

An das Bundesministerium für Soziales, Gesundheit,  
Pflege und Konsumentenschutz

[s7@gesundheitsministerium.gv.at](mailto:s7@gesundheitsministerium.gv.at)

Wien, am 10.01.2022

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes über die Impfpflicht gegen COVID-19,  
Stellungnahme

GZ.: 2021-0.853.462

Die Vereinigung der österreichischen Richterinnen und Richter erstattet zum oben angeführten  
Gesetzesvorhaben folgende

### **S t e l l u n g n a h m e**

Diese Stellungnahme befasst sich ausschließlich mit den Auswirkungen auf die Gerichte sowie mit ausgewählten (verfassungs-)rechtlichen Aspekten des Gesetzesvorhabens und erhebt in diesem eingeschränkten Rahmen keinen Anspruch auf Vollständigkeit betreffend allenfalls kritisch zu sehender Aspekte des vorliegenden Entwurfes<sup>1</sup>. Insbesondere können im Rahmen

---

<sup>1</sup> Siehe auch Initiativantrag der Abgeordneten Gabriela Schwarz, Ralph Schallmeiner, Kolleginnen und Kollegen betreffend ein Bundesgesetz über die Impfpflicht gegen COVID-19 (COVID-19- Impfpflichtgesetz - COVID-19-IG) vom 16.12.2021, 2173/A XXVII. G

dieser Stellungnahme keine epidemiologischen und/oder medizinischen Überlegungen angestellt werden, weil sich dies der Kompetenz von Jurist\*innen entzieht.

Vorangestellt wird, dass eine Impfpflicht aus verfassungsrechtlicher Sicht grundsätzlich zulässig sein kann, auch wenn damit Grundrechtseingriffe einhergehen. Wenn die verfassungsrechtlichen Vorgaben erfüllt sind, stellt die Einführung einer Impfpflicht letztlich eine Entscheidung des demokratisch legitimierten Gesetzgebers dar.

### **I. Allgemeine Bemerkungen zum Gesetzesvorhaben:**

In den Erläuterungen (Seite 2) wird - vor dem Hintergrund der zum Stichtag 8. Dezember 2021 vorherrschenden SARS-CoV-2-Variante Delta - die Reduktion der Viruszirkulation durch das Erreichen und Aufrechterhalten einer Durchimpfungsrate von über 90 % als Ziel genannt. Auch in den weiteren Ausführungen, in denen etwa Bedenken zur verminderten Wirksamkeit der Impfungen entgegengetreten wird, konnte (naturgemäß) nur auf die damalige epidemiologische Situation, die sich mittlerweile geändert hat, eingegangen werden. Inwieweit diese Ausführungen mit Blick auf die sich derzeit ausbreitende Omikron-Variante noch Gültigkeit haben, kann hier nicht beurteilt, muss aber jedenfalls vor der Beschlussfassung geklärt werden.

Die gesetzliche Festlegung einer Impfpflicht ist primär an Art 8 EMRK zu messen, wie sich etwa auch aus der Entscheidung des EGMR Vavříčka und Andere/Tschechien vom 8. April 2021, auf die auch die Erläuterungen zum Gesetzesentwurf Bezug nehmen, ergibt. Der diesem Urteil zugrundeliegende Sachverhalt betrifft aber die Impfpflicht von Kindern gegen bekannte, teils hochinfektiöse Krankheiten wie Kinderlähmung, Hepatitis B und Tetanus, die – wie der Gerichtshof betonte – gut erforscht waren („well known to medical science“), mit „Routineimpfungen“, sodass sich diese Entscheidung nur bedingt auf das gegenständliche Gesetzesvorhaben übertragen lässt. Der Gerichtshof hat aber jedenfalls entschieden, dass eine Impfpflicht unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist, was auch unter österreichischen Verfassungsjurist\*innen weitgehend unumstritten ist.

Ein Grundrechtseingriff ist, wenn er ein legitimes Ziel verfolgt, nur unter den weiteren Voraussetzungen der Zweckmäßigkeit, Verhältnismäßigkeit und Erforderlichkeit zulässig. Der Eingriff in die grundrechtliche Schutzsphäre der zu Impfenden bei einer Impfpflicht muss dem Eingriffsvorbehalt des Art. 8 Abs. 2 EMRK genügen. Dem gegenüber steht die Effektivierung („staatliche Gewährleistungspflicht“) des Grundrechts auf Leben (Art 2 EMRK).

Als Rechtfertigung des Eingriffs wird auf den „Schutz der öffentlichen Gesundheit“ verwiesen. Dazu ist eine grundrechtskonforme Abwägung zwischen dem Gesundheitsschutz durch die Impfung einerseits und dem Eingriff in die Persönlichkeitsrechte andererseits erforderlich. Alleine aufgrund der zum Teil rudimentären Ausführungen in den Erläuterungen lässt sich diese Prüfung nicht nachvollziehen. Im Sinne der Nachvollziehbarkeit, Transparenz und auch der Akzeptanz einer allfälligen Impfpflicht sollten die Entscheidungsgrundlagen möglichst offen kommuniziert und veröffentlicht werden.

Zur grundrechtlichen Kernfrage der Verhältnismäßigkeit einer Impfpflicht ist überdies festzuhalten, dass den Materialien eine nur oberflächliche Auseinandersetzung mit möglichen gelinderen Mitteln zu entnehmen ist. Im Kontext wird auf Seite 3 der Erläuterungen argumentiert, dass die Impfpflicht ein gelinderes Mittel zur Erreichung des Schutzes der Gesundheit sei, als Betretungsverbote oder Ausgangsbeschränkungen. Hingegen finden sich keine Erwägungen zu weiteren Maßnahmen (wie zB die beschränkte Impfpflicht für gefährdete Altersgruppen, sonstige Risikogruppen, Personen mit besonderen Vorerkrankungen oder mit individuellen Risikofaktoren und/oder bestimmte Berufsgruppen wie Krankenhaus- und Pflegepersonal). Den Erläuterungen ist nicht zu entnehmen, warum mit den beispielhaft angeführten Maßnahmen die intendierte Senkung von Hospitalisierungen und Todesraten nicht erreicht werden kann. Es wäre jedenfalls klar zu stellen, warum die Impfpflicht wirklich Ultima Ratio ist, um das erklärte Ziel, nämlich den Schutz der öffentlichen Gesundheit, zu erreichen.

Im Rahmen der Prüfung der Erforderlichkeit der Maßnahme findet sich auf Seite 2 der Erläuterungen lediglich der - beispielsweise - Hinweis auf die Durchführung (konkret aufgezählter) Aufklärungsmaßnahmen als gelinderes Mittel.

Zur angestrebten Reduktion des Infektionsgeschehens von SARS-CoV-2 sind keine konkreten Ziele definiert. Das Ende einer Impfpflicht ist somit trotz Befristung weder definierbar noch absehbar. Nicht klar ist, unter welchen Bedingungen - zB neue Behandlungsmethoden, Medikamente, neu auftretende Varianten, sinkende Infektionszahlen - das Gesetz einer neuerlichen Evaluierung zuzuführen ist. Eine laufende Prüfung der Verhältnismäßigkeit ist aber unumgänglich. Eine zunächst zulässige Impfpflicht könnte aufgrund der oft rasanten Entwicklungen sowohl hinsichtlich der Virusmutationen als auch der medizinischen und wissenschaftlichen Fortschritte schon wenige Monate später nicht mehr verhältnismäßig und/oder zweckmäßig sein.

Das Ergebnis der grundrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung ist daher ständig zu überprüfen und vor dem Hintergrund neuester epidemiologischer Entwicklungen zu rechtfertigen. Würden die Impfstoffe durch Virusmutationen weitgehend (auch gegen schwere Verläufe) unwirksam oder wäre das Virus in seinem krankmachenden Effekt deutlich abgeschwächt, so könnte das Ergebnis der Verhältnismäßigkeitsprüfung auch gegen eine Impfpflicht sprechen.

Wenn die Impfung nach dem Stand der Wissenschaft schwere Krankheitsverläufe deutlich reduziert, sodass erkrankte Geimpfte die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems und damit Leib und Leben anderer Menschen prozentual erheblich weniger stark gefährden, kann es der Gesetzgeber dem Individuum zumuten, den nicht unerheblichen Eingriff in seine Grundrechte aus Gründen der Solidarität mit anderen zu dulden und eine Impfpflicht als Ultima Ratio einzuführen. Zahlenmäßig unterlegt und argumentiert wird derzeit nur mit der Notwendigkeit gesundheitsbezogener Maßnahmen im Hinblick auf die Gefährdungslage durch die Pandemie. Den Erläuterungen sind keine Daten zur abschließenden Beurteilung von

Geeignetheit und Verhältnismäßigkeit des mit der vorgesehenen Impfpflicht verbundenen Grundrechtseingriffs zu entnehmen.

Die Erläuterungen gehen auf den aktuellen medizinischen Wissenstand nur sehr kursorisch ein, so etwa wenn auf Seite 3 erwähnt ist, dass „neuere Daten mögliche Bedenken einer verminderten Wirksamkeit der Impfungen hinsichtlich der sogenannten Delta-Variante, wenn mindestens zwei Impfungen erfolgt sind, entkräften“ oder schlicht auf „Daten aus den USA“ Bezug genommen wird. Selbstredend kann die grundrechtliche Abwägung bei der Frage der Rechtfertigung einer Impfpflicht immer nur auf dem jeweils aktuellen und gesicherten Stand des medizinischen Wissens aufbauen und muss sich auf diesen verlassen – allerdings sollten die wissenschaftlichen Grundlagen auch nachvollziehbar offengelegt werden.

Besonders kritisch sind die im Gesetz enthaltenen Verordnungsermächtigungen. Hier fehlt es an konkreten gesetzlichen Vorgaben, die eine verfassungskonforme Ausführung durch Verordnung ermöglichen.

Die in § 3 Abs 6 und § 4 Abs 7 vorgesehene Öffnung des geplanten Gesetzes ua für eine Erweiterung zugelassener Impfstoffe durch Ministerialverordnung mag aus epidemiologischen Gründen vorausschauend sein, um auf künftige Änderungen rasch reagieren zu können. Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist sie aber sehr vage gehalten. Jedenfalls könnten damit Impfintervalle (jedenfalls bis zur Überprüfungsfrist von drei Monaten [§ 6]) verkürzt und auch die Verpflichtung zur Impfung beliebig oft angeordnet werden, sofern nur ein ausreichend breiter Konsens unter Fachleuten besteht. Auch hier entspricht der Gesetzesentwurf nicht dem Bestimmtheitsgebot, zumal in § 4 Abs 7 vorgesehen ist, dass der zuständige Bundesminister mit Verordnung Impfintervalle, Impfstoffe und Anzahl an Impfungen abweichend regeln kann. Damit ist das Kernstück des Gesetzes, welches zu überprüfen wäre, einmal mehr einer Verordnung vorbehalten. Besonders weit geht die Verordnungsermächtigung, wenn sie dem Bundesminister sogar die Einschränkung der Ausnahmetatbestände per Verordnung ermöglicht, ohne konkrete Bedingungen dafür zu determinieren.

Gänzlich offen lässt der Entwurf, wie mit Erwachsenen umzugehen ist, denen es an der notwendigen Entscheidungsfähigkeit mangelt. Eine Ausnahme sieht der Entwurf nur für Minderjährige vor. Es gibt jedoch zahlreiche Personen, denen es auch nach Vollendung des 18. Lebensjahres an der notwendigen Entscheidungsfähigkeit mangelt. In diesen Fällen ist oft ein Erwachsenenvertreter bestellt oder besteht eine gesetzliche oder gewillkürte Vertretung. Wenn aber der Betroffene selbst die Entscheidung aufgrund einer psychischen Erkrankung oder einer intellektuellen Beeinträchtigung nicht treffen und in eine medizinische Behandlung nicht einwilligen kann, ist eine Impfpflicht weder sinnvoll noch praktisch durchsetzbar und wohl auch nicht verhältnismäßig. Der gesetzliche oder vom Gericht bestellte Vertreter kann den Betroffenen selbstverständlich nicht zur Impfung zwingen und wäre letztlich mit Strafverfügungen und Bescheiden konfrontiert, die bekämpft werden müssten.

Im Übrigen sind auch redaktionelle Versehen zu beseitigen:

Auf Seite 2 der Erläuterungen werden Durchimpfungsraten dargestellt, wonach „bezogen auf die Gesamtbevölkerung 72 % mindestens eine Impfung, 74,8 % mindestens zwei Impfungen [...] erhalten haben (Stand 08.12.2021).“ Da dies rechnerisch nicht möglich ist, muss präzisiert werden, worauf sich die Zahl von 74,8 % bezieht.

Wenn auf Seite 6 der Erläuterungen von einem Nachweis über das Vorhandensein von neutralisierenden Antikörpern gemäß § 4 Abs 5 die Rede ist, sollte es wohl § 4 Abs 6 heißen.

Zu § 2 Z 5 ist nicht ersichtlich, was mit dem Begriff „Testung“ gemeint ist.

## **II. Zu den zu erwartenden Verwaltungsverfahren**

Der Entwurf wirft Fragen zur voraussichtlichen Mehrbelastung der Gerichte auf. In der WFA wird zwar versucht, die Mehrkosten durch die hohe Zahl an zu erwartenden Verfahren – in der WFA wird von 133.000 ausgegangen (Seite 10) – abzuschätzen, der eigentliche personelle Mehrbedarf bleibt jedoch unerwähnt. Dieser (auch personelle) Mehraufwand ist zu

evaluieren und der zusätzliche Bedarf selbstverständlich entsprechend abzudecken. Insbesondere an den Landesverwaltungsgerichten wird es zu einer massiven Mehrbelastung kommen, da Bescheide insbesondere von Impfgegnern oder bei strittigen Ausnahmesachverhalten voraussichtlich in großem Umfang bekämpft werden. Die Landesverwaltungsgerichte sind aber bereits jetzt mit tausenden Covid-19 (Maßnahmen) assoziierten Verfahren konfrontiert und belastet. Wie der vorhersehbare zusätzliche Aufwand bewältigt werden soll, lässt der Entwurf gänzlich offen. Aber auch das ohnedies stark belastete Bundesverwaltungsgericht ist betroffen: Durch die Gebührenbefreiung in § 6 Abs. 2 Impfschadengesetz sind solche Verfahren nur mit einem geringen Kostenrisiko für die beschwerdeführende Partei verbunden, wodurch eine verstärkte Inanspruchnahme zu erwarten ist. Auch beim VwGH und beim VfGH ist, wie sich auch aus deren Stellungnahmen ergibt, mit einem deutlichen Mehraufwand zu rechnen. Die bereits mehrfach öffentlich diskutierte Problematik betreffend Arbeitsverhältnisse, für die offenbar weiterhin die 3G-Regelung gelten wird, wird auch zur arbeitsrechtlichen Konflikten und arbeitsgerichtlichen Verfahren führen, wofür ebenfalls Vorsorge zu treffen ist.

Es ist für einen Rechtsstaat und eine effektive (und effiziente) Vollziehung unerlässlich, dass entsprechende Ressourcen für die Gerichte zur Verfügung stehen, insbesondere auch um das Ziel des Gesetzes zu erreichen und Rechtsfrieden herzustellen. Es wäre darüber hinaus rechtsstaatlich bedenklich, wenn Verfahrensparteien aufgrund der zusätzlichen Belastung und der gebotenen Dringlichkeit und einzuhaltender Fristen Verzögerungen in anderen (nicht Covid-bezogenen) Verfahren in Kauf nehmen müssten.

Mag.<sup>a</sup> Sabine Matejka

Präsidentin