

# Impfungen des Gesundheitspersonals

Rechtliche Aspekte



# Impressum

## **Herausgeber und Medieninhaber:**

Bundesministerium für Gesundheit und Frauen (BMGF)

Radetzkystraße 2, 1030 Wien

**[www.bmgf.gv.at](http://www.bmgf.gv.at)**

## **Für den Inhalt verantwortlich:**

Dr.<sup>in</sup> Magdalena Arrouas, geschäftsführende Leiterin der Sektion III

## **AutorInnen:**

MMag. Wolfgang Heissenberger (Abteilung II/A/4)

Priv. Doz.<sup>in</sup> Mag.<sup>a</sup> Dr.<sup>in</sup> Maria Paulke-Korinek, PhD (Leiterin Abteilung III/7)

## **Layout:**

Sabrina Sorg (Abteilung III/7)

Nina Wagner (Abteilung III/7)

## **Druck:**

Bundesministerium für Gesundheit und Frauen

## **Ausgabe:**

Version 1.2 vom 20. April 2017

## **INHALTSVERZEICHNIS**

<b>1. Einleitung.....</b>	<b>4</b>
<b>2. Keine Impfpflicht.....</b>	<b>5</b>
<b>3. BewerberInnen .....</b>	<b>6</b>
<b>4. Fürsorgepflicht.....</b>	<b>8</b>
<b>5. Kosten .....</b>	<b>9</b>
<b>6. Versetzung.....</b>	<b>10</b>
<b>7. Haftung.....</b>	<b>12</b>

# 1. Einleitung

Im Jahr 2015 herrschte eine überaus starke Masernaktivität mit 309 Fällen österreichweit. Besonders problematisch war, dass 7,5 % aller Infektionen, nämlich 23 Krankheitsfälle, auf Infektionen im Bereich der Krankenversorgung (Mitarbeiter des Gesundheitswesens oder nosokomiale Infektionen) zurückzuführen waren. Nachdem es sich bei Masern um eine impfpräventable Erkrankung handelt, ist hier jeder Fall zu viel. Besonders auch im Lichte der globalen Anstrengungen der WHO zur Elimination von Masern/Röteln besteht hier dringender Handlungsbedarf: Masern soll bis 2020 weltweit ausgerottet werden. Um die Voraussetzung der hierfür notwendigen Herdenimmunität zu erreichen, wären Durchimpfungsraten von 95% mit 2 Dosen eines Impfstoffes gegen Masern (in Kombination mit Mumps und Röteln) notwendig.

Die hohen Fallzahlen des vergangenen Jahres und speziell jene Fälle, welche assoziiert mit dem Gesundheitswesen waren, geben Anlass, die aktuellen rechtlichen Aspekte und deren Interpretation zu diesem Thema darzulegen.

## 2. Keine Impfpflicht

Die Durchführung medizinischer Behandlungen ohne oder gegen den Willen des/der Patienten/Patientin stellt einen Eingriff in das Recht auf Privatleben dar. Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) verbürgt dieses Recht, das in Österreich im Verfassungsrang steht. Unter bestimmten Voraussetzungen darf jedoch in das Recht auf Privatleben zulässigerweise eingegriffen werden. Neben einer gesetzlichen Anordnung muss damit insbesondere der Schutz der Gesundheit verfolgt werden und darf die Regelung nicht unverhältnismäßig sein.

Lediglich nach § 17 Abs 3 des Epidemiegesetzes 1950 ist für Personen, die sich berufsmäßig mit der Krankenbehandlung, der Krankenpflege oder Leichenbesorgung beschäftigen und für Hebammen die Beobachtung besonderer Vorsichten anzuordnen, wobei für solche Personen Verkehrs- und Berufsbeschränkungen sowie Schutzmaßnahmen, insbesondere Schutzimpfungen, [von der Bezirksverwaltungsbehörde] angeordnet werden können. Darüber hinaus kann die Bezirksverwaltungsbehörde nach § 17 Abs 4 des Epidemiegesetzes 1950 sofern dies im Hin-

blick auf Art und Umfang des Auftretens einer meldepflichtigen Erkrankung zum Schutz vor deren Weiterverbreitung unbedingt erforderlich ist, im Einzelfall für bestimmte gefährdete Personen die Durchführung von Schutzimpfungen oder die Gabe von Prophylaktika anordnen. Hierbei handelt es sich jedoch nur um eine Behandlungspflicht, kann die Anordnung der Bezirksverwaltungsbehörde doch nicht mit unmittelbarer Zwangsgewalt durchgesetzt werden.

Nachdem der Gesetzgeber davon abgesehen hat von der durch Art. 8 EMRK eingeräumten Möglichkeit Gebrauch zu machen, sind demnach insbesondere für MitarbeiterInnen im Gesundheitswesen keine verpflichtenden Impfungen vorgesehen.

### **3. BewerberInnen**

Im Rahmen der Anbahnung eines Arbeitsverhältnisses stellt sich die Frage, ob der/die BewerberIn dazu angehalten ist, seinen/ihren Impfstatus offenzulegen. Darüber hinaus ist auch von Interesse, ob der/die ArbeitgeberIn in spe sich nach dem

Impfstatus erkundigen darf und ob der/die BewerberIn zur wahrheitsgemäßen Beantwortung verpflichtet ist.

Grundsätzlich besteht keinerlei Verpflichtung für einen/eine BewerberIn bestehende oder vergangene Erkrankungen bekannt zu geben. Eine Pflicht zur Offenbarung – sowie ein dementsprechendes Fragerecht – ist jedoch anzunehmen, insofern von einer Gefahr für Leben oder Gesundheit von Personen, denen gegenüber der/die ArbeitgeberIn zum Schutz verpflichtet ist (z.B. Patientinnen und Patienten, MitarbeiterInnen) oder einer erheblichen nachteiligen Auswirkung auf die Leistungsfähigkeit des/der Bewerbers/Bewerberin auszugehen ist. Es ist jedoch nur jener Impfstatus zu offenbaren oder einer zulässigen Frage zugänglich, der diese Voraussetzungen erfüllt. Insofern es sich um zulässige Fragen handelt, ist damit eine Verpflichtung zur wahrheitsgemäßen Beantwortung verbunden. Widrigenfalls sind sowohl die Nichtberücksichtigung dieser Bewerbung als auch die Entlassung wegen Vertrauensunwürdigkeit gerechtfertigt.

## 4. Fürsorgepflicht

Im aufrechten Arbeitsverhältnis ist der/die ArbeitgeberIn zur Fürsorge gegenüber seinen ArbeitnehmerInnen verpflichtet. Diese umfasst sämtliche Maßnahmen, die zur Verhütung von mit der beruflichen Tätigkeit im Zusammenhang stehenden Unfällen oder Erkrankungen erforderlich sind. Der Umfang der Fürsorgepflicht wird durch das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG) und die dazu erlassenen Verordnungen näher bestimmt. Der/Die ArbeitgeberIn hat die Gesundheit des/der Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin zu berücksichtigen und dabei insbesondere Körperkraft, Alter und Qualifikation einzubeziehen. Zu diesem Zweck sieht das ASchG vor, dass konkrete Tätigkeiten dahingehend zu untersuchen sind, ob sie eine besondere Gefahrenexposition mit sich bringen und ob für den/die ArbeitnehmerIn das arbeitsbedingte Risiko einer Infektionskrankheit besteht. Ist es nicht möglich, den Arbeitsplatz derart auszugestalten, dass ein Infektionsrisiko überhaupt ausgeschlossen ist und ergibt die Überprüfung des Arbeitsplatzes, dass durch eine Impfung der entsprechende Schutz erreicht werden kann, hat der/die ArbeitgeberIn solche anzubieten. So

sieht die Verordnung biologische Arbeitsstoffe ausdrücklich vor, dass ArbeitgeberInnen dazu verpflichtet sind, ArbeitnehmerInnen, die biologischen Arbeitsstoffen ausgesetzt sind, gegen die es wirksame Impfstoffe gibt, die Impfung anzubieten und die Impfstoffe zur Verfügung zu stellen.

## **5. Kosten**

Die Kosten von Impfungen, die auf eine besondere berufliche Gefahr oder Infektionsexposition zurückgehen hat der/die ArbeitgeberIn zu tragen. Erforderlich ist jedoch, dass der/die ArbeitnehmerIn berufsbedingt besonders gefährdet und exponiert ist. Im Zusammenhang mit den Kosten einer FSME-Impfung hat das Oberlandesgericht Wien im Jahr 1998 dies verneint, da die erforderlichen Arbeiten im Freien in einem von Zecken bewohnten Gebiet nicht wesentlich über die durchschnittliche Aufenthaltsdauer einer dort wohnenden Person hinausgingen.

## **6. Versetzung**

Insofern ein/eine bereits in einem Arbeitsverhältnis stehender/stehende MitarbeiterIn vom/von der ArbeitgeberIn zur Verfügung gestellte Impfungen ablehnt oder sich weigert seinen/ihren Impfstatus offenzulegen und es dadurch dem/der ArbeitgeberIn unmöglich macht, seine/ihre Schutzpflicht zu erfüllen, ist diesem/dieser eine nicht oder weniger gefahrengeeignete Tätigkeit zuzuweisen. Insofern es sich um eine direktoriale – d.h. vom Arbeitsvertrag gedeckte – Versetzung auf einen anderen Arbeitsplatz handelt, erfolgt diese – auch ohne Zustimmung des/der Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin – per Weisung und bedarf lediglich dann der Zustimmung des Betriebsrates, wenn damit eine Verschlechterung von Entgelt- und/oder Arbeitsbedingungen verbunden ist. Unter Versetzung ist hierbei jede ständige voraussichtlich für mindestens 13 Wochen geplante Einreihung auf einen anderen Arbeitsplatz zu verstehen. Die Versetzbarkeit endet dort, wo überwiegend keine dem jeweiligen Berufsbild entsprechenden Tätigkeiten mehr wahrgenommen werden oder dies ein faktisches Berufsverbot darstellt. Die Weigerung eine nicht oder weniger gefahrengeeignete

Tätigkeit aufzunehmen oder den Impfstatus offenzulegen – im Übrigen auch die wahrheitswidrige Information darüber – berechtigt zur Entlassung (wegen Vertrauensunwürdigkeit). Die Unmöglichkeit der Zuweisung einer nicht oder weniger gefahrgeneigten Tätigkeit im Rahmen des Arbeitsverhältnisses kann unterschiedliche rechtliche Folgen nach sich ziehen. Insofern der/die ArbeitnehmerIn der Änderung seines/ihrer Arbeitsvertrages zustimmt kann es zu einer vertragsändernden Versetzung kommen. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit einer Änderungskündigung, worunter eine Kündigung zu verstehen ist, die dann erfolgt, wenn sich der/die ArbeitnehmerIn nicht mit der Änderung seines/ihrer Arbeitsvertrages – z.B. im Hinblick auf Tätigkeitsbereich oder Entgelt – einverstanden erklärt. Ferner kommt in diesem Fall auch noch eine gewöhnliche Kündigung in Frage. Schließlich ist auch an eine Entlassung wegen Dienstunfähigkeit zu denken, wenn der/die ArbeitnehmerIn dauerhaft nicht in der Lage ist die vereinbarte oder angemessene Tätigkeit zu erbringen oder wenn dem/der ArbeitgeberIn auf Grund der langen Dauer der Arbeitsunfähigkeit die Fortführung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar ist.

## 7. Haftung

Die Verpflichtung zur Leistung von Schadenersatz erfordert insbesondere ein rechtswidriges Verhalten des/der Schädigers/Schädigerin. Die Rechtswidrigkeit kann nun entweder in der Verletzung eines so genannten Schutzgesetzes oder absolut geschützten Rechtsgutes (wie z.B. Leben oder Gesundheit) – Haftung aus Delikt – oder in der Verletzung vertraglicher Verpflichtungen – Haftung aus Vertrag – liegen. Wird nun eine Patientin/ein Patient von einem/einer MitarbeiterIn des Gesundheitswesens mit einer durch eine Impfung vermeidbaren Krankheit angesteckt, so handelt es sich um die Verletzung eines absolut geschützten Rechtsgutes. Eine Haftung aus Delikt wegen einer Schutzgesetzverletzung scheidet hingegen mangels Vorliegens einer gesetzlichen Impfpflicht von vornherein aus.

Darüber hinaus ist der/die behandelnde Arzt/Ärztin durch den Behandlungsvertrag zur Behandlung nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft verpflichtet. Im Zuge dessen ist der/die behandelnde Arzt/Ärztin nicht nur dazu angehalten, sich um die Verbesserung des Gesundheitszustandes des/der Patien-

ten/Patientin zu bemühen, sondern auch dazu Maßnahmen zu setzen, die dessen/deren Gefährdung verringern. Hier hat der/die Arzt/Ärztin die Sorgfalt eines ordentlichen und pflichtgetreuen Durchschnittsmediziners aufzuwenden. Erfolgt daher im Rahmen der medizinischen Behandlung durch einen/eine Arzt/Ärztin eine Ansteckung mit einer durch eine Impfung vermeidbaren Krankheit stellt dies insbesondere im Hinblick auf besonders vulnerable Patientengruppen (z.B. Säuglinge oder immunsupprimierte Patientinnen und Patienten) eine Verletzung der vertraglichen Verpflichtungen aus dem Behandlungsvertrag dar. Hervorzuheben ist jedoch, dass, wenn eine medizinische Behandlung in einer Krankenanstalt stattfindet, der Behandlungsvertrag mit dem Träger der Krankenanstalt geschlossen wird. Daher sind sämtliche Personen, die der Träger zur Erfüllung dieser Verbindlichkeit heranzieht dazu verpflichtet, die Behandlung nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft durchzuführen und Gefährdungen des/der Patienten/Patientin zu unterlassen. Demzufolge verletzt der Träger nicht nur dann seine Verpflichtung aus dem Behandlungsvertrag, wenn die Ansteckung durch einen/eine behandelnde

den/behandelnde Arzt/Ärztin erfolgt, sondern auch dann, wenn sie durch einen/eine in die medizinische Behandlung eingebundenen/eingebundene Angehörigen/Angehörige eines anderen Gesundheitsberufes verwirklicht wird.

Die Rechtswidrigkeit der Verursachung ist jedoch nur eine von mehreren Voraussetzungen. Darüber hinaus ist insbesondere notwendig, dass die mangelnde Immunität gegen eine durch eine Impfung vermeidbare Erkrankung als ursächlich für die Ansteckung des/der Patienten/Patientin anzusehen ist (dies ist z.B. dann nicht der Fall, wenn die Ansteckung auf einen/eine BesucherIn zurückzuführen ist).