

ドイツ感染症予防法の2020年11月改正— コロナ規制の「カタログ化」

一般財団法人情報法制研究所 上席研究員

千葉大学 准教授

横田 明美

大阪市立大学 准教授

阿部 和文

1. はじめに

COVID-19（新型コロナウイルス感染症）の流行が再度拡大し、検査による発見と接触追跡による抑制策では不十分であることが明らかとなった2020年11月、ドイツでは再度の規制強化に加えて、さらに広範な法改正が行われた。本稿では、11月18日に成立した第三次全国規模流行状況住民保護法（以下、第三次法とする¹⁾による改正のうち、感染症予防法²⁾に関する改正部分の内容とその後の動きを紹介し検討する。感染症予防法については、既に全国規模流行状況住民保護法（以下、第一次法³⁾による3月改正及び第二次全国規模流行状況住民保護法（以下、第二次法⁴⁾による5月改正が行われていたが、11月改正ではこれらの内容に対しても大幅な修正と方針転換が行われている。

以下では、まず2020年11月から2021年3月までの社会状況について概観したうえで、感染症

予防法11月改正の制定過程を紹介する（Ⅱ）。そして、条文の内容を3月改正・5月改正からの変更点に留意しつつ詳説（Ⅲ）し、11月改正の問題点について、運用状況も踏まえてコメントする（Ⅳ）。なお、この時期からワクチンに関する政策の変遷と法状況も重要性を増しつつあるが、本稿においては詳細には立ち入らない。また、その後2021年3月に成立した流行状況延長法⁶⁾、さらに2021年4月に成立した第四次法⁷⁾によって更なる改正が行わ

年3月改正については、横田明美・阿部和文「ドイツにおけるCOVID-19(新型コロナウイルス感染症)への立法対応—連邦と州の権限配分及び行政情報法の観点から」JILISレポート3巻2号(2020年)1-17頁、2020年5月から8月までの状況と第二次法による2020年5月改正については横田明美「ドイツ感染症予防法の多段改正と市民への情報提供：COVID-19(新型コロナウイルス感染症)への法的対応」論究ジュリスト35号(2020年)70-74頁、2020年8月から10月にかけての第一波の収束から第二波拡大までの期間における州政令の状況については横田明美「ドイツにおけるCOVID-19対策規制と市民生活への影響」現代消費者法49号(2020年)58-61頁を参照。また、第一次法・第三次法における全国規模流行状況の認定がいわゆる「緊急事態」ではないことについて詳細に論じた石塚壮太郎「第2部緊急事態宣言の比較憲法的分析—ドイツ—ワイマールの教訓と「緊急事態」の議会的統制」大林啓吾（編）『コロナの憲法学』（弘文堂、2021年）100-111頁。

- 1) 正式名称は「第三次全国規模の流行状況における住民保護に関する法律」Drittes Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite(v. 18.11.2020 BGBl. I S. 2397)
- 2) 正式名称は Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen「ヒトに関する感染症の予防と管理に関する法律」(v. 20.07.2000 BGBl. I S. 1045)。
- 3) 正式名称は「全国規模の流行状況における住民保護に関する法律」Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 587)。
- 4) 正式名称は「第二次全国規模の流行状況における住民保護に関する法律」Zweites Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 19. Mai 2020 (BGBl. I S. 1018)。
- 5) 2020年3月から5月上旬までの状況と第一次法による2020

- 6) 正式名称は「全国規模流行状況に関する規定を延長するための法律」Gesetz zur Fortgeltung der die epidemische Lage von nationaler Tragweite betreffenden Regelungen vom 29. März 2021 (BGBl. I S.370)。主たる内容は、第一次法により2021年3月31日までと明記されていた全国規模流行状況の認定の終期に関する規律を変更し、以後は連邦議会による3か月ごとの延長を行う方式に改めた（1535条）ほか、同様に終期が定まっていた規律（給付関係等）についての調整を行う等である。
- 7) 正式名称は「第四次全国規模の流行状況における住民保護に関する法律」Viertes Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 22. April 2021(BGBl. I S.802)。主たる内容は、連続した3日間においてい

れているが、これらについては別稿に譲る。

II 2020年11月から2021年3月までのドイツ国内の状況と制定過程

1. 2020年11月上旬から中旬にかけての情勢

ドイツにおける新型コロナウイルスの急速な再拡大を受け、2020年10月28日に連邦首相と各州首相による協議が行われ、更なる感染拡大を防ぎ、感染経路を追跡し得る水準まで低下させる必要があるとして、11月2日からの制限措置再導入が決定された。3～5月に行われた措置よりは部分的であることから、この時期の措置は「ソフト・ロックダウン」と呼ばれた。

主な内容としては、接触制限（公共空間での滞在は自世帯ともう1つの世帯の合計10人まで）、私的理由での旅行自粛要請及び観光目的での宿泊禁止、レジャー・余暇施設の閉鎖、無観客プロスポーツ以外のイベント禁止、飲食店の閉鎖（デリバリー・持ち帰り・社員食堂のみ可能）、ボディケアサービスの閉鎖である。他方、この時点では小売店や学校・幼稚園・保育園は閉鎖されなかった。なお、11月8日から、リスク地域からのドイツ入国時に（これまでの紙ベースの所在追跡票の記入に代えて）「デジタル入国登録」(Digitale Einreiseanmeldung)へのオンライン登録が必要になった¹⁰⁾。

2. 第三次法の制定過程

いわゆる7日間指数（本稿で後述する）が100を超えた地域についての「緊急ブレーキ」（夜間外出制限を含む厳しい規制）を（州政府や連邦政府の決定を経由することなく）直接に適用すること及びそれに関する連邦政府への法規命令権限の授権（IfSG28b条）、そしてワクチン接種完了者や回復者についての特則を定める連邦政府への法規命令権限の授権（28c条）規定の追加である。

8) 例として、連邦議会での議論を伝える *Süddeutsche Zeitung*, FDP-Politiker Herbst kritisiert "Hammer-Lockdown", <https://www.sz.de/dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-201028-99-118612> (2020年10月28日配信) では、'Soft Lockdown' と 'Shutdown light' という用例が見られる。

9) Videokonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 28. Oktober 2020, <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/992814/1805024/5353edede6c0125ebe5b5166504df79/2020-10-28-mpk-beschluss-corona-data.pdf>

10) <https://www.einreiseanmeldung.de/#/>. 経緯につき参照、ドイツ連邦内務省プレスリリース (2020年11月6日付), Die digitale Einreiseanmeldung startet, <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/pressemitteilungen/DE/2020/11/digitale-einreiseanmeldung-dea.html>, 法的根拠（関連法規命令の改正等）については参照、ドイツ連邦保健省プレスリリース (2020年11月6日付), Die digitale Einreiseanmeldung startet, <https://www.bundesgesundheitsministerium.de/DEA>.

このソフト・ロックダウンと並行して、第三次法の審議が行われた¹¹⁾。

11月3日の当初法案 (BT-Drs.19/23944) に対しては各会派から修正の動議が提出されるなど激しい議論が行われ、それらの動議が直接取り入れられることはなかったが、最終案（厚生委員会（第14委員会）の決定勧奨及び報告書 (BT-Drs.19/24334)¹²⁾）に至るまでの間にかんがりの変更が行われた。各会派からの修正提案動議のうち、条文に一部反映されたものとしては全国規模流行状況の認定権限に関する議会のイニシアチブの回復、疫学上の目標値や命令・指示の有効期間の設定等がある。詳細については条文内容に即して後述する。

3. 2020年12月の状況

2020年12月に入っても感染者数が依然として拡大し、12月13日の連邦首相・州首相の協議においては、「ソフト・ロックダウン」と位置付けられていたこれまでの規制では不十分であるとして、規制が強化されることとなった¹³⁾。つまり、「ハード・ロックダウン」の再開である。接触制限の強化（自世帯ともう1つの世帯に属する5人まで）、小売店・身体接触を伴うサービス業（理髪店を含む）の閉鎖、学校・保育園も原則閉鎖（出席義務の免除）、集会・群がり（大晦日・新年の集まりも含む）の禁止（及びそれを避けるために新年を祝う花火の販売も禁止）、公共空間での飲酒も禁止とされた。この時点の規制で焦点とされたのはクリスマス休暇及び年越しの取り扱いであったが、クリスマス期間（12月24～26日）のみ接触制限を緩和（自世帯に加え親族4人まで）してもよいこと、そして教会等での礼拝は合唱禁止を含む保護措置が取られている場合のみ許可されるとの対応がとられた。もっとも、この合意後に制定された各州の規制は（これまでと同様に）ばらつきがみられた¹⁴⁾。

11) 審議経過につき参照、DIP(dem Dokumentations- und Informationssystem für Parlamentarische Vorgänge), [ID: 19-269319], <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP19/2693/269319.html>.

12) 当初法案と厚生委員会審議後条文の異同を示す新旧対照表は BT-Drs. 19/24334 S.10 以下、各会派提案の概要については同 S.60 以下。

13) 連邦政府プレスリリース (2020年12月13日付), Die Regelungen im Überblick "Wir sind zum Handeln gezwungen", <https://www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/merkel-beschluss-weihnachten-1827396>.

14) 一例として、ベルリン市においてはこの合議に先立つ事前の発表通り、クリスマス期間の緩和は導入されなかった。ベ

4. ワクチン接種開始と入国規制の強化

ロックダウンの強化と並行して連邦保健省は新型コロナウイルスのワクチン接種を求める請求権に関する法規命令（新型コロナウイルスワクチン接種省令）（Coronavirus-Impfverordnung (CoronaImpfV)）¹⁵⁾を12月18日に初めて制定した。これは、12月27日から開始するワクチン接種に先立ってワクチン接種に向けた優先順位を設定するものである。ここでは3段階の優先順位が示され、第一次順位として80歳以上の者、高齢者施設・介護施設の入所者及び職員、緊急治療に従事するなど新型コロナウイルスに暴露する可能性が高い医療スタッフ、リスクが高い疾病の患者を看護する看護師等が位置付けられた。このように、ドイツにおけるワクチン接種優先順位は、単純に年齢だけでなく、疾病や職業上のリスクに応じた段階づけがなされ、数次にわたり改訂された¹⁶⁾。

また、2020年の年末からは変異ウイルスの拡大に伴って英国・南アフリカからの一時的輸送禁止や入国許可制度の強化がなされたほか、2021年1月からは入国にあたっての事前・事後の検査義務が段階的に導入された¹⁷⁾。

5. マスクに関する規律

マスクに関しては、2021年1月から着用者自身の感染を防ぐために医療用マスクの義務化が議論され、先行したバイエルン州においては、公共交通機関や小売店内でのマスク着用義務について、(N95マスクと同等レベルの) FFP2マスクのみが認められるという強化された規制が1月18日から

ルリン市プレスリリース(2020年12月3日付) Corona: Keine Weihnachts-Lockerungen in Berlin, <https://www.berlin.de/aktuelles/berlin/6375062-958092-corona-keine-weihnachtslockerungen-in-be.html>

15) 正式名称は Verordnung zum Anspruch auf Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 (BAnz AT 21.12.2020 V3)。なお、2021年2月8日の全面改訂 (BAnz AT 08.02.2021 V1) に伴い廃止されている。

16) その後、2021年6月1日付の接種規則改正 (v. 01.06.2021 BAnz AT 02.06.2021 V2) により、2021年6月7日からはすべての種類のワクチンについて優先順位付けが廃止された。この間の経緯と各段階のワクチン接種規則の詳細については別稿に譲る。

17) ドイツ入国前48時間の陰性証明について、2021年1月中旬以降リスク地域等からの帰国者について義務化されていたが、2021年3月30日からは、すべての入国者が対象とされることとなった。これにより、日本からのドイツ入国者も対象となっている。参照、連邦保健省のQ&A(2021年5月3日最終アクセス), <https://www.bundesgesundheitsministerium.de/coronavirus-infos-reisende/faq-testpflicht-einreisevo.html>

導入された¹⁸⁾。その後、1月19日の連邦政府・州政府の協議においても医療用マスクに限定する旨の規律が導入された(ただし、州によってFFP2マスクだけでなく、医療用不織布マスク(MPマスク)でも良いとされている¹⁹⁾)。

医療用マスクの義務化にあたっては、当初FFP2マスクが非常に高価であったこと²⁰⁾や、入手が困難であること、偽造品が出回っていることが報道されたために、大きな反発があった。その後、MPマスクでも許容する旨の緩和策やFFP2マスク自体の流通量が増え安価になったことからその混乱は収束した²¹⁾。

III 第三次法の概要とそれを反映した感染症予防法の内容

1. 第三次法の概要

第三次法も、第一次法・第二次法と同様に、複数の法律を一度に改正する条項法の形式をとっている。さらに、当初法案から委員会審議に至るまでの間にかなりの条文が追加されているため、成立時から条文に枝番号が存在する。各条の標題は以下の通りである：第1条 感染症予防法の改正、第2条 感染症予防法の更なる改正、第2a条 病院財政法(Krankenhausfinanzierungsgesetz)の改正、第2b条 薬事法の改正(Arzneimittelgesetz)、第2c条 医薬品取扱規則(Arzneimittelhandelsverordnung)の改正、第2d条 薬事法市民保護例外規則(AMG-Zivilschutzausnahmegesetz)の改正、第3条 医療機器・販売規則(Änderung der Medizinprodukte-Abgabeverordnung)の改正、第4条 社会保障法典第5編(Fünften Buches Sozialgesetzbuch)の改正、

18) BR24(2021年1月12日付記事)、Bayern führt FFP2-Maskenpflicht für Nahverkehr und Geschäfte ein, <https://www.br.de/nachrichten/bayern/einkaufen-und-nahverkehr-ab-montag-ffp2-maskenpflicht.SLsWQ18>.

19) 連邦政府プレスリリース(2021年1月19日付)、Bundesländer-Beschluss "Das Vorsorgeprinzip hat für uns Vorrang" <https://www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/bund-laender-beschluss-1841048>.

20) 著者(横田)の体験によれば、2021年1月中旬時点では薬局でしか取り扱いがなく、実勢価格では一枚4-6€程で取引されていた。そのため、本来使い捨てであるFFP2マスクを乾燥させて使いまわす方策についての新聞報道が話題となった。参考、BR24(2021年1月13日付記事)、Private FFP2-Maske wiederverwenden: Das müssen Sie beachten, <https://www.br.de/nachrichten/wissen/ffp2-maske-wiederverwenden-das-muessen-sie-beachten.SLTh6n>.

21) それでも2021年5月上旬現在も1枚当たり1€程度で販売されている。

第4a条 病院報酬法 (Krankenhausentgeltgesetz) の改正、第5条 [第一次] 全国規模感染状況住民保護法の改正、第6条 第二次全国規模感染状況住民保護法の改正、第7条 基本権の制限、第8条 発効。

以下、第三次法第1条により変更された感染症予防法の内容と、第三次法第2条・第5条・第6条・第8条に基づく多段改正の施行時期についての内容について解説する。²²⁾

2. 全国規模感染状況 (1) 認定手続の詳細化

まず、感染症予防法第5条第1項が大幅に改正された。これは当初法案にはない変更であり、「現行法には、全国規模の感染状況を認定・廃止するための明確に定義された指標が欠けている」との批判²⁴⁾を反映したものである。旧条文では連邦議会が全国規模感染状況を認定するにあたっての要件はなかったが、本改正により次の通り第4文が追加された。

「ドイツ連邦共和国全域における公衆衛生に深刻な危険 (eine ernsthafte Gefahr) が、[次の各号の理由により] 存在するときに、全国規模の感染状況が存在する、

1. 世界保健機関 (WHO) が国際的な規模の健康上の緊急事態を宣言し、ドイツ連邦共和国域内への脅威伝染病の流入 (die Einschleppung) が差し迫っているとき、

あるいは

2. ドイツ連邦共和国の複数の州 (ラント) において、脅威伝染病の動的な拡大が差し迫っているか、あるいはすでに発生しているとき。」

これにより、全国規模感染状況を認定するにあたっての要件が詳細化され、議会によるイニシアチブが一定程度回復することとなった。また、認定期間中の定期的な口頭報告を、連邦議会に対し

22) 内容ごとに整理したため順番は条文順ではない。また、感染症予防法第5条第8項 (救援機関の活用) の新設、第5条第2項第9号への挿入 (空港、港湾、陸路と国際保健規則との関係)、第36条第1項第2号への「及びそれに類似する施設」の追加、第54a条 (連邦軍による執行) の全面改正については紹介を省略した。

23) なお、第7条は「第1条第16号・第17号により、身体の不可侵性 (基本法2条2項1文)、集会の自由 (基本法8条)、移動の自由 (基本法11条1項) 及び住居の不可侵性 (基本法13条1項) は制限される。」と規定しており、これは挙示義務 (基本法19条1項2文) を果たすための規定である。

24) 参照、AfDによる動議 (BT-Drs.19/22547)。

て行うことを連邦政府に義務付ける旨の第5文も挿入された。²⁵⁾

(2) 特別な授權に関する規定の体系上の位置変更、一部削除

次に、全国規模の感染状況下における特別な法規命令の授權に関する第5条第2項の規定が一部削除された。入国管理 (第1号) や国境を超える輸送 (第2号) については、体系上本来の位置である第36条の規定に取り込まれた。旧第3号は連邦保健省に対し、連邦参議院の同意なしの広範な法規命令制定権限 (しかも、感染症予防法自体の規定からの例外も許容可能) を授權していたところ、「法学の文献において論争があった旧3号に基づく [法規命令の] 授權は、連邦保健省によって活用されていない」²⁶⁾との理由で削除された。

3. 州政令で行われていた保護措置の明文化と要件

本改正で新設された第28a条 (コロナウイルス感染症2019 (COVID-19) の拡大を阻止するための特別な保護措置) は、これまで第28条・第32条を根拠として各州政府により発令されてきた州政令の内容について規律する。当初法案から審議を経て大幅に変更されたこともあり、条件が入り組んだ複雑な規定となっている。

(1) 特別な保護措置の内容

第28a条第1項は、「コロナウイルス感染症2019 (COVID-19) の拡大を阻止するための第28条第1項第1文及び第2文の意味における必要な保護措置は、第5条第1項第1文に基づく連邦議会による全国規模感染状況の認定の期間内につき、特に [以下の内容について] 定められうる」として、特別な保護措置の内容を列挙する (第1号～第17号)。

1. 公共空間における距離確保指示 (Abstandsgebot) の命令

2. 口と鼻を覆う布を着用する (Tragen einer Mund-NasenBedeckung) ことの義務付け (マスク義務) (Maskenpflicht)

3. 私的空間及び公共空間における外出または

25) 前掲注 (5)・石塚106頁。

26) BT-Drs.19/23944, S.25, Zu Nummer 3 Zu Buchstabe b.

接触の制限 (Ausgangs- oder Kontaktbeschränkungen)

4. 事業所、施設または公共交通の提供のための、衛生計画 (Hygienekonzepten) の策定と適用 (Erstellung und Anwendung von Hygienekonzepten) の義務付け

5. 余暇イベント及び類似の催し物の禁止または制限

6. レジャー施設と分類される施設の営業禁止または制限

7. 文化イベントまたは文化施設の営業の禁止または制限

8. スポーツイベントとスポーツ活動の禁止または制限

9. 特定の公共広場または公衆が立入可能な特定の施設におけるアルコール販売または消費の包括的禁止または一定の時間に限定された禁止

10. 行事、集合、行進、集会、または宗教や世界観に基づく集まりの開催に対しての禁止または条件の付与 (Erteilung von Auflagen)

11. 旅行の禁止または制限；これは特に観光旅行について当てはまる

12. 宿泊提供の禁止または制限

13. 飲食施設の営業の禁止または制限

14. 企業、営業、小売業または卸売業の閉鎖または制限

15. 医療施設または社会保障施設への立ち入りや訪問の禁止または制限

16. 第 33 条の意味における共同体施設、単科大学、生涯教育のための学科外学習のための施設もしくはその他の類似の施設の閉鎖、またはその活動継続のための条件の付与

17. コロナウイルス SARS-CoV-2 の感染が発生した後に、ありうる感染経路を追跡し遮断することが可能となるように、顧客、訪問者、またはイベント参加者の連絡先データの処理の命令

(2) 著しい制限に対する適格要件

第 28a 条第 2 項第 1 文は、3 つの類型につき「これまで行われたすべての他の保護措置を考慮したとしてもなおコロナウイルス感染症 2019 (COVID-19) の拡大の実効的な封じ込めが重大な危機にあると思われるときに限り許される」として、発動にあたっての適格要件 (qualifizierten Voraussetzungen) を定めている。このような例外的な場合でなければ発動できない保護措置として列挙されたのは以下の各号である (第 28 条第 2 項第 1 号～第 3 号)。

1. 基本法第 8 条の意味における集会並びに行進の禁止、及び〔本法本条〕第 1 項第 10 号に基づく宗

教的または世界観上の集会の禁止

2. 一定の時間についてのみまたは一定の目的においてのみ私的な住居訪問を許容する第 1 項第 3 号に基づく外出制限の命令

3. 第 1 項第 15 号の意味における施設、例えば老人ホーム、介護施設、障害者施設、出産施設または病院につき、そこで処置、介護、看護を受けている人の狭い範囲の近親者について立ち入りまたは訪問の禁止をすること

さらに、第 28a 条第 2 項第 2 文は、医療施設または社会保障施設への立ち入りや訪問の禁止または制限 (第 1 項第 15 号) について特に「個別の人または特定のグループの完全な隔離に至るものであってはならない；最小限の社会的接触が保障されたままでなければならない」と定めている。

第 14 委員会報告書では、第 2 項第 1 文第 1 号の趣旨を以下の通り説明する。「基本法第 4 条の信教の自由と基本法第 8 条の集会の自由の特別な憲法上の重みが考慮される」こと、「宗教的集会の制限は、信教の自由への侵害を意味するのであって、それが伝染病の制圧のために役に立つ場合であっても、その比例原則適合性は厳密に審査されなければならない (dessen Verhältnismäßigkeit auch dann streng zu prüfen ist)」こと、「集会の禁止は個別事例における「最後の手段」(ultima ratio) としてのみ考慮されなければならない」こと、それゆえ「一律の考慮のみ根拠づけられる禁止 (Eine lediglich auf pauschalen Erwägungen basierende Untersagung) は、関係する個人の基本権を考慮しておらず、それゆえ許されない」と。同様に、外出制限 (第 1 項第 3 号・第 2 項第 1 文第 2 号) や医療施設または社会保障施設への制限 (第 1 項第 15 号・第 2 項第 2 文) についても、一定の範囲のものは「個人の基本権に対する侵害の程度が著しいため」にこのような適格要件を備えていることが必要となると説明されている。²⁷⁾

(3) 特別な保護措置の目的、閾値の設定、保護措置の目安

第 28a 条第 3 項は、特別な保護措置を講じるにあたっての目安となる閾値 (Schwellenwerten) を定めた規定である。まず第 1 文において、「第 28 条第 1 項と結びついた第 1 文に基づく第 28 条第 1 項第 1 文ならびに第 2 文及び第 29 条から第 32 条に基づくコロナウイルス感染症 2019 (COVID-19) の拡大を阻止するための保護措置に関する決定は、特に生命と

27) BT-Drs 19/24334, S.73, Zu Nummer 17 Zu Absatz 2.

28) BT-Drs 19/24334, S.73, Zu Nummer 17 Zu Absatz 2.

健康の保護、及び保健医療システムの稼働能力 (der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems) を達成せねばならない。」として、目的規定を置く。そのうえで、郡、行政管区、または独立市のレベルごとに計算された「直近7日間以内における住民10万人当たりのコロナウイルス SARS-CoV-2 新規感染者数」の数値を目安とすることが定められている (第2文～第4文)。この定義から、「7日間指数 (7-Tage-Inzidenz)」とも呼ばれている。閾値に応じて、閾値50以上のときには「感染症の発生を効果的に食い止めることが期待される包括的な (umfassende) 保護措置」 (第5文) が、閾値35以上のときは「感染発生の急速な減衰が期待される広範な (breit angelegte) 保護措置」 (第6文) がなされる。そして閾値35を下回ったときは、感染減少のコントロールを支援する特別の保護措置が考慮される (第7文)。感染動態から予見可能な時間内での閾値超過が見込まれる場合は保護措置を事前に掲示することも可能である (第8文)。閾値50を全国規模で超えたとき (einer bundesweiten Überschreitung) には、感染の発生を効果的に食い止めることを目的とした全国規模で調整された包括的な (bundesweit abgestimmte umfassende) 保護措置に努めなければならない (第9文)。州全域で超えた場合は州全域での調整された包括的な保護措置に努めなければならない (第10文)。閾値を下回った後においても保護措置は必要な範囲かつ必要な期間の限りにおいて維持されたままにすることができる (第11文)。各地の発生事例及び閾値はロベルト・コッホ研究所のウェブサイト²⁹⁾で公表されたものを基準とする (第12文)。

(4) 収集された連絡先データの取り扱い

第28a条第4項は、第1項第17号に基づいて収集された顧客、訪問者、またはイベント参加者の連絡先データについて、個人データの管理者の義務と所轄官庁の権限・義務を定めている。この場面における管理者は、飲食店や企業、イベント主催者が想定されている。

個人データ及び滞在期間・滞り場所に関する情報は、接触した人物を追跡するためにやむを得ず必要な限りにおいて管理者により収集し処理することが許される (第1文)。管理者は権限外の者に閲覧できない状況を確認しなければならず (第2文)、州法に基づいてデータ収集につき権限を有する官庁の要求

29) 当初法案においては認定手続を必要とする規定だったが、RKIの業務負担を軽減するために断念された。BT-Drs.19/24334, S.73-74, Zu Absatz 3.

に基づく引き渡し以外の目的に用いてはならず、収集から4週間以内に消去しなければならない (第3文)。データ収集に権限を有する機関は、接触追跡に必要な範囲内に限り権限を付与され (第4文)、管理者は機関にデータを引き渡す義務を負う (第5文)。引き渡されたデータの再転送及び接触追跡目的以外の再利用は禁止される (第6文)。データが接触追跡目的にもはや必要でなくなったときには、遅滞なく復元不能な形で消去されなければならない (第7文)。

(5) 保護措置の期間制限、累積的延長等

第28a条第5項は、第28条第1項及び第28a条第1項と結び付いた第32条に基づいて発出された法規命令について、一般的な理由を付す義務と、原則4週間の期間制限 (ただし延長可能) を付す義務を定めている。

第28a条第6項は、保護措置が累積的にも命じられうること、決定の際の考慮事項として個人や一般公衆に対する社会的、共同体的、及び経済的な影響を、これらがコロナウイルス感染症2019 (COVID-19) の拡大を実効的に防止するという目的と調和する限りにおいて、算入し考慮しなければならないこと、一般公衆にとって特に重要な意味を持つ個別領域は、それを含めることがコロナウイルス感染症2019 (COVID-19) 拡大防止のために必須ではない (nicht zwingend erforderlich) 限りにおいて、保護措置からの除外が可能であることについて定めている。

第28a条第7項は、全国規模流行状況の認定が終了したあとであっても一部の州において蔓延しているときの例外について定めている。

4. 報告義務・検査等に関する大幅な方針転換と電子化強制

ドイツにおける第2波の到来とそれに伴う検査戦略の変更に伴い、第2次法までにおいて導入された報告義務にさらに変更が加えられ、さらに電子的報告・情報システムの利用についても義務化がなされるなど、保健所とRKI、そして関係機関間での情報連携の仕組みについても大幅な変更がなされた。

(1) 報告義務の再改正

まず、第二次法において導入されたCOVID-19関係の検査結果についての (陰性結果を含む) 全数無記名での報告義務 (旧第7条第4項) が削除された。

それに伴い、無記名報告のRKIへの24時間以内の報告義務(旧第10条第3項)も削除された(新同3項は、旧4項が繰り上がったものである)。

他方で、追加された報告義務も存在する。まず、より多くの場面において検査が行われることを想定して、報告義務者(第8条第1項)に、第24条第3項第2号に基づく法規命令に基づき歯科医師・獣医師が検査を行う場合の歯科医師・獣医師(第8条第1項2号)、外来診療(第23条第5項第1文)及びそれに類似するサービス(同2号)を提供する事業者が検査を行う場合(第36条第1項第7号)の施設管理者・企業責任者も追加された(第8条第1項第7号)。

ただし、報告義務の免除(第8条第3項)については議論があった。当初法案では、迅速検査・自己検査の場合について、これらの検査において抗原検査が陽性である場合にはPCR検査が行われることとなり、それについて報告義務を課すので足りるとの理由で、先行する迅速検査・自己検査³⁰⁾についての報告義務免除が規定される予定であったが、審議過程において当該条項は「包括的な報告制度を優先して」³¹⁾削除され、現行通り報告義務が引き続き課されることとなった。

記名報告の報告内容(第9条)についても詳細化と合理化のための変更が行われた。同条第1項・第2項において生涯医師番号(LANR)及び施設番号(BNSR)(die lebenslange Arztnummer(LANR) und die Betriebsstättennummer(BSNR))の記載が義務付けられる。これは、報告書を保健所でできるだけ自動処理できるようにするため、また、スペルの違いによる二重入力や誤った割り当て、データ入力の不整合が発生しないようにするために必要とされる³²⁾。また、報告すべき保健所の管轄についての規定(第9条第4項)が見直され、検査機関において行われる場合であっても、原則として被検査者本人が現在居住している地区または最後に居住した地区の保健所に対して行われ、この情報が得られない場合にのみ、引き続き発信者の居住地の保健所に対して行われるよう改正された。

州の所轄の保健所からRKIへの送信内容(第11条第1項第1号)においても、感染が発生したと推測される地域について8桁の自治体コードが(g)号に追加されただけでなく、審議において、検査を受けた者と接触した人物についての詳細情報(人数、[その人物それぞれについての]生年月、性別、管轄保健所、隔離の始期及び終期、さらに感染が確認されている

か否かについての情報)が(j)号に追加された。

(2) 電子的報告・情報システムの利用強制

電子報告・情報システムについて定める第14条も細かく改正された。まず、同システムの構築を行うRKIは、データ保護法の意味における管理者(Verantwortliche)である旨が明記され(第1項第2文)、テレマティック研究機構による支援が2021年6月1日以降も継続して行われるよう、期限の撤廃と根拠条文の変更³³⁾が行われ、第三者委託における費用はRKIが負担する旨が明記された(第1項第4文・第5文)。

特筆すべきは新規追加された第8項に基づく、電子報告・情報システムの利用強制である。各州の所轄官庁は2021年1月1日から(第8項第1文)、報告・届出義務者は2023年1月1日から(第2文)、電子報告・情報システムを介して報告義務を履行することが原則となっている。ただし、第7条第1項第1文第44a号に掲げる病原体(すなわち、SARS-CoV及びSARS-CoV-2)への感染の直接または間接証拠については例外(第3文)が定められており、第8条第1項第2号の報告義務者(診療所等の長等)は2021年1月1日から電子報告・情報システムにより報告義務を履行しなければならない。それ以外の第7条第3項第1文に掲げる病原体についても2022年4月1日からと定められている(第4文)。データの技術的フォーマットおよびデータ伝送の技術的手続についてはRKIが定めることとされている(第5文)。

旧8項に対応する新9項は、電子報告・情報システムに関係する内容(例外、データ削除帰還、機能的・技術的仕様、仮名化手続等)連邦保健省の法規命令制定権限を定めているが、その内容は上記の利用強制にも対応する形で修正された。それに加えて、旧8項においては法規命令制定にあたり連邦参議院の同意が必要であり、全国規模感染状況認定時のみ同意不要とされていたところ、新9項では恒久的に同意不要という規定に変更された。

(3) データ保護法制との関係の明記

上述の通り電子情報・報告システムの構築を行うRKIがデータ保護法の意味における管理者(Verantwortliche)である旨が明記され(第1項第2文)

30) BT-Drs.19/23944, S.26, Zu Nummer 6 Zu Buchstabe b.

31) BT-Drs.19/24334, S.70, Zu Nummer 6.

32) BT-Drs.19/23944, S.26, Zu Nummer 7 Zu Buchstabe a und b.

33) 社会保障法典第5巻第291a条第7項第2文から同法第306条第1項第2文へ変更された。

されただけでなく、第14条第2項においても収集データの根拠条文について明確化のための修正が行われた。そして、第6項に第4文が追加され、「データ保護の実施の監督は、連邦データ保護法9条1項に基づき、連邦データ保護・情報自由監察官の排他的な責務である」旨が明記された。

なお、第16条（伝染病予防のための一般的措置）においても第1項第2文への追加が行われており、データ保護法の観点から、所轄官庁が感染症予防のための一般的措置の枠組みの範囲内で個人データを収集し、感染症予防法の目的の範囲内でのみ処理することができることを明確にされている。

(4) 調査・検査・予防接種関連の変更点

調査については、第13条第4項が改正され、病原体サーベイランス (Krankheitserregersurveillance) だけでなく、症候性サーベイランス (syndromische Surveillance) についても命令制定権限が導入された。

また、第24条では、検査についての医師の留保 (Arztvorbehalt) (医師により行われなければならないとする制限) を SARS-CoV-2 に関する患者のそばで行う迅速検査についても緩和する改正がおこなわれた (第2文)。さらに、連邦保健省の法規命令制定権限についての規定が全面改正され、第2文以外の疾病についての迅速検査についての医師の留保の緩和 (第3文第1号) と、歯科医師又は獣医師も、検査室診断の枠内で、第7条に規定された病原体の直接又は間接的な検出を行うことができること (第3文第2号) を、法規命令により定めることができるようになった。この場合、医療技術検査法 (MTA-Gesetz) 第9条第1項第1文の業務及び医学技術検査補助者に留保されている業務を獣医師技術補助者が行うことを認めること (第4文) も定めうる。これらの法規命令権限について、当初法案では、「ヒトの検体検査に獣医師や歯科医師の検査室を利用することは、既存の検査能力の拡大に大きく貢献し、検体検査の負担が大きいヒトの医療機関の負担を軽減することができる」と説明されている³⁴⁾。なお、緊急の場合は第3文の法規命令は連邦参議院の同意なしに発することができる (第5文) が、発効から1年を経過するとその効力を失う。連邦参議院の同意を得

34) BT-Drs.19/23944, S.30, Zu Nummer 15, Zu Buchstabe b. なお、それに引き続いて、「医療技術検査法 (MTA-Gesetz) 第9条第3項の規定は影響を受けない。つまり、この第3文に基づく法規命令の場合であっても、その結果が特定の疾病を特定し進行を評価するのに役立つ活動が、獣医師の補助者によって行われてもよいのは、医師、歯科医、獣医の指示に基づく場合だけである。」と説明されている。

れば、その有効期間を延長することができる (第6文)。

予防接種については、第13条第5項が改訂され、法定健康保険医協会に加えて予防接種センターも報告義務者となり、RKIに加えてワクチンの安全性監視のためにポール・エーリッヒ研究所に対しても報告することが義務付けられた。さらに、報告内容が詳細化され、特に SARS-CoV-2 のワクチンについては、ワクチン固有の文書番号、バッチ番号、適応症、および複数回接種の開始または完了 (第10号) をも報告することが義務化された。

5. 入国管理・国境を超える輸送

2020年3月改正で導入された全国規模感染流行状況時の法規命令権限 (第5条第2項) のうち、入国管理 (同第1号)・国境を超える輸送 (同第2号) に関する部分は11月改正により削除され、本来の体系上の第36条 (特定の施設、企業、人物についての感染からの保護; 命令の授権) 第6項以下に組み込まれる形で整理された。なお、これに対応するかたちで、従来実務上取り入れられていた用語である「リスク地域」が定義された (第2条第17号の新設)。すなわち、「リスク地域 (Risikogebiet) とは、ドイツ連邦共和国以外の地域であって、連邦保健省が連邦外務省、連邦内務省、連邦建設・国土省との合意のもとで、特定の脅威伝染病への高い感染リスクを認定した地域; リスク地域としての格付けは、ロベルト・コッホ研究所がインターネット上で次のアドレス (<https://www.rki.de/risikogebiete>) にて公表した日の経過をもって初めて行われる。」という定義である。

(1) 入国時情報提供義務

第6項は特定の脅威伝染病への高い感染リスクが疑われる入国者に対して医師の診断書提出義務 (拒否あるいは不可の場合は医師による診断の受忍義務) を課す内容の法規命令制定権限を州政府に対して授権し、第7項は同様の権限を連邦保健省に授権する。この2つの項における第三次法による改正は、これまで重大な伝染病 (schwerwiegende übertragbare Krankheiten) と表記されていた箇所を法律上の定義を有する脅威伝染病 (bedrohliche übertragbare Krankheiten) (第2条第3a号) に変更するとどまっており、大枠は2018年12月改正³⁵⁾時のままである。

35) 看護職員人材強化法 (Pflegepersonal-Stärkungsgesetz (PpSG) v. 11.12.2018 (BGBl. I S. 2394)) 第6条第3項による改正。

(2) 全国規模流行状況時の法規命令権限の授権

新規に挿入された第8項は、次の通り入国者等に対し義務を課す内容の法規命令制定権限につき全国規模流行状況認定時の特則を定めており、旧第5条第2項第1号の内容を更新したものである。連邦政府は、連邦議会による全国規模流行状況認定の期間中に限り、連邦参議院の同意なしに、法規命令により、入国者及び入国希望者に対し、特にリスク地域に滞在していたために認定の対象となっている疾病への高い感染リスクにさらされている者に対して、当該疾病の拡大を確認し予防する目的に限り、RKIの電子報告・情報システムを用いて情報（個人データ、入国予定日、入国前後10日間の滞在地、入国に使用した交通手段）を所轄官庁に通知する義務を課す旨を定めることができる（第1文）。この法規命令では例外を定めることも可能であり（第2文）、その場合は電子報告・情報システムの利用に代えて書面による代替通知義務を定めることもできる（第3文）。

第10項は運送事業者等に関連して義務を課す内容の法規命令制定権限につき全国規模流行状況認定時の特則を定めており、旧第5条第2項第2号の内容を更新したものである。連邦政府は、連邦議会による全国規模流行状況認定の期間中に限り、以下の義務を課す内容の法規命令授権権限を有する。

1号：第8項第1文に基づく法規命令により列挙された者が、運送事業者・所轄官庁・国境を超える交通取締りにつき委託された官庁（及びそれを補佐する官庁）に対して、一定の情報（(a) 第8項の情報提供義務を履行した旨を示す証拠、(b) 予防接種書類、(c) 医師による診断書または検査結果、(d) 疾病の兆候があるかについての情報）を提供する義務

2号：鉄道、バス、船舶または航空で旅客を運送する事業者、飛行場、港湾、旅客駅及びバス停の運営者が、その業務上・技術上の可能性の範囲内で、専ら第8項第1文に列挙された疾病の拡大を発見し予防する目的で、本項第1号に基づく法規命令の執行に協力する義務及びさらに「以下に掲げる」義務：

(a) 当該リスク地域からドイツ連邦共和国内への運送を差し止めること、[ただし]ドイツに住居を有する者であって当該人物の入国が滞在法上の理由により (aus Aufenthaltsrechtlichen Gründen) 禁止されていない者の帰国が引き続き可能な場合に³⁶⁾限る

(b) 第1号で課せられた情報提供義務を履行した場合に限りリスク地域からの輸送を遂行すること

36) 旧5条2項2号と比較すると、適法な滞在資格を持つ外国籍の住民も帰国できるようにしている点が変更点である。

(c) 入国及び感染症対策の規定及び措置や疾病の危険性、予防、制圧の可能性につき、バリアフリーな方法により伝達すること及びこの枠組みにおいて連邦外務省による旅行・安全に関する助言への注意を喚起すること

(d) 本人確認のため、あるいは患者、疾病の疑いがある者、感染の疑いがある者及び不顕性排菌者の早期発見のために必要な個人データを収集すること、および、それを本法律に基づいて本人の居住地につき管轄を有する所轄官庁に送信すること

(e) 運送の枠組みにおける一定の保護措置の実施

(f) 患者、疾病の疑いがある者、感染の疑いがある者及び不顕性排菌者の運送を所轄官庁に報告すること

g) 所轄官庁の要請に応じて、乗客リストと座席表を提出すること

h) 患者、疾病の疑いがある者、感染の疑いがある者及び不顕性排菌者を病院または他の適切な施設に第三者によって搬送できるようにすること

i) ロベルト・コッホ研究所に対して、所轄官庁からの問い合わせに対応できる連絡責任者 (Kontaktstelle) を任命すること

3号：電子通信サービスの提供者 (Anbieter) 及び公衆携帯電話網の運営者が、入国する者に対して、ドイツ連邦共和国内で適用される入国及び感染症対策の規定について、電子的なメッセージを介してバリアフリーな方法で情報提供する義務

(3) 電子報告・情報システム構築とデータの取り扱い

第9項は、RKIの義務として、第8項第1文の目的のために電子報告・情報システムを構築することと技術的運用につき責任を負うことを定める（第1文）。技術的実装については委託可能である（第2文）。第8項第1文により収集されたデータは隔離の監視と接触追跡の目的 (Zwecke der Überwachung der Absonderung und der Kontaktnachverfolgung) のためにのみ、所轄官庁により処理されうる（第3文）。これらのデータはそれぞれの該当人物の入国報告日から遅くとも14日後に削除されなければならない（第4文）。

第11項は、国境を超える交通についての警察による取締につき委任を受けた官庁が、補助官庁として任務遂行を行うにあたっての（無作為抽出的な）情報提供要求権限（第1文）を有すること及び情報提供義務を履行しない者が入国した際の所轄官庁への通知義務（第2文）・転送（第3文）を有することに

ついて定める。さらに、住所法 (Aufenthaltsgesetz) 第 71 条第 1 項第 1 文に基づく所轄官庁及び [本法本条] 第 10 項第 1 号第 1 文の補助官庁も、第 6 項の州政府の法規命令あるいは第 7 項の連邦政府の法規命令に基づいて、当該事例についての所轄官庁への通知義務 (第 4 文) と追加の情報収集・転送権限を有する (第 5 文)。さらに、第 1 文・第 3 文・第 5 文により収集・転送されたデータが提出された旅行書類に含まれるデータと突合されうる旨 (第 6 文) が定められている。

6. 補償請求

(1) 「リスク地域への旅行」や施設閉鎖との調整

第 56 条第 1 項は感染者等に対して職業活動の禁止 (第 31 条第 2 文) が命じられた場合についての補償請求について定める。本改正によりリスク地域 (第 2 条第 17 号) への旅行に伴う特則が挿入された (第 56 条第 1 項第 3 文)。それにより、出発時において「リスク地域」に分類されていた地域への回避可能な旅行 (vermeidbar Reise) を避けていれば活動禁止や隔離を回避することができた者は、本条第 1 項第 1 文・第 2 文に基づく補償を請求することができないという旨が明確化された³⁷⁾。この「回避可能な旅行」について追記があり、それによれば、合理的な第三者から見て、出発時に当該旅行についてやむを得ない理由や延期不可能な理由がなかった場合が「回避可能」であったとみなされる (第 4 文)³⁸⁾。

なお、第三次法のあと、2020 年 12 月 21 日の法律第 4a 条による改正により、第 56 条第 1a 項 (勤務中の者が補償請求を受けることができる場合に施設の立ち入り禁止・閉鎖等についての第 1 号に「学校や会社の休暇が感染症対策を理由として所轄官庁から命じられたり延長されたりした場合、あるいは学校の出席義務が停止された場合も同様とする」旨

37) これにつき当初法案は、本条の背景に信義誠実の原則 (Grundsatzes von Treu und Glauben) があると説明する。BT-Drs.19/23944, S.37, Zu Nummer 20 Zu Buchstabe a Zu Doppelbuchstabe aa.

38) 当初法案 (BT-Drs.19/23944, S.38) では、「回避できない旅行 (einer nicht vermeidbaren Reise)」の例として、自分の子の出生や近親者が亡くなった場合など、特別で非凡な事情がある場合を例示する一方で、含まれないものとして、延期できるその他の個人的または公的なお祝い、休日の旅行、出張を挙げている。BT-Drs.19/23944, S.38, Zu Nummer 20 Zu Buchstabe a Zu Doppelbuchstabe bb.

39) 正式名称は「給与所得者及び軍人に対する COVID-19 パンデミックにおける一度限りの特別支払に関する法律」Gesetz über eine einmalige Sonderzahlung aus Anlass der COVID-19-Pandemie an Besoldungs- und Wehrsoldempfänger v. 21.12.2020 (BGBl. I S. 3136)。

が追加された。

(2) 訴訟法上の規定の整理

償還義務に関連する訴訟法上の規定 (第 58 条第 1 文、第 66 条第 1 項、第 68 条第 1 項) も修正され、特に、訴訟管轄が変更された。本改正により、第 56 条から第 58 条に基づく第 66 条第 1 項第 1 文により支払義務を負う州に対する請求に関するすべての紛争は、行政裁判所による法的救済に割り当てられる (第 68 条第 1 項第 1 文)。この変更によりこれからは事前手続 (行政裁判所法 VwGO 68 条以下) の規定もこれらに対応する請求について適用される⁴⁰⁾。他方、第 65 条に基づく請求に関する紛争については、これまでと同様に通常裁判所による (第 2 文)。

7. 過料・刑罰規定の調整

過料について定める第 73 条第 1a 項では、以上の義務規定の変更に伴う修正が行われた。具体的には、第 1 号: 第 5 条第 2 項第 1 号・第 2 号を削除した (36 条に移した) ことに伴う変更、第 2 号: 第 14 条第 8 項で、通知・報告義務者が電子的報告・情報システムの利用を法律上義務付けられたことに伴う変更、第 19 号: 第 36 条第 10 項第 2 文の規定に基づく法規命令に違反して医師による健診を受忍しなかった者に対する過料の新設、第 24 号: 第 15 条第 8 項及び第 10 項による法規命令の授権に対応したそれらへの違反に対する過料の新設、である。他方、第 73 条第 1a 項第 8 号は削除された。これは、予防接種の文書化を懈怠した者への制裁を規定していたものであるが、「規定の根拠がない (対象となるものがない) (gegenstandslos) ものになったために削除する」と説明されている⁴¹⁾。

また、第 74 条の文言が明白性の原則 (Bestimmtheitsgrundsatz) に基づき修正を受けている⁴²⁾。

8. 経過規定・時限立法箇所の特長

第三次法成立以前は、補償請求関係の特則は 2021 年 1 月 1 日以降、全国規模の流行状況関係の条項及び電子的報告・情報システムについての「連邦参議

40) BT-Drs.19/24334, S.83, Zu Nummer 21c.

41) BT-Drs.19/23944, S.39, Zu Nummer 23 Zu Buchstabe c.

42) BT-Drs.19/23944, S.39, Zu Nummer 24.

院の同意なしに法規命令を制定する権限」の授權規定は 2021 年 4 月 1 日以降に自動失効されるように仕組まれていた（第一次法、第二次法の多段改正規定による）。そのため、第三次法では、これらの規定を削除したうえで、対応する個所の規定を新たに規律する第三次法第 2 条に置き換えることとした。第三次法第 2 条は 2021 年 4 月 1 日に発効し（第三次法第 8 条第 3 項）、全国規模感染流行状況関連の規定も補償請求関係の特則もいずれも 4 月 1 日まで延長することになった。⁴³⁾

IV 若干のコメント

以下では、第一次法・第二次法での変更との対比も含めて、若干の検討を加える。

1. 28a 条の意味と位置付け

(1) 措置内容の例示列举（カタログ化）

当初法案によれば、第 28a 条は感染症予防法第 28 条第 1 項第 1 文・第 2 文における規制の例（Regelbeispiele）を、第 5 条に基づく連邦議会の全国規模流行状況の認定に結び付け、SARS-CoV-2 パンデミックに特化して明確化しつつ拡大したものであると位置付けられている。⁴⁴⁾つまり、第 28a 条第 1 項各号は、いわば全国規模流行状況下における州政府の保護措置権限のカタログ化であるといえる。

このことは 2 つのことを意味している。一つは、28a 条それ自体は権限の配分を変更したものではないということである。連邦法としての感染症予防法は、これまで行われてきた 28 条・32 条に基づく州の保護措置・州政令の例を列举するという方法をとった。当初法案から委員会報告までの質疑を受けて 28a 条の構造は複雑化しているが、大枠を見れば、第 1 項第 1 号から第 17 号において典型的な例を挙げ、第 2 項において特に基本権侵害の程度が激しい類型についての特別な発令要件を置き、第 3 項において閾値（いわゆる 7 日間指数）の定義と保護措置の発令目安の規定を置き、第 4 項でデータ保護法制との調整を図っている。これらは区々に分かれていた州の保護措置・州政令に一定の枠組みを与えつつ、他の利益、特に憲法上の価値秩序と他の制度との調整を図ったものであると理解できる。

もう一つは、あくまで 2020 年 11 月時点までに行われてきた措置の一覧に過ぎず、これ以降に行われた措置を予測するようなものではなかった、という

ことである。つまり、28a 条に列举されたカタログ以外の措置を 28 条によってなしえなくなるというのではなく、それ以外の措置を発出することが引き続き可能である。

具体例を挙げれば、2020 年 11 月当時、口と鼻を覆う布を着用する（Tragen einer Mund-Nasenbedeckung）ことの義務付け（マスク義務）（28a 条 1 項 2 号）で想定されていたのは布マスクであって、極論すればスカーフ等であってもその義務を満たすとされていた。しかし、その後の医療用マスクの義務化についての展開（上述）を見れば、28a 条が想定していない事態が生じたことは明らかである。また、これらの措置にはワクチン接種完了者や回復者についての議論はない（このことは、2021 年 3 月・4 月改正へとつながっていく）。

(2) 閾値（いわゆる 7 日間指数）の法制化

28a 条 3 項は、当初法案から大幅な変更が加えられ（特に第 1 項の目的規定の挿入など）、大変複雑な構造となっている。同項の主たる内容は、いままで事実上あるいは各州の州政令レベルでの規律となっていた、いわゆる 7 日間指数を法律上の用語としての閾値（Schwellenwerten）として明確化し、閾値の数値に応じて規制内容の目安を置いたことである。しかし、そのことの相当性については大きく批判された。詳しく言えば、閾値だけでなく、他の要素（たとえば集中治療室占有率やワクチン接種率、社会経済状況等）を考慮に入れるべきではないのかという点、また、35 という数値が実質的に機能しないのではないのかという点においてである。28a 条 3 項に沿ったかたちでの規制緩和が検討されていたところ、ノルトライン・ウェストファーレン州州首相かつ CDU 党首のアルミン・ラシェット氏は 2021 年 2 月 15 日、35 という数字に対して反発を示したうえで「我々は感染者数の評価だけで私たちの生活全体を測ることはできない（Wir können unser ganzes Leben nicht nur an Inzidenzwerten abmessen）」と述べ、⁴⁵⁾話題となった。その後 2021 年 3 月上旬、連邦政府・州政府の会議において再開戦略が議論され、そこでは本条に基づいて閾値（7 日間指数）をベースとした 5 段階の段階的規制緩和方針が示された。⁴⁶⁾しかし、そこで用い

45) ラシェット氏の演説内容及びその受け止められ方については、いくらかの混乱が見られた。発言内容及び上記の混乱につき参照、Nils Metzger, (Faktencheck) Laschet-Aussage im Check -35er-Inzidenz ein "neu erfundener Grenzwert"?, ZDF, 2021 年 2 月 16 日 (2021 年 5 月 3 日最終アクセス)、<https://www.zdf.de/nachrichten/politik/corona-laschet-35-inzidenz-check-100.html>

46) 連邦政府プレスリリース (2021 年 3 月 3 日発表)、Bundesländer-Beschluss Öffnungsperspektive in fünf Schritten, <https://www.bundesregierung.de/breg-de/themen/coronavirus/fuenf-oeffnungsschritte-1872120>

43) ただし、この条項はさらに 2021 年 3 月 31 日成立の流行状況延長法においてさらに延長されることとなった。

44) BT-Drs. 19/23944, S.31.

られた数値は 50 あるいは 100 であった。以降、閾値 35 及び 50 を目安とする本条項は事実上空文化している。

また、そもそも閾値そのものへの信頼性も問題となる。この 7 日間指数は第 1 波から州政令の発令において参考にされてきたものであるが、実は 2020 年 11 月 3 日から、検査能力の限界を理由として従来の検査方針が変更されている。RKI の季報によれば「利用可能な PCR 検査のキャパシティが限られていること、検査室の負担が大きいことから、検査基準は以下を目的として調整された。検査の適応は、十分な臨床的所見がある場合か、感染症やリスクグループとの疫学的な関連性がある場合である。軽症者についてはさしあたり 5 日間の隔離が行われるべきであるが、封じ込めという意味において、これらのグループについても検査能力が存在する場合には検査が望ましい」と説明されている。そのため、同箇所の検査数報告（図 1）には検査方針変更の前後の数値を直接に比較しないようにとの注意書きが付されている。

2020 年 5 月から 10 月にかけての議論では、検査については悉皆的な検査及び全数報告が前提とされており、これに基づいて 7 日間指数についての議論も行われていた。検査数報告について検査方針変更前後の値を直接に参考にできないのであれば、7 日間指数をどのように取り扱うのかについても検査方針の変更が影響を与えるのではという疑問が生じる。つまり、暗数としての感染者数をどのように考えるのかという問題である。なお、本改正においては（陰性結果をも含む）全数無記名での報告義務（旧第 7 条第 4 項）が削除され、無記名報告の RKI への 24 時間以内の報告義務（旧第 10 条第 3 項）も削除されており、全数検査・全数報告の前提が崩れたことに対応する再修正が含まれている。

2. 行政情報法としての観点

(1) データ保護法制上の管理者としての義務・監督の明記

第三次法は第二次法において強化された電子報告・

情報システム及びサーベイランスに関する規律を強化し、恒常的な支援として位置付けるだけでなく、電子的な報告によるべきことを所轄官庁及び報告義務者へ義務付ける内容を含んでいる。これは、各地の保健所からの報告の遅れ等に対応し、効率化を図るためのものと見受けられるが、ここでは法制度上の位置付けを確認しておきたい。本改正により、RKI が単に資金面・技術面の観点から電子報告・情報システムに責任を負うだけでなく、データ保護法制上の管理者（Verantwortliche）である旨が明記され（第 14 条第 1 項第 2 文）、連邦データ保護・情報自由監察官の監督を受ける（同条第 6 項第 4 文）旨が明記された。また、所轄官庁（州の保健所等）のデータ処理についても、一般的措置（第 16 条）の枠組みの中で法目的の範囲内の利用である旨が明記された（第 1 項第 2 文）。

また、第 28a 条による州政府の命令による保護措置の「例示列举」は、データ保護法上の観点からも重要である。来訪者から飲食店・イベント主催者等が連絡先データを収集する義務を課す場合（28a 条第 1 項第 17 号）における飲食店・イベント主催者等がデータ保護法制上の管理者として負う義務と、取り扱うことができる行政機関の範囲、目的拘束性及び消去義務が明示された（同条第 4 項）。来訪者自身にイベント主催者等への提出義務を課すか否か、虚偽申告に制裁を科すか否かについては州ごとあるいは時期ごとにばらつきがあるものの、少なくともデータ保護法上の枠組みは本改正により整備されたといつてよいだろう。この接触追跡のためのデータ収集については、連邦及び各州のデータ保護監督機関により構成されているデータ保護会議（Datenschutzkonferenz）の第 101 回会議（2021 年 4 月 28 日・29 日）でも議題とされた。⁵¹⁾

(2) 入国時のデータ収集及び転送に関する規定の整備

さらに特筆すべきは、全国規模感染流行状況認定時の特則扱いとされていた入国管理関係の規定が本

47) たとえば、2020 年 5 月 6 日の連邦首相・州首相の合意事項においては、7 日間指数が 50 を超えた地域への規制再導入を目安として合意していた。このこと詳細につき、横田=阿部・前掲（注 5）2～5 頁。

48) 2020 年 12 月 3 日付更新の季報 Robert Koch Institut, Epidemiologisches Bulletin 2020/49, S.14(14-15) https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2020/Ausgaben/24_20.pdf。なお、2021 年 5 月 3 日現在、既に検査方針自体の頁 https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Teststrategie/Testkriterien_Herbst_Winter.html は更新されている（少なくとも 2021 年に入ってから 2 度更新された旨の記載がある）が、現在もこの時に変更された方針は維持されている。

49) 規制の具体例及びばらつきについては、横田明美・前掲注 5（現代消費者法）59 頁。

50) 管理者および所轄機関が民間あるいは連邦の行政機関である場合については連邦データ保護法（BDSG）と、管理者および所轄機関が州の行政機関である場合については各州のデータ保護法との関係で、本法が特則となるといえる。ドイツのデータ保護法制における適用法及びデータ保護会議の位置付けについては横田明美「EU 刑事司法指令のドイツにおける国内法化と十分性認定——監督機関に着目して」情報法制研究 9 号 92-103(95-96) 頁参照。

51) データ保護会議プレスリリース（2021 年 4 月 30 日付）、101. Datenschutzkonferenz – Datenschutz beim Einsatz digitaler Dienste zur Kontaktnachverfolgung https://www.datenschutzkonferenz-online.de/media/pm/20210429_PM_%20DSK_KonferenzApril.pdf

来の体系上の36条に移行されたうえで、内容が大幅に整理・拡充されたことである。これにより、まず平時においては、脅威伝染病の高い感染リスクが疑われる入国者に対しての医師の診断書提出（あるいは医師による健診の受忍）義務が課されうる（第6項・第7項）。次に全国規模感染流行状況の認定時にはそれに加えて、入国者及び入国希望者に対して、特にリスク地域に滞在していたために認定の対象となっている疾病への高い感染リスクにさらされている者に対して、当該疾病の拡大を確認し予防する目的に限り、RKIの電子報告・情報システムを用いて情報（個人データ、入国予定日、入国前後10日間の滞在地、入国に使用した交通手段）を所轄官庁に通知する義務を課す法規命令を制定できるようになった（第8項）。また、関係する運送事業者等についての義務規定も整備された（第10項）。そして、これらを前提として、委託における情報取り扱いにおけるRKIと所轄官庁の義務を整理し（第9項）、さらには委託を受けた官庁が関与する場合の義務を列挙している（第11項）。

これらの規定は、法規命令の制定権限の授権としてはかなり詳細な規定となっている。ここからは、義務の名宛人（私人だけでなく、関係する公的部門も含む）を法律上明確化し、義務内容を列挙することで、法治主義を貫徹させようとする意思が見て取れる。このことは、今回の改正において全国規模感染流行状況の認定にあたる決定過程につき法の規律

密度が低く法治主義を棄損しているとの批判が強く寄せられたこととも関係していると思われる。

V おわりに

2020年11月改正は、ここまで事実上あるいは各州政府において行われてきた対応をとりまとめ、ドイツにおけるコロナ危機対処における様々な取り組みをいったん「カタログ化」して列挙し、議会のイニシアチブの観点や行政情報法の観点から必要となった規律を補充するなどの改訂が行われた、といえる。これは、変転する状況に対して、法を適時に変更していく過程として評価できよう。

しかし、第一次法以来残存している時限法としての性質（特に、法律上明示された期限が存在すること）は残されたままであり、連邦と州の権限分配そのものを変更するものでもない。これらの課題については2021年に持ち越され、前者については2021年3月の延長法において、後者については2021年4月の第四次法において対応されることとなった。これらについては別稿で取り上げることとしたい。

*本稿は科研費21K01130(研究代表者:阿部和文)、19KK0330及び19K13491(同:横田明美)の支援を受けたものである。

一般財団法人情報法制研究所 上席研究員
千葉大学大学院社会科学研究院 准教授
博士（法学）〔東京大学〕

横田 明美（よこた あけみ）



専門は行政法学。現在、行政情報法と制度設計の関係を中心に検討している。主著は『義務付け訴訟の機能』（弘文堂、2017年）と弥永真生・宍戸常寿（編）『ロボット・AIと法』（有斐閣、2018年）の第5章「ロボット・AIの行政規制」。学習者向けに『カフェパウゼで法学を 対話で見つける〈学び方〉』（弘文堂、2018年）、『法学学習Q&A』（有斐閣、2019年〔共著〕）がある。

大阪市立大学 准教授
博士（法学）〔東京大学〕

阿部 和文（あべ かずふみ）

専門は憲法学。主著は『表現・集団・国家—カール・シュミットの映画検閲論をめぐる一考察』（信山社、2019年）、「大統領命令下の「プレス」の自由」（1、2・完）クルト・ヘンツェルによる評価を素材として」（法学雑誌（大阪市立大学）64巻4号・65巻1号、2019年）。