

# TE Lvwg Erkenntnis 2021/8/24 LVwG- AV-1172/001-2021

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.08.2021

## Entscheidungsdatum

24.08.2021

## Norm

EpidemieG 1950 §7

EpidemieG 1950 §32

EpidemieG 1950 §33

EFZG §3

ASVG §44

ASVG §49

ASVG §51

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Warum als Einzelrichter über die Beschwerde der A GmbH, in \*\*\*, \*\*\*, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf vom 15.06.2021, Zl. \*\*\*, betreffend Vergütung des Verdienstentgangs gemäß Epidemiegesetz 1950, zu Recht:

1. Der Beschwerde wird gem. § 28 Abs. 2 VwGVG Folge gegeben und Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides dahingehend abgeändert, dass dem Antrag auf Vergütung des Verdienstentgangs in Höhe von € \*\*\* stattgegeben wird.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist gem. Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm§ 25a VwGG eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit Bescheid vom 15.6.2021, \*\*\*, gab die Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf (im Folgenden: Belangte Behörde) dem Antrag der Beschwerdeführerin, zunächst eingebracht am 4.11.2020, auf Vergütung des Verdienstentgangs für die behördlich abgesonderte Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin, Frau B, in Höhe von € \*\*\*

unter Anwendung von § 32 Abs. 1 bis 3 Epidemiegesetz 1950 dahingehend teilweise Folge, dass dem Antrag in Höhe von € \*\*\* stattgegeben wurde (Spruchpunkt I.). In Spruchpunkt II. wies dies belangte Behörde den darüberhinausgehenden Betrag in Höhe von € \*\*\* ab.

Begründend führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom

4.11.2020 die Vergütung des Verdienstentgangs für ihre Dienstnehmerin Frau B, welche von 15.10.2020 bis 24.10.2020 behördlich abgesondert gewesen sei, in Höhe von € \*\*\* beantragt habe. Der Antrag habe neben dem regelmäßigen Entgelt in Höhe von € \*\*\* sowie Lohnnebenkosten in Höhe von € \*\*\* eine anteilige Sonderzahlung in Höhe von € \*\*\* samt dazugehörigem Dienstgeberanteil zur Sozialversicherung in Höhe von € \*\*\* enthalten. Für den Monat der Absonderung sei eine Sonderzahlung nicht ausbezahlt worden. Eine Sonderzahlung sei nur dann zu vergüten, wenn sie im Absonderungsmonat auch tatsächlich ausbezahlt werde.

Die Beschwerdeführerin habe außerdem die von ihr beantragte Höhe des regelmäßigen Entgelts nachvollziehbar darlegen können. Der anteilige Dienstgeberanteil in der gesetzlichen Sozialversicherung, worunter lediglich die in § 51 ASVG genannten Beiträge zur Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung zu verstehen seien, hätte sich unter Berücksichtigung des beantragten regelmäßigen Entgelts sowie der Höchstbemessungsgrundlage konkret auf € \*\*\* belaufen.

Der € \*\*\* übersteigende beantragte Betrag sei daher abzuweisen gewesen.

## 2. Zum Beschwerdevorbringen:

Gegen den Bescheid wurde fristgerecht Beschwerde erhoben und darin beantragt, der Bescheid möge dahingehend abgeändert werden, dass dem Antrag auf Vergütung vollinhaltlich stattgegeben werde. Begründend wurde zunächst zusammengefasst ausgeführt, dass im angefochtenen Bescheid die Vergütung nach § 32 Epidemiegesetz 1950 in Bezug auf Sonderzahlungen abgelehnt worden sei. Die Ausklammerung dieser Entgeltbestandteile und die darauf gestützte teilweise Ablehnung des Antrages widersprächen jedoch den gesetzlichen Bestimmungen. Der Begriff des „regelmäßigen Entgelts“ im Sinne des § 3 EFZG, welcher gem. § 32 Epidemiegesetz 1950 gegenständlich heranzuziehen sei, umfasse entgegen der Ansicht der belangten Behörde auch Sonderzahlungen, weshalb dafür eine Vergütung zuzusprechen gewesen wäre.

Weiters wird in der Beschwerde vorgebracht, dass der im § 32 Abs. 3 Epidemiegesetz 1950 verwendete Begriff „Dienstgeberanteil zur gesetzlichen Sozialversicherung“ keine Einschränkung auf ASVG-Beiträge, das seien die Beiträge zur Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung, enthalte, sondern entsprechend den sprachlichen Gepflogenheiten im Sozialversicherungsrecht und in der Personalverrechnung auch die Arbeitslosenversicherungsbeiträge umfassen würde. Die Arbeitslosenversicherungsbeiträge würden auf § 2 Arbeitsmarktpolitik-Finanzierungsgesetz beruhen, hätten somit ihre rechtliche Grundlage ebenso wie die ASVG-Beiträge in einem Bundesgesetz und seien daher ein Bestandteil der „gesetzlichen Sozialversicherung“. Der für die Zeit der behördlichen Absonderung angefallene Dienstgeberanteil zur Arbeitslosenversicherung sei daher entgegen der Ansicht der belangten Behörde ebenso in die Vergütung für den Verdienstentgang einzurechnen.

## 3. Feststellungen:

Folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt steht fest:

Frau B, geb. am \*\*\*, ist Angestellte der A GmbH. Sie war im Zeitraum 15.10.2020 bis 24.10.2020 behördlich mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf vom 15.10.2020, \*\*\*, gemäß § 7 Epidemiegesetz 1950 als Schlüsselkraft abgesondert, war jedoch dennoch an der Dienstverrichtung in diesem Zeitraum gehindert.

Mit Schriftsatz vom 4.11.2020, zuletzt verbessert durch Schriftsatz vom 11.5.2021, stellte die Beschwerdeführerin bei der belangten Behörde einen Antrag auf Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 für ihre Mitarbeiterin Frau B in Höhe von gesamt € \*\*\*.

Eine Vergütung für erlittenen Verdienstentgang wurde für den Zeitraum 15.10.2020 bis 19.10.2020, sohin für fünf Tage, beantragt.

Aus dem Antrag ergeben sich folgende Beträge:

- laufendes Entgelt anteilig: € \*\*\*
- Sonderzahlung anteilig: € \*\*\*
- Dienstgeberbeitrag zur Sozialversicherung (SV) (in Klammer die anteiligen Beiträge für die Sonderzahlung):
  - Unfallversicherung: € \*\*\* (€ \*\*\*)
  - Krankenversicherung: € \*\*\* (€ \*\*\*)

-- Pensionsversicherung: € \*\*\* (€ \*\*\*)

-- Arbeitslosenversicherung: € \*\*\* (€ \*\*\*)

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführerin ein Vergütungsbetrag in Höhe von € \*\*\* zuerkannt. Das Mehrbegehren in Höhe von € \*\*\* wurde abgewiesen.

#### 4. Beweiswürdigung:

Das erkennende Gericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt der belangten Behörde, \*\*\*, darin inliegend insbesondere der Antrag der Beschwerdeführerin vom 4.11.2020 in der zuletzt verbesserten Fassung vom 11.5.2021 samt Aufschlüsselung der anteiligen Gehaltsbestandteile, Sonderzahlungen und Dienstgeberbeiträgen, der Bescheid sowie die Beschwerde. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem insoweit unbedenklichen Inhalt des Verwaltungsaktes und wurde auch in der Beschwerde nicht in Zweifel gezogen. Weitergehende Sachverhaltsermittlungen konnten daher unterbleiben, waren denn im Ergebnis lediglich Rechtsfragen zu lösen.

#### 5. Rechtslage:

5.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes (VwGVG) lauten auszugsweise:

„Verhandlung

§ 24.

(1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(2) – (3) [...]

(4) Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem 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.

[...]

Erkenntnisse

§ 28.

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1.

der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2.

die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

[...]"

5.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Epidemiegesetzes 1950 (EpiG) lauten auszugsweise:

„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.

- 7. [...]

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.

(3) Die Vergütung für Personen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen, ist 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 auszuzahlen. 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.

[...]"

## 6. Erwägungen:

### 6.1. Zur Frage der Sonderzahlungen:

6.1.1. Strittig im gegenständlichen Verfahren ist zunächst die Rechtsfrage der Gebührlichkeit aliquoter Sonderzahlungen für die behördlich abgesonderte Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin. Der Verwaltungsgerichtshof hat zu dieser Frage, beginnend mit seiner Entscheidung vom 24.6.2021, ausgesprochen wie folgt:

„In Bezug auf den in § 3 Abs. 3 EFZG verwendeten Begriff des regelmäßigen Entgelts ist vom arbeitsrechtlichen Entgeltbegriff auszugehen, der außer dem Grundlohn auch anteilige Sonderzahlungen beinhaltet, wenn und soweit darauf nach Kollektivvertrag oder Vereinbarung ein Anspruch besteht (vgl. OGH 23.2.2018, 8 ObA 53/17b). Sonderzahlungen sind eine Form aperiodischen Entgelts, d.h. mit abweichenden Fälligkeitsterminen; sie sollen die Tag für Tag geleistete Arbeit abgelten, werden daher als Gegenleistung für die vom Arbeitnehmer erbrachte Arbeit geleistet (vgl. OGH 26.11.2013, 9 ObA 82/13v). Der in diesem Zusammenhang heranzuhaltende Entgeltbegriff ist weit auszulegen. Unter ihm ist nach herrschender Lehre und Rechtsprechung jede Art von Leistung zu verstehen, die dem Arbeitnehmer für die zur Verfügungstellung seiner Arbeitskraft gewährt wird. Es kommt auf die Funktion der jeweiligen Leistung als Abgeltung der Arbeitsleistung, nicht aber auf die Bezeichnung, die steuer- oder die sozialrechtliche Beurteilung an. Vom Entgeltbegriff sind daher auch Akkordlöhne und Prämien, Zuschläge, Zulagen (ohne Aufwandsatzcharakter), Provisionen, Sonderzahlungen, Entfernungszulagen und Gewinnbeteiligungen oder anstelle einer Ist-Gehaltserhöhung vereinbarte Mitarbeiterbeteiligungen erfasst, nicht aber echte Aufwandsentschädigungen, Trinkgelder sowie Sozialleistungen des Arbeitgebers, auch wenn sie regelmäßig geleistet werden (vgl. OGH 28.2.2011, 9 ObA 121/10z). Demnach ist bei der Bemessung der für jeden Tag der Absonderung nach § 7 EpidemieG 1950 zu leistenden Vergütung auch jenes Entgelt zu berücksichtigen, das aus kollektiv- oder einzelvertraglich eingeräumten Sonderzahlungen resultiert; dies gilt freilich nicht für Sonderzahlungen, die der Arbeitnehmer - nach den kollektiv- oder einzelvertraglichen Bestimmungen - vom Arbeitgeber für die Zeit der Absonderung bzw. des Entfalls der Pflicht zur Entgeltzahlung jedenfalls erhält und die daher bei ihm keinen Ausfall an Entgelt bewirken, der auf den Arbeitgeber übergehen könnte. Dem EpidemieG 1950 lässt sich eine Norm des Inhalts, dass derartige Sonderzahlungen nur dann zu vergüten seien, wenn die Absonderung in einen Monat (oder anderen Abrechnungszeitraum) fällt, in dem Sonderzahlungen ausbezahlt werden, nicht entnehmen. Eine derartige Sichtweise ist schon deshalb nicht nachvollziehbar, weil Sonderzahlungen als aperiodisches Entgelt gerade nicht das Entgelt für die nur im Auszahlungsmonat geleistete Arbeit darstellen, sodass eine auf die Tage der Absonderung umgelegte Berücksichtigung des gesamten Auszahlungsbetrages an Sonderzahlungen im Auszahlungsmonat zu einer Überbemessung des Vergütungsbetrages führen würde“ (VwGH 24.6.2021, Ra 2021/09/0094).

6.1.2. Entsprechend dem Beschwerdevorbringen entfielen auf den beantragten Zeitraum (15.10.2020 bis 19.10.2020) für die Dienstnehmerin der Beschwerdeführerin, Frau B, anteilige Sonderzahlungen in Höhe von € \*\*\*. Dazu entfielen anteilige Dienstgeberanteile zur Sozialversicherung betreffend Unfall-, Kranken- und Pensionsversicherung in Höhe von € \*\*\*. Der Beschwerde war daher dahingehend Folge zu geben und ein Betrag in Höhe von € \*\*\* zuzusprechen.

### 6.2. Zur Frage der Berücksichtigung der Beiträge zur Arbeitslosenversicherung:

6.2.1. Gemäß § 32 Abs. 3 EpiG letzter Satz ist der Dienstgeberanteil in der gesetzlichen Sozialversicherung ersatzfähig. Im Gegenstand strittig ist, ob die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung als Beiträge zur gesetzlichen

Sozialversicherung anzusehen sind.

Dazu ist zunächst auf § 51 ASVG zu verweisen, der eine taxative Aufzählung der Beiträge zur Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung enthält. Die Dienstgeberbeiträge zur Arbeitslosenversicherung werden hingegen nicht in der Aufzählung des § 51 ASVG genannt. Zusätzlich trennt der Gesetzgeber die gesetzliche Sozialversicherung des ASVG von der Arbeitslosenversicherung des Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AlVG), worauf auch vom Verwaltungsgerichtshof in mehreren Entscheidungen hingewiesen wurde (z.B. VwGH 06.07.2016, Ro 2016/08/0008; 17.11.2004, 2002/08/0068; 16.02.1999, 94/08/0282). Im Ergebnis ist daher davon auszugehen, dass von dem vom Arbeitgeber zu entrichtenden Dienstgeberanteil in der gesetzlichen Sozialversicherung nach § 32 Abs. 3 EpiG ausschließlich die Unfall-, Kranken- und Pensionsversicherung im Sinne des § 51 ASVG umfasst ist, nicht jedoch die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung (vgl. LVwG NÖ 1.5.2021, LVwG-AV-56/001-2021; weiters LVwG Vbg 19.4.2021, LVwG-408-3/2021-R6).

6.2.2. Daraus folgt im Ergebnis, dass das von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Mehrbegehren im Umfang von € \*\*\* nicht zuzusprechen war und die Beschwerde dahingehend als unbegründet abzuweisen war.

6.3. Von der Durchführung einer – im Übrigen nicht beantragten – mündlichen Verhandlung wurde gem. § 24 Abs. 4 VwGVG abgesehen, weil bereits die Akten erkennen lassen, dass durch die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht zu erwarten ist. Der Sachverhalt ist unstrittig und es wurden auch keine Rechtsfragen aufgeworfen, deren Erörterung in einer mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht erforderlich gewesen wäre.

## 7. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung nicht von der – insoweit als einheitlich zu betrachtenden – Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht. In Bezug auf die Frage der (Nicht-)Berücksichtigung der Beiträge zur Arbeitslosenversicherung ist ebenso auf die oben (unter Pkt. 6.2.1.) angeführten Erkenntnisse des VwGH zu verweisen.

## **Schlagworte**

Gesundheitsrecht; COVID-19; Verdienstentgang; Vergütung; Erwerbsbehinderung; Sonderzahlung; tatsächliche Auszahlung; Arbeitgeber; Dienstgeberanteil; Sozialversicherung;

## **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGN:2021:LVwG.AV.1172.001.2021

## **Zuletzt aktualisiert am**

02.09.2021

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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