jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 2021/6/24 V90/2021 ua

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.06.2021

Index

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Verordnung
B-VG Art18 Abs1
B-VG Art56
B-VG Art139 Abs1 Z3
EMRK 4. ZP Art2
EMRK Art8
EU-Grundrechte-Charta Art3
StGG Art2, Art4, Art6
EpidemieG 1950 §24, §43a
COVID-19-MaßnahmenV der BH Kufstein vom 29.03.2021
VfGG §7 Abs1

Leitsatz

Kein Verstoß gegen das Recht auf Freizügigkeit durch das Verbot des Verlassens von Teilen Tirols (Bezirk Schwaz) durch die COVID-19-MaßnahmenV auf Grund der dort verbreiteten (Südafrikanischen) COVID-19-Virusvariante B.1.351; Verkehrsbeschränkung zur Verhinderung der Verbreitung der Virusvariante zum Schutz von Personen außerhalb des Epidemiegebietes "unbedingt erforderlich" und innerhalb des Ermächtigungsumfangs des EpidemieG 1950; Ausreiseverordnung innerhalb des Einschätzungs- und Prognosespielraums des für die Erlassung der Verordnung zuständigen Bezirkshauptmanns; Sachlichkeit und Zumutbarkeit des Nachweises eines negativen Testergebnisses auch für genesene und geimpfte Personen

Spruch

Die Anträge werden abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe

I. Anträge

1. Mit dem auf Art139 Abs1 Z3 B-VG gestützten und beim Verfassungsgerichtshof zuV90/2021 protokollierten Antrag begehrt der Antragsteller, der Verfassungsgerichtshof möge (ohne die Hervorhebung im Original)

"die Verordnung des Bezirkshauptmanns der Bezirkshauptmannschaft Schwaz mit der Bezeichnung 'Verordnung der

Bezirkshauptmannschaft vom 9. März 2021 über die zusätzlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz' zur Zahl SZ-EPI-9/21-2021-1, kundgemacht am 09.03.2021, zur Gänze als gesetzwidrig aufheben".

2. Mit einem weiteren, auf Art139 Abs1 Z3 B-VG gestützten und beim Verfassungsgerichtshof zu V92/2021 protokollierten Antrag begehrt der Antragsteller, der Verfassungsgerichthof möge

"die VO des BH Schwaz vom 09.03.2020 über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz, SZ-EPI-9/21-2021-1 in ihrer gemäß der VO des BH Schwaz vom 10.03.2020, SZ-EPI-9/21-2021-2 geänderten Fassung als gesetzeswidrig bzw als verfassungswidrig aufheben,

in eventu

nach einem Außerkrafttreten der angefochtenen Verordnung aussprechen, dass diese gesetzwidrig bzw verfassungswidrig war".

II. Rechtslage

1. §1, §24, §40 und §43a Epidemiegesetz 1950 (EpiG), BGBl 186/1950 idF BGBl I 33/2021 lauteten:

"Anzeigepflichtige Krankheiten

§1. (1) Der Anzeigepflicht unterliegen:

1. Verdachts-, Erkrankungs- und Todesfälle an Cholera, Gelbfieber, virusbedingtem hämorrhagischem Fieber, infektiöser Hepatitis (Hepatitis A, B, C, D, E), Hundebandwurm (Echinococcus granulosus) und Fuchsbandwurm (Echinococcus multilocularis), Infektionen mit dem Influenzavirus A/H5N1 oder einem anderen Vogelgrippevirus, Kinderlähmung, bakteriellen und viralen Lebensmittelvergiftungen, Lepra, Leptospiren-Erkrankungen, Masern, MERS-CoV (Middle East Respiratory Syndrome Coronavirus/'neues Corona-Virus'), Milzbrand, Psittakose, Paratyphus, Pest, Pocken, Rickettsiose durch R. prowazekii, Rotz, übertragbarer Ruhr (Amöbenruhr), SARS (Schweres Akutes Respiratorisches Syndrom), transmissiblen spongiformen Enzephalopathien, Tularämie, Typhus (Abdominaltyphus), Puerperalfieber, Wutkrankheit (Lyssa) und Bissverletzungen durch wutkranke oder -verdächtige Tiere,

2. Erkrankungs- und Todesfälle an Bang'scher Krankheit, Chikungunya-Fieber, Dengue-Fieber, Diphtherie, Hanta-Virus-Infektionen, virusbedingten Meningoenzephalitiden, invasiven bakteriellen Erkrankungen (Meningitiden und Sepsis), Keuchhusten, Legionärskrankheit, Malaria, Röteln, Scharlach, Rückfallfieber, Trachom, Trichinose, West-Nil-Fieber, schwer verlaufenden Clostridium difficile assoziierten Erkrankungen und Zika-Virus-Infektionen.

(2) Der Bundesminister für Gesundheit und Frauen kann, wenn dies aus epidemiologischen Gründen gerechtfertigt oder auf Grund internationaler Verpflichtungen erforderlich ist, durch Verordnung weitere übertragbare Krankheiten der Meldepflicht unterwerfen oder bestehende Meldepflichten erweitern.

[...]

Verkehrsbeschränkungen für die Personen, die sich in Epidemiegebieten

aufhalten

§24. Sofern dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist, sind für die in Epidemiegebieten aufhältigen Personen Verkehrbeschränkungen zu verfügen. Ebenso können Beschränkungen für den Verkehr mit den Bewohnern solcher Gebiete von außen angeordnet werden.

[...]

Sonstige Übertretungen.

§40. (1) Wer durch Handlungen oder Unterlassungen

a) den in den Bestimmungen der §§5, 8, 12, 13, 21 und 44 Abs2 enthaltenen Geboten und Verboten oder

b) den auf Grund der in den §§7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 19, 20, 21, 22, 23 und 24 angeführten Bestimmungen erlassenen behördlichen Geboten oder Verboten oder

c) den Geboten oder Verboten, die in den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen enthalten sind, zuwiderhandelt oder

d) in Verletzung seiner Fürsorgepflichten nicht dafür Sorge trägt, daß die seiner Fürsorge und Obhut unterstellte Person sich einer auf Grund des §5 Abs1 angeordneten ärztlichen Untersuchung sowie Entnahme von Untersuchungsmaterial unterzieht,

macht sich, sofern die Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist, einer Verwaltungsübertretung schuldig und ist mit Geldstrafe bis zu 1 450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen zu bestrafen.

(2) Wer einen Veranstaltungsort gemäß §15 entgegen den festgelegten Voraussetzungen oder Auflagen betritt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 500 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu einer Woche, zu bestrafen.

[...]

Zuständigkeiten betreffend COVID-19

§43a. (1) Verordnungen nach diesem Bundesgesetz betreffend COVID-19 sind vom für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister zu erlassen.

(2) Verordnungen nach diesem Bundesgesetz betreffend COVID-19 können vom Landeshauptmann erlassen werden, wenn keine Verordnung gemäß Abs1 erlassen wurde oder zusätzliche Maßnahmen zu einer Verordnung gemäß Abs1 festgelegt werden.

(3) Verordnungen nach diesem Bundesgesetz betreffend COVID-19 können von der Bezirksverwaltungsbehörde erlassen werden, wenn keine Verordnungen gemäß Abs1 oder 2 erlassen wurden oder zusätzliche Maßnahmen zu Verordnungen nach Abs1 oder 2 festgelegt werden.

(4) In einer Verordnung gemäß Abs1 bis 3 kann entsprechend der jeweiligen epidemiologischen Situation regional differenziert werden.

(5) Durch Verordnung gemäß Abs1 können Verordnungen gemäß Abs2 und 3 oder Teile davon aufgehoben werden. Durch Verordnung gemäß Abs2 können Verordnungen gemäß Abs3 oder Teile davon aufgehoben werden.

(6) Verordnungen gemäß Abs2 und 3 sind vor deren Inkrafttreten dem für das Gesundheitswesen zuständigen Bundesminister mitzuteilen."

2. §24 Epidemiegesetz 1950 (EpiG), BGBl 186/1950, idF BGBl I 90/2021 lautet:

"Verkehrsbeschränkungen in Bezug auf Epidemiegebiete

§24. (1) Sofern dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist, sind für die in Epidemiegebieten aufhältigen Personen Verkehrsbeschränkungen anzuordnen. Ebenso können Beschränkungen für das Betreten von Epidemiegebieten angeordnet werden.

(2) Verkehrsbeschränkungen für in Epidemiegebieten aufhältige Personen gemäß Abs1 sind insbesondere:

1. Voraussetzungen und Auflagen für das Verlassen des Epidemiegebietes, wie

a) das Vorliegen bestimmter Zwecke für das Verlassen des Epidemiegebietes,

b) das Erfordernis eines Nachweises über eine lediglich geringe epidemiologische Gefahr und

c) das Antreten einer selbstüberwachten Heimquarantäne nach Verlassen des Epidemiegebietes,

2. die Untersagung des Verlassens des Epidemiegebietes, sofern Maßnahmen nach Z1 nicht ausreichen, wobei solche Maßnahmen erforderlichenfalls nebeneinander zu ergreifen sind.

(3) Beschränkungen für das Betreten von Epidemiegebieten gemäß Abs1 sind insbesondere:

1. Voraussetzungen und Auflagen für das Betreten des Epidemiegebietes, wie

a) das Vorliegen bestimmter Zwecke für das Betreten des Epidemiegebietes,

b) das Erfordernis eines Nachweises über eine lediglich geringe epidemiologische Gefahr und

c) zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19: die Verpflichtung zum Tragen einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung,

2. die Untersagung des Betretens des Epidemiegebietes, sofern Maßnahmen nach Z1 nicht ausreichen, wobei solche Maßnahmen erforderlichenfalls nebeneinander zu ergreifen sind.

(4) Im Zusammenhang mit Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 gelten für das Erfordernis eines Nachweises über eine lediglich geringe epidemiologische Gefahr §1 Abs5 Z5 und Abs5a bis 5e COVID-19-MG sinngemäß.

(5) Im Zusammenhang mit Maßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 gelten als Epidemiegebiete gemäß Abs1 bestimmte örtlich abgegrenzte oder abgrenzbare Teile des Bundesgebietes, in denen außergewöhnliche regionale Umstände im Hinblick auf die Verbreitung von SARS-CoV-2 vorliegen. Außergewöhnliche regionale Umstände liegen etwa vor, wenn aufgrund der Bewertung der epidemiologischen Situation gemäß §1 Abs7 COVID-19-MG im bundesweiten Vergleich ein besonders hohes Risiko der Verbreitung von SARS-CoV-2 anzunehmen ist oder wenn aufgrund wesentlich veränderter Eigenschaften des Virus die bereits gesetzten Bekämpfungsmaßnahmen oder die weitere Bekämpfungsstrategie erheblich gefährdet sind."

3. Die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten 2020, BGBl II 15/2020, lautet wie folgt:

"Auf Grund des §1 Abs2 des Epidemiegesetzes 1950, BGBl Nr 186/1950, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl I Nr 37/2018, wird verordnet:

Der Anzeigepflicht nach dem Epidemiegesetz 1950 unterliegen Verdachts-, Erkrankungs- und Todesfälle an 2019-nCoV ('2019 neuartiges Coronavirus')."

4. Die "Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 9. März 2021 über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz", SZ-EPI-9/21-2021-1 (in der Folge: "Ausreiseverordnung"), lautete:

"Aufgrund des §24 in Verbindung mit §43a Abs3 des Epidemiegesetzes 1950, BGBl Nr 186, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl I Nr 33/2021, wird verordnet:

§1

Geltungsbereich

Diese Verordnung gilt für das Gebiet aller Gemeinden des politischen Bezirks Schwaz mit Ausnahme des Rißtals im Gemeindegebiet von Vomp und Eben am Achensee.

§2

Anforderungen beim Verlassen des politischen Bezirks Schwaz

(1) Personen mit Wohnsitz in dem im §1 umschriebenen Gebiet des politischen Bezirks Schwaz dürfen dessen Grenzen nach außen hin nur überschreiten, wenn sie einen Nachweis über

a) ein negatives Ergebnis eines Antigen-Tests auf SARS-CoV-2, dessen Abnahme nicht mehr als 48 Stunden zurückliegen darf, oder

b) ein negatives Ergebnis eines molekularbiologischen Tests auf SARS-CoV-2, dessen Abnahme nicht mehr als 72 Stunden zurückliegen darf,

mit sich führen. Diese Personen sind verpflichtet, diesen Nachweis bei einer Kontrolle

vorzuweisen.

(2) Abs1 gilt auch für Personen ohne Wohnsitz in dem im §1 umschriebenen Gebiet des politischen Bezirks Schwaz, wenn sie sich dort durchgehend über einen Zeitraum von mehr als 24 Stunden aufgehalten haben.

§3

Ausnahmen

(1) §2 gilt nicht für

a) Kinder bis zum vollendeten zehnten Lebensjahr;

b) die Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum;

c) Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes und der Gesundheitsbehörden sowie Angehörige von Rettungsorganisationen und der Feuerwehr im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit bzw von Einsätzen;

d) den Betrieb und die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Einrichtungen der Gesundheitsfürsorge, insbesondere von Krankenanstalten, Arztpraxen, therapeutischen Einrichtungen und Praxen, Apotheken, Heimen zur Betreuung von hilfs-, betreuungs- und pflegebedürftigen, insbesondere älteren, Menschen sowie von mobilen Betreuungsangeboten für diese Menschen;

e) den Betrieb und die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Infrastrukturen und der Einrichtungen der Daseinsvorsorge, wie Straßendienst, Müllabfuhr, Strom- und Wasserversorgung oder Abwasserentsorgung;

f) die Aufrechterhaltung der allgemeinen Versorgung, insbesondere mit Lebensmitteln, sonstigen Waren des täglichen Bedarfes einschließlich periodischen Druckwerken und Heizmaterialien;

g) die Aufrechterhaltung des Lieferverkehrs zwischen Betrieben und Betriebsstätten von Betrieben sowie für die Durchführung notwendiger unaufschiebbarer Wartungs- und Instandhaltungsarbeiten;

h) den Betrieb und die Aufrechterhaltung des öffentlichen Personennahverkehrs;

i) die Versorgung mit Grundgütern des täglichen Lebens, die Inanspruchnahme von Gesundheitsdienstleistungen und die Deckung eines dringenden Wohnbedürfnisses; dies jedoch nur dann, wenn diese Grundbedürfnisse nicht oder zumutbarer Weise nicht im nach §1 umschriebenen Gebiet gedeckt werden können;

j) die Wahrnehmung von unaufschiebbaren behördlichen oder gerichtlichen Wegen.

(2) Im Fall einer behördlichen Überprüfung sind die Ausnahmegründe nach Abs1 glaubhaft zu machen.

§4

Nachweise

Als Nachweis im Sinn des §2 Abs1 lita und b sind jene Testergebnisse zu verstehen, die im Rahmen von Antigen-Tests oder molekularbiologischen Tests durch dazu befugte Stellen erlangt werden.

§5

Inkrafttreten, Außerkrafttreten

(1) Diese Verordnung tritt mit 11. März 2021 in Kraft und mit dem Ablauf des 25. März 2021 außer Kraft.

(2) §2 Abs2 gilt auch für Personen, deren Aufenthalt in dem im §1 umschriebenen Gebiet vor dem Inkrafttreten dieser Verordnung begonnen hat.

(3) Die Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 8. März 2021 über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz, GZ SZ-EPI-9/21-2021, wird aufgehoben."

5. Mit Verordnung vom 10. März 2021 fügte der Bezirkshauptmann des politischen Bezirks Schwaz einen weiteren Ausnahmetatbestand in §3 Abs1 Ausreiseverordnung hinzu. Die "Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 10. März 2021, mit der die Verordnung vom 9. März 2021 über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz geändert wird", SZ-EPI-9/21-2021-2, lautete:

"Aufgrund des §24 in Verbindung mit §43a Abs3 des Epidemiegesetzes 1950,BGBl Nr 186/1950, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl I Nr 33/2021, wird verordnet:

Artikel I

Die Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 9. März 2021 über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz, GZ SZ-EPI-9/21-2021-1, wird wie folgt geändert:

Im Abs1 des §3 wird folgende Bestimmung als litk angefügt:

'k) SchülerInnen von Schulen gemäß dem Schulorganisationsgesetz, BGBl Nr 242/1962, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl I Nr 19/2021, und dem Privatschulgesetz, BGBl Nr 244/1962, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl I Nr 80/2020, sowie von land- und forstwirtschaftlichen Berufs- und Fachschulen gemäß dem Tiroler Landwirtschaftlichen Schulgesetz 2012, LGBl Nr 88/2012, zuletzt geändert durch das Gesetz LGBl Nr 90/2020, jedoch ausschließlich zum Zweck der Teilnahme am Unterricht an diesen Schulen (Hin- oder Rückfahrt); diese Ausnahme gilt sinngemäß für die Teilnahme am Unterricht an gleichartigen Schultypen im benachbarten Ausland.'

Artikel II

Diese Verordnung tritt mit 11. März 2021 in Kraft."

III. Antragsvorbringen und Vorverfahren

1. Der Antragsteller in dem zu V90/2021 protokollierten Verfahren legt seine unmittelbare Betroffenheit durch die angefochtene Verordnung wie folgt dar:

"2. Antragslegitimation – aktuelle Betroffenheit:

Ich habe meinen Wohnsitz im politischen Bezirk Schwaz, nämlich in der politischen Gemeinde Zellberg an der Anschrift [...]. Es handelt sich dabei um das Elternhaus, in dem ich mit meiner Familie lebe. Meine berufliche Tätigkeit als Rechtsanwalt übe ich in meiner Kanzlei mit Sitz in Innsbruck, mit der Anschrift [...] aus. Ich pendle täglich von Zellberg nach Innsbruck und wieder zurück. Je nach Arbeitsanfall und Terminen bin ich zwischen 10-12 Stunden in Innsbruck, dies von Montag bis Freitag, ausnahmsweise auch Samstags, und die restliche Zeit in Zellberg. Die bekämpfte Verordnung des Antragsgegners verlangt nun von mir, dass ich, um meiner beruflichen Tätigkeit am Kanzleisitz in Innsbruck nachgehen zu können, zumindest 5 bis 6 Testungen auf SARS-CoV-2 innerhalb von 2 Wochen, also wöchentlich 2-3 Testungen, ablege, damit ich die Grenze des politischen Bezirkes Schwaz verlassen kann, um nach Innsbruck zu gelangen. Nur für den Fall, dass eine unaufschiebbare Gerichtsverhandlung oder Behördentermin gegeben ist, wäre es möglich, ohne Testungen die Grenzen des politischen Bezirks Schwaz zu verlassen, um etwa nach Innsbruck zu fahren.

Ich war selbst im März 2020, als diese Pandemie ihren Anfang in Tirol machte, an Covid-19 erkrankt. Aus eigenem Interesse habe ich nach durchgemachter Infektion in regelmäßigen Abständen mein Blut auf neutralisierende Antikörper testen lassen. Mit der letzten Testung hat das Institut für Virologie, [...] mit 11.2.2021 das Vorhandensein neutralisierender Antikörper erneut bestätigt.

Für mich bedeutet diese bekämpfte Verordnung, dass ich mich, um meiner beruflichen Tätigkeit am Kanzleisitz in Innsbruck nachzugehen, dies als Rechtsanwalt, bewusst rechtswidrig verhalten müsste, indem ich dieser bekämpften Verordnung zuwiderhandle und Lücken in der Überprüfung ausnütze. Ich bin aber nicht gewillt, mich rechtswidrig, schon gar nicht aufgrund meiner beruflichen Tätigkeit, zu verhalten und ein Verwaltungsstrafverfahren, eventuell auch ein gerichtliches Strafverfahren wegen vorsätzlicher bzw fahrlässiger Gefährdung von Menschen durch übertragbare Krankheiten, zu riskieren, um diese Verordnung im Rahmen eines Strafverfahrens zu bekämpfen.

Aufgrund obiger Ausführungen liegt daher eine akute und persönliche Betroffenheit durch diese bekämpfte Verordnung vor, die sich massiv auf meinen Arbeitsalltag negativ und einschränkend auswirkt, weshalb aus meiner Sicht eine Antragslegitimation vorliegt."

2. Der Antragsteller in dem zu V92/2021 protokollierten Verfahren führt zur Zulässigkeit seines (Individual-)Antrages Folgendes aus:

"Der Antragsteller wohnt in der Gemeinde Zell am Ziller, Bezirk Schwaz (Tirol). Aufgrund seiner Mandatsausübung als Bundesrat hat er wiederkehrend von seinem Wohnort nach Wien anzureisen, so beispielsweise für den EU-Ausschuss des Bundesrats (zur Wahrnehmung der Subsidiaritätsrechte gemäß Art23f – Art23k B-VG) am Mittwoch, 10.03.2021 und die 923. Plenarsitzung des Bundesrats am Donnerstag, 11.03.2021 um 9:00 Uhr sowie zu periodischen Sitzungen des Freiheitlichen Parlamentsklubs. Weiters hat der Antragsteller mandatsbedingt von seinem Wohnort nach Innsbruck anzureisen, so beispielsweise für einen Sitzungstag des Tiroler Landtags am Freitag, 12.03.2021 sowie zu periodischen Sitzungen des Freiheitlichen Landtagsklubs in Tirol.

[...]

Mit der COVID-19-Virusvariantenverordnung des BMSGPK, die mit 12.02.2021 in Kraft trat, wurde ganz Tirol als 'Epidemiegebiet' deklariert (BGBl II 63/2021 idF BGBl II 85/2021, BGBl II 98/2021). Seit Inkrafttreten verpflichtete diese Norm den Antragsteller als unmittelbaren Normadressat, vor jeder Ausreise aus Tirol die Vornahme eines bestimmten medizinischen Tests an seiner Person zu dulden, sodann sich das Testergebnis bestätigen zu lassen, dieses bei einer geplanten Ausreise mitzuführen und bei einer Kontrolle vorzuweisen. Andernfalls ist eine Ausreise unzulässig. Um in dieser Lage seinen Mandatsverpflichtungen nachzukommen und rechtskonform aus Tirol nach Wien reisen zu dürfen, musste sich der Antragsteller bereits wiederholt (unfreiwillig) einer Testung unterziehen, wofür lediglich exemplarisch das letzte Testergebnis vorgelegt wird.

[...]

Die COVID-19-Virusvariantenverordnung des BMSGPK mit Geltungsanspruch für das Bundesland Tirol trat mit 10.03.2021 außer Kraft. Der wesentliche Normgehalt wurde allerdings in funktionaler Hinsicht nun durch den Bezirkshauptmann von Schwaz als Bezirksverwaltungsbehörde mit Geltungsanspruch für den Wohnbezirk des Antragstellers übernommen. Ab 11.03.2021, 0:00 Uhr (und daher auch im Anfechtungszeitpunkt am Abend desselben Tages) gilt die hier angefochtene VO des BH Schwaz vom 09.03.2020 über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz, SZ-EPI-9/21-2021-1. Diese VO wurde noch vor ihrem Inkrafttreten am 10.03.2021 erstmals novelliert – es wurde eine weitere Ausnahmebestimmung hinzugefügt (VO der BH Schwaz vom 10.03.2020, SZ-EPI-9/21-2021-2).

Im Anfechtungszeitpunkt fanden sich die angefochtene Verordnung sowie die vorstehend genannte Novelle auf der offiziellen Internetseite des Landes Tirol für den Bezirk Schwaz kundgemacht (https://www.tirol.gv.at/gesundheit-vorsorge/infekt/coronavirus-covid-19-informationen/ausreise-aus-dem-bezirk-schwaz/). Inwiefern die Verordnung auch tatsächlich anderweitig gesetzeskonform kundgemacht wurde, ist dem Antragsteller nicht bekannt.

[...]

Diese VO des BH Schwaz vom 09.03.2020, SZ-EPI-9/21-2021-1 (./D) wird in ihrer durch die Novelle VO des BH Schwaz vom 10.03.2020, SZ-EPI-9/21-2021-2 (./E) geänderten (und daher in der im Anfechtungszeitpunkt aktuell geltenden) Fassung angefochten.

Die genannte Verordnung wird dabei – angesichts ihres untrennbaren inneren Sachzusammenhangs – zur Gänze angefochten.

Bekanntlich darf der Anfechtungsumfang vom Anfechtungswerber nicht zu eng oder zu weit gewählt werden, wobei eine 'zu weite' Anfechtung aber nicht in jedem Fall unzulässig ist. Der Sitz der Gesetzes- und Verfassungswidrigkeit, von der der Antragsteller unmittelbar nachteilig betroffen ist, liegt zunächst allein im Ausreiseverbot ohne vorherigen Test (§2 Abs1 leg cit). Denkt man sich jedoch nur diesen Satz weg, bliebe ein sprachlich norm- und inhaltsloser Torso zurück. §2 Abs2 und §4 leg cit würden unmittelbar sinnlos werden, weil sie sich ausschließlich auf eine nicht mehr existente Testverpflichtung bei Ausreise beziehen und insofern ihres einzigen Regelungs- und Sinngehalts beraubt wären. Gleiches gilt in weiterer Folge mittelbar für die Glaubhaftmachung in Bezug auf Ausnahmegründe gemäß §3 leg cit, die sodann entbehrlich sind. §1 und §5 leg cit würden sodann nur noch den Anwendungsbereich und die Geltungsdauer einer sinnentleerten Verordnung regeln, es bliebe ebenso nur ein normloser Torso zurück.

Im Sinne der stRsp des VfGH muss angesichts des untrennbaren inneren Sachzusammenhangs der Anfechtungsumfang dahingehend bestimmt werden, dass nur eine Anfechtung und Aufhebung der gesamten Verordnung in Betracht kommt. Auch in bisherigen Verordnungsprüfungsverfahren zu vergleichbaren COVID-19-Maßnahmen wurde die Frage jeweils zugunsten einer Aufhebung der Gesamtregelung gelöst (VfGH V405/2020; V428/2020; V429/2020).

[...]

4. Unmittelbare Betroffenheit, Aktualität und Umwegunzumutbarkeit

Der Antragsteller ist durch die angefochtene VO in seiner Rechtssphäre, insbesondere

? in seinem Grundrecht auf Bewegungsfreiheit bzw Freizügigkeit (Art4 Abs1 StGG und Art2 Abs1 4. ZPEMRK),

? in seinem Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit (Art3 GRC),

? in seinem Grundrecht auf freie Mandatsausübung als Bundesrat (Art56 Abs1 B-VG),

? in seinem Grundrecht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz, das auch vor willkürlicher Gesetzesanwendung schützt (Art2 StGG 1867, Art7 B-VG),

persönlich, unmittelbar, nachteilig und aktuell betroffen.

Um sowohl den Anforderungen der angefochtenen Verordnung als auch seinen mandatsbezogenen Rechten und Pflichten zu entsprechen, hat sich der Antragsteller bei jeder Ausreise nach Wien oder nach Innsbruck einer Testung zu unterziehen. Der Antragsteller hat nach dieser Rechtslage nur die Möglichkeit, entweder auf seine grundrechtlich geschützte Bewegungsfreiheit im gesamten Bundesgebiet (und damit zugleich auf die Wahrnehmung seiner Teilnahme-, Rede und Stimmrechte im Bundesrat bzw im Tiroler Landtag) zu verzichten oder aber wiederkehrende Testpflichten (und damit zugleich gesetzeswidrige, sachwidrige, willkürliche und unzumutbare Eingriffe in das Recht auf körperliche Unversehrtheit vor Überschreitung der Bezirksgrenze Schwaz) zu dulden.

'Antigen-Tests auf SARS-CoV-2' oder 'molekularbiologische Tests auf SARS-CoV-2', die 'durch dazu befugte Stellen erlangt werden' können, sind mit schmerzhaften körperlichen Eingriffen verbunden, bei denen körpereigenes Untersuchungsmaterial aus der Nase entnommen werden muss. Bei der Probenentnahme kann eine Verletzung der Schleimhäute zu Nasenbluten führen. Vereinzelt führten Fehler auch zum Austritt von Hirnflüssigkeit (https://jamanetwork.com/journals/jamaotolaryngology/article-abstract/2771362).

Angesichts der den Antragsteller betreffenden, aktuell wirksamen Verbotsbestimmungen sowie der damit verbundenen gesetzlichen Strafdrohungen einerseits, der wiederkehrenden mandatsbedingten Ausreiseverpflichtungen aus Schwaz andererseits, sind die angefochtenen Bestimmungen für den Antragsteller bereits tatsächlich und ohne Fällung einer gerichtlichen Entscheidung oder Erlassung eines Bescheides wirksam geworden.

Die Aktualität der Betroffenheit geht nach gefestigter, zutreffender Rechtsprechung des VfGH auch nicht dadurch verloren, dass die betreffenden Bestimmungen womöglich zum Zeitpunkt einer Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes schon wieder außer Kraft getreten sind bzw bereits durch neuere Bestimmungen ersetzt wurden (VfGH-Erk 14.7.2020, V411/2020; 1.10.2020, V405/2020 ua). Das fortgesetzte Rechtsschutzinteresse des Antragstellers kann auch in einem absehbar späteren Entscheidungszeitpunkt noch nicht weggefallen sein, da fortlaufende Änderungen derartige[r] COVID-19-Maßnahmen der Gesundheitsbehörde ('Verschärfungen' bzw 'Lockerungen') stets die Möglichkeit einschließen, die angefochtenen Regelungen zu verlängern, auf diese neu zurückzukommen und diese neuerlich in dieser oder in ähnlicher Form zu erlassen.

Ein anderer zumutbarer Weg zur Normenkontrolle ist nach geltender Rechtslage nicht gegeben. Der denkmögliche Umweg, die angefochtenen Bestimmungen zu missachten, so ein Straferkenntnis zu provozieren und dieses dann im Rechtsweg zu bekämpfen, ist dem Antragsteller nicht zumutbar (stRsp; vgl VfGH-E 01.10.2020, V405/2020 ua)."

3. In der Sache meinen beide Antragsteller, die angefochtenen Verordnungsbestimmungen fänden in §24 iVm §43a EpiG idF BGBl I 33/2021 keine gesetzliche Grundlage und seien daher gesetzwidrig. Aus dem Wortlaut des §24 EpiG idF BGBl I 33/2021 folge, dass die Verfügung einer Verkehrsbeschränkung voraussetze, dass diese im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Krankheit zum Schutz vor der (Weiter-)Verbreitung der meldepflichtigen Krankheit unbedingt erforderlich sei. Der klare Wortlaut des Gesetzes erfordere daher einerseits, dass eine meldepflichtige Krankheit vorliege, und andererseits, dass Art und Umfang des Auftretens der Krankheit von einer bestimmten "Qualität" sei, die sich nur durch die Verkehrsbeschränkung "stoppen" lasse. Der Antragsteller zu V92/2021 bestreite, dass überhaupt eine "meldepflichtige Krankheit" vorliege, weil die auf Grundlage des §1 Abs2 EpiG erlassene Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten, BGBl II 15/2020, für das Jahr 2021 nicht (mehr) gelten könne. Beide Antragsteller sind der Ansicht, die erlassene Verkehrsbeschränkung sei nicht "unbedingt erforderlich" im Sinne des §24 EpiG idF BGBl I 33/2021. Den Daten der Österreichischen Agentur für Ernährungssicherheit (AGES) zufolge seien die Infektionszahlen betreffend COVID-19 rückläufig und im Vergleich zu anderen Bundesländern sei Tirol nicht als "Epidemiegebiet" einzustufen. Tirol weise die zweitniedrigste Inzidenz im Vergleich der Bundesländer auf (115,9); der Bezirk Schwaz habe sogar eine unterdurchschnittliche Inzidenz (94,9). Anhand der Infektionszahlen sei daher nicht zu erkennen, dass der politische Bezirk Schwaz in Relation zu "Restösterreich" eine derart problematische Entwicklung aufweise, die das mit den angefochtenen Verordnungsbestimmungen vorgesehene "Ausreiseverbot" – im Hinblick auf die Schwere des Eingriffs – rechtfertigen könne. Dies gelte auch im Hinblick auf die Verbreitung der

"Virusvariante B 1.351", die auch als "südafrikanische Mutation" bezeichnete Erscheinungsform von COVID-19. Diese Virusvariante verbreite sich nicht nur im Bundesland Tirol, sondern auch in anderen Bundesländern, in denen aber keine entsprechenden Verkehrsbeschränkungen verhängt worden seien.

4. Der Antragsteller zu V90/2021 bringt im Hinblick auf die behauptete (Verfassungs-)Gesetzwidrigkeit der angefochtenen Verordnungsbestimmungen einen Verstoß gegen das Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz gemäß Art7 B-VG, auf Freizügigkeit gemäß Art4 StGG, auf Erwerbsfreiheit gemäß Art6 StGG sowie auf Achtung des Privat- und Familienlebens gemäß Art8 EMRK vor. Dazu findet sich im Antrag folgende Begründung:

"4.6. Die Verordnung greift in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Freizügigkeit der Person des Art4 Abs1 StGG ein. Dies dadurch, dass die örtliche Bewegung innerhalb des österreichischen Staatgebiets unverhältnismäßig über den Zwang medizinischer Eingriffe in Form der erforderlichen Testungen auf SARS-CoV-2, um etwa vom Wohnsitz in Zellberg nach Innsbruck fahren zu können, abhängig gemacht wird.

4.7. Die Verordnung widerspricht auch dem Gleichheitsgrundsatz (Art7 B-VG). Dieser ist insbesondere dann verletzt, wenn das allgemeine Sachlichkeitsgebot nicht beachtet wird. Das ist hier der Fall, denn die Verordnung ist unsachlich, weil Personen, von denen kein höheres Risiko ausgeht, wie von jenen, die einen 48 bis 72 Stunden alten Test auf SARS-CoV-2 vorweisen, nicht die Grenzen des politischen Bezirks verlassen dürfen. In der 4. COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung (BGBl II Nr 58/2021) werden etwa Personen, die neutralisierende Antikörper haben und hierüber einen Nachweis führen, Personen, die kürzlich eine COVID-Infektion hatten und genesen sind, gleichgesetzt. Ich kann mit einer kürzlich durchgestanden COVID-Erkrankung, den Nachweis neutralisierenden Antikörper, gleich einer Person, die eine negative Testung auf SARS-CoV-2 vorweisen kann, etwa körpernahe Dienstleistungen in Anspruch nehmen, aber die Grenzen des politischen Bezirks Schwaz können nur jene Personen verlassen, die sich negativ auf SARS-CoV-2 testen haben lassen. Das ist eine unsachliche Differenzierung und reine Willkür. Hinzukommt, dass der Test nur eine Momentaufnahme darstellt, während aber der Nachweis neutralisierenden Antikörper eine aktive Immunabwehr ausweist. Eine Person mit einer Momentaufnahme, mag sie auch bis zu 48 bzw 72 Stunden alt sein, gilt als 'COVID-frei', während jemand, der genesen ist [und] den Nachweis einer aktiven Immunabwehr über neutralisierende Antikörper führt, als nicht 'COVID-frei' gilt und sich testen lassen muss, um die Grenzen des politischen Bezirks verlassen zu können. Das ist sachlich nicht gerechtfertigt und ist die bekämpfte Verordnung hier etwa auch im Vergleich zur 4. COVID-19-Schutzmaßnahmeverordnung (BGBl II Nr 58/2021) diskriminierend und undifferenziert.

4.8. Die Verknüpfung des Nachweises einer negativen Testung auf SARS-CoV-2, um den politischen Bezirk Schwaz verlassen zu dürfen, greift auch in das Recht auf Erwerbsfreiheit gem Art6 Abs1 StGG ein. Es wird damit die Ausübung des angetretenen Berufes, wie hier jener des Rechtsanwaltes, unsachlich beschränkt bzw behindert. Nach der Verordnung stellt es eine Ausnahme von der Voraussetzung der Testpflicht für eine Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz dar, wenn unaufschiebbare behördliche oder gerichtliche Wege wahrgenommen werden (§3 litj der Verordnung). Danach darf ich Gerichtsverhandlungen oder Behördentermine außerhalb des politischen Bezirks Schwaz verrichten, aber meine Mandanten darf ich in der Kanzlei nur dann empfangen und beraten, Termine vorbereiten udgl., bzw Akten allein bearbeiten, wenn ich einen negativen Test auf SARS-CoV-2 vorweisen kann, damit ich überhaupt von meinen Wohnsitz nach Innsbruck in meine Kanzlei komme. Dabei hat sich im allgemeinen Umfeld gegenüber den Monaten vor dieser Verordnung nichts großartiges verändert, mit Ausnahme rückläufiger Erkrankungen, weniger Patienten auf den Intensivstationen und den Normalstationen (wenn man der Statistik glauben kann). Das ist nicht verhältnismäßig.

4.9. Schließlich greift die bekämpfte Verordnung auch massiv in das verfassungsgesetzlich geschützte Recht auf Privatleben gem Art8 MRK ein. Dieses Recht soll im Kern die Selbstbestimmung über den eigenen Körper und die eigene Lebensführung schützen. Will man seine Beruf weiterhin ausüben, auch zur Sicherung und Erhaltung der Lebensführung der eigenen Familie, muss man sein Recht auf Selbstbestimmung über den eigenen Körper aufgeben, sich alle 2 bis 3 Tage in der Woche eine[m] Test auf SARS-CoV-2 unterziehen, damit ich vom Wohnsitz in Zellberg an meinen Arbeitsort in Innsbruck fahren kann. Das ist keinesfalls sachlich gerechtfertigt. Es ist auch sachlich nicht verständlich, warum sich [ein] Gesunder mit nachweislich neutralisierenden Antikörpern diesen medizinische[n] Eingriffen in dieser Häufigkeit unterziehen muss, nur um wie bisher seiner Tätigkeit nachgehen zu können."

5. Der Antragsteller zu V92/2021 behauptet einen Verstoß der angefochtenen Verordnungsbestimmungen gegen die

verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz gemäß Art2 StGG und Art7 B-VG, auf körperliche Unversehrtheit gemäß Art3 GRC, auf Freizügigkeit gemäß Art4 StGG sowie Art2 Abs1 4. ZPEMRK und auf "freie Mandatsausübung als Bundesrat" gemäß Art56 Abs1 B-VG. Begründend führt der Antragsteller Folgendes aus:

"6. Verfassungswidrigkeit der VO

6.1. Verletzung im Recht auf Gleichheit vor dem Gesetz (Art2 StGG 1867, Art7 B-VG)

Die Testpflicht ist auch – aus mehreren Gründen – verfassungswidrig, sie ist im Sinne der ständigen Rechtsprechung des VfGH zum Gleichheitsgebot unsachlich, ja geradezu willkürlich (Art2 StGG 1867, Art7 B-VG).

Selbst wenn man akzeptieren wollte, dass sich – ungeachtet aller bundesweit verordneten COVID-19-Maßnahmen (Maskenpflicht, Abstandsgebot usw), einer erfreulich niedrigen Auslastung unserer Krankenhäuser und der Eigenverantwortung der Menschen – kerngesunde Personen fortwährend vor der Staatsmacht zu rechtfertigen haben, einen Nachweis mitzuführen haben, wonach von Ihnen 'eine lediglich geringe epidemiologische Gefahr' ausgeht (vgl etwa §1 Abs5 Z5 COVID-19-Maßnahmengesetz), so ist es willkürlich, diesen Nachweis just im Bezirk Schwaz allein auf 'Antigen-Tests auf SARS-CoV-2' oder 'molekularbiologische Tests auf SARS-CoV-2' zu reduzieren.

So wurde beispielsweise auf der Webseite des BMSGPK noch bis vor kurzem die stark begrenzte Aussagekraft derartiger Tests hervorgehoben:

'Ich gehöre einer Risikogruppe an und fühle mich gesund – brauche ich einen Test?

Nein.

Ein PCR-Test sollte nur bei Krankheitszeichen zur Klärung der Ursache durchgeführt werden, bei einer gesunden Person hat ein PCR-Test nur eine sehr begrenzte Aussagekraft. (Auch ein negatives Ergebnis kann eine Infektion nicht mit Sicherheit ausschließen.) Wenn man gesund ist, sich aber noch in der Inkubationszeit befindet, sagt ein negativer Test auf COVID-19 nichts darüber aus, ob man doch noch krank werden kann. Ein PCR-Test stellt daher keinesfalls eine Schutzmaßnahme dar. Personen, die der Risikogruppe angehören, brauchen daher nicht getestet werden, wenn sie sich gesund fühlen. Das gilt auch für deren Bezugspersonen. Schutzmaßnahmen, wie zB regelmäßiges Händewaschen, auf Händeschütteln und Umarmen verzichten und Abstand halten, sind unbedingt zu beachten!'

– Quelle: https://www.sozialministerium.at/Informationen-zum-Coronavirus/Coronavirus—Haeufig-gestellte-Fragen/FAQ–Testungen-und-Quarantaene.html | Stand 17.09.2020 (zuletzt abgerufen am 05.02.2021)

Diese behördliche Stellungnahme wurde mittlerweile gelöscht, weil sie mit de[m] von der Bundesregierung willkürlich forcierte[n] Konzept des 'Freitestens' nicht mehr im Einklang stand. An der medizinischen Richtigkeit dieser Aussagen ändert dies nichts. Derartige Testpflichten sind ungeeignet zur Zielerreichung, sie sind aber auch unverhältnismäßig.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass der Antragsteller einen besseren Nachweis beibringen kann, dass von ihm 'eine lediglich geringe epidemiologische Gefahr' ausgeht, weil er aufgrund einer früheren Erkrankung seit knapp einem Jahr Antikörper gebildet hat, die aktuell weiterhin nachweisbar sind und den Effekt einer 'natürlichen Immunität' belegen, wie er ansonsten nur durch eine Impfung hergestellt werden kann.

Eine weitere Infektion mit dem Virus oder die Weitergabe einer Virenlast, die bereits geeignet wäre, andere Personen zu gefährden, ist nach aktuellem Stand der Wissenschaft unwahrscheinlich. Der Antragsteller ist gegen die Krankheit immun.

[...]

Die epidemiologische Gefahr, die vom Antragsteller ausgeht, ist aufgrund seiner Immunität viel geringer als bei Personen, die noch keine Antikörper gebildet bzw keine Immunität aufgebaut haben. Dennoch wird dem Antragsteller weiterhin eine fortwährende Testpflicht abverlangt. Ein aktueller Antikörpernachweis – der den gleichen Effekt wie eine Impfung belegt – soll nach dem Willen der belangten Behörde nicht ausreichend sein, dem Antragsteller seine gewöhnlichen Grundrechte zuzugestehen.

Die Verfassungswidrigkeit der Norm zeigt sich also auch darin, dass Personen, die angesichts nachweislicher Immunität gegen die Krankheit einen gleichwertigen Nachweis bescheinigen können, wonach von Ihnen 'eine lediglich geringe epidemiologische Gefahr' ausgeht (vgl etwa §1 Abs5 Z5 COVID-19-Maßnahmengesetz), nicht schon aufgrund dieses

Nachweises ebenso frei aus dem Bezirk Schwaz ausreisen dürfen wie Personen, die einen mehr oder weniger aussagekräftigen PCR- bzw Antigentest vorweisen können, der 48 bzw 72 Stunden zurückliegt (vgl auch §16 Abs4 der 4. COVID-19-SchuMaV idF BGBl II 105/2021).

Das gilt umso mehr in Ansehung einer relativ hohen Anzahl an Ausnahmebestimmungen für Personen und Fallkonstellationen, in denen kein vorheriger Test verlangt wird.

Aufgrund dieser offenkundigen Unsachlichkeit und Willkür verletzt die angefochtene VO den Antragsteller in seinen Grundrechten gemäß Art2 StGG 1867 und Art7 B-VG.

6.2. Verletzung im Recht auf freie Mandatsausübung als Bundesrat (Art56 Abs1 B-VG)

Die Mitglieder des Nationalrates und die Mitglieder des Bundesrates sind bei der Ausübung dieses Berufes an keinen Auftrag gebunden (Art56 Abs1 B-VG).

Die verfassungsrechtlich gewährleistete Freiheit des Antragstellers von behördlichen Aufträgen, wie etwa die Duldung eines medizinischen Eingriffs in Form einer schmerzhaften Testung unter sonstiger Strafdrohung vor Anreisen vom Wohnort und Wahlkreis des Antragstellers in das Parlament in Wien, ist daher mit dem Wortlaut und dem Telos des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf freie Mandatsausübung unvereinbar (vgl dazu etwa Koja, Das freie Mandat des Abgeordneten [1971], insbes. S. 14 ff; Adamovich/Funk/Holzinger, Österreichisches Staatsrecht Bd. 2 [1998], 66 f; Wieser, Art56 Abs1 B-VG in: Korinek/Holoubek [Hg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht).

6.3. Verletzung im Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit (Art3 GRC ua)

Die Testpflicht verletzt den Antragsteller in seinem Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit, das sich ua aus Art3 GRC ableiten lässt. Der Antragsteller genießt den Schutz der Europäischen Grundrechtecharta als Unionsbürger, der im Rahmen des Bundesrats und der wiederkehrenden Sitzungen des EU-Ausschusses (./A) auch Organfunktionen gemäß EUV und AEUV wahrzunehmen hat (Art23f – Art23k B-VG).

'Antigen-Tests auf SARS-CoV-2' oder 'molekularbiologische Tests auf SARS-CoV-2', die durch 'dazu befugte Stellen erlangt werden' können, sind mit schmerzhaften körperlichen Eingriffen verbunden, bei denen körpereigenes Untersuchungsmaterial aus der Nase entnommen werden muss. Bei der Probenentnahme kann eine Verletzung der Schleimhäute zu Nasenbluten führen. Vereinzelt führten Fehler auch zum Austritt von Hirnflüssigkeit (https://jamanetwork.com/journals/jamaotolaryngology/article-abstract/2771362).

Die behördliche Anordnung derartiger Tests ohne vorherige Aufklärung über die Risiken und ohne freie Einwilligung ist mit dem Grundrecht des Antragstellers auf körperliche Unversehrtheit unvereinbar. Derartige Testpflichten sind ebenso ungeeignet zur Zielerreichung wie nach Gesamtabwägung der Rechtsgüter unverhältnismäßig im engeren Sinn. Das gilt umso mehr, als der Antragsteller bereits gegen die Krankheit einen nachweislichen Immunitätsschutz aufgebaut hat ([...]) und daher kein sachlicher Grund mehr besteht, ihn weiterhin einer zwangsweisen und mit Schmerzen verbundenen medizinischen Testung in kurzen Abständen zu unterziehen.

6.4. Verletzung im Grundrecht auf Freizügigkeit (Art4 Abs1 StGG und Art2 Abs1 4. ZPEMRK)

[...] Evidenzbasiert ist Schwaz in Relation zu anderen Bezirken aktuell kein COVID-Problemfall, ganz im Gegenteil. Die Ausreisebeschränkung in Kombination mit schikanösen Testpflichten und breitflächigen Ausnahmebestimmungen war und ist daher ungeeignet zur Zielerreichung, nicht erforderlich und unverhältnismäßig, sie verletzt den Antragsteller in seinen Grundrechten gemäß Art4 Abs1 StGG und Art2 Abs1 4. ZPEMRK."

6. Der Bezirkshauptmann des politischen Bezirks Schwaz legte den Verordnungsakt vor und erstattete in den Verfahren zu V90/2021 und V92/2021 jeweils eine Äußerung, in der er die Anträge für zulässig, aber unbegründet erachtet.

6.1. Die Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der angefochtenen Verordnungsbestimmungen im Sinne des §24 EpiG idF BGBl I 33/2021 begründet der Bezirkshauptmann des politischen Bezirks Schwaz in seinen Äußerungen wie folgt:

"V. Zur Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der angefochtenen Verordnung insgesamt:

1. Hintergrund für die Erlassung der Verordnung war neben der zunehmenden Verbreitung der britischen Virusmutation B.1.1.7 das Auftreten der südafrikanischen Virusmutation B.1.351 im Bezirk Schwaz. Von diesen

Mutationen geht eine besondere Gefahr aus, weil sie nicht nur ansteckender sind als der bisher bekannte Wildtyp, sondern auch die Immunantwort von Personen, die bereits von einer COVID-19-Erkrankung genesen sind oder gegen COVID-19 geimpft wurden, beeinträchtigen können (s dazu die Darstellung der Reinfektionsfälle seit 1. Jänner 2021 im Report Mutationen Nr 29 im Verordnungsakt S 62; vgl auch die in der Anlage übermittelten fachlichen Ausführungen zur 3. Novelle der COVID-19-Schutzmaßnahmenverordnung, BGBl II Nr 105/2021).

2. Im Bezirk Schwaz leben 84.329 Menschen, weshalb der Bezirk Schwaz gemessen an der Einwohnerzahl der Bezirke nach Innsbruck-Land, Innsbruck Stadt und Kufstein der viertgrößte Bezirk Tirols ist.

3. Im Folgenden soll dargelegt werden, warum es aus Sicht der Bezirkshauptmannschaft Schwaz angesichts der von ihr als Verordnungsgeberin vorgefundenen Krisensituation im Interesse des Gesundheitsschutzes notwendig und auch verhältnismäßig war, zum Zweck der Verhinderung der weiteren Verbreitung und des Eindämmens von COVID-19, insbesondere in Form der im Bezirk Schwaz aufgetretenen Virusmutation B.1.351, zeitlich befristet und nur von punktuellen Ausnahmen durchbrochene Anforderungen, nämlich die Vorlage eines negativen Antigen-Tests, der nicht älter als 48 Stunden sein darf, oder eines negativen molekularbiologischen Test, der nicht älter als 72 Stunden sein darf, an das Verlassen des politischen Bezirks Schwaz zu stellen:

a. Situation im Bezirk Schwaz [...] im Geltungszeitraum der angefochtenen Verordnung

1. Zur Situation vor Erlassung der Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 9. März über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Ausreise aus dem politischen Bezirk Schwaz:

Bereits im Februar 2021 wurde in Tirol das Auftreten von neuartigen Varianten des SARS-CoV-2-Virus, die mit erhöhter Transmissibilität und möglicherweise Krankheitsschwere einhergehen, beobachtet. Mit 25. Februar 2021, dem Tag der Beschlussfassung der Verordnung über zusätzliche Maßnahmen zur Bekämpfung der Verbreitung von COVID-19 betreffend die Marktgemeinde Mayrhofen, betrug im Bezirk Schwaz die kumulative Anzahl der zu B.1.351 bestätigten Fälle 143, darüber hinaus gab es 283 Verdachtsfälle. Am 3. März 2021 betrug die kumulative Anzahl der zu B.1.351 bestätigten Fälle zwar weiterhin 143, die Anzahl der Verdachtsfälle war jedoch auf 319 gestiegen; am 9. März 2021, dem Tag der Beschlussfassung über die angefochtene Verordnung, war im Bezirk Schwaz die kumulative Anzahl der B.1.351 bestätigten Fälle auf 149, die der Verdachtsfälle auf 324 angestiegen. Im Vergleich dazu wurden am 9. März 2021 im angrenzenden, einwohnerstärksten Bezirk Innsbruck Land zu B.1.351 nur 15 bestätigte Fälle und 49 Verdachtsfälle registriert, im ebenfalls an den Bezirk Schwaz angrenzenden Bezirk Kufstein, der der dritteinwohnerstärkste Bezirk Tirols ist, wurden nur 26 Fälle sowie 103 Verdachtsfälle verzeichnet (s dazu die Tabelle Statistik 9. März 2021 – Mutationen Chronologie im Verordnungsakt S. 16). Laut dem Report Mutationen Nr 29 mit Stand 9. März 2021, der auf Basis der Labordaten bis 7. März 2021 inkl. Nachmeldungen erstellt wurde, wurden 62,68 % aller bisher erfassten Mutationsfälle zu B.1.351 im Bezirk Schwaz verzeichnet (445 Personen), gefolgt vom Bezirk Kufstein mit 17,89 % (127 Personen) und dem Bezirk Innsbruck Land mit 9,15 % (65 Personen; s. im Verordnungsakt S 42).

Die Landessanitätsdirektion hielt bei ihrer Beurteilung der Situation im Zeitpunkt der Erlassung der Verordnung fest, dass noch 38 von der Virusmutation B.1.351 betroffene Personen in Quarantäne sind, die sich über 17 der insgesamt 39 Gemeinden des Bezirks Schwaz verteilen (s Verordnungsakt S 88). Dies spreche für eine diffuse Ausbreitung der Variante und obwohl die Anzahl der gemeldeten Fälle nun deutlich abnehme, müssten nach dem letzten Fall zumindest zweimal zehn Tage abgewartet werden, um das Ende der Ausbreitung der Virusmutation B.1.351 beurteilen zu können. Begleitend dazu müss

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at