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-751120/3/MZ/CK

Datum:
Linz, 25. Mai 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde der O AG, vertreten durch D GmbH, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 5. Oktober 2020, GZ: BHUUSanR-2020-427047/5-SA, betreffend Abweisung eines Antrags auf Vergütung des Verdienstentgangs gem § 32 EpidemieG

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Antrag, „das gegenständliche Verfahren gemäß § 17 VwGVG iVm § 6 Abs 1 AVG an die gemäß § 3 Z 2 AVG zuständige Behörde des Unternehmenssitzes der Beschwerdeführerin“ weiterzuleiten bzw zu überweisen wird als unzulässig zurückgewiesen.

III. 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 vom 5. Oktober 2020, BZ: BHUUSanR-2020-427047/5-SA, wies die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) den Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 EpidemieG ab.
Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass der Antrag der Bf auf Vergütung gemäß § 32 EpidemieG mit der Schließung des Betriebes durch die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz über die Einstellung des Schienenverkehrs aus Italien aufgrund des Ausbruchs von SARS-CoV-2, BGBl II 86/2020, die darauf folgenden Änderungsverordnungen von 11.03.2020 bis 22.05.2020 sowie durch die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz über Maßnahmen bei der Einreise aus Nachbarstaaten, BGBl II 87/2020 von 11.03.2020 bis 31.05.2020 und mit der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl II 98/2020 von 16.03.2020 bis 13.04.2020 begründet worden sei. Für den angegebenen Zeitraum habe die belangte Behörde auf Grundlage des EpidemieG 1950 lediglich individuell konkrete Maßnahmen nach §§ 7 und 17 EpG (Absonderungsbescheide) gegen natürliche Personen und auf den §§ 15 und 18 EpidemieG 1950 begründete Verordnungen verfügt. Der Landeshauptmann von Oberösterreich habe auf Grundlage des EpidemieG 1950 für den angegebenen Zeitraum lediglich Verordnungen nach § 18 EpG verfügt (LGBl 34/2020, LGBl 40/2020, etc). Der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz habe auf Grundlage des EpidemieG 1950 für den angegebenen Zeitraum lediglich Verordnungen nach den §§ 15 und 25 EpG 1950 verfügt (BGBl II 197/2020, BGB II 89/2020 etc).
In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass zur rechtlichen Beurteilung des Antrages zunächst auf den Maßnahmenbegriff des EpidemieG abzustellen sei. Als Maßnahmen seien nur die im EpidemieG 1950 normierten Vorkehrungen zur Verhütung und Bekämpfung anzeigepflichtiger Krankheiten der §§ 6 – 28c EpidemieG 1950 zu verstehen. Neben der begrifflich und systematischen Eingliederung im II. Hauptstück lasse auch dessen umfassende und detaillierte Ausgestaltung keinen Zweifel offen, dass nur die im Maßnahmenkatalog der §§ 6 – 28c EpidemieG 1950 abschließend normierten Vorkehrungen den Maßnahmenbegriff des EpidemieG 1950 erfüllen könnten. Die Maßnahmen des EpidemieG 1950 könnten durch Bescheid und Verordnung verfügt werden (Keisler; Hummelbrunner in Resch, Corona-HB1.01 Kap 1 Rz. 98 [Stand 15.5.2020, rdb.at]). Zur Verfügung von Maßnahmen des EpidemieG 1950 durch Bescheid und Verordnung seien die jeweiligen Bezirksverwaltungsbehörden kraft ausdrücklicher Anordnung in § 43 Abs 4 EpidemieG 1950 und der Landeshauptmann sowie der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz nach § 43 Abs 4a EpidemieG 1950 ermächtigt. Letztere sofern

sich der Anwendungsbereich einer Verordnung über mehrere politische Bezirke, das Landesgebiet oder über das gesamte Bundesgebiet erstrecke. Aus diesem Grund könnten Anträge auf Vergütung des Verdienstentganges sowohl für durch Verordnung des Bezirkshauptmannes, Landeshauptmannes sowie Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz als auch für durch Bescheid oder Verordnung der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde verfügte Maßnahmen geltend gemacht werden. Damit umfasse der Maßnahmenbegriff des EpidemieG 1950 Maßnahmen der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde einerseits und andererseits Maßnahmen des Landeshauptmannes bzw des Bundesministers, sofern diese im Bereich getroffen iSv im jeweiligen Amtssprengel Wirkung entfaltet hätten.
Selbst wenn man der vorangegangenen Rechtsauffassung bezüglich des Maßnahmenbegriffs des EpidemieG 1950 nicht folge, gelange man unter Berücksichtigung der §§ 33 und 32 Abs 1 EpidemieG zur Erkenntnis, dass der Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges nur für gewisse Maßnahmen nach dem EpidemieG 1950 gebühre. § 32 Abs 1 Z 1 bis 7 EpidemieG 1950 normiere abschließend alle vergütungsfähigen Maßnahmen und lasse keinen Interpretationsspielraum zu (Keisler; Hummelbrunner in Resch, Corona-HB1.01 Kap 1 Rz. 98 (Stand 15.5.2020, rdb.at). So auch zuletzt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, welches – unabhängig vom konkreten Anlassfall – die taxative Ausgestaltung des § 32 Abs 1 EpidemieG 1950 festgehalten und eine teleologische Erweiterung verneint habe (LVwG OÖ 13.08.2020, LVwG-750870/2/BP/BD; LVwG OÖ 18.08.2020, LVwG-750869/2/KLi; LVwG OÖ 18.08.2020, LVwG-750868/2/MZ). Keine der in Argumentation gebrachten Maßnahmen erfülle die in den Z 1 – 7 leg cit bestehenden anspruchsbegründenden Sachverhalte des EpidemieG. Es lägen damit auch keine vergütungsfähigen Maßnahmen vor. Hinsichtlich des vorgebrachten Arguments, wonach eine gemäß § 25 EpidemieG 1950 verfügte Reisebeschränkung wie eine Maßnahme nach § 20 EpidemieG 1950 behandelt werden müsse, könne Folgendes entgegengehalten werden: Wie die antragstellende Partei richtig anführe, seien Maßnahmen auf Basis des § 25 EpidemieG 1950 nicht in der abschließenden Aufzählung der anspruchsbegründenden Sachverhalte des § 32 Abs 1 EpidemieG enthalten; aus diesem Grund auch nicht vergütungsfähig (LVwG OÖ 18.08.2020, LVwG-750868/2/MZ). Über diese Feststellung hinaus bringe die antragstellende Partei die Rechtsauffassung der Gleichheitswidrigkeit vor, weil „Betriebsschließungen“ nach § 20 EpidemieG 1950 – entgegen der Maßnahmen nach § 25 EpidemieG 1950 – entschädigungsfähig seien. Begründet werde dies mit der Gleichhaltung, dass auch Maßnahmen nach § 25 EpidemieG Betriebsschließungen oder Beschränkungen hervorgerufen hätten. Gleiche Rechtsfolgen seien iSd Gleichheitsgrundsatzes an gleiche Sachverhalte im Tatsächlichen zu knüpfen. In Betrachtung der Regelungszwecke der beiden Normen sei insbesondere aus dem Wortlaut des § 20 Abs 2 EpidemieG 1950 deutlich erkennbar, dass § 20 EpidemieG 1950 auf die Schließung von (festen) Betriebsstätten abstelle und darunter nicht der von der antragstellenden Partei

fälschlicherweise benutze Begriff eines Betriebes im Sinne eines Unternehmens in seiner Gänze zu verstehen sei. Ebenso wenig seien damit Beschränkungen gewerblicher Tätigkeiten, welche üblicherweise einen Ortswechsel erfordern von § 20 EpidemieG 1950 umfasst. Insofern könne keine nach dem Gleichheitssatz erforderliche Gleichheit im Tatsächlichen vorliegen, weil die Maßnahmen nach § 25 EpidemieG 1950 keine Betriebsstätten-Schließung verfügt häten. Eine allfällige Argumentation der antragstellenden Partei, wonach einzelne Züge unter den Begriff der „festen“ Betriebsstätte iSd § 20 Abs 2 EpidemieG 1950 fallen würden, werde bereits an dieser Stelle Denkunmöglichkeit entgegengehalten. Eine Gleichheitswidrigkeit sei somit zu verneinen.
Entgegen der Auffassung der antragstellenden Partei habe § 4 Abs 2 COVID-19-MG einen anderen Regelungsgedanken: Der Bundesgesetzgeber habe sich mit § 4 Abs 2 COVID-19-MG heraus genommen, auf Basis des COVID-19-MG Betriebsstätten mit Betretungsverboten zu belegen und beabsichtigt durch den Ausschluss der Anwendbarkeit der Bestimmungen betreffend Schließung von Betriebsstätten nach dem EpG 1950 zu verhindern, dass es zu Kollisionen zwischen dem COVID-19-MG und dem EpidemieG 1950 komme. Nach dem EpidemieG 1950 könne im Fall des Bestehens einer VO nach COVID-19-MG keine Maßnahme zur Schließung von Betriebsstätten angewendet werden. Dafür spreche, dass der Bund im EpidemieG 1950 idFv 15.03.2020 (BGBl I 63/2016) noch keine Kompetenz gehabt habe, VO nach dem EpidemieG 1950 zu erlassen. Nach der Wortfolge betreffend die Schließung von Betriebsstätten sei anzunehmen, dass der Bundesgesetzgeber damit auch die Entschädigung nach § 32 Abs 1 Z 5 EpG als Hauptanwendungsfall in der Covid-19-Krise mitausgeschlossen habe. Weil VO nach § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz den Hauptanwendungsfall (Betretung von Betriebsstätten) betreffen würden, habe der Bundesgesetzgeber die Anwendung aller Normen betreffend die Schließung der Betriebstätten ausgeschlossen. In diesem Sinn und auch im Lichte der Judikatur sei damit auch der Entschädigungsanspruch mitausgeschlossen worden (VfGH 14.07.2020, G 202/20). Nur weil der Bundesgesetzgeber damit auch die Entschädigung der Hauptanwendungsfälle der VO nach § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz ausgeschlossen habe, könne ihm nicht der Wille unterstellt werden, dass VO nach § 2 COVID-19-Maßnahmengesetz entschädigungsfähig sein sollten; noch dazu würden die Materialien hierfür keinen Anhaltspunkt liefern. Nach dem Dafürhalten der Behörde gehe der Ausschluss der Entschädigung nach § 32 EpidemieG 1950 mit § 4 Abs 2 COVID-19-Maßnahmengesetz einher, sei aber in Zusammenschau mit der taxativen Ausgestaltung des § 32 Abs 1 EpidemieG 1950 nicht einmal notwendig gewesen. Der vom Antragsteller vorgebrachten Verfassungswidrigkeit von § 4 COVID-19-MG könne die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes, VfGH 14.07.2020, G 202/20, entgegengehalten werden, in der er Folgendes festgestellt habe: „Im Hinblick auf Betretungsverbote von Betriebsstätten, die wegen COVID-19 auf Grundlage des § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz angeordnet werden, kommt eine Vergütung des dadurch entstandenen Verdienstentganges nach § 32 Epidemiegesetz 1950 nicht in Betracht. Der Gesetzgeber schloss die

Geltung der Regelungen des Epidemiegesetzes 1950 über die Schließung von Betriebsstätten betreffend Maßnahmen nach § 1 COVID-19-Maßnahmengesetz aus. Mit der Schaffung des COVID-19-Maßnahmengesetzes verfolgte der Gesetzgeber offenkundig (auch) das Anliegen, Entschädigungsansprüche im Fall einer Schließung von Betriebsstätten nach dem Epidemiegesetz 1950, konkret nach § 20 iVm § 32 Epidemiegesetz 1950, auszuschließen."
Der Antrag sei daher abzuweisen gewesen.

I.2. Mit Schreiben vom 9. November 2020 erhob die Bf – durch ihre rechtsfreundliche Vertretung – rechtzeitig Beschwerde gegen diesen Bescheid. Darin wird zunächst der Geschäftsgegenstand der Beschwerdeführerin konkretisiert. Die Bf betreibt demnach eigenwirtschaftlichen Fernverkehr („SPFV"), gemeinwirtschaftlichen SPFV und gemeinschaftliche Schienenpersonennah- und Regionalverkehre („SPNV").
Während die eigenwirtschaftliche SPFV Fernverkehrsdienstleistungen umfasst, die von der Bf eigenwirtschaftlich (dh ohne Bestellung/Beauftragung durch die öffentliche Hand) auf eigenes wirtschaftliches und unternehmerisches Risiko betrieben werden, betreibt die Bf die gemeinwirtschaftliche SPFV auf Basis einer Bestellung/Beauftragung durch die öffentliche Hand. Im Bereich der gemeinschaftlichen SPFV leistet die öffentliche Hand demnach ein Bestellerentgelt bzw einen Abgeltungsbeitrag. Zusätzliche Erlöse ergeben sich dabei im Wesentlichen aus den Ticketeinnahmen aus der Verkehrsleistung.
Gemeinschaftliche SPNV sind Verkehrsdienste des Eisenbahnpersonenverkehrs im Nah- und Regionalverkehr, die nicht dem eigen- oder gemeinwirtschaftlichen SPFV zuzuordnen sind und von der Bf auf Basis einer Bestellung bzw Beauftragung durch die öffentliche Hand erbracht werden. Sie können als „Bruttoverträge", bei denen die Bf für die von ihr erbrachten Verkehrsdienstleistungen einen Gesamt-Abgeltungsbetrag erhält und die Tariferlöse an die öffentliche Hand abliefert, oder „Nettoverträge" – die Tariferlöse sind neben dem Grundabgeltungsbetrag der öffentlichen Hand jeweils Teil der Einnahmen der Antragstellerin – ausgestaltet sein.
Die verschiedenen Maßnahmen zur Bekämpfung der Ausbreitung von COVID-19 hätten – wie in der Beschwerde weiter dargelegt – in allen bereits angeführten Geschäftsbereichen der Bf (mit Ausnahme der Bruttoverträge im gemeinwirtschaftlichen SPNV und SPFV) zu einem erheblichen Verdienstentgang im Vergleich zur Referenzperiode des Vorjahres geführt. Konkret hätte die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes, BGBl II 98/2020, den Nah- und Fernverkehr durch die Untersagung der Benützung von Massenverkehrsmittel de facto eingestellt. Der grenzüberschreitende Verkehr der Bf sei insbesondere durch die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz über die Einstellung des Schienenverkehrs zu Italien, der Schweiz und Liechtenstein aufgrund des Ausbruchs von SARS-CoV-2, BGBl II 86/2020 idF BGBl II 196/2020 (im Folgenden

„EinstellungsVO“), die den Zugverkehr nach Italien, in die Schweiz und nach Liechtenstein einstellte, sowie die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz über Maßnahmen bei der Einreise aus Italien, der Schweiz, Liechtenstein, Deutschland, Ungarn und Slowenien, BGBl II 97/2020 idF BGBl 129/2020 (im Folgenden „ReisebeschränkungsVO“), die besondere Maßnahmen bei der Einreise aus verschiedenen österreichischen Nachbarstaaten vorsah, betroffen gewesen. Zusammengefasst seien vom 11. März 2020 bis einschließlich 15. März 2020 nur grenzüberschreitende bzw vom 16. März 2020 bis 13. April 2020 sowohl grenzüberschreitende und ursprünglich auch noch Inlandseisenbahnpersonenverkehre und ab dem 14. April wiederum nur grenzüberschreitende Eisenbahnpersonenverkehre (SPNV und SPFV) faktisch untersagt gewesen. Der daraus resultierende und auf Oberösterreich entfallende Verdienstentgang der Bf wird in der Beschwerde, die sich ausdrücklich nur auf den Verdienstentgang bei grenzüberschreitenden Fern- und Nachverkehren bezieht, mit EUR 1.996.574,30 beziffert.

In rechtlicher Hinsicht wird ausgeführt, dass die belangte Behörde zu Unrecht vom Nichtbestehen der durch die EinstellungsVO bzw ReisebeschränkungsVO verursachten Ansprüche auf Entschädigung nach § 32 EpidemieG ausgegangen sei. Sowohl die EinstellungsVO als auch die ReisebeschränkungsVO seien zwar laut Promulgationsklausel auf Basis des § 25 EpidemieG erlassen worden. Der Verordnungsgeber hätte jedoch richtigerweise § 20 EpidemieG als Rechtsgrundlage heranziehen müssen, da es sich materiell um Schließungen (im Falle der EinstellungsVO) bzw Beschränkungen (im Falle der ReisebeschränkungsVO) handle. Daher seien die EinstellungsVO und die ReisebeschränkungsVO – auch im Hinblick auf das Gebot der verfassungskonformen Interpretation – als auf §§ 20 und 25 EpidemieG basierende Durchführungsverordnungen zu qualifizieren, was dazu führe, dass ein Ersatzanspruch gem § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG bestehe.

Darüber hinaus sei die Differenzierung zwischen Inlands- und Auslandsverkehren durch § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG, der für Verkehrsbeschränkungen für die Bewohner bestimmter Ortschaften iSd § 24 EpidemieG einen Entschädigungsanspruch vorsieht, nicht aber für Verkehrsbeschränkungen gegenüber dem Auslande iSd § 25 EpidemieG, nicht sachlich gerechtfertigt. § 32 EpidemieG würde daher bei nicht verfassungskonformer Auslegung bzw sofern diese planwidrige Regelungslücke nicht durch Analogie geschlossen werden würde einen verfassungswidrigen (weil gegen den Gleichheitssatz verstoßenden) Inhalt aufweisen.

Zuletzt sei aus der jüngsten Judikatur des VfGH, wonach § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG, der die Bestimmungen des EpidemieG betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen von Verordnungen auf Basis des § 1 COVID-19-MaßnahmenG für nicht anwendbar erklärt, verfassungskonform ist, abzuleiten, dass der Ausschluss von Fördermaßnahmen bei gleichzeitigem Ausschluss vom Ersatzanspruch des EpidemieG verfassungswidrig sei. Jenes Rettungs- und Maßnahmenpaket, mit dem der VfGH die Verfassungskonformität des Ausschlusses

des Ersatzanspruchs nach § 32 EpidemieG begründete, sei auf die Bf – abgesehen von der Kurzarbeitsbeihilfe – nicht anwendbar, weil sie ein – mittelbar – im Alleineigentum des Staates stehendes Unternehmen sei. Ein verfassungswidriges Sonderopfer könne im Falle der Bf sohin nur vermieden werden, wenn ihr ein Ersatzanspruch nach § 32 EpidemieG gewährt werden würde.

I.3. Die Bf brachte am 23. November 2020 ein als „Information“ tituliertes Schreiben bei der belangten Behörde ein. Darin führte die Bf aus, dass aufgrund der unklaren Zuständigkeitsregel in § 33 EpidemieG Auslegungsschwierigkeiten bestehen würden, ob für die Entscheidung über die von der Bf eingebrachten Anträge auf Verdienstentgang gem § 32 EpidemieG jede angerufene Bezirksverwaltungsbehörde (im Folgenden: BVB) oder der Magistrat der Stadt Wien gesamthaft zuständig sei. Manche BVB hätten in der Sache entschieden und damit implizit ihre Zuständigkeit bejaht, während andere BVB ihre Zuständigkeit für die Entscheidung über dieselben Ansprüche verneint hätten. Die Bf habe am 30. Oktober 2020 einen Antrag auf Bestimmung der zuständigen Behörde gem § 5 AVG an den BMSGPK als Oberbehörde gestellt.

I.4. Mit Schreiben vom 2. Dezember 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 von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

I.5. Die Bf brachte am 1. März 2021 ein als „Information und Antrag“ tituliertes Schreiben ein. Darin führte die Bf im Wesentlichen aus, dass ua in der Beschwerde gegen den verfahrensgegenständlichen Bescheid vorgebracht werde, dass die belangte Behörde zur Erlassung des angefochtenen Bescheides örtlich unzuständig sei. Laut Schreiben vom BMSGPK vom 20. Jänner 2021, GZ: 2020-0.728.404, sei der Magistrat der Stadt Wien – auch im vorliegenden Beschwerdefall – eindeutig zuständig. Der Magistrat der Stadt Wien sei zuständig, weil die verfahrensgegenständlichen Ansprüche der in Wien ansässigen Bf auf dem COVID-19-MaßnahmenG beruhen würden. Die den angefochtenen Bescheid erlassende BVB sei daher unzuständig gewesen.

Die Bf beantragte ua (1.) in der Sache zu entscheiden bzw (2.) den angefochtenen Bescheid wegen Unzuständigkeit der erlassenden BVB ersatzlos zu beheben und (3.) „das gegenständliche Verfahren gemäß § 17 VwGVG iVm § 6 Abs 1 AVG an die gemäß § 3 Z 2 AVG zuständige Behörde des Unternehmenssitzes der Beschwerdeführerin“ weiterzuleiten bzw zu überweisen.

I.6. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Die Bf ist die O AG mit Sitz in x, x, die in Österreich und grenzüberschreitend Dienstleistungen des Schienenverkehrs erbringt. Mit Eingabe vom 25. Mai 2020 beantragte die Bf bei der belangten Behörde die Zuerkennung einer Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 EpidemieG für die Zeit ab 16. März 2020 bis 13. April 2020 im Gebiet des Verkehrsverbundes / Bundeslandes Oberösterreich iHv EUR 3.003.145,46. In der Beschwerde vom 9. November 2020 schränkte die Bf ihren Antrag auf den Verdienstentgang bei grenzüberschreitenden Fern- und Nahverkehren (auf vorläufig EUR 1.996.574,30) ein.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergab sich schlüssig und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, der Beschwerde, sowie den nach der Beschwerdeerhebung eingereichten Dokumenten.

III.1. Die maßgeblichen Normen des Epidemiegesetzes 1950 (EpidemieG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 82/2021, 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.

Verkehrsbeschränkungen für die Bewohner bestimmter Ortschaften.

§ 24. Sofern dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist, sind für die in Epidemiegebieten aufhältigen Personen Verkehrbeschränkungen zu verfügen. Ebenso können Beschränkungen für den Verkehr mit den Bewohnern solcher Gebiete von außen angeordnet werden.

Verkehrsbeschränkungen gegenüber dem Auslande.

§ 25. Durch Verordnung wird auf Grund der bestehenden Gesetze und Staatsverträge bestimmt, welchen Maßnahmen zur Verhütung der Einschleppung einer Krankheit aus dem Auslande der Einlaß von Seeschiffen sowie anderer dem Personen- oder Frachtverkehre dienenden Fahrzeuge, die Ein- und Durchfuhr von Waren und Gebrauchsgegenständen, endlich der Eintritt und die Beförderung von Personen unterworfen werden.

Vergütung für den Verdienstentgang.

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

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

und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

[...]

Frist zur Geltendmachung des Anspruches auf Entschädigung oder Vergütung des Verdienstentganges.

§ 33. Der Anspruch auf Entschädigung gemäß § 29 ist binnen sechs Wochen nach erfolgter Desinfektion oder Rückstellung des Gegenstandes oder nach Verständigung von der erfolgten Vernichtung, der Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32 binnen sechs Wochen vom Tage der Aufhebung der behördlichen Maßnahmen bei der Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen wurden, geltend zu machen, widrigenfalls der Anspruch erlischt.

Kostenbestreitung aus dem Bundesschatz.

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

[...]

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

[...]

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

III.2. Die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz über die Einstellung des Schienenverkehrs zu Italien, der Schweiz und Liechtenstein aufgrund des Ausbruchs von SARS-CoV-2, StF: BGBl II 86/2020 idF BGBl II 196/2020 lautet wie folgt:

„Gemäß § 25 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 37/2018, und die Bundesministeriengesetz-Novelle 2020, BGBl. I Nr. 8/2020, wird verordnet:

§ 1. (1) Der Schienenverkehr aus Italien wird eingestellt.
(2) Der Schienenverkehr aus der Schweiz und Liechtenstein wird eingestellt.

§ 2. Diese Verordnung gilt nicht für den Güterverkehr und für Züge ohne kommerziellen Halt in Österreich oder Liechtenstein.

§ 3. Diese Verordnung tritt mit Ablauf des 22. Mai 2020 außer Kraft.“

III.3. Die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz über Maßnahmen bei der Einreise aus Nachbarstaaten, StF: BGBl II 87/2020, idF BGBl II 263/2020, lautet wie folgt:

„Gemäß § 25 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 37/2018, und die Bundesministeriengesetz-Novelle 2020, BGBl. I Nr. 8/2020, wird verordnet:

§ 1. (1) Diese Verordnung regelt gesundheits- bzw. sanitätspolizeiliche Maßnahmen, die zur Verhinderung der Verbreitung von SARS-CoV-2 anlässlich der Einreise in das Bundesgebiet auf dem Land- und Wasserweg zu treffen sind.
(2) Die Einreise von Personen nach Österreich ist zu gestatten, sofern dies aufgrund direkt anwendbarer verfassungs- und unionsrechtlicher Vorschriften zwingend zu ermöglichen ist.

§ 1a. (1) Personen, die aus Nachbarstaaten nach Österreich einreisen wollen, haben ein ärztliches Zeugnis (in deutscher, englischer, italienischer oder französischer Sprache beispielsweise entsprechend den Anlagen A, B, C und D) über ihren Gesundheitszustand mit sich zu führen und vorzuweisen, dass der molekularbiologische Test auf SARS-CoV-2 negativ ist. Das ärztliche Zeugnis darf bei der Einreise nicht älter als vier Tage sein.

(2) Personen, die ein Zeugnis nach Abs. 1 nicht vorlegen können, ist die Einreise zu verweigern.

§ 2. (1) Abweichend von § 1a ist Personen erlaubt, nach Österreich einzureisen, die österreichische Staatsbürger sind, oder die ihren Haupt- oder Nebenwohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich haben, und sich zu einer unverzüglich

anzutretenden 14-tägigen selbstüberwachten Heimquarantäne verpflichten und dies mit ihrer eigenhändigen Unterschrift bestätigen. Wenn ein währenddessen durchgeführter molekularbiologischer Test auf SARS-CoV-2 negativ ist, kann die 14-tägige selbstüberwachte Heimquarantäne beendet werden.

(2) Abweichend von Abs. 1 ist es Saisonarbeitskräften im Wirtschaftszweig Land- und Forstwirtschaft sowie Pflege- und Gesundheitspersonal erlaubt, nach Österreich auf dem Schienenweg oder mit dem Bus einzureisen, sofern der Zug ohne weitere planmäßige Haltestellen vom Ausgangsbahnhof zum inländischen Endbahnhof geführt wird oder der Bus direkt vom Ausgangspunkt zum Endpunkt ohne weiteren planmäßigen Halt fährt. Diese Personen sind nach der Einreise nach Österreich verpflichtet, unverzüglich eine 14-tägige selbstüberwachte Heimquarantäne anzutreten und dies mit einer eigenhändigen Unterschrift zu bestätigen.Wenn ein währenddessen durchgeführter molekularbiologischer Test auf SARS-CoV-2 negativ ist, kann die 14-tägige selbstüberwachte Heimquarantäne beendet werden.

(3) Können die in Abs. 2 genannten Personen eine Heimquarantäne nicht antreten, haben sie eine Bestätigung der Verfügbarkeit einer geeigneten Unterkunft für die Dauer der 14-tägigen Quarantäne nachzuweisen, deren Kosten sie selbst oder ein Dritter zu tragen haben. Wenn ein währenddessen durchgeführter molekularbiologischer Test auf SARS-CoV-2 negativ ist, kann die 14-tägige Quarantäne beendet werden.
§ 3. Abweichend von den §§ 1a und 2 ist die Durchreise durch Österreich ohne Zwischenstopp erlaubt, sofern die Ausreise sichergestellt ist.
[...]“

III.4. Das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl 51/1991 idF BGBl I 58/2018, lautet auszugsweise:

„§ 1. Die sachliche und örtliche Zuständigkeit der Behörden richtet sich nach den Vorschriften über ihren Wirkungsbereich und nach den Verwaltungsvorschriften.
§ 2. [...]
§ 3. Soweit die in § 1 erwähnten Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit nichts bestimmen, richtet sich diese
1. in Sachen, die sich auf ein unbewegliches Gut beziehen: nach der Lage des Gutes;
2. in Sachen, die sich auf den Betrieb eines Unternehmens oder einer sonstigen dauernden Tätigkeit beziehen: nach dem Ort, an dem das Unternehmen betrieben oder die Tätigkeit ausgeübt wird oder werden soll;
3. in sonstigen Sachen: zunächst nach dem Hauptwohnsitz (Sitz) des Beteiligten, und zwar im Zweifelsfall des belangten oder verpflichteten Teiles, dann nach seinem Aufenthalt, dann nach seinem letzten Hauptwohnsitz (Sitz) im Inland, schließlich nach seinem letzten Aufenthalt im Inland, wenn aber keiner dieser Zuständigkeitsgründe in Betracht kommen kann oder Gefahr im Verzug ist, nach dem Anlaß zum Einschreiten; kann jedoch auch danach die Zuständigkeit nicht bestimmt werden, so ist die sachlich in Betracht kommende oberste Behörde zuständig.

§ 6. (1) Die Behörde hat ihre sachliche und örtliche Zuständigkeit von Amts wegen wahrzunehmen; langen bei ihr Anbringen ein, zu deren Behandlung sie nicht zuständig ist,

so hat sie diese ohne unnötigen Aufschub auf Gefahr des Einschreiters an die zuständige Stelle weiterzuleiten oder den Einschreiter an diese zu weisen."

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Zur Zuständigkeit:

§ 36 Abs 1 iVm Abs 2 EpidemieG besagt, dass unter anderem über Ansprüche, die betreffend Vergütungen für den Verdienstentgang (§ 32) erhoben werden, die Bezirksverwaltungsbehörde zu entscheiden hat. Zumal die Bf ihren Antrag auf § 32 EpidemieG gestützt hat, ist die sachliche Zuständigkeit einer Bezirksverwaltungsbehörde begründet.

Nach § 33 EpidemieG ist 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. Bei dieser Regelung handelt es sich um eine Verwaltungsvorschrift, die den örtlichen Wirkungsbereich iSd § 1 iVm § 3 Einleitungssatz AVG festlegt. Wie sich aus § 33 iVm § 32 EpidemieG ergibt, ist diese Zuständigkeitsregelung dann anzuwenden, wenn die in § 32 Abs 1 Z 1 bis 7 EpidemieG genannten Maßnahmen getroffen wurden. Der Verwaltungsgerichtshof führte dazu jüngst aus (VwGH 22.04.2021, Ra 2021/09/0005), dass es dabei nicht darauf ankommt, ob der nach § 32 EpidemieG geltend gemachte Anspruch zurecht besteht oder nicht, sondern lediglich darauf, ob ein Anspruch nach dieser Bestimmung behauptet wird. Da im ggst Fall der Vergütungsanspruch ausdrücklich auf § 32 EpidemieG gestützt wurde, richtet sich die Zuständigkeit zur Entscheidung nach § 33 EpidemieG. Ferner hielt der Verwaltungsgerichtshof in der genannten Entscheidung fest, dass zur Entscheidung über Ansprüche, die auf § 32 EpidemieG gestützt werden, jene Bezirksverwaltungsbehörde zuständig ist, in deren örtlichen Wirkungsbereich die betreffende Maßnahme durchgeführt wurde oder ihre Wirkung entfaltete. Es kommt dabei weder darauf an, wo der Sitz des Unternehmens liegt noch darauf, wo die Behörde, die die betreffende Maßnahme erlassen hat, ihren Sitz hat.

Im ggst Fall entfaltete die ins Treffen geführte Dienstleistungsausübungsbeschränkung in Form der Beschränkung der Erbringung von Verkehrsdienstleistungen auf dem Schienennetz durch auf dem EpidemieG fußende Verordnungen ihre Wirkung (auch) im örtlichen Wirkungsbereich der belangten Behörde, weshalb auf Basis des § 33 EpidemieG die örtliche Zuständigkeit der belangten Behörde gegeben ist und in weiterer Folge das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich als zuständiges Gericht über die Beschwerde abzusprechen hat.

IV.2. Zur Sache:

Sowohl im Antrag als auch in der Beschwerde bringt die Bf vor, dass die VO BGBl II 86/2020 (EinstellungsVO) und die VO BGBl II 87/2020 (ReisebeschränkungsVO) nicht nur auf Basis von § 25 EpidemieG – wie in der Promulgationsklausel ausdrücklich erwähnt –, sondern auch auf Grundlage von § 20 EpidemieG erlassen wurden bzw zu erlassen gewesen wären und sohin ein Anspruch auf Verdienstentgang gem § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG zustünde. Dies insbesondere, weil die in der EinstellungsVO vorgesehene Schließung des grenzüberschreitenden Schienenverkehrs für die Bf einer Betriebsschließung iSd § 20 EpidemieG gleichkomme. Die durch die ReisebeschränkungsVO normierten Maßnahmen zur Beschränkung der Gefahr der Weiterverbreitung des Virus, die aus dem Betrieb grenzüberschreitender Verkehrsdienstleistungen resultiert, seien darüber hinaus als Betriebsbeschränkungen gem § 20 EpidemieG zu qualifizieren.

Dem ist entgegenzuhalten, dass sowohl nach dem klaren Wortlaut der Promulgationsklauseln wie auch nach dem Inhalt der genannten Verordnungen Maßnahmen iSd § 25 EpidemieG, nicht aber Maßnahmen iSd § 20 EpidemieG vorliegen. Für die von der Bf angestrebte interpretative Erweiterung des Anwendungsbereichs von § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG auf Grund von Betriebsbehinderungen nach § 20 EpidemieG auf den ggst Fall bleibt angesichts seines eindeutigen Wortlautes wie auch des eindeutigen Wortlautes der maßgeblichen Verordnungen kein Raum (vgl VwGH 22.04.2021, Ra 2021/09/0005).

Ferner hegt der Verfassungsgerichtshof (VfGH 26.11.2020, E 3544/2020) keine Bedenken gegen die in § 32 Abs 1 Z 7 EpidemieG zum Ausdruck kommende Differenzierung, wonach zwar Entschädigungen im Falle kleinräumiger Verkehrsbeschränkungen (§ 24 EpidemieG), nicht jedoch im Falle – letztlich alle betreffender – Verkehrsbeschränkungen gegenüber dem Ausland (§ 25 EpidemieG) gewährt werden. Auch für den Verwaltungsgerichtshof (VwGH 22.04.2021, Ra/2021/09/0005) bestehen keine Bedenken, wenn nicht für alle Maßnahmen nach dem EpidemieG, die (mittelbar) Auswirkungen auf den Geschäftsbetrieb eines Unternehmens haben, eine Entschädigung nach § 32 EpidemieG vorgesehen wird. Im Übrigen wurde die Rechtslage bereits durch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 24.02.2021, Ra 2021/03/0018) klargestellt.

Die von der Bf ins Treffen geführten, ausschließlich auf § 25 EpidemieG basierenden Verordnungen führen somit zu keiner Anspruchsberechtigung gemäß § 32 EpidemieG.

Der Anspruch der Bf auf Vergütung für den Verdienstentgang gemäß § 32 Epidemiegesetz besteht im Ergebnis nicht zu Recht. Über einen dem Grunde nach

nicht zu Recht bestehenden Anspruch sind auch der Höhe nach keine weiteren Erwägungen anzustellen. Die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid war daher als unbegründet abzuweisen.

IV.3. Gemäß § 6 Abs 1 AVG hat die Behörde ihre sachliche und örtliche Zuständigkeit von Amts wegen wahrzunehmen und Anbringen, zu deren Behandlung sie nicht zuständig ist, an die zuständige Stelle weiterzuleiten oder den Einschreiter an diese zu verweisen.
Aus § 6 Abs 1 AVG resultiert eine Verpflichtung der Behörde, nicht jedoch ein Antragsrecht eines Einschreiters. Bereits aus diesem Grund war der diesbezügliche Antrag mangels Antragslegitimation als unzulässig zurückzuweisen. Zudem liegt – wie zuvor erörtert – die örtliche Zuständigkeit bei der belangten Behörde.

IV.4. Im Ergebnis war daher 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. Diesbezüglich ist insb auf die Rechtsprechung des VwGH bezüglich einer Vergütung nach § 32 EpidemieG in Zusammenhang mit COVID-19 zu verweisen (vgl VwGH 24.02.2021, Ra 2021/03/0018-3; VwGH 22.04.2021, Ra 2021/09/0005). Zudem ist im vorliegenden Fall die Rechtslage nach den in Betracht kommenden Normen und aufgrund des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 14.07.2020, G 202/2020, V 408/2020, und des Beschlusses vom 26.11.2020, E 3417/2020 (sh auch VfGH 26.11.2020, E 3412/2020), klar und eindeutig, sodass eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht 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. Zeinhofer