

## 第六九〇號解釋協同意見書

大法官 蘇永欽

本件解釋以舊傳染病防治法第三十七條第一項（下稱系爭規定）對人民身體自由的剝奪，尚未違反明確性原則、比例原則及正當程序，與憲法第八條保障人民身體自由的意旨並無牴觸，本席敬表贊同。惟對於明確性原則的審查，在論述上仍有不夠精確之處，唯恐誤導，特簡單補充如下：

### 一、 人身自由的剝奪本身與可予剝奪的法定要件，其明確性的要求未必相同。

本院關於法律明確性原則的闡釋，向來強調的是限制基本權的法律必須夠清楚，使被規範者得以預見限制的後果，而免於誤觸法網，或投入過度的趨避成本。此處須要明確的，當然包括限制本身，和發生限制效果的所有前提，理論上，限制本身更先決於其前提要件，後者的不夠明確，只會使被規範者疏於避免，或防備過度。前者的不夠明確，會使被規範者在全無警覺的情況下受到限制。此所以兩者在明確性的審查上，未必可用相同的標準。

又因立法不能不求其涵納廣泛，始能回應社會幾近無窮的變化，故本院在明確性原則的審查，原則上皆採寬鬆的原則，只在涉及重大法益的保護時，例外改採嚴格原則，而人身自由的剝奪即為迄今僅見之例（本院釋字第六三六號解釋可參）。惟誠如本件解釋理由書第三段所論：「強制隔離雖拘

束人身自由於一定處所，因其乃以保護人民生命安全與身體健康為目的，與刑事處罰之本質不同，且事涉醫療及公共衛生專業，其明確性之審查自得採一般之標準。」此處所做的先例區辨（distinguish），對照第六三六號解釋即知，應僅限於剝奪自由的「法定要件」，並不及於人身自由的剝奪本身。換言之，因事涉專業知識而無法高度明確的只是強制隔離的法定要件，強制隔離本身卻沒有這個問題。系爭規定對於人身自由剝奪本身所為規定是否已臻明確，以免人民在完全不知道有失去自由可能性的情形下，突然失去自由，這裡恐怕仍然要採嚴格的審查標準。

**二、系爭規定本身對強制隔離的規定未臻應有的明確，所以才有嗣後的補強。**

理由書第三段末認為系爭規定「雖未將強制隔離予以明文例示，惟系爭規定已有令遷入指定處所之明文，則將曾與傳染病病人接觸或疑似被傳染者令遷入一定處所，使其不能與外界接觸之強制隔離，係屬系爭規定之必要處置，自法條文義及立法目的，並非受法律規範之人民所不能預見，亦可憑社會通念加以判斷，並得經司法審查予以確認」，從而即與法律明確性原則尚無違背。按寬鬆標準所為審查，自可合理得出此一結論。但如認為自由剝奪本身是否明確應採嚴格標準，則被規範的人民必須從文義即可直接認知自由剝奪的可能性，否則仍屬不夠明確。以此標準來看，未有隻字提到隔離的系爭規定，只說：「曾與傳染病病人接觸或疑似被傳染者，得由該管主管機關予以留驗；必要時，得令遷入指定

之處所檢查，或施行預防接種等必要之處置。」其中所例示的留驗、遷入指定處所檢查及施行預防接種三者，只有前二者可能構成人身自由的限制，但都還無法讓被規範的人民直接認知自由剝奪的可能性，留驗固然只是以檢驗為目的的短暫留人，遷入指定處所檢查，一般理解也是以檢查為目的的遷入，只構成行動自由的限制，與「隔離」還有相當距離。至於以「等」來涵納比例示的行動自由限制升高的人身自由剝奪，至少從嚴格標準來審查，恐怕無法達到足夠明確的程度。

此一直接認知的嚴格標準，自然以當時已有足供認知的概念為前提，就此我們從舊傳染病防治法第三十五條對於傳染病人的處置，明確規定對於「第一類、第二類甲種傳染病人，應強制移送指定醫院施行隔離治療」，然於緊接著的第三十七條（即系爭規定）有關與傳染病人接觸者和疑似被傳染者的處置規定中，立法者未使用相同概念，一般人恐怕真的無法清楚認知有隔離可能性的存在。參酌美國已為三十八州及哥倫比亞特區採行的 Model State Emergency Health Powers Act，其有關人員保護的第六章，也是明確區分檢查、接種等，另有專條規定升高等級的「隔離」(isolation)和「隔離檢疫」(quarantine)，亦可印證。系爭規定在本案所以可涵蓋文義上所不及的強制隔離，是因為一個多月後（即九十二年五月二日）緊急通過「嚴重急性呼吸道症候群防治及紓困暫行條例」（下稱暫行條例），而在相關條文加上強制隔離的明文，並使其溯及適用於舊傳染病防治法（暫行條例第十九

條)，才使先前法律規定不夠明確之處得到補強。中華民國九十六年七月十八日修正的傳染病防治法更在同一規定上（條次改為第四十八條）加上「隔離」的處置例示，說明原始的系爭規定在明確性上確有不足。