

聯邦 COVID-19 疫情緊急控制措施案

（一）

德國聯邦憲法法院 2021 年 11 月 19 日第一庭裁定

- 1 BvR 781/21 -

- 1 BvR 798/21 -

- 1 BvR 805/21 -

- 1 BvR 820/21 -

- 1 BvR 854/21 -

- 1 BvR 860/21 -

- 1 BvR 889/21 -

BVerfGE 159, 223-355

孫迺翊 譯

要目

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 事實

B. 程序合法性

C. 理由

關鍵詞

人際接觸限制（Kontaktbeschränkungen）

外出限制（Ausgangsbeschränkung）

人格發展自由基本權（Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit）

裁判要旨

（外出及人際接觸限制）

1. 外出及人際接觸限制作為防疫措施，在任何觀點下都必須符合一般憲法上對基本權限制之要求。
2. 人格發展自由之基本權（Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit）（基本法第2條第1項）保障人們除了婚姻與家庭，也能與他人建立近似於家庭般緊密的連結。人格發展自由基本權作為廣泛一般性的行為自由（umfassende allgemeine Handlungsfreiheit），它保障人們能夠隨心所欲與其他人見面交往的自由。人格發展自由基本權作為一般人格權，保障人們之間的交往見面不會受到阻礙、個人不致陷於孤單；與他人見面交往，對人格發展尤具建構性意義。
3. 基本法第2條第2項第2句連結同法第104條第1項規定保障身體上可實際移動之自由。客觀上，以事實上及法律上有行使該項自由權之可能性為前提，主觀上，行為人有行使該項之意願即足。
 - a. 人身自由可能因單純心理上作用所生之強制而受到干預。此種強制就其種類與程度必須與直接作用之心理上強制力相當。
 - b. 法律直接干預人身自由但未規定後續執行行為，仍符合基本法第2條第2項第3句，以及同法第104條第1項第1句所設定之限制規定（Schrankenregelungen）。
 - c. 只有在極端危險狀況時，才能實施廣泛的外出限制措施。

案 由

以人民之名，本件程序包括以下憲法訴願案件

- 第一案1 BvR 781/21：原告3名針對2021年4月22日第四次全國性防疫措施包裹立法之傳染病防治法第28b條第1項第2款規定（Bundesgesetzblatt I Seite 802），
- 第二案1 BvR 798/21：原告針對2021年4月22日第四次全國性防疫措施包裹立法，特別是傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款至第10款規定、同條第7項規定、同法第28c條及第73條第1a項第

11b 款至第 11m 款等規定，

- 第三案 1 BvR 805/21：原告 10 名針對 2021 年 4 月 22 日第四次全國性防疫措施包裹立法之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款及第 73 條第 1a 項第 11c 款等規定（Bundesgesetzblatt I Seite 802），
- 第四案 1 BvR 820/21：原告 1 名針對 2021 年 4 月 22 日第四次全國性防疫措施包裹立法之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 2 句規定（Bundesgesetzblatt I Seite 802），
- 第五案 1 BvR 854/21：原告 1 名針對 2021 年 4 月 22 日第四次全國性防疫措施包裹立法之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款及同法第 73 條第 1a 項第 11c 款等規定（Bundesgesetzblatt I Seite 802），
- 第六案 1 BvR 860/21：原告 80 名針對 2021 年 4 月 22 日第四次全國性防疫措施包裹立法之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款、第 2 款及第 73 條第 1a 項第 11b 款、第 11c 款等規定（Bundesgesetzblatt I Seite 802），
- 第七案 1 BvR 889/21：原告 2 名針對 2021 年 4 月 22 日第四次全國性防疫措施包裹立法之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 2 款規定及第 73 條第 1a 項第 11c 款規定（Bundesgesetzblatt I Seite 802），

聯邦憲法法院第一庭院長 Harbarth、法官 Paulus、法官 Baer、法官 Britz、法官 Ott、法官 Christ、法官 Radtke、法官 Härtel，於 2021 年 11 月 19 日作成裁定：

裁判主文

1. 1 BvR 798/21 案中，就 2021 年 4 月 22 日第四次全國性防疫措施包裹立法中，針對保護人民對抗傳染病法（傳染病防治法）第 28b 條第 1 項第 1 句第 3 款至第 10 款規定、同條第 7 項規定及同法第 28c 條規定所提起之憲法訴願，因程序不合法予以駁回（verworfen）。
2. 其餘憲法訴願駁回（zurückgewiesen）。

理 由

A. 事實

[1-82]2021 年 4 月 22 日制定、同年 4 月 23 日施行之第四次全國性

防疫措施包裹立法（Das Vierte Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite），於保護人民對抗傳染病法（傳染病防治法）增定抑制疫情之配套措施。本案所爭執之措施與7日感染值（Sieben-Tage-inzidenz）閾值100有關（傳染病防治法第28b條第1項）。如果於一縣（Landkreis）或一邦轄市（kreisfreien Stadt）中，每100,000居民於7日內SARS-CoV-2病毒新感染人數（7日感染值）連續3日超過閾值100，則該縣或該市於次日起實施傳染病防治法第28b條之措施（聯邦疫情緊急控制措施）。如果該縣或該市於7日內連續5個工作日每100,000居民SARS-CoV-2病毒新感染人數降至閾值100以下，則自次日起停止實施「疫情緊急控制措施」（傳染病防治法第28b條第2項）。依照傳染病防治法第28b條第10項第1句，上述規定至多施行至2021年6月30日止。

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定人際接觸限制。在私人或公共空間內之私人聚會，至多僅限於一家戶成員與另外一人攜同其家中未超過14歲之兒童參與。上開規定設有例外，包括僅限於同一家戶中成員之聚會，或僅限於夫妻、生活伴侶間之聚會，或專為行使監護權或探視權之聚會，因喪禮而聚會以30人為上限。傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定外出限制。其規定晚間10時至次日凌晨5日之間不得於屋外或住處外逗留。該項規定包含數種例外情形。例如晚間22時至24時之間，得逗留於戶外單獨從事個人身體活動，或為防止醫療上或動物醫療上緊急事故、為執行職務、為行使監護權或探視權或類此特別重要目的而逗留於戶外。此外，聯邦政府於2021年5月8日基於傳染病防治法第28c條之授權，經聯邦參議院與眾議院之同意，訂定防止COVID-19擴散保護措施減輕及例外辦法（die Verordnung zur Regelung von Erleichterungen und Ausnahmen von Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19），其規定已注射疫苗或已確診痊癒者，得不受私人聚集、戶外逗留及戶外從事運動之限制。

所有憲法訴願均針對設有罰鍰規定之夜間外出限制（傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款、同法第73條第1a項第11c款規定）提出，1 BvR 798/21案及1 BvR 860/21案亦針對設有罰鍰效果之人際接

觸限制提出（傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款、同法第73條第1a項第11b款規定）。1 BvR 798/21案當事人進一步爭執設有罰鍰規定之休閒設施、文化設施、商店、運動、餐廳飲料店營業限制之合憲性（傳染病防治法第28b條第1項第3款至第10款，同條第7項、第28c條及第73條第1a項第11d款至第11m款規定）。

B. 程序合法性

[83] 憲法訴願案件部分受理。聲請人就其憲法訴願之聲請權能（Beschwerdebefugnis）未充分地作實質說明（I）。儘管在此期間本件程序所爭執之法律規定已失效，仍有權利保護必要（II）。窮盡法律救濟途徑及其他程序優先之要求，均不影響本件憲法訴願之受理（III）。

I. 訴訟權能

[84] 聲請人就其聲請權能有部分未作充分說明。

[85] 1. 受影響性

所有聲請人之權利均受其主張有違憲疑義之傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款外出限制規定所侵害，部分訴願人之權利受其主張有違憲疑義之同條項第1款人際接觸限制規定所侵害，因為這些限制無需另有執行行為。這些限制規定之適用範圍涵蓋聯邦領域內所有人民。

[86] 聲請人之權利受有現時之侵害。該項要件以聲請憲法訴願之時點為斷（參照 BVerfGE 140, 42 [57 f.] = NJW 2016, 229 Rn. 58）。儘管 1 BvR 781/21 憲法訴願案中第一位及第二位訴願人於 2021 年 4 月 22 日提起憲法訴願時，其居住地之 7 日感染值只有 69.7，次日該法生效時感染值為 76.7。因此上開限制規定尚未適用於該二位聲請人。由他們的陳述也無法得知，他們是否在其他地方受到限制規定所影響。第一位聲請人為 2021 年 5 月 18 日組成之第 18 屆萊茵蘭—法茨邦（Rheinland-Pfalz）邦議會議員，從此項事實無從得知系爭規定對他有所影響；而就該位聲請人曾住在邁因茲（Mainz）這點，他亦未作說明。不過對該兩位聲請人而言，他們將在未來在某個時間點受到系爭規定所拘束，並非單純只是模糊的預期而已（參照 BVerfGE 114, 258 [277] = NVwZ 2005, 1294 = NJW 2005, 3558 Ls.；BVerfGE 140, 42

[58] = NJW 2016, 229 Rn. 59)。第一位及第二位聲請人居住地之感染值於2021年4月27日至5月3日間，已超過閾值100。在這個關鍵時刻不斷變化的感染狀況，也讓兩位聲請人期待系爭限制規定即將對其生效。此已足以滿足聲請人之權利受系爭規定現時影響此一要件。

[87]關於其他受爭執有違憲疑義之規定是否影響聲請人之權利，此一問題保持開放，因為聲請人就此並未具體說明。

[88]2. 基本權受侵害之可能性

根據聯邦憲法法院法第23條第1項第2句和第92條之要求，聲請人應敘明其基本權或與基本權相當之權利受其所爭執規定之侵害。本件憲法訴願聲請人並未充分地對所有可能因其所爭執法律規範而受侵害之基本權加以說明。特別是1 BvR 798/21一案的聲請人爭執傳染病防治法第28b條第1項第1句第3款至第10款規定、同條第7項及第28c條等規定，但未說明他的權利如何受上開規定所侵害。

[89]a) 判斷標準

聯邦憲法法院法第23條第1項第2句前段和第92條之規定要求提出憲法訴願必須附具理由，其包括敘明受侵害之權利為何，並具體說明權利受侵害的過程及該過程與聲請人有關（參照BVerfGE 81, 208 [214] = NJW 1990, 2189；BVerfGE 99, 84 [87] = NVwZ 1999, 401 = NJW 1999, 2658 Ls.；法院裁判通說見解）。聯邦憲法法院就特定問題已經發展出憲法上之判斷標準，依據這些標準，聲請人必須敘明其基本權究竟受到其所爭執之措施多少程度之侵害（參照BVerfGE 149, 86 [108 f.] = NJW 2018, 3007 Rn. 61；BVerfGE 151, 67 [84 f.] = NJW 2019, 1428 Rn. 49, 每一項判決有更進一步之參考資料）。

[90]b) 涵攝

部分憲法訴願聲請並未完全滿足上述要求。

[91]aa) 傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款

有關基本權因傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款侵害之說明，有部分並不充分。

[92]在1 BvR 781/21和1 BvR 854/21憲法訴願案的程序中，訴願聲請人主張其受基本法第11條第1項所保障之遷徙自由受傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款之規定所侵害，惟僅聲稱其於夜間

再也無法於聯邦領域中自由遷徙，乃對其遷徙自由之「明顯」干預，尚無法滿足前開附具理由之要求。尤其聲請人並未依照憲法上判斷標準（就此參照 BVerfGE 134, 242 [323 ff.] = NVwZ 2014, 211 Rn. 251 ff.），說明遷徙自由究竟受到其所爭執之措施多少程度之侵害。他們沒有按照憲法標準說明。同樣地，第 1 BvR 854/21 案聲請人粗略地主張集會自由（基本法第 8 條）「明顯」受到外出限制規定所侵害，也無法滿足附具理由之要求。而就黃昏和夜間攝影的可能性而言，第 1 BvR 805/21 案第三位聲請人就傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款之規定對其藝術自由（基本法第 5 條第 3 項）有如何之侵害，並未具體說明。

[93] 在 1 BvR 798/21 憲法訴願案程序中，並未充分說明聲請人之身體（基本法第 2 條第 2 項第 1 句）、平等原則（基本法第 3 條第 1 項）人性尊嚴（基本法第 1 條第 1 項）受到侵害。聲請人並未說明，每日限制外出時段以外其他 19 小時可於戶外活動，仍無法用來從事對其健康有益之運動。此外，並未明確說明由此對其身體完整性可能產生之侵害。就權利之保護範圍，以及可能正當化干預手段的理由，均未提供詳細闡述。對於早起的人與夜間做運動的人之間可能產生的差別對待，聲請人之主張亦未滿足說理之要求。究竟在哪些可比較的具體團體之間會產生差別待遇，以及有哪些明顯的理由足以支持此一差別待遇，均未充分加以闡述（參照 BVerfGE 130, 151 [175] = NJW 2012, 1419；BVerfGE 131, 66 [82] = NVwZ 2012, 1463）。

[94]bb) 其他爭執之規定

關於 1 BvR 798/21 案程序中聲請人所爭執之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 3 款至第 10 款規定（包括各自相對應之違規行為構成要件），以及同法第 28b 條第 7 項規定與第 28c 條訂定法規命令授權規定，聲請人並未說明這些規定可能侵害其基本權。

[95] 聲請人主張傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 6 款規定限制人民可以從事之運動種類，而未考慮到從事不與他人接觸之運動對於促進健康的效果有限，此外也未考量團體運動、職業及競技運動的差異，以及考量對 14 歲以下兒童給予不那麼廣泛的限制，但上開規定並不因這些不足而有違反基本法第 2 條第 2 項第 1 句規定之虞。

[96]1 BvR 798/21 案之聲請人針對休閒育樂機構（傳染病防治法第28b條第1項第1句第3款）、商業交易（同句第4款）、文化設施（同句第5款）、餐廳（同句第7款）、住宿（同句第10款）之營業限制提起憲法訴願，理由並不充分。其僅主張「在一個自由社會中需要社會文化的發展可能性」。聲請人僅依憑兩篇新聞報導，其指稱口罩可能經常具有有害物質，又勞工利用遠距交通工具上班，因需仰賴公共交通工具或穿過火車站需要較長之上下班時間，勞工保護相關規定未規定給予適當休息時間，即針對提供近身服務（同句第8款）及搭乘公共交通工具（同句第9款）時應佩戴口罩之規定提起憲法訴願，說理亦有不足。

II. 一般權利保護必要

[97]各邦法律規定有時甚至比傳染病防治法第28b條第1項第1句所採取之措施更加嚴格，並不影響本件憲法訴願所具備之權利保護必要要件（參照BVerfG NJW 2021, 1808 Rn. 25）。系爭規定因各該地方之感染值下降而失效（參照傳染病防治法第28b條第1項第1句前段），或依第28b條第10項第1句規定於2021年6月30日失效，這些法律生效後發生之因素均不影響本件權利保護之必要。

[98]在聯邦憲法法院作成裁判時，基本上仍須具備權利保護必要性（參照BVerfGE 81, 138 [140] = NJW 1990, 1033）。如所需釐清之憲法問題具有原則重要性，所主張之基本權干預又特別嚴重，且可能重複採取系爭措施，或已被廢止或已失效之措施對聲請人仍繼續產生不利效果，即使聲請人提起憲法訴願所主張之事項已經結束，仍有權利保護之必要（參照BVerfGE 81, 138 [140] = NJW 1990, 1033）。

[99]依照上述判斷標準，本案聲請人受有權利保護之利益並未消失。與冠狀病毒 SARS-CoV-2 相關之風險一如以往繼續存在。因此未來也可能採取遏止疫情大流行的措施，這些措施會參考系爭規定之立法技術與規範內容。因此雖然系爭規定已超過其有效期間，仍具備權利保護必要。

III. 補充性原則與用盡法律救濟途徑

[100]在寬鬆意義下，上述憲法訴願案符合用盡法律救濟途徑以及補充性原則之要求。聲請人並未在提起憲法訴願前，針對系爭規定

先向專業法院尋求權利救濟。

[101]1. 判斷標準

依照聯邦憲法法院法第90條第2項規定所揭示之憲法訴願補充性原則，聲請人除須用盡嚴格意義下之權利救濟途徑外，原則上也須依事件狀況，用盡所有程序可能性，避免或排除在各級法院程序中主張基本權受到侵害。針對法規範提起之憲法訴願，亦同Das gilt auch für Rechtssatzverfassungsbeschwerden（參照BVerfGE 154, 152 [212] = NJW 2020, 2235 Rn. 78），儘管一般而言，無法直接針對法律向各級法院提起訴訟（參照BVerfGE 150, 309 [326] = NJW 2019, 842 Rn. 41）。作為一種適當的權利救濟方式，還是可以向各級法院提起確認訴訟或不作為訴訟，使各級法院能就系爭法規範所涉及之重要事實或法律問題加以釐清（參照BVerfGE 150, 309 [326 ff.] = NJW 2019, 842 Rn. 41 ff.；BVerfGE 154, 152 [212] = NJW 2020, 2235 Rn. 78）。當聲請人在事實與法律上所爭執之範圍，繫諸於其所爭執之法規範所含法律概念如何解釋與適用時，即屬於此種情形（參照BVerfGE 145, 20 [54 f.] = NVwZ 2017, 1111 Rn. 86；BVerfGE 150, 309 [326 f.] = NJW 2019, 842 Rn. 44）。尤其當聯邦憲法法院作成裁判所需仰賴之法律層次上問題，不是僅靠憲法上判斷標準之解釋就能獲得答案時，更有需要先向各級法院提起救濟，在法院程序中就此先作釐清（參照BVerfGE 155, 238 [267] = NVwZ-RR 2021, 177 Rn. 67有更進一步之參考資料）。

[102]2. 涵攝

依據上述判斷標準，本件聲請人無須先向各級法院提起訴訟。

[103] 本文中系爭規定作為遏止冠狀病毒疫情大流行整體措施之一部分，其無須另為法律之執行行為，就直接發生全面覆蓋之效力。傳染病防治法第28b條第1項第1句所規定之限制措施效力，直接取決於各該法定事實之發生，尤其是各該縣、市區域內7日感染值是否達到閾值。系爭法規範所定限制於法定要件符合時無須法律執行行為即生效力，且具有全面涵蓋之效力，幾乎所有在德國境內居留者之大部分社會生活都受此影響。聲請人對系爭規定之主要質疑在於此種立法技術。儘管該規範在相當程度上採用不確定法律概念而產生許多解釋上的問題，但其如何解釋與系爭規定合憲與否之判斷無關。聲請人

認為系爭規定採取自動執行之立法技術而有違憲疑義，與專業法院對於個別概念如何解釋無關。一項對基本權直接造成干預、自動執行之法律是否違憲地縮減受影響者之法律救濟途徑，或違反權力分立原則（基本法第20條第2項第2句），並非取決於基本權干預之具體態樣。在此所須討論者，僅有憲法上問題而已。

C. 理由

[104] 本件憲法訴願已受理部分，訴願無理由。無論是傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所規定之人際接觸限制及相關罰鍰（I），或是傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定的外出限制及與此相關連之行政違法行為構成要件，均未干預聲請人之基本權利（II）。

I. 人際接觸限制之合憲性

[105] 傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所規定之人際接觸限制，儘管干預了基本法第6條第1項所保障之家庭權及婚姻生活形成自由（Ehegestaltungsfreiheit），也干預了人格發展自由權（基本法第2條第1項）。此外對於違反人際接觸限制規定之行為，依傳染病防治法第73條第1a項第11b款規定處以罰鍰（第1部分），也對基本法第2條第1項所保障之基本權利構成干預。這些干預在形式上（第2部分）與實質上均屬合憲（第3部分），具有憲法正當性。

[106] 1. 所涉基本權之保障範圍、基本權之干預及干預之正當化事由

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所規定之人際接觸限制，一方面干預了基本法第6條第1項所保障之家庭權及婚姻生活形成自由，以及作為一般人格權之人格發展自由權（基本法第2條第1項結合第1條第1項），另一方面也干預了一般行為自由（基本法第2條第1項）（a）。而後者，也因傳染病防治法第73條第1a項第11b款有關罰鍰之規定受到干預（b）。這些干預需要具備憲法上正當理由（c）。

[107] a) 傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定干預了家庭權、婚姻基本權及人格發展自由權。

[108]aa) 家庭權及婚姻生活形塑自由

(1) 所涉基本權範圍

基本法第6條第1項所保障之家庭，包括父母及子女所組成之實際生活與教養單位（參照 BVerfGE 108, 82 <112>；151, 101 <124 Rn. 56> 有更進一步之參考資料），而與父母一方與對方是否結婚無關。此外，家庭權之保障更延伸至特殊之家庭關係，這種特殊家庭關係可存在於成年家庭成員之間與近親之間，也可存在於好幾代之間（參照 BVerfGE 136, 382 <388 ff. Rn. 22 ff.>；亦請見 BVerfGE 151, 101 <124 Rn. 56>）。家庭權保障個人享有自己決定家庭共同生活態樣與方式之自由（參照 BVerfGE 151, 101 <124 f. Rn. 56> 有更進一步之參考資料）。與此相呼應的是，基本法第6條第1項保障夫妻享有自由決定其共同生活方式的權利（參照 BVerfGE 103, 89 <101>；105, 313 <345>；107, 27 <53>）。這兩種基本權確保個人享有依其自由選擇之方式與頻率，與其家人、配偶共同生活之權利，以及維持家庭關係之權利。

[109] (2) 基本權之干預

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所規定之人際接觸限制，干預了這些權利。該項規定針對私人之間在公共或私人空間裡如何互動設定規範。以此，人際接觸限制限縮了人們自己自由形塑家庭與夫妻共同生活的可能性。在不同家庭中生活的家庭成員或夫妻，也因此受到根本性限制，不能共同與第三人在一起。該法禁止在不同家庭生活的孩童一起拜訪父母。受上開基本權保障之人，只要有三人以上，即因人際接觸限制規定基本上不得相聚。在此情形，只能藉助於遠距通訊方式聯繫。

[110]bb) 人格發展自由

此外，從不同角度來說，傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定限縮人與人之間的接觸，干預了人格發展自由權（基本法第2條第1項）及其所展現之一般行為自由與一般人格權。

[111] (1) 與家庭形式類似之接觸

該項基本權保障除保障婚姻與家庭外，也保障與家庭形式類似的親密關係（亦可參照 BVerfGE 128, 109 <125>）。因此應考量到，當

今現實社會中有各種不同的伴侶形式及人與人之間在一起的形式，這些型態不是總能被歸類於傳統家庭法樣貌（參照 Hochgürtel/ Sommer, in: Statistisches Bundesamt, Datenreport 2021, Kapitel 2.1: Lebensformen in der Bevölkerung und Kinder）。傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款規定干預了維持此種類似家庭關係的自由。人際接觸限制規定禁止未同住在一起的伴侶共同與其親屬或另一對伴侶見面相聚，或偕同其他伴侶中之一人與第三人約會見面。

[112] (2) 與他人接觸之可能性；一般行為自由

人格發展自由權（基本法第 2 條第 1 項）除保障與家庭類似之親密關係外，也保障隨心與其他人見面相聚之自由。基本法第 2 條第 1 項規定就其作為廣泛的一般行為自由之保障基礎，必然及於此種相聚自由之保障（就此基礎性說明參照 BVerfGE 6, 32 <36>）。人格發展自由保障權所保障之範圍，包含人的每種行為型態，無須考慮這些行為對人格發展自由有何重要性（BVerfGE 91, 335 <338>）。當然，該項權利之保障也包括人們可任意與他人相聚。系爭人際接觸限制規定限縮了此種相聚之權利，除干預基本法第 6 條第 1 項之權利外，也干預了一般行為自由。

[113] (3) 保障免於處於孤單狀態；一般人格權

此外，在特定情形下，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款規定之人際接觸限制也干預了一般人格權，其為人格發展自由權利表現型態之一種（基本法第 2 條第 1 項連結第 1 條第 1 項規定）。一般人格權所保障之人格發展自由面向，雖非基本法明文保障之獨立自由權，但它對個人人格之重要性不亞於這些明定之自由權（參照 BVerfGE 141, 186 <201 f. Rn. 32>; 裁判通說見解）。據此，儘管一般人格權並未保障個人與他人每種相聚交往，但它保障個人與他人之會面交往不會完全斷絕而被迫陷入孤單狀態。能與他人交往會面，對人格發展至關重要。

[114] 在特定情形下，系爭人際接觸限制規定明顯提高個人陷入孤立之可能性。尤其是獨居者。對這些人來說，在人際接觸限制條款有效期間，難有機會與他人交往互動。傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款後段雖有例外情形，對獨居者並無幫助。這些例外規定

是針對與類似家庭親密關係所設定，其無法減少獨居者在一段期間必須面臨特別孤立狀態的危險。獨居者必須找到一位願意與其見面的人，並且願意因此放棄與他人見面相聚的可能性。對獨居者而言，這可能會大幅增加他們與他人見面相聚的難度，對其一般人格權之干預須有正當理由才行。

[115]b) 傳染病防治法第73條第1a項第11b款規定

違反傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款人際接觸限制規定，依同法第73條第1a項第11b款須受行政罰鍰，也干預了一般行為自由權（參照BVerfGE 153, 182 <307 Rn. 333>有更進一步之參考資料）。

[116]c) 干預之正當理由

這些基本權干預須有憲法上之正當理由。原則上，上述對所有所涉基本權之干預具有正當理由，包括對基本法第6條第1項所保障之家庭基本權及婚姻自由之干預。基本法第6條第1項規定儘管未有保留條款，其所保障之基本權仍須受憲法上拘束（參照Brosius-Gersdorf, in: Dreier, GG, Bd. 1, 3. Aufl. 2013, Art. 6 Rn. 97, 140）。系爭規定如形式上（2）及實質上（3）均屬合憲，上述干預即具備憲法上之正當理由（基本說明參照BVerfGE 6, 32 <41>）。

[117]2. 形式合憲性

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款人際接觸限制規定對聲請人上述基本權所為之干預形式上應屬合憲，同法第73條第1a項第11b款行政罰鍰規定對一般行為自由權（基本法第2條第1項）規定之干預亦同。聯邦就此具有立法權（a及b）。2021年4月22日制定之系爭第四次全國性防疫措施包裹立法無須經聯邦參議院之同意（c）。

[118]a) 傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定之立法權限

依據基本法第74條第1項第19款規定，就傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款下令實施人際接觸限制，聯邦享有競合立法權。系爭人際接觸限制規定作為人類傳染病防治措施，屬於該權限條款之目的範圍。

[119]aa) 審查標準

（1）法律解釋

基本法上述權限條款之解釋，應依一般憲法解釋原則及憲法規定之文義、體系、規範目的及制憲歷史為之（參照 BVerfGE 138, 261 <273 f. Rn. 29>；聯邦憲法法院 2021 年 3 月 25 日第二庭裁定 BVerfG, - 2 BvF 1/20 u.a. -, Rn. 100 各該裁判均有更進一步之參考資料）。其要求應作符合權限規定文義與意義之解釋，並確保能有盡可能清楚的垂直權力分立原則。在此，能作合目的性衡量之空間不大，就如同依循比例原則或補充性原則所為之衡量一樣（參照聯邦憲法法院 2021 年 3 月 25 日第二庭裁定 - 2 BvF 1/20 u.a. -, Rn. 101 f.）。

[120] 此外，憲法聯邦與各邦之間權限分配條款之解釋亦應注意，依據基本法權限分配條款之體系，聯邦權限範圍決定各邦權限範圍，而非相反地由各方權限範圍決定聯邦權限範圍（參照 BVerfGE 135, 155 <196 Rn. 103>；聯邦憲法法院 2021 年 3 月 25 日第二庭裁定 - 2 BvF 1/20 u.a. -, Rn. 82）。基本法上不存在「雙重權限」（Doppelzuständigkeiten），亦即同一事項同時歸屬於不同層級立法權之權限範圍（參照 BVerfGE 106, 62 <114> 有更進一步之參考資料；聯邦憲法法院 2021 年 3 月 25 日第二庭裁定 - 2 BvF 1/20 u.a. -, Rn. 81）。

[121] （2）權限劃分之判斷

將某一規定劃歸為某項憲法權限條款之範疇，應依該法規直接規定之內容、規範目的、效果、規範對象及憲法慣例加以判斷（BVerfGE 121, 30 <47> 有更進一步之參考資料）。「尤其」應依系爭法律客觀上所欲規範之事項加以探究（參照 BVerfGE 121, 317 <348>；142, 268 <283 Rn. 55>；裁判通說見解）。法規範之實質內容才是重點，而非立法者選擇之法律名稱。在此應注意，該規定並非僅是一般性泛泛地涉及某一權限領域，而是從該規定之相關事實背景可知其特別涉及該權限範圍（參照聯邦憲法法院 2021 年 3 月 25 日第二庭裁定 - 2 BvF 1/20 u.a. -, Rn. 105；亦可參照 BVerfGE 14, 197 <220>；138, 261 <276 Rn. 33>）。

[122] 法律之效力是依其法律效果而定。相對地，規範目的通常從立法者之客觀意思加以探知（基本說明參照 BVerfGE 11, 126 <131> 及最近裁判 BVerfGE 150, 244 <276 Rn. 74> 及聯邦憲法法院 2021 年 3

月25日第二庭裁定- 2 BvF 1/20 u.a. -, Rn. 106)。立法者之客觀意思，應依一般所承認之法律解釋方法加以探究，亦即依法規範之文字及其於法體系中之位置、規範之內涵及目的，以及立法資料與立法決定過程加以探究，這些方法不是互為排斥，而是互為補充（參照 BVerfGE 144, 20 <212 f. Rn. 555>；聯邦憲法法院2021年3月25日第二庭裁定- 2 BvF 1/20 u.a. -, Rn. 106)。

[123]bb) 涵攝

依據上述標準，傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定之人際接觸限制涉及人與人之間傳染病防治措施。其屬基本法第74條第1項第19款所定之權限，聯邦因而享有立法權限。

[124] (1) 基本法第74條第1項第19款規定之解釋

基本法第74條第1項第19款規定所稱之疾病，係指一種原則上需要治療之疾病狀態（參照 Axer, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar, Art. 74 Rn. 14 (April 2011)；Broemel, in: v. Münch/Kunig, GG, Bd. 2, 7. Aufl. 2021, Art. 74 Rn. 70；Oeter, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. 2, 7. Aufl. 2018, Art. 74 Rn. 135；Wittreck, in: Dreier, GG, Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 74 Rn. 86)。當疾病是透過病毒或其毒素所引起，而其可直接或間接傳染於人類者，即屬人類傳染病（參照 Axer a.a.O. Rn. 15；Broemel a.a.O. 各該文獻請見傳染病防治法第2條第3款之說明）。在感染疾病時，如該疾病會造成一定程度嚴重性，即有人類傳染病之發生（參照 Degenhart, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 74 Rn. 84；Wittreck a.a.O.）。基本法第74條第1項第19款規定所稱之措施，其概念包括用以對抗已出現疾病之方法，以及預防措施（參照 Broemel und Oeter jeweils a.a.O. sowie Rengeling, in: Isensee/Kirchhof, HStR VI, 3. Aufl. 2008, § 135 Rn. 264)。

[125] (2) 權限劃分之判斷

傳染病防治法第28b條第1項第1句所規定之限制措施，包括該項第1款所定之人際接觸限制，是用以對抗人類傳染病毒 COVID-19 之方法，其應屬基本法第74條第1項第19款所定之權限事項。

[126] (a) 疾病之可傳染性

COVID-19 是一種傳染病，它是透過 Coronavirus SARS-CoV-2 病

毒所致，屬可傳染之疾病。因感染該病毒而生病者，有相當多病例須住院治療，甚至在加護病房治療；即便給予治療，該項疾病仍可能致死。此外，感染該病毒可能導致長期不適。

[127] (b) 措施

傳染病防治法第 28b 條所規定之內容及規範目的，涉及權限分配規定意義上之疾病「防治措施」。

[128] 依照傳染病防治法第 28b 條第 1 項規定，該條內容包括適用於公領域與私生活等不同領域之禁止與要求規定。儘管有這些差異，整體而言，其核心在於這些規定之目的在於控制人與人之間的接觸次數，尤其在密閉空間的接觸（參照 BTDrucks 19/28444, S. 8）。基於對 SARS-CoV-2 病毒傳染性的既有流行病學知識，上述措施可有效壓制冠狀病毒之擴散。該法律規定，當各該地方病毒 7 日感染值超過一定之閾值，限制措施即因此生效，並由聯邦眾議院來認定發生全國性傳染病疫情，這些機制明確顯示，法律規範內容在於抑制 SARS-CoV-2 病毒之擴散。由其規範內容可知，這些規定目的在於控制已大規模發生並繼續擴散之疾病。同時這些規定也針對迄今尚未感染之人，預防其生病。

[129] 依照上述規定之目的可知，這些規定也涉及基本法第 74 條第 1 項第 19 款所稱之措施。依照法條文字清楚表達之立法者客觀目的，相關條文就是專為對抗 COVID-19 傳染病而訂定。法條之標題及條文文字清楚地、反覆地提到這項疾病與病毒。其應為與禁止規定，以該疾病相關閾值超過一定數值作為構成要件。這些條文規定在傳染病防治法中「傳染病防疫」章，也清楚展現其立法目的。相關條文草案之說明強調，其立法緣由為當時 SARS-CoV-2 疫情，希望這些規定能有助於抑制病情擴散（參照 BTDrucks 19/28444, S. 1 f., 8 ff.）。

[130] (c) 規範效果

這些規定之傳染病防治目的可從其產生之效果獲得證實。人際接觸限制規定禁止人與人之聚會交往，只在特定情形下允許為之，係為降低受到冠狀病毒感染之風險。傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 4 款規定之顧客數量限制、配戴醫療用口罩義務，以及傳染病防治法第 28b 條第 3 項第 1 句規定之實施檢測均係基於同一目的。這些

規定的法律效果因行為人屬性，例如欲與第三人見面聚會之私人、店家、學童等而有不同。不過共通的是，這些為法律所規範之人，於其所在之縣、市7日感染值超過閾值時，仍從事上述活動。由此亦可知相關規定之疫情控制目的。立法者所採取之防疫措施都是在一緊急事件背景下所制定，其目的均為限制人與人之接觸，以保護人們免於受到傳染，將疫情緩和下來，得以持續追蹤，並避免造成醫療體系過度負擔。

[131] (d) 非屬一般性危害預防措施

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定之人際接觸限制措施屬於一般性危險預防措施，不應被歸屬於基本法第70條第1項規定邦剩餘權限。該部法律係為維持公共安全與秩序，其整體而言並未構成聯邦與各邦權限劃分下之獨立事務領域（參照BVerfGE 8, 143 <149 f.>；77, 288 <299>）。法律規範目的如為維持特定事務領域之公共安全與秩序，在權限劃分上，應劃歸於與其具有必要關聯之事務領域。只有當法律所欲維持之公共安全與秩序無法歸類於聯邦立法規範事項，才能作為一般警察法下一獨立事務領域，並將其歸屬於邦之立法權限（BVerfGE 109, 190 <215>）。人際接觸限制規定係為抑制病毒傳染（參照BTDrucks 19/28444, S. 12）。此項立法目的說明其必屬傳染病防治之事務領域。

[132]b) 傳染病防治法第73條第1a項第11b款規定之立法權限

傳染病防治法第73條第1a項第11b款有關罰鍰構成要件之立法權限亦歸屬於聯邦。其屬基本法第74條第1項第1款聯邦就刑法有競合立法權之範圍。刑罰之立法權限包括秩序罰之規定（參照BVerfGE 142, 268 <283 Rn. 56>；裁判通說見解），以及違反刑法以外法律規定之處罰（參照BVerfGE 23, 113 <125>有更進一步之參考資料）。

[133]c) 無須聯邦參議院之同意

2021年4月22日制定之系爭第四次全國性防疫措施包裹立法，無須聯邦參議院之同意即得生效。傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款及第73條第1a項第11b款規定本身並無須經聯邦參議院同意之內容。一部法律是否全部需要經過聯邦參議院同意，即使其中只有一項條文須經同意（所謂整體性原則（Einheitsthese），參照BVerfGE

55, 274 <319>；112, 226 <253 f.>；142, 268 <284 Rn. 59>；見解保持開放 BVerfGE 105, 313 <339>），在此無須作成判斷，因為該部法律整體而言，無論是依基本法第 104a 條第 4 項規定或依其他事實，均無須經聯邦參議院同意。（詳細說明參照聯邦憲法法院 2021 年 11 月 19 日第一庭裁定 - 1 BvR 971/21 u.a. -, Rn. 88 ff.）。

[134]3. 實質合憲性

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款人際接觸限制條款對基本法第 6 條第 1 項家庭權及婚姻生活形成自由之干預及其對人格自由發展權利之干預，以及同法第 73 條第 1a 項第 11b 款罰鍰規定對一般行為自由之干預，實體上應屬合憲。系爭限制措施作為一項自動執行之法律（selbstvollziehendes Gesetz），並未損害受影響者個人受憲法保障之權利救濟（a），亦未忽視基於權力分立原則，以及個別基本權所導出對立法者採取何種立法例所設下之限制（b），更未牴觸基本法第 19 條第 1 項第 1 句之個案立法禁止要求（c）。人際接觸限制及相關之違反秩序行為構成要件已足夠明確（d）。考量系爭規定對個人造成的負擔，依據比例原則，系爭規定亦具有正當性（e）。

[135]a) 個人權利救濟途徑之侵害

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款人際接觸限制條款及其他限制措施規定採取自動執行立法技術，其個別措施之下命無待行政機關作成行政處分，此種立法技術並未侵害受影響者獲得有效權利救濟之請求權，該項權利係植基於各項實質之基本權，並為基本法第 19 條第 4 項第 1 句規定特別予以保障。

[136] 該項規定包含一項獲得有效及盡可能無漏洞權利救濟之基本權，據以對抗公權力行為（參照 BVerfGE 96, 27 <39>；104, 220 <231>；裁判通說見解）。在此公權力包括所有執行法律之行為，但不包括國會立法行為（參照 BVerfGE 24, 33 <49>；24, 367 <401>；裁判通說見解；亦請見 BVerfGE 75, 108 <165>；122, 248 <270 f.> 有更進一步之參考資料）。審查法律是否違憲進而得以拒斥之權限，係由聯邦憲法法院為之。

[137] 基本法第 19 條第 4 項第 1 句規定並未針對立法行為提供權利救濟保障，立法者對基本權直接發生干預效果之規定決定採用自動

執行之立法例，不能依據權利救濟條款加以審查。自動執行之立法例不僅無須行政機關之執行法律行為，同時法院也無法對執行行為及其法律基礎加以審查。立法者就具有干預基本權效果之法律採取自動執行以外之立法技術，其基本權干預能夠獲得有效權利救濟，如採取自動執行之立法例，基本上無法開啟救濟程序，於此情形仍未影響基本法第19條第4項第1句所保障獲得有效權利救濟之權利。

[138]b) 傾向行政權或立法權之公權力行為模式選擇

其他憲法上之理由也未要求立法者就系爭人際接觸限制措施不得採自動執行之立法例。立法者作此選擇，並未逾越權力分立原則之界限（基本法第20條第2項第2句）（aa），也未忽視個人基本權保障對立法權所設定之界限（bb）。

[139]aa) 權力分立原則

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定並未牴觸權力分立原則。權力分立是基本法的根本性原則以及一般憲法上原理原則。遵守權力分立，是基本權之干預在憲法上獲得正當化的前提要件（就此基本說明參照BVerfGE 6, 32 <41>; 裁判通說見解）。

[140] (1) 判斷標準

權力分立原則是基本法關於國家組織及其功能之重要基本原則（參照BVerfGE 147, 50 <126 Rn. 196>; 聯邦憲法法院2021年7月20日第二庭裁定- 2 BvE 4/20 u.a. -, Rn. 22; 裁判通說見解）。此項原則之目的在於分割政治上權力並使其互相監督，並達到節制國家權力之效果。此外，權力分立原則旨在確保國家事項是由組織、功能與程序上最能依照事務性質作出決定之機關來決定。三權分立原則必須予以確立，如此，才不會有任何權力掌握基本法所未規定、凌駕其他權力之優勢權力。一權力機關履行其憲法任務所必要之權限，不得加以剝奪；各該權力機關之核心決定權限是不可侵犯的（參照BVerfGE 95, 1 <15>; 139, 321 <362 Rn. 125> 有更進一步之參考資料）。

[141] 依據基本法，具有民主正當性的國會的主要憲法任務為制定法規範。行政權負責治理與行政，但此並不排除國會在個案上對行政決定具有影響力。於特定事項上如將權力分配傾向立法權，只要行政權之核心領域不受影響，仍與權力分立原則相符（參照BVerfGE

95, 1 <15 f.>；139, 321 <363 Rn. 126>有更進一步之參考資料）。

[142] 從權力分立的目的，亦可推知行政權轉移到立法權之界限，權力分立的目的是讓國家機關彼此監督互相節制，以達其確保法治國原則、基本權保障之功能。執行法規範所為之決定，就其功能而言，屬於典型行政權範疇，而為履行該任務，行政權需具備行政機關與專業知識（關於權利保護之其他觀點，Rn. 147 ff.）。如立法權將此種行使行政權之行為劃歸於己，個案上必須具備充分理由（參照 BVerfGE 95, 1 <17>；134, 33 <88 Rn. 128>；139, 321 <363 Rn. 127>）。如果涉及個案立法（Einzelpersonengesetz），亦即該項法律自始只針對特定一人或特定多數人並限制其基本權，就需要更充分之正當理由。立法者只有在個別事項上有急迫的規範需要，才有制定此種法律之權限（BVerfGE 139, 321 <363 Rn. 127>）。而是否有此正當理由存在，立法者享有判斷餘地及評估空間。

[143] (2) 涵攝

依據上述判斷標準，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句之規定符合權力分立原則。立法權將非屬行政核心領域（a）之事項劃歸於己，也具有充分客觀理由（b）。

[144] (a) 非屬行政權之核心領域

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句規定所採之措施，某程度改變立法權與行政權之間的比重。不過尚無明顯侵犯基本法所定行政權核心領域之情形。傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句規定要件符合就自動生效之人際接觸限制令，屬一般抽象性規範，適用對象上涵蓋幾乎所有在德國境內之人，適用事項上則包括為數眾多之個案。人際接觸限制令無須行政機關另為行政處分使其發生個案效力。但行政權之權限並不因此受到剝奪。行政權對構成要件涵攝、例外規定及其落實之要件，仍有解釋權限。此外，行政權也監督人們是否遵守人際接觸限制，於一定情形下為下命，如未遵守即予依法處罰。因此之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句以自動執行立法例規定人際接觸限制措施，並未影響行政權具有在具體個案上適用法律之權限特徵。

[145] (b) 立法規範之客觀理由

系爭人際接觸限制規定具採自動執行之立法例，亦有充分之客

觀理由。立法者依照當時有力之客觀事實狀況認為，保障人民生命及健康以及維持醫療照顧體系運作能力之目的，在聯邦體制下各邦各自規定較難達成（參照BTDrucks 19/28444, S. 1, 8 f.）。系爭規定生效當時聯邦立法者所考量的狀況是，新型、具危險性的變種病毒出現、感染值提高、COVID-19病患在加護病房留置率增加，這些現象不只是區域性疫情而已（參照BTDrucks 19/28444, S. 8）。立法者進一步認為，各邦邦長會議所達成之防疫措施決議如缺乏聯邦全國一致性的解釋與落實，會產生防疫漏洞，其需要聯邦一致性的規範（參照BTDrucks 19/28444, S. 8 f.），其屬於立法者就客觀立法理由是否存在之判斷範圍。立法者之判斷範圍不只包括法律生效時重要疫情評估，也包括其預測透過聯邦一致性規定而非各邦自行採取之個別規定，能夠處理保護不足問題。

[146]相對地，尚無迫切需要（就此參照BVerfGE 139, 321 <363 f. Rn. 127>）去制定聯邦一致性、具有自動執行效果之防疫措施。系爭規定並未涉及所謂的個案立法，其仍為抽象一般性規定，其適用之對象與事項範圍非常廣泛。

[147]bb) 公權力行為模式選擇傾向行政權或立法權之其他界限

傳染病防治法第28b條第1項第1句之人際接觸限制措施採自動執行立法例，並未忽視基於權力分立原則對個人權利救濟之保障。基本法第20條第2項第2句規定原則上將個案決定權保留給行政權，該條同時也保障受公權力影響之人，能有效對抗國家對其受基本權保障之利益加以干預，以行使其基本權（參照BVerfGE 139, 321 <364 Rn. 128>）。相對地，如立法者選擇不由行政權作個案決定，那麼透過司法審查予以監督的可能性也會因此受到限制（參照BVerfGE 139, 321 <364 Rn. 130>）。此外，與行政程序不同的是，立法討論過程中，有助於基本權保障之程序參與權，例如利害關係人之聽證及意見表達之權利，也僅能在非常有限的範圍內行使之（參照BVerfGE 139, 321 <364 f. Rn. 130>）。總體而言，基本上以法律通案決定國家之行為，相較於透過行政權就具體個案適用並執行法律，較難以顧及個案特殊性。

[148]不過，上述基本權保障之觀點並未排除採取自動執行立法

例之可能性。立法者決定採取何種立法模式之裁量空間非常廣泛，僅不得作個案立法（參照 BVerfGE 139, 321 <364 f. Rn. 130>）。立法者就本件憲法訴願程序爭執之人際接觸限制措施並非針對個案所為之規定，立法者所制定者毋寧為一般抽象性規定，有寬廣之適用範圍。

[149] 系爭採取自動執行立法例之規定與個案立法之情形不同，它並不會導致個人喪失提起訴訟之權利救濟途徑。個人提起訴訟，針對傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句所定限制措施尋求救濟之途徑，並未自始遭到排除。依照聯邦行政法院之裁判，可提起確認訴訟，以確認國家與另一方當事人之間的法律關係是否因法規範之無效或不能適用而不存在（行政法院法第 43 條）。此種訴訟亦可適用於自動執行、無須另為法律適用並執行之法規範（參照 BVerwGE 166, 265 <268 ff. Rn. 12 ff.> 有更進一步之參考資料）。對受影響之個人而言，欲確認其是否是受傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句所定各項限制措施所拘束，或就外出限制措施能否適用傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 a 目到第 g 目之例外條款，即可提起確認訴訟。

[150] 立法者所選擇之國家行為模式如對個案特殊性之考量非常有限，在立法程序中又缺乏確保基本權之正當法律程序，仍不因此使其違法，特別是本案中行政權所為之立法行為是以法規命令形式為之。就法規命令之訂定程序，並無更強之程序保障要求。從傳染病事件之本質來說，國家為保護人民之生命，防疫措施不是透過個別行政程序進行，而是為了防治危害，必須大規模採取防護措施。以行政行為取代立法之情形，是指由行政權訂定法規命令，而非針對具體個案作成決定。法規命令並不會比法律更精確掌握個案特殊性。在訂定法規命令的程序上，有關程序中參與權之保障程度不及於個案之行政程序，這點與立法程序相同。就此而言，選擇法規命令之形式對權利保障之益處不大。

[151]c) 基本法第 19 條第 1 項第 1 句規定一般性立法之要求

系爭規定也符合基本法第 19 條第 1 項第 1 句規定一般性立法之要求。只要法律構成要件以抽象方式表述而無法得知有多少案件、哪些案件屬於該項法律適用範圍，即符合一般性立法之要求（參照 BVerfGE 121, 30 <49>；139, 321 <365 Rn. 132> 有更進一步之參考資

料)。於本案系爭規定在人與事項之適用範圍相當廣泛，其屬上述一般性立法之情形（Rn. 103）。

[152]d) 明確性原則

傳染病防治法第73條第1a項第11b款有關違反秩序行為之空白規定，以及填補該空白規範之傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定符合基本法第103條第2項所要求之法律明確性原則（aa）。傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款之人際接觸限制規定亦符合法律干預基本權時應遵守之明確性要求（bb）。

[153]aa) 基本法第103條第2項規定之明確性要求

傳染病防治法第73條第1a項第11b款及同法第28b條第1項第1句第1款規定符合基本法第103條第2項規定之明確性要求。

[154]（1）判斷標準

（a）基本法第103條第2項規定，一行為只有於行為之前已確定其刑責，始得以刑罰加以處罰，該項原則亦適用於對違反秩序行為之處罰（參照BVerfGE 81, 132 <135>；87, 399 <411>；有更進一步之參考資料）。該原則之意義不只是禁止依習慣法加以處罰，或溯及既往對過去行為加以處罰，尚含有嚴格的明確性要求，以及與此呼應，於裁判中禁止就刑罰為類推適用。該原則因此具有保障基本權之功能，亦即所有行為人皆應能知悉，哪些行為為法所不允許，並將受刑罰處罰（參照BVerfGE 143, 38 <52 f. Rn. 35 f.>；153, 310 <339 f. Rn. 71, 73>）。

[155]基本法第103條第2項明確性原則要求之功能在於，必須在國會民主討論過程中清楚解釋一行為是否以刑罰加以處罰，並具體規範刑罰之要件，使刑罰構成要件之適用範圍得以辨識，並可透過法律解釋得知。依據一般法治國原則，如有涉及基本權之行使，所有重要事項須由立法者自行作成決定，法律應依其所欲規範之生活事項及立法目的精確規定，基本權對於來自刑事實體法之干預特別敏感，是以法治國原則的要求特別嚴格。基本法第103條第2項之明確性原則要求，刑罰規定之文字用語須使受規範對象從法條文義已可預見某一行為是否受到刑罰制裁（參照BVerfGE 143, 38 <53 f. Rn. 38>；153, 310 <340 Rn. 74> 各該判決均有更進一步之參考資料）。

[156] 不過在刑法領域，立法者也必須應對生活的多樣性。如果立法者對每個刑法構成要件都得鉅細靡遺規定，不能只就刑罰之要件、種類與刑度等重要事項作規定，那麼法律將會變得僵化而瑣碎，無法適應不斷變化的生活關係以及個案特殊性（BVerfGE 143, 38 <54 f. Rn. 40>; 153, 310 <341 Rn. 76> 各該判決均有更進一步之參考資料）。因此基本法第 103 條第 2 項規定並不禁止法律使用不確定、尚待具體化之法律概念以及概括條款。不過，使用不確定法律概念或概括條款，仍須確保其藉由法律解釋以及既定裁判見解，能提供穩定可靠的法律解釋與適用。法律所應具備何種程度之明確性無法作抽象要求，其須視法律所欲規範之個別事實與情形而定（參照 BVerfGE 143, 38 <55 Rn. 41>; 153, 310 <341 f. Rn. 77> 各該判決均有更進一步之參考資料），立法者所定之刑罰愈重，立法者就刑罰之構成要件即應作更明確精準之規定。法規範之適用對象同樣重要（參照 BVerfGE 153, 310 <341 f. Rn. 77> 有更進一步之參考資料）。

[157] (b) 基本法第 103 條第 2 項之明確性原則，並不要求立法者於法律中完全由自己明定刑罰構成要件。立法者得引用其他法律規定。不過，應清楚指出引用之法規範，有哪些個別條文應予適用（參照 BVerfGE 143, 38 <55 Rn. 42>; 153, 310 <342 Rn. 78>）。同理，基本法第 103 條第 2 項規定並不妨礙立法者採用空白構成要件。在此種立法例，立法者未自行明定構成要件，而是引用同一法律或其他法律或法規命令補充之。此種具有空白構成要件之立法例，只要充分明確指出其所引用之規定，即無憲法上之疑義。其須清楚標示並界定用以填補構成要件之規定為何及其可能之規範內容（參照 BVerfGE 143, 38 <56 Rn. 44>; 153, 310 <343 Rn. 80> 各該判決均有更進一步之參考資料）。

[158] 不過，使用空白構成要件之刑罰規定，必須從法律規定即可預知受處罰的情形為何，其刑罰構成要件及刑罰之種類充分明確規定於該法律或其所引用之法律中，才能符合基本法第 103 條第 2 項之明確性原則。除使用空白構成要件之刑罰規定本身外，其所援引用以補充構成要件內容之規定，亦須符合基本法第 103 條第 2 項之明確性原則（參照 BVerfGE 143, 38 <57 Rn. 46>; 153, 310 <344 Rn. 82> 各該

判決均有更進一步之參考資料）。

[159] (2) 涵攝

依據上述說明，罰鍰規定之明確性要求相較於其他干預基本權之一般法律規定更高，但一般來說並未達到刑事實體法干預基本權所特別要求之程度。傳染病防治法第73條第1a項第11b款(a)之空白構成要件符合上述基本法第103條第2項規定所導出之明確性要求，填補空白構成要件之傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款人際接觸限制規定同樣也符合基本法第103條第2項之明確性要求(b)。

[160] (a) 傳染病防治法第73條第1a項第11b款所規定

傳染病防治法第73條第1a項第11b款所規定之行為，是指違反同法第28b條第1項第1句第1款前段規定參加聚會之行為，以此種規範方式，受規範者可以知悉法律所禁止、違反將受罰鍰處罰之行為。

「參加」(Teilnahme)一詞，在該法中清楚包括身體出現在人際接觸限制措施所指涉之人與人聚會中。違反秩序行為之構成要件連結到傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款前段規定，相當清楚。其未連結到上開規定後段之例外規定，並不影響罰鍰規定之明確性。法律所允許之行為非屬違反秩序之行為，此於傳染病防治法第73條第1a項第11b款條文使用「違反」(entgegen)之用語亦已清楚表達。如有例外規定所示情形，則參加聚會不違反傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款之規定。

[161] (b) 傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款前段規定

填補空白構成要件之傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款前段規定同樣符合基本法第103條第2項之明確性要求。

[162] 對人際接觸限制之構成要件甚為核心之概念「家戶」，屬於不確定法律概念，不同領域之法規範使用此一概念(參照§§ 37 ff. SGB V, § 9 Abs. 1, § 70 Abs. 1 und 2 SGB XII, § 156b Abs. 1 und 2, § 1932 BGB)。其內涵可藉由一般法律解釋方法探知，尤其是依法規範之內容與目的及其體系關聯性。人際接觸限制之目的，是基於群聚感染風險之考量，防止人們在不同地方聚會見面(BTDrucks 19/28444, S. 11)，因此法律將重點放在居住在同一空間中之人。除此之外，該項規定有確定之適用範圍。

[163]人際接觸限制規定作為補充罰鍰空白構成要件之規定，其符合基本法第103條第2項明確性原則，不因人際接觸限制及罰鍰處罰之效力取決於各地區7日感染值是否超過閾值而有不同。受影響之人可預先充分確知人際接觸限制令時間上與空間上之效力範圍。暫且不論傳染病防治法第28b條第1項第2句要求羅伯特寇赫—研究所（Das Robert Koch-Institut）應持續於網際網路公布7日感染值，依傳染病防治法第28b條第1項第3句及第4句之規定，各邦邦法所規定之主管機關應以適當方式，公布相關措施生效之日以及失效之日（參照§ 28b Abs. 2 Satz 3 IfSG）。受影響之人可充分知悉當時之法律狀態以及即將到來之變化。此項公告義務亦得以網路方式為之，應無疑義。依基本法第82條第1項第2句連結法規命令公布及聯邦公報刊登法第5條第1項規定，聯合法規命令僅以電子方式發布之（von Lewinski, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar, Art. 82 Rn. 263, 270 (Juli 2013)）。

[164]傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款後段之例外規定，並不影響同款前段禁止規定之明確性。立法者於此所使用之「生活伴侶」（Lebenspartnerinnen und -partner）一詞不同於生活伴侶法第1條第1句規定，其不單指涉同性別兩人之間的關係，也將親屬法上非婚姻之同居關係包含在內，其並不因此影響法明確性原則（參照BTDrucks 19/28444, S. 11）。法律並無「經登記」生活伴侶之用語，符合當今一般語言之使用習慣。此外，同款後段僅就一般人際接觸限制措施之列舉例外情形加以釐清（參照BTDrucks 19/28444, S. 11），並不會損及同款前段清楚明瞭的禁止規定的法律明確性。傳染病防治法只有於第28b條第1項第1句第1款後段就一般性人際接觸限制措施定作規範性的例外規定。該段規定針對最多30人聚會參與喪禮之情形，就其事由與適用對象有清楚規定。

[165]bb) 傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定之明確性
據上說明，傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款之限制措施符合規範明確性之要求。對於干預基本權之法律（就此參照BVerfGE 128, 282 <317>; 134, 141 <184 Rn. 126>; 150, 1 <98 Rn. 196>有更進一步之參考資料），其明確性之要求程度並未超過基本法第103條第

2 項對於刑法及罰鍰規定所要求之明確性。

[166]e) 比例原則

人際接觸限制對聲請人基本法第6條第1項所保障之基本權、對其人格發展自由權（基本法第2條第1項）所產生之干預，合乎比例原則，在此其人格發展自由係一般人格權及一般行為自由的展現（aa）；傳染病防治法第73條第1a項第11b款罰鍰規定對聲請人一般行為自由權之干預，亦符合比例原則（bb）。

[167]aa) 傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定符合比例原則

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款人際接觸限制規定符合比例原則。該項規定係立法者為履行其對人民基本權保障之義務，立法目的具有憲法上正當性（1），人際接觸限制之手段有助於該目的之達成（2）並為達成目的之必要措施（3）。受影響之基本權主體並未因此承受不符比例原則之負擔（4）。

[168]（1）正當之立法目的

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款之人際接觸限制之規範目的具有憲法上正當性，其係立法者為履行其對人民基本權保障之義務而制定。

[169]（a）審查標準

只有當立法者遵循憲法上正當之立法目的時，法律對基本權之干預才能獲得正當化。而是否存在正當之立法目的，由聯邦憲法法院審查之（參照BVerfGE 153, 182 <268 Rn. 233>；亦可參照BVerfGE 152, 68 <127 Rn. 156>）。聯邦憲法法院所審查者，不限於立法者明確表示之立法目的（參照BVerfGE 151, 101 <136 Rn. 89>）。

[170] 立法者制定法律以因應疫情對一般大眾及個人權益帶來的危險，聯邦憲法法院對此種法律之審查，一定程度涵蓋立法者所評估之疫情狀況是否具備充分有力的依據（參照BVerfGE 121, 317 <350>有更進一步之參考資料；153, 182 <272 f. Rn. 236 ff.>）。聯邦憲法法院審查立法者對疫情危險狀況所為之評估，以及立法者據以得出其疫情評估之基礎是否可靠。

[171] 不過就上述兩個面向，憲法留給立法者寬廣的判斷空間，

聯邦憲法法院僅能在有限範圍內加以審查（參照 BVerfGE 121, 317 <350>；153, 182 <272 Rn. 237>）。系爭疫情對一般大眾及個人造成之危險有多高，在憲法上，應視其評估與預測是否具備充分可靠之依據。聯邦憲法法院違憲審查之寬嚴程度，可以從只著眼是否有明顯違憲事由存在（Evidenzkontrolle），到是否具備可支持之理由（Vertretbarkeitskontrolle），再到內容上嚴格審查（intensiviert inhaltliche Kontrolle），其取決於所涉及之事項性質、法益之重要性，以及立法者作出充分可靠判斷之可能性（參照 BVerfGE 153, 182 <272 Rn. 237> 有更進一步之參考資料；不同見解認為只能就是否有明顯違憲加以審查，參照法國憲法委員會 2020 年 11 月 13 日判決 Nr. 2020-808 DC vom 13. November 2020, Rn. 6；2020 年 12 月 21 日判決 Nr. 2020-811 DC vom 21. Dezember 2020, Rn. 4；2021 年 8 月 5 日判決 Nr. 2021-824 DC vom 5. August 2021, Rn. 29）。如果對基本權造成嚴重干預，那麼不應由基本權主體來承擔事實判斷的不明確性。不過，如同本案所示，國家所負之保護義務可能涉及憲法上急迫的保護需求。如果因科學上所知存在不確定性，立法者難以充分可靠地掌握事實圖像，那麼立法者可依據其所能取得之資訊與知識，作出合理可支持之決定（參照 BVerfGE 153, 182 <272 f. Rn. 238> 有更進一步之參考資料）。基本法責令具有民主正當性立法者，在事實不明確的情形下，就重要及最重要的利益衝突作出判斷，這是立法者享有判斷空間的原因所在。

[172] (b) 涵攝

據上標準，藉由傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款所定之限制措施本身及其整體，立法者欲達到憲法上正當之目的（aa）。立法者是基於充分可行的事實認知，認定各種受法律保障之法益受到明顯之危害，其需要採取立法措施（bb）。

[173] (aa) 目的正當性

透過傳染病防治法第 28b 條所定各項措施，以及該條第 1 項第 1 句第 1 款所定公共場合及私人場所之人際接觸限制措施，立法者希望達到多項目的。立法草案及立法說明顯示，這些目的彼此之間並非毫無關聯。毋寧在內容上是彼此一致的。

[174]於第四次全國性防疫措施包裹立法，依其立法草案之理由說明，立法者之目的在於保障人民生命及健康、維持醫療照顧體系此項重大公益之運作能力，並盡最大可能確保健康照顧服務之提供（參照BTDrucks 19/28444, S. 1 und 8）。此項目的應透過降低人與人之間接觸之有效措施來達成（參照BTDrucks 19/28444, S. 1 und 8）。首要目標是減緩病毒之傳播，阻止病毒指數式成長，整體性避免醫療照顧體系之過度負擔，使全國健康照顧服務能夠獲得確保。立法者欲藉此履行其依據基本法第2條第2項第1句規定所負擔之保護義務（參照BTDrucks 19/ 28444, S. 8）。於此國家之保護義務包括保護人民免於受到SARS-CoV-2病毒感染而產生健康及生命之危害，尤其免於受到嚴重病程及感染後長持續症狀之危害（長新冠）。

[175]系爭條文之立法理由及規範構想顯示，維持醫療照顧體系之運作功能，是保護人民生命與健康的中間目標（參照BTDrucks 19/28444, S. 1 und 8）。雖有本法避免病毒散播之防護措施而仍感染COVID-19之病人，他們的生命與健康必須加以保護。如果醫療照顧體系無法維持運作，那麼非受感染COVID-19而因其他疾病而需要治療、甚至在加護病房照顧的病人，他們的生命與健康也可能會因此受到威脅。COVID-19病患對加護病房照顧的高度需求，會使其他同樣需要加護病房照顧的病患，受到生命及健康上巨大危險。

[176]病患生命與健康之保護及醫療照顧體系功能之維持，本身即屬重大公共利益，也是合憲之立法目的（參照BVerfGE 7, 377 <414>; 121, 317 <349>）。依據基本法第2條第2項保障之規定，國家負有保護個人身體不受侵犯，並保護其健康之義務，由此可導出國家預防人民之健康受到傷害之義務（參照BVerfGE 142, 313 <337 Rn. 69> 有更進一步之參考資料）。

[177] (bb) 立法預測之可信度

立法者認為於制定這些法律規定時，人民生命及健康受到危害，也存在著醫療照顧體系負擔過重的風險，依據上述審查標準，立法者這個判斷是依據其充分可靠之調查。

[178]以事實為依據處理全球新型態疫情的特徵是，對基本權會產生干預效果之防疫措施，係以科學上研究成果為依據，而科學研究

成果會持續產生、處理並修正。在此，依傳染病防治法第4條第1項規定，立法者將此任務交付給羅伯特寇赫—研究所，據此，立法者原則上以制度性方式，使對抗疫情應採取哪些措施所需之相關資訊能被搜集與評估。羅伯特寇赫—研究所的任務也包括，透過德國病毒感染狀況相關資訊之利用與公布，以及世界各國相關研究成果之利用，持續更新對疾病的了解，並為聯邦政府及社會大眾提供這些資料。在此基礎上，第四次全國性防疫措施包裹立法制定當時，羅伯特寇赫—研究所依據其2021年4月22日公布之疫情評估（可自以下網站下載<https://www.rki.de>），德國正持續發生大量感染病例，整體而言，對人民之生命與健康所受危害風險非常高。羅伯特寇赫—研究所在前一日獲知，COVID-19相關之新病例有29,518件，新的死亡案例有259件。全德國過去7日感染值為每100,000名居民有161位感染。全德國412個縣有405個縣7日感染值超過50，其中有345個縣超過100，甚至有44個縣超過250。7日傳染值（R值）為1。在過去數週，所有年齡層COVID-19病例數再度升高，尤其是年輕族群特別高。80歲以上族群一週指數下降趨勢未再持續。在大部分案例，人們在哪裏受到感染並不清楚，也無法再追蹤。全德國病例數高居不下的原因，主要在於接觸導致感染擴散，特別是家戶中、工作場合、幼兒園及照顧機構。

[179] 當時檢測陽性之比例也再度上升，超過12%。當時在三種被世界衛生組織評估值得擔憂之已知病毒株：B.1.1.7系（ α 變種）、B.1.351系（ β 變種）和P.1系（ γ 變種）中， α 變種病毒居主導地位。羅伯特寇赫—研究所亦評估此三種病毒變種令人擔憂，因為它們「依據之前研究結果，比起其他病毒變種更具傳染力，可能導致更嚴重的病程」。此外，此種變種病毒的散播並成為主流病毒，明顯減損迄今為止測試中感染控制措施的有效性。

[180] 整體病例數的升高以及引發擔憂的 α 變種（B.1.1.7系）病毒傳染，導致住院及須受密集照顧之病患數增加。急性嚴重呼吸道感染（schweren akuten respiratorischen Infektionen（SARI））醫院監測顯示，急性嚴重呼吸道感染病例數增加，其中35歲至59歲族群病例數急劇增加，達到非常高的程度。而緊急嚴重呼吸道感染病例中，

感染 COVID-19 之比例也繼續增加。有 66% 急性嚴重呼吸道感染者因 COVID-19 而住院。過去幾個月感染者年齡中位數下降，其原因應為 80 歲以上族群 COVID-19 急性嚴重呼吸道感染數持續下降，這可能是因為當時在第二劑接種率不高只有 6.9% 情形下，老年族群享有優先施打順序。2021 年 4 月 22 日當天，有 5,049 位 COVID-19 病患在加護病房中治療。自前一天起，加護病房新收 581 位 COVID-19 感染者，111 位在加護病房治療之 COVID-19 病患死亡。如同羅伯特寇赫—研究所於 2021 年 7 月 14 日公布之疫情概況所示，依據一項研究，收治於加護病房之死亡率達 30% 或更高。

[181] 就此，立法者在聯邦眾議院專門委員會專家聽證程序中，就其所欲採取之措施之科學基礎進行了解。在法律生效當時，有許多學術專業團體就疫情所作評估與羅伯特寇赫—研究所之評估近似。2021 年 4 月 16 日於聯邦眾議院健康委員會專家聽證會中，一位德國重症加護醫療及緊急醫療跨領域整合協會（Die Deutsche Interdisziplinäre Vereinigung für Intensiv- und Notfallmedizin (DIVI)）之專家指出，加護病房收治之量能越來越少是個大問題。在地方上已達瓶頸。雖然當時全德國仍有約 2,000 床空的加護病床。不過以加護病房數量來說，每一加護病房平均只能提供一床病床。而這不只是提供給 COVID-19 病患，還有其他病患例如因心肌梗塞或緊急開刀而需要加護醫療照顧（健康委員會第 154 次會議實錄，Protokoll-Nr. 19/154, S. 10 f.）。在上述聽證會中，德國醫院聯合會（Die Deutsche Krankenhausgesellschaft）於 2021 年 4 月 15 日提出書面意見，指出因疫情之故，加護病房負擔沉重。其導致一般病患醫療照顧明顯緊縮。醫院幾乎全面緊急應變，因此可預先安排、醫療上非緊急之手術都延後（Ausschuss Drucks 19(14)323(5), S. 2）。在名為對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊（Das MODUS-COVID-Team）中的一個研究小組，其就遏止疫情大流行之措施提出模型研究結果，證實了加護病房之負擔將持續增加之預測。該研究小組之專家受邀出席上述聽證程序，其表示有鑒於 B.1.1.7 系（ α 變種）病毒動態傳播，對醫院造成之負擔將比 2020 年 12 月情形更高（健康委員會第 154 次會議實錄，Protokoll-Nr. 19/154, S. 12 f.）。

[182] 此外，所有相關問題之專業意見在立法過程中都是公開的，並廣泛加以討論。個別專業意見就風險狀況、疫情未來發展方向以及遏止疫情措施之預測等，在細節上有所差異。但是並無可靠證據顯示，感染對生命與健康只會造成很小的風險或根本不會有任何風險，或健康照顧系統負擔過重所帶來的風險很小或根本沒有風險。

[183] (2) 適當性原則

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所定之公共場所與私人場合接觸限制措施，憲法評價上，有助於立法目的之達成。此項限制措施之效力取決於各該縣、市連續三天每100,000名居民有（至少）100位受感染者之閾值，並不影響其符合憲法上適當性之判斷。系爭限制措施適用於該法生效時，原依傳染病防治法第28c條第1句授權條款規定，不受限制規定拘束之已接種疫苗者、經檢測陰性及有類似情形之人，其同樣有助於立法目的之達成。

[184] 傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所定公共場合及私人空間之接觸限制有助於立法目的之達成。

[185] (a) 審查標準

(aa) 一般審查標準

在憲法上，只要法律規定有助於立法目的之達成，即符合適當性原則（參照 BVerfGE 152, 68 <130 f. Rn. 166>; 155, 238 <279 Rn. 102>; 156, 63 <116 Rn. 192>; 裁判通說見解）。關於一項規定是否符合適當性原則之判斷，立法者就其對事實之評估與評價，必要之預測及選擇何種手段能夠達到立法目的，享有裁量空間（參照 BVerfGE 109, 279 <336> 有更進一步之參考資料；152, 68 <131 Rn. 166>; 亦請見 BVerfGE 156, 63 <116 Rn. 192>）。立法者的判斷空間並非固定不變，其裁量空間毋寧依個案情形，視所涉及之事件性質、作成充分確定判斷之可能性及涉及法律利益之重要性而不同（參照 BVerfGE 109, 279 <336>）。就後者而言，受影響之權利（參照 BVerfGE 152, 68 <131 Rn. 166>）及其受干預之程度，扮演一定角色（參照 BVerfGE 156, 63 <116 f. Rn. 192>）。在涉及基本權重大干預而事實發展具有不確定之情形，原則上不應逕由基本權主體承擔其不利益。如法律上之干預是為保護憲法上重要利益，而立法者因事實發展具有不確定性，

要作出充分確定之判斷相當困難，那麼憲法法院應僅就立法者所為之適當性評估是否合理加以審查（參照BVerfGE 153, 182 <272 f. Rn. 238> 有更進一步之參考資料；亦請見oben Rn. 171）。

[186]如果法規範建立在預測的基礎上，那麼不能從事後事實之發展判斷其是否具備適當性，而應從立法者的角度出發，判斷法律所採取之措施是否有助於立法目的之達成，立法者的預估在事理上是否合理。如果事後證明該預估不正確，不會影響該法律符合適當性原則之事前判斷（參照BVerfGE 113, 167 <234>有更進一步之參考資料）。適當性原則之判斷，並不要求法律之效益須有無可質疑之經驗證據作為證明或具備有效性（參照BVerfGE 156, 63 <140 Rn. 264>）。不過，如果立法者先前所為之判斷不再具可支持性，那麼原先合憲之法律有可能因該法嗣後對未來所產生之效果而違憲（參照BVerfGE 143, 216 <245 Rn. 71> 有更進一步之參考資料；亦請見瑞士聯邦法院2021年7月8日判決- 2C_941/2020 - 3.2.6. f.）。

[187] (bb) 具體適用之審查標準

據上說明，立法者於本案就傳染病防治法第28b條第1項第1句人際接觸限制措施，以及其他確保、補充人際接觸限制之措施是否有助於立法目的之達成，享有判斷空間。立法者就這些措施之效果所為之預估，在憲法上受可支持性之審查，其審查範圍包括判斷立法者作為之預估是否充分可靠（參照BVerfGE 152, 68 <119 Rn. 134>）。除此之外，沒有理由需要作更加嚴格之審查。

[188]人際接觸限制對基本法第6條第1項家庭權及婚姻生活形塑自由，以及人格發展自由權（基本法第2條第1項）於不同表現形式之干預程度均相當重大。且這些干預措施是全面及於所有人，且配合其他法律所定之下命措施，還干預到生活各個面向。立法者希望透過傳染病防治法第28b條第1項第1句之限制措施，尤其是人際接觸限制，以保障人民之生命與健康，維持醫療照顧體系之良好運作，並保障特別重大之法律與公共利益。

[189]在法律制定當時，各方面都還欠缺對SARS-CoV-2冠狀病毒詳細傳播途徑，及遏止病毒進一步傳播之各種措施具體實效如何之可靠科學知識，但並不因此要求對適當性原則有更嚴格之審查。在此，

科學知識的不確定性不會導致立法者的裁量空間事後受到限制。如果對比例原則判斷具有重要性之事實背景在法律生效之後發生變化，則立法者的判斷空間有可能到了某個時間點，就不再具可支持性（就此參照 BVerfGE 143, 216 <245 Rn. 71>；亦請見瑞士聯邦法院 2021 年 7 月 8 日判決 - 2C_941/2020 - 3.2.4. ff.）。不過系爭措施之有效期間都很短，所以無須考慮此種情形。

[190] 本案中，立法者最初評估具有可支持性，並不因其可能未及時更新最新知識狀況而受到質疑。如果對於立法措施的作用方式及有效性缺乏可靠的了解，隨著時間經過，立法者又未充分其掌握知識之進步，與適當性有關之立法預測特權可能因此而縮減。立法者依其評估裁量權所制定之法律生效越久，而在此期間立法者可以取得所需相關知識，就越難以依憑其最初不確定之評估。

[191] 不過本案在傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句生效期間，並未發生上述情形（就此亦請參照聯邦憲法法院 2021 年 11 月 19 日第一庭裁定 - 1 BvR 971/21 -, Rn. 180 ff.）。傳染病防治法第 4 條第 1 項賦予羅伯特寇赫—研究所定期公布科學研究成果之任務，使對抗傳染病應採取哪些措施所需之相關資訊，基本上能以制度化方式被搜集與評估。病毒不斷變化、疫情持續動態發展，但並無跡象顯示因羅伯特寇赫—研究所未能充分履行法律交付的任務，而出現應限縮立法者判斷與評估空間之主張。在疫情持續情形下，立法者對於遏止抗病毒大流行措施的作用方式所掌握的知識種類與範圍，是否應就其適當性作更嚴格的審查，在本案中因系爭法規範已經失效，無須判斷。

[192] (b) 涵攝

依據上述標準，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款所規定之人際接觸限制有助於保護人民之生命與健康免於 COVID-19 病毒帶來的危害，也能防止 COVID-19 病患生命與健康遭受嚴重危害，同時又有其他疾病需要住院或甚至重症加護照顧病患，導致健康照顧系統承受過度負擔，應屬適當之手段。立法者認為傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款所規定之人際接觸限制為適當措施，此項看法是合理的，並建立在充分可靠的基礎上。同樣地，人際接觸限制規定何時生效，取決於 7 日感染值之閾值是否超過 100 而定，此種立法技術

亦符合適當性原則。

[193] (aa) 有助於保護人民之生命與健康

審議法律當時立法者的考量是，傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所規定限制人與人之間的接觸，有助於保障人民的生命與健康。依照法律當時以及目前第三方專家所提供之可信科學知識，SARS-CoV-2病毒係透過呼吸道分泌物傳染。如同赫姆霍茲傳染病研究中心（Das Helmholtz-Zentrum für Infektionsforschung）、病毒學學會及馬克思—普郎克—動力學與自我組織研究所（Das Max-Planck-Institut für Dynamik und Selbstorganisation）一致認為，該病毒經由與受感染者直接接觸，透過含有病毒的粒子（所謂飛沫傳染及氣溶膠傳染）而傳播，或是在與受感染者無直接接觸情形下，透過空氣中累積含有病毒之粒子而間接傳染（氣溶膠傳染）。依照聯邦醫師公會聯合會（Die Bundesärztekammer）及聯邦公共醫療服務醫師公會（Der Bundesverband der Ärztinnen und Ärzte des Öffentlichen Gesundheitsdienstes）之見解，該病毒主要是經由人與人之間直接接觸而發生的飛沫與氣溶膠傳染。因此沒有任何防護措施之直接接觸傳染危險最高。在已受感染者周遭1.5公尺呼吸氣體範圍內、無任何防護措施之人，5分鐘後其感染值即達100%。而究竟在密閉空間或在戶外，依據前述馬克思—普郎克—研究所之研究，並不重要。不過空氣流通將受感染者呼出之氣體帶走，可降低感染機率。

[194] 依照聯邦醫師公會聯合會及聯邦公共醫療服務醫師公會之看法，間接感染的條件含有病毒的氣溶膠需要在空氣中懸浮較久時間，才會造成間接感染。而氣溶膠在空氣中存在多久，取決於諸多因素：粒子大小、空氣流動、氣溫、空氣濕度以及周遭是否通風。病毒學學會指出，在實驗室環境下，病毒存在於氣溶膠達60分鐘仍有傳染力，而氣溶膠中具有傳染力病毒之穩定度最主要取決於陽光及氣溫。即使就傳染途徑還有待提出詳細的科學說明，依據馬克思—普郎克—動力學與自我組織研究所之評估，整體而言，透過空氣中具有傳染性的氣溶膠所產生之間接傳染，較直接接觸傳染的可能性更低。不過，赫姆霍茲傳染病研究中心及病毒學學會顯示，在室內氣溶膠會累積。如果氣溶膠含有病毒，在該室內空間之人就有受感染之危險。

狹小空間裡有多人，感染危險越大。因為氣溶膠散佈在室內中，即使保持更大之距離仍可能傳染。在戶外，氣溶膠不會累積或只有些許累積，因此間接傳染之機會較小，但直接傳染仍有可能。

[195] 依據上述科學研究結果，第三方專家均一致認為，任何人與人之間接觸之限制均有助於抑制病毒傳播。病毒傳播需要透過人與人之間直接或間接之接觸找到新宿主。聯邦公共醫療服務醫師公會及赫姆霍茲傳染病研究中心強調，關於病毒傳播地點、途徑及時間之知識總是有限。不過對於一些傳播模式與個別防疫措施之有效性，科學界仍有廣泛共識。例如 SARS-CoV-2 病毒在人與人透過飛沫及氣溶膠之直接途徑傳染，或透過空氣中之氣溶膠間接傳染，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款所規定之人際接觸限制可抑制病毒透過上述兩種途徑傳染，這些無甚爭議。儘管還有不甚清楚的地方，第三方專家一致認為，無論如何限制人與人接觸是減少傳染非常有效的方法，因為病毒需要新的宿主才能散播，只有透過人與人間直接或間接接觸病毒才能找到新宿主。

[196] 依照立法當時之科學知識，室內及室外都會發生病毒之直接傳染，對病毒傳染來說，在公共或私人空間與具有傳染力之粒子接觸，與病毒傳染無關，所以立法者可以合理地認為，限制人們在公共或私人空間裡聚會見面，有助於抑制病毒傳染，對保護人們的生命與健康而言是適合的手段。

[197] (bb) 有助於維持醫療照顧體系之運作

限制人與人之間接觸可避免醫療照顧體系過度負擔，亦無疑義。感染人數下降，同時 COVID-19 所有病患人數及需要重症照顧之病患人數也減少。

[198] (cc) 採行閾值之適當性

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款接觸限制規定之效力，自動連結到縣、市當地之 7 日傳染值閾值是否超過 100，此種規範符合適當性原則亦無疑義。立法者將法規效力連結到感染值指數及閾值，並未逾越其裁量空間。立法者就手段適當性之評估，是建立在法律通過當時可信的科學知識基礎上。

[199] 立法者認為，地區 7 日感染值適合作為全德國境內防疫措施

的啟動點，因為它是感染人數上升的最早期徵兆。此外該項指標也可提早推估一段時間之後醫療照顧體系可能面臨之負擔，以及各種主流變種病毒可能導致之死亡人數。此外，7日感染值對每個人來說是一種簡單、可理解之指標，因為羅伯特寇赫—研究所會每日即時搜集、公布相關資訊（參照BTDrucks 19/28444, S. 9）。在該段時間內之科學研究為此指標提供了充分的依據。幾乎所有第三方專家均認為7日感染值具有早期預警的敏感度，據此可以提早預作因應。依據第三方專家之評估，感染值本身及其上升率對於未來疫情發展都提供深具價值的結論。羅伯特寇赫—研究所指出，在疫情上升時需要一項指標，它不僅能顯示已經出現的醫療資源過度負荷，也能提早指出醫療照顧體系即將面臨的負荷，以即時採取因應措施。感染值數值本身可以作為一種早期指標，它比其他一些指標如住院率、加護病房病患數，或7至10天內上升之死亡人數更早出現。

[200] 將閾值設定在100以啟動法律規定措施之效力，也屬於立法裁量範圍。特別是，當時大流行之 α 變種病毒較多受感染者是未接種疫苗之年輕病人，在醫院中住院較久並導致體力下降，而2021年最初3個月當時接種疫苗之人數尚不多，基於上述考慮，立法者所作的衡量是合理的。就此具有可靠的科學依據為憑（Rn. 178 ff.）。立法者認為當感染值閾值達到100時，已不可能採取最有效之接觸者追蹤方式來遏制疫情，也符合公共衛生部門在先前疫情階段所獲得之經驗。

[201] (dd) 適用於已接種疫苗者或受感染已康復者之適當性

系爭限制措施一經生效，亦適用於原依傳染病防治法第28c條第1句規定授權所定法規命令，得減輕其遵守要求規定與禁止規定之免疫者，立法者認為此有助於其目的之達成，亦屬合理。在上述時間點，就已接種疫苗或已康復者可能受感染風險的方式與規模，尚缺乏充分可信之掌握。立法者制定傳染病防治法第28c條規定係考慮到，聯邦政府作為法規命令之訂定機關，能夠掌握已接種疫苗或已康復者可能受感染風險之最新科學知識，並即時作出反應。聯邦政府於2021年5月8日就抑制COVID-19疫情擴散防護措施之減輕與例外規定發布法規命令（BAnZ AT 08.05.2021 V1），其第3條至第6條規定即就防護措施之減輕與例外情形加以規範。

[202] (3) 必要性

系爭限制規定是為保護人民生命與健康，以及維持醫療照顧體系運作功能，符合憲法上之必要性原則。考量立法者對此享有裁量空間（a），在此並無其他具體方式與限制接觸措施同樣有效，而對基本權干預較輕微之措施（b）。

[203] (a) 判斷標準

基本權之干預不得超過達成公共利益所必要之程度（參照 BVerfGE 100, 226 <241>；110, 1 <28>）。如就達到相同之公共利益目的，有對基本權主體之侵害較小，對第三人及一般大眾不會造成較強烈不利益，且同樣有效之手段時，系爭措施即缺乏必要性（參照 BVerfGE 148, 40 <57 Rn. 47> 有更進一步之參考資料；裁判通說見解）。達成相同目的之替代手段與系爭手段之間是否具有客觀上等同性，必須從各種不同角度明確予以確認。

[204] 立法者就必要性之判斷，基本上享有裁量空間（參照 BVerfGE 152, 68 <136 Rn. 179>；155, 238 <280 Rn. 105>；裁判通說見解；就此亦請參照聯邦憲法法院2021年11月19日第一庭裁定- 1 BvR 971/21 u.a. -, Rn. 123；關於立法者裁量空間，參見法國憲法委員會2020年11月13日判決Nr. 2020-808 DC vom 13. November 2020, Rn. 28 f.；奧地利憲法法院2021年3月10日判決- V 583/2020 u.a. -, Rn. 28 f. 有更進一步之參考資料；捷克憲法法院2021年2月9日判決- PI. ÚS 106/20 -, Rn. 76）。立法者主要比較其所選擇手段與其他干預較小手段，預估其所選擇手段可發揮之效果，就此享有裁量空間。立法者之裁量空間可能因所涉基本權及對基本權之干預程度而限縮（參照 BVerfGE 152, 68 <119 Rn. 134>）。相反地，所欲規範事務越複雜，立法者之裁量空間越寬廣（參照 BVerfGE 122, 1 <34>；150, 1 <89 Rn. 173> 有更進一步之參考資料）。在基本權重大干預情形下，事實發展的不確定性基本上不應直接歸由基本權主體負擔。如果基本權干預是為達到憲法上重要利益而事實發展仍存有不確定性，以致立法者無法作充分確定之規範，那麼對系爭規定之合憲性審查，將侷限在判斷立法者所為適當性預估是否具有合理理由。

[205] (b) 涵攝

依據上述標準，因疫情具有危險但難以預測之動態發展特徵，所欲規範之事務狀況亦相當複雜，立法者於本案中享有寬廣的裁量空間。此外，全面性、涵蓋所有生活領域實施人際接觸限制措施，儘管是嚴重的干預手段。但其係為保護人民之生命，免於受到身體嚴重傷害。依據立法當時對於病毒傳染及抑制其傳染方法之了解，立法者認為沒有其他與人際接觸限制措施同樣能夠有效達成立法目的之手段存在，這在憲法上並無疑義。前述其他替代措施包括透過接種疫苗保護人民生命與身體（aa），或採取限制接觸以外其他人與人互動方式之規範（bb）。誠然，如果將7日感染值之人際接觸限制措施設定在比縣、市更小之區域範圍，可減少基本權之干預。但此種方式無法同樣有效達成立法目的（cc）。

[206]（aa）疫苗接種

在系爭措施生效那段期間，就防止病毒傳播之目的而言，無法期待疫苗接種能達到與系爭規定一樣之效果。系爭規定生效時，接種第2劑疫苗者，僅占6.9%。由於疫苗製造與運送需要一段時間，接種第1劑與第2劑疫苗之間也必須間隔一段時間，系爭規定生效那段期間，尚無法達到大部分人或所有脆弱群體能夠防免重症所需之接種率。依照聯邦醫師公會聯合會、聯邦公共醫療服務醫師公會、羅伯特寇赫—研究所及對抗COVID-19非用藥與非侵入性措施研究團隊等第三方專家一致之意見，在感染人數指數性增加的情況下，無法期待能夠快速地提高接種率。只有限制人與人接觸才是阻止病毒傳播、減少受感染人數的確定有效方法。

[207]（bb）其他規制模式

依照當時科學知識，無法期待立法者能透過其他同樣有效但對基本權干預較少之規制模式，或以其他限制接觸之方式，來達到限制人與人接觸之目的。

[208]如只針對公共場所之集會加以限制，無法同樣有效達到目的。依照赫姆霍茲傳染病研究中心之研究，公共場所或私人空間之聚會均會發生病毒傳染，在室內與在戶外也都會發生傳染。因此在這些場所都必須有效降低人與人接觸，以遏止病毒傳播。儘管並非所有傳染地點與傳染途徑之細節都已獲得釐清，第三方專家仍一致認為，私

人之間之聚會，包括在私人空間之聚會，對於感染值升高有明顯之影響。

[209] 立法者將人際接觸限制措施延伸到公共場所及戶外之接觸，使疫情較單單限制私人場所聚會能夠更有效控制，這屬於立法者的判斷與預測空間。立法者採取此項措施也是依據具有可信度之科學知識。雖然在戶外透過氣溶膠間接傳染的可能性明顯降低，不過依據學界普遍見解，在戶外仍有直接傳染之風險（Rn. 193）。

[210] 不限制人與人接觸，但採取其他行為規範，亦非達成目的同樣有效之手段。依照當時已確知之知識，確實可以採取防護措施，盡最大可能減少人際接觸的傳染。如對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊研究所示，所有類型口罩均可阻隔具有傳染力之受感染者約 50% 之病毒，則強制配戴遮蔽口鼻之口罩與保持距離、消毒措施、空間維持通風等措施一樣，可以降低病毒感染風險。但並未有確切之科學知識顯示，上述措施可以如同完全禁止聚會一樣排除感染風險。即便完全遵守上述行為規範，對降低感染風險發揮的作用，還是與完全禁止接觸不同。此外，還存在著有意無意錯誤適用這些行為規範的風險。立法者評估，比起工作上或商業交易上之接觸，私人聚會時，保持距離、維持通風及配戴口罩等降低傳染風險之措施較難有效被遵守（參照 BTDrucks 19/28444, S. 12），此項評估具有充分可信之基礎，因依據確信之科學知識，私人間聚會對於感染值升高有明顯之影響。

[211] 傳染病防治法第 28b 條原先規定已接種及已感染者得不適用接觸限制規定，立法者卻不再視其為侵害較小、同樣有效之手段，也屬於立法者判斷範圍。系爭條文制定時，關於免疫力能持續多久仍不明確，已接種或已感染之人再次感染的可能性有多高，一樣不明確。此外，立法者透過傳染病防治法第 28c 條之規定，預留針對最新科學知識即時反應之空間。

[212] 與部分聲請人主張不同的是，必要性原則並不要求在特定生活領域，如工作環境須作比現在更嚴格之規範。因為此種做法將負擔轉嫁於第三人，從而不是憲法意義下一種緩和的干預手段（參照 BVerfGE 123, 186 <243>；148, 40 <57 Rn. 47>）。此外，第三方專家

一致見解是，依當時所知，尚無法明確證明不同防護措施之有效性。

[213] (cc) 地區感染值

因為對病毒傳染之確切情形、地點及場合還缺乏充分明確之了解，如果7天感染值設定在比縣、市更小範圍之區域，以減少基本權受限制之人數，能否以同樣適合之方式達到立法目的，還是無法確切掌握。當時並無可靠證據顯示，一個全球蔓延、不斷變化、在全德境內不同地方傳播之疫情，能以小區域範圍方式加以因應。

[214] 就此而言，立法者就接觸限制措施之必要性判斷，並未逾越其裁量空間。

[215] (4) 狹義比例原則

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定之人際接觸限制措施，在法律制定那段期間，依當時之所能掌握之知識，符合狹義比例原則。

[216] (a) 判斷標準

適當性原則與狹義比例原則要求，採取手段所欲達到之目的及可期待達到之目的，與其所造成干預之嚴重程度，不能逾越比例關係（參照BVerfGE 155, 119 <178 Rn. 128>；裁判通說見解）。立法者的任務是，就基本權干預的範圍與程度，與該規範所欲達到之正當目的加以衡量（參照BVerfGE 156, 11 <48 Rn. 95>）。如所採取之手段對個人自由權之干預越嚴重，所欲達成之公共利益必須越加重大，才能符合禁止過度原則（參照BVerfGE 36, 47 <59>；40, 196 <227>；裁判通說見解）。相反地，如果基本權之自由行使所造成之不利益或危險越大，則越加需要立法者採取因應措施（參照BVerfGE 7, 377 <404 f.>）。

[217] 就適當性原則之審查，原則上立法者亦享有評估餘地（參照BVerfGE 68, 193 <219 f.>；121, 317 <356 f.>；152, 68 <137 Rn. 183>；較嚴格之見解如BVerfGE 153, 182 <283 f. Rn. 266>；就此亦請見聯邦憲法法院2021年11月19日第一庭裁定-1 BvR 971/21 u.a. - Rn. 135>）。違憲審查之重點在於立法者是否以合理方式進行評估（關於立法者之裁量空間，參照法國憲法委員會2020年11月13日判決Nr. 2020-808 DC vom 13. November 2020, Rn. 28 f.；奧地利憲法法院2021

年3月10日判決 - V 583/2020 u.a. -, Rn. 28 f. 有更進一步之參考資料；捷克憲法法院2021年2月9日判決 - Pl. ÚS 106/20 -, Rn. 76)。不過在審查立法者之預估時，則又預設立法者之評估是建立在充分可靠之基礎上（參照 BVerfGE 68, 193 <220>；亦請見 BVerfGE 153, 182 <272 Rn. 237>）。

[218] (b) 涵攝

依據上述標準，立法者在制定法律時應注意到，傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所定之人際接觸限制措施，其部分已是邦法之禁止規定，現為對抗疫情作更進一步之限制，對受影響者之基本權造成明顯之干預（aa）。立法者認為人際接觸限制措施對於公共利益具有重大意義，此點在憲法上並無疑義（bb）。立法者進行利益衡量時，就當時限制接觸措施所欲達到之公共利益與基本權干預之間，已作了適當的衡平（cc）。在傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定人際接觸限制措施之有效期間，立法者無須為遵守過度禁止原則而重新審酌人際接觸限制措施之適當性（dd）。

[219] (aa) 基本權干預之程度

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所定人際接觸限制措施，對基本法第6條第1項之家庭權及婚姻生活形塑自由，以及人格發展自由與一般行為自由（基本法第2條第1項）造成明顯干預。

[220] (α) 干預較強之面向

傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款之人際接觸限制措施，最主要限制了家庭成員與家庭外第三人之間的人際接觸，對於婚姻與家庭生活產生重大干預。在人際接觸限制措施生效期間，受影響之人不能以自己選擇之方式見面聚會。系爭法律係以家庭為單位，其也排除了基本法第6條第1項所保障、具有特別親密關係之人彼此間的見面交往機會，例如典型親子關係下，如子女超過14歲，即屬此種情形。私人見面聚會之禁止，也適用於在不同家庭生活之親屬間見面聚會之情形，例如成年子女與其父母或父母一方見面，此種見面聚會特別重要。傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定不允許已成年、在不同家庭生活之兄弟姐妹同時去拜訪自己居住之父母中之一方。

[221] 人際接觸限制措施以同等之強度，干預了不屬於基本法第6

條第1項保障範圍，而為人格發展自由權利所涵蓋之個人接觸機會，它對人格自由發展具有重要意義。其意義在於個別人際關係對個人而言具有特殊重要性，或對受影響者來說，如果無法見面接觸，心理上就會感到孤獨。對獨居者來說，其與生活在其他家庭之親屬在私人場合見面接觸的機會受到了限制。而正是獨居之情形下，維繫人與人之間接觸非常重要，因為在家中無法與人互動（參照Rn. 114）。由於公共領域工作環境中還有其他限制，對於上述單人戶來說，只有極少數機會能與他人接觸互動，其整體上帶來了孤立的風險，此種干預特別重大。

[222] 此外，立法者所採用之自動執行立法技術，並就全德作統一規範，也強化了基本權干預之力道。在系爭規定生效期間，於一縣或一市（亦請參照傳染病防治法第28b條第8項）停留之人，如該區域7日感染值超過法定閾值，就會受到系爭規定限制，其幾無可能事先採取個人預防措施、改變既有生活方式或採取防護措施，以免於受到系爭規定之拘束。在系爭規定有效期間之外，或有效期間經過後，無論過去或現在都無法補償受影響者因人際接觸限制措施所失去之自由。在系爭措施有效期間所被禁止之人際接觸已無以回復（參照聯邦憲法法院2021年5月5日第一庭裁定- 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 47）。人際接觸限制所造成之自由權侵害，其強度因傳染病防治法第73條第1a項第11b款定有罰則而提高。

[223] 立法者就干預相關基本權之強度，不得獨立分別觀察。毋寧應就當時期邦法已先採取可資比較之措施，以及為遏制疫情採取更進一步的限制措施而對其他基本權同時造成之干預合併觀察。例如當時幾乎所有邦均依傳染病防治法第28b條第1項第1句及第2句、第28a條第1項第3款規定，於全國發生疫情時（傳染病防治法第5條第1項第1句），以邦法制定人際接觸限制措施。因此對許多受影響者而言，對於更緊密、更廣泛之人際接觸所採取之干預措施，其作用期間比系爭規定生效期間更長。

[224] 此外，人際接觸限制措施限制了生活方式，也因同時採取諸多措施以遏制疫情，而使其效果更進一步強化了。不過依評估性觀察來說，此種限制生活方式之強化效果也有其界限，它只是立法者整

體政策下，為廣泛分散負擔，避免集中在個別群體之特定生活領域，在生活諸多面向採取防疫措施之結果。

[225] (β) 緩和干預之面向

不過，立法者也針對基本權干預作了緩和的規定。

[226] 家庭權及婚姻生活形成自由受到干預之強度，於法律所規定之若干情形下獲得緩解（參見傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款後段）。例如一家戶之親屬可以繼續一起在公共場合或私人空間相處。該家戶外之另一人，可以攜帶其共同生活之不限人數的兒童參與前述家庭之聚會。此項規定可以減輕一些單親家庭的困境。行使監護權或探視權之接觸，也完全不受影響（傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款後段）。這項規定特別考慮到基本法第6條第2項親子關係之家庭權。因此許多家庭成員仍然有可能聚在一起。而考慮到婚姻形成自由，傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款中規定，「僅為……夫妻或伴侶間……之見面，不受影響」，其應解釋為，如果夫妻不住在一起，夫妻可與各該家庭外之一位第三人，及與對方家庭中之成員（例如在該家庭中生活的小孩）一起見面聚會。而一般來說，系爭規定之干預強度隨著法律所定之期間，以及依傳染病防治法第28b條規定依各地疫情動態調整而受到相當程度之限制。

[227] (bb) 公共利益

另一方面立法者得認定，傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所定干預措施對上述基本權造成重大干預，其係為保障人民生命及健康，並維護醫療照顧體系之運作功能，具有重大公共利益，而在系爭法律制定當時，為維護此項公共利益，需要採取緊急處置。

[228] 整體而言，傳染病防治法第28b條第1項第1句所採取之措施，其目的在於保護人民不因感染 SARS-CoV-2 病毒而使生命、健康受到威脅，並保護其免於罹患 COVID-19 相關病症。依據立法者所設想之保護概念，其所規定之人際接觸限制措施作為達成上述目的之重要手段。因為仍未能透過疫苗接種給予人民充分保護，亦持續欠缺給予 COVID-19 病患藥物治療之可能性，人民生命與健康之保護及醫療照顧體系功能之維持只能透過抑制感染人數的方法來達成。無論是過去還是現在，依已有之科學研究結果，限制人際接觸都是高度有效的

方法。確保醫療照顧體系之運作功能是所欲達到之中間目標，如此才能使所有感染的病患，尤其是虛弱病情之病患獲得正常醫療照顧（就此參見以上Rn. 175）。透過抑制感染的方式，使醫院的量能能夠滿足COVID-19病患以及因其他病情而有住院需要的病患所需。就此，限制接觸措施是傳染病防治法第28b條第1項所定措施之出發點及主要的模式。

[229]2021年4月法律通過時，疫情處於高度動態變化的狀況（參見上述Rn. 178 ff.）。依據立法者充分掌握之情形，全德國有許多病患直接面臨生命與健康之威脅，醫療照顧體系之功能也遭遇危機。立法過程中，感染動態正好處於全面指數性升高的階段。令人擔憂的 α 變種病毒感染比例急遽增加。醫院、醫生及重症照顧醫學會均對加護病房高度的工作負擔，及疫情無法控制下加護病房超過負荷，提出嚴重警告（參見上述Rn. 180 f.）。看到部分鄰近國家受疫情更嚴峻威脅，令人擔憂情形進一步惡化。一旦重症照顧需求之病患增加明顯超過醫院之量能，病患就無法獲得最妥適之照顧，這並非不可能。在此同時，各邦邦長與聯邦總理定期開會討論、共同決定之各邦防疫措施如何落實，顯得並不一致，執行也不夠有效率。

[230]考量上述情形，立法者認為應盡可能廣泛且快速地抑制疫情發展，以保護人民之身體與生命不因無法控制之疫情而受威脅，並藉此確保有效運作的醫療照顧體系，應屬合理。因為尚未能透過疫苗接種或給予COVID-19病患藥物治療提供保護，因此主要以廣泛、有效限制各種地點之人際接觸的方式來達成所欲實現之公共利益，在憲法上並無可質疑之處。

[231]立法者制定傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款之人際接觸限制規定，其所追求之公共利益特別重要。生命與健康之法益即是重大公共利益（參照BVerfGE 126, 112 <140>; 裁判通說見解）。依據基本法第2條第2項第1句規定，立法者對此負有保護義務。在不逾越其評估空間的範圍內，立法者可依據法律制定當時之實際情形，為保護生命及健康之法益而採取特別緊急措施。

[232] (cc) 狹義比例原則之衡量

就當時那段期間，立法者在衡量人際接觸限制措施所欲達成之

特別重大公共利益，與其對基本權所造成之干預之間，找到合憲的平衡點。立法者衡酌相衝突利益時，並未發現其單方偏重上述公共利益給予優先地位，或是忽略基本權之干預。毋寧立法者在規範人際接觸限制措施時提供了保障機制，在不影響生命及健康保障的情形下，對於相關基本權尤其是基本法第6條第1項及第2項規定之基本權，以及人格發展自由權利之干預程度作了限制。立法者認為變種病毒進一步傳播，由此可能導致公共利益受到危害，此項評估是建立在可信的知識基礎上，理由已如前述（Rn. 178 ff.），其屬立法者之判斷範圍。

[233] 在此應注意到，法律中已設定防止基本權過度干預之機制。例如法律設定生效期間，以及傳染病防治法第28b條所定措施係依疫情動態調整並因地而異。第四次全國性防疫措施包裹立法所定措施於2021年4月23日生效，依傳染病防治法第28b條第10項第1句規定，2021年6月30日屆滿失效。據此，這些措施之效期最長約2個月，但德國境內沒有一處實施如此長之限制措施。人際接觸限制規定只在縣或市之範圍內實施，如果一縣或市內連續3年7日感染值閾值超過100，人際接觸限制措施即生效，其有效期間至閾值低於100並維持一段期間時屆至（傳染病防治法第28b條第1項第1句、第2項第1句）。限制規定有效期間越短，基本權受到侵害的程度越輕微。如在法律所規定的有效期間到達前已能確認，德國境內不再有嚴重有危及公共衛生之情形，那麼依傳染病防治法第28b條第10項第1句及第5條第1項第1句及第6句規定，雖然地方上仍有閾值超標之情形，人際接觸限制措施即不再適用。

[234] 人際接觸限制之具體規定，亦屬平衡個人利益與公共利益衝突之預防措施。除家庭成員外，至少還可以再加一位參與法所允許之聚會。據此，儘管不得舉行人數較多之聚會，但基本上並未完全排除與人之間的直接接觸。此外，由於14歲以下兒童不計入人數，以及傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款後段之規定，直接接觸的人數還可能超過被計入參與聚會之人數。相較於傳統上用以對抗傳染病之隔離與檢疫措施（參照Johann/Gabriel, in: Eckart/Winkelmüller, BeckOK Infektionsschutzrecht, IfSG, § 30 Rn. 1 (Oktober 2021)；Kießling, in: dies., IfSG, 2. Aufl. 2021, § 30 Rn. 1），人際接觸限制措施

即便牽涉較多人，其仍在較大範圍內容許人與人之間的互動。

[235]立法者於制定傳染病防治法第28b條第6項第1句第2款、第28c條之法規命令授權條款時，已將法律制定當時已康復或已完全接種之人的特殊利益納入考量。聯邦政府基於法律之授權立即訂定法規命令。過度禁止原則並不要求須自始將已康復或已完全接種之人排除於限制接觸措施之適用範圍。依照當時可信的知識，立法者的決定具有可支持性（參照前述Rn. 201）。

[236] (dd) 未重作衡量

系爭條款不因在其有效期間事實及科學知識基礎發生改變而違憲。傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款接觸限制條款為遏制疫情繼續擴散之核心手段，立法者並無義務須在其有效期間重新衡酌個人利益與公共利益之間的衝突。儘管因疫情變動，關於病毒及其如何傳播之科學專業知識亦有所改變與深化，最初關於公共利益重要性及利益衡量的判斷，有可能因疫情發展而有所改變（參照聯邦憲法法院2021年11月19日第一庭裁定- 1 BvR 971/21 u.a. -, Rn. 193 ff.）。就此，接受疫苗完全接種的人數比例增加，其對疫情及病情可能產生之作用尤具重要性。立法者於授權訂定法規命令時，已考慮到接種者及康復者是否適用人際接觸限制條款（傳染病防治法第28b條第6項第1句第2款、第28c條）。而法規命令訂定者隨後立即針對例外不適用COVID-19保護措施情形發布法規命令，因此針對尚未接種或尚未染疫康復者繼續適用人際接觸限制規定，立法者無須重新評估。

[237]bb) 傳染病防治法第73條第1a項第11b款之比例原則

傳染病防治法第73條第1a項第11b款罰鍰規定對一般自由權所造成之干預（基本法第2條第1項）應屬正當。在此，處罰係有助於傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款人際接觸限制規定之遵守，不生違反比例原則之問題。

II. 外出限制之憲法審查

[238]傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款外出限制規定，對不同基本權造成干預（1）。不過這些干預，同樣在形式上（2）及實質上均為合憲（3），就結論而言應屬合憲。

[239]1. 所涉基本權

傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款外出限制規定，對於基本法第2條第2項第2句連結第104條第1項所保障之自由權（a）、一般人格權（基本法第2條第1項連結第1條第1項），以及對部分聲請人受基本法第6條第1項所保障之家庭權及婚姻生活形成自由造成干預（b）。與人際接觸限制措施相同，如有違反外出限制規定，依傳染病防治法第73條第1a項第11c款規定而受罰鍰處罰，尚有基本法第2條第1項其他自由權之干預（c）。

[240]a) 基本法第2條第2項第2句、第104條第1項所保障之人身自由

傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定之夜間外出限制，於其有效期間，涉及基本法第2條第2項第2句、第104條第1項所保障人身保障範圍（aa），並造成該項權利之干預（bb）；但系爭限制並未構成自由權之剝奪（cc）。

[241]aa) 保障範圍

基本法第2條第2項第2句連結第104條第1項規定，保障在一般法律秩序下實際身體移動之自由不受國家干預（參照BVerfGE 149, 293 <318 Rn. 65> 有更進一步之參考資料；156, 63 <127 Rn. 222>）。不過該項基本權從一開始就未保障不受任何限制、可以前往任何地方之權利（參照BVerfGE 94, 166 <198>；156, 63 <127 Rn. 222>；裁判通說見解）。客觀上，人身自由的前提是在事實上及法律上有行使該項權利之可能性。主觀上有行動之自然意願即足（參照聯邦憲法法院最近裁判BVerfGE 149, 293 <318 Rn. 66>）。上開條文所謂「不受侵犯」，及基本法第2條第2項第3句及第104條第1項及第104條第2項至第4項等規定所蘊含之基本權限制，顯示在此涉及高位階之基本權（參照BVerfGE 156, 63 <127 Rn. 221> 有更進一步之參考資料），只有基於重大事由才能加以干預（參照BVerfGE 149, 293 <318 Rn. 65> 有更進一步之參考資料）。

[242]bb) 透過自由權限制所為之干預

傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款所規定之外出限制，乃是對基本權之限制，其對聲請人之人身自由直接加以干預（關於自由權之剝奪，參見下述Rn. 250）。基本法第2條第2項第2句連結第104

條第1項人身自由之干預，並不限於直接施加於身體之強制力（1）。如國家採取之措施對人民產生心理上強制力，而其效果達到心理上直接強制之程度時，亦屬人身自由之干預（2）。本案中外出限制規定限制自由權之行使，即對人身自由之保障範圍加以干預（3）。

[243]（1）直接之強制

人身自由之保障範圍，限於在一般法規範下實際身體移動之自由，因此當受影響之人因國家公權力無法依其意志前往、停留或離開他事實上及法律上可到之處所或空間，始構成其人身自由之干預（參照 BVerfGE 149, 293 <319 Rn. 67>；156, 63 <127 Rn. 222>）。當國家公權力施以逮捕或其他類似直接強制措施，即構成人身自由之干預（參照 BVerfGE 149, 293 <318 Rn. 65> 有進一步之參考資料）。

[244]基本法第2條第2項第2句人身自由之干預，並不只有發生在國家公權力直接採取身體強制措施之情形，例如進行逮捕。在人身自由產生預先干預效果之情形，聯邦憲法法院一直以來早已針對國家公權力得以直接強制力貫徹人身自由干預措施加以審查，例如自由刑判決（參照 BVerfGE 14, 174 <186>）、羈押裁定或對不予羈押之抗告（參照 BVerfGE 53, 152 <158>）。此外，立法者本身所為之立法，如其提供個案上干預人身自由之法律基礎，即便尚未直接牽涉到該項自由權，亦須受基本法第2條第2項第2句之審查。準此，法律規定刑罰要件將處以自由刑（參照 BVerfGE 90, 145 <171 f.>）及其所禁止之行為（參照 BVerfGE 153, 182 <307 Rn. 332>），即使其尚未直接觸及人身自由，仍須依基本法第2條第2項第2句規定加以審查。

[245]刑法第68b條第1項第1句第1款之限制住居，及刑法第68b條第1項第1句第2款之禁止停留等行為監督命令，同樣也是對基本法第2條第2項第2句人身自由之干預（參照 BVerfGE 156, 63 <159 Rn. 322>）。這些命令不能以強制措施命人民遵守。如有違反，在符合刑法第145a條規定要件下，構成犯罪行為加以處罰。於此種情形，實施身體強制並非基本權干預之必要條件。

[246]（2）心理上產生之強制

受影響之人，因違反其意志之公權力，而無法拜訪、停留或離開他實際上與法律上可以到達的地方或空間，即構成對其基本法第2

條第2項第2句所保障基本權之干預。就意志此一要素而言，通常來說，針對人身自由之行使、威脅或使其能夠行使，直接產生身體上強制即足（參照 BVerfGE 53, 152 <159 f.>）。與一般行為自由必須加以區分的是（參照巴伐利亞邦憲法法院2021年2月9日判決 - Vf. 6-VII-20 -, Rn. 63），國家措施如對受影響者行使其人身自由之意志，產生與直接身體上強制相當之作用，亦構成人身自由之干預。國家所為之身體上強制，如使受影響者無法行使其事實上及法律上所享有之人身自由，那麼就構成基本法第2條第2項第2句連結第104條第1項規定所稱之干預。就此，如果行使人身自由之可能性受到威脅，或公權力行為提供了國家行使此類強制力之法律基礎，一般而言即已構成干預（參照 BVerfGE 90, 145 <171 f.>；153, 182 <307 Rn. 332>）。準此，單純心理上強制亦可構成對人身自由之干預。為判斷有無違反個人行使人身自由意志之國家干預措施，須該措施在方式與程度上能與直接發生之物理上強制相比擬之強制作用始能構成（參照巴伐利亞邦憲法法院2021年2月9日判決 - Vf. 6-VII-20 -, Rn. 63）。是否有可相比擬之強制作用存在，視事實上與法律上具體情形而定。如國家要求未經許可不得離開特定地點或區域，即構成干預（參照 BVerfGE 156, 63 <159 Rn. 322>）。

[247] (3) 涵攝

依據事實上及法律上之具體情形，傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款所規定具有自動執行效力之外出限制措施，干預了基本法第2條第2項第2句連結第104條第1項保障之基本權。與使用刑罰威嚇以禁止特定行為不同的是（參照 BVerfGE 153, 182 <307 Rn. 332>），傳染病防治法第73條第1a項第11c款單只處以罰鍰之規定還不夠。但外出限制令產生心理上的強迫，使人必須遵守它、而不能行使其人身自由。無論如何，此種強制力與身體上強制力可相比擬。

[248] 上開限制可透過高權加以執行。暫且不論在此欠缺執行限制措施之特定規定，一般而言，如發生不遵守禁令之情形，法律上得基於一般危害防止之法理加以逮捕拘禁，就如同有具有執行力之基礎處分一樣。不過僅憑此點，尚無法等同於發生心理上強制作用。否則國家就可以採取危險妨害措施來對付任何違反法秩序行為，而使基本

法第2條第2項第2句規定成為一種凌駕於其他權利之基本權。

[249]此外，在此所禁止之行為清楚涉及人身自由。基本上，外出限制禁止一天7小時，亦即將近一天三分之一時間在屋內或住宿地以外處所逗留。該項禁止規定影響的是夜間時間，而在此段時間通常活動較少，此乃涉及基本權之干預程度，而非有無干預存在。除此之外，宵禁規定容易監控人們是否確實遵守，此點對於禁令所生心理強制作用之程度具有重要意義。整體以觀，此項規定已超過對人身自由干預的界限。

[250]cc) 不構成人身自由權之剝奪

相對而言，在此並不構成基本法第104條第2項所稱之人身自由權剝奪。如果往任何方向之行動自由均受剝奪，形成特別強烈的干預程度，而且基本上持續一段非短期之時間，則構成這種對人身自由權的嚴重限制（參照BVerfGE 149, 293 <319 Rn. 67> 有更進一步參考資料）。在本案，就傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定之具體內容而言，並無如此強烈程度之干預。該款外出限制是限定在每日的某些時段，而且是通常外出活動較少的時段。條文中並未規定特定之停留地點。只要在法律所允許之人際接觸範圍內（參照傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款規定），（只要在屋內或住宿地點裡）人們可以自由選擇停留的地點。此外，干預程度也因例外規定而大幅減弱。也因此系爭外出限制規定所生之干預，與軟禁（Hausarrest）有很大的不同（就此參照歐洲人權法院2021年5月20日Terheş c. Roumanie案判決 - Nr. 49933/20 -, § 43 有更進一步參考資料）。

[251]b) 其他基本權

外出限制規定還干預了基本法第6條第1項之家庭權及婚姻生活形塑自由，以及基本法第2條第1項人格發展自由權利。對於受上開基本權所保障之聲請人而言，除了人際接觸限制外，外出限制也使其無法自由決定家庭成員之間、伴侶之間的見面相聚。如果夫妻或伴侶住在不同地方，在夜間禁止外出期間需要相聚，而無法在外出限制效力開始之前即時到達室內地點，依照傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定，此種未為傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所未涵蓋之夫妻或伴侶之間探視接觸，亦為法所不許。

[252]c) 傳染病防治法第 73 條第 1a 項第 11c 款規定

此外，違反傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款規定所連結之同法第 73 條第 1a 項第 11c 款罰鍰規定，因其具有制裁之威脅效果而干預了基本法第 2 條第 1 項之一般行為自由（參照 Rn. 115）。

[253]2. 形式上合憲性

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款及同法第 73 條第 1a 項第 11c 款規定具備形式合憲性，理由已如前開傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款人際接觸限制及同法第 73 條第 1a 項第 11b 款罰鍰規定之形式合憲性所述（Rn. 117 ff.）。

[254]3. 實質上合憲性

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款夜間外出限制及違反時所適用之同法第 73 條第 1a 項第 11c 款罰鍰規定同樣也具備實質上合憲性。立法者在此選擇自動執行之立法形式，憲法上並無疑義（a）。與人際接觸限制一樣，以罰鍰為效果之外出限制規定同樣符合法規範具體明確性要求（b）。基本法第 2 條第 2 項第 3 句及第 104 條第 1 項第 1 句所要求之僅得基於法律干預之（c），外出限制符合比例原則（d）。傳染病防治法第 73 條第 1a 項第 11c 款罰鍰規定之構成要件實體上同屬合憲（e）。

[255]a) 公權力行為模式選擇自由

在法律形式上，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款夜間外出限制規定設計為自動執行條款，並未涉及基本法第 19 條第 4 項第 1 句所保障之有效權利救濟權利（Rn. 135 ff.）。權力分立原則（基本法第 20 條第 2 項）所導出之權利救濟保障，亦未受到忽略（Rn. 138 ff.）。傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款夜間外出限制規定適用於無可預測之多數案例，因此不涉及個案立法或個案措施立法（就此參照前述 Rn. 151）。

[256]b) 明確性原則

傳染病防治法第 73 條第 1a 項第 11c 款關於違反外出限制之罰鍰規定中空白構成要件（aa）滿足基本法第 103 條第 2 項明確性要求，填補該空白要件之傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款夜間外出限制規定亦同（bb）。其滿足涉及基本權干預之法規範必須具備之清

楚性、明確性要求（cc）。

[257]aa) 傳染病防治法第 73 條第 1a 項第 11c 款規定之明確性

傳染病防治法第 73 條第 1a 項第 11c 款規定符合明確性要求。該條規定在內容上以清楚之方式，將晚上 10 點到隔日清晨 5 點之間，於房屋、住宿地點外逗留，或不在個人和平占有之房屋、住宿地點處逗留，視為違法。該項禁令每日生效期間是清楚的。其適用之事項範圍（在上述空間以外之地點）亦符合明確性要求。法規範在諸多個別法律領域均使用「房屋」、「住宿地點」之概念；這些概念長久以來經常被使用。因此可以清楚知悉本法所禁止之行為，並有所依循。此外，該款規定處罰之行為限定在傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款前段情形，亦可清楚知悉，如有傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款後段第 a 目至第 g 目所定例外情形之一，在房屋或住宿地點外逗留就不會受罰鍰處罰。

[258]bb) 傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款作為填補空白構成要件規定之明確性

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款前段外出限制乃是填補罰鍰空白構成要件之規定，其與同款後段之例外規定併同觀察，內容亦充分明確。此種原則/例外規定之立法例並不違反明確性原則。法律明確與否與立法技術無關，重要的是，法律規範內容是否能為規範對象所知悉（關於法條連鎖引用之立法例，參照 BVerfGE 156, 11 <46 Rn. 88> 有更進一步參考資料）。本案傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款後段各目例外規定即屬此種情形。

[259] (1) 傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 a 目規定

第 a 目規定為防免身體、生命及財產之危害而例外允許在室外停留，符合上開明確性之要求。條文例示提及醫療或動物醫療之緊急情況及其他緊急醫療情形，充分清楚地表示此種例外情形需有急迫性。

[260] (2) 傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 b 目、第 c 目及第 d 目規定

第 b 目規定將執行職業之行為排除於外出限制之適用，亦符合明確性要求。該目規定包括前往工作地點及從工作地點返回之路程，不受外出限制所拘束，就其規範意義與目的而言相當清楚。第 c 目及第

d 目規定很明顯然無明確性之疑義。

[261] (3) 傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 e 目

第 e 目規定將基於照顧動物之目的而在室外公共空間停留，清楚地排除適用外出限制規定。第 a 目至第 f 目規定之共通想法是，將重要緊急事項排除於外出限制規定之適用範圍，這清楚地表示，照顧之概念不應作過於狹隘之解釋，其整體而言，是為能照顧受託動物之緊急需求。

[262] (4) 傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 g 目

最後，第 g 目規定例外允許晚上 10 點到 12 點之間單獨在戶外從事身體活動，該目充分明確規範法律所允許、不受罰鍰處罰之行為。身體活動之概念明顯地較傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 6 款之從事運動更為寬廣，前者也包括與身體鍛鍊較無關，而是在附近散心、休息之活動。條文文字上並未要求一定要保持距離，而只要求在沒有其他人在場情形下活動身體。此點亦可從該目規定與傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 4 款第 b 目規定之比較清楚得知，後者明確要求人與人之間必須至少保持 1.5 公尺距離。

[263] (5) 傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 f 目

即使第 f 目例外條款之內容為「基於類似之重要及緊急目的」，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款前段規定亦符合基本法第 103 條第 2 項所要求之明確性。規範基本權干預之法規範得採用一般性特殊情形條款，基本上不影響其明確性。在行政程序中及法院裁判中，關於例外條款及特殊情形條款之解釋及適用，通常可從整體規範內容充分掌握其特定內涵。不過本案中法律採取自動執行之立法例，無須透過行政權執行法律，將特殊情形條款加以詮釋、具體化。系爭外出限制條款之有效期間也相當短，無法透過高等及最高審判層級之裁判（參照 BVerfGE 45, 363 <371 f.>；86, 288 <311>）將其內容細緻化。而各邦有相同文字或類似之例外規定，於系爭規定有效期間，尚未形成穩定之裁判見解。此外，系爭規定規範對象相當廣泛。考量個案生活情境相當多樣，對個案規範對象而言，常需依外出限制規定調整其生活方式。

[264] 不過，此點與特殊情形例外條款並不衝突。立法者作此規

定之目的在於減少基本權之干預。此外，立法者認為自己有義務就生活方式之多樣性加以規範，但也需要對疫情動態發展能夠快速反應。考慮到有許多重要、急迫情形需要在晚上或夜間在外停留，傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款第f目規定之目的，就是在夜間外出限制實施期間，還能行使重要之基本權利。再將特殊情形條款細分出高度細節的行為態樣，增列例外條款，對於所禁止行為之掌握以及法規範之明確性並不必然有所助益。

[265]透過其他方法，傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款第f目規定可以得出一種解釋，並有充分明確之內容。相較於其他法規範中一般條款，其有時無須多作闡述即可避免作出不合理之解釋結果，第f目在體系上參照同款第a目至第e目之例外規定（「類似重要的」）及各款均有「不容否定」之目的，則具有更高度之明確性。

[266]cc) 傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款之一般法律清楚明確性

傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定所定之外出限制，也符合限制基本權法規範所應具備之清楚性、明確性要求，它並未要求比基本法第103條第2項刑罰與秩序罰構成要件更高之明確程度（前述Rn. 165）。

[267]c) 基本法第2條第2項第3句、第104條第1項第1句規定（「基於法律」）

基本法第2條第2項第2句連結第104條第1項所保障之個人自由權利受到干預時，並不因法律不符基本法第2條第2項第3句、第104條第1項第1句規定應以法律加以限制之要求而實體上違憲。

[268]傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定侵害了基本法第2條第2項第2句連結第104條第1項所保障之人身自由，因為外出限制無須行政機關進一步為執行行為，透過法律直接下命。此項對人身自由之干預係「透過法律」所為，並未抵觸基本法第2條第2項第3句、第104條第1項第1句規定應以法律加以限制之要求。雖然依照基本法上開規定之文字，對基本權之干預只能「基於法律」（基本法第2條第2項第3句）或只能「基於形式上之法律」（基本法第104條第1項第1句）為之，但應能以國會立法直接為之。基本法有關限

制基本權之干預須以法律為之之規定，並未排除以法律本身直接下令干預人身自由之情形。儘管更確切來說，條文文字係指涉限制基本權至少應具備之權限；不過從基本法中不同基本權限制規定之制憲史以觀，無從導出此一結論（aa）。儘管立法者採取自動執行之立法例本身並無身體上直接強制之效果，如其亦屬基本法第2條第2項第2句規定之人身自由侵犯，那麼此種對基本權干預之立法亦能滿足基本法第2條第2項第3句基於法律之要求（bb）。

[269]aa) 條文文義及制定過程

基本法第2條第2項第3句及第104條第1項第1句規定人身自由之限制應「以法律」為之之條文文字或可推導出，立法者不能直接以法律干預人身自由。但本條之條文文字並非必然作此理解。基本法第10條第2項第1句亦有基本權限制應以法律為之相同文字，聯邦憲法法院對此並未作如上限縮之解釋，而是認為以法律直接對基本法第10條第1項之權利加以干預，亦符合基本法該條之規定（參照 BVerfGE 125, 260 <313>）。

[270]從制憲史來看，從基本權之限制須基於法律之規定，是否能夠導出必須將法律之執行保留給行政權，並無清楚之答案（參照 Bumke, Der Grundrechtsvorbehalt, 1998, S. 199）。同樣地在制憲會議中，基本權限制條款之討論決定過程顯示，基本權限制相關規定之文字並未受到特別重視。基本法中不同基本權限制之規定彼此間並不存在某種體系，要求同樣憲法條文文字，就其內涵與效力必須作同一解釋，或相反地，不同文字必須作不同解釋（參照 Hermes, in: Merten/Papier, HGR, Bd. III, 2009, § 63 Rn. 3）。制憲會議編輯小組當時在討論限制條款時，偏好使用「基於法律」之文字表述，因為「透過法律」可能解釋成只能透過法律而無法以法律授權行政機關來限制基本權（Deutscher Bundestag und Bundesarchiv <Hrsg.>, Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 7 - Entwürfe zum Grundgesetz, 1995, S. 211 f.），則「基於法律」之條文文字寧應理解為得透過行政權干預基本權利，而非相反地不得以法律直接干預基本權。

[271]bb) 規範架構與目的

暫且不論上述解釋問題，基本法第2條第2項第2句及第3句及

第104條第1項第1句規定是建立在一定的規範架構上，亦即透過行政權執行人身自由限制，以及行政權所應遵守之法律與司法裁判規範。基本法第104條第1項第1句其他關於人身自由限制之要求，都在強化上述印象。法律應明文人身自由限制所應踐行之法律程序，並設定程序上與實質上之要件。如干預之強度到達基本權之剝奪（參照BVerfGE 149, 293 <319 Rn. 67>），就須依照本條後續各項規定所定其他程序要件為之。基本法第104條第2項第4句規定授權立法者制定法律，就法官保留之類型與方式，針對不同適用領域所須決定之剝奪人身自由事項作合憲之規範，並確保受影響者在其人身自由遭到剝奪之前，受到司法程序有關之所有法治國原則保障（參照BVerfGE 149, 293 <323 f. Rn. 76 ff., 332 ff. Rn. 93 ff.>）。只有當透過行政權來限制人身自由時，才會提供此種廣泛的程序性基本權保障。

[272] 有關自由權限制之規範架構及保護方向，原則上應以直接施以身體強制或個案中已採身體強制措施所造成之人身自由干預來設計。於國家公權力對個人採取身體上強制力之情形，須有基本法第104條第1項所要求之程序上與實體上保障。於本案，法律上措施絕無造成身體上強制之可能，但有相當於身體上強制之效果（上述Rn. 246），而被視為一種干預，那麼對此項基本權限制之法官保留會有不同之理解。對立法者而言，依基本法第2條第2項第3句第2句及第104條第1項規定之規範目的，上開條文並未保障絕對、完全不受限制之權利。如立法者本身亦直接受該項基本權之拘束，那麼立法者得運用該條所蘊含之基本權限制可能性，對該項權利予以限制。此與人身自由限制之法官保留並不衝突。直接透過法律干預人身自由，並不會使人民因此喪失權利救濟機會，而與該基本權限制規定之保護目的相牴觸。以法律下命之自由權干預，並不會導致基本法第104條第1項第1句後段及第2句之保障機制消失。基於目的論，對干預概念作較廣泛之解釋時，不會得出基本法第2條第2項第3句及第104條第1項第1句有關基本權之限制，在權限上只允許由行政權為之的結論。

[273] 據上，傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款以自動執行之法律形式限制夜間外出，並未牴觸基本法第2條第2項第3句及第104條第1項關於自由權限制之規定。

[274]d) 比例原則

系爭外出限制規定亦符合比例原則。該項規定作為整體保護措施之一部分，係為達成立法者履行其基本權保護義務之憲法上正當目的（aa），就該目的之達成，系爭規定符合憲法意義下之適當性（bb）、必要性（cc）及狹義比例原則（dd）。

[275]aa) 目的正當性

傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款所為之夜間外出限制規定，係為達成憲法上正當之目的。夜間外出限制作為立法者整體保護構想之一部分，其可在人際接觸限制外，保護人民免於遭受SARS-CoV-2病毒對健康帶來的危害。在立法者的保護構想中，人們不得在公共場所停留，即可限制晚間於私人場所見面相聚，因為立法者依照充分可信之專業學術研究推測，私人場所之聚會具有高度傳染風險（較詳細之說明參照上述Rn. 208 ff.）。外出限制是控制疫情的方法，也有助於維持當時被認為抑制疫情最重要的人際接觸限制（參照BTDrucks 19/28444, S. 12），其如同人際接觸限制，可保護人民生命與健康，並維持醫療照顧體系之運作功能，有助於重大公共利益之維護。

[276]bb) 適當性原則

依照立法當時對於病毒傳播之了解，立法者確實有理由認為禁止夜間外出具有確保人際接觸限制規定受到遵守之功能，有助於法律目的之達成。就此，立法者是有充分依據的。

[277] 立法者認為透過傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款之外出限制措施可降低感染數（參照BTDrucks 19/28444, S. 12），此屬於立法者之判斷空間。上述限制措施無助於立法目的之達成或產生反效果的情形，並未發生（就此參照BVerfGE 149, 222 <257 f. Rn. 72>；關於判斷標準，參照上述Rn. 185 f.）。夜間禁止外出有助於維持傳染病防治法第28b條第1項第1句第1款所定之人際接觸限制措施以及其他保護措施，尤其在封閉空間裡（參照BTDrucks 19/28444, S. 12），是可理解的理由。夜間限制外出可以間接減少或縮短私人聚會，也是合理的事實預測（參照BTDrucks 19/28444, S.12）。出發到私人聚會場所或從私人聚會場所離開，通常需要經過公共空間。如果

不得逗留於公共空間，那麼就不可能於夜間拜訪私人處所。如欲拜訪私人處所必須提早出發，依可信之預測，私人聚會就不會舉行或更早結束。立法者認為若未配合夜間外出限制，人際接觸限制及其他保護措施幾乎無法有效落實，此屬其手段適當性之評估特權範圍（參照 BTDrucks 19/28444, S. 12）。立法者也認為，夜間外出限制可以非常有效抑制疫情，即使有任何因外出限制而從室外進入室內，也不會完全抵銷抑制疫情之效果，其同樣屬於立法者的評估特權範圍。

[278] 立法者在法律制定當時是以充分可信之依據，推測、評估夜間外出限制手段之適當性。當時及現在的專業意見均認為，大部分傳染都是發生在室內，透過保持社交距離、佩戴口罩、通風及一般消毒措施只能有限地避免傳染，而這些保護措施在晚上、夜間以及在家中私人空間裡只能有限度地被落實（上述 Rn. 208 ff.）。立法者認為，晚上及夜間人們大多從事放鬆、社交之行為，也覺得在家中私人空間裡不會受到關注，因此應透過比較容易監控之外出限制手段自始減少此類聚會，就當時的認知了解而言，立法者此項評估並無可質疑之處。

[279] 儘管專業研究上尚未終局釐清外出限制對於抑制疫情有何種效果，立法者所明確依憑（參照 BTDrucks 19/28444, S. 12）之學術研究顯示，夜間外出限制並非明顯無效或有反效果。對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊之專家在聯邦眾議院健康委員會所舉行之聽證會上表示，影響私人間拜訪的夜間外出限制可降低再傳染率 0.1（R 值）。達到控制疫情所需降低之再傳染率 0.4 後，外出限制此項措施對於疫情控制仍有 25% 的貢獻度。因為外出限制本身即為落實人際接觸限制非常有效之配套手段，專家甚至建議應全日實施外出限制，以完全阻絕私人空間裡的私人聚會，一如英國或葡萄牙採取此種方法而獲得良好的疫情抑制效果（R 值下降 0.5）（參照對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊口頭意見陳述，健康委員會第 154 次會議實錄，Protokoll-Nr. 19/154, S. 12 f.）。

[280] 對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊作為第三方專家，在其為此程序所提之書面意見中亦證實上述專家之推估，並指出，外出限制「在我們的假設與實際狀況來說，在英國對降低病毒

傳染有非常大的成效」。此外，傳染病防治法第28b條第1項第1句所規定之每項防疫措施都降低了人際接觸與傳染可能性。無論如何，短期之內不會出現因室內群聚而導致的防疫反效果。赫姆霍茲傳染病研究中心依聯邦憲法法院法第27a條規定所提出之專家意見書亦證實上述看法。依其見解，晚上10點到隔日清晨5點之間人際接觸活動少，但不能因此認為限制夜間外出的防疫效果較小。因為該項措施的主要目的不是防止夜間新的接觸，而是就已開始之聚會給予時間上限制，透過此種手段使人們較難聚會。來自不同家庭的人群聚會導致病毒傳染，所以透過外出限制增加群聚的難度，對於抑制病毒傳染會有明顯之幫助。

[281]依據上述專家所述，立法者在其判斷範圍內，是能夠假定外出限制有助於減少病毒感染、保護人民生命與健康，並確保醫療照顧體系不會過度負擔。

[282]cc) 必要性原則

傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款對相關基本權所為之干預，符合憲法上之必要性原則。夜間禁止外出是傳染病防治法第28b條第1項規定整體疫情控制概念的一部分。從憲法角度來說，關鍵是在不損及限制人際接觸此總體目標下，能否不要限制夜間外出（1），以及立法者所為之評估與預測是否建立在合理的基礎上（2）。

[283]（1）可否不限制外出

立法者在2021年4月當時可以合理地認為，在不損害整體防疫概念所欲達到之保護人民生命與健康、確保醫療照顧體系正常運作此等正當且重要之立法目的下，不能不限制夜間外出，它是確保人際間接觸受到限制的手段。

[284]有認為執行其他保護措施之行政機關應先盡最可能、採最適合之作法，以確保這些保護措施可以被遵守，惟此種看法不足以動搖外出限制規定符合必要性原則。聯邦立法者之所以認為有立法之必要，正是因為各邦定期舉行之邦首長會議所決議採取之措施可以獲得全國統一之解釋與適用（參照BTDrucks 19/28444, S. 8 f.）。聯邦立法者無權去彌補執行所生之缺失或邦於必要時採取其它措施所生之缺

失。傳染病防治法第28條、第28a條所定之保護措施，是由各邦依基本法第83條、第84條之規定，當作為各邦自己的任務負責執行（參照Thiery, in: Eckart/Winkelmüller, BeckOK Infektionsschutzrecht, IfSG, § 54 Rn. 1 (Mai 2021)）。

[285] 一個同樣有效的替代方法可能是管制晚間私人聚會，而不需要實施夜間外出限制。因為根據現有的專業知識，在封閉空間內的聚會，即便遵守防護措施都存在感染風險，因此必須對私人聚會進行法律上全面管制，才能達到與傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款規定外出限制同樣的防疫效果（參照上述Rn. 210）。私人空間裡的人際接觸限制，可透過執行機關進入私人處所更直接地加以管制。不過，這對人格權及基本法第13條之保護領域造成更嚴重的干預。與上述替代措施相較，維持輔助性質的外出限制措施，是干預程度較少之管制與執行方式。

[286] (2) 合理的基礎

依據現有科學研究結果，立法者有理由認為，透過其它規範體系或以不同方式設計的傳染病防治法第28b條第1項第1句第2款外出限制規定，無法達到一樣有效、且干預程度較小之減少人際接觸目標。

[287] 聯邦醫師公會聯合會、聯邦公共醫療服務醫師公會、德國傳染病學會（Die Deutsche Gesellschaft für Infektiologie）、病毒學學會、赫姆霍茲傳染病研究中心、馬克思—普郎克—動力學與自我組織研究所、對抗COVID-19非用藥與非侵入性措施研究團隊、德國醫學資訊、生物統計與流行病學學會（Die Deutsche Gesellschaft für Medizinische Informatik, Biometrie und Epidemiologie）及德國流行病學學會（Die Deutschen Gesellschaft für Epidemiologie）等為數眾多之第三方專家在本案程序中肯定接觸限制措施有助於遏制病毒擴散，但無法精確量化得出哪些具體措施如何減少傳染。這些團體一致認為，需要多種限制措施協同作用，但同時也強調，私人聚會對傳染率上升有「顯著」影響。這些第三方專家是依據實證研究、分析傳染地區、「先前第二波及第三波管制鬆綁」之經驗，及印度發生Delta變異株後採取限制人際接觸措施之效果來支持他們的研究結果。關於限制公

共與私人場域之私人聚會，對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊特別指出，這些措施將會在數量與質量上大幅減少休閒活動，休閒活動數量上是 R 值達 0.6 活動中佔比最高者。對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊、赫姆霍茲傳染病研究中心及法律草案立法理由中所提到之研究均指出，限制外出最重要的貢獻在於限制私人空間裡之私人聚會，從而有助於控制疫情。

[288] 基於可靠的科學研究成果，立法者的評估認為，若不限制夜間外出，將無法充分執行一般的人際接觸限制與其他防護措施。根據可靠的研究結果，大多數 COVID-19 的傳播發生在室內環境中。儘管在室內可以採取一些防護措施，但這些措施的可靠性較低（上述 Rn. 208 ff.）。立法者評估認為，相較於工作場合上之人際接觸，晚上及夜間人們大多從事放鬆、社交之行為，也覺得在家中私人空間裡不會受到關注，較難期待有效落實保護措施（參照 BTDruk 19/28444, S. 12），就此而言是有充分依據的。立法者評估認為自始即應以較為簡單容易控制之方式減少此種聚會，亦具有可支持性。

[289] dd) 狹義比例原則

傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款規定符合狹義比例原則。儘管夜間外出限制對個人權利之干預強度相當明顯，但對受影響者造成之不利益並未超過保護個人生命健康、維持醫療照顧體系運作功能之重大公共利益。立法者在個人權利與公共利益之間作了合憲之衡量。

[290] (1) 審查標準

為評估適當性，應在立法者於傳染病防治法第 28b 條第 1 項對抗新冠病毒疫情整體保護概念下，外出限制作為其中一種手段的意義加以觀察。該條所定所有措施在不同方面縮減了人們的自由權利，以期整體遏制病毒傳染之發生。外出限制措施是否符合比例原則，必須放在整套措施脈絡下加以評價。許多基本權保護領域之干預，個別來說可能具有適當性，但其總體效果上導致嚴重的侵害，逾越了法治國原則可接受之干預程度。累積或「疊加」之基本權干預（參照 BVerfGE 112, 304 <319 f.>；123, 186 <265 f.>；141, 220 <280 f. Rn. 130>），對受基本權保障之自由權具有一種特殊的潛在危害（參照 BVerfGE 112,

304 <319 f.>）。累積的基本權干預是否仍符合法治國原則所能接受之干預程度，繫諸於所有狀況之權衡結果，相衝突的憲法法益亦應納入衡量（參照 BVerfGE 130, 372 <392>）。立法者為達到防免明顯危害之重要目的，設計了複雜的措施，聯邦憲法法院判斷整套措施是否合乎比例原則時，應尊重立法者立法評估、評價與形塑之裁量空間（就此參照上述 Rn. 216 f.）。依此判準，限制夜間外出措施就其具體內容而言，符合適當性原則。

[291] (2) 干預強度

不過，限制夜間外出本身已具有相當明顯之干預強度。

[292] (a) 較強之干預面向

限制夜間外出在其有效期間，嚴重干預了德國境內生活之多數人的生活關係。傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款規定，不只限制了根據個人意願原則上可以隨時在房屋、住宿地點及其附屬的和平佔有範圍外停留的可能性，以及限制了在公共場所進行各種活動的可能性。該項規定毋寧對許多受影響者的日常生活產生了重大變化，人們在限制外出措施有效期間無法繼續維持以往的生活方式。正如大多數聲請人所述，這影響了他們在社會關係中形塑各種生活方式。幾乎所有私人間、家庭間、社會上人際接觸領域均受到外出限制措施之影響。在夜間外出限制下，如果受影響者希望在工作或職業有限時間外，維持原有程度的社交活動，特別是家庭成員間聯繫，將伴隨著相當大的不便（參照聯邦憲法法院 2021 年 5 月 5 日第一庭裁定 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 44）。如果家庭成員間不是住在一起，或在傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 c 目或第 d 目要件下，行使監護權、探視權或照顧權，那麼限制私人生活方式本身就會包括離開自己家裡或住處，外出從事傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 1 款所定家庭聚會之情形。於此，限制外出嚴重干預了基本法第 6 條第 1 項及第 2 條第 1 項所保障的人與人之間關係。

[293] 除了一般人際接觸限制外，夜間外出限制也侵害了自由權之行使，此項侵害在限制外出時間以外或系爭規定有效期間結束後是無法獲得彌補的（上述 Rn. 222）。

[294] 如同傳染病防治法第 28b 條第 1 項規定之其它措施，夜間外

出限制連結到感染值閾值及其自動執行之性質，牽涉極廣（上述 Rn. 222）。當其法定要件具備時，該項規定就會涵蓋聲請人所造訪之任何地點。而傳染病防治法第 73 條第 1a 項第 11c 款行政秩序違反行為構成要件之規定，更強化了干預程度。

[295] 此種干預之嚴重性，求其是對基本法第 6 條第 1 項保障權利以及第 2 條第 1 項人格自由發展權利，因疊加效應而提高。傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款外出限制規定，與同法第 28b 條所定其它限制措施並行。此外，傳染病防治法第 28b 條第 1 項生效之前各邦法律所定類似限制措施，也產生了疊加效應（上述 Rn. 223）。

[296] (b) 較緩和之干預面向

不過，基本權之干預程度也透過諸多例外規定（傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句後段第 a 目至第 g 目規定）獲得緩和。立法者特別注意到，外出限制規定對單親家長造成明顯不便。因此傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款後段第 c 目明文，為行使監護權或探視權者而在外停留者，可不受外出限制規定之拘束，如此非主要照顧者之父母之一方可不受時間限制接手照顧小孩。此外，第 d 目規定，為緊急照顧未成年人，得於住宅或住處之外停留。至少在此範圍內，單親父母特別不便之處有被考慮到。此項例外情形再加上第 b 目為執行職業或執行受託任務之例外規定，使單親家長可以接續照顧小孩，如第一案 1 BvR 805/21 聲請人於程序中所陳述。在此特別考慮到家庭基本權之保障。此外，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 f 目亦有特殊情形之概括條款，就基於與前述各款例示情形相當之重大或緊急目的而於戶外停留，依此條款不受外出限制規定之拘束。此項條款對基本權友善之解釋與適用保持開放，可於個案中就生命、健康保護與其他正當權益之間進行衡量。

[297] 此外，白天時間無外出限制之適用，緩和了干預程度（下述 Rn. 301）。最後，該項規定之效力亦有 2 個月多之期間限制，傳染病防治法第 28b 條並有依疫情彈性實施、按地區差異適用之規定，這些緩和了干預程度（下述 Rn. 302）。

[298] (3) 公共利益之重要性

針對傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款之規定，立法者制

定系爭規定時有理由同樣認為，該項規定為保護生命身體健康、維持醫療體系正常運作而對基本權造成之重大干預，與此相比，有極為重要的公共利益存在，並且需要緊急採取行動來保護這些公共利益（較詳細說明參照 Rn. 227 ff.）。

[299]（4）狹義比例原則之利益衡量

立法者對所有應納入考量之利益進行衡量時，就該段期間外出限制規定所追求之特別重要公共利益與因這些限制對基本權所造成之重大影響之間，找到了合憲的平衡。在立法者整體保護措施框架內，並未只單方面優先考慮生命與健康之保護以及醫療系統運作能力。如同人際接觸限制一樣，外出限制規定也設計了限制干預強度的保障措施，從而實現了適當之利益平衡。立法者認為外出限制造成之明顯不便可透過其所達到之目的加以平衡，乃屬其判斷範圍。在立法當時，有關限制夜間外出之效益如何尚不明確，同時考量疫情之危害，立法者享有寬廣的判斷空間（參照上述 Rn. 216 f.）。其判斷空間延伸到立法者就各種聚會及其地點對疫情可能造成危害所為之評估。

[300] 因此立法者在傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 a 目至第 g 目外出限制之例外規定中特別考量到與基本權保護相對立之利益，並作了利益衡量。這些例外規定涉及許多生活領域，從而也涉及多項基本權利的保護範疇。根據第 b 目之規定，例外規定適用於議會和職業活動，包括於媒體工作者，即使在夜間外出限制期間也能工作。就此，立法者特別考量了基本法第 12 條第 1 項及第 5 條第 1 項第 2 句所保障之基本權。第 c 目行使監護權及探視權，以及第 d 目為緊急照顧需要照顧之人或未成年人，這些都減輕了對基本法第 6 條第 1 項及第 2 項第 1 句基本權利之干預強度。這些例外規定共同作用下，特別考慮到了單親家長特別不便情形（就此，參照上述 Rn. 296）。此外，第 a 目所具體描述之防免危害情形（例如遇到醫療緊急情況）與第 e 目基於照顧動物目的而得於夜間在戶外逗留之例外規定，均緩和了基本權之干預。所有例外規定都減輕了對個別基本權利的干預強度。此外，傳染病防治法第 28b 條第 1 項第 1 句第 2 款第 f 目有類似於一般條款的例外規定，也限縮了基本權干預強度。

[301] 將外出限制的時間段設定為晚上 10 點到隔日清晨 5 點，

這樣的安排也考慮了受影響者之個人利益。依據立法者無從挑剔之評估，此段期間之外出限制落在通常休息和睡眠時間內（參照 BTDrucks 19/28444, S. 12），因此在此期間，大多數人不太可能在住家或住處外進行大量活動。此外，該項規定尚允許人們在公共空間運動直到晚上 12 點。

[302] 此外，法律不僅設定時間限制，傳染病防治法第 28b 條中還規定限制措施應依據疫情發展動態調整，並依地區差異實施，這些都有助於利益適當平衡（詳細說明參見 Rn. 233）。立法者也透過傳染病防治法第 28c 條之法規命令授權規定，適當考慮了康復者和完全接種疫苗者之特殊利益（Rn. 235）。

[303] 在立法當時，立法者根據當時之認知以及立法程序中第三方專家確認之證據，認為夜間外出限制的效果無法完全與其他同時實施之措施區分開來，這並不影響其適當性之判斷。立法者應評估夜間外出限制在其所選擇之限制人際接觸整體模式中所具備之重要性。基於合理之假設，即大多數感染發生在私人領域，且在晚間和夜間違反人際接觸限制和其他防護措施之可能性更高，因此立法者認為如果沒有相應之夜間外出限制，整體防護計畫之有效性將受到威脅。在這種情況下，立法者可以合理認為，若無有效應對措施，需要照顧之病患數量將會超過重症醫療量能，而這些措施的有效性可能取決於是否在晚間和夜間進一步強化人際間接觸之限制。立法者可以合理地評估，在減少死亡風險和重症風險的防護計畫中，無論數量或質量上夜間外出限制，均有相當之貢獻。立法者在制定整體防護計畫與外出限制之具體措施時，考慮了其所涉及之個人重要利益，因此立法者所作之利益衡量是符合憲法的。

[304]e) 傳染病防治第 73 條第 1a 項第 11c 款規定之正當性傳染病防治第 73 條第 1a 項第 11c 款之罰鍰規定，對一般行為自由（基本法第 2 條第 1 項）所為之干預，亦屬正當。

III.

[305] 全面限制外出僅在極端危險情況下才予以考慮。在此，立法者在疫情具體情況下，根據第三方專家在立法程序所提出關於相關措施之效果及疫情對生命健康帶來巨大危害之事證，所為之決定具有

充分理由，並與基本法相符。

[306] 本件判決經全體一致同意通過。

法官：

Harbarth

Paulus

Baer

Britz

Ott

Christ

Radtke

Härtel

縮語翻譯

- m.w.N. 有更進一步之參考資料
- siehe auch 亦請見
- stRspr 裁判通說見解
- Vgl. 參照

專有名詞翻譯

- Das Helmholtz-Zentrum für Infektionsforschung 赫姆霍茲傳染病研究中心
- Das Max-Planck-Institut für Dynamik und Selbstorganisation 馬克思—普郎克—動力學與自我組織研究所
- Das MODUS-COVID-Team 對抗 COVID-19 非用藥與非侵入性措施研究團隊
- Das Robert Koch-Institut 羅伯特寇赫—研究所
- Das Vierte Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite 第四次全國性防疫措施包裹立法
- Der Bundesverbands der Ärztinnen und Ärzte des Öffentlichen Gesundheitsdienstes 聯邦公共醫療服務醫師公會
- Der Sieben-Tage-Reproduktionswert-Wert (R-Wert) 7 日傳染值 (R 值)
- Die Bundesärztekammer 聯邦醫師公會聯合會
- Die Deutsche Interdisziplinäre Vereinigung für Intensiv- und Notfallmedizin (DIVI) 德國重症加護醫療及緊急醫療跨領域整合協會
- Die Deutschen Gesellschaft für Epidemiologie 德國流行病學學會
- Die Deutsche Gesellschaft für Infektiologie 德國傳染病學會
- Die Deutsche Gesellschaft für Medizinische Informatik, Biometrie und Epidemiologie 德國醫學資訊、生物統計與流行病學學會
- Die Gesellschaft für Virologie 病毒學學會
- Die Verordnung zur Regelung von Erleichterungen und Ausnahmen von Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 防止 COVID-19 擴散保護措施減輕及例外辦法