jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2023/1/10 LVwG-2022/18/0955-15

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.01.2023

Entscheidungsdatum

10.01.2023

Index

82/02 Gesundheitsrecht allgemein
40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

EpidemieG 1950 §7
EpidemieG 1950 §7a
VwGVG §35

1. VwGVG § 35 heute
2. VwGVG § 35 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
3. VwGVG § 35 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Maga Hörtnagl über die Beschwerde nach § 7a Abs 1 Epidemiegesetz 1950 des AA, wohnhaft in **** Z, Adresse 1, (gleichzeitig Rechtsanwalt in **** Z, Adresse 2) gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt vom 20.03.2022, Zl CTP-12/43049-2022, betreffend eine Absonderung nach § 7 Epidemiegesetz 1950, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 29.09.2022,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

2. Gemäß § 35 Abs 3, 4 und 7 VwGVG iVm § 1 Z 3, 4 und 5 der VwG-Aufwandersatzverordnung,BGBl II Nr. 517/2013, wird dem Antrag der belangten Behörde auf Ersatz ihrer KostenFolge gegeben. Der Beschwerdeführer hat der belangten Behörde – dem Bürgermeister der Landeshauptstadt Z – den Schriftsatz-, den Vorlage- und den Verhandlungsaufwand in der Höhe von insgesamt Euro 887,20 binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Erkenntnisses zu ersetzen.

3. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VGnicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde betreffend den Beschwerdeführer nachfolgende Anordnung getroffen:

„Der Bürgermeister der Landeshauptstadt Z als Gesundheitsbehörde I. Instanz verfügt gemäß §§ 7 und 7a Epidemiegesetz 1950 (EpiG), BGBl. Nr. 186/1950, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl. I Nr. 6/2022, aufgrund des Vorliegens einer bestätigten Infektion mit SARS-CoV-2 die Anordnung der

A B S O N D E R U N G

über Sie, AA, geboren am XX.XX.XXXX, wh. in Adresse 1 **** Z, Österreich, in der Unterkunft Adresse 1 **** Z, Österreich.

Ab dem 23.03.2022 besteht die Möglichkeit, sich einer behördlichen Testung auf SARS-CoV-2 (Freitestung) zu unterziehen. Sie dürfen zu diesem Test nur dann kommen, wenn Sie seit mindestens 48 Stunden keine Symptome einer Coronainfektion (Fieber, Husten, Heiserkeit, Halsschmerzen, Luftnot, Schnupfen) mehr hatten. Die für die Testung erforderlichen Zugangsdaten (QR-Code bzw. Event-Nummer) werden gesondert mittels SMS übermittelt und sind für den Fall, dass Sie am 23.03.2022 noch nicht testen dürfen, auch an den Folgetagen gültig.

Ihre Absonderung endet bei Vorliegen eines negativen Ergebnisses dieser Testung oder eines Testergebnisses mit einem CT Wert von 30 oder höher mit der behördlichen Mitteilung (SMS) des Testergebnisses.

In allen übrigen Fällen (z.B. keine Freitestung bzw. Freitestung nicht erfolgreich) endet Ihre Absonderung mit Ablauf des 28.03.2022 sofern innerhalb der letzten 48 Stunden vor dem Ende der Absonderung keine Symptome einer Coronainfektion (Fieber, Husten, Heiserkeit, Halsschmerzen, Luftnot, Schnupfen) mehr vorlagen.

Auflagen:

1. Liegen am 26.03.2022 noch Symptome einer Coronainfektion (Fieber, Husten, Heiserkeit, Halsschmerzen, Luftnot, Schnupfen) vor, ist die Behörde unter der Telefonnummer +43 512 508 9699 zur Abklärung der weiteren Vorgangsweise zu kontaktieren.

2. Der von der Behörde festgelegte Aufenthaltsort darf nicht mehr verlassen werden. Davon ausgenommen ist ausschließlich die Wahrnehmung einer behördlich veranlassten PCR-Testung und die Inanspruchnahme unbedingt erforderlicher medizinischer Hilfeleistungen. Sollte für die behördlich veranlasste PCR-Testung die Option in Anspruch genommen werden, diese im Rahmen von „tirol.gurgelt“ durchzuführen, darf während aufrechter Absonderung sowohl die Abholung von Testkits als auch die Abgabe von Proben nur durch einen Boten erfolgen.

3. Kontakte zu Personen, die nicht mit Ihnen im gemeinsamen Haushalt leben, sind nur erlaubt, wenn eine medizinische Notwendigkeit besteht.

4. Bei Kontakt mit anderen Personen ist eine FFP2-Maske zu tragen.

5. Nach Möglichkeit haben Sie eine weitgehend zeitliche und räumliche Trennung von anderen Haushaltsmitgliedern einzuhalten. Der Kontakt zu Haushaltsangehörigen ist auf das notwendige Minimum zu reduzieren.

6. Haushaltsmitglieder haben die allgemeinen Infektionsschutzmaßnahmen (siehe auch die Hinweise unter https://www.tirol.gv.at/gesundheit-vorsorge/infekt/coronavirus-covid-19-unterlagen-und-informationen/schutzmassnahmen/) strikt einzuhalten und zusätzlich eine FFP2-Maske außerhalb des privaten Wohnbereichs zu tragen.

7. Fahrten zur PCR-Testung oder zur Inanspruchnahme unbedingt erforderlicher ärztlicher Hilfeleistungen sollen grundsätzlich mit dem (familien-)eigenen Kraftfahrzeug erfolgen. Außer der/den abgesonderten Person/en und des allenfalls erforderlichen Lenkers des Kraftfahrzeuges dürfen keine weiteren Personen im Fahrzeug befördert werden. Die Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel ist nicht zulässig. Fußwege sollen auf das unbedingt erforderliche Minimum reduziert werden und der Kontakt zu anderen Personen ist unbedingt zu meiden.

8. Falls der Rettungsdienst (Notruf 144) in Anspruch genommen werden muss, ist dieser telefonisch über den Infektionsstatus („aufgrund von COVID-19 behördlich abgesonderte Person“) zu verständigen.

9. Falls eine medizinische Versorgung in einer Krankenanstalt in Anspruch genommen werden muss, ist eine telefonische Voranmeldung unter Bekanntgabe des Infektionsstatus („aufgrund von COVID-19 behördlich abgesonderte Person“) erforderlich. Einer Voranmeldung bedarf es nicht, wenn die Krankenanstalt sowohl über den Besuch als auch über die behördliche Absonderung informiert ist.“

Dagegen hat der Beschwerdeführer fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol ergriffen und diese im Wesentlichen zusammengefasst folgendermaßen begründet:

Die Zustellung der angefochtenen Entscheidung durch die österreichische Post sei unzumutbar und rechtswidrig erfolgt. Weiters hätten die Voraussetzungen für die Absonderung im betreffenden Fall mangels geringfügiger Virenlast nicht vorgelegen, die Vorschreibung einer FFP2-Maske wäre ausreichend gewesen. Die erteilten Auflagen würden Dritte und nicht den Beschwerdeführer betreffen. Auch die im Bescheid erwähnte Verständigung vom 18.03.2022, mit welcher eine Absonderung verfügt worden sei, existiere nicht. Außerdem sei die Absonderung selbst unpräzise im Hinblick auf die konkrete Wohnung. Es werde daher beantragt, eine mündliche Verhandlung durchzuführen, ein epidemiologisches Sachverständigengutachten einzuholen sowie den Bescheid wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben.

In weiterer Folge wurde die belangte Behörde um Aktenübermittlung sowie um Erstattung einer Gegenschrift ersucht. Mit Schreiben vom 12.04.2022 führte diese Folgendes aus:

„[...]

Dem Vorbringen in der Beschwerde wird seitens der belangten Behörde wie folgt entgegengetreten:

Zur Darstellung des Sachverhalts und zur behaupteten Rechtswidrigkeit der angefochtenen Maßnahme:

Beim Beschwerdeführer Mag. AA, geboren am 19. November 1972, wurde mittels positivem molekularbiologischen Test (PCR-Test) am 18. März 2022 eine Infektion mit SARS-CoV-2 (CT-Wert 30,00) nachgewiesen. Der Beschwerdeführer wurde per SMS am 18. März 2022 um 13:10 Uhr über das positive Testergebnis informiert. Am 20. März 2022 erfolgte eine telefonische Kontaktaufnahme mit dem Beschwerdeführer durch eine approbationsbefugte Vertreterin des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Z. Im Rahmen dieses Telefonates bestätigte der Beschwerdeführer zunächst den Erhalt der SMS-Benachrichtigung. Sodann wurde er von der Sachbearbeiterin unter anderem zu etwaigen Corona-typischen Krankheitssymptomen befragt. Der Beschwerdeführer gab an, an Schnupfen zu laborieren und wurde als Zeitpunkt des Symptombeginns der 18. März 2022 eruiert. Dieses Datum wurde der Berechnung des für SARS-CoV-2 erkrankte Personen per Empfehlung des BMSGPK festgelegten 10-tägigen Quarantänezeitraums zugrunde gelegt und darauf gestützt förmlich die behördliche Absonderung bis 28. März 2022 verfügt.

Ab dem 23. März 2022 wurde dem Beschwerdeführer die Möglichkeit eingeräumt, sich aus der Absonderung frei zu testen. Von dieser Möglichkeit wurde am 24. März 2022 Gebrauch gemacht. Eine an diesem Tag durchgeführte PCR-Testung lieferte ein negatives Ergebnis, woraufhin der Beschwerdeführer mit sofortiger Wirksamkeit aus der Absonderung entlassen wurde.

Für die erkennende Gesundheitsbehörde bestand zum Zeitpunkt der Maßnahmensetzung keine Veranlassung, das positive PCR-Testergebnis des Beschwerdeführers vom 18. März 2022 in Zweifel zu ziehen. Laut der Österreichischen Teststrategie SARS-CoV-2 des BMSGPK stellt der PCR-Test (Polymerase-Kettenreaktion) mit seiner hohen Sensitivität den internationalen Goldstandard zum direkten Nachweis von SARS-CoV-2 dar. PCR-Tests können in der Frühphase einer SARS-CoV-2-Infektion das Virus mit hoher Genauigkeit nachweisen. Ein positives Testergebnis bedeutet demnach, dass eine Infektion mit SARS-CoV-2 besteht (Quelle: Informationen zu den Testarten und Testnachweisen; sozialministerium.at) bzw. grundsätzlich von einer solchen Infektion ausgegangen werden muss. Bei der Interpretation von Testergebnissen ist die medizinisch erwiesene Tatsache beachtlich, dass der CT-Wert am Anfang einer Infektion regelmäßig hoch ist, dann jedoch sinkt und erst im Verlauf der Infektion wieder steigt. Eine PCR-Untersuchung stellt demnach stets eine Momentaufnahme dar, welche die Gesundheitsbehörde zu unverzüglichem Handeln veranlasst. Die Absonderung war unter Berücksichtigung der gegebenen Umstände zur Verhinderung einer möglichen Weiterverbreitung der SARS-CoV-2-Viren aus Sicht der belangten Behörde unerlässlich und nicht durch gelindere Maßnahmen substituierbar.

Die im bekämpften Bescheid festgelegten Auflagen dienen einerseits der Eindämmung der weiteren Verbreitung von SARS-CoV-2 und andererseits der Beobachtung bzw. Überwachung des Krankheitsverlaufs. Ungeachtet dessen, dass durch eine Bescheidauflage keine Verpflichtung Dritter begründet werden kann, ist eine Auflage für den Beschwerdeführer dann nicht bindend, wenn er nicht als Adressat des bezüglichen behördlichen Ausspruchs genannt wird bzw. nicht als solcher in Frage kommt. Insofern ist für die belangte Behörde auch keine Beschwer im

Zusammenhang mit den von Herrn Mag. AA im Schriftsatz vom 30. März 2022 bezeichneten Auflagen betreffend Dritte ersichtlich, zumal an diese im Falle der Nichtbeachtung auch keine wie immer gearteten Sanktionen geknüpft werden können.

Die Absonderungsadresse entspricht der Wohnsitzadresse des Beschwerdeführers und wurde von der Behörde vor Erlassung des Bescheides mit dem Zentralen Melderegister (ZMR) abgeglichen. Im ZMR scheint die Wohnsitzadresse mit „**** Z Adresse 1“ ohne Topangabe auf. Für die belangte Behörde gab es zum Zeitpunkt der Maßnahmensetzung keinerlei Anhaltspunkte, dass beim rechtskundigen Beschwerdeführer Zweifel über den genauen Absonderungsort bestehen könnten, besonders da es sich nach seinen eigenen Angaben um seinen damaligen Aufenthaltsort handelte.

Nach alledem stellt die belangte Behörde daher den

ANTRAG,

die Beschwerde als unbegründet abzuweisen und der belangten Behörde den gemäß§ 35 VwGVG zustehenden Aufwandersatz zuzuerkennen.

[...]“

Dieser Gegenschrift angeschlossen war der Akt, bestehend aus einem ELAK-Auszug über die Verständigungen, einem ELAK-Auszug über die Untersuchungen sowie einem ELAK-Auszug über die Maßnahmen. Weiters angeschlossen war das COVID-Tracing-Blatt betreffend den Beschwerdeführer sowie der angefochtene Bescheid samt Beilagen.

In weiterer Folge wurde diesbezüglich das Parteiengehör beim Beschwerdeführer gewahrt – er übermittelte eine weitere Stellungnahme mit Schreiben vom 06.05.2022.

Beweis wurde aufgenommen durch die Einsichtnahme in den behördlichen Akt sowie durch die Einholung eines ZMR-Auszuges am 12.04.2022. Weitere Beweise wurden durch die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung 29.09.2022 eingeholt, im Zuge derer der Beschwerdeführer, eine Zeugin sowie eine epidemiologische Amtssachverständige einvernommen wurden. Auch ein Vertreter der belangten Behörde nahm an der mündlichen Verhandlung teil.

In seiner Stellungnahme vom 15.11.2022 zum Verhandlungsprotokoll fasst der Beschwerdeführer sein Vorbringen nochmals folgendermaßen zusammen:

„[...]

Der Behörde sind daher zwei massive Fehler vorzuwerfen:

1. Hätte innerhalb von 48 Stunden nach der Bestätigung des ersten positiven Tests ein weiterer Test anberaumt werden müssen. Dies hat die Behörde erster Instanz unterlassen. Hätte die Behörde erster Instanz innerhalb dieser Frist, wie es die Sachverständige ausführt, einen weiteren PCR-Test veranlasst, so hätte sich ergeben, dass der Absonderungsbescheid gar nicht zu erlassen gewesen wäre. Diese unrichtige Handhabung der zum damaligen Zeitpunkt bekannten wissenschaftlichen Entscheidungsbasis (laut Ausführung der Sachverständigen) führt zur Rechtswidrigkeit des Bescheides, so dass dieser auszuheben ist.

2. Richtigerweise hätte die Behörde jedoch den Symptombeginn vermerken müssen. Die Behörde ist in diesem Bereich Sachverständige gem. § 1299 ABGB, so dass sie auch die entsprechende Sorgfalts- und Erkundigungspflichten hat. Die Beweislast bei freiheitsentziehenden und freiheitsbeschränkenden Maßnahmen liegt nach der (ständigen) Judikatur des EGMR bei der (freiheitsentziehenden/-beschränkenden) staatlichen Behörde. Es obliegt daher der staatlichen Behörde, somit der belangten Behörde, nachzuweisen, dass sie die erforderlichen Maßnahmen getroffen hat, um die freiheitsbeschränkenden Maßnahmen hintanzuhalten, bzw. möglichst gering zu halten.

Eine Dokumentation darüber, dass Handlungen seitens der Behörde gesetzt wurden, um die freiheitsbeschränkenden Maßnahmen so gering wie möglich zu halten bzw. überhaupt hintanzuhalten, liegen nicht vor.

Vielmehr ist dokumentiert, dass die Behörde den Test innerhalb von 48 Stunden nicht angeordnet hat. Konkrete Beweisergebnisse, dass die Ausführungen des Beschwerdeführers, wonach er bei der telefonischen Kontaktaufnahme durch die Behörde gesagt habe, er leide seit ein paar Tagen an den Symptomen, ist nicht widerlegt. Es ist auch nicht widerlegbar, da die Zeugin der belangten Behörde keine konkreten Erinnerungen an das geführte Telefonat hat.

Summa summarum zeigt sich daher eine Vielzahl an Missständen in diesem Akt:

1. Die Behörde stellt einen Bescheid in einer Form zu, so dass er dem Beschwerdeführer nicht sinnvollerweise

zugestellt wird. Mag dies auch zwischenzeitlich saniert sein, zeigt dies den Umgang der Behörde mit Bescheiden in freiheitsentziehenden Maßnahmen.

2. Die Behörde erster Instanz hat es unterlassen, innerhalb von 48 Stunden nach der ersten Probe die entsprechende weitere PCR-Testung anzuordnen

3. Die Behörde hat es überhaupt unterlassen, im Konkreten Feststellungen zum Krankheits/Symptombeginn zu treffen, sie hat es insbesondere unterlassen, entsprechende Informationen aufzunehmen.

Aus all dem zeigt sich, dass die Beschwerde begründet ist und wird daher beantragt, der Beschwerde kostenpflichtig Folge zu geben."

II. Sachverhalt:

Am 18.03.2022 wurde beim Beschwerdeführer ein molekularbiologischer Test (PCR-Test) durchgeführt und zwar mit dem Ergebnis einer SARS-CoV-2-Infektion mit einem CT-Wert von 30,0. Am 20.03.2022 wurde von Seiten der Behörde telefonisch Kontakt aufgenommen und der Beschwerdeführer nach einem standardisierten Abfrageschema unter anderem zu etwaigen Symptomen einer Coronainfektion befragt. Der Beschwerdeführer gab dabei an, an Schnupfen zu leiden und wurde als Zeitpunkt des Symptombeginns der 18.03.2022 eruiert. Im Zuge dieses Telefonates wurde mündlich die Absonderung ausgesprochen und wurde der 18.03.2022 für die Berechnung des 10-tägigen Quarantänezeitraumes herangezogen. Der Beschwerdeführer wurde in weiterer Folge mit dem angefochtenen Absonderungsbescheid als bestätigter COVID-19-Erkrankungsfall bis einschließlich 28.03.2022 an seiner im Zentralen Melderegister eingetragenen Adresse in der Adresse 1, **** Z, abgesondert, verbunden mit der Möglichkeit, sich ab dem 23.03.2022 einer Freitestung zu unterziehen. Von dieser Möglichkeit hat der Beschwerdeführer am 24.03.2022 Gebrauch gemacht. Die dabei durchgeführte PCR-Testung lieferte ein negatives Ergebnis, woraufhin der Beschwerdeführer aus der Absonderung entlassen wurde.

Der Absonderungsbescheid ist dem Beschwerdeführer tatsächlich zugekommen.

In Anbetracht der Gesamtumstände, wonach der Beschwerdeführer wenige Tage zuvor Kontakt zu einer infizierten Person hatte, COVID-19-Symptome zeigte und weiters ein positiver Antigentest sowie ein positiver PCR-Test vorlagen, war der Beschwerdeführer als Krankheitsfall einzustufen.

Wird bei einer PCR-Testung ein CT-Wert von über 30 ermittelt, deutet dies zwar auf eine entsprechend niedrige Viruslast hin. Dies ist allerdings nur für das Maß der Ansteckungsfähigkeit zum Zeitpunkt der Probenahme von Bedeutung. Im Zuge einer Infektion ist es aber allgemein so, dass der CT-Wert zuerst hoch ist, dann sinkt und schlussendlich wieder steigt. Deswegen wurde damals jede Person, die positiv auf COVID-19 getestet wurde – ungeachtet des CT-Wertes – abgesondert. Dies wurde den Behörden seitens des zuständigen Bundesministeriums auch so empfohlen.

Zum damaligen Zeitpunkt war COVID-19 als ernstzunehmende ansteckende Krankheit anzusehen, welche schwere Krankheitsverläufe zur Folge haben kann. Die Absonderung hat dem Zweck gedient, die Weiterverbreitung dieser Krankheit zu verhindern.

Im März 2022 waren die Infektionszahlen vergleichsweise hoch. Es war daher aus fachlicher Sicht erforderlich und auch seitens des zuständigen Bundesministeriums so empfohlen, symptomatische Personen mit leichtem Krankheitsverlauf (ohne Sauerstoffbedürftigkeit) – wie eben den Beschwerdeführer – frühestens 10 Tage nach Symptombeginn bzw wenn unklar nach Probenahme mit labordiagnostischem Erstnachweis des Erregers und mindestens 48 Stunden Symptomfreiheit aus der Absonderung zu entlassen, wobei ein Freitesten frühestens fünf Tage nach Symptombeginn möglich war. Diese Regelung stellte im Vergleich zur zuvor empfohlenen Isolationsdauer von 14 Tagen ohne Freitestungsmöglichkeit bereits eine gelindere Maßnahme dar.

Andere gelindere Maßnahmen, welche die Gefahr beseitigen hätten können – wie etwa eine Verkehrsbeschränkung – kamen im Hinblick auf die damalige Situation, den hohen Infektionszahlen und den zur Verfügung stehenden Grundlagen, nicht in Betracht.

Die Beschwerde gegen den Absonderungsbescheid wurde am 07.04.2022, dh nach Beendigung der Absonderung des Beschwerdeführers, erhoben.

III. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem vorliegenden Akteninhalt und dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung. Strittig ist einerseits der Zeitpunkt des Symptombeginns, welcher ausschlaggebend für die Berechnung des Quarantänezeitraumes ist. Der Beschwerdeführer stellt bei seiner Einvernahme im Zuge der mündlichen Verhandlung gar nicht in Abrede, dass im Zuge des Telefonates mit einer Vertreterin der belangten Behörde die Rede davon war, dass der 18.03.2022 dafür herangezogen wird. Er räumt selbst ein, dass er sich den daraus resultierenden Konsequenzen damals nicht bewusst gewesen sei. Die unter Wahrheitspflicht stehende Zeugin führt in diesem Zusammenhang glaubhaft aus, dass der 14.03.20222 als Tag des Symptombeginns festgelegt worden wäre, wenn dieser vom Beschwerdeführer als solcher angegeben worden wäre. Die Zeugin hat zwar an das konkrete Telefonat mit dem Beschwerdeführer keine Erinnerung mehr, konnte im Zuge ihrer Einvernahme jedoch glaubhaft ein äußerst gewissenhaftes Vorgehen bei derartigen Telefonaten darlegen, sodass keinerlei Hinweise dafür hervorgekommen sind, dass im beschwerdegegenständlichen Fall bei der Festlegung des Datums seitens der belangten Behörde ein Fehler begangen worden wäre. Der belangten Behörde kann nicht zum Vorwurf gemacht werden, dass der Beschwerdeführer sich der Bedeutung dieser Festlegung nicht bewusst war und dementsprechend den 18.03.2022 einfach hingenommen hat.

Die Feststellungen zur Krankheit des Beschwerdeführers, zum CT-Wert, zur Notwendigkeit der Absonderung, und zu anderen gelinderen Maßnahmen gründen auf den schlüssigen Ausführungen der epidemiologischen Amtssachverständigen im Zuge ihrer Einvernahme bei der mündlichen Verhandlung. Sie stützt sich dabei auch auf die im März 2022 maßgebliche „Empfehlung für die Gesundheitsbehörden zur Entlassung von bestätigten Fällen aus der Absonderung“, herausgegeben vom Bundesministerium für Soziales, Gesundheit, Pflege und Konsumentenschutz am 08.01.2022.

Im Übrigen sind die Feststellungen unstrittig.

IV. Rechtslage:

§§ 7 und 7a des Epidemiegesetzes 1950, BGBl Nr 186/1950 idF BGBl I Nr 183/2021 lauten (auszugsweise) wie folgt:

„Absonderung Kranker

§ 7.

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

(1a) Zur Verhütung der Weiterverbreitung einer in einer Verordnung nach Abs. 1 angeführten anzeigepflichtigen Krankheit können kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen abgesondert 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. In Fällen unmittelbar drohender Gefahr der Weiterverbreitung kann die Absonderung auch ohne vorausgegangenes Verfahren und vor Erlassung eines Bescheides erfolgen. Hierüber ist innerhalb von 48 Stunden ein schriftlicher Bescheid zu erlassen, widrigenfalls die Absonderung endet.

[...]“

„Rechtsschutz bei Absonderungen

§ 7a.

(1) Personen, die gemäß § 7 abgesondert werden oder abgesondert wurden oder denen gegenüber eine Absonderung angeordnet wurde, haben das Recht, das Landesverwaltungsgericht mit der Behauptung, in ihren Rechten verletzt zu sein, anzurufen.

(2) Gegen die Anordnung der Absonderung mittels Mandatsbescheids (§ 57 Abs. 1 AVG) ist eine Vorstellung nicht zulässig.

(3) Für Beschwerden gemäß Abs. 1 gelten die für Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG anwendbaren Bestimmungen des VwGVG mit der Maßgabe, dass die belangte Behörde jene Behörde ist, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat oder der die Absonderung zuzurechnen ist. Örtlich zuständig ist das Landesverwaltungsgericht

jenes Landes, in dem die belangte Behörde ihren Sitz hat. Das Landesverwaltungsgericht hat die belangte Behörde umgehend über das Einlangen der Beschwerde zu informieren.

(4) Die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes über die Rechtmäßigkeit der Absonderung hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Absonderung hätte vorher geendet. Hat das Landesverwaltungsgericht dem Beschwerdeführer gemäß § 13 Abs. 3 AVG aufgetragen, innerhalb bestimmter Frist einen Mangel der Beschwerde zu beheben, wird die Zeit bis zur Behebung des Mangels oder bis zum fruchtlosen Ablauf der Frist in die Entscheidungsfrist nicht einberechnet.

(5) Sofern die Absonderung noch andauert, hat das Landesverwaltungsgericht jedenfalls festzustellen, ob zum Zeitpunkt seiner Entscheidung die für die Fortsetzung der Absonderung maßgeblichen Voraussetzungen vorliegen.

[...]"

V. Rechtliche Beurteilung:

§ 7 Abs 1a EpiG erlaubt die Absonderung oder Beschränkung im Verkehr mit der Außenwelt von kranken, krankheits- oder ansteckungsverdächtigen Personen, sofern nach 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.

Die im vorliegenden Fall darauf gestützte Absonderung des Beschwerdeführers stellt einen Eingriff in dessen verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht auf persönliche Freiheit nach dem Bundesverfassungsgesetz über den Schutz der persönlichen Freiheit (PersFrG) dar.

Art 2 Abs 1 Z 5 PersFrG erlaubt die Freiheitsentziehung zur Abwehr von Gefahren für die Allgemeinheit, die aus einer Erkrankung resultiert, sofern diese unter den gesetzlich vorgesehenen Voraussetzungen erfolgt. § 7 Abs 1a EpiG sieht einen solchen Freiheitsentzug vor, indem er die Absonderung bzw Verkehrsbeschränkung mit der Außenwelt von Personen erlaubt. Ein derartiger Eingriff in das Recht auf persönliche Freiheit setzt ein wirksames und leicht zugängliches Rechtsschutzverfahren voraus, das den Anforderungen des Art 5 Abs 4 EMRK und des Art 6 PersFrG gerecht wird und eine (zumindest nachprüfende) unabhängige Kontrolle von Freiheitsentziehungen gewährleistet (vgl Czech in Kahl/Khakzadeh/Schmid [Hrsg], Kommentar zum Bundesverfassungsrecht [2021], PersFrG Art 6 Rz 13; Kopetzki in Korinek/Holoubek et al [Hrsg], Österreichisches Bundesverfassungsrecht, PersFrG Art 6 Rz 5 f). Gemäß Art 6 Abs 1 PersFrG hat jedermann, der festgenommen oder angehalten wird, das Recht auf ein Verfahren, in dem durch ein Gericht oder durch eine andere unabhängige Behörde über die Rechtmäßigkeit des Freiheitsentzuges entschieden und im Falle der Rechtswidrigkeit seine Freilassung angeordnet wird. Die Entscheidung hat binnen einer Woche zu ergehen, es sei denn, die Anhaltung hätte vorher geendet. Gegenstand dieser „Haftprüfung" sind sämtliche Freiheitsentziehungen im Sinne des Art 2 PersFrG (s AB 667 BlgNR 17. GP 3; Kopetzki in Korinek/Holoubek et al, PersFrG Art 6 Rz 10) und somit auch Freiheitsentziehungen auf Grundlage des Art 2 Abs 1 Z 5 PersFrG.

Der mit der Novelle BGBl I Nr 183/2021 in das EpiG eingefügte § 7a regelt die Rahmenbedingungen der nach Art 6 PersFrG erforderlichen Überprüfungsmöglichkeit der Rechtmäßigkeit eines Freiheitsentzuges. Nach dem Vorbild des § 22a BFA-VG wurde eine Gesamtbeschwerde geschaffen, deren Prüfungsgegenstand der der Absonderung zugrundeliegende Rechtsakt ist.

Dazu führt der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) in seiner Entscheidung vom 24.05.2022, Ra 2022/03/0006, – soweit im gegenständlichen Verfahren von Relevanz – ua Folgendes aus:

„Aus § 7a EpiG ergibt sich somit nach den Gesetzesmaterialien und in systematischer Übertragung der Rechtslage zur Schubhaftbeschwerde vor dem Hintergrund des dargestellten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes [vom 12.03.2015, G 151/2014], dass im Verfahren über eine Absonderungsbeschwerde mehrere Prüfungsgegenstände für das Verwaltungsgericht vorliegen können: Einerseits die Rechtmäßigkeit des der Absonderung zugrunde liegenden Rechtsakts, sei es ein Absonderungsbescheid (das Pendant zum Schubhaftbescheid) oder eine Absonderung in Form eines Aktes unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (das Pendant zu einer nicht von einem Schubhaftbescheid gedeckten Festnahme), und anderseits die Rechtmäßigkeit der Absonderung „an sich" als - allenfalls noch andauernder - Zustand (das Pendant zur Anhaltung als bloßer Vollstreckungsmaßnahme). [...]

Bereits aus dem Wortlaut des § 7a EpiG ergibt sich, dass das mit einer Absonderungsbeschwerde geltend gemachte Rechtsschutzinteresse nicht mit der Beendigung der Absonderung wegfällt, sondern dass auch nach Ende der

Absonderung eine inhaltliche Entscheidung des Verwaltungsgerichtes zu ergehen hat. [...]

Darüber hinaus kann im Hinblick auf die vom Gesetzgeber eindeutig intendierte Gestaltung der Absonderungsbeschwerde gemäß § 7a EpiG nach dem Vorbild der Schubhaftbeschwerde auf die insofern übertragbare Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 22a BFA-VG

zurückgegriffen werden:

Weil für Schubhaftbeschwerden - auch wenn die Schubhaft mit Bescheid angeordnet wird - das für Maßnahmenbeschwerden geltende Verfahrensrecht für anwendbar erklärt wird, ist es Aufgabe des Verwaltungsgerichtes, den Schubhaftbescheid - und in weiterer Folge die darauf gegründete Anhaltung in Schubhaft - einer nachträglichen Kontrolle zu unterziehen. Im Rahmen dieser Überprüfung ist nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die Rechtmäßigkeit des konkret erlassenen Bescheides zu beurteilen, also zu klären, ob aus damaliger Sicht rechtens war, über den Fremden Schubhaft zu dem genannten Sicherungszweck zu verhängen und diese Schubhaft ab dem Tag darauf zu vollziehen (vgl. VwGH 11.3.2021, Ra 2020/21/0274, mwN).

[...]

Ausgehend davon ist auch der einer Absonderung zu Grunde liegende Rechtsakt - wie etwa ein Absonderungsbescheid - nachträglich auf seine Rechtmäßigkeit zu prüfen. [...]“

Im beschwerdegegenständlichen Fall ist somit nachträglich zu überprüfen, ob die Absonderung des Beschwerdeführers im Sinne des § 7 Abs 1a EpiG rechtmäßig erfolgt ist.

Nach § 7 Abs 1 EpiG werden durch Verordnung jene anzeigepflichtigen Krankheiten bezeichnet, bei denen für kranke, krankheitsverdächtige oder ansteckungsverdächtige Personen Absonderungsmaßnahmen verfügt werden können. Mit Verordnung vom 26.01.2020, BGBl II Nr. 15/2020, hat der Bundesminister für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz die Verdachts-, Erkrankungs- und Todesfälle an 2019-nCoV („2019 neuartiges Coronavirus“) dieser Anzeigepflicht unterworfen. Der Beschwerdeführer wurde unstrittig am 18.03.2022 positiv auf diese Krankheit getestet und war in weiterer Folge – wie festgestellt – in Hinblick auf die ebenfalls unstrittigen Gesamtumstände (Kontakt zu infizierter Person und Auftreten von Symptomen) als Krankheitsfall, dh als „kranke Person“ im Sinne des § 7 Abs 1a EpiG anzusehen.

§ 7 Abs 1a EpiG erlaubt in einem derartigen Fall die Absonderung oder Beschränkung im Verkehr mit der Außenwelt jedoch – wie eingangs ausgeführt – nur dann, wenn eine ernstliche und erhebliche Gefahr für die Gesundheit anderer Personen besteht, die nicht durch gelindere Maßnahmen beseitigt werden kann.

Wie festgestellt, war COVID-19 im März 2022 als ernstzunehmende ansteckende Krankheit anzusehen, deren Weiterverbreitung durch die Absonderung der Betroffenen verhindert werden hätte sollen. Dementsprechend lagen grundsätzlich die Voraussetzungen des § 7 Abs 1a EpiG im beschwerdegegenständlichen Fall vor. Zu prüfen ist allerdings, ob mit gelinderen Maßnahmen, wie zB Verkehrsbeschränkungen, auch das Auslangen gefunden werden hätte können. Bei dieser Prüfung ist einerseits das den Gesundheitsbehörden damals zur Verfügung stehende Wissen und andererseits die verhältnismäßig hohen Infektionszahlen berücksichtigen. Die Amtssachverständige räumt in ihrer Vernehmung selbst ein, dass der damalige Wissensstand über die Omikron-Variante ein anderer als der heutige war. Außerdem war zum betreffenden Zeitpunkt bereits eine „entschärfte“ Absonderungsregelung in Geltung. Es liegen keinerlei Hinweise dafür vor, dass die vom Beschwerdeführer geforderte einzelfallbezogene Anordnung von seiner Ansicht nach gelinderen Maßnahmen im selben Ausmaß der Weiterverbreitung von COVID-19 und damit dem Schutz anderer Personen gedient hätte. Vielmehr hat die Amtssachverständige mehrfach bestätigt, dass die damals erfolgte Absonderung aus fachlicher Sicht zu Recht erfolgt ist.

Wenn der Beschwerdeführer außerdem darauf beharrt, dass innerhalb von 48 Stunden nach der Bestätigung des ersten positiven Tests ein weiterer Test anberaumt hätte werden müssen, so mag es zwar zutreffen, dass die epidemiologische Amtssachverständige im Zuge der mündlichen Verhandlung erwähnt hat, dass dies fallweise, dh wenn harte epidemiologische Fakten dafür gesprochen haben, dass die Infektion bei der betreffenden Person schon länger zurückliegt, so gehandhabt wurde. Dass im Fall des Beschwerdeführers eine derartige Einzelüberprüfung unterblieben ist – aus welchen Gründen auch immer – ist der belangten Behörde jedoch nicht zum Vorwurf zu machen. Immerhin gab es dazu keinerlei explizite gesetzliche Verpflichtung und findet sich diese Vorgehensweise auch nicht in den vorliegenden Empfehlungen. Vielmehr erfolgte die beschwerdegegenständliche Absonderung im Einklang

mit der im gegenständlichen Fall maßgeblichen, nach dem damals aktuellen Stand der Forschung geltenden „Empfehlung für die Gesundheitsbehörden zur Entlassung von bestätigten Fällen aus der Absonderung“ vom 08.01.2022. Gründe, die eine davon abweichende „Sonderbehandlung“ des Beschwerdeführers rechtfertigen würden, haben sich im gesamten Verfahren nicht ergeben. Der Umstand, dass sich bei der ersten PCR-Testung des Beschwerdeführers ein CT-Wert von 30,0 ergeben hat, reicht dafür nicht aus, zumal dieser Wert – wie festgestellt – nach der Testung noch sinken und damit die Viruslast und die von ihm ausgehende Ansteckungsgefahr steigen hätte können. Dementsprechend war der positive PCR-Test des Beschwerdeführers – ungeachtet des CT-Wertes, ausreichend für die Anordnung einer Absonderung.

Zumal die Absonderung im Hinblick auf die im Zentralen Melderegister vom Beschwerdeführer als Hauptwohnsitz gemeldeten Adresse ausgesprochen wurde, kann diesbezüglich auch keinerlei Verfehlung der belangten Behörde erkannt werden. Ein Eingehen auf die außerdem vom Beschwerdeführer beanstandete Zustellung des angefochtenen Bescheides erübrigt sich ebenso, zumal der Beschwerdeführer selbst einräumt, dass ihm der Bescheid zugegangen ist und somit allfällige Zustellmängel gemäß § 7 Zustellgesetz geheilt sind.

Abschließend ist noch auszuführen, dass sich die Auflage 6. im angefochtenen Bescheid an Dritte und nicht an den Beschwerdeführer selbst richtet. Dies allein verhilft der gegenständlichen Beschwerde nicht zum Erfolg, zumal es in dieser Hinsicht am Rechtsschutzbedürfnis des Beschwerdeführers mangelt, welches Voraussetzung für das Eingehen in eine Beschwerde ist (vgl VwGH 27.10.2014, Zl 2012/04/0143). Die aufgenommene Verhaltensregel für Dritte verpflichtet den Beschwerdeführer in keinster Weise und kann somit auch nicht mit einem Nachteil oder einer Belastung für ihn verbunden sein. Diese „Auflage“ ist allenfalls als Hinweis zu verstehen.

Zu den Kosten:

Gemäß § 35 Abs 1 VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art 130 Abs 1 Z 2 B-VG) obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei. Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei. Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei.

Aufwandersatz ist auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden (§ 35 Abs 7 VwGVG).

Die belangte Behörde hat den Aufwandersatz gemäß der VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl II Nr. 517/2013, beantragt. Gemäß § 1 Z 3 dieser Verordnung beträgt der Ersatz des Vorlageaufwandes der belangten Behörde als obsiegende Partei Euro 57,40, nach Z 4 der Ersatz des Schriftsatzaufwandes der belangten Behörde als obsiegende Partei Euro 368,80 und nach Z 5 der Ersatz des Verhandlungsaufwandes der belangten Behörde als obsiegende Partei Euro 461,00. Dies ergibt in Summe Euro 887,20, welcher im Spruchpunkt 2. der unterlegenen Partei, das heißt dem Beschwerdeführer, vorzuschreiben waren.

Insgesamt war daher spruchgemäß zu entscheiden.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die zu klärenden Rechtsfragen konnten mit Hilfe der anzuwendenden Gesetzesbestimmungen sowie der zitierten höchstgerichtlichen Rechtsprechung gelöst werden. Auch eine im Einzelfall vorgenommene Beweiswürdigung wirft im Allgemeinen keine über den Einzelfall hinausgehende Rechtsfrage im Sinn des Art 133 Abs 4 B-VG auf (vgl VwGH 14.03.2019, Ra 2019/18/0068), weshalb auszusprechen war, dass die ordentliche Revision unzulässig ist.

Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichthof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen. Soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag.a Hörtnagl

(Richterin)

Schlagworte

Absonderungsbescheid
COVID-19
Ende der Absonderung vor Entscheidung
Verlassen privater Wohnbereich
Zustimmung zur Beendigung der Absonderung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2023:LVwG.2022.18.0955.15

Zuletzt aktualisiert am

07.02.2023

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, https://www.lvwg-tirol.gv.at

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