



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38740
Telefax: (+43 1) 4000 99 38740
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-101/092/662/2021-2
A.-gesellschaft m.b.H.

Wien, 29.1.2021

Geschäftsabteilung: VGW-S

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Kienast über die Beschwerde der A.-gesellschaft m.b.H., vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 40 - Soziales, Sozial- und Gesundheitsrecht, vom 27.11.2020, Zl. ..., betreffend Vergütung für den Verdienstentgang nach dem Epidemiegesetz 1950 (EpiG)

zu Recht:

- I. Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
- II. Soweit die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde eine Vergütung für ihren Verdienstentgang für einen Zeitraum nach dem 31.5.2020 begehrt, wird sie als unzulässig zurückgewiesen.
- III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Mit Schriftsatz vom 28.5.2020 legte die Beschwerdeführerin dar, dass seit dem 15.3.2020 aufgrund näher genannter Anordnungen in der B. weder Konzerte noch sonstige Veranstaltungen abgehalten werden konnten, weshalb sie für den Zeitraum vom 16.3.2020 bis (vorerst) 31.5.2020 einen Verdienstrückgang in der Höhe von Euro 2.091,962,18 verzeichne, weil das von ihr betriebene Unternehmen in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt worden war.

Mit Bescheid vom 27.11.2020 wies der belangte Magistrat (MA 40) den *„Antrag der A.-GmbH auf Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 für den Zeitraum von 15. März 2020 bis einschließlich 31. Mai 2020 wegen Verdienstentganges in Höhe von 2.091.962,18 Euro aufgrund des Verbots die Betriebsstätte ‚B.‘ in Wien, C., zu betreten,“* *„gemäß § 32 Abs. 1 Z 5 in Verbindung mit § 20 Epidemiegesetz 1950“* ab.

Diesen Bescheid zog die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 4.1.2021 – fristgerecht – in Beschwerde, erläuterte darin unter anderem, dass auch ein Entschädigungsanspruch gemäß § 24 EpiG bestehe, und beantragte neben der Durchführung einer *mündlichen Verhandlung, „in der Sache selbst [zu] entscheiden, der Beschwerde Folge [zu] geben und im Sinne der obigen Ausführungen den angefochtenen Bescheid dahingehend ab[zu]ändern, dass ein Ersatzanspruch für den Zeitraum vom 16.3.2020 bis zum 30.6.2020 gegeben ist.“*

Mit Note vom 8.1.2021 legte der belangte Magistrat dem erkennenden Verwaltungsgericht die Beschwerde samt dem dazugehörigen Verwaltungsakt zur Entscheidung vor, wo sie am 13.1.2021 einlangte.

II. Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin führt ein Unternehmen, das seinerseits am Standort C., Wien, die B. betreibt, somit eine Betriebsstätte, in der regelmäßig (große) Veranstaltungen verschiedenster Art stattfinden.

Vom 11.3.2020 bis Ablauf des 10.4.2020 waren sämtliche Veranstaltungen im Wiener Landesgebiet verboten, die ein Zusammenströmen größerer Menschenmengen mit sich bringen. Dieses Verbot hatte der Magistrat der Stadt Wien als Bezirksverwaltungsbehörde mit einer auf § 15 EpiG gestützten Verordnung verfügt („Wr. Veranstaltungsverordnung“).

Vom 16.3.2020 bis Ablauf des 30.4.2020 galt ein Verbot, den Kundenbereich von Betriebsstätten des Handelns und von Dienstleistungsunternehmen sowie von Freizeit- und Sportbetrieben zu betreten, um Waren zu erwerben, Dienstleistungen in Anspruch zu nehmen oder Freizeit- und Sportbetriebe zu benutzen. Dieses Verbot hatte der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz mit einer auf (damals) § 1 COVID-19-MG gestützten Verordnung verfügt („COVID-19-Maßnahmenverordnung-96“).

Vom 16.3.2020 bis Ablauf des 30.4.2020 galt ein generelles Verbot, öffentliche Orte zu betreten, mit klar definierten Ausnahmen, wie z.B. für berufliche Zwecke. Dieses Betretungsverbot hatte der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz mit einer auf (damals) § 2 Z 1 COVID-19-MG gestützten Verordnung verfügt („COVID-19-Maßnahmenverordnung-98“).

Ab dem 1.5.2020 bis zum Ablauf des 27.5.2020 war es Besuchern verboten, Freizeiteinrichtungen, somit Betriebe und Einrichtungen zu betreten, die der Unterhaltung, der Belustigung oder der Erholung dienen; dazu zählten ausdrücklich Theater, Konzertsäle und –arenen oder Kinos. Ebenso waren Veranstaltungen mit mehr als 10 Personen untersagt. Ab dem 28.5.2020 war das Betreten von Freizeiteinrichtungen mit Einschränkungen zulässig; gleichfalls Veranstaltungen mit weniger als 100 Personen; dies galt über den 31.5.2020 hinaus. Diese Verbote hatte der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz mit einer auf § 1 und § 2 COVID-19-MG gestützten Verordnung verfügt („COVID-19 Lockerungsverordnung“).

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen gründen einerseits in den insoweit unstrittigen Ausführungen der Beschwerdeführerin selbst, andererseits in folgenden öffentlichen Verlautbarungsblättern: „COVID-19-Maßnahmenverordnung-96“: BGBl. II 2020/96 [mit

weiteren Novellen]; „COVID-19-Maßnahmenverordnung-98“: BGBl. II 2020/98 [mit weiteren Novellen]; „COVID-19-Lockerungsverordnung: BGBl. II 2020/197 [mit weiteren Novellen]; „Wr. Veranstaltungsverordnung“: ABl. der Stadt Wien 2020/12, LGBl. für Wien 2020/16. (Auf allfällige Rechtsfolgen daraus, dass die am 3.4.2020 vom belangten Magistrat verordnete Verlängerung dieser Verordnung bis [ursprünglich] 13.4.2020 weder im ABl. der Stadt Wien noch im LGBl. für Wien kundgemacht wurde, brauchte aufgrund des Ergebnisses der rechtlichen Beurteilung (siehe sogleich) ebensowenig eingegangen zu werden wie auf jene, dass der Landeshauptmann von Wien mit der am 10.4.2020 im LGBl. für Wien kundgemachten Verordnung jene [eines anderen Ordnungsgebers, nämlich] des Magistrats der Stadt Wien „mit sofortiger Wirkung“ aufhob.)

Die Feststellungen sie sind als solche nicht strittig.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Abgrenzung des Beschwerdegegenstands:

3.1.1. Mit dem bekämpften Bescheid sprach der belangte Magistrat über die Zuerkennung einer Vergütung für den Zeitraum vom 15.3.2020 bis einschließlich 31.5.2020 ab. In ihrer Beschwerde beantragte die Beschwerdeführerin hingegen die Abänderung des bekämpften Bescheides dahingehend, dass ein Ersatzanspruch für den Zeitraum vom 16.3.2020 bis zum 30.6.2020 gegeben ist. Damit verkennt die Beschwerdeführerin, dass Sache des Verfahrens des Verwaltungsgerichts und äußerster Rahmen seiner Prüfbefugnisse nur jene Angelegenheit ist, die den Inhalt des Spruchs des bei ihm angefochtenen Bescheids gebildet hat. Eine Entscheidung über eine Angelegenheit, die überhaupt noch nicht Gegenstand der erstinstanzlichen Entscheidung gewesen ist, fällt somit nicht in die funktionelle Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts (z.B. VwGH 18.12.2020, Ra 2019/08/0181; 17.12.2020, Ra 2020/16/0137). Der Beschwerdeantrag war somit, soweit er über den 31.5.2020 hinausreicht, als unzulässig zurückzuweisen.

3.1.2. Nur klarstellend weist das erkennende Verwaltungsgericht auf Folgendes hin: Während die Beschwerdeführerin in ihrem Antrag vom 28.5.2020 ihren (behaupteten) Anspruch auf Vergütung allein auf § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG stützte, zieht sie diesbezüglich in ihrer Beschwerde durch den Hinweis auf und das Vorbringen für das Vorliegen einer Verkehrsbeschränkung gemäß § 24 EpiG auch den Tatbestand des § 32 Abs. 1 Z 7

EpiG heran. Da im Beschwerdeverfahren kein Neuerungsverbot besteht, hat das erkennende Verwaltungsgericht auch diese Anspruchsgrundlage zu prüfen.

3.2. Zum Anspruch auf Vergütung nach § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG:

3.2.1. Nach § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG setzt ein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Vergütung voraus, dass sie ein Unternehmen betreibt, das gemäß § 20 EpiG in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt worden ist, und wegen dieser Behinderung des Erwerbs ein Verdienstentgang eingetreten ist.

Nach § 20 Abs. 1 EpiG kann „für bestimmt zu bezeichnende Gebiete“ *„die Schließung von Betriebsstätten, in denen bestimmte Gewerbe ausgeübt werden, deren Betrieb eine besondere Gefahr für die Ausbreitung [näher bezeichneter] Krankheiten mit sich bringt“*, angeordnet werden, und dies bei Vorliegen näher genannten Voraussetzungen.

SARS-CoV-2 ist zwar im EpiG nicht als eine solche Krankheit angeführt, deren Vorliegen derartige Betriebsschließungen zur Voraussetzung haben. Der Bundesminister für Gesundheit hat aber von der Ermächtigung des § 20 Abs. 4 EpiG Gebrauch gemacht (BGBl II 2020/74) und damit auch bei Auftreten von „SARS-CoV-2 (*neuartiges Coronavirus*)“ Betriebsschließungen ermöglicht, nachdem er mit Verordnung (BGBl II 2020/15) diese Krankheit gemäß § 2 Abs. 2 EpiG in den Kreis der anzeigepflichtigen Krankheiten aufgenommen hatte.

Nach § 20 Abs. 2 EpiG kann bei Auftreten der in Abs. 1 näher genannten (oder in einer Verordnung nach § 20 Abs. 4 EpiG aufgezählten) Krankheiten und unter den in Abs. 1 *„bezeichneten Bedingungen auch der Betrieb einzelner gewerbsmäßig betriebener Unternehmungen mit fester Betriebsstätte beschränkt oder die Schließung der Betriebsstätte verfügt sowie auch einzelnen Personen, die mit Kranken in Berührung kommen, das Betreten der Betriebsstätten untersagt werden“*.

3.2.2. Die Beschwerdeführerin sieht in der Anordnung der COVID-19-Maßnahmenverordnung-96 eine Maßnahme, mit der ihr Unternehmen in seinem Betrieb beschränkt worden war. Da aber § 4 Abs. 2 COVID-19-MG die Anwendung der Regelungen des EpiG betreffend die Schließung von Betriebsstätten ausschließt, wenn der Bundesminister gemäß § 1 eine Verordnung erlassen hat (und die COVID-19-Maßnahmenverordnung-96 sei eine derartige Verordnung), blieben die Bestimmungen

des EpiG anwendbar, und zwar einschließlich der Regelungen zur Vergütung für Verdienstentgang.

3.2.3. § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG bindet den Entschädigungsanspruch ausdrücklich an eine Maßnahme gemäß § 20 EpiG; die Beschwerdeführerin unternimmt aber gar nicht den Versuch, die COVID-19-Maßnahmenverordnung-96 in § 20 EpiG zu fundieren, vielmehr gesteht sie durch die Bezugnahme auf § 4 Abs. 2 COVID-19-MG, der ausdrücklich auf eine Verordnung nach § 1 leg. cit. abstellt, selbst zu, dass die COVID-19-Maßnahmenverordnung-96 in § 1 COVID-19-MG und nicht in § 20 EpiG ihre Grundlage hat. Die Beschwerdeführerin kann sich somit hinsichtlich ihres Anspruchs auf Vergütung nicht auf den Tatbestand des § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG stützen, weshalb der Antrag der Beschwerdeführerin vom belangten Magistrat zu Recht abgewiesen worden war. Dem stehen auch nicht die Ausführungen in Pkt. 2.2. der Beschwerdegründe entgegen, wonach Ersatzansprüche nicht nur bei „Anordnungen der Bezirksverwaltungsbehörde“ gegeben seien, denn § 20 EpiG, auf den § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG abstellt, setzt eine Verordnung der Bezirksverwaltungsbehörde gar nicht voraus.

In ihrer inhaltlichen Argumentation tut die Beschwerdeführerin die klaren Ausführungen des VfGH (z.B. im Beschluss vom 26.11.2020, E 2412/2020) als Aussagen ab, die allein „verfassungsrechtliche Ersatzansprüche“ betreffen (Beschwerde, Seite 19). Diese Auffassung teilt das erkennende Verwaltungsgericht nicht: Der VfGH hielt in Auslegung der einfachgesetzlichen Rechtslage mit klaren Worten fest, dass § 4 Abs. 2 COVID-19-MG (nunmehr: § 12 Abs. 2 leg. cit.) keineswegs nur an Betriebsschließungen anknüpft, sondern vielmehr an (alle) mit Verordnung nach § 1 COVID-19-MG verfügten Maßnahmen, und dass er für diese die Anwendung der Bestimmungen über Betriebsschließungen, sohin auch das diesbezügliche Entschädigungsrecht des EpiG (§ 32 Abs. 1 Z 4 und 5 EpiG), ausschließt. Dies gilt auch, wenn auf Grundlage von § 1 COVID-19-MG keine Betretungsverbote, sondern bloß (minder eingreifende) Maßnahmen verfügt werden (vgl. z.B. VfGH 26.11.2020, E 3412/2020-10). Auch wenn – wie die Beschwerdeführerin richtig sieht – das erkennende Verwaltungsgericht bei der Entscheidung in diesem Beschwerdeverfahren nicht an die Ausführungen des VfGH gebunden ist, so erscheint das Gewicht der in ihnen zutage tretenden Argumentation doch so erheblich, dass das erkennende Verwaltungsgericht ihnen – unbelastet von Zweifeln – zu folgen gewillt ist.

3.3. Zum Anspruch auf Vergütung nach § 32 Abs. 1 Z 7 EpiG:

Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde auch vor, es bestehe *„ein Entschädigungsanspruch gemäß § 24 Epidemiegesetz“*. Damit rekurriert die Beschwerdeführerin auf den Tatbestand des § 32 Abs. 1 Z 7 EpiG (*„wenn und soweit sie in einer Ortschaft wohnen oder berufstätig sind, über welche Verkehrsbeschränkungen gemäß § 24 verhängt worden sind“*).

Nach § 24 EpiG hat die Bezirksverwaltungsbehörde (in Wien somit der Magistrat) für die Bewohner von Epidemiegebieten Verkehrsbeschränkungen zu verfügen, sofern dies in Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Krankheit zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist. Ebenso können Beschränkungen für den Verkehr mit den Bewohnern solcher Gebiete von außen angeordnet werden.

Die Beschwerdeführerin erwähnt nun in diesem Zusammenhang die Verordnung des Magistrats der Stadt Wien vom 11.3.2020 sowie vom 4.4.2020 (*„Wr. Veranstaltungsverordnung“*); die von ihr angegebene Fundstelle führt jedoch nicht zu dieser Verordnung, sondern zu jener des Landeshauptmanns, mit der diese aufgehoben wurde. Diese Verordnung stützt sich allerdings ausdrücklich auf § 15 EpiG (und nicht auf § 24 EpiG); behördliche Verfügungen nach § 15 EpiG sind jedoch von der in § 32 EpiG enthaltenen und aufgrund ihrer Formulierung abschließenden Aufzählung jener behördlichen Verfügungen, deren Vorliegen (eine) Voraussetzung für die Vergütung für den Verdienstentgang, nicht erfasst.

Die zweite von der Beschwerdeführerin diesbezüglich herangezogene Verordnung ist die COVID-19-Maßnahmenverordnung-98. Auch diese Verordnung scheidet jedoch als Anspruchsgrundlage einer Vergütung gemäß § 32 Abs. 1 Z 7 EpiG aus: Zum einen ist sie nicht – was aber nach § 24 EpiG erforderlich wäre – von der Bezirksverwaltungsbehörde erlassen worden, sondern von einem Bundesminister. Zum anderen stützte sie sich ausdrücklich auf § 2 COVID-19-MG und nicht auf § 24 EpiG; sie fände in dieser Bestimmung auch keine Grundlage. Da – wie bereits ausgeführt – jene behördlichen Verfügungen, deren Vorliegen (eine) Voraussetzung für eine Vergütung für den Dienstentgang ist, in § 32 Abs. 1 EpiG abschließend geregelt sind, besteht schon deshalb für die Beschwerdeführerin kein Anspruch auf Vergütung.

Entscheidend ist aber, dass die Beschwerdeführerin als juristische Person aufgrund des § 32 Abs. 1 Z 7 EpiG gar nicht anspruchsberechtigt sein kann; denn diese Bestimmung stellt darauf ab, dass der Anspruchsberechtigte in einer Ortschaft wohnt oder berufstätig ist; diese Formulierung zielt allein auf natürliche Personen ab.

3.4. Ergebnis:

Da – wie dargestellt – der von der Beschwerdeführerin behauptete Verdienstentgang durch keine in § 31 Abs. 1 EpiG genannte behördliche Verfügung hervorgerufen wurde, liegt zumindest eine der Anspruchsvoraussetzungen des § 32 Abs. 1 EpiG für die Vergütung eines Verdienstentgangs nicht vor; der belangte Magistrat hat deshalb den diesbezüglichen Antrag der Beschwerdeführerin zu Recht abgewiesen.

Dieses Ergebnis konnte das erkennende Verwaltungsgericht bereits aufgrund des Vorbringens der Beschwerdeführerin (im Sinne einer Wahrunterstellung) erzielen, ohne dass Ermittlungen und auch Feststellungen zur konkreten Höhe des behaupteten Verdienstentgangs oder zu den Wirkungen der mit Verordnung verfügten Maßnahmen auf den Betrieb des von der Beschwerdeführerin geführten Unternehmens erforderlich gewesen wären.

3.5. Zum Entfall der öffentlichen mündlichen Verhandlung:

Die beantragte mündliche Verhandlung konnte in casu auf dem Boden des § 24 Abs. 4 VwGVG entfallen. Auch Art. 6 Abs. 1 EMRK steht einem Einfall der mündlichen Verhandlung nicht entgegen, weil keine Fragen der Glaubwürdigkeit zu beurteilen waren, die Tatsachen unbestritten sind und das Gericht auf der Grundlage der Aktenlage entscheiden konnte, wobei im konkreten Fall lediglich rechtliche Fragen zu entscheiden sind (vgl. VwGH 21.12.2016, Ra 2016/04/0117 mit Verweis auf das Urteil des EGMR vom 8.11.2016, Nr. 64160/11, *Pönkä*, Rn 32).

3.6. Zur Unzulässigkeit der Revision:

Die (ordentliche) Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zum einen sind die aufgeworfenen Rechtsfragen an Hand des eindeutigen Wortlauts der heranzuziehenden Bestimmungen zu beantworten, zum anderen hat sich der VfGH mit diesen Rechtsfragen und den damit im Zusammenhang stehenden Verfassungsfragen im Erkenntnis vom 14.7.2020, G 202/2020, V 408/2020 und andere,

auseinandergesetzt. Es liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor.

Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim VfGH und/oder einer außerordentlichen Revision beim VwGH. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim VfGH und die außerordentliche Revision an den VwGH beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem VwGH bzw. VfGH zu beantragen.

Einer juristischen Person 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.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem VfGH unmittelbar beim VfGH einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem VwGH ist der Antrag unmittelbar beim VwGH einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim VwGH und die Beschwerde beim VfGH zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem VfGH schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Dr. Kienast