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-751403/2/BP/CK

Datum:
Linz, 9. Juni 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde der S & S GmbH & Co KG, vertreten durch Rechtsanwältin Mag. B S-K, K, B, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 5. Mai 2021, GZ: BHGMSanR-2020-706398/7-MD, betreffend Abweisung eines Antrags auf Vergütung nach dem Epidemiegesetz als verspätet

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 (im Folgenden: belangte Behörde) vom 5. Mai 2021, GZ: BHGMSanR-2020-706398/7-MD, wurde der Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Vergütung gemäß § 32 EpidemieG als verspätet abgewiesen.
Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass die behördliche Absonderung mit 17. November 2020 aufgehoben worden sei. Da es sich bei § 49 Epidemiegesetz um eine materiellrechtliche Frist handle, hätte der Antrag am 17. Februar 2021, mit Ablauf der Amtsstunden dieses Kalendertages, bei der belangten Behörde einlangen müssen. Der Antrag der Bf sei per Fax am 17. Februar 2021 um 19.53 Uhr bei der belangten Behörde eingelangt, weshalb der Antrag als verspätet abzuweisen gewesen sei.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf rechtzeitig Beschwerde, in der diese die Entscheidung in der Sache selbst und die Abänderung des angefochtenen Bescheides dahingehend, dass dem Antrag der Bf auf Vergütung vollinhaltlich stattgegeben werde, sowie alternativ die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Zurückverweisung der Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde beantragte.
Begründend führte die Bf im Wesentlichen aus, dass der Tag der Aufhebung der behördlichen Maßnahme im gegenständlichen Fall der 18. November 2020 gewesen sei und daher die Frist gem § 49 Epidemiegesetz mit Ablauf des 18. Februar 2021 geendet habe. Der Antrag sei damit am 17. Februar 2021 fristgerecht eingebracht worden. Selbst wenn man von einem Fristende am 17. Februar 2021 ausgehen würde, wäre der Antrag am 17. Februar 2021 fristgerecht eingebracht worden. Aufgrund der schwierigen Auffindbarkeit des einschlägigen Links und der Widersprüchlichkeit der darin enthaltenen Erklärung zum Fließtext habe die belangte Behörde von ihrer Möglichkeit gem § 13 Abs 2 zweiter Satz AVG nicht rechtswirksam Gebrauch gemacht. Die Bf habe auf die Information im Fließtext vertrauen dürfen, dass E-Mails als rechtswirksam eingebracht gelten würden, sobald sie im Verfügungsbereich der belangten Behörde – ohne Einschränkung auf Amtsstunden – eingelangt seien.

I.3. Mit Schreiben vom 1. Juni 2021 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, 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.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Die Bf betreibt eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Compagnie Kommanditgesellschaft mit Sitz in B, S.

T S, geboren am x, ist der Geschäftsführer der Bf und wurde mittels telefonischem Bescheid am 9. November 2020 behördlich abgesondert. Mit einem behördlichen Schreiben vom 2. Dezember 2020 wurde für T S die Absonderung von 9. November 2020 bis 17. November 2020 ausgesprochen.

Mit Eingabe vom 17. Februar 2021 brachte die Bf bei der belangten Behörde einen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 EpidemieG für ihren Geschäftsführer T S ein.

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

III. Rechtsgrundlagen:

Das Epidemiegesetz 1950 (EpidemieG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 100/2021, lautet auszugsweise:

„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. Jede Anhaltung, die länger als 14 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.

[...]

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 einem Epidemiegebiet, über das Verkehrsbeschränkungen gemäß § 24 verhängt worden sind, aufhältig sind oder Beschränkungen hinsichtlich des Betretens unterworfen 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.

(5) Auf den gebührenden Vergütungsbetrag sind Beträge anzurechnen, die dem Vergütungsberechtigten wegen einer solchen Erwerbsbehinderung nach sonstigen Vorschriften oder Vereinbarungen sowie aus einer anderweitigen während der Zeit der Erwerbsbehinderung aufgenommenen Erwerbstätigkeit zukommen.

(6) Der für das Gesundheitswesen zuständige Bundesminister kann, wenn und soweit dies zur Gewährleistung einer einheitlichen Verwaltungsführung erforderlich ist, durch Verordnung nähere Vorgaben zur Berechnung der Höhe der Entschädigung oder Vergütung des Verdienstentgangs erlassen.

[...]

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.

[...]

Telefonischer Bescheid

§ 46. (1) Bescheide gemäß § 7 oder § 17 dieses Bundesgesetzes können für die Dauer der Pandemie mit COVID-19 abweichend von § 62 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl. Nr. 51/1991 in der geltenden Fassung, aufgrund eines Verdachts mit der Infektion von SARS-CoV-2 auch telefonisch erlassen werden.

(2) Die Absonderung endet, wenn die Behörde nicht innerhalb von 48 Stunden einen Bescheid über die Absonderung gemäß § 7 dieses Bundesgesetzes wegen einer Infektion mit SARS-CoV-2 erlässt.

(3) Der Inhalt und die Verkündung eines telefonischen Bescheides ist zu beurkunden und der Partei zuzustellen.

Sonderbestimmung für die Dauer der Pandemie mit SARS-CoV-2

§ 49. (1) Abweichend von § 33 ist der Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges, der aufgrund einer wegen des Auftretens von SARS-CoV-2 ergangenen behördlichen Maßnahme besteht, binnen drei Monaten vom Tag der Aufhebung der behördlichen Maßnahmen bei der Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen wurden, geltend zu machen.

(2) Bereits vor Inkrafttreten dieser Bestimmung laufende und abgelaufene Fristen beginnen mit Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 62/2020 neu zu laufen.

(3) Die Bezirksverwaltungsbehörde ist verpflichtet, über Anträge auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32, die auf Grund einer wegen des Auftretens von SARS-CoV-2 ergangenen behördlichen Maßnahme eingebracht werden, ohne unnötigen Aufschub, spätestens aber zwölf Monate nach deren Einlangen zu entscheiden."

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Die Bestimmung des § 36 Abs 1 lit i EpidemieG eröffnet grundsätzlich die Möglichkeit für einen Kostenersatz aus dem Bundesschatz für Fallgruppen, die in § 32 EpidemieG näher geregelt werden. Die Bf stützte ihren Antrag demnach auch auf § 32 EpidemieG.

IV.2. Gemäß § 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, widrigenfalls der Anspruch erlischt. Nach § 49 Abs 1 EpidemieG ist abweichend von § 33 der Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges, der aufgrund einer wegen des Auftretens von SARS-CoV-2 ergangenen behördlichen Maßnahme besteht, binnen drei Monaten vom Tag der Aufhebung der behördlichen Maßnahmen bei der Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen wurden, geltend zu machen.

Aufgrund von § 49 Abs 1 EpidemieG – der seit 8. Juli 2020 in dessen nunmehrigen Textierung in Kraft steht – wird somit die Frist zur Geltendmachung des Anspruchs auf Vergütung des Verdienstentganges, der aufgrund einer wegen des Auftretens von SARS-CoV-2 ergangenen behördlichen Maßnahme besteht, von sechs Wochen auf drei Monate verlängert. Diese Fristverlängerung dient der Erleichterungen für die Betroffenen (vgl. IA 622/A BlgNR 27. GP 1).

IV.3. Es stellt sich daher die Frage, zu welchem Zeitpunkt die dreimonatige Frist im gegenständlichen Fall zu laufen begonnen hat. Der Geschäftsführer der Bf, T S, wurde am 9. November 2020 mittels telefonischem Bescheid abgesondert. Dies ist gemäß § 46 Abs 1 EpidemieG, wonach Bescheide gemäß § 7 bzw § 17 für die Dauer der Pandemie mit COVID-19 aufgrund eines Verdachts mit der Infektion von SARS-CoV-2 auch telefonisch erlassen werden können, auch zulässig. § 46 Abs 2 EpidemieG sieht jedoch vor, dass die durch einen telefonischen Bescheid ausgesprochene Absonderung endet, wenn die jeweilige Behörde nicht innerhalb von 48 Stunden einen (schriftlichen) Bescheid über die Absonderung gemäß § 7 leg cit erlässt.

Im konkreten Fall steht fest, dass T S innerhalb von 48 Stunden keinen Bescheid über die Absonderung gemäß § 7 EpidemieG erhalten hat. Ein als „Bescheid“ betiteltes Schreiben erging vielmehr erst am 2. Dezember 2020. Die Absonderung von T S endete – entsprechend der Regelung des § 46 Abs 2 EpidemieG – sohin bereits nach 48 Stunden.

Mit „Bescheid“ vom 2. Dezember 2020, GZ: BHGMSanR-2020-706398/2-FE, wurde T S von 9. November 2020 bis 17. November 2020 abgesondert. Die belangte Behörde hat im „Bescheid“ vom 2. Dezember 2020 sohin eine rückwirkende Absonderung iSd § 7 EpidemieG verfügt.

Im Hinblick auf die Zulässigkeit einer derartigen rückwirkend ausgesprochenen Absonderung ist auf die Entscheidung des VwGH vom 17. Jänner 1995, 94/11/0393, zu verweisen, die zwar im Zusammenhang mit einer rückwirkenden

Einberufung zum Präsenzdienst ergangen ist, deren Aussagen aber auf den vorliegenden Sachverhalt übertragen werden können. Der VwGH hält dazu insbesondere fest:

„Die Einberufung zu einem in der Vergangenheit gelegenen Termin berührt die Rechtssphäre eines Wehrpflichtigen nicht. Eine rückwirkende Verpflichtung zum Antritt eines Präsenzdienstes gibt es begrifflich nicht. Ein derartiger Einberufungsbefehl geht ins Leere. Er kann nicht befolgt werden. An ihn dürfen daher ebensowenig rechtliche Konsequenzen geknüpft werden wie an einen Aufforderungsbescheid nach § 75 Abs. 2 KFG 1967 mit einem in der Vergangenheit gelegenen Termin (vgl. zu letzterem die Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. März 1990, Zl. 89/11/0115, vom 4. Juni 1991, Zl. 91/11/0034, und vom 31. Mai 1994, Zl. 94/11/0128).“

Für den vorliegenden Fall ist daher festzuhalten, dass der „Bescheid“ vom 2. Dezember 2020 betreffend den Absonderungszeitraum von 9. November 2020 bis 17. November 2020 keine rechtlichen Wirkungen entfalten konnte, da eine rückwirkende Verpflichtung zur Absonderung unmöglich ist.

Zusammengefasst ergibt sich für T S sohin ein rechtlich wirksamer Absonderungszeitraum von 48 Stunden bzw 2 Tagen auf Basis des am 9. November 2020 ausgesprochenen telefonischen Bescheides (§ 46 Abs 1 und 2 EpidemieG).

IV.4. Da der Geschäftsführer der Bf zur Verhütung der Weiterverbreitung der anzeigepflichtigen Krankheit COVID-19 in rechtlich wirksamer Weise nur für zwei Tage ab 9. November 2020 mit telefonischem Bescheid iSd § 7 EpidemieG abgesondert wurde, ist der Anspruch auf Vergütung des Verdienstentganges binnen drei Monaten vom Tag der Aufhebung dieser behördlichen Maßnahme bei der Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Bereich diese Maßnahme getroffen wurde, geltend zu machen, widrigenfalls der Anspruch erlischt. Die Absonderung per telefonischem Bescheid endete gem § 46 Abs 2 EpidemieG ex lege nach zwei Tagen ab 9. November 2020, weshalb der Antrag der Bf auf Vergütung gem § 32 EpidemieG vom 17. Februar 2021 jedenfalls verspätet eingebracht wurde. Aufgrund der verspäteten Antragseinbringung ist folglich der Vergütungsanspruch der Bf gem § 32 EpidemieG erloschen.

IV.5. Im Ergebnis war daher die (rechtzeitige) Beschwerde der Bf gegen den Bescheid der belangten Behörde vom 5. Mai 2021, GZ: BHGMSanR-2020-706398/7-MD, mit dem der Vergütungsantrag der Bf als verspätet abgewiesen wurde, als unbegründet abzuweisen.

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. Aufgrund des klaren und eindeutigen Wortlauts der anzuwendenden Normen liegt keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG vor, auch wenn dazu noch keine Rechtsprechung des VwGH ergangen ist (vgl VwGH 27.08.2014, Ra 2014/05/0007 mwN). Die Voraussetzungen für die Erhebung einer Revision fehlen, da sich das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich auf einen klaren Gesetzeswortlaut stützen konnte (vgl VwGH 21.01.2015, Ra 2015/12/0003).

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