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-750913/2 - 750914/2/MB/NF

Datum:
Linz, 25. September 2020

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerden der B und des C S, NS, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. S, Dr. S und Mag. S, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 10. Juli 2020, GZ: BHGRSanR-2020-137661/5-OP, betreffend Abweisung des Antrags auf Vergütung des Verdienstentgangs nach dem Epidemiegesetz

zu Recht:

I. Die Beschwerden werden 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 10. Juli 2020, GZ: BHGRSanR-2020-137661/5-OP, wies die Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (im Folgenden: belangte Behörde) die Anträge der Beschwerdeführerin und des Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) auf Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 Epidemiegesetz ab.

Begründend führte die belangte Behörde ua. Folgendes aus:
„Sie haben mit E-Mail vom 13.05.2020, einen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 eingebracht. Dieser wurde mit der Schließung Ihres Betriebes, B und C S, NS, x, x, begründet.

Für den angegebenen Zeitraum hatte die Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen keinerlei Maßnahmen nach den Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 verfügt.

Rechtliche Beurteilung:

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 § 33 Epidemiegesetz 1950 ist der Anspruch auf Entschädigung gemäß § 29 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 Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen wurden, geltend zu machen, widrigenfalls der Anspruch erlischt.

Die Auflistung der anspruchsbegründenden Sachverhalte in § 32 Abs. 1 Z 1 bis 7 Epidemiegesetz 1950 ist als taxativ anzusehen und läßt keinen Interpretationsspielraum zu.
Die in der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 geregelten Einschränkungen wurden aufgrund des COVID-19 Maßnahmengesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020, erlassen. Das Epidemiegesetz 1950 gelangte nicht zur Anwendung und konnten daher die anspruchsbegründenden Sachverhalte des § 32 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950 nicht realisiert werden.

Der Antrag war daher abzuweisen."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen diesen Bescheid erhoben die Bf mit Schreiben vom 7. August 2020 rechtzeitig Beschwerde.

Begründend führen die Bf ua. Folgendes aus:
„In umseits bezeichneter Verwaltungssache erheben die Einschreiter gegen den Bescheid der BH Grieskirchen vom 10.07.2020, zugestellt am 10.07.2020, daher innerhalb offener Frist nachstehende

BESCHWERDE

an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich,

I. Relevanter Sachverhalt:
Der Betrieb der Einschreiter wurde durch die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz Nr. 96, kundgemacht im Bundesgesetzblatt Teil II in der jeweils geltenden Fassung, unzweifelhaft beschränkt. Durch den Umstand, dass den Kunden der Beschwerdeführer das Betreten der S (rechtswidriger Weise) untersagt wurde, ist diesen - im Vergleich zum Vorjahreszeitraum - ein Verdienstentgang in Höhe von € 11.842,00 entstanden.

Die Beschwerdeführer stellen daher die

II. Anträge:

das Landesverwaltungsgericht möge

1) den Bescheid gemäß Art 130 Abs 4 B-VG und § 28 Abs 2 VwGVG - gegebenenfalls nach berichtigender Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts - den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufheben und dahingehend abändern, dass dem Antrag stattgegeben wird,

2) in eventu gemäß § 28 Abs 3 VwGVG den angefochtenen Bescheid aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverweisen, sowie
3) in eventu gemäß § 34 Abs 1 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchführen;

Weiters ergeht die Anregung,

das Verwaltungsgericht möge

1) gemäß § Art 135 Abs 4 B-VG iVm Art 89 Abs 2 B-VG und Art 140 Abs 1 Z 1 lit a B-VG beim VfGH den Antrag auf Prüfung des allenfalls präjudiziellen Gesetzes § 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. Nr. 12/2020, kundgemacht am 15.03.2020 und die Aufhebung folgender Textteile wegen Verfassungswidrigkeit stellen:

§ 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz „Hat der Bundesminister gemäß § 1 eine Verordnung erlassen, gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, BGBl. Nr. 186/1950, betreffend die Schließung von Betriebsstätten nicht zur Anwendung. “

III. Begründung:

Der Bescheid ist aus mehreren Gründen rechtswidrig und wird in seinem gesamten Inhalt angefochten.

Von Seiten der belangten Behörde wird zunächst in den Feststellungen behauptet, dass der Antrag mit der Schließung des Betriebes der Beschwerdeführer begründet wurde, die BH Grieskirchen jedoch keinerlei Maßnahmen nach den Bestimmungen des Epidemiegesetzes verfügt hat.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Antrag der Beschwerdeführer auf Zuerkennung eines Verdienstentgangs gemäß § 32 Abs 1 Z 5 Epidemiegesetz schließlich mit der Begründung in rechtlicher Hinsicht abgewiesen, dass zum einen die Aufzählung in § 32 Abs 1 Z 1 bis 7 Epidemiegesetz als taxativ anzusehen wäre und zum anderen das Epidemiegesetz nicht zur Anwendung gelangen würde.

Der Ansicht der Behörde ist folgendes zu entgegnen:

1) Mangelhaft festgestellter Sachverhalt:

Zunächst ist festzuhalten, dass der Antrag der Beschwerdeführer keineswegs mit dem Argument der Betriebsschließung begründet wurde. Vielmehr haben die Beschwerdeführer darauf hingewiesen, dass mit Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz Nr. 96, kundgemacht im Bundesgesetzblatt Teil II in der jeweils geltenden Fassung, das Betreten des Kundenbereiches von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen untersagt wurde. Die Verfügung einer Maßnahme von Seiten der belangten Behörde - oder gar eine angeordnete

Betriebsschließung wurde zu keinem Zeitpunkt behauptet, sodass bereits der Sachverhalt unrichtig festgestellt wurde.

2) Unrichtige Rechtliche Beurteilung:

In rechtlicher Hinsicht ist auszuführen wie folgt:
Das Epidemiegesetz war bzw. ist sowohl im entscheidungsrelevanten Zeitraum als auch jetzt die einzige gesetzliche Grundlage für Vorkehrungen, Verfügungen, Einschränkungen oder sonstige Maßnahmen im Zusammenhang mit anzeigepflichtigen Krankheiten, wie auch SARS-CoV-2. Auch die genannte Verordnung basiert auf dem Epidemiegesetz. Demnach wurde das „neuartige Coronavirus“ bereits zu Beginn dieses Jahres in die Liste der anzeigepflichtigen Krankheiten gemäß 1 Abs 1 Epidemiegesetz aufgenommen. Anschließend wurde das „neuartige Virus“ mit Verordnung Nr. 74 kundgemacht im Bundesgesetzblatt Teil II am 28.02.2020 auch in der Bestimmung des § 20 Epidemiegesetz ergänzt. Es wurde daher die Möglichkeit geschafften - bei Auftreten einer Infektion mit SARS-CoV-2 - einen konkret betroffenen Betrieb zu schließen.

§ 20 Epidemiegesetz normiert die engen Voraussetzungen für Betriebsbeschränkungen oder Schließungen. Demnach sind einschränkende Verfügungen nur zulässig, wenn eine ernsthafte Erkrankung auftritt und ein Betrieb eine besondere Gefahr für die Ausbreitung dieser Krankheit mit sich bringt. Dabei können diese nur für bestimmt zu bezeichnende Gebiete angeordnet werden, wenn und insoweit eine schwere Gefährdung begründet würde.

Aufgrund des Umstandes, dass die genannten Voraussetzungen nicht einmal ansatzweise vorliegen konnten - nämlich auf dem gesamten Bundesgebiet ohne entsprechende vorhergehende Prüfung und Abwägung - hat man die gesetzlichen Voraussetzungen für Betriebsschließungen bzw. Beschränkungen umgangen und eine eigene Verordnung erlassen. Diese Tatsache ändert aber nichts daran, dass die Grundlage dieser Verordnung ausschließlich das Epidemiegesetz darstellt.

Im Unterschied zum Epidemiegesetz wurden die engen - auf den individuellen Einzelfall abstellenden Voraussetzungen - einfach gestrichen und die Möglichkeit das Betreten bestimmter Orte zu untersagen, in ein generelles Betretungsverbot umgewandelt. Diese schon an sich rechtswidrige Vorgehensweise hat schlussendlich auf Seiten der Beschwerdeführer zu einem erheblichen Verdienstentgang geführt.

Schon die Tatsache, dass die für den erlittenen Verdienstentgang kausale Verordnung auf dem Epidemiegesetz beruht, führt in rechtlicher Hinsicht zum Ergebnis, dass ein Anspruch auf Ersatz des erlittenen Verdienstentgangs gemäß Epidemiegesetz gebührt. Ein gänzlicher Entfall des Verdienstentganganspruches - etwa durch Ausschluss in einer Verordnung - wäre ohnehin vom Gesetz nicht gedeckt und wäre eine derartige Bestimmung gesetzeswidrig.

Die Behörde führt in rechtlicher Hinsicht aus, dass das Epidemiegesetz keine Anwendung finden würde. Diese Ansicht geht schon vor dem Hintergrund obiger Ausführungen ins

Leere. Soweit erkennbar und im Gesetzestext überhaupt auffindbar (Inkrafttreten), beruft sich die Behörde auf § 4 Abs 2 des Covid-19- Maßnahmengesetz. Demnach würden die Bestimmungen des Epidemiegesetzes, betreffend die Schließung von Betriebsstätten nicht zur Anwendung gelangen, wenn der Bundesminister eine Verordnung erlassen hat.

Selbst wenn man davon ausgehen sollte, dass gesetzliche Bestimmung - nämlich ein zwingender Anspruch auf Ersatz des Verdienstentganges - durch eine Verordnung konterkariert werden kann, ist festzuhalten, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes gemäß § 4 Abs 2 des Maßnahmengesetzes ausdrücklich unberührt bleiben.

Zumal es im vorliegenden Fall niemals zu einer Betriebsschließung gekommen ist, sondern zu Betriebsbeschränkungen (Verkauf von Waren mittels Zustelldienst war bspw. möglich), sind die Bestimmungen kraft gesetzlicher Anordnung ausdrücklich anwendbar, sodass der erlittene Verdienstentgang jedenfalls zu ersetzen ist. Vor dem Hintergrund, dass § 32 Epidemiegesetz nicht nur einen Anspruch auf Ersatz des Verdienstentganges bei Betriebsschließungen, sondern auch bei Beschränkungen vorsieht, führt auch der Hinweis der Behörde dahingehend, es würde eine taxative Auflistung vorliegen, ins Leere.

Zur Anregung auf Antragstellung beim VfGH:

Die Behörde begründet die Abweisung des Antrages damit, dass das Epidemiegesetz auf den vorliegenden Sachverhalt nicht anwendbar wäre. Diese Rechtsansicht zielt offensichtlich auf § 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz ab, wonach die Bestimmungen des Epidemiegesetzes, betreffend die Schließung von Betrieben nicht zur Anwendung gelangen. Sollte man die verordneten Maßnahmen - wie die belangte Behörde - als Betriebsschließungen deklarieren, so ist Präjudizialität jedenfalls gegeben.

Dem Gesetzgeber die Möglichkeit einzuräumen, mittels Verordnung gesetzliche Bestimmungen - ohne entsprechender gesetzlicher Grundlage - außer Kraft zu setzen ist per se als verfassungswidrig anzusehen und verstößt insbesondere gegen das Legalitätsprinzip.

Eine Verordnung darf nur vorsehen, was in wesentlichen Konturen bereits im Gesetz steht. Bereits für das COVID-19-Maßnahmengesetz fehlt es an einer entsprechenden Deckung im Gesetz. In § 1 ist hier vorgesehen, dass beim Auftreten von COVID-19 (Auftreten einer konkreten Infektion wie im Epidemiegesetz vorgesehen, wurde einfach weggelassen) durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten untersagt werden kann, wenn dies zur Verhinderung von Verbreitung erforderlich ist. Aus der genannten gesetzlichen Bestimmung kann weder eine Grundlage für ein generelles Betretungsverbot (nur bestimmte Orte), noch für die Abschaffung von Verdienstentgangsansprüchen, welche nunmehr seit 70 Jahren existieren, abgeleitet werden.

Aus all den genannten Gründen wird beantragt der Beschwerde Folge zu geben und angeregt, den Akt dem VfGH zur Prüfung vorzulegen.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3.1. Mit Schreiben vom 25. August 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

3.2. 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.

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

II.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde. Von einer weitergehenden Beweiswürdigung konnte daher abgesehen werden.

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."

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.

1. Wie im Sachverhalt festgestellt, betreiben die Bf eine Salzoase. Diese beinhaltet im Wesentlichen den Aufenthalt von Menschen in einem Raum, dessen Klima salzhaltig ist. Es ist 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.

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.

3. Die Bf beantragte Vergütung von Verdienstentgängen für 10 Tage im März, 17 Tage im April und 4 Tage im Mai (Vorbereitungszeit zur Wiederaufnahme des Betriebes) auf § 32 Abs. 1 Z 5 Epidemiegesetz. Begründend führen die Bf aus, dass die Salzoase in diesen Tagen „...geschlossen bleiben musste...“.

§ 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. Die in der Beschwerde vorgenommene Differenzierung zwischen Betriebsschließung und -beschränkung, die der Systematik des Epidemiegesetzes folgt, ist im hier zu beurteilenden Fall nicht von Relevanz. Dies ergibt sich aus teleologisch-systematischer Zusammenschau von § 1 und § 4 Abs. 2 Covid-19-Maßnahmengesetz. Schließlich werden die Bestimmungen des Epidemiegesetzes betreffend Betriebsschließungen bei vom Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz nach § 1 leg. cit. erlassenen Verordnungen für unanwendbar erklärt. De maiore ad minus ergibt sich, dass auch die Anwendung der ebenfalls in § 1 Covid-19-Maßnahmengesetz angeordneten Beschränkungen in den weiten Begriff der Schließung zu inkludieren ist. Folgte man der in der Beschwerde vorgebrachten Argumentation würde im Ergebnis eine gänzliche Betriebsschließung in eine Entschädigungslosigkeit münden, wohingegen gelindere Beschränkungen entschädigt werden würden.

4. Insofern ist ausdrücklich intendiert und normativ festgehalten, dass in einem derartigen Fall keine Betriebsschließung bzw. Beschränkung 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.

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.

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 vorliegenden Beschwerden waren sohin als unbegründet abzuweisen und spruchgemäß zu entscheiden.

IV.

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