



# VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38650  
Telefax: (+43 1) 4000 99 38650  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-109/007/604/2023-6  
A. AG

Wien, 09.03.2023

Geschäftsabteilung: VGW-G

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Dr. Köhler über die Beschwerde der A. AG gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien (Magistratsabteilung 40, Gruppe Recht & Aufsicht, Fachgruppe Gesundheitsrecht) vom 02.12.2022, Zl. ..., betreffend eine Angelegenheit nach dem Epidemiegesetz, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Verkündung am 08.03.2023 und Antrag auf Ausfertigung zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

### Entscheidungsgründe

#### Beschwerdegegenstand

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde ein Antrag der nunmehr beschwerdeführenden Partei auf Zuerkennung einer Vergütung wegen der Absonderung ihres Dienstnehmers B. C. für den Zeitraum von 25.04.2022 bis 03.05.2022 (9 Tage) gemäß § 32 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 3 iVm § 7 Epidemiegesetz zurückgewiesen.

### Feststellungen

B. C. (geboren am ...1964) stand zum Zeitpunkt seiner Absonderung von 25.04.2022 bis 03.05.2022 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und war der beschwerdeführenden Partei zur Dienstleistung zugewiesen (§ 17 Abs. 1 PTSG).

### Beweiswürdigung

Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Akt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. Die entscheidungsrelevanten Feststellungen sind unstrittig. Dass der gegenständliche Dienstnehmer ein „Beamter“ ist/war bzw. in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stand und der beschwerdeführenden Partei nach dem PTSG zur Dienstleistung zugewiesen war, wurde im verfahrenseinleitenden Antragsformular von der beschwerdeführenden Partei selbst angegeben, wurde auch dem angefochtenen Bescheid zu Grunde gelegt und wurde auch nie bestritten, sondern vielmehr in der Beschwerde selbst als Argumentationsgrundlage eingebaut.

### Rechtliche Beurteilung

Die Beschwerde stützt sich im Wesentlichen darauf, dass der Dienstnehmer aufgrund der behördlichen Absonderung keine Dienstleistung für die beschwerdeführende Partei im Absonderungszeitraum erbracht habe. Diese habe dem Dienstnehmer seine Bezüge weiter ausbezahlt. Der Dienstnehmer habe sich nicht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur beschwerdeführenden Partei, sondern zum Bund gefunden. Es wäre unsachlich, die beschwerdeführende Partei bei behördlichen Absonderungen im Fall eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses (zum Bund) anders zu behandeln als bei einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zur beschwerdeführenden Partei selbst. Im Fall einer gesetzlichen Arbeitskräfteüberlassung würde das Epidemiegesetz keine speziellen Regeln für den Vergütungsanspruch treffen. Es stehe daher bei richtiger Auslegung der gegenständlichen Bestimmungen der beschwerdeführenden Partei der Vergütungsanspruch auch bei einer Dienstverhinderung der zugewiesenen Beamten zu.

Die Beschwerde ist nicht berechtigt:

Der verfahrensgegenständliche Dienstnehmer stand in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und war der beschwerdeführenden Partei zur Dienstleistung zugewiesen (§ 17 Abs. 1 PTSG). Es ist somit für Fragen des Dienstverhältnisses, der Entlohnung und der Abwesenheit vom Dienst subsidiär zum PTSG das Dienst- und Besoldungsrecht der Bundesbeamten anzuwenden (§ 17a Abs. 1 PTSG).

Liegt der von der belangten Behörde angenommene Zurückweisungsgrund nicht vor, hat das Verwaltungsgericht den Zurückweisungsbescheid ersatzlos mit der Konsequenz zu beheben, dass die Behörde über den Antrag unter Abstandnahme von dem zunächst gebrauchten Zurückweisungsgrund zu entscheiden hat (VwGH 28.02.2008, 2006/16/0129; 03.04.2019, Ro 2017/15/0046; 29.09.2022, Ra 2021/15/0052).

Eine meritorische Entscheidung ist dem Verwaltungsgericht in dieser Konstellation verwehrt. Der Prüfumfang beschränkt sich bei diesem Beschwerdegegenstand auf den Zurückweisungsgrund (vgl. VwGH 27.06.2022, Ra 2021/03/0301; 13.09.2022, Ra 2021/12/0004).

In der vorliegenden Beschwerdekongstellatation (Zuweisung nach dem PTSG) ist die beschwerdeführende Partei nicht als (antragslegitimierte) Dienstgeberin im Sinne des § 32 Abs. 3 Epidemiegesetz zu sehen (VwGH 21.03.2022, Ra 2021/09/0235, Rz 40; 09.06.2022, Ra 2021/03/0298, Rz 10 und 15). Der Vergütungsanspruch iSd § 32 Abs. 3a Epidemiegesetz steht damit im Fall einer PTSG-Kongstellatation jedenfalls (weiterhin) nicht der beschwerdeführenden Partei zu.

Die Antragslegitimation nach § 32 Epidemiegesetz, die an den Dienstgeberbegriff gekoppelt ist, wurde durch die (ohnehin nicht anwendbare) Novelle BGBl. I 89/2022 nicht berührt.

In diesem Zusammenhang ist aber auch festzuhalten, dass bei einem zeitraumbezogenen Anspruch die Rechtslage im Zeitpunkt des anspruchsbegründenden Ereignisses heranzuziehen ist (zu einer Verwendungszulage VwGH 13.04.2021, Ro 2020/12/0001; zu Ansprüchen auf

Arbeitslosengeld bzw. auf Notstandshilfe VwGH 22.02.2022, Ra 2020/08/0187; zu Ansprüchen auf Leistungen der Bedarfsorientierten Mindestsicherung VwGH 08.03.2022, Ra 2021/10/0096).

Auf einen zeitraumbezogenen Anspruch ist die Rechtslage im Zeitpunkt der Anspruchsbegründung anzuwenden; Zeitpunkt der Anspruchsentstehung ist hier die Auszahlung gemäß § 32 Abs. 3 3. Satz Epidemiegesetz.

Der Monatsbezug ist am Ersten jedes Monats oder, wenn der Monatserste kein Arbeitstag ist, am vorhergehenden Arbeitstag im Vorhinein auszuführen. Die für das zweite Kalendervierteljahr gebührende Sonderzahlung am 1. Juni auszuführen (§ 7 Abs. 1 und 2 Gehaltsgesetz; zur Anwendbarkeit des GehG in PTSG-Fällen siehe § 17a Abs. 1 PTSG sowie etwa VwGH 08.04.2022, Ro 2022/03/0031).

Die Novelle BGBl. I 89/2022 ist mit Ablauf des 30.06.2022 in Kraft getreten (§ 50 Abs. 31 Epidemiegesetz). Die gegenständliche Absonderung erfolgte von 25.04.2022 bis 03.05.2022. Die für diesen Zeitraum gebührenden Bezüge wurden vor dem 30.06.2022 dem Dienstgeber ausbezahlt.

Da sich der Anspruch gemäß § 32 Epidemiegesetz auf einen konkreten Zeitraum (Zeit der Erwerbsbehinderung) vor dem Inkrafttreten der Novelle BGBl. I 89/2022 bezieht, ist diese für den Beschwerdefall nicht heranzuziehen.

Eine Ungleichbehandlung oder Unsachlichkeit des § 32 Epidemiegesetz kann nicht erkannt werden. Ob der Bund als Arbeitgeber iSd § 32 Epidemiegesetz einen Anspruch aus der Beschwerdekongstellatation geltend machen konnte, ist vom hiesigen Verfahrensgegenstand (abgewiesener Antrag der beschwerdeführenden Partei) nicht gedeckt. Ebenso ist ein allfälliger Anspruch der beschwerdeführenden Partei gegenüber dem Bund aus dem PTSG (wegen der in § 17 PTSG geregelten Höhe der Ersatzpflicht) aufgrund der eingeschränkten Dienstleistung nicht verfahrensgegenständlich. Der VfGH hat in einer identischen Kongstellatation zuletzt die Behandlung der Beschwerde abgelehnt (zum hg. Erkenntnis vom 30.08.2022, VGW-109/007/8028/2022-8, nun VfGH vom 29.11.2022, E 2676/2022).

Der verfahrenseinleitende Antrag war nicht berechtigt. Die Beschwerde war als unbegründet abzuweisen.

Die ordentliche Revision an den VwGH ist nicht zulässig, weil keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des VwGH ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des VwGH auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Die Rechtslage ist aufgrund der zitierten Gesetzeslage klar und durch die angeführte Rechtsprechung geklärt (siehe insbesondere VwGH 21.03.2022, Ra 2021/09/0235; 09.06.2022, Ra 2021/03/0298).

### Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen. 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. Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof 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 Verfassungsgerichtshof 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

Dr. Köhler