

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
§ 1 Einführung und Problemaufriss	1
A. Verfassungsrechtliche Problemlage	5
B. Stand der Forschung	10
C. Gang der Untersuchung	17
§ 2 Grundlagen	23
A. Impfungen in Medizin und Gesellschaft	23
B. Die derzeitige rechtliche Bedeutung von Impfungen	67
C. Problemkreise des historischen Vorläufers einer allgemeinen Impfpflicht – überkommen oder noch aktuell?	77
§ 3 Die Impfpflicht als materielle Grundrechtsbeschränkung	113
A. Ausgangspunkt: Die staatliche Schutzpflicht für Grundrechte Dritter ..	114
B. Grundrechtsbetroffenheit der zu impfenden Personen	200
C. Grundrechtsbetroffenheit der Eltern zu impfender minderjähriger Personen	388
D. EXKURS: Durchsetzung der Pflicht	433
§ 4 Einfachgesetzliche Umsetzung der Einführung einer allgemeinen Impfpflicht	441
A. Die Impfpflicht als Gegenstand der Gesetzgebung des Bundes	442
B. Formelle Grundlagen einer allgemeinen Impfpflicht	452
C. Schlüsselfragen der einfachgesetzlichen Umsetzung einer allgemeinen Impfpflicht	471
D. Ergebnis	526

§ 5 Zusammenfassung und Ausblick	529
A. Zusammenfassung in Thesen	530
B. Rechtspolitischer Ausblick	547
Anhang	
<i>Schaubild zum Modell der Gleichwertigkeitsprüfung</i>	556
Literaturverzeichnis	559
Stichwortverzeichnis	605

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
§ 1 Einführung und Problemaufriss.....	1
A. <i>Verfassungsrechtliche Problemlage</i>	5
B. <i>Stand der Forschung</i>	10
C. <i>Gang der Untersuchung</i>	17
§ 2 Grundlagen	23
A. <i>Impfungen in Medizin und Gesellschaft</i>	23
I. Die Impfung als Instrument der Medizin	23
1. Ausgangspunkt der Impfmedizin: Die Schutzimpfung gegen die Pocken	24
a) Die Pockenschutzimpfung im Wandel der Zeit	24
b) Impfkomplikationen und Impfschäden	27
2. Impfungen in heutiger Zeit	30
a) Durchführung der Impfung	30
b) Immunologie der Impfung	32
aa) Aktive Immunisierung	32
bb) Passive Immunisierung	36
c) Von Impfunfähigkeit betroffene Personengruppen	38
aa) Neugeborene und Kleinkinder	38
bb) Immundefizienten und Immunsupprimierte	41
cc) Personen, die allergisch auf Impfstoffe reagieren	47
dd) Non-Responder	49
d) Gesellschaftsmedizinische Bedeutung der Impfung	51
aa) Herstellung und Bedeutung der Herdenimmunität	51
bb) Elimination und Eradikation von Infektionskrankheiten	55
II. Die gesellschaftlich-soziale Bedeutung der Impfung	56
1. Impfgegner und Impfskeptiker	56
2. Impfschutz im Kontext der Zuwanderung	62

B.	<i>Die derzeitige rechtliche Bedeutung von Impfungen</i>	67
I.	Rechtslage in Deutschland	67
II.	Rechtslage in anderen europäischen Staaten	68
III.	Impfungen im internationalen Recht	71
1.	Impfungen in den IGV der WHO	72
2.	Impfprogramme der WHO	74
C.	<i>Problemkreise des historischen Vorläufers einer allgemeinen Impfpflicht – überkommen oder noch aktuell?</i>	77
I.	Die Impfpflicht gegen die Pocken von 1874	77
1.	Rechtliche Regelungen und deren Umsetzung	78
2.	Auswirkungen und Bilanz der Impfpflicht	84
a)	Epidemiologische Entwicklung	84
b)	EXKURS: Weitere Impfpflichten in der DDR	88
c)	Konsequenz dieser Entwicklung: Abschaffung des Reichsimpfgesetzes	91
d)	Bilanz der Impfpflicht	93
II.	Die Pockenimpfpflicht in der Rechtsprechung der jungen Bundesrepublik	95
1.	Gutachten des Bundesgerichtshofs 1952.....	95
2.	Bundesgerichtshof 1953	98
3.	OVG Niedersachsen und Schleswig-Holstein 1955	100
4.	VGH Baden-Württemberg 1957	102
5.	Bundesverwaltungsgericht 1959	103
III.	Schlussfolgerung: Keine Übertragbarkeit der Bewertung auf eine allgemeine Impfpflicht in heutiger Zeit	106
§ 3	Die Impfpflicht als materielle Grundrechtsbeschränkung	113
A.	<i>Ausgangspunkt: Die staatliche Schutzpflicht für Grundrechte Dritter</i> ... 114	
I.	Allgemeine Problemkreise der Schutzpflicht	116
1.	Herleitung	118
2.	Quelle der Beeinträchtigung	123
3.	Aktivierungsschwelle der Schutzpflicht	127
a)	Rückgriff auf den Rechtsgedanken der polizeirechtlichen Gefahrenschwellen?	127
b)	„Eingriffsäquivalente Beeinträchtigung“?	129
c)	Risiko als aktivierendes Gefährdungsniveau	130
4.	Problem: Gewicht der staatlichen Schutzpflicht im „Dreieck“	132
II.	Schutzpflicht für das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit	135

1. Spezifika der Schutzpflicht für das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit	136
a) Herleitung der Schutzpflicht für Leben und körperliche Unversehrtheit	136
b) Verhältnis der Schutzgüter Leben und körperliche Unversehrtheit	138
c) Maßstab der Aktivierungsschwelle der Schutzpflicht	142
2. Verpflichtung zum Schutz vor sich selbst?	144
3. Drittbezogenheit des Grundrechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit	148
a) Grundrechtsbeeinträchtigung durch Unterlassen privater Dritter	150
b) Tatbestandliche Gewichtung der aktivierte Schutzpflicht im Rahmen einer Prognoseentscheidung	151
aa) Prinzipielle Gewichtungsverbote des Grundrechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit?	153
bb) Abstrakte Gewichtung von schutz- und abwehrrechtlicher Grundrechtsdimension	155
(1) Asymmetrische Gewichtung: Primat des Abwehrrechts?	156
(a) Ausschließliche Konzeption der Grundrechte als Eingriffsabwehrrechte?	157
(b) Asymmetrie aufgrund eines Ausgestaltungsbedürfnisses der Schutzpflicht?	160
(2) Konsequenz: Symmetrische Gewichtung zwischen Schutz- und Abwehrrecht	161
(a) Bedeutung des „neminem-laedere-Gebots“	161
(b) Keine gleichzeitige Wirkung beider Dimensionen für denselben Grundrechtsträger	163
(c) Quantität der Gegenspieler beider Grundrechtsdimensionen	163
(3) Ergebnis: Keine einseitige Präponderanz, sondern Symmetrie	164
cc) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Bestimmung der Kriterien für das Gewicht der staatlichen Schutzpflicht im konkreten Fall	166
(1) Analyse	167
(a) BVerfGE 39, 1 – „Schwangerschaftsabbruch I“	168
(b) BVerfGE 88, 203 – „Schwangerschaftsabbruch II“ ..	170
(c) BVerfGE 46, 160 – „Schleyer“	174
(d) BVerfGE 49, 89 – „Kalkar“	175
(e) BVerfGE 53, 30 – „Mülheim-Kärlich“	177
(f) BVerfGE 56, 54 – „Fluglärm“	178

(g) BVerfGE 77, 170 – „C-Waffen“	179
(h) BVerfGE 121, 317 – „Nichtraucherschutzgesetz“	180
(i) Zwischenergebnis	182
(2) Bisheriger Maßstab bei der Abwägung zweier gleicher Grundrechte bei verschiedendimensionaler Ausprägung im Risikofall	184
(a) Methode der Abwägung	185
(b) Kritik	186
dd) Entwicklung einer Gleichwertigkeitsprüfung für die Abwägung zweier Dimensionen des gleichen Grundrechts im Rahmen einer Prognoseentscheidung	188
(1) Erste Stufe	192
(a) Erster Teilbereich	192
(b) Zweiter Teilbereich	196
(c) Zusammenspiel der Teilebereiche	197
(2) Zweite Stufe	198
(3) Dritte Stufe	199
B. <i>Grundrechtsbetroffenheit der zu impfenden Personen</i>	200
I. Grundrechtliche Vorgaben aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG –	
Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit	201
1. Schutzbereich der körperlichen Unversehrtheit	201
2. Eingriff	202
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	207
a) Keine Rechtfertigung wegen Eingriffs in den Wesensgehalt?	208
b) Schranke	211
c) Schranken-Schranke	213
aa) Legitimer Zweck: Schutzpflicht für Leben und körperliche Unversehrtheit	213
(1) Drittbezogenheit der individuellen Impfentscheidung	214
(2) Vulnerable Risikogruppen	216
(3) Infektionskrankheiten als schutzpflichtaktivierendes Risiko	217
(4) Ungewisse Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts	219
(5) Zwischenergebnis: Aktivierung der Schutzpflicht	221
(6) EXKURS: Eradikation von Infektionskrankheiten als grundrechtlich legitimes Ziel?	222
bb) Geeignetheit	224
(1) Wirksamkeit der Impfstoffe	225
(2) Durchsetzbarkeit einer Pflicht als Frage der Geeignetheit?	228
cc) Erforderlichkeit	228

(1) Freiwillige Impfung	229
(a) Psychologische Hintergründe impfkritischer Haltungen	232
(b) Effektivitätsmangel der Freiwilligkeit	238
(2) Positive Anreizfaktoren	239
(3) Negative Anreizfaktoren	244
(a) GKV-Leistungsbeschränkung de lege lata	245
(b) GKV-Leistungsbeschränkung de lege ferenda	246
(c) Festzuschuss-System	250
(d) Kein Verdienstausfall bei Erkrankung an impfpräventabler Krankheit	254
(4) Impfstatusabhängiger Kindergartenbesuch	255
(5) Impfstatusabhängiger Schulbesuch	258
(6) Weitere Maßnahmen nach dem Infektionsschutzgesetz ..	261
(7) Ergebnis	264
dd) Angemessenheit	264
(1) Anwendung der Gleichwertigkeitsprüfung	266
(2) Bestehen von gesetzlich geregelten Ausnahmetatbeständen	267
(3) Entschädigungserfordernis für Sonderopfer	268
4. Ergebnis zu Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG	273
II. Infektionskrankheiten als Anwendungsfälle der grundrechtlichen Vorgaben	273
1. Auswahl der zu untersuchenden Infektionskrankheiten	274
a) Grundlage: Empfehlungen der Ständigen Impfkommission	275
b) Methodik der Auswahl der Infektionskrankheiten	277
aa) Erstes Filterkriterium: Ausschließliche Übertragbarkeit von Mensch zu Mensch	277
bb) Zweites Filterkriterium: Infektionsweg	279
cc) Drittes Filterkriterium: Meldepflichtigkeit nach § 6 Abs. 1 IfSG	281
dd) Viertes Filterkriterium: Inzidenz	282
ee) Ergebnis	285
c) Problem: Zugelassene (Kombinations-)Impfstoffe	285
2. Auswahl der Abwägungskriterien innerhalb der Gleichwertigkeitsprüfung	290
a) Datengrundlage	291
aa) Herkunft der zugrunde gelegten Daten	291
bb) Problematik der Datenlage	294
(1) Impfquoten in Bezug auf Kinder	295
(2) Impfquoten in Bezug auf Erwachsene	299

(3) Stellungnahme zur Datenlage	301
cc) Folgen der unzureichenden Datenlage	306
(1) Folgen für die Beurteilbarkeit der Schutzpflichtaktivierung	306
(2) Beobachtungspflicht des Gesetzgebers	308
(a) Beobachtungspflicht im Vorfeld der Schutzpflicht ..	308
(b) Beobachtungspflicht während der Aktualität der Schutzpflicht	309
(3) Mittel zur Erfüllung der Beobachtungspflicht im Hinblick auf die Zulässigkeit einer allgemeinen Impfpflicht	311
(a) Vergleichsweise geringer Beobachtungsaufwand ..	311
(b) Mittel zur Beobachtung des Impfwesens und der Bevölkerungssimmunität	313
(aa) Digitale Impfdokumentation	313
(bb) Nationales Impfregister	315
(cc) Überprüfung der Immunität durch Titerbestimmungen	317
(4) Folgen für das weitere Vorgehen der Abwägung	319
b) Medizinische Kriterien unter der Gleichwertigkeitsprüfung	319
aa) Medizinische Kriterien auf der ersten Stufe	321
bb) Behelfskriterien auf der zweiten und dritten Stufe	323
3. Krankheitsspezifische Risikoabwägung anhand der Gleichwertigkeitsprüfung	324
a) Masern	326
aa) Aktivierung der Schutzpflicht?	327
(1) Streit um die erforderliche Herdenimmunitätsschwelle ..	327
(2) Datenlage zu Impfquoten	330
(3) Datenlage zu Fallzahlen und Seroprävalenzen	333
(4) Ergebnis zur Schutzpflichtaktivierung	336
bb) Gleichwertigkeitsprüfung	337
(1) Erste Stufe	337
(a) Erster Teilbereich	339
(aa) Gefahrennähe auf Seiten der Schutzpflichtdimension	340
(bb) Gefahrennähe auf Seiten der Abwehrrechtsdimension	344
(cc) Zwischenergebnis zum ersten Teilbereich ..	352
(b) Zweiter Teilbereich	352
(aa) Gefahrennähe auf Seiten der Schutzpflichtdimension	352

(bb) Gefahrennähe auf Seiten der Abwehrrechtsdimension	355
(cc) Zwischenergebnis zum zweiten Teilbereich	362
(c) Zusammenspiel der Teilbereiche	362
(2) Zweite und dritte Stufe	362
cc) Ergebnis	363
b) Mumps	363
aa) Aktivierung der Schutzpflicht?.....	364
bb) Ergebnis	367
c) Meningokokken C	367
aa) Aktivierung der Schutzpflicht?.....	368
bb) Ergebnis	369
d) Pertussis („Keuchhusten“)	370
aa) Aktivierung der Schutzpflicht?.....	371
bb) Ergebnis	374
e) Varizella-zoster-Virus	374
aa) Aktivierung der Schutzpflicht?.....	376
(1) Erstmanifestation „Windpocken“	377
(2) Sonderfall: Zweitmanifestation „Gürtelrose“	382
bb) Ergebnis	386
4. Fazit	386
C. <i>Grundrechtsbetroffenheit der Eltern zu impfender minderjähriger Personen</i>	388
I. Einheitlicher Schutzbereich des Elterng rundrechts	391
1. Die Elternverantwortung als Inhalt, Umfang und Grenze des Schutzbereichs	392
a) Definition des Kindeswohls	395
b) <i>Exkurs:</i> Begrenzung des Elternrechts durch Sozialschädlichkeit? 400	
2. Nichtimpfung als Kindeswohlgefährdung?	401
a) Schutzimpfung als notwendiger Teil des Kindeswohls (BGH XII ZB 157/16).....	402
b) Die freie Impfentscheidung als Teil des Elternrechts	404
aa) Impfung als Verletzung des Minimums des objektivierbaren Inhalts des Kindeswohls?	404
bb) Impfung als in der Fremdnützigkeit begründete Notwendigkeit?	405
cc) Nichtimpfung als kindeswohlgefährdende Untätigkeit?	407
dd) Kein staatliches Optimierungsgebot für die Ausübung des Elternrechts	412
3. Zwischenergebnis	414

II.	Eingriff oder lediglich Ausgestaltung des Kindeswohls?	414
III.	Verfassungsrechtliche Rechtfertigung.....	416
1.	Schranke.....	417
a)	Staatliches Wächteramt für das Kindeswohl?.....	417
b)	Kollidierendes Verfassungsrecht	421
2.	Schranken-Schranke	422
a)	Legitimer Zweck	423
b)	Geeignetheit	424
c)	Erforderlichkeit	424
aa)	Anleitung zu einer freiwilligen positiven Impfentscheidung..	425
bb)	Modifikation familienbezogener Leistungen bei negativer Impfentscheidung	426
cc)	Zwischenergebnis	429
d)	Angemessenheit.....	430
IV.	Ergebnis zu Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG	432
D.	<i>EXKURS: Durchsetzung der Pflicht</i>	433
I.	Sanktionsmöglichkeiten.....	434
II.	Durchsetzung mittels unmittelbaren Zwangs	437
III.	Ergebnis	439
§ 4	Einfachgesetzliche Umsetzung der Einführung einer allgemeinen Impfpflicht.....	441
A.	<i>Die Impfpflicht als Gegenstand der Gesetzgebung des Bundes</i>	442
I.	Gemeingefährliche oder übertragbare Krankheiten als Gegenstand einer allgemeinen Impfpflicht	443
II.	Prävention als „Maßnahme“ i. S. v. Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG	445
III.	Abgrenzung zum Katastrophenschutzrecht	447
IV.	Ergebnis	451
B.	<i>Formelle Grundlagen einer allgemeinen Impfpflicht</i>	452
I.	Geltung des Parlamentsvorbehalts	452
1.	Inhalt des Parlamentsvorbehalts.....	454
2.	Konsequenzen des Parlamentsvorbehalts für die Regelung einer allgemeinen Impfpflicht	457
a)	In formeller Hinsicht	457
b)	In materieller Hinsicht.....	459
3.	Ergebnis	466
II.	Konsequenz: Keine Anwendung der Verordnungsermächtigung gem. § 20 Abs. 6, 7 IfSG	467

C. Schlüsselfragen der einfachgesetzlichen Umsetzung einer allgemeinen Impfpflicht	471
I. Mitwirkung von Expertengremien als Voraussetzung der Normsetzung 471	
1. Rolle des Robert-Koch-Instituts	474
a) Aufgabe des Robert-Koch-Instituts bei der Einführung einer allgemeinen Impfpflicht.....	476
b) Demokratische Legitimation des Robert-Koch-Instituts und seiner Aufgabenwahrnehmung im Rahmen einer allgemeinen Impfpflicht	478
aa) Institutionelle Legitimation	478
bb) Legitimation der notwendigen Aufgabenwahrnehmung bei einer allgemeinen Impfpflicht	479
2. Rolle der Ständigen Impfkommission	486
a) Aufgabe der Ständigen Impfkommission bei der Einführung einer allgemeinen Impfpflicht	486
b) Demokratische Legitimation der Ständigen Impfkommission und ihrer Aufgabenwahrnehmung im Rahmen einer allgemeinen Impfpflicht.....	490
aa) Institutionelle Legitimation	491
(1) Rechtsnatur der Ständigen Impfkommission	491
(2) Problem: Die Ständige Impfkommission als unzulässige Quelle privaten Wissens?.....	493
(3) Ergebnis	496
bb) Legitimation der Empfehlungen der Ständigen Impfkommission im Rahmen einer allgemeinen Impfpflicht	496
(1) Vorgehensweise bei der Ermittlung der Empfehlungen ..	496
(2) Bewertung der Anwendung der Standardvorgehensweise im Rahmen einer allgemeinen Impfpflicht	500
(3) Vorwurf der Intransparenz der Empfehlungen.....	501
(4) Ergebnis	503
3. Zusammenfassung: Gemeinsame Aufgabe des Robert-Koch-Instituts und der Ständigen Impfkommission bei der Einführung einer allgemeinen Impfpflicht	504
II. Ausgestaltung der Reihenfolge der Adressaten	506
III. Die Ausgestaltung der Masernimpfpflicht (§ 20 Abs. 8–13 IfSG) als Vorbild?	509
1. Regelungsgehalt des Masernschutzgesetzes	509
2. Problem: Kombinationsimpfstoffe	511
3. Problem: Ausgestaltung der Ausnahmetatbestände	513

4. Problem: Ausgestaltung der Rechtsfolge von Verstößen als gestuftes Durchsetzungskonzept?	515
a) Influenzierende Maßnahmen als indirekter Zwang	515
aa) Betretungsverbote	516
bb) Tätigkeitsverbote	519
b) Bußgelder	523
5. Fazit: Kein genereller Vorbildcharakter der Masernimpfpflicht nach dem Masernschutzgesetz	525
D. Ergebnis	526
 § 5 Zusammenfassung und Ausblick	529
A. Zusammenfassung in Thesen	530
B. Rechtspolitischer Ausblick	547
 Anhang	
<i>Schaubild zum Modell der Gleichwertigkeitsprüfung</i>	556
 Literaturverzeichnis	559
Stichwortverzeichnis	605