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-751125/2/MZ/MAH

Datum:
Linz, 13. Jänner 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des A J, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. M B, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 15. Oktober 2020, GZ: BHFRSanR-2020-137991/2-KCa, betreffend die Abweisung eines Antrags auf Entschädigung nach dem EpidemieG

zu Recht:

I. Der Antrag wird aus Anlass der Beschwerde als unzulässig zurückgewiesen.

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 vom 15. Oktober 2020, GZ: BHFRSanR-2020-137991/2-KCa, wies die Bezirkshauptmannschaft Freistadt (in der Folge: belangte Behörde) den Antrag des Beschwerdeführers (in der Folge: Bf) auf Vergütung von Verdienstentgang als unbegründet ab. Dazu wird ausgeführt, von der belangten Behörde seien keinerlei Maßnahmen nach dem EpidemieG über den Bf verhängt worden. Da die Aufzählung jener Fälle, in denen ein Anspruch auf Vergütung bestehe, in § 32 EpidemieG taxativ sei und keiner der Tatbestände verwirklicht sei, sei der Antrag abzuweisen gewesen.

I.2. In der rechtzeitig erhobenen Beschwerde vom 10. November 2020 bringt der rechtsfreundlich vertretene Bf vor, seine selbständige Tätigkeit als Kabarettist wäre durch mehrere Erlässe und die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl II 96/2020, sowie die nachfolgende COVID-19-Lockerungsverordnung, BGBl II 197/2020, beeinträchtigt gewesen. Dem Bf seien durch die auferlegten Beschränkungen Betriebseinnahmen für den Zeitraum 9. März 2020 bis 31.12.2020 entgangen, welche der Bf aus bereits vertraglich vereinbarten Gagen für seine Auftritte zu erwarten gehabt hätte. Bei der belangten Behörde habe er den Antrag „zur Vorsicht auch“ eingebracht, da die Beschränkungen auch einen Auftritt am 3. Oktober 2020 in U (Bezirk Freistadt) betroffen hätten. Der Auftritt am 3. Oktober 2020 sei als Folge der Beschränkungen vom März 2020 abgesagt worden. Die Auftrittsmöglichkeiten seien nicht mehr planbar gewesen.
Der geht er in der Begründung darauf ein, dass er bereits im Antrag Zweifel betreffend die sachliche und örtliche Zuständigkeit der belangten Behörde dargetan habe. Schließlich liege sein Wohnsitz, der den Verwaltungssitz seiner selbständigen Tätigkeit darstelle, im Sprengel der Bezirkshauptmannschaft M. Die belangte Behörde habe sich mit ihrer Zuständigkeit nicht auseinandergesetzt. Sofern diese gegeben sei, hätte sie zudem einvernehmlich mit den ebenfalls zuständigen anderen Bezirksverwaltungsbehörden vorgehen müssen.
Ferner erachtet der Bf den Bescheid auch materiell als rechtswidrig und führt dazu umfassend aus. Zunächst würden die ihn aus verschiedenen Rechtsgrundlagen treffenden Beschränkungen faktisch dieselben Wirkungen haben wie Betriebsschließungen nach § 20 EpidemieG. Folglich stehe ihm ein Anspruch auf Verdienstentgang zu. Außerdem wäre – aufgrund der historischen Entwicklung der Normen – eine Entschädigung gem § 32 EpidemieG auch in den Fällen des § 15 EpidemieG geboten und zumindest von einem solchen Veranstaltungsverbot sei er betroffen. Auch bei verfassungskonformer Betrachtung müsse dem Bf ein Anspruch auf Vergütung des Verdienstentgangs zugestanden werden. Dies auch dann, wenn er nur aufgrund der Bestimmungen des COVID-19-

Maßnahmengesetzes oder nach diesem Gesetz erlassenen Verordnungen beschränkt wurde.
§ 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG enthalte zwar eine Anordnung, dass die Bestimmungen des EpidemieG nicht anwendbar seien, wenn eine Verordnung gem § 1 leg cit erlassen wurde. Jedoch wären die Verordnungen des Bundesministeriums für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz rechtswidrig. Wegen dieser Rechtswidrigkeit liege keine Verordnung gem § 1 COVID-19-MaßnahmenG vor, weswegen eine solche auch keinen Ausschluss der Anwendbarkeit des EpidemieG bewirken könne.
Darüber hinaus wäre die durch § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG intendierte Entschädigungslosigkeit verfassungswidrig. So wäre die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs, wonach ein Ausgleich durch die Rettungsmaßnahmen geschaffen wurde, unzutreffend. Dies ergebe sich aus dem Nichtbestehen von Rechtsansprüchen auf die Gewährung der Beihilfen und Unterstützungen. Zudem würde deren Höhe nicht jene des entgangenen Verdiensts erreichen. Bei rechtsdogmatisch richtiger und verfassungskonformer Interpretation von § 4 Abs 2 COVID-19-MaßnahmenG bestehe jedenfalls ein Anspruch nach § 32 EpidemieG.

I.3. Mit Schreiben vom 10. Dezember 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsakts dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den übermittelten Verfahrensakt. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte, trotz des darauf gerichteten Antrags, gem § 24 Abs 4 VwGVG abgesehen werden, da anhand der Aktenlage bereits erkennbar war, dass die Durchführung einer Verhandlung ergebnisneutral wäre. Dem steht weder Art 6 Abs 1 EMRK noch Art 47 GRC entgegen.

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

Der Bf erzielt selbständige Einkünfte aus seiner Tätigkeit als Kabarettist. Er tritt an wechselnden Orten auf. Er brachte bei der belangten Behörde sowie bei etlichen anderen Behörden mit gleichlautendem Schriftsatz einen Antrag auf Vergütung für einen Verdienstentgang als Kabarettist für diverse – auch für Zukunft geplante – Vorstellungen in unterschiedlichsten Bezirken ein. Im Bezirk Freistadt hätte eine Veranstaltung am 3. Oktober 2020 in x stattgefunden. Als „Sitz des Unternehmens“ gab der Bf eine Adresse in P (Niederösterreich) an.

Der vom Bf bei der belangten Behörde eingebrachte Antrag wurde auch bei einer Vielzahl von anderen Bezirksverwaltungsbehörden eingebracht. Im Antrag wurde der Verdienstentgang pauschal beziffert. Eine detaillierte Aufschlüsselung ist dem Antrag nicht zu entnehmen.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt.

III. Gesetzliche Bestimmungen

III.1. Die maßgeblichen Normen des Epidemiegesetzes 1950 (EpidemieG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 136/2020, lautet:

„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. (BGBl. Nr. 449/1925, Artikel III Abs. 2, und BGBl. Nr. 151/1947, Artikel II Z 5 lit. h.)

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

[...]

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:

a) die Kosten von Screeningprogrammen nach § 5a;

b) die Kosten der in staatlichen Untersuchungsanstalten nach § 5 vorgenommenen Untersuchungen;

c) die Kosten der Vertilgung von Tieren, durch die Krankheitskeime verbreitet werden können (§ 14);

d) die Kosten der Überwachung und Absonderung ansteckungsverdächtiger Personen (§ 17);

e) die Kosten für die Beistellung von Unterkünften (§ 22);

f) die Kosten der Vorkehrungen zur Einschränkung des Verkehrs mit Bewohnern verseuchter Ortschaften und Niederlassungen (§ 24);

g) die Gebühren der Epidemieärzte (§ 27);

h) die Entschädigungen für die bei einer Desinfizierung beschädigten oder vernichteten Gegenstände (§§ 29 bis 31);

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

k) die Ruhe- und Versorgungsgenüsse für Ärzte und ihre Hinterbliebenen (§ 34);

l) die Ruhe- und Versorgungsgenüsse für Pflegepersonen und ihre Hinterbliebenen (§ 35);

m) die Kosten der von den staatlichen Behörden und Organen aus Anlaß der Durchführung dieses Gesetzes zu pflegenden Amtshandlungen;

n) die Kosten für die Beauftragungen nach § 5 Abs. 4 und § 27a.

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

(3) Die Kosten des gerichtlichen Verfahrens trägt der Bund.“

III.2. Die maßgeblichen Normen der COVID-19-Maßnahmenverordnung, BGBl II Nr 197/2020 idF BGBl II Nr 463/2020, lautet:

„Veranstaltungen

§ 10.

(1) […]

(3) Veranstaltungen mit ausschließlich zugewiesenen und gekennzeichneten Sitzplätzen sind mit einer Höchstzahl bis zu 1 500 Personen in geschlossenen Räumen und mit einer Höchstzahl bis zu 3 000 Personen im Freiluftbereich zulässig. Personen, die zur Durchführung der Veranstaltung erforderlich sind, sind in diese Höchstzahlen nicht einzurechnen. Für das Verabreichen von Speisen und den Ausschank von Getränken an Besucher sowie für die Sperrstundenregelung gilt § 6.“

III.3. Aus dem Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl 51/1991 idF BGBl I 58/2018, ist einschlägig:

„§ 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.“

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Wie unter Punkt I.4. festgestellt, ist der Bf Kabarettist. Seinen Verwaltungssitz der selbstständigen Tätigkeit hat der Bf in P (Bezirk M). In der Zeit von 11. März 2020 bis 31. Dezember 2020 macht der Bf Verdienstentgänge in Höhe von 120.512 Euro geltend.

Die örtliche Zuständigkeit einer Behörde wäre in Bezug auf einen Antrag gemäß § 32 Epidemiegesetz auf den Zeitpunkt der Anordnung der behördlich angeordneten Maßnahme bezogen zu beurteilen, zumal gemäß § 20 Abs 2 leg cit der Betrieb einzelner gewerbsmäßig betriebener Unternehmungen mit fester Betriebsstätte beschränkt oder die Schließung der Betriebsstätte verfügt werden kann und Ansprüche gemäß § 32 leg cit gemäß § 33 leg cit bei der Bezirksverwaltungsbehörde geltend zu machen sind, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen wurden. Gegen den Bf wurden jedoch bis dato keine behördlichen Maßnahmen gem § 20 EpidemieG getroffen.

Gem § 3 Z 2 AVG richtet sich sohin die örtliche Zuständigkeit in Sachen, die sich auf den Betrieb eines Unternehmens oder an sonstigen dauernden Tätigkeiten beziehen, nach dem Ort, an dem das Unternehmen betrieben oder die Tätigkeit ausgeübt wird. Der Bf hat seinen Verwaltungssitz im Bezirk M (Niederösterreich), sodass daraus jedenfalls die Zuständigkeit der belangten Behörde nicht begründet werden kann. Dass die Bf weitere Betriebsstätten – etwa im Gebiet der belangten Behörde – hätte, ergibt sich weder aus dem vorgelegten Akt der Beschwerde, noch sodass keine Zuständigkeit der belangten Behörde gefolgert werden kann.

IV.2. Eine Geltendmachung der Vergütungen von Verdienstentgang ist gem § 33 EpidemieG binnen sechs Wochen vom Tag der Aufhebung der in § 32 EpidemieG gelisteten behördlichen Maßnahmen durch eine Antragstellung vorzunehmen. Gem § 49 Abs 1 leg cit ist diese Frist in Bezug auf Covid-19 auf drei Monate vom Tag der Aufhebung der behördlichen Maßnahme erstreckt.

Dazu wird angemerkt, dass die antrags- und beschwerdegegenständliche Veranstaltung in U am 3. Oktober 2020 zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung in der Zukunft lag, damit war zu diesem Zeitpunkt nicht beurteilbar, ob eine behördliche Maßnahme gegen den Bf vorliegen wird. Es hätte daher keine Antragslegitimation des Bf bestanden. Auch wurde bis dato keine individuelle behördliche Maßnahme gem § 20 EpidemieG gegen den Bf getroffen. Zudem kommt, dass zum Veranstaltungszeitpunk am 3. Oktober 2020 die Abhaltung von Veranstaltungen nach § 10 COVID-19-Maßnahmenverordnung unter Einhaltung von bestimmten Voraussetzungen möglich gewesen wäre.

Der Antrag des Bf ist daher aus Anlass der Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG vorliegt. Dies ergibt sich daraus, dass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich sich auf einen klaren Wortlaut der Normen stützen konnte (vgl VwGH 02.09.2014, Ra 2014/18/0062; 20.10.2015, Ra 2015/09/0078).

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