

# 食品安全風險治理與基本權之保障

## 與談稿

與談人

傅玲靜

國立政治大學法律系副教授

### 一、關於國際權利公約與憲法基本權體系的基礎思考

#### (一) 兩公約規定的內國法化及其法效力

憲法僅於第 141 條規定應尊重條約，對於條約之拘束力並未明文規定。而司法院釋字第 329 號解釋，建立條約轉換為內國法之模式，並且完成轉換程序成為內國法之條約，地位在法規範位階中屬於法律。

對於國際上保障人權之相關國際公約，我國採「接納模式」，將已生效之國際條約直接視為內國法，內國機關（法院）得以直接適用，無須任何轉換程序。現行包括兩公約施行法、消除對婦女一切形式歧視公約施行法、身心障礙者權利公約施行法、聯合國反貪腐公約施行法、及兒童權利公約施行法。惟相關施行法皆明文國際權利公約之規定，「具有國內法律之效力」(參見兩公約施行法第 2 條)。可見此為立法者對於我國未直接締結的國際公約，因其內容具有普世人權價值，進而直接承認公約內容具有內國法律的規範效力，國內各公權力機關應直接受其拘束。

然而國際公約內容較空泛、抽象，且規定內容通常以國家作為規範之對象，並不當然可成為適用於人民之法律規定。因此即使接用接納模式，主要仍在於規範各級政府機關之保護義務，此參酌兩公約施行法第 4 條至第 8 條之規定內容，亦可確立此意旨。而在內國法的法律位階層次，行政機關與司法機關如何解釋並適用具體的國際人權公約規定，使其成為行政行為或司法裁判之法律依據，則是一個有待更深入討論及研究的議題<sup>1</sup>。另一個層次的問題則是國際人權公約的內

---

<sup>1</sup> 參見李建良，論國際條約的國內法效力與法位階定序國際條約與憲法解釋之關係的基礎課題，收錄於廖福特編，憲法解釋之理論與實務（第八輯）（上冊），中央研究院法律學研究所，2014

容是否可成為人民在個別案件中直接主張之權利，亦即國際人權公約規定是否可直接成為個別人民對於國家機關或第三人的請求權基礎，則有待更進一步的檢視及論證<sup>2</sup>。

是以本文中舉出我國法院於個案裁判中援用國際人權公約之例示，惟該等判決中將經社文國際公約第 11 條保障之「水權」直接視為人民之主觀權利（如臺灣臺北地方法院 102 年度重訴字第 957 號民事判決、高雄高等行政法院 104 年度停字第 25 號裁定），相關論述承認水權作為基本人權之普世價值，立意固然甚佳，然嚴格而言，在法理上是否有值得檢視之處，實有待進一步討論與探究。況且即使承認經社文國際公約第 11 條關於水權之保障得作為人民之請求權基礎，亦係法院於個案裁判中適用具有內國法效力之國際人權公約規定所為之立論，至於是否可得出水權、甚或是經社文國際公約第 11 條之適足食物權係屬於憲法層次上的基本權，亦即與所欲研究的基本權保障有關的主軸，則又是另一個議題。

## （二）兩公約保障之人權成為憲法上的基本權？

學者李建良檢索歷來大法官解釋中提及國際規範，得出以下六種模式：1、以國際條約作為增補人權的參據（司法院釋字第 372、582、587、623 號解釋）；2、以國際條約作為審查標準的參據（司法院釋字第 591、623、678、689 號解釋）；3、以國際條約作為宣告方式的參據（司法院釋字第 549、578 號解釋）；4、以國際條約作為解釋憲法的參據（司法院釋字第 392、582 號解釋）；5、以國際條約作為解釋法律的參據（司法院釋字第 428 號解釋）；6、以國際組織之意見作為法律解釋適用之準據（司法院釋字第 690 號解釋）<sup>3</sup>；並一再強調我國歷來大法官解釋中並未將國際條約視為憲法解釋的直接法源<sup>4</sup>。在與基本權體系有關的部分（以國際條約作為增補人權的參據），依其整理檢視，可知在大法官解釋中，相關國際人權公約規定可能係與我國憲法中既有之基本權體系結合，更加擴充或填補既有基本權（如憲法第 22 條保障之人格權）的保障範圍及內涵，或者實際上是課予國家一定保護義務，而非增補基本權保障之內涵<sup>5</sup>。

---

年 7 月，頁 214-215。

<sup>2</sup> 參見最高行政法院 103 年 8 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議。

<sup>3</sup> 李建良，同註 1，頁 186-187。

<sup>4</sup> 李建良，同註 1，頁 202-203；頁 241。

<sup>5</sup> 李建良，同註 1，頁 187-192。

學者上述整理及觀察，可與德國聯邦憲法法院的態度進行比較。對於聯合國身心障礙者權利公約，德國係以轉換模式，使該公約發生內國法之效力<sup>6</sup>。德國聯邦憲法法院認為身心障礙者權利公約的規定具有內國法的效力，德國聯邦憲法法院得引用該公約規定，輔助解釋德國基本法保障之基本權的內涵與範圍（*Inhalt und Reichweite*），並不會產生其他結果<sup>7</sup>。以裁判中所涉及之身心障礙者權利公約第 12 條第 4 項為例，涉及限制身心障礙者行使其法律行為能力之措施。該公約並未禁止採行該等措施，但規定其容許性，並要求締約國負有義務應採行適當措施，以防止利益衝突與濫用，並為合比例之保障。德國聯邦憲法法院因此認為身心障礙者權利公約第 12 條第 4 項之規範意旨，可作為解釋德國基本法第 2 條第 2 項第 1 句（生命及身體不受侵害之權利）之依據，即課予國家一定保護義務，對於缺乏理解力之受照護者，在其健康嚴重受威脅的狀況下，於合於嚴格的要件下，得違反其自然意願進行醫療措施，以作為最後手段。

相較於德國聯邦憲法法院較詳盡的論述，我國相關大法官解釋論述雖較簡略，但基本態度近似，亦即並不承認國際人權公約具有憲法上基本權保障的地位，並未在內國中創設獨立的基本權類型，而是以其規定作為補充與解釋憲法的重要參考準據。

在此基礎上，本文對於經社文國際公約第 11 條關於食物權之規定是否已具備權利的特徵，甚至是憲法上保障之基本權，認為有待進一步討論與開展，態度似較為開放，並於文末期待將食物權提升至憲法層次予以保障，認為此可由價值選擇賦予其基本權利之地位，在某種程度上可避免立法者之任意操作空間，且透過憲法解釋形塑以食物權為基礎之食品安全風險治理，可提升相關權利保障的完整性。然而將國際人權公約的規定提升至憲法基本權位階，由權力分立與民主主權等憲法重要原則觀之，仍有許多須進一步思考的問題，此並非單純價值選擇取向的問題。至於透過憲法解釋形塑食物權的內涵，則須由作為解釋標的之憲法規範出發，究係增補既有基本權的內涵（包括主觀面向與客觀面向的功能），抑或

---

<sup>6</sup> Gesetz zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 13. Dezember 2006 über die Rechte von Menschen mit Behinderungen sowie zu dem Fakultativprotokoll vom 13. Dezember 2006 zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 21. Dezember 2008, BGBl. II S. 1419.

<sup>7</sup> BVerfGE 128, 282 (306 f.); 142, 313 (345).

是作為憲法基本國策中特定條款的解釋準據。凡此種種問題，期待作者未來有更詳細的論述。

## 二、經社文國際公約第 11 條與食品安全風險治理之關係

### （一）經社文國際公約第 11 條作為內國法規定之效力

作者整理經社文委員會第 12 號一般性意見及聯合國特別報告官之意見，得出經社文國際公約第 11 條規定之食物權除包括免於飢餓的核心權利外，更及於完善糧食治理，例如糧食保存、糧食價格、永續發展、食品安全、供應鏈健全管理、甚至市場競爭與公平等面向，此亦包含糧食安全、食品安全、食安風險以及糧食永續等不同層次的問題。依兩公約施行法第 2 條及第 3 條規定，本條規定具有內國法效力，行政機關及司法機關適用時，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。因此行政機關應遵守相關立法意旨及解釋作成行政行為（發布法規命令、行政規則或作成行政處分等），以及司法機關於個案審查中應採行相關立法意旨及解釋作為審查行政行為合法性之依據，此皆為可以更進一步檢視的議題。

### （二）經社文國際公約第 11 條作為補充基本權保障範圍或作為課予國家義務之規定

生存權（憲法第 15 條）不但具有防禦權之功能，排除公權力之干涉，亦具有給付請求權之功能，固無疑義，然由憲法第 22 條導出之健康權，其保障範圍於目前釋憲實務的見解中，尚未明確。司法院釋字第 785 號解釋理由書認為，「憲法所保障之健康權，旨在保障人民生理及心理機能之完整性，不受任意侵害，且國家對人民身心健康亦負一定照顧義務。國家於涉及健康權之法律制度形成上，負有最低限度之保護義務，於形成相關法律制度時，應符合對相關人民健康權最低限度之保護要求。凡屬涉及健康權之事項，其相關法制設計不符健康權最低限度之保護要求者，即為憲法所不許。」本號解釋理由書指明健康權具有防禦權之功能，在客觀面向上國家負有一定保護義務，應保障人民身心完整，且其保護義務之履行不得有保護不足之情形。

依作者於本文圖二及表四之整理，業於憲法明文規定或經由大法官解釋肯認之生存權及健康權，與經社文國際公約第 11 條規定之食物權，具有一定之疊合關係。承上所述，立基於目前大法官解釋的意旨，經社文國際公約第 11 條得作

為補充生存權與健康權保障範圍之規定，並進而論述其主觀面向與客觀面向之功能時，則須進一步再仔細思考，國際人權公約主要在課予締約國各級政府機關一定之保護義務，在憲法層次上，是屬於特定基本權在客觀面向之國家保護義務，因而不得有保護不足之違法、甚至違憲之情形，抑或是單純憲法上基本國策的方針條款或是國家目標規定，並未賦予人民主動要求國家為特定作為的「權利」，而依部分學者見解，得以拘束國家機關，拘束立法者，且對於行政權與司法權而言，具有解釋指標的作用，於此細節部分，仍期待作者後續研究予以說明。

以糧食供應為例，持續並穩定供應適當數量與質量、且不含有害物質之食物，此為經社文國際公約第 11 條食物權的重要內涵，而在我國憲法層次，依作者整理，似與生存權及健康權之保障內涵競合，因此主觀面向須思考的是在防禦權與給付請求權的面向，甚至可能須更精細地思考人民對於國家是否享有應保障提供適當數量與質量食物（或特定食物）之給付請求權，以及相對應地在客觀面向上國家應負之保護義務，並進一步檢視相關法規是否有保護不足之處。至於糧食永續與穩定市場價格，或許可由憲法第 143 條第 3 項土地之分配與整理、第 146 條改善農業環境與規劃土地利用、第 145 條第 1 項對於私人企業之控管限制等規定，加強論證。

### （三）由食品安全風險治理之角度觀察

本文的題目為「食品安全風險治理與基本權之保障」，文中大部分篇幅實際上是在討論作者認為經社文國際公約第 11 條食物權之內涵，並論證其在我國憲法上應有的定位，但並未真正由食品安全風險治理之角度切入。食物權的內涵非常多元、廣泛，食品安全為其中重要一環，但並非全部。如將食品安全理解為各國負有義務保障人民得取得無農藥且具有適當品質之食物（2016 年聯合國特定報告官之報告），則在我國特定重要的法律即為「食品安全衛生管理法」及「農藥管理法」及相關法令。再由風險治理（Risk Governance）或風險管理（Risk Management）的角度觀之，風險評估與風險溝通則為重要的內涵。現行食品安全衛生管理法對於食品安全風險管理有專章規定（第 4 條至第 6 條），要求主管機關應建立風險評估以及諮議體系、建立食品衛生安全監測體系、設立通報系統。農藥管理法並未相關風險管理的細致規定，除規範農藥之登記、販賣及使用外，同時對於農藥使用及農產品農藥殘留之管制此與食品安全有關之事項，定有相關規範（第 33 條 2 項及第 3 項；農藥使用及農產品農藥殘留抽驗辦法）。於此欲

進一步思考的是，在此二法與食品安全風險治理有關的規定中，資訊公開與風險溝通作為風險治理的重要要素，而由食物權的內涵出發，在憲法層次上，於生存權及健康權的主觀保護範圍中，是否可以得出程序權保障的內涵及其保障範圍，抑或是得否由基本國策的面向得出國家在食品安全領域負有資訊公開與風險溝通之義務，而在內國法效力的層次，又應如何論述目前行政機關相關行政行為之合法性，此等議題對於我國食品安全風險治理之實務具有法理上的重要性，期待作者未來能夠有更加深入的論述。