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-752805/2/BP/NiF

Datum:
Linz, 13. Dezember 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des Dr. F S, vertreten durch Mag.ª M M, X, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Wels vom 12. Juli 2022, GZ: Pol-303-SR11-2270-2022, betreffend die Zurückweisung eines Antrags auf Vergütung nach dem Epidemiegesetz

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid aufgehoben.

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 des Bürgermeisters der Stadt Wels (im Folgenden: belangte Behörde) vom 12. Juli 2022, GZ: Pol-303-SR11-2270-2022, wurde der Antrag des nunmehrigen Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) auf Zuerkennung der Vergütung seines Verdienstentgangs zurückgewiesen. Begründend führt die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass der Bf aufgrund des Bescheids der belangten Behörde vom 21. Jänner 2022, GZ: Pol-303-SR05-2464-2022, behördlich abgesondert gewesen sei. Mit dem spruchgegenständlichen Antrag sei für diese behördliche Absonderung eine Vergütung nach § 32 EpidemieG eingefordert worden. Der Bf habe im Erstantrag am 20. April 2022 den Betrag von EUR 46.040,90 beantragt. Am 27. April sei der erneuerte Antrag idH von EUR - 27.213,45 eingebracht worden. Am 2. Mai 2022 sei der wiederum erneuerte Antrag von EUR 24.535,43 eingebracht worden. Der Bf sei bereits im November 2020 für 13 Tage in Quarantäne gewesen und habe dafür damals EUR 12.222,43 beantragt und auch genehmigt bekommen. Dem nunmehr aktuellen Antrag für 13 Tage Quarantäne von EUR 24.353,43 sei als errechnetes Zieleinkommen der Betrag von EUR 32.917,31 EBITDA zugrunde gelegt worden, während er im Monat vor dem Quarantänemonat ein EBITDA von EUR 6.008,55 und im Monat nach dem Quarantänemonat ein EBITDA von EUR 16.891,87 erzielt habe. Die beantragte Summe entspreche jenem Betrag, den der Bf im Durchschnitt des Wirtschaftsjahres 2021 in 49,5 Tagen erwirtschaftet habe. Hochgerechnet auf den ganzen Monat Jänner ergebe der beantragte Verdienstentgang ein EBITDA für den Monat Jänner von EUR 58.073,56. In den Kurzfristigen Erfolgsrechnungen der Jahre 2020, 2021 und 2022 (bisher) sei kein einziger Monat zu finden, in dem der Antragsteller auch nur annähernd ein derartiges EBITDA erzielt habe, wie hochgerechnet für den Jänner 2022 beantragt worden sei. In dem Monat, in dem der Bf 13 Tage in Quarantäne war und somit 18 Tage seiner Erwerbstätigkeit nachgehen konnte, habe der Bf in den 18 Tagen seiner Erwerbstätigkeit ein EBITDA von EUR 9.563,88 erwirtschaftet und begehre für die 13 Tage seiner Quarantäne EUR 23.353,43 (+ EUR 1.000,00 Steuerberatungskosten). Es seien insgesamt 3 schriftliche Verbesserungsaufträge erteilt worden, denen nur teilweise entsprochen worden sei. Als mögliche Gründe seien von Seiten der Behörde im schriftlich erteilten Verbesserungsauftrag vom 14. Juni 2022 für die mangelnde Plausibilität des eingereihten Antrages zahlreiche Punkte genannt worden.
§ 32 Abs 1 EpidemieG iVm § 45 AVG verlange den Beweis, dass der Verdienstentgang entstanden ist. Es sei jedenfalls nicht der Beweis erbracht worden, dass die beantragten EUR 23.353,43 (+ EUR 1.000,00 Steuerberaterkosten) tatsächlich auf 13 Tage Quarantäne zurückzuführen sei. Da bis zum heutigen Tag der Verbesserungsauftrag nicht erfüllt worden sei, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde. Darin wird im Wesentlichen ausgeführt, dass der Vertreterin der belangten Behörde drei unterschiedliche Berechnungsmethoden und die zugehörigen zweckdienlichen Beweisunterlagen zur Verfügung gestellt worden seien. Darüber hinaus sei eine ausführliche Erläuterung der Umstände und Tatsachen abgegeben worden, die zur Höhe des angegebenen Fortschreibungsquotienten geführt hätten. Es sei ausgeführt worden, dass sich die Einnahmen des Bf innerhalb von zwei Jahren vervierfacht hätten, ebenso die Einkommenssteuer. Der Bf sei 14 Tage in Quarantäne gewesen. Somit 17 Tage Rest für den Jänner, abzüglich zwei Feiertagen Erwerbsmöglichkeit. Zusätzlich seien in besagten Quarantänezeitraum zwei Wochenend-Notdienste mit doppelter Entlohnung gewesen.
Bei der Berechnung des letzten Antrags habe sich aufgrund des zur Verfügung gestellten EPG-Berechnungstools ein Zieleinkommen von EUR 32.917,31 ergeben. Das IST-Einkommen betrage EUR 9.563,88. Dadurch ergebe sich ein Fortschreibungsquotient von 2,20. Die Einnahmen-Ausgaben-Rechnung sei eine Gewinnermittlungsart, bei der nur die Betriebseinnahmen sowie Betriebsausgaben erfasst werden würden, die im Kalendermonat tatsächlich zugeflossen bzw abgeflossen seien. Bei dieser Gewinnermittlungsart gelte das Zufluss-Abfluss-Prinzip, im Gegensatz zu bilanzierenden Unternehmen, wo der Leistungszeitraum der Einnahmen und Ausgaben monatlich abgerechnet bzw abgegrenzt werde. In dieser Gewinnermittlungsart könne es zu Verzerrungen bei der Berechnung kommen. Die Steuerberaterin des Bf habe nach bestem Wissen das EPG-Berechnungstool laut Verordnung angewandt unter Heranziehung der Daten aus der Buchhaltung. Die ungewöhnlichen Ergebnisse aus dem EPG-Berechnungstool würden sich nicht aus dem nicht Beachten von etwaigen außergewöhnlichen Effekten und/oder nicht regelmäßig wiederkehrenden Erträgen und Aufwendungen ergeben, die zu bereinigen seien. Das Tool sei in der Berechnungssystematik nicht durch den Bf beeinflussbar, weder in der Höhe des Fortschreibungsquotienten noch in der Höhe des errechneten Entschädigungsanspruches. In der EpiG-BerechnungsVO würde sich kein Hinweis darauf finden, dass die zukünftige Entwicklung des EBITDA für den Sachverhalt von Bedeutung sei. Warum dieser von der Behörde verlangt werde und in die Begründung aufgenommen worden sei, entziehe sich der Kenntnis des Bf.

I.3. Mit Schreiben vom 27. September 2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Darin weist die Behörde im Wesentlichen darauf hin, dass die Behauptung der Steuerberaterin des Bf in der Beschwerde, die Behörde hätte die diversen Berechnungsvarianten, die von ihr im Laufe der Zeit übermittelt wurden, beauftragt, falsch sei. Es werde darauf hingewiesen, dass der Bf im Jahr x geboren worden sei, über keine eigene Zahnarztpraxis verfüge und das Vertragsgeflecht zwischen dem Zahnarztpraxisbetreiber (Vater?) und dem Bf rechtlich nie erhoben worden sei. Der Bf sei im Internet nicht als Zahnarzt auffindbar und somit sei auch unbekannt, wie es zu der Patientenzuteilung und

Abrechnung innerhalb der Ordination komme. Auffällig sei gewesen, dass wochenlang versucht worden sei, zu vermeiden (auch unter Behördenbeschimpfung), die Jahres-EBITDA-Zahlen ins EPG-Tool einzutragen bzw diese überhaupt bekannt zu geben. Es werde weiters darauf verwiesen, dass mit der Beschwerde Beweisunterlagen eingebracht worden seien, die in der 1. Instanz nicht eingebracht worden seien. Das EPG-Tool sei von seiner Grundkonzeption her ein in höchstem Maße gestaltbares Konzept und es seien nach einigen Monaten der Ersatzleistungen nach § 32 EpidemieG die beantragten Summen sehr auffällig in die Höhe geschnellt. Die Plausibilitätsprüfung samt der Evaluierung der EBITDA-Monate vor und nach der Antragstellung samt entsprechender Verbesserungsaufträge würde in eigenen Fällen eine angemessene Relation zum sonstigen im Vorjahr erwirtschafteten EBITDA herstellen. Im gegenständlichen Fall sei dies nicht möglich gewesen und würde die beantragte Summe um mehrere tausende Euro außerhalb jeglicher Plausibilität liegen – auch in Relation zu den sonstigen in der Stadt seit vielen Jahren niedergelassenen Zahnärzten. Ausgeführt seien diese Relationen im konkreten Fall in der Einleitung des ergangenen Bescheids.

In rechtlicher Hinsicht führt die belangte Behörde überdies aus, dass anzumerken sei, dass der Aufwand des Bf für Steuerberaterkosten mit EUR 1.000,00 ersetzt werden würden. Es sei daher Aufgabe des Steuerberaters Anträge vorzulegen, die tatsächlich als plausibel zu bewerten sind, Verbesserungsaufträge durchzuführen und von sich aus von den in der Verordnung vorgesehene Wahlmöglichkeiten so Gebrauch zu machen, dass ein plausibles Ergebnis erzielt werden kann. Die Manuduktionspflicht des § 13a AVG sehe lediglich eine Anleitung in verfahrensrechtlicher Hinsicht vor und nicht in der Sache selbst. Die Steuerberaterin des Bf sei von den letzten 7 ihrer Anträge bei der belangten Behörde bei 6 zu Ergebnissen gekommen, die einem Vielfachen des im Vorjahr erzielten Einkommens im Vorjahr entsprechen. Die in der Verordnung aufgezählten Wahlmöglichkeiten seien jeweils zum maximalen Vorteil des Antragstellers genutzt worden und somit keine wirtschaftlich vertretbaren Anträge erzielt worden, die tatsächlich als Quarantäne-Ersatzleistung nach § 32 Abs 1 Z 1 EpidemieG und nicht als sehr großzügige Wirtschaftsförderung zu qualifizieren seien, was bekanntlich nicht Absicht des Rechtssetzers gewesen sei. Die Steuerberaterin des Bf sei weiters vielfach darüber aufgeklärt worden, dass das Zufluss-Abfluss-Prinzip des Steuerrechts bei Einnahmen-Ausgaben-Rechnern nach herrschender Rechtsauffassung zur EpiG-BerechnungsVO in zahlreichen Fällen zu derart verzerrten Ergebnissen führen würden, dass die Rechnungsabgrenzung im Rahmen der EpiG-BerechnungsVO auch für Einnahmen-Ausgaben-Rechner für zulässig erklärt worden sei.

Wenn die Steuerberaterin behaupte, dass das Tool in der Berechnungsdynamik nicht beeinflussbar sei, dann verschweige sie damit, dass allein bereits durch die Wahl der Berechnungsvariante eine Beeinflussung des Ergebnisses des EPG-Tools erfolge. § 3 und § 4 der EpiG-BerechnungsVO würden die Wahlmöglichkeiten aufzählen. Die Steuerberaterin des Bf sei telefonisch darauf hingewiesen worden,

dass ins EPG-Tool die bereinigten Zahlen einzutragen seien, und somit komme es natürlich auf diese Art und Weise zu einer Beeinflussung des EPG-Tools, wenn diese Bereinigung nicht erfolge. Rund 90 Protzent der Vergütungsanträge bei der belangten Behörde hätten zu einem positiven Abschluss gebracht werden können. Jene von der Steuerberaterin des Bf seien trotz wochenlangem Schriftverkehr und zahlreichen Telefonaten weiterhin derart überhöht, dass die Anträge nach ausführlicher interner Beratung mangels Erfüllung der Verbesserungsaufträge zurückgewiesen worden seien.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und in die Beschwerde.

Zumal die Akten erkennen lassen, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist, konnte eine öffentliche mündliche Verhandlung gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG entfallen.

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

II.1. Der Bf ist selbstständiger Zahnarzt. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Wels wurde der Bf im Zeitraum von 18. Jänner 2022 bis einschließlich 31. Jänner 2022 behördlich abgesondert.

II.2. Mit E-Mail vom 20. April 2022 brachte der Bf durch seine Steuerberaterin bei der belangten Behörde einen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 EpidemieG ein. Der errechnete Entschädigungsanspruch laut Excel-Tool wurde darin mit EUR 46.040,90 beziffert.

Für die Berechnung des Verdienstentganges wurde die Variante 4 im EPG-Berechnungstool angewendet. Das EBITDA wurde darin im Jänner 2022 mit EUR 9.563,88 und im Jänner 2020 mit EUR 38.454,07 beziffert, woraus sich ein Fortschreibungsquotient von 1,47 und in weiterer Folge ein vorläufiger Verdienstentgang iHv EUR 45.040,90 zuzüglich EUR 1.000,00 für angefallene Steuerberaterkosten ergab.

Als Begründung für die Höhe des Fortschreibungsquotienten führte die Steuerberaterin des Bf aus, dass aufgrund der hohen Umsatzsteigerung im Jahr 2020 die Methode 1-3 nicht anwendbar sei. Der Fortschreibungsquotient sei aufgrund des EBITDA November-Dezember 2021 ermittelt worden. Das EBITDA November-Dezember 2021 betrage EUR 6.472,67.

II.3. Mit E-Mail vom 27. April 2022 teilte die belangte Behörde der Steuerberaterin des Bf mit, dass aufgrund der außerordentlich hohen beantragten Summe die Werte für die Variante 1 zum Vergleich beauftragt werden würden. Weiters fehle

bei den elektronisch übermittelten Unterlagen die Berechnung samt den Grundlagen für die Berechnung des Fortschreibungsquotienten.

II.4. Mit E-Mail vom 27. April 2022 übermittelte die Steuerberaterin des Bf daraufhin der belangten Behörde eine EPG-Berechnung nach der Variante 1 sowie alle Berechnungsunterlagen. Weiters wird im E-Mail ausgeführt, dass der Fortschreibungsquotient aufgrund des EBITDA November-Dezember 2021 ermittelt werde. Das EBITDA November-Dezember 2021 betrage EUR 6.472,67. Dadurch ergebe sich im Verhältnis zum IST-Einkommen von EUR 9.563,88 ein Fortschreibungsquotient von 1,42. Dieser werde für die Berechnung herangezogen.

II.5. Mit E-Mail vom 28. Februar 2022 teilte die belangte Behörde der Steuerberaterin des Bf mit, dass das EBITDA für 2 Monate EUR 6.742,64 (November/Dezember 2022) bzw EUR 13.902,84 (November/Dezember 2020) betragen habe. Für ein Monat, in dem der Bf voll erwerbsfähig gewesen sei, habe das EBITDA EUR 38.454,07 betragen. Im Monat, in dem der Bf 13 Tage in Quarantäne gewesen sei, und somit 18 Tage voll erwerbsfähig, würde ein EBITDA von EUR 9.563,88 geltend gemacht werden und der Antrag auf Verdienstentgang in der Höhe von EUR 45.040,90 (ohne Steuerberaterkosten) bzw EUR 28.213,45 gestellt werden. Zum Vergleich habe der Bf für die Quarantäne des Bf im November 2020 für 13 Tage Quarantäne EUR 12.222,43 beantragt und auch genehmigt bekommen. Der Bf werde ersucht, eine ausführliche Erklärung zur Plausibilisierung zu übermitteln, warum für exakt denselben Quarantänezeitraum beim selben Antragsteller nunmehr die beinahe eine Vervierfachung bzw mehr als Verdoppelung eingetreten sein solle, die allein auf die Quarantäne zurückzuführen sein solle.

II.6. Mit E-Mail vom 28. April 2022 teilte der Bruder des Bf, Herr H S, der Vertreterin der belangten Behörde mit, dass er sich für die Übermittlung des Feedbacks zur Plausibilitätsprüfung bedanke und er sich vielleicht hier frühzeitig hilfreich einbringen könne. Bei der Vergleichs-EBITDA könne es sich nur um das Jahr 2021 handeln, nicht 2022. Es seien 14 Tage Quarantäne, wie in den übermittelten rechtsgültigen Bescheiden der Stadt Wels ersichtlich. Somit 17 Tage Rest für den Jänner, abzüglich zwei Feiertagen Erwerbsmöglichkeit. Zusätzlich seien im besagten Quarantänezeitraum zwei Wochenend-Notdienste mit doppelter Entlohnung zu erwähnen, falls diese überhaupt berücksichtigt wurden. Die Einnahmen des Bf als Jungunternehmer hätten sich innerhalb von zwei Jahren vervierfacht, ebenso wie die abzuführende Einkommenssteuer. Sie würden gerade am Abschluss 2021 arbeiten, es habe sie selbst erschrocken, was hier an Steuern zu zahlen sein werde. Sie seien sich sicher, dass die Steuerberaterin im besten wissen das EPG-Tool laut Verordnung angewendet habe, wie auch bei der letzten Einreichung, die sich über ein Jahr hinweg gezogen habe.

II.7. Mit E-Mail vom 28. April 2022 teilte die Vertreterin der belangte Behörde dem Bruder des Bf mit, dass sie mit der Steuerberaterin des Bf bereits telefoniert habe und sie sich sicher sei, eine Lösung zu finden, die mit den sonstigen EBITDA-Beträgen im Antrag und dem vorigen Quarantäne-Vergütungsbescheid kompatibel ist. Die Verordnung weise zahlreiche Schwachstellen auf, weswegen die Bearbeitung in manchen Fällen deutlich aufwendiger sei als in anderen – insbesondere dann, wenn die Plausibilität nicht am ersten Blick zu bejahen ist und eine außerordentlich hohe Entschädigungssumme beantragt wurde (selbst im Vergleich zu anderen Zahnärzten sei die Antragssumme sehr deutlich höher).

II.8. Am 2. Mai 2022 übermittelte die Steuerberaterin des Bf der Vertreterin der belangten Behörde per E-Mail einen neuerlichen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 EpidemieG sowie die zur Berechnung herangezogenen Unterlagen (Kurzfristige Erfolgsrechnung Jänner bis Dezember 2020 bis 2021 sowie Nebenrechnungen zur Berechnung der Jahresbasis). Der errechnete Entschädigungsanspruch laut Excel-Tool wurde mit EUR 24.353,43 beziffert.

Für die Berechnung des Verdienstentganges wurden die Varianten 1-3 im EPG-Berechnungstool angewendet. Das EBITDA wurde darin im November und Dezember 2021 mit EUR 29.896,98, im November und Dezember 2020 mit EUR 13.576,89, im Jänner 2022 mit EUR 9.563,88 und im Jänner 2021 mit EUR 14.948,49 beziffert, woraus sich ein Fortschreibungsquotient von 2,20 und in weiterer Folge ein vorläufiger Verdienstentgang iHv EUR 23.353,43 zuzüglich EUR 1.000,00 für angefallene Steuerberaterkosten ergab.

Als Begründung für die Höhe des Fortschreibungsquotienten führte die Steuerberaterin des Bf aus, dass sich die Einnahmen des Bf innerhalb von zwei Jahren vervierfacht hätten, ebenso die Einkommenssteuer. Der Bf sei 14 Tage in Quarantäne, wie im übermittelten rechtsgültigen Bescheid der Stadt Wels ersichtlich. Somit 17 Tage Rest für den Jänner, abzüglich zwei Feiertagen Erwerbsmöglichkeit. Zusätzlich seien in besagtem Quarantänezeitraum zwei Wochenend-Notdienste mit doppelter Entlohnung gewesen. Die belangte Behörde erhalte noch eine gesonderte E-Mail mit Beweisunterlagen (Belegen, Einnahmen-Ausgaben-Rechnung 2020 sowie 2021, Kurzfristige Erfolgsrechnung).

II.9. Mit E-Mail vom 23. Mai 2022, vom 25. Mai 2022 und vom 30. Mai 2022 teilte die Vertreterin der belangten Behörde der Steuerberaterin des Bf mit, dass das EPG-Tool leider unvollständig sei, der Fortschreibungsquotient – wie im Tool ausgeführt – eine ausführliche Erläuterung verlange, die Richtigkeit des angegebenen Jahres-EBITDA zu bezweifeln sei, mit diesem EBITDA die Plausibilität wohl zu bezweifeln sei und entsprechende Ergänzungen und Korrekturen vorzunehmen seien.

II.10. Mit Schreiben vom 31. Mai 2022 übermittelte die belangte Behörde dem Bf ein als „Auftrag zur Verbesserung“ tituliertes Schreiben. Darin wird ausgeführt, dass der Bf mit Schreiben vom 20. April 2022 einen Antrag gemäß § 32 EpidemieG eingebracht habe. Es könnten nur vollständig ausgefüllte Anträge berücksichtigt werden. Ebenso sei nach § 45 AVG der Beweis der Richtigkeit der gemachten Angaben erforderlich. Der Bf werde ersucht, alle zweckdienlichen Beweisunterlagen an die belangte Behörde zu übermitteln. Ergänzend werde festgehalten, dass unrichtige Angaben vor einer Verwaltungsbehörde strafrechtliche Konsequenzen bzw die Nichtigkeit des Bescheids nach § 68 Abs 4 AVG nach sich ziehen könnten. Der Bf solle das vollständig ausgefüllte Formular binnen 2 Wochen nach Zustellung dieses Schreibens an die belangte Behörde übermitteln, widrigenfalls der Antrag zurückgewiesen werde.

II.11. Mit E-Mail vom 8. Juni 2022 übermittelte die Steuerberaterin des Bf – bezugnehmend auf den Verbesserungsauftrag vom 31. Mai 2022 – Belege/Kontoauszüge November-Dezember 2020, Belege/Kontoauszüge November-Dezember 2021, Belege/Kontoauszüge Jänner 2021 und 2022, die Einnahmen-Ausgaben-Rechnung 2020 und 2021, Kurzfristige Erfolgsrechnungen (November-Dezember 2020 sowie 2021, Jänner 2021 und 2022, Jänner-Dezember 2020 sowie 2021) sowie diverse Nebenrechnungen. Im E-Mail wird weiters darauf hingewiesen, dass der von der Steuerberaterin des Bf unterfertigte Antrag auf Vergütung samt Erläuterung per Post zugesandt werde.

II.12. Mit E-Mail vom 13. Juni 2022 übermittelte die Vertreterin der belangten Behörde dem Bf ein als „Auftrag zur Verbesserung“ tituliertes Schreiben. Darin wird ausgeführt, dass in Ergänzung zum Verbesserungsauftrag vom 31. Mai 2022 festgehalten werde, dass der Behörde bisher kein vollständig ausgefülltes EPG-Tool vorliege. Es würden Angaben zu Umsatzerlös und EBITDA für die beiden vergangenen Wirtschaftsjahre fehlen. Der Bf werde weiters zum Beweis der Richtigkeit der gemachten Angaben und der durchgeführten Berechnungen aufgefordert, für die Monate Februar, März, April 2022 jeweils die monatlichen Umsatzerlöse, den Materialaufwand, Personalaufwand und übrigen Aufwand und das monatliche EBITDA bekannt zu geben. Der Bf solle das vollständig ausgefüllte Formular binnen 2 Wochen nach Zustellung dieses Schreibens übermitteln, widrigenfalls der Antrag zurückgewiesen werde.

II.13. Mit E-Mail vom 13. Juni 2022 teilt der Bruder des Bf der Vertreterin der belangten Behörde sein Unverständnis über den neuerlichen Verbesserungsauftrag mit und führt aus, bereits eine Vielzahl an Belegen und Nachweisen an die belangte Behörde übermittelt zu haben.

II.14. Mit E-Mail vom 13. Juni 2022 teilt die Vertreterin der belangten Behörde dem Bruder des Bf mit, dass ein Rechtsverfahren vorliege, in dem die Rechtsvorschriften einzuhalten seien. Im konkreten Fall sei neben dem EpidemieG

das AVG anzuwenden. Es werde darauf verwiesen. Dazu gehöre auch der Beweis der Richtigkeit nach § 45 AVG. Wenn dieser nicht in ausreichendem Maße erbracht sei, müssten weitere Verbesserungsaufträge erfolgen oder der Antrag sei abzulehnen.

II.15. Mit Schreiben vom 14. Juni 2022 übermittelte die belangte Behörde dem Bf einen neuerlichen Auftrag zur Verbesserung. Darin führt sie im Wesentlichen aus, dass anhand der vorliegenden Zahlen eindeutig ein nicht plausibler Antrag vorgelegt worden sei. Der Bf habe in den Monaten nach dem Monat, in dem er in Quarantäne gewesen sei, deutlich weniger EBITDA erzielt als die für 13 Tage beantragte Summe. Das könne unter anderem daran liegen, dass nicht der richtige Fortschreibungsquotient gewählt worden sei bzw das EBITDA nicht um die Effekte außergewöhnlicher und/oder nicht wiederkehrender Erträge und Aufwendungen bereinigt worden sei. Für die Berechnung des Fortschreibungsquotienten sehe § 4 der EpiG-BerechnungsVO verschiedene Varianten vor, wobei natürlich jene zu wählen sei, die den tatsächlichen wirtschaftlichen Gegebenheiten am besten entspreche, wobei hier wiederum die wirtschaftliche Historie zu betrachten sei. § 4 Abs 4 sei hier wiederum in verschiedenen Fällen am zielführendsten. Der Bf werde aufgefordert, binnen 2 Wochen nach Zustellung dieses Schreibens ein korrigiertes EPG-Berechnungstool vorzulegen, widrigenfalls der Antrag zurückzuweisen sei.

II.16. Bezugnehmend auf den Verbesserungsauftrag vom 14. Juni 2022 teilte der Bruder des Bf der belangten Behörde unter anderem mit, dass es keine außergewöhnlichen Erträge seien, wie sie mehrfach beleghaft dokumentiert hätte. Eine „Bereinigung“ des vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellten EPG-Tools sei somit nicht notwendig. Es sei die gesamte wirtschaftliche Historie – nicht einzelne Monate nach der Quarantäne – der Betrachtungszeitraum. Der Bruder des Bf übermittelt weiters Berechnungen betreffend den laufenden Umsatz des Bf.

II.17. Am 20. Juni 2022 übermittelte die belangte Behörde dem Bf einen neuerlichen Verbesserungsauftrag. Darin führt sie aus, dass der Bf ergänzend zu den bisherigen Verbesserungsaufträgen zum Beweis der Richtigkeit der gemachten Angaben und der durchgeführten Berechnungen nach § 45 AVG aufgefordert werde, für die Jahre 2020 und 2021 jeweils die monatlichen Umsatzerlöse, den Materialaufwand, Personalaufwand und übrigen Aufwand und das monatliche EBITDA ebenso wie das Gesamtjahres-EBITDA bekannt zu geben. Der Bf werde aufgefordert, binnen 2 Wochen nach Zustellung dieses Schreibens die geforderten Unterlagen vorzulegen, widrigenfalls der Antrag zurückzuweisen sei.

II.18. Mit Bescheid vom 12. Juli 2022, GZ: Pol-303-SR11-2270-2022, wurde der Antrag des Bf zurückgewiesen.

III. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unbestritten und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt.

IV. Rechtsgrundlagen:

IV.1. Das Epidemiegesetz 1950 (EpidemieG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 195/2022, lautet auszugsweise:

„Absonderung Kranker.

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

(1a) Zur Verhütung der Weiterverbreitung einer in einer Verordnung nach Abs. 1 angeführten anzeigepflichtigen Krankheit können kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen abgesondert 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. In Fällen unmittelbar drohender Gefahr der Weiterverbreitung kann die Absonderung auch ohne vorausgegangenes Verfahren und vor Erlassung eines Bescheides erfolgen. Hierüber ist innerhalb von 48 Stunden ein schriftlicher Bescheid zu erlassen, widrigenfalls die Absonderung endet.

[...]

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.

(1a) Abweichend von Abs. 1 Z 1 und Z 3 ist für die Dauer der Pandemie mit COVID-19 eine Vergütung nach Abs. 1 auch dann zu leisten, wenn bei einer natürlichen Person der Nachweis einer befugten Stelle über ein positives Ergebnis eines molekularbiologischen Tests auf SARS-CoV-2 vorliegt. Die Vergütung ist für jeden Tag zu leisten, für den eine Maßnahme gemäß § 7 oder § 17 angeordnet worden wäre. Ebenso ist eine Vergütung zu leisten, wenn einer Person

aufgrund einer Verordnung nach § 7b Abs. 1 Verkehrsbeschränkungen auferlegt wurden und ihr deshalb durch die Behinderung ihres Erwerbes ein Vermögensnachteil entstanden ist.
(2) Die Vergütung ist für jeden Tag zu leisten, der von der in Abs. 1 genannten behördlichen Verfügung umfaßt ist.

[...]
(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. Dies gilt nicht im Falle der Fortzahlung des Entgelts bzw. der Bezüge gemäß Abs. 3a.
(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.
(7) Auf Grund dieser Bestimmung erlassene Bescheide, denen unrichtige Angaben eines Antragstellers über anspruchsbegründende Tatsachen zugrunde liegen, leiden an einem mit Nichtigkeit bedrohten Fehler im Sinne des § 68 Abs. 4 Z 4 AVG.

[...]

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

[...]

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.

[...]“

IV.2. Die Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz über nähere Vorgaben zur Berechnung der Höhe der Vergütung des Verdienstentgangs für selbständig erwerbstätige Personen und Unternehmungen nach dem Epidemiegesetz 1950 (EpiG-BerechnungsVO), BGBl II 329/2020 idF BGBl II 151/2022, lautet auszugsweise:

„Berechnung

§ 3. (1) Der Verdienstentgang entspricht dem Betrag, um den das Zieleinkommen das Ist-Einkommen übersteigt.

(2) Bei der Berechnung des Ist-Einkommens kann der Antragsteller die im Zusammenhang mit der Antragstellung angefallenen Steuerberater-, Wirtschaftsprüfer- oder Bilanzbuchhalterkosten bis zum Höchstbetrag von 1000 Euro in Abzug bringen. Dies gilt nicht, wenn ohne diesen Abzug kein positiver Verdienstentgang vorliegt.

(3) Kann der Verdienstentgang nach Abs. 1 mangels Einkommens während der Vorjahresperiode nicht ermittelt werden, so entspricht der Verdienstentgang dem um etwaige außergewöhnliche, den Antragsteller individuell betreffende Umstände gemäß § 4 Abs. 3 anzupassenden Betrag, um den das Ersatzzieleinkommen das Ist-Einkommen übersteigt.

(4) Kann der Verdienstentgang nach Abs. 3 mangels ermittelbaren Ersatzzieleinkommens nicht bestimmt werden, so entspricht der Verdienstentgang dem Betrag, um den das durch geeignete Unterlagen glaubhaft gemachte voraussichtliche wirtschaftliche Einkommen während jener vollen Kalendermonate, in denen die Erwerbsbehinderung zur Gänze oder zum Teil angedauert hat, das Ist-Einkommen während dieser Kalendermonate übersteigt.

(5) Bei der Berechnung des Verdienstentgangs anhand der vorstehenden Absätze sind Unterschiede, die sich aus einer abweichenden Tageszahl verglichener Kalendermonate ergeben oder aus einer planmäßigen oder behördlich gemäß § 32 Abs. 1 Z 1, 3 oder 5 EpiG verfügten Niederlegung des Betriebs in den gegenständlichen Zeiträumen resultieren, herauszurechnen.

(6) Abweichend von Abs. 1 kann der Verdienstentgang für Kleinunternehmer gemäß § 6 Abs. 1 Z 27 des Umsatzsteuergesetzes 1994, BGBl. Nr. 663/1994, auf Antrag mit einem Betrag von 86 Euro für jeden Tag der Erwerbsbehinderung festgesetzt werden.

(7) Abweichend von Abs. 1 kann der Verdienstentgang für den Fall, dass die Erwerbsbehinderung aufgrund angemessener zusätzlicher, vom Antragsteller getroffener Maßnahmen mit Ausnahme der Kosten dieser Maßnahmen keine Auswirkungen auf den Verdienst des Antragstellers hatte, auf Antrag in der Höhe der Kosten dieser Maßnahmen festgesetzt werden.

§ 4. (1) Der Fortschreibungsquotient dient der angemessenen Berücksichtigung der Entwicklung des wirtschaftlichen Ergebnisses im Vergleich zur Vorjahresperiode. Hierbei

handelt es sich um das Verhältnis des Einkommens im Referenzzeitraum zum Einkommen des Referenzzeitraumes im vorangegangenen Kalenderjahr; für die Fälle eines negativen Einkommens in beiden Zeiträumen sowie in keinem der beiden Zeiträume, aber während der Vorjahresperiode, handelt es sich um dessen Kehrwert. Bei der Ermittlung des Fortschreibungsquotienten sind Unterschiede, die sich aus einer abweichenden Tageszahl verglichener Kalendermonate ergeben oder aus einer planmäßigen oder behördlich gemäß § 32 Abs. 1 Z 1, 3 oder 5 EpiG verfügten Niederlegung des Betriebs in den gegenständlichen Zeiträumen resultieren, herauszurechnen.

(2) Der Referenzzeitraum umfasst

1. bei einer Erwerbsbehinderung von bis zu 10 Kalendertagen den letzten vollen, der Erwerbsbehinderung vorangegangenen Kalendermonat;
2. bei einer Erwerbsbehinderung von 11 bis zu 30 Kalendertagen die zwei letzten vollen, der Erwerbsbehinderung vorangegangenen Kalendermonate;
3. bei einer Erwerbsbehinderung von 31 bis zu 60 Kalendertagen die vier letzten vollen, der Erwerbsbehinderung vorangegangenen Kalendermonate;
4. bei einer darüberhinausgehenden Erwerbsbehinderung einen angemessenen, nach vollen Kalendermonaten bestimmten Zeitraum, der jedoch nicht weniger als die vier letzten vollen, der Erwerbsbehinderung vorangegangenen Kalendermonate umfassen darf.

(3) Abweichend von Abs. 1 und 2 ist der Fortschreibungsquotient angemessen festzusetzen, wenn dieser nach Abs. 1 nicht ermittelt werden kann oder die Ermittlung anhand Abs. 1 nicht zu einer angemessenen Berechnung des fortgeschriebenen wirtschaftlichen Einkommens führen würde. Das ist insbesondere dann der Fall, wenn nur in einzelnen der in Abs. 1 genannten Zeiträume ein positives Einkommen erzielt wurde oder außergewöhnliche, den Antragsteller individuell betreffende Umstände vorliegen, etwa das durch die Erwerbsbehinderung betroffene Unternehmen oder der von der Erwerbsbehinderung betroffene Unternehmensteil wesentlich erweitert, verkleinert oder sonst verändert wurde und dieser Umstand im Referenzzeitraum plangemäß noch nicht vollständig wirksam wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 bis 3 kann der Fortschreibungsquotient bei einem Einkommen während der Vorjahresperiode von minus 10 000 Euro bis höchstens 10 000 Euro auf Antrag anhand der durchschnittlichen Veränderung des von der Bundesanstalt Statistik Österreich für die Dauer der Erwerbsbehinderung verlautbarten Verbraucherpreisindex gegenüber der verlautbarten Indexzahl für die Vorjahresperiode festgesetzt werden.

[...]

§ 6. (1) Der Antrag auf Vergütung des Verdienstentgangs für selbständig erwerbstätige Personen und Unternehmen hat alle im amtlichen Formular vorgesehenen für die Berechnung des Verdienstentgangs maßgeblichen Daten zu enthalten.

(2) Die Richtigkeit der Berechnung nach den §§ 3 und 4 ist, außer bei Anwendung von § 3 Abs. 6 und 7, durch einen unabhängigen Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder Bilanzbuchhalter zu bestätigen. Bilanzbuchhalter dürfen eine solche Bestätigung nur für Unternehmen erteilen, deren Bilanzen sie gemäß § 2 Abs. 1 Z 2 des Bilanzbuchhaltungsgesetzes 2014 (BiBuG 2014), BGBl. I Nr. 191/2013, in der jeweils geltenden Fassung, erstellen dürfen. Bei der Vorlage von Prognosedaten ist die Plausibilität und Nachvollziehbarkeit der Planung zu bestätigen.

(3) Sofern der Antragsteller im Zeitpunkt der Antragstellung Zuwendungen nach § 5 Z 2 beantragt hat, die noch nicht gewährt wurden, sind diese einzeln der Höhe nach im Antrag darzulegen. Sollte der Antragsteller bis zum Zeitpunkt der Erledigung seines Antrags weitere Zuwendungen nach § 5 Z 2 beantragt haben oder ihm solche gewährt werden, so sind diese unverzüglich der Behörde zu melden. Werden nach rechtskräftiger Erledigung des Antrags angerechnete Zuwendungen nach § 5 Z 2 nicht oder nicht zur Gänze gewährt, dann kann der Antragsteller binnen drei Jahren die Wiederaufnahme des Verfahrens erwirken.
(4) Ist der nach § 4 Abs. 1 und 2 ermittelte Fortschreibungsquotient höher als 110 von Hundert und überschreitet der nach den §§ 3 und 4 errechnete Verdienstentgang den Betrag von 10 000 Euro, dann ist die Erhöhung des Einkommens im Referenzzeitraum gegenüber dem entsprechenden Zeitraum des vorangegangenen Jahres mittels geeigneter zusätzlicher Unterlagen zu plausibilisieren. Abs. 2 gilt sinngemäß."

IV.3. Die im verfahrensgegenständlichen Fall maßgebliche Bestimmung des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl 51/1991 idF BGBl 58/2018, lautet auszugsweise:

„Anbringen

§ 13. (1) Soweit in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, können Anträge, Gesuche, Anzeigen, Beschwerden und sonstige Mitteilungen bei der Behörde schriftlich, mündlich oder telefonisch eingebracht werden. Rechtsmittel und Anbringen, die an eine Frist gebunden sind oder durch die der Lauf einer Frist bestimmt wird, sind schriftlich einzubringen. Erscheint die telefonische Einbringung eines Anbringens der Natur der Sache nach nicht tunlich, so kann die Behörde dem Einschreiter auftragen, es innerhalb einer angemessenen Frist schriftlich oder mündlich einzubringen.
[...]
(3) Mängel schriftlicher Anbringen ermächtigen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.
[...]"

V. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

V.1.1. 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. Nach der Bestimmung des § 32 Abs 1 Z 1 EpidemieG ist natürlichen und juristischen Personen sowie Personengesellschaften des Handelsrechtes wegen der durch die Behinderung ihres Erwerbes entstandenen Vermögensnachteile unter anderem dann eine Vergütung zu leisten, wenn und soweit sie gemäß §§ 7 oder 17 abgesondert worden sind.

Der Bf ist selbstständiger Zahnarzt und beantragte, da ihm aufgrund einer Behinderung des Erwerbes Vermögensnachteile entstanden seien, für den Zeitraum seiner iSd § 7 EpidemieG bescheidmäßig verfügten Absonderung die Erstattung des dadurch entstandenen Verdienstentgangs.

V.1.2. Gemäß § 33 iVm § 49 Abs 1 EpidemieG ist ein Anspruch auf Vergütung des Verdienstentgangs binnen drei Monaten vom Tag der Aufhebung der behördlichen Maßnahme bei der Bezirksverwaltungsbehörde, in deren Bereich diese Maßnahme getroffen wurde, geltend zu machen. Nach der Bestimmung des § 6 Abs 1 EpiG-BerechnungsVO, welche auf Basis des § 32 Abs 6 EpidemieG nähere Vorgaben zur Berechnung der Höhe der Vergütung des Verdienstentgangs trifft, hat ein Antrag auf Vergütung des Verdienstentgangs für selbständig erwerbstätige Personen und Unternehmen alle im amtlichen Formular vorgesehenen für die Berechnung des Verdienstentgangs maßgeblichen Daten zu enthalten.

Daraus ergibt sich, dass ein Antrag entsprechend der EpiG-Berechnungsverordnung „‘alle im amtlichen Formular vorgesehenen für die Berechnung des Verdienstentgangs maßgeblichen Daten‘ zu enthalten hat. Damit macht die Verordnung die Angabe der für die Berechnung erforderlichen Daten zum notwendigen Inhaltes eines Vergütungsantrags einer selbständig erwerbstätigen Person oder Unternehmung nach § 32 Abs. 1 und 4 EpiG. Dies dient insofern der Verwaltungsvereinfachung, als ansonsten die amtswegige Ermittlung der sachverhaltsmäßigen Grundlagen für die Entscheidung über den Antrag im Einzelfall durch weitere Erhebungsschritte der Behörde erfolgen müsste, die typischerweise wiederum nur unter entsprechender Mitwirkung des Antragstellers oder der Antragstellerin möglich wären. (...) § 6 Abs. 1 EpG 1950-Berechnungs-Verordnung ermächtigt und verpflichtet insofern die Behörde dazu, die konkreten zur Berechnung erforderlichen Daten durch Auflage eines amtlichen Formulars näher zu spezifizieren. (VwGH 27. Juni 2022, Ra 2021/03/0301).

Dem entspricht das unter https://www.land-oberoesterreich.gv.at/Mediendateien/Formulare/Dokumente_BH_KI/EPG_Berechnungstool_V3.5%20(3).pdf abrufbare Berechnungstool, das zu Variante 1-3 darauf hinweist, dass dem Antrag die gemäß § 6 Abs 4 EpiG-BerechnungsVO relevanten Unterlagen beizufügen sind, auf Basis welcher die Höhe des ermittelten Fortschreibungsquotienten nachvollzogen werden kann (Seite 10). Unterlagen zur Plausibilisierung der Höhe des beantragten Vergütungsbetrages sind gemäß § 6 Abs 4 EpiG-BerechnungsVO lediglich im Fall vorzulegen, dass der nach § 4 Abs 1 und 2 ermittelte Fortschreibungsquotient höher als 110 von Hundert ist und der errechnete Verdienstentgang den Betrag von EUR 10.000,00 überschreitet.

Zu Variante 4 wird darauf hingewiesen, dass dem Antrag die für die Ermittlung des Fortschreibungsquotienten im Sinne des § 4 Abs 3 EpiG-BerechnungsVO relevanten Berechnungsunterlagen beizufügen sind (Seite 16) und die Umstände

und Tatsachen zu erläutern sind, die zu dem angegebenen Fortschreibungsquotienten iSd § 4 Abs 3 EpiG-BerechnungsVO geführt haben.

Zu Variante 7 wird ersucht, das durch geeignete Unterlagen bescheinigte voraussichtliche wirtschaftliche Einkommen im Sinne des § 3 Abs 4 EpiG-BerechnungsVO in dem hierfür vorgesehenen Feld einzutragen. Wird beantragt, als Fortschreibungsquotienten den Verbraucherpreisindex heranzuziehen, verweist das Berechnungstool darauf, dem Antrag die für die Ermittlung des voraussichtlichen wirtschaftlichen Einkommens im Sinne des § 4 Abs 4 EpiG-BerechnungsVO relevanten Berechnungsunterlagen beizufügen (Seite 26).

Ansonsten sieht das Berechnungstool keine Beigabe von Unterlagen vor.

V.2. Der Bf stellte innerhalb der gesetzlich vorgesehenen dreimonatigen Frist einen Antrag gemäß § 32 EpidemieG, wobei die Berechnung der Höhe des Vergütungsanspruches zunächst auf Basis der Variante 4 des EpG-Berechnungstools erfolgte. Die von der Steuerberaterin des Bf vorgenommene Berechnung des Entschädigungsanspruches wurde von der belangten Behörde jedoch als nicht plausibel bewertet, weshalb die Steuerberaterin des Bf mehrmals telefonisch und per E-Mail aufgefordert wurde, eine neuerliche Berechnung durchzuführen. Die Steuerberaterin des Bf kam diesen Aufforderungen nach, übermittelte der belangten Behörde sodann unter Anwendung der Varianten 1-3 neuerliche Berechnungen des Vergütungsanspruches und erläuterte in den Berechnungsformularen die Umstände und Tatsachen, die zu dem angegebenen Fortschreibungsquotienten iSd § 4 Abs 3 EpiG-BerechnungsVO geführt haben. Im Zuge des Verfahrens wurden von Seiten des Bf überdies die im amtlichen Formular zu den Varianten 1-3 vorgesehenen, für die Berechnung des Verdienstentganges maßgeblichen Unterlagen (im Falle des Bf: Kurzfristige Erfolgsrechnungen 2020 bis 2022, Einnahmen-Ausgabenrechnung) vorgelegt.

Zumal der von der Steuerberaterin errechnete Vergütungsanspruch des Bf der belangten Behörde aufgrund dessen außergewöhnlicher Höhe nach wie vor nicht plausibel erschien, übermittelte die belangte Behörde dem Bf in Summe drei Verbesserungsaufträge gemäß § 13 Abs 3 AVG und forderte den Bf sinngemäß auf, das Vorliegen eines Verdienstentganges bzw die Plausibilität der Höhe der beantragten Vergütung des Verdienstentganges nachzuweisen, widrigenfalls der Antrag ohne weiteres Verfahren zurückgewiesen werde.

V.3.1. Diesbezüglich ist auszuführen, dass ein Verbesserungsauftrag gemäß § 13 Abs 3 AVG nach der Rechtsprechung des VwGH immer nur dann gesetzmäßig ist, wenn der angenommene Mangel tatsächlich vorliegt. Wurde zu Unrecht die Mangelhaftigkeit des Anbringens angenommen (und wäre in der Sache zu entscheiden gewesen), ist die deshalb ergangene zurückweisende Entscheidung unabhängig davon inhaltlich rechtswidrig, ob der Einschreiter nur eine teilweise

oder nur eine verspätete „Verbesserung“ vornimmt oder diese gar nicht versucht (vgl VwGH 26. Juli 2021, Ra 2018/04/0183, mwN).

Eine Behörde darf nur dann nach § 13 Abs 3 AVG vorgehen, wenn das Anbringen einen „Mangel“ aufweist, also von der Partei erkennbaren Anforderungen des Materiengesetzes an ein vollständiges, fehlerfreies Anbringen abweicht. Was unter einem Mangel schriftlicher Eingaben iSd § 13 AVG zu verstehen ist, muss der in Betracht kommenden Verwaltungsvorschrift entnommen werden (vgl etwa VwGH 16. September 2009, 2008/05/0206, mwN).

V.3.2. Wie bereits erörtert, ist der EpiG-BerechnungsVO sowie den Hinweisen im Berechnungstool zu entnehmen, dass mit einem Antrag gemäß § 32 EpidemieG bei Anwendung der Variante 1-3 des EpG-Berechnungstools grundsätzlich lediglich die relevante Berechnungsunterlagen, eine Erläuterung des ermittelten Fortschreibungsquotienten sowie eine Bestätigung der Richtigkeit der Berechnung durch einen Professionisten beizubringen sind. Gemäß § 6 Abs 4 EpiG-BerechnungsVO sind Unterlagen zur Plausibilisierung der Höhe des beantragten Vergütungsbetrages lediglich vorzulegen, wenn der Fortschreibungsquotient höher als 110 von Hundert ist und der errechnete Verdienstentgang den Betrag von EUR 10.000,00 überschreitet. Der Antrag des Bf weist einen Fortschreibungsquotient von 2,20 und einen vorläufigen Verdienstentgang iHv EUR 23.353,43 aus, weshalb die Bestimmung des § 6 Abs 4 EpiG-BerechnungsVO zur Anwendung gelangt.

Der Bf hat das Berechnungstool vollständig ausgefüllt und alle im amtlichen Formular vorgesehenen Daten zur Verfügung gestellt. Im Zuge des Verfahrens hat der Bf überdiese jene Unterlagen vorgelegt, die iSd § 6 Abs 4 EpiG-BerechnungsVO der Plausibilisierung der von ihm ermittelten Höhe des beantragten Vergütungsbetrages dienen, und überdies mehrfach erläutert, aufgrund welcher Umstände es zu einem derart hohen Fortschreibungsquotienten bzw Vergütungsbetrages gekommen ist.

Der Antrag des Bf wies sohin keinen „Mangel“ iSd § 13 Abs 3 AVG auf und die belangte Behörde ging im konkreten Fall zu Unrecht von der Mangelhaftigkeit des Anbringens des Bf aus. Nach der bereits zitierten Rechtsprechung des VwGH ist die von der belangten Behörde ergangene zurückweisende Entscheidung daher unabhängig davon rechtswidrig, ob der Bf den Verbesserungsaufträgen der belangten Behörde nicht oder nur teilweise nachgekommen ist.

V.3.3. Die vom Bf zur Verfügung gestellten Daten wird die belangte Behörde im durchzuführenden Verfahren zu überprüfen und abschließend zu bewerten haben. Die Beibringung von ergänzenden Nachweisen ist mangels entsprechender Grundlage in der EpiG-BerechnungsVO jedoch im Fall des Bf nicht bereits Antragsvoraussetzung gewesen.

V.4. Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung, dass Sache im Beschwerdeverfahren betreffend zurückweisende Entscheidungen allein die Rechtmäßigkeit der Zurückweisung ist (vgl VwGH 13. Oktober 2020, Ra 2019/15/0036; 17. Dezember 2019, Ra 2017/04/0141, mwn).

Wie bereits dargelegt, war die Zurückweisung des Antrages durch die belangte Behörde nicht rechtmäßig.

V.5. Da es dem erkennenden Gericht verwehrt ist, in einem Verfahren, dessen „Sache“ die Rechtmäßigkeit einer Zurückweisung darstellt, über diesen Rahmen hinaus in einer Entscheidung über die „Hauptsache“ vorzugehen, weil dadurch der sachlichen Prüfung des gestellten Antrags und damit den Parteien eine Instanz genommen würde, war der angefochtene Bescheid aus Anlass der Beschwerde im Ergebnis aufzuheben.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da zur zu lösenden Rechtsfrage einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs existiert, von der in der ggst Entscheidung nicht abgewichen wurde. Es liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung 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. Pree