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-751023/2/SB/SW

Datum:
Linz, 24. November 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde der T B & M GmbH, vertreten durch M & P Rechtsanwälte GmbH, x, L, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 14.09.2020, GZ: 0034967/2020, betreffend die Abweisung zweier Anträge auf Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz (in der Folge: bB [belangte Behörde]) vom 14.09.2020, GZ: 0034967/2020, wurden die Anträge der Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) auf Zuerkennung einer Vergütung gem § 32 EpiG abgewiesen. Begründet wurde dies damit, dass § 4 Abs 2 COVID-19-MG bestimme, dass die Bestimmungen des EpidemieG nicht zur Anwendung gelangen. Selbst wenn § 32 Abs 1 EpiG zur Anwendung gelangen würde, liege im Fall der Bf keiner der taxativ aufgezählten Sachverhalte vor, sodass sich deren Antrag auf keine gesetzliche Grundlage stützen könne. Weiters sei die Aufzählung des § 32 Abs 1 EpiG abschließend, sodass in anderen Fällen von behördlich verfügten Einschränkungen, insbesondere bei Einschränkungen aufgrund der Verordnung gem § 2 Z 1 COVID-19-MG kein Vergütungsanspruch bestehe.

I.2. In der rechtzeitig dagegen erhobenen Beschwerde vom 22.09.2020 führt die Bf – wie bereits in den Anträgen – aus, welche Umsatzeinbußen sie in welchem Zeitraum erlitten habe bzw voraussichtlich erleiden werde. Die aufgegriffenen Einschränkungen leitet sie insbesondere aus der Verordnung BGBl II 96/2020, der Verordnung BGBl II 98/2020 sowie der COVID-19-Lockerungsverordnung BGBl II 197/2020 iVm dem COVID-19-MG ab. Der Zeitraum, für den eine Vergütung begehrt wird, erstreckt sich – in Übereinstimmung mit den Anträgen – von 16.03.2020 bis 30.10.2020. In Summe beliefen sich die Vermögensnachteile und der dadurch erlittene Verdienstentgang für den gesamten Zeitraum auf vorläufig EUR 4.069.410,47 inkl USt (Betriebsstätte: xstraße, L) sowie EUR 367.413,64 inkl USt (Betriebsstätte: xstraße, L).
In rechtlicher Hinsicht wird ausgeführt, das Verwaltungsverfahren sei formell mangelhaft gewesen, da keine Ermittlungen zur Höhe des Verdienstentgangs durchgeführt wurden. Die materielle Rechtswidrigkeit liege darin, dass zu Unrecht vom Nichtvorliegen der Voraussetzungen des § 32 EpiG ausgegangen worden sei. Schließlich seien die Betriebsstätten der Bf durch die Verordnung BGBl II 96/2020, die Verordnung BGBl II 98/2020 sowie die COVID-19-Lockerungsverordnung, BGBl II 197/2020, Beschränkungen unterworfen worden und diese seien Beschränkungen im Sinne des § 20 EpiG. Da § 4 Abs 2 COVID-19-MG nur die Anwendung des EpiG betreffend die Schließung von Betriebsstätten ausschließe, nicht aber bezüglich Beschränkungen – zumal das EpiG gem § 4 Abs 3 COVID-19-MG unberührt bleibe – gebühre der Bf eine Vergütung gem § 32 EpiG. Die Auffassung, es handle sich um eine Betriebsschließung, sei schon deswegen unmöglich, da es sich um eine Uminterpretation handle und diese sei verfassungswidrig, sofern dadurch Ansprüche nach dem EpiG abgeschnitten oder eingeschränkt würden. Die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs vom 14.07.2020, G 202/2020, würde dieser Auffassung nicht entgegenstehen.

Die Bedenken, die der Verfassungsgerichtshof aufgrund des Individualantrags geprüft hat, seien nicht erschöpfend gewesen. Zunächst bestehe auf die Fördermaßnahmen kein Rechtsanspruch und ihre Höhe entspreche nicht dem vollständigen Ersatz. Außerdem sei bisher nicht vorgebracht worden, dass SARS-CoV-2 mit der Verordnung BGBl II 74/2020 als Krankheit, die die Anwendung des § 20 EpiG ermöglicht, eingeordnet worden sei. Der Verordnungsgeber habe sich daher bereits auf die Erlassung von Verordnungen nach dem EpiG vorbereitet und erst später versucht, die Anwendung des EpiG durch verfassungsrechtlich unzulässige Maßnahmen zu umgehen.
In VfGH 14.07.2020, V 411/2020, sei darüber hinaus bereits festgestellt worden, dass das Aufrechterhalten der Betriebsbeschränkung für Kundenbereiche mit mehr als 400 m² verfassungswidrig gewesen sei.

I.3. Mit Schreiben vom 24.09.2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. 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, 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.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Die Bf ist Betreiberin – von mehr als 400 m² großen Filialen – des B.geschäftes T an den Adressen xstraße, L und xstraße, L. Mit einer Eingabe vom 02.06.2020 sowie einer Eingabe vom 12.06.2020 (Einlangen bB) beantragte die Bf die Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 EpiG für die Zeit ab 16.03.2020 bis 30.10.2020 für die beiden Betriebsstätten. Seit 16.03.2020 wurde betreffend der Betriebe der Bf keine individuelle behördliche Maßnahme nach dem EpiG verhängt.

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und der Beschwerde.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Die maßgeblichen Normen des Epidemiegesetzes 1950 (EpiG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 104/2020, lauten:

„Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen.

§ 20 (1) Beim Auftreten von Scharlach, Diphtherie, Abdominaltyphus, Paratyphus, bakterieller Lebensmittelvergiftung, Flecktyphus, Blattern, Asiatischer Cholera, Pest oder Milzbrand kann die Schließung von Betriebsstätten, in denen bestimmte Gewerbe ausgeübt werden, deren Betrieb eine besondere Gefahr für die Ausbreitung dieser Krankheit mit sich bringt, für bestimmt zu bezeichnende Gebiete angeordnet werden, wenn und insoweit nach den im Betriebe bestehenden Verhältnissen die Aufrechterhaltung desselben eine dringende und schwere Gefährdung der Betriebsangestellten selbst sowie der Öffentlichkeit überhaupt durch die Weiterverbreitung der Krankheit begründen würde.

(2) Beim Auftreten einer der im ersten Absatz angeführten Krankheiten kann unter den sonstigen dort bezeichneten Bedingungen der Betrieb einzelner gewerbsmäßig betriebener Unternehmungen mit fester Betriebsstätte beschränkt oder die Schließung der Betriebsstätte verfügt sowie auch einzelnen Personen, die mit Kranken in Berührung kommen, das Betreten der Betriebsstätten untersagt werden.

(3) Die Schließung einer Betriebsstätte ist jedoch erst dann zu verfügen, wenn ganz außerordentliche Gefahren sie nötig erscheinen lassen.

(4) Inwieweit die in den Abs. 1 bis 3 bezeichneten Vorkehrungen auch beim Auftreten einer anderen anzeigepflichtigen Krankheit getroffen werden können, wird durch Verordnung bestimmt.

[...]

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.1.2. 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.1.3. Das Bundesgesetz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19-Maßnahmengesetz [COVID-19-MG]), BGBl I Nr 12/2020 idF BGBl I Nr 23/2020, lautete 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.

[…]

Inkrafttreten

§ 4. […]

(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.

[…]“

III.1.4. Das novellierte Bundesgesetz COVID-19-MG, BGBl I 12/2020 idgF BGBl I 104/2020 (ab 26.09.2020) 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.

[…]“

III.1.5. 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, die mit Ablauf des 30.04.2020 außer Kraft trat, lautete auszugsweise:

„§ 1. Zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 ist das Betreten öffentlicher Orte verboten.
§ 2. Ausgenommen vom Verbot gemäß § 1 sind Betretungen,
[…]
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.
[…]“

III.1.6. 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 idF BGBl II Nr 162/2020, (COVID-19-VO) die bis 30.04.2020 in Kraft war, untersagte gemäß deren § 1 ab 16.03.2020 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. Gemäß § 2 Abs 4 galt dies nicht für den Kundenbereich von sonstigen Betriebsstätten des Handels, wenn der Kundenbereich im Inneren maximal 400 m² betrug.

III.1.7. Die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend Lockerungen der Maßnahmen, die zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 ergriffen wurden (COVID-19-Lockerungsverordnung – COVID-19-LV), BGBl II 197/2020, trat sodann am 01.05.2020 in Kraft und wurde durch die COVID-19-Maßnahmenverordnung (COVID-19-MV) abgelöst (sh Novellen 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 456/2020

und BGBl II 463/2020). Darin war im § 2 u.a. und kurz zusammengefasst normiert, dass das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten unter näher definierten Voraussetzungen wie der Einhaltung eines Abstands gegenüber nicht im gemeinsam Haushalt lebenden Personen und dem Tragen einer den Mund- und Nasenbereich abdeckende mechanische Schutzvorrichtung zulässig ist.

III.2.1. Die Bf beantragte eine Vergütung von Verdienstentgängen ab 16.03.2020 bis 30.10.2020 gestützt auf § 32 EpiG, da sie einen Umsatzverlust durch die Maßnahmen zur Bekämpfung von COVID-19 befürchtet. Als Grund gab sie für den Zeitraum von 16.03.2020 bis 30.04.2020 das Betretungsverbot an, aber auch durch die nachfolgenden Einschränkungen – wie insbesondere die Maskenplicht und das Abstandsgebot – seien Umsatzverluste eingetreten bzw erwartet.

III.2.2. § 1 Abs 1 COVID-19-MG, 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 (COVID-19-LV) wurden aufgrund von § 1 COVID-19-MG erlassen.

§ 4 Abs 3 des COVID-19-MG ordnet an, dass die Bestimmungen des EpiG zwar unberührt bleiben, § 4 Abs 2 des COVID-19-MG schränkt dies jedoch insofern ein, als darin geregelt wird, dass die Bestimmungen des EpiG betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs einer aufgrund von § 1 des COVID-19-MG erlassenen Verordnung nicht zur Anwendung gelangen. Die in der Beschwerde vorgenommene Differenzierung zwischen Betriebsschließung und -beschränkung, die der Systematik des EpiG 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-MG. Schließlich werden die Bestimmungen des EpiG 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-MG 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.

III.2.3. Für den Zeitraum von 16.03.2020 bis 30.10.2020 wurde argumentiert, die sich aus der Verordnung BGBl II 96/2020, sowie deren Nachfolgebestimmungen und der COVID-19-MV ergebenden Vorschriften stellten Betriebsbeschränkungen gem § 20 EpiG dar.
Jedoch ergibt sich klar aus dem Wortlaut des § 20 Abs 2 leg.cit., dass Betriebsbeschränkungen nur individuell mittels Bescheid verfügt werden können, da dort auf den „Betrieb einzelner gewerbsmäßig betriebener Unternehmungen mit fester Betriebsstätte“ abgestellt wird. Folglich können die mittels Verordnung generell angeordneten Einschränkungen nicht als solche Beschränkungen qualifiziert werden.

Aus diesem Grund ist aus der Argumentation der Bf hinsichtlich § 4 Abs 2 und 3 – bzw nunmehr § 12 Abs 2 und 3 – COVID-19-MG nichts zu gewinnen. In Abs 3 – bzw nunmehr § 12 Abs 3 – leg.cit. wird bloß festgehalten, dass das COVID-19-MG dem EpiG nicht materiell derogiert. Aus der dadurch klargestellten Weitergeltung des EpiG neben dem COVID-19-MG kann jedoch keine (partielle) Anwendbarkeit der Vergütungsvorschriften abgeleitet werden. Durch § 4 Abs 2 COVID-19-MG ist ausdrücklich intendiert und normativ festgehalten, dass in einem derartigen Fall keine Betriebsschließung nach § 20 EpiG angeordnet werden sollte, weshalb Ansprüche auf Vergütung des Verdienstentgangs nach § 32 Abs 1 Z 5 EpiG per se schon ausgeschlossen sind (vgl VfGH 14.7.2020, G 202/2020, V 408/2020, RN 94).

III.2.4. Der Verfassungsgerichtshof sprach ferner aus, dass eine durch § 1 und § 4 Abs 2 COVID-19-MG iVm § 1 der Verordnung BGBl II 96/2020 bewirkte Entschädigungslosigkeit nicht verfassungswidrig ist. Vor diesem Hintergrund kann auch den Bedenken hinsichtlich der Aspekte, dass sämtliche Bestimmungen in Vorschriften betreffend Förderungen keinen Rechtsanspruch enthalten und die Fördermaßnahmen zu keiner vollständigen Ersatzleistung führen würden, nicht Rechnung getragen werden.

III.3. Der Verfassungsgerichtshof führte insbesondere Nachfolgendes aus [Anm: zusammengefasst; Normenbezeichnungen übernommen]:

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.

III.4. Außerdem brachte die Bf vor, es sei nicht berücksichtigt worden, dass SARS-CoV-2 durch die Verordnung BGBl II 74/2020 im Sinne des § 20 Abs 4 EpiG zu einer anderen anzeigepflichtigen Krankheit gemacht wurde, die die Vorkehrungen nach § 20 Abs 1 bis 3 EpiG ermöglicht. Die Bf führt aus, der Verordnungsgeber habe sich damit schon auf die Erlassung von Verordnungen nach dem EpiG vorbereitet und erst später versucht, die Anwendung des EpiG durch verfassungsrechtlich unzulässige Maßnahmen auszuhebeln. Dem ist allerdings entgegenzuhalten, dass § 20 EpiG – wie bereits oben festgestellt wurde – keine Grundlage für behördliches Handeln mittels genereller Normen bietet. Zwar wurde mit dieser Verordnung auf COVID-19 reagiert, allerdings existierte damit nach wie vor nur eine Grundlage für die Beschränkung bzw Schließung einzelner Betriebe durch individuelle Anordnung. Ein flächendeckendes Vorgehen wurde dadurch nicht ermöglicht. Dies führte auch der Verfassungsgerichtshof aus und nahm dabei auf die Erwägungen des historischen Gesetzgebers Bezug (VfGH 14.07.2020, G 202/2020 Rz 120 unter Verweis auf ErläutRV 22 BlgHH 21. Session, 26).

III.5. Im Ergebnis ist mit Blick auf die klare höchstgerichtliche Judikatur zu konstatieren, dass kein Anspruch der Bf auf Vergütung für den Verdienstentgang gemäß § 32 EpiG zu Recht besteht und die von der Bf dargelegten (verfassungsrechtlichen) Bedenken bzw Argumente im Lichte der aktuellen Judikatur des Verfassungsgerichtshofs nicht geteilt werden können.

Über einen dem Grunde nach nicht zu Recht bestehenden Anspruch sind auch der Höhe nach keine weiteren Erwägungen anzustellen, weswegen auch auf die zum Zeitpunkt der Antragstellung überhaupt noch in der Zukunft liegenden Verdienstentgänge nicht einzugehen war.

Auch die neue Rechtslage iZm dem COVID-19-MG führt zu keiner abweichenden rechtlichen Beurteilung.

III.6. Die Beschwerde gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 14.09.2020, GZ: 0034967/2020, betreffend Abweisung zweier Anträge auf Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 EpiG war daher als unbegründet abzuweisen.

IV. 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 14.07.2020, 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

Mag. Buchinger