



FORUM FÜR FACHFRAGEN
FORUM FOR EXPERT DEBATES

STELLUNGNAHME

des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht eV
(DIJuF) vom 7. Januar 2020

Gesetz für den Schutz vor Masern und zur Stärkung der Impfprävention (Masernschutzgesetz)

Gesetzentwurf der Bundesregierung (BT-Drs. 19/13452)

Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrats (BT-Drs. 19/13826)

Das Institut teilt das Ziel, einen besseren Schutz vor Maserninfektionen zu schaffen, sieht jedoch diverse Fragen hinsichtlich der Auswirkungen auf die Kinder- und Jugendhilfe noch nicht hinreichend beantwortet (II., V.) und hat Bedenken hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit (III.).

I. Inhalt und Anlass des Gesetzes

Aufgrund der Tatsache, dass Masern weltweit zu der häufigsten Todesursache im Kindesalter zählen und in Deutschland eine Impfquote von 95 % der Bevölkerung, die eine Zirkulation von Masern verhindern könnte, bisher nicht erreicht wird, hat der Bundestag im Oktober das sog. Masernschutzgesetz verabschiedet, das zum 1.3.2020 in Kraft treten wird. Ziel des Gesetzes ist, einen besseren

Schutz vor Maserninfektionen zu schaffen, insbesondere bei Personen, die regelmäßig in Gemeinschafts- und Gesundheitseinrichtungen mit anderen Personen in Kontakt kommen. Geschützt werden sollen dadurch insbesondere auch Personen, die aus gesundheitlichen Gründen keine Schutzimpfung in Anspruch nehmen können.

Der Gesetzentwurf sieht vor, dass Personen, die in Gemeinschaftseinrichtungen betreut werden oder dort tätig sind, einen ausreichenden Impfschutz gegen Masern oder eine entsprechende Immunität aufweisen müssen (§ 20 Abs. 8 Infektionsschutzgesetz-E [IfSG-E]). Zu den in § 33 Infektionsschutzgesetz (IfSG) aufgeführten Gemeinschaftseinrichtungen zählen Einrichtungen, in denen überwiegend minderjährige Personen betreut werden, und zwar insbesondere Kindertageseinrichtungen, die nach § 43 Abs. 1 SGB VIII erlaubnispflichtige Kindertagespflege, Schulen und Heime. Ausgenommen sind Personen, die aufgrund einer medizinischen Kontraindikation nicht geimpft werden können.

In Tageseinrichtungen, Tagespflegestellen und Schulen besteht die Nachweispflicht vor der Aufnahme und es ist der Nachweis zudem Voraussetzung für die Aufnahme (§ 20 Abs. 8 S. 1 Nr. 1, Abs. 9 S. 4 IfSG-E). Ausnahme sind schulpflichtige Kinder, was die Aufnahme in die Schule betrifft. Für Kinder und Jugendliche, die die Gemeinschaftseinrichtung bereits besuchen, muss der Nachweis bis zum 31.7.2021 erbracht werden, andernfalls drohen Besuchsverbote.

In Heimen gilt die Nachweispflicht für alle Kinder und Jugendlichen, die bereits vier Wochen in der Einrichtung betreut werden, und der Nachweis ist binnen weiterer vier Wochen zu erbringen (§ 20 Abs. 8 S. 1 Nr. 2, Abs. 11 IfSG-E) bzw. bis zum 31.7.2021, wenn sie zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Masernschutzgesetzes bereits betreut werden. Wird kein Nachweis erbracht, so kann das Gesundheitsamt ein Betreuungsverbot erteilen, soweit die Person keiner gesetzlichen Unterbringungsverpflichtung unterliegt. Durch die Übergangszeit soll verhindert werden, dass eine Inobhutnahme oder stationäre Erziehungshilfe aus Kinderschutzgesichtspunkten infolge einer Impfpflicht nicht möglich ist.

Alle Personen, die den nach § 20 Abs. 12 S. 1 IfSG-E erforderlichen Nachweis nicht erbringen, können nach § 73 Abs. 2 IfSG-E zudem mit einem Bußgeld bis zu 2.500 EUR belegt werden.

Insgesamt gibt es also für alle Personen, die die genannten Gemeinschaftseinrichtungen besuchen oder dort tätig sind, eine Impfpflicht sowie eine entsprechende Nachweispflicht. Der fehlende Nachweis kann in bestimmten Fällen zur Unmöglichkeit der Aufnahme oder einem Ausschluss führen und kann zudem mit einem Bußgeld geahndet werden.

II. Auswirkungen auf die Kinder- und Jugendhilfe

Die Gesetzesänderung hat gravierende Auswirkungen auf die Aufgaben der Kinder- und Jugendhilfe sowohl im Leistungsbereich als auch im Bereich der Inobhutnahme.

1. Tagesbetreuung

Zwar ist die mit der Neuregelung verbundene Beschneidung des Rechtsanspruchs auf Förderung in Kindertageseinrichtungen und Kindertagespflege (§ 24 SGB VIII) dem Bundesgesetzgeber, da kein verfassungsrechtlich geschützter Rechtsanspruch auf bedingungslose Tagesbetreuung besteht, jedenfalls rechtlich betrachtet möglich.

Zweifellos stellt es jedoch eine gravierende Einschränkung der gesellschaftspolitisch an sich gewünschten Inanspruchnahme von Tagesbetreuung dar, wenn diese von einer Impfung abhängig gemacht wird. Gerade Kinder aus Familien, die von der Tagesbetreuung besonders profitieren, können durch die Verknüpfung des Besuchs mit einer verpflichtenden vorherigen Impfung vom Kita-Besuch faktisch ausgeschlossen werden, etwa weil die Eltern allein mit der Organisation der Impfung überfordert sind. Ob – um nicht unnötige Schwellen für einen Kita-Besuch zu errichten – nicht ein freiwilliges Impfangebot in der jeweiligen Einrichtung oder Tagespflegestelle selbst sehr viel zielführender wäre, sollte zumindest geprüft werden.

2. Unterbringungen im Rahmen von Inobhutnahme, Hilfe zur Erziehung und Eingliederungshilfe

Besonders erheblich sind die Auswirkungen auf die Leistungserbringung im Rahmen der Hilfen zur Erziehung sowie auf die Unterbringungen im Rahmen der Inobhutnahme. In diesen Fällen besteht ein besonderes Interesse und – wenn dies zur Abwendung einer Kindeswohlgefährdung erforderlich ist – auch verfassungsrechtlich eine Pflicht des Staats zur Unterbringung.

a) Gesetzliche Unterbringungsverpflichtung

Zwar können in all diesen Fällen auch ohne den Nachweis über die Impfung Kinder und Jugendliche zunächst in eine Einrichtung aufgenommen werden, wobei der Impfnachweis dann nachträglich zu erbringen ist. Und auch nachträglich führt ein fehlender Nachweis nicht in allen Fällen zu einem Betreuungsverbot, nämlich nach dem Gesetz dann nicht, wenn die betreffende Person einer „gesetzlichen Schul- oder Unterbringungsverpflichtung unterliegt“ (§ 20 Abs. 12 S. 3 IfSG-E).

Diese Formulierung ist jedoch bereits unklar, was ihre Voraussetzungen betrifft. Soll die Person selbst zur Unterbringung verpflichtet sein oder der Staat zur Unterbringung dieser Person? Der Wortlaut impliziert Ersteres, wovon dann allerdings allenfalls eine gerichtliche Anordnung auf Inanspruchnahme einer Hilfe zur Erziehung umfasst wäre. Tatsächlich ergibt eher Letzteres Sinn, da dann insbesondere Inobhutnahmen umfasst wären, zu denen der Staat nach § 42 SGB VIII verpflichtet ist. Sinnvoller wäre daher, von einer staatlichen Unterbringungsverpflichtung zu sprechen.

b) Stationäre Unterbringung gem. §§ 27, 34, 35a Abs. 2 Nr. 4 SGB VIII

Es bleibt jedoch die entscheidende Frage, in welchen Fällen von einer gesetzlichen Unterbringungsverpflichtung auszugehen wäre. Vom Sinn und Zweck her sollen wohl nicht nur Inobhutnahmen gem. § 42 SGB VIII, sondern auch stationäre Unterbringungen gem. §§ 27, 34, 35a Abs. 2 Nr. 4 SGB VIII gemeint sein. Dabei stellt sich allerdings die Frage, ob eine gesetzliche Unterbringungsverpflichtung in allen Fällen der Eignung und Notwendigkeit einer stationären Unterbringung nach §§ 34, 35a Abs. 2 Nr. 4 SGB VIII anzunehmen ist, oder nur in Fällen, in denen eine Hilfe zur Erziehung zur Abwendung einer Kindeswohlgefährdung erforderlich oder den Eltern die elterliche Sorge entzogen ist.

Eine staatliche Unterbringungsverpflichtung wird neben der Inobhutnahme jedenfalls dann anzunehmen sein, wenn den Eltern die elterliche Sorge für ihr Kind entzogen, ein Vormund bzw. eine Vormundin bestellt und eine stationäre Hilfe iSd §§ 27, 34 SGB VIII beantragt wird. In diesen Fällen wird aber in aller Regel auch der Vormund bzw. die Vormundin über die (ggf. nachzuholende) Impfung zu entscheiden haben, sodass diese Konstellation in der Praxis weniger Probleme bereiten sollte.

Problematischer erscheinen die Konstellationen, in denen für ein Kind der Bedarf an einer stationären Unterbringung nach §§ 27 ff. SGB VIII besteht und die Eltern mit dieser Hilfe auch einverstanden sind, zu diesem Zweck ihr Kind aber nicht impfen lassen möchten. In diesen Fällen könnte die gewünschte Unterbringung – auch wenn die Impfung erst nach einer Übergangsfrist erforderlich wird – je nach Lesart am Masernschutzgesetz scheitern. Jedenfalls wären Eltern im Rahmen der Hilfeplanung über die Konsequenzen der Unterbringung im Hinblick auf die Impfnachweispflicht zu informieren (§ 36 Abs. 1 S. 1 SGB VIII). Zumindest mittelbar wäre das Jugendamt dann auch aufgefordert, im Hilfeplangespräch auf den Nachweis einer Impfung hinzuwirken, um die Hilfeannahme zu ermöglichen – wobei eine Impfberatung nicht im Aufgaben- und Kompetenzbereich des Jugendamts liegt. Das Hilfeplanverfahren könnte durch diese Anforderungen vielmehr erheblich gestört werden.

c) Inobhutnahme

Was die Inobhutnahme als sofortige Krisenintervention zum Schutz von Kindern betrifft, so muss zwar auch hier die Impfung erst nach der Übergangsfrist erfolgen. Zudem kommt es aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung des Staats zur Unterbringung zu keinem Ausschluss aus der Einrichtung, wenn der Impfschutz nicht nachgewiesen wird. Dadurch soll verhindert werden, dass der sofortige Schutz des Kindes durch Unterbringung durch die Impfpflicht gehindert wird.

Jedoch sind auch die Konsequenzen der Nachholpflicht keineswegs unerheblich. Insbesondere wird die Nachholung innerhalb der Vier-Wochen-Frist in einer Vielzahl der Fälle wiederum ohne einen Entzug der elterlichen Sorge nicht möglich sein. Von der sorgerechtlichen Notvertretungskompetenz des Jugendamts im Rahmen einer Inobhutnahme wird die Entscheidung über die Vornahme der Impfung eher nicht als erfasst anzusehen sein, zudem wäre der mutmaßliche Wille der Personensorgeberechtigten bei der Entscheidung zu berücksichtigen (§ 42 Abs. 2 S. 4 SGB VIII). Daraus ergibt sich, dass gerichtlich innerhalb der Nachholfrist geprüft werden müsste, ob die Fremdunterbringung zur Abwendung einer Kindeswohlgefährdung tatsächlich erforderlich und in der Folge auch eine Impfung notwendig ist.

Zudem stellt sich das praktische Problem, dass bei einer Inobhutnahme in vielen Fällen eine Einsicht in den Impfpass nicht möglich ist.

d) Einwilligungsfähige Jugendliche

Nicht gelöst ist schließlich die Frage, wie mit außerhalb ihres Elternhauses unterzubringenden Jugendlichen umzugehen wäre, die aufgrund ihrer Reife als selbstbestimmungsfähig hinsichtlich der Entscheidung über die Impfung anzusehen sind. Ein Vormund oder eine Vormundin wird zB die Impfung eines bzw. einer 17-jährigen unbegleitet eingereisten Minderjährigen nicht gegen dessen bzw. deren Willen durchsetzen können/dürfen. Wäre gleichwohl weiterhin von einer Unterbringungsverpflichtung auszugehen mit der Folge, dass ein Betreuungsverbot nicht ausgesprochen werden könnte?

3. Schule

Eine weitere unerwünschte Konsequenz des Gesetzes in dieser Fassung wäre, dass Jugendliche nach Beendigung der Schulpflicht vom Schulbesuch und damit vom gewünschten Schulabschluss ausgeschlossen sein können.

III. Verfassungsmäßigkeit der Gesetzesänderung

Neben den Umsetzungsfragen ist die Verfassungsgemäßheit des konkreten Gesetzesinhalts zumindest fragwürdig.

1. Faktische Impfpflicht

Die Bundesregierung sieht durch den Gesetzentwurf die Freiwilligkeit der Impfscheidung nicht berührt (BT-Drs. 19/13452, 31). Aus der Vorgabe, dass bestimmte Menschen einen Impfschutz gegen Masern aufweisen müssen, folgt allerdings eine faktische Impfpflicht, die einen erheblichen Eingriff sowohl in das Grundrecht der körperlichen Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) als auch einen Eingriff in das elterliche Erziehungsrecht (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG) darstellt. Denn alle Kinder in den einbezogenen Gemeinschaftseinrichtungen müssen eine Impfung oder entsprechende Immunität nachweisen. Darüber hinaus wäre ein Kind, das nicht geimpft ist, von sämtlichen Tageseinrichtungen/Kindertagespflegestellen ausgeschlossen. Jugendliche, die nicht geimpft sind, wären nach Beendigung der gesetzlichen Schulpflicht vom Schulbesuch und somit zB von der Erlangung der allgemeinen Hochschulreife ausgeschlossen. Kinder und Jugendliche sowie ihre Eltern von so elementaren Chancen der gesellschaftlichen Teilhabe und Entwicklung auszuschließen, kommt einer Impfpflicht gleich. Zudem greift das Gesetz in die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) ein, soweit es verlangt, dass Erwachsene, die in einer entsprechenden Einrichtung tätig sind, einen ausreichenden Impfschutz aufweisen müssen.

Das Infektionsschutzgesetz mit den Änderungen durch das Masernschutzgesetz kommt zwar durchaus als Rechtfertigungsgrundlage für die beschriebenen Eingriffe in Betracht, indem es auf die verfassungsimmanenten Schranken sowohl der Grundrechte Dritter, nämlich den Schutz besonders gefährdeter Personengruppen, als auch auf Güter von Verfassungsrang, nämlich die Volksgesundheit und das verfassungslegitime Ziel der Zurückdrängung besonders gefährlicher Krankheiten, abstellt (BT-Drs. 19/15164, 40). Problematisch ist allerdings in mehrfacher Hinsicht die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs.

2. Geeignet, um Impfquote zu erreichen?

Für die Eignung der Gesetzesänderung zur Erreichung dieses Ziels wäre insbesondere darzulegen, warum das Ziel der Verhinderung einer Ausbreitung der Masern dadurch erreicht werden kann, dass nur Kinder in den beschriebenen Einrichtungen einer Impfpflicht mit wirklichen Konsequenzen unterworfen werden. Zwar ist die Ansteckung in Gemeinschaftseinrichtungen zweifellos besonders wahrscheinlich. Jedoch ist nach der Gesetzesbegründung selbst eigentlich eine Impfquote von 95 % der Gesamtbevölkerung erforderlich, um das Ziel des Masernschutzgesetzes, nämlich die Ausbreitung der Masern zu verhindern, zu erreichen. Die Herausnahme nur eines Teils

der Bevölkerung ist dann zumindest nicht geeignet, um dieses Ziel zu erreichen, auch wenn sie die Weiterverbreitung der Krankheit eindämmen kann. Zudem verfügen, wie die Gesetzesbegründung wiederum ausführt, gerade erwachsene Personen, obwohl die Masern keineswegs eine reine Kinderkrankheit sind, häufig über keinen ausreichenden Impfschutz (BT-Drs. 19/15164, 42), während gleichzeitig laut der Gesetzesbegründung bei der besonders gefährdeten Zielgruppe der Säuglinge ein Impfschutz aller Menschen in ihrer Umgebung als erforderlich angesehen wird. Für diese Gruppe sieht das Gesetz allerdings nur Erinnerungssysteme durch Krankenkassen vor, deren Eignung jedenfalls bezweifelt werden kann.

3. Impfberatung und -angebote als Alternative

Im Rahmen der Erforderlichkeit wäre sodann stärker als bisher darzulegen, dass eine Impfberatung als milderer Mittel tatsächlich nicht genügt. Zwar haben laut Gesetzesentwurf die bisherigen Maßnahmen einer Impfberatungspflicht noch nicht zu einem relevanten Rückgang der Maserninfektion geführt (BT-Drs. 19/13452, 2). Ob dies aber an Umsetzungsdefiziten bei der Durchführung der Impfberatung liegt und ob bei der beratenen Personengruppe die erforderlichen Impfquoten infolge der Beratung tatsächlich nicht erreicht werden, ist nicht abschließend geklärt. Laut Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Gesundheit (14. Ausschuss) liegen die Impfquoten bei Kindern mit knapp über 97 % bei der ersten Masernimpfung sogar oberhalb der von der WHO empfohlenen Durchimpfungsrate von 95 % und lediglich die Quoten der zweiten Impfung mit knapp 93 % gerade unterhalb der empfohlenen Impfquote. Gerade im Hinblick auf das Fehlen nur eines kleinen Teils und nur der zweiten Impfung lässt sich aber vermuten, dass es sich größtenteils nicht um kategorische „Impfgegner“ handelt und bereits das Erreichen der „Impfvergesser“ ausreichen würde, um die erforderlichen Impfquoten zu erreichen. Der verhältnismäßig besonders schwere Eingriff in die Impfentscheidung von tatsächlichen „Impfgegnern“ könnte dann vermieden werden, wenn durch das Erreichen der „Impfvergesser“ bereits das Gesetzesziel erreicht werden könnte.

Zudem wären neben der generellen Impfberatungspflicht auch andere mildere Mittel zu prüfen, wie zB gezielte Impfkampagnen (Forderung zB des Ethikrats „Impfen als Pflicht“ vom 27.6.2019) oder insbesondere freiwillige Impfangebote in Gemeinschaftseinrichtungen vor Ort, mit denen „Impfvergesser“ ggf. besonders gut erreicht werden könnten.

4. Besondere Belastung von Kindern, Jugendlichen und Familien, die auf Betreuung angewiesen sind

Und schließlich dürfte im Rahmen der Angemessenheit der vorgesehenen Regelung besonders ins Gewicht fallen, dass unter Gleichheitsgesichtspunkten die Auswahl nur einer bestimmten Bevölkerungsgruppe, wenn eigentlich eine Impfung aller Altersgruppen zur Erreichung des Ziels erforderlich wäre, nicht unproblematisch ist. Eine

Begründung mit der besonders hohen Ansteckungsgefahr in Gemeinschaftseinrichtungen ist einerseits nachvollziehbar, andererseits aber im Hinblick auf die erforderliche Impfquote von 95 % der Gesamtbevölkerung zumindest fraglich.

Selbst wenn diese Gruppe es grundsätzlich hinnehmen müsste, dass nur sie – und nicht alle – einer Impfpflicht unterliegt, weil sie keinen Anspruch darauf hat, dass alle gleich schlecht behandelt werden, gilt es vor diesem Hintergrund, die Eignung und insbesondere die Erforderlichkeit der Maßnahme besonders sorgfältig zu prüfen.

IV. Fazit

Die Intention des Masernschutzgesetzes, die Impfquote bezüglich Masern zu erhöhen und so weitestgehenden Schutz vor einer Ansteckung mit Masern zu ermöglichen, ist begrüßenswert, dennoch bestehen hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung des Gesetzes Bedenken:

Zwar „darf“ das Masernschutzgesetz als Bundesgesetz den Rechtsanspruch auf Förderung in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege grundsätzlich dergestalt beschneiden, dass die Inanspruchnahme von einem Nachweis der Impfung abhängig gemacht wird. Diese zusätzliche Hürde steht jedoch im Widerspruch zur Intention des Gesetzgebers, möglichst allen Kindern gleiche Chancen – beginnend mit dem Kita-Besuch – zu ermöglichen.

Besonders problematisch ist das Gesetz im Hinblick auf stationäre Unterbringungen. Da nicht eindeutig ist, ob das Gesetz von einer staatlichen Unterbringungsverpflichtung nur in den Fällen ausgeht, in denen den Eltern die elterliche Sorge oder zumindest das Aufenthaltsbestimmungsrecht entzogen wurde, besteht das Risiko, dass in Fällen, in denen die Eltern mit der Unterbringung in einer Einrichtung einverstanden sind, diese beendet wird (wenn die Eltern nicht freiwillig die Impfung nachholen).

Ob das Gesetz verfassungsgemäß ist, ist insbesondere im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit fraglich: Da das Gesetz für eine bestimmte Gruppe zu einer faktischen Impfpflicht führt, ohne dass die Effektivität der Impfung gerade dieser Gruppe valide belegt ist, wären mildere Maßnahmen wie Impfkampagnen oder freiwillige Impfangebote in Gemeinschaftseinrichtungen, mit denen „Impfvergesser“ besonders gut erreicht werden könnten, besonders sorgfältig zu prüfen gewesen.

V. Erste Hinweise zur Umsetzung

Das Inkrafttreten des Masernschutzgesetzes erfordert Anpassungen in der Praxis bei der Unterbringung von Kindern und Jugendlichen sowie in der Tagesbetreuung. Diese betreffen sowohl die Einrichtungen als auch das Jugendamt. Im Folgenden sollen erste Hinweise bezüglich der erforderlichen Umstellungen gegeben werden:

1. Unterbringungen in Heimen

a) Aufgaben der Einrichtungen: Nachweisverlangen und Information des Gesundheitsamts

Zu unterscheiden ist zunächst, ob es sich um Kinder oder Jugendliche handelt, die sich bereits bei Inkrafttreten des Masernschutzgesetzes am 1.3.2020 in einer Einrichtung befinden, oder um Kinder und Jugendliche, die erst nach Inkrafttreten des Masernschutzgesetzes in einer Einrichtung untergebracht werden.

In der ersten Gruppe haben die Personen bis zum Ablauf des 31.7.2021 der Leitung der Einrichtung einen Nachweis nach § 20 Abs. 9 IfSG-E vorzulegen. Wird dieser Nachweis nicht vorgelegt oder ergibt sich aus ihm, dass ein Impfschutz gegen Masern erst zu einem späteren Zeitpunkt möglich ist, so *hat* die Leitung der Einrichtung unverzüglich das Gesundheitsamt, in dessen Bezirk sich die Einrichtung befindet, darüber zu benachrichtigen und personenbezogene Angaben zu übermitteln (§ 20 Abs. 11 IfSG-E). Aus dem Indikativ „*hat*“ ergibt sich, dass die Einrichtung das Gesundheitsamt informieren *muss*, sie also keinen Spielraum hat, ausnahmsweise von der Übermittlung abzusehen.

Die Übermittlung dieser personenbezogenen Daten von der Einrichtung an das Gesundheitsamt ist datenschutzrechtlich zulässig. Zwar fallen diese Daten als Gesundheitsdaten unter den engen Schutz des Art. 9 der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO). Danach ist eine Übermittlung besonders sensibler Daten wie Gesundheitsdaten grundsätzlich untersagt. Das Verbot gilt jedoch nicht, wenn die Verarbeitung erforderlich ist, um Rechte und Pflichten der sozialen Sicherheit und des Sozialschutzes auszuüben, soweit dies nach Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedstaaten zulässig ist (Art. 9 Abs. 2 Nr. 2 DSGVO). Nach Erwägungsgrund 52 sind Ausnahmen von dem Verbot ua zum Zweck der „Sicherstellung und Überwachung der Gesundheit und Gesundheitswarnungen, Prävention oder Kontrolle ansteckender Krankheiten und anderer schwerwiegender Gesundheitsgefahren“ zulässig. Das Masernschutzgesetz würde also eine Ausnahme vom Verbot der Übermittlung von Gesundheitsdaten formulieren und somit die Übermittlung der Information, dass der Nachweis über die Impfung nicht erbracht wurde, von der Einrichtung an die Gesundheitsbehörde zulässig machen.

Bei Kindern oder Jugendlichen, die erst nach Inkrafttreten des Masernschutzgesetzes in einer Einrichtung nach § 33 Nr. 4 IfSG-E untergebracht werden, gilt Folgendes: Sie können zunächst ohne Impfschutz untergebracht werden, haben aber, wenn sie bereits vier Wochen in der Einrichtung betreut wurden, innerhalb der nächsten vier Wochen der Leitung der jeweiligen Einrichtung einen Nachweis nach § 9 S. 1 IfSG-E vorzulegen. Wenn dies nicht geschieht oder eine Impfung erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen kann, hat die Leitung der Einrichtung ebenfalls – wie soeben schon dargestellt – unverzüglich das Gesundheitsamt zu informieren.

Das Gesundheitsamt kann in beiden Fallkonstellationen nach § 20 Abs. 12 IfSG-E weiter verfahren, dh eine Ladung zu einer Beratung und Aufforderung zur Vervollständigung des Impfschutzes sowie bei Nichterfolgen einer Impfung Verbote nach § 34 Abs. 1 S. 1 und 2 IfSG-E aussprechen, aber nur soweit keine gesetzliche Unterbringungsverpflichtung besteht (hierzu s. II. 2). Grundsätzlich möglich ist jedenfalls die Bestätigung einer zuvor besuchten Einrichtung, dass ein entsprechender Nachweis bereits dort vorgelegen hat.

Des Weiteren haben die Leitungen der Einrichtungen bei den in der Einrichtung tätigen Personen ebenfalls auf den bestehenden Impfschutz zu achten. Konkret bedeutet das, dass Personen, die in einer der in § 33 IfSG-E genannten Einrichtung eine Tätigkeit ausüben wollen, vor Beginn ihrer Tätigkeit einen entsprechenden Nachweis vorlegen müssen. Wird kein entsprechender Nachweis vorgelegt, so darf die Leitung der Einrichtung dieser Person keine Tätigkeit in einer Gemeinschaftseinrichtung nach § 33 Nr. 1–4 IfSG-E (und den weiteren in § 20 Abs. 9 IfSG-E genannten Einrichtungen) übertragen. Kommt eine Impfung erst zu einem späteren Zeitpunkt in Betracht, ist das Gesundheitsamt zu informieren.

Bei Personen, die bereits am 1.3.2020 in einer Gemeinschaftseinrichtung tätig waren, hat sich die Leitung der Einrichtung bis zum 31.7.2021 einen entsprechenden Nachweis vorlegen zu lassen. Erfolgt dies nicht oder ist eine Impfung erst zu einem späteren Zeitpunkt möglich, so ist das Gesundheitsamt zu informieren.

Die Leitungen der Einrichtungen werden folglich in ihren Personalverträgen entsprechende Regelungen aufnehmen müssen. Auch bestehende Arbeitsverträge sollten dementsprechend angepasst werden.

b) Aufgaben des öffentlichen Trägers der Jugendhilfe

Was den öffentlichen Träger der Jugendhilfe betrifft, so ist zunächst zu bedenken, dass die Entgeltvereinbarungen mit den Einrichtungen um die Handlungsanweisungen und Konsequenzen des Masernschutzgesetzes erweitert werden sollten.

Die Auswirkungen dieses Gesetzes – wie unter II. 2. b) ausgeführt – spielen zunächst insbesondere für das Hilfeplanverfahren eine Rolle. Im Hilfeplangespräch sollte infolge der Gesetzesänderung vor einer evtl. stationären Hilfe die Impfsituation besprochen sowie auf die Konsequenzen eines nicht vorhandenen Impfschutzes hingewiesen werden.

Weiterer Klärung bedarf offensichtlich die Frage, in welchen Fällen von einer gesetzlichen Unterbringungsverpflichtung (dazu s.o.) auszugehen ist, die trotz fehlender Impfung eine weitere Unterbringung ermöglichen würde. In der Tendenz wird dieser Begriff eher weit zu verstehen sein, um zu vermeiden, dass notwendige und geeignete Hilfen nicht in Anspruch genommen werden können.

Fraglich ist auch, ob der Träger der öffentlichen Jugendhilfe ggf. das Familiengericht zu informieren hat, wenn ein Kind oder ein Jugendlicher bzw. eine Jugendliche untergebracht ist und ein Betreuungsverbot droht, weil kein Impfschutz besteht und sich die sorgeberechtigten Eltern oder der bzw. die Jugendliche selbst weigert, eine Masernschutzimpfung vorzunehmen.

Ist das Jugendamt Vormund des (insoweit noch nicht selbst einwilligungsfähigen) Kindes, so ist der Vormund als Personensorgeberechtigter selbst für die Durchführung der Impfung verantwortlich. Gleiches gilt für eine Ergänzungspflegschaft für den Bereich der Gesundheitsorge. Von der Notkompetenz im Rahmen der Inobhutnahme ist die Impfung dagegen nicht umfasst, da die Notkompetenz nur für eilige Entscheidungen gilt, bei denen die Entscheidung der personensorgeberechtigten Eltern nicht abgewartet werden kann (allg. zur sog. Notvertretungsbefugnis des Jugendamts LPK-SGB VIII/Keper, 7. Aufl. 2018, SGB VIII § 42 Rn. 70 ff.).

2. Tagesbetreuung

a) Aufgaben der Einrichtungen

Die Aufgaben der Einrichtungen bei der Tagesbetreuung unterscheiden sich von denen bei der Unterbringung aufgrund von Hilfen zur Erziehung oder im Rahmen von Inobhutnahmen. Zu differenzieren ist auch hierbei wiederum zwischen Kindern, die vor bzw. nach dem 1.3.2020 in die Einrichtung aufgenommen wurden bzw. werden.

Bei Kindern, die am 1.3.2020 bereits in einer Einrichtung der Kindertagesbetreuung/-pflege betreut werden, folgt die Pflicht zur Vorlage der Impfdokumentation einer Frist bis zum 31.7.2021. Erfolgt die Vorlage nicht, gilt auch das unter V. 1. a) Dargestellte (Unterrichtung des Gesundheitsamts gem. § 20 Abs. 1 IfSG-E).

Kinder, die nach dem 1.3.2020 in einer Kindertageseinrichtung betreut werden sollen, haben bereits vor ihrer Aufnahme der Leitung der Einrichtung einen entsprechenden Impfnachweis vorzulegen. Erfolgt eine solche Vorlage nicht, so darf die Leitung der Einrichtung die Kinder nicht in Gemeinschaftseinrichtungen nach § 33 Nr. 1–3 IfSG-E zur Betreuung aufnehmen. Kommt eine Impfung erst zu einem späteren Zeitpunkt in Betracht, ist das Gesundheitsamt zu informieren (s.o.).

In Fällen, in denen der Betreuungsvertrag bereits einige Zeit vor dem tatsächlichen Betreuungsbeginn geschlossen wird und zu dem Zeitpunkt noch keine Masernschutzimpfung bei dem Kind vorliegt, steht im Ermessen der Einrichtungen und ihrer Träger, ob sie die Betreuungsverträge unter der aufschiebenden Bedingung eines Impfnachweises schließen (BT-Drs. 19/15164, 32). Eine entsprechende Bedingung kann sinnvoll sein, da eine Aufnahme eines nicht geimpften Kindes nach dem 1.3.2020 nicht mehr zulässig ist und auf diese Weise unkompliziert Loslösung vom Vertrag für den Fall, dass die Impfung nicht nachgeholt wird, geregelt wäre.

Für die Ausübung einer Tätigkeit in einer Kindertageseinrichtung gilt das für die Ausübung einer Tätigkeit in Heimen unter V. 1. a) Gesagte entsprechend.

b) Aufgaben des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe

Was die Aufgaben des Trägers der öffentlichen Jugendhilfe angeht, so steht zwar im Gesetz nirgendwo, dass dieser im Rahmen der Bedarfsanmeldung zur Vermittlung eines Kita-Platzes oder eines Platzes bei einer Tagesbetreuung auf die Notwendigkeit einer Masernschutzimpfung hinzuweisen hat, trotzdem sollte dies sinnvollerweise geschehen, auch mit dem Hinweis, was für Folgen ein nicht vorhandener Masernimpfschutz hat.

In Bezug auf die zu erteilende Erlaubnis zur Kindertagespflege gem. § 43 SGB VIII ist zu beachten, dass die zuständige Behörde bestimmen kann, dass vor dem Beginn der Tätigkeit im Rahmen der Kindertagespflege ihr gegenüber der entsprechende Nachweis nach § 20 Abs. 9 S. 1 IfSG-E zu erbringen ist.

Nicht durch das Gesetz geklärt ist auch die Frage, inwieweit die Verträge, die einerseits zwischen dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe und den Tagespflegepersonen und andererseits zwischen den Tagespflegepersonen und den Eltern geschlossen werden, angepasst werden sollten, um die Konsequenzen einer Nicht-Impfung aufzuzeigen und zwischen den Parteien zu regeln.