



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38640
Telefax: (+43 1) 4000 99 38640
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-109/020/8090/2021-2
A. Aktiengesellschaft

Wien, 08.06.2021

Geschäftsabteilung: VGW-F

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Dr. Schopf über die Beschwerde der Firma A. Aktiengesellschaft, vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 40 - Soziales, Sozial- und Gesundheitsrecht, vom 09.04.2021, Zl. ..., betreffend Epidemiegesetz (EpiG), den

BESCHLUSS

gefasst

I. Das Verwaltungsgericht Wien ist zur Entscheidung über die Beschwerde örtlich unzuständig.

II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

Begründung

Mit angefochtenem Bescheid wurde der Antrag der A. Aktiengesellschaft, vom 19.05.2020, „der Magistrat der Stadt Wien möge den von der Antragstellerin berechneten Verdienstentgang für das Bundesland

Vorarlberg in Höhe von EUR 68.596,55 während der Geltung der Verordnung des Landeshauptmanns von Vorarlberg nach § 2 Z 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes betreffend das Betreten von Seilbahnanlagen und von Beherbergungsbetrieben zu touristischen Zwecken gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG;

Vorarlberg in Höhe von EUR 31.478,86 während der Geltung der Verordnung des Landeshauptmannes von Vorarlberg nach § 2 Z 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes betreffend das Betreten von Seilbahnanlagen gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG;

Tirol in Höhe von EUR 573.455,93 während der Geltung der Verordnung des Landeshauptmannes von Tirol vom 25. März 2020 nach § 2 Z 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG;

Tirol in Höhe von EUR 170.799,89 während der Geltung der Verordnung des Landeshauptmanns von Tirol nach § 2 Z 2 des COVID-19-Maßnahmengesetzes gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG;

Salzburg in Höhe von EUR 437.964,68 während der Geltung Verordnung des Landeshauptmannes von Salzburg vom 27. März 2020 betreffend Betretungsverbot bestimmter Einrichtungen idF der Verordnung des Landeshauptmannes von Salzburg vom 10. April 2020, mit der die Verordnung betreffend Betretungsverbot bestimmter Einrichtungen geändert wird gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG

Kärnten in Höhe von EUR 16.235,48 während der Geltung der Verordnung des Landeshauptmannes von Kärnten vom 29. März 2020, GZ. 07-AL-GVG-7912- 2020 betreffend das Betretungsverbot bestimmter Einrichtungen gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG;

Steiermark in Höhe von EUR 11.850,12 (A) während der Geltung der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-

19 und (B) während der Geltung der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG;

Oberösterreich in Höhe von EUR 7.236,62 (A) während der Geltung Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 und (B) während der Geltung der Verordnung des Bundesministers für Soziales-, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz gemäß § 2 Z 1 des COVID-19-Maßnahmengesetzes gemäß § 32 Abs 1 Z 5 EpidemieG

sohin insgesamt in Höhe von EUR 1.317.618,13 ersetzen und auf das Geschäftskonto der Antragstellerin BLZ: ..., Kto-Nr.: ..., IBAN-Code: ..., SWIFT-Code: ... überweisen.“, gemäß § 32 Abs. 1 Z 5 in Verbindung mit § 20 Epidemiegesetz 1950, BGBl. Nr. 186/1950, in der geltenden Fassung, abgewiesen.

Zur Zuständigkeit ist im angefochtenen Bescheid ausgeführt, nachdem keine Maßnahme im Sinne des § 32 Abs. 1 Epidemiegesetz 1950 vorgelägen sei, könne die Zuständigkeitsregel nach § 33 Epidemiegesetz 1950 nicht zur Anwendung gelangen. Es seien daher in Übereinstimmung mit dem Rundschreiben des BMSGPK vom 20.01.2020, GZ ..., die Regelungen des AVG, konkret § 3 Z 2 AVG heranzuziehen, weshalb eine ausschließliche Zuständigkeit des Magistrats der Stadt Wien für den beantragten Verdienstentgang bestand habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die innerhalb offener Frist eingebrachte Beschwerde, mit welcher zur Zuständigkeitsfrage ausgeführt wird, der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 40, sei zur Erlassung des angefochtenen Bescheides nicht zuständig gewesen. Richtigerweise hätten die von der Beschwerdeführerin vorsichtshalber parallel angerufenen Bezirksverwaltungsbehörden der Bundesländer Vorarlberg, Tirol, Salzburg und Kärnten über die Anträge der Beschwerdeführerin auf Ersatz des Verdienstentgangs wegen der Schließung der Seilbahnanlagen durch die Landeshauptleute der betroffenen Bundesländer absprechen müssen. Abschließend stellte die Beschwerdeführerin nach weiteren, auch zu den

inhaltlichen Abweisungsgründen ergangenen Ausführungen an das Verwaltungsgericht die

Anträge

1. gemäß § 44 VwGVG eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen;
2. gemäß Art 130 Abs 4 2. Satz B-VG iVm § 28 Abs 2 VwGVG in der Sache selbst zu entscheiden und den angefochtenen Bescheid wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde ersatzlos zu beheben, in eventuelle, den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass der Beschwerdeführerin die beantragte Entschädigung an Verdienstentgang in Höhe von EUR 1.298.531,39 zuerkannt werde;
3. in eventuelle, sollte das Verwaltungsgericht nicht in der Sache selbst entscheiden können, den Bescheid gemäß § 28 Abs 3 VwGVG mit Beschluss aufzuheben und an die zuständige Behörde zurückzuverweisen.

Nach § 3 Abs. 1 VwGVG ist, sofern die Rechtssache nicht zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gehört, in Rechtssachen in den Angelegenheiten, in denen die Vollziehung Landessache ist, das Verwaltungsgericht im Land zuständig.

Gemäß Abs. 2 richtet sich im Übrigen die örtliche Zuständigkeit in Rechtssachen, die nicht zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gehören, in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 1 und 3 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG, BGBl. Nr. 1/1930, nach § 3 Z 1, 2 und 3 mit Ausnahme des letzten Halbsatzes des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991, in Verwaltungsstrafsachen jedoch nach dem Sitz der Behörde, die den Bescheid erlassen bzw. nicht erlassen hat.

Gemäß § 3 AVG richtet sich, soweit die in § 1 erwähnten Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit nichts bestimmen, diese

1. in Sachen, die sich auf ein unbewegliches Gut beziehen: nach der Lage des Gutes;
2. in Sachen, die sich auf den Betrieb eines Unternehmens oder einer sonstigen dauernden Tätigkeit beziehen: nach dem Ort, an dem das Unternehmen betrieben oder die Tätigkeit ausgeübt wird oder werden soll;

3. in sonstigen Sachen: zunächst nach dem Hauptwohnsitz (Sitz) des Beteiligten, und zwar im Zweifelsfall des belangten oder verpflichteten Teiles, dann nach seinem Aufenthalt, dann nach seinem letzten Hauptwohnsitz (Sitz) im Inland, schließlich nach seinem letzten Aufenthalt im Inland, wenn aber keiner dieser Zuständigkeitsgründe in Betracht kommen kann oder Gefahr im Verzug ist, nach dem Anlaß zum Einschreiten; kann jedoch auch danach die Zuständigkeit nicht bestimmt werden, so ist die sachlich in Betracht kommende oberste Behörde zuständig.

Mit Erkenntnis vom 22.12.2016, Ra 2014/07/0060 sprach der Verwaltungsgerichtshof aus, dass, da das VwGVG für ein Absprechen über die Nichtzuständigkeit des Verwaltungsgerichts keine gesonderte Form vorsehe, im Falle der Unzuständigkeit eines Verwaltungsgerichtes – wenn nicht von der Möglichkeit des § 6 AVG Gebrauch gemacht werde - nur ein Zurückweisungsbeschluss in Betracht (Hinweis auf die Beschlüsse des VwGH vom 18. Februar 2015, Ko 2015/03/0001, und vom 13. September 2016, Ra 2016/22/0054, sowie auf das Erkenntnis vom 24. Juni 2015, Ra 2015/04/0035, jeweils mwN).

Nach § 32 Abs. 1 Epidemiegesetz in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 702/1974 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

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 einer Ortschaft wohnen oder berufstätig sind, über welche Verkehrsbeschränkungen gemäß § 24 verhängt worden sind, und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

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

Nach Abs. 3 ist die Vergütung für Personen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, nach dem regelmäßigen Entgelt im Sinne des Entgeltfortzahlungsgesetzes, BGBl. Nr. 399/1974, zu bemessen. Die Arbeitgeber haben ihnen den gebührenden Vergütungsbetrag an den für die Zahlung des Entgelts im Betrieb üblichen Terminen auszuführen. Der Anspruch auf Vergütung gegenüber dem Bund geht mit dem Zeitpunkt der Auszahlung auf den Arbeitgeber über. Der für die Zeit der Erwerbsbehinderung vom Arbeitgeber zu entrichtende Dienstgeberanteil in der gesetzlichen Sozialversicherung und der Zuschlag gemäß § 21 des Bauarbeiterurlaubsgesetzes 1972, BGBl. Nr. 414, ist vom Bund zu ersetzen.

Gemäß § 33 Epidemiegesetz in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 702/1974 ist der Anspruch auf Entschädigung gemäß § 29 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.

In seinem Beschluss vom 22.04.2021, Ra 2021/09/0005 führte der Verwaltungsgerichtshof aus, nach dem klaren Wortlaut des § 3 AVG sei dieser im Verhältnis zu den in den Verwaltungsvorschriften getroffenen Regelungen bloß

subsidiär anzuwenden; § 3 AVG sei daher angesichts der ausdrücklichen Regelung des § 33 EpiG hinsichtlich der Zuständigkeit für Ansprüche nach § 32 Epidemiegesetz nicht anwendbar. Dabei komme es nicht darauf an, ob der nach § 32 Epidemiegesetz geltend gemachte Anspruch zurecht bestehe oder nicht, sondern lediglich darauf, ob ein Anspruch nach dieser Bestimmung behauptet werde. Damit richte sich auch die örtliche Zuständigkeit der Landesverwaltungsgerichte gemäß § 3 Abs. 2 VwGVG iVm § 3 AVG nach § 33 Epidemiegesetz (zur Maßgeblichkeit der in den Verwaltungsvorschriften getroffenen Regelungen über die örtliche Zuständigkeit für die Verwaltungsgerichte Hinweis auf VwGH 24.4.2018, Ra 2017/03/0010, in welchem der Gerichtshof unter Rn. 10 ausführt „§ 3 Abs. 2 Z 1 VwGVG stellt im Hinblick auf die örtliche Zuständigkeit in Bescheidbeschwerdeverfahren nach Art. 130 Z 1 B-VG, die nicht zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gehören, nur in Verwaltungsstrafsachen auf den Sitz der Behörde ab, die den Bescheid erlassen hat. In allen anderen Fällen verweist § 3 Abs. 2 Z 1 VwGVG auf die im Allgemeinen für das verwaltungsbehördliche Verfahren maßgebenden Zuständigkeitsregeln des AVG. Dieser Verweis auf das AVG geht zurück auf einen im Verfassungsausschuss eingebrachten Abänderungsantrag zur Regierungsvorlage für das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2012 (2009 BlgNR 24. GP), mit dem von der in der Regierungsvorlage vorgesehenen Bestimmung abgewichen wurde, wonach immer jenes Verwaltungsgericht zuständig sein sollte, in dessen Sprengel die Behörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, ihren Sitz hat.“ und unter Rn. 13 zu dem Ergebnis gelangt „dass, soweit in den Verwaltungsvorschriften besondere Zuständigkeitsbestimmungen für das verwaltungsbehördliche Verfahren enthalten sind, die den subsidiär geltenden Bestimmungen in § 3 Z 1 bis 3 AVG vorgehen, auf diese auch bei der Bestimmung des nach § 3 Abs. 2 Z 1 VwGVG in Verbindung mit § 3 AVG zuständigen Verwaltungsgerichtes Bedacht zu nehmen ist.“). Aus § 33 Epidemiegesetz ergäbe sich klar, dass zur Entscheidung über Ansprüche, die auf § 32 Epidemiegesetz gestützt würden, jene Bezirksverwaltungsbehörde zuständig sei, in deren Bereich diese Maßnahmen getroffen worden seien, d.h. in deren örtlichen Wirkungsbereich die betreffenden Maßnahmen durchgeführt worden seien oder ihre Wirkung entfaltet hätten (somit richte sich die Zuständigkeit nach dem „Wirkungsstatut“). Es komme dabei weder darauf an, wo der Sitz eines Unternehmens liege noch darauf, wo die Behörde, die die

betreffende Maßnahme erlassen habe, ihren Sitz habe. Den Gesetzesmaterialien könne kein Anhaltspunkt dafür entnommen werden, dass bei der Erweiterung der Zuständigkeitsregelung des § 33 Epidemiegesetz auf Fälle der Vergütung des Verdienstentganges von dem Verständnis abgewichen werden hätte sollen, wonach die Zuständigkeit jener Behörde festgelegt werde, in deren örtlichen Wirkungsbereich die betreffende Maßnahme faktisch umgesetzt werde. Auch den Materialien zu den späteren Änderungen dieser Bestimmung sei nicht zu entnehmen, dass insofern eine Änderung erfolgen hätte sollen. Angesichts des insofern klaren Wortlauts des § 33 Epidemiegesetz ändere es auch nichts, wenn die Zuständigkeitsregelung für konkret geltend gemachte Ansprüche für Verdienstentgang in § 32 Epidemiegesetz keine Entschädigung vorsähe, weil vom Gesetzgeber nicht erwarten werden könne, bei seinen Zuständigkeitsregelungen auch die Geltendmachung von Ansprüchen zu erfassen, für die es keine Rechtsgrundlage gäbe. Anträge müssten somit bei jener/jenen Bezirksverwaltungsbehörde/n gestellt werden, in deren Bereich sich die Anordnung nach dem Vorbringen ausgewirkt habe. (vgl. auch den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 23.04.2021, Ra 2020/09/0070 betreffend Antrag auf Vergütung für Verdienstentgang eines Arbeitnehmers nach „Selbstquarantäne“ in Folge Wiedereinreise nach Urlaub in die Türkei; belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht nicht die Bezirkshauptmannschaft des Einreiseortes, an dem der Arbeitnehmer von einem Polizeibeamten zur „Selbstquarantäne“ aufgefordert worden war).

Für gegenständlichen Beschwerdefall ergibt die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zunächst, dass sich die örtliche Zuständigkeit sowohl der Behörde wie auch des anzurufenden Verwaltungsgerichtes nach der Bestimmung des § 33 Epidemiegesetz richtet. Weiters bedeutet diese Rechtsprechung, dass unter Anwendung des so bezeichneten „Wirkungsstatuts“ keine örtliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtes Wien für die Behandlung der in gegenständlichen Angelegenheiten erhobenen Beschwerden vorliegt, weil die der behördlichen Entscheidung zugrunde liegenden Maßnahmen nicht in dessen örtlichem Wirkungsbereich durchgeführt wurden beziehungsweise ihre Wirkung entfalteten.

Den nach dieser Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes örtlich zuständigen Landesverwaltungsgerichten kommt auch die Entscheidungskompetenz über die örtliche Zuständigkeit der eingeschrittenen Behörde zu, eine Ausnahme von der Regelung der örtlichen Zuständigkeit des § 3 VwGVG in Verbindung mit § 3 AVG für die Prüfung der sachlichen oder örtlichen Zuständigkeit der belangten Behörde durch das Verwaltungsgericht im Sinne einer Anknüpfung an den Sitz der belangten Behörde kann weder den gesetzlichen Bestimmungen noch der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes entnommen werden und würde auch den Intentionen des Gesetzgebers, die sich aus den im zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24.4.2018, Ra 2017/03/0010 zitierten Erwägungen ergeben, widersprechen.

Da dem Verwaltungsgericht Wien somit keine örtliche Zuständigkeit in vorliegender Angelegenheit zukommt, war spruchgemäß die Unzuständigkeit auszusprechen und der Beschwerdeakt zur Weiterleitung an die jeweils zuständigen Landesverwaltungsgerichte rückzustellen.

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

B e l e h r u n g

Gegen diesen Beschluss 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/oder 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.

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. Schopf