

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Band 12

Impfung und
Aufopferungsentschädigung

Von

Dr. Peter Schiwy



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

PETER SCHIWY

Impfung und Aufopferungsentschädigung

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Band 12

Impfung und Aufopferungsentschädigung

Von

Dr. Peter Schiwy



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1974 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1974 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61
Printed in Germany
ISBN 3 428 08105 9

**Meinem lieben Vater
in dankbarer Erinnerung**

Inhaltsverzeichnis

I. Einleitung	9
II. Impfung	10
1. Geschichtliche Entwicklung	10
2. Definition	12
III. Geschichtliche Entwicklung des Aufopferungstatbestandes für Impfschäden bis 1961	14
1. Die wohlerworbenen Rechte (iura quaesita) und das ius eminens	14
2. §§ 74, 75 EinlALR	15
3. Weimarer Verfassung	18
4. Grundgesetz	19
IV. Aufopferung — aufopferungsgleicher Eingriff	22
V. Geltungsgrund des Aufopferungsanspruchs	27
1. Gewohnheitsrecht	28
2. Art. 14 GG i. Vbdg. m. Art. 1, 2 GG	29
3. Art. 3 GG	30
4. §§ 74, 75 EinlALR	32
5. Gesamtschau	33
VI. Normenrang des Aufopferungsanspruchs	34
VII. Umfang des Aufopferungsanspruchs	37
1. Schadensersatz-Entschädigung	37
2. Materieller Schaden, insbesondere Verdienstaussfall — Entgangener Gewinn	38
3. Immaterieller Schaden	41
VIII. Gesetzeskompetenz zur Regelung der Aufopferungsentschädigung bei Impfschäden	47
1. Sachzusammenhang und Annexkompetenz	47
2. Analogie zu Art. 74 Nr. 14 GG	49
3. Ergebnis	52

<i>IX. Regelungen im Bundesseuchengesetz</i>	53
1. Arten der Impfung	53
a) Pflichtimpfung	54
b) Begrenzte Pflichtimpfung	57
c) Empfohlene Impfung	57
d) Reiseimpfung	58
e) Impfungen Deutscher außerhalb des Geltungsbereichs des Grundgesetzes	59
aa) Auslandsimpfungen	59
bb) Impfungen von Deutschen auf ehemaligem Reichsgebiet außerhalb der Bundesrepublik	60
f) Würdigung	61
2. Impfschaden	62
a) Legaldefinition	63
b) Beweislast	63
3. Enumeration — Aufpfropfung des Bundesversorgungsgesetzes ..	64
4. Mitverschulden nach Bundesseuchengesetz alter und neuer Fassung	68
5. Verjährung	70
6. Anspruchskonkurrenz	71
7. Rechtsweg	71
<i>X. Vom Bundesseuchengesetz nicht erfaßte Fälle</i>	75
1. Einmaliger Sachschaden	75
2. Vom Impfgeschädigten zu ersetzender Drittschaden	76
3. Rechtslage nach allgemeinem Aufopferungsrecht	76
4. Der allgemeine Aufopferungsanspruch als Auffangtatbestand ..	78
5. Gesetzgebungskompetenz für die vom Bundesseuchengesetz nicht erfaßten Fälle	80
<i>Literaturverzeichnis</i>	83

I. Einleitung

Unter dem Eindruck einer gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs¹ fanden in dem 1961 geschaffenen Bundesseuchengesetz² auch Bestimmungen über die Impfung und die Entschädigung von gesundheitsbeeinflussenden Impffolgen Aufnahme. Damit wollte der Gesetzgeber eine umfassende Regelung für die Impfschädigung treffen³. Doch schon zehn Jahre später sah er sich zu einer grundlegenden⁴ Novellierung dieser Bestimmungen veranlaßt⁵.

Durch diese Novelle wird die Entschädigung für Impfschäden als Versorgung nach dem Bundesversorgungsgesetz gestaltet⁶. Mit dieser Neuregelung kommt der Impfung und der Entschädigung gesundheitsbeeinflussender Impffolgen wieder erhöhte Aufmerksamkeit zu. Damit ist Veranlassung gegeben, sowohl die Rechtmäßigkeit als auch die Zweckmäßigkeit der gegenwärtigen Regelung zu überprüfen, wobei auch Entwicklungen auf verwandten Gebieten Berücksichtigung finden müssen.

Voraussetzung dafür ist die Klärung der Frage, was eigentlich Impfung ist und welche Entwicklung zur Impfschädigung und deren Ausgestaltung im heutigen Recht geführt hat.

¹ BGHZ 9, 83 ff.; BGHZ 24, 45 ff.; BGHZ 31, 187 ff.

² Vom 18. Juli 1961, BGBl I, S. 1012, berichtet BGBl I, S. 1300.

³ BT-Drucksache VI/1568, S. 6.

⁴ Das erste Gesetz zur Änderung des Bundesseuchengesetzes (vom 23. Januar 1963, BGBl I, S. 57) ergänzte die Impfungen betreffenden Bestimmungen des Gesetzes um die Regelungen der damaligen §§ 14 a und 51 Abs. 4; sie betrafen die Impfung bzw. die Beweislast bei der Entschädigung von Impfschäden, die als Folge von Poliomyelitisimpfungen mit lebenden Erregern auftraten.

⁵ Zweites Gesetz zur Änderung des BSeuchG vom 25. August 1971, BGBl I, S. 1401.

⁶ Vgl. § 51 Abs. 1, S. 1 BSeuchG n. F.

II. Impfung

1. Geschichtliche Entwicklung

Durch Jenners Entwicklung der Impfung vor rund 200 Jahren¹ wurde dieses medizinische Verfahren zur Immunisierung öffentlich bekannt.

Die Entwicklung einer wirksamen Pockenprophylaxe veranlaßte die Staaten Europas im Laufe des 19. Jahrhunderts, dieses System zu nutzen. Schon 1805 machte Spanien durch eine Verordnung des Königs Carlos IV. als erstes Land die Pockenschutzimpfung zur Pflicht². Wenig später befahl auch Napoleon die Pflicht-Impfung für alle Soldaten ohne Pockennarben³. In Deutschland führte als erstes Bayern 1807⁴ durch Gesetz eine obligatorische Impfung der Kinder im ersten Lebensjahr ein. Ihm folgte 1815 mit der Einführung obligatorischer Impfung in gleicher Frist Baden; auch Hessen, das Großherzogtum Sachsen, Oldenburg, Braunschweig, Sachsen-Meiningen, Anhalt, Schwarzburg-Rudolstadt, Hamburg hatten ähnliche Bestimmungen getroffen⁵. In Preußen war die Pockenimpfung im Heer seit 1826⁶, die Wiederimpfung seit 1834⁷ obligatorisch.

Demgegenüber enthielt das preußische Regulativ für ansteckende Krankheiten von 1835⁸ nur eine dringende Empfehlung der Impfung. Es sah eine Impfpflicht allerdings auch vor, jedoch nur für den Fall einer Pockenepidemie. Um aber in den Genuß wohlthätiger preußischer Staatsinstitutionen zu kommen, mußte eine Impfung nachgewiesen werden⁹.

¹ Nach Heun § 2, S. 4: 1772; nach Sahn S. 5: 1796; Kastner § 2, S. 9 weist nur darauf hin, daß Jenner „seit 1772 als Arzt in seiner Heimatstadt tätig war“. Jenners Verfahren basierte auf der Erkenntnis, daß die auf Melker übertragene Kuhpocken-Erkrankung diesen Melkern Schutz vor einer Ansteckung durch Pocken hinterließ. Diese Erkenntnis war im übrigen schon in China vor über 3000 Jahren bekannt.

² Verordnung vom 1. April 1805, nachgewiesen bei Petzelt-Hohberg in Spiess S. 319 (2. Aufl.).

³ Spiess S. 319 (2. Aufl.).

⁴ Siehe Kastner § 2, S. 11; von der Vecht § 1, S. 11.

⁵ Siehe Kastner § 2, S. 11.

⁶ GS 1826, S. 1039.

⁷ GS 1834, S. 119.

⁸ GS 1835, S. 240.

⁹ Vgl. hierzu besonders § 54 bis § 56 des preußischen Regulativs (GS 1835, S. 240).

Trotz dieser indirekten Methoden muß von einer „de-facto-Einführung“¹⁰ der Impfverpflichtung gesprochen werden; denn während das Regulativ die Bestrafung des Impfantzuges nicht vorsah, bestimmte sein § 54 Abs. 1 für den Fall, daß später eine Erkrankung auftrat, eine Polizeistrafe für Eltern und Vormünder, deren Kinder und Pfleglinge bis zum Ablauf des ersten Lebensjahres ungeimpft waren.

Unter dem Eindruck der nach dem Krieg 1870/71 in Deutschland ausbrechenden Pockenepidemien¹¹ verlangte der Reichstag in einem Beschluß¹² die „baldige einheitliche Regelung des Impfwesens für das deutsche Reich“. Umfangreiche Vorarbeiten¹³ waren nötig, ehe das Reichsimpfgesetz vom 8. April 1874¹⁴ zustandekam, das die Pflichtimpfung für Pocken vorsieht. Neben dem Eindruck, den die hohe Zahl der Epidemie-Opfer in der Öffentlichkeit hinterließ, war die Annahme des Gesetzes trotz des heftigen Widerstandes der „Impfgegner“ im Reichstag¹⁵ schließlich mit darauf zurückzuführen, daß man in der Frage der Erzwingung der Impfung einen Weg fand, der dem Zwang zur Impfung die Schärfe nahm. Den unmittelbaren Zwang, d. h. die unmittelbare Erzwingung der Impfung, die zum Prüfstein des Gesetzes zu werden drohte, ließ man auf sich beruhen und sah im Impfgesetz als Mittel zur Erzwingung der Impfung nur eine Bestrafung der Eltern vor, die eine Impfung ihres Kindes verweigerten¹⁶. Insofern ist eine Anlehnung an die oben geschilderte Regelung Preußens im Regulativ für ansteckende Krankheiten von 1835¹⁷ unverkennbar. Dabei ist jedoch als Unterschied hervorzuheben, daß nach der preußischen Regelung nicht schon der Impfantzug bestraft wurde, sondern eine Bestrafung erst für den Fall drohte, daß ein nicht geimpftes Kind später an Pocken erkrankte.

Kurze Zeit nach der Verkündung erließen die deutschen Bundesstaaten dazu die notwendigen Ausführungsbestimmungen¹⁸.

¹⁰ So Heun § 2, S. 6.

¹¹ Dabei starben in Preußen 129 148, in Bayern 8 062 Menschen (Angaben nach Heun § 2, S. 7 Anm. 2). Nach Angaben des Reichsgesundheitsamtes forderten die Epidemien bis 1873 mehr als 175 000 Tote im ganzen Reichsgebiet, s. dazu auch Petzelt-Hohberg in Spiess S. 338 (2. Aufl.).

¹² Beschluß vom 23. April 1873; Stenographische Berichte des Reichstages 1873, S. 281 f.

¹³ Vgl. dazu bei Heun § 2, S. 7; Kastner § 3, S. 13 ff. und im einzelnen: Drucksachen des Reichstags 1874 Nr. 7; Stenogr. Bericht des Reichstags 1874, S. 226 bis 272; 264 bis 268 und Seite 352 bis S. 354.

¹⁴ RGBl I, S. 31 f.

¹⁵ Vgl. Stellungnahme der Abg. Dr. Reichensperger und Reimer, RT-Berichte 1874, S. 105—109, und Abg. Reimer und Windhorst, S. 228 u. S. 353.

¹⁶ Vgl. im einzelnen zur Entstehungsgeschichte insbesondere Kastner § 3, S. 13 ff. (14—17) und Heun § 2, S. 7.

¹⁷ GS 1835, S. 240.

¹⁸ Eine Aufzählung verlohnt nicht, da diese Ausführungsbestimmungen nicht mehr in Kraft sind. Erwähnt sei hier nur das preußische Ausführungs-