OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

z4021 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-751029/3/BP/NIF**

Datum: **Linz, 15. Oktober 2020**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde von A N, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. H E, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 21. August 2020, GZ: BHGMSanR-2020-184422/6-LAH, betreffend die Abweisung eines Antrags auf Vergütung von Verdienstentgang 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.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden (in der Folge: belangte Behörde) vom 21. August 2020, GZ: BHGMSanR-2020-184422/6-LAH, wurde der Antrag des Beschwerdeführers (in der Folge: Bf) vom 22. Juni 2020 auf Vergütung des Verdienstentganges gem § 32 EpidemieG abgewiesen. Die belangte Behörde führt dazu aus, dass die Auflistung der anspruchsbegründenden Sachverhalte in § 32 Abs 1 Z 1 bis 7 EpidemieG als taxativ anzusehen sei und keinen Interpretationsspielraum zulasse. Das Covid-19-MaßnahmenG, auf deren Basis die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erlassen wurde, enthalte keine Entschädigungsregeln und lege auch keine Antragslegitimität für Entschädigungsansprüche fest. Darüber hinaus sei in § 4 Abs 2 Covid-19-MaßnahmenG geregelt, dass im Falle der Erlassung einer entsprechenden Verordnung die Bestimmungen des EpidemieG betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung gelangen. Da im angegeben Zeitraum keine anspruchsbegründenden Maßnahmen nach dem EpidemieG verfügt wurden und auch kein anspruchsbegründender Sachverhalt des § 32 EpidemieG realisiert wurde, bestehe keine Rechtsgrundlage für Entschädigungs- oder Vergütungsansprüche. Aus Sicht des Verfassungsgerichtshofs sei es verfassungskonform, dass das Covid-19-MaßnahmenG keine Entschädigung für Betriebe vorsehe, die als Folge eines Betretungsverbots geschlossen wurden.

I.2. In der rechtzeitig dagegen erhobenen Beschwerde vom 14. September 2020 bringt der Bf vor, die belangte Behörde habe die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen nicht im Bescheid festgehalten. Darüber hinaus sei der relevante Sachverhalt nicht dargestellt bzw nicht Teil des Bescheids. Es sei nicht ersichtlich, welche Fakten die belangte Behörde als gegeben angenommen habe bzw welche Fakten sie ihrer Entscheidung zugrunde gelegt habe.
Im Übrigen verweist der Bf hinsichtlich Inhalt und Begründung seiner Beschwerde auf den Inhalt seines Antrages vom 22. Juni 2020. In diesem bringt er zunächst vor, dass das Betreten seines Lokals mit Wirkung vom 13. März 2020 aufgrund der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl II 96/2020 (im Folgenden: Covid-19-VO), verboten worden sei. Dieses Betretungsverbot hatte naturgemäß dieselbe Wirkung wie die Schließung des Betriebs des Bf. Aufgrund der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz, mit der die Verordnung betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 geändert wird, BGBl II 151/2020, konnte der Bf seinen

Betrieb erst ab 15. Mai 2020 – wenn auch lediglich zu einem geringen Teil – wieder aufnehmen.
In rechtlicher Hinsicht bringt der Bf vor, dass das III. Hauptstück des EpidemieG – inklusive § 32 EpidemieG – nach Wortinterpretation nicht vom Ausschluss nach § 4 Abs 2 Covid-19-MaßnahmenG umfasst sei, da § 4 Abs 2 Covid-19-MaßnahmenG nur die Bestimmungen betreffend *„die Schließung von Betriebsstätten*" vom Anwendungsbereich der Covid-19-VO ausnimmt. § 32 EpidemieG sei sohin nicht durch das Covid-19-MaßnahmenG ausgeschlossen.
Im Übrigen verfüge die Covid-19-VO keine direkte Betriebsschließung, sondern untersage das Betreten des Betriebes des Bf, was in rechtlicher Hinsicht eine Absonderung kranker, krankheitsverdächtiger oder ansteckungsverdächtiger Personen iSd § 7 EpidemieG darstelle. Die Absonderung erfolge zwischen den Kunden des Bf und dem Bf selbst bzw seinen Beschäftigten und umgekehrt. Dem Bf stehe daher ein Anspruch auf Ersatz des Verdienstentganges gem § 32 Abs 1 Z 1 EpidemieG zu.
Zuletzt erachtet sich der Bf in seinem Grundrecht auf Unverletzlichkeit des Eigentums gem Art 5 StGG sowie in seinem Recht auf Erwerbsausübung gem Art 6 StGG verletzt. Der Bf habe sein Eigentum nicht entsprechend nutzen können. Eigentumsbeschränkungen hätten so zu erfolgen, dass sie den Wesensgehalt des Grundrechts nichts aushöhlen und nicht einer Aufhebung des Grundrechts gleichkommen. Das Recht auf Erwerbsausübung sei verletzt, weil in jedem sonstigen Fall epidemiebedingter Beschränkungen des Erwerbs ein wirtschaftlicher Ausgleich durch eine Verdienstentgangsvergütung gem § 32 EpidemieG erfolge, dem Bf dieser Rechtsanspruch jedoch ohne Begründung durch § 4 Covid-19-MaßnahmenG entzogen worden sei.

I.3. Mit Schreiben vom 8. Oktober 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.
Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde. Zumal die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und in der Beschwerde auch ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen wurden und dem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen, konnte – entgegen dem darauf gerichteten Parteienantrag - von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Der Bf betreibt in Form eines Einzelunternehmens das Gasthaus „E" samt Zimmervermietung in x, x. Sein Betrieb ist auf dem F in E situiert und nur mit der

F-seilbahn oder nach einer mehrstündigen Bergwanderung zu Fuß erreichbar. Mit Eingabe vom 22. Juni 2020 beantragte der Bf die Zuerkennung einer Vergütung des Verdienstentganges in Höhe von € 21.600,00 bzw des Umsatzrückganges in Höhe von € 43.500,00 gem § 32 EpidemieG. Seit 16. März 2020 wurde betreffend den Betrieb des Bf keine individuelle behördliche Maßnahme nach dem EpidemieG verhängt.

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

III. Rechtliche Grundlagen:

III.1. Die maßgeblichen Normen des Epidemiegesetzes 1950 (EpidemieG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 104/2020, lauten:

„Absonderung Kranker.

§ 7. (1) Durch Verordnung werden jene anzeigepflichtigen Krankheiten bezeichnet, bei denen für kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen Absonderungsmaßnahmen verfügt werden können.

(1a) Zur Verhütung der Weiterverbreitung einer in einer Verordnung nach Abs. 1 angeführten anzeigepflichtigen Krankheit können kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen angehalten oder im Verkehr mit der Außenwelt beschränkt werden, sofern nach der Art der Krankheit und des Verhaltens des Betroffenen eine ernstliche und erhebliche Gefahr für die Gesundheit anderer Personen besteht, die nicht durch gelindere Maßnahmen beseitigt werden kann. Die angehaltene Person kann bei dem Bezirksgericht, in dessen Sprengel der Anhaltungsort liegt, die Überprüfung der Zulässigkeit und Aufhebung der Freiheitsbeschränkung nach Maßgabe des 2. Abschnitts des Tuberkulosegesetzes beantragen. Jede Anhaltung, die länger als zehn Tage aufrecht ist, ist dem Bezirksgericht von der Bezirksverwaltungsbehörde anzuzeigen, die sie verfügt hat. Das Bezirksgericht hat von Amts wegen in längstens dreimonatigen Abständen ab der Anhaltung oder der letzten Überprüfung die Zulässigkeit der Anhaltung in sinngemäßer Anwendung des § 17 des Tuberkulosegesetzes zu überprüfen, sofern die Anhaltung nicht vorher aufgehoben wurde.

[...]

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

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

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

§ 1. Beim Auftreten von COVID-19 kann der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen oder Arbeitsorte im Sinne des § 2 Abs. 3 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz untersagen, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist. In der Verordnung kann geregelt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit jene Betriebsstätten betreten werden dürfen, die vom Betretungsverbot ausgenommen sind. Darüber hinaus kann geregelt werden, unter welchen bestimmten Voraussetzungen oder Auflagen Betriebsstätten oder Arbeitsorte betreten werden dürfen.
[…]

Inkrafttreten

§ 4. […]
(2) Hat der Bundesminister gemäß § 1 eine Verordnung erlassen, gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, BGBl. Nr. 186/1950, betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung.
(3) Die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 bleiben unberührt.
[…]"

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

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

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

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

geregelt werden, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist.

(2) In einer Verordnung gemäß Abs. 1 kann entsprechend der epidemiologischen Situation festgelegt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit oder unter welchen Voraussetzungen und Auflagen Betriebsstätten oder Arbeitsorte betreten und befahren oder Verkehrsmittel benutzt werden dürfen. Weiters kann das Betreten und Befahren von Betriebsstätten oder Arbeitsorten sowie das Benutzen von Verkehrsmitteln untersagt werden, sofern gelindere Maßnahmen nicht ausreichen."

„Inkrafttreten

§ 12. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft und mit Ablauf des 30. Juni 2021 außer Kraft. Sofern dies aufgrund der epidemiologischen Situation unbedingt erforderlich ist, kann durch Verordnung der Bundesregierung ein anderer Zeitpunkt des Außerkrafttretens dieses Bundesgesetzes bestimmt werden, wobei dieser nicht nach dem 31. Dezember 2021 liegen darf.

(1a) Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 16/2020 tritt rückwirkend mit 16. März 2020 in Kraft.

(2) Wurde eine Verordnung gemäß § 3 erlassen, gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, BGBl. Nr. 186/1950, betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung.

(3) Die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 bleiben unberührt.

(4) Verordnungen auf Grund dieses Bundesgesetzes können vor seinem Inkrafttreten erlassen werden, dürfen jedoch nicht vor diesem in Kraft treten.

(5) §§ 1, 2 und § 2a in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 23/2020 treten mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft.

(6) Der Titel, die §§ 1 bis 11 samt Überschriften sowie die §§ 12 und 13 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 104/2020 treten mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft; gleichzeitig tritt § 2a samt Überschrift außer Kraft."

III.4. Die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl II 96/2020 idF BGBl II 151/2020, die bis 30. April 2020 in Kraft war lautete:

„§ 1. 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 ist untersagt.

§ 2. […]

(4) § 1 gilt unbeschadet Abs. 1 nicht für den Kundenbereich von sonstigen Betriebsstätten des Handels, wenn der Kundenbereich im Inneren maximal 400 m² beträgt. Als sonstige

Betriebsstätten des Handels sind Betriebstätten zu verstehen, die dem Verkauf, der Herstellung, der Reparatur oder der Bearbeitung von Waren dienen. Sind sonstige Betriebsstätten baulich verbunden (z. B. Einkaufszentren), ist der Kundenbereich der Betriebsstätten zusammenzuzählen, wenn der Kundenbereich über das Verbindungsbauwerk betreten wird. Veränderungen der Größe des Kundenbereichs, die nach dem 7. April 2020 vorgenommen wurden, haben bei der Ermittlung der Größe des Kundenbereichs außer Betracht zu bleiben.
[…]"

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. § 1 der Covid-19-VO untersagte ab 16. März 2020 das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen sowie von Freizeit- und Sportbetrieben zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen oder der Benützung von Freizeit- und Sportbetrieben. Diese Bestimmung trat für unter 400 Quadratmeter große Betriebsstätten mit Ablauf des 13. April 2020 außer Kraft.

Der Bf beantragte eine Vergütung von Verdienstentgängen ab 16. März 2020 bis 13. April 2020 gestützt auf § 32 EpidemieG. Das in diesem Zeitraum geltende Betretungsverbot für Betriebsstätten habe zu einem Verdienstentgang geführt.

IV.2. § 1 Abs 1 COVID-19-MaßnahmenG, BGBl I 12/2020, ermächtigte 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. § 1 der Covid-19-VO wurde aufgrund von § 1 COVID-19-MaßnahmenG erlassen.

Gemäß § 4 Abs 3 – bzw nunmehr § 12 Abs 3 – des COVID-19-MaßnahmenG bleiben die Bestimmungen des EpidemieG zwar unberührt, aber § 4 Abs 2 – bzw nunmehr § 12 Abs 2 – des COVID-19-MaßnahmenG schränkt dies insofern ein, als darin geregelt wird, dass die Bestimmungen des EpidemieG betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs einer aufgrund von § 1 – bzw nunmehr § 3 – des COVID-19-MaßnahmenG erlassenen Verordnung nicht zur Anwendung gelangen.

Dies bewirkt im Ergebnis, dass in einem derartigen Fall keine Betriebsschließung nach § 20 EpidemieG angeordnet wurde, weshalb Ansprüche auf Vergütung des Verdienstentgangs nach § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG ausgeschlossen sind (vgl VfGH 14.07.2020, G 202/2020, V 408/2020, RN 94). Der Verfassungsgerichtshof sprach

ferner aus, dass eine durch § 1 und § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG iVm § 1 der Covid-19-VO, bewirkte Entschädigungslosigkeit nicht verfassungswidrig ist.

Dazu führte der Verfassungsgerichtshof im Einzelnen aus:

Die durch § 1 und § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG iVm § 1 Covid-19-VO 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 – so der Gerichtshof weiter – auch keine Bedenken im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz. § 20 und § 32 EpidemieG 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 EpidemieG ging vielmehr davon aus, dass – im Rahmen einer lokal begrenzten Epidemie – einzelne Betriebsstätten, von denen eine besondere Gefahr ausgeht (so ausdrücklich § 20 Abs 1 EpidemieG), 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 Verdienstentgangs gem § 32 EpidemieG ausgeglichen werden.

Eine großflächige Schließung von Betriebsstätten hatte der Gesetzgeber des EpidemieG 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 EpidemieG vorgesehenen Vergütung für den Verdienstentgang um keine rechtliche Anwartschaft (sogenanntes "wohlerworbenes Recht") handelt; einem allfälligen Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 EpidemieG 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-MaßnahmenG vorgesehene rückwirkende Inkrafttreten des § 4 Abs 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl I 16/2020 mit 16. März 2020 begegnet aus Sicht des verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzes keinen Bedenken: Der Ausschluss der Anwendbarkeit der Bestimmungen des EpidemieG betreffend die Schließung von Betriebsstätten war bereits in der - am 16. März 2020 in Kraft getretenen - Stammfassung des § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG, BGBl I 12/2020, enthalten. Mit der Novellierung BGBl I 16/2020 wurde die Bestimmung lediglich insofern präzisiert, als die Bestimmungen des EpidemieG betreffend die Schließung von Betriebsstätten "im Rahmen des Anwendungsbereiches dieser Verordnung" nach § 1 COVID-19-MaßnahmenG nicht gelten. Eine rückwirkende Beeinträchtigung einer Vertrauensposition ist darin nicht zu erblicken.

IV.3. Zum Argument der wechselseitigen Separation des Bf bzw der Mitarbeiter des Bf von den Kunden ist anzumerken, dass § 7 EpidemieG die Absonderung kranker, krankheitsverdächtiger oder ansteckungsverdächtiger Personen regelt. Der Fall, dass im Betrieb des Bf im Sinn des § 7 EpidemieG Kranke abgesondert wurden, ist nicht eingetreten. Auch für diesen Fall erforderliche Bescheide liegen nicht vor.

Die durch ein Betretungsverbot bewirkte – faktische – Trennung von Bf bzw Mitarbeitern des Bf und Kunden ist von § 7 EpidemieG jedenfalls nicht umfasst. Dieses Argument des Bf geht insofern ins Leere.

IV.4. Die allgemeinen Verkehrsbeschränkungen können, anders als in der Beschwerde behauptet, nicht als Betriebsschließungen gem § 20 EpidemieG betrachtet werden. Zumal auch der Tatbestand des § 7 EpidemieG nicht erfüllt ist, besteht auch kein Rechtsanspruch hinsichtlich einer Vergütung von Entgeltfortzahlungen gemäß § 32 Abs 3 Epidemiegesetz.

Andere behördliche Maßnahmen wurden betreffend den Betrieb des Bf nicht angeordnet. Im Ergebnis wurde somit keinerlei in § 32 EpidemieG gelistete Maßnahme verhängt. Folglich besteht auch kein Vergütungsanspruch gem § 32 EpidemieG.

Vor dem Hintergrund der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs kann dies auch mit den vorgebrachten Argumenten zu den verfassungsrechtlichen Bedenken nicht in Zweifel gezogen werden.

Ein Anspruch auf Vergütung des Verdienstentgangs nach § 32 EpidemieG besteht somit nicht zu Recht. Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zwar liegt – soweit ersichtlich – zur Frage der Vergütung für den Verdienstentgang in Zusammenhang mit COVID-19 noch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor, das Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vermag allerdings dann eine grundsätzliche Rechtsfrage nicht zu begründen, wenn die Rechtslage nach den in Betracht kommenden Normen klar und eindeutig ist (vgl die Judikaturnachweise bei *Eder/Martschin/Schmid*, Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte[2], E 284 ff zu § 34 VwGG). Im vorliegenden Fall ist die Rechtslage nach den in Betracht kommenden Normen und aufgrund des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 14.07.2020, 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

Dr. Pree