

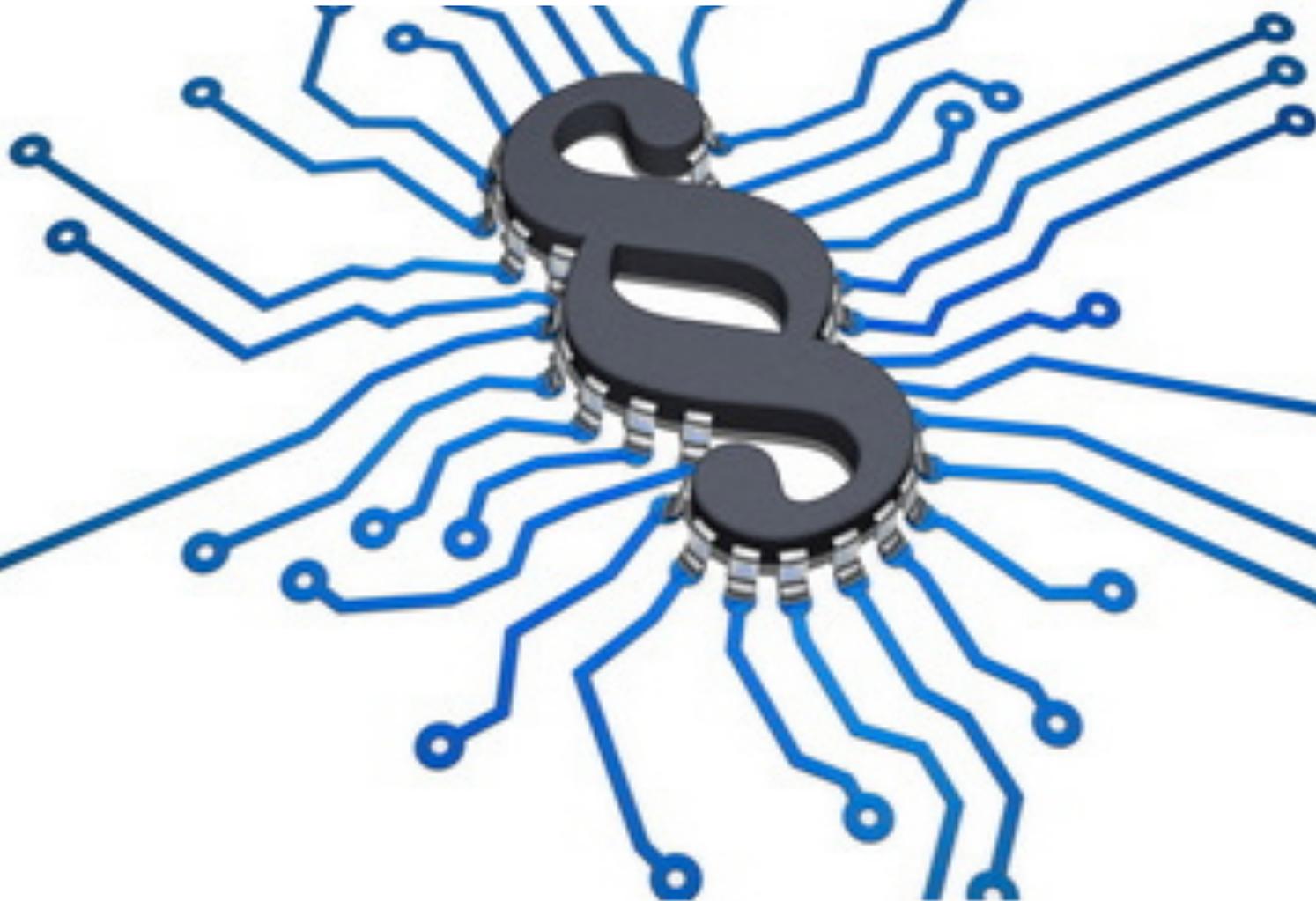
Sars-CoV-2-Impfung: Haftung, Schlechterfüllung & Co. – eine privatrechtliche Auslegeordnung

RA lic. iur Carmen De la Cruz Böhringer
Eidg. dipl. Wirtschaftsinformatikerin
Notarin

Agenda

1. Verträge & Aufklärungspflicht
2. Haftung aus unerlaubter Handlung
3. Haftung für Impfschäden
4. Fazit

Vertragliches



Haftungen – rechtliche Grundlagen

Für die fehlende Sars-CoV-2-Impfung und entsprechenden Schäden (vgl. vorne) kommen die normalen Haftungsregeln in Frage.

Mögliche Haftungsgrundlage für Dienstleistungserbringer / Kunde

- Verschuldenshaftung aus Vertrag

Mögliche Haftungsgrundlagen für die Dienstleistungserbringer / Kunde / betroffene Person

- Haftung aus unerlaubter Handlung (OR 41ff.)

Mögliche Haftungsgrundlagen rund um Schäden im Zusammenhang mit der Impfung selbst:

- Haftung des Herstellers
- Haftung des Arztes bzw. des Spitals
- Haftung des Bundes
- Ausservertragliche Haftung

Persönliche Leistungen mit engen Kontakten – Sicherheitskonzept – Aufklärungspflicht?

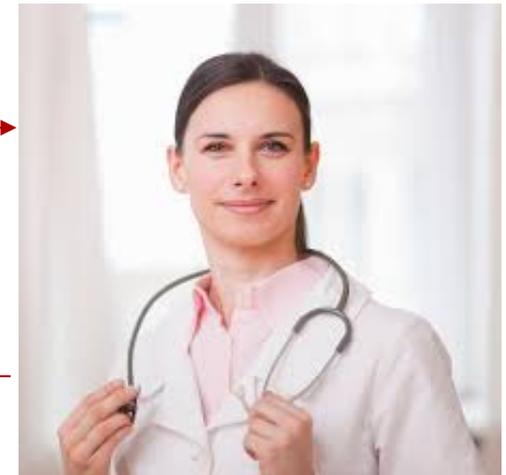


Aufklärungspflicht?

Dienstleistungsvertrag

Dienstleistungsvertrag

Aufklärungspflicht?



Events, Reisen etc.



Innominatvertrag / Ticketvertrag:
Aufklärungspflicht? Impfung od. Testpflicht?



Haftung

- Schadenersatzanspruch → Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 398 Abs. 2 OR
- Unbefugte Übertragung durch des Arztes der Besorgung des Geschäfts durch einen Dritten → Art. 399 Abs. 1 i.V.m. Art. 101 OR.
- **Voraussetzungen nach Art. 97 OR**
 - **Vertragsverletzung:** Verletzung von Hauptpflichten oder Nebenpflichten (u.a. Sorgfaltspflicht und Informationspflicht!)
 - **Schaden** → Differenztheorie
 - **Adäquater Kausalzusammenhang** zw. Schaden und Vertragsverletzung
 - **Verschulden** (wird vermutet – der Dienstleistere muss beweisen, dass sie kein Verschulden trifft – Exkulpationsbeweis möglich).

→ Verschuldenshaftung

Vertrag, Verschulden und Sorgfaltspflicht

- Voraussetzung für die Haftung:
vertraglich vereinbarte oder gesetzliche Pflicht / Sorgfaltspflicht
- Gefährdung durch Situation (enger Kontakt über längere Zeit z.B. beim Zahnarzt, öffentliches Transportwesen, Events, Arztbesuch etc.)
 - Aufklärungspflichten jeder Vertragspartei?
 - Auswirkung von Schutzkonzepten als Exkulpation?
 - Ansteckung trotz Schutzkonzept?

Sorgfaltsmassstab gemäss vertraglicher Vereinbarung, Einzelfall, Gefährdung etc. zu prüfen – keine allgemeiner Massstab

Keine anders lautenden Grundsätze durch COVID-19 als der Massstab i.S. von Art. 398 OR resp. Art. 321 e OR sinngemäss

Vertrag – persönliche Leistungspflicht oder zusätzliche Gefährdung – Verpflichtung des DL-Erbringers

- Impfempfehlung für Mitarbeiter? Für Teilnehmende?
- Aufklärungspflicht soweit umsetzbar?
- Schutzkonzept?
- Zwingender negativer PCR-Test bei fehlenden Impfungen oder grösseren Menschenansammlungen?
- Ansteckung trotz Schutzkonzept?

Sorgfaltspflicht am Beispiel eines Arztes (BGE 120 II 248ff.)

«In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die vertragliche Sorgfaltspflicht des Arztes nach objektiven Kriterien zu beurteilen ist. Die Frage der Vertragsverletzung muss sodann unterschieden werden von jener des Verschuldens, das vermutet wird, falls der Arzt nicht den Exkulpationsbeweis erbringen kann. Die Anforderungen an die ärztliche Sorgfaltspflicht lassen sich **nicht allgemeingültig festlegen**; sie richten sich vielmehr nach den **Umständen des Einzelfalles**, namentlich nach der Art des Eingriffs oder der Behandlung, **den damit verbundenen Risiken**, dem **Ermessensspielraum** und der Zeit, die dem Arzt zur Verfügung steht, sowie nach **Ausbildung und Leistungsfähigkeit**, die **objektiv** von ihm zu erwarten sind. Zu beachten ist, dass die Haftung des Arztes nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht auf grobe Verstösse gegen Regeln der ärztlichen Kunst beschränkt ist. Er hat Kranke vielmehr stets fachgerecht zu behandeln, **zum Schutz ihres Lebens oder ihrer Gesundheit die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt aufzuwenden und grundsätzlich für jede Pflichtverletzung einzustehen** (**BGE 116 II 519** E. 3a S. 521 mit Hinweis, **BGE 115 Ib 175** E. 2b S. 180 mit Hinweis).»

[BGE 120 II 250, Hervorhebungen durch die Autorin]

Haftung aus unerlaubter Handlung

Die ausservertragliche Haftung nach Art. 41 OR tritt dort ein, wo keine vertragliche Grundlage zwischen den Parteien bzw. den Betroffenen besteht.

Voraussetzungen nach Art. 41 OR

- **Schaden**
- **Widerrechtlichkeit:** Erfolgsunrecht vs. Verhaltensunrecht. Erfüllt, wenn absolut geschützte Rechtsgüter betroffen sind → Leib und Leben
- **Kausalität:** zwischen widerrechtlicher Handlung und Schaden. Kausalität kann bei grobem Selbstverschulden, grobem Drittverschulden sowie höhere Gewalt unterbrechen werden.
- **Verschulden**

Haftung aus unerlaubter Handlung

- Bei der Verletzung dieser Verhaltensregeln, missachtet die Person damit die im Verkehr gebotene Sorgfalt und handelt fahrlässig.
- Eine fahrlässige Handlung stellt ohne Weiteres ein Verschulden i.S.v. Art. 41 ff. OR dar.
- Eine Ansteckung ist ein Eingriff in die körperliche Integrität als absolut geschütztes Rechtsgut einer Person
→ Erfolgsunrecht und somit widerrechtlich
- ansteckende Person kann nach Art. 41 ff. OR haftbar gemacht werden, wenn die Voraussetzungen dafür erfüllt sind

Haftung für die Unterlassung von Sicherheitsmassnahmen

- **Angesteckter ↔ Anstecker**
→ Haftung nach Art. 41 OR
- **Angesteckter ↔ Vertragspartner**
→ Haftung nach Art. 97 Abs. 1 OR (i.V.m. Art. 101 OR)

Der Dienstleistungserbringer kann je nach Konstellation vertraglich oder ausservertraglich haften.

- **Fazit:** Wenn Dienstleistungserbringer ihre Kunden oder Besucher nicht schützen, können sie schadenersatzpflichtig werden, wenn die Haftungsvoraussetzungen erfüllt sind.

Haftungsreduktion

- Gemäss Art. 44 OR kann ein Richter die Ersatzpflicht **reduzieren** oder den Haftenden **ganz von ihr entbinden**:
 - wenn der Geschädigte in die schädigende Handlung eingewilligt hat oder
 - Umstände, für die er einstehen muss, auf die Entstehung oder Verschlimmerung des Schadens eingewirkt haben oder
 - die Stellung des Ersatzpflichtigen sonst erschwert haben
- Einwilligung in die Impfung = Herabsetzungsgrund?
- Freiwillige Teilnahme an ein Event = Reduktionsgrund?

Haftung der impfenden Person – Arzthaftung (I)

- Arzt in einer Privatpraxis oder in einem Privatspital → Auftragsrecht
- Arzt in einem öffentlichen Spital → kantonales Staatshaftungsrecht
- Apotheker → gleiche Sorgfaltspflichten wie Ärzte (Art. 26 Abs. 1 HMG)

Pflichten der impfenden Person

- **Pflicht zur Patientenaufklärung**
- **Einhaltung der Sorgfaltspflichten**
 - Aufklärung der Patienten über die Art und die Risiken der Impfung.
Insbesondere bedarf es folgender Informationen:
 - Information des Herstellers (Fachinformationen, Empfehlungen von Behörden, Resultate aus Wissenschaft und Technik);
 - Häufig auftretende sowie seltene Risiken, sofern diese bekannt und schwere Folgen haben könnten;
 - Verpflichtung zur sorgfältigen Verabreichung der Impfung (u.a. die Spritze desinfizieren, sorgfältig applizieren, den Impfstoff korrekt dosieren, die Dosen richtig lagern, usw.).

Haftung der impfenden Person – Arzthaftung (II)

- Impfung → ärztlicher Eingriff in die körperliche Integrität des Patienten

- **Persönlichkeitsverletzung i.S.v. Art. 28 ZGB**

Rechtfertigung möglich durch:

- **Einwilligung** des Patienten

Die Einwilligung in die Persönlichkeitsverletzung muss freiwillig und aufgeklärt erfolgen. Die Aufklärung ist zu dokumentieren.

- **Vorschreibung durch ein Gesetz**
- **Vorliegen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen**

Haftung der impfenden Person – Arzthaftung (III)

- Schadenersatzanspruch → Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 398 Abs. 2 OR
- Unbefugte Übertragung durch des Arztes der Besorgung des Geschäfts durch einen Dritten → Art. 399 Abs. 1 i.V.m. Art. 101 OR.
- **Voraussetzungen nach Art. 97 OR**
 - **Vertragsverletzung:** Verletzung von Hauptpflichten oder Nebenpflichten (u.a. Sorgfaltspflicht und Informationspflicht!!!)
 - **Schaden** → Differenztheorie
 - **Adäquater Kausalzusammenhang** zw. Schaden und Vertragsverletzung
 - **Verschulden** (wird vermutet – die impfende Person muss beweisen, dass sie kein Verschulden trifft – Exkulpationsbeweis möglich).

→ Verschuldenshaftung

Fazit

- Vertragliche Haftung kann unter Voraussetzung von Verschulden, Schaden und adäquatem Kausalzusammenhang gegeben sein
- Aufklärung (neutral ohne Nennung von Personen) wird in jedem Fall empfohlen
- Implementierung von sinnvollen Sicherheitsmassnahmen und Beachtung der Rechte Einzelner
- Zusätzliche Vorkehrungen im Einzelfall insbesondere bei wesentlich gefährdenden Situationen -> Handlungsbedarf

de la cruz  beranek
RECHTSANWÄLTE ■ ATTORNEYS AT LAW



Carmen De la Cruz
de la cruz beranek Rechtsanwälte AG
delacruz@delacruzberanek.com
041 710 28 50