

# TE Vwgh Beschluss 2022/3/21 Ra 2022/09/0002

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.03.2022

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)  
10/07 Verwaltungsgerichtshof  
40/01 Verwaltungsverfahren  
82/02 Gesundheitsrecht allgemein

## Norm

AVG §1  
B-VG Art130 Abs1 Z2  
B-VG Art130 Abs2  
B-VG Art133 Abs4  
EpidemieG 1950 §14  
EpidemieG 1950 §28a  
EpidemieG 1950 §28a Abs1  
EpidemieG 1950 §43 Abs3  
EpidemieG 1950 §5 Abs1  
EpidemieG 1950 §7  
VwGG §34 Abs1  
VwGVG 2014 §17

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn):

Ra 2022/09/0033 B 29.04.2022

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und den Hofrat Dr. Doblinger sowie die Hofrätin Dr. Koprivnikar als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Hotz, über die außerordentliche Revision der A AG in B, vertreten durch die CMS Reich-Rohrwig Hainz Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Gauermanngasse 2, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 30. Dezember 2020, LVwG-751130/2/BP/NIF, betreffend Ansprüche nach dem Epidemiegesetz 1950 (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Gmunden), den Beschluss gefasst:

## Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Die revisionswerbende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von € 553,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

1 1.1. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 10. November 2020 wurde der Antrag der revisionswerbenden Partei vom 7. Mai 2020 auf Zuerkennung einer Vergütung gemäß § 32 Epidemiegesetz 1950 (EpiG) für das einer näher bezeichneten Arbeitnehmerin während deren Absonderung vom 17. bis 30. März 2020 fortbezahlte Entgelt abgewiesen.

2 1.2. Begründend führte die belangte Behörde aus, dass in dem angeführten Zeitraum keine der in § 32 Abs. 1 EpiG aufgezählten behördlichen Maßnahmen angeordnet worden sei, aus der ein entsprechender Anspruch auf Vergütung des Verdienstentgangs abzuleiten wäre. Es sei vielmehr eine selbstüberwachte Heimquarantäne auf Anraten der „Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit (1450-Hotline)“ erfolgt. Eine behördliche (Absonderungs-)Maßnahme nach §§ 7 und 17 EpiG sei jedoch nicht verfügt worden, weshalb die Voraussetzungen für die Vergütung des Verdienstentgangs nicht vorlägen.

3 2. In der dagegen von der revisionswerbenden Partei erhobenen Beschwerde wurde unter anderem vorgebracht, weder §§ 7 und 17 EpiG noch §§ 32 und 33 EpiG schrieben vor, dass eine Absonderung mittels Bescheid zu erfolgen habe. Es lägen die Voraussetzungen für die Annahme eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vor, weil die telefonisch angeordnete Quarantäne von einem Verwaltungsorgan „- laut Impressum der Website 1450.at fällt die Gesundheitshotline dem Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz zu -“ im Bereich der Hoheitsverwaltung gesetzt und unmittelbar an die Mitarbeiterin als Adressatin gerichtet worden sei. Auch an der Normativität könne nicht gezwifelt werden, wenn einem Bürger in Zeiten einer weltweiten Pandemie angeordnet werde, sich in Quarantäne zu begeben. Es sei sohin eine Absonderung im Sinne des §§ 7 und 17 EpiG in Form eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vorgelegen.

4 3.1. Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich (Verwaltungsgericht) vom 30. Dezember 2020 wurde diese Beschwerde als unbegründet abgewiesen und ausgesprochen, dass gegen diese Entscheidung eine Revision unzulässig sei.

5 3.2. Zur Begründung seiner Entscheidung führte das Verwaltungsgericht im Wesentlichen aus, es sei unbestritten, dass hinsichtlich der Mitarbeiterin der revisionswerbenden Partei kein Absonderungsbescheid im Sinne des § 7 oder § 17 EpiG erlassen worden sei. Dies sei auch in der Beschwerde nicht behauptet worden; es sei vielmehr vorgebracht worden, dass die Heimquarantäne telefonisch angeordnet worden sei, was einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt darstelle. Es sei systemimmanent davon auszugehen, dass „ausschließlich an die Rechtssatzform ‚Bescheid‘ entsprechende weitere Ansprüche“ anknüpfen würden. Lediglich ein Bescheid biete die Grundlage dafür, den Rechtsunterworfenen Pflichten aufzuerlegen und, falls der bescheidmäßigen Anordnung nicht Folge geleistet werde, Sanktionen zu ergreifen. Aus Sicht der Rechtsunterworfenen biete ein Bescheid Gewähr dafür, dessen Rechtmäßigkeit durch die Instanzen prüfen zu lassen. Im Ergebnis bestehe kein Anspruch der revisionswerbenden Partei auf Vergütung des Verdienstentgangs gemäß § 32 EpiG.

6 4.1. Die revisionswerbende Partei erob gegen dieses Erkenntnis zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof. Dieser sprach mit Erkenntnis vom 6. Oktober 2021, E 221/2021-27, E 422/2021-21, aus, die revisionswerbende Partei sei durch die angefochtene Entscheidung weder in einem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht noch wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm in ihren Rechten verletzt worden, und wies die an ihn gerichtete Beschwerde ab. Des Weiteren wurde die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

7 4.2. Der Verfassungsgerichtshof führte in diesem Erkenntnis zusammengefasst aus, § 32 Abs. 1 Z 1 EpiG stelle auf behördlich-hoheitliche Absonderungsanordnungen ab. Eine freiwillige, eigeninitiative Absonderung von der Außenwelt sei nach § 32 Abs. 1 Z 1 EpiG nicht entschädigungsfähig. Eine solche freiwillige, eigeninitiative Absonderung liege auch dann vor, wenn sie im Hinblick auf eine bloß staatliche Empfehlung erfolge. Die Einrichtung „Gesundheitsberatung 1450“, die die Beantwortung gesundheitsbezogener Fragen zur Aufgabe habe, sei weder gesetzlich mit Hoheitsgewalt betraut, noch seien ihre Mitarbeiter nach dem Gesamtbild der Umstände den zu Absonderungen nach § 7 EpiG zuständigen Organen bzw. Behörden (§ 43 Abs. 3 und 4 EpiG) zugeordnet oder zurechenbar. Die Erlassung

hoheitlicher, im Sinne des § 32 Abs. 1 Z 1 EpiG vergütungsfähiger Anordnungen durch Mitarbeiter der „Gesundheitsberatung 1450“, die sohin keine zu Anordnungen befugte Behörde, sondern vielmehr eine Einrichtung des „Bürgerservice“ sei, scheide daher von vornherein aus.

8 4.2. In der Folge er hob die revisionswerbende Partei gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes vom 30. Dezember 2020 die vorliegende außerordentliche Revision.

9 4.3. Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung und beantragte die Abweisung der Revision als unbegründet sowie den Zuspruch von Aufwandersatz.

10 5. Die Revision erweist sich als unzulässig:

11 5.1. Gegen das Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes ist die Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

12 Bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist der Verwaltungsgerichtshof an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes nach § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden (§ 34 Abs. 1a VwGG). Er hat die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

13 5.2. Die Revision macht zur Begründung ihrer Zulässigkeit geltend, es fehle Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage, ob eine Maßnahme im Sinne des § 32 Abs. 1 Z 1 iVm. § 7 Abs. 1 EpiG auch durch einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gesetzt werden könne. Das Gesetz regle nicht ausdrücklich, in welcher Rechtsform Anordnungen auf Absonderungen getroffen werden können. Aus den Gesetzesmaterialien folge, dass die in § 7 Abs. 1a erster Satz EpiG vorgesehenen Eingriffe auch durch Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt getroffen werden könnten. Das Verwaltungsgericht habe aufgrund seiner Rechtsansicht, dass Ansprüche nach § 32 EpiG ausschließlich an die Rechtssatzform „Bescheid“ anknüpfen würden, insbesondere keine Feststellungen dazu getroffen, ob von einem Mitarbeiter der Einrichtung „Gesundheitsberatung 1450“ eine Anordnung an die Dienstnehmerin erteilt worden sei, sich für einen näher genannten Zeitraum in häusliche Quarantäne zu begeben, und ob diese Anordnung für die belangte Behörde erfolgt sei. Unbestritten sei, dass die Einrichtung gesetzlich nicht mit Hoheitsgewalt betraut sei; dies schließe jedoch nicht aus, dass deren Mitarbeiter mit behördlichen Aufgaben betraut seien. Das Verwaltungsgericht hätte ermitteln müssen, ob der Mitarbeiter der Gesundheitsnummer 1450 gegenüber der Dienstnehmerin die Anordnung im Sinne eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erteilt habe und ob der Mitarbeiter mit solchen Anordnungen durch die belangte Behörde betraut gewesen sei, sodass dessen Enuntitation der belangten Behörde zuzurechnen sei.

14 5.3. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist im Zeitpunkt seiner Entscheidung zu beurteilen, ob eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt. Wurde die zu lösende Rechtsfrage daher in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - auch nach Entscheidung des Verwaltungsgerichts oder selbst nach Einbringung der Revision - bereits geklärt, ist eine Revision wegen fehlender Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht (mehr) zulässig (vgl. VwGH 18.5.2021, Ra 2021/09/0125, mwN).

15 Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in seinem Erkenntnis vom 23. November 2021, Ra 2021/09/0173, auf dessen Entscheidungsgründe gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, bereits mit den mit § 7 EpiG in Zusammenhang stehenden gesetzlichen Ermächtigungen zur Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt befasst und zur Frage, ob die telefonische Anordnung der Absonderung durch einen Vertreter der Behörde als verfahrensfreier Verwaltungsakt zu verstehen sei, ausgeführt, dass zur Setzung von Akten unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt im Allgemeinen die „Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes“ oder die „Organe der öffentlichen Aufsicht“ berufen sind. Die zuständige Verwaltungsbehörde kann im Materiengesetz ermächtigt werden, bei Gefahr im Verzug verfahrensfreie Verwaltungsakte zu setzen. § 7 EpiG enthält eine solche Ermächtigung „bei Gefahr im Verzug“ für die Verwaltungsbehörde selbst nicht. Nach § 28a Abs. 1 EpiG haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes die nach dem EpiG 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. Nach § 43 Abs. 3 EpiG sind bei Auftreten der in dieser Bestimmung ausdrücklich aufgezählten Erkrankungen sowie 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 Sanitätsdienst stehenden Ärzten zu treffen. Diese als zur Setzung verfahrensfreier Verwaltungsakte zu verstehende Ermächtigung hat jedoch unter anderem zur Voraussetzung, dass die Maßnahme von einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden Arzt gesetzt wird.

16 Demnach enthalten § 28a EpiG bzw. § 43 Abs. 3 EpiG zwar die dargestellten Ermächtigungen für Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes bzw. für im öffentlichen Sanitätsdienst stehende Ärzte, eine Befugnis der zuständigen Verwaltungsbehörde selbst zum Setzen von Akten unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, die ihr zurechenbaren Verwaltungshelfern übertragen werden könnte, kann darin jedoch nicht erblickt werden. Da der Behörde somit gesetzlich keine Befugnisse zur Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt eingeräumt wurden, verfügt sie nicht einmal abstrakt über entsprechende Befugnisse, die sie in der Folge übertragen könnte (vgl. hierzu hingegen die in der Revision angeführte Rechtsprechung, VwGH 16.6.2020, Ra 2018/01/0287, wonach dem Bürgermeister als Vorsitzenden des Gemeinderates in Gemeinderatssitzungen nach § 39 Abs. 4 TGO bereits selbst die Befugnis zur Ausübung der Sitzungspolizei zukam und dieser einen privaten Sicherheitsdienst zur Umsetzung seiner sitzungspolizeilichen Anordnungen privatrechtlich beauftragte, weshalb der als Ordner eingeteilte Mitarbeiter des privaten Sicherheitsdienstes bei der Entfernung des Revisionswerbers aus dem Sitzungssaal als Verwaltungshelper für den Gemeinderat hoheitlich tätig wurde und diesem zuzurechnen war).

17 Dass die Absonderung gegenüber der Arbeitnehmerin der revisionswerbenden Partei hingegen von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes ausgesprochen worden wäre, wurde im gesamten Verfahren nicht behauptet. Auch ist nicht ersichtlich, dass eine solche von im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden Ärzten im Sinne des § 43 Abs. 3 EpiG angeordnet worden wäre, zumal die telefonische Gesundheitsberatung - laut der vom Verfassungsgerichtshof eingeholten Stellungnahme des Bundesministers für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz vom 20. August 2021 - durch speziell ausgebildetes, diplomierte Gesundheits- und Krankenpflegepersonal wahrgenommen wird.

18 Vor diesem Hintergrund erweist sich weder das weitere - sich auf die Zurechnung allfälliger Anordnungen der Mitarbeiter der „Gesundheitsberatung 1450“ an die Gesundheitsbehörden beziehende und sich in bloßen Vermutungen erschöpfende - Zulässigkeitsvorbringen als zielführend noch kann erkannt werden, dass es sich bei den von der revisionswerbenden Partei vermissten Feststellungen zum „Gesamtbild der Umstände“, die offenkundig auf die Subsumtion der Tätigkeit der Mitarbeiter der „Gesundheitsberatung 1450“ unter einem der Behörde zurechenbaren Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt abzielen, um für die rechtliche Beurteilung entscheidungserhebliche Tatsachenfeststellungen handeln würde (vgl. zu sekundären Feststellungsmängeln auch VwGH 23.7.2013, 2012/17/0249; VwGH 27.1.1988, 85/01/0162; VwGH 24.10.2018, Ra 2018/14/0056). Im Übrigen ist dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes zu entnehmen, dass dieser selbst das „Gesamtbild der Umstände“ geprüft hat und aufgrund dieser Prüfung zum Ergebnis gekommen ist, dass die „Gesundheitsberatung 1450“ nicht den zu Absonderungen nach § 7 EpiG zuständigen Organen bzw. Behörden zugeordnet oder zurechenbar ist (VfGH 6.10.2021, E 221/2021, E 422/2021, Rn. 17).

19 6.1. Da in der Revision somit keine Rechtsfragen aufgeworfen werden, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme, war die Revision gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen.

20 6.2. Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.

21 6.3. Der Ausspruch über den Kostenersatz stützt sich auf die §§ 47 ff, insbesondere § 51 VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 21. März 2022

#### **Schlagworte**

sachliche Zuständigkeit sachliche Zuständigkeit in einzelnen Angelegenheiten

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2022:RA2022090002.L00

**Im RIS seit**

21.04.2022

**Zuletzt aktualisiert am**

15.06.2022

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

© 2026 JUSLINE

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

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