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-752948/2/KLi/NIF

Datum:
Linz, 11. April 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde der Dr. R T, vertreten durch die H GmbH & Co KG, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 24. Jänner 2023, GZ: BHLLSanR-2019-262184/1462-TL, betreffend Vergütung nach dem Epidemiegesetz (EpidemieG)

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 24. Jänner 2023, GZ: BHLLSanR-2019-262184/1462-TL, wurde der Antrag der nunmehrigen Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Vergütung für die Entgeltfortzahlung gemäß § 32 EpidemieG zurückgewiesen.
Begründend wird im Wesentlichen ausgeführt, dass die Bf am 25. Februar 2022 einen Antrag auf eine Vergütung nach § 32 EpidemieG aufgrund ihrer behördlichen Absonderung gestellt habe.
Der Bf sei am 21. November 2022 ein Verbesserungsauftrag erteilt worden, da die von ihr ausgefüllte Berechnungsvariante 5 nur bei einem Zieleinkommen von minus 10.000,00 Euro bis höchstens 10.000,00 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 könne. Da dieses Zieleinkommen überschritten gewesen sei, sei die Bf aufgefordert worden, eine Berechnung des Verdienstentganges anhand einer laut EPG-BerechnungsVO zulässigen Berechnungsvariante nachzureichen. Dennoch habe die Bf innerhalb der gesetzten Frist die notwendigen unterlagen nicht vollständig beigebracht.
Der Antrag der Bf habe zurückgewiesen werden müssen, da sie innerhalb der gesetzten Frist die notwendigen Unterlagen (Berechnung des Verdienstentganges anhand einer laut EPG-BerechnungsVO zulässigen Berechnungsvariante) nicht beigebracht habe.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde. Darin wird im Wesentlichen ausgeführt, dass Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde gemäß § 13 Abs 3 AVG nicht zur Zurückweisung ermächtigen würden. Sie habe vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und könne dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen werde. Das Wort unverzüglich ziele darauf ab, die Behörde zur umgehenden Prüfung der Mängelfreiheit des Antrags und der Vollständigkeit der Unterlagen zu verhalten. Da Verbesserungsaufträge in der Regel innerhalb von vier Wochen erteilt werden können, würden darüber hinausgehende Verzögerungen ein überwiegendes Verschulden der Behörde iSd § 73 Abs. 2 AVG begründen. Am 25. Februar 2022 sei von der Bf der verfahrensgegenständliche Antrag gestellt worden. Erst am 21. November 2022, also neun Monate später, habe die Behörde den Auftrag zur Verbesserung aufgrund einer nicht zulässigen Berechnungsvariante erteilt. Das Unterbleiben eines unverzüglichen Verbesserungsauftrages sei jedoch in Bezug auf

den Säumnisschutz von Bedeutung. Gleichzeitig habe die Behörde eine angemessene Frist für die Mängelbehebung zu setzen, wobei die Angemessenheit der Frist von der Art des Mangels abhänge und sich daher, etwa bei Fehlen von Unterlagen, danach beurteile, wieviel Zeit für die Beschaffung noch fehlender Unterlagen erforderlich sei. Die EpiG-BerechnungsVO regle die Berechnung des Verdienstentganges auf Grundlage des vergleichbaren fortgeschriebenen wirtschaftlichen Einkommens selbständig erwerbstätiger Personen und Unternehmen nach § 32 Abs. 4 EpidemieG. Der Anwendungsbereich umfasse neun mögliche Varianten der Ermittlung. Die Ermittlung des Verdienstentganges erfolge anhand verschiedener maßgeblicher Daten (Einkommen während der Erwerbsbehinderung, Umsatzerlöse, EBITDA, Wareneinsatz/Materialaufwand, Personalaufwand, übriger Aufwand, sowie Daten zu diesen aus der Vorjahresperiode), wobei bei einigen Varianten des Berechnungstools auch noch zusätzliche maßgebliche Daten abverlangt werden würden (Referenzzeiträume vor Erwerbsbehinderung und Referenzzeiträume der Vorjahresperiode). Da der ursprünglich eingebrachte Antrag diese Referenzzeiträume nicht vorgesehen habe, würden für die neue Berechnungsvariante weitere maßgebliche Unterlagen eingeholt werden müssen, was einen unvermeidbaren zeitlichen Mehraufwand bedeuten würde. Aufgrund der geschäftigen Vorweihnachts- und der Grippezeit, welche verstärktes Patientenaufkommen in der Ordination bedeuten würde, sei es für die Bf schier unmöglich gewesen, innerhalb der kurzen Zeit die zusätzlichen Unterlagen nachzuholen. Weiters unterscheide das Berechnungstool einige einzugebende Parameter nicht. So erhalte man bei Eingabe verschiedener Daten z.B. Erwerbsbehinderung über ein oder zwei Monate; Dauer der Erwerbsbehinderung etc. sowohl bei Variante 1-3 als auch bei Variante 5 denselben betragsmäßigen Verdienstentgang.

I.3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde. Zumal die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und in der Beschwerde auch ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen wurden, und dem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen, konnte von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

II.1. Die Bf ist selbstständige Ärztin und in x, wohnhaft. Ihre Ordination befindet sich ebenfalls in x.

II.2. Die Bf wurde mittels Bescheid der belangten Behörde vom 22. November 2021, GZ: BHLLSanR-2021-595832/1-PB, nach § 7 bzw. § 17 EpidemieG bis einschließlich 26. November 2021 abgesondert.

II.3. Mit Eingabe vom 25. Februar 2022 brachte die Bf durch ihren Steuerberater einen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 EpidemieG beim Magistrat Linz ein.

Im Antrag wurde die der Bf zustehende Vergütung auf Basis der Variante 5 des EPG-Berechnungstools berechnet und ausgeführt, dass aufgrund der vorliegenden Daten nur Variante 5 möglich sei. Das zuletzt veranlagte Jahr sei 2019 gewesen. Es würden lediglich die Daten über die Einnahmen und Ausgaben von November 2020 sowie 2021 vorliegen. Somit sei nur diese Berechnungsvariante notwendig. Es gebe keine Jahresdaten zu 2020 oder 2021.

II.4. Mit Schreiben vom 5. September 2022 leitete der Magistrat Linz den Antrag der Bf zuständigkeitshalber an die belangte Behörde weiter.

II.5. Mit Schreiben vom 17. November 2022 übermittelte die belangte Behörde einen Verbesserungsauftrag gemäß § 13 Abs 3 AVG und führte im Wesentlichen aus, dass die Berechnung des Verdienstentganges auf Basis der Variante 5 nur in Betracht komme, wenn das Einkommen während der Vorjahresperiode minus 10.000,00 Euro bis höchstens 10.000,00 Euro betrage. Es sei daher eine neuerliche Berechnung des Verdienstentganges anhand einer laut EpiG-BerechnungsVO zulässigen Berechnungsvariante vorzulegen.

Die fehlenden Dokumente seien binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens bei der Behörde einzubringen, widrigenfalls der Antrag der Bf ohne weiteres Verfahren zurückgewiesen werde.

II.6. Zumal die Bf binnen der im Verbesserungsauftrag vom 17. November 2022 festgelegten Frist von zwei Wochen nicht die entsprechenden Unterlagen vorlegte, wies die belangte Behörde den Antrag der Bf mit dem verfahrensgegenständlichen Bescheid als unbegründet ab.

III. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unbestritten aus dem bezughabenden Verwaltungsakt, dem angefochtenen Bescheid und der Beschwerde.

IV. Gesetzliche Grundlagen:

IV.1. Das Epidemiegesetz 1950 (EpidemieG), BGBl. Nr. 186/1950 idF BGBl. I Nr. 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.

[...]

(4) Ein bei der örtlich unzuständigen Behörde fristgerecht eingebrachter Antrag auf Vergütung des Verdienstentganges gemäß § 32, der aus einem in der Sphäre der Behörde liegenden Umstand nicht innerhalb der Frist gemäß Abs. 1 und 2 bei der örtlich zuständigen Behörde eingelangt ist (§ 6 Abs. 1 AVG), gilt als rechtzeitig eingebracht.

[...]

Wirksamkeit des Gesetzes.

§ 50. [...]

(29) § 5a Abs. 1a, § 25b, § 36 Abs. 1 lit. a sowie § 49 Abs. 4 bis 6 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2022 treten mit dem der Kundmachung folgenden Tag in Kraft. § 49 Abs. 4 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2022 ist nur auf Fälle anzuwenden, in denen die Antragstellung vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2022 erfolgt ist.

[...]“

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 Nr. 329/2020 idF BGBl. II Nr. 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 maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 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.
[…]

Rechtsbelehrung

§ 13a. Die Behörde hat Personen, die nicht durch berufsmäßige Parteienvertreter vertreten sind, die zur Vornahme ihrer Verfahrenshandlungen nötigen Anleitungen in der Regel mündlich zu geben und sie über die mit diesen Handlungen oder Unterlassungen unmittelbar verbundenen Rechtsfolgen zu belehren."

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

V.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 dann eine Vergütung zu leisten, wenn und soweit sie gemäß §§ 7 oder 17 abgesondert worden sind, und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

Die Bf ist selbstständiger Ärztin und beantragte, da ihr aufgrund einer Behinderung des Erwerbs Vermögensnachteile entstanden seien, für den Zeitraum ihrer iSd § 7 EpidemieG bescheidmäßig verfügten Absonderung die Erstattung des dadurch entstandenen Verdienstentgangs.

V.2.1. 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.

V.2.2. Die Bf brachte den verfahrensgegenständlichen Antrag auf Vergütung gemäß § 32 EpidemieG innerhalb der in § 33 iVm § 49 Abs. 1 EpidemieG festgelegten dreimonatigen Frist beim Magistrat der Stadt Linz – sohin der unzuständigen Behörde – ein. Der Magistrat Linz leitete den Antrag erst am 5. September 2022 und damit außerhalb der dreimonatigen Antragsfrist gemäß § 6 Abs. 1 AVG an die belangte Behörde als zuständige Behörde weiter. Der Antrag der Bf langte daher grundsätzlich nicht innerhalb der in § 33 iVm § 49 Abs. 1 EpidemieG festgelegten Frist bei der zuständigen Behörde ein.

V.2.3. § 49 Abs. 4 EpidemieG (BGBl I 21/2022) normiert, dass ein bei der örtlich unzuständigen Behörde fristgerecht eingebrachter Antrag auf Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32, der aus einem in der Sphäre der Behörde liegenden Umstand nicht innerhalb der Frist gemäß Abs. 1 und 2 bei der örtlich zuständigen Behörde eingelangt ist (§ 6 Abs. 1 AVG), als rechtzeitig eingebracht gilt. § 50 Abs. 29 EpidemieG bestimmt für die Wirksamkeit des Gesetzes, dass § 49 Abs. 4 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl I 21/2022 mit dem der

Kundmachung folgenden Tag in Kraft tritt. § 49 Abs. 4 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2022 ist demnach auf Fälle anzuwenden, in denen die Antragstellung vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 21/2022 erfolgt ist.

Das BGBl. I Nr. 21/2022 wurde am 17. März 2022 kundgemacht, dessen Bestimmungen traten am 18. März 2022 in Kraft. Damit sind von der Bestimmung des § 49 Abs. 4 EpidemieG Anträge umfasst, die vor dem 18. März 2022 bei der örtlich unzuständigen Behörde eingebracht wurden und nicht innerhalb der gesetzlichen Frist bei der örtlich zuständigen Behörde eingelangt sind. Die Bestimmung des § 49 Abs. 4 EpidemieG wurde seither nicht geändert.

Die Bf hat ihren Antrag am 25. Februar 2022 bei der örtlich unzuständigen Behörde eingebracht und damit innerhalb des zeitlichen Geltungsbereiches des § 49 Abs. 4 EpidemieG. Insofern vermag die Sonderregel des § 49 Abs. 4 EpidemieG dem Antrag der Bf zu dessen Rechtzeitigkeit zu verhelfen.

V.3. Die Bf stellte sohin rechtzeitig einen Antrag gemäß § 32 EpidemieG, wobei die Berechnung der Höhe des Vergütungsanspruchs auf Basis der Variante 5 des EPG-Berechnungstools erfolgte.

Eine Berechnung auf Basis der Variante 5 des EPG-Berechnungstools kommt gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 4 Abs. 4 EpiG-BerechnungsVO nur dann in Betracht, wenn das Einkommen der Vorjahresperiode minus 10.000,00 Euro bis höchstens 10.000,00 Euro beträgt. In derartigen Fällen kann der Fortschreibungsquotient auf Basis des seitens der Bundesanstalt Statistik Österreich verlautbarten VPI 2015 oder des an seine Stelle tretenden Index gegenüber der verlautbarten Indexzahl für die Vorjahresperiode bestimmt werden.

Voraussetzung für die Stellung eines Antrages gemäß § 32 EpidemieG auf Basis der Variante 5 des EPG-Berechnungstools ist demnach das Vorliegen eines Einkommens zwischen minus 10.000,00 Euro und plus 10.000,00 Euro in der Vorjahresperiode.

V.4. Zumal sich aus dem eingebrachten Antrag der Bf ergibt, dass das Einkommen der Bf in der Vorjahresperiode jedenfalls 10.000,00 Euro übersteigt, übermittelte die belangte Behörde der Bf mit Schreiben vom 17. November 2022 einen Verbesserungsauftrag gemäß § 13 Abs. 3 AVG. Darin forderte sie die Bf auf, binnen einer Frist von zwei Wochen eine Berechnung des Verdienstentganges anhand einer laut EpiG-BerechnungsVO zulässigen Berechnungsvariante vorzulegen, widrigenfalls der Antrag der Bf ohne weiteres Verfahren zurückgewiesen werde.

Zumal die Bf diesem Verbesserungsauftrag nicht nachkam, wies die belangte Behörde den Antrag der Bf gemäß § 13 Abs. 3 AVG als unzulässig zurück.

Im Hinblick auf die Nichterfüllung des Verbesserungsauftrages bringt die Bf im Rahmen ihrer Beschwerde vor, dass die belangte Behörde den Verbesserungsauftrag nicht unverzüglich, sondern erst neun Monate nach der Antragstellung erteilt hätte, was in Bezug auf den Säumnisschutz von Bedeutung sei. Weiters erachtet die Bf die im Verbesserungsauftrag festgesetzte Frist von zwei Wochen als zu knapp bemessen. Zuletzt sei es der Bf aufgrund der geschäftigen Vorweihnachts- und Grippezeit, welche verstärktes Patientenaufkommen in der Ordination bedeutet hätte, schier unmöglich gewesen, dem Verbesserungsauftrag der belangten Behörde nachzukommen.

V.5. Diesbezüglich ist zunächst auszuführen, dass Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde gemäß § 13 Abs. 3 AVG grundsätzlich nicht zu deren sofortiger Zurückweisung berechtigen. Sie hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden, angemessenen Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

V.5.1. Ein Verbesserungsauftrag gemäß § 13 Abs. 3 AVG ist nach der Rechtsprechung des VwGH immer nur dann gesetzmäßig, 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).

Gleichzeitig hat die Behörde ausdrücklich eine angemessene Frist für die Mängelbehebung zu setzen (siehe VwGH 22. März 2001, 2000/07/0261, und 21. November 2002, 2002/07/0088, wonach dem AVG eine stillschweigende Fristsetzung fremd ist; ferner VwGH 15. September 1983, 82/06/0067). Die Angemessenheit der Frist hängt von der Art des Mangels ab und beurteilt sich daher etwa bei Fehlen von Belegen danach, wie viel Zeit für die Vorlage

vorhandener, nicht hingegen für die Beschaffung noch fehlender Unterlagen erforderlich ist (VwSlg. 5224 A/1960; VwGH 17. Jänner 1997, 96/07/0184; 29. März 2006, 2005/04/0118; VwSlg. 17.427 A/2008; 6. Oktober 2011, 2010/06/0008). Die (behördliche) Frist zur Verbesserung des Mangels kann von der Behörde auch erstreckt werden (VwSlg. 5224 A/1960; 6482 A/1964). Es besteht allerdings keine Verpflichtung der Behörde, über diese Möglichkeit schon anlässlich der Erteilung des Verbesserungsauftrags zu belehren (VwGH 24. April 2007, 2007/18/0095).

Kommt der Einschreiter dem Verbesserungsauftrag nicht innerhalb der tatsächlich gesetzten Frist zur Gänze nach (vgl. VwGH 11. Juni 1992, 92/06/0069), so ist die Behörde gemäß § 13 Abs. 3 AVG befugt (vgl. VwGH 13. März 2009, 2008/21/0357), das Anbringen mit verfahrensrechtlichem Bescheid zurückzuweisen.

V.5.2. Im Falle der Bf lag völlig unstrittig ein Mangel iSd § 13 Abs. 3 AVG vor, gibt die Bf im Rahmen ihrer Beschwerde doch selbst an, dass ihr Einkommen das Zieleinkommen iSd § 4 Abs. 4 EpiG-BerechnungsVO überschritten hatte. Die belangte Behörde war sohin iSd § 13 Abs. 3 AVG berechtigt, einen Mängelbehebungsauftrag zu erteilen und den Antrag der Bf bei Nichterfüllung dieses Auftrages zurückzuweisen. Die Konsequenzen einer allfälligen Missachtung dieses Mängelbehebungsauftrages wurden der Bf ausdrücklich mitgeteilt, enthält das Schreiben der belangten Behörde vom 17. November 2022 doch explizit den Hinweis, dass der Antrag der Bf zurückgewiesen werde, wenn die Bf nicht einen den Bestimmungen der EpiG-BerechnungsVO entsprechenden Antrag binnen einer zweiwöchigen Frist vorlegt. Zumal die Angemessenheit der Frist nach der bereits zitierten Judikatur des VwGH von der Art des Mangels abhängt und sich daher etwa bei Fehlen von Belegen danach beurteilt, wie viel Zeit für die Vorlage vorhandener, nicht hingegen für die Beschaffung noch fehlender Unterlagen erforderlich ist, ist die von der belangten Behörde bestimmte zweiwöchige Frist aus Sicht des erkennenden Gerichts auch nicht zu knapp bemessen. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass der Verbesserungsauftrag in der Vorweihnachts- und Grippezeit erteilt wurde, wäre es der Bf doch grundsätzlich möglich gewesen, unter Angabe von sachlichen Gründen (größeres Patientenaufkommen etc.) bei der belangten Behörde um Fristerstreckung anzusuchen.

Betreffend die Ausführungen der Bf in der Beschwerde, dass die belangte Behörde den Verbesserungsauftrag erst neun Monate nach der Antragseinbringung der Bf und damit nicht unverzüglich erteilte, ist festzuhalten, dass die Bf den verfahrensgegenständlichen Antrag – wie bereits erörtert – zunächst bei der unzuständigen Behörde einbrachte.

Der Antrag der Bf wurde der belangten Behörde erst wenige Wochen vor Erteilung des Mängelhebungsauftrags gemäß § 6 Abs. 1 AVG übermittelt. Die Tatsache, dass

der Verbesserungsauftrag erst neun Monate nach der Antragseinbringung erging, ist demnach nicht auf die Säumnis der belangten Behörde zurückzuführen, sondern auf von der Bf zu vertretende Umstände.

V.6. Zusammengefasst steht fest, dass die Bf dem Auftrag der belangten Behörde gemäß § 13 Abs. 3 iVm § 13a AVG nicht nachgekommen ist, sondern sie die Verfahrensanordnung bis zur Erlassung des zurückweisenden Bescheides schlichtweg ignoriert hat. Die belangte Behörde hat den Antrag der Bf daher zu Recht als unzulässig zurückgewiesen, weshalb insgesamt spruchgemäß zu entscheiden war.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da zur zu lösenden Rechtsfrage einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs existiert, von der in der gegenständlichen 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. Lidauer