Urteilskopf

129 II 353

34. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlichrechtlichen Abteilung i.S. X. gegen Kanton St. Gallen und Kantonsgericht St. Gallen (Verwaltungsgerichtsbeschwerde) 2A.462/2002 vom 26. Mai 2003

Regeste (de):
Art. 23 Abs. 3 EpG; subsidiäre Haftung des Kantons für Schaden aus Impffolgen.

Art. 23 Abs. 3 EpG stellt eine allgemeine Haftungsbestimmung dar, nach welcher die Kantone eingetretene Impfschäden von Bundesrechts wegen zwingend entschädigen müssen. Die Entschädigungspflicht besteht sowohl bei obligatorischen als auch bei freiwilligen von den Behörden empfohlenen Impfungen. Frage offen gelassen, ob (auch) das Bundesamt für Gesundheit entsprechende Impfempfehlungen abgeben kann (E. 3).

Bei Art. 23 Abs. 3 EpG handelt es sich um eine so genannte Ausfalldeckung, die erst in Betracht fällt, wenn keine ausreichende Deckung von primär Ersatzpflichtigen (Arzt/Berufshaftpflichtversicherung, Sozialversicherungen) erlangt werden kann (E. 4).

Regeste (fr):
Art. 23 al. 3 LEp; responsabilité subsidiaire du canton pour les lésions post vaccinales.

L'art. 23 al. 3 LEp constitue une disposition générale de responsabilité, selon laquelle les cantons sont tenus de par le droit fédéral d'indemniser les lésions post vaccinales. L'obligation d'indemniser existe aussi bien pour les vaccinations obligatoires que pour celles qui, facultatives, ont été recommandées par les autorités. La question de savoir si l'Office fédéral de la santé publique peut (aussi) émettre de telles recommandations a été laissée indécise (consid. 3).

L'art. 23 al. 3 LEp institue une garantie pour le préjudice non couvert ("Ausfalldeckung"), qui entre en ligne de compte seulement lorsque la couverture par les responsables à titre primaire (médecin/assurance responsabilité civile professionnelle, assurances sociales) est insuffisante (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 23 cpv. 3 LEp; responsabilità sussidiaria del cantoni in caso di lesioni postvaccinali.

L'art. 23 cpv. 3 LEp costituisce una disposizione generale di responsabilità, per la quale i cantoni sono tenuti, secondo il diritto federale, ad accordare un'indennità per le lesioni postvaccinali. L'obbligo di risarcimento vale sia per le vaccinazioni obbligatorie sia per quelle facoltative ma raccomandate dalle autorità. La questione a sapere se l'Ufficio federale della sanità pubblica possa (pure) emettere simili raccomandazioni è stata lasciata indecisa (consid. 3).

L'art. 23 cpv. 3 LEp istituisce una garanzia contro il pregiudizio non coperto ("Ausfalldeckung"), e come tale entra in considerazione solo quando la copertura dei responsabili primari del pregiudizio (medici/assicurazione responsabilità civile professionale, assicurazioni sociali) risulta insufficiente (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 354

BGE 129 II 353 S. 354

Der Kinderarzt Dr. A. verabreichte der am 15. Februar 1994 geborenen X. in seiner Praxis am 12. April 1994 und am 8. Juni 1994 jeweils eine DTP-Impfung (Diphtherie/Tetanus/Pertussis) sowie Impfungen gegen Polio (Impfstoff Poloral) und Meningitis (Impfstoff HibTITER). Die Impfungen erfolgten gemäss den Empfehlungen des Bundesamtes für Gesundheit korrekt im Alter von zwei und vier Monaten mit landesüblichen Impfstoffen. Im Anschluss an die zweite Impfung beobachtete die Mutter bei ihrem - nach Darstellung des Kinderarztes bis dahin völlig normal entwickelten - Kind zunächst kurze Zuckungen, später krampfartige Zuckungen und Zittern. Nach verschiedenen medizinischen Untersuchungen diagnostizierte das Ostschweizer Kinderspital St. Gallen, Abteilung Neuropädiatrie/EEG, am 8. Oktober 1997 schliesslich einen Entwicklungsrückstand, eine Wahrnehmungsstörung mit autistischen Zügen und eine Epilepsie. Im August/September 1998 bestätigte der zuständige Oberarzt eine schwer einzustellende Epilepsie bei schwerer geistiger Behinderung. Am 26. März 1999 teilte er der Mutter mit, dass bei X. eine 100%ige, dauernde Invalidität vorliege, die voraussichtlich eine lebenslange ständige Betreuung erfordern werde.
Gemäss ärztlichem Privatgutachten von Dr. Peter Mattmann ist die verabreichte Impfung als wahrscheinlichste Ursache für die bei X. ausgebrochene neurologische Krankheit zu betrachten. Mit Klage vom 1. April 1999 beantragte die Mutter von X. deshalb gestützt auf Art. 23 des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1970 über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz, EpG; SR 818.101) dem Bezirksgericht St. Gallen, den Kanton St. Gallen zu verpflichten, ihrer Tochter als Schadenersatz einen Betrag von Fr. 1'611'854.- zu bezahlen nebst Zins von 5% auf Fr. 15'231.- seit 1. April 1997. X. reichte zugleich gegen den behandelnden Kinderarzt, der die in Frage stehenden Impfungen in seiner Privatpraxis vorgenommen

BGE 129 II 353 S. 355

hatte, beim Bezirksgericht See eine Zivilklage ein, mit welcher von diesem Schadenersatz im Betrag von Fr. 1'731'854.- verlangt wird. Das Bezirksgericht beschränkte das Beweisverfahren auf die Abklärung der Haftungsvoraussetzungen und ordnete ein medizinisches Gutachten an. Am 22. Januar 2002 wurde der Gutachter ernannt. Am 5. Juli 1999 beschränkte der Präsident des Bezirksgerichts St. Gallen das Prozessthema auf die Fragen der Haftung aus kantonalem Verantwortlichkeitsgesetz und der Subsidiarität der Haftung aus Epidemiengesetz. Mit Urteil vom 14. Oktober 1999 wies das Bezirksgericht die Klage ab; nachdem die Klägerin ausdrücklich erklärt hatte, es werde kein Anspruch aus kantonalem Verantwortlichkeitsgesetz geltend gemacht, entschied das Bezirksgericht einzig über den Entschädigungsanspruch nach Art. 23 des Epidemiengesetzes, den es verneinte. Gegen dieses Urteil wandte sich X. an das Kantonsgericht St. Gallen, welches ihre Berufung am 23. Februar 2001 abwies. Eine von X. gegen dieses Urteil gerichtete kantonale Nichtigkeitsbeschwerde hiess das Kassationsgericht des Kantons St. Gallen am 23. Oktober 2001 gut, hob den angefochtenen Entscheid auf und wies die Sache zur Neubeurteilung an das Kantonsgericht zurück. Die Gutheissung wurde damit begründet, das Kantonsgericht habe die Tatsache, dass X. an den fraglichen Daten ebenfalls gegen Polio geimpft worden war, seinem Urteil nicht zu Grunde gelegt. Mit neuem Urteil vom 9. August 2002 wies das Kantonsgericht die Klage wiederum ab. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 12. September 2002 beantragt X. dem Bundesgericht im Hauptantrag, das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 9. August 2002 aufzuheben und den Kanton St. Gallen zu verpflichten, ihr Fr. 1'611'854.- zu bezahlen nebst 5% Zins auf Fr. 15'231.- seit dem 1. April 1997. Der Kanton St. Gallen beantragt, die Beschwerde abzuweisen.
Das Kantonsgericht St. Gallen hat auf eine Vernehmlassung verzichtet. Das Bundesgericht weist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ab.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Art. 23 EpG (Marginale: "Impfungen") lautet:
1 Die Kantone haben für die Möglichkeit der kostenlosen Impfung gegen übertragbare Krankheiten, die für die Bevölkerung eine erhebliche

BGE 129 II 353 S. 356

Gefahr bedeuten, zu sorgen. Der Bundesrat bezeichnet diese Krankheiten. Es steht den Kantonen frei, der Bevölkerung im Einvernehmen mit dem Bundesamt für Gesundheitswesen die kostenlose Impfung gegen weitere Krankheiten anzubieten. 2 Die Kantone bestimmen, ob diese Impfungen freiwillig oder obligatorisch sind. 3 Die Kantone leisten bei behördlich angeordneten oder empfohlenen Impfungen Entschädigungen für den Schaden aus Impffolgen, soweit er nicht anderweitig gedeckt wird. Die Ersatzpflicht entfällt ganz oder teilweise, wenn der Geimpfte den Schaden durch grobes Selbstverschulden herbeigeführt oder vergrössert hat.

3.2 Sowohl die Schadenersatzklage als auch der angefochtene Entscheid stützen sich auf Art. 23 Abs. 3 EpG. Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe diese Bestimmung unzutreffend bzw. willkürlich ausgelegt. In diesem Sinne macht sie zunächst geltend, die Vorinstanz habe den Begriff der "behördlich empfohlenen Impfung" zu eng ausgelegt. Denn Art. 23 Abs. 3 EpG beschränke die Haftung des Kantons entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht auf kostenlose Impfungen. Die Impfung könne zudem entweder durch eine kantonale Behörde oder eine Bundesbehörde, wie beispielsweise das Bundesamt für Gesundheit, empfohlen worden sein.

3.3 Das Gesetz ist in erster Linie nach seinem Wortlaut auszulegen. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungsmomente, namentlich des Zwecks, des Sinnes und der dem Text zu Grunde liegenden Wertung. Wichtig ist ebenfalls der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt. Vom klaren, d.h. eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf nur ausnahmsweise abgewichen werden, u.a. dann, wenn triftige Gründe dafür vorliegen, dass er nicht den wahren Sinn der Bestimmung wiedergibt. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Grund und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften ergeben (BGE 128 V 116 E. 3b S. 118 f. mit Hinweisen).

3.4 Wie sich aus der Botschaft des Bundesrates zum Epidemiengesetz ergibt, stellt Art. 23 Abs. 3 EpG eine allgemeine Haftungsbestimmung dar, müssen doch die Kantone eingetretene Impfschäden (Schaden aus Impffolgen) von Bundesrechts wegen "grundsätzlich" entschädigen; diese Verpflichtung ist zwingend (JOST GROSS, Haftung für medizinische Behandlung, Bern 1987, S. 84). Die Entschädigungspflicht besteht sowohl bei obligatorischen als auch bei

BGE 129 II 353 S. 357

freiwilligen von den Behörden empfohlenen Impfungen. Begründet wird dies damit, dass es stossend wäre,

einerseits der Bevölkerung Impfungen zu empfehlen und andererseits beim Auftreten eines Impfschadens keine Kosten zu übernehmen (BBl 1970 I 419). Der Wortlaut von Art. 23 Abs. 3 EpG ist an sich klar: Nach ihm umfasst die Entschädigungspflicht sämtliche behördlich empfohlenen Impfungen. Eine Einschränkung der Kantonshaftung auf kostenlose Impfungen kann ihm nicht entnommen werden. Die Begründung der Vorinstanz in ihrem ersten Urteil, auf welches sie im angefochtenen Entscheid verweist, die Haftungsvoraussetzung der Kostenlosigkeit ergebe sich aus Abs. 1 und Abs. 2 der Bestimmung, vermag deshalb nicht auf Anhieb zu überzeugen. Der Hinweis der Vorinstanz auf die kantonale Regelung über kostenlose Impfungen ist insoweit von vornherein untauglich, als die bundesrechtlich vorgeschriebene Haftung nicht durch kantonales Recht aufgehoben werden könnte (Art. 49 Abs. 1 BV). Auch die Auffassung, auf Bundesebene könne nur der Bundesrat eine allenfalls entschädigungspflichtige Impfung empfehlen, erscheint zweifelhaft. Denn die Befugnis des Bundesamtes für Gesundheit, entsprechende Impfempfehlungen abzugeben, dürfte sich bereits aus Art. 3 EpG ergeben (MARKUS MÜLLER, Zwangsmassnahmen als Instrument der Krankheitsbekämpfung, Basel 1992, S. 64 f.; Bericht der Kommission für Gesundheit und Umwelt zur parlamentarischen Initiative betreffend Verzicht auf die Impfkampagne gegen Masern, Mumps und Röteln, AB 1990 N 1657 f.; vgl. BGE 118 Ib 473 E. 5c S. 480). Die Frage kann aber offen bleiben, wenn mit der Vorinstanz davon auszugehen ist, dass die Haftung des Kantons gemäss Art. 23 Abs. 3 EpG im Sinne einer so genannten Ausfallhaftung nur subsidiär zum Tragen kommt.

4.

4.1 Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe durch die Qualifizierung von Art. 23 Abs. 3 EpG als Ausfallhaftung den "Grundsatz der Solidarität (als bundesrechtlicher Fundamentalsatz bzw. gestützt auf Art. 51 OR)" verletzt.

4.2 Die Entschädigungspflicht des Kantons für den Schaden aus Impffolgen besteht gemäss Art. 23 Abs. 3 EpG, "soweit er nicht anderweitig gedeckt wird". Es handelt sich dabei nicht um eine blosse Billigkeitsdeckung, sondern um eine volle Deckung für Impfschäden, d.h. aller schädlichen Folgen, die mit der Impfung in adäquatem Zusammenhang stehen und nachweisbar den Geimpften getroffen haben (BBl 1970 I 419). Daraus erhellt, dass der Gesetzgeber

mit dieser Regelung eine sozial als nicht vertretbar erscheinende Lücke im System der staatlichen Entschädigungspflicht für rechtmässige Schädigungen des von einer Massnahme der gesundheitspolizeilichen Gefahrenabwehr Betroffenen schliessen wollte (vgl. JOST GROSS, a.a.O., S. 82).

4.3 Auch wenn es sich beim Grundsatz der Solidarität zwischen mehreren Ersatzpflichtigen nach Auffassung der Beschwerdeführerin um einen "ungeschriebenen bundesrechtlichen Fundamentalsatz" handeln sollte, würde dieser nur gelten, sofern keine abweichende spezialgesetzliche Regelung besteht (BALZ GROSS, Die Haftpflicht des Staates, Diss. Zürich 1996, S. 204 f.; vgl. BGE 94 I 628 E. 3 S. 638 f.; vgl. auch Art. 3 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 14. März 1958 über die Verantwortlichkeit des Bundes sowie seiner Behördemitglieder und Beamten [Verantwortlichkeitsgesetz, VG; SR 170.32]). Die Entschädigungspflicht des Kantons für Impfschäden gemäss Art. 23 Abs. 3 EpG stellt eine solche - neben der eigentlichen Haftpflicht des Staates - spezialgesetzlich vorgesehene öffentlichrechtliche Haftung für rechtmässige Schädigung dar (BALZ GROSS, a.a.O., S. 43 N. 8), die dem Verantwortlichkeitsrecht von Bund und Kanton vorgeht (JOST GROSS, a.a.O., S. 83; vgl. BGE 115 II 237 E. 2 S. 242 ff.; vgl. auch OTTO K. KAUFMANN, Das Staatshaftungsrecht in der Schweiz, in: Entwicklungen im Staatshaftungsrecht, hrsg. von Ferdinand O. Kopp, Passau 1982, S. 51).

4.4 Der Wortlaut von Art. 23 Abs. 3 EpG ist (auch) in diesem Punkt klar. Mit der Verwendung des Adjektivs "soweit" wird zum Ausdruck gebracht, dass der Kanton nur in dem Umfang haftet, der nach Inanspruchnahme anderer Ersatzpflichtiger, wie z.B. der Krankenversicherung (BBl 1970 I 419) verbleibt. Auch die französische und die italienische Fassung der Bestimmung "si ce risque n'est pas couvert autrement" bzw. "semprechè il rischio no sia altrimenti coperto" setzen voraus, dass allfällige weitere Ersatzpflichtige bereits in Anspruch genommen worden sind. Aus den parlamentarischen Beratungen ergibt sich ebenfalls eine umfangmässige Beschränkung der Ersatzpflicht auf den verbleibenden Schaden "... les cantons doivent indemniser les lésions postvaccinales dans la mesure où le risque n'est pas couvert" (AB 1970 N 577).

4.5 Obwohl Art. 19 VG nur eine Entschädigung für widerrechtliche Schädigung erfasst, kann auch auf diese Bestimmung, die ebenfalls eine Ausfallhaftung darstellt (JOST GROSS, Schweizerisches Staatshaftungsrecht, S. 22 und 142), verwiesen werden. Sie regelt die Verantwortlichkeit der mit Aufgaben des Bundes betrauten

besonderen Organisationen und ihres Personals. Auch der frei praktizierende Arzt, der eine behördlich empfohlene Impfung vornimmt, handelt im öffentlichen Interesse und ist in einer vergleichbaren Situation. Gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. a VG haftet der Bund dem durch die Organisation oder ihr Personal Geschädigten ebenfalls nur für den ungedeckten Betrag.

4.6 Insbesondere kann aber die am 1. Januar 1976 in Kraft getretene Fassung von Art. 76 Abs. 3 SVG (vgl. heute Art. 76 Abs. 6) auf Grund ihres ähnlichen Wortlautes für die Auslegung von Art. 23 Abs. 3 EpG herangezogen werden: Nach Art. 76 SVG entschädigt der Bund nach den Grundsätzen der Halterversicherung Personenschäden sowie Sachschäden, die von unbekannten oder nichtversicherten Motorfahrzeugen verursacht werden. Nach Absatz 3 deckt der Bund dabei jedoch "nur den Teil des Schadens, für den der Geschädigte nicht anderweitig Ersatz beanspruchen kann". Danach tritt die Ersatzpflicht des Bundes erst dann ein, wenn der Betroffene alle anderen Möglichkeiten der Schadensdeckung ausgeschöpft hat. Mit anderen Worten besitzt der Geschädigte solange keinen Anspruch auf Leistungen des Bundes, als eine Entschädigungspflicht Dritter besteht. Die Bundesdeckung ist somit (absolut) subsidiär gegenüber anderen Ersatzpflichtigen (BGE 106 V 107 E. 2). Das Gleiche gilt sinngemäss für Art. 23 Abs. 3 EpG. Denn diese Bestimmung ist ebenfalls ausschliesslich sozial begründet und auch hier bezieht der allenfalls ersatzpflichtige Kanton für seine Leistung keine Prämien, sondern deckt den allfälligen Ausfall aus öffentlichen Mitteln. Als primär leistungspflichtig sind deshalb Versicherungen bzw. Krankenkassen anzusehen, die für die Deckung entsprechender Schadenrisiken Prämien beziehen und mit dem Ersatzpflichtigen in einem Vertragsverhältnis stehen. Dies erklärt auch den bereits erwähnten Hinweis in der Botschaft auf die primäre Schadensdeckung "z.B durch die Krankenversicherung" (BBl 1970 I 419). Dass diese Nennung der Krankenversicherung nicht abschliessend ist, ergibt sich schon aus der eindeutigen Bezeichnung als Beispiel.

4.7 Eine solche einschränkende Auslegung entspricht auch dem zwischen Patient und Arzt bestehenden Auftragsverhältnis (Art. 394 ff. OR). Nach diesem hat der Arzt Patienten stets fachgerecht zu behandeln, zum Schutze ihres Lebens oder ihrer Gesundheit die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt aufzuwenden und grundsätzlich für jede Pflichtverletzung einzustehen. Soweit die Möglichkeit negativer Auswirkungen der Behandlung erkennbar ist, muss der Arzt alle Vorkehren treffen, um deren Eintritt

zu verhindern (BGE 120 II 248 E. 2c). Die Haftung für medizinische Behandlung setzt eine Sorgfaltspflichtverletzung und ein Verschulden des behandelnden Arztes voraus (JOST GROSS, Haftung für medizinische Behandlung, S. 143 und 159; vgl. BGE 120 II 248 E. 2c). Die hohen Anforderungen, die an die ärztliche Sorgfaltspflicht gestellt werden, rechtfertigen es nun aber, zunächst festzustellen, ob ein allfälliger Impfschaden nicht auf einen (rechtswidrigen) ärztlichen Behandlungsfehler zurückzuführen ist, für welchen im Übrigen in der Regel wiederum eine durch Prämien finanzierte Versicherung (Berufshaftpflichtversicherung des Arztes) aufkommt.

4.8 Für die Auslegung von Bedeutung ist schliesslich der Umstand, dass Art. 23 Abs. 3 EpG den Kantonen eine Entschädigungspflicht für rechtmässiges Handeln auferlegt. Eine solche fällt immer nur "zuallerletzt in Betracht" (vgl. BGE 118 Ib 473 E. 6b S. 482). Da die in Frage stehenden Impfungen gemäss einem Impfplan des Bundesamtes für Gesundheit verabreicht worden sind, trifft die Entschädigungspflicht für Impffolgen im vorliegenden Fall zudem einen Kanton, dessen Behörden selber keine allenfalls schädigenden bzw. eingreifenden Handlungen vorgenommen haben. Er hätte demnach für eine Gefahr einzustehen, die er nicht selber geschaffen hat. Dies legt von vornherein eine zurückhaltende Annahme einer kantonalen Entschädigungspflicht nahe. Im Übrigen erhält der Kanton für solche Leistungen heute keine Bundesbeiträge gemäss Art. 32 Abs. 1 EpG mehr (vgl. BBl 1981 III 799).

4.9 Mit der im angefochtenen Urteil vorgenommenen Auslegung, bei Art. 23 Abs. 3 EpG handle es sich um eine Ausfalldeckung, die erst in Betracht falle, wenn keine ausreichende Deckung von primär Ersatzpflichtigen erlangt werden könne, hat die Vorinstanz somit kein Bundesrecht verletzt.