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-750896/3/MB/NF

Datum:
Linz, 25. September 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde der V B m.b.H., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. A K, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 26. Juni 2020, GZ: BHVBSanR-2020-165728/2-MU, betreffend Zurückweisung eines Antrags auf Vergütung des Verdienstentgangs nach dem Epidemiegesetz

zu Recht:

I. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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 26. Juni 2020, GZ: BHVBSanR-2020-165728/2-MU, wies die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 Epidemiegesetz zurück.

Begründend führte die belangte Behörde ua. Folgendes aus:
„Die V B m.b.H., x, x, vertreten durch Herrn Rechtsanwalt Dr. A K, x, x, als Betreiberin des Einkaufszentrums V in x, x, hat mit Eingabe vom 05.06.2020 einen Antrag auf Vergütung für Verdienstentgang gemäß § 32 Epidemiegesetz gestellt.

Über diesen Antrag ergeht von der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck als örtlich zuständige Behörde in mittelbarer Bundesverwaltung nachstehender

SPRUCH

Der Antrag der V B m.b.H., x, x, auf Vergütung für den Verdienstentgang für den Zeitraum vom 16.03.2020 - 30.04.2020 bzw. 14.05.2020 in der Höhe von 2.409.925,40 € wird als unzulässig zurückgewiesen.

Rechtsgrundlage:

§ 32 Epidemiegesetz 1950, BGBl. 186/1950 in der Fassung BGBl. I Nr. 43/2020 in Verbindung mit § 8 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. I Nr. 51/1991 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2018

Begründung:

Die V B m.b.H., x, x, vertreten durch Herrn Rechtsanwalt Dr. A K, x, hat als Betreiberin des Einkaufszentrums V in x, x, mit Eingabe vom 05.06.2020 einen Antrag auf Vergütung für den Verdienstentgang nach § 32 Epidemiegesetz gestellt und diesen für den Zeitraum vom 16.03.2020 bis einschließlich 30.04.2020 bzw. 14.05.2020 (vorläufig) mit 2.409.925,40 € beziffert.

Der Antrag wurde damit begründet, dass durch die [auf Grund des COVID-19 Maßnahmengesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020 erlassene] Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl. II Nr. 96/2020 vom 15.03.2020, in Kraft seit 16.03.2020, mehrfach novelliert, das Betreten des Kundenbereiches von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen untersagt wurde. Dieses Betretungsverbot sei eine Beschränkung der Betriebsstätte (Einkaufszentrum V) im Sinne des § 20 Abs. 2 Epidemiegesetz. Erst durch die Änderung der angeführten Verordnung mit BGBl. II Nr. 151/2020 konnte das Geschäft mit Wirkung vom 30.04.2020 wieder teilweise in Betrieb genommen werden.

Falls die erfolgte Beschränkung in eine Schließung der Betriebsstätte uminterpretiert würde, wird darauf hingewiesen, dass eine Regelung im COVID-19-Maßnahmengesetz, insbesondere dessen § 4 Abs 2 verfassungswidrig wäre, wenn dadurch Ansprüche nach dem Epidemiegesetz abgeschnitten oder eingeschränkt würden. Im angeführten Zeitraum wäre, bemessen nach dem vergleichbaren fortgeschriebenen wirtschaftlichen Einkommen ein wirtschaftliches Einkommen von 1.232.467,03 € erzielt worden. Da die Pächter die Zahlung von Pacht samt Betriebs- und Nebenkosten eingestellt hätten, sei das tatsächlich erzielte Einkommen bei 0 € gelegen. Durch gesetzte Maßnahmen zur Eintreibung würde dieser Antrag noch korrigiert werden. Auch in den nächsten 8 bzw 7,5 Monaten käme es zu Einschränkungen des wirtschaftlichen Einkommens, die derzeit auf 1.177.458,38 € geschätzt werden und wird eine Ausdehnung des Antrages Vorbehalten.

Somit wird der Antrag auf Vergütung für den Verdienstentgang gemäß § 32 Epidemiegesetz in der oben angeführten Höhe gestellt.

Die Behörde hat erwogen:

Die Bestimmungen des COVID-19-Maßnahmengesetzes und damit auch die darauf gestützten Verordnungen des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz sehen keine Entschädigungsansprüche vor.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Epidemiegesetzes lauten:

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.
Frist zur Geltendmachung des Anspruches auf Entschädigung oder Vergütung des Verdienstentganges.

§33.
Der Anspruch auf Entschädigung gemäß § 29 ist binnen sechs Wochen nach erfolgter Desinfektion oder Rückstellung des Gegenstandes oder nach Verständigung von der erfolgten Vernichtung, der Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 binnen sechs Wochen vom Tage der Aufhebung der behördlichen Maßnahmen bei der Bezirksverwaltungs-behörde, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen wurden, geltend zu machen, widrigenfalls der Anspruch erlischt.

Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen.
§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.

(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.

Es erfolgte daher hinsichtlich der beantragten Vergütung für den Verdienstentgang weder eine behördliche Verfügung nach einem der im § 32 Abs 1 Z 1 - 7 Epidemiegesetz angeführten Tatbestände noch nach § 20 Epidemiegesetz. Die Auflistung der anspruchsbegründenden Sachverhalte in § 32 Abs 1 Z 1 bis 7 Epidemiegesetz 1950 ist taxativ und lässt keinen Interpretationsspielraum zu.
Die Verwaltung ist nach dem Rechtsstaatsprinzip (Art 18 B-VG) unzweifelhaft an ordnungsgemäß verlautbarte Gesetze und Verordnungen gebunden. Dieser Sachverhalt ist hinsichtlich der angeführten gesetzlichen Bestimmungen gegeben und wurden diese im Bundesgesetzblatt ordnungsgemäß kundgemacht.

Da der beantragte Vergütungsanspruch somit im Epidemiegesetz keine Deckung findet, ist auch keine inhaltliche Prüfung der Höhe und des umfassten Zeitraums des behaupteten Entschädigungsanspruches geboten.

Der Antrag war daher als unzulässig zurückzuweisen und spruchgemäß zu entscheiden.“.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit Schreiben vom 24. Juli 2020 rechtzeitig Beschwerde.

Begründend führte die Bf ua. Folgendes aus:
„Gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 26.06.2020, BHVBSanR-2020-165728/2-MU, dem ausgewiesenen bevollmächtigten Vertreter zugestellt am 26.06.2020, erheben wir gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 und Art. 132 Abs.l Z 1 B-VG binnen offener Frist nachstehende

Beschwerde

an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich.

2. Sachverhalt:

Wir sind Betreiber des Einkaufszentrums V in x, in dem sich zahlreiche Betriebsstätten des Handels sowie von Dienstleistungsunternehmen und der Gastronomie als Pächter befinden.

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 (teilweise) das Betreten des Kundenbereiches unserer Betriebsstätte V in x untersagt. Dieses

Betretungsverbot ist eine Beschränkung unserer Betriebsstätte im Sinne des § 20 Abs 2 Epidemiegesetz 1950.

Dieses ursprünglich bis 22.03.2020 geltende (teilweise) 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 (teilweise) 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. Somit war auch für sonstige Betriebsstätten des Handels mit einem Kundenbereich im Inneren eines Einkaufszentrums mit einem Kundenbereich bis maximal 400 m2, wie von der Bundesregierung mehrfach kommuniziert, das verfügte Betretungsverbot weiterhin gültig, da im Einkaufszentrum V in V alle sonstigen Betriebsstätten des Handels nur durch einen gemeinsamen Verbindungsbau betreten werden können und die zusammengezählten Kundenbereiche der Betriebsstätten 400 m2 weit übersteigen.

Auch für sonstige Betriebsstätten des Handels mit einem Kundenbereich über 400 m2 und Dienstleistungsbetriebe sowie die Gastronomie war das Betretungsverbot weiterhin gültig.

Da unser Unternehmen am Standort V in x, sonstige Betriebsstätten des Handels bzw. Dienstleistungsbetriebe mit einem Kundenbereich im Inneren eines Einkaufszentrums mit einem (zusammengezählten) Kundenbereich von mehr als 400 m2 samt Gastronomie als Pächter hat 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 teilweise außer Kraft getreten.

Für die Betriebsstätten der Gastronomie wurden die Beschränkungen der vorbezeichneten Verordnungen mit Ablauf des 30.04.2020, 24.00 Uhr, durch die COVID-19-LV, BGBl II Nr. 197/2020 ersetzt und bis 30.06.2020 verlängert.

Zuletzt wurden die hier gegenständlichen Beschränkungen in Form eines Betretungsverbotes für Gastronomiebetriebe mit Verordnung BGBl II Nr. 207/2020 vom 13.05.2020, Änderung der COVID-19-Lockerungsverordnung, mit zahlreichen Maßnahmen

gelockert, sodass das generelle Betretungsverbot mit Ablauf des 14.05.2020 außer Kraft getreten ist, wobei gleichzeitig gemäß § 6 Abs 1 - Abs 9 dieser Verordnung zahlreiche Auflagen erteilt wurden, die unseren Betrieb weiterhin stark behindern.

Unser Unternehmen als Betreiber des Einkaufszentrums V in V ist durch die vorbezeichneten Verordnungen sowie durch die Verordnung BGBl II Nr. 98/2020 in seinem Betrieb insofern beschränkt worden, als die sich im Einkaufszentrum verpachteten Betriebsstätten von den Kunden der Pächter nicht betreten werden durften, wodurch auch der Betrieb unseres Einkaufszentrums stark beeinträchtigt war und durch die weiteren Auflagen auch weiterhin ist.

Die durch die Verordnungen BGBl II Nr. 96/2020, BGBl II Nr. 112/2020, BGBl II Nr. 130/2020 und BGBl II Nr. 151/2020 sowie BGBl II Nr. 197/2020 und BGBl II Nr. 207/2020 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 unser Betriebsstätte lediglich im Betrieb beschränkt wurde.

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, darauf hingewiesen, 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 bzw. 14.05.2020, wird im Folgenden „Vergütungszeitraum" genannt.

Die 6-wöchige Frist zur Antragsstellung für einen Vergütungsanspruch nach dem Epidemiegesetz hat somit am 01.05.2020 bzw. 15.05.2020 zu laufen begonnen. Innerhalb offener Frist haben wir mit Antrag vom 05.06.2020, die innerhalb der 6 wöchigen Frist zur Antragstellung bei der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck eingelangt ist beantragt, dass uns die durch die behördliche angeordnete Betriebsbeeinträchtigung erlittenen

Vermögensnachteile und den dadurch erlittenen Verdienstentgang in Höhe von vorläufig EUR 2.409.925,40 als Vergütung gemäß § 32 Abs. 4 Epidemiegesetz 1950 festzusetzen und an uns auszubezahlen.

Mit dem hier bekämpften Bescheid hat die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck diesen Antrag als unzulässig zurückgewiesen.

Die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck hat dies damit begründet, dass die Bestimmungen des Covid-19-Maßnahmengesetzes und damit auch die darauf gestützten Verordnungen des Bundesministeriums für Soziales, Gesundheit, Pflege- und Konsumentenschutz keine Entschädigungsansprüche vorsehen.

Hinsichtlich der beantragten Vergütung für den Verdienstentgang sei weder eine behördliche Verfügung nach einem der im § 32 Abs. 1 Z 1-7 Epidemiegesetz angeführten Tatbestände noch nach § 20 Epidemiegesetz erlassen worden.

Die Auflistung der anspruchsbegründeten Sachverhalte im § 32 Abs. 1 Z 1-7 Epidemiegesetz 1950 sei taxativ und ließe keine Interpretationsstillraum zu. Da der beantragte Vergütungsanspruch somit dem Epidemiegestz keine Deckung finde sei auch keine inhaltliche Prüfung der Höhe und des umfassten Zeitraumes des behaupteten Entschädigungsanspruches geboten. Der Antrag sei daher als unzulässig zurückzuweisen und spuchgemäß zu entscheiden.

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 Vöcklabruck 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 einer Vergütung für den Verdienstentgang für den Zeitraum vom 16.03.2020 bis 30.04.2020 bzw. 14.05.2020 in der Höhe von EUR 2.409.925,40 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 Vöcklabruck (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 BH Vöcklabruck vom 26.06.2020 GZ BHVBSanR-2020-165728/2- MU wurde am 26.06.2020 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 des § 32 Epidemiegesetz 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 Betretungsverbote 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 Betretungsverbote 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 Betretungsverbote 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 § 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 auf 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 abgestellt, dass die Bezirksverwaltungsbehörde selbst diese Maßnahme verfügt hat. Es ist lediglich darauf abzustellen, dass im Bereich einer Bezirksverwaltungsbehörde 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 verfugt hat, sondern es genügt, dass diese Maßnahme auch für den Bereich der betreffenden Bezirksverwaltungsbehörde 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 des Herrn Mag. S C p.A. S S E S C GmbH, 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 Vergütung für den Verdienstentgang für den Zeitraum vom 16.03.2020 bis 30.04.2020 bzw. 14.05.2020 in der Höhe von EUR 2.409.925,40 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 Behörde zurückzuverweisen.“.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Mit Schreiben vom 17. 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. Die Bf beantragte mit Schreiben vom 5.6.2020 Verdienstentgang im Zeitraum

vom 16.3.2020 bis einschließlich 30.4.202 bzw. 14.5.2020 idHv 2.409,40 EUR und eine Entschädigung für die kausale Reduktion des wirtschaftlichen Einkommens für die – ab Antragstellung – kommenden ca 7,5 bis 8 Monate idHv. 1.177.458,38 EUR. Die Bf ist Betreiberin des Einkaufszentrums V in V. Darin sind zahlreiche Betriebsstätten des Handels, Dienstleistungsunternehmen und Gastronomiebetriebe als Pächter situiert.

I.5. Mit Schreiben vom 23.9.2020 ergänzte die Bf ihr Vorbringen im Wesentlichen um das Argument, dass der Verfassungsgerichtshof in seinem Bezug habenden Erkenntnis lediglich über Schließungen und nicht Beschränkungen des Betriebes abgesprochen hat.

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 Einkaufszentrum im oben festgestellten Ausmaß. Es ist nun unstrittig, dass von Seiten der belangten Behörde keinerlei Maßnahme nach § 20 Epidemiegesetz gegen die Bf gesetzt wurde. Die sogenannte „Betriebsschließung" bzw. die in weiterer Folge („Covid Lockerungsverordnungen") erfolgte „Beschränkung" des Betriebes erfolgte jeweils

auf Basis der Verordnung BGBl. II Nr. 96/2020 bzw. der in weiterer Folge in Geltung stehenden Fassungen dieser Verordnung bzw. der Covid-Lockerungsverordnungen (COVID-19-Lockerungsverordnung, BGBl II 197/2020 in den jeweiligen Fassungen, derzeit geltende Fassung BGBl II 398/2020).

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. § 3 Abs. 1 dieser Verordnung sah wiederum vor, dass das Betreten von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten der Gastgewerbe untersagt ist. Diese Bestimmung trat am 30. April 2020 außer Kraft (BGBl II 96/2020 idF 151/2020).

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.

In weiterer Folge fanden weitere Novellen der Covid-19-Lockerungsverordnung statt:
BGBl. II Nr. 207/2020

BGBl. II Nr. 231/2020
BGBl. II Nr. 239/2020
BGBl. II Nr. 246/2020
BGBl. II Nr. 266/2020
BGBl. II Nr. 287/2020
BGBl. II Nr. 299/2020
BGBl. II Nr. 332/2020
BGBl. II Nr. 342/2020
BGBl. II Nr. 398/2020

IV.3. Die Bf beantragte mit Schreiben vom 5.6.2020 Verdienstentgang im Zeitraum vom 16.3.2020 bis einschließlich 30.4.202 bzw. 14.5.2020 idHv 1.232.467,03 EUR und eine Entschädigung für die kausale Reduktion des wirtschaftlichen Einkommens für die – ab Antragstellung – kommenden ca 7,5 bis 8 Monate idHv. 1.177.458,38 EUR. Dieser Antrag wurde wiederum auf § 32 Epidemigesetz 1950 gestützt.

§ 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. Dass das bloße Ergreifen einer Maßnahme auf Grund von SARS-CoV-2 zur Zurechnung zur Behörde und Subsumtion unter § 32 Epidemiegesetz führen soll, verkennt die Notwendigkeit eines vorhersehbaren und klar differenzierenden Systems der Zuständigkeiten, welches sich aus Art 18 B-VG ergibt (s bspw VfGH 30.6.2015, G233/2014 ua).

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 Bundesverfassungs¬recht, 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.

IV.7. Allerdings ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs (vgl VwGH 17.12.2019, Ra 2017/04/0141, uHa VwGH 18.12.2014, Ra 2014/07/0002), in jenen Fällen, in denen die Behörde einen Antrag zurückgewiesen hat, "Sache" eines Beschwerdeverfahrens vor dem Verwaltungsgericht ausschließlich die Rechtmäßigkeit der Zurückweisung. Dem Verwaltungsgericht ist es demnach verwehrt, über diesen Rahmen hinaus in einer Entscheidung über die "Hauptsache" vorzugehen, weil dadurch der sachlichen Prüfung des gestellten Antrages und damit den Parteien eine Instanz genommen würde. Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist somit nur die Zurückweisung eines Antrages auf Vergütung für einen Verdienstentgang durch die belangte Behörde.

Eine Zurückweisung wäre dann gerechtfertigt, wenn keine materielle Prüfung eines Antrags zu erfolgen hätte. Die Bestimmung des § 36 Abs 1 lit i Epidemiegesetz eröffnet grundsätzlich die Möglichkeit für einen Kostenersatz aus dem Bundesschatz für Fallgruppen, die in § 32 leg.cit. näher geregelt werden. Die Bf stützte ihren Antrag demnach auch auf § 32 Epidemiegesetz. Sie ist juristische Person, der durch eine Behinderung des Erwerbes Vermögensnachteile in Form von Verdienstentgang entstanden. Im Falle des Vorliegens von Voraussetzungen, die in den Z 1 bis 7 des § 32 Abs 1 Epidemiegesetz aufgezählt werden, bestünde der erhobene Anspruch zu Recht. Die rechtliche Prüfung der Frage, ob das Betretungsverbot des Betriebs der Bf unter eine jener Alternativen des § 32 Abs 1 leg.cit. zu subsumieren ist, erfordert eine materielle Prüfung – wie die obigen Ausführungen zeigen - anhand der anzuwendenden Normen.

Daher erfolgte die Zurückweisung des ggst Antrags nicht zu Recht, da die belangte Behörde – nach materieller Prüfung der auf den ggst Betrieb anzuwendenden Normen – allenfalls mit einer Abweisung vorzugehen gehabt hätte.

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