

## 拿起大砲打小鳥，小鳥那會受得了

台南市民黃小姐來函問：閱讀貴報上週「我該怎麼辦」，內文提及台北市政府採取強制隔離和平醫院，避免 SARS 傳染，有說此方法可能在憲法「比例原則」上會有爭議？就「比例原則」的部分，可否講白話一點？是不是可拘束所有的公務員，包括警察？我曾被警察無緣無故的攔車臨檢，請問我該怎麼辦？

答：

上次我有提及，國家、政府、主事的公務員，如果要採取以侵犯你我個人「基本人權」的方法，以遂保護「多數人好處」的目的，應符合有效性、必要性、衡平性，專業術語就叫做「比例原則」，也就是一般人所說，不能拿大砲來轟小鳥，這種說法有點像「殺雞焉須用牛刀」。從經濟學的觀點，就是國家、政府、主事的公務員要有一個想法，就是用最小的代價，獲得最大的收入；簡單講，就是如何善用公權力來處理事物的理念。

公務員做事有沒有符合「比例原則」，(屬憲法、行政法的層次，可拘束國家行政立法、司法的任何公權力的措施)，必須用有效性、必要性、衡平性三個層次檢驗。例如，對和平醫院採取強制隔離，主要是為了達到大家免於被傳染，保護生命安全、身體健康之目的，但和平醫院採取強制隔離是否符合「比例原則」，可做以下討論。

先談有效性，即政府採取的手段，要能達成目的，稱「比例原則的有效性」。例如，要抓樹上的小鳥，方法有架網捕捉、拿彈弓打、拿手槍射、拿機關槍、搬大砲轟，或拿水管噴鳥等等。我們知道拿水管噴並不能捉到小鳥，所以此措施根本不符「目的達成性」，自應排除。

再談必要性，在上述多個可以捉到鳥的方法中，選擇一個損害最小的，稱「比例原則的必要性」。持彈弓、拿手槍、拿機關槍、搬大砲等等方法之中，那種手段所造成的損害會最小？若以經濟成本觀念衡量，當然是拿彈弓最便宜，且所造成的損害也最小。其他的措施，可能就不具「損害最小性」。一般稱不以大砲轟小鳥，就是說這個道理。

最後是衡平性，以上例抓鳥而言，若你抓到樹上的那隻鳥，假設無論死鳥活鳥都可賣得至少一萬元，而你採取用彈弓這個手段，可能僅須帶來付出一百元的損害，即目的所獲得的好處、利益，須大於方法所帶來的壞處、損害，即稱「比例原則的衡平性」。套句俗語：犧牲小我（損害你我個人的利益）完成大我（保護多數人利益）。

採取強制隔離在和平醫院的方法，固然是符合比例原則「有效性」，因它能達成大家免被傳染，保護多數人生命安全、身體健康之目的，但是否符合「必要性」，值得再討論。畢竟是否還有其他方法可選擇（如強制居家隔离、強制醫院

分層隔離、強制移往他處隔離等等)，亦可達成上述之目的，兼顧把侵犯人們行動自由權影響減到最低？強制隔離建築物，這種一網打盡的做法，確實會引起「必要」、「妥當」與否的爭議？易言之，我們是以侵犯個人「行動自由權」為方法（即採取強制隔離在和平醫院的人），來達成保護大家避免被傳染的目的；但是否還有其他方法亦可達成此目的，你認為呢？至於你提及「比例原則」是否可拘束到每位公務員，因它是屬於憲法層次的理念，當然可拘束到行政院、立法院、司法院的公務員。再者，你問到警察無緣無故對你攔車臨檢，此種行為，國家大法官稱為「任意臨檢」，並已宣告警察的「任意臨檢」是違憲的，不被允許。

警察採取以臨檢為方法，找出可疑者，其目的是為達成維護社會治安，既然警察用眼睛看不出你跟別人有不一樣之處，也對你臨檢（已侵害到人身行動自由），顯與其上述臨檢之目的不符，該警察恐欠缺「比例原則」的理念。

總之，遇到「任意臨檢」，如果你是一個人，建議先配合臨檢，事後再投訴，以避免惹上妨害公務的爭議；若同車還有朋友，可據理力爭，詢問警察為何「無緣無故」攔車臨檢，縱使屆時有爭議，至少你還有證人可為證。

- 相關法條：憲法第 22、23 條及行政程序法第 7 條

