

# TE Vwgh Erkenntnis 2022/11/14 Ro 2022/03/0048

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.11.2022

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

## Norm

B-VG Art139 Abs6

COVID-19-MaßnahmenG 2020 §1

COVID-19-MaßnahmenV BGBl II 96/2020 §3

EpidemieG 1950 §20

EpidemieG 1950 §24

EpidemieG 1950 §32

EpidemieG 1950 §32 Abs1 Z5

EpidemieG 1950 §32 Abs1 Z7

VwGG §42 Abs2 Z1

1. B-VG Art. 139 heute
2. B-VG Art. 139 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
3. B-VG Art. 139 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. B-VG Art. 139 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
5. B-VG Art. 139 gültig von 30.11.1996 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 659/1996
6. B-VG Art. 139 gültig von 01.01.1991 bis 29.11.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
7. B-VG Art. 139 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
8. B-VG Art. 139 gültig von 21.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 205/1962
9. B-VG Art. 139 gültig von 19.12.1945 bis 20.07.1962 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
10. B-VG Art. 139 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger und die Hofräte Mag. Nedwed, Mag. Samm, Dr. Faber und Dr. Himberger als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision der S GmbH in I, vertreten durch Mag. Petra Laback, Rechtsanwältin in 1010 Wien, Rotenturmstraße 27/5/6, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 3. Mai 2022, Zl. LVwG-2021/19/2661-1, betreffend Vergütung für den Verdienstentgang nach dem Epidemiegesetz 1950 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bürgermeister der Landeshauptstadt Innsbruck), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Handstanger und die Hofräte Mag. Nedwed, Mag. Samm, Dr. Faber und Dr. Himberger als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision der S GmbH in römisch eins, vertreten durch Mag. Petra Laback, Rechtsanwältin in 1010 Wien, Rotenturmstraße 27/5/6, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Tirol vom 3. Mai 2022, Zl. LVwG-2021/19/2661-1, betreffend Vergütung für den Verdienstentgang nach dem Epidemiegesetz 1950 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bürgermeister der Landeshauptstadt Innsbruck), zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Revisionswerberin Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

1 1.1. Die Revisionswerberin beantragte gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 - EpiG eine Vergütung für den Verdienstentgang, welcher ihr auf Grund der Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck über verkehrsbeschränkende Maßnahmen nach dem Epidemiegesetz 1950 für den Bezirk Innsbruck-Stadt (im Folgenden: Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck) im Zeitraum vom 17. bis 26. März 2020 in näher bestimmter Höhe entstanden sei. 1.1. Die Revisionswerberin beantragte gemäß Paragraph 32, Epidemiegesetz 1950 - EpiG eine Vergütung für den Verdienstentgang, welcher ihr auf Grund der Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck über verkehrsbeschränkende Maßnahmen nach dem Epidemiegesetz 1950 für den Bezirk Innsbruck-Stadt (im Folgenden: Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck) im Zeitraum vom 17. bis 26. März 2020 in näher bestimmter Höhe entstanden sei.

2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Landesverwaltungsgericht Tirol, in Bestätigung eines Bescheides der belangten Behörde vom 1. Juli 2021, diesen Antrag gemäß § 4 Abs. 2 COVID-19-Maßnahmengesetz -COVID-19-MG ab. Das Verwaltungsgericht sprach aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei. Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Landesverwaltungsgericht Tirol, in Bestätigung eines Bescheides der belangten Behörde vom 1. Juli 2021, diesen Antrag gemäß Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-Maßnahmengesetz -COVID-19-MG ab. Das Verwaltungsgericht sprach aus, dass die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig sei.

3 Das Verwaltungsgericht stellte fest, die Revisionswerberin betreibe ein Gastgewerbe in der Betriebsart „Restaurant“ an einem näher bezeichneten Standort in I. Während des Zeitraumes vom 17. bis einschließlich 26. März 2020 sei sie daran gehindert gewesen, das Restaurant zu betreiben. Das Verwaltungsgericht stellte fest, die Revisionswerberin betreibe ein Gastgewerbe in der Betriebsart „Restaurant“ an einem näher bezeichneten Standort in römisch eins. Während des Zeitraumes vom 17. bis einschließlich 26. März 2020 sei sie daran gehindert gewesen, das Restaurant zu betreiben.

4 Rechtlich führte das Verwaltungsgericht aus, gestützt auf § 20 EpiG seien im gegenständlichen Zeitraum gemäß § 1 lit. b Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck alle Gastgewerbebetriebe zu touristischen Zwecken geschlossen worden, weswegen der Revisionswerberin gemäß § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG dem Grunde nach ein Anspruch auf Vergütung ihres Verdienstentgangs zustehe. Im gegenständlichen Zeitraum sei allerdings neben der Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck die auf § 1 COVID-19-MG gestützte Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (im Folgenden: COVID-19-MV-96) in Geltung gestanden, deren § 3 Abs. 1 das Betreten von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten des Gastgewerbes untersagt und damit Einschränkungen für den Restaurantbetrieb der Revisionswerberin normiert habe. Rechtlich führte das Verwaltungsgericht aus, gestützt auf Paragraph 20, EpiG seien im gegenständlichen Zeitraum gemäß Paragraph eins, Litera b, Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck alle Gastgewerbebetriebe zu touristischen Zwecken geschlossen worden, weswegen der Revisionswerberin gemäß

Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 5, EpiG dem Grunde nach ein Anspruch auf Vergütung ihres Verdienstentgangs zustehe. Im gegenständlichen Zeitraum sei allerdings neben der Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck die auf Paragraph eins, COVID-19-MG gestützte Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (im Folgenden: COVID-19-MV-96) in Geltung gestanden, deren Paragraph 3, Absatz eins, das Betreten von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten des Gastgewerbes untersagt und damit Einschränkungen für den Restaurantbetrieb der Revisionswerberin normiert habe.

5 Nach (näher genannter) Rechtsprechung des Verfassungs- und des Verwaltungsgerichtshofes biete § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG jedoch keine Rechtsgrundlage für eine Vergütung, wenn die Beschränkung oder Sperrung des Betriebes durch eine Maßnahme nach dem COVID-19-MG entstanden sei. § 4 Abs. 2 COVID-19-MG knüpfe nicht nur an Betriebsschließungen, sondern an alle mit Verordnung nach § 1 COVID-19-MG verfügten Maßnahmen an, und schließe für diese die Anwendungen der Bestimmungen des EpiG über Betriebsschließungen und die diesbezüglichen Entschädigungsregelungen aus. Nach (näher genannter) Rechtsprechung des Verfassungs- und des Verwaltungsgerichtshofes biete Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 5, EpiG jedoch keine Rechtsgrundlage für eine Vergütung, wenn die Beschränkung oder Sperrung des Betriebes durch eine Maßnahme nach dem COVID-19-MG entstanden sei. Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG knüpfe nicht nur an Betriebsschließungen, sondern an alle mit Verordnung nach Paragraph eins, COVID-19-MG verfügten Maßnahmen an, und schließe für diese die Anwendungen der Bestimmungen des EpiG über Betriebsschließungen und die diesbezüglichen Entschädigungsregelungen aus.

6 Die Revisionswerberin sei mit ihrem Restaurantbetrieb zweifelsohne in den Anwendungsbereich der auf § 1 COVID-19-MG gestützten COVID-19-MV-96 gefallen. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 4 Abs. 2 COVID-19-MG seien somit erfüllt gewesen, weswegen die Bestimmungen des EpiG betreffend den Vergütungsanspruch für die Revisionswerberin nicht zur Anwendung kämen. Die Revisionswerberin sei mit ihrem Restaurantbetrieb zweifelsohne in den Anwendungsbereich der auf Paragraph eins, COVID-19-MG gestützten COVID-19-MV-96 gefallen. Die Tatbestandsvoraussetzungen des Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG seien somit erfüllt gewesen, weswegen die Bestimmungen des EpiG betreffend den Vergütungsanspruch für die Revisionswerberin nicht zur Anwendung kämen.

7 Daran ändere auch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., nichts, mit welchem der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen habe, dass § 3 COVID-19-MV-96 gesetzwidrig war und nicht mehr anzuwenden ist. Ungeachtet dieses Ausspruches des Verfassungsgerichtshofes sei nämlich im gegenständlichen Zeitraum die auf Grundlage des § 1 COVID-19-MG erlassene COVID-19-MV-96 in Geltung gestanden, woran § 4 Abs. 2 COVID-19-MG anknüpfe. Vergleichbar stelle die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Kausalität einer Betriebsschließung für den Verdienstentgang darauf ab, ob dieser durch andere Ursachen, wie etwa Verordnungen über Betretungsverbote nach dem COVID-19-MG, entstanden sei (Hinweis auf VwGH 16.11.2021, Ro 2021/03/0018). Im Rahmen der Kausalitätsprüfung sei somit die „Tatsache“ der Erlassung einer Verordnung über Betretungsverbote nach dem COVID-19-MG relevant, woran eine nachträgliche Feststellung der Gesetzwidrigkeit dieser Verordnung nichts ändere. Daran ändere auch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., nichts, mit welchem der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen habe, dass Paragraph 3, COVID-19-MV-96 gesetzwidrig war und nicht mehr anzuwenden ist. Ungeachtet dieses Ausspruches des Verfassungsgerichtshofes sei nämlich im gegenständlichen Zeitraum die auf Grundlage des Paragraph eins, COVID-19-MG erlassene COVID-19-MV-96 in Geltung gestanden, woran Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG anknüpfe. Vergleichbar stelle die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Kausalität einer Betriebsschließung für den Verdienstentgang darauf ab, ob dieser durch andere Ursachen, wie etwa Verordnungen über Betretungsverbote nach dem COVID-19-MG, entstanden sei (Hinweis auf VwGH 16.11.2021, Ro 2021/03/0018). Im Rahmen der Kausalitätsprüfung sei somit die „Tatsache“ der Erlassung einer Verordnung über Betretungsverbote nach dem COVID-19-MG relevant, woran eine nachträgliche Feststellung der Gesetzwidrigkeit dieser Verordnung nichts ändere.

8 Die tatbestandliche Anknüpfung des § 4 Abs. 2 COVID-19-MG an die Erlassung der COVID-19-MV-96 bedeute aber nicht, dass diese Verordnung entgegen dem Ausspruch des Verfassungsgerichtshofes nach Art. 139 Abs. 6 zweiter Satz B-VG „angewendet“ werde. Dies wäre nur dann der Fall, wenn eine Rechtsfolge unmittelbar auf die als gesetzwidrig festgestellte Norm gestützt würde. Die hier maßgebliche Rechtsfolge der Nichtanwendbarkeit der Bestimmungen des EpiG betreffend die Schließung von Betriebsstätten folge vielmehr unmittelbar aus § 4 Abs. 2 COVID-19-MG und nicht aus der für gesetzwidrig erkannten Bestimmung der COVID-19-MV-96. Die

tatbestandliche Anknüpfung des Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG an die Erlassung der COVID-19-MV-96 bedeute aber nicht, dass diese Verordnung entgegen dem Ausspruch des Verfassungsgerichtshofes nach Artikel 139, Absatz 6, zweiter Satz B-VG „angewendet“ werde. Dies wäre nur dann der Fall, wenn eine Rechtsfolge unmittelbar auf die als gesetzwidrig festgestellte Norm gestützt würde. Die hier maßgebliche Rechtsfolge der Nichtanwendbarkeit der Bestimmungen des EpiG betreffend die Schließung von Betriebsstätten folge vielmehr unmittelbar aus Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG und nicht aus der für gesetzwidrig erkannten Bestimmung der COVID-19-MV-96.

9 Die Revision sei zulässig, weil Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Folgen des genannten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., im Hinblick auf § 4 Abs. 2 COVID-19-MG fehle. Es könnten nämlich die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im hg. Erkenntnis vom 28. Februar 2022, Ra 2021/09/0229, - entgegen der vom Verwaltungsgericht vertretenen Auffassung - so verstanden werden, dass die COVID-19-MV-96 infolge des genannten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes in Entschädigungsverfahren gänzlich unbeachtlich sei. Allerdings habe das genannte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes einen Vergütungsanspruch nach § 32 Abs. 1 Z 7 EpiG wegen auf § 24 EpiG beruhenden Verordnungen betroffen und sei daher nicht auf den gegenständlichen Fall übertragbar. Die Revision sei zulässig, weil Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Folgen des genannten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., im Hinblick auf Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG fehle. Es könnten nämlich die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im hg. Erkenntnis vom 28. Februar 2022, Ra 2021/09/0229, - entgegen der vom Verwaltungsgericht vertretenen Auffassung - so verstanden werden, dass die COVID-19-MV-96 infolge des genannten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes in Entschädigungsverfahren gänzlich unbeachtlich sei. Allerdings habe das genannte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes einen Vergütungsanspruch nach Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 7, EpiG wegen auf Paragraph 24, EpiG beruhenden Verordnungen betroffen und sei daher nicht auf den gegenständlichen Fall übertragbar.

10 1.2. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Revision, welche das Verwaltungsgericht unter Anschluss der Verfahrensakten vorlegte. Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1 1 2.1. Das Epidemiegesetz 1950 (EpiG), BGBl. Nr. 186, lautet (auszugsweise): 2.1. Das Epidemiegesetz 1950 (EpiG), Bundesgesetzblatt, Nr. 186, lautet (auszugsweise):

„Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen.

§ 20. (1) Beim Auftreten von Scharlach, Diphtherie, Abdominaltyphus, Paratyphus, bakterieller Lebensmittelvergiftung, Flecktyphus, Blattern, Asiatischer Cholera, Pest oder Milzbrand kann die Schließung von Betriebsstätten, in denen bestimmte Gewerbe ausgeübt werden, deren Betrieb eine besondere Gefahr für die Ausbreitung dieser Krankheit mit sich bringt, für bestimmte zu bezeichnende Gebiete angeordnet werden, wenn und insoweit nach den im Betriebe bestehenden Verhältnissen die Aufrechterhaltung desselben eine dringende und schwere Gefährdung der Betriebsangestellten selbst sowie der Öffentlichkeit überhaupt durch die Weiterverbreitung der Krankheit begründen würde. Paragraph 20, (1) Beim Auftreten von Scharlach, Diphtherie, Abdominaltyphus, Paratyphus, bakterieller Lebensmittelvergiftung, Flecktyphus, Blattern, Asiatischer Cholera, Pest oder Milzbrand kann die Schließung von Betriebsstätten, in denen bestimmte Gewerbe ausgeübt werden, deren Betrieb eine besondere Gefahr für die Ausbreitung dieser Krankheit mit sich bringt, für bestimmte zu bezeichnende Gebiete angeordnet werden, wenn und insoweit nach den im Betriebe bestehenden Verhältnissen die Aufrechterhaltung desselben eine dringende und schwere Gefährdung der Betriebsangestellten selbst sowie der Öffentlichkeit überhaupt durch die Weiterverbreitung der Krankheit begründen würde.

(2) Beim Auftreten einer der im ersten Absatz angeführten Krankheiten kann unter den sonstigen dort bezeichneten Bedingungen 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) Die Schließung einer Betriebsstätte ist jedoch erst dann zu verfügen, wenn ganz außerordentliche Gefahren sie nötig erscheinen lassen.

(4) Inwieweit die in den Abs. 1 bis 3 bezeichneten Vorkehrungen auch beim Auftreten einer anderen anzeigepflichtigen Krankheit getroffen werden können, wird durch Verordnung bestimmt.(4) Inwieweit die in den Absatz eins bis 3 bezeichneten Vorkehrungen auch beim Auftreten einer anderen anzeigepflichtigen Krankheit getroffen werden können, wird durch Verordnung bestimmt.

...

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 Paragraph 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

...

5. sie ein Unternehmen betreiben, das gemäß § 20 in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt worden ist, oder sie ein Unternehmen betreiben, das gemäß Paragraph 20, in seinem Betrieb beschränkt oder gesperrt 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.sie in einem Epidemiegebiet, über das Verkehrsbeschränkungen gemäß Paragraph 24, verhängt worden sind, aufhältig sind oder Beschränkungen hinsichtlich des Betretens unterworfen sind, und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

(2) Die Vergütung ist für jeden Tag zu leisten, der von der in Abs. 1 genannten behördlichen Verfügung umfaßt ist.(2) Die Vergütung ist für jeden Tag zu leisten, der von der in Absatz eins, genannten behördlichen Verfügung umfaßt ist.

...“

1 2 Mit der auf Grund des § 20 Abs. 4 EpiG erlassenen Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend die Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen bei Auftreten von Infektionen mit SARS-CoV-2 („2019 neuartiges Coronavirus“), BGBl. II Nr. 74/2020, wurde verordnet, dass die in § 20 Abs. 1 bis 3 EpiG bezeichneten Vorkehrungen auch bei Auftreten einer Infektion mit SARS-CoV-2 („2019 neuartiges Coronavirus“) getroffen werden können.Mit der auf Grund des Paragraph 20, Absatz 4, EpiG erlassenen Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend die Betriebsbeschränkung oder Schließung gewerblicher Unternehmungen bei Auftreten von Infektionen mit SARS-CoV-2 („2019 neuartiges Coronavirus“), Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 74 aus 2020,, wurde verordnet, dass die in Paragraph 20, Absatz eins, bis 3 EpiG bezeichneten Vorkehrungen auch bei Auftreten einer Infektion mit SARS-CoV-2 („2019 neuartiges Coronavirus“) getroffen werden können.

13 Die Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck. Verkehrsbeschränkende Maßnahmen nach dem Epidemiegesetz 1950 für den Bezirk Innsbruck-Stadt, kundgemacht am 14. März 2020 im Boten für Tirol, Stück 10b, Nr. 127/2020, lautete (auszugsweise):

„Auf Grund stark zunehmend nachgewiesener an SARS-CoV-2 erkrankten Personen im Bezirk Innsbruck-Stadt sowie der hohen Anzahl der dort urlaubsbedingt aufhältigen Personen aus internationalen Ländern sind die nachfolgenden behördlichen Anordnungen aus medizinischer Sicht unbedingt erforderlich, um eine Weiterverbreitung dieser Erkrankung möglichst einzudämmen. Der Bürgermeister der Landeshauptstadt Innsbruck verordnet als zuständige Behörde gemäß §§ 15, 20, 24 und 26 Epidemiegesetz 1950 in der geltenden Fassung folgende Maßnahmen zur Verhinderung der Weiterverbreitung einer Krankheit, konkret des Corona-Virus (SARS-CoV-2): § 1 ...„Auf Grund stark zunehmend nachgewiesener an SARS-CoV-2 erkrankten Personen im Bezirk Innsbruck-Stadt sowie der hohen Anzahl der dort urlaubsbedingt aufhältigen Personen aus internationalen Ländern sind die nachfolgenden behördlichen Anordnungen aus medizinischer Sicht unbedingt erforderlich, um eine Weiterverbreitung dieser Erkrankung möglichst

einздämmen. Der Bürgermeister der Landeshauptstadt Innsbruck verordnet als zuständige Behörde gemäß Paragraphen 15,, 20, 24 und 26 Epidemiegesetz 1950 in der geltenden Fassung folgende Maßnahmen zur Verhinderung der Weiterverbreitung einer Krankheit, konkret des Corona-Virus (SARS-CoV-2): Paragraph eins, ...

b) Für die Bewohner der Stadtgemeinde Innsbruck sowie für die in Stadtgemeinde Innsbruck aufhältigen Personen wird der Besuch sämtlicher in den Gemeindegebieten befindlichen Gastgewerbebetriebe, die rein der Unterhaltung dienenden Aktivitäten darbieten, verboten. Diese Maßnahmen gelten innerhalb der Betriebsräume und außerhalb auf den Freiterrassen, Gastgärten und den vorgelagerten Freiflächen. Alle Gastgewerbebetriebe zu touristischen Zwecken, insbesondere Gast- und Beherbergungsbetriebe, Hotelbetriebe, Appartementshäuser, Restaurants, Cafés, Bars, Chalets, Airbnb, Privatzimmervermietungen und dergleichen sowie Campingplätze sind zu schließen. Davon ausgenommen ist die Verabreichung von Speisen zur Grundversorgung der Bevölkerung.

...

§ 4 §§ 1 lit a und c, 2 - 4 treten mit Ablauf des 15. März 2020 (24.00 Uhr), § 1 lit b mit Ablauf des 16. März 2020 (24.00 Uhr) in Kraft. Diese Verordnung tritt mit 13. April 2020 außer Kraft.“Paragraph 4, Paragraphen eins, Litera a und c, 2 - 4 treten mit Ablauf des 15. März 2020 (24.00 Uhr), Paragraph eins, Litera b, mit Ablauf des 16. März 2020 (24.00 Uhr) in Kraft. Diese Verordnung tritt mit 13. April 2020 außer Kraft.“

14 Diese Verordnung wurde durch die Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck, kundgemacht am 26. März 2020 im Boten für Tirol, Stück 12a, Nr. 185/2020, aufgehoben.

1 5 2.2. Das COVID-19-Maßnahmengesetz, BGBl. I Nr. 12/2020, in der Fassung BGBl. I Nr. 16/2020, lautete (auszugsweise):2.2. Das COVID-19-Maßnahmengesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 12 aus 2020,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 16 aus 2020,, lautete (auszugsweise):

„Betreten von Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen sowie Arbeitsorte

§ 1. Beim Auftreten von COVID-19 kann der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen oder Arbeitsorte im Sinne des § 2 Abs. 3 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz untersagen, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist. In der Verordnung kann geregelt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit jene Betriebsstätten betreten werden dürfen, die vom Betretungsverbot ausgenommen sind.Paragraph eins, Beim Auftreten von COVID-19 kann der Bundesminister für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz durch Verordnung das Betreten von Betriebsstätten oder nur bestimmten Betriebsstätten zum Zweck des Erwerbs von Waren und Dienstleistungen oder Arbeitsorte im Sinne des Paragraph 2, Absatz 3, ArbeitnehmerInnenschutzgesetz untersagen, soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich ist. In der Verordnung kann geregelt werden, in welcher Zahl und zu welcher Zeit jene Betriebsstätten betreten werden dürfen, die vom Betretungsverbot ausgenommen sind.

...

Inkrafttreten

§ 4. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft und mit Ablauf des 31. Dezember 2020 außer Kraft.Paragraph 4, (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft und mit Ablauf des 31. Dezember 2020 außer Kraft.

(1a) Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 16/2020 tritt rückwirkend mit 16. März 2020 in Kraft(1a) Absatz 2, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 16 aus 2020, tritt rückwirkend mit 16. März 2020 in Kraft.

(2) Hat der Bundesminister gemäß § 1 eine Verordnung erlassen, gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, BGBl. Nr. 186/1950, betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung.(2) Hat der Bundesminister gemäß Paragraph eins, eine Verordnung erlassen, gelangen die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950, Bundesgesetzblatt Nr. 186 aus 1950,, betreffend die Schließung von Betriebsstätten im Rahmen des Anwendungsbereichs dieser Verordnung nicht zur Anwendung.

(3) Die Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 bleiben unberührt.

...“

1 6 Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, BGBl. II Nr. 96/2020, lauteten im gegenständlichen Vergütungszeitraum: Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 96 aus 2020, lauteten im gegenständlichen Vergütungszeitraum:

„Auf Grund § 1 des Bundesgesetzes betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19 Maßnahmengesetz), BGBl. I Nr. 12/2020 wird verordnet: „Auf Grund Paragraph eins, des Bundesgesetzes betreffend vorläufige Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 (COVID-19 Maßnahmengesetz), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 12 aus 2020, wird verordnet:

§ 1. Das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen sowie von Freizeit- und Sportbetrieben zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen oder der Benützung von Freizeit- und Sportbetrieben ist untersagt. Paragraph eins, Das Betreten des Kundenbereichs von Betriebsstätten des Handels und von Dienstleistungsunternehmen sowie von Freizeit- und Sportbetrieben zum Zweck des Erwerbs von Waren oder der Inanspruchnahme von Dienstleistungen oder der Benützung von Freizeit- und Sportbetrieben ist untersagt.

...

§ 3. (1) Das Betreten von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten der Gastgewerbe ist untersagt. Paragraph 3, (1) Das Betreten von Betriebsstätten sämtlicher Betriebsarten der Gastgewerbe ist untersagt.

...

§ 4. (1) §§ 1 und 2 dieser Verordnung treten mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft. Paragraph 4, (1) Paragraphen eins u, n, d, 2 dieser Verordnung treten mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft.

(2) § 3 tritt mit 17. März 2020 in Kraft. (2) Paragraph 3, tritt mit 17. März 2020 in Kraft.

(3) Diese Verordnung tritt mit Ablauf des 22. März 2020 außer Kraft.“

1 7 Durch die (am 20. März 2020 ausgegebene) Novelle BGBl. II Nr. 110/2020 der COVID-19-MV-96 wurde deren Außerkrafttreten mit Ablauf des 13. April 2020 angeordnet. Durch die (am 20. März 2020 ausgegebene) Novelle Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 110 aus 2020, der COVID-19-MV-96 wurde deren Außerkrafttreten mit Ablauf des 13. April 2020 angeordnet.

18 3. Die Revision ist zur Klarstellung der in der Zulassungsbegründung des Verwaltungsgerichts genannten Rechtsfrage zulässig.

19 4. Sie ist im Ergebnis auch begründet.

20 Im Revisionsfall ist unstrittig, dass im gegenständlichen Anspruchszeitraum (17. bis 26. März 2022) das Betreten der Betriebsstätte der Revisionswerberin gemäß § 3 Abs. 1 der COVID-19-MV-96, welche auf Grundlage des § 1 COVID-19-MG erlassen wurde, untersagt war. Im Revisionsfall ist unstrittig, dass im gegenständlichen Anspruchszeitraum (17. bis 26. März 2022) das Betreten der Betriebsstätte der Revisionswerberin gemäß Paragraph 3, Absatz eins, der COVID-19-MV-96, welche auf Grundlage des Paragraph eins, COVID-19-MG erlassen wurde, untersagt war.

2 1 Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt ein Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang nach § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG eine Betriebsbeschränkung oder -sperre nach der Bestimmung des § 20 EpiG voraus. § 4 Abs. 2 COVID-19-MG über die Unanwendbarkeit des EpiG in Bezug auf Verordnungen auf Grund des COVID-19-MG gilt nicht nur für Betriebsschließungen, sondern für alle mit Verordnungen nach § 1 (später § 3) COVID-19-MG verfügten Maßnahmen, und schließt für diese die Anwendung der Bestimmungen über Betriebsschließungen, sohin auch das diesbezügliche Entschädigungsrecht des EpiG 1950, aus (vgl. etwa VwGH 24.2.2021, Ra 2021/03/0018; 3.2.2022, Ra 2021/09/0101, mwN). Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt ein Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang nach Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 5, EpiG eine Betriebsbeschränkung oder -sperre nach der Bestimmung des Paragraph 20, EpiG voraus. Paragraph

4, Absatz 2, COVID-19-MG über die Unanwendbarkeit des EpiG in Bezug auf Verordnungen auf Grund des COVID-19-MG gilt nicht nur für Betriebsschließungen, sondern für alle mit Verordnungen nach Paragraph eins, (später Paragraph 3,) COVID-19-MG verfügten Maßnahmen, und schließt für diese die Anwendung der Bestimmungen über Betriebsschließungen, sohin auch das diesbezügliche Entschädigungsrecht des EpiG 1950, aus vergleiche , etwa VwGH 24.2.2021, Ra 2021/03/0018; 3.2.2022, Ra 2021/09/0101, mwN).

2 2 Allerdings hat der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., erkannt, dass § 3 COVID-19-MV-96 gesetzwidrig war; gemäß Art. 139 Abs. 6 zweiter Satz B-VG sprach der Verfassungsgerichtshof aus, dass die als gesetzwidrig festgestellte Bestimmung nicht mehr anzuwenden ist (vgl. die Kundmachung BGBl. II Nr. 501/2021).Allerdings hat der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., erkannt, dass Paragraph 3, COVID-19-MV-96 gesetzwidrig war; gemäß Artikel 139, Absatz 6, zweiter Satz B-VG sprach der Verfassungsgerichtshof aus, dass die als gesetzwidrig festgestellte Bestimmung nicht mehr anzuwenden ist vergleiche , die Kundmachung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 501 aus 2021,).

2 3 Strittig ist im Revisionsfall nunmehr, ob in Anbetracht dieser Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes die Revisionswerberin einen Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang auf Grund der mit Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck angeordneten Schließung aller Gastgewerbebetriebe zu touristischen Zwecken, die auf § 20 EpiG gestützt war, hat.Strittig ist im Revisionsfall nunmehr, ob in Anbetracht dieser Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes die Revisionswerberin einen Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang auf Grund der mit Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck angeordneten Schließung aller Gastgewerbebetriebe zu touristischen Zwecken, die auf Paragraph 20, EpiG gestützt war, hat.

2 4 Das Verwaltungsgericht vertritt dazu die Auffassung, dass § 4 Abs. 2 COVID-19-MG an die Erlassung einer Verordnung des Bundesministers gemäß § 1 dieses Gesetzes, wie sie durch die COVID-19-MV-96 erfolgt ist, lediglich tatbestandlich anknüpfe und dabei der als gesetzwidrig festgestellte § 3 dieser Verordnung nicht iSd. Art. 139 Abs. 6 zweiter Satz B-VG „angewendet“ werde. Das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes V 188/2021 ua. ändere daher im Ergebnis nichts daran, dass die Vergütungsregelung des § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG im Hinblick auf § 4 Abs. 2 COVID-19-MG im Revisionsfall nicht zur Anwendung gelange.Das Verwaltungsgericht vertritt dazu die Auffassung, dass Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG an die Erlassung einer Verordnung des Bundesministers gemäß Paragraph eins, dieses Gesetzes, wie sie durch die COVID-19-MV-96 erfolgt ist, lediglich tatbestandlich anknüpfe und dabei der als gesetzwidrig festgestellte Paragraph 3, dieser Verordnung nicht iSd. Artikel 139, Absatz 6, zweiter Satz B-VG „angewendet“ werde. Das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes V 188/2021 ua. ändere daher im Ergebnis nichts daran, dass die Vergütungsregelung des Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 5, EpiG im Hinblick auf Paragraph 4, Absatz 2, COVID-19-MG im Revisionsfall nicht zur Anwendung gelange.

2 5 Damit verkennt das Verwaltungsgericht allerdings die sog. Anlassfallwirkung gemäß Art. 139 Abs. 6 B-VG. Im Anlassfall ist so vorzugehen, als ob die als gesetzwidrig erkannte Norm bereits zur Zeit der Verwirklichung des dem Anlassfall zugrunde gelegten Tatbestandes nicht mehr der Rechtsordnung angehört hätte (vgl. VfSlg. 16.987/2003; vgl. auch VwGH 28.6.2012, 2012/15/0085). Gestützt auf Art. 139 Abs. 6 zweiter Satz B-VG hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis V 188/2021 ua. die Anlassfallwirkung auf alle Fälle erstreckt („nicht mehr anzuwenden“), wodurch die Feststellung der Gesetzwidrigkeit auch auf den Revisionsfall zurückwirkt (vgl. VfGH 26.11.2020, E 2355/2020; vgl. zur Erstreckung der Anlassfallwirkung gemäß Art. 140 Abs. 7 zweiter Satz B-VG VfSlg. 15.401/1999).Damit verkennt das Verwaltungsgericht allerdings die sog. Anlassfallwirkung gemäß Artikel 139, Absatz 6, B-VG. Im Anlassfall ist so vorzugehen, als ob die als gesetzwidrig erkannte Norm bereits zur Zeit der Verwirklichung des dem Anlassfall zugrunde gelegten Tatbestandes nicht mehr der Rechtsordnung angehört hätte vergleiche , VfSlg. 16.987/2003; vergleiche , auch VwGH 28.6.2012, 2012/15/0085). Gestützt auf Artikel 139, Absatz 6, zweiter Satz B-VG hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis V 188/2021 ua. die Anlassfallwirkung auf alle Fälle erstreckt („nicht mehr anzuwenden“), wodurch die Feststellung der Gesetzwidrigkeit auch auf den Revisionsfall zurückwirkt vergleiche , VfGH 26.11.2020, E 2355/2020; vergleiche , zur Erstreckung der Anlassfallwirkung gemäß Artikel 140, Absatz 7, zweiter Satz B-VG VfSlg. 15.401/1999).

2 6 Dementsprechend hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 28. Februar 2022, Ra 2021/09/0229, Rn. 32 f, ausgeführt, dass § 3 COVID-19-MV-96 zufolge des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., auch in einem Verwaltungs-(gerichts-)verfahren über einen Vergütungsanspruch nach § 32 EpiG nicht mehr anzuwenden ist. Dies führte in jenem Revisionsverfahren dazu, dass Verordnungen nach

(dort) § 24 EpiG nicht (mehr) durch § 3 COVID-19-MV-96 verdrängt wurden. Der Verwaltungsgerichtshof fasste dieses Ergebnis dahingehend zusammen, dass ein aus den Verordnungen nach dem EpiG ableitbarer Vergütungsanspruch daher nicht deshalb nicht mehr besteht, weil gleichzeitig die auf § 1 COVID-19-MG gestützte Verordnung des Bundesministers in Geltung stand. Dementsprechend hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 28. Februar 2022, Ra 2021/09/0229, Rn. 32 f, ausgeführt, dass Paragraph 3, COVID-19-MV-96 zufolge des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 29. September 2021, V 188/2021 ua., auch in einem Verwaltungs-(gerichts-)verfahren über einen Vergütungsanspruch nach Paragraph 32, EpiG nicht mehr anzuwenden ist. Dies führte in jenem Revisionsverfahren dazu, dass Verordnungen nach (dort) Paragraph 24, EpiG nicht (mehr) durch Paragraph 3, COVID-19-MV-96 verdrängt wurden. Der Verwaltungsgerichtshof fasste dieses Ergebnis dahingehend zusammen, dass ein aus den Verordnungen nach dem EpiG ableitbarer Vergütungsanspruch daher nicht deshalb nicht mehr besteht, weil gleichzeitig die auf Paragraph eins, COVID-19-MG gestützte Verordnung des Bundesministers in Geltung stand.

2 7 Dass das hg. Erkenntnis Ra 2021/09/0229 Beschränkungen eines Gastgewerbebetriebes auf Grund von Verordnungen nach § 24 EpiG betraf und ein Vergütungsanspruch daher gestützt auf § 32 Abs. 1 Z 7 EpiG zu prüfen war, ändert angesichts der gleichgelagerten maßgeblichen Rechtsfrage - entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts - nichts an der Maßgeblichkeit dieser Ausführungen für den Revisionsfall. Dass das hg. Erkenntnis Ra 2021/09/0229 Beschränkungen eines Gastgewerbebetriebes auf Grund von Verordnungen nach Paragraph 24, EpiG betraf und ein Vergütungsanspruch daher gestützt auf Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 7, EpiG zu prüfen war, ändert angesichts der gleichgelagerten maßgeblichen Rechtsfrage - entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts - nichts an der Maßgeblichkeit dieser Ausführungen für den Revisionsfall.

2 8 Im Revisionsfall hatte das Verwaltungsgericht daher den auf § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG gestützten Antrag der Revisionswerberin auf Vergütung für den Verdienstentgang so zu beurteilen, als ob § 3 COVID-19-MV-96 im gegenständlichen Anspruchszeitraum nicht der Rechtsordnung angehört hätte. Im Revisionsfall hatte das Verwaltungsgericht daher den auf Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 5, EpiG gestützten Antrag der Revisionswerberin auf Vergütung für den Verdienstentgang so zu beurteilen, als ob Paragraph 3, COVID-19-MV-96 im gegenständlichen Anspruchszeitraum nicht der Rechtsordnung angehört hätte.

2 9 Dies hat das Verwaltungsgericht, welches selbst davon ausgeht, dass der Revisionswerberin auf Grund der auf § 20 EpiG gestützten Schließung ihrer Betriebsstätte durch die Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck „dem Grunde nach“ ein Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang gemäß § 32 Abs. 1 Z 5 EpiG zugestanden wäre, verkannt und sein Erkenntnis dadurch mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet. Dies hat das Verwaltungsgericht, welches selbst davon ausgeht, dass der Revisionswerberin auf Grund der auf Paragraph 20, EpiG gestützten Schließung ihrer Betriebsstätte durch die Verordnung der Landeshauptstadt Innsbruck „dem Grunde nach“ ein Anspruch auf Vergütung für den Verdienstentgang gemäß Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer 5, EpiG zugestanden wäre, verkannt und sein Erkenntnis dadurch mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet.

3 0 5. Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben. 5. Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

3 1 Von einer Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 4 und 6 VwGG abgesehen werden. Von einer Verhandlung konnte gemäß Paragraph 39, Absatz 2, Ziffer 4, und 6 VwGG abgesehen werden.

3 2 6. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2014. 6. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2014.

Wien, am 14. November 2022

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2022:RO2022030048.J00

**Im RIS seit**

12.12.2022

**Zuletzt aktualisiert am**

21.12.2022

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)