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-750936/2/BP/NF

Datum:
Linz, 14. September 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Pree über die Beschwerde der V R A GmbH & Co KG, vertreten durch W Rechtsanwälte GmbH, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 30. Juli 2020, GZ: BHLLSanR-2020-118261/644-KL, 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. Juli 2020, GZ: BHLLSanR-2020-118261/644-KL, wies die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (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:
„Für die Behörde steht folgender Sachverhalt fest:

Sie haben mit Schreiben vom 26.05.2020, eingelangt bei der Behörde am 27.05.2020, einen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 eingebracht.
Dieser wurde mit der Schließung Ihres Betriebes, von 16.03.2020 bis 30.04.2020 durch die 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 hatte die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land keinerlei Maßnahmen nach den Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 verfügt.

(...)

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]

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit Schreiben vom 27. August 2020 rechtzeitig Beschwerde.

Begründend führte die Bf ua. Folgendes aus:
„II. Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin ist eine im Firmenbuch des LG x zu FN x eingetragene Kommanditgesellschaft mit dem Sitz in x und der Geschäftsanschrift x.

Die Beschwerdeführerin betreibt am Standort ‚x in x eine P B Filiale in welcher ein umfangreiches Buchsortiment vertrieben wird. Durch die 96. Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufiger Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBL II Nr. 96/2020, wurde mit Wirkung ab 16.03.2020, 00:00 Uhr, das Betreten des Kundenbereiches der P B Filiale am Standort ‚x' untersagt. Dieses Betretungsverbot wurde mit Wirkung zum 01.05.2020, 00:00 Uhr, aufgehoben.

Während der Geltung des vorgenannten Betretungsverbotes konnten Kunden keine Waren in der gegenständlichen P B Filiale am Standort ‚x' erwerben, sodass es bei der Beschwerdeführerin zu erheblichen Umsatz- und Gewinneinbußen gekommen ist.

Mit Antrag vom 26.05.2020 beantragte die Beschwerdeführerin eine Entschädigung nach dem Epidemiegesetz in Höhe von gesamt EUR 21.400,00.

Mit Stellungnahme vom 21.07.2020 wurden seitens der Beschwerdeführerin die rechtlichen Grundlagen zur positiven Erledigung des gegenständlichen Entschädigungsantrags ausführlich und detailliert dargelegt.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 30.07.2020 wurde der von der Beschwerdeführerin eingebrachte Entschädigungsantrag auf Vergütung des Verdienstentganges in Höhe von EUR 21.400,00 von der belangten Behörde abgewiesen.

III. Beschwerde:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch diesen Bescheid

- in ihren einfachgesetzlich gewährleisteten Rechten auf Entschädigung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950,
- in ihrem Recht auf ausreichende Begründung eines Bescheides sowie
- ihrem Recht auf Parteiengehör

als verletzt.

IV. Beschwerdegründe:

(...)

3. Inhaltliche Rechtswidrigkeit:

a)

Als Begründung für die Ablehnung einer Entschädigungsleistung führt die belangte Behörde lediglich an, dass das Epidemiegesetz 1950 auf den gegenständlichen Sachverhalt nicht zur Anwendung kommen könne.

In § 4 Abs 3 des Bundesgesetztes betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl I Nr. 12/2020 idF BGBl Nr. 23/2020 (im Folgenden kurz

‚COVID-19 Maßnahmengesetz'), wird ausdrücklich klargestellt, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes unberührt bleiben.

§ 20 Epidemiegesetz differenziert klar zwischen Betriebsschließung (Abs 1) und Betriebsbeschränkungen (Abs 2). Diese Differenzierung spiegelt sich auch in § 32 Abs 1 Epidemiegesetz wieder, da in Z 5 normiert wird, dass eine Vergütung für den Verdienstentgang zu leisten ist, ‚wenn und soweit Sie ein Unternehmen betreiben, dass gern § 20 in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt (=geschlossen) worden ist.'

§ 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz, wonach die Bestimmungen des Epidemiegesetzes im Rahmen des Anwendungsbereiches einer Verordnung nach § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz nicht zur Anwendung kommen, bezieht sich gemäß dem Wortlaut aber nur auf die Schließung von Betriebsstätten, nicht jedoch auf die Beschränkung von Betriebsstätten.

Das in Artikel 18 B-VG normierte Legalitätsprinzip erfordert eine Bindung der Vollziehung an ordnungsgemäß kundgemachte Gesetze. Aus diesem verfassungsrechtlichen Legalitätsprinzip ist ein Vorrang der Wortsinn-Interpretation abzuleiten. Aufgrund dieses Vorrangs der Semantik bei der Interpretation kann dem Gesetzgeber grundsätzlich auch ein Bemühen um semantische Klarheit bei der Formulierung von Gesetzen unterstellt werden.

Im Lichte dieses Legalitätsprinzips und dem damit im Zusammenhang stehenden Vorrang der Wortsinn-Interpretation ist § 4 Abs 9 COVID-19-Maßnahmengesetz in Verbindung mit § 4 Abs 3 COVID-19-Maßnahmengesetz dahingehend auszulegen, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes, insbesondere auch jene zum Anspruch auf Vergütung des Verdienstentgangs nach §§ 32 ff. Epidemiegesetz, im Falle von Betriebsbeschränkungen sehr wohl zur Anwendung gelangen (so auch Leisler, Epidemiegesetz und COVID-19-Maßnahmengesetz: Maßnahmen und Entschädigungen, ecolex 4/2020, 287).

Im Epidemiegesetz ist der Begriff ‚Betriebsbeschränkung' nicht definiert. Mangels Vorliegens einschlägiger Judikatur und Vorhandensein von Gesetzesmaterialien ist dieser Terminus zum Begriff ‚Betriebsschließung' negativ abzugrenzen. Während eine Betriebsschließung dann vorliegt, wenn ein Unternehmen seine betriebliche Tätigkeit vollumfänglich einstellt, liegt eine Betriebsbeschränkung dann vor, wenn der Betrieb an sich nicht geschlossen ist, aber nicht mehr in seiner gewöhnlichen Art und Weise funktioniert bzw. wichtige, für seine Ausübung erforderliche Faktoren aufgrund angeordneten Maßnahmen nicht mehr vorhanden sind.

Das Betriebskonzept des P & B Shop der Beschwerdeführerin fußt darauf, dass Laufkundschaft Wartezeiten dazu nutzt, insbesondere in Büchern zu schmökern und diese letztlich zu erwerben. Die Haupttätigkeit der P B Filiale am Standort ‚x' konzentriert sich damit auf das Filialgeschäft und nicht auf den Onlinehandel. Der erst kürzlich eingerichtete Webshop stellt eine bloß vernachlässigbare Umsatzgröße dar. Im Lichte der Differenzierung zwischen gänzlicher Betriebsschließung und bloßer Betriebsbeschränkung liegt unter Berücksichtigung des Webshops eine Betriebsbeschränkung vor.

Da im Falle einer Betriebsbeschränkung die Bestimmungen des Epidemiegesetzes zur Gänze anwendbar bleiben, steht der Beschwerdeführerin ein Anspruch auf Vergütung des Verdienstentgangs nach § 32 Epidemiegesetz zu.

b)

Gemäß § 32 Abs 1 Epidemiegesetz 1950 ist ‚natürlichen und juristischen Personen sowie Personengesellschaften des Handelsrechtes wegen der durch die Behinderung ihres Erwerbes entstandenen Vermögensnachteile erst 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, dass 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.‘

Diese Norm des Epidemiegesetzes in ihrer heutigen Fassung wurde mit BGBl Nr. 702/1974 eingeführt (Epidemiegesetznovelle 1974) und trat am 28.11.1974 in Kraft.

Das aus dem Jahr 1913 stammende Gesetz über die Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten, welches als Epidemiegesetz 1950 wiederverlautbart worden ist, sah vor Einführung des heute bestehenden § 32 Epidemiegesetz eine Entschädigung für Verdienstentgang nur für behördliche Absonderungsmaßnahmen und für ‚mittellose Personen, insbesondere Kleingewerbetreibende, Kleingrundbesitzer, Kleinhändler, sowie Personen, die von Tag- oder Wochenlohn leben und ausnahmslos jene, die einer Einkommensteuer nicht unterliegen‘ vor. Diese Bestimmung führte immer wieder zu Nachteilen und Härten für sonstige vom Epidemiegesetz 1950 betroffenen. Mit diesem Zusammenhang wurde auch auf die Regelung des § 42b Tierseuchengesetzes idF der Tierseuchengesetznovelle 1974 verwiesen, die eine Abgeltung des tatsächlich nachgewiesenen Verdienstentgangs unabhängig von der Mittellosigkeit vorsieht. In weiterer Folge wurde daher vom Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz der Entwurf einer Novelle zum Epidemiegesetz 1950 ausgearbeitet, der die zuvor erwähnte Anregung berücksichtigt und die modernen Grundsätze der Entschädigungsregelung übernimmt, wie sie in der Tierseuchennovelle 1974 enthalten sind.

Zudem wird in der Regierungsvorlage zur Änderung des Epidemiegesetzes ausgeführt, dass für die Einschränkung des Verdienstentgangs nur auf mittellose Personen keine sachliche

Rechtfertigung besteht. Im Interesse des Gleichheitsgebotes soll durch die Neufassung des § 32 Epidemiegesetz eine Entschädigung für alle natürlichen und juristischen Personen sowie für die Personengesellschaften des Handelsrechtes vorgesehen werden, die durch eine Erwerbsbehinderung in Folge der Epidemiegesetz aufgezählten behördlichen Maßnahmen einen Verdienstentgang erlitten haben.

Auf Grundlage diese Regierungsvorlage kommt man zum Schluss, dass der Gesetzgeber mit Schaffung des neuen § 32 Epidemiegesetz eine abschließende Regelung treffen wollte, bei welchen Maßnahmen eine Entschädigung für den durch diese Maßnahmen erlittenen Verdienstentgang zu leisten ist. Sinn und Zweck des Gesetzes ergibt sich aus dem ursprünglichen Gesetzestitel, nämlich die Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten. Mit diesem Zusammenhang muss zwingend interpretiert werden, dass sämtliche Maßnahmen die zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten dienen, und die eine Behinderung des Erwerbes und dadurch entstehende Vermögensnachteile verursachen, einer Vergütung des Verdienstentgangs zuträglich sind.

Zumal seit Wiederverlautbarung des Epidemiegesetzes 1950 dieses nicht mehr zur Anwendung kommen musste, sind seit Einführung des § 32 Epidemiegesetz idgF im Jahr 1974 aufgrund ökonomischer und technischer Weiterentwicklungen, insbesondere im Zuge der derzeitigen globalisierten Welt Maßnahmen aufgetreten, welche zum damaligen Zeitpunkt noch nicht vorhanden bzw. absehbar waren. Diesbezüglich liegt daher eine Gesetzeslücke vor.

Ein Analogieschluss setzt eine Gesetzeslücke voraus, das heißt also, dass der Rechtsfall nach dem Gesetz nicht beurteilt werden kann, jedoch von Rechtswegen einer Beurteilung bedarf. Es muss also eine ‚planwidrige Unvollständigkeit' das heißt eine nicht gewollte Lücke vorliegen (RIS-Justiz RIS0098756).

Eine Lücke im Gesetz, die durch einen Analogieschluss beseitigt werden kann, liegt aber nicht schon dann vor, wenn für eine bestimmte Fallgestaltung eine Regelung fehlt, sondern nur dann, wenn es sich um eine planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes handelt.

Den Ausführungen der Regierungsvorlage zur Einführung des § 32 Epidemiegesetz idgF im Jahr 1974 lässt sich aber die Intention entnehmen, dass mit § 32 Epidemiegesetz sämtliche Maßnahmen, die zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten getroffen werden und dadurch natürlichen und juristischen Personen einen Vermögensnachteil durch die Erwerbsbehinderung verursachen, von einer Vergütung des Verdienstentgangs umfasst sein sollten.

Nach Rsp des OGH schließt auch eine taxative Aufzählung im Gesetz das Vorliegen einer ‚teleologischen' Lücke, bei welcher der Normzweck iVm dem Gleichheitsgrundsatz die Erstreckung der Rechtsfolgeanordnung einer gesetzlichen Norm auf den gesetzlich nicht unmittelbar geregelten Fall fordert, nicht unter allen Umständen aus. Analogie ist vielmehr auch bei einer taxativen Aufzählung möglich und geboten, wenn der nicht besonders angeführte Fall alle motivierenden Merkmale der geregelten Fälle enthält und das Prinzip

der Norm auch in einem ihren Tatbestand ähnlichen Fall Beachtung fordert (RIS-Justiz RS0008839).

Im Hinblick auf den zur Einführung des § 32 Epidemiegesetz in der geltenden Fassung vorliegenden Willen des Gesetzgebers, wonach eine Entschädigung für alle natürlichen und juristischen Personen sowie für Personengesellschaften des Handelsrecht vorgesehen werden soll, die durch eine Erwerbsbehinderung in Folge von behördlichen Maßnahmen einen Verdienstentgang erlitten haben, liegt eine planwidrige Lücke betreffend Maßnahmen, welche zum damaligen Zeitpunkt noch nicht absehbar war bzw. noch nicht existierten, die jedoch den Zweck der Verhütung und Bekämpfung von übertragbaren Krankheiten dienen und als ‚Nebenwirkung' einen Verdienstentgang von natürlichen und juristischen Personen bewirken, vor.

Darunter fallen auch solche nicht in § 32 Epidemiegesetz angeführte Maßnahmen, wie im gegenständlichen Fall, nämlich die behördliche Einschränkung von betrieblichen Tätigkeiten bzw. sonstige vom Gesetzgeber oder diversen Behörden verordneten Beschränkungen im Zusammenhang mit der CoVid-10 Pandemie, auch wenn diese Beschränkung nicht explizit in § 32 Epidemiegesetz angeführt sind.

Diese planwidrige Lücke kann mittels analoger Anwendung des § 32 Epidemiegesetz geschlossen werden, weshalb im gegenständlichen Fall auch nicht ausdrücklich im Epidemiegesetz angeführten Maßnahmen zu einer Entschädigung des Verdienstentgangs gemäß § 32 Epidemiegesetz führen.

c)
§ 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz lautet wie folgt: ‚Hat der Bundesminister gemäß § 1 eine Verordnung erlassen, gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetz betreffend Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereiches dieser Verordnung nicht zur Anwendung'.

Aufgrund der unter Punkt IV. a und b genannten Ausführungen im Zusammenhang mit dem Wortlaut des § 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz ist bei teleologischer Analogie aufgrund der zuvor zitierten planwidrigen Gesetzeslücke auch ein Entschädigungsanspruch nach dem Epidemiegesetz aufgrund des behördlich erlassenen Vertretungsverbotes möglich. Insbesondere wird in § 4 Abs 2 COVID-19- Maßnahmengesetz lediglich von Bestimmungen des Epidemiegesetzes, welche die Schließung von Betriebsstätten betreffen, gesprochen, nicht jedoch von Bestimmungen, welche die Entschädigung bei einem Verdienstentgang regeln.

Wäre vom Gesetzgeber auch der Ausschluss der Entschädigung eines Verdienstentgangs gewollt, hätte er eine diesbezügliche Wortfolge in § 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz ergänzt oder ausdrücklich den Ausschluss des § 32 Abs 1 Z 5 Epidemiegesetz angeführt.

Auch aus diesem Grund steht der Beschwerdeführerin eine Entschädigung gemäß § 32 Epidemiegesetz zu.

V. Anträge:

Aus den oben genannten Gründen werden an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gestellt die

Anträge,

1. gemäß § 44 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen und

2. den angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 30.07.2020 dahingehend abändern, dass dem Entschädigungsantrag der Beschwerdeführerin vom 26.05.2020 zur Gänze Folge gegeben wird

in eventu

den angefochtenen Bescheid Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 30.07.2020 aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Mit Schreiben vom 7. September 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 – entgegen dem darauf gerichteten Parteienantrag - 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 eine Press & Books Filiale. 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 m^2 zur Verfügung stehen; ist der Kundenbereich kleiner als 10 m^2, 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 m^2 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. Die mangelnde Differenzierung zwischen Beschränkung und Schließung ist hier von keiner Ergebnisrelevanz.

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 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.

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 Verwaltungsgerichte^{2} 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. Pree.