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-751009/2/MB/BD/SW

Datum:
Linz, 16. November 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde der R L GmbH, vertreten durch die A R GmbH, x, x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 18. August 2020, GZ: 0031388/2020, betreffend Abweisung eines Antrages auf Zuerkennung einer Vergütung gem § 32 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:

1. Mit Bescheid vom 18. August 2020, GZ: 0031388/2020, wies der Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz (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 Folgendes aus:
„Sachverhalt:
Sie haben die Zuerkennung der Vergütung Ihres Verdienstentgangs mit Schreiben vom 14.05.2020, eingelangt am 15.05.2020, beantragt.
Im Rahmen des Parteiengehörs haben Sie die Erlassung eines Bescheides beantragt.

Rechtliche Würdigung:
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.

§ 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz normiert: 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.
§ 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz bestimmt, dass die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 nicht zur Anwendung gelangt.
Selbst wenn § 32 Abs 1 Epidemiegesetz 1950 zur Anwendung gelangen würde, liegt in Ihrem Fall keiner der taxativ aufgezählten Sachverhalte vor, sodass sich Ihr Antrag auf keine gesetzliche Grundlage stützen kann und daher spruchgemäß zu entscheiden war.
Weiters ist die Aufzählung des § 32 Abs 1 Epidemiegesetz 1950 abschließend, sodass in anderen Fällen von behördlich verfügten Einschränkungen, insbesondere bei Einschränkungen aufgrund der Verordnung gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes kein Vergütungsanspruch besteht.
Verordnungen nach § 15 bzw. § 18 Epidemiegesetz 1950 sind als anspruchsbegründe Maßnahmen in § 32 Abs. 1 Z 1 bis 7 leg.cit. nicht enthalten.

Ihr Antrag war daher abzuweisen.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit Schreiben vom 15. September 2020 rechtzeitig Beschwerde.

Begründend führte die Bf Folgendes aus:
„1. Sachverhalt

1.1. Wir betreiben ein Einrichtungshaus am den Standort, x, x (in weiterer Folge: „Betriebsstätte“).

1.2. Zur Verhinderung der Ausbreitung des im Februar dieses Jahres in Österreich ausgebrochenen neuartigen Coronavirus (SARS-CoV-2; COVID-19; in weiterer Folge: „Corona“). Haben die Behörden des Bundes (und der Länder) diverse Maßnahmen verhängt, durch die der Betrieb der Betriebsstätte erheblich eingeschränkt wurde. Zum Teil stehen diese Maßnahmen weiterhin in Kraft, sodass wir nach wie vor in unseren Erwerbsmöglichkeiten beschränkt sind.

1.3. Mit Verordnungen des Magistrats der Landeshauptstadt Linz vom 11.3.2020, GZ 0013672/2020 sowie vom 2.4.2020, GZ 0021499/2020 wurden im Stadtgebiet der Stadt Linz Maßnahmen gegen das Zusammenströmen von Menschenmassen verordnet.

1.4. Mit Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz vom 15.3.2020 (BGBl II Nr 98/2020; in weiterer Folge: „VO 98/2020“) wurde ein bundesweites Betretungsverbot für öffentliche Orte verhängt.

1.5. Weiters wurde mit Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz vom 15.3.2020 (BGBl II Nr 96/2020; in weiterer Folge: „VO 96/2020“) das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten ua des Handels untersagt.

1.6. Auch mit Verordnung des Landeshauptmanns „mit der das Betreten bestimmter öffentlicher Orte Beschränkungen unterworfen wird“, vom 7.7.2020 (LGBl 57/2020), wurden verkehrsbeschränkende Maßnahmen für öffentliche Orte und Beschränkungen für Betriebsstätten innerhalb des Landesgebiets Oberösterreich verhängt.

1.7. Erst durch Inkrafttreten der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz vom 30.4.2020 (BGBl II Nr 197/2020; in weiterer Folge: „COVID-19 LockerungsVO“) war ein Fortbetrieb der Betriebsstätte, wenn auch nur mit Auflagen und Einschränkungen möglich.

1.8. Durch die mit den genannten Verordnungen angeordneten Betriebsschließungen/-beschränkungen (gem § 20 Epidemiegesetz 1950; in weiterer Folge „EpidemieG“) und Verkehrsbeschränkungen (gem § 24 EpidemieG) sind wir seit 11.3.2020 in unseren Erwerbsmöglichkeiten beschränkt und konnte kein Einkommen erzielt werden. Wir sind durch die weiterhin in Kraft stehenden behördlichen und gesetzlichen Maßnahmen nach wie vor in unseren Erwerbsmöglichkeiten eingeschränkt, insbesondere durch die mit COVID-19 LockerungsVO verhängten Maßnahmen für den Kundenbereich von Betriebsstätten (gem § 2 COVID-19 LockerungsVO), für sonstige Orte (gem § 9 COVID-

19 LockerungsVO) und für den Ort der beruflichen Tätigkeit (gem § 3 COVID-19 LockerungsVO) sowie durch die gemäß § 1 der Verordnung des Landeshauptmanns LGBl 57/2020 verhängten Verkehrs- und Betriebsbeschränkungen.

1.9. Wir haben hierduch einen Verdienstentgang erlitten, dessen höhenmäßige Bezifferung - ebenso wie die Angabe des gesamten Zeitraums der behördlichen Beschränkungen - uns erst nach Aufhebung sämtlicher behördlichen und gesetzlichen Maßnahmen möglich ist. Wir behalten uns die höhenmäßige Bekanntgabe des erlittenen Verdienstengangs sowie der Zeiträume der behördlichen Beschränkungen weiterhin vor.

1.10. Mit Antrag vom 14.5.2020 haben wir von der belangten Behörde die Leistung des erlittenen Verdienstentgangs gem §32 EpidemieG sowie Ersatz des für den Zeitraum seit 11.3.2020 bis zur Aufhebung der behördlichen Maßnahmen an die Mitarbeiter der Betriebsstätte geleisteten regelmäßigen Entgelts gem § 32 Abs 3 EpidemieG und der auf diesen Zeitraum entfallenden Dienstgeber-Beiträge zur Sozialversicherung in festzustellender Höhe — unter Anrechnung allfälliger Beträge, die uns wegen Erwerbsbehinderungen nach sonstigen Vorschriften oder Vereinbarungen zukommen - begehrt.

1.11. Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde unseren Antrag vom 14.5.2020 abgewiesen. Gegen diesen Bescheid richtet sich die gegenständliche Beschwerde.

2. Zulässigkeit und Rechtzeitigkeit der Beschwerde

2.1. Der angefochtene Bescheid verletzt uns in unserem Recht auf Bemessung und Leistung einer Vergütung für den erlittenen Verdienstentgang gemäß § 32 ff EpidemieG.

2.2. Der angefochtene Bescheid wurde uns am 18.8.2020 zugestellt. Die Beschwerde ist daher rechtzeitig.

2.3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist gemäß Artikel 131 Abs 1 B-VG zuständig.

3. Beschwerdegründe

3.1. Zur Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften:

3.1.1. Der angefochtene Bescheid ist mit Ermittlungsmängeln behaftet, da die belangte Behörde, ihrer Pflicht zur (amtswegigen) Sachverhaltsermittlung gem § 39 Abs 2 AVG nicht nachgekommen ist.

3.1.2. Da unser Parteivorbringen zum anspruchsbegründenden Sachverhalt gänzlich übergangen wurde, wurden wir durch den angefochtenen Bescheid auch in unserem Recht auf Parteiengehör verletzt und ist der angefochtene Bescheid auch mit Begründungsmängeln behaftet.

3.1.3. Aufgrund des völligen Unterbleibens der inhaltlichen Auseinandersetzung mit unserem Parteivorbringen ist die Relevanz der Verfahrensmängel evident. Bei Einhaltung der Verfahrensvorschriften hätte die belangte Behörde unserem Antragsbegehren stattgegeben.

3.2. Zur Rechtswidrigkeit des Inhalts des angefochtenen Bescheids:

3.2.1. In der Bescheidbegründung des angefochtenen Bescheids führt die belangte Behörde sinngemäß aus, dass die in unserem Antrag vom 14.5.2020 erwähnten Beschränkungsmaßnahmen nicht unter die als taxativ anzusehende Auflistung der anspruchsbegründenden Tatbestände in § 32 Abs 1 Z 1 bis Z 7 EpidemieG zu subsumieren wären, und demnach keine Vergütung für den Verdienstentgang zuzuerkennen wäre. Diese Rechtsansicht beruht auf einer unrichtigen Auslegung der Bestimmungen des EpidemieG (insbesondere der §§ 15, 20, 24 sowie des dritten Hauptstücks des EpidemieG). Der angefochtene Bescheid ist somit rechtswidrigen Inhalts.

3.2.2. Der Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang gem § 32 EpidemieG besteht jedenfalls dann, wenn und soweit eine Person einen Vermögensnachteil durch eine behördliche oder gesetzliche Maßnahme erlitten hat, die die inhaltlichen Kriterien der in § 32 Abs 1 EpidemieG angeführten Beschränkungsmaßnahmen erfüllt. Die jeweiligen Paragraphenverweise im § 32 Abs 1 EpidemieG beziehen sich stets nur darauf, dass die inhaltlichen Kriterien der jeweils genannten Beschränkungsmaßnahmen zutreffen. Ob die Beschränkungsmaßnahmen durch Verordnung, Bescheid oder durch sonstige behördliche Maßnahme gesetzt wurden, ist genauso unerheblich wie die Frage, ob eine beschränkende Maßnahme auf das EpidemieG (oder etwa auf das COVID-19 Maßnahmengesetz) gestützt wurde (vgl Blasoni in CuRe 2020/73, III. 1.; Kopetzki in RdM 2020, 88; so nehmen auch Keisler/Hummelbrunner in Resch, Corona-HB, Kap 1 Rz 108, eine inhaltliche Betrachtung vor, wenn Untersagung oder Bechränkung der Abgabe von Lebensmitteln als Betriebsschließung oder -beschränkung eingestuft wird).
Auf die formelle Angabe einer anderen Rechtsgrundlage als § 20 und § 24 EpidemieG in der Kundmachung bzw im Verordnungstext kommt es nicht an. Das zeigt sich schon daraus, dass nach ständiger Rechtsprechung des VfGH selbst die falsche Angabe einer Rechtsgrundlage eine Verordnung nicht rechtswidrig macht, sofern eine gesetzliche Deckung nur überhaupt besteht (statt vielen: VfSlg 9253/1981; 14.384/1995; 16.094/2001). Da sich aus Artikel 18 Abs 2 B-VG keine Verpflichtung zur Nennung der richtigen, oder gar irgendeiner Rechtsgrundlage, auf welche sich die Verordnung stützt, abgeleitet werden kann, sagt auch aus der bloße Umstand, dass die Verordnungsermächtigungen gem § 20 bzw § 24 EpidemieG nicht in der Kundmachung genannt sind, nichts darüber aus, ob es sich bei inhaltlicher Betrachtung der jeweiligen Beschränkungsmaßnahmen um Verkehrsbeschränkungen (gem § 24 EpidemieG) oder Betriebssperren bzw -beschränkungen (gem § 20 EpidemieG) handelt (vgl auch Kopetzki in RdM 2020, 88).
Dass es für den Vergütungsanspruch auf eine inhaltliche Betrachtungsweise der verhängten Maßnahmen ankommt, ergibt sich aus den Gesetzesmaterialien zur Epidemiegesetznovelle 1974, wonach „die Bestimmungen des § 32 Abs 1 [EpidemieG] nicht einschränkend, sondern großzügig auszulegen sind“ (AB des NR, BlgNr 1312 8. GP 1).

3.2.3. Es gibt keine tragfähigen Hinweise dafür, dass mit den Verordnungsermächtigungen der Bezirksverwaltungsbehörden bzw des Landeshauptmanns eine Einschränkung der Verordnungskompetenz der für die Vollziehung des EpidemieG zuständige Bundesminister erfolgt ist. Insbesondere ist dadurch keine Einschränkung der Zuständigkeiten des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz (gem § 51 Z 3 EpidemieG) erfolgt. Bereits vor Inkrafttreten des § 43 Abs 4a EpidemieG (idF BGBl I 20202/23) war unzweifelhaft eine Verordnungsermächtigung des Bundesministers zum Erlass bundesweiter Betretungsverbote und Betriebsbeschränkungen gegeben (vgl

Kopetzki in RdM 2020, 88). Der bloße Umstand, dass also die VO 96/2020, die VO 98/2020 und die COVID-19 LockerungsVO nicht von der belangen Behörde erlassen wurden, sagt nichts über deren Charakter als Betriebsbeschränkungen gem § 20 EpidemieG bzw Verkehrsbeschränkungen gem § 24 EpidemieG aus. Auch die aufgrund der entsprechenden Verordnungsermächtigung des Landeshauptmanns ergangene Verordnung vom 7.7.2020, LGBl 57/2020, ist als Betriebsbeschränkungen gem § 20 EpidemieG bzw Verkehrsbeschränkungen gem § 24 EpidemieG zu qualifizieren.

3.2.4. Im Ergebnis kommen die mit VO 96/2020, VO 98/2020, COVID-19 LockerungsVO, des Magistrats der Landeshauptstadt Linz vom 11.3.2020, GZ 0013672/2020 und vom 2.4.2020, GZ 0021499/2020 sowie mit Verordnung des Landeshauptmanns vom 7.7.2020, LGB 57/2020, verhängten Betretungsverbote, Verbote von Zusammenkünften und Betriebsbeschränkungen in ihrer Wirkung Betriebssperren bzw Betriebsbeschränkungen (gem § 20 EpidemieG) und Verkehrsbeschränkungen (gem § 24 EpidemieG) gleich (vgl auch Blasoni CuRe 2020/73, III 2.2.2. und 2.2.3.; Kopetzki in RdM 2020, 88).
Der weite Begriff der Verkehrsbeschränkungen gem § 24 EpidemieG erfasst sämtliche Einschränkungen der Freizügigkeit der Person innerhalb des Staatsgebiets, jedenfalls sowohl Ausgangsbeschränkungen, -sperren und Betretungsverbote (siehe Kopetzki in RdM 2020, 8f).
Die mit den genannten Verordnungen verhängten Maßnahmen haben das Betreten des Kundenbereichs unserer Betriebsstätte und darüber hinaus sogar das Betreten öffentlicher Orte ua zum Zwecke des Wegs zu unserer Betriebsstätte gänzlich untersagt und unter Verwaltungsstrafandrohung gestellt. Uns war ein Betrieb unserer Betriebsstätte daher jedenfalls bis zum 30.4.2020 gänzlich unmöglich. Dass durch die mit diesen Verordnungen verhängten Maßnahmen einer Betriebsschließung unsere Erwerbsmöglichkeiten beschränkt wurden (und werden) ist damit evident.
Aufgrund der gebotenen inhaltlichen Betrachtung der Maßnahmen handelt es sich um Betriebssperren bzw Betriebsbeschränkungen (gem § 20 EpidemieG) und Verkehrsbeschränkungen (gem § 24 EpidemieG).
Uns steht bereits aufgrund dieser Maßnahmen eine Vergütung für den erlittenen Verdienstentgang gem § 32 EpidemieG zu.

3.2.5. Dass sämtliche der mit vorgenannten (siehe Punkt 3.2.4) Verordnungen verhängten Betretungsverbote, Untersagung von Zusammenkünften, Verkehrsbeschränkungen und sonstigen Maßnahmen auch aufgrund der Verordnungsermächtigungen des zweiten Hauptstücks des EpidemieG erlassen werden konnten, zeigt sich auch dadurch, dass Corona noch Anfang dieses Jahres ausdrücklich in den Katalog der anzeigepflichtigen Krankheiten und den Katalog der Krankheiten für Betriebsschließungen aufgenommen wurde (siehe Verordnungen des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz vom 26.1.2020, BGBl II 2020/15 sowie vom 28.2.2020, BGBl II 2020/74).
Diese Einbeziehung von Corona in das EpidemieG erfolgte somit zu einem Zeitpunkt in dem aufgrund internationaler Entwicklungen (vor allem in China) jedenfalls bereits der potentiell überregionale Charakter der Gefährdung durch Corona absehbar war.
Das Argument, das Instrumentarium des EpidemieG böte gar nicht die geeignete Grundlage um überregionalen Phänomenen wie dem weltweiten Ausbruch von Corona entgegenzutreten, geht somit ins Leere.
Dies zeigt sich auch daran, dass etwa für den Bereich der Maßnahmen gegen das Zusammenströmen größerer Menschenmengen aufgrund der Erlässe des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz vom 10.3.2020, GZ 2020-0.172.682 sowie vom 1.4.2020, GZ 2020-0.201.688 abgestimmte Verordnungen der

Bezirksverwaltungsbehörden erlassen wurden, mit denen flächendeckende Maßnahmen zur Bekämpfung von Corona für das Bundesgebiet festgelegt wurden. So sind gerade auch die hier gegenständlichen Verordnungen des Magistrats der Landeshauptstadt Linz vom 11.3.2020, GZ 0013672/2020 und vom 2.4.2020, GZ 0021499/2020, Ausfluss überregionaler Reaktionsmöglichkeiten mittels Maßnahmen des zweiten Abschnitts des EpidemieG.

3.2.6. Entgegen der Angabe im entsprechenden Kundmachungstext, sind die mit Verordnungen des Magistrats der Stadt Linz vom 11.3.2020, GZ 0013672/2020 und vom 2.4.2020, GZ 0021499/2020 verhängten Maßnahmen schon aufgrund der geringen Personenanzahl, für welche Zusammenkünfte noch erlaubt waren, nicht mehr vom Veranstaltungsbegriff des § 15 EpidemieG gedeckt. Aufgrund der geringen Personenanzahl kann von einem Veranstaltungsverbot oder einem „Zusammenströmen größerer Menschenmengen“ (gem § 15 EpidemieG) keine Rede mehr sein.
Da § 15 EpidemieG gerade keine ausreichende Grundlage für die mit Verordnungen des Magistrats der Stadt Linz vom 11.3.2020, GZ 0013672/2020 und vom 2.4.2020, GZ 0021499/2020 verhängten Maßnahmen bieten kann, liegt tatsächlich eine Verkehrsbeschränkung (iSd § 24 EpidemieG) für das gesamte Linzer Stadtgebiet vor.
Dass derart umfassende Einschränkungen des Verkehrs uns in unserem Erwerb behindern, ist schon deshalb offensichtlich, weil mit dem regelmäßigen Betrieb eines Einrichtungshauses (durch unseren Bestandnehmer), das Zusammenkommen einer größeren Personenanzahl in der Betriebstätte regelmäßig verbunden ist.
Uns steht somit auch aufgrund der mit Verordnungen des Magistrats der Landeshauptstadt Linz vom 11.3.2020, GZ 0013672/2020 und vom 2.4.2020, GZ 0021499/2020 verhängten Maßnahmen eine Vergütung für den erlittenen Verdienstentgang zu.

3.2.7. Auch § 4 Abs 2 COVID-19 MaßnahmenG steht unserem Anspruch auf Vergütung für den erlittenen Verdienstentgang nicht entgegen; dies auch nicht im Anwendungsbereich der VO 96/2020 und VO 98/2020.
§ 4 Abs 2 COVID-19 MaßnahmenG sieht vor, dass im Anwendungsbereich einer Verordnung des Bundesministers gem § 1 COVID-19 Maßnahmengesetz die Bestimmungen des EpidemieG, „betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung“ gelangen.
Im Übrigen bleiben die Bestimmungen des EpidemieG ausdrücklich unberührt (§ 4 Abs 3 COVID-19 MaßnahmenG).
Eine Vergütung für den Verdienstentgang gem § 32 EpidemieG steht insbesondere auch für erlittene Vermögensnachteile aufgrund von Verkehrsbeschränkungen, welche über die Ortschaft verhängt wurden, in der die Antragstellerin wohnhaft oder berufstätig ist, zu (gem § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG). Wir sind in unseren Erwerbstätigkeiten in der Betriebsstätte ua auch aufgrund solcher Verkehrsbeschränkungen behindert, die entweder das gesamte Bundesgebiet, das gesamte Landesgebiet Oberösterreich oder das gesamte Linzer Stadtgebiet betreffen, somit jedenfalls auch die „Ortschaft“ in der unsere Betriebsstätte gelegen ist. Insbesondere die VO 98/2020 fällt nicht in den Anwendungsbereich der Verordnungsermächtigung gem § 1 COVID-19 MaßnahmenG. Ein Ausschluss unseres Vergütungsanspruchs (gem § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG) kann dem insofern eindeutigen Wortlaut des § 4 Abs 2 COVID-19 MaßnahmenG nicht entnommen werden.
Auch in § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG - der ebenso für unseren Vergütungsanspruch maßgeblich ist - nicht von der „Schließung“ von Betriebsstätten, sondern vielmehr von „beschränkten“, oder „gesperrten“ Betrieben eines Unternehmens die Rede. Das mit VO 96/2020 verhängte Betretungsverbot des Kundenbereichs (ua) unserer Betriebsstätte

wurde vom Verordnungsgeber bewusst als Beschränkung von Betriebsstätten bzw Sperre bestimmter Bereiche (eben des Kundenbereichs) von Betriebsstätten ausgestaltet und gerade nicht als Betriebsschließung.
In dieser Begrifflichkeit kommt auch der Handlungsspielraum den § 20 EpidemieG selbst vorsieht, zum Ausdruck. § 20 EpidemieG gestattet nicht bloß die Anordnung der „Schließung“ von Betriebsstätten, sondern eben auch „Beschränkungen“ von Betriebsstätten. Lediglich jene Bestimmungen des EpidemieG, welche die „Schließung von Betriebsstätten“ betreffen, werden im Anwendungsbereich der VO 96/2020 ausgeschlossen, nicht aber jene Bestimmungen, die (auch) bloße Betriebsbeschränkungen und Betriebssperren betreffen, wie bspw der Vergütungsanspruch gem § 32 Abs 1 Z 4 und Z 5 EpidemieG.
Die Rechtsprechung des VfGH (14.7.2020, G 202/2020-20 ua) steht dieser Sichtweise nicht entgegen, zumal auch dort nur - in abstrakter Betrachtung - auf die Schließung von Betriebsstätten, nicht aber auf Betriebsbeschränkungen und -sperren Bezug genommen wird.
§ 4 Abs 2 COVID-19 MaßnahmenG ordnet somit keinen Ausschluss der Anwendbarkeit der Bestimmungen des dritten Hauptteils des EpidemieG an. Insbesondere wird weder der Vergütungsanspruch für Verkehrsbeschränkungen (gem § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG), noch für beschränkte oder gesperrte Betriebe (gem § 32 Abs 1 Z 4 und Z 5 EpidemieG) ausgeschlossen (so im Ergebnis auch Blasoni in CuRe 2020/73, III. 2.2.1. und 2.2.4.).

3.2.8. Sämtliche der mit den angeführten Verordnungen verhängten Maßnahmen hätten inhaltsgleich auf Verordnungsermächtigungen gem § 20 und § 24 EpidemieG gestützt werden können.
Aufgrund der gebotenen inhaltlichen Betrachtungsweise des Maßnahmenkatalogs des § 32 Abs 1 EpidemieG sind die verhängten Maßnahmen daher Beschränkungen bzw Sperren von Betrieben gem Z 4, Z 5 und/oder Verkehrsbeschränkungen gem Z 7 leg cit.
Aufgrund der mit diesen Maßnahmen verbundenen Behinderungen unseres Erwerbs, steht uns eine entsprechende Vergütung für den erlittenen Verdienstentgang zu.
Der Umstand, dass die verhängten Maßnahmen, (formell) unter Berufung auf Verordnungsermächtigungen gem COVID-19 Maßnahmengesetz oder § 15 EpidemieG erlassen wurden, reicht nicht aus um eine Subsumtion der verhängten Maßnahmen unter den Maßnahmenkatalog des § 32 Abs 1 EpidemieG zu verneinen. In diesem Zusammenhang sei auch nochmals auf die gebotene großzügige Auslegung des § 32 Abs 1 EpidemieG hingewiesen (siehe oben Punkt 3.2.2).

4. Antrag

Wir stellen sohin den
ANTRAG,

das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge;
a. eine mündliche Verhandlung durchführen.
b. den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheids an die belangte Behörde zurückverweisen.
in eventu
c. in der Sache selbst entscheiden und den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass die Höhe des erlittenen Verdienstentgangs für den Zeitraum seit 11.3.2020 bis zur Aufhebung der beschränkenden Maßnahmen festgestellt wird, Vergütung für den Verdienstentgang (gem § 32 EpidemieG) in festzustellender Höhe zugesprochen wird sowie das für den Zeitraum seit 11.3.2020 bis zur Aufhebung der behördlichen Maßnahmen an

die Mitarbeiter der Betriebsstätte geleistete regelmäßige Entgelt in festzustellender Höhe gem § 32 Abs 3 Epidemiegesetz 1950 und der auf diesen Zeitraum entfallenden Dienstgeber-Beiträge zur Sozialversicherung in festzustellender Höhe ersetzt wird. Dies unter Anrechnung allfälliger Beträge, die uns wegen Erwerbsbehinderungen nach sonstigen Vorschriften oder Vereinbarungen zukommen."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

3. Mit Schreiben vom 24. September 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen.

4. 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 – entgegen dem darauf gerichteten Parteienantrag – von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

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

1. Die Bf betreibt ein Einrichtungshaus am Standort x, x.

2. Mit Eingabe vom 14. Mai 2020 beantragte die Bf die Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950, in Form von Feststellung der Höhe des Verdienstentgangs für den Zeitraum seit 11. März 2020 bis zur Aufhebung der Maßnahmen, Gewährung einer Vergütung für Verdienstentgang (gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950); sowie von Ersatz des für den Zeitraum seit 11. März 2020 bis zur Aufhebung der behördlichen Maßnahmen an die Mitarbeiter der Betriebsstätte geleisteten regelmäßigen Entgelts in festzustellender Höhe gem § 32 Abs 3 Epidemiegesetz 1950 und der auf diesen Zeitraum entfallenden Dienstgeber-Beiträge zur Sozialversicherung in festzustellender Höhe, unter Anrechnung allfälliger Beträge, die der Bf wegen Erwerbsbehinderungen nach sonstigen Vorschriften oder Vereinbarungen zukommen.

3. Gegen den Betrieb der Bf wurde seit 11. März 2020 keine individuelle behördliche Maßnahme nach dem Epidemiegesetz verhängt.

III. Beweiswürdigung:

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

IV. Rechtslage:

1. § 15 Epidemiegesetz 1950, BGBl 186/1950 idF BGBl I 114/2006 regelt:

„Maßnahmen gegen das Zusammenströmen größerer Menschenmengen.
Die Bezirksverwaltungsbehörde hat Veranstaltungen, die ein Zusammenströmen größerer Menschenmengen mit sich bringen, zu untersagen, sofern und solange dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist."

2. § 20 Epidemiegesetz 1950, BGBl 186/1950 regelt:

„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."

3. § 24 Epidemiegesetz 1950, BGBl 186/1950 idF BGBl I 114/2006 regelt:

„Verkehrsbeschränkungen für die Bewohner bestimmter Ortschaften.
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."

4. § 32 Epidemiegesetz 1950, BGBl 186/1950 idF BGBl I 104/2020 regelt:

„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. § 36 Epidemiegesetz 1950, BGBl 186/1950 idF BGBl I 43/2020 regelt:

„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.

[...]“

6. 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.

7. Das Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung und Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz), BGBl I 12/2020 idF BGBl I 23/2020 regelt auszugsweise:

„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.

[...]“

8. Das novellierte Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung und Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz), BGBl I 12/2020 idgF 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. [...]

(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.

[...]“

9. Die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz gem § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl II 98/2020 idF BGBl II 162/2020 idF BGBl II 166/2020, die mit Ablauf des 30. April 2020 außer Kraft trat, lautete:

„§ 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, sofern nicht durch entsprechende Schutzmaßnahmen das Infektionsrisiko minimiert werden kann. Diese Ausnahme schließt auch Eheschließungen und Begräbnisse im engen familiären Kreis mit ein;

3a. zum Erwerb von Waren oder Inanspruchnahme von Dienstleistungen nach Maßgabe der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und

Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl. II Nr. 96/2020 idgF;
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, sofern nicht durch entsprechende Schutzmaßnahmen das Infektionsrisiko minimiert werden kann. Das verpflichtende Tragen von den Mund- und Nasenbereich gut abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung als Barriere gegen Tröpfcheninfektion in Bereichen, wo dies nicht ohnehin auf Grund anderer Rechtsvorschriften verpflichtend erforderlich ist, ist nur im Einvernehmen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zulässig. Dabei ist darauf zu achten, dass eine berufliche Tätigkeit vorzugweise außerhalb der Arbeitsstätte erfolgen soll, sofern dies möglich ist und Arbeitgeber und Arbeitnehmer darüber ein Einvernehmen finden.
4a. zum Zweck der Nutzung nicht öffentlicher Sportstätten im Sinn des § 5 Abs. 2;
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. [...]“

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

1. Wie unter Punkt II. festgestellt, betreibt die Bf ein Einrichtungshaus. Es ist nun unstrittig, dass von Seiten der belangten Behörde keinerlei Maßnahme nach § 20 Epidemiegesetz gegen die Bf gesetzt wurde. Die sogenannte „Betriebsschließung bzw -beschränkung“ erfolgte auf Basis der Verordnung BGBl II 96/2020.

2. § 1 der Veranstaltungsverbots-Verordnung vom 11. März 2020, GZ: 0013672/2020 lautet wie folgt:

„§ 1
Verbote
(1) Innerhalb des Stadtgebietes der Stadt Linz wird die Durchführung von Veranstaltungen, welche ein Zusammenströmen größerer Menschenmengen mit sich bringen, bei denen
a) mehr als 500 Personen (außerhalb geschlossener Räume oder im Freien) oder
b) mehr als 100 Personen (innerhalb geschlossener Räume) zusammenkommen,
untersagt.
(2) Abs. 1 gilt für alle Veranstaltungen iSd Epidemiegesetzes 1950, insbesondere solche, die in Betrieben, Unternehmen, Schulen (z.B. Schulausflüge), im hochschulischen Betrieb, Kindergärten, Pflegeheimen, zu religiösen Zwecken oder in touristischen Einrichtungen und Sehenswürdigkeiten abgehalten werden sollen.“

Diese Verordnung wurde – wie auch die Nachfolgeverordnung vom 2. April 2020, GZ: 0021499/2020 – auf § 15 Epidemiegesetz gestützt. Mit diesen Verordnungen, mit denen Einschränkungen von Veranstaltungen und Zusammenkünften geregelt bzw beschränkt wurden, kann der Beschwerdeeinwand, dass jene Verordnungen nicht aufgrund von § 15 Epidemiegesetz erlassen worden wären, keinesfalls nachvollzogen werden.

Maßnahmen nach § 15 Epidemiegesetz werden in der taxativen Aufzählung des § 32 Abs 1 leg cit nicht angeführt, weshalb – entgegen den Ausführungen der Beschwerde – kein Anwendungsfall des Epidemiegesetzes für einen Verdienstentgangsersatz erblickt werden kann.

3. Auch Verkehrsbeschränkungen nach § 24 Epidemiegesetz lagen nicht vor. Der Fokus des § 24 EpidemieG liegt auf Verkehrsbeschränkungen, weshalb in der vorliegenden Konstellation eine Heranziehung desselben demnach materiell betrachtet nicht angebracht erscheint. Die Verordnungen erzeugten zwar im Ergebnis allenfalls auch ein geändertes Verkehrsverhalten der Bevölkerung, zielten jedenfalls aber nicht primär darauf ab. Ein Anspruch auf Refundierung iSd § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG besteht im konkreten Fall daher jedenfalls nicht zu Recht.

4. § 1 der Verordnung BGBl II 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. Die Verordnung BGBl II 96/2020 trat mit Ablauf des 30. April 2020 außer Kraft.

Sodann trat am 1. Mai 2020 die Verordnung BGBl II 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.

In weiterer Folge fanden Novellen der Verordnung BGBl II 197/2020 statt:
BGBl II 207/2020, BGBl II 231/2020, BGBl II 239/2020, BGBl II 246/2020, BGBl II 266/2020, BGBl II 287/2020, BGBl II 299/2020, BGBl II 332/2020, BGBl II 342/2020, BGBl II 398/2020, BGBl II 407/2020, BGBl II 412/2020, BGBl II 446/2020, BGBl II 455/2020, BGBl II 456/2020, BGBl II 463/2020

5. Mit Eingabe vom 14. Mai 2020 beantragte die Bf die Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950, in Form von Feststellung der Höhe des Verdienstentgangs für den Zeitraum seit 11. März 2020 bis zur Aufhebung der Maßnahmen, Gewährung einer Vergütung für Verdienstentgang (gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950); sowie von Ersatz des für den Zeitraum seit 11. März 2020 bis zur Aufhebung der behördlichen Maßnahmen an die Mitarbeiter der Betriebsstätte geleisteten regelmäßigen Entgelts in festzustellender Höhe gem § 32 Abs 3 Epidemiegesetz 1950 und der auf diesen Zeitraum entfallenden Dienstgeber-Beiträge zur Sozialversicherung in festzustellender Höhe, unter Anrechnung allfälliger Beträge, die der Bf wegen Erwerbsbehinderungen nach sonstigen Vorschriften oder Vereinbarungen zukommen.

§ 1 Abs 1 COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl I 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 der Verordnung BGBl II 96/2020 als auch die Verordnung BGBl II 197/2020 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.

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 96/2020 bewirkte Entschädigungslosigkeit nicht verfassungswidrig ist.

6. Im Einzelnen führte der Verfassungsgerichtshof 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.

7. Im Ergebnis verwirklicht die Bf keinen der in § 32 Abs 1 EpidemieG taxativ gelisteten Sachverhalte, da seit 11. März 2020 behördlich in keiner der genannten Formen gegen sie vorgegangen wurde. Mit Blick auf die klare höchstgerichtliche Judikatur ist zu konstatieren, dass kein Anspruch der Bf auf Vergütung für den Verdienstentgang bzw die Entgeltfortzahlungen gemäß § 32 EpidemieG zu Recht besteht und die von der Bf dargelegten Bedenken bzw Argumente im Lichte der aktuellen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes nicht geteilt werden können.

Über einen dem Grunde nach nicht zu Recht bestehenden Anspruch sind auch der Höhe nach keine weiteren Erwägungen anzustellen. Auch die neue Rechtslage iZm dem COVID-19-MaßnahmenG bzw den darauf basierenden Verordnungen führt zu keiner abweichenden rechtlichen Beurteilung.

Die Beschwerde gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 18. August 2020, GZ: 0031388/2020, betreffend Abweisung eines Antrages auf Zuerkennung einer Vergütung gem § 32 EpidemieG war daher als unbegründet abzuweisen.

VI. 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