

SO_GERICHTE VWBES.2021.399 vom 6. Oktober 2021

SO Obergericht, 2021-10-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2021.399

FR: SO_GERICHTE VWBES.2021.399 du 6 octobre 2021

IT: SO_GERICHTE VWBES.2021.399 del 6 ottobre 2021

Erwägungen

E. 1

Nachdem der am 1. Oktober 2021 durchgeführte Labortest bezüglich Covid-19 für A.____ (geb. 2008) am 2. Oktober 2021 positiv ausgefallen war, verfügte der Kantonsarzt, namens des Departements des Innern, am 3. Oktober 2021, A.____ habe ab sofort für die Dauer von zehn vollen Tagen, d.h. bis und mit am 11. Oktober 2021, in Isolation zu verbleiben. Sofern sie sich der Anordnung widersetze, werde sie mit Busse bestraft. Die Isolation werde in der Regel beendet, wenn die betroffene Person 48 Stunden symptomfrei sei und mindestens zehn Tage verstrichen seien. Die Frist könne sich entsprechend verlängern.

E. 2

Mit Beschwerde vom 4. Oktober 2021 gelangte A.____ (nachfolgend Beschwerdeführerin genannt), vertreten durch ihre Eltern, an das Verwaltungsgericht und verlangte sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beziehungsweise der angeordneten Isolation. Zur Begründung wurde vorgebracht, A.____ habe an den wöchentlichen Corona-Tests in der Schule in Dornach teilgenommen. Der jüngste Corona-Test der Schule datiere vom 28. September 2021. Bereits am 29. September 2021 hätten die Eltern erfahren, dass das Testergebnis negativ gewesen sei. Das Kind sei am 22. September 2021 zudem das erste Mal mit dem Impfstoff Moderna geimpft worden. Beide Elternteile seien vollständig geimpft und verfügten über ein entsprechendes Zertifikat. Für ihre geplante Reise am 2. Oktober 2021 nach Ibiza habe A.____ am 1. Oktober 2021 einen PCR-Test gemacht. Da das Testresultat aber am Vormittag des 2. Oktobers 2021 beziehungsweise vor dem Abflug noch nicht vorgelegen habe, habe sich A.____ am Flughafen in Basel nochmals testen lassen. Dieser Test sei negativ ausgefallen und die Familie habe nach Ibiza reisen können. Als die Familie in Spanien gelandet sei, hätten sie einen Anruf von der Polizei in Solothurn erhalten. Im Rahmen dieses Gesprächs sei den Eltern mitgeteilt worden, dass die Polizei vor ihrem Zuhause stehen würde und die Familie nicht auffinden könne. In der Folge hätten die Eltern diverse Telefonanrufe, E-Mail-Nachrichten und SMS erhalten mit der Anordnung, dass sich das Kind umgehend in Isolation und die Eltern in Quarantäne zu begeben hätten. Dass das Testergebnis des PCR-Tests von A.____ positiv ausgefallen sei, habe die Familie erst in Spanien erfahren. Die Familie könne nicht nachvollziehen, weshalb sie nun von allen Seiten belästigt würden, zumal sie mit einem korrekten Testergebnis nach Spanien eingereist seien und dies auch nachweisen könnten.

E. 2.1

Anlass zur Beschwerde gab die vom Kantonsarzt am 3. Oktober 2021 angeordnete Isolation gegenüber A.____.

E. 2.2

Die vom Kantonsarzt (ohne Rechtsgrund) angeordneten Quarantänen gegenüber den Kindseltern – beide Elternteile waren zum Zeitpunkt der Anordnung der Quarantänen nachweislich doppelt geimpft und verfügten über ein entsprechendes Zertifikat – wurden vom Kantonsarzt bereits wieder aufgehoben. Die entsprechenden Beschwerdeverfahren der Eltern (Verfahren VWBES.2021.401 und 403) wurden abgeschrieben. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist einzig die Rechtmässigkeit der angeordneten Isolation gegenüber dem 13-jährigen Kind, das sich unbestrittenemassen seit dem 2. Oktober 2021 auf spanischem Hoheitsgebiet beziehungsweise zusammen mit seinen Eltern in Ibiza aufhält.

E. 3

Mit Stellungnahme vom 5. Oktober 2021 beantragte der Rechtsdienst des Departements des Innern die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge.

E. 3.1

Aus der völkerrechtlichen Souveränität der Schweiz fliesst die staatliche Zuständigkeit sowohl zur Rechtsetzung wie auch zur Rechtsanwendung auf ihrem Hoheitsgebiet. Soweit sich ein Sachverhalt innerhalb des Hoheitsgebiets der Schweiz realisiert, fallen diese Kompetenzen zusammen; es gilt das Territorialitätsprinzip. Nach diesem Prinzip ist ein sich in einem bestimmten Staatsgebiet ereignender Sachverhalt nach dem dort geltenden Recht durch die dort zuständigen Behörden zu beurteilen, und jegliche Ausübung hoheitlicher Befugnisse bzw. der Einsatz von Zwangsmitteln bleibt den entsprechenden staatlichen Organen vorbehalten, es sei denn, es bestünden abweichende zwischenstaatliche Abmachungen (vgl. Jörg Paul Müller / Luzius Wildhaber, Praxis des Völkerrechts, Bern 2001, S. 373; vgl. VPB 51/1987 Nr. 5 E. 2a S. 41).

E. 3.2

Der Schweizerische Bundesgesetzgeber regelt im Epidemiengesetz (EpG, SR 818.101) den Schutz des Menschen vor übertragbaren Krankheiten auf dem Hoheitsgebiet der Schweiz und sieht die dazu nötigen Massnahmen vor. Nach Art. 40 Abs. 1 Satz 1 EpG ordnen die zuständigen kantonalen Behörden Massnahmen an, um die Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung oder in bestimmten Personengruppen zu verhindern. Die innerkantonale Zuständigkeit zum Erlass solcher Massnahmen richtet sich nach kantonalem Recht.

E. 3.3

Nach der hiesigen kantonalen Gesetzgebung ist das Departement des Innern des Kantons Solothurn für den Vollzug der Massnahmen zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen zuständig, sofern diese Aufgaben nicht ausdrücklich anderen Behörden oder Organen übertragen sind (§ 49 Abs. 1 Gesundheitsgesetz, GesG, BGS 811.11). Die Verordnung über den Vollzug der eidgenössischen Epidemiengesetzgebung (kantonale Epidemienverordnung, V EpG, BGS 811.16) überträgt die Anordnung der erforderlichen Massnahmen gegenüber Einzelpersonen dem Kantonsarzt namens des Departements des Innern (§ 3 Abs. 2 lit. g). 3.4.1 Vorliegend ist unbestritten, dass das Kind – ohne entsprechende Verdachtsmomente – am 1. Oktober 2021 für die geplante Abreise nach Ibiza einen PCR-Test im Testzentrum Muttenz hat durchführen lassen. Ebenfalls ersichtlich ist, dass es am 2. Oktober 2021 um 11:35 Uhr auf dem Hoheitsgebiet von Frankreich vor dem Abflug am Flughafen Basel-Mulhouse einen Antigen-Schnelltest hat machen lassen, der negativ ausgefallen ist und die Familie kurz nach Erhalt dieses Testergebnisses –

ebenfalls noch am 2. Oktober 2021 – nach Ibiza abgeflogen ist. Darüber hinaus geht aus den Vorakten hervor, dass das positive PCR-Testresultat des am 1. Oktober 2021 durchgeführten PCR-Tests den Kindseltern am 2. Oktober 2021 um 12:38 Uhr per E-Mail beziehungsweise SMS-Nachricht zugesandt wurde. 3.4.2 Die stellvertretende Kantonsärztin und die Vorinstanz unterstellen den Kindseltern, sie seien im Wissen um das positive PCR-Testergebnis ihres Kindes in die Ferien gereist. Die Familie hätte sich noch in der Schweiz in Quarantäne beziehungsweise in Isolation begeben müssen. Die Beweislast für die Zustellung von Informationen, Verfügungen und Entscheiden trägt die Behörde. Sie hat auf geeignete Art den Beweis dafür zu erbringen, dass und wann die Zustellung erfolgt ist (statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 2C_713/2015 vom 13. Dezember 2015 E. 3.3 mit Verweis auf BGE 129 I 8 E. 2.2). Einen entsprechenden Nachweis für ihre Behauptung vermag die in dieser Hinsicht beweispflichtige Vorinstanz im zur Diskussion stehenden Fall aber nicht zu erbringen; in ihrer Vernehmlassung äussert sie sich diesbezüglich schlicht mit keinem Wort. Vor diesem Hintergrund ist auf die glaubhaften Aussagen der Kindseltern in ihrer Beschwerdebegründung abzustellen, wonach sie erst nach der Ankunft in Spanien Kenntnis vom positiven-PCR-Testresultat ihres Kindes erhalten haben, was in Anbetracht der notorisch bekannten Pflicht, dass Mobiltelefone kurz vor dem Abflug ausbeziehungsweise in den Flugmodus geschaltet werden müssen, nicht weiter erstaunt. 3.4.3 Dass die Familie die Schweiz bereits am Vormittag des 2. Oktobers 2021 und damit vor E-Mail beziehungsweise SMS-Versand des positiven-PCR-Testresultats verlassen hat, lässt im Übrigen auch der auf französischem Hoheitsgebiet durchgeführte Antigen-Schnelltest von A.____ um 11:35 Uhr am Flughafen Basel-Mulhouse schliessen, was von der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung ebenfalls in keiner Weise bestritten wird. Vor diesem Hintergrund ist von einem Sachverhalt mit internationalen Anknüpfungspunkten auszugehen.

E. 4

Innert der (per E-Mail-Nachricht) angesetzten Frist liessen sich die gesetzlichen Vertreter des Kindes nicht mehr vernehmen. II. 1. Die per E-Mail erfolgte Beschwerde ist als frist- und formgerecht entgegenzunehmen, da es einer Person in Isolation – und hier noch im Ausland – kaum möglich ist, per Post eine Beschwerde einzureichen. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). A.____ ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und die Kindseltern als gesetzliche Vertreter zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 4.1

Damit drängt sich zunächst die Frage auf, ob die gegenüber A.____ am 3. Oktober 2021 angeordnete Isolation (und die angedrohten Sanktionen im Widerhandlungsfall) durch den Kantonsarzt des Kantons Solothurn rechtmässig sind.

E. 4.2

Gemäss Art. 35 Abs. 1 lit. b EpG kann eine Person, die sich in der Schweiz aufhält und die krank oder angesteckt ist oder Krankheitserreger ausscheidet, abgesondert werden, wenn die medizinische Überwachung nicht genügt. Angeordnet wird eine entsprechende Massnahme durch die zuständige kantonale Behörde (Art. 31 Abs. 1 EpG). Die Massnahme darf nur so lange dauern, wie es notwendig ist, um die Verbreitung einer übertragbaren Krankheit zu verhindern (Art. 31 Abs. 4 EpG). Nach Art. 9 der Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Pandemie

(Covid-19-Verordnung besondere Lage, SR 818.101.26) ordnet die zuständige kantonale Behörde bei Personen, die an Covid-19 erkrankt sind oder sich mit Sars-CoV-2 angesteckt haben, eine Absonderung (Isolation) von 10 Tagen an. Die Isolationsdauer beginnt entweder am Tag des Auftretens von Symptomen an zu laufen, oder sofern die an Covid-19 erkrankte oder mit Sars-CoV-2 angesteckte Person asymptomatisch ist am Tag der Durchführung des Tests (Art. 9 Abs. 3 lit. a und b Covid-19-Verordnung besondere Lage). Wer sich einer angeordneten Quarantäne oder Absonderung entzieht (Art. 35 EpG) wird mit Busse bestraft (vgl. Art. 83 Abs. 1 lit. h EpG).

E. 4.3

Nach den glaubhaften Aussagen der Kindseltern (vgl. Ziffer II / E. 3.4.2 hiervor) ist davon auszugehen, dass das positive-PCR-Testresultat des Kindes vom 2. Oktober 2021 erst vorlag, als die Familie die Schweiz bereits verlassen hatte. Unbestrittenermassen befand sich die Familie am 3. Oktober 2021, als der Kantonsarzt die Isolation des Kindes unter Sanktionsandrohung im Widerhandlungsfall angeordnet hatte, auf spanischem Hoheitsgebiet. Das Kind ist nach den ebenfalls unbestritten gebliebenen Aussagen der Kindseltern überdies asymptomatisch und das fragliche PCR-Testresultat wies – nach telefonischer Auskunft der stellvertretenden Kantonsärztin und entgegen der Annahme der Vorinstanz – eine sehr geringe Viruslast aus. Mit dem negativen Antigen-Schnelltestresultat vom 2. Oktober 2021 konnten das Kind und seine Eltern die spanische Grenze offenbar passieren. Es ist aktenkundig, dass das BAG die spanischen Behörden bereits über das positive PCR-Testergebnis informierte. Gesundheitspolizeiliche Anordnungen der spanischen Behörden gegenüber dem Kind oder der Familie sind indessen nicht bekannt. Nach dem eingangs erörterten Territorialitätsprinzip wäre es aber grundsätzlich Sache der spanischen Behörden, allfällige gesundheitspolizeiliche Massnahmen anzuordnen. 4.4.1 Hinsichtlich der Frage, ob die zuständige Behörde in der Schweiz dennoch rechtmässig eine Isolation gegenüber einer Person, die sich im massgeblichen Zeitraum im Ausland aufhält, anordnen kann, liegt es am Völkerrecht, entsprechende Anknüpfungspunkte zu definieren, nach denen die Schweiz einen nicht in jeder Beziehung rein inländischen Tatbestand seinem Recht und seiner Jurisdiktion unterwerfen kann. Im Gegensatz zum Zivilrecht kennt das internationale Verwaltungsrecht aber keine allgemeinen Kollisionsbestimmungen, die festlegen würden, welche materiellen Regeln bei Konflikten zwischen den verschiedenen Rechtsordnungen gelten. An deren Stelle treten mehr oder weniger anerkannte Anknüpfungspunkte, welche einen hinreichenden Bezug schaffen und dadurch die Erfassung eines Sachverhalts mit Auslandswirkung durch eine bestimmte nationale Gesetzgebung rechtfertigen (Landesbericht der Schweiz, Internationales Verwaltungsrecht: Das Territorialitätsprinzip und seine Ausnahmen, Vaduz 2002, S. 5). 4.4.2 Vorab ist somit auf das Völkervertragsrecht zurückzugreifen, das insbesondere im Bereich der internationalen Rechtshilfe und im internationalen Steuer- und Sozialversicherungsrecht zur erforderlichen Klärung geführt hat. Dem Völkergewohnheitsrecht lassen sich hingegen nur wenige – in der Rechtsprechung entwickelte – Abgrenzungskriterien entnehmen (Landesbericht der Schweiz, Internationales Verwaltungsrecht: Das Territorialitätsprinzip und seine Ausnahmen, Vaduz 2002, S. 5). In gesundheitspolizeilichen Angelegenheiten wie der hier zur Diskussion stehenden Isolationsanordnung und der angedrohten Sanktion bei entsprechenden Widerhandlungen existieren – soweit ersichtlich – keine einschlägigen Vertragswerke. Und auch aus dem Völkergewohnheitsrecht lässt sich in dieser Hinsicht nichts einschlägiges ableiten. Eine Wirkung der angeordneten Isolation und die Sanktionsandrohung im Widerhandlungsfall durch den Solothurnischen Kantonsarzt

ausserhalb des schweizerischen Staatsgebiets (Extraterritorialität) ist nach dem Gesagten somit nicht auszumachen.

E. 4.5

Sodann lässt sich der schweizerischen Epidemiengesetzgebung diesbezüglich auch nur entnehmen, dass die Unterstützung der Kantone durch die zuständigen Bundesbehörden bei der Identifizierung und Benachrichtigung von betroffenen Personen, insbesondere von Reisenden im internationalen Verkehr gewährleistet wird (Art. 31. Abs. 2 EpG) und dass das Bundesamt für Gesundheit (BAG) die Koordination mit ausländischen Behörden sowie mit internationalen Organisationen sicherstellt (vgl. Art. 16 Abs. 2 der Verordnung über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen [Epidemieverordnung, EpV, SR 818.101.1]). Aus den Vorakten ist ersichtlich, dass das BAG mit den spanischen Behörden bereits in Kontakt getreten ist. Ferner wurden die Kindseltern mehr als einmal über das positive PCR-Testergebnis informiert. Die innerstaatlichen Möglichkeiten zur Bekämpfung der Pandemie sind im vorliegend zu beurteilenden Fall somit ausgeschöpft. Damit liegt es an den spanischen Behörden, allenfalls (gesundheitspolizeiliche) Massnahmen zu ergreifen. Diese dürften ohnehin ein grösseres Interesse an einer entsprechenden Massnahmen-Anordnung haben, zumal sich die Familie vermutlich auch noch in den kommenden Tagen ferienhalber in Ibiza aufhalten wird.

5.1 Nach ständiger Praxis stellt die funktionelle und sachliche Unzuständigkeit einer Behörde einen schwerwiegenden Mangel und damit einen Nichtigkeitsgrund dar, es sei denn, der erlassenden beziehungsweise verfügenden Behörde komme auf dem betreffenden Gebiet allgemeine Entscheidungsgewalt zu, oder der Schluss auf Nichtigkeit verträge sich nicht mit der Rechtssicherheit. Die Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes ist jederzeit und von sämtlichen rechtsanwendenden Behörden von Amtes wegen zu beachten. Ist eine Verfügung nichtig, so existiert sie nicht (oder nur zum Schein) und hat keinerlei Rechtswirkungen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_727/2014 vom 25. Mai 2015 E. 2 ff. mit Verweis auf BGE 132 II 21 E. 3.1).

5.2 Das Anordnen eines schweren Grundrechtseingriffs wie die Anordnung einer 10-tägigen Selbstisolation eines (asymptomatischen) Kindes, das sich zum Zeitpunkt, als dessen laborbestätigte Sars-CoV-2 Ansteckung bekannt wurde, nicht mehr in der Schweiz aufgehalten hat und sich auch in den darauffolgenden Tagen und allenfalls Wochen nicht in der Schweiz aufhalten wird, fällt nach dem Gesagten offensichtlich nicht in den sachlich und örtlichen Zuständigkeitsbereich des Solothurnischen Kantonsarztes (vgl. Ziff. II / E. 4.3 ff. hiervor). Obschon der verfügende Kantonsarzt um die Landesabwesenheit der Familie wusste, hat er die Isolation des Kindes auf spanischem Hoheitsgebiet mit Sanktionsandrohung im Unterlassungsfall mit Verfügung vom 3. Oktober 2021 per E-Mail-Nachricht angeordnet. Mit diesem Verhalten hat er seine Kompetenzen überschritten. Die fragliche Isolationsanordnung und die entsprechende Sanktionsandrohung sind jedenfalls von einer in diesem Fall sachlich und örtlich unzuständigen Behörde ergangen. Ein Nichtigkeitsgrund liegt vor; der Schluss auf die Nichtigkeit verträgt sich vorliegend mit der Rechtssicherheit. Ob die Eröffnung der Isolationsverfügung beziehungsweise der thematisierte Hoheitsakt per E-Mail auf einem anderen Hoheitsgebiet von Völkerrechts wegen an einem Eröffnungsmangel leidet, kann bei dieser Ausgangslage offenbleiben.

E. 6

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als begründet, sie ist gutzuheissen. Die angeordnete Isolation vom 3. Oktober 2021 und die damit verbundene Sanktionsandrohung

gegenüber dem betroffenen Kind sind aufzuheben.

E. 7

Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von der Staatskasse zu tragen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Isolationsverfügung vom 3. Oktober 2021 des Departements des Innern wird aufgehoben. Damit wird die gegenüber A.____ angeordnete Isolation bis am 11. Oktober 2021 ebenfalls aufgehoben.

2. Der Kanton Solothurn hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu tragen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Der Vizepräsident

Müller

Die Gerichtsschreiberin

Trutmann

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.