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-751407/3/Kl/Rd**

Datum: **Linz, 21. Juni 2021**

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Klempt über die Beschwerde der L K D GmbH & Co KG, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 26. Mai 2021, GZ: BHSDSanR-2020-575338/9-GeC, wegen Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950

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

1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 26. Mai 2021, GZ: BHSDSanR-2020-575338/9-GeC, wurde der (undatierte) Antrag der L K D GmbH & Co KG, eingelangt bei der belangten Behörde am 16. Februar 2021, auf Zuerkennung der Vergütung für einen Verdienstentgang in der Höhe von 853,68 Euro für den Arbeitnehmer S M abgewiesen.
Begründet wurde dies damit, dass der Arbeitnehmer S M aufgrund des Bescheides vom 30. Oktober 2020, Zl. BHSDSanR-2020-575338/2 und dem Abänderungsbescheid vom 1. November 2020, Zl. BHSDSanR-2020-575338/4 nach § 7 bzw. § 17 behördlich abgesondert und der Antrag auf Vergütung nach § 32 Epidemiegesetz 1950 am 16. Februar 2021 bei der Behörde eingelangt sei. Die behördliche Absonderung des Mitarbeiters war mit 10. November 2020 aufgehoben. Da es sich bei § 49 Epidemiegesetz 1950 um eine materiellrechtliche Frist handelt, hätte der Antrag spätestens am 11. Februar 2021 bei der Bezirkshauptmannschaft Schärding einlangen müssen. Der Antrag langte jedoch erst am 16. Februar 2021 ein, weshalb der Antrag verspätet war.

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde vom 31. Mai 2021, bei der belangten Behörde eingelangt am 2. Juni 2021, eingebracht und darin ausgeführt, dass die Anträge nach Erhalt der erforderlichen Novemberlohnzettel ausgefüllt und am 23. Dezember 2020 postalisch abgesendet (siehe dazu die beigelegte Kopie des Portobelegs) worden seien. Warum die Anträge erst mit 16. Februar 2021 bei der Bezirkshauptmannschaft Schärding eingegangen seien, entziehe sich der Kenntnis der Beschwerdeführerin. Aus diesem Grund werde innerhalb der Beschwerdefrist gegen die erteilten Bescheide Berufung eingelegt und um eine Neubeurteilung des Sachverhalts gebeten.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Schärding hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Akt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme. Zumal die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und in der Beschwerde auch ausschließlich eine Rechtsfrage aufgeworfen wurde, und dem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutz 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.

4.1. Folgender Sachverhalt steht fest und wird zu Grunde gelegt:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 30. Oktober 2020, GZ: BHSDSanR-2020-575338/2, wurde die häusliche Absonderung des Dienstnehmers S M der L K D GesmbH & Co KG von 28. Oktober 2020 bis einschließlich 4. November 2020 verfügt. Mit Abänderungsbescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 1. November 2020, GZ: BHSDSanR-2020-575338/4, wurde die häusliche Absonderung bis einschließlich 10. November 2020, verlängert.
Mit dem undatierten Antrag, eingelangt bei der belangten Behörde am 16. Februar 2021, wurde die Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 für den Dienstnehmer S M für 14 Tage in der Höhe von insgesamt 853,68 Euro beantragt. Die erforderlichen Unterlagen wurden beigeschlossen.
Dieser Antrag wurde mit Bescheid vom 26. Mai 2021 abgewiesen.

4.2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht, wobei der Beschwerde eine Kopie des Portobelegs sowie eine Kopie eines Kuverts, die ausschließlich die Nr. „x, x." und Fragmente des Firmenlogos sowie „Einschreiben" aufweist, angeschlossen wurde. Ermittlungen des Landesverwaltungsgerichts (Nachschau auf der Homepage der Post AG, Sendungsverfolgung, Sendungsdetails) betreffend die Kopie des Kuverts des rekommandierten Briefes mit der Nr. „x, x." haben ergeben, dass es sich dabei um das Kuvert des rekommandierten Briefes der Beschwerde – gerichtet an die belangte Behörde - handelt. Laut Sendungsverlauf wurde das Schriftstück am 1. Juni 2021 um 10:52 Uhr PLZ x aufgegeben und am 2. Juni 2021 um 8:24 PLZ x zugestellt. Dieses Beweismittel ist somit nicht geeignet darzutun, dass der Antrag auf Vergütung der Entgeltfortzahlung am 23. Dezember 2020 eingeschrieben aufgegeben wurde.
Zum weiteren vorgelegten Beweismittel des Portobelegs ist auszuführen, dass darauf ein Datumsstempel „23.12.2020 10:23" – überstempelt mit dem Firmenstempel des Unternehmens – (schwer) ablesbar ist. Weiters ist dem Beleg zu entnehmen, „1 Großaufgabe Briefe, Eco BF Brief" „1 Briefe Ö Economy, Päckchen S" sowie „2,55" Euro. Überdies beträgt laut Tarifrechner der Post AG der Preis für eine „eingeschriebene Postsendung" 2,30 Euro und kommen noch weitere Portogebühren in Höhe von 0,85 Euro (für Prio-Brief S) bzw 2,75 Euro (für Prio-Päckchen S) hinzu. Überdies scheinen auch keine Kosten für eine eingeschriebene Briefsendung auf. Der ausgewiesene Betrag von 2,55 Euro steht sohin im Widerspruch mit den Posttarifen. Die Anschrift des Empfängers ist dem Portobeleg nicht zu entnehmen, eine Zuordenbarkeit sohin naturgemäß nicht möglich.

Eine Glaubhaftmachung der fristgerechten Postaufgabe des gegenständlichen Antrages ist dem Beschwerdeführer somit nicht gelungen, kann doch der vorgelegte Portobeleg von jedem x-beliebig versendeten Schriftstück des Unternehmens herrühren. Wenngleich dem Beschwerdeführer zwar zuzubilligen ist, dass keine Verpflichtung zur nachweislichen Postaufgabe (mittels Einschreiben) von Anbringen iSd § 13 AVG an Behörden besteht, wird das Postlaufprivileg jedoch nur

dann wirksam, wenn die Eingabe überhaupt bei der Behörde einlangt, wobei die allgemeine Regel gilt, dass die Gefahr des Verlusts den Einschreiter trifft (vgl. VwGH 21.1.1965, 1711/64, 30.3.2004, 2003/060043, 23.11.2009, 2009/03/0089 [Telefax], 26.1.2011, 2010/12/0060 [Einschreiben]). Dieser hat sich im Zweifel selbst zu vergewissern, ob ein bestimmtes Anbringen tatsächlich bei der Behörde eingelangt ist (vgl. VwGH 25.8.2010, 2008/03/0077, 15.9.2011, 2009/09/0133). Eine Nachfrage bei der Behörde wurde von der Beschwerdeführerin nicht behauptet.

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Gemäß § 32 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950 (EpiG), BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 33/2021, ist natürlichen und juristischen Personen sowie Personengesellschaften des Handelsrechtes wegen der durch die Behinderung ihres Erwerbes entstandenen Vermögensnachteile dann eine Vergütung zu leisten, wenn und soweit sie gemäß §§ 7 oder 17 abgesondert worden sind, und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

Gemäß § 32 Abs. 2 EpiG ist die Vergütung für jeden Tag zu leisten, der von der in Abs. 1 genannten behördlichen Verfügung umfasst ist.

Gemäß § 32 Abs. 3 EpiG ist die Vergütung für Personen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, 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.

Gemäß § 33 EpiG 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.

Gemäß § 49 Abs. 1 EpiG 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.

Mit Aufhebung der Absonderung mit 10. November 2020 begann daher die Frist zu laufen und endete am 10. Februar 2021. Die Eingabe vom 16. Februar 2021 war daher verspätet.

Die in § 49 Abs. 1 EpiG festgelegte Fristverlängerung wurde mit der Novelle BGBl. I Nr. 62/2020, kundgemacht am 7.7.2020, aus Rücksichtnahme auf Quarantänebestimmungen erlassen. Dazu führen auch die Materialien, Initiativantrag Nr. 622/A der XXVII. GP, als Begründung aus: „Durch gegenständliches Vorhaben wird 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 Erleichterung für die Betroffenen".

Daraus ist ersichtlich, dass lediglich die Einbringungsfrist verlängert werden sollte, nämlich von sechs Wochen auf drei Monate. Eine Änderung des § 33 letzter Halbsatz ist jedoch damit nicht verbunden. Dies bedeutet, dass bei Versäumung der Antragsfrist der Anspruch erlischt. Eine Fristverlängerung ist sohin nicht möglich. Eine Zuerkennung einer Entschädigung aufgrund eines Antrages nach abgelaufener Frist ist nicht möglich, da ein Anspruch nach Fristablauf nicht mehr existiert.
Es hat daher die belangte Behörde zu Recht im angefochtenen Bescheid den Antrag auf Vergütung abgewiesen, weil ein Anspruch nicht mehr existiert.

6. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die

Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Klempt