

食品安全風險治理與基本權之保障

(司法院大法官 109 年度學術研討會論文初稿，想法尚未成熟，請暫勿引用)

林勤富*

目次

壹、前言	2
貳、食安風險與基本權利保障——以我國釋憲實務為中心.....	8
一、健康權	10
(一) 基本權利相關規定作為健康權的憲法上基礎.....	11
(二) 基本國策相關規定作為健康權的憲法上基礎.....	19
二、生存權	28
(一) 學說見解	28
(二) 釋憲實務	30
三、食物權.....	34
四、生存權與健康權作為國家食安風險治理義務基礎之潛在侷限.....	35
參、「食物權」作為國家食安風險治理義務之核心	41
一、食物權之規範內涵與治理啟示：借力國際人權法.....	42
(一) 經社文公約下食物權之規範內涵與擴張：從「免於飢餓」至「完善糧食治理」	43
(二) 食物權、健康權及生存權之疊合與相互支持關係.....	47
二、食物權作為食安風險治理之規範核心.....	50
(一) 兩公約施行法脈絡下之食物權論述建構	50
(二) 食物權於一般法院之實務運用.....	55

* 國立清華大學科技法律研究所副教授。作者感謝清華大學科技法律研究所李怡俐助理教授的建議，以及研究生陳怡靜、楊蕙亘、陳佳琦、林耘生、何冠霖、羅紹儒、張揚理、黃亭瑜的研究協助，惟一切文責由作者自負。本文僅為尚待校對修正之初稿，敬請勿任意散佈或引用。

(三) 透過憲法解釋形塑以食物權為基礎之食品安全風險治理.....	58
肆、結論	62

壹、前言

繼塑化劑、毒澱粉、胖達人香精麵包等事件後，2013 年大統長基食品廠股份有限公司（以下簡稱「大統公司」）遭查出之油品攙偽假冒事件，除反映出劣質食用油品問題外，更再度揭開臺灣食品安全風險治理之陳年瘡疤。為降低其所生產各類油品之製造成本，涵蓋純橄欖油、橄欖調和油、葡萄籽油、花生調和油、紅花籽油、胡麻油、苦茶油與辣椒油等，大統公司除利用混充一般統稱為沙拉油之低成本油品外，甚至加入未經中央主管機關許可添加於食用油且對人體健康有疑慮之銅葉綠素調色，並將外包裝虛偽標示為 100%純橄欖油、純苦茶油等油品販售予消費者¹。距大統公司案事發不到一年，接連爆發強冠企業股份有限公司與正義股份有限公司分別將不可供人食用之飼料油或豬油以外成分之動物混合油等劣質油攙入全統香豬油、維力清香油等豬油產品銷售²，更是引起社會譁然與關切，後續法律解釋與適用之論爭亦未停歇。近年相繼發生之重大食品安全風波除促使原食品衛生管理法大規模修法外，並於 2014 年更名為食品衛生管理法³，此後該法至今更歷經八次修法。然臺灣食品安全事件仍

¹ 臺灣彰化地方法院 102 年度囑易字第 1 號刑事判決、臺灣彰化地方法院 102 年度易字第 1074 號刑事判決、智慧財產法院 103 年度刑智上易字第 13 號刑事判決。

² 臺灣高等法院高雄分院 108 年度囑上重更二字第 1 號刑事判決、臺灣高等法院臺南分院 108 年度重上更一字第 10 號刑事判決。

³ 該次修法立法院共出現 50 份修法提案，在眾多提案中曾提及瘦肉精、三聚氰胺、塑化劑、胖達人香精麵包、山水米混充低價進口米等歷年食安事件，而食用油品攙偽假冒事件更是大多數修法提案說明中均會提及之重大食安事件，詳參立法院第 8 屆第 4 會期第 1 次臨時會第 1 次會議議案關係文書，頁 16-18、20-23、26-40。譚偉恩、郭家瑾（2018），〈從「權責分配」的「失衡」論臺灣食安治理：以《食品衛生管理法》為例〉，《問題與研究》，57 卷 1 期，頁 72。

層出不窮，除喧騰一時的食用油品攙偽假冒事件⁴，亦有因豆芽菜漂白後賣相較佳而使用工業用途之低亞硫酸鈉作為食品添加劑⁵，乃至於將工業級碳酸鎂加入胡椒粉等粉製品以達到保持蓬鬆且不易受潮之功效⁶等案例。除此之外，更有如進口紅茶之農藥殘留量超過安全容許值⁷；知名飲料遭民眾檢舉有變質、異物沉澱等情況，卻未依規定通報主管機關⁸；食品逾有效期限仍貯存在倉庫⁹；食品廣告不實、誇張或易生民眾誤解¹⁰；甚至有民眾因購買含有毒性化學物質之運動飲料，而向經濟部工業局及衛生署（現衛生福利部）申請國家賠償之案例等¹¹諸多案例。然而，除多次修正補充食品安全衛生管理法外，國家是否有義務採取更多措施，以有效應對食品安全問題對人體健康、社會、經濟之影響？若然，相關義務之範圍、內涵與界限又為何？

⁴ 強冠公司與全統香豬油等油品案：參照臺灣屏東地方法院 103 年度囑訴字第 1 號刑事裁定、臺灣高等法院高雄分院 104 年度抗字第 8 號刑事裁定、臺灣屏東地方法院 103 年度囑訴字第 1 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 104 年度囑上重訴字第 1 號刑事判決、最高法院 106 年度台上字第 770 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 106 年度囑上重更(一)字第 1 號刑事判決、最高法院 108 年度台抗字第 567 號刑事裁定、臺灣高等法院高雄分院 106 年度囑上重更(一)字第 1 號刑事裁定、最高法院 107 年度台上字第 4809 號刑事判決、最高法院 108 年度台抗字第 760 號刑事裁定、臺灣高等法院高雄分院 108 年度囑上重更二字第 1 號刑事裁定、臺灣高等法院高雄分院 108 年度囑上重更二字第 1 號刑事判決、最高法院 109 年度台上字第 172 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 108 年度聲字第 882 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 108 年度聲字第 937 號刑事判決、最高法院 107 年度台上字第 4809 號刑事判決等；正義公司與維力清香油等油品案：參照臺灣嘉義地方法院 103 年度訴字第 567 號刑事裁定、臺灣高等法院臺南分院 104 年度抗字第 47 號刑事裁定、臺灣嘉義地方法院 103 年度訴字第 567 號刑事裁定、臺灣高等法院臺南分院 104 年度抗字第 116 號刑事裁定、臺灣嘉義地方法院 103 年度訴字第 567 號刑事判決、臺灣高等法院臺南分院 104 年度上訴字第 718 號刑事判決、最高法院 107 年度台上字第 2480 號刑事判決、臺灣高等法院臺南分院 108 年度聲再字第 43 號刑事裁定、臺灣高等法院臺南分院 108 年度重上更一字第 10 號刑事裁定、臺灣高等法院臺南分院 108 年度重上更一字第 10 號刑事判決等。

⁵ 臺灣高等法院 108 年度上訴字第 3903 號刑事判決。

⁶ 最高法院 107 年度台上字第 1585 號刑事判決。

⁷ 參照臺灣新北地方法院 108 年度簡字第 96 號行政判決。

⁸ 參照臺北高等行政法院 108 年度訴字第 1431 號行政判決。

⁹ 參照臺北高等行政法院 105 年度訴字第 1865 號行政判決、臺北高等行政法院 107 年度訴更一字第 122 號行政判決。

¹⁰ 關於火龍果之網路廣告：臺灣桃園地方法院 105 年度簡字第 102 號行政判決；關於維生素 B 群產品之電視購物廣告：臺灣桃園地方法院 105 年度簡字第 25 號行政判決、臺北高等行政法院 105 年度簡上字第 223 號行政判決、臺灣桃園地方法院 106 年度簡更一字第 16 號行政判決、臺北高等行政法院 108 年度簡上字第 1 號行政裁定、臺灣桃園地方法院 105 年度簡字第 25 號行政判決。

¹¹ 參照臺灣臺北地方法院 100 年度國字第 70 號民事判決。

食品安全問題對全球健康構成威脅，對所有人都可能造成危害，尤以嬰兒、幼兒、孕婦、老年人與潛在疾病者特別容易受到傷害。據估計全世界每年約有 6 億以上人口食用遭汙染食物而患病，並且每年有 42 萬人死亡，更導致 3300 萬健康生命年的損失（Disability-Adjusted Life Years，簡稱 DALYs），中低所得國家每年更因不安全食品而導致生產力和醫療費用損失達 1100 億美元¹²。食品安全與否不但嚴重影響國人健康，對社會醫療負擔、商業成本與經濟損失等所衍生之影響亦鉅¹³，更涉及國人對食品消費市場的信心以及對政府管制與公權力的信賴。伴隨國際貿易的自由化、食品科學的進步、國際運輸的便捷性以及跨國大型食品企業的崛起¹⁴，目前全球每年食品進出口總值超過 1.6 兆美元¹⁵。食品貿易的全球化，也意謂食品安全風險亦不再受國界所限制——食品跨國貿易頻繁，使得經食品傳播的疾病及污染更容易藉由貿易傳遞至全球¹⁶，原為單一國家境內的食品安全問題，可能擴及至各國而產生巨大影響¹⁷，英國狂牛症疫情¹⁸與中國三聚氰胺「毒奶粉」事件¹⁹等均為適例。食品與農業科學技術進步所帶來的食物產量提升與保存期限展延，加上前述運輸成本下降與跨國企業興起等因素、國際食品貿易的大幅提升以及大量跨境食品生產鏈的出現，使得食品的生產、加工、配送乃至消費行為都產生本質上的改變；現今一般民眾所購得之食品，即

¹² *Food Safety*, WORLD HEALTH ORG. (Apr. 30, 2020), <https://www.who.int/news-room/fact-sheets/detail/food-safety>.

¹³ 洪德欽（2016），〈食品安全的法理與論證〉，《歐美研究》，46 卷 4 期，頁 444。

¹⁴ Ching-Fu Lin, *Global Food Safety: Exploring Key Elements for an International Regulatory Strategy*, 51 VA. J. INT'L L. 637, 641 (2011).

¹⁵ *What is Food Safety?*, UNITED NATIONS, <https://www.un.org/en/observances/food-safety-day>.

¹⁶ Lin, *supra* note 14, at 643.

¹⁷ *Id.* at 639, 641.

¹⁸ *Id.* at 643-45.

¹⁹ *Id.* at 645-47.

令為國內生產，亦多涉及進口原物料，甚至是輾轉多國之複雜加工產品²⁰。而複雜的食品系統涉及綿長的全球食品供應鏈，與個人、公眾，乃至社會、消費市場、國家貿易發展等相關權益與經濟活動之正常運作息息相關，除傳統的國家命令暨控制式（command and control）管制外，亦需要國際合作、公私協力（public-private partnership）以共同確保食品安全²¹。

此外，食品安全更涵蓋政府管制、私部門商業行為、商業言論自由、消費者保護、科學風險評估、市場秩序等諸多面向，國內學術討論亦已有豐富論述著墨。有學者認為，即使經歷多次修法，我國在食安風險評估及風險查核等規定之建置仍不甚完備，且各部會間欠缺協調以及權責劃分機制，導致食安問題頻傳且未能及時因應²²。我國或可參酌歐盟作法，建立如 EFSA 一般以科學證據為基礎、享有獨立性之食安風險評估機構，並設置國家級食安實驗室甚至是食安警察，方能從農場到餐桌（from farm to table）嚴格落實食安規範²³。再者，亦可同時借鑑歐、美、日等國之立法制度，逐漸從產生食安問題「後果」的管理，走向更全面及預防性「從生產源頭到終端消費」的保障，並且更加重視消費者權益保障²⁴。亦有學者認為，為了避免科學之風險評估被政治化，有必要設置獨立食品安全評估機關，以實現「功能分離」。然我國不論認證或驗證似乎都界定為委託行使公權力，或許有違制度設計之初衷，造成課責性不清，恐未能確保食品安全之落實；唯有實現有效資訊揭露、實質參與，才能確保科學評估之

²⁰ *Id.* at 641-42.

²¹ *What is Food Safety?*, *supra* note 12.

²² 洪德欽（2015），〈歐盟食品安全制度對臺灣食安改革的啟示〉，《國立臺灣大學法學論叢》，44卷特刊，頁1163-1236。

²³ 同前註。

²⁴ 洪德欽（2016），〈食品安全的法理與論證〉，《歐美研究》，46卷4期，頁443-456。

獨立性²⁵。另有學者主張，儘管現今食品安全治理決策過程中，特別強調科學證據之重要性²⁶，惟由於科學仍存有不確定性（scientific uncertainty）²⁷，且引入科學證據之風險評估更有受到政治操作或產業利益左右之風險。有鑑於此，學者認為透過「食品民主」（food democracy）的實踐，藉由如資訊揭露、程序透明等使人民能夠實際參與食安決策之風險評估過程，不單僅仰賴科學證據，以提升食品安全政策之正當性²⁸。復有學者認為，傳統將攙偽、假冒認為係破壞市場秩序之經濟問題，從而，在食品市場的管制中以「食品標示」處理攙偽、假冒的管制策略，希望藉由正確的資訊，避免消費者對產品的真正價值產生誤判，然而，單以資訊揭露之管制模式，恐喪失從源頭管制風險之可能²⁹。此外，在食品消費者與業者間存在資訊不對稱之情況下，食品的攙偽假冒具有對消費者不易辨認的「信任屬性」特徵³⁰。有學者提出立法者應思考「預防原則」於我國法制上之地位，除可作為化學物質管理之法制設計參考外，亦應作為一般性風險管制上之基本原則³¹，同時強調資訊公開及透明度於風險管制之重要性³²。亦有學者同樣認為，食品之預防原則，需要資訊透明原則作為配套³³。

²⁵ 宮文祥（2019），〈從立法政策面看環境與食品衛生安全之行政管制協力〉，《台灣法學雜誌》，366期，頁73-86。

²⁶ 倪貴榮、王郁霖、蔡嘉晏（2018），〈食品安全治理中科學基礎與民主參與的平衡〉，《政大法學評論》，155期，頁134-139。

²⁷ 同前註，頁160-168。

²⁸ 同前註，頁174-181。

²⁹ 邱文聰（2015），〈從迷失的身分重新找尋食品攙偽假冒管制的可能途徑-以食品身分標準為分析焦點〉，《政大法學評論》，141期，頁11、21。

³⁰ 邱文聰、張永健（2018），〈假作真時真亦假—論管制與處罰攙偽假冒食品〉，李建良（編），《食品安全的法律對策與法治實踐：2015行政管制與行政爭訟》，頁327-402，臺北：新學林。

³¹ 傅玲靜（2012），〈由風險預防之角度檢視化學物質管制法規之修正—由高雄高等行政法院99年度訴字第484號判決出發〉，行政院法規會（編），《行政院101年學術研討會環境資源、食品安全、暫時性處分—風險治理規範之研究》，頁60，臺北：行政院。

³² 同前註，頁55-56。

³³ 林昱梅（2015），〈論食品安全管理法中之預防原則：以歐盟與臺灣為中心〉，《國立臺灣大學法學論叢》，44卷特刊，頁1037。

然而，食品安全風險治理之制度設計與規範內涵建構，背後實牽涉基本人權之保障，如生存權、健康權、甚至食物權等面向，以及其所衍生之國家保護義務等問題，相關研究迄今似仍顯相對不足，國內尚無自基本人權之角度探討食品安全風險之治理者。針對食品安全風險不同層次治理問題，究應以憲法層次之基本權保障之，或以法律權利義務涵蓋即可，又或屬立法機關立法形成自由與行政機關裁量空間等基本國策性質，均亟待進一步討論以釐清與支撐。如應以生存權、健康權、甚至食物權之角度加以保障時，國家係僅具消極不侵害之義務，或尚有應積極給付之義務，各該相關義務之範圍、內涵與界限又為何？各該權利（與基本國策）面向之潛在重疊與互動關係，又如何影響食品安全風險之治理？對於現行食品安全衛生管理法是否發生抽象指引政策方向甚至具體形塑規範內涵之效果？

基此，本文擬從健康權、生存權及食物權之角度探討近年台灣食品安全重要事件、相關司法判決與爭議，所衍生之憲法基本權討論缺乏的問題，並指出為何討論憲法基本權（特別是食物權）對食品安全風險治理之重要性。本文第二部分以我國釋憲實務為核心，分析憲法權利清單中明文列舉之生存權（憲法第 15 條）與未明文列舉之健康權（或有自憲法第 22 條概括保障條款、第 157 條、增修條文第 10 條等作為法源，亦有大法官於意見書中援引國際人權公約³⁴）之地位以及其對食品安全衛生管理法之規範影響。第三部分則進一步透過聯合國經濟、社會、文化權利國際公約（International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights，以下簡稱經社文公約或 ICESCR）、一般性意見（general

³⁴ 詳參本文第貳部分之討論。

comments) 及特別報告官 (special rapporteur) 之報告，描繪出當代國家保障食物權之輪廓、內涵及取徑，尤以其範圍不斷擴張，從傳統糧食穩定供應、至食品安全，更逐漸涵蓋至全方位營養、非傳染性疾病、永續發展、供應鏈健全管理、甚至市場競爭與公平等。本文認為，雖食物權尚未透過憲法解釋而成為基本權之一環，然其似可作為探尋食品安全風險治理之相關國家義務之核心視角，亦即透過食物權之論述 (discourse) 來分析國家確保食品安全之動態責任與界限，有其必要性與重要性。透過司法審查之憲法解釋取徑肯認食物權 (例如藉由憲法第 22 條) 之基本權利地位，並作為分析國家食品安全風險治理之核心論述視角，有其理論與實務價值，因食物權實具有生存權、健康權與基本國策之內涵與面貌，除與三者緊密互動外，亦能在相關領域補充單獨依賴其他權利論述之不足。第四部分代結論，本文初步建議未來宜以食物權作為食安風險治理的權利論證核心，並透過國際人權法相關討論，將食物權的概念與健康權、生存權、基本國策面向建立堅實連結，透過此三面向適當地構築食物權的理論體系，以作為未來食品安全風險治理之規範基礎。

貳、食安風險與基本權利保障——以我國釋憲實務為中心

食品安全風險治理涉及基本人權之保障，如生存權、健康權及食物權等面向上，國家之消極不侵害與積極給付義務、甚至基本國策之實行等問題。我國學者論著多著重於食品安全衛生管理法之解釋與適用，以及所衍生的民刑事責任與行政處罰等問題，甚少透過憲法保障人民基本權之角度探討。而司法實務上，雖已有若干法院於食品安全相關判決書中，形式上提及司法院大法官關於

健康權之若干號解釋，然尚無實質論述分析健康權或相關基本權利者。與食品安全問題相關民刑事或行政訴訟判決中，雖亦曾論及憲法保障人民之生命與健康之旨，例如最高法院刑事判決 107 年度台上字第 2480 號（正義公司與維力清香油等油品案）：「... 凡人民之其他自由權利，不妨害社會秩序、公共利益者，均受憲法之保障，憲法第 22 條訂有明文。而個人之生命與健康，為個人生存與自由最主要之基礎，國家對人民健康自有保護義務。司法院釋字第 414、476、545、577 號解釋，有諸多關於法律應維護國民健康之闡釋，是國家應透過法律制度之設計，積極維護憲法所保障之人民健康權。食安法第 1 條規定：『為管理食品衛生安全及品質，維護國民健康，特制定本法。』顯見食安法係為管理食品衛生安全及品質而制定，以維護國民健康為首要 ...」³⁵。然而，此類論述似乎僅在抽象層次上強化食品安全衛生管理法之立法目的與正當性，而對於憲法在食品安全議題上可能扮演的角色，以及基本權保障應如何於食品安全相關之法律解釋與適用中應如何實踐，尚未有著墨。

本部分以我國釋憲實務為中心，探討不同基本權之規範內涵，以及其對食品安全風險治理之潛在影響。其中，憲法已明文列舉之生存權，釋憲實務較常從消極不侵害面向出發，關注國家是否不當侵害人民之生存權，而對於人民是否有直接向國家請求給付之積極權利面向，則除學說多肯認外，少有著墨。而憲法權利清單中未明文列舉之健康權，近來釋憲實務已肯認其基本權地位（或有自憲法第 22 條概括保障條款、第 157 條、增修條文第 10 條等作為法源，亦有

³⁵ 其他相似論述，可參照臺灣高等法院 108 年度上訴字第 3903 號刑事判決、最高法院 108 年度台上字第 957 號刑事判決、最高法院 107 年度台上字第 4051 號刑事判決、最高法院 107 年度台上字第 3430 號刑事判決、臺灣高等法院臺中分院 106 年度上訴字第 1721 號刑事判決、最高法院 107 年度台上字第 1585 號刑事判決等。

大法官於意見書中援引國際人權公約) 並漸有相對豐富之討論，其權利內涵雖仍待進一步充實，但相關解釋似已對法院實務(包含涉及食安事件之判決)產生若干影響。同樣非憲法權利清單中所明文列舉之食物權，直至目前為止尚未於釋憲實務中提及，有待未來進一步觀察並探尋其權利內涵。因此，本文此部分即針對與食品安全風險治理問題緊密相關之健康權、生存權以及食物權三大面向出發，探究此三項權利在我國憲法上之基礎及其概念意涵，以利後續研析基本權在食安風險治理中之實現與界限。

一、健康權

健康權不若生存權、工作權及選舉權等基本權，其並未明列於憲法第二章關於人民權利義務之章節，亦即非核心權利清單中明示受保障者。惟「健康」一詞，實已被納入憲法第 157 條及增修條文第 10 條等基本國策章節中³⁶，然前述二條文能否能作為在憲法層次上肯認健康權為基本權之依據健康權，並作為吾人解釋、甚至是充實健康權概念與權利內涵之基礎，並非無疑。有學者認為，憲法第 157 條及增修條文第 10 條雖與「健康」之概念相關，但其內容係在討論「國民健康」或「全民健保」等全體、巨觀的健康狀態，而非個人的健康保障或促進問題，故欠缺一般而言基本權利的「個人性」特徵；且此二條文在性質上屬於基本國策之規定，而未於明文直接指涉人民之基本權

³⁶ 憲法第 157 條：「國家為增進民族健康，應普遍推行衛生保健事業及公醫制度。」；憲法增修條文第 10 條第 5 項：「國家應推行全民健康保險，並促進現代和傳統醫藥之研究發展。」

利³⁷。因此，憲法第 157 條及增修條文第 10 條，能否成為健康權在憲法上之依據，仍待進一步釐清。

承上所述，本文以下擬分別自「基本國策」及「基本權利」兩個面向出發，嘗試自相關規定與學說討論中，探詢健康權在憲法上的基礎，特別是在討論涉及食安風險治理之健康權議題上，應援用如何之憲法規定，來確立國家在相關議題上應負擔之義務內涵。

(一) 基本權利相關規定作為健康權的憲法上基礎

憲法第二章關於人民權利義務之章節，雖未明文列舉健康權為人民之基本權利，惟我國學界與釋憲實務，仍不乏透過同章節之其他基本權利相關規定，嘗試推導出健康權在憲法上的基礎。

1. 學說見解

有學者認為，我國憲法中提及「健康」此用語時，多與醫療、衛生及保險等議題相關，故宜以「『生理/肉體』與『心理/精神』之完整性，而遠離病痛、殘缺」作為「健康」一語的概念核心³⁸。因此，所謂的「健康權」，原則上應係指稱人民維持身心完整，並遠離病痛、殘缺之權利。然針對世界衛生組織規章前言，將「社會福祉」(social well-being) 包含於「健康」概念的定義方式，學

³⁷ 林明昕(2005)，〈健康權—以「國家之保護義務」為中心〉，《法學講座》，32期，頁27-30。

³⁸ 同前註，頁27。

者則認為可能導致指涉範圍過廣，且每個人對於社會安寧的主觀感知程度不一，故在討論健康權在法學上的定義時，似乎不宜將其納入³⁹。是以，關於健康權之憲法上基礎，或可考慮以憲法第 8 條及第 15 條生存權之規定，作為健康權之憲法上基礎。惟因憲法第 8 條所保障之「人身自由」，係著重於人民能否按照其自由意志活動此問題，而非強調人民生理與心理之健全與完整，故與健康權之概念尚有落差。又憲法第 15 條關於生存權之規定，乃偏向人民之個人經濟與物質生活之保障，較難擴張至人民生理與心理之健全完整的保障，似乎也不適合直接作為健康權的憲法上基礎⁴⁰。

除前述憲法第 8 條及第 15 條外，憲法第 22 條設有概括性條款之規定，以補充傳統權利清單之相對侷限：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障」，使憲法得透過司法解釋之途徑，考量社會變遷、經濟活動與科技發展而進一步擴充基本權利保障範圍，與時俱進。蓋憲法第 22 條即為制憲者於立憲之初，考量到可能有其未曾考慮或無法預見之基本權利，故加入此概括性的條文，而有學者指出，相較於國際人權公約，我國憲法權利清單內涵十分有限，因此憲法第 22 條可作為規範上之依據，補充我國憲法基本權利清單之不足⁴¹，藉此健全人民基本權之保障。因此，憲法第 22 條亦被多位學者視為健康權可能的憲法上基礎，亦即兼具保障「個人利益」特性的健康權，應可透過憲法第 22 條之引介，納入憲法所保障之基本權利範疇⁴²。

³⁹ 同前註，頁 27。

⁴⁰ 同前註，頁 28。

⁴¹ 張文貞（2016），〈憲改人權的新趨勢：國際人權入憲〉，蕭新煌（等著），《廿年民主路台灣向前行》，頁 132，臺北：聯經。

⁴² 林明昕，前揭註 37，頁 28。李震山（2005），《多元、寬容與人權保障—以憲法未列舉權之保障為中心》，頁 32，臺北：元照。吳全峰、黃文鴻（2007），〈論醫療人權之發展與權利體系〉，《月旦法學雜誌》，148 期，頁 159。

此外，有學者自人權的觀點出發，將人權概分為個人人權與集體人權，並在個人人權的範疇中，再細出防禦權與受益權兩種類型。而受益權的概念意涵即國家則負有積極作為，促使人民基本權得以實踐的義務，此即為基本權的給付功能⁴³，包含工作權、社會保障權與文化教育權等內容，在社會保障權中涉及人民之健康照護，以及與醫療保健相關之基本權利，即為所謂的「健康權」。因此，健康權之規範依據，除可訴諸於憲法相關規定外，亦可自國際人權文件之相關內容中獲得支持⁴⁴。

另一方面，亦有學者認為健康權之內涵應著重於要求國家積極作為，以保障個人健康，而具社會權之積極性權利之性質⁴⁵。蓋基本權原本即具有客觀保護義務之功能，故健康權的憲法上基礎，應透過憲法第 15 條生存權之規定予以延伸及充實即可，無須再援引憲法第 22 條予以補充。至憲法增修條文第 10 條第 8 項之規定，則可與憲法第 15 條一併作整體解釋，或至少可作為憲法第 15 條之補充條款⁴⁶。學說上之不同見解，亦可於釋憲實務中觀察到類似的規範論證與互動，大法官不同時期對於憲法第 15 條、第 22 條、乃至於第 157 條及增修條文第 10 條第 8 項規定之討論，以及各該條文之解釋與適用對健康權之影響。

⁴³ 李建良（1996），〈基本權利理論體系之構成及其思考層次〉，《人文及社會科學集刊》，9 卷 1 期，頁 43-47。

⁴⁴ 同前註，頁 146。吳全峰，〈從經濟社會文化權利國際公約論健康人權與健康平等—兼論全民健康保險給付機制之健康人權困境〉，發表於「接軌國際，深化民主：我國批准聯合國兩權利公約的意義與影響」研討會，頁 5-8，參考網址：<http://idv.sinica.edu.tw/cfw/article/The-Right-to-Health-and-Health-Equality-under-ICESCR.pdf>（最後瀏覽日：10/19/2020）。

⁴⁵ 李仁淼（2019），〈藥害救濟法之法律明確性與健康權、生存權—大法官釋字第 767 號解釋評析〉，《月旦裁判時報》，82 期，頁 12。

⁴⁶ 同前註。

2. 前期釋憲實務（1985 年至 2012 年）：以維護或增進「國民健康」作為爭議法規之立法目的

在我國釋憲實務中，與「健康」有關之概念闡釋，可追溯至西元 1985 年所作出的司法院大法官第 194 號解釋。於該號解釋中，大法官認為戡亂時期肅清煙毒條例第五條第一項：「販賣、運輸、製造毒品或鴉片者，處死刑」之規定，立法雖屬嚴格，但若不徹底禁絕煙毒，勢將危害「民族健康」、國家安全及社會秩序，故仍肯認前揭條文之合憲性。

而此時期之大法官解釋文或理由書，多以維護或增進「國民健康」作為爭議法規的立法目的正當性支撐，並進而肯認系爭法規的合憲性。例如在 414 號解釋中，大法官在解釋文及理由書內均以「維護國民健康」，作為藥事法及藥事法施行細則就藥物廣告刊登前應先經核准相關規定之立法目的；並肯認與「國民健康」有重大關係時，言論自由等基本權應受較嚴格之限制⁴⁷。而吳庚、蘇俊雄及城仲模大法官針對 414 號解釋，所提出之部分不同意見書中，對於與健康權相關概念之闡述，亦側重在以「維護國民健康」此立法目的，衡酌系爭規定對於言論自由等基本權之限制，是否符合比例原則⁴⁸。

⁴⁷ 司法院釋字第 414 號解釋文（節錄）：「藥物廣告係為獲得財產而從事之經濟活動，涉及財產權之保障，並具商業上意見表達之性質，惟因與國民健康有重大關係，基於公共利益之維護，應受較嚴格之規範。藥事法第六十六條第一項規定：藥商刊播藥物廣告時，應於刊播前將所有文字、圖畫或言詞，申請省（市）衛生主管機關核准，旨在確保藥物廣告之真實，維護國民健康，為增進公共利益所必要，與憲法第十一條及第十五條尚屬相符...」；司法院釋字第 414 號理由書（節錄）：「...藥物廣告之商業言論，因與國民健康有重大關係，基於公共利益之維護，自應受較嚴格之規範。...藥事法第六十六條規定...旨在確保藥物廣告之真實，維護國民健康...」。

⁴⁸ 吳庚、蘇俊雄及城仲模大法官部分不同意見書（節錄）：「...如前所述，憲法第二十三條所揭櫫之比例原則，素為本院大法官審查法規違憲之基準。就本件而言，所謂比例云者，維護國民健康與個人表現自由營業利益之均衡，固屬應予考慮之因素...」。

另外，在釋字第 577 號解釋文及理由書中，大法官亦多次提及「國民健康」。此號解釋係關於菸害防制法強制業者標示尼古丁含量等規定是否違憲，然與釋字 414 號解釋相似，第 577 號解釋文及理由書中對於「國民健康」之闡述，仍停留在以「維護國民健康」、「增進國民健康」等立法目的，證立菸害防制法相關規定對言論自由等基本權之限制。由此可知，司法院大法官在較為早期的解釋文及理由書中，雖言及與健康相關之概念，惟並未對於「健康權」之意涵作出具體闡述，亦未提及其係透過憲法上那些關於基本權之規定，推導出健康權具有基本權之本質。

3. 中期釋憲實務（2012 年至 2018 年）：「健康權」概念的出現

直至司法院大法官第 701 號解釋，「健康權」之用語始見於大法官之意見書中（雖尚未於解釋文或理由書中出現，詳見下表一）。此號解釋係關於所得稅法相關規定限制需長期照護者之醫藥費用，必須是付給所得稅法所定醫療院所，始得列舉扣除是否違憲此爭議。值得注意者為，本號解釋之解釋文及理由書中，雖未直接提到「健康權」的概念，然在羅昌發及陳新民大法官之協同意見書中，皆對於「健康權」之概念意涵及法源依據，有更為明確之闡述。

首先，羅昌發大法官於其協同意見書中指出，健康權之內涵應同時包括「自由權」及「受益權」兩個部分。前者，著重於控制自己健康之權利，例如自由決定是否接受醫療處置或醫學實驗；後者，則著重於人民平等近用健康照護制度之權利，例如不受歧視地接受健康照護之權利。關於前述憲法上「健康權」概念之法源依據，羅昌發大法官則援引經社文公約第 12 條第(d)款之內容；

以及憲法第 22 條作為其立論依據⁴⁹。而陳新民大法官則於其協同意見書中，肯認得透過憲法第 22 條的概括規定，證立我國憲法體系中「健康權」或是「醫療人權」的存在⁵⁰。

另值得一提者為，司法院大法官在釋字第 753 號解釋中，首次在理由書中言及「健康權」（詳見下表一）⁵¹。該號解釋係關於全民健康保險之特約內容及相關管理辦法中，有關停止特約、不予支付、停約之抵扣及扣減醫療費用等規定是否違憲此爭議。然而，大法官於該號解釋中僅於一處，以全民健保特約內容涉及「憲法對全民生存權與健康權之保障」為由，認定全民健保特約內容屬於重大公益事項，故其限制應有法律或法律具體明確授權之命令為依據。實則，大法官並未在解釋文及理由書中對「健康權」之法源依據與規範內涵，有進一步的闡述⁵²。

4. 近期釋憲實務（2018 年後）：對於「健康權」的概念有較全面性的探討

近期司法院大法官解釋文中，對於健康權的概念有相對較為全面性的探討者，當屬釋字 767 號與釋字 785 號解釋。釋字第 767 號解釋係關於藥害救濟法第 13 條第 9 款，限制常見且可預期之藥物不良反應，不得申請藥害救濟是否違憲

⁴⁹ 羅昌發大法官司法院釋字第 701 號協同意見書，頁 6-7。

⁵⁰ 陳新民大法官司法院釋字第 701 號協同意見書，頁 9。

⁵¹ 司法院釋字第 711 號解釋理由書中，大法官於闡述解釋理由前，先引述當時行政院衛生署所主張之憲法上「國民健康權」，因而於理由書中有出現「健康權」之用語。另外，「健康權」一語曾出現於司法院釋字第 701 號解釋中個別大法官之意見書。

⁵² 司法院釋字第 753 號理由書（節錄）：「... 全民健保特約內容涉及全民健保制度能否健全運作，攸關國家能否提供完善之醫療服務，以增進全體國民健康，事涉憲法對全民生存權與健康權之保障，屬公共利益之重大事項，仍應有法律或法律具體明確授權之命令為依據...」。

此爭議。大法官於解釋文及理由書中均直接肯認憲法保障人民之健康權⁵³，惟大法官並未在其中明確定義健康權之概念與規範意涵⁵⁴；亦未清楚說明其所稱之「健康權」，其法源依據為何、是否係由同樣明列於解釋文及理由書中的憲法增修條文第 10 條第 8 項推導而出。各大法官對於健康權之法源依據及規範內涵，目前僅能自其各自提出的意見書中，管窺一二。

首先，羅昌發大法官於其不同意見書中，除重申其在釋字 701 號解釋協同意見書內對於健康權之闡釋，以及其法源依據之建構——即經社文公約第 12 條第 (d) 款與憲法第 22 條之規定外；更進一步開展健康權作為一項基本權，其對於國家之舉措有何具體之規制及指引。其認為健康權對於國家之規制及指引應包含兩個層面：一是關於提升人民健康此目標，國家負有在資源許可之範圍內，積極採取措施以實現上述目標，此部分屬於社會政策立法，將涉及國家資源分配的問題；其二，則是針對國家已提供之醫療、健康照護，或與健康相關之服務，國家在此層面上所負擔之義務，則在於確保人民得以平等近用相關資源。此層面下的健康權，不僅係植基於憲法第 22 條之規定，更是憲法第 7 條平等權之體現。

⁵³ 司法院釋字第 767 號解釋文（節錄）：「藥害救濟法第 13 條第 9 款規定...未違反法律明確性原則及比例原則，與憲法保障人民生存權、健康權及憲法增修條文第 10 條第 8 項國家應重視醫療保健社會福利工作之意旨，尚無抵觸。」；司法院釋字第 767 號理由書（節錄）：「... 國家所採取保障人民健康與醫療保健之社會福利救濟措施原有多端，為使正當使用合法藥物而受害者，獲得及時救濟（藥害救濟法第 1 條參照），爰設置藥害救濟制度，對於受藥害者，於合理範圍內給予適當補償，即其適例，亦與憲法保障人民生存權及健康權（本院釋字第 753 號解釋參照）之意旨相符 ... 系爭規定將常見且可預期之藥物不良反應排除於藥害救濟範圍之外，有助於前開目的之達成，並無顯不合理之處，與比例原則無違。是系爭規定與憲法保障人民生存權、健康權及憲法增修條文第 10 條第 8 項國家應重視醫療保健社會福利工作之意旨，尚無抵觸。」

⁵⁴ 相似見解另參羅昌發大法官司法院釋字第 767 號不同意見書，頁 5；湯德宗大法官司法院釋字第 767 號不同意見書，頁 3-4；黃昭元大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 4。

而許志雄大法官針對釋字第 767 號解釋提出的協同意見書中，曾參考日本學說將健康權的內涵，再細分為以下三個層面：（一）消極防禦權：亦即個人健康不受國家侵害的權利；（二）基本權保護義務：國家透過建立法律制度，來保護個人健康法益不受第三人侵害；以及（三）具社會權性質之權利：要求國家積極照護個人健康。而許志雄大法官認為前述第（一）層面，應屬憲法第 22 條保障之範圍，然針對第（三）層面，則可另外自憲法第 15 條生存權的最低限度生存需求導出。故其認為健康權應同時兼具憲法第 15 條之生存權，以及第 22 條概括基本權之性質⁵⁵。

另外，蔡明誠大法官於其部分不同意見書中，則基於人性尊嚴、個人主體性與身心狀態及發展完整性之觀點，肯認健康權之基本權本質。蔡大法官並認為健康權之法源依據可透過憲法第 22 條之規定予以支持，且肯認健康權之基本權本質不僅符合憲法第 157 條應增進國民健康之意旨；在釋字 767 號解釋的時空背景下，亦可呼應憲法增修條文第 10 條第 8 項，規定國家應重視社會救助、福利服務、社會保險及醫療保健等社會福利工作。此外，蔡明誠大法官另援引世界人權宣言第 25 條第 1 項，以及經社文公約相關內容，充實健康權作為一項基本權之法源依據⁵⁶。

此外，更近期之釋字 785 號解釋，其理由書明確指出健康權係屬憲法第 22 條所保障之基本權利，並初步對於健康權之內涵予以闡釋⁵⁷。該解釋主要針對諸

⁵⁵ 許志雄大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 4。

⁵⁶ 蔡明誠大法官司法院釋字第 767 號部分不同意見書，頁 5-6。

⁵⁷ 釋字 785 號解釋理由書（節錄）：「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

如消防人員、警察等「業務性質特殊機關」之勤休方式與超時服勤補償相關規定，並於解釋文中指出有關法制設計不符健康權最低限度之保護要求，而與「憲法保障人民服公職權及健康權之意旨」有違。大法官在釋字 785 號解釋延續釋字第 753 號及第 767 號之脈絡，除同樣承認健康權為憲法上權利之論述外，更對於健康權之憲法依據有進一步闡釋。

(二) 基本國策相關規定作為健康權的憲法上基礎

除基本權之觀察視角外，如前所述，我國憲法中明確提到與健康權相關之用語者，應屬憲法第 157 條：「國家為增進民族健康，應普遍推行衛生保健事業及公醫制度」；以及憲法增修條文第 10 條第 5 項：「國家為增進民族健康，應普遍推行衛生保健事業及公醫制度」。此外，憲法增修條文第 10 條第 8 項：「國家應重視社會救助、福利服務、國民就業、社會保險及醫療保健等社會福利工作，對於社會救助和國民就業等救濟性支出應優先編列。」憲法增修條文第 10 條第 8 項雖未直接於條文中提及「健康」此用語，惟因醫療保健等社會福利工作，實涉及國民健康之保障，故亦時常被援用作為討論健康權之基本國策相關規範。

1. 學說見解：基本國策之規範效力爭議

前述相關規定能否作為健康權的憲法上依據，以及國家所應負擔義務之性質與範圍，首應探究「基本國策」之規範效力為何。關於基本國策之規範效力，

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。」

德國法學界早期將威瑪憲法中，類似於我國基本國策之相關規定，定性為對立法者單純做出立法指示的「方針條款」，而否定此類規定具有直接且實質的規範效力⁵⁸。也因此，第二次世界大戰結束後，德國在制定聯邦憲法，亦即基本法時，即特別避免繼受過多此類方針條款，學界並將傳統的方針條款改稱為「國家目標規定」，並賦予其嶄新的意義⁵⁹。有學者認為，此類型的憲法規範雖未賦予人民主動要求國家為一定作為或不作為的「權利」，然其仍具有客觀法上的性質，得以拘束國家機關，使權責機關按照規範內容之指示行事⁶⁰。

我國學界早期對於基本國策是否具有規範效力，多採否定見解⁶¹。惟近期不乏有學者，將基本國策定性為「國家目標規定」，並認為此類規定具有客觀法的效力，能拘束立法者，課予其注意義務；且對於行政、司法權而言，亦具有「解釋指標」的作用⁶²。然有學者認為，由於基本國策之規範內涵不若其他憲法規定，抑或是其他原理原則，有較明確之內容。故雖能援引基本國策作為未來的施政方向或行為準則，然以之作為審查特定國家行為是否合憲的審查基準，則應有其侷限，必須與個案中受影響的基本權利併同檢視，並輔以內容更明確的憲法規定或原理原則，方能正確評價個別法律或命令的合憲性⁶³。

⁵⁸ 陳新民（1990），〈論「憲法委託」之理論〉，《憲法基本權利之基本理論（上冊）》，頁38-48，臺北：元照。

⁵⁹ 林明昕，〈基本國策之規範效力及其對社會正義之影響〉，《國立臺灣大學法學論叢》，45卷特刊，頁1310。

⁶⁰ 同前註。

⁶¹ 劉慶瑞（1983），《中華民國憲法要義》，12版，頁246-250，臺北：自刊；陳新民，前揭註58，頁37-93；陳新民（1990），〈論「社會基本權」〉，《憲法基本權利之基本理論（上冊）》，頁95-128，臺北：元照；陳新民（2011），《憲法學釋論》，7版，頁951-994，臺北：三民。

⁶² 林明昕，前揭註59，頁1313。

⁶³ 吳信華（2014），〈「基本國策」作為合憲性審查的「審查基準」—釋字第683號評析〉，《月旦裁判時報》，25期，頁9-13。

2. 釋憲實務：基本國策相關規定似扮演輔助說明之角色

而我國釋憲實務於論及「健康權」相關概念時，亦不乏援用基本國策相關規定之事例。例如司法院大法官於釋字第 577 號及第 753 號解釋理由書中⁶⁴，在闡釋爭議規範或政策之內容及其立法目的前，皆援引相關基本國策規定作為起始，似在強化系爭規範或政策之立論基礎。

值得探究的是，大法官在釋字 767 號解釋文及理由書中，亦多次提及基本國策相關規定。然而，除如同之前在釋字第 577 號及第 753 號解釋理由書內，透過援引相關基本國策規定，充實爭議規範及政策之立論基礎外⁶⁵，大法官更直接在解釋文及理由書的相關段落中，將憲法增修條文第 10 條第 8 項此基本國策規定，與憲法第 15 條明文保障之生存權，及所謂的「健康權」並列⁶⁶，並認定藥

⁶⁴ 司法院釋字第 577 號理由書（節錄）：「... 國家為增進國民健康，應普遍推行衛生保健事業，重視醫療保健等社會福利工作，憲法第一百五十七條及憲法增修條文第十條第八項規定足資參照。中華民國八十六年三月十九日公布、同年九月十九日施行之菸害防制法第八條第一項規定：『菸品所含之尼古丁及焦油含量，應以中文標示於菸品容器上。』第二十一條規定：『違反第七條第一項、第八條第一項或依第七條第二項所定方式者，處新臺幣十萬元以上三十萬元以下罰鍰，並通知製造、輸入或販賣者限期收回改正；逾期不遵行者，停止其製造或輸入六個月至一年；違規之菸品並沒入銷燬之。』乃國家課予菸品業者於其商品標示中提供重要客觀事實資訊之義務，係屬對於菸品業者不標示特定商品資訊之不表意自由之限制 ...」；司法院釋字第 753 號理由書（節錄）：「... 依憲法第 155 條、第 157 條、憲法增修條文第 10 條第 5 項及第 8 項規定，全民健保為國家應實施之強制性社會保險，乃國家實現人民享有人性尊嚴之生活所應盡之照顧義務，關係全體國民福祉至鉅（本院釋字第 524 號、第 533 號及第 550 號解釋參照）。全民健保資源有限，於全民健保總額支付制下（83 年健保法第 47 條以下及現行健保法第 60 條以下參照），詐領醫療費用，將排擠據實提供醫療服務者所得請領之數額，間接損及被保險人獲得醫療服務之數量及品質，並侵蝕全民健保財務，致影響全民保費負擔，危及全民健保制度之健全發展（本院釋字第 545 號解釋參照）。故系爭規定二、三之停止特約及不予支付之目的，在於預防及處置詐領醫療費用，提供完善醫療服務，係為維護重要公共利益，應屬正當 ...」。

⁶⁵ 司法院釋字第 767 號理由書（節錄）：「... 國家應重視社會救助、福利服務、社會保險及醫療保健等社會福利工作，對於社會救助等救濟性支出應優先編列，憲法增修條文第 10 條第 8 項定有明文。國家所採取保障人民健康與醫療保健之社會福利救濟措施原有多端，為使正當使用合法藥物而受害者，獲得及時救濟（藥害救濟法第 1 條參照），爰設置藥害救濟制度 ...」。

⁶⁶ 司法院釋字第 767 號解釋文（節錄）：「藥害救濟法第 13 條第 9 款規定 ... 未違反法律明確性原則及比例原則，與憲法保障人民生存權、健康權及憲法增修條文第 10 條第 8 項國家應重視醫療保健社會福利工作之意旨，尚無抵觸。」；司法院釋字第 767 號理由書（節錄）：「... 基於

事法系爭規定不僅與未違反生存權及健康權之保障，亦與憲法增修條文第 10 條第 8 項規定無違。然而，大法官此論述方式究係認為憲法增修條文第 10 條第 8 項之規定，如同憲法明文保障之生存權及所謂的「健康權」一般，具有主觀法的效力；抑或是，嘗試以此基本國策規定充實描述在前的「健康權」一詞之法源基礎；又或者，僅是單純因本案聲請人於釋憲聲請書中提及基本國策相關規定，故為如此說明，實耐人尋味。

表一、我國司法院大法官針對健康權之釋憲實務（初步）彙整⁶⁷

釋字	解釋要旨	重要性
第 194 號	戡亂時期肅清煙毒條例中處死刑之規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 理由書提到，戡亂時期若不禁絕毒品，恐危害「民族健康」、國家安全及社會秩序，故而並無牴觸憲法第 23 條規定。
第 206 號	醫師法針對非醫師為醫療廣告處以罰鍰之規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 首次於理由書中出現維護「國民健康」一詞。
第 376 號	衛生署將安非他命列入麻醉藥品類之公告違憲。	<ul style="list-style-type: none"> 理由書指出，如長期使用安非他命恐影響個人身心健康，且危害社會公共安寧，列入麻醉藥品類之公告為維持社會秩序，增進公共利益所必要，與憲法並無牴觸。
第 404 號	衛生署認中醫師以西藥治病非其業務範圍之函釋合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 首次於解釋文提及增進「國民健康」一詞。
第 414 號	藥事法就藥物廣告應先經核准之規定與憲	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文與理由書均出現維護「國民健康」。 理由書指出藥物廣告因與國民健康有重大關

風險分擔之考量，系爭規定將常見且可預期之藥物不良反應排除於藥害救濟範圍之外，有助於前開目的之達成，並無顯不合理之處，與比例原則無違。是系爭規定與憲法保障人民生存權、健康權及憲法增修條文第 10 條第 8 項國家應重視醫療保健社會福利工作之意旨，尚無牴觸...」。

⁶⁷ 表格由作者自製，考量對釋憲實務更完整之描繪，本文初稿將司法院大法官提及「健康」或「健康權」之解釋均納入表格，以利後續進一步分析或修改。本文充分意識到大法官意見書和解釋文及理由書，有不同的規範意涵，惟由於篇幅考量，暫未另行製作表格將個別大法官意見書獨立呈現。

	法無抵觸。	係，為確保廣告之真實，並基於公共利益之維護，自應受較嚴格之規範。
第 472 號	健保法就強制納保、繳費及滯納金之規定並無違憲。	<ul style="list-style-type: none"> 於解釋文中援引憲法第 155 條及第 157 條，指出「國家為增進民族健康，應普遍推行衛生保健事業及公醫制度」，從而全民健康保險法之相關規定符合憲法推行全民健康保險之意旨。
第 476 號	毒品危害防制條例之死刑、無期徒刑規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文中提到毒品危害防制條例具有維護國民身心健康，繼而維持社會秩序之目的，因此並無抵觸憲法第 23 條規定。
第 512 號	毒品危害防制條例限制上訴三審之規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文提及毒品危害防制條例具有維護國民身心健康之目的。
第 533 號	健保局與醫療機構履約爭議應循行政爭訟程序解決。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文述及中央健康保險局為國家機關，就全民健康保險醫療服務有關事項之辦理行使其法定職權，以促進國民健康並增進公共利益。
第 545 號	醫師法處罰業務上違法或不正當行為之規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 理由書中提到醫師法之懲處規定乃促進國民健康、維持社會秩序並增進公共利益所必要，與憲法第 23 條規定內容無違。
第 547 號	中醫師檢覈辦法中關於回國執業者補行筆試之規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文指出醫師所從事之醫療行為，除會影響病患個人之權益外，更涉及國民健康之公共利益。
第 550 號	全民健康保險法責由地方政府補助保費之規定符合憲法意旨。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文援引憲法第 155 條、第 157 條以及憲法增修條文第 10 條第 5 項、第 8 項，並於理由書指出上述條文內容乃明定之基本國策。 解釋文提到國家為增進民族健康，應普遍推行衛生保健事業及公醫制度，中央依據法律要求地方協助推辦全民健康保險，非憲法所不許。
第 577 號	菸害防制法命業者標示尼古丁及焦油含量之規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 理由書參照憲法第 157 條及憲法增修條文第 10 條第 8 項規定指出，為增進國民健康國家應推動衛生保健等社會福利工作。 對菸品表述自由有所限制，係因攸關國民健康、提供消費者必要資訊等重大公共利益。

第 612 號	公民營廢棄物清除處理機構管理輔導辦法（已廢止）第 31 條第 1 款規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文認為系爭規定乃為改善環境衛生、維護國民健康之有效方法，並未違背憲法第 23 條與第 15 條之意旨。
第 690 號	傳染病防治法所定「必要之處置」包含強制隔離並未違反憲法比例原則與正當法律程序。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書指出強制隔離之目的，係為保護人民生命安全與身體健康，且為保護重大公益所採之合理必要手段，與憲法第 23 條比例原則無違。
第 701 號	所得稅法中身心失能無力自理生活須長期照護者之醫藥費，限以付與該法所定醫療院所始得列舉扣除之規定違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文與理由書均未提及健康權，然有兩位大法官於意見書闡述健康權內涵與依據。 ● 理由書提到，由於攸關須長期照護者之生存權受憲法平等保障，故「系爭規定所形成之差別待遇是否違反平等原則，應受較為嚴格之審查」。 ● 羅昌發大法官協同意見書中認為，本號解釋對人民「健康權」保障帶來之正面意義殊值認同⁶⁸。此外，意見書亦完整提到「健康權」之內涵與法源，並以經社文公約第 12 條第(d)款與憲法第 22 條為依據⁶⁹。 ● 陳新民大法官協同意見書指出，若依據憲法第 22 條概括規定，應肯定我國憲法內有「健康權」的依據⁷⁰。
第 711 號	藥師法規定藥師執業處所應以一處為限之規定違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中，大法官以「維護國民健康」之公益考量，而認藥師法系爭規定與相關函釋有違憲法第 23 條比例原則。 ● 羅昌發大法官協同意見書中提到，立法者對藥師之管理，應尋求「較不侵害憲法權利而得以達成保障人民健康權之方式」⁷¹。 ● 蘇永欽大法官一部協同一部不同意見書指出，涉及醫療的專門職業為人民「健康權的

⁶⁸ 羅昌發大法官司法院釋字第 701 號協同意見書，頁 1。

⁶⁹ 同前註，頁 7-9。

⁷⁰ 陳新民大法官司法院釋字第 701 號協同意見書，頁 9。

⁷¹ 羅昌發大法官司法院釋字第 711 號協同意見書，頁 17。

		<p>制度性保障」，而此權利在我國應可由憲法第 22 條為依據推導⁷²。</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 本件解釋中之主管機關，亦即當時之行政院衛生署，主張憲法上「國民健康權」。
第 714 號	土壤及地下水污染整治法使污染行為人就該法施行前發生施行後仍存之污染狀況負整治義務合憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中指出系爭規定之目的係為防止或減輕污染對國民健康及環境之危害。
第 726 號	勞雇雙方就工作時間等另行約定未依勞動基準法規定經主管機關核備，仍受勞基法相關規定之限制。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書提到，工作時間相關事項影響「勞工之健康及福祉甚鉅」，自不容許以勞雇契約之契約自由為由規避。
第 744 號	針對化粧品廣告所為之事前審查違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中提及，因系爭規定「尚未對人民生命、身體、健康發生直接、立即之威脅」考量，而認化粧品廣告事前審查不符憲法第 23 條之比例原則。
第 750 號	國外牙醫學畢業生參加牙醫師考試之應考資格部分之規定並無違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書指出醫療業務攸關國民身體健康及生命之安全，以醫師作為職業者，理應於主管機關認可之醫療機構累積足夠之臨床實作訓練，系爭規定之目的洵屬正當。
第 753 號	全民健康保險法授權制訂的特約及管理辦法，無違反法律保留與授權明確性原則，且前述辦法之規定亦未逾越全民健保法之授權以及違反比例原則。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中提及，全民健保特約內容涉及憲法對全民生存權與健康權之保障，屬重大公益事項。 ● 除於釋字第 711 號理由書中，大法官述及當時之行政院衛生署主張憲法上「國民健康權」之用語外，本件解釋首次實質上出現「健康權」於解釋理由書。 ● 羅昌發大法官部分不同意見書中認為，全民健康保險法授權制訂的特約及管理辦法涉及給付行政，而違約處罰限制人民權利，並且影響人民就醫權利與人民健康權三種性質，從而不應過度放寬審查標準⁷³。

⁷² 蘇永欽大法官司法院釋字第 711 號一部協同一部不同意見書，頁 4-5。

⁷³ 羅昌發大法官司法院釋字第 753 號部分不同意見書，頁 5-6。

		<ul style="list-style-type: none"> 詹森林大法官部分不同意見書中認為，健保制度與全體國民之福祉重大攸關，不宜如多數意見採取寬鬆的審查基準⁷⁴。
第 767 號	藥害救濟法規定常見且可預期之藥物不良反應不得申請藥害救濟合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文中明確指出，藥害救濟法第 13 條第 9 款規定並無牴觸「憲法保障人民生存權、健康權及憲法增修條文第 10 條第 8 項」之意旨。 理由書中援引釋字第 753 號解釋，指出「憲法保障人民生存權及健康權」。 繼釋字第 753 號解釋之後，明確承認健康權為憲法上權利的第二號解釋，然同樣並未對健康權之依據、內涵及性質加以闡述⁷⁵。 羅昌發大法官不同意見書主張「因健康權已為國際人權規範所明確建立，故本院應以解釋，明確宣示健康權屬於憲法第 22 條所規定之其他自由權利之一種」⁷⁶，並指出多數意見未能針對健康權內涵及其在憲法上地位有所論述頗為可惜⁷⁷。 蔡明誠大法官部分不同意見書主張，應認健康權屬憲法第 22 條所概括之基本權⁷⁸。 黃昭元大法官協同意見書中指出，並不反對本件以生存權及健康權作為系爭規定所限制的憲法上權利，然對於在未說明理論基礎下，逕承認生存權及健康權為系爭規定限制之憲法上權利有所顧慮。若承認健康權為憲法權利，其依據為憲法第 22 條應較無爭議⁷⁹。 許志雄大法官協同意見書中認為，憲法未明定健康權，從而如何認定健康權屬憲法上權利，尚待著墨⁸⁰。健康權之依據究為憲法增

⁷⁴ 詹森林大法官司法院釋字第 753 號部分不同意見書，頁 2-3。

⁷⁵ 黃昭元大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 4。

⁷⁶ 羅昌發大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 8。

⁷⁷ 同前註，頁 5。

⁷⁸ 蔡明誠大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 5。

⁷⁹ 黃昭元，前揭註 75，頁 3-4。

⁸⁰ 許志雄大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 2。

		<p>修條文第 10 條第 8 項而為基本國策，抑或以憲法第 15 條生存權規定及第 22 條概括性權利保障條款而作為憲法上權利，則「應視健康權之內容及性質而定」⁸¹。</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 黃虹霞大法官協同意見書中表示贊同本件解釋結論，惟無法認同以生存權及健康權為基本權利依據之論理過程⁸²。大法官針對健康權之具體內涵無具體闡述，若其「操作稍有不慎，極可能背離欲推進生存權、健康權保障之初心，反不利生存權、健康權保障之進一步推展」⁸³。 ● 許宗力大法官協同意見書中認為，憲法所保障之生存權與健康權，為人民能否行使其他基本權利之重要前提，也與人性尊嚴重要攸關，因此應趨於嚴格審查，採中度審查標準⁸⁴。
第 785 號	<p>公務員服務法及公務人員週休二日實施辦法相關規定攸關公務人員服公職權及健康權保護要求之框架性規範，與憲法有違。</p>	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文指出，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，則與「憲法保障人民服公職權及健康權之意旨」有違。 ● 理由書並參照釋字第 753 號及第 767 號指出「人民之健康權，為憲法第 22 條所保障之基本權利」。此外，對於健康權之內涵有初步予以闡釋⁸⁵。 ● 蔡明誠大法官提出、吳陳鏗大法官加入之部分協同部分不同意見書中提及，「本號解釋沿用本院釋字第 753 號及第 767 號解釋所承認憲法保障之健康權，並明確指出其憲法依

⁸¹ 同前註，頁 4。

⁸² 黃虹霞大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 1。

⁸³ 同前註，頁 2。

⁸⁴ 許宗力大法官司法院釋字第 767 號協同意見書，頁 7。

⁸⁵ 司法院釋字第 785 號理由書（節錄）：「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。」

		<p>據，闡明人民之健康權，係屬於憲法第 22 條所保障之基本權利」⁸⁶。</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 黃昭元大法官提出、蔡焜燉大法官加入協同意見部分之部分協同部分不同意見書中提到，本件解釋「除承認健康權屬防禦權外，另也認為國家對人民健康負一定照顧義務。惟國家之照顧義務是否當然等於承認人民對國家享有相對應的給付請求權，本號解釋仍留有一定的討論空間」⁸⁷。
第 794 號	菸害防制法相關規定限制菸品促銷、廣告及贊助之規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中認為國家為增進重要公共利益目的（如保護國民健康），得立法採取與上述目的之達成間具有實質關聯之手段，以限制商品廣告。

二、生存權

不同於前述之健康權，生存權係明列於憲法第 15 條的一項核心基本權，按憲法第 15 條之規定：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障」。吾人雖可確認生存權乃受憲法所保障，惟此項權利之概念意涵，實無法自條文中寥寥數語探得，仍須結合我國學說及釋憲實務予以細究。特別是關於生存權是否具備要求國家積極作為的「社會權」特性；抑或是僅具有排除國家及第三人侵害的「自由權」性格此爭議，向為我國學說與釋憲實務討論的重心⁸⁸。

（一）學說見解

⁸⁶ 蔡明誠大法官提出、吳陳鑽大法官加入司法院釋字第 785 號協同部分不同意見書，頁 3。

⁸⁷ 同前註，頁 14。

⁸⁸ 李仁淼，前揭註 45，頁 9-10。

我國法學界早期，曾有學者認為憲法上關於生存權之規定過於簡潔，難以付諸實行，故認為生存權僅係憲法上之修飾品⁸⁹。其後學者雖未直接否定生存權支實質意涵，然認為由於憲法上之生存權，係與工作權、財產權並列於同一條文中，在解釋上應受相同之限制。而財產權既無法被定性為請求國家積極作為之社會權，位於相同條文之生存權與工作權，亦應同一解釋，故僅能將憲法上的生存權定性為請求國家排除侵害，以維護人民生存及工作自由的自由權⁹⁰。而持此項見解者，雖不排斥透過憲法解釋推導出憲法第 15 條生存權規定的社會權性質，然其認為最適當的作法仍是透過制定新憲法，將性質不同的基本權分別列於不同的條文中，始能從根本解決生存權在定性上的問題⁹¹。

不同於前述見解，亦有學者認為憲法上關於生存權之規定，並非只是綱領性規定，且除了具有自由權之特性外，亦同時具備向國家請求作為的積極權利特徵。其認為國家應負有保障國民生存之義務，且自生存權的現代意義觀之，亦應不再止步於防止或排除國家對於人民之生存自由之侵害⁹²。此外，近年亦有學者透過回溯探討 1946 年制憲國民大會召開後，相關憲法修正案之內容，其認為憲法上之生存權應具有兩個面向，其一是生命權；其二是維持最低限度生活的權利⁹³。更有學者從社會憲法之規範效力角度，探討憲法第 15 條所明文保障的生存權，對於國家義務之要求範圍與強度，而社會給付權利應受多少程度的

⁸⁹ 薩孟武（1993），《中國憲法新論》，10 版，頁 127-128，臺北：三民。

⁹⁰ 許慶雄（2004），《憲法入門》，頁 146，臺北：元照。

⁹¹ 許慶雄（1995），《憲政體制與中國關係》，頁 100-101，臺北：知英文化。

⁹² 林紀東（1993），《中華民國憲法逐條釋義（一）》，七版，頁 239-240，臺北：三民。同樣認為憲法上之生存權具有社會權及自由權特性者，另參照許志雄、陳銘祥、蔡茂寅、周志宏及蔡宗珍合著（2002），《現代憲法論》，三版，頁 199，臺北：元照；李仁淼，前揭註 45，頁 9-10。

⁹³ 郭明政（2006），〈社會憲法—社會安全制度的憲法規範〉，牛惠之（等著），《部門憲法》，頁 336-338，臺北：元照。

憲法保障，國家建立社會安全制度之立法形成空間與國家財政、社會經濟、人口變化等因素之鏈結，以及憲法解釋與社會政策變動之間的互動關係⁹⁴。

(二) 釋憲實務

我國釋憲實務關於生存權的討論，可概分為兩種不同的切入視角，一是自保障人民生命權的角度出發，探究涉及死刑之相關法規的合憲性。諸如涉及死刑之合憲性的釋字第 476 號、第 551 號等若干號解釋，均是著重於判斷系爭規定是否已不當侵害人民生命權此面向。

而第二種視角，則是自人民經濟生活的不同面向切入，探討國家針對勞動條件、納稅義務、退休要件及退休金提撥等問題之立法及措施，是否符合憲法保障人民生存權之意旨。大法官於此類型的解釋文或理由書中，除審視系爭限制人民權利之法規，是否違反憲法保障人民生存權之意旨外⁹⁵，亦有言及國家應負擔之生存照顧義務者。例如釋字第 422 號解釋文中即揭示「憲法第十五條規定，人民之生存權應予保障；第一百五十三條復明定，國家為改良農民之生活，增進其生產技能，應制定保護農民之法律，實施保護農民之政策，明確揭示國家負有保障農民生存及提昇其生活水準之義務...」⁹⁶，亦即國家負有保障農民生

⁹⁴ 孫迺翊（2012），〈社會給付權利之憲法保障與社會政策之形成空間：以德國聯邦憲法法院關於年金財產權保障及最低生存權保障之判決為中心〉，《國立臺灣大學法學論叢》，41 卷 2 期，頁 445-502。

⁹⁵ 諸如司法院釋字第 203 號、414 號、464 號、578 號、596 號、726 號、753 號、766 號、767 號、781 號、782 號、783 號（詳參表二—生存權之釋憲實務整理）。

⁹⁶ 司法院釋字第 422 號解釋文（節錄）；又司法院釋字第 422 號理由書（節錄）：「生存權應予保障；國家為改良農民之生活，增進其生產技能，應制定保護農民之法律，實施保護農民之政策，分別為憲法第十五條及第一百五十三條所明定，明確揭示國家負有保障農民生存及提昇其生活水準之義務 ...」。

存及提昇其生活水準之義務⁹⁷；此號解釋雖未涉及直接向國家請求給付之爭議，仍被學者認為係關於「生存權」積極面向的重要解釋⁹⁸。基此，釋憲實務在一定程度上肯認國家不僅不得侵害農民之生存自由，亦即除自由權、消極不侵害之義務面向外，更應採取積極作為對農民的生存權予以保障。在第 494 號解釋理由書中，亦提及勞動基準法係依據憲法維護人民生存權、工作權及改善勞工生活之意旨所設的最低標準。其後，更為近期之釋字 766 號解釋，雖未明確指出國家有積極保障生存權之義務，其理由書中提及，由於社會保險給付請求權具財產價值，同時兼有涉及「人民最低限度生存需求」性質，從而其同時受憲法第 15 條財產權和生存權之保障，從而「對此等兼受生存權保障之社會保險給付請求權之限制，即應受較為嚴格之審查」⁹⁹。

表二、我國司法院大法官針對生存權之釋憲實務（初步）彙整¹⁰⁰

釋字	解釋要旨	重要性
第 156 號	變更都市計畫為行政處分，得提起訴願或行政訴訟。	● 陳世榮大法官不同意見書提到，有關都市計畫之變更，利害關係人之 生存權 、工作權及財產權是否受保障，非以程序之任何階段是否均得提起訴願來判定。
第 203 號	教職員聘約期滿不續聘之規定並無違憲。	● 解釋理由書中首度提及「生存權」 ¹⁰¹ ，並指出教職員聘約期滿不續聘之規定與憲法第十五條保障人民生存權之意旨並無牴觸。
第 377 號	財政部就一次補發之薪	● 劉鐵錚大法官不同意見書提及，憲法第

⁹⁷ 李仁森，前揭註 45，頁 10。

⁹⁸ 同前註。

⁹⁹ 司法院釋字第 766 號解釋理由書。

¹⁰⁰ 表格由作者自行繪製。本文充分意識到大法官意見書和解釋文及理由書，有不同的規範意涵，惟由於篇幅考量，暫未另行製作表格將個別大法官意見書獨立呈現。

¹⁰¹ 司法院釋字第 148 號理由書中有提到「生存權利」，但未引用憲法第十五條為依據，援節錄如下：「內政部核准臺北市政府將景美區溪子口小段都市主要計劃之住宅區變更為機關用地，並用以設置瀝青混凝土拌合場，破壞環境安寧，影響人民生存權利...」。

	金，依給付日課稅之函釋並無違憲。	十五條所保障之生存權，係「國民要求國家保障其生存之權利，國家非僅消極的不加侵害而已，且應積極的為各種行為，使國民均能享受健康與文化的生活」。
第 414 號	藥事法就藥物廣告應先經核准之規定與憲法無牴觸。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文中提及憲法第十五條。因藥物廣告的規定與國民健康有重大關聯，衡諸公共利益，與憲法第十一條及第十五條之意旨尚屬相符。
第 422 號	針對三七五減租行政院令及內政部函以固定金額推計承租人生活費用違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 首次於解釋文中出現「生存權」，並援引憲法第十五條揭示國家應保障生存權。
第 464 號	行政院對軍官服役條例「公務員」所為之必要補充規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文中說明行政院所為之必要補充規定並無牴觸憲法保障之生存權與財產權。
第 476 號	肅清煙毒及毒品危害防制條例關於死刑與無期徒刑規定合憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文敘明針對對死刑與無期徒刑之法定刑規定，無違反憲法第十五條之生存權保障。
第 494 號	勞動基準法規定為勞工勞動條件之最低標準。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書提到勞動基準法依據憲法維護生存權、工作權及改善勞工生活之意旨，藉以保障勞工權益。
第 549 號	勞工保險條例應修正關於遺屬津貼受領規定。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文中提到為貫徹國家負生存照顧義務之憲法意旨，勞工保險條例部分條文應予修正。
第 551 號	毒品危害防制條例誣告反坐之規定違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文中出現「生存權」，並援引憲法第十五條揭示國家應予以保障。法律對於人民生存權之剝奪須符合憲法第二十三條之比例原則。
第 578 號	勞動基準法課雇主負擔勞工退休金之義務並無違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文中論及勞動基準法課雇主負擔勞工退休金之義務符合「保障勞工退休後生存安養之目的」。
第 596 號	勞動基準法未如公務人員退休法規定請領退休金之權利不得扣押、讓與或供擔保，與憲法並無牴觸。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文主要審酌憲法第七條平等原則。 ● 於理由書中，大法官提及為維護債務人憲法第十五條所保障之生存權及其他基本人權，立法者得立法禁止對於債務人部分財產之執行。

第 694 號	所得稅法以扶養其他親屬或家屬須未滿 20 歲或年滿 60 歲始得減除免稅額之規定違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 解釋文主要審酌憲法第七條平等原則。 ● 理由書中除敘明依據憲法第十五條人民之生存權應予保障外，更將無謀生能力者「生存或生活上之維持」納入考量，而認年齡限制將影響納稅義務人扶養之意願。 ● 葉百修大法官協同意見書中指出，生存權之解釋除從「擁有生命」演進至「維繫人類生存所必須」外，實已具社會權性質，從而保障範圍應考量人性尊嚴要求，並提出諸如環境權等的新興人權亦屬最廣義的生存權概念¹⁰²。 ● 另陳新民大法官協同意見書、湯德宗大法官部分協同部分不同意見書，亦有對「生存權」之具體內涵有進一步探討。
第 701 號	所得稅法中身心失能無力自理生活須長期照護者之醫藥費，限以付與該法所定醫療院所始得列舉扣除之規定違憲。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中參照釋字第 694 號，認為長期照護者之醫藥費屬維持生存必需之支出，而所得稅法之規定「將影響受長期照護者生存權受憲法平等保障之意旨」。
第 726 號	勞雇雙方就工作時間等另行約定未依勞動基準法規定經主管機關核備，仍受勞基法相關規定之限制。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中依據憲法第十五條認為人民之生存權、工作權及財產權應予保障。
第 753 號	全民健康保險法授權制訂的特約及管理辦法，無違反法律保留與授權明確性原則，並且前述辦法中規定亦未逾越全民健保法之授權以及違反比例原則。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中提及，全民健保特約內容涉及憲法對全民生存權與健康權之保障。
第 766 號	國民年金法之遺屬年金請領與憲法意旨有違。	<ul style="list-style-type: none"> ● 理由書中提及，由於社會保險給付請求權具財產價值，同時兼有涉及「人民最低限度生存需求」性質，從而其同時受憲法第 15 條財產權和生存權之保障。

¹⁰² 葉百修大法官釋字 694 號協同意見書，頁 2-3。

		<ul style="list-style-type: none"> 理由書中指出「對此等兼受生存權保障之社會保險給付請求權之限制，即應受較為嚴格之審查。」
第 767 號	藥害救濟法規定常見且可預期之藥物不良反應不得申請藥害救濟合憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文指出藥害救濟法相關規定，未牴觸憲法保障人民生存權、健康權及憲法增修條文第 10 條第 8 項意旨。 理由書提到本件屬社會政策立法，採較寬鬆審查基準。
第 781 號	陸海空軍軍官士官服役條例第 26 條第 4 項關於最低保障金額規定未違憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文指出陸海空軍軍官士官服役條例第 26 條第 4 項規定，未違反憲法保障服公職權與生存權之意旨。
第 782 號	公務人員退休資遣撫卹法第 4 條第 6 款、第 39 條第 2 項規定關於最低保障金額規定未違憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文指出公務人員退休資遣撫卹法第 4 條第 6 款、第 39 條第 2 項規定，未違反憲法保障服公職權與生存權之意旨。
第 783 號	公立學校教職員退休資遣撫卹條例第 4 條第 6 款、第 39 條第 2 項規定關於最低保障金額規定未違憲。	<ul style="list-style-type: none"> 解釋文指出公立學校教職員退休資遣撫卹條例第 4 條第 6 款、第 39 條第 2 項規定，未違反憲法保障生存權及教育工作者生活之意旨。

三、食物權

與健康權相若，食物權並非我國憲法第二章關於人民權利義務之章節所列之基本權，非核心權利清單中明示受保障者。而與健康權不同者，係健康權已有多號釋字肯認其憲法上基本權地位（無論是透過憲法第 22 條概括保障條款、第 157 條、或增修條文第 10 條等），並在某程度上建構其權利內涵；而食物權則尚未出現於我國釋憲實務之討論中（我國一般法院亦僅有寥寥可數之判決曾提及），亦即迄今尚無相關之解釋提及食物權等相關概念，故關於食物權是否應肯認其憲法上基本權之地位、其法源基礎與規範內涵為何、甚至係其與若干其他基本權利之關係，仍待未來釋憲實務予以開展。

學術研究層面，在釋憲實務未曾討論、一般法院判決僅有零星論述之脈絡下，不難想見目前未曾有探討食物權與憲法關係、甚至食物權與食品安全風險治理之深度討論¹⁰³。

表三、我國司法院大法官針對食物權之釋憲實務（初步）彙整¹⁰⁴

釋字	解釋要旨	重要性
無	N/A	N/A

四、生存權與健康權作為國家食安風險治理義務基礎之潛在侷限

（一）基本權功能體系之潛在侷限

面對食品安全問題對人民法律權利與義務所造成之影響等討論中，多半會以身體健康的危害作為食安風險議題之核心，嘗試以人民身心狀態健全完整的健康權視角進行分析，並強調其優先於其他權利之特殊重要性。另自大法官解釋觀之，健康權雖未被明列於基本權利清單中，然釋憲實務及學說見解均在一定程度上肯認其具有基本權利之特質，並透過基本國策之相關規定，輔助建構其規範內涵，藉由健康權促成食安風險治理似乎亦是目前最可能的操作模式。而生存權既已被包含在憲法基本權利清單之中，其具有基本權利之特質自不待言，惟生存權除具有排除國家侵害的自由權特性外，是否同時具備向國家請求

¹⁰³ Ching-Fu Lin, *Constitutional and Legal Dimensions of the Right to Food in Taiwan: The Long March Toward Normative Internalization and Realization*, in TAIWAN AND INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS 519, 528 (Jerome A. Cohen, William P. Alford & Chang-fa Lo eds., 2019).

¹⁰⁴ 表格由作者自行繪製。

給付或作為的積極權利特徵，仍尚無定論。目前因其較為著重在人民生命不被剝奪之自由及其維持基本生活水準之權利，而與食安風險治理較有距離（除非最低限度之糧食供應與乾淨水源因政府不作為而欠缺殆盡），或須與健康權論述結合方具更高之操作性。

然而，食安風險對於人民之影響並非單純的身體健康，更涉及糧食、生活、環境甚至經濟上食品供應鏈治理等多面向問題，或涉及食品安全保護水準（level of protection）之設定與其他諸如生產成本、永續環境、農業政策、人民糧食可近用性等因素間之調和與平衡，凡此種種似非單純健康權得以涵蓋，而更似應以系統性全面角度視之。

舉例而言，如從釋憲實務就健康權之論述對一般法院進行法律解釋與適用之影響觀察¹⁰⁵，健康權作為憲法層次之基本權利，似有助於其與法律層次之實現與保障，即近年法院針對食品安全衛生管理法之相關案件中，對於健康權的闡述，亦呼應了釋憲實務對於健康權的轉變。如最高法院 107 年度台上字第 1585 號刑事判決（工業用碳酸鎂摻入胡椒粉案）係最高法院首次於判決主文中援引相關釋字以闡述健康權為憲法所保障之基本權利，並進一步明確地以憲法第 22 條為法源依據：「凡人民之其他自由權利，不妨害社會秩序、公共利益者，均受憲法之保障，憲法第 22 條訂有明文。而個人之生命與健康，為個人生存與自由最主要之基礎，國家對人民健康自有保護義務。司法院釋字第 414、476、

¹⁰⁵ 如本文第貳部分之討論，「健康權」從早期司法院釋字第 414 號與釋字第 577 號肯認以「國民健康」為限制言論自由之正當立法目的，並確立國家維護國民健康之重要性；至中期，釋字第 701 號意見書出現，關於「健康權」的含義與法源依據有較明確之闡述；至近期，則於釋字第 767 號直接肯認健康權係憲法所保障基本權之一，並於釋字第 785 號進一步闡述其法源依據，雖其規範內涵似尚待進一步充實，但已為健康權於我國釋憲實務之里程碑。

545、577 號解釋，有諸多關於法律應維護國民健康之闡釋，是國家應透過法律制度之設計，積極維護憲法所保障之人民健康權」¹⁰⁶。

自此判決起，最高法院更於數起食品安全案件中援引此些釋字說明健康權受憲法所保障¹⁰⁷，用以強調食品安全衛生管理法應以維護國民健康為首要。例如於最高法院 107 年度台上字第 3430 號刑事判決中，關於食品安全衛生管理法第 49 條第 2 項前段「足以危害人體健康之虞」應採規範違反論抑或是法益實害論，法官指出應採規範違反論，即應以行為人取得該物質作為使用時之危害情節為認定標準，而非最終使用後知結果是否有危害結果論斷，於此以優先確保食安法保障國民健康之規範目的¹⁰⁸。對此，最高法院 108 年度台上字第 3334 號刑事判決亦說明，此項係具體危險犯，而具體危險犯並不以已經發生實害結果為必要，僅有發生實害之蓋然性即足矣¹⁰⁹。從最高法院對於食品安全衛生管理法相關條文的解釋與適用，亦可看出最高法院逐步地正視憲法所保障之健康權以及對於「人體健康」的保障，並在相關法律解釋與適用之脈絡中，強調健康保障（相對單方向）之重要性，優先於其他經濟、商業性等利益。

然而，從基本權功能體系的潛在侷限觀之，並細究健康權、生存權與食安風險之互動關係可知，此兩者雖為現行法制下與食安風險治理較為相關之兩項基本權利，惟國家基於此二基本權保障，於食安風險治理中所應負擔之義務內

¹⁰⁶ 最高法院 107 年度台上字第 1585 號刑事判決。

¹⁰⁷ 以下判決亦以近似文字援引司法院釋字第 414、476、545、577 號以闡述健康權。最高法院 107 年度台上字第 3430 號刑事判決、最高法院 107 台上第 4051 號判決刑事判決、最高法院 107 台上第 2480 號刑事判決、最高法院 107 年度台上字第 4809 號刑事判決、最高法院 108 年度台上字第 957 號刑事判決。

¹⁰⁸ 最高法院 107 年度台上字第 3430 號刑事判決。

¹⁰⁹ 最高法院 108 年度台上字第 3334 號刑事判決。

容為何，並不明確。申言之，如自基本權的防禦功能觀之，亦即國家基於保障人民基本權，負有不得透過公權力行使、對於人民之基本權進行干預的消極不作為義務。然在食安風險治理中，國家在何種情境下可能透過公權力行使侵害人民之健康權與生存權，又應如何避免此等情況發生，即有待討論。以健康權為例，國家以公權力直接侵害人民身心健全完整狀態者，雖屬少數但仍有可能發生，例如中國政府強迫維吾爾族人節育¹¹⁰，即屬於國家透過公權力行使，直接影響人民身心健全完整之狀態（生育能力）之一著例。然而，在食安風險治理中，國家相關的規範創設或變更、行政措施，甚至是司法審判結果，是否會直接造成人民身心健全完整狀態的破壞，目前尚無明確事例可供參考。又以生存權為例，國家以公權力直接剝奪人民之生命或其賴以生存之經濟生活要素，似可能在整體糧食治理的情境中發生。例如，國家直接以公權力限制人民取得維持生活所需之最少食物數量；抑或是過度徵收食物以致於人民無法取得適量食物時，國家即可能違背其消極不侵害人民生存權之義務。此種樣態之生存權侵害，目前雖尚無具體事例可資參照，然在全球氣候變遷及環境污染日趨嚴重的情況下，已非完全不可能¹¹¹。因此，針對此類型的生存權侵害，國家除消極地避免前述公權力行使外，應否採取相關準備措施，以避免在未來糧食缺乏時，透過前揭公權力行使方式分配食物，即有待進一步討論。

¹¹⁰ ADRIAN ZENZ, STERILIZATIONS, IUDS, AND MANDATORY BIRTH CONTROL: THE CCP'S CAMPAIGN TO SUPPRESS UYGHUR BIRTHRATES IN XINJIANG, THE JAMESTOWN FOUNDATION, <https://jamestown.org/wp-content/uploads/2020/06/Zenz-Internment-Sterilizations-and-IUDs-UPDATED-July-21-Rev2.pdf?x59261> (last visited July 21, 2020).

¹¹¹ Jianli Yang, *Another Famine Coming? China Struggles to Meet Basic Food Demands*, THE HILL (Sept. 17, 2020), <https://thehill.com/opinion/international/516607-another-famine-coming-china-struggles-to-meet-basic-food-demands>.

再者，在基本權的給付功能作用下，亦即於人民之基本權非透過國家公權力行使無以實踐時，國家應負擔積極作為義務以保障人民基本權。惟在食安風險治理中，在何種情況下，人民關於食品安全之基本權（例如取得適足且符合現時安全標準之食物）需仰賴國家之積極作為始能實踐，已有疑問。更何況國家於此情況下所負擔之義務內容，諸如應給付何等數量、何等品質之食物；或應積極形成如何之制度；抑或是，提供人民何種內容之資訊，以維護人民之健康權及生存權，更是無法單純自基本權的功能體系中推演而出。

除前揭基本權之防禦及給付功能外，如自基本權的保護功能著手，亦即基本權不僅是人民得以行使之權利，更是一種客觀的價值秩序，以基本權保障作為立法、行政及司法機關行使職權時的準繩，進而敦促國家機關盡到保護人民基本權之義務。然在食安風險治理中，國家應如何透過法規制定、行政稽核，甚至是司法審判，來防止人民之生存權與健康權，受到第三人所製造之食安風險的影響，更是在近年來層出不窮的食安問題下的一項重要課題¹¹²。

而此基本權功能體系之潛在侷限，或可透過與「食物」更密切相關之討論，諸如糧食安全（food security）、食品安全（food safety）、食安風險以及糧食永續等概念予以突破。前述列舉之數項概念（特別是食品安全）在我國面臨多次重大食安問題後，雖已逐漸獲得學界的重視，惟目前尚無將相關概念體系化整合為「食物權」，並就其權利內涵具體描述之先例¹¹³。然而，此種將「食物」相關概念體系化整合為「食物權」之討論方式，在國際上已有較為完整的內容，

¹¹² 關於基本權之功能體系，參李建良（1996），〈基本權利理論體系之構成及其思考層次〉，《人文及社會科學集刊》，9卷1期，頁43-50。

¹¹³ 詳參本文第參部分關於食物權規範內涵的討論。

其不僅可協助辨識與食安風險相關的健康權及生存權侵害樣態（基本權防禦功能），並作為進一步細緻化國家相關防制措施及給付義務之參考（防禦功能及給付功能），亦具有充實健康權及生存權此二基本權內涵，在食安風險治理中對於國家立法、行政及司法機關之指引（保護功能）。因此，縱使「食物權」是否已具備「權利」的特徵，甚至是能否成為我國憲法所保障之基本權，尚有待進一步討論與開展。然「食物權」之概念意涵，在關於食安風險治理所涉及之基本權保障的討論中，似至少可作為一重要指引方針¹¹⁴。

（二）生存權與健康權涵蓋範圍之潛在侷限

此外，生存權與健康權之涵蓋範圍亦可能有潛在侷限，蓋食安風險對於人民之影響並非單純的身體健康，更涉及糧食、生活、環境甚至經濟上食品供應鏈治理等多面向問題，或涉及食品安全保護水準（level of protection）之設定與其他諸如生產成本、永續環境、農業政策、人民糧食可近用性等因素間之調和與平衡，凡此種種似非單純健康權得以涵蓋，而更似應以系統性全面角度視之。

舉例而言，若食品廠商於製造食品時，為降低成本牟取暴利，以劣質品混充優質品（或以人工原料混充天然食材等），除有可能對消費者健康構成潛在風險與負面影響外（當然，從科學角度上，亦可能未造成實際上具體之負面健康效果），亦對消費者權益與市場秩序影響甚鉅。學者邱文聰於分析味全混油

¹¹⁴ 類似討論方式可參照「環境權」（或稱「環境基本權」）與環境保護間之互動關係。參葉俊榮（1989），〈憲法位階的環境權：從擁有環境到參與環境決策〉，《國立臺灣大學法學論叢》，19卷1期，頁142-146；李建良（2000），〈論環境保護與人權保障之關係〉，《東吳大學法律學報》，12卷2期，頁23-31；胡博硯（2013），〈環境權之司法發展—寫在環境基本法施行十年之後〉，《司法新聲》，105期，頁16-19；許宏達（2014），〈環境風險管制之法律建制：以行政管制方法之變遷為中心〉，《國立中正大學法學集刊》，44期，頁141-145。

案相關判決時，即指出食品安全衛生管理法中「攙偽假冒」相關規定之解釋不應侷限以「有害健康」或「成分標示」為基準，更應參酌一般消費者對於其所購買食品之成分內容的「交易期待」¹¹⁵。因此，食品安全衛生管理法中攙偽假冒罪所欲保護法益，不以「健康危害可能性」作為構成要件，而應係「食品市場交易秩序之維護」¹¹⁶。

因此，考量食品安全風險治理所涵蓋之議題與利益面向，單純透過健康權來論述則可能產生盲點，或僅能解決食品安全風險問題的一部分（雖然可能已係核心部分）而有所侷限。若欲從根本進行食品安全風險治理，則應有更完善之糧食治理概念，來綜觀甚至是預見食品生產與製造之系統中可能產生之風險、所涉相關利益與可能衍生的各式問題，而食物權則似可作為此論述之定錨。

參、「食物權」作為國家食安風險治理義務之核心

由前述討論可知，我國學術及釋憲實務的討論中，健康權係著重於人民維持身心健全完整、免於病痛殘缺的權利；而生存權，則著重在人民生命不被剝奪之自由及維持基本生活水準之權利。兩者作為憲法上基本權利，透過歷年大法官解釋之規範內涵建構與討論，國家應避免不當侵害之消極面向已有充分彰顯，惟其請求國家給付以實現相關權利之積極面向，仍待未來進一步發展。此外，兩項基本權利運用於食品安全風險治理場域而作為國家義務之基礎，亦可能衍生若干盲點或潛在侷限，已如前述。至於食物權，則從未現身於我國司法

¹¹⁵ 邱文聰（2018），〈味全混油案：再論攙偽假冒罪之文義與保護法益的解釋問題〉，《月旦醫事法報告》，24期，頁64-87。

¹¹⁶ 同前註。

院大法官釋憲中，一般法院判決實務亦甚少提及，學術相關討論之篇幅亦極少。然考量我國已將兩公約內國法化，而經社文公約第 11 條亦明確要求國家應採取適切措施以實現食物權，而從其條約文字觀之，形式上權利內涵約可概略地理解為人民得以獲取適足食物以維持生活的權利；食物權是否能補充緩解前述之潛在侷限，作為國家食安風險治理義務之基礎，則待進一步探索與評估。

本文初步認為，雖食物權尚未透過憲法解釋而成為基本權之一環，然其似可作為探尋食品安全風險治理之相關國家義務之核心視角，亦即透過食物權之論述來分析國家確保食品安全之動態責任與界限，似有其必要性與重要性。因此，本文此部分針對食物權作為食安風險治理之規範核心之理論與實務可行性進行初探，亦即透過經社文公約、一般性意見及特別報告官之報告，描繪出當代國家保障食物權之輪廓、內涵及取徑，尤以其範圍不斷擴張，從傳統糧食穩定供應、至食品安全，更逐漸涵蓋至全方位營養、非傳染性疾病與永續發展等，以及其對整體食安風險治理之規範啟示。

一、食物權之規範內涵與治理啟示：借力國際人權法

為探討食物權能否、如何作為國家食品安全治理義務之規範核心，本文以下透過爬梳經社文公約、一般性意見及特別報告官之報告等，描繪國際人權法層次之相關內涵構築與論述，尤以其範圍不斷擴張，從傳統糧食穩定供應、至食品安全，更逐漸涵蓋至全方位營養、非傳染性疾病與永續發展等；並以此作為基礎討論國家保障以食物權為核心強化其食品安全風險治理義務之輪廓、內涵及取徑。

（一）經社文公約下食物權之規範內涵與擴張：從「免於飢餓」至「完善糧食治理」

食物權 (right to food) 的概念，最早揭櫫於世界人權宣言 (Universal Declaration of Human Rights) 第 25 條¹¹⁷，後於經社文公約第 11 條¹¹⁸中予以確立，該條文要求締約國採取適切措施以實現「適足食物權」 (right to adequate food) ；以及採取必要措施與國際合作以實現人人「免於飢餓的基本權利」 (fundamental right of everyone to be free from hunger) 與得以「持續取得適當食物」的基本權利¹¹⁹。而後，聯合國經濟、社會及文化權利委員會 (Committee on Economic, Social and Cultural Rights，以下簡稱經社文委員會) 發布第 12 號一般性意見 (General Comment No. 12)，進一步闡明並充實第 11 條之具體規範內容與國家義務範圍¹²⁰。第 12 號一般性意見指出，「適足食物權」之實現即是「任何人無論在任何時候，無論物理與經濟條件，均能取得適當數量與品質食物時」 (The right to adequate food is realized when every man, woman and child, alone or in community with others, have physical and economic access at all times to adequate food

¹¹⁷ 世界人權宣言第 25 條 (中譯)：「人人有權享受為維持他本人和家屬的健康和福利所需的生活水準，包括食物、衣著、住房、醫療和必要的社會服務；在遭到失業、疾病、殘廢、守寡、衰老 或在其他不能控制的情況下喪失謀生能力時，有權享受保障。母親和兒童有權享受特別照顧和協助。一切兒童，無論婚生或非婚生，都應享受同樣的社會保護。」

¹¹⁸ 經社文公約第 11 條 (中譯)：「一、本公約締約國確認人人有權享受其本人及家屬所需之適當生活程度，包括適當之衣食住及不斷改善之生活環境。締約國將採取適當步驟確保此種權利之實現，同時確認在此方面基於自由同意之國際合作極為重要。二、本公約締約國既確認人人有免受饑餓之基本權利，應個別及經由國際合作，採取為下列目的所需之措施，包括特定方案在內：(一) 充分利用技術與科學知識、傳佈營養原則之知識、及發展或改革土地制度而使天然資源獲得最有效之開發與利用，以改進糧食生產、保貯及分配之方法；(二) 計及糧食輸入及輸出國家雙方問題，確保世界糧食供應按照需要，公平分配。」

¹¹⁹ Hilal Elever (U.N. Special Rapporteur on the Right to Food), *Report of the Special Rapporteur on the Right to Food-Access to Justice and the Right to Food: The Way Forward*, U.N. Doc. A/HRC/28/65, 3 (Jan. 12, 2014).

¹²⁰ Hilal Elever, *Report of the Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. Doc. A/72/188, 56 (July 21, 2017).

or means for its procurement) ¹²¹。經社文委員會認為「適足食物權」的核心概念包含：(1) 提供足以滿足個人飲食需求上所需數量與質量之食物，而此食物必須是文化上可被接受，且不得含有有害物質；(2) 可在不影響其他人權情況下，持續取得此類食物¹²²。其中「不得含有有害物質」即是必須採取特定食品安全要求與保護措施，防止食物鏈中食物摻假或受到有害物質汙染等情事¹²³。

聯合國人權委員會 (United Nations Commission on Human Rights) 自 2000 年起，每年均任命食物權特別報告官，針對基本權利之規範內涵、發展與實踐進行權威性分析與評論¹²⁴，並提交給聯合國大會 (General Assembly) ¹²⁵。2001 年為食物權特別報告官首次發布報告，最近期之報告則於今 (2020) 年甫發布。除藉經社文委員會第 12 號一般性意見中對於食物權的權威解釋進行補充說明外，聯合國特別報告官亦透過一系列關於食物權的研究與特別報告，試圖釐清各國在尊重 (respect)、保護 (protect) 及落實 (fulfill) 食物權之義務時¹²⁶，應涵蓋哪些具體要素，也因此為食物權帶來更具體、更具時代脈絡之解釋。

¹²¹ UN Comm. on Econ., Soc. & Cultural Rights, *General Comment No. 12: The Right to Adequate Food (Art. 11 of the Covenant)*, para 6, <https://www.refworld.org/docid/4538838c11.html> (May 12, 1999).

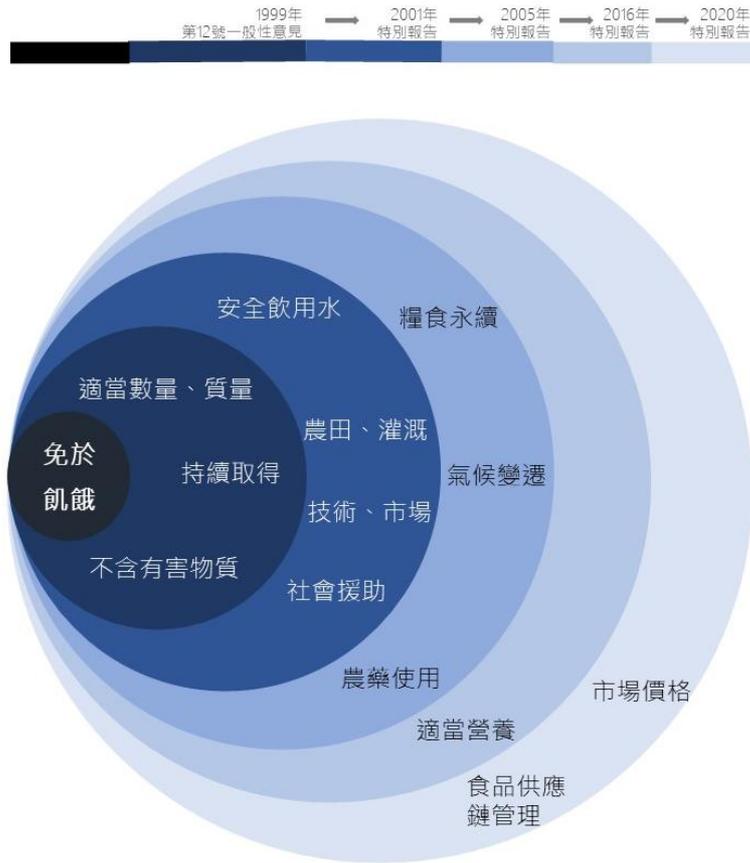
¹²² *Id.* at para 8.

¹²³ *Id.* at para 10.

¹²⁴ 自 2006 年起由聯合國人權理事會 (United Nations Human Rights Council) 接替聯合國人權委員會任命食物權特別報告官。資料可參：*Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. HUM. RTS. OFF. OF HIGH COMMISSIONER, <https://www.ohchr.org/en/issues/food/pages/foodindex.aspx> (last visited Oct. 16, 2020).

¹²⁵ Human Rights Council Res. 6/2, at 3 (Sept. 27, 2007).

¹²⁶ Lin, *supra* note 103, at 524.



圖一、經社文公約中食物權規範內涵之重要發展軌跡¹²⁷

歷年來特別報告官之權威性報告，已逐步擴張經社文公約中食物權之規範內涵，從最初圍繞在「免於飢餓」之核心元素，發展至包含整體供應鏈與市場健全度之「完善糧食治理」（其規範內涵之重要發展軌跡，請詳見上圖一）。值得一提者包含 2001 年特別報告官 Jean Ziegler 之報告，其提出食物權關注的範圍包含但不限於：農田、灌溉、資金、技術、市場、充分收入、安全飲用水與社會福利援助等面向¹²⁸，雖然抽象廣泛但已論及多數重要元素。而接續其後的

¹²⁷ 作者自行繪製，本圖係參酌聯合國經社文委員會第 12 號一般性意見與具代表性之特別報告官每年定期報告，僅特別繪製具代表性，亦即顯著擴張食物權之規範內涵者，考量發展軌跡之呈現清晰度，若報告中主要仍是重申既有食物權概念範圍者，則暫不重複列入此圖。資料可參：*Annual thematic reports of the Special Rapporteur on the right to food*, U.N. HUM. RTS. OFF. OF HIGH COMMISSIONER, <https://www.ohchr.org/en/issues/food/pages/annual.aspx> (last visited Oct. 16, 2020).

¹²⁸ Lin, *supra* note 103, at 525.

特別報告官 Olivier De Schutter 則於 2014 年報告中，提及食物權中所謂適足食物權不應僅止於數量充足與品質適足¹²⁹，更應要使「文化上可接受」（culturally acceptable）之食物得以永續生產與消費（produced and consumed sustainably），為後代保留食物¹³⁰。延續 Olivier De Schutter 對於食物權的擴張闡述，其後上任的特別報告官 Hilal Elever 於 2015 年報告中開始探討氣候變遷與農藥對於食物權的影響¹³¹。另外，Hilal Elever 亦於 2016 年亦探討食物營養的議題，並強調「適當營養權」（right to adequate nutrition）被認為是食物權重要部份¹³²。其在報告中提到「適足食物權」使各國有義務執行保護與要求食品安全的措施（the right to food obligates States to implement protective measures and food safety requirements），以確保食物安全、無農藥且具有適當品質（safe, free from pesticides and qualitatively adequate）¹³³。而 2020 年新任之特別報告官 Michael Fakhri 於其首次報告中除重申既有食物權規範內涵外，更特別提及為使食品容易取得，應確保食品生產、加工與分配體系得以良好運作，以及確保食品市場價格的穩定¹³⁴。此外，於確保食品之安全性與品質外，國家另應確保市場公平、穩定與競爭（States must also ensure that markets are fair, stable and competitive），而國家與全球層次之經濟市場力量均不宜過於集中於少數人手中（national and global market power should not be concentrated in the hands of the few）¹³⁵。

¹²⁹ *See id.*

¹³⁰ Olivier De Schutter (U.N. Special Rapporteur on the Right to Food), *Report of the Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. Doc. A/HRC/25/57, para 2 (24 Jan 2014).

¹³¹ Hilal Elever, *Interim Report of the Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. Doc. A/70/287, 1 (Aug. 5, 2015).

¹³² Hilal Elever, *Interim Report of the Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. Doc. A/71/282, 3 (Aug. 3, 2016).

¹³³ Hilal Elever, *Report of the Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. Doc. A/HRC/34/48, 20 (Jan. 24, 2017).

¹³⁴ Michael Fakhri (U.N. Special Rapporteur on the Right to Food), *The Right to Food in the Context of International Trade Law and Policy*, U.N. Doc. A/75/219, 5 (July 22, 2020).

¹³⁵ *Id.* at 4.

基此，食物權的概念除了「免於飢餓」的核心權利，在實質內涵上亦藉由不斷充實適當糧食權，擴充整體食物權之內容，使其逐漸涵蓋至糧食保存、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（如上圖一），持續擴大其規範內涵與保護能量¹³⁶。如此涵蓋範圍與內容，如前述，似非單純依賴健康權或生存權之論述可直接推演也。

（二）食物權、健康權及生存權之疊合與相互支持關係

食物權之涵蓋範圍廣而綿密，似可推導出更完整之保護範圍，以較系統性、全面性之取徑形塑國家食品安全風險治理義務之面貌。由於食物權涵蓋面向多元豐富，其亦與健康權與生存權產生諸多互動關係，其疊合（overlapping）效果並非衝突與矛盾，而係相互支持（mutually reinforcing）之關係，似更能強化國家食品安全風險治理義務之相關論證過程，本文以下申述之（另見下圖二）。

經社文委員會曾於第 12 號一般性意見中，明確指出食物權不僅係人性尊嚴不可分割之一部分，亦是實現各項核心國際人權條約（或稱國際人權法典，International Bill of Human Rights，亦即世界人權宣言與兩公約）中各項人權不可缺少的元素，而其要求在國家與國際層次採取適當經濟、環境與社會政策的觀念，更使其與社會正義之實現密不可分¹³⁷。此外，歷年聯合國食物權特別報告官之報告中，多次提及食物權與其他權利之規範互動關係，其中特別報告官 Hilal Elever 之報告為最具代表性者。Hilal Elever 之 2016 年特別報告中提及將營

¹³⁶ See JEAN ZIEGLER et al., THE FIGHT FOR THE RIGHT TO FOOD 7 (2011).

¹³⁷ UN Comm. on Econ., Soc. & Cultural Rights, *supra* note 121, at para 4.

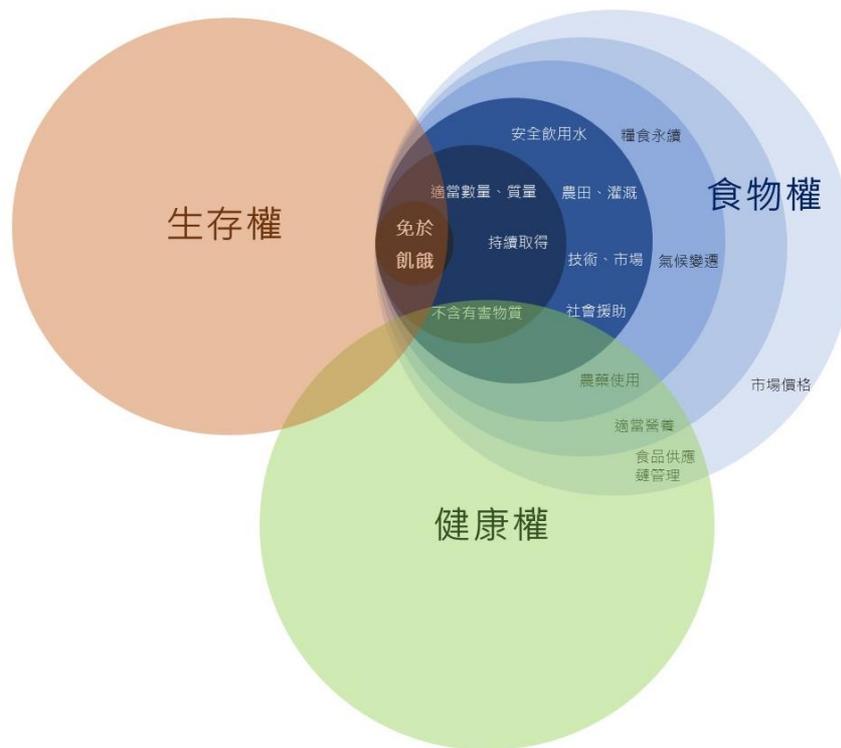
養權明確納入食物權的概念中，即是肯認食物權與健康權間存在互連關係，而營養作為食物權與健康權的重要樞紐，更成為得以確認人權框架同時促進此二權利的重要關鍵（nutrition is considered as the vital link between the right to health and the right to food and ensures that the human rights framework promotes both rights）¹³⁸。另外，Hilal Elever 在 2017 年探討農藥使用的特別報告中，亦提到農藥使用議題為食物權與健康權實現的重要衝突調節點（pesticides are needed to safeguard the right to food and food security clash with the right to health）¹³⁹。在 2018 年特別報告中，Hilal Elever 則提及在特定情狀（如戰爭）時，若國家侵害人民取得糧食、免於飢餓之權利，即可能侵犯人民的生存權¹⁴⁰。而 Hilal Elever 也強調經社文公約已意識到若無法確保人民住居權、健康權與社會保障之權利，就無法保障人民的食物權¹⁴¹。

¹³⁸ Elever, *supra* note 132, at 15.

¹³⁹ Elever, *supra* note 133, at 4.

¹⁴⁰ Hilal Elever, *Report of the Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. Doc. A/HRC/37/61, 14 (Jan. 25, 2018).

¹⁴¹ Hilal Elever, *Critical Perspective on Food Systems, Food Crises and the Future of the Right to Food*, U.N. Doc. A/HRC/43/44, 14 (Jan 21, 2020).



圖二、食物權、健康權與生存權規範內涵之潛在疊合關係¹⁴²

食物權中最核心之「糧食安全」層次，包含照顧偏鄉地區，甚至中小學低收入戶等，使人民免受飢餓的國家義務，而此攸關人民根本生存之部份，將涉及我國憲法第 15 條生存權面向。另一層次，則係食物權涵括的食品安全风险之適當治理與維護，確保人民立基於「糧食安全」的基本底線後，能享用健康、營養與安全的食物，盡可能免受不同新興風險的負面影響，此即食物權之健康權面向。而第三層次則是目前經社文公約特別報告官近年所強調者，亦即考量經濟市場變動、社會變遷與科學進步，而應擴張涵蓋之食物權保障範圍，例如國家應管制肥胖食物與積極促進健康食品之供應，推行永續農業與食品市場供應鏈健全管理、市場秩序、避免不公平競爭等，屬於廣泛、動態、進步的食物權思維，似更偏向基本國策之層次，未對國家施加強力義務要求其積極給付，

¹⁴² 作者自行繪製，此圖僅以概略方式初步表示食物權與生存權及健康權之潛在疊合關係，其深度與複雜之交互作用，尚待進一步討論與釐清。

而更尊重立法機關之民主正當性前提下，通盤審酌國家預算與資源分配考量，進行適當的規畫。

表四、食物權與其他基本權及基本國策之潛在疊合處示例¹⁴³

食物權與生存權疊合處 (食物權之生存權面貌)	免於飢餓、持續取得食物、不含有害物質、飲用水穩定供應、農林漁業社會援助等。
食物權與健康權疊合處 (食物權之健康權面貌)	不含有害物質、安全飲用水源、農藥使用管制、適當營養、食品生產鏈安全性管理等。
食物權與基本國策疊合處 (食物權之基本國策面貌)	糧食永續生產、氣候變遷治理、食品生產鏈健全管理、食品市場價格穩定與競爭、文化上可被接受之食物等。

二、食物權作為食安風險治理之規範核心

(一) 兩公約施行法脈絡下之食物權論述建構

雖然我國釋憲實務尚未針對食物權進行討論或正面肯認其基本權之地位，然考量食物權與其他基本權利及基本國策之互動與疊合關係，以及我國已於國內逐步施行經社文公約等人權公約之實際情形，借力於國際人權法之相關討論以試圖探索開展食物權可能扮演之角色與潛在治理優勢，非毫無理據。我國早在 1967 年即已簽署經社文公約與公民與政治權利國際公約 (International Covenant on Civil and Political Rights，以下簡稱公政公約或 ICCPR) 等國際人權公

¹⁴³ 表格由作者自行繪製，相關內容僅為例示，且非絕對之分類關係。

約（以下簡稱兩公約），然因 1971 年退出聯合國後，直至 2009 年我國將立法院才正式批准，並將批准書送至聯合國，後因國際情勢遭受聯合國秘書長拒絕；儘管如此，我國仍於同年通過兩公約施行法，並於 2009 年 12 月 10 日正式施行¹⁴⁴。因此，即使國內法學研究上有關於兩公約之內國法律地位等論辯尚未塵埃落定¹⁴⁵，我國已將兩公約內國法化，應屬無疑。

立法院兩公約施行法總說明中提及施行法依據「大法官釋字第三二九號解釋意旨，依憲法第六十三條規定締結之條約，其位階等同於法律」¹⁴⁶，故於施行法第二條明定「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力」；自此兩公約正式成為我國國內法的一部分。我國更依據施行法第六條規定建立國家人權報告制度，並邀請國外專家進行審查，行之有年¹⁴⁷。

2012 年我國舉行第一次人權報告審查，該次《公民與政治權利國際公約及

¹⁴⁴ 詳參翁栢萱（2016），〈聯合國人權兩公約之國內實踐—以兩公約施行法為中心〉，立法院網站，<https://www.ly.gov.tw/Pages/Detail.aspx?nodeid=6586&pid=85233>。

¹⁴⁵ 關於兩公約之內國法律地位，已有許多學者進行探討，如：李建良（2014），〈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〉，廖福特（主編），《憲法解釋之理論與實務第八輯》，頁 218-221，臺北：中央研究院法律學研究所；張文貞（2009），〈憲法與國際人權法的匯流—兼論我國大法官解釋之實踐〉，《憲法解釋之理論與實務》，頁 223-272，臺北：中央研究院法律學研究所；張文貞（2015），〈國際人權公約與憲法解釋：匯流的模式、功能與台灣實踐〉，發表於《司法院大法官 104 學年度學術研討會》，頁 1-28；徐輝彥（2014），〈「公民與政治權利國際公約」與「經濟、社會與文化權利國際公約」在我國最高法院與最高行政法院適用之研究〉，《國立台灣大學法學論叢》，43 卷特刊，頁 856；廖福特（2011），〈法院應否及如何適用《經濟社會文化權利國際公約》〉，《臺灣人權學刊》，1 卷 1 期，3-25 頁；蘇慧婕（2019），〈初探兩公約之司法實踐—以我國法院判決為核心〉，研究計畫，執行單位：國立臺灣大學，頁 1-46；黃昭元（2015），〈公民與政治權利國際公約與憲法解釋〉，發表於：《司法院大法官 104 年度學術研討會—人權公約與我國憲法解釋》，頁 101-128。礙於篇幅與論述重點，本文暫不另闢論理軸線探討此一問題，僅針對食物權於兩公約施行法脈絡下之形式上位置予以說明，並著眼於我國行政與司法機關實務作法之意涵。

¹⁴⁶ 公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法總說明，頁 1。

¹⁴⁷ 兩公約初次及第二次國家報告與國際審查，<https://www.president.gov.tw/Page/594>（最後瀏覽日：10/12/2020）。

經濟社會文化權利國際公約國家人權報告》(以下簡稱初次國家報告)中與食物權相關之經社文公約第 11 條施行狀況，除提及糧食分配、救助、生產量與物價控制的施行狀況¹⁴⁸，亦在食物權相關脈絡下針對政府之「食品衛生安全管理」作為進行報告，如政府已定期召開行政院食品安全會報會議、健全法規標準、落實源頭管理、加強食品產製流通之監管、強化食品安全風險評估能力、加強消費者教育及風險溝通及促進食品安全國際合作等措施。政府亦於報告中承認 2011 年塑化劑事件引起人民對食品安全之高度疑慮，應檢討相關措施之成效¹⁴⁹。而「台灣人權促進會」與「兩公約施行監督聯盟」彙整出版的《2011 年台灣人權報告—兩公約民間社團影子報告》中，除批評政府實際作為無助於糧食自給率的目標外¹⁵⁰，更以「無法做到前端控管的食品安全，甚至隱匿疫情」回應政府在初次國家報告中食物權下的「食品衛生安全管理」段落¹⁵¹；其表示儘管政府已在報告中提出應檢討相關食安措施，然在國家報告撰寫期間仍舊不斷出現再次驗出瘦肉精、禽流感等食安事件，此均顯示政府「無法在食品安全的前端做到管控及落實預防的機制」¹⁵²，而政府「食品安全會報會議」往往都是在狂牛症、禽流感、三聚氰胺、塑化劑、含瘦肉精肉品等食安事件爆發後，才召開

¹⁴⁸ 中華民國(臺灣)(2012)，《經濟社會文化權利國際公約執行情形簽約國根據《公約》第 16 條及第 17 條提交的初次報告》，頁 63，https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjq6ztjsAhW4yIsBHfzAAjQQFjABegQIBBAC&url=https%3A%2F%2Fwww.moea.gov.tw%2Fmns%2FDOP%2Fcontent%2FwHandMenuFile.ashx%3Ffile_id%3D20992&usg=AOvVaw3HXyIBZJqYmHhPjKDsnoCA (最後瀏覽日：10/19/2020)；中華民國(臺灣)(2013)，《委員會審查中華民國(臺灣)初次報告所考慮的問題清單：中華民國(臺灣)對問題清單的回應》，頁 90-91，https://covenantswatch.org.tw/wp-content/uploads/2018/12/2013-ICESCR-Replies-to-LOIs_Bilingual.pdf (最後瀏覽日：10/19/2020)。

¹⁴⁹ 中華民國(臺灣)(2012)，前揭註 148。

¹⁵⁰ 台灣人權促進會(2012)，廖福特(編)，《2011 年台灣人權報告：兩公約民間社團影子報告》，頁 283-285，臺北：新學林。

¹⁵¹ 同前註，頁 281。

¹⁵² 同前註，頁 281-282。

應變會議處理問題；又我國的食品管制與他國相較之下亦顯寬鬆，導致安全漏洞；最後其亦建議政府應正視並思考人民因食安事件受害之有效救濟制度¹⁵³。有趣的是，相較於民間社團的影子報告以相近篇幅論述糧食安全與食品安全管理議題，國際專家委員卻未將重心放在食品安全管理，僅就糧食供應問題，要求我國政府給予補充解釋¹⁵⁴。

2016 年的《公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約第二次國家報告》中，較完整地提及適足糧食權，並說明我國糧食自給率、供給狀況與物價等施行狀況¹⁵⁵。此外，也許因為 2013 年後諸多食品安全事件引發公眾重視，此次報告也在經社文公約第 11 條食物權相關實際施行狀況處，列出食品衛生安全管理狀況，說明我國的食品安全管理制度與法制狀況，以及農藥檢測等施行狀況等¹⁵⁶。而「人權公約施行監督聯盟」（下稱人約盟）該年度所提交的影子報告中，則未針對食品安全有所著墨，僅建議在糧食問題已成為國安問題的情況下，應避免徵收特種農地（經主管機關認定而加以保護的優良農地）¹⁵⁷。然而，該次國家報告審查中，國際審查專家委員並未針對食物權實際施行狀況進行提問¹⁵⁸。

¹⁵³ 同前註，頁 282。

¹⁵⁴ 中華民國（臺灣）（2013），前揭註 148。

¹⁵⁵ 中華民國（臺灣）（2016），《中華民國（臺灣）政府對經濟社會文化權利國際公約審查委員會提出第二次國家報告問題清單之回應》，<https://www.humanrights.moj.gov.tw/media/12287/3672004141439b6645.pdf?mediaDL=true>（最後瀏覽日：10/19/2020）。

¹⁵⁶ 中華民國（臺灣）（2016），《經濟社會文化權利國際公約執行情形：簽約國根據《公約》第 16 條及第 17 條提交的第二次報告》，頁 51-52，https://covenantwatch.org.tw/wp-content/uploads/2018/12/2017-ICESCR-State-Report_CH.pdf（最後瀏覽日：10/19/2020）。

¹⁵⁷ 人權公約施行監督聯盟（2016），《公民與政治權利國際公約第二次國家報告：2016 影子報告》，頁 56，https://covenantwatch.org.tw/wp-content/uploads/2018/12/2017-ICCPR-State-Report-Parallel-Report_CH.pdf（最後瀏覽日：10/19/2020）。

¹⁵⁸ 中華民國（臺灣）（2016），前揭註 155。

於今（2020）年之《公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約第三次國家報告》中，特別提到國土計畫與農地工廠解決方案，以維持糧食產量、確保糧食安全，似為回應前次影子報告中避免徵收特定農地之建議¹⁵⁹。在食品安全部分，除持續辦理既有管制作為之外，亦推出「食安五環」改革方案（源頭控管、重建生產管理、加強查驗、加重黑心廠商責任與全民監督食安），並增訂散播食品安全之不實訊息之刑罰¹⁶⁰。而人約盟所提的影子報告則持續要求政府，避免對主管機關認定需加以保護的優良農地進行徵收，以確保糧食安全¹⁶¹。

由此可見，於我國已施行兩公約之脈絡下，職司食品安全治理之主要主管機關，乃至於長期關注食品安全議題之代表性公民團體，並非將食品安全風險治理國家義務之檢驗置於健康權或生存權等較有指向性、範圍較窄之基本權利討論中，而係將食品安全風險治理之議題形塑（frame）於經社文公約之食物權概念下，更加系統性地考量與評估國家是否滿足其尊重、保護及落實食物權之義務。自 2012 年初次國家報告以來，各方利害關係者（stakeholders）已於食物權脈絡下針對食品安全風險治理政府相關作為之檢視、批評及討論，形成具雙向對應之政策對話空間（policy dialogue space），有意識地涵蓋食物權與其他基

¹⁵⁹ 中華民國（臺灣）（2020），《經濟社會文化權利國際公約執行情形：簽約國根據《公約》第 16 條及第 17 條提交的第三次報告》，頁 41，https://covenantwatch.org.tw/wp-content/uploads/2020/09/03_中文版-兩公約第三次國家報告經濟社會文化權利國際公約執行情形.pdf（最後瀏覽日：10/19/2020）。

¹⁶⁰ 同前註，頁 42。

¹⁶¹ 人權公約施行監督聯盟（2020），《2020 平行報告》，頁 62，https://covenantwatch.org.tw/wp-content/uploads/2015/12/CW_2020-parallel-report-on-ICCPR-and-ICESCR_CH.pdf（最後瀏覽日：10/19/2020）。

本權利及基本國策之實務互動與疊合關係，如此有機的規範建構與實務論述過程，亦反映出食物權作為食品安全風險治理國家義務基礎之重要性。

（二）食物權於一般法院之實務運用

如前述，食物權尚未於我國憲法解釋層次形成重要實質討論，亦尚未獲大法官肯認為我國憲法所保障之基本權利。然而，在兩公約施行法頒布後，我國一般法院之司法實務已出現若干（雖仍屬零星）引用或論及食物權之判決。其中，法院雖無明確說明兩公約及其委員會之一般性意見在我國法院審判時參酌之相對應法律位階為何，但已有援引經社文公約、兩公約施行法等，作為強化判決中對相關人權保護之論理支撐¹⁶²；亦有判決進一步提及健康權與食物權等基本權利已為國際人權公約所明文保障，不論憲法有無明文規定，國家均應予以保障，可見食物權於一般法院之實務運用已有初步但深具規範啟示之發展。

舉例而言，臺灣臺北地方法院 102 年度重訴字第 957 號，法院即在判決主文中提及，「水權」乃經社文公約第 11 條「適足食物權」之一部¹⁶³（其規範內涵，請見本文第參部分前半之論述），且我國已施行兩公約，施行法中亦有應適時參照公約立法旨意與經社文委員會之解釋等相關規定¹⁶⁴。基此，法院最終以「與上開公約保障之人權不符」為理由之一，駁回原告要求被告因建設蓄水設備於其土地之償金給付請求¹⁶⁵。從判決結果觀之，法院駁回原告因蓄水設備

¹⁶² 張文貞（2009），前揭註 145，頁 259-262。

¹⁶³ 臺灣臺北地方法院 102 年度重訴字第 957 號民事判決。

¹⁶⁴ 同前註。

¹⁶⁵ 同前註。

建於其土地之鄰地償金給付請求，其判決主要理由雖為被告買受房屋時給付之價金即已包含蓄水設備使用權利，但其仍大篇幅闡述水權重要性及其內涵¹⁶⁶。

另一相關判決為高雄高等行政法院 104 年度停字第 25 號行政裁定係對於大型開發案聲請停止執行之判決，原告在此案中主張系爭開發案一旦開始施工、執行，聲請人之水權將受到難以回復之損害，而水權為經社文權利委員會第 15 號一般性意見及兩公約施行法所保障。法院裁定中則提及，我國雖非經社文條約之締約國，然因我國立法院已頒布經社文公約施行法，且施行法第 2 條條文明定公約揭示之人權保障具有國內法律效力，以此保護原告使用蓄水池之「水權」，而水權則是經社文公約「適足食物權」之一部¹⁶⁷。

與食品安全最為相關之案件為臺灣士林地方法院 105 年度簡字第 18 號行政判決¹⁶⁸，此案事由為原告申報查驗之日本進口食品，因產品標示之製造產地為東京，實際之製造工廠位於福島五縣而違反衛生福利部食品藥物管理署（以下簡稱食藥署）之公告，遭其依據食品安全衛生管理法進行罰鍰，而後原告不服此行政處分提起行政訴訟。被告食藥署在其主張公告未違反比例原則時，提及健康權為兩公約施行法及大法官釋字所明文保護，而相關基本權利之保障已為「國際公約所明文揭示，為基本人權之重要內涵，不待國家意志同意創設，即先於國家存在，應為先驗性之固有權，不論憲法有無明文規定，國家均應予以保障」¹⁶⁹。在此脈絡下食藥署接著提及「由於我國已簽署經濟、社會與文化權

¹⁶⁶ 同前註。

¹⁶⁷ 高雄高等行政法院 104 年度停字第 25 號行政裁定。

¹⁶⁸ 臺灣士林地方法院 105 年度簡字第 18 號行政判決。

¹⁶⁹ 同前註。

利國際公約，該公約第十一條及第十二條規定，締約國應確保衣食住之改善及達到最高標準之身體健康，進而締約國有改善食品製造的安全衛生，且負有治療、控制疾病之義務」¹⁷⁰，並且構成食品安全危害之判斷「不以實害發生為限，而必須提前至該產品進入食物鏈之後有損害之」¹⁷¹，試圖以經社文公約第 11 條（即適足食物權之依據）連結健康權，進一步加強其食品安全性監管措施的正當性論述¹⁷²。被告食藥署明確提及食物權之概念，法院雖然並未直接對此回應，但其判決認為該公告之目的在於「保障國人健康權及社會大眾對於食品體系之信任」（某程度肯認本案實涉及食物權與健康權之保障），而此管制手段之亦有助於目的之達成，係符合比例原則之適當性、必要性及衡量性，駁回原告此部分主張¹⁷³。

司法實務上，雖然一般法院與食物權或適足食物權相關之判決寥寥可數，但可逐漸發現包含訴訟當事人與承審法官，均對於我國兩公約施行法脈絡下，對於食物權屬於法律所保障之權利，並無爭議，更有援引大法官釋字中引用兩公約並應遵守兩公約效力優先性等論述，作為強化判決中對相關人權保護之論理支撐等。特別是臺灣士林地方法院 105 年度簡字第 18 號行政訴訟判決中，被告（政府主管機關）論述中明確食物權為國際公約所明文確立之基本人權重要內涵，不論憲法有無明文規定，國家均應予以保障，法院似已有肯定之態度，理解食品安全衛生管理法與相關行政管制實涉及食物權與健康權之保障；相關

¹⁷⁰ 同前註。

¹⁷¹ 同前註。

¹⁷² 同前註。

¹⁷³ 同前註。

判決雖未明確論及食物權是否亦為憲法層次所保障者，但在規範發展上，已具相當重要性且值得肯定，堪為未來規範發展鋪下堅實道路。

(三) 透過憲法解釋形塑以食物權為基礎之食品安全風險治理

國家妥善進行食品安全風險治理之義務基礎，不僅涉及憲法上已涵括或肯認之生存權與健康權等側重生命健康保障之面向，更涵蓋綿密廣泛的系統性、全面性食品治理制度與規範。蓋當代社會與經濟脈絡下，「食品安全」之確實保障，無法自外於糧食保存與供應、糧食價格、永續農業發展、供應鏈健全管理、以及市場競爭與公平等面向。因此，透過以食物權為基礎之國家食品安全風險治理義務論證，可推導出更完整之保護範圍與水準。

當然，究竟食物權應僅作為法律上的權利 (legal right) 或是提升至憲法上的基本權利 (constitutional right) ，因不同之政策與價值選擇，而可能影響憲法解釋與適用輪廓與界限。質言之，食物權相關論述，我國長期以來均無從「權利本位」的角度探討過，即使有極為少數的法院判決，亦僅有簡單提及而作為相關法律規範或行政處分正當化之依據。從歷史與憲法設計的脈絡觀察，長期欠缺食物權之權利論述的原因可能有二：第一，我國憲法設計上本多以公民政治權利為主，許多經濟社會權利，往往被放置於基本國策部分，或是近年來因其重要性與爭議性，透過司法審查之憲法解釋途徑涵括到憲法核心權利清單之一部分或第 22 條未列舉保障之權利中。第二，與前述概念論證不同，從我國憲政發展歷史觀之，歷經威權統治與強權領導下，長時間崇尚「發展型國家」 (developmental state) 之路線。而發展型國家路線的特徵之一，即係強調經濟發展之首要性 (人民有工作、有錢賺，不會餓肚子就不會「吵」) ；儘管政治

參與或公民權利受到極為嚴重之壓縮，但透過高度迅速的經濟發展，政府在該時空環境中維持了部分的統治正當性。此發展型國家背景下，經濟社會權利（相較於公民政治權利）反而得到某程度的保障和實踐，論述相關經社權利之聲音也因此相對較小。而如今時空發展已與過往非常不同，考量社會變遷、經濟活動與科技發展迅速複雜，食品安全風險治理之國家義務與基本權論述，實具有急迫性或重要探討實益。

於此重要議題上，聯合國食物權特別報告官 Hilal Elever 即曾論及，食物權應被視為一種具有集體與個人性質的權利（the right to food as a collective right as well as an individual right）¹⁷⁴，因而不應僅限於法律上的權利保障，而須促使國家積極實現其保護人民取得適足食物之義務¹⁷⁵。國家作為尊重、保護及落實食物權之義務承擔者，必須創造有利食物權的環境，並確實將食物權轉換為符合人權法之具體規範與政策¹⁷⁶。Hilal Elever 更強調，人民作為權利的擁有者，並非慈善活動的被動接受者，國家應確保人民在遭受權利侵犯時，能有權利救濟的管道，經社文公約也提到部分人民的程序權利，包含可課責性、透明性與法治¹⁷⁷，此外各國更應確保司法或準司法機關承認食物權的「可司法性」（ensure recognition of the justiciability of the right to food by judicial and quasi-judicial bodies）¹⁷⁸。蓋經社文公約作為國際人權法的重要組成部分，列出人民應享有的基本人

¹⁷⁴ Elever, *supra* note 140, at 20.

¹⁷⁵ *Id.* at 13.

¹⁷⁶ Hilal Elever, *Interim Report of the Special Rapporteur on the Right to Food*, U.N. Doc. A/74/164, 5 (July 15, 2019).

¹⁷⁷ Elever, *supra* note 141, at 14.

¹⁷⁸ Elever, *supra* note 119, at 20.

權，而公約本身除期待締約國給予人民相關權利之保障¹⁷⁹，亦期待公約重要內容在各國具備「可司法性」¹⁸⁰。

基此，本文認為，由於食物權涵蓋面向多元豐富，並與健康權與生存權緊密互動，並有諸多權利保障面貌之疊合（已如前述），未來似應透過憲法解釋之取徑，肯認食物權作為憲法所保障之基本權利的地位，以期與健康權與生存權產生相互補充及支持之效果，使我國食品安全風險治理更為以權利為基礎（rights-based）¹⁸¹、更為堅實而完整。除強調前述食物權與健康權、生存權之水平互動關係外，考量食品安全風險之重要性，宜將食物權提升至憲法層次予以保障，除在價值選擇上賦予基本權利之高度、正當性與穩定性（不易因法律更迭而喪失保障），在規範上某程度拘束立法者之任意操作空間。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，同時亦緩解長久以來經社文相關權利是否具「可司法性」（*justiciability*）之論辯¹⁸²。

觀察前揭重大食品安全問題，如食用油品攙偽假冒、進口紅茶之農藥殘留量超過安全容許值、知名飲料廠商未通報其產品有變質、異物沉澱等情況、食

¹⁷⁹ 若締約國無法履行國際人權公約之內容，可能產生國際法下國家責任，詳參徐輝彥，前揭註，頁 842-843。

¹⁸⁰ 徐輝彥，前揭註，頁 842-843。

¹⁸¹ 除對於食物權的範圍進行解釋與適用，特別報告官 Hilal Elever 更在其任職期間多提倡各國應針對食物權採取以權利為基礎（rights-based）的方法，將能促使國家達成確保人民隨時可取得適足、安全、營養豐富食物，營造健康生活的義務。Elever, *supra* note 119, at 9. See also Lin, *supra* note 103.

¹⁸² 當然，可司法性的反面意涵，即為可能在現實上因此加重司法者的審案負擔。反對透過憲法解釋確立食物權之憲法基本權地位者，則可能主張，若將食物權僅作為法律上的權利，儘管其保障有可能因立法者的意志而有所變動（不穩定），但反而可以給立法者一定的決策空間，調節相關資源，同時也避免司法者過度負擔相關案件。然而，如本文所述，食物權之實現不僅僅涉及所謂「基本國策」之面向，更涵蓋生存權與健康權之面向，資源配置之立法形成空間，似無法適用而限制食物權之保障範圍與層次。

品逾有效期限仍貯存在庫等，致使人民暴露於食品安全風險之直接肇因者，乃係違反食品安全衛生管理法，甚至是刑法之私人。由於人民暴露於食安風險此一結果，並非國家行使公權力所致，故國家在前揭食安問題中，應尚不違反其消極不侵害人民食物權（及其與健康權疊合處）之義務¹⁸³。基於憲法保障人民基本權之旨，國家仍必須採取一定手段保障人民之食物權不受侵害，例如經由立法機關制定相關規範，調和私人間之基本權衝突（例如食物權、健康權與財產權之摩擦）；並透過行政機關的執行或稽核，以確保相關規範得以落實；並在人民違反相關規範，致他人基本權遭受侵害時，由司法機關對於該私人施以制裁等方式，保障人民之基本權，不因食品安全問題而遭受侵害。此外，以國家基於食物權（及其與生存權、健康權疊合處）保障所負擔之義務觀之，在食品安全問題中，國家雖未以直接透過公權力侵害人民健康權，故似乎並未違反其消極不侵害人民健康權之義務。惟人民在前揭食品安全問題中所承受之食物權（或健康權，甚至是生存權疊合處）侵害的風險，似可同時歸因於國家漏未預先建置適當的風險評估與風險管理措施、抑或是未有效執行既有的食品安全衛生稽核制度，導致未能有效攔阻不符合現時食品衛生標準的食物流入市場，進而間接導致人民健康權暴露在被第三人侵害的風險之中¹⁸⁴。因此，在此類食品安全問題中，國家是否可直接解免其消極不侵害義務？而其中關鍵應在於，國家對於食品安全風險之治理，甚至是食安風險的預防，是否負有作為之義

¹⁸³ 因此，國家目前在此類食安事件中所扮演的角色，似乎更傾向於基於相關基本權利的第三人效力，對於前述違法者施以行政法、刑罰之制裁。申言之，縱使導致人民基本權受侵害者乃係其他私人，而與國家之公權力行使無涉，國家仍不能置身事外。

¹⁸⁴ 又如在棉籽油混摻橄欖油事件中，政府雖已有「食安風險分級」及「食品三級品管制度」等規範，然對於「棉酚」、「銅葉綠素」、「正己烷」等問題亦突顯現行制度中風險管制的缺口，或「有檢驗方法，但無限量標準」；抑或「有限量標準，但無檢驗方法」，均屬制度規範未臻完善也。參邱文聰（2013），〈畫餅充飢的食品安全風險管控策略—簡評食品衛生管理法修正〉，《台灣法學雜誌》，238期，頁11-17。

務？以及此作為義務之範圍為何？凡此種種，似更應透過未來司法審查之憲法解釋進一步積極形塑與闡明。透過前述國際人權法中經社文公約之相關規定、一般性意見及特別報告官之報告，作為解釋憲法有關食物權保障之依據，藉此將國際人權法脈絡下食物權之規範內涵帶入國內法秩序中¹⁸⁵，對與食品安全風險治理相關之健康權與生存權疊合處進行規範內涵之增補、人權保護論證之補充與界線劃定，甚至作為立法或政策制定修正之指引等¹⁸⁶，系統性地描繪出當代國家保障食物權以及實現良善食品安全風險治理之輪廓、動態責任與界限。

肆、結論

近年相繼發生之重大食品安全風波，雖促使原食品衛生管理法大規模修法，食品安全事件仍層出不窮，除多次修正補充食品安全衛生管理法外，國家是否有義務採取更多措施，以完善面對食品安全問題對人體健康、社會、經濟之影響？若然，相關義務之範圍、內涵與界限又為何？食品安全涵蓋政府管制、私部門商業行為、商業言論自由、消費者保護、科學風險評估、市場秩序等諸多面向，國內學術討論亦已有豐富論述著墨。然而，食品安全風險治理之制度設計與規範內涵建構，背後實牽涉基本人權之保障，如生存權、健康權、甚至食物權等面向，以及其所衍生之國家保護義務等問題，相關研究迄今似仍顯相對不足，國內尚無自基本人權之角度探討食品安全風險之治理者。本文因此自健康權、生存權及食物權之角度探討近年台灣食品安全重要事件、相關司法判決

¹⁸⁵ 學者張文貞以「國際人權法匯流進入國內法秩序中」論述之，詳參張文貞（2015），前揭註 145。

¹⁸⁶ 參張文貞（2009），前揭註 145，頁 259。

與爭議，所衍生之憲法基本權討論缺乏的問題，並指出為何討論憲法基本權（特別是食物權）對食品安全風險治理之重要性。本文指出以健康權與生存權為基礎論述國家食品安全風險治理義務之潛在侷限，並進一步透過聯合國經社文公約、一般性意見及特別報告官之報告等規範發展，描繪出國家保障食物權之輪廓、內涵及取徑，尤以其範圍不斷擴張，從傳統糧食穩定供應、至食品安全，更逐漸涵蓋至全方位營養、非傳染性疾病、永續發展、供應鏈健全管理、甚至市場競爭與公平等。本文認為，雖食物權尚未透過憲法解釋而成為基本權之一環，然其似可作為探尋食品安全風險治理之相關國家義務之核心視角，亦即透過食物權之論述來分析國家確保食品安全之動態責任與界限，有其必要性與重要性。透過司法審查之憲法解釋取徑肯認食物權之基本權利地位，並以其為國家食品安全風險治理義務之基礎，能對與食品安全風險治理相關之健康權與生存權疊合處進行規範內涵之增補、人權保護論證之補充與界線劃定，甚至作為立法或政策制定修正之指引，促使國家建構更為良善完整之食品安全風險治理體系。