麻疹疫苗接種證明案

德國聯邦憲法法院 2022 年 7 月 21 日第一庭裁定

- 1 BvR 469/20 -

- 1 BvR 470/20 -

- 1 BvR 471/20 -

- 1 BvR 472/20 -

BVerfGE 162, 378-454

林昱梅 譯

要目

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 憲法訴願標的

B. 憲法訴願程序合法

I. 聲請能力

II. 聲請範圍

III. 聲請權能

IV. 一般權利保護必要

V. 補充性原則

C. 憲法訴願無理由

I. 系爭規定干預兒童之身體完整權及其父母之親權

II. 對於親權及身體完整權之干預在憲法上具有正當性

III. 提出聲請之兒童之平等對待權未受侵害

關鍵詞

親權 (Elternrecht)

監護權 (Sorgerecht)

兒童利益 (Kindeswohl)

子女利益 (Kindeswohl)

比例原則 (Prinzip der Verhältnmäßigkeit)

平等對待權 (Recht auf Gleichbehandlung)

麻疹疫苗接種 (Impfung gegen Masern)

醫學理性標準 (Standard medizinischer Vernünftigkeit)

裁判要旨

1. 親權 (基本法第6條第2項第1句) 是相對於國家的自由權，無正當理由國家不得干預父母的教養權。但在與子女的關係中，子女利益是父母照顧與教養的決定性準則。
2. 針對因發育原因，還沒有自我決定能力的兒童而言，有關疫苗接種的決定，是父母健康照護的基本要素，屬於基本法第6條第2項第1句的保護範圍。然而，相較於對其自己身體完整的自主決定權而言，父母在行使以子女利益為依歸的健康照護時，其反對醫學理性標準的自由較少。
3. 基本法第6條第2項第1句不在基本法第19條第1項第2句的引用要求所涵蓋的範圍內。

案 由

- 1 BvR 469/20, 1 BvR 470/20, 1 BvR 471/20, 1 BvR 472/20 - 聲請人及其未成年子女聲請人 (以其父母為法定代理人) 針對下列規定，聲請憲法訴願：

2020年2月10日麻疹預防及強化疫苗接種預防法 (麻疹預防法) 所定傳染病防治法第20條第8項第1句至第3句連結第9項第1句與第6句、第12項第1句與第3句，以及連結第13項第1句 (聯邦立法公報I第148頁) 規定。

裁判主文

憲法訴願駁回。2020年2月10日麻疹預防及強化疫苗接種預防法（聯邦立法公報I第148頁）新增的人類傳染病防治法第20條第8項第3句規定，應依本判決理由（C II 4 a）為合憲性解釋。

理由

A. 憲法訴願標的

[1] 憲法訴願指摘2020年2月10日麻疹預防及強化疫苗接種預防法（麻疹預防法）新增之人類傳染病防治法（傳染病防治法）第20條第8項第1句第1款規定，要求特定人接種足夠的麻疹預防接種或麻疹免疫力，以及同法第20條第9項第1句第1款規定於兒童日托機構或兒童日托中心之托育，應有預防接種或麻疹免疫證明。根據要求，應向衛生局提出傳染病防治法第20條第12項第1句規定之證明，未提出證明者得拒絕進入公共機構。對於未成年之聲請人，依傳染病防治法第20條第13款第1句要求由有監護權的父母，即其他聲請人，履行第20條第9項第1句與第12項第1句的證明與提出義務。

[2] 未成年聲請人認其受基本法第2條第2項第1句的身體完整權受到侵害，其他聲請人認其受基本法第6條第2項第1句的親權受到侵害。此外，基本法第3條第1項的一般平等權也受侵害。

[3] 被指摘的麻疹預防法第1條所定傳染病防治法第20條系爭規定如下：

第20條 疫苗接種及其他特定預防措施

(8)¹ 下列1970年12月31日以後出生之人，須依第2句規定有足夠的麻疹疫苗接種保護，或從滿週歲起有麻疹免疫力：

1. 依第33條第1款至第3款在公共機構中受托育者；

2. 已滿四週大之人，

(a) 依第33條第4款在公共機構中受托育者，或

(b) 安置於第36條第1項第4款所稱機構者，以及

3. 依第23條第3項第1句、第33條第1款至第4款或第36條第1項第4款在機構中工作之人員。

²滿週歲前至少接種一次疫苗，滿二歲前至少接種兩次麻疹疫苗之人，麻疹疫苗接種保護已經足夠。³若為了達到麻疹預防接種保護，只有含其他疾病的疫苗成分的混合疫苗可用，第1句亦適用之。

⁴第1句不適用於因醫療禁忌而無法接種疫苗之人。

(9)¹於第33條第1款至第3款之公共機構，或第23條第3項第1句、第33條第1款至第4款，或第36條第1項第4款之機構工作之人，於開始照顧或工作前，應向各機構管理者提出下列證明：

1. 第22條第1項及第2項的疫苗接種文件，或一個依社會法典第五編第26條第2項第4句之文件格式，關於有第8項第2句規定足夠麻疹疫苗接種保護之醫療證明；

2. 證明其有麻疹免疫力或因醫療禁忌不能接種疫苗的醫療證明，或

3. 政府機關或其他第8項第1句之機構管理人員確認已依第1款或第2款提出證明。[……]

⁶滿週歲未能提出第1句之證明者，不得於第33條第1款至第3款之公共機構中受托育，或於第23條第3項第1句、第33條第1款至第4款，或第36條第1項第4款之機構中受僱。[……]

(12) 下列人員應根據要求，向各機構所在地之衛生局提出第9項第1句之證明：

1. 於第33條第1款至第3款公共機構中受托育之人，

2. 已滿八週大之人，

(a) 於第33條第4款之公共機構中受托育，或

(b) 於第36條第1項第4款之機構安置，

3. 於第23條第3項第1句、第33條第1款至第4款，或第36條第1項第4款之機構中工作之人。[……]

³衛生局得禁止根據第1句要求未於適當期間內提出證明之人，進入第8項第1句所稱機構之經營場所或在此類機構中工作。[……]

(13)¹依第9項至第12項有義務人若為未成年人，對之有監護權之人，應確保其遵守第9項至第12項所定之義務。[……]

[4-45] (略)

B. 憲法訴願程序合法

I. 聲請能力

[47] 所有憲法訴願聲請人作為基本權主體，均有聲請能力。提出聲請之兒童與其他自然人一樣，享有基本法第2條第2項第1句的身體完整權。兒童是所有基本權的主體（參照 BVerfGE 121, 69 <92>；亦參 BVerfGE 47, 46 <73 f.> 及 BVerfGE 57, 316 <382> 人性尊嚴與人格自由發展權），即使基於事實上原因不能自始完全認識其為基本權主體（參 Jestaedt/Reimer, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Stand: Dezember 2018, Art. 6 Abs. 2 und 3 GG, Rn. 107；亦參 Wapler, Kinderrechte und Kindeswohl, 2015, S. 89 ff., 396 ff.）。兒童亦享有基本法第3條第1項憲法保障的平等對待權（參照 BVerfGE 151, 101 <126 Rn. 61>）。

[48] 兒童係由各自有監護權的父母，為其法定代理人（參照民法第1629條第1項第1句）。此涵蓋提出憲法訴願及在憲法法院程序中，因自己年紀尚無訴訟能力的兒童的代理權（參照 BVerfGE 72, 122 <133>）。此獨立於父母決定不施打麻疹疫苗是否基於子女利益的問題，此為監護權界限的問題，在法院程序中會加以審查。在憲法訴訟中產生利益衝突，而可排除父母代理子女的情形，於本案並不存在。父母為其子女提出憲法訴願的目的，在使其提出聲請的子女的基本權利，在憲法法院有得以實現的可能（參照 BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 12. Februar 2021 - 1 BvR 1780/20 -, Rn. 23）。

II. 聲請範圍

[49-50] 聲請人指摘之麻疹預防法相關規定，在合理之解釋下，僅針對在兒童日托機構或依社會法典第八編第43條第1項負有許可義務的兒童日托中心受托育的兒童（參見傳染病防治法第33條第1款及第2款），及因此依傳染病防治法第20條第8項第1句第1款、第9項第1句之麻疹預防接種與證明的規定。……

III. 聲請權能

[51] 聲請人就所有指摘的系爭規定，具有聲請權能。其因這些規定自己、現在及直接受影響。此外，其對於各自的基本權受侵害的可

能性，已充分陳述。

[52] (略)

[53] 提出聲請的兒童，是傳染病防治法第20條第8項第1句第1款所定接種義務，及同法第20條第9項第1句證明義務的規範對象。傳染病防治法第20條第9項第6句規定於欠缺麻疹接種證明時禁止托育，固然是針對機構的規定，但也影響到兒童個人。其父母於作為本案標的之傳染病防治法規定生效前，已行使監護權，決定讓其子女於傳染病防治法第33條第1款及第2款所定之公共機構中托育。兒童本身也受到傳染病防治法第20條第12項第1句及第3句，以及第20條第13項第1句的影響。固然傳染病防治法第20條第13項第1句係要求父母提出其子女的麻疹預防接種證明（傳染病防治法第20條第9項第1句）。但這並不改變傳染病防治法第20條第12項第1句第1款所定之應受照顧者，亦即兒童，是負有證明義務的原始規範對象。

[54] 提出聲請的父母自己受基本法第6條第2項第1句保障的權利，同樣因其指摘的法律規定而受影響。此不僅因為其於傳染病防治法第20條第13項第1句所負擔的提出其子女接種麻疹疫苗證明的任務。其提出義務（傳染病防治法第20條第8項）已影響其自身。因為原則上，其子女能夠提出或證明接種麻疹疫苗，必須父母已經行使對其子女的健康照護所涵蓋的監護權，決定讓其子女施打麻疹疫苗。因此，父母自己受有影響。

[55-59] (略)

IV. 一般權利保護必要

[60] 於聯邦憲法法院裁判時原則上必須具備之一般權利保護必要（參照 BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 98 m.w.N.），並未於事後喪失。本案四個程序中，提出聲請的兒童於裁判時，仍有請求社會法典第八編第24條第2項第1句所定之幼兒補助或社會法典第八編第24條第3項第1句所定日托機構補助之權利，而其父母想要繼續利用這些服務。

[61] (略)

V. 補充性原則

[62] 憲法訴願符合補充性原則（其標準參照 BVerfG, Beschlüsse

des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 101 und vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 103 m.w.N.)。

C. 憲法訴願無理由

[63] 憲法訴願無理由。系爭規定固然觸及提出聲請之父母依基本法第6條第2項第1句所涵蓋子女健康照護的基本權，以及特別是提出聲請之兒童受基本法第2條第2項第1句保障的身體完整權；本案的兩個基本權地位，以特別之方式相互連結（I）。但對親權及身體完整權的干預，在憲法上具有正當性（II）。同樣的，提出聲請之兒童之平等對待請求權（基本法第3條第1項）並未受侵害（III）。

I. 系爭規定干預兒童之身體完整權及其父母之親權

[64] 系爭傳染病防治法規定侵害提出聲請之兒童的身體完整權（基本法第2條第2項第1句），及同時提出聲請的父母受基本法第6條第2項第1句保障之權利。於此，其侵害並非互不相關，而是在系爭規定的效果方面，以特別的方式相互關聯。因疫苗接種對於兒童身體完整的事實上影響，取決對子女健康照護的親權相應的行使。系爭規定旨在加強防止麻疹感染的保護。所追求的不單僅是保護個人免於疾病（個人保護），也是防止疾病在人口中進一步擴散（社區保護），此需要足夠高的疫苗接種率（參照 BTDrucks, 19/13452, S.16）。為了達到這個目標，系爭規定干預了兒童及其父母的基本權利。基於法律的設計，特定的幼兒與學齡前支援機構之利用，以兒童麻疹疫苗的接種與證明為前提（傳染病防治法第20條第8項第1句至第3句、第9項第1句），其基本權地位與有監護權的父母，以特殊的方式相互連結。當父母以讓子女接種疫苗的方式，行使包含子女健康照護在內的基本法第6條第2項第1句的親權，立法者方能在規範的範圍內，達到個人保護與社區保護。為了對此提供一個有力的誘因，並促使父母為相應的決定，法律將父母未能提供疫苗接種證明（傳染病防治法第20條第13項第1句）與傳染病防治法第20條第9項第6句機構相關的托育禁令相連結。

II. 對於親權及身體完整權之干預在憲法上具有正當性

[65] 系爭關於麻疹疫苗接種之提出證明，以及未提供證明的法律效果規定，干預提起聲請之父母依據基本法第6條第2項第1句之基

本權利(1a)，與其子女依據基本法第2條第2項第1句的身體完整權，以及依據基本法第2條第1項之人格自由發展權(1b)。然而，此依傳染病防治法第20條第8項第3句的合憲性解釋，而具有正當性(2至4)。

[66]1.a) 四個程序中的憲法訴願聲請人一及二的親權(基本法第6條第2項第1句)，因不同的系爭規定而以不同方式受有影響。

[67]aa) 基本法第6條第2項第1句保障父母照顧及教養子女的權利。父母原則上可在不受國家影響與干預下，依自己的想法，決定如何照顧及教養子女，進而履行父母的責任(參照BVerfGE 107, 104 <117>; 121, 69 <92>)。然而，父母親權與基本權清單中的其他自由，有著很大的不同，因為，父母並未享有自主決定意義下的自由，而是保護子女及其利益的自由(參照BVerfGE 121, 69 <92>)。基於這樣的基本理念：父母通常要比任何其他个人或機構，更關心子女的利益。親權作為與國家關係中的自由權，係指父母教養權不能無正當理由而受到干預。然而，在與子女的關係中，子女利益構成父母照顧與教養的決定性準則(參照BVerfGE 103, 89 <107>; 121, 69 <92>; 133, 59 <77 f. Rn.49>)。

[68] 親權應廣泛予以理解。父母與承擔基本法第6條第2項父母責任的其他人，有權對子女的所有生活及發展條件，施予受憲法保護的影響，在家庭之外亦同(參照BVerfGE 107, 104 <120>)。然而，基本法第6條第2項第1句所保障的親權，需要——特別是透過德國民法第1626條以下規定——法律上之形塑(參照BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 24. Juni 2015 - 1 BvR 486/14 -, Rn. 11)，不是所有專法有關監護權之規定，均被納入親權的憲法保障(參照BVerfGE 84, 168 <180>)。但親權延伸至監護權的基本要素，沒有這些要素，父母責任就無法行使(參照BVerfGE 84, 168 <180>; 107, 150 <173>)。

[69] 身體健康照護原則上屬於此基本要素，包含健康照護的整體，因此也涵蓋醫療措施的決定(參照Brosius-Gersdorf, in: Dreier, GG, 3. Aufl. 2013, Art. 6 Rn. 158 m.w.N.)。由於疫苗接種對兒童的進一步發展，可能產生影響(參照BGH, Beschluss vom 3. Mai 2017 - XII

ZB 157/16 -, Rn. 20), 父母對此所為的決定, 是監護權的基本要素。因此, 該決定落在基本法第6條第2項第1句親權的保障範圍內。只要與兒童健康照護有關, 此無論如何適用於因其年齡成長條件, 尚無法自行或共同決定醫療措施的兒童(見民法第630d條第1項第2句之同意能力)(參Jestaedt/Reimer, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Stand: Dezember 2018, Art. 6 Abs. 2 und 3 GG, Rn. 115 i.V.m. Rn. 117 f.)。於此親子關係中, 子女利益是基本法第6條第2項第1句親權的決定性準則。若兒童因成長條件, 仍缺乏對自己身體完整權的自我決定所必要的理解及判斷能力(基本法第2條第2項第1句), 則與此相關的親權即以子女利益為依歸, 並以子女利益受到危害為其界限(參Wapler, Kinderrechte und Kindeswohl, 2015, S. 541 ff.; von Landenberg-Roberg, Elternverantwortung im Verfassungsstaat, 2021, S. 652 ff., insb. 656 f.)。

[70]此外, 親權包含使子女能行使自己的基本法第2條第1項自由發展人格的權利, 發展在社會上自我負責人格的任務(參照BVerfGE 133, 59 <73 f. Rn. 42>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 971/21 u.a. -, Rn. 45 Bundesnotbremse II)。因此, 基本法第6條第2項特別保障父母的權利, 以其教養責任, 決定子女是否及在哪個發展階段, 應主要由父母之一方單獨、父母雙方或第三人來照顧(參照BVerfGE 99, 216 <231>; 130, 240 <251>)。

[71]bb) 傳染病防治法系爭規定全部, 均干預提出聲請的父母此項基本權利。

[72] (1) 基本權保護不限於直接針對性的干預。國家措施產生間接或事實上影響, 也可能在目標設定與效果上, 功能上等同於規範性及直接性的干預, 而應當作直接干預處理。此情況特別在於, 若一項法律將不利後果與基本權保護的自由行使相連結, 對此基本權利的行使產生限制(BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 113)。反之, 若透過法規產生的間接後果, 僅為沒有相應設計的法規的單純反射, 則不存在類似干預的效果(參照BVerfGE 148, 40 <51 Rn. 28 f.> m.w.N.)。

[73] (2) 傳染病防治法系爭規定, 在許多方面, 有目標性地間

接干預提出聲請之父母所享有基本法第6條第2項第1句的基本權利。若父母行使其受基本法第6條第2項第1句保護的健康照護時，決定不讓子女接種疫苗，此對於父母其他履行對其子女受基本法第2條第1項保護的發展自由的照顧，所開啟的傳染病防治法第33條第1款至第3款意義下的機構托育的可能性，將蒙受不利的後果（判斷準據，參照BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 114 ; vgl. auch EGMR <GK>, Vavříčka and others v. the Czech Republic, Urteil vom 8. April 2021, Nr. 47621/13, § 263）。此對於健康照護相關的親權造成的後果的性質與重要性，就其目標設定與效果而言，相當於基本法第6條第2項第1句的國家直接干預。

[74]系爭關於疫苗接種與證明及欠缺麻疹疫苗證明，禁止於傳染病防治法第33條第1款與第2款之機構托育的規定，對於親權所保障的有關子女上學前，在現有日托機構或兒童日托中心由第三人照顧的決定，有重大影響。若父母想要實現托育的願望，在法律上，原則上僅能在提供其子女接種麻疹疫苗的證明，才有可能性（傳染病防治法第20條第13項第1句）。讓兒童接種疫苗的決定本身，是基本法第6條第2項第1句保障的親權的重要成分，涵蓋有關子女身體完整權（第2條第2項第1句）的決定權。在欠缺證明的情況，系爭規定對父母在兩個部分行使親權的決定自由，產生重大影響。

[75]麻疹疫苗接種與證明義務及未提供證明而禁止托育的法律規定，從目標設定與效果來看，在功能上類似直接干預措施，此干預透過法律上可執行的疫苗義務所產生。立法者旨在讓人民儘可能完全或至少接近完全對麻疹免疫。依傳染病防治法第20條第9項第6句規定，欠缺疫苗接種證明所適用的禁止托育之目的同時在於，將未接種麻疹疫苗的人，排除在有大量人群接觸的機構之外，以保護特別是基於健康原因，自身不能接種疫苗的人（參照BTDrucks 19/13452, S. 1 f.）。因此，這些法規符合法律上可執行的疫苗接種義務所追求的社群預防麻疹感染的目標。

[76]麻疹疫苗接種證明義務與喪失國家托育服務的可能性，以及無法請求機構相關的幼兒與學前補助（見Rn.58）相結合的效果，對他們而言，很大程度上等同於一種強制性的，違背父母意願的實施其

子女的麻疹疫苗接種。此乃嚴重壓縮父母就其子女於傳染病防治法第33條第1款與第2款的機構托育，以及請求相關補助的決定自由。從社會法典第八編第24條第2項參考社會法典第八編第22條第2項的補助原則可以得出，立法者本身很看重機構托育的補助對於兒童發展自主決定、自我負責與社會能力的人格的重要性（參照BTDruks 16/9299, S. 10 und 15）。無論如何，於此專法對兒童得請求幼兒及學齡前補助的設計，開啟有監護權的父母讓其子女接受補助的自由，與疫苗接種與證明義務及未履行義務喪失請求權連結，形成依照立法者希望的方式行使監護權的巨大壓力。若父母仍希望為子女尋求國家托育服務，因為系爭規定，只能透過其不願意的影響子女身體完整權的方式實現之。從而基本法第6條第2項第1句所植基的父母決定自由，顯然朝向於子女接種麻疹疫苗的方向發生影響。因此，傳染病防治法的系爭規定，將行使基本權利保障的自由，連結了效果等同於強制接種疫苗的嚴重不利後果。

[77]b) 憲法訴願指摘的系爭規定——在目標設定上也間接干預——提出聲請的兒童基本法第2條第2項第1句的身體完整的基本權利，或替代性——取決於父母的決定——侵害了提出聲請兒童的人格自由發展權（基本法第2條第1項）。

[78]aa) 基本法第2條第2項第1句基本權，保障基本權主體的身體完整性（參照BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 111）。這項權利的主體是「每個人」，也包含兒童在內（就此關於生命權，參照BVerfGE 115, 118 <139>）。

[79]此外，兒童有自己的人格自由發展權（基本法第2條第1項）。其需要受到保護與幫助，以利於能在社會群體中發展自我負責的人格。人格自由發展權要求立法者確保兒童為此所必須的生活條件。此之以基本權保護的兒童發展權所生的特殊國家保護責任，乃延伸至所有發展人格重要的生活條件。基本法將這個應由立法者進一步設計的兒童人格發展的保護責任，劃分給父母與國家。依基本法第6條第2項第1句，首先分配給父母（詳參BVerfGE 133, 59 <73 ff. Rn. 42 f.>；BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 971/21 u.a. -, Rn. 45 f.）。

[80]bb) 系爭規定在目標設定上，間接干預了兒童的身體完整權。

[81] 就其性質與重要性而言，系爭規定於某種程度上對於負有照顧其子女身體完整性之父母的監護權產生影響，從而應評價其屬對兒童的基本法第2條第2項第1句權利的間接干預。麻疹疫苗接種透過注入一種物質及其伴生之副作用，影響了兒童的身體完整權。傳染病防治法固然未阻止父母放棄其子女接種麻疹疫苗，藉此或許可以避免對身體完整性產生物理性影響。然而，此種對兒童身體完整性的安排，卻會對兒童帶來重大的不利後果。由於傳染病防治法第20條第9項第6句所定之禁止托育，該等兒童將喪失社會法典第八編第24條第2項第1句與第3項第1句所賦予的幼兒或學前兒童補助請求權，或是無論如何都不再能夠貫徹該等請求權（見Rn. 58）。但立法者本身認為這個補助形式對於基本法第2條第1項所保障的兒童人格發展具有重要意義。如同本案，有監護權的父母希望得到這種托育與支援，則欠缺疫苗接種證明的後果，會引發強烈的動機去接種疫苗，而透過接種疫苗，來影響兒童的身體完整性。這種立法者意圖施予父母的壓力，以特定方式對子女進行健康照護，在效果上等同於對基本法第2條第2項第1句的直接干預。因為依照立法者的看法，特別是禁止托育對有決定權的父母所產生的壓力，可促進他們允許疫苗接種，同時也是對兒童身體完整權有目標設定的、間接的干預。

[82]c) 基於基本法第6條第1項，其內含免於受國家進行干預的基本權利，以及在此之外對於涉及整個婚姻與家庭權利之價值決定的原則性規範（參照BVerfGE 6, 55 <71f.>；62, 323 <329>；stRspr），於本案無以得出廣泛之保障。就本案主要涉及之親子關係而言，基本法第6條第2項第1句的親權是較為特別之規定，其涵蓋父母關於兒童托育安排的決定（見Rn. 69）。

[83]2. 對於聲請人相關基本權利的干預，需要有憲法上的正當性。對於無保留保障的親權（基本法第6條第2項第1句），只能依形式與實質合憲的法律，考量互相衝突的憲法，始得干預之（參照BVerfGE 98, 218 <244 f.>；107, 104 <118 und 120>）。對基本法第2條第2項第3句屬於一般法律保留的對身體完整權的干預，也只能透過形式上與實

質上合憲的法規，予以正當化（基本上參照 BVerfGE 6, 32 <41>）。

[84]3. 系爭規定在形式上合憲。

[85]a) 依基本法第 74 條第 1 項第 19 款規定，聯邦立法者有競合立法權。無論是麻疹疫苗接種與證明的義務，或欠缺證明產生的效果，特別是依傳染病防治法第 20 條第 9 項第 6 句規定的托育禁止，都涉及人類傳染病（標準參照 BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 118 ff.），屬於聯邦立法者的權限。

[86] 麻疹是一種由麻疹病毒引起的傳染病，因此是一種有傳染性的疾病，此疾病可能有一定的嚴重進程，甚至可能導致死亡（參照 RKI-Ratgeber Masern, Stand: 23.07.2021, „Klinische Symptomatik“, S. 3 f. und oben Rn. 16）。出生第一年的嬰兒罹患麻疹而出現併發症的危險特別高；同時，此年齡層是罹患麻疹發生率最高的年齡（請參 RKI, Epidemiologisches Bulletin 10/2015, S. 72 f. und oben Rn. 16 f.）。

[87] 依系爭規定的規範對象、規範目的及效果（標準參照 BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 121 m.w.N.），涉及基本法第 74 條第 1 項第 19 款意義下的傳染病防治措施。對麻疹有足夠的疫苗接種保護或免疫力證明，可以預防此疾病的發生，特別是無法透過疫苗接種保護自己的脆弱群體之感染。該法規之目的是達到群體免疫，以持續有效地保護有更多併發症風險，且不宜接種麻疹疫苗的人免於此種傳染病。整體而言，立法者也致力於與其他國家與國際組織合作，以完全消除此種疾病（如上 Rn. 31）。

[88]b) 2020 年 2 月 10 日麻疹預防及強化疫苗接種預防法（麻疹預防法）無須經聯邦參議院同意即生效。

[89] 系爭規定本身不含有應經聯邦參議院同意的內容。依基本法第 104a 條第 4 項亦無須取得同意。依該規定，聯邦法律規定各邦有義務向第三人提供現金給付、有金錢價值的實物給付或類似服務，並由各邦以自己事務或依該條第 3 項第 2 句受聯邦委託而履行，若由此產生的費用應由各邦承擔，則須獲得聯邦參議院同意。各邦向第三方提供現金給付、有金錢價值的實物給付或類似服務的聯邦法律須經

同意之義務，僅存在於依該規定之客觀規範內容，其目的在於對第三方提供利益（BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 971/21 u.a. -, Rn. 90 und 99）。然而，依基本法第104a條第4項就既有的現金給付、實物給付或類似服務進行修正，若不課予各邦提供現金給付、有金錢價值的實物給付或類似服務的義務，而是相反地刪除或減輕既有的須經同意的給付，則不須經過同意（參Hellermann, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 104a, Rn. 109）。

[90] 本案即為此種情形。固然麻疹預防法第1條第12c款對於傳染病防治法第56條第1項既有的補償規定，以新增第3句修正之。但該規定僅限制了原先的法規。

[91]c) 基本法第19條第1項第2句的引用要求業已遵守。提出聲請之兒童主張受侵害的基本法第2條第2項第1句規定，已在傳染病防治法第20條第14項中列出。

[92] 對於親權而言，此並非必要。基本法第6條第2項第1句不屬於基本法第19條第1項第2句所涵蓋的範圍（參Remmert, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 95. EL Juli 2021, Art. 19 Abs. 1, Rn. 53；Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Art. 6, Rn. 54 und Art. 19, Rn. 5 und 5a；反對說Huber, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 19 Abs. 1, Rn. 71 f.）。引用的要求，旨在確保那些根據基本法的特別法律保留，可超出基本權本身的界限予以限制的基本權（參照BVerfGE 24, 267 <396>；28, 36 <46>；64, 72 <79>）。與此類基本權限制相區隔的，是其他基本權的相關規範，賦予立法者為履行其義務，於基本權所規定的立法委託內，制定內容規定或設定限制的規定（參照BVerfGE 64, 72 <80 f.>）。若對於基本法第19條第1項第2句的適用具有決定性的，是取決於基本權的特別法律保留是否存在，則基本法第6條第2項第1句的親權，就不屬於該適用範圍。其不受此種法律保留的拘束，因此，僅得從憲法本身得出其限制（參照BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 15. März 2007 - 1 BvR 2780/06 -, Rn. 34）。基本法第6條第2項第2句並無不同。其不涉及此之決定性意義下的法律保留。

[93]4. 對於基本法第6條第2項第1句及基本法第2條第2項第1句的身體完整權的干預，僅於傳染病防治法第20條第8項第3句合憲性解釋下，得以正當化。其符合法律保留原則的要求（a），並在憲法意義上符合比例原則（b）。

[94]a) 系爭規定僅於對傳染病防治法第20條第8項第3句為合憲性解釋下，符合法律保留原則的要求。該規定的合憲性解釋須被理解為，若僅有同時含有麻疹以外疾病的疫苗成分之混合疫苗可供利用，則傳染病防治法第20條第8項第1句的義務，僅存在於與腮腺炎、德國麻疹或水痘以外的其他疫苗成分無涉的情形。

[95]aa) 民主（基本法第20條第1項與第2項）與法治國原則（基本法第20條第3項）要求立法者對於重要問題自己規範。「重要」一方面是指「對於實現基本權利所重要者」。例如，當相互競合的人民自由發生衝突，其界限是流動且難以確定時，立法者有義務自己決定相關生活領域所必要的準則。另一方面，立法者有義務規範對於國家與社會具有重要意義的問題（BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 125 m.w.N.）。以這些要求也可以確保特別重要的決定，由一個提供公眾意見形成與表達機會的程序而產出，並鼓勵人民代表在公開論辯中，釐清干預基本權的必要性與程度。然而，基本法並未承認全面國會保留形式的權力一元論。若符合基本法第80條第1項的要求，命令訂定者可以參與規範的任務，但重要問題仍須由立法者釐清（BVerfGE 157, 30 <172 f. Rn. 260> m.w.N.）。

[96]bb) (1) 傳染病防治法第20條第8項第3句不符合此要求，若其被理解為，當僅有組合疫苗可供利用時，傳染病防治法第20條第8項第1句也適用於法律案通過時可用的疫苗以外的疫苗成分（參見例如Aligbe, in: BeckOK/Infektionsschutzrecht, 12. Edition, Stand 1. Juli 2022, § 20 Rn. 207；Amhaouach/Kießling, MedR 2019, 853 <861>；Pieper/Schwager-Wehming, DÖV 2021, 287 <290>；另參Gebhard, Impfpflicht und Grundgesetz, 2022, S. 287）。傳染病防治法第20條第8項第3句規定，在字面上並未明文就麻疹混合疫苗中含有「麻疹以外疾病」的疫苗成分予以限制。以此理解，傳染病防治法第20條第8

項第3句規定具有類似動態的準用效果，依該規定的麻疹疫苗接種與證明義務，在僅有多合一疫苗可供利用的情形，也可任意地適用於麻疹以外疾病的疫苗成分。履行接種與證明義務的事實上條件，將取決於依各自的市場情況，能提供含有哪些成分的哪些疫苗。然而履行傳染病防治法第20條第8項第1句義務的實際現有可能性，將欠缺明確的法律依據（動態準用類似效果，參照BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 10. Februar 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 14; siehe auch BRDrucks 358/1/19, S. 32）。但是，對本案相關兒童及其父母的基本權干預的重要程度，乃是透過混合疫苗中所含的疫苗成分數量所共同決定。因此，透過哪些疫苗可以履行麻疹疫苗接種與證明義務的問題，對於基本權利乃屬重要，原則上應由立法者釐清。就此是否可由命令訂定者來規範，由基本法第80條第1項決定。

[97] (2) 然而，傳染病防治法第20條第8項第3句並不因違反法律保留原則而違憲。合憲性解釋使該規定符合法律保留原則的要求。

[98] 傳染病防治法第20條第8項第3句規定應合憲解釋為，傳染病防治法第20條第8項第1句的義務，當僅有混合疫苗可供利用時，該混合疫苗不含麻疹、腮腺炎、德國麻疹與水痘以外的疫苗成分，始有其適用。僅對抗這些疾病的多合一疫苗成分，才是麻疹防治法的立法者所採取的基本權之評價（參照BTDrucks 19/13452, S. 28）。

[99] 此並未逾越合憲性解釋的界限。雖然傳染病防治法第20條第8項第3句的文義，對於多合一疫苗的疫苗成分所對抗的疾病，並未設有限制。然而透過合憲性解釋，對於上開多合一疫苗成分組合予以限制，就該法而言，並沒有違反該法賦予的意義，亦未從根本上重新決定該規定的規範內容，或於重要之點偏離其立法目的（näher dazu BVerfGE 149, 126 <154 f. Rn. 73 ff.> m.w.N.）。該規定的形成歷史，提供了充分的論據，表明立法者有意就傳染病防治法第20條第8項第1句的義務履行，於僅有混合疫苗可供利用時，僅限制於所提到的組合。該法草案的立法理由，僅提到針對麻疹—腮腺炎—德國麻疹，或麻疹—腮腺炎—德國麻疹—水痘的混合疫苗（參照BTDrucks 19/13452, S. 28），並假定如果只有這些混合疫苗可用，則第1句適用之。於草案中原為第2句的現行傳染病防治法第20條第8項第3句的

理由為：「第2句考慮到，為了實施第1句所必要的麻疹疫苗接種，目前只有對抗麻疹—腮腺炎—水痘或對抗麻疹—腮腺炎—德國麻疹—水痘的混合疫苗。只要麻疹免疫僅能透過這些混合疫苗完成，這並不抵觸第1句的原則性規定。」

[100]立法理由也明確提到，該法律規定納入世界衛生組織歐洲區域的成員國逐步消除麻疹的目標，此為立法者所提及（參照 BTDrucks 19/13452, S. 1），也說明了實現目標的措施的侷限性，正因這些國家長期使用的多合一疫苗，僅限於所提到的組合（oben Rn. 26）。這些疫苗的活性成分組合與作用方式，多年來一直沒有改變，並得到證實，從以前到現在，其使用在多年來，也一直受到常設疫苗接種委員會的推薦。此外，從保羅—艾利希研究所（Paul-Ehrlich-Institut）所維護的混合疫苗許可清單也顯示，對麻疹也有效的混合疫苗，長期以來僅涉及對腮腺炎、德國麻疹與水痘的成分。並沒有存在任何根據，顯示立法者假定多年來一直不變的情況，可能會發生在德國許可的麻疹疫苗的活性成分組合，在可預見的時間將有所改變，進而在腮腺炎、德國麻疹與水痘疫苗成分組合以外，再添加其他成分。

[101]在此基礎上，不能認定立法者想要以傳染病防治法第20條第8項第3句創設一個涵蓋含其他疾病疫苗成分之未來混合疫苗的規定。儘管該規定之文義在立法程序中曾遭受立法技術上之質疑，但仍未作修正（參照 BRDrucks 358/1/19, S. 32），惟此並不違反合憲性解釋。

[102]b) 系爭規定在上揭之合憲性解釋下，也符合憲法意義的比例原則。立法者以系爭規定追求正當目的（aa）。系爭規定對於實現此一目的既是適當的（bb），也是必要的（cc）。儘管干預措施程度並非輕微，但未對相關兒童或其父母在各自的基本權利造成不合理的負擔，而是為了保護特別容易受到麻疹威脅的人，故符合狹義比例原則（dd）。

[103]aa) 傳染病防治法第20條第8、9及12項所規定的義務，就特定公共機構托育應提出麻疹疫苗接種證明，與若欠缺證明，則禁止托育（傳染病防治法第20條第9項第6句）之規定相同，均是追求憲法上的正當目的。此亦適用於兒童所負傳染病防治法第20條第13項第1句證明義務之履行移轉予父母的情形。

[104] (1) 只有當立法者以法律追求憲法上的正當目的，透過法律規定干預基本權利，才是合理的。若立法者想要防制對公眾或個人法益的危險，立法者就此所為的假定，即必須根據足夠可靠的基礎。依所涉事物領域的性質、所涉法益的重要性，以及立法者形成足夠可靠判斷的可能性，憲法法院的審查，可從單純明顯性審查 (Evidenzkontrolle)，到可支持性審查 (Vertretbarkeitskontrolle)，再到強化內容審查 (intensivierte inhaltliche Kontrolle)。進行審查的法律規定對基本權利造成的侵害愈嚴重，審查密度也愈高。相反地，立法者希望防止急迫危險的嚴重程度，以及立法者想要保護受威脅的法益之重要性，可能會帶來更大的評估空間 (參照 BVerfG, Beschlüsse des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 169 ff. m.w.N. und vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 151 f.)。

[105] (2) 依此，立法者透過本案系爭規定，以保護脆弱群體免於麻疹危險，追求的憲法上正當目的 (a)。其認定沒有足夠疫苗接種保護或麻疹免疫力的人，可能會特別對那些無法透過疫苗接種保護自己免於罹患麻疹的人的生命或健康造成危險，乃是基於可信賴的基礎，在嚴格的憲法審查下，具有可支持性 (b)。

[106] (a) 麻疹預防法的系爭規定，旨在提供更好的防止麻疹感染的保護，特別是對於那些經常在公共機構與健康機構中，與他人接觸的人 (參照 BTDrucks 19/13452, S. 16)。這不僅是保護個人免於疾病，同時也是防止疾病在人群中擴散，這就需要人口中有足夠高的疫苗接種率。如此還可以保護那些因為醫學上的原因，本身無法接種疫苗，但若一旦感染則面臨嚴重病程威脅的人。特別是對於免疫系統變弱，或欠缺免疫系統的人來說，尤其如此。但嬰兒也可能相關。一般而言，他們最快要到九個月大才能接種疫苗，屆時從母親獲得的免疫保護力已經減弱。因此，他們依賴周圍的所有人接種疫苗，而免於感染。因此，常設疫苗接種委員會所建議的相應的人口疫苗接種保護，具有重大公共利益。此外，立法者希望支持世界衛生組織所追求的，在成員國逐步消除麻疹疾病的目標，以利全世界最終能戰勝該疾病 (參照 BTDrucks 19/13452, S. 26)。

[107] 依該法草案的立法理由，麻疹預防法的系爭規定，旨在透

過疫苗接種，防止具有高度傳染性且伴隨嚴重併發症甚至導致死亡案例的麻疹疾病（參照 BTDrucks 19/13452, S. 16）。由此可見，立法者履行了植基於基本法第 2 條第 2 項第 1 句的保護義務。保護生命與健康本身，是極為重要的公共利益，因此也是憲法上正當的立法目的。基本法第 2 條第 2 項第 1 句所規定的國家保護義務，不僅是在損害已經發生時，才能進行干預，而且也是針對未來的。基本法第 2 條第 2 項第 1 句涵蓋了個人身體完整性與健康免受侵害的保護，因此也產生國家有採取預防健康損害的保護義務（BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 155 m.w.N.）。該義務也涵蓋保護那些自己無法透過疫苗接種免於麻疹危險的人。透過基本法第 2 條第 2 項第 1 句要求的脆弱群體生命與健康保護的本身，就涉及一項憲法法益，原則上構成限制無法律保留條款的基本法第 6 條第 2 項第 1 句的親權，以及應接種疫苗兒童基本法第 2 條第 2 項第 1 句的身體完整權的正當化理由。

[108] (b) 立法者認為麻疹是傳染性最強的人類傳染病之一，基於可信賴的根據，不少病例會導致嚴重的併發症（參照 BTDrucks 19/13452, S. 16 und 26）。此同樣適用於麻疹預防法生效時，對於社群保護疫苗接種率不夠高，以及公共機構與健康機構中，脆弱群體感染危險的評估（參照 BTDrucks 19/13452, S. 1 f. und 16）。然而，儘管基於可信的知識狀況與基本權干預的重要性，立法者在其狹窄的評估空間內，能夠合憲地認定易受麻疹侵害的人，特別是嬰兒或其他自身無法透過疫苗接種保護的人的危險狀況。

[109] (aa) 依可信的科學知識，麻疹是一種無法治療的疾病，屬於傳染性最強的傳染病（參照 RKI, Infektionskrankheiten A-Z, Masern, Gemeinschaftsschutz und Elimination, Stand 28. Februar 2020；siehe auch oben Rn. 15）。麻疹病毒的傳播，也可能在不直接接觸感染者的情況下發生（例如，在先前麻疹患者所在的房間停留）。由於病原的高傳播力，以及感染該病原的人的表現病徵，即明顯產生生病的高度可能性，事實上所有直接暴露於傳播條件下的沒有免疫力的人，都會患病。麻疹可能會導致嚴重的併發症（包含細菌性肺炎、腦炎），特別是 5 歲以下的兒童與成人。此外，有麻疹疫苗接種醫療禁忌的人（9

個月以下的嬰兒、孕婦、免疫系統嚴重受損之人)無法有效保護自己免於感染。但同時,他們罹病後出現嚴重病程的可能性更高,而且麻疹有一個特別高的發病年齡。麻疹感染率最高的年齡層,是出生第一年的兒童(RKI, Epidemiologisches Bulletin 10/2015, S. 72 f.; siehe auch Mers, Infektionsschutz im liberalen Rechtsstaat, 2019, S. 174 sowie oben Rn. 16 f.)。

[110] (bb) 欠缺群體免疫力的認定,以及在麻疹預防法所涵蓋的公共與健康機構中爆發麻疹感染,也是基於該法通過時可信賴的知識。2014年至2018年,羅伯特—科赫研究所(Robert Koch-Institut)總共收到了430起爆發麻疹疫情的資料,共有3,178個麻疹病例。兩個或兩個以上病例的聚合,即屬疫情爆發。根據報導,大約有21%的疫情爆發於醫療設施、托育機構與尋求庇護者機構中。大約28%的所有麻疹病例,出現於這些環境中(RKI, Epidemiologisches Bulletin 2/2020, S. 8 und oben Rn. 19)。想要透過足夠高比例的麻疹疫苗接種或其他有免疫力的人,來達到所追求的社群保護,依可信的知識,95%的比例是必要的(參照RKI, Epidemiologisches Bulletin 10/2020, S. 3)。在德國,無論是總人口或本案涉及的公共機構托育的年齡層,都沒有達到此一比例(näher Rn. 30 f.)。

[111] (cc) 立法者假定欠缺麻疹免疫力者之危險情狀,其所據事實基礎之事後改變,並未因此而使其追求目的之憲法正當性受到質疑。固然在2020年,向羅伯特—科赫研究所通報的麻疹病例數為76例,與前幾年的水平相比,已明顯下降(參照RKI, Epidemiologisches Bulletin 15/2021, S. 6)。然而,這是歸因於預防SARS-CoV-2病毒所臨時採取的措施。由於目前這些措施已經很大程度被取消,預計包含麻疹在內的傳染病例將再度增加(對於此趨勢參照Buda u.a., ARE-Wochenbericht KW 25/2022, Arbeitsgemeinschaft Influenza, Robert Koch-Institut),可繼續認定對於脆弱群體仍存在危險情狀。因此,立法者透過適合接種疫苗的人的個人保護,以及對於無法透過疫苗接種保護自己免於麻疹之人,提供人口保護的手段,係追求憲法上之正當目的。

[112]bb) 與公共與健康機構相關的接種及證明義務,與欠缺證明適用的禁止托育(傳染病防治法第20條第9項第6句)一樣,在憲

法意義上，適合於達到麻疹預防法所追求之目的。

[113] (1) 在憲法上，透過法律規定有達到立法目的之可能性，其適當性即為已足。只有當一項規定不能以任何方式促進立法目的之實現，或甚至產生相反的效果時，才不再具有適當性（BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 166；stRspr）。

[114] (2) 依此衡量，系爭規定是為保護脆弱群體免於罹患麻疹及因此可能陷入嚴重病程的適當手段。其既可提高整體人口的疫苗接種率，也有助於提高那些脆弱群體受照顧的公共機構，或至少經常與機構、該機構的受托育者與工作者有接觸的公共機構的疫苗接種率。如果在那邊，未來原則上仍僅照顧有疫苗接種保護或有免疫力的兒童，將如同傳染病防治法第20條第9項第6句一樣，有助於降低感染麻疹病毒的危險。鑒於3歲以下兒童日托的托兒率為34.3%，3至5歲兒童的托兒率為93%（參見聯邦統計局，2019年3月1日各邦6歲以下兒童日托的托育率，2019年9月26日），藉此也提高了整體人口疫苗接種率。

[115] 傳染病防治法第20條第8項第2句規定的兩劑麻疹疫苗，依可信的科學知識，疫苗接種有效性中位數為95%至100%。這也適用於傳染病防治法第20條第8項第3句所涵蓋的混合疫苗之使用（參照 zu beidem RKI, Epidemiologisches Bulletin 2/2020, S. 10 f.；siehe auch WHO Positionspapier-April 2017, Weekly epidemiological record, No. 17, 2017, 92, 213 ff.）。疫苗保護終生有效。

[116]cc) 在特定公共機構托育，應接種麻疹疫苗與證明的義務，以及依傳染病防治法第20條第9項第6句於欠缺證明時適用托育禁止，對於保護個人與保護人口防止麻疹，在憲法上都是必要的。考慮到立法者於此享有的評估空間，看不出有其他明顯相同有效，但對兒童與父母相關基本權的限制較少的手段。

[117] (1) 對基本權利的干預，不得超出法律目的所必要者。如果有一個相同有效的手段可以達成立法目的，對基本權主體負擔較少，對於第三人與公眾沒有更大的負擔，則欠缺必要性。達到目的之替代措施的客觀等同性，必須在各方面都清楚確定。原則上，立法者

對必要性的判斷，也有一定的評估空間。尤其，此涉及相較與其他措施而言，其選擇的措施為負擔較輕的措施之評估。其評估空間可能因相關基本權利及干預強度而縮小。反之，規範事項的複雜性越高，評估空間愈廣。同樣地，於重大基本權干預的情況下，事實上的不確定性，原則上並非逕由基本權主體承擔。若該干預有助於保護重大的憲法利益，立法者鑒於事實上的不確定性，只能在有限的可能性內，形成足夠確定的圖像，憲法法院的審查，僅限於立法者對於適當性預測的可支持性（BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 187 m.w.N.）。

[118] (2) 在此基礎上，儘管對兒童與父母基本權的干預強度，立法者對於替代措施的適當性預測，有一定的評估空間。不同於對於脆弱群體罹患麻疹的危險狀態的假定（dazu Rn. 107），立法者所規定的措施的有效性評估，與替代措施相比，呈現較小的確定性。此特別涉及關於是否能透過更好的解釋、增加說明與加強監測，使系爭規定所涵蓋的群體，達到群體免疫的足夠的疫苗接種率的評估。這些對兒童與父母的基本權利損害較小的措施的有效性，也在徵求意見程序中，由受邀的第三方專家進行了不同的判斷。

[119] 例如，個人疫苗接種決定醫師協會認為，疫苗接種與證明義務以外的許多其他措施中，至少有可填補疫苗接種漏洞的相同方式。該協會主要提到提醒與召回系統、日托中心與學校低門檻疫苗接種服務，以及特別涉及疫苗漏洞的出生年所謂的追趕疫苗接種運動（Catch-up-Impfkampagnen）。而聯邦家長代表也提到類似，就麻疹疫苗接種提供更好的資訊與建議，並呼籲全面評估目前的疫苗接種障礙。同時，其對於是否已使用所有可用的措施，以減少疫苗接種障礙，表示懷疑。

[120] 相對地，德國兒科與少年醫學會的評估，迄今所有提高疫苗接種率的措施——例如，自2015年以來就有的，依傳染病防治法第34條第10a項接受兒童前，應進行義務性的醫師疫苗接種諮詢——不足以在早期階段，達到95%以上的疫苗接種率，特別是對於在公共機構受托育，並在那邊面臨感染風險增加的兒童。德國病毒學會（也以德國對抗病毒疾病學會之名表示意見）也以類似的方式，評估

至今為了提高疫苗接種率而採取的措施的有效性。例如，疫苗接種常設委員會的疫苗接種建議、免費取得混合疫苗、制定國家行動計畫，或聯邦政治教育中心開展宣傳活動，固然也可提高疫苗接種覆蓋率。然而，出生滿兩年至少95%的人接種兩劑疫苗的目標，仍未達成。

[121] 這樣的一方面有關立法者為達成目標所選擇措施的有效性，另一方面是其他可能的適當措施的有效性，其不確定性為立法者開啟了本案為了保護特別重要的憲法利益，即弱勢群體的生命與健康的評估空間。聯邦憲法法院對於其適當性評估，限於可支持性審查（參照 BVerfG, Beschlüsse des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 185 und vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 187）。

[122] (3) 依此，立法者就其他保障所追求的個人與社區保護的措施，不確定可認定為相同有效，在憲法上是無可指摘的。為此，其能以充分可行的根據所支持。

[123] (a) 立法者可以認定，提高麻疹疫苗接種率的措施，若不連結疫苗接種與證明義務，及在欠缺時排除機構相關的幼兒與兒童補助，在達成法律目標方面，不確定會相同有效。根據現有的，即使有爭議性的對疫苗接種意願與其決定性原因的評估結果，立法者在考量其評估空間下，得認定若不對父母的意志決定施加相應的壓力，則無法達到相同的必要的疫苗接種率。

[124] 就此有可靠的根據。自 1972 年起，疫苗接種常設委員會發布了疫苗接種的公開建議。其重要性透過 2007 年 3 月 26 日的法定健康保險競爭加強法（Gesetz zur Stärkung des Wettbewerbs in der Gesetzlichen Krankenversicherung）（BGBl I 2007 S. 378）而提高，因為依該建議，疫苗接種納入法定健康保險的義務給付清單（參照 20d Abs. 1 Satz 3 SGB V in der Fassung vom 26. März 2007 bzw. jetzt: § 20i Abs. 1 Satz 3 SGB V）。以 2015 年 7 月 17 日的加強健康促進及預防治法（BGBl I 2015 S. 1368），應透過一系列進一步的法定措施，以促進疫苗接種預防。除了聯邦健康教育中心（「德國尋找疫苗接種護照」）的資訊宣傳活動；在兒童、少年與成人的所有常規健康檢查，檢查疫苗接種保護；執業醫生有進行一般疫苗接種的可能性外，兒童

日托中心接受兒童，以醫療疫苗接種諮詢的證明為前提（傳染病防治法第34條第10a項）。也可以在爆發麻疹疫情時，暫時將未接種疫苗的兒童排除在公共機構外（傳染病防治法第28條第2項）。然而，即使如此，亦無法達到藉由群體免疫以保護人口所必要的疫苗接種率。

[125] 因此，儘管在本案程序中，為徵詢意見所邀請的第三方專家，部分有不同的評估，認為立法者基於現有的科學上可信的知識，能得出這些措施尚不足以建立麻疹群體免疫力的結論。另立法者評估的可支持性在於，儘管至今採取了激勵措施，疫苗接種率在最初顯著增加後，已停滯多年（參照 RKI, *Epidemiologisches Bulletin* 18/2019, S. 150）。本案系爭規定相關的年齡組，至今同樣也尚未達到必要的疫苗接種覆蓋率（dazu oben Rn. 30 f.）。根據羅伯特—科赫研究所引用的法定健康保險醫師協會2020年的一項調查結果，於2014年出生組為70.6%，於2015年至2016年的出生組為69.9%（參照 RKI, *Epidemiologisches Bulletin* 32/33/2020, S. 13）。以這些資訊為基礎，立法者可以認定，藉由對麻疹疫苗接種的意義與目的之加強宣導，不能確定能相同地達成法律所追求的目標。

[126] (b) 傳染病防治法第20條第8項第3句要求透過疫苗接種取得麻疹免疫力，當只有混合疫苗可供使用，且德國國內數年來也沒有再核准單一疫苗時，並不能反對系爭規定的必要性。固然單一疫苗的疫苗接種與證明義務，相對於親權所保障的醫療照護，以及疫苗注射發生侵害兒童的身體完整性，其干預較小，因而父母與子女不必為了接種麻疹疫苗，而接受其他疫苗。單一疫苗正是只能預防麻疹，而不能也預防多合一疫苗所預防的其他疾病，這一事實並不否定達成目標手段之等同適當性。這是因為，等同適當性必須根據立法目的來判斷。但其他疾病的預防，並非該規定單僅針對麻疹之立法目的。

[127] 然而，目前德國國內已不再有僅針對麻疹的單一疫苗，以前供應的單一疫苗，甚至因缺乏使用而不再有許可，因此僅針對單一疫苗的規定不具等同之適當性。在此背景下，以僅限於單一疫苗的義務，法律目的將更不易實現，因為父母不同意施打混合疫苗之兒童，將處於不接種疫苗之狀態。若認為國家主管機關有法律上的義務，使單一疫苗得以生產，或以其他方式確保其在德國國內可以供應，均非

憲法上必要性意義的等同適當的措施。固然，可以為了單一疫苗的集中採購或製造及供應市場制定一項法規（就傳染病大流行如2020年5月25日保障冠狀病毒SARS-CoV-2爆發傳染病向人民供應醫療需求用品命令〈醫療需求供應保障命令-MedBVS〉參照）。例如目前有一種單一疫苗在瑞士銷售。但因這種單一疫苗在德國或歐盟其他成員國，已經很久沒有市場——可能是因為製造商專注於主管的疫苗接種委員會對於麻疹混合疫苗的建議（參照BTDrucks 19/15301, S. 4；zur entsprechenden Impfeempfehlung der STIKO vgl. RKI Epidemiologisches Bulletin 34/2019, S. 327）——由國家負責的採購疫苗將對公眾帶來負擔。對第三人或公眾造成負擔的替代性措施，對於系爭措施的必要性，並不會造成質疑（參照BVerfGE 113, 167 <259>；148, 40 <57 Rn. 47>）。

[128]然而，若傳染病防治法第20條第8項第1句所要求的疫苗接種保護，是透過例如依藥事法第73條第3項第1半句，從國外進口的單一疫苗所獲得，這通常可視為達成法律目的之相同適當的手段（參照VG Ansbach, Beschluss vom 5. Mai 2022 - AN 18 S 22.00535 -, Rn. 46 ff.）。因而沒有必要接種德國國內供應的多合一疫苗（mehrfach），為了符合比例原則，不應為如此之要求。

[129]dd) 麻疹疫苗接種與證明的義務，以及在欠缺證明所適用的禁止托育的系爭規定，也具有均衡性，因而符合狹義比例原則。儘管基本法第2條第2項第1句的兒童基本權利與基本法第6條第2項第1句的父母基本權利受到的間接干預並非不重大，為保護受罹患麻疹威脅的人的生命與健康，均非造成不合理的負擔。

[130]（1）均衡性及狹義比例原則要求，措施追求之目的及預期的目的達成，與干預強度不得超出比例（參照BVerfGE 155, 119 <178 Rn. 128>；stRspr）。立法者的衡量任務，一方面是就基本權的干預範圍與重要性，另一方面是就規定達到正當目的之重要性相互對比（參照BVerfGE 156, 11 <48 Rn. 95>）。特別是基本權利的防禦權及保護權的面向產生競合的情況，應優先課予具有民主，特別是正當性的立法者，利用其評估、評價及形成空間，衡量相互衝突的憲法保護法益的義務，並應求取平衡。為了符合過度禁止，公共利益愈加重

要，個人自由受干預則愈敏感。憲法審查涉及立法者是否於其評估空間，以可支持的方式予以處理。對於預測決定的審查，則以立法者的預測是否基於充分可靠的基礎而定（參照BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 203 f. m.w.N.）。

[131] (2) 依此，系爭規定之目標，對基本法第6條第2項第1句的親權與兒童身體完整權（基本法第2條第2項第1句）的間接干預，並非輕微（a）。然而，保護免於罹患麻疹的危險，有保護第三人更重要法益的急迫目的（b）。一方面是基本權干預，另一方面是系爭規定所欲維護的公共利益之衡量，經得起憲法審查（c）。

[132] (a) 系爭傳染病防治法規定，以不同方式及不同強度，干預了親權及兒童的身體完整權。

[133] (aa) 傳染病防治法第20條第13項第1句對聲請人之一及之二的親權的干預，在於要求其履行第9項至第12項規定的義務，對其本身而言只是輕微的。在這方面乃涉及民法第1629條第1項第1句對於子女的法定代理。

[134] 然而，干預程度較重的是傳染病防治法第20條第9項第1句的證明義務，因為父母在子女學前階段支援的決策選擇受到窄化。系爭規定干預親權涵蓋的健康照護權，因其要求父母同意其子女接種疫苗。雖然他們終究並非一定有同意接種疫苗的義務。然而，若他們不這樣做，對他們自己本身與其子女而言，將連結明顯的不利益。就其目前基本要素的設計上，基本法第6條第2項第1句的親權，透過子女依社會法典第八編第24條第2項第1句及第3項第1句的請求權，開啟了有監護權的父母一個由機構支持幼兒及學前兒童支援的選擇可能性。若他們決定這樣做，在支援子女發展自主決定、自我負責及有社會能力的人格，即是在履行父母的責任。此由立法者自己於社會法典第八編第22條第2項第1句第1款及第2款明確地認定。傳染病防治法以系爭接種與證明義務，欠缺疫苗證明即喪失托育請求權或至少不能行使，並非輕微地限縮了父母的選擇可能性（dazu Rn. 58）。因此，以機構支持幼兒與學前支援的選擇，只能連結子女兩次接種麻疹疫苗才能使用，而聲請人之一與之二拒絕了此一選擇（參照BTDrucks 19/13452, S. 1 f. und 26）。證明義務本身，並非旨在促進學

齡前兒童的人格發展，而是除了防止麻疹感染的自我保護外，特別是保護社群免於麻疹感染的危險（參照BTDrucks 19/13452, S 1 f. und 26）。此強化了對親權的干預強度，因為相關父母為了人民保護的他人利益，被迫違反自己意願，就其子女的身體完整權進行安排。

[135] 因為傳染病防治法第24條第2項第1句與第3項第1句規定的托育請求權的行使，連結麻疹疫苗接種與證明（參照傳染病防治法第20條第9項第6句），系爭規定也對與醫療照護有關的親權產生影響。作為健康照護的一部分，關於子女接種疫苗的決定，屬於基本法第6條第2項第1句所保障的父母責任的基本要素（dazu Rn. 68）。但一如既往，子女利益是行使親權的決定性準則（參照BVerfGE 60, 79 <88>; 103, 89 <107>; 121, 69 <92>）。在父母進行健康照護時，固然原則上首先要判斷子女利益。然而，這並不排除國家保護兒童的措施（參照基本法第6條第2項第2句）。其絕對的界線，在於子女利益面臨（具體）威脅時，有優先地位。

[136] 於本案要判斷的規定，依醫療標準接種疫苗，也有助於對有疫苗接種及證明義務的兒童本身的健康保護，因此減輕了涉及醫療照護的對親權干預的重要性。根據普通法院的評估，疫苗接種常設委員會的疫苗接種建議，反映了醫療標準，其各自建議的「常規疫苗接種」的益處，大於接種疫苗的風險（參照BGHZ144, 1 <9>; BGH, Beschluss vom 3. Mai 2017 - XII ZB 157/16 -, Rn. 25）。因此，施打建議的疫苗，通常符合子女利益。這也是當有共同監護權的父母間，就建議的疫苗接種發生爭議時，各級法院對監護權裁判的認定（參照OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 17. August 2021 - 6 UF 120/21 -, Rn. 21; OLG München, Beschluss vom 18. Oktober 2021 - 26 UF 928/2 -, Rn. 25）。

[137] 此固然不能消除對父母健康照護權的干預。即使原始存在對立的醫學評估，其對於子女健康照護問題的決定，在憲法上仍值得保護。但如同所有其他父母監護權的成分一樣，基本法為了子女利益，將健康照護——於保護其受基本法第2條第2項第1句保障的健康——託付給父母，然而，若健康照護本身的限制，依醫療標準，正是促進子女的健康保護，則對其干預深度具有重要性。固然，與

身體完整性有關的自主權，原則上也保障關於個人健康的決定，可得不依客觀理性標準為之。此種自由是個人自主權的一種表現（參照 BVerfGE 142, 313 <339 Rn. 74>；BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 111）。然而，在父母以其子女利益為取向，為其子女行使健康照護權時，可以違背醫學理性標準的自由，比起依自主決定權，就自己的身體完整性為決定來得小（參照 dazu Rn. 68 f.）。親權是服務兒童的基本權利。依醫學標準促進健康的對父母健康照護的干預，比起依專業兒童健康評估侵害兒童健康的干預來得輕。因此，此之客觀上存在的疫苗對兒童的益處，減輕了透過托育禁止對於父母醫療照護的干預的重要性。

[138] 本案中，在德國的麻疹疫苗接種，目前只有傳染病防治法第 20 條第 8 項第 3 句納入該項義務的三合一或四合一混合疫苗可用，僅產生有限的干預強度。固然，藉此對於無論如何不願意接種疫苗的父母關於身體完整權的安排權，其干預強於決定以單一疫苗成分接種麻疹疫苗的干預。然而，使用這些混合疫苗不會顯著增加不良副作用的風險（dazu Rn. 29）。此外，腮腺炎、德國麻疹及水痘的混合疫苗（Varizellen），同樣也是疫苗接種常設委員會的建議（參照 RKI, Epidemiologisches Bulletin 4/2022, S. 6），儘管立法者對腮腺炎、德國麻疹及水痘並未規定接種與證明義務。然而，依醫學標準接種此混合疫苗同樣對兒童有益。此與接種單一疫苗相同，減輕了對於以子女利益為導向的親權的干預之重要性。

[139] 反之，從親權的另一個觀點來看，傳染病防治法第 20 條第 9 項第 6 句規定，若欠缺疫苗證明則禁止托育，即有干預強化的效果。因為這會影響家庭及親子關係與父母就業之間的兼容並顧性（參照 dazu BTDrucks 16/9299, S. 1, S. 10；BTDrucks 19/26107, S. 54）。根據憲法，國家應為此兼容並顧性創造條件，以履行基本法第 6 條第 1 項之保護義務（參照 BVerfGE 99, 216 <234> m.w.N.；siehe auch Struck/Schweigler, in: Wiesner/Wapler, SGB VIII, 6. Aufl. 2022, § 22 Rn. 17）。禁止兒童托育對教養的形成，有非屬輕微的影響，因為欠缺麻疹疫苗接種證明，就不能行使社會法典第八編第 24 條第 2 項第 1 句及第 3 項第 1 句所規定的機構支持的托育與補助請求權。因此，相關父母須尋

求傳染病防治法第33條第1款與第2款的機構以外的托育，或者重新安排自己的職業，以便能夠親自照顧子女。因此，托育禁止對於父母依基本法第6條第2項第1句保障的父母依其意願計畫及實現其家庭生活的自由，伴隨著非屬不重大的干預重要性。

[140]在這個觀點上，對基本法第6條第2項第1句干預的重要性，也因對於子女相關聯的法律地位的侵害而強化。若父母決定在行使其醫療照護權時，不實施傳染病防治法第20條第8項所要求的疫苗接種，則會因欠缺麻疹疫苗接種的證明，而適用傳染病防治法第20條第9項第6句的托育禁止。因此，社會法典第八編第24條第2項第1句及第3項第1句專法上保障兒童有權獲得機構支持幼兒與學齡前之支援，無論如何都無法貫徹（dazu Rn. 58）。立法者本身將學齡前兒童的托育，歸類為促進人格發展的措施（dazu Rn. 81）。立法者衡量學齡前兒童的教育，是為後來的學習行為奠定基礎的安排，對於兒童發展有顯著的重要性（參照BTDrucks 19/26107, S. 54）。但若父母對於健康照護，做出導致禁令的決定，傳染病防治法第20條第9項第6句的托育禁止規定，阻止了相關兒童即聲請人之三行使其請求權。所以，這一點也有其重要性，因為不僅上開兒童依專法賦予的支援請求權受到影響，而是因社會法典第八編第24條第2項第1句及第3項第1句的設計，也是源自基本法第2條第1項的兒童對於國家請求在社會發展為自我負責的人的支持與支援的權利（參照dazu BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 971/21 u.a. -, Rn. 46 m.w.N., Bundesnotbremse II）。

[141] (bb) 系爭傳染病防治法規定對提出聲請的兒童基本法第2條第2項第1句規定的基本權利之干預，同樣具有非屬輕微的重要性。其干預的重要性與對於健康照護相關的親權的干預相互呼應。

[142] (α) 基本法第2條第2項第1句的兒童基本權，因對健康照護相關的親權行使的影響，而間接受到干預。若有監護權的父母，決定使其在相關機構托育的子女接種疫苗，以避免傳染病防治法第20條第9項第6句的禁止托育，此乃伴隨著對子女身體完整性的侵害。

[143] (β) 然而，此之間接干預，不會因後續對身體影響本身的性質，或是因為對有關身體完整性的處置自由的侵害，而特別嚴重。

固然以經過測試，很大程度無併發症的疫苗本身來接種（dazu Rn. 21 ff.），不能直接歸類為不重要的預防性醫療干預（so noch BGHSt 4, 375 <377 f.>）。然而，在麻疹感染的情況下，發生嚴重甚至有致命併發症的機率，遠比疫苗接種產生嚴重併發症的蓋然性，高出許多倍。有些更頻繁發生的無害疫苗接種反應，不至於增加對身體完整性干預的重要性（專業知識基礎詳參上開Rn. 27 ff.）。

[144]肯定麻疹疫苗接種的風險利益評估，對於提出聲請兒童的身體完整性的干預重要性判斷，具有重要意義。固然，與身體完整權相關的自主權，原則上也確保有關自己健康的決定，可以不依客觀理性標準為之（參照BVerfGE 142, 313 <339 Rn. 74>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 111）。然而，由於發展條件的原因，兒童最初無能力行使此種自主權。但類似的情況，父母行使父母基本權所保護的健康照護，若違反醫學評估，原則上也值得憲法保護。然而，在行使以子女利益為導向的健康照護（dazu Rn. 73 und 81）時，父母對抗國家規定所受到的保護，比起根據自主權對其自己身體完整權的保護來得少。親權是一項服務兒童的基本權利。基於其服務特性而導出的對於親權的限制，不因父母在子女最初無法行使自主權時完全介入而被推翻。因此，基本法第2條第2項第1句的兒童基本權利，不像成年人有廣泛的作出醫學上不理性決定之權，而成年人可自行決定如何對待自己的健康（參照BVerfGE 142, 313 <339 Rn. 74>）。更為符合醫療標準的身體上的兒童利益，通常係以實施建議的疫苗接種來提供服務，而非不接種疫苗。因此，鼓勵實施所建議的疫苗接種的系爭規定，並不能認定其對基本法第2條第2項第1句的干預，有特別高的重要性。

[145]就此，對基本法第2條第2項第1句的干預，也因系爭措施沒有取消父母自己對接種疫苗決定的自願性，原則上仍保有為其子女行使醫療照護之權，此也減輕了干預的重要性。其並沒有規定可強制執行的疫苗接種義務（亦參傳染病防治法第28條第1項第3句）。結果毋寧是保留有權行使健康照護的父母一個相對的自由領域（關於保留自由領域參BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. April 2022 - 1 BvR 2649/21 -, Rn. 209, 221, 232）。有監護權的父母可以放棄子女的

疫苗接種。然而，他們須接受其不利益，亦即，他們必須尋找另一種形式（例如，在沒有許可義務的日托中心）的兒童托育。

[146] (b) 相對於此，立法者以系爭規定追求優位的重要法益的保護，其於本案也具有急迫性。系爭規定有助於預防麻疹。依此，在這方面攸關生命與身體完整的基本權利，此涉及到多數人的保護，特別是無法透過疫苗接種有效保護自己的脆弱群體。人口健康的保護，具有高度重要性（參照 BVerfGE 110, 141 <163>；121, 317 <356>）。因此，基本法第 2 條第 2 項第 1 句可導出國家的保護義務，包括針對健康威脅的風險預防（參照 BVerfGE 56, 54 <78>；121, 317 <356>；BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u.a. -, Rn. 176）。鑒於麻疹的感染危險非常高，罹患麻疹連結嚴重病程的風險，對第三人的身體完整性的法益，存在相當大的威脅。立法者的假設是，如果沒有系爭規定所採取的措施，疫苗接種率將繼續停滯不前，同時麻疹疫情在兒童日托中心與兒童日托所的數量可能增加，這是基於可支持的基礎，在憲法上無可指摘。

[147] (c) 在不違反憲法的情況下，立法者以系爭接種與證明義務及其欠缺所產生的效果，保護有麻疹感染風險的人，乃優於提出聲請的兒童與父母的利益。與此相關的對於基本權利並非不重要的干預，有利於保護受麻疹感染危險侵害的人的健康，因而目前應以公共利益為重。

[148] 立法者就其所促進的早期兒童托育（社會法典第八編第 24 條第 1 項至第 3 項），以系爭規定採取預防或至少明顯減少麻疹感染的措施，在憲法上無可指摘。在衡量時應考慮，於本案作為標的之兒童托育公共機構，依其在那邊受照顧的年齡組統計的疫苗接種率，並沒有足夠的社群保護之接種率。同時，受托育的兒童，通常與特別值得保護的人有接觸，這些人對於麻疹具有高度的年齡特殊發病率，感染麻疹後出現併發症的可能性增加，但因禁忌症而無法透過疫苗接種有效保護自己（例如出生第一年的嬰兒、孕婦）。透過麻疹疫苗接種與證明對於傳染病防治法第 33 條第 1 款與第 2 款的公共機構托育的拘束力，立法者已限制了系爭規定的範圍。因此，欠缺傳染病防治法第 20 條第 8 項與第 9 項要求的麻疹疫苗接種與證明，並不導致家庭以外

的任何幼兒或學前支援的排除。相關年齡組的其他兒童托育，在家庭中，至少在自我組織的私領域仍是容許的。本案的限制清楚地表明，儘管排除社會法典第八編第24條第2項第1句與第3項第1句的機構相關的兒童托育，立法者並未因會使真正期待的家庭生活的形成，以及家庭與職業的兼容並顧性，產生非屬輕微的變化，而忽視涵蓋子女教養自由形成的親權。

[149] 儘管對兒童基本法第2條第2項第1句的防禦權，以及基本法第6條第2項第1句的父母基本權利為不小的干預，立法者仍能將受麻疹威脅的人的身體完整權的保護義務列為優位。麻疹的高傳染力與高感染風險，以及麻疹後期通常會引發致命疾病（亞急性硬化性全腦炎，SSPE）的不可忽略的風險，都支持保護義務。此一風險在5歲以下的兒童約為0.03%，在1歲以下兒童約為0.17%（RKI, *Epidemiologisches Bulletin* 10/2015, S. 72 f.; näher oben Rn. 17）。相對而言，接種疫苗只會出現輕微的症狀與副作用；真正的疫苗損害極不可能（如上 Rn. 28 f.）。未接種疫苗者罹患麻疹的風險，明顯高於相對無害的疫苗接種副作用產生的風險。此外，根除麻疹的實現可能性，支持了國家的保護義務，即使該疾病本身發病率下降——透過提高疫苗接種率，群體免疫的目標越接近，就越有可能達到下降——而保護無法接種疫苗的人的身體完整權，而間接干預聲請人的防禦權，比起立法者追求的無法接種疫苗的基本權主體的保護，因為比較不接近危險，而能夠為自己主張的重要性更低。

[150] 立法者在其預測範圍內，對於危險的評估，認為疫苗接種的低剩餘風險，相較於麻疹的猖獗感染，於同時考慮——亦有利於相關兒童——的疫苗接種益處，乃居於次位，在憲法上也無可指摘。因此，結論是麻疹疫苗接種可顯著提高兒童的健康安全。透過疫苗接種提供對兒童有利的個人保護，也對感染麻疹一方面至少健康受威脅的人，與另一方面的親權進行利益衡量時，具有重要性。由於基本法第6條第2項第1句關於醫療照護的相關權利，應以子女利益為準則行使其，而實施所建議的疫苗接種有益於兒童健康，於此對於親權的干預，並沒有特別高的重要性。因此，衡量結果有利於保護無法透過疫苗接種保護自己免於麻疹的人的健康，因而只能透過群體免疫保護

之，在憲法上無可指摘。

[151] 對兒童身體完整權及有監護權的父母的親權的干預，當傳染病防治法第20條第8項第3句本身規定，若疫苗接種保護——如目前德國的情況一樣——只有混合疫苗可用時，仍有接種與證明義務，也並非不合理（批評 Aligbe, in: BeckOK/Infektionsschutzrecht, 12. Edition, Stand 1. Juli 2022, § 20 IfSG, Rn. 206 f.; Deutscher Ethikrat, Stellungnahme „Impfen als Pflicht?“, S. 66; Heiderhoff, in: von Münch/Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 6, Rn. 176; Gebhard, in: Kießling, IfSG, 2. Aufl. 2021, § 20, Rn. 46 f.; wie hier Schaks, in: Kluckert, Das neue Infektionsschutzrecht, § 14, Rn. 41; ders., MedR 2020, 201 <206>）。固然此事實會導致兒童在他們的父母為如此決定時，必須接受含有額外活性成分的疫苗接種，而這些成分不是履行傳染病防治法第20條第8項與第9項的接種與證明義務所必要，且其保護效果不是法律的目的。然而，此並不意味著系爭規定欠缺均衡性。倘若透過一個例如依藥事法第73條第3項第1半句從國外進口的單一疫苗，獲得疫苗接種保護，則無論如何就沒有需要接種德國可用的混合疫苗，且不得要求該疫苗之利用。但即使並非如此，在結論上，贊成提出多合一疫苗接種的論點具有優勢。因為目前多合一疫苗中所含的其他活性成分，同樣是疫苗接種常設委員會所建議的，亦即風險效益分析顯示為肯定的疫苗接種。因此，就他們而言，原則上有助於兒童利益，儘管在這方面，既沒有與麻疹相當的高度感染風險存在，也不會發生相關的嚴重病程。無論如何，根據保羅—艾利希研究所與疫苗接種常設委員會的意見，在單一疫苗的副作用與德國許可的混合疫苗間，沒有顯著差異。

[152] 藉由社區保護，以保護那些無法透過疫苗接種保護自己的人，面臨了急迫性。這需要上述的95%的疫苗接種率，此對於在本案相關的公共機構中受托育的年齡組，也尚未達成。如果麻疹疫苗接種與證明的義務，僅限於有單一疫苗的情況，那麼必要的疫苗接種率，則較難達成。在總體評估下，立法者將脆弱群體防止麻疹的保護予以高度重視，以致於應該接受立法者以傳染病防治法第20條第8項第3句的命令，採用目前唯一可用的混合疫苗的基本權侵害，是可以

支持的。也由於在客觀上連結了混合疫苗成分預防其他疾病的保護，因此，在欠缺可用的單一疫苗的情況下，採用混合疫苗的利益的重要性，應高於沒有必須使用這些混合疫苗的相關兒童及父母的利益。鑒於比該干預顯然更重要的保護脆弱群體免於麻疹侵害的利益，顯示目前也為了維護均衡性，沒有必要由國家透過採購、製造或市場干預，來確保單一疫苗的供應。

[153] 此亦適用於當法律規定涉及女童的情況，例如在 1 BvR 469/20 與 1 BvR 471/20 之憲法訴願聲請人之三。然而，使用含有流行性腮腺炎疫苗的混合疫苗，並非因為有資料顯示，在兒童時期感染流行性腮腺炎的婦女，日後罹患卵巢癌的可能性較低，所以不合理。根據本案程序中所掌握的專業科學知識現況，難以支持使用這種混合疫苗對女童可能有重大不利因素的假設。固然 2010 年的一個單一研究表示，流行性腮腺炎感染引發的腮腺炎，可能會誘發卵巢癌細胞的免疫監控 (Cramer et al., Cancer Causes Control, 2010, S. 1193)。然而，其效度在過去與現在都受到質疑，因為與對照組中，較高比例的接種疫苗女性的比較顯示，卵巢癌的發病率並沒有差異 (參照 Weigel et al., Deutsches Ärzteblatt International 2015, S. 402 <403>)。該研究的作者也指出，因為只有少量的樣本可用，他們研究的效度有限 (參 Cramer et al., Cancer Causes Control, 2010, S. 1193 <1199>)。因此，並不存在充分可支持的基礎，可反對女童接種流行性腮腺炎疫苗。

III. 提出聲請之兒童之平等對待權未受侵害

[154] 傳染病防治法關於接種與證明義務及欠缺證明禁止於傳染病防治法第 33 條第 1 款與第 2 款的機構托育的系爭規定，也未侵害提出聲請的兒童依基本法第 3 條第 1 項享有的平等對待權。

[155] 1. 一般平等原則 (基本法第 3 條第 1 項) 要求立法者對於本質上相同的事物為相同對待，而本質上不同的事物以不同方式對待 (參照 BVerfGE 116, 164 <180>; 138, 136 <180 Rn. 121>; stRSpr); 其適用於不相同的負擔與不相同的利益 (參照 BVerfGE 110, 412 <431>; 138, 136 <180 Rn. 121>; 145, 20 <86 f. Rn. 171>)。由一般平等原則導出依規範對象與區別特徵，從單純的恣意禁止，到嚴格受到比例原則要求拘束的立法者的不同界限 (參照 BVerfGE 110, 274

<291>；138, 136 <180 f. Rn. 122>；stRspr）。

[156]然而，差別待遇始終需要以與差別待遇之目的及程度相均衡的合理的理由，予以正當化。於此適用比例原則的不分階段的憲法審查標準，其內容與界限不能抽象地，而是只能依各自相關的不同事物與規範領域予以確定。關於憲法對於差別待遇所應該有的合理的理由，從一般平等原則依各該規範對象與區別特徵，得出對立法者不同的限制，從寬鬆的，限於恣意禁止的拘束，到嚴格的比例原則的要求。較為嚴格的對於立法者的拘束，可從以各該相關自由權得出。此外，與法律上的區別相關的個人特徵愈少，或是愈接近基本法第3條第3項的特徵，憲法上的要求愈高（參照BVerfGE 138, 136 <180 f. Rn. 121 f.>；stRspr）。

[157]2. 在本案憲法訴願中所指摘的差別待遇，與情況標準的連結度，強於個人相關的標準，也不包含任何接近基本法第3條第3項的區別特徵。因此，立法者享有更大的規範空間（參照BVerfGE 88, 87 <96>；124, 199 <220>；129, 49 <69>；130, 240 <254>；138, 136 <180 f. Rn. 122>）；然而，此涉及基本法第2條第2項第1句與基本法第6條第2項第1句自由權適用範圍內的差別待遇。在確定不分階段的審查標準時，於本案重要的是，當事人是否能利用選擇可能性，來影響甚至排除差別待遇規定之適用。對法律上差別待遇的正當化理由的要求，主要取決於對個人或事實的差別待遇，以多大程度影響到基本權保護的自由之行使（參照BVerfGE 112, 164 <174>；138, 136 <180 f. Rn. 122>；145, 20 <86 f. Rn. 171>；stRspr）。對於立法者在何種條件下違反平等原則的更精確的標準及準則，不能抽象一般地確定，而只能依各自相關的不同事物及規範領域而定（參照BVerfGE 105, 73 <111>；132, 179 <188 Rn. 30>；138, 136 <180 Rn. 121>）。

[158]關於法定期限與其他過渡性規定的憲法審查，必須限於立法者是否就其享有的空間以合理方式行使，是否就時間連結因素充分評估，以及就現有事實及整個規定的體系，對於已知的解決方案，是否能以合理的理由正當化或流於恣意（參照BVerfGE 44, 1 <21 f.>；136, 127 <143 f. Rn. 50>）。

[159]3. 就此衡量，提出聲請的兒童所指摘的違反平等的差別對

待，有合理的理由予以正當化。

[160]a) 依傳染病防治法第20條第8項第1句第1款及第33條第2款，應有充分的麻疹疫苗接種保護的義務，僅適用於依社會法典第八編第43條第1項有許可義務的兒童日托。對於無許可義務的日託所托育的兒童，傳染病防治法第20條第8項第1句第1款並未規定其必須接種麻疹疫苗。然而，對於此種差別待遇，存在充分合理的理由。

[161]沒有許可義務的兒童照顧類型多元，且與有許可義務的兒童日托有很大的不同。若兒童照顧在其父母家中進行，則不需要特別的許可。對於這種情況，可以假定父母對於這種照顧，有充分的安排與實施，並能透過監護權的行使影響之。

[162]兒童日托的許可義務及其背後的理由，對於有區別的麻疹疫苗接種證明或免疫力義務的法律規定，是可容許的差別待遇標準。在父母家中提供兒童照顧，父母根據家宅權，已可自行確保所有其他在自己家中照顧的兒童都已接種疫苗，因而確保其子女得到足夠的保護。即使只是涉及非常短暫的臨時照顧，或每週可控制的一段時間（例如只有一天），對這些案例為不同處理，也是可以理解的。因為與此相反的傳染病防治法第20條第8項第1句第1款的案例有一個共同點，就是有為數眾多的兒童長期、定期、每週聚集許多小時，而父母在這段時間無法直接參與或影響麻疹防治措施。正是在有許可義務的日托中心托育的兒童數量，及其典型相關的接觸數量較大，以及托育時間的長度，都會引發更頻繁的麻疹疫情。一方面，有許可義務的兒童日托，與另一方面沒有許可義務的兒童日托在事實情況上的差異，使得麻疹疫苗接種與證明或免疫力的區別規定，具有正當性。

[163]b) 法律就欠缺證明的法律效果，一方面對於有許可義務的兒童日托，另一方面對於學校，做出了不同的規定。傳染病防治法第20條第9項第6句規定，沒有足夠疫苗接種保護證明的人，不得在相關公共機構受托育。傳染病防治法第20條第12項第4句容許衛生局禁止這類人進入相關公共機構。相對於適用在兒童日托中心及有許可義務的日托中心的兒童，此不適用於在學校的有就學義務的學齡兒童。然而此種區別規定，有義務教育本身的正當化理由。在兒童日托及（有許可義務的）日托中心的托育，父母可以採用其他方式照顧或

托育，以避免其子女接種麻疹疫苗。對於接受一般義務教育的學童來說，就可能涉及該義務之違反。因為立法者並未規定強制實施麻疹疫苗接種，而是希望將疫苗接種決定主要留給父母，則釐清義務教育優先於接種與證明義務，是前後一貫的。

[164]c) 針對不同群體的麻疹疫苗證明，有不同規定的基準時，亦經得起憲法審查，同樣並未侵害提出聲請的兒童基本法第3條第1項的平等對待權。此既適用於不同形式公共機構的區別(aa)，亦適用於期限規定的區別(bb)。

[165]aa) 相對於在兒童日托中心或有許可義務的兒童日托機構受托育的人，從托育第一天起，就有接種足夠麻疹疫苗保護之義務，但在家庭中的兒童及傳染病防治法第36條第1項第4款的公共機構中的尋求庇護者，則僅於接受照顧或安置四週的情況下，才必須有麻疹疫苗保護。

[166] 對於此種區別，同樣存在可理解的合理理由。「家」的概念也包含在緊急兒童保護事件中，兒童與少年由少年局收留後，在危害情況得到釐清前所安置的機構。若符合兒童利益的教育無法確保，也無法透過緊急援助確保時，同樣也包含接受兒童與少年的家庭教育機構與其他教育援助中心。依立法者的意圖，系爭規定不能導致，從兒童保護的觀點來看，因相關兒童或少年欠缺足夠的疫苗接種保護或無法證明者，而忽略其收容與後續安置及教育援助(參照BTDruks 19/13452, S. 27)。因此，對於在家接受照顧的人有四週的過渡期，之後這些人才必須有足夠的麻疹疫苗接種保護，或對麻疹有免疫力。根據立法者的觀點，依傳染病防治法第36條第1項第4款規定的尋求庇護者、難民、有可執行的出境義務的人與遲到的遣返者，其在機構中的安置，不應取決於麻疹疫苗接種保護，這就是為什麼這些機構的人，四週後才需對麻疹有足夠的疫苗接種保護，或對其具有免疫力。

[167] 因此，不同公共機構的托育或收容，存在不同的生活關係與情況。立法者於此並非在法律上以不平等的方式，處理相同事項，而是就不同事實，依各自的情況，制定不同的規定。

[168]bb) 此亦適用於不同期限規定的制定。在系爭規定生效之前，已經在公共機構中受托育之人，僅需在2022年7月31日之前，

依傳染病防治法第20條第10項第1句提出足夠的疫苗接種保護證明，而在生效後才開始托育之人，其證明必須事先在托育之初提出。系爭規定對於生效後才在托育機構托育的所有人，要求立即適用，不會產生疑慮。反之，對於在生效時已經處於托育關係的人，則有一項過渡規定。區別規定因為有合理的理由，而得以正當化。

[169]該規定介入了必須因應新規定進行調整或終止的持續照顧關係。父母在知悉受到規範的托育後，會廣泛行使——例如透過職業活動——依其想法規劃與實現家庭生活的權利（參見BVerfGE 99, 216 <231>; 130, 240 <251>）。透過系爭規定，不準備讓子女接種疫苗的父母，必須相應地重新安排，為此（例如基於現有的勞動契約）必須有一定的過渡期。最初將期限定為2021年7月31日，因而是在2021年各邦的暑假的（極少數）一天，而將使所有學年中斷，是可以理解的。有鑑於過渡期間將會只有四個月，立法者沒有選擇2020年的同一天，也是同樣可以理解的。而立法者將過渡期間延至2021年12月31日，也有提出可以理解的合理的理由。由於COVID-19大流行，衛生局與兒童日托機構、日托中心及學校已經且仍然明顯地增加了組織負擔。關於麻疹疫苗接種證明是否存在的審查，以及欠缺此類證明應考慮採取的措施，也衍生了工作，因而延長期限應該會有更好的負擔分配。

D. 投票結果

[170]本判決關於傳染病防治法第20條第8項第3句規定是否符合比例原則的問題，以6:1的投票結果作成決定。

E. 法官

[171]依聯邦憲法法院法第4條第4項及第15條第3項第1句，由第一庭七名法官決定。

法官：

Harbarth

Baer

Britz

Ott

Christ

Radtke

Härtel