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-751025/2/SB

Datum:
Linz, 14. Dezember 2020

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde der V A GmbH, vertreten durch H & P R, x, x, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 08.09.2020, GZ: 0036122/2020, betreffend Abweisung eines Antrags auf Zuerkennung einer Vergütung nach dem Epidemiegesetz 1950 den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an den Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz zurückverwiesen.

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 08.09.2020, GZ: 0036122/2020, wurde der Antrag 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 EpiG 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. Dagegen richtete sich die gegenständliche rechtzeitige Beschwerde vom 21.09.2020. Die Bf führte darin aus, dass § 4 Abs 2 Covid-19-MG für den Fall der Erlassung einer Verordnung gem § 1 nur die Bestimmungen des EpiG „betreffend die Schließung von Betriebsstätten“ für nicht anwendbar erkläre. § 32 Abs 1 Z 5 EpiG, der einen Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang einräumt, sei keine solche Bestimmung. Diese Regelung betreffe nicht die Schließung von Betriebsstätten, sondern sei lediglich eine Folge davon.
Diese Auslegung entspreche auch den Gesetzesmaterialien. Nach der Begründung im Initiativantrag zum COVID-19-MG als Teil des COVID-19-Gesetzes gehe es ausschließlich darum, die Liquidität von Unternehmen zu erhalten und deren Zahlungsunfähigkeit zu verhindern. Dafür sei vom Gesetzgeber aus verschiedenen Fonds Mittel zur Verfügung gestellt worden. Bei diesen gehe es „nur“ um Garantien, Haftungen, Sicherstellungen, Stundung von Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen etc, sohin Maßnahmen, welche eben die Liquidität der Unternehmen erhalten und diese vor der Zahlungsunfähigkeit bewahren sollen. Die Vergütung für den Verdienstentgang sei dafür nicht geeignet, weil eine solche erst im Nachhinein ausbezahlt wird.
Der Gesetzgeber habe mit § 4 Abs 2 COVID-19-MG sohin den Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang gem § 32 Abs 1 Z 5 EpiG nicht beseitigen wollen. Vielmehr habe er damit lediglich beabsichtigt, dass die Schließung von Betriebsstätten gem § 20 EpiG durch Verordnungen einer Bezirksverwaltungs-behörde oder eines Landeshauptmannes nicht mehr möglich ist.

I.3. Mit Schreiben vom 28.09.2020 legte die bB 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 beantragte am 09.06.2020 die Zuerkennung einer Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 EpiG für ihre Shops für die Zeit von 16.03.2020 bis 12.04.2020.

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

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1.1. Die hier relevanten Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 (EpiG), BGBl Nr 186/1950 idF BGBl I Nr 104/2020, lauten:

„Betriebsbeschränkungen oder Schließung gewerblicher Unternehmen.

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

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

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

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

[…]

Vergütung für den Verdienstentgang.

§ 32. (1) Natürlichen und juristischen Personen sowie Personengesellschaften des Handelsrechtes ist wegen der durch die Behinderung ihres Erwerbes entstandenen Vermögensnachteile dann eine Vergütung zu leisten, wenn und soweit

1. sie gemäß §§ 7 oder 17 abgesondert worden sind, oder
2. ihnen die Abgabe von Lebensmitteln gemäß § 11 untersagt worden ist, oder
3. ihnen die Ausübung einer Erwerbstätigkeit gemäß § 17 untersagt worden ist, oder
4. sie in einem gemäß § 20 im Betrieb beschränkten oder geschlossenen Unternehmen beschäftigt sind, oder
5. sie ein Unternehmen betreiben, das gemäß § 20 in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt worden ist, oder
6. sie in Wohnungen oder Gebäuden wohnen, deren Räumung gemäß § 22 angeordnet worden ist, oder
7. sie in einer Ortschaft wohnen oder berufstätig sind, über welche Verkehrsbeschränkungen gemäß § 24 verhängt worden sind,

und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

(2) Die Vergütung ist für jeden Tag zu leisten, der von der in Abs. 1 genannten behördlichen Verfügung umfaßt ist.

(3) Die Vergütung für Personen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, ist nach dem regelmäßigen Entgelt im Sinne des Entgeltfortzahlungsgesetzes, BGBl. Nr. 399/1974, zu bemessen. Die Arbeitgeber haben ihnen den gebührenden Vergütungsbetrag an den für die Zahlung des Entgelts im Betrieb üblichen Terminen auszuzahlen. Der Anspruch auf Vergütung gegenüber dem Bund geht mit dem Zeitpunkt der Auszahlung auf den Arbeitgeber über. Der für die Zeit der Erwerbsbehinderung vom Arbeitgeber zu entrichtende Dienstgeberanteil in der gesetzlichen Sozialversicherung und der Zuschlag gemäß § 21 des Bauarbeiterurlaubsgesetzes 1972, BGBl. Nr. 414, ist vom Bund zu ersetzen.

(4) Für selbständig erwerbstätige Personen und Unternehmungen ist die Entschädigung nach dem vergleichbaren fortgeschriebenen wirtschaftlichen Einkommen zu bemessen.

[…]

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-CoV-2 („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 EpiG, 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-MaßnahmenG), 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. 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.

III.2. Nach gefestigter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063; 10.09.2014, Ra 2014/08/0005; 26.03.2015, Ra 2014/07/0077) kommt eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen gemäß § 28 Abs 3 Satz 2 VwGVG insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat.

III.3. In ihrem Bescheid wies die bB den Antrag der Bf pauschal ab, ohne sich damit auseinanderzusetzen, welche Betriebsstätten bzw Veranstaltungen vom Antrag der Bf umfasst sind und ob – und gegebenenfalls für welche Betriebsstätten – überhaupt die örtliche Zuständigkeit vorlag. Die V A GmbH verweist in ihrem Antrag auf „das Betreten der von [ihr] betriebenen Shops“, wobei weder aus dem Antrag, noch aus dem Bescheid hervorgeht, für welche Shops ein Antrag auf Vergütung des Verdienstentgangs gestellt wurde.

Somit wurde der – für die Behördenzuständigkeit wie auch die inhaltliche Entscheidung – maßgebliche Sachverhalt von der bB nicht ermittelt.

III.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verweist die Sache daher gemäß § 28 Abs 3 2. Satz VwGVG an die bB zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts und Erlassung eines neuen Bescheids zurück.

III.5. Nur der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass im Antrag der Bf auch die Rechtzeitigkeit des Antrags aufgeworfen wurde und sich dazu im Bescheid der bB ebenfalls keine Äußerungen wiederfinden.

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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes (sh die zitierte Rsp zur Zurückverweisung bei Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit durch die bB). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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