der Zeit der Geltung der vorgenannten Verordnungen und durch weitere Verordnungen von Kunden abgesondert worden sind (und umgekehrt).

Außerdem wurden durch BGBl II Nr. 98/2020 und davon abgeleitete Verordnungen weitgehende Ausgehverbote verordnet. Durch all diese hier und vorstehend aufgezählten Maßnahmen wurden unser Betrieb und unsere Mitarbeiter im Sinne des § 7 Epidemiegesetz von Kunden abgesondert und umgekehrt wurden die Kunden von unserem Betrieb abgesondert.

Vorsichtshalber wird für den Fall, dass die erfolgte Beschränkung unserer Betriebsstätte in eine Schließung von Betriebsstätten uminterpretiert würde, daraufhingewiesen, dass eine Regelung im COVID-19-Maßnahmengesetz, insbesondere dessen § 4 Abs 2 verfassungswidrig ist, sofern uns dadurch Ansprüche nach dem Epidemiegesetz abgeschnitten oder eingeschränkt werden würden. Gemäß § 4 Abs 3 COVID-19-Maßnahmengesetz bleiben im Übrigen ausdrücklich die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 unberührt, somit auch der hier gegenständliche Vergütungsanspruch gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950.

Die Zeit der Geltung des in den genannten Verordnungen verfügten Betretungsverbotes unserer Betriebsstätte durch Kunden, nämlich die Zeit vom 16.03.2020 bis einschließlich 30.04.2020 wird im Folgenden „Vergütungszeitraum" genannt.

Die 6-wöchige Frist zur Antragsstellung für einen Vergütungsanspruch nach dem Epidemiegesetz hat somit am 01.05.2020 zu laufen begonnen. Innerhalb offener Frist haben wir mit Antrag vom 22.05.2020, die innerhalb der 6 wöchigen Frist zur Antragstellung bei der Bezirkshauptmannschaft Ried am 27.05.2020 eingelangt ist, beantragt, dass die von uns als Dienstgeber geleisteten Entgeltzahlungen von EUR 37.834,00 und die durch die behördliche angeordnete Betriebsbeeinträchtigung erlittenen Vermögensnachteile und den dadurch erlittenen Verdienstentgang in Höhe von vorläufig EUR 1.795.326,00 als Vergütung gemäß § 32 Abs 4 Epidemiegesetz 1950 festzusetzen und an uns auszubezahlen sind.

Mit dem hier bekämpften Bescheid hat die Bezirkshauptmannschaft Ried diesen Antrag abgewiesen.

Die Bezirkshauptmannschaft Ried hat dies damit begründet, dass gemäß § 1 des Bundesgesetzes betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (kurz: COVID-19-Maßnahmengesetz), BGBl I Nr, 12/2020 in der maßgeblichen Fassung, kann der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz beim Auftreten von COVID-19 durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen oder Arbeitsorte im Sinne des § 2 Abs 3 Arbeitnehmerinnenschutzgesetz untersagt, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich sei.

Der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz habe schließlich am 15.03.2020 aufgrund dieser angeführten Bestimmung (§ 1 COVID-19-Maßnahmengesetz) eine derartige Verordnung (= Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutzbetreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verarbeitung von COVID-19, BGBl II Nr. 96/2020) erlassen (außer Kraft getreten mit Ablauf des 30.04.2020).

Gemäß § 1 der Verordnung war das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen sowie von Freizeit- und Sportbetrieben zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen oder der Benützung von Freizeit- und Sportbetrieben grundsätzlich untersagt.

Die Untersagung basiere wie dargestellt auf der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz vom 15.03.2020 und dem COVID-19-Maßnahmengesetz. Diese Untersagung gründe ausdrücklich nicht auf dem Epidemiegesetz 1950.

Bekräftigt werde dies noch dadurch, dass nach § 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz für den Fall, dass der Bundesminister eine Verordnung erlässt, die das Betreten von Betriebsstätten untersagt, die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung kommen.

Die Auflistung der anspruchsbegründenden Tatbestände in § 32 Abs 1 Z 1 bis 7 Epidemiegesetz 1950 sei als taxativ anzusehen und lasse keinen Interpretationsspielraum zu. Aufgrund der eindeutigen, abschließenden Aufzählung ergebe sich, dass allfällige Beschränkungen nach anderen Rechtsmaterien, und nicht nach § 32 Epidemiegesetz 1950 zu vergütern seien.

Nach ständiger verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung sei bei eindeutigen gesetzlichen Bestimmungen (d.h. die gesetzlichen Bestimmungen lassen keine planwidrige Unvollständigkeit erkennen), für die Anwendung der Gesetzesanalogie kein Raum (vgl. VwGH 09.03.1990, 88/17/0182; VwSlg 11787 A/1985). Es sei auch davon auszugehen, dass eine allenfalls auftretende Rechtslücke als beabsichtigt anzusehen sei (vgl. VwGH 09.03.1990, 88/17/0182; VwSlg 9677 A/1978).

Zumal im Epidemiegesetz 1950 sämtliche Vergütungstatbestände taxativ aufgezählt seien und offensichtlich nicht einmal sämtliche Vorkehrungen (Beschränkungen) nach dem II. Hauptstück des Epidemiegesetzes 1950 einen Vergütungsanspruch auslösen sollen, seien keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass für sämtliche Beschränkungen unabhängig der Rechtsgrundlage, welche allenfalls in einem Zusammenhang mit einer Krankheitsausbreitung stehen, eine Vergütung nach dem Epidemiegesetz 1950 gebühren soll. Da nach § 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetzes die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten im gegenständlichen Fall ausdrücklich ausgeschlossen wurden, sei auch dadurch der Argumentation einer analogen Anwendung der Boden entzogen.

Im COVID-19-Maßnahmengesetz fänden sich keine Bestimmungen betreffend eine Entschädigung. Für eine analoge Heranziehung anderer Entschädigungsbestimmungen fänden sich unter Verweis auf die obigen Ausführungen keine Anhaltspunkte. Im Übrigen nähmen die Bestimmungen über Vergütungen und Entschädigungen im Epidemiegesetz 1950 ein ganzes Hauptstück (III. Hauptstück) ein. Dem Gesetzgeber zu unterstellen, er hätte im COVID-19- Maßnahmengesetz eine Materie, welche im Epidemiegesetz 1950 ein gesamtes Hauptstück einnimmt, planwidrig „übersehen“, erscheine jedenfalls nicht nachvollziehbar.

Vielmehr scheine es, dass sich der Gesetzgeber im Rahmen seines gestalterischen Ermessens dazu entschieden habe, im COVID-19-Maßnahmengesetz keine Entschädigungs- bzw. Vergütungsmöglichkeit einzuräumen.
Schließlich sei auch darauf hinzuweisen, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes aus der Verfassungsnorm des Art. 5 StGG nicht einmal eine Entschädigungspflicht für Enteignung (!) und dementsprechend auch nicht für

Eigentumsbeschränkungen ableitbar sei (vgl. VfSlg 2572/1953, 2680/1954, 9911/1983, 14.405/1996, etc.)

Ob eine Regelung zweckmäßig sei und das Ergebnis in allen Fällen als befriedigend empfunden wird, könne auch nicht mit dem Maß des Gleichheitssatzes gemessen werden (vgl. VfSlg 14.301/1995, 15.980/200 und 16.814/2003).

3. Zulässigkeit der Beschwerde:

Gemäß Art. 131 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen Bescheide von der Verwaltungsbehörde, worunter auch der hier gegenständliche Bescheid der BH Ried zählt. Die Beschwerdelegitimation meiner Mandantin ergibt sich daraus, dass diese als Antragstellerin Verfahrenspartei ist und durch die Zurückweisung ihres Antrages beschwert ist.

Durch den angefochtenen Bescheid ist meine Mandantin in ihrem Recht auf Zuerkennung und Auszahlung der als Dienstgeber geleisteten Entgeltzahlungen von EUR 37.834,00 sowie einer Vergütung für den Verdienstentgang für den Zeitraum vom 16.03.2020 bis 30.04.2020 in der Höhe von EUR 1.703.934,00 sowie in ihrem Recht auf fehlerfreie Anwendung der Bestimmungen des Epidemiegesetzes verletzt.

Das angerufene Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist zuständig, weil der bekämpfte Bescheid in mittelbarer Bundesverwaltung von der BH Ried (OÖ) erlassen wurde.

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Beschwerdefrist nach Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG 4 Wochen. Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 30.06.2020, BHRISanR-2020-143108/340- BP wurde am 02.07.2020 zugestellt. Die heute zur Post gegebene Beschwerde ist daher fristgerecht erhoben.

4. Beschwerdegründe:

Durch die Beschwerde erachtet sich meine Mandantin in ihrem subjektiven Recht auf auf rechtsrichtige Anwendung der §§7 und 20 iVm § 32 Epidemiegesetz sowie des COVID-19-Maßnahmengesetzes und den davon abgeleiteten Verordnungen BGBl II Nr. 96/2020 idgF und BGBl II Nr 98/2020 idgF sowie auf Auszahlung der als Dienstgeber geleisteten Entgeltzahlungen und einer Vergütung für den Verdienstentgang verletzt. Aus diesem Grund wird der Bescheid in seinem gesamten Umfang angefochten. Geltend gemacht werden die inhaltliche Rechtswidrigkeit sowie Rechtswidrigkeit in Folge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

a) Inhaltliche Rechtswidrigkeit

aa) unrichtige rechtliche Beurteilung

Rechtswidriger Inhalt aufgrund unrichtiger rechtlicher Beurteilung;

Vorauszuschicken ist, dass durch die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend die Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen bei Auftreten von Infektionen mit SARS-CoV-2 („2019 neuartiges Corona-Virus“), BGBl II Nr. 74/2020 vom 28.02.2020 verordnet wurde, dass die in § 20 Abs 1 - 3 des Epidemiegesetzes in der jeweils geltenden Fassung bezeichneten Vorkehrungen (dazu gehören auch Betretungsverböte von Betriebsstätten) auch bei Auftreten einer Infektion mit SARS- CoV-2 („2019 neuartiges Corona-Virus“) getroffen werden. Somit hat der Bundesgesetzgeber mit dieser Verordnung bereits festgelegt, dass das Epidemiegesetz auch auf Fälle des neuartigen Corona-Virus anzuwenden ist. Mit dem Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz), BGBl I Nr. 12/2020 vom 15.03.2020 (Artikel 8) wurde, grob gesagt, dem Gesundheitsminister die Möglichkeit eingeräumt, das Betreten von Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen (§ 1) sowie das Betreten von bestimmten Orten (§ 2) zu untersagen bzw. zu beschränken. In § 4 Abs 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes ist geregelt, dass für den Fall, dass der Gesundheitsminister gemäß § 1 eine Verordnung erlassen hat, dass dann „die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebstätten nicht zur Anwendung“ kommen. In § 4 Abs 3 des COVID-19-Maßnahmengesetzes wird festgelegt, dass die „Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 unberührt“ bleiben.

Das heißt somit nach dem Wortlaut des Gesetzes, dass die Anwendung der Bestimmungen des Epidemiegesetzes für COVID-19-Fälle nur dann ausgeschlossen ist, wenn durch eine Verordnung, die auf § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz gestützt ist, Betriebsstätten geschlossen werden, was hier augenscheinlich nicht der Fall ist. Alle anderen Bestimmungen des Epidemiegesetzes, insbesondere auch die Regelung hinsichtlich von Beschränkungen von Betriebsstätten, sind somit weiter auf für COVID-19 bedingte Maßnahmen anwendbar. Dies geht auch aus den erläuternden Bemerkungen im Initiativantrag zu Artikel 8 (COVID-19-Maßnahmengesetz) hervor, in dem der Gesetzgeber sagt, dass dieses COVID-19-Maßnahmengesetz insbesondere deshalb erlassen wurde, da sich mit fortschreitender Pandemie herausgestellt hat, dass die Maßnahmen des Epidemiegesetzes 1950 nicht ausreichen bzw. zu kleinteilig sind, um die weitere Verbreitung von COVID-19 zu verhindern. In diesen erläuternden Bemerkungen findet sich aber kein Hinweis, dass das COVID-19-Maßnahmengesetz auch nur teilweise an die Stelle des Epidemiegesetzes treten soll oder dieses in bestimmten Punkten verdrängen soll oder dass dieses bei Betretungsverboten nicht anwendbar sein soll. Somit ist das COVID-19-Maßnahmengesetz lediglich als Ergänzung des Epidemiegesetzes zu sehen. Ziel des Gesetzgebers war offensichtlich, wenn weitgehende Betretungsverbote aufgrund des COVID-19-Maßnahmengesetzes erlassen werden, dass dann parallel dazu nicht noch die Schließung von Betrieben verordnet werden kann (vgl. Günther Leissler im Ecolex 2020, Seite 288).
Somit ist aus dem Wortlaut des Gesetzes und aus den erläuternden Bemerkungen im Initiativantrag klar, dass durch das COVID-19-Maßnahmengesetz nicht angeordnet wurde,

dass das Epidemiegesetz hier (teilweise) nicht anwendbar ist und vor allem nicht, dass der § 20 Epidemiegesetz und der § 7 Epidemiegesetz nicht anzuwenden sind.

Der § 20 Abs 2 Epidemiegesetz sieht sowohl die Möglichkeit der Beschränkungen der Betriebsstätte durch behördliche Verordnungen vor, als auch das Untersagen des Betretens der Betriebsstätten. Somit gelten die behördlichen Beschränkungen für das Betreten der Betriebsstätten, wie durch die im Antrag genannten Verordnungen angeordnet, auch als Beschränkung der Betriebsstätte gemäß § 20 Abs. 2 Epidemiegesetz, sodass in diesem Zusammenhang meiner Mandantin eine Vergütung für den damit verbundenen Verdienstentgang gemäß § 32 Abs. 1 Z 4 und Z 5 Epidemiegesetz zusteht. Der Verweis auf das Epidemiegesetz in § 4 Abs. 3 des COVID-19-Maßnahmengesetzes kann nicht anders interpretiert werden als dass das Epidemiegesetz auch für die Maßnahmen gilt, die auf Basis des COVID-19-Maßnahmengesetzes verordnet werden.

Die Überschrift des § 20 Epidemiegesetz lautet „Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen“. Im § 4 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz wird somit lediglich ein Teilbereich des § 20 Epidemiegesetzes derogiert, nämlich nur der Teilbereich „Schließung von Betriebsstätten (arg. „gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, BGBl Nr. 186/1950, betreffend die Schließung von Betriebsstätten nicht zur Anwendung“). Da im § 4 Abs. 3 COVID-19-Maßnahmengesetz ausdrücklich angeführt ist, „die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 bleiben unberührt“ bedeutet dies nunmehr ganz klar, dass auf dem Bereich der Betretungsverböte die Bestimmungen des Epidemiegesetzes auch anwendbar sind, wenn diese auf das COVID-19-Maßnahmengesetz gestützt sind. Dies ist sachlich gerechtfertigt und entspricht auch dem Gleichheitsgebot. Da der Gesetzgeber ausdrücklich Vorsorge getroffen hat, wie oben bereits dargestellt, dass Betretungsverbote von Betriebsstätten im Zusammenhang mit der COVID- 19-Pandemie, sowohl gemäß § 20 Epidemiegesetz ausgesprochen werden können, als auch durch eine auf das COVID-19-Maßnahmengesetz gestützte Verordnung, müssen somit auch die Rechtsfolgen die gleichen sein, insbesondere im Hinblick auf Entschädigungsansprüche. Wenn zusätzlich bedacht wird, dass im Bundesgebiet der Republik Österreich in Folge der COVID-19- Pandemie von Bezirksverwaltungsbehörden auf § 20 Epidemiegesetz gestützte Betretungsverbote ausgesprochen worden sind und umgekehrt auch gleichzeitig auf Basis der aufgrund des § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz erlassenen Verordnungen Betretungsverbote ausgesprochen worden sind, sind im Sinne des Gleichheitssatzes diese Sachverhalte auch in den Rechtsfolgen, insbesondere auch im Hinblick auf Entschädigungen gleich zu behandeln. Eine andere Betrachtung würde bedeuten, dass § 32 Abs. 1 Epidemiegesetz mit dem Inkrafttreten des COVID-19- Maßnahmengesetzes gleichheitswidrig geworden ist. Insbesondere wären die Paragraphenverweise im § 32 Abs. 1 Z 3-5 Epidemiegesetz gleichheitswidrig, da diese die Entschädigungsansprüche auf bestimmte Fallkonstellationen beschränken und nicht auf sämtliche Maßnahmen die im Zusammenhang mit der Bekämpfung von übertragbaren Maßnahmen erfolgt sind.

Wie bereits an der oben dargestellten unterschiedlichen Verwaltungspraxis im Einzugsbereich der Bezirksverwaltungsbehörden zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie bereits dargestellt, würde beim Vergleich der Bestimmungen des COVID-19-

Maßnahmengesetzes (insbesondere § 1 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 sowie § 2 mit in Verbindung mit § 4 Abs. 3) und jener der § 20, 32 Epidemiegesetz zu unterschiedlichen Rechtsfolgen führen, wenn für Maßnahmen nach dem § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz keine Entschädigungen vorgesehen sind, für Maßnahmen nach dem § 2 COVID-19-Maßnahmengesetz und Epidemiegesetz jedoch sehr wohl. Da sich der COVID-19- Erreger nicht von ähnlichen im § 32 Epidemiegesetz erfassten übertragbaren Krankheiten maßgeblich unterscheidet, ist eine unterschiedliche Behandlung nicht gerechtfertigt. Da auch die Maßnahmen nach dem Epidemiegesetz und nach dem COVID-19-Maßnahmengesetz gleicher Natur sind, nämlich eine Verbreitung von ansteckender Krankheiten zu verhindern, sind auch die Folgen und Auswirkungen dieser Maßnahmen gleich zu behandeln.
Außerdem stützt meine Mandantin ihre Ansprüche auf Vergütung für den Verdienstentgang auch auf die mit BGBl II Nr. 98/2020 verordneten Betretungsverböte öffentlicher Orte. Durch die Verordnungen BGBl II Nr. 96/2020 und der jeweiligen Novellen sowie BGBl II Nr. 98/2020 und der jeweiligen Novellen wurden durch die Beschränkungen des Betriebs gleichzeitig die Mitarbeiter meiner Mandantin von den Kunden abgesondert und umgekehrt die Kunden von den Mitarbeitern meiner Mandantin.

So wurden durch diese Verordnungen sowohl die Mitarbeiter meiner Mandantin als auch die Kunden meiner Mandantin gemäß § 7 Abs 1 a Epidemiegesetz quasi als generell krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen im Verkehr mit der Außenwelt beschränkt.

Somit wurde meine Mandantin auch im Sinne des § 32 Abs 1 Z 1 Epidemiegesetz in ihrem Erwerb behindert, da deren Mitarbeiter gemäß § 7 von den Kunden abgesondert worden sind, worauf sich wiederum der Anspruch meiner Mandantin auf Erhalt einer Entschädigung für den Verdienstentgang gemäß § 32 Epidemiegesetz gründet.

Wenn im § 4 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz geregelt ist, dass im Falle, dass der Bundesminister gemäß § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz eine Verordnung erlassen hat, die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten nicht zur Anwendung kommen, kann dies, wenn überhaupt, aufgrund des klaren Wortlautes des Gesetzes nur für die in diesen auf Basis des § 1 Epidemiegesetz erlassenen Verordnungen geregelten Fälle gelten.

Keinesfalls kann dies für Verordnungen gelten, die gemäß § 2 COVID-19-Maßnahmengesetz erlassen worden sind. Da im § 4 Abs. 3 COVID-19-Maßnahmengesetz ausdrücklich geregelt ist, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 unberührt bleiben, kann dies somit nur heißen, dass das Epidemiegesetz jedenfalls für die gemäß § 2 Epidemiegesetz erlassenen Verordnungen und der darin geregelten Maßnahmen gilt.

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass durch die Verordnung BGBl II Nr. 74/2020 die Möglichkeit der Verhängung von Betretungsverboten von Betriebsstätten gemäß § 20 Abs 1-3 des Epidemiegesetzes auf die COVID-19-Krise anwendbar gemacht wurde. Diese Möglichkeit der Betretungsverbote wurde im Zuge der COVID-19-Maßnahmengesetze und

der darauf beruhenden Verordnungen BGBl II Nr. 96/2020 und BGBl II Nr. 98/2020 detaillierter ausgeführt, wobei im COVID-19-Maßnahmengesetz eindeutig angeführt wurde, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 unberührt bleiben, was mit anderen Worten heißt, dass die einschlägigen Bestimmungen des Epidemiegesetzes auf alle Arten von Betretungsverboten und Betriebsbeschränkungen, die durch die gegenständlichen Verordnungen erfolgt sind, anwendbar sind, somit insbesondere auch die Ansprüche auf Verdienstentgang gemäß § 32 Epidemiegesetz.

Abschließend ist auch noch auf die jüngste Novelle des Epidemiegesetzes BGBl I 62/2020 vom 07.07.2020 hinzuweisen, wo ein § 49 eingeführt wurde („Sonderbestimmung für die Dauer der Pandemie mit SARS-CoV-2). Hier ist im § 49 Abs. 1 ausdrücklich geregelt, dass „abweichend vom § 33 ist der Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges, der aufgrund einer wegen des Auftretens von SARS-CoV-2 ergangenen behördlichen Maßnahme besteht, binnen 3 Monaten ... geltend zu machen“. Aus diesem Wortlaut ist eindeutig zu entnehmen, dass hier weder differenziert wird, auf welche Art und auch auf welcher rechtlichen Grundlage diese Maßnahme behördlicherseits verfügt worden ist. So wie bisher wird auch nicht darauf ab gestellt, dass die Bezirksverwaltungsbehörde selbst diese Maßnahme verfügt hat. Es ist lediglich darauf abzustellen, dass im Bereich einer Bezirks Verwaltungsbehörde die Maßnahme getroffen worden ist, somit in diesem Bereich wirksam vor.

Da es somit entgegen der Behauptung der belangten Behörde nicht darauf ankommt, dass die belangte Behörde selbst die Maßnahme verfügt hat, sondern es genügt, dass diese Maßnahme auch für den Bereich der betreffenden Bezirks Verwaltungsbehörde getroffen wurde und es weiters lediglich entscheidend ist, dass diese Maßnahme wegen des Auftretens von SARS-CoV-2 ergangen ist und somit nicht gefordert wird, dass diese Maßnahme auf Basis des Epidemiegesetzes getroffen worden ist, ist somit durch diese Novelle eindeutig geregelt, dass auch auf Basis des COVID-19- Maßnahmengesetzes ergangene behördliche Maßnahmen hier auch zu subsumieren sind und innerhalb der erweiterten Frist angemeldet werden können. Somit ist aber auch klar, dass auf dieser Basis Ansprüche auf Vergütung des Verdienstentganges festgestellt und ausbezahlt werden können.

b) Verletzung von Verfahrensvorschriften:

Dass die erstinstanzliche Behörde kein Verfahren über die Ermittlung der Höhe der geltend gemachten Ansprüche durchgeführt hat, wird als Verletzung von Verfahrensvorschriften ausdrücklich gerügt.

In diesem Zusammenhang beantragt die Beschwerdeführerin die Ladung zur zeugenschaftlichen Einvernahme der Frau Mag. I H p.A. H S M mbH, x, x.

Die Bezug habenden Urkunden zur Bescheinigung der geltend gemachten Ansprüche werden im Verfahren vorgelegt werden.

5. Beschwerdeanträge:

Aus diesen Gründen richten wir an das zuständige Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Anträge,

1) gemäß § 24 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen und

2a) gemäß Art. 130 Abs. 4 B-VG § 28 Abs. 2 VwGVG in der Sache selbst zu entscheiden und den Antrag auf Auszahlung der als Dienstgeber geleisteten Entgeltzahlungen in Höhe von EUR 37.834,00 sowie Vergütung für den Verdienstentgang für den Zeitraum vom 16.03.2020 bis 30.04.2020 in der Höhe von EUR 1.795.326,00 zu bewilligen,

in eventu

2b) den angefochtenen Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die erstinstanzliche Behörde zurückzuverweisen."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Mit Schreiben vom 10. August 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde und den vorgelegten Verwaltungsakt. Zumal die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und in der Beschwerde auch ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen wurden, und dem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen, konnte von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von dem unter I.1. und I.2. dargestellten völlig widerspruchsfreien Sachverhalt aus.

II. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde.

III.

III.1. Die einschlägigen Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, BGBl. Nr. 186/1950 idgF. lauten:

„Betriebsbeschränkungen oder Schließung gewerblicher Unternehmen
§ 20 (1) Beim Auftreten von Scharlach, Diphtherie, Abdominaltyphus, Paratyphus, bakterieller Lebensmittelvergiftung, Flecktyphus, Blattern, Asiatischer Cholera, Pest oder Milzbrand kann die Schließung von Betriebsstätten, in denen bestimmte Gewerbe ausgeübt werden, deren Betrieb eine besondere Gefahr für die Ausbreitung dieser Krankheit mit sich bringt, für bestimmt zu bezeichnende Gebiete angeordnet werden, wenn und insoweit nach den im Betriebe bestehenden Verhältnissen die Aufrechterhaltung desselben eine dringende und schwere Gefährdung der Betriebsangestellten selbst sowie der Öffentlichkeit überhaupt durch die Weiterverbreitung der Krankheit begründen würde. (BGBl. Nr. 449/1925, Artikel III Abs. 2, und BGBl. Nr. 151/1947, Artikel II Z 5 lit. h.)
(2) Beim Auftreten einer der im ersten Absatz angeführten Krankheiten kann unter den sonstigen dort bezeichneten Bedingungen der Betrieb einzelner gewerbsmäßig betriebener Unternehmungen mit fester Betriebsstätte beschränkt oder die Schließung der Betriebsstätte verfügt sowie auch einzelnen Personen, die mit Kranken in Berührung kommen, das Betreten der Betriebsstätten untersagt werden.
(3) Die Schließung einer Betriebsstätte ist jedoch erst dann zu verfügen, wenn ganz außerordentliche Gefahren sie nötig erscheinen lassen.
(4) Inwieweit die in den Abs. 1 bis 3 bezeichneten Vorkehrungen auch beim Auftreten einer anderen anzeigepflichtigen Krankheit getroffen werden können, wird durch Verordnung bestimmt.“

„Vergütung für den Verdienstentgang
§ 32 (1) Natürlichen und juristischen Personen sowie Personengesellschaften des Handelsrechtes ist wegen der durch die Behinderung ihres Erwerbes entstandenen Vermögensnachteile dann eine Vergütung zu leisten, wenn und soweit
1. sie gemäß §§ 7 oder 17 abgesondert worden sind, oder
2. ihnen die Abgabe von Lebensmitteln gemäß § 11 untersagt worden ist, oder

3. ihnen die Ausübung einer Erwerbstätigkeit gemäß § 17 untersagt worden ist, oder
4. sie in einem gemäß § 20 im Betrieb beschränkten oder geschlossenen Unternehmen beschäftigt sind, oder
5. sie ein Unternehmen betreiben, das gemäß § 20 in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt worden ist, oder
6. sie in Wohnungen oder Gebäuden wohnen, deren Räumung gemäß § 22 angeordnet worden ist, oder
7. sie in einer Ortschaft wohnen oder berufstätig sind, über welche Verkehrsbeschränkungen gemäß § 24 verhängt worden sind,
und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.
(2) Die Vergütung ist für jeden Tag zu leisten, der von der in Abs. 1 genannten behördlichen Verfügung umfaßt ist.
(3) Die Vergütung für Personen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, ist nach dem regelmäßigen Entgelt im Sinne des Entgeltfortzahlungsgesetzes, BGBl. Nr. 399/1974, zu bemessen. Die Arbeitgeber haben ihnen den gebührenden Vergütungsbetrag an den für die Zahlung des Entgelts im Betrieb üblichen Terminen auszuzahlen. Der Anspruch auf Vergütung gegenüber dem Bund geht mit dem Zeitpunkt der Auszahlung auf den Arbeitgeber über. Der für die Zeit der Erwerbsbehinderung vom Arbeitgeber zu entrichtende Dienstgeberanteil in der gesetzlichen Sozialversicherung und der Zuschlag gemäß § 21 des Bauarbeiterurlaubsgesetzes 1972, BGBl. Nr. 414, ist vom Bund zu ersetzen.
(4) Für selbständig erwerbstätige Personen und Unternehmungen ist die Entschädigung nach dem vergleichbaren fortgeschriebenen wirtschaftlichen Einkommen zu bemessen.
(5) Auf den gebührenden Vergütungsbetrag sind Beträge anzurechnen, die dem Vergütungsberechtigten wegen einer solchen Erwerbsbehinderung nach sonstigen Vorschriften oder Vereinbarungen sowie aus einer anderweitigen während der Zeit der Erwerbsbehinderung aufgenommenen Erwerbstätigkeit zukommen.
(6) Der für das Gesundheitswesen zuständige Bundesminister kann, wenn und soweit dies zur Gewährleistung einer einheitlichen Verwaltungsführung erforderlich ist, durch Verordnung nähere Vorgaben zur Berechnung der Höhe der Entschädigung oder Vergütung des Verdienstentgangs erlassen.“

III.2. Das Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung und Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz), BGBl. I Nr. 12/2020 idF BGBl. I Nr. 23/2020 regelt ua. Folgendes:

„Betreten von Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen sowie Arbeitsorten

§ 1 Beim Auftreten von COVID-19 kann der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen oder Arbeitsorte im Sinne des § 2 Abs. 3 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz untersagen, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist. In der Verordnung kann geregelt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit jene Betriebsstätten betreten werden dürfen, die vom Betretungsverbot ausgenommen sind. Darüber hinaus kann geregelt werden, unter welchen bestimmten Voraussetzungen oder Auflagen Betriebsstätten oder Arbeitsorte betreten werden dürfen."

„Inkrafttreten
§ 4 (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft und mit Ablauf des 31. Dezember 2020 außer Kraft.
(1a) Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 16/2020 tritt rückwirkend mit 16. März 2020 in Kraft.
(2) Hat der Bundesminister gemäß § 1 eine Verordnung erlassen, gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, BGBl. Nr. 186/1950, betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung.
(3) Die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 bleiben unberührt.
[...]"

IV. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

IV.1. Wie im Sachverhalt festgestellt, betreibt die Bf ein Modehandelsfachgeschäft. Es ist nun unstrittig, dass von Seiten der belangten Behörde keinerlei Maßnahme nach § 20 Epidemiegesetz gegen die Bf gesetzt wurde. Die sogenannte „Betriebsschließung" erfolgte auf Basis der Verordnung BGBl. II Nr. 96/2020.

IV.2. § 1 der Verordnung BGBl. II Nr. 96/2020 untersagte ab 16. März 2020 das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen sowie von Freizeit- und Sportbetrieben zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen oder der Benützung von Freizeit- und Sportbetrieben.

Diese Bestimmung trat am 30. April 2020 außer Kraft.

Sodann trat am 1. Mai 2020 die Covid-19-Lockerungsverordnung BGBl II Nr. 197/2020 in Kraft, deren § 2 das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten unter folgenden Voraussetzungen für zulässig erklärt:
1. Gegenüber Personen, die nicht im gemeinsamen Haushalt leben, ist ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten.;
2. Kunden haben eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen;
3. der Betreiber hat sicherzustellen, dass er und seine Mitarbeiter bei Kundenkontakt eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende mechanische Schutzvorrichtung tragen, sofern zwischen den Personen keine sonstige geeignete Schutzvorrichtung zur räumlichen Trennung vorhanden ist, die das gleiche Schutzniveau gewährleistet;
4. der Betreiber hat durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass sich maximal so viele Kunden gleichzeitig im Kundenbereich aufhalten, dass pro Kunde 10 m2 zur Verfügung stehen; ist der Kundenbereich kleiner als 10 m2, so darf jeweils nur ein Kunde die Betriebsstätte betreten. Bei Betriebsstätten ohne Personal ist auf geeignete Weise auf diese Voraussetzung hinzuweisen;
5. für baulich verbundene Betriebsstätten (z. B. Einkaufszentren, Markthallen) gilt Z 4 mit der Maßgabe, dass die Flächen der Kundenbereiche der Betriebsstätten und des Verbindungsbauwerks zusammenzuzählen sind und dass sich sowohl auf der so ermittelten Fläche als auch im Kundenbereich der jeweiligen Betriebsstätten maximal so viele Kunden gleichzeitig aufhalten dürfen, dass pro Kunde 10 m² der so ermittelten Fläche bzw. des Kundenbereichs der Betriebsstätte zur Verfügung stehen.

IV.3. Die Bf beantragte Vergütung von Verdienstentgängen ab 16. März 2020 bis 1. Mai 2020 gestützt auf § 32 Epidemiegesetz.

§ 1 Abs. 1 Covid-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I Nr. 12/2020, ermächtigt beim Auftreten von COVID-19 den Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen oder Arbeitsorte im Sinne des § 2 Abs. 3 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz zu untersagen, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.

Sowohl §§ 1 und 3 der Verordnung BGBl. II Nr. 96/2020 als auch die Covid-19-Lockerungsverordnung wurden aufgrund von § 1 Covid-19-Maßnahmengesetz erlassen.

Gemäß § 4 Abs. 3 des Covid-19-Maßnahmengesetzes bleiben die Bestimmungen des Epidemiegesetzes zwar unberührt, jedoch schränkt § 4 Abs 2 des Covid-19-Maßnahmengesetzes dies insofern ein, als darin geregelt wird, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs einer aufgrund von § 1 des Covid-19-Maßnahmengesetzes erlassenen Verordnung nicht zur Anwendung gelangen.

IV.4. Insofern ist ausdrücklich intendiert und normativ festgehalten, dass in einem derartigen Fall keine Betriebsschließung nach § 20 Epidemiegesetz angeordnet werden sollte, weshalb Ansprüche auf Vergütung des Verdienstentgangs nach § 32 Abs. 1 Z 5 Epidemiegesetz per se schon ausgeschlossen sind (vgl. VfGH 14.7.2020, G 202/2020, V 408/2020, RN 94). Der Verfassungsgerichtshof sprach ferner aus, dass eine durch § 1 und § 4 Abs. 2 Covid-19-Maßnahmengesetz iVm § 1 der Verordnung BGBl. II Nr. 96/2020 bewirkte Entschädigungslosigkeit nicht verfassungswidrig ist. Dementsprechend gehen die diesbezüglichen umfangreichen Erwägungen im Rahmen der Beschwerde ins Leere, weshalb nicht näher darauf einzugehen ist. Gleiches gilt für den Versuch durch Analogie eine Anwendung des Epidemiegesetzes herbeizuführen.

IV.5. Im Einzelnen führte der Verfassungsgerichtshof ua. Nachfolgendes aus:

Die durch § 1 und § 4 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz iVm § 1 COVID-19-Maßnahmenverordnung-96 bewirkte Entschädigungslosigkeit der Eigentumsbeschränkung stellt keinen unverhältnismäßigen Eingriff in das Grundrecht auf Unversehrtheit des Eigentums dar. Der Gesetzgeber hat das Betretungsverbot nicht als isolierte Maßnahme erlassen, sondern dieses in ein umfangreiches Maßnahmen- und Rettungspaket eingebettet, das funktionell darauf abzielt, die wirtschaftlichen Auswirkungen des Betretungsverbotes auf die davon betroffenen Unternehmen bzw. allgemein die Folgen der COVID-19-Pandemie abzufedern.

So hatten bzw. haben betroffene Unternehmen insbesondere die Möglichkeit, Beihilfen bei Kurzarbeit gemäß § 37b AMSG zu erhalten. Als weitere Unterstützungs- und Fördermaßnahme wurden ein Härtefallfonds und ein COVID-19-Krisenbewältigungsfonds eingerichtet sowie ein Fixkostenzuschuss geregelt.

Neben diesen finanziellen Unterstützungsleistungen wurde gemäß § 1155 Abs. 3 ABGB normiert, dass Arbeitnehmer unter bestimmten Voraussetzungen auf Verlangen des Arbeitgebers in dieser Zeit Urlaubs- und Zeitguthaben verbrauchen.

Außerdem waren alle Handels- und Dienstleistungsunternehmen von diesem Betretungsverbot betroffen. Die behauptete Verfassungswidrigkeit im Lichte des Grundrechtes auf Eigentum gemäß Art. 5 StGG und Art. 1 1. ZPEMRK sowie wegen eines gegen den Gleichheitsgrundsatz gemäß Art 2 StGG und Art. 7 B-VG verstoßenden „Sonderopfer“ liegt somit nicht vor.

Aus diesen Gründen bestehen auch Bedenken im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz nicht. § 20 und § 32 Epidemiegesetz berücksichtigen nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofes nicht die Notwendigkeit einer großflächigen Schließung aller – oder zumindest einer Vielzahl von – Kundenbereiche(n) von Unternehmen infolge einer Pandemie. Der Gesetzgeber des Epidemiegesetzes 1950 ging vielmehr davon aus, dass – im Rahmen einer lokal begrenzten Epidemie – einzelne Betriebsstätten, von denen eine besondere Gefahr ausgeht (so ausdrücklich § 20 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950), geschlossen werden müssen, um ein Übergreifen der Krankheit auf andere Landesteile zu verhindern. Der Nachteil, der diesen (vereinzelten) Betrieben durch eine Betriebsschließung entsteht, soll durch einen Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 ausgeglichen werden.

Eine großflächige Schließung von Betriebsstätten hatte der Gesetzgeber des Epidemiegesetzes 1950 demgegenüber nicht vor Augen (vgl. ErläutRV 22 BlgHH 21. Session, 26 zur – insoweit vergleichbaren – Vorgängerbestimmung des § 20 des Gesetzes vom 14. April 1913 betreffend die Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten). Auch dieses Vorbringen vermag daher eine unsachliche Differenzierung nicht aufzuzeigen.

Auch ein Verstoß gegen den verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz liegt nicht vor. Die behauptete nachträgliche Beeinträchtigung einer vom verfassungsrechtlichen Vertrauensschutz umfassten Vertrauensposition liegt bereits deshalb nicht vor, weil es sich bei der in § 32 Epidemiegesetz 1950 vorgesehenen Vergütung für den Verdienstentgang um keine rechtliche Anwartschaft (sogenanntes "wohlerworbenes Recht") handelt; einem allfälligen Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 steht keine Beitragszahlung oder sonstige Leistung des Berechtigten gegenüber (vgl. Holoubek, Art 7 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 14. Lfg., 2018, Rz 395).

Auch das in § 4 Abs. 1a COVID-19-Maßnahmengesetz vorgesehene rückwirkende Inkrafttreten des § 4 Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 16/2020 mit 16. März 2020 begegnet aus Sicht des verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzes keinen Bedenken: Der Ausschluss der Anwendbarkeit der

Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten war bereits in der - am 16. März 2020 in Kraft getretenen - Stammfassung des § 4 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I 12/2020, enthalten. Mit der Novellierung BGBl. I 16/2020 wurde die Bestimmung lediglich insofern präzisiert, als die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 betreffend die Schließung von Betriebsstätten "im Rahmen des Anwendungsbereiches dieser Verordnung" nach § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz nicht gelten. Eine rückwirkende Beeinträchtigung einer Vertrauensposition ist darin nicht zu erblicken.

IV.6. Im Ergebnis ist mit Blick auf die klare höchstgerichtliche Judikatur zu konstatieren, dass kein Anspruch der Bf auf Vergütung für den Verdienstentgang gemäß § 32 Epidemiegesetz zu Recht besteht.

Die vorliegende Beschwerde war sohin als unbegründet abzuweisen und spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zwar liegt – soweit ersichtlich – zur Frage der Vergütung für den Verdienstentgang in Zusammenhang mit COVID-19 noch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor, das Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vermag allerdings dann eine grundsätzliche Rechtsfrage nicht zu begründen, wenn die Rechtslage nach den in Betracht kommenden Normen klar und eindeutig ist (vgl. die Judikaturnachweise bei Eder/Martschin/Schmid, Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte2 E 284 ff zu § 34 VwGG). Im vorliegenden Fall ist die Rechtslage nach den in Betracht kommenden Normen und aufgrund des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 14.7.2020, Zln. G 202/2020, V 408/2020, klar (gestellt) und eindeutig, sodass eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht (mehr) vorliegt (vgl. VwGH 26.04.2017, Ro 2015/10/0052, Rz 11).

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim

Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit

zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Brandstetter