

Ablauf der Fristen im »Masernschutzgesetz«

Verpflichtende Vorlage eines Immunitätsnachweises ■ Mit Ablauf des 31.07.2022 muss auch das Bestandspersonal in Kindertageseinrichtungen und Kinderhorten einen Immunitätsnachweis in Bezug auf Masern vorgelegt haben. Gleiches gilt für die dort betreuten Kinder, sofern sie bereits zum Stichtag in der entsprechenden Einrichtung betreut wurden. Nachfolgend wird dargestellt, welche Folgen sich bei nicht vorgelegten Nachweisen ergeben können.



Patrick Aligbe, LL. M.
Medizinrecht

Wenngleich die Verpflichtung zur Vorlage entsprechender Immunitätsnachweise auch für die dort betreuten Kinder besteht, wird im Folgenden der Fokus auf die dort tätigen Personen gelegt.

I. Immunitätsnachweisverpflichtung in Bezug auf Masern

Mit Wirkung zum 01.03.2020 wurde eine einrichtungsbezogene Immunitätsnachweispflicht in Bezug auf Masern eingeführt (BGBl. 2020 I, S. 148). Neben Gesundheitseinrichtungen sind hiervon auch Kindertageseinrichtungen und Kinderhorte i.S.v. § 33 Nr. 1 IfSG erfasst (§ 20 Abs. 8 S. 1 IfSG). Dies sah der Gesetzgeber als erforderlich an, da nach seiner Auffassung die bisherigen Maßnahmen zur Stärkung der Impfbereitschaft nicht in ausreichendem Maße griffen (vgl. BT-Drs. 358/19, S. 1). Vom Grundsatz her müssen folglich Personen, welche in Kindertageseinrichtungen und Kinderhorten tätig oder dort betreut werden, eine Immunität gegen Masern aufweisen. Die Kontrolle dieser Aufweisungsverpflichtung hat der Gesetzgeber den Leitungen der entsprechenden Einrichtungen übertragen. Dort tätige oder betreute Personen müssen der Einrichtungsleitung einen Immunitätsnachweis in Bezug auf Masern vorlegen bzw. ein Zeugnis darüber, dass in Bezug auf eine Masernimpfung eine medizinische Kontraindikation besteht (§ 20 Abs. 9 S. 1 IfSG).

Anzuerkennen ist gem. § 20 Abs. 9 S. 1 Nr. 1 IfSG eine Impfdokumentation i.S.v. § 22 IfSG. Hierbei handelt es sich in der Regel um den in Deutschland üblichen Impfausweis. Allerdings ist auch ein ärztliches Zeugnis darüber ausreichend, dass ein ausreichender Impfschutz gegen Masern besteht. Dieser liegt in Bezug auf die in den Kindertageseinrichtungen und Kinderhorten tätigen Personen immer dann vor, wenn mindestens zwei Schutzimpfungen gegen Masern bei der betroffenen Person durchgeführt wurden (§ 20 Abs. 8 S. 2 IfSG).

» Die Kontrolle dieser Aufweisungsverpflichtung hat der Gesetzgeber den Leitungen der entsprechenden Einrichtungen übertragen.«

Gem. § 20 Abs. 9 S. 1 Nr. 2 IfSG kann weiterhin der Leitung der Einrichtung

ein ärztliches Zeugnis darüber vorgelegt werden, dass eine Immunität gegen Masern vorliegt. Hier ist folglich nicht zwingend ein vollständiger Impfschutz i.S.v. § 20 Abs. 8 S. 1 IfSG erforderlich. Eine Immunität gegenüber Masern kann auch auf natürlichem Wege durch vorangegangene Erkrankung erworben werden. So kann der Arzt z.B. dann eine ausreichende Immunität bestätigen, wenn ihm eine frühere Masernerkrankung der betroffenen Person bekannt ist (BT-Drs. 19/13452, S. 29). Aber auch eine Titerbestimmung im Blut kann dem Arzt entsprechende Erkenntnisse liefern.

Aus verfassungsrechtlichen Erwägungen lässt der Gesetzgeber aber auch ein ärztliches Zeugnis darüber ausreichen, dass die betroffene Person aufgrund einer medizinischen Kontraindikation nicht geimpft werden kann (§ 20 Abs. 9 S. 1 Nr. 2 IfSG). Sofern Schutzimpfungen



Abb. 1: Übliche leichte Impfreaktionen stellen regelmäßig keine Kontraindikationen dar.

in Bezug auf Masern für die betroffene Person eine gesundheitlich nicht mehr hinnehmbare Gefährdung darstellen, so können diese auch nicht verpflichtet werden, sich entsprechend impfen zu lassen. Eine medizinische Kontraindikation ist folglich ein medizinisches Argument gegen eine entsprechende Impfung und liegt regelmäßig dann vor, wenn die Schutzimpfung wegen der zu erwartenden gesundheitlichen Nachteile als nicht geeignet erscheint. Übliche zu erwartende Impfreaktionen (z.B. Schmerzen beim Einstich oder leichtes Fieber) stellen allerdings regelmäßig keine Kontraindikationen dar.

II. Ablauf des Bestandsschutzes

Eine Besonderheit ergibt sich für Personen, welche bereits zum 01.03.2020 in den entsprechenden Kindertageseinrichtungen und Kinderhorten tätig waren (»Bestandspersonal«). Für diesen Personenkreis wurde ein zeitlich befristeter Bestandsschutz geschaffen, um diesen zu ermöglichen, einen entsprechenden Impfschutz in Bezug auf Masern aufbauen zu können. Diese Personen müssen die entsprechenden Nachweise bis zum Ablauf des 31.07.2022 der jeweiligen Einrichtungsleitung vorlegen (§ 20 Abs. 10 S. 1 IfSG). Während Beschäftigte, welche zum 01.03.2020 oder danach ihre Tätigkeit in der Einrichtung begonnen haben, folglich ohne entsprechende Nachweise dort nicht beschäftigt bzw. tätig werden dürfen (§ 20 Abs. 9 S. 6, 7 IfSG), gestaltet sich die Sachlage für Bestandspersonal dergestalt, dass dieses weiterbeschäftigt werden darf. Hier ist dann lediglich seitens der Leitung der Kita-Einrichtung eine Benachrichtigung an das zuständige Gesundheitsamt vorzunehmen.

III. Meldung an das Gesundheitsamt

Sofern folglich die in der Kindertageseinrichtung oder dem Kinderhort tätigen Personen, welche dort bereits zum 01.03.2020 beschäftigt waren, bis zum Ablauf des 31.07.2022 keinen entsprechenden Nachweis vorgelegt haben, so muss die Leitung der Einrichtung diese Personen unverzüglich dem zuständigen Gesundheitsamt melden (§ 20 Abs. 10 S. 2 IfSG). Diese Benachrichtigung des Gesundheitsamtes bewirkt noch keine verwaltungsrechtlichen Folgen, durch die Übermittlung der erforderlichen

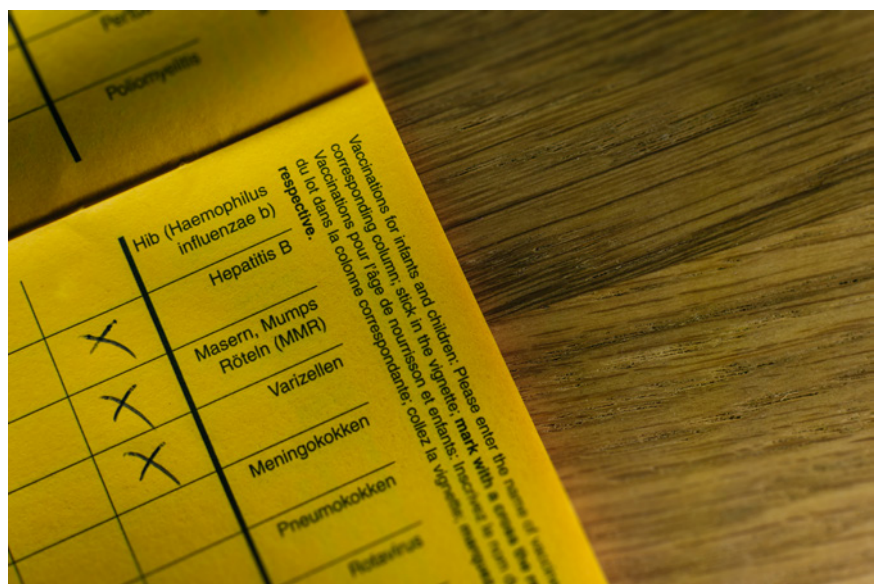


Abb. 2: Es obliegt dem Gesundheitsamt eine Durchsetzung der im IfSG normierten Verpflichtung zu erwirken.

personenbezogenen Daten wird das Gesundheitsamt als zuständige Behörde allerdings in die Lage versetzt, entsprechende Verwaltungsverfahren einzuleiten. Seitens der Leitung der Einrichtung kann folglich auch nach Benachrichtigung des Gesundheitsamtes eine Weiterbeschäftigung erfolgen.

» Eine Meldung an das Gesundheitsamt muss [...] erfolgen, wenn Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit der vorgelegten Nachweise bestehen.«

Es obliegt hier dann dem Gesundheitsamt, auf dem verwaltungsrechtlichen Wege eine Durchsetzung der in § 20 Abs. 8 S. 1 IfSG normierten Verpflichtung, bei Tätigkeit in entsprechenden Einrichtungen regelmäßig auch einen Immunitätsnachweis in Bezug auf Masern aufweisen zu müssen, zu erwirken.

Aufgrund der im Nachhinein als zeitlich sehr großzügig bemessenen Übergangsfrist wird sich auch arbeitsrechtlich nicht die Erforderlichkeit einer sofortigen Freistellung ergeben. In Bezug auf die einrichtungsbezogene Immunitätsnachweisverpflichtung bezüglich des Coronavirus SARS-CoV-2 nach § 20a IfSG hat allerdings das Arbeitsgericht Gießen im Rahmen eines Antrages auf einstweilige Verfügung entschieden, dass eine Freistellung seitens der Einrichtungsleitung

nicht offensichtlich als rechtswidrig erscheint (AG Gießen, Urt. V. 12.04.2022, 5 Ga 1/22 u. 2/22). § 20a IfSG ist diesbezüglich vergleichbar mit den Verpflichtungen § 20 Abs. 8–14 IfSG, da sich die Verpflichtungen (mal abgesehen von den unterschiedlichen Krankheitserregern) bewusst als sehr ähnlich ausgestalten. Übertragen auf Masern könnte man hier ebenfalls zu dem Schluss kommen, dass bereits § 20 Abs. 8 S. 1 IfSG eine gesetzliche Wertung hinsichtlich der Erforderlichkeit entsprechender Nachweise enthält und es somit der Einrichtungsleitung freisteht, im Rahmen billigen Ermessens zu entscheiden, dass im Hinblick auf die Schutzrichtung des § 20 Abs. 8 IfSG der Gedanke des Gesundheitsschutzes überwiegt. Allerdings darf man hier nicht unberücksichtigt lassen, dass bei Bestandspersonal bereits schon eine Weiterbeschäftigung von über 2 Jahren erfolgte und das letztendlich willkürlich gesetzte Datum (31.07.2022) sich nicht an der Schutzbedürftigkeit orientiert, sondern sich vielmehr als politisch gewollte Fristenverlängerung darstellte, um den Leitungen der Kindertageseinrichtungen und Kinderhorte zeitlich ermöglichen sollte, entsprechende organisatorische Maßnahmen treffen zu können.

Eine Meldung an das Gesundheitsamt muss seitens der Einrichtungsleitung unverzüglich auch dann erfolgen, wenn Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit der vorgelegten Nachweise

bestehen (§ 20 Abs. 10 S. 2 IfSG). Zweifel an der Echtheit können sich z.B. dann ergeben, wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass ein Impfnachweis, Immunitätsnachweis oder ein ärztliches Zeugnis in Bezug auf das Bestehen medizinischer Kontraindikationen nicht von einem Arzt ausgestellt worden sind. Zweifel an der inhaltlichen Richtigkeit sind regelmäßig dann gegeben, wenn der Aussteller einer Bescheinigung offenkundig tatsächlich existent ist und den entsprechenden Nachweis auch ausgestellt hat, aber der Nachweis unrichtige Inhalte (z.B. in Bezug auf erfolgte Impfungen) enthält.

IV. Verwaltungsverfahren

Nach Benachrichtigung des Gesundheitsamtes mit Benennung derjenigen in Kindertageseinrichtungen und Kinderhorten tätigen Personen, welche bis zum Ablauf des 31.07.2022 keinen entsprechenden Nachweis vorgelegt haben, wird sich regelhaft ein Verwaltungsverfahren anschließen.

Regelmäßig werden die Gesundheitsämter als zuständige Behörde hier die betroffenen Personen auffordern, dass ein Nachweis ihnen gegenüber vorzulegen ist (§ 20 Abs. 12 S. 1 Nr. 3 IfSG). Sofern ein entsprechender Nachweis nicht innerhalb einer angemessenen Frist vorgelegt wird, so kann das Gesundheitsamt die zur Vorlage des Nachweises verpflichtete Person zu einer Beratung laden und hat diese zur Vervollständigung des Impfschutzes aufzufordern (§ 20 Abs. 12 S. 3 IfSG).

Wird der Aufforderung zur Vervollständigung des Impfschutzes auch nicht nachgekommen, so kann das Gesund-

heitsamt der betroffenen Person untersagen, dass sie die der Einrichtung dienenden Räumlichkeiten betritt oder in einer solchen Einrichtung tätig wird (§ 20 Abs. 12 S. 4 IfSG). »Ob« eine entsprechende Untersagungsverfügung ergeht, liegt im pflichtgemäßen Ermessen des zuständigen Gesundheitsamtes. Gleiches gilt für die Entscheidung, ob ein Betretungs- und Tätigkeitsverbot oder beides zugleich angeordnet wird.

» Die Betretungs- und Tätigkeitsverbote können, sofern sie vollziehbar sind, auch mit Mitteln des Verwaltungszwanges durchgesetzt werden.«

Widerspruch und Anfechtungsklage gegen entsprechende Untersagungsverfügungen haben keine aufschiebende Wirkung (§ 20 Abs. 12 S. 7 IfSG), so dass das grundsätzlich in § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO normierte Vollzugshemmnis hier nicht wirken kann. Auch bewirken entsprechende Tätigkeitsverbote keine Entschädigungszahlungen i.S.v. § 56 IfSG.

Die Betretungs- und Tätigkeitsverbote können, sofern sie vollziehbar sind, auch mit Mitteln des Verwaltungszwanges durchgesetzt werden. Hierbei kommen insbesondere Zwangsgeld, Ersatzzwangshaft oder unmittelbarer Zwang in Betracht (vgl. z.B. Art. 29 Abs. 2 BayVwZVG). Weiterhin begeht derjenige eine Ordnungswidrigkeit, welche einer vollziehbaren Anordnung nach § 20 Abs. 12 S. 3 IfSG zuwiderhandelt (§ 73 Abs. 1a Nr. 7b IfSG). Diese Tat- handlung kann mit einer Geldbuße

von bis zu 2.500 EUR geahndet werden (§ 73 Abs. 2 IfSG).

Vor Erlass einer entsprechenden Verfügung (Verwaltungsakt i.S.v. § 35 VwVfG) muss das Gesundheitsamt die betroffene Person anhören (vgl. z.B. Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG). Allerdings ist auch der Arbeitgeber der betroffenen Person regelmäßig ein »Beteiligter« i.S.d. Verwaltungsrechtes, da auch seine rechtlichen Interessen durch den Ausgang des Verfahrens berührt werden (vgl. Art. 13 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 S. 1 BayVwVfG). Folglich wird auch dieser regelmäßig angehört werden und kann dann z.B. darlegen, ob durch Erlass entsprechender Verwaltungsakte z.B. die Betreuung der Kinder gefährdet wäre (z.B. durch Wegfall von erforderlichem Betreuungspersonal).

Fazit

Nach Ablauf des 31.07.2022 müssen die in den Kindertageseinrichtungen und Kinderhorten tätigen Personen dann dem Gesundheitsamt gemeldet werden, wenn diese die erforderlichen Nachweise in Bezug auf Masern nicht vorgelegt haben. Ein Verbot der Beschäftigung besteht hier für Bestandspersonal (folglich diejenigen, welche bereits zum 01.03.2020 in den entsprechenden Einrichtungen tätig waren) allerdings nicht, so dass erst einmal eine Weiterbeschäftigung erfolgen kann. Das Gesundheitsamt ist allerdings im weiteren Verlauf dann befugt, Betretungs- und Tätigkeitsverbote anzuordnen. Regelmäßig werden hier vor Erlass entsprechender Verfügungen allerdings sowohl die betroffenen Personen als auch die Einrichtungen selbst im Rahmen des Verwaltungsverfahrens angehört werden. ■