

TE Vwgh Erkenntnis 2021/11/23 Ra 2021/09/0173

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.11.2021

Index

L70309 Buchmacher Totalisateur Wetten Wien

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

34 Monopole

40/01 Verwaltungsverfahren

41/01 Sicherheitsrecht

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

Norm

AVG §1

AVG §56

AVG §62

AVG §62 Abs1

B-VG Art130 Abs1 Z2

B-VG Art130 Abs2

EpidemieG 1950

EpidemieG 1950 §10

EpidemieG 1950 §11

EpidemieG 1950 §12

EpidemieG 1950 §13

EpidemieG 1950 §14

EpidemieG 1950 §17

EpidemieG 1950 §28a

EpidemieG 1950 §28a Abs1

EpidemieG 1950 §32

EpidemieG 1950 §40 Abs1 litb

EpidemieG 1950 §43 Abs3

EpidemieG 1950 §46

EpidemieG 1950 §46 Abs2 idF 2020/I/043

EpidemieG 1950 §46 idF 2020/I/043

EpidemieG 1950 §5 Abs1

EpidemieG 1950 §7

EpidemieG 1950 §7 Abs1
EpidemieG 1950 §7 Abs1a
EpidemieG 1950 §8
EpidemieG 1950 §9
GSpG 1989 §56a Abs3
SPG 1991 §50
VStG §39 Abs2
VwGVG 2014 §17
VwRallg
WettenG Wr 2016 §23 Abs4

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, die Hofräte Dr. Doblinger und Mag. Feiel sowie die Hofrätinnen Dr. Koprivnikar und Mag. Schindler als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Hotz, über die außerordentliche Revision der Bezirkshauptmannschaft Villach-Land, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Kärnten vom 19. April 2021, KLVwG-285/6/2021, betreffend Absonderung nach dem Epidemiegesetz 1950 (mitbeteiligte Partei: A B in C, vertreten durch Dr. Hans Georg Mayer, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt am Wörthersee, St. Veiter Straße 1/2), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat der Mitbeteiligten Aufwendungen in der Höhe von € 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Die Bezirkshauptmannschaft Villach-Land - Bereich 2, Gewerberecht - (vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde und nunmehr revisionswerbende Partei) erließ am 11. Dezember 2020 gegenüber der Mitbeteiligten von Amts wegen einen Bescheid mit folgendem Spruch (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

„Die Bezirkshauptmannschaft Villach-Land hat die Absonderung der [Mitbeteiligten] in der Wohnung in [...] vom 18.11.2020 bis 27.11.2020 angeordnet.“

2 Dieser Bescheid wurde zusammengefasst damit begründet, dass am 18. November 2020 die mündliche Absonderung der Mitbeteiligten erfolgt sei, zumal der dringende Verdacht bestanden habe, dass sie sich mit SARS-CoV-2 angesteckt habe. Sie habe im anzuwendenden Ansteckungszeitraum engen Kontakt zu einer bestätigterweise an SARS-CoV-2 erkrankten Person gehabt und daher als „Kontaktperson 1“ gegolten. Wegen des dringenden Verdachts einer Ansteckung an SARS-CoV-2 habe eine erhebliche Gefährdung für weitere Personen bestanden, sich mit SARS-CoV-2 anzustecken, sodass diese Maßnahme auszusprechen gewesen sei. Der festgestellte Sachverhalt basiere auf den Angaben des Gesundheitsamts dieser Bezirkshauptmannschaft vom 11. Dezember 2020. Um die Gefahr der Weiterverbreitung der Krankheit zu verhindern, sei auf Grund der gutachterlichen Ausführungen - so begründete die revisionswerbende Partei abschließend fallbezogen rechtlich - die Absonderung der Mitbeteiligten in der im Spruch genannten Wohnung gemäß § 7 Epidemiegesetz 1950 (EpiG) zu verfügen gewesen.

3 Gegen diesen Bescheid erhob die Mitbeteiligte eine als Einspruch bezeichnete Beschwerde, die sie damit begründete, dass ihr Ehemann bereits am 13. November 2020 positiv getestet worden sei, weshalb auch ihre Quarantänezeit als „Kontaktperson 1“ schon mit diesem Tag begonnen habe.

4 Das Landesverwaltungsgericht Kärnten holte zu diesem Beschwerdevorbringen eine schriftliche Äußerung der Amtsärztin der revisionswerbenden Partei ein, die folgende Stellungnahme abgab (Schreibweise im Original, Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

„Frau [Mitbeteiligte], [...], war Kontaktperson 1 zu Ihrem am 13.11. 2020 positiv auf SARS-CoV-2 getesteten Ehemann DE. Somit war sie als im gemeinsamen Haushalt mit Ihrem Ehemann Lebende für 14 Tage abzusondern. Es errechnet sich somit ein Absonderungsdatum als KP1 vom 13.11.2020 + 14 Tage = 27.11.2020.“

Am 18.11.2020 wurde Herr DE erstmalig von der Epidemieärztin Dr. FG kontaktiert und ihm behördlich eine Quarantäne angeordnet. Im Zuge dieses Erhebungsverfahrens wurde auch seine Gattin als KP1 erstmalig behördlich abgesondert. Somit wurde für sie ein Bescheid vom 18.11.2020 bis 27.11.2020 ausgestellt.

Gemäß den Bestimmungen des Epidemiegesetzes und der Verordnung über die Absonderung Kranker, Krankheitsverdächtiger und Ansteckungsverdächtiger ist die Absonderung von der zuständigen Bezirkshauptmannschaft zu verfügen. Der im Bescheid genannte Beginn der Absonderung kann frühestens der Tag sein, an dem ein Vertreter der Behörde telefonisch die Absonderung verfügt hat. Eine Rückdatierung von Bescheiden ist nicht möglich.“

5 Mit dem sodann ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung erlassenen angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Kärnten der Beschwerde Folge und behob den Bescheid der revisionswerbenden Partei (ersatzlos). Die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte es für nicht zulässig.

6 In seiner Begründung traf das Verwaltungsgericht dazu folgende - auszugsweise wiedergegebenen - Feststellungen:

„Am 18.11.2020 um 16:40 Uhr erfolgte laut Erhebungsbogen COVID-19 die mündliche Absonderung der [Mitbeteiligten], zumal der dringende Verdacht bestand, dass sich die [Mitbeteiligte] mit SARS-CoV-2 angesteckt hat. Die [Mitbeteiligte] hatte im anzuwendenden Ansteckungszeitraum engen Kontakt zu einer bestätigterweise an SARS-CoV-2 erkrankten Person und galt daher als ‚Kontaktperson 1‘. Um die Gefahr der Weiterverbreitung der Krankheit zu verhindern, wurde die Absonderung der [Mitbeteiligten] in der im Spruch des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde vom 11.12.2020 zitierten Wohnung gemäß § 7 EpiG 1950 vom 18.11.2020 bis 27.11.2020 angeordnet.

...“

7 Rechtlich führte das Verwaltungsgericht aus, dass gemäß § 46 Abs. 1 EpiG Bescheide gemäß §§ 7 oder 17 EpiG für die Dauer der Pandemie mit Covid-19 abweichend von § 62 Abs. 1 AVG auf Grund eines Verdachts mit der Infektion von SARS-CoV-2 auch telefonisch erlassen werden könnten. Die Absonderung ende nach § 46 Abs. 2 EpiG, wenn die Behörde nicht innerhalb von 48 Stunden einen Bescheid über die Absonderung gemäß § 7 EpiG wegen einer Infektion mit SARS-CoV-2 erlasse. Im gegenständlichen Fall sei die mündliche Absonderung bereits am 18. November 2020 um 16:40 Uhr erfolgt, der Absonderungsbescheid gegenüber der Mitbeteiligten jedoch erst am 11. Dezember 2020 und somit nicht innerhalb von 48 Stunden erlassen worden; der angefochtene Bescheid sei daher aufzuheben gewesen.

8 Die Unzulässigkeit der Revision begründete das Verwaltungsgericht fallunspezifisch mit dem Fehlen einer Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung.

9 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die Amtsrevision der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts sowie infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Die Mitbeteiligte erstattete in dem vom Verwaltungsgerichtshof durchgeführten Vorverfahren eine Revisionsbeantwortung mit dem Antrag, der Revision keine Folge zu geben.

10 Die revisionswerbende Partei macht zur Zulässigkeit ihrer Revision auf das Wesentliche zusammengefasst das Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dazu geltend, ob bereits eine mündliche Absonderung als Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt eine solche nach § 7 EpiG darstellen könne und ob in der Folge ein Bescheid zur Bestätigung des Absonderungszeitraums ausgestellt werden könne oder müsse. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass davon die Vergütung des Verdienstentgangs im Sinn des § 32 EpiG abhängt. Zudem wird als fraglich angesehen, ob das Verwaltungsgericht trotz § 27 VwGVG von dem Beschwerdevorbringen in dem vorliegenden Maße abgehen und in eine gegenteilige Richtung entscheiden könne, oder ob damit der Prüfungsumfang des Verwaltungsgerichts überschritten werde. Das Landesverwaltungsgericht gehe überdies aktenwidriger Weise von einem telefonisch erlassenen Bescheid aus und habe auch keine nach § 24 VwGVG gebotene mündliche Verhandlung durchgeführt, um diesen Sachverhalt aufzuklären.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

11 Die Revision ist entgegen dem - für den Verwaltungsgerichtshof gemäß § 34 Abs. 1a VwGG nicht bindenden - Ausspruch des Verwaltungsgerichts nach § 25a Abs. 1 VwGG im Hinblick auf die erforderliche Klarstellung der Rechtslage zulässig. Sie ist jedoch nicht berechtigt.

12 Die maßgeblichen Bestimmungen des Epidemiegesetz 1950 (EpiG)BGBl. Nr. 186/1950 (WV), in der hier noch anzuwendenden Fassung BGBl. I Nr. 64/2021, lauten (auszugsweise):

„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.

...

Erhebungen über das Auftreten einer Krankheit.

§ 5. (1) Über jede Anzeige sowie über jeden Verdacht des Auftretens einer anzeigepflichtigen Krankheit haben die zuständigen Behörden durch die ihnen zur Verfügung stehenden Ärzte unverzüglich die zur Feststellung der Krankheit und der Infektionsquelle erforderlichen Erhebungen und Untersuchungen einzuleiten. Kranke, Krankheitsverdächtige und Ansteckungsverdächtige sind verpflichtet, den zuständigen Behörden die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und sich den notwendigen ärztlichen Untersuchungen sowie der Entnahme von Untersuchungsmaterial zu unterziehen. Zum Zwecke der Feststellung von Krankheitskeimen sind hiebei nach Möglichkeit fachliche Untersuchungsanstalten in Anspruch zu nehmen.

...

Absonderung Kranker.

§ 7. (1) Durch Verordnung werden jene anzeigepflichtigen Krankheiten bezeichnet, bei denen für kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen Absonderungsmaßnahmen verfügt werden können.

(1a) Zur Verhütung der Weiterverbreitung einer in einer Verordnung nach Abs. 1 angeführten anzeigepflichtigen Krankheit können kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen angehalten oder im Verkehr mit der Außenwelt beschränkt werden, sofern nach der Art der Krankheit und des Verhaltens des Betroffenen eine ernstliche und erhebliche Gefahr für die Gesundheit anderer Personen besteht, die nicht durch gelindere Maßnahmen beseitigt werden kann. Jede Anhaltung, die länger als zehn Tage aufrecht ist, ist dem Bezirksgericht von der Bezirksverwaltungsbehörde anzuzeigen, die sie verfügt hat. Das Bezirksgericht hat von Amts wegen in längstens dreimonatigen Abständen ab der Anhaltung oder der letzten Überprüfung die Zulässigkeit der Anhaltung in sinngemäßer Anwendung des § 17 des Tuberkulosegesetzes zu überprüfen, sofern die Anhaltung nicht vorher aufgehoben wurde.

(2) Kann eine zweckentsprechende Absonderung im Sinne der getroffenen Anordnungen in der Wohnung des Kranken nicht erfolgen oder wird die Absonderung unterlassen, so ist die Unterbringung des Kranken in einer Krankenanstalt oder einem anderen geeigneten Raume durchzuführen, falls die Überführung ohne Gefährdung des Kranken erfolgen kann.

(3) Zum Zwecke der Absonderung sind, wo es mit Rücksicht auf die örtlichen Verhältnisse geboten erscheint, geeignete Räume und zulässig erkannte Transportmittel rechtzeitig bereitzustellen, beziehungsweise transportable, mit den nötigen Einrichtungen und Personal ausgestattete Barackenspitäler einzurichten.

(4) Abgesehen von den Fällen der Absonderung eines Kranken im Sinne des Abs. 2 kann die Überführung aus der Wohnung, in der er sich befindet, nur mit behördlicher Genehmigung und unter genauer Beobachtung der hiebei von der Behörde anzuordnenden Vorsichtsmaßregeln erfolgen.

(5) Diese Genehmigung ist nur dann zu erteilen, wenn eine Gefährdung öffentlicher Rücksichten hiedurch nicht zu besorgen steht und der Kranke entweder in eine zur Aufnahme solcher Kranker bestimmte Anstalt gebracht werden soll oder die Überführung nach der Sachlage unbedingt geboten erscheint.

...

Überwachung bestimmter Personen.

§ 17. (1) Personen, die als Träger von Krankheitskeimen einer anzeigepflichtigen Krankheit anzusehen sind, können einer besonderen sanitätspolizeilichen Beobachtung oder Überwachung unterworfen werden. Sie dürfen nach näherer Anordnung der Bezirksverwaltungsbehörde (Gesundheitsamt) nicht bei der Gewinnung oder Behandlung von Lebensmitteln in einer Weise tätig sein, welche die Gefahr mit sich bringt, daß Krankheitskeime auf andere Personen oder auf Lebensmittel übertragen werden. Für diese Personen kann eine besondere Meldepflicht, die periodische ärztliche Untersuchung sowie erforderlichenfalls die Desinfektion und Absonderung in ihrer Wohnung angeordnet werden; ist die Absonderung in der Wohnung in zweckmäßiger Weise nicht durchführbar, so kann die Absonderung und Verpflegung in eigenen Räumen verfügt werden.

(2) Bezieht sich der Ansteckungsverdacht auf die Übertragung des Flecktyphus, der Blattern, der Asiatischen Cholera oder der Pest, so ist die sanitätspolizeiliche Beobachtung und Überwachung der ansteckungsverdächtigen Person im Sinne des vorhergehenden Absatzes jedenfalls durchzuführen.

(3) Für Personen, die sich berufsmäßig mit der Krankenbehandlung, der Krankenpflege oder Leichenbesorgung beschäftigen, und für Hebammen ist die Beobachtung besonderer Vorsichten anzuordnen. Für solche Personen können Verkehrs- und Berufsbeschränkungen sowie Schutzmaßnahmen, insbesondere Schutzimpfungen, angeordnet werden.

(4) Sofern dies im Hinblick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist, kann die Bezirksverwaltungsbehörde im Einzelfall für bestimmte gefährdete Personen die Durchführung von Schutzimpfungen oder die Gabe von Prophylaktika anordnen.

...

Mitwirkung von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes

§ 28a. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben die nach diesem Bundesgesetz zuständigen Behörden und Organe über deren Ersuchen bei der Ausübung ihrer gemäß den §§ 5, 6, 7, 15, 17, 22 24 und 25 beschriebenen Aufgaben bzw. zur Durchsetzung der vorgesehenen Maßnahmen erforderlichenfalls unter Anwendung von Zwangsmitteln zu unterstützen.

(1a) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben an der Vollziehung dieses Bundesgesetzes und der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen mitzuwirken durch

1. Maßnahmen zur Vorbeugung gegen drohende Verwaltungsübertretungen,
2. Maßnahmen zur Einleitung und Sicherung eines Verwaltungsstrafverfahrens und
3. die Ahndung von Verwaltungsübertretungen durch Organstrafverfügungen (§ 50 VStG).

Zu diesem Zweck dürfen Ortschaften, Betriebsstätten, sonstige Gebäude und Verkehrsmittel betreten werden, sofern dies im Zuge von Erhebungs- und Bekämpfungsmaßnahmen nach diesem Bundesgesetz unbedingt erforderlich ist. Der private Wohnbereich darf nicht betreten werden.

(1b) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben nach Maßgabe der ihnen zur Verfügung stehenden Ressourcen auf Ersuchen der nach diesem Bundesgesetz zuständigen Behörden - sofern dringend erforderlich - an Maßnahmen gemäß § 5 mitzuwirken. Die Mitwirkungspflicht umfasst

1. die Erhebung von Identitätsdaten (Name, Wohnsitz),
2. die Erfragung allfälliger Krankheitssymptome und
3. die Erhebung von Kontaktdaten (Telefonnummer, E-Mail-Adresse)

von kranken, krankheitsverdächtigen oder ansteckungsverdächtigen Personen als Auftragsverarbeiter (Art. 4 Z 8 der Verordnung (EU) 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung), ABl. Nr. L 119 vom 4.5.2016 S. 1, in der Fassung der Berichtigung ABl. Nr. L 127 vom 23.5.2018 S. 2) für die nach diesem Bundesgesetz zuständigen Behörden. Zu diesem Zweck dürfen die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes Abfragen aus dem Zentralen Melderegister durchführen. Diese Daten sind den nach diesem Bundesgesetz zuständigen Behörden in elektronischer Form über eine gesicherte Leitung unverzüglich nach der Erhebung zu übermitteln. Die von den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes erhobenen Daten dürfen ausschließlich zum Zweck der Kontaktierung der betroffenen Person verarbeitet werden und sind nach Übermittlung an die nach diesem Bundesgesetz zuständigen Behörden unverzüglich zu löschen. Eine Verarbeitung der Daten zu anderen Zwecken ist nicht zulässig.

(2) Sofern nach der fachlichen Beurteilung der nach diesem Bundesgesetz zuständigen Behörden im Rahmen der nach Abs. 1 vorgesehenen Unterstützung für die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes nach der Art der übertragbaren Krankheit und deren Übertragungsmöglichkeiten eine Gefährdung verbunden ist, der nur durch besondere Schutzmaßnahmen begegnet werden kann, so sind die nach diesem Bundesgesetz zuständigen Behörden verpflichtet, adäquate Schutzmaßnahmen zu treffen.

...

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

...

und dadurch ein Verdienstentgang eingetreten ist.

Sonstige Übertretungen.

§ 40. (1) Wer durch Handlungen oder Unterlassungen

- a) den in den Bestimmungen der §§ 5, 8, 12, 13, 21 und 44 Abs. 2 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 Abs. 1 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.

...

Behördliche Kompetenzen.

§ 43. (1) ...

(3) Beim Auftreten von Scharlach, Diphtherie, Abdominaltyphus, Paratyphus, Flecktyphus, Blattern, Asiatischer Cholera,

Pest, Ägyptischer Augenentzündung, Wutkrankheit, Bißverletzungen durch wutkranke oder wutverdächtige Tiere sowie in sonstigen Fällen dringender Gefahr sind die im § 5 Abs. 1 bezeichneten Erhebungen und die in den §§ 7 bis 14 bezeichneten Vorkehrungen auch sofort an Ort und Stelle von den zuständigen, im öffentlichen Sanitätsdienste stehenden Ärzten zu treffen.

(4) Die Einleitung, Durchführung und Sicherstellung sämtlicher in diesem Gesetze vorgeschriebener Erhebungen und Vorkehrungen zur Verhütung und Bekämpfung anzeigepflichtiger Krankheiten beziehungsweise die Überwachung und Förderung der in erster Linie von den zuständigen Sanitätsorganen getroffenen Vorkehrungen sind Aufgabe der Bezirksverwaltungsbehörde.

...

Besondere Befugnisse der Sanitätsbehörden und ihrer Organe.

§ 44. (1) Die zur Untersuchung eines Krankheitsfalles im Sinne des § 43 Abs. 3 oder auf Grund behördlicher Verfügung berufenen Ärzte sind nach Verständigung des Haushaltsvorstandes oder der mit der Leitung der Pflege eines Kranken betrauten Person zum Zutritte zum Kranken oder zur Leiche und zur Vornahme der behufs Feststellung der Krankheit erforderlichen Untersuchungen berechtigt. Hiebei ist nach Möglichkeit im Einvernehmen mit dem behandelnden Arzte vorzugehen.

(2) Den zur Vornahme der Desinfektion oder zu sonstigen Vorkehrungen im Sinne dieses Gesetzes behördlich abgeordneten Organen darf der Zutritt in Grundstücke, Häuser und sonstige Anlagen, insbesondere in ansteckungsverdächtige Räume und zu ansteckungsverdächtigen Gegenständen sowie die Vornahme der erforderlichen Maßnahmen und der zur Desinfektion oder Vernichtung erforderlichen Verfügungen über Gegenstände und Räume nicht verwehrt werden.

...

Telefonischer Bescheid

§ 46. (1) Bescheide gemäß § 7 oder § 17 dieses Bundesgesetzes können für die Dauer der Pandemie mit COVID-19 abweichend von § 62 Abs. 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl. Nr. 51/1991 in der geltenden Fassung, aufgrund eines Verdachts mit der Infektion von SARS-CoV-2 auch telefonisch erlassen werden.

(2) Die Absonderung endet, wenn die Behörde nicht innerhalb von 48 Stunden einen Bescheid über die Absonderung gemäß § 7 dieses Bundesgesetzes wegen einer Infektion mit SARS-CoV-2 erlässt.

(3) Der Inhalt und die Verkündung eines telefonischen Bescheides ist zu beurkunden und der Partei zuzustellen.“

13 Mit der auf § 1 Abs. 2 EpiG gestützten Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz betreffend anzeigepflichtige übertragbare Krankheiten 2020 vom 26. Jänner 2020, BGBl. II Nr. 15/2020, wurden auch Verdachts-, Erkrankungs- und Todesfälle an 2019-nCoV („2019 neuartiges Coronavirus“) der Anzeigepflicht nach dem Epidemiegesetz 1950 unterstellt.

14 Die revisionswerbende Partei geht in ihrer Revision davon aus, dass es sich bei der Bestimmung des § 46 Abs. 1 EpiG, wonach (u.a. Absonderungs-)Bescheide nach § 7 EpiG für die Dauer der Pandemie abweichend von § 62 Abs. 1 AVG auch telefonisch erlassen werden können, nach deren Wortlaut um eine „Kann-Bestimmung“ handle. Daraus schließt sie, dass eine Absonderung im Sinn der §§ 7 und 17 EpiG auch in der Form einer faktischen Amtshandlung, also eines Aktes unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt vorgenommen werden könne und eine Absonderung nicht (unbedingt) mit telefonischem Bescheid nach § 46 EpiG zu verfügen sei.

15 Dazu ist zunächst ganz allgemein festzuhalten, dass eine Absonderung nach § 7 EpiG grundsätzlich mit Bescheid zu erfolgen hat. Dies ergibt sich bereits aus dem allgemeinen Grundsatz, dass der Bescheid die typische Form der Erledigung eines Verwaltungsverfahrens darstellt (vgl. etwa Hengstschläger/Leeb, AVG [2005], § 56 Rz 85; siehe auch VfGH 6.10.2021, E 4201/2020, Rn 16, wonach die in § 7 Abs. 1a EpiG vorgesehen Eingriffe nur bei Gefahr im Verzug mittels verfahrensfreiem Verwaltungsakt getroffen werden dürfen). Schon im Hinblick auf den Ersatzanspruch für einen allenfalls eingetretenen Verdienstentgang nach § 32 EpiG ist es für die abgesonderte Person (und deren Dienstgeber) von eminentem Interesse, den genauen Absonderungszeitraum bekanntgegeben zu bekommen. Aber auch wegen der gebotenen Belehrung über Rechtsschutzmöglichkeiten sowie den mit einer Absonderung in Zusammenhang stehenden Verhaltenspflichten und Verboten besteht aus Sicht des Betroffenen Bedarf an einer

möglichst frühzeitigen, nachvollziehbaren und nachweisbaren Anordnung (siehe zu dieser Problematik ausführlich Schalk, COVID-19-Absonderungen, ZfV 2021/46, 354 ff). In diesem Zusammenhang ist besonders das Herstellen von Klarheit über bestehende Verhaltensanordnungen und Verbote auch im öffentlichen Interesse gelegen.

16 Dass die Anordnung der Absonderung dabei in die Zukunft gerichtet zu sein hat, versteht sich im Hinblick darauf, dass dem Bescheidadressaten damit Verhaltenspflichten auferlegt werden, von selbst. Nicht zuletzt angesichts der Strafbestimmung des § 40 Abs. 1 lit. b EpiG, der den Verstoß gegen ein u.a. nach § 7 EpiG erlassenes behördliches Gebot oder Verbot - sofern die Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist - zu einer mit Geldstrafe bis zu 1 450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe bis zu vier Wochen, zu bestrafenden Verwaltungsübertretung erklärt, hat bereits im Vorhinein der Zeitraum einer nach § 7 EpiG angeordneten Absonderung festzustehen.

17 Nach § 62 Abs. 1 AVG können Bescheide - wenn in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist - sowohl schriftlich als auch mündlich erlassen werden. Der Inhalt und die Verkündung eines mündlichen Bescheids sind zu beurkunden (§ 62 Abs. 2 AVG), andernfalls der Bescheid nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht existent wird (vgl. abermals VwGH 23.4.2021, Ra 2020/09/0070, mwN).

18 Wenn es sich bei Gefahr im Verzug um unaufschiebbare Maßnahmen handelt, ist die Behörde nach § 57 Abs. 1 AVG berechtigt, einen Bescheid auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren zu erlassen (Mandatsbescheid). Ein solcher Bescheid tritt, wenn von der Behörde nicht binnen zwei Wochen nach Erhebung einer Vorstellung das Ermittlungsverfahren eingeleitet wird, von Gesetzes wegen außer Kraft, wobei das Außerkrafttreten der Partei auf ihr Verlangen hin schriftlich zu bestätigen ist (§ 57 Abs. 3 AVG).

19 Um den Behörden ein noch schnelleres Vorgehen zu ermöglichen, wurde mit dem 16. COVID-19-Gesetz, BGBl. I Nr. 43/2020, mit Wirksamkeit vom 15. Mai 2020 in § 46 EpiG für die Dauer der COVID-19-Pandemie abweichend von § 62 Abs. 1 AVG die Möglichkeit der telefonischen Erlassung von Bescheiden nach den §§ 7 und 17 EpiG geschaffen. In den Erläuterungen (IA 484/A BlgNR 27. GP 7) ist hiezu festgehalten:

„Im Hinblick auf die Containment-Strategie ist es unabdingbar (im Sinne zur Regelung des Gegenstandes erforderlich), abweichend von § 62 Abs. 1 AVG mündliche Bescheide auch telefonisch aussprechen zu können, um sicherzustellen, dass ein Krankheitsverdächtiger sofort seine Wohnung nicht verlässt oder diese unverzüglich aufsucht. Diese Bescheide sind mit höchstens 48 Stunden befristet, sofern das Testergebnis nicht früher vorliegt. Im Fall eines positiven Testergebnisses ist ein Absonderungsbescheid für eine Erkrankten zu erlassen.“

20 Wenn der Gesetzgeber angesichts des pandemischen Geschehens die Möglichkeit schuf, dass die Gesundheitsbehörden Absonderungsbescheide auch telefonisch erlassen können, ist auch aus diesem Umstand abzuleiten, dass der Gesetzgeber ebenfalls davon ausgeht, dass eine Absonderung nach § 7 EpiG grundsätzlich mit Bescheid zu erfolgen hat.

21 Die revisionswerbende Partei argumentiert nun dahingehend, dass sich aus den vom Verwaltungsgericht getroffenen Feststellungen nicht ergebe, dass ein telefonischer Bescheid erlassen worden sei, werde im angefochtenen Erkenntnis doch immer nur von einer „mündlichen“ Absonderung gesprochen. Überdies sei weder der Inhalt und die Verkündung beurkundet noch eine solche Beurkundung der Mitbeteiligten zugestellt worden. Aus Mangel an zeitlichen und personellen Kapazitäten sei von der revisionswerbenden Partei vielmehr ungeachtet der inzwischen geschaffenen Möglichkeit nach § 46 EpiG die Vorgehensweise gewählt worden, die betroffene Person mündlich abzusondern, was als Akt unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt zu verstehen sei.

22 Der revisionswerbenden Partei ist in diesem Zusammenhang zwar insoweit Recht zu geben, dass im Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts ausschließlich von „mündlicher Absonderung“ die Rede ist. Dass die Absonderung fernmündlich erfolgt wäre, ergibt sich aus den im angefochtenen Erkenntnis getroffenen Feststellungen nicht. Die vom Verwaltungsgericht angenommene rechtliche Folge des Endens der Absonderung nach 48 Stunden gemäß § 46 Abs. 2 EpiG mangels Erlassens eines Bescheids nach § 7 EpiG setzt jedoch voraus, dass zunächst ein solcher Bescheid telefonisch erlassen wurde.

23 Anders als in der Revision behauptet lässt sich jedoch der vom Verwaltungsgericht eingeholten und im angefochtenen Erkenntnis auch wiedergegebenen Stellungnahme der Amtsärztin der revisionswerbenden Partei sehr wohl entnehmen, dass der im Bescheid genannte Beginn der Absonderung jener Tag sei, an dem ein Vertreter der Behörde telefonisch die Absonderung verfügt habe.

24 Wenn die revisionswerbende Partei nun argumentiert, die mündliche Anordnung der Absonderung gegenüber der Mitbeteiligten sei als verfahrensfreier Verwaltungsakt zu verstehen, ist dazu das Folgende festzuhalten:

25 Zur Setzung von Akten unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sind im Allgemeinen die „Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes“ (siehe etwa § 50 SPG), oder die „Organe der öffentlichen Aufsicht“ (siehe u.a. § 39 Abs. 2 VStG) berufen. Die zuständige Verwaltungsbehörde kann im Materiengesetz ermächtigt werden, bei Gefahr im Verzug verfahrensfreie Verwaltungsakte zu setzen (siehe etwa VwGH 26.1.2017, Ra 2016/07/0112, zu § 31 Abs. 3 Wasserrechtsgesetz 1959; § 14 Abs. 1 Düngemittelgesetz 2021; § 56a Abs. 1 Glücksspielgesetz (GSpG); vgl. zum Ganzen auch Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage [2021], Rz 1000 ff).

26 Ungeachtet dessen, dass die Materialien zu § 7 Abs. 1 und 1a EpiG (ErläutRV 1187 BlgNR 25. GP 16) davon sprechen, dass die Absonderung „je nach Sachlage“ durch Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder durch Bescheid erfolgen kann (vgl. auch VfGH 10.3.2021, G 380/2020, u.a.), enthält § 7 EpiG eine solche Ermächtigung „bei Gefahr im Verzug“ für die Verwaltungsbehörde selbst nicht. Auch die Erläuterungen, die als Ziel die Schaffung eines entsprechend den menschenrechtlichen Standards ausgestalteten Rechtsschutzinstrumentariums für freiheitsbeschränkende Maßnahmen nennt, verweisen in diesem Zusammenhang auf § 28a EpiG.

27 Schon im Hinblick auf die nach § 5 und § 7 EpiG vorgesehenen Erhebungen scheint die Durchführung eines Ermittlungsverfahrens vor einer Entscheidung durch die Behörde im Regelfall unumgänglich.

28 Nach § 28a Abs. 1 EpiG haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes die nach dem Epidemiegesetz 1950 zuständigen Behörden und Organe über deren Ersuchen bei der Ausübung ihrer u.a. in § 7 EpiG beschriebenen Aufgaben und zur Durchsetzung der vorgesehenen Maßnahmen erforderlichenfalls unter Anwendung von Zwangsmitteln zu unterstützen. Diese Bestimmung ermächtigt jedoch die Gesundheitsbehörden weder selbst verfahrensfreie Verwaltungsakte zu setzen, noch ihre Anordnungen selbst mit unmittelbarem Zwang durchzusetzen.

29 Da im vorliegenden Fall sich weder aus dem angefochtenen Erkenntnis noch aus dem Revisionsvorbringen ergibt, dass Organe des Sicherheitsdienstes die mündliche Anweisung gegenüber der Mitbeteiligten ausgesprochen hätten, braucht auf die durch diese Bestimmung geschaffenen Möglichkeiten hier nicht weiter eingegangen zu werden.

30 Die revisionswerbende Partei verweist zur Stützung ihres Standpunktes jedoch auch auf § 43 Abs. 3 EpiG. Nach dieser Bestimmung sind in (sonstigen) Fällen dringender Gefahr die in § 5 Abs. 1 EpiG bezeichneten Erhebungen und die in den §§ 7 bis 14 EpiG bezeichneten Vorkehrungen auch sofort an Ort und Stelle von den zuständigen, im öffentlichen Sanitätsdienste stehenden Ärzten zu treffen.

31 Diese als zur Setzung verfahrensfreier Verwaltungsakte zu verstehende Ermächtigung hat jedoch zur Voraussetzung, dass es sich - sofern nicht eine der ausdrücklich aufgezählten Erkrankungen vorliegt - um einen Fall „dringender Gefahr“ handelt, also Gefahr im Verzug gegeben ist. Ferner hat die Maßnahme von einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden Arzt gesetzt zu werden und dies muss „an Ort und Stelle“ erfolgen. Ob die drei kumulativ erforderlichen Voraussetzungen bei der in Rede stehenden - „mündlichen“ - Anordnung der Absonderung gegenüber der Mitbeteiligten fünf Tage nach der positiven Testung ihres Ehemannes vorlagen, kann hier aus den nachfolgend dargestellten Erwägungen dahingestellt bleiben. Ebenso muss nicht untersucht werden, ob überhaupt ein Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vorlag, der nur dann gegeben ist, wenn es keines dazwischen geschalteten weiteren Handelns mehr bedarf, um den behördlich gewollten Zustand herzustellen, nicht jedoch, wenn dem Adressaten der behördlichen Aufforderung etwa „lediglich“ eine strafrechtliche Sanktion droht (vgl. VwGH 27.6.2013, 2011/07/0191, VwSlg 18657 A/2013, mwN).

32 Das Landesverwaltungsgericht hatte im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht über die Rechtmäßigkeit einer mündlich oder telefonisch verfügten Absonderung zu entscheiden, sondern über die Rechtmäßigkeit des schriftlichen Bescheids der belangten Behörde vom 11. Dezember 2020.

33 Bei diesem Bescheid handelt es sich - aus den oben ausgeführten Gründen - nicht um die schriftliche Ausfertigung eines bereits (fern-)mündlich verkündeten Bescheids. Anders als etwa in § 56a Abs. 3 GSpG oder § 23 Abs. 4 Wiener Wettengesetz sieht das Epidemiegesetz 1950 die Erlassung eines Deckungsbescheids (siehe Raschauer,

aaO, Rz 1006; vgl. auch VwGH 6.9.2018, Ra 2018/02/0257) nicht vor. Somit besteht keine rechtliche Grundlage dafür, im Nachhinein - und damit rückwirkend - eine Absonderung durch Bescheid auszusprechen.

34 Der vor dem Landesverwaltungsgericht angefochtene Bescheid vom 11. Dezember 2020 ordnete somit die Absonderung der Mitbeteiligten für den Zeitraum von 18. bis 27. November 2020 an. Die Gründe für die Unzulässigkeit des Ausspruchs einer Absonderung für einen bereits in der Vergangenheit liegenden Zeitraum - hier seien nur nochmals die Strafbestimmungen nach § 40 EpiG hervorgehoben - wurden bereits dargelegt.

35 Gerade im Hinblick auf die eingangs dargestellten Möglichkeiten der Erlassung eines Mandatsbescheids oder eines telefonischen Bescheids ist auch die Erforderlichkeit für eine Absonderung durch einen verfahrensfreien Verwaltungsakt mit nachfolgender Erlassung eines schriftlichen Bescheids als Regelfall nicht zu erkennen.

36 Schon deshalb war der Absonderungsbescheid mit Rechtswidrigkeit behaftet, weshalb dessen ersatzlose Behebung durch das Landesverwaltungsgericht im Ergebnis zu Recht erfolgte. Dabei hat das Verwaltungsgericht entgegen dem dahingehenden Revisionsvorbringen trotz des eingeschränkten Beschwerdevorbringens auch nicht seine Kognitionsbefugnis überschritten (siehe zur fehlenden Bindung eines Verwaltungsgerichts an das Beschwerdevorbringen etwa VwGH 19.11.2020, Ra 2020/12/0059; 28.5.2019, Ra 2019/22/0036; 23.2.2018, Ro 2017/03/0025; 21.3.2017, Ra 2016/12/0120, je mwN). Dem als Verfahrensmangel geltend gemachten Unterbleiben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung durch das Verwaltungsgericht mangelt es fallbezogen an Relevanz.

37 Die Amtsrevision war somit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

38 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 23. November 2021

Schlagworte

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung konstitutive Bescheide Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Maßgebende Rechtslage maßgebender Sachverhalt sachliche Zuständigkeit Zeitpunkt der Bescheiderlassung Eintritt der Rechtswirkungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2021:RA2021090173.L00

Im RIS seit

20.12.2021

Zuletzt aktualisiert am

20.12.2021

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at