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-751005/2/MB/BD**

Datum: **Linz, 11. November 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 Beschwerde der IA für die S G, vertreten durch x Rechtsanwälte, x, x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 14. August 2020, GZ: 0036066/2020, betreffend die Abweisung eines Antrages auf Vergütung des Verdienstentganges nach dem EpidemieG

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid vom 14. August 2020, GZ: 0036066/2020, wies der Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 EpidemieG ab.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass § 4 Abs 2 Covid-19-MaßnahmenG bestimme, dass die Bestimmungen des EpidemieG nicht zur Anwendungen gelangen. Selbst wenn § 32 Abs 1 EpidemieG zur Anwendung gelangen würde, liege im Falle der Bf keiner der taxativ aufgezählten Sachverhalte vor, sodass sich der Antrag der Bf auf keine gesetzliche Grundlage stützen könne. Die Aufzählung in § 32 EpidemieG sei abschließend, sodass in anderen Fällen von behördlich verfügten Einschränkungen, insbesondere bei Einschränkungen aufgrund einer Verordnung gem § 2 Z 1 des Covid-19-MaßnahmenG kein Vergütungsanspruch bestehe.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit Schreiben vom 11. September 2020 – durch ihre rechtsfreundliche Vertretung – rechtzeitig Beschwerde.

Darin führte die Bf hinsichtlich des relevanten Sachverhaltes aus, dass die Bf ein digitales Nachrichten- und Informationsmedium sei. Im Rahmen ihrer Aufgaben betreibe sie Informations- und Entertainmentsysteme im öffentlichen Raum, stelle den Inhalt für solche Systeme zur Verfügung und übernehme das Content Management. In der Landeshauptstadt Linz sei die Bf mit ihrem Programm-Mix aus News, Kultur, Sport, Wetter sowie Veranstaltungstipps in den Bussen, Straßenbahnen sowie am Hauptbahnhof und damit im gesamten Streckennetz der L L präsent. Das Programm der Bf gebe es in Linz insgesamt auf 657 Bildflächen.
In diesem Zusammenhang sei das Unternehmen der Bf rein werbefinanziert. Dem Unternehmensgegenstand "Werbung" sei immanent, dass Werbung gesehen und wahrgenommen werden müsse. Die Werbe- und Marketinglösungen der Bf bedeuten, dass Werbebotschaften an die Werbeadressaten, Fußgänger und Passagiere in öffentlichen Verkehrsmitteln transportiert werden. Weniger Verkehrspublikum bewirke nahezu exakt 1:1 einen Rückgang der Umsätze der Bf. Per Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz gem § 2 Z 1 des COVID-19-MaßnahmenG sei mit Wirkung vom 16. März 2020 ein allgemeines Betretungsverbot öffentlicher Orte verhängt worden. Dieses habe bis zum 30. April 2020 gegolten. Mit Erkenntnis vom 14. Juli 2020, V 363/2020-25, habe der VfGH den Großteil der Bestimmungen der Verordnung, BGBl II 98/2020, für gesetzwidrig erklärt. Dieser Ausspruch ändere jedoch nichts an dem Umstand, dass die rechtswidrigen Maßnahmen im besagten

Zeitraum faktisch verhängt wurden und die Normadressaten in dieser Periode zu einem verordnungskonformen Verhalten verpflichteten. Ex ante betrachtet sei die erst nachträglich für rechtswidrig erklärten Anordnungen rechtsverbindlich gewesen. Ein Zuwiderhandeln sei gem § 3 Abs 3 Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 ("COVID-19-MaßnahmenG") unter Strafe gestellt gewesen. Das zuvor genannte Erkenntnis des VfGH habe die Verkehrsbeschränkungen der Verordnung, BGBl II 98/2020, nicht beseitigen können; die Verkehrsbeschränkungen könnten nicht rückgängig gemacht werden.
Die Verkehrsbeschränkungen hätten auf den Betrieb des Unternehmens der Bf erhebliche Auswirkungen gehabt: Laut Verordnung, BGBl II 98/2020, sei das Betreten öffentlicher Orte nur in eigens definierten und eng gefassten Ausnahmefällen zulässig gewesen. Noch strenger eingeschränkt sei die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel gewesen, die nur in einzelnen dieser Ausnahmefälle und unter Einhaltung strenger Abstandsregeln erlaubt gewesen sei. Insbesondere habe die Verordnung, BGBl II 98/2020, im Zeitraum vom 16. März 2020 bis 13. April 2020 untersagt, die öffentlichen Verkehrsmittel zu anderen Zwecken als (i) zur Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum, (ii) zur Betreuung von und Hilfeleistung an unterstützungsbedürftige Personen, (iii) zur Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse des täglichen Lebens oder, (iv) für dringende berufliche Zwecke zu betreten. Die Betretungen öffentlicher Orte sowie die Inanspruchnahme öffentlicher Verkehrsmittel zu jedem beliebigen Zweck seien unzulässig gewesen. Die strenge Auslegung dieses allgemein gefassten Betretungsverbots seien auch vom VfGH bestätigt worden. Der VfGH habe festgestellt, dass das Betretungsverbot auf ein umfassendes Ausgangsverbot mit Erlaubnistatbeständen hinauslief, sodass die Bevölkerung in den eigenen vier Wänden faktisch eingesperrt war. Das verhängte Betretungsverbot habe sich insbesondere auf die Inanspruchnahme der öffentlichen Verkehrsmittel negativ ausgewirkt, indem sich die Zahl der Fahrgäste drastisch verringert hätte. Im Zeitraum 15. März 2020 bis 30. April 2020 hätten die L L bei Bussen und Straßenbahnen eine durchschnittliche Nutzungsquote von 10-20 % der Normalauslastung vor Einführung der Maßnahmen verzeichnet. I habe vertragliche Beziehungen mit Verkehrsunternehmern und mache Werbung in öffentlichen Verkehrsmitteln, wodurch der Großteil des Umsatzes generiert werde. Der mangelnde Bedarf an öffentlichen Verkehrsmitteln habe folglich dazu geführt, dass die Fahrpläne der öffentlichen Verkehrsmittel in Linz reduziert und teilweise eingestellt werden mussten.
Für die Umsatzeinbußen in den Monaten März und April 2020 sei das mit Verordnung verhängte Betretungsverbot der öffentlichen Orte kausal gewesen. Denn bei vergleichbarer Jahreszeit, bei vergleichbaren Witterungsumständen, bei vergleichbarer kalendarischer Verteilung von Werk- und Freizeittagen könne nur in der besagten Verordnung der auslösende Faktor für die dargelegten Umsatzeinbußen erblickt werden.
In rechtlicher Hinsicht bringt die Bf vor, dass der Gesetzgeber mit § 4 Abs 2 COVID-

19-MaßnahmenG ausschließlich jene Bestimmungen des EpidemieG für unanwendbar erkläre, die sich auf Betriebsschließungen beziehen und den Anwendungsbereich der Verordnung gemäß § 1 MaßnahmenG betreffen. Darüber hinaus solle das EpidemieG unberührt bleiben. Die Behauptung der belangten Behörde hinsichtlich der Unanwendbarkeit des EpidemieG sei somit unrichtig, weil es aufgrund von § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG zu keiner gänzlichen Verdrängung des EpidemieG komme. Vielmehr seien die Bestimmungen des EpidemieG, einschließlich jener zu Verkehrsbeschränkungen und die Vergütung des Verdienstentganges, uneingeschränkt anwendbar:

Der Regelungsgegenstand des COVID-19-MaßnahmenG erschöpfe sich hauptsächlich in Verordnungsermächtigungen. Das Gesetz treffe insbesondere keine explizite Regelung betreffend Entschädigungen für maßnahmenbedingte Vermögensnachteile. Dafür verweise § 4 COVID-19-MaßnahmenG ausdrücklich auf das EpidemieG. Nach dessen Abs 3 lasse § 4 COVID-19-MaßnahmenG die Bestimmungen des EpidemieG ausdrücklich "unberührt", sodass § 32 EpidemieG weiterhin einen Anspruch auf Vergütung des Verdienstentgangs begründe. Lediglich im Anwendungsbereich der auf Grundlage des § 1 MaßnahmenG erlassenen Verordnung werden die Bestimmungen des EpidemieG betreffend die Schließung von Betriebsstätten gemäß § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG verdrängt. Aus dem Zusammenspiel der beiden Absätze des § 4 COVID-19-MaßnahmenG müsse zwangsläufig der Schluss gezogen werden, dass das Entschädigungsregime des EpidemieG zwar nicht mehr auf Betriebsschließungen, sehr wohl aber auf Verkehrsbeschränkungen weiterhin Anwendung finde: Verkehrsbeschränkungen seien von den Betriebsschließungen iSd EpidemieG streng zu unterscheiden, weil der Ausschluss der Bestimmungen des EpidemieG nur für die Betriebsschließungen und nicht auch für die Verkehrsbeschränkungen angeordnet worden sei.

Ferner habe der VfGH den Ausschluss von Entschädigungsansprüchen des EpidemieG ausschließlich im Fall von Betretungsverboten iSd § 1 MaßnahmenG bejaht. Damit habe der VfGH bestätigt, was sich ohnehin aus dem Gesetz ergibt: Das bestehende Regime des § 20 iVm § 32 EpidemieG komme auf Betretungsverbote nach § 1 COVID-19-MaßnahmenG nicht zur Anwendung. Das könne im Umkehrschluss nur bedeuten, dass mangels einer korrespondierenden Regelung für (verkehrsbeschränkende) Maßnahmen des § 2 COVID-19-MaßnahmenG die Entschädigungsregelungen des EpidemieG auf diese weiterhin anwendbar seien. Außerdem gelte es zu beachten, dass der VfGH den Ausschluss von Entschädigungsansprüchen für das Betretungsverbot iSd § 1 COVID-19-MaßnahmenG nur deswegen als grundrechtskonform angesehen habe, weil der Gesetzgeber anstelle der Entschädigungsansprüche nach EpidemieG ein alternatives Maßnahmen- und Rettungspaket geschaffen habe. Dieses Maßnahmen- und Rettungspaket habe den Zweck, die wirtschaftlichen Folgen der COVID-19-Pandemie abzufedern. Nur in Zusammenschau mit dem vom Gesetzgeber geschnürten Maßnahmen- und Rettungspaket entstehen nach Ansicht des VfGH trotz der eigentumseinschränkenden Eingriffe keine "Sonderopfer". In

diesem Zusammenhang sei jedoch zu bemerken, dass der nach dem EpidemieG zu erstattende Verdienstentgang die finanziellen Leistungen des zuvor erwähnten Maßnahmen- und Rettungspakets erheblich übersteige. Dies werde insbesondere dann deutlich, wenn man eine Berechnung des Verdienstentganges nach § 32 EpidemieG entsprechend den Vorgaben der kürzlich ergangenen EpG 1950-Berechnungs-Verordnung vornehme und das Ergebnis dieser Berechnung mit den im Zuge der Corona-Krise neu geschaffenen finanziellen Unterstützungsleistungen vergleiche. Aus verfassungsrechtlicher Sicht müsse daher ein Anspruch auf Entschädigung nach dem EpidemieG bestehen; die Regelungen des EpidemieG seien in diesem Sinne verfassungskonform auszulegen.
Unter Berücksichtigung der obigen Ausführungen sei zusammenfassend festzuhalten, dass die belangte Behörde die Nichtanwendbarkeit der Bestimmungen des EpidemieG in rechtswidriger und rechtsverletzender Weise verneint habe: § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG sei im Fall der Bf nicht einschlägig, weil unser Betrieb durch die behördliche Anordnung nicht geschlossen worden war und auch von Betretungsverboten iSd § 1 MaßnahmenG nicht umfasst gewesen sei.
Weiters führt die Bf aus, dass im Lichte eines sehr weiten Begriffs der Verkehrsbeschränkung im EpidemieG jede unter dem § 2 COVID-19-MaßnahmenG erlassene Maßnahme eine Verkehrsbeschränkung iSd EpidemieG bilde, wodurch ein Vergütungsanspruch nach § 32 EpidemieG begründet werde.
Der Gesetzgeber habe mit § 4 Abs 3 COVID-19-MaßnahmenG insbesondere auch dafür gesorgt, dass verkehrsbeschränkende Maßnahmen weiterhin auf der Grundlage des EpidemieG erlassen werden können. Die Bestimmungen des EpidemieG bleiben trotz Einführung des COVID-19-Maßnahmengesetzes unberührt. Damit erübrige sich auch die Anwendung der Regeln für Normenkonflikte. Nach dem ausdrücklichen gesetzgeberischen Willen solle es durch die spätere oder speziellere Norm zu keiner Verdrängung der früheren oder allgemeineren Bestimmung kommen. Daraus folge: § 2 COVID-19-Maßnahmengesetz derogiere dem § 24 EpidemieG nicht. Eine andere Sichtweise würde aus den oben stehenden Gründen ein verfassungswidriges Ergebnis zur Folge haben.
Der anspruchsbegründende § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG setze seinem Wortlaut nach eine Verkehrsbeschränkung gem § 24 EpidemieG voraus. § 24 EpidemieG enthalte eine Ermächtigung dahingehend, dass für die Bewohner von Epidemiegebieten Verkehrsbeschränkungen verfügt werden könnten, sofern dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor Weiterverbreitung unbedingt erforderlich sei. Die Regelung stelle auf keine bestimmte verkehrsbeschränkende Maßnahme ab, sondern umfasse grundsätzlich sämtliche Einschränkungen der Freizügigkeit der Person. Dies entspreche auch dem Willen des historischen Gesetzgebers, der mit dieser Bestimmung in Anlehnung an das Tierseuchengesetz aus 1909 das Ziel einer weitreichenden Mobilitätsreduktion verfolgt habe.
Dementsprechend würden alle Maßnahmen zur Beschränkung der persönlichen

Frei-zügigkeit, darunter auch Betretungsverbote und Ausgangsbeschränkungen, als Verkehrsbeschränkung iSd § 24 EpidemieG gelten. Der Regelungsinhalt des § 24 EpidemieG sei damit mit jenem des § 2 C0VID-19-MaßnahmenG insoweit identisch, als auch diese Bestimmung die Einschränkung der Bewegungsfreiheit zwecks Verhinderung der Ausbreitung von COVID-19 bezwecke. Es liege somit auf der Hand, dass die Verordnungsermächtigung des § 2 COVID-19-MaßnahmenG für das Betretungsverbot gar nicht erforderlich gewesen sei, zumal dieses Verbot schon auf Grundlage des § 24 EpidemieG verhängt werden konnte. Diese Auffassung sei jüngst durch den renommierten Universitätsprofessor DDr. C K ausdrücklich bestätigt worden. Auch der VfGH habe festgestellt, dass § 2 COVID-19-MaßnahmenG eine lex specialis gegenüber § 24 EpidemieG bilde. Als lex specialis müsse sich § 2 COVID-19-MaßnahmenG auf dieselben Sachverhalte wie § 24 EpidemieG beziehen. Unbestritten sei der Anwendungsbereich des § 24 EpidemieG weiter als jener des § 2 COVID- 19-MaßnahmenG, weil sich § 24 EpidemieG neben COVID-19 auch auf andere Krankheiten beziehe. Im Hinblick auf den weiten Begriff der Verkehrsbeschränkung erscheine auch die Reichweite bzw der Umfang der nach dieser Bestimmung zulässigen Maßnahmen umfassender zu sein. Auf Grundlage des § 24 EpidemieG könne demnach nicht nur Betretungsverbote iSd § 2 COVID-19-MaßnahmenG, sondern auch über die Verordnungsermächtigung des MaßnahmenG hinausgehende Maßnahmen erlassen werden. Im Hinblick auf die weitgehende Identität der Normen sowie aufgrund des Umstandes, dass § 4 Abs 3 COVID-19-MaßnahmenG die Verdrängung des § 24 EpidemieG verhindert habe, sei zu prüfen, ob § 24 EpidemieG die Grundlage für die zwischen 16. März 2020 bis 30. April 2020 durch den Bundesminister verfügten Maßnahmen gebildet habe:
§ 24 EpidemieG habe vor Inkrafttreten der Novellen BGBl I 23/2020 und BGBl I 43/2020 ausschließlich auf Bezirksverwaltungsbehörden Bezug genommen. § 2 COVID-19-MaßnahmenG habe hingegen eine einheitliche bundesweite Regelung ermöglicht, weil dieser dem Bundesminister zur Erlassung von bundesweit geltenden Verordnungen ermächtigt. Der auf den räumlichen Anwendungsbereich von verordneten Maßnahmen bezogene Unterschied sei jedoch nur ein scheinbarer: Art 18 Abs 2 B-VG ermächtige alle Verwaltungsbehörden innerhalb ihres Wirkungsbereichs auf Grund der Gesetze Verordnungen zu erlassen. Eine explizite gesetzliche Verordnungsermächtigung sei zwar nicht erforderlich, dem einfachen Gesetzgeber stehe es aber frei, die Kompetenz zur Erlassung von Verordnungen auf bestimmte Behörden einzuschränken. Es müsse daher im Einzelfall geprüft werden, ob der Gesetzgeber nur einzelne von mehreren zuständigen Verwaltungsbehörden mit der Aufgabe der Verordnungserlassung betrauen wollte. In diesem Zusammenhang stelle sich die Frage, ob der Gesetzgeber die Verordnungsermächtigung im Lichte der in § 24 EpidemieG angesprochenen Bezirksverwaltungsbehörden auf eben diese Behörden einschränken wollte. Nach K gelange man mit den Mitteln der subjektiv-historischen Interpretation zum gegenteiligen Ergebnis: Die Erwähnung der Bezirksverwaltungsbehörden im § 24 EpidemieG habe die allgemeine

Ermächtigung nach Art 18 B-VG nicht verdrängt, vielmehr sei der Bundesminister auch im Zeitpunkt der Erlassung der Verordnung BGBl II 98/2020 weiterhin ermächtigt gewesen, auf Grundlage von § 24 EpidemieG Maßnahmen zu setzen. Die Bezugnahme auf Bezirksverwaltungsbehörden sei nämlich erst in den Jahren 2002 und 2006 erfolgt und hatte das Ziel, die Bezirksverwaltungsbehörden zu individuellen Verwaltungsakten zu ermächtigen. Dass dadurch die Zuständigkeit des Bundesministers ausgeschlossen werden sollte, könnte ausgeschlossen werden, weil der Gesetzgeber im Zeitpunkt der Novelle 2006 mit der Gefahr einer großflächigen Influenza-Pandemie konfrontiert gewesen sei. Schließlich spreche auch der Wortlaut des § 33 EpidemieG dafür, dass die Maßnahmen "im Zuständigkeitsbereich der Bezirksverwaltungsbehörde" erlassen werden und damit nicht gemeint sei, dass Maßnahmen nur durch diese erlassen werden dürfen.
Die Verordnung, BGBl II 98/2020, verweise nicht auf das EpidemieG als Verordnungsgrundlage. Zu beachten sei aber, dass die gesetzliche Grundlage, auf die sich eine Verordnung stützt, nach herrschender Meinung nicht zwingend angegeben werden muss. Selbst die Angabe einer falschen Rechtsgrundlage führe nicht zur Rechtswidrigkeit der betreffenden Verordnung. Aus diesem Grund sei ein Verneinen des Anspruchs nach § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG alleine aus dem Grund des fehlenden Verweises auf § 24 EpidemieG unzulässig. Es könne dem Gesetzgeber des EpidemieG nicht unterstellt werden, dass für das Bestehen eines Anspruchs auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG alleine die Frage ausschlaggebend sei, ob sich die Verordnung ausdrücklich auf § 24 EpidemieG stützt. Entscheidend sei vielmehr, ob die verfügten Verkehrsbeschränkungen jenen des § 24 entsprechen. Jede andere Auslegung würde willkürliches Handeln bedeuten und wäre mit dem verfassungsrechtlichen Sachlichkeitsgebot (Gleichheitsgrundsatz) nicht in Einklang zu bringen. In dieser Hinsicht könne das eine Verkehrsbeschränkung bildende Betretungsverbot nur als Verkehrsbeschränkung iSd § 24 EpidemieG verstanden werden.
Auch die jüngst beschlossene Novelle des EpidemieG spreche für diese Sichtweise: § 49 EpidemieG schaffe eine zusätzliche, dreimonatige Antragsfrist für die Vergütung von Verdienstentgängen, die aufgrund von SARS-COV-2 Maßnahmen entstanden sind. Der gesetzliche Wortlaut spreche von einem Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges, der aufgrund einer wegen des Auftretens von SARS-CoV-2 ergangenen behördlichen Maßnahme besteht. Es werde somit nicht auf Maßnahmen unter dem EpidemieG Bezug genommen, sondern es werden in genereller Weise behördliche SARS-CoV-2 Maßnahmen adressiert. Dies könne nur als ein Zeichen dafür verstanden werden, dass der Gesetzgeber die Ansprüche des EpidemieG nicht strikt auf Maßnahmen beschränkt, die formaljuristisch unter dem EpidemieG erlassen wurden, sondern auf wirkungsgleiche Maßnahmen erstreckt. Zu diesen Maßnahmen zähle insbesondere auch die Verordnung, BGBl II 98/2020.
Abschließend sei noch darauf hinzuweisen, dass das Entschädigungsregime des EpidemieG im Zuge der Epidemiegesetznovelle 1974 erheblich erweitert worden sei. Die Bestimmungen des § 32 Abs 1 EpidemieG seien daher ausweislich der

Gesetzesmaterialien nicht einschränkend, sondern großzügig auszulegen. § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG erfasse somit nicht nur die Verkehrsbeschränkungen des § 24 EpidemieG, sondern alle wirkungsgleichen Maßnahmen.

I.3. Mit Schreiben vom 22. September 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich 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.

II. Nachfolgender **S A C H V E R H A L T** steht fest:

II.1. Die Bf betreibt Informations- und Entertainmentsysteme in Zügen und Bussen, in öffentlichen Anlagen wie zB Bahnhöfen oder öffentlichen Plätzen bzw stellt den Inhalt für solche Systeme („Content") zur Verfügung und übernimmt das Content Management sowie die Vermarktung der nationalen Kunden. Mit Eingabe vom 9. Juni 2020 beantragte die Bf die Zuerkennung einer Vergütung des Verdienstentganges gem § 32 EpidemieG für die Zeit ab 16. März 2020 bis Mai 2020 in Höhe von EUR 94.461. Seit 16. März 2020 wurde betreffend den Betrieb der Bf keine individuelle behördliche Maßnahme nach dem EpidemieG verhängt.

II.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und aus der Beschwerde.

III. Rechtliche Grundlagen:

III.1. Die maßgeblichen Normen des Epidemiegesetzes 1950 (EpidemieG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 62/2020, lauten:

„Verkehrsbeschränkungen für die Bewohner bestimmter Ortschaften.

§ 24. Sofern dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist, hat die Bezirksverwaltungsbehörde für die Bewohner von Epidemiegebieten Verkehrbeschränkungen

zu verfügen. Ebenso können Beschränkungen für den Verkehr mit den Bewohnern solcher Gebiete von außen angeordnet werden.

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.

[…]

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 Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen wurden, geltend zu machen, widrigenfalls der Anspruch erlischt.

Kostenbestreitung aus dem Bundesschatz.

§ 36. (1) Aus dem Bundesschatz sind zu bestreiten:

[...]

i) die Vergütungen für den Verdienstentgang (§ 32) und die Behandlungskosten gemäß § 33a Abs. 2;

[...]

(2) Über Ansprüche, die nach Abs. 1 erhoben werden, entscheidet die Bezirksverwaltungsbehörde.

III.2. Gem Art 1 der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der die Verordnung betreffend die Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen bei Auftreten von Infektionen mit SARS-CoV2 („2019 neuartiges Coronavirus") erlassen und die Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 26. Juni 1957 über die Beförderung von Personen, die mit übertragbaren Krankheiten behaftet oder solcher Krankheiten verdächtig sind, geändert wird, BGBl II 74/2020, können die in § 20 Abs 1 bis 3 des EpidemieG, in der jeweils geltenden Fassung, bezeichneten Vorkehrungen auch bei Auftreten einer Infektion mit SARS-CoV-2 („2019 neuartiges Coronavirus") getroffen werden.

III.3. Das Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-MaßnahmenG), BGBl I 12/2020 idF BGBl I 23/2020 lautet auszugsweise:

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

§ 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.
[…]

Betreten von bestimmten Orten

§ 2. Beim Auftreten von COVID-19 kann durch Verordnung das Betreten von bestimmten Orten untersagt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist. Die Verordnung ist

1. vom Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz zu erlassen, wenn sich ihre Anwendung auf das gesamte Bundesgebiet erstreckt,
2. vom Landeshauptmann zu erlassen, wenn sich ihre Anwendung auf das gesamte Landesgebiet erstreckt, oder
3. von der Bezirksverwaltungsbehörde zu erlassen, wenn sich ihre Anwendung auf den politischen Bezirk oder Teile desselben erstreckt.

Das Betretungsverbot kann sich auf bestimmte Zeiten beschränken.

Inkrafttreten

§ 4. […]
(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.
[…]"

Das novellierte Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung und Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmeng), BGBl I 12/2020 idF BGBl I 104/2020 normiert die diesbezüglich oben angeführten Bestimmungen nahezu inhaltsgleich wie folgt:

„Betreten und Befahren von Betriebsstätten und Arbeitsorten sowie Benutzen von Verkehrsmitteln

§ 3 (1) Beim Auftreten von COVID-19 kann durch Verordnung

1. das Betreten und das Befahren von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen,
2. das Betreten und das Befahren von Arbeitsorten oder nur bestimmten Arbeitsorten gemäß § 2 Abs. 3 des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes und

3. das Benutzen von Verkehrsmitteln oder nur bestimmten Verkehrsmitteln
geregelt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.
(2) In einer Verordnung gemäß Abs. 1 kann entsprechend der epidemiologischen Situation festgelegt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit oder unter welchen Voraussetzungen und Auflagen Betriebsstätten oder Arbeitsorte betreten und befahren oder Verkehrsmittel benutzt werden dürfen. Weiters kann das Betreten und Befahren von Betriebsstätten oder Arbeitsorten sowie das Benutzen von Verkehrsmitteln untersagt werden, sofern gelindere Maßnahmen nicht ausreichen."

„Inkrafttreten
§ 12. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft und mit Ablauf des 30. Juni 2021 außer Kraft. Sofern dies aufgrund der epidemiologischen Situation unbedingt erforderlich ist, kann durch Verordnung der Bundesregierung ein anderer Zeitpunkt des Außerkrafttretens dieses Bundesgesetzes bestimmt werden, wobei dieser nicht nach dem 31. Dezember 2021 liegen darf.
(1a) Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 16/2020 tritt rückwirkend mit 16. März 2020 in Kraft.
(2) Wurde eine Verordnung gemäß § 3 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.
(4) Verordnungen auf Grund dieses Bundesgesetzes können vor seinem Inkrafttreten erlassen werden, dürfen jedoch nicht vor diesem in Kraft treten.
(5) §§ 1, 2 und § 2a in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 23/2020 treten mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft.
(6) Der Titel, die §§ 1 bis 11 samt Überschriften sowie die §§ 12 und 13 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 104/2020 treten mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft; gleichzeitig tritt § 2a samt Überschrift außer Kraft."

III.4. Die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl II 98/2020 lautete auszugsweise:

Auf Grund von § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl. I Nr. 12/2020, wird verordnet:
§ 1. Zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 ist das Betreten öffentlicher Orte verboten.
§ 2. Ausgenommen vom Verbot gemäß § 1 sind Betretungen,

1. die zur Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum erforderlich sind;
2. die zur Betreuung und Hilfeleistung von unterstützungsbedürftigen Personen dienen;
3. die zur Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse des täglichen Lebens erforderlich sind und sichergestellt ist, dass am Ort der Deckung des Bedarfs zwischen den Personen ein Abstand von mindestens einem Meter eingehalten werden kann;
4. die für berufliche Zwecke erforderlich sind und sichergestellt ist, dass am Ort der beruflichen Tätigkeit zwischen den Personen ein Abstand von mindestens einem Meter eingehalten werden kann;
5. wenn öffentliche Orte im Freien alleine, mit Personen, die im gemeinsamen Haushalt leben, oder mit Haustieren betreten werden sollen, gegenüber anderen Personen ist dabei ein Abstand von mindestens einem Meter einzuhalten.

§ 3. Die Benützung von Massenbeförderungsmitteln ist nur für Betretungen gemäß § 2 Z 1 bis 4 zulässig, wobei bei der Benützung ein Abstand von mindestens einem Meter gegenüber anderen Personen einzuhalten ist.
§ 4. Im Fall der Kontrolle durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind die Gründe, warum eine Betretung gemäß § 2 zulässig ist, glaubhaft zu machen. § 5. Diese Verordnung tritt mit 16. März 2020 in Kraft und mit Ablauf des 22. März 2020 außer Kraft.

IV. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

IV.1. Die Bestimmung des § 36 Abs 1 lit i EpidemieG eröffnet grundsätzlich die Möglichkeit für einen Kostenersatz aus dem Bundesschatz für Fallgruppen, die in § 32 leg cit näher geregelt werden.

Die Bf stützt ihren Antrag auch auf § 32 EpidemieG. Sie ist eine juristische Person, der durch eine Behinderung des Erwerbes Vermögensnachteile entstanden sind. Im Falle des Vorliegens weiterer Voraussetzungen, die in den Z 1 bis 7 leg cit aufgezählt werden, bestünde der erhobene Anspruch zu Recht.

IV.2. Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich ist die Aufzählung der Alternativen in § 32 Abs 1 EpidemieG – wie von der belangten Behörde angenommen – jedoch als taxativ anzusehen. Die detaillierte Darstellung der einzelnen Tatbestandsmerkmale bezogen auf die jeweiligen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes lässt klar den Schluss zu, dass der Gesetzgeber hier eine abschließende Aufzählung vorgenommen und auch intendiert hat, was keinen Raum für eine teleologische Erweiterung bietet. Es ist also davon auszugehen, dass verordnete Maßnahmen in Form von Verkehrsbeschränkungen iSd Verordnung, BGBl II 98/2020, solange sie nicht unter eine der Ziffern des § 32 Abs 1 leg cit zu subsumieren sind, keine Vergütungsansprüche rechtfertigen.

IV.3. Im konkreten Fall stützt die Bf ihren Anspruch explizit auf § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG, wonach der Bf ein Anspruch auf Ersatz der erlittenen Vermögensnachteile zustehe, wenn und soweit sie in einer Ortschaft wohnt oder berufstätig ist, über welche Verkehrsbeschränkungen gem § 24 leg cit verhängt worden sind. Die Umsatzeinbußen der Bf resultieren jedoch aus den durch die Verordnung, BGBl II 98/2020, normierten Verkehrsbeschränkungen. Diese wurde auf Basis des COVID-19-MaßnahmenG erlassen. Eine Beschränkung iSd § 24 EpidemieG wurde im Falle der Bf nicht behördlich verfügt, weshalb auch kein Anspruch auf Verdienstentgang iSd § 32 Abs 1 Z 7 leg cit in Betracht kommt.

IV.4. Im Ergebnis ist – auch mit Blick auf die klare höchstgerichtliche Judikatur (VfGH 14. Juli 2020, G 202/2020, V 408/2020) – zu konstatieren, dass kein Anspruch der Bf auf Vergütung für den Verdienstentgang gemäß § 32 EpidemieG zu Recht besteht.

Für alle antrags- und beschwerdegegenständlichen Zeiträume ist festzuhalten, dass über einen dem Grunde nach nicht zu Recht bestehenden Anspruch auch der Höhe nach keinen weiteren Erwägungen anzustellen sind.

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. Brandstetter