

## 地方食安自治條例釋憲案

(110 年度憲一字第 4 號、第 1 號、第 3 號、第 5 號)

# 專家鑑定意見

詹鎮榮

(國立政治大學法律學系教授、德國科隆大學法學博士)

中 華 民 國 1 1 1 年 2 月 1 4 日

## 系爭地方自治條例規定

聲請人	系爭規定	系爭措施
嘉義市議會	嘉義市食品安全管理自治條例（105. 5. 31 制定、106. 10. 16 施行）第 6 條第 2 項：「本市轄內販售之豬肉及其製品不得檢出乙型受體素。」	函告無效
	<p>修正條文第 6 條第 2 項：「本市轄內販售之豬肉、牛肉及以豬、牛可食部位為原料之食品，不得檢出乙型受體素。」</p> <p>第 12 條第 2 項：「違反第 6 條第 2 項規定者，依食安法相關規定辦理。」第 3 項：「食安法之中央主管機關訂定豬肉及以豬可食部分為原料之食品安全容許標準後，違反第 6 條第 2 項規定檢出乙型受體素含量超過標準者，依食安法規定辦理；檢出但未超過安全容許標準者，處新臺幣 3 萬元以上 10 萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」</p>	不予核定
臺北市議會	1. 臺北市食品安全自治條例第 9 條之 1：「本市販售之豬肉及其他相關產製品不得檢出乙型受體素。」（105.11.16）	函告無效
	2. 第 17 條之 1：「違反第九條之一規定者，處新臺幣六萬元以上十萬元下罰鍰，並得按次處罰。」	不予核定
臺中市議會	<p>1. 臺中市食品安全衛生管理自治條例第 6 條之 1：「製造、加工、調配、包裝、運送、儲存、販售、輸入、輸出、作為贈品或公開陳列之豬肉及其相關產製品，不得檢出乙型受體素。」</p> <p>2. 第 13 條之 1：「違反第六條之一規定者，依食品安全衛生管理法相關規定辦理（第 1 項）。食安法之中央主管機關訂定豬肉或其相關產製品安全容許標準後，違反第 6 條之 1 規定檢出乙型受體素含量超過安全容許標準者，依前項規定辦理；未超過容許標準者，處新臺幣三萬元以上十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」（106.09.25）</p>	函告無效

---

臺南市議會 臺南市食品安全管理自治條例第 11 條之 1：「於本市販賣之國內外豬肉產製品及其他相關肉製品，不得檢出乙型受體素。」（106.09.04） 函告無效

- 
1. 第 11 條之 1 修正草案：「於本市輸入、輸出、製造、加工、調配、包裝、運送、儲存、販賣、作為贈品或公開陳列之豬肉及其相關產製品，不得檢出乙型受體素。」 不予核定
2. 第 17 條之 1：「違反第 11 條之 1 規定，且乙型受體素含量超過動物用藥殘留標準者，依食安法規定裁罰；乙型受體素含量未超過動物用藥殘留標準者，處行為人新臺幣 3 萬元以上 10 萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」
-

## 系爭規定函告無效或不予核定之主要理由

### 一、違反憲法規定：

1. 第 107 條第 11 款：「國際貿易政策」由中央立法並執行之。
2. 第 108 條第 1 項第 18 款：「公共衛生」由中央立法並執行之，或交縣執行之。
3. 第 111 條：食安事務有全國一致之性質，應屬中央。
4. 第 23 條：比例原則。

### 二、違反法律：

食品安全衛生管理法第 15 條第 4 項：「國內外之肉品及其他相關產製品，除依中央主管機關根據國人膳食習慣為風險評估所訂定安全容許標準者外，不得檢出乙型受體素。」

### 三、違反中央法規命令：

動物用藥殘留標準第 3 條：「食品中之動物用藥殘留量應符合下列規定，本表中未列之藥品品目，不得檢出。若表中藥品品目非屬行政院農業委員會核准國內使用之動物用藥，僅適用進口肉品。」

程序問題 1 (2) :

各聲請人就其所通過之各該地方自治條例經行政院或衛福部宣告無效或不予核定部分，聲請釋憲及統一解釋之依據各為何？

## 一、聲請釋憲及統一解釋之標的

本憲法解釋及統一解釋之聲請案，為四案合併審理（以下簡稱本聲請案）。聲請人分別有嘉義市議會、臺北市議會、臺中市議會及臺南市議會。除嘉義市為省轄市外，其餘臺北市、臺中市及臺南市則皆為直轄市。至於聲請事由，則皆為其各自所制定之食品安全管理自治條例中有關（1）轄內販賣之豬肉品及其產製品不得檢出乙型受體素，及（2）其違反之處罰規定（以下簡稱系爭規定），分別遭上級監督機關衛生福利部（以下簡稱衛福部）或行政院函告無效或不予核定，認受憲法及法律保障之地方自治立法權遭受衛福部或行政院之侵害。

基上，首先釐清者，本聲請案之爭議標的應為各聲請人本於其所認知之自治立法權限所制定，但遭行政院或衛福部函告無效或不予核定之「各該自治條例系爭規定」，而非函告無效或不予核定之上級監督機關所為意思表示本身<sup>1</sup>。質言之，本聲請案爭議之所在，為函告無效或不予核定之「內容」或「理由」，亦即上開「系爭規定」究係有無行政院或衛福部函告無效或不予核定內容所聲稱之有「牴觸憲法、法律及中央法規命令」之情形。換言之，本案爭議之所在，為系爭地方法規與中央法規間是否具有規範一致性？以及由此所引發聲請人受憲法及

<sup>1</sup> 在此理解下，行政院或衛福部所為函告無效或不予核定之意思表示，法律性質上究竟是否為行政處分，或許對行政爭訟有其意義，但對聲請憲法解釋而言，原則上應可予以忽略。蓋在大法官審理案件法之規範架構下，得聲請憲法解釋之關鍵要素，為爭議本身性質上是否為（或已經發展成為）「憲法層次之爭議」。本案聲請人之一所屬之地方自治團體嘉義市，該市政府曾因不服衛生福利部 109 年 12 月 31 日衛授食字第 1091304823E 號函告無效及不予核定函向行政院提起訴願。案經行政院 110 年 5 月 5 日作成院臺訴字第 1100173251 號訴願不受理決定。其主要理由略以：「衛生福利部 109 年 12 月 31 日函復訴願人，不予核定食安自治條例修正條文第 6 條第 2 項、第 12 條第 2 項及第 3 項，係依地方制度法第 26 條第 4 項及第 30 條第 1 項規定行使法規審查權限，並非就自治事項之具體個案事實而為，核與訴願法第 3 條第 1 項及行政程序法第 92 條第 1 項所謂中央或地方機關單方就公法上具體事件所為，對外直接發生法律效果之決定或其他公權力措施之行政處分要件不同，非屬行政處分（最高行政法院 103 年度裁字第 1310 號裁定意旨參照）；有關函告食安自治條例現行第 6 條第 2 項自 110 年 1 月 1 日起無效部分，地方自治團體對受函告無效之自治條例內容持不同意見時，依地方制度法第 30 條第 5 項規定及司法院釋字第 527 號解釋意旨，得聲請司法解釋之，非得循訴願程序尋求救濟。訴願人所提訴願於法不合，應不受理。」本訴願決定理由之前半段，論述，認為函告無效非屬行政處分，應僅是單純從訴願法角度，審查是否具受理之條件。而後半段論及地方制度法第 30 條第 5 項之聲請司法解釋，應是涉及本訴願案是否屬憲法上爭議之另一問題。前、後半段之間，應無邏輯上之必然關係，亦即並非因函告無效非屬行政處分，故應直接根據地方制度法第 30 條第 5 項規定聲請司法解釋，應予釐清。

法律所保障之地方自治權是否遭受到上級監督機關行政院或衛福部之侵害？是以，本聲請案之爭議，實為地方法規是否牴觸憲法及憲法以下位階之中央法規的規範衝突爭議，而非具體行政意思表示本身之違憲審查問題<sup>2</sup>。

## 二、聲請依據

本聲請案依聲請人不同，分別有單純僅聲請「憲法解釋」者（嘉義市議會），亦有聲請憲法解釋併同聲請「統一解釋」（臺北市議會、臺中市議會、臺南市議會）者兩種類型。茲就各該聲請種類之依據，分述如下：

### （一）聲請解釋憲法

聲請人以其受憲法所保障之自治立法權遭受到中央監督機關行政院或衛福部之侵害為由，聲請憲法解釋。此等爭議涉及憲法第十章中央與地方權限劃分，以及第十一章地方制度之相關憲法規定，在我國法制上，可能作為聲請依據者，有業已由憲法訴訟法取代之司法院大法官審理案件法（以下簡稱大審法），以及地方制度法。

#### 1. 大審法第 5 條第 1 項第 1 款

綜觀本案聲請人之身分、系爭標的及爭議事項，聲請憲法解釋之種類應屬大審法第 5 條第 1 項第 1 款所規定之第 2 種類型，亦即中央或地方機關因行使職權與其他機關之職權，發生適用憲法爭議之「機關爭議」類型。換言之，系爭地方自治條例係聲請人本於地方自治團體立法機關之地位，行使其法定自治立法職權之產物<sup>3</sup>。而行政院或衛福部本於聲請人行使地方自治立法權之監督機關地位，對系爭規定以牴觸憲法為由予以函告無效或不予核定，則是行使地方制度法第

---

<sup>2</sup> 此由地方制度法制定之初，各版本草案文義及體系落點可清楚探知。例如行政院版本第 26 條第 5 項：「第一項至第三項自治法規與法律、中央法規、縣規章有無牴觸發生疑義時，得聲請司法院解釋之。」陳一新委員版本第 26 條第 4 項：「第一項至第二項自治法規與法律、中央法規有無牴觸發生疑義時，得聲請司法院解釋之。」簡錫楷委員版本第 6 條第 7 項及葉菊蘭委員版本第 25 條第 7 項：「第一項、第三項與第四項有無無效之情形及第五項應否適用之疑義，由司法院解釋之。」參見立法院議案關係文書院總第 1544 號政府、委員提案第 6357、2291、2313 號之 1，民國 88 年 1 月 7 月，討 96 以下。

<sup>3</sup> 參見地方制度法第 25 條規定：「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）得就其自治事項或依法律及上級法規之授權，制定自治法規。自治法規經地方立法機關通過，並由各該行政機關公布者，稱自治條例；……。」

26 條第 4 項<sup>4</sup>及第 30 條第 4 項<sup>5</sup>所賦予之地方自治監督權限。而兩造於各自行使法定職權時，則發生憲法第 107 條第 11 款、第 108 條第 1 項第 18 款，以及第 111 條規定應如何理解之適用憲法爭議。復根據 2022 年 1 月 4 日生效之憲法訴訟法第 90 條第 1 項規定：「本法修正施行前已繫屬而尚未終結之案件，除本法別有規定外，適用修正施行後之規定。但案件得否受理，依修正施行前之規定。」是以，本聲請案因繫屬於憲法訴訟法生效前，其得否受理，應依修正施行前大審法規定斷之。因本聲請案符合大審法第 5 條第 1 項第 1 款第 2 種「機關爭議」之聲請憲法解釋類型，故該規定首可作為本聲請案之依據。

## 2. 地方制度法第 30 條

除上述大審法作為聲請憲法解釋之一般性規定外，地方制度法作為地方自治團體實施地方自治之依據<sup>6</sup>，立法者在其中亦創設了中央與地方分權爭議得聲請司法院解釋之紛爭解決途徑<sup>7</sup>。與本聲請案具關聯性者，為該法第 30 條第 5 項之規定：「自治法規與憲法、法律、基於法律授權之法規、上級自治團體自治條例或該自治團體自治條例有無抵觸發生疑義時，得聲請司法院解釋之。」

關於地方制度法第 30 條第 5 項所定聲請司法院解釋之聲請主體，司法院釋字第 527 號解釋曾有如下之闡釋：「第三十條第五項……之規定，係指對相關業務有監督自治團體權限之各級主管機關，對議決事項或自治法規是否抵觸憲法、法律或其他上位規範尚有疑義，而未依相關規定逕予函告無效，向本院大法官聲請解釋而言。地方自治團體對函告內容持不同意見時，如受函告無效者為自治條例，該地方立法機關經會議決議得視其性質聲請本院解釋憲法或統一解釋法令。」<sup>8</sup>基此，地方自治團體立法機關所制定之自治條例遭上級監督機關函告無效者，其亦得據上開規定，視函告無效之理由係抵觸憲法，抑或抵觸法律以下位階之法規，而向司法院分別聲請解釋憲法，或是統一解釋法令。是以，本聲請案申請人對行政院或衛福部以系爭自治條例規定抵觸憲法第 107 條第 11 款、第 108 條第 1 項第 18 款，以及第 111 條規定而函告無效持不同意見時，得根據地方制度法第 30 條第 5 項規定，聲請解釋憲法。

<sup>4</sup> 其條文規定：「自治條例經各該地方立法機關議決後，如規定有罰則時，應分別報經行政院、中央各該主管機關核定後發布；……。」

<sup>5</sup> 其條文規定：「第一項（筆者按：自治條例）及第二項發生抵觸無效者，分別由行政院、中央各該主管機關、縣政府予以函告。」

<sup>6</sup> 參見司法院釋字第 738 號解釋：「憲法規定我國實施地方自治。依憲法第一百八條及憲法增修條文第九條第一項規定制定公布之地方制度法，為實施地方自治之依據。」

<sup>7</sup> 關於大審法與地方制度法間聲請釋憲規定之關聯性，可參見吳信華，依「地方制度法」之聲請釋憲——釋字第 527 號解釋評析，月旦裁判時報第 100 期，2020 年 10 月，頁 40 以下。

尚須討論者，地方自治團體立法機關根據上述地方制度法第 30 條第 5 項規定聲請解釋憲法，是否應——如同該項文義所示一般——限於其所制定且生效之自治條例遭上級監督機關「函告無效」之情形，始有適用之？抑或亦可類推適用於自治條例遭上級監督機關根據同法第 26 條第 4 項規定「不予核定」之情形？就此，司法院大法官 2002 年 9 月 14 日第 1393 次會議會台字第 8905 號（臺北縣建築物設置行動電話基地台管理自治條例不予核定案）及同年 11 月 21 日第 1396 號會議會台字第 10728 號（雲林縣碳費徵收自治條例不予核定案）皆認為：「系爭自治條例遭不予核定，僅屬未完成立法程序之草案而已，不生法定效力，尚無與憲法、法律或上位規範發生牴觸疑義之可能，自不得據以為聲請釋憲之客體。是本件聲請，核與地方制度法第三十條第五項規定不合，應不受理。此與本院釋字第五二七號解釋所指自治條例經中央主管機關函告無效，地方自治團體對於函告無效之內容持不同意見時，得向本院聲請解釋之情形不同。」據此，司法院大法官過往之見解，似否定地方自治條例遭上級監督機關不予核定时，地方自治團體立法機關得根據地方制度法第 30 條第 5 項規定聲請解釋憲法。換言之，地方制度法第 30 條第 5 項聲請釋憲之規定，應限於文義上所揭之「函告無效」情形，而不及於「不予核定」。若基此見解，則本聲請案中臺北市議會及臺南市議會聲請標的中之「不予核定」部分，地方制度法第 30 條第 5 項即無法作為其聲請解釋憲法之依據。

本意見書認為，上開司法院大法官不受理決定之理由恐有商榷之餘地。蓋立法者於大審法之外，復於地方制度法第 30 條、第 43 條及第 75 條中創設特別之聲請司法院解釋途徑，旨在解決地方自治團體與上級監督機關間因監督權之行使所引起的憲法上中央與地方分權爭議。就地方自治團體之角度以觀，其受憲法所保障之自治立法權，不論是因事後監督措施性質的函告無效，抑或事前監督措施性質的不予核定，遭受侵害之結果及引發之憲法垂直分權爭議並無二致。尤有進者，不予核定「自始阻絕」自治條例之生效，對地方自治權之侵害程度更甚於函告無效。是以，從解決中央與地方分權爭議之立法目的出發，地方自治條例縱使是遭受到「不予核定」，只要發生有「其與憲法或其他法規有無牴觸之分權疑義」，仍應容許以地方制度法第 30 條第 5 項規定為據，聲請司法院解釋之。

### 3. 小結

本聲請案各聲請人就其所通過之各該地方自治條例經行政院或衛福部宣告無效或不予核定部分，聲請釋憲，依據為大審法第 5 條第 1 項第 1 款及地方制度法第 30 條第 5 項規定。縱使依循司法院大法官歷來之不受理決定見解，臺北市

議會及臺南市議會就不予核定部分聲請釋憲，仍可單獨從大審法第 5 條第 1 項第 1 款規定覓得依據。

## （二）聲請統一解釋

本案四件聲請案中，臺北市議會、臺中市議會及臺南市議會除聲請解釋憲法外，尚聲請統一解釋。主要之理由，為其行使自治立法權限時，系爭自治條例規定是否有牴觸食安法第 15 條第 4 項，以及動物用藥殘留標準第 3 條規定，與行政院見解分歧。根據憲法訴訟法第 90 條第 1 項規定：「本法修正施行前已繫屬而尚未終結之案件，除本法別有規定外，適用修正施行後之規定。但案件得否受理，依修正施行前之規定。」準此，本案聲請統一解釋可能之依據如下：

### 1. 大審法第 7 條第 1 項第 1 款

大審法第 7 條第 1 項第 1 款規定：「有左列情形之一者，得聲請統一解釋：一、中央或地方機關，就其職權上適用法律或命令所持見解，與本機關或他機關適用同一法律或命令時所已表示之見解有異者。但該機關依法應受本機關或他機關見解之拘束，或得變更其見解者，不在此限。」此款規定，一般見解稱之為「機關聲請統一解釋」，以有別於同條項第 2 款之人民聲請統一解釋。若聲請不合此款所定要件者，根據同條第 3 項規定，聲請應不受理。

根據上開規定，本案其中三案之聲請人制定系爭自治條例，係依據地方制度法第 25 條所賦予之自治立法權限，為職權之行使，應無疑義。其次，因系爭自治條例規定涉及轄內販賣或流通之豬肉及其產製品可否檢出乙型受體素，自當會涉及到適用食安法及動物用藥殘留標準相關規定後所產生之法律見解，故系爭食安法及動物用藥殘留標準為聲請人行使自治立法權限時所適用之法令，亦無問題。再者，聲請人於行使上述職權及適用食安法與動物用藥殘留標準時，與行政院對同一法令見解有異（聲請人主張其根據食安法規定享有更為嚴格規定之自治立法權限，行政院則主張食安法並未賦予聲請人有此權限），於本聲請案亦屬明顯。而且，法律見解歧異發生之時機，並不限於機關間對同一法令僅作法律見解單純表達之各自抽象闡釋前階段，更及於以各自法律見解為基礎而為之進一步作成決議（例如系爭自治條例之制定）或是採取相關措施（例如不予核定或函告無效）之後續階段<sup>8</sup>。最後，尚應確立者，為本聲請案是否有上開規定但書之情

---

<sup>8</sup> 參見詹鎮榮，地方自治團體不服上級監督機關行政函釋之法律救濟，法學講座第 27 期，2004 年 5 月，頁 38。

形？按在行政一體下，但書所稱之情形，最典型者為同一行政主體下有上下隸屬關係之機關間，下級機關應受上級機關對法令構成要件與法律效果如何適用所表示意見（解釋性行政規則及裁量基準）之拘束。是以，即使下級機關行使職權適用法律或命令所持見解與其上級機關針對同一法令所下達之解釋令函有異，由於依法應受拘束，故無由聲請統一解釋。就本聲請案而言，涉及地方自治團體與上級監督機關間就同一法令見解有異之情形。兩機關在組織歸屬上分屬於不同之行政主體，且各自職權行使上，則是各自本於不同之任務屬性，一則為自治立法權之行使，一則則是地方自治監督權之行使。兩者在憲法中央與地方分權之架構下，係立基在上下監督關係之上，而非隸屬關係。行政院固然可對聲請人行使合法性監督權限，但聲請人於行使其自治立法權限時，乃係在自治權範圍內，自負責任地對系爭法令予以適用與解釋。故而，聲請人因執行自治事項適用中央法令所持之見解，與上級監督機關行政院就同一法規之適用意見有異者，自得根據大審法第 7 條第 1 項第 1 款規定，聲請統一解釋<sup>9</sup>。

## 2. 地方制度法第 30 條第 5 項

地方自治團體對上級監督機關就地方自治條例函告無效之內容，持不同意見時，該地方立法機關得視其性質聲請司法院解釋憲法或統一解釋法令，業經司法院釋字第 527 號解釋闡明地方制度法第 30 條第 5 項適用範圍在案，已如上述。是以，本聲請案中臺北市議會、臺中市議會及臺南市議會就行政院函告各該食安自治條例系爭規定無效，對於該函告內容認定系爭規定有牴觸食安法第 15 條第 4 項及動物用藥殘留標準第 3 條部分持不同意見，得根據地方制度法第 30 條第 5 項規定聲請憲法法庭統一解釋，應無疑義。

惟與上述討論會發生相同問題者，地方制度法第 30 條第 5 條得否適用於聲請人對行政院不予核定系爭規定內容持不同意見時，聲請統一解釋之法規依據？對此，上文業已討論與說明，於此不贅。

## 3. 小結

本聲請案中三位聲請人就其所通過之各該地方自治條例遭行政院函告無效及不予核定部分，對內容中所揭食安法第 15 條第 4 項及動物用藥殘留標準第 3 條規定之適用要件持不同意見，得根據大審法第 7 條第 1 項第 1 款及地方制度法第 30 條第 5 項規定，聲請統一解釋。縱使依循司法院大法官歷來之不受理決定

---

<sup>9</sup> 詹鎮榮，前揭文（註 8），頁 40。

見解，聲請人就不予核定部分聲請統一解釋，仍可單獨從大審法第 7 條第 1 項第 1 款規定覓得其聲請之依據。

### 三、結論

本聲請案各聲請人就其所通過之各該地方自治條例經行政院或衛福部宣告無效或不予核定部分，聲請釋憲及統一解釋，至少可從大審法第 5 條第 1 項第 1 款（聲請釋憲部分）及第 7 條第 1 項第 1 款（聲請統一解釋部分）規定覓得聲請依據。至於地方制度法第 30 條第 5 項，就函告無效部分，司法院釋字第 527 號解釋亦肯認得作為各聲請人聲請釋憲及統一解釋之依據；就不予核定部分，以往不受理決定則採否定見解。本鑑定意見則認為不論是函告無效，抑或是不予核定，皆可作為各聲請人聲請釋憲及統一解釋之依據。

程序問題 2：

本案四件聲請案之聲請標的，是否有應不受理之部分？理由為何？

本案四件聲請案，係因聲請人不服行政院或衛福部對各該制定之系爭自治條例規定函告無效或不予核定而提起，形式上似乎是直接以「函告無效」或「不予核定」之上級監督機關所為的公法上意思表示為標的。此等地方自治監督機關本於法定監督權限所為之監督措施，定性上為行政院此一級行政機關或衛福部此二級行政機關所為之意思表示。姑不論其行為定性是否屬於行政程序法第 92 條意義下之行政處分，性質上終究屬於上級監督機關對受其監督之聲請人所為具行政權作用之意思表示，亦即屬於行政院或衛福部所為具外部法律效果之行政行為，應無疑義。

因不服行政院或衛福部監督措施所引發之爭議，究係屬「憲法位階之爭議」，可直接聲請憲法法庭解釋憲法或統一解釋？抑或屬「非憲法位階之公法上爭議」，依現行法制應先依循行政訴訟途徑解決<sup>10</sup>，從而本釋憲或（及）統一解釋聲請案應不受理？對此問題，本鑑定意見支持前者之見解，認為本案四件聲請案在形式上並無應不受理之部分，理由如下：

### 一、爭點之釐清

本聲請案所涉及之爭議，形式上雖是行政院或衛福部就系爭自治條例規定所為函告無效或不予核定之公法上意思表示，已如上述。然而，聲請人所爭執者，並非行政院或衛福部有無為系爭監督措施之管轄權限；系爭措施有無踐行生效要件；有無以依法無須踐行核定之自治條例條文為意思表示之客體（客體錯誤）；有無意思表示不明確之違反內容明確性原則等屬於行政法層次之合法性要件欠缺部分。毋寧，主要之爭點乃在於函告無效或不予核定之「內容」或「理由」，亦即監督之標的——「系爭自治條例規定」是否有「牴觸憲法、食安法，以及動物用藥殘留標準」中有關中央與地方針對進口豬肉殘留乙型受體素之立法權限劃分規定？換言之，本聲請案所涉及之爭議，為在現行憲法及法令所定之中央與地方分權結構下，聲請人所制定之系爭自治條例規定是否有逾越憲法及法令賦予其地方自治權限之範疇，從而侵害到中央之立法權限？此等中央與地方權限劃分之規定，若可於憲法中覓得依據者，則因此所生之爭議，性質上即屬憲法位階之爭議，可聲請解釋憲法；若於法律或中央法規命令中予以規範者，則因此所生之爭

<sup>10</sup> 參見行政訴訟法第 2 條規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」

議，則屬機關間行使職權適用同一法令，意見不一致，雖不屬於憲法位階之爭議，但如上所述，卻是大審法第 7 條第 1 項第 1 款所容許聲請統一解釋之情形。

上述論據，亦可於司法院釋字第 527 號解釋獲得支撐。根據該號解釋理由書見解：「衡諸憲法設立釋憲制度之本旨，係授予釋憲機關從事規範審查權限（參照憲法第七十八條），除由大法官組成之憲法法庭審理政黨違憲解散事項外（參照憲法增修條文第五條），尚不及於具體處分行為違憲或違法之審查。從而地方自治團體依第七十五條第八項逕向本院聲請解釋，應限於上級主管機關之處分行為已涉及辦理自治事項所依據之自治法規因違反上位規範而生之效力問題，且該自治法規未經上級主管機關函告無效，無從依同法第三十條第五項聲請解釋之情形。至於因上級主管機關之處分行為有損害地方自治團體之權利或法律上利益情事，其行政機關得代表地方自治團體依法提起行政訴訟，於窮盡訴訟之審級救濟後，若仍發生法律或其他上位規範違憲疑義，而合於司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款之要件，亦非不得聲請本院解釋。」本段所涉及之條文，雖為地方制度法第 75 條，而非本聲請案之同法第 30 條第 3 項及第 26 條第 4 項規定，然基本法理卻是一致且通用。換言之，聲請解釋案件應否受理，判斷之關鍵並非地方自治監督機關所為之監督措施性質上是否為行政處分，或是其他具體之處分行為。毋寧，應觀察聲請人不服監督措施之「理由」。若不服監督措施之理由，實質上已涉及「辦理自治事項所依據之自治法規因違反上位規範而生之效力問題」者，則仍可被認定是一種「規範審查」之聲請，屬憲法法庭應審理之權限範疇。反之，若與上開實質爭點無涉，始屬應先尋求行政訴訟途徑為紛爭解決之爭議，甚至是單純的政治解決途徑問題而已。例如司法院釋字第 553 號解釋即指出：「本件行政院撤銷台北市政府延期辦理里長選舉之決定，涉及中央法規適用在地方自治事項時具體個案之事實認定、法律解釋，屬於有法效性之意思表示，係行政處分，台北市政府有所不服，乃屬與中央監督機關間公法上之爭議，惟既屬行政處分是否違法之審理問題，為確保地方自治團體之自治功能，該爭議之解決，自應循行政爭訟程序處理。台北市如認行政院之撤銷處分侵害其公法人之自治權或其他公法上之利益，自得由該地方自治團體，依訴願法第一條第二項、行政訴訟法第四條提起救濟請求撤銷，並由訴願受理機關及行政法院就上開監督機關所為處分之適法性問題為終局之判斷。」

## 二、憲法訴訟法第 83 條與本案無涉

憲法訴訟法自 2022 年 1 月 4 日施行，該法第 83 條第 1 項規定：「地方自治團體，就下列各款事項，依法定程序用盡審級救濟而受之不利確定終局裁判，認為損害其受憲法所保障之地方自治權者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決：一、自治法規，經監督機關函告無效或函告不予核定。二、其立法機關議決之自治事項，經監督機關函告無效。三、其行政機關辦理之自治事項，經監督機關撤銷、變更、廢止或停止其執行。」本條項之立法理由略以：「（一）地方制度法對於地方自治團體之立法機關所議決之自治條例及自治事項，暨其行政機關所訂定之自治規則及所辦理之自治事項，設有合法性之監督機制，如有牴觸憲法、法律或法規命令等法規範，規定各該有監督權之主管機關得予以函告無效，或撤銷、變更、廢止或停止其執行（該法第三十條、第四十三條及第七十五條參照）。（二）前揭自治監督機關認地方行政機關所辦理之自治事項，有違憲或違法情事，而予以撤銷，涉及各該法規範在地方自治事項時具體個案之事實認定、法律解釋，屬於有法效性之意思表示，係行政處分，地方自治團體對此處分如有不服，本應循行政爭訟程序解決之，由該地方自治團體，依訴願法第一條第二項、行政訴訟法第四條提起救濟請求撤銷，並由訴願受理機關及行政法院就監督機關所為處分之適法性問題為終局之判斷，業經司法院釋字第五五三號解釋闡釋明確。（三）衡諸地方自治團體應受憲法制度性保障，惟亦衡諸憲法設立釋憲制度之本旨，主要係授予釋憲機關從事規範審查權限，且基於釋憲機關之最後性，尚不及於具體處分違憲或違法之審理，是地方自治團體就其與自治監督機關因地方自治事項監督權之爭議，雖地方制度法第三十條第五項、第四十三條第五項及第七十五條第八項之規定有得聲請司法院解釋之規定，惟依本法第一條第二項之意旨，其聲請程序應依其性質，適用所應依循之聲請解釋憲法之程序。地方自治團體既係基於憲法所保障之地方自治權受侵害，類同於人民憲法所保障之基本權受侵害，而得提起行政爭訟，則於其用盡審級救濟途徑，仍受有不利之確定終局裁判之情形下，應許其類同於人民之地位，聲請憲法法庭為裁判憲法審查。（四）依地方制度法第三十二條第三項規定，自治法規依規定須經上級政府核定者，該上級政府如作成不予核定之決定，其不能公布或發布使之生效之結果，與同法第三十條之函告無效之效果無異，故於本項第一款明定自治法規，經監督機關函告不予核定，地方自治團體亦得提出本項之聲請。」基上，地方自治團體不服上級監督機關就其制定之自治條例所為函告無效或不予核定，根據上開規定，應「依法定程序用盡審級救濟而受不利確定終局裁判」後（亦即立法理由中所揭之「應循行政爭訟程序解決之」），始得再以該「不利確定終局裁判」為標的，聲請憲法法庭為宣告

違憲之判決。性質上，憲法訴訟法將此等憲法裁判設計成是一種「準裁判憲法審查」類型。

憲法訴訟法第 83 條規定是否妥當，非本鑑定意見探討之客體，於此不贅。在此，僅予釐清者，為憲法訴訟法第 83 條之規定，乃為立法者行使其立法形成自由下，對於在監督關係中所引發的中央與地方分權爭議，所為之紛爭解決制度「創設性規範」，而非其生效前既存解釋憲法制度之依循與沿用。換言之，爭議標的（前者為行政法院確定終局裁判，後者為地方自治法規）及救濟程序（前者為行政爭訟先行，後者為直接聲請司法院解釋）在憲法訴訟法生效前、後皆有所更迭。本案四件聲請案繫屬於憲法訴訟法生效前，關於受理與否，根據憲法訴訟法第 90 條第 1 項但書規定，依修正施行前之規定。是以，上述憲法訴訟法第 83 條所為之典範變遷式規範，於本聲請案應予忽略，更不宜比附援引、交互參照之。

### 三、結論

本案四件聲請案之聲請標的，皆無應不受理之部分。

實體問題 1：

食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項第 5 款、第 2 項及第 4 項規定，授權中央主管機關訂定食品之殘留農藥或動物用藥安全容許量標準，此是否為專屬中央之事項？其憲法依據為何？或亦為地方自治事項，因此各地方自治團體得自行訂定不同（不論是較嚴或較鬆）之標準？如認兼屬地方自治事項，其憲法依據為何？縣或直轄市自治權限之憲法依據是否相同？

## 一、憲法架構下之地方自治權限來源

地方自治為憲法所保障之制度，迭經司法院大法官歷來解釋所肯定。是以，縣及直轄市作為憲法所保障之地方自治團體，在自治事項之範疇內，原則上享有自主立法及自負責任執行等自治權限。

有疑問者，地方自治團體如何取得自治權限？根據憲法之垂直權力分立規範架構，地方自治權限可依地方自治團體為「縣」或「直轄市」，而有不同之來源：

### （一）縣

縣之自治權限，根據憲法第 110 條及第 111 條規定，在有成文法依據之情形下，有直接來自於憲法明定者，亦有來自於法律賦予者；在法無明文時，則可依事務之性質而取得。

## 4. 憲法賦予之自治事項

憲法第 110 條第 1 項臚列 10 款事項，規定由縣立法並執行之，亦即：一、縣教育、衛生、實業及交通。二、縣財產之經營及處分。三、縣公營事業。四、縣合作事業。五、縣農林、水利、漁牧及工程。六、縣財政及縣稅。七、縣債。八、縣銀行。九、縣警衛之實施。十、縣慈善及公益事項。此等事項，可謂憲法直接賦予縣之自治事項。從制度性保障觀點出發，此等自治事項由憲法直接賦予之法制意涵，在於立法者不得單純以法律予以剝奪或架空。惟應釐清者，中央立法者對此等憲法賦予之縣自治事項，仍得立法為框架性規範，或是在有正當事由之前提下，限制其部分之自治權限。蓋憲法保障之縣自治事項，並非絕對排除中央立法予以限制，毋寧僅保障其核心領域不受侵害而已。司法院釋字第 550 號解釋：「地方自治團體受憲法制度保障，其施政所需之經費負擔乃涉及財政自主權之事項，固有法律保留原則之適用，但於不侵害其自主權核心領域之限度內，基於國家整體施政之需要，對地方負有協力義務之全民健康保險事項，中央依據法

律使地方分擔保險費之補助，尚非憲法所不許。」亦接斯旨。換言之，受憲法保障之地方自治事項，在不侵害其自主權之核心領域限度內，中央在有正當事由之前提下，仍得立法予以限制之。

上開縣自治事項，雖具有憲法位階，然因用語未盡精確，所涵蓋之範圍不明，故可實踐性及可操作性之程度甚低。例如第 1 款所稱之「縣衛生」，除涉及傳染病防治之公共衛生事項外，是否亦包括食品安全衛生，並不明確。又縱使包含食品安全衛生事項，是否所有與此食安有關事務皆屬縣自治事項（例如本聲請案所涉及萊豬於地方轄區內不得販售或流通之系爭規定），亦不明確。

## 5. 法律賦予之自治事項

根據憲法第 110 條第 1 項第 11 款規定，「其他依國家法律及省自治法賦予之事項」，亦由縣立法並執行之。換言之，縣自治事項尚可由國家法律賦予之，此即所謂的「法律賦予之自治事項」。在地方自治法制上，此類自治事項所占比例最高，而且由於立法之綿密度，自治事項之內容也較之於憲法賦予之自治事項為具體，且較亦掌握。

賦予縣自治事項之法律，依賦予事項之範疇及具體化程度，復可區分為涉及地方自治一般性規定之法律與規範特定行政事務領域之專業法律。前者諸如地方制度法，該法第 19 條臚列 13 款縣（市）自治事項。其中，縣（市）衛生管理亦包含在第 9 款中。此等立法例與上揭憲法第 110 條第 1 項規定雷同，從而，在適用上往往亦會發生範疇難以掌握之困境。至於後者，則應回歸至規範各該行政事務領域之專業法，例如食品安全衛生管理法等。此類法律規範標的明確，賦予縣（市）自治事項之範疇及內容，原則上亦較之於前兩者權源具體。

本案聲請人之一為嘉義市議會，其是否享有制定系爭規定之自治立法權限，初步觀察，憲法第 110 條第 1 項第 1 款「縣衛生」及地方制度法第 19 條第 9 款「縣（市）衛生管理」似可給予一定程度之依據。然如上所述，單憑此等高度概括之事務描述仍難為本問題提供精準之答案。

### （二）直轄市

直轄市雖屬憲法明文保障之地方自治團體，然根據憲法第 118 條規定：「直轄市之自治，以法律定之。」基此，直轄市自治權限之範疇及其行使方式，率由立法者以法律定之，並無如同縣一般，享有憲法直接賦予之自治事項。

基上，直轄市之自治，雖形式上未同縣一般，憲法有給予較明確之事項保障，然因憲法第 110 條所規定之自治事項，意涵模糊、未盡明確，規範意義不大，故實質上，不論是縣或是直轄市，自治事項之取得，主要皆源自於法律。在此理解上，縣與直轄市自治權限之憲法依據，在作為地方自治團體之自治地位保障上並無不同；但有差異者，則是前者享有憲法直接賦予之自治事項，不容立法者以法律剝奪或架空，而後者自治權限之廣狹，則取決於立法者有意賦予多少之立法形成自由。

賦予直轄市自治權限之法律，如同上述縣一般，可以是一般性規定的地方制度法，亦可以是規範特別行政事務領域的專法。就前者而言，地方制度法第 18 條明定 13 款直轄市之自治事項。其中，第 9 款「關於衛生及環境保護事項」之規定，與本聲請案尤具關聯性。至於後者，以本聲請案而言，主要則為食品安全衛生管理法。

### （三）小結

在單一國之憲政體制下，中央政府原則上對所有國家事務享有概括之立法與執行權限。除非立法者有意且以法律規定方式為權限下放，地方政府始可取得自治權限。我國憲法保障縣及直轄市為地方自治團體，享有自治權限。惟自治事項之取得，除非是縣直接源自於憲法第 110 條之明文列舉，或是本於同法第 111 條之事務本質，否則實屬立法者之形成自由。在此憲法垂直權力分立架構下，地方自治權遭受違憲之侵害，空間甚為有限。縱使上開憲法所賦予之自治事項，在憲法垂直分權原則下，亦非謂完全禁止中央就該事項為立法。憲法賦予縣自治事項之真義，在解釋上應僅意味著縣自治事項之核心領域應被保障不受侵害。

豬肉殘留乙型受體素安全容許量標準訂定事項雖可屬廣義食品衛生之一部分，但因憲法第 110 條第 1 項第 1 款「縣衛生」語意模糊，本意見書不認為在概念上可被其包攝。同理，地方制度法第 18 條及第 19 條所定之「直轄市衛生」及「縣（市）衛生管理」自治事項，在概念上亦不必然包含食品安全事項在內。此等規範皆難以作為聲請人主張其享有系爭規定自治立法權限之依據。

## 二、動物用藥安全容許量之規範權限

食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項第 5 款、第 2 項及第 4 項授權中央主管機關訂定食品之殘留農藥或動物用藥安全容許量標準。基此，衛生福利部取得規

範食品殘留動物用藥安全容許量之法規命令訂定權限。就本爭點而言，其有權修正動物用藥殘留標準第 3 條規定，開放在國內供食用之外國豬隻，得含有一定殘留劑量之萊克多巴胺，並無疑義。

惟有疑問者，上開規定是否亦蘊含有賦予直轄市及縣（市）得就食品殘留動物用藥安全容許量自治立法權限之規範意旨？換言之，本案聲請人依法是否享有制定系爭地方自治條例規定之地方自治權限？

### （一）系爭自治立法涉及之事務性質

系爭規定多採「在轄區內販賣或其他流通行為」之豬肉及其產製品，不得檢出乙型受體素之立法例。形式觀之，其似乎並未直接就豬肉殘留乙型受體素含量之「食品安全事項」為規定，毋寧係禁止含有乙型素體素豬肉及其產製品於轄區內進行交易或運送之「營業自由」或「貨品流通」的限制。然而，若吾人綜觀食安法第 15 條及第 3 條第 1 款之立法例，食品安全衛生事項之規範核心，正是在於管理「供人飲食或咀嚼之產品的製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入、輸出、作為贈品或公開陳列」等行為。是以，凡是食品之製造、販賣、加工及運送等行為之規定，與食品本身是否安全衛生具緊密關聯性，或以之為合法之前提要件者，仍應被認定是歸屬於「食品安全衛生事項」之事務範疇。

從而，就縣而言，上述憲法第 108 條第 1 項第 18 款「公共衛生」、第 110 條第 1 項第 1 款「縣衛生」，以及地方制度法第 19 條第 9 款「縣衛生管理」，就直轄市而言，地方制度法第 18 條第 9 款「直轄市衛生管理」，即有空間作為判斷縣及直轄市是否享有食品動物用藥殘留安全容許量自治立法權限之規範依據。

### （二）動物用藥殘留標準訂定之權限歸屬

#### 1. 以風險評估為基礎

現行食品安全衛生管理法屬典型之風險行政法範疇，其中蘊含有風險評估、風險溝通及風險管理等相關機制之諸多規定。就本案系爭之供販賣豬肉可否殘留萊克多巴胺動物用藥，以及若可，安全容許量為何之問題，在食安法之規範架構下，即是根植在「風險評估」之基礎上所為之決定<sup>11</sup>。此觀之食安法第 15 條第 4

<sup>11</sup> 參見林昱梅，輸入含乙型受體素肉品之風險管理與標示——以萊克多巴胺為例，月旦醫事法

項規定：「國內外之肉品及其他相關產製品，除依中央主管機關根據國人膳食習慣為風險評估所訂定安全容許標準者外，不得檢出乙型受體素。」即可證之。

本案聲請人是否享有訂定異於衛福部所定食品殘留動物用藥安全容許量標準之自治立法權限，本於上揭地方自治權源體系，原則上雖可從憲法及地方制度法中所定之「公共衛生」、「縣衛生」、「直轄市衛生管理」及「縣衛生管理」等事項文句出發予以判斷，如上所述。然而，此等事項概念過於抽象不明確，難對本問題之解決提供具體之助益。本意見書認為，唯一可操作之準據法，仍應回到食安法本身之規範上。

## 2. 食安風險評估之主管機關

在肯定豬肉可否，以及得殘留萊克多巴胺安全容許量多寡係屬一種食品安全風險評估機制之命題下，或許吾人得由此觀點出發，探詢立法者就此事項所為中央與地方權限劃分之設計。現行食安法中涉及風險評估體系建構及運作之規定，主要條文為第 4 條<sup>12</sup>。該條規定：「（第 1 項）主管機關採行之食品安全衛生管理措施應以風險評估為基礎，符合滿足國民享有之健康、安全食品以及知的權利、科學證據原則、事先預防原則、資訊透明原則，建構風險評估以及諮議體系。（第 2 項）前項風險評估，中央主管機關應召集食品安全、毒理與風險評估等專家學者及民間團體組成食品風險評估諮議會為之。其成員單一性別不得少於三分之一。（第 5 項）中央主管機關對重大或突發性食品衛生安全事件，必要時得依預警原則、風險評估或流行病學調查結果，公告對特定產品或特定地區之產品採取下列管理措施：一、限制或停止輸入查驗、製造及加工之方式或條件。二、下架、封存、限期回收、限期改製、沒入銷毀。」此外，同法第 2-1 條第 1 項規定：「為加強全國食品安全事務之協調、監督、推動及查緝，行政院應設食品安全會報，

---

報告 48 期，2020 年 10 月，頁 114 以下。

<sup>12</sup> 本條文最初為立法院 102 年 5 月 31 日三讀通過食安法全文修正條文所增訂。當初版本之文義如下：「（第 1 項）主管機關採行之食品安全管理措施應符合滿足國民享有之健康安全食品以及知的權利、科學證據原則、事先預防原則、資訊透明原則，建構風險評估體系。（第 2 項）前項風險評估，中央主管機關應召集食品安全、風險評估專家學者及民間團體組成食品安全風險評估諮議會為之，其組成、議事、程序與範圍及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。（第 3 項）中央主管機關對重大或突發性食品衛生安全事件，必要時得依風險評估或流行病學調查結果，公告對特定產品或特定地區之產品採取下列管理措施：一、限制或停止輸入查驗、製造及加工之方式或條件。二、下架、封存、限期回收、限期改製、沒入銷毀。」其立法理由略以：「一、本條新增。二、建立符合滿足國民享有之健康安全食品以及知的權利、科學證據原則、事先預防原則、資訊透明原則，建構風險評估體系，爰增列第一項及第二項。三、為對重大或突發性食品安全事件造成之風險能有效管理，必要時，中央主管機關應召集專家學者、業者、消費者團體等進行研商，對事件之風險程度加以評估，並依風險評估結果採取適當之管理措施，爰增列第三項。」

由行政院院長擔任召集人，召集相關部會首長、專家學者及民間團體代表共同組成，職司跨部會協調食品安全風險評估及管理措施，建立食品安全衛生之預警及稽核制度，至少每三個月開會一次，必要時得召開臨時會議。召集人應指定一名政務委員或部會首長擔任食品安全會報執行長，並由中央主管機關負責幕僚事務。」亦有涉及食品安全風險評估者。基上規定，食安法立法者對於食品安全風險評估措施之實施及其跨部會之協調工作，係明定屬中央主管機關及行政院之權限。此等規定不同於食安法其他條文中，或使用「各級主管機關」（例如第 5 條第 1 項「食品安全監測體系」、第 6 條第 1 項「食品中毒通報系統」、第 20 條第 3 項），或使用「當地主管機關」（第 6 條第 2 項），或使用「中央或直轄市、縣（市）主管機關」（第 8 條第 3 項），或使用「直轄市、縣（市）主管機關」（第 14 條）之用語，立法者乃明確地將食品安全風險評估事項指定由「中央主管機關」行使之。

上述食安法對於各類食品安全衛生管理事務指派予不同主管機關行使之立法例，吾人應可將其解讀為是中央立法者就食品安全衛生管理事務，所為具體且細緻之中央與地方權限劃分規定。尤其，在非憲法第 107 條所臚列之中央專屬立法事項範疇，在我國立法實務上，中央法律慣常以「主管機關」作為聯繫點，以行垂直權力分立之立法形成自由。是以，若中央法律對於某行政事務規定地方自治團體得為主管機關者，則此等規定在解釋上，應可理解為立法者有意將該事務設定為地方自治事項，使地方自治團體取得自治權限<sup>13</sup>。反之，若中央法律立法者將某事務之立法或執行權限規定由中央主管機關行之，則在法解釋論上應可認定立法者無意將該事務進行垂直權力分立，使其成為地方自治事項。充其量，立法者或可另為授權規定，使中央主管機關得斟酌情形，必要時委由地方自治團體辦理，而成為得委辦之事項。

綜上所述，基於食安法第 15 條第 4 項規定國內外肉品殘留乙型受體素之安全容許量標準，須由「中央主管機關」根據國人膳食習慣為「風險評估」後訂定，而食品安全風險評估復屬同法第 4 條所定之中央主管機關專屬權限，故應可推知：豬肉殘留萊克多巴胺安全容許量標準之訂定，不僅是中央主管機關衛福部之

---

<sup>13</sup> 關於行政法規中主管機關規定之意涵，詳參見詹鎮榮，「地方主管機關」規定意涵之裁判見解更迭，台灣法律人第 1 期，2021 年 7 月，頁 83-96。

權限，更是「專屬權限」<sup>14</sup>。在此範疇內，食安法立法者應無將其設定為地方自治事項之意圖；地方自治團體因而並無該事項之自治立法權限<sup>15</sup>。

### 三、結論

食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項第 5 款、第 2 項及第 4 項規定，授權中央主管機關訂定食品之殘留農藥或動物用藥安全容許量標準，此應為「專屬中央」之事項。其憲法依據：

- (一) 在縣部分，為憲法單一國體制連結憲法第 110 條第 1 項第 11 款規定。亦即在無法律明文賦予縣自治事項時，中央享有所有國家事務之立法與執行權限。而衛福部訂定動物用藥殘留標準，因係根植在食安風險評估之專屬權限基礎之上所為，故該標準訂定之事項，性質上亦屬中央專屬。豬肉殘留萊克多巴胺安全容許量標準之訂定歸屬中央專屬立法權限，與憲法第 110 條第 1 項第 1 款所定「縣衛生」為縣立法並執行之事項亦無違背。蓋縣衛生之範疇寬廣，非謂任何涉及縣衛生事務皆應被納入該款適用之範疇。立法者若未完全剝奪縣在縣衛生事項之自治權限（核心領域保障），或使其實質上全然架空，仍不抵觸上開憲法之規定。
- (二) 在直轄市部分，為憲法第 118 條連結食品安全衛生管理法。後者未賦予聲請人有系爭規定自治立法權限之理由，同上。

---

<sup>14</sup> 基此，食安法第 15 條及第 4 條之立法例，與本案聲請人於聲請書中所比擬之電子遊戲場業管理條例第 9 條第 1 項規定顯有不同。按電子遊戲場業管理條例第 9 條第 1 項規定：「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院五十公尺以上。」準此，該規定一方面在文義上即明文賦予距離可為 50 公尺「以上」之規定，另一方面，因本身未明定距離規定為中央主管機關經濟部之權限，故應回歸到該法第 2 條所定之主管機關條款，解釋為立法者有意將電子遊戲場業營業場所之距離規定事項，設定為地方自治事項，得由各地方主管機關因地制宜，為更為嚴格之自治立法。另可參見司法院釋字第 738 號解釋理由書：「前揭電子遊戲場業管理條例第九條第一項有關電子遊戲場業營業場所應距離國民中、小學、高中、職校、醫院五十公尺以上之規定，即可認係法律為保留地方因地制宜空間所設之最低標準，並未禁止直轄市、縣（市）以自治條例為應保持更長距離之規範。」

<sup>15</sup> 本聲請案遭函告無效之系爭規定，多在民國 105 年至 106 年間制定，且經踐行地方制度法第 26 條所定之程序而生效。彼時食安法第 4 條業已存在，但中央監督機關卻未行使函告無效之監督權限，究係是肯定地方自治團體享有自治立法權限，抑或雖不肯定，但因規範內容與食安法第 15 條一致（不論國內外豬肉，接不得檢出乙型受體素），故未予追究，甚或是完全無此問題意識，不得而知。惟無論如何，憲法解釋或統一解釋法令率以解釋標的之客觀規範內容為斷，並不受地方自治監督機關一己主觀見解之拘束。

實體問題 2：

依憲法第 107 條第 11 款規定，國際貿易政策應由中央立法並執行之。如中央開放進口含萊克多巴胺之豬肉，而地方亦得另行訂定自治條例，禁止於各該縣（市）或直轄市轄區內運輸、販售或使用含萊克多巴胺之豬肉，是否違背上開憲法規定？對外是否會構成違反國際法之貿易障礙？

## 一、憲法第 107 條之規範定性

在體系上，憲法第 107 條規定於憲法第十章「中央與地方之權限」中，性質上屬於中央與地方垂直權力分立架構下，關於中央與地方立法與執行權限之劃分規定。根據學說之一般見解，憲法第 107 條為「中央專屬事項」規定，同法第 108 條為「得委辦予省、縣之中央事項」，第 109 條為「得委辦予縣之省自治事項」，第 110 條則為「縣之自治事項」。在肯認此前提下，凡憲法第 107 條所定 13 款之事項，屬中央專屬立法，並且必須自己執行之事項，不得委辦予地方自治團體。換言之，從地方自治團體角度以觀，在憲法第 107 條所定之事項範疇內，因立憲者無意將其設定為地方自治事項，故地方自治團體並無自治立法權限，不得制定自治條例以為規範。更甚者，因中央亦不得委辦，故亦無由取得地方制度法第 29 條所定之委辦規則訂定權限。

基上，就憲法規範文義及體系以觀，凡屬憲法第 107 條所定之 13 款事項，中央享有專屬立法權限。若地方自治團體制定自治條例，以之作為規範標的，則應可肯定有違背憲法第 107 條規定之情事。

## 二、「國際貿易政策」之概念射程

「國際貿易政策」為憲法第 107 條第 11 款所明定之事項，故凡屬國際貿易政策事項，應由中央專屬立法並執行之，固無疑義。惟有疑問者，憲法該條款所揭之「國際貿易政策」，概念意涵為何？所能包涉之範疇有多廣？本案系爭之地方食安自治條例規定，是否有違背憲法第 107 條第 11 款所定之中央專屬立法權限規定，關鍵問題亦在於此。

### （一）貨品之輸出入行為本身

與國際貿易政策立法最具直接關聯性者，厥為「貿易法」。該法規定貨品輸出入種類、要件及程序、出進口廠商之資格與業務監督、貿易推廣輔導，以及貿易權利救濟等直接涉及貨品輸、出入之相關事項。

地方自治團體時有為促進地方產業發展，或是城市交流，往往會與姊妹市或其他國進行貨品進出口之商議。若因此而制定自治條例以資規範，在不涉及上述貿易法所規範之事項範圍內，例如應備之進出口證明文件及報關規定等，則與憲法第 107 條第 11 款無涉，並不因之而可否定其自治立法權限。

## （二）因國際貿易而生衝擊之內國市場調適

此外，在我國現行法規體系上亦被納入「國際貿易目」下之中央立法，尚有「因應貿易自由化調整支援條例」（104 年 12 月 30 日公布）。本條例並非直接就貨品之進出口行為及業務為規範，毋寧旨在為因應貿易自由化趨勢，提升產業、企業及勞工競爭力，並降低或消除對外簽署經貿條約或協定（議）衝擊，就相關之「調整支援措施」為規定。換言之，規範對象不以出進口廠商為限，規範標的亦不在於貨品之進出口，而是以受貿易自由化、市場開放衝擊之內國產業與人員為對象，促其調整或給予支援之作為規定。

若立法院制定上述條例之立法權限，可被認定是源自於憲法第 107 條第 11 款規定者<sup>16</sup>，則立法實務上對國際貿易政策事項之概念理解，似乎即不以直接涉及貨品輸出入行為之最狹義為限，毋寧尚擴及於因國際貿易所衍生出之內國市場衝擊與因應調適等相關事項在內。

## 三、農委會 109 年 9 月 7 日農防字第 1091472241 號公告及動物用藥殘留標準第 3 條附表系爭部分之規範定性

萊豬進口法規依據之創設，先由行政院農業委員會依據動物用藥品管理法第 5 條第 1 項第 1 款授權，以 109 年 9 月 7 日農防字第 1091472241 號公告（以下簡稱系爭公告）：「乙型受體素（ $\beta$ -agonist）為禁止國內製造、調劑、輸入、輸出、販賣或陳列之藥品；牛及豬於國外使用萊克多巴胺（Ractopamine），不在規範之列。」將國外豬隻使用萊克多巴胺（即萊豬）排除在動物禁藥清單之外。嗣衛生福利部在此基礎上，對應地修正食品安全衛生管理法第 15 條第 2 項授權其訂定之動物用藥殘留標準第 3 條：「食品中之動物用藥殘留量應符合下列規定，本表中未列之藥品品目，不得檢出。若表中藥品品目非屬行政院農業委員會核准國內使用之動物用藥，僅適用進口肉品。」並於附表中規定豬隻各部分殘留萊克多巴胺之殘留容許量<sup>17</sup>。綜上，含有萊克多巴胺之國外豬肉及其他相關產製品，

<sup>16</sup> 觀之該條例之主管機關，皆設定在「中央」各目的事業主管機關上，而無地方政府層級。若由此形式認定，與憲法第 107 條由中央立法「並執行」之要求相符，似可證立法者主觀上認其立法權源為憲法第 107 條第 11 款。

<sup>17</sup> 肌肉、脂（含皮）、其他可供食用部位：0.01 ppm；肝、腎：0.04 ppm。

在中華民國境內即屬符合食品安全衛生管理法第 15 條第 4 項規定之合法食品。輸入後，根據同法第 1 項之反面解釋，即可在國內「製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入、輸出、作為贈品或公開陳列」。

上述系爭公告及標準，雖在規範體系上，直接涉及食品殘留動物用藥之食品安全衛生管理事項，然因其修正旨在落實中央開放外國萊豬進口之國際貿易政策，故亦不排除可視為是一種「國際貿易政策立法」。由於系爭公告為行政院農委會所為，動物用藥殘留標準為衛生福利部所修正，皆屬中央主管機關，形式上似乎符合憲法第 107 條中央立法並執行之規定。

#### 四、系爭地方自治條例與國際貿易政策立法之關聯性

在系爭公告及標準之修正可被定性為「開放外國萊豬進口」的國際貿易政策立法命題下，聲請人透過系爭地方自治條例規定，禁止萊豬於轄區內販賣、運輸、流通或使用等，是否已侵害到中央之國際貿易政策立法權限，進而違背憲法第 107 條第 11 款之規定？本意見書持「否定」之見解，理由如下：

##### （一）「國際貿易政策」概念之詮釋基準

有鑑於憲法第 107 條第 11 款本身並未對「國際貿易政策」之概念內涵為進一步之立法定義，故其所得以包含之概念範疇，原則上容有廣、狹之解釋理解空間。廣義者，舉凡直接或間接涉及貨品或服務進出口相關事宜者，皆屬之。例如進出口貨品分類、通關查驗程序、技術標準與上市規範，乃至於市場流通與消費促進、貿易障礙排除等。至於狹義，則限於直接涉及貨品或服務進出口相關事宜，而不及於貨品進口後，在內國市場的競爭與銷售管理等事項。又鑑於本案係屬聲請憲法解釋案件，故有關國際貿易政策之概念理解，應優先從「憲法觀點」出發，而為詮釋；至於國際及國內對於國際貿易政策之法制及運作實務（例如本意見書上述本問題「二」所述之我國貿易法立法實務），雖可作為理解上之補充素材，但並不宜以之作為憲法解釋之唯一認知基準。

若吾人觀之憲法第 107 條規定在第十章「中央與地方之權限」中之體系定位及立法目的，應可明確知悉：立憲者之所以將該條所臚列之 13 款事項，規定為中央專屬立法並執行之事項，其理由在於該等事項或在憲法上本無垂直權力分立之設計，而屬「中央保留事項」（例如第 2 款之國防與國防軍事；第 4 款之司法制度），或事務之經營者或受益者為中央者（例如第 6 款之中央財政與國稅；第 8 款之國營經濟事業），或事務有全國一致之性質者（例如第 1 款之國家外交；

第 3 款之國籍；第 9 款之幣制及第 10 款之度量衡等）。基此，國際貿易政策與上揭各款事項並列於憲法第 107 條中，成為中央立法並執行事項，在概念理解上亦須具備有前述各項理由所指向之特徵要素，始屬該條第 11 款所稱之國際貿易政策。換言之，憲法第 107 條第 11 款所稱之「國際貿易政策」，在理解上應納入憲法是否有將事務作垂直權力分立之設計，或是具有全國一致性質之因素，一併思考。此等由體系與目的解釋法之操作所導出之限縮理解結論，與憲法第 111 條剩餘權分配條款緊接在第 107 條至第 110 條權限劃分列舉規定之後的體系安排，若合符節。

## （二）禁止萊豬於內國部分市場流通非屬國際貿易政策事項

基上見解，屬於憲法第 107 條第 11 款所定中央專屬立法並執行之國際貿易政策事項，在貨物輸入部分，應「限縮理解」在准許進口之貨物品項、輸入者資格、進口證件、適宜性查驗、報關放行程序、進口貨品在內國市場上市之要件，以及貿易救濟等事務。蓋此等事務涉及到國家外交與國際關係、關務行政、國家整體經濟及產業發展策略，甚至是涉及到國家安全等中央權限。是以，其由中央立法並執行，應契合憲法第十章中央與地方權限劃分之憲法意旨。反之，外國貨品輸入後，其對於內國市場競爭秩序與經濟發展所產生之事實上衝擊或影響，或是無論貨品來源之一致性管制要求（例如產品標示、運送規定、販售區域與要件，乃至於產品安全衛生要求）等，因涉及事務領域廣泛，應回歸憲法或法律就各行政事務所為之中央與地方權限劃分設計與規範，以決定立法與執行權限之團體管轄歸屬，而非概括性地一體納入國際貿易政策事項範疇中，認定中央有專屬立法並執行之權限。

就本案而言，系爭地方自治條例禁止萊豬肉品及其產製品於地方轄區內販售或為其他流通行為，固然直接且唯一衝擊到者，為基於中央開放萊豬進口國際貿易政策下所進口之含有萊克多巴胺的外國豬肉，但系爭規定本身終究並非直接涉及國際貿易政策事項之規範；其或許會對萊豬進口之國際貿易政策的實現，構成「潛在性」或「事實上」之貿易限制或障礙，但既非就萊豬進口與否及其進口條件之貨品本身所為規定，亦非直接以進口萊豬為標的所為之有差別性的技術性貿易障礙規定。毋寧，其乃一般性地適用包含國內豬隻在內的任何來源豬肉及其產製品。

綜上，本意見書認為「國際貿易政策之立法權限」與「國際貿易障礙之內國排除」應分屬二事，不宜混為一談。前者，應從憲法第十章及第 107 條規定之體系與目的解釋認定，而後者，至少在憲法中央與地方權限劃分架構下，應屬內國

各級政府如何透過自行享有之立法與行政權限手段，共謀調適方案，俾消弭國際貿易上之技術性障礙事由，但非謂任何涉及貿易障礙事務，即可認定中央當然取得專屬立法權限。否則，任何國際貿易貨品輸入後，其在內國市場流通，勢必會涉及到內國食安、環保、交易秩序、商業管理等各行政管制面向之法制；此在某種程度上，不免或多或少會造成國際貿易上之壁壘或限制。若將此等事項皆擴張解釋為國際貿易政策事項，從而中央享有專屬立法權限，顯與憲法中央與地方權限劃分之規範不相契合。系爭地方自治條例規定並不觸及到憲法第 107 條第 11 款所定國際貿易政策事項之概念範疇。在此情形下，其並不違背上開憲法規定，而有侵害中央對國際貿易政策事項專屬立法權限之違憲情事。行政院及衛福部以本案系爭自治條例規定「違反憲法第 107 條第 11 款所定中央對國際貿易政策享有專屬立法權限」為由，函告無效或不予核定，應不具有憲法上之支撐依據。

## 五、結論

依憲法第 107 條第 11 款規定，國際貿易政策應由中央立法並執行之。如中央開放進口含萊克多巴胺之豬肉，而地方亦得另行訂定自治條例，禁止於各該縣（市）或直轄市轄區內運輸、販售或使用含萊克多巴胺之豬肉，此與上開憲法規定並無違背。即使系爭規定事實上有可能對外會構成違反國際法之貿易障礙，然其作為肉品之一般性食安管理規範，仍不在上開憲法規定所稱「國際貿易政策」之概念範疇內。

## 總結

- 一、本案四件聲請案之聲請標的為遭衛福部或行政院函告無效或不予核定之系爭地方食安自治條例關於轄內販賣或流通之豬肉不得檢出乙型受體素及其違規罰鍰之規定，是否有牴觸憲法第 107 條第 11 款、第 108 條第 1 項第 18 款、第 111 條、食安法第 15 條第 4 項，以及動物用藥殘留標準第 3 條規定之爭議，屬法規審查之解釋憲法與統一解釋類型，根據大審法第 5 條第 1 項第 1 款與地方制度法第 30 條第 5 項（解釋憲法部分），以及大審法第 7 條第 1 項第 1 款與地方制度法第 30 條第 5 項（統一解釋部分）規定，得向憲法法庭提出本案之聲請。
- 二、承上，本聲請案之主要爭議，並非行政院或衛福部函告無效或不予核定之公法上意思表示本身有行政法層次之違法情事，毋寧涉及到遭函告無效或不核定之系爭地方自治條例規定有無牴觸憲法、食安法及動物用藥殘留標準所定之中央與地方分權安排，以及上級監督機關採取系爭監督措施有無侵害聲請人受憲法制度性保障之地方自治權限，屬憲法上之爭議，應可直接向憲法法庭聲請解釋憲法或統一解釋法令，無不受理之部分。憲法訴訟法第 83 條第 1 項所規定之「行政爭訟先行」模式及準裁判憲法審查類型，於本聲請案不適用之。
- 三、食安法第 15 條第 2 項授權衛福部訂定動物用藥殘留標準，得根據食安風險評估機制規定進口豬肉得殘留一定標準之萊克多巴胺安全容許量，從食安法之規範體系以觀，性質上應屬「中央專屬事項」；在此範疇內，立法者並未賦予地方自治團體享有自治立法權限。此等中央專屬事項之規範依據，主要僅源自於食安法之法律層次。就憲法面向以觀，從憲法第 108 條第 1 項第 18 款、第 111 條及第 118 條之規定中，並無法直接導出中央享有專屬立法權限。毋寧，較具關聯性者，應該是單一國體制下中央與地方分權之基本架構：亦即在憲法或法律未將特定事務分派予地方自治團體作為地方自治事項時，該事項本即應歸屬於中央。基上，嚴格言之，系爭地方自治條例並無牴觸憲法第 108 條第 1 項第 18 款及第 111 條規定；所違反者，應是我國憲法單一國體制下中央與地方分權之基本原則。
- 四、憲法第 107 條第 11 款所定之國際貿易政策事項，憲法學上之概念射程範圍，應不及於貨品進口後，其在內國販賣及流通應受到如何之管制問題。換言之，任何透過國際貿易而進口之貨品，在內國勢必受到食安、環保、兒少保護、消費者保護等各該行政專法領域之綿密管制與拘束，俾符合內國法

律秩序。此等內國行政專法之管制，事實上或許對外會構成國際貿易之限制或壁壘，但不宜以此而擴張憲法第 107 條第 11 款之概念範疇，將其率皆納入中央專屬立法並執行事項。若地方自治團體確有權限得以制定食安自治條例方式，禁止進口含萊克多巴胺之豬肉，於轄區內運輸、販售或使用，在此假設命題下，此等地方立法與上開憲法第 107 條第 11 款規定並無違背之虞。