

1 憲法法庭 110 年度
2 憲一字第 4 號、第 1 號、第 3 號、第 5 號
3 專家諮詢意見書

4
5 國立中興大學法律學系教授 李惠宗
6

7 壹、問題之提出

8 衛生福利部（下稱衛福部）依食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項第 5
9 款、第 2 項及第 4 項授權，於 109 年 9 月 17 日發布衛授食字第 1091303002
10 號令所發布的「動物用藥殘留標準」，自 110 年 1 月 1 日起施行，其中「乙
11 型受體素」（ β -agonists）中的萊克多巴胺（Ractopamine）的殘留標準，訂為
12 牛、豬之肌肉、脂（含皮）、其他可供食用部位，容許量為 0.01 ppm，但肝、
13 腎則容許值 0.04 ppm。此一規定與國際食品法典委員會（Codex Alimentarius
14 Commission，簡稱 CAC，下稱 Codex）所訂的容許量牛、豬之肌肉容許量
15 為 10 ppb，但肝不得超過 40 ppb、腎內不得超過 90 ppb 大致相符¹。

16 此一標準備註 6 載明：「依食品安全衛生管理法第十五條第四項規定：
17 『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

¹ ppb 與 ppm 的區別在於，ppm：part per million 是百萬分之一，ppb：part per billion 是十億分之一，在於劑量上，ppb 的單位較為精確，ppm 會有四捨五入的問題。網路有論者批評，食藥署故以 ppm 為標準，有玩弄文字遊戲之虞，例如 Codex 對萊克多巴胺殘留容許量以 ppb 為單位（1 ppm=1000 ppb），肌肉及脂（含皮）為 10 ppb、肝臟為 40 ppb、腎臟為 40 ppb。從字面看，台灣標準 0.01 ppm 與 10 ppb 看似相同，但檢測為四捨五入的結果，會有不同，舉例來說，某豬肉檢測為 14.8 ppb，依 Codex 標準，可以判定為不合格；但轉換為 ppm 的單位，即為 0.0148 ppm，四捨五入後的結果為 0.01ppm，可視為符合標準（從 10.1 - 14.9 ppb 皆如此）。參楊雅棠撰，商業周刊網路，<https://www.businessweekly.com.tw/focus/blog/3003806>，最後瀏覽日：2022/2/5。但本文認為，此為技術性枝節，無關重點，故本文稱我國與 Codex 的標準，大致相符。

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。』，經依據國人膳食習慣所為之攝食調查結果並考量特殊族群個體差異進行風險評估後，基於科學實證並參行政院農業委員會一百零九年九月七日農防字第一〇九一四七二二四一號公告²，增修訂萊克多巴胺(Ractopamine)之殘留容許量。」

而在動物用藥上，已知的乙型受體素(瘦肉精)共有 21 種，惟依衛生福利部 100 年 4 月 7 日署授食字第 1001900952 號公告修正之「食品中動物用藥殘留量檢驗方法—乙型受體素類多重殘留分析」規定，各地方政府衛生局可針對較常見的 clenbuterol、salbutamol、terbutaline、ractopamine、zilpaterol、cimaterol 及 tulobuterol 等 7 種乙型受體素進行檢驗。換言之，乙型受體素雖有多種，但 109 年最新公布的「動物用藥殘留標準」，基於「國人膳食習慣所為之攝食調查結果並考量特殊族群個體差異進行風險評估」，僅容許使用「萊克多巴胺」一種，其他的「乙型受體素」，仍不得檢出。

衛生福利部於此一措施被媒體簡化為「開放美豬進口」；實則，所有各個國家進口之豬肉皆依此標準，非獨美國豬肉為然，只是美國可能是最大宗的進口國而已。

然各地方政府在民國 109 年「動物用藥殘留標準」發布之前，即已紛紛制定「萊克多巴胺或乙型受體素不得檢出」的「食品安全自治條例」(各

² 本件公告內容為：主旨：修正本會 101 年 9 月 7 日農防字第 1011473960 號公告，並自中華民國 110 年 1 月 1 日生效。公告事項：乙型受體素 (β -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。而農防字第 1011473960 號公告內容：「乙型受體素 (β -agonist) 為禁止製造、調劑、輸入、輸出、販賣或陳列 之藥品。但不包括作為供牛及豬隻使用之萊克多巴胺 (Ractopamine) 含藥物飼料添加物。」換言之，萊克多巴胺在 101 年之前，行政院農委會容許使用於牛及豬；但 102 年年 5 月 31 日食品安全衛生管理法第 15 條第 3 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。」

1 議會制定日期如下列)，且曾經中央主管機關之核定在案。

2 本案四件聲請釋憲案，包括：

3 1. 嘉義市食品安全管理自治條例(105年5月31日)第6條第2項規定：

4 「本市轄內販售之豬肉及其製品不得檢出乙型受體素。」

5 2. 臺北市食品安全管理自治條例(105年11月16日)第9條之1規定：

6 「本市販售之豬肉及其他相關產製品不得檢出乙型受體素。」

7 3. 臺南市食品安全管理自治條例(106年6月23日)第11條之1規定：

8 「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
9 受體素。」

10 4. 臺中市食品安全衛生管理自治條例(106年9月25日)第6條之1規定：

11 「製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入、輸出、作為
12 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。」

13 另同條例第13條之1規定：

14 「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。

15 食品安全衛生管理法之中央主管機關訂定豬肉或其相關產製品
16 安全容許標準後，違反第六條之一規定檢出乙型受體素含量超過安
17 全容許標準者，依前項規定辦理；未超過安全容許標準者，處新臺
18 幣三萬元以上十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」

19 上開各自治條例規定，雖生效於110年生效的「動物用藥殘留標準」
20 之前，但後來仍分別被行政院及中央主管機關衛生福利部宣告無效，而產
21 生本件釋憲聲請案。

22 本案所涉及的4件地方自治條例規定標的，有以下幾個特色：

23 A. 各該自治條例都是在109年動物用藥殘留標準公布之前，即已制
24 定，除符合食品安全衛生管理法第15條第3項原則規定外，並皆
25 獲得中央主管機關核定在案；但在109年動物用藥殘留標準公布後
26 被宣告無效。

- 1 B. 各該自治條例皆規定，僅限於「豬肉」不得檢出「乙型受體素」，
2 不包括牛肉；換言之，各地方政府容許牛肉含有乙型受體素³；
- 3 C. 各自治條例皆規定不得檢出之「動物用藥」殘留，特別僅限於「乙
4 型受體素」，其他動物用藥，則未規定。而目前動物用藥的種類，
5 依現行有效的規定，總共有 504 種⁴，採正面表列，依現行動物用藥
6 殘留標準第 3 條規定：「食品中之動物用藥殘留量應符合下列規定，
7 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
8 委員會核准國內使用之動物用藥，僅適用進口肉品。」
- 9 D. 上開各地方自治條例的規定，並未提出科學上的風險評估報告作為依
10 據。

11 貳、爭點

12 一、食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項第 5 款、第 2 項及第 4 13 項規定「殘留農藥或動物用藥安全容許量標準」之授權規

³ 緣 2009 年 10 月 22 日我國於美國華盛頓與美方簽署「美國牛肉輸台議定書」，然因美國曾於 2003、2005、2006 年發生狂牛病，立法院遂於 2010 年 1 月 5 日增修食品衛生管理法（當時名稱）第 11 條第 3 項規定：「第一項有害人體健康之物質，包括雖非疫區而近十年內有發生牛海綿狀腦病或新型庫賈氏症病例之國家或地區牛隻之頭骨、腦、眼睛、脊髓、絞肉、內臟及其他相關產製品。」此舉激起美方不滿，認為沒有科學依據，揚言貿易報復。此一貿易爭辯一直延燒，後來又加上含乙型受體素的牛肉可否進口的問題，最後台美貿易征戰，以「牛、豬分離」的政策作為妥協，並以「三管五卡」作為實質管理手段，最後僅容許含瘦肉精的牛肉進口，含瘦肉精的豬肉，仍禁止進口。參法律事件工作室整理，焦點事件 2《含瘦肉精美國牛肉進口爭議》，台灣法學雜誌，第 199 期，2012 年 05 月 01 日，頁 15-28；另參趙國材，論《美國輸臺牛肉議定書》事件（上）、（下），軍法專刊，第 57 卷第 4 期，頁 144-174；同卷第 5 期，頁 198-221；廖舜右、張照勤，進口美國牛肉的科學、法律以及政治爭議：牛海綿狀腦病的討論，台灣衛誌，第 31 卷第 6 期，2012 年 12 月，頁 502-509。有關「三管五卡」的措施，請參林昱梅，三管五卡係真的？進口牛肉檢疫及查驗管理辦法之法律性質探討，月旦法學教室，第 89 期，2010 年 3 月，頁 16-17。

⁴ 參衛生福利部食藥署網站，動物用藥殘留標準，<https://consumer.fda.gov.tw/Law/VeterinaryDrugList.aspx?nodeID=519>，最後瀏覽日：2022/2/5。

1 定的性質是否專屬中央之事項

2 某一種事項屬於中央或應屬於地方，首先應在憲法上尋求依據，而不
3 是在法律上尋求依據。換言之，不是因為食品安全衛生管理法第 15 條第 1
4 項第 5 款、第 2 項及第 4 項有規定「殘留農藥或動物用藥安全容許量標準」
5 之授權規定的性質，作為判斷此種「動物用藥安全容許量標準」是否屬於
6 中央事項，反而應檢討此種規定，是否有憲法依據。

7 憲法第 107 條第 10 款規定：「度量衡」係屬中央立法並執行的事項。
8 但憲法在此之規定相當精簡，與其他國家的憲法相同⁵，畢竟憲法是綱要之
9 法，不可能鉅細靡遺的規定。此之「度、量、衡」，兼指各種測量長度、重
10 量、面積、溫度、光度等單位的標準。此種憲法規定已經明確將各種需要
11 經過度量、衡標準的管制權限賦予中央。

12 此一規定亦見諸於德國基本法第 73 條第 1 項第 4 款。該款規定：聯邦
13 對下列事項擁有獨占立法權（ausschliessliche Gesetzgebung）：4. 通貨、貨
14 幣及鑄幣、度量衡及時間與曆法之規定（das Währungs-, Geld- und
15 Münzwesen, Maße und Gewichte sowie die Zeitbestimmung）⁶。

16 其中有關「度量衡」的事項，在德國憲法學的釋義上，基本上應做廣
17 義之理解，包括「整個度量衡制度以及涉及自然科學所需界定及在交易上
18 具有重要意義的所有標準」，因此，此種權限除了重量制度外，也包括長度、
19 面積、體重，並包括角度、溫度、印刷尺寸、聲響大小、電波頻率等事項，
20 並包括與其相關的測量及計算方法。聯邦有此權限，也須擔保並管控各該
21 標準的校準能夠非常公正地被適用，因此也包括貴重金屬的標示及其純度

⁵ 參林紀東，中華民國憲法逐條釋義（第四冊），三民書局，1981 年 3 月，頁 19-24。

⁶ 德國基本法此一規定，大致與威瑪憲法（Die Verfassung des Deutschen Reichs, 1919-1933, 通稱 Weimare Verfassung）第 7 條：「商業，度量衡制度，發行紙幣，及銀行與交易所制度。」相當，但威瑪憲法第 7 條規定，係聯邦有立法權，但不是獨占立法權。中華民國憲法起草時，或有受到威瑪憲法的影響。因為德國現行基本法是 1949 年 5 月 23 日通過，次日即 5 月 24 日生效。

1 的驗證方法等⁷。

2 德國基本法第 73 條規定的「度量衡」，學說上採廣義理解，本意見書
3 認為，此種見解亦可適用於我國憲法第 107 條第 10 款「度量衡」的解釋。
4 亦即，此之「度量衡」，包括「度器」、「量器」、「衡器」本身單位的標準及
5 各種學術可應用上的單位（例如聲響的分貝、污染濃度、光度、金屬含量
6 純度、酒精濃度、速度、物質硬度、土壤酸鹼等標準）、檢驗各種度量衡器
7 的方法及各種標準的制度（例如國家標準），國家並應擔保其適正的利用，
8 皆屬度量衡的概念範圍。

9 故我國現行度量衡法之制定，乃具有正當性；且中華民國國家標準
10 （CNS）的制定⁸，也才有正當性⁹，目前國家標準基本上由經濟部主管，但
11 也不排除其他的國家標準，可以由其他中央主管機關管轄，例如農藥管理，
12 由行政院農業委員會主管（農藥管理法§2）。雖然食品容許含有何種添加
13 物，並非國家標準有關食品（N5-7 類）所規定，但此種標準在交易上及行
14 政管理上具有重要意義，應視為廣義國家標準的一種。換言之，各種度量
15 衡器及各種標準及其校準的方法，皆屬度量衡事項，屬中央立法並執行之
16 事項，有關食品內含何種物質的標準及其檢測方法等，同樣也都是中央立
17 法並執行之事項。故肉品容許多少萊克多巴胺的殘留量（Maximum Residue
18 Limits, MRL），也是中央立法並執行之事項；中央就此事項，亦可透過法律
19 規定，在授權明確性及可管控的狀況下，授權地方政府另定標準或執行。

20 因此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

⁷ Vgl. Uhle, in Maunz-Dürig, GG-Komm. 2010, Art. 73, Rn. 87.

⁸ 中華民國國家標準（National Standards of the Republic of China，縮寫 CNS，舊名為中國國家標準（Chinese National Standards），縮寫 CNS 乃此之簡稱。其中食品類標準歸在 N5-7 類，但此些標準，並無類似動物用藥殘留的規定，而是規定何種成分的食品，可以使用何種名稱，例如多少比例的蘇油，陳列出售時，才可號稱「純蘇油」。我國現行國家標準的制定及繼續發展，基本上係為了進入 WTO 而規劃，故原則上會取向於國際標準。

1 「殘留農藥或動物用藥安全容許量標準」，乃立法者落實憲法第 107 條第 10
2 款的意旨，經由法律規定，由中央主管機關訂定管理標準。

3 地方自治雖屬度性保障之制度，但地方自治仍須在憲法及法律所架構
4 的範圍內運作，有關食品內含特定物質的標準、測定方法及應使用度量衡
5 器予以檢測，應有全國一致性標準，應屬中央立法並執行之事項，除非法
6 律有特別規定由地方制定更嚴格標準，例如空氣污染防治法第 20 條第 1 項
7 及第 2 項規定：

8 「公私場所固定污染源排放空氣污染物，應符合排放標準。

9 前項排放標準，由中央主管機關依特定業別、設施、污染物項目
10 或區域會商有關機關定之。直轄市、縣(市)主管機關得因特殊需要，
11 擬訂個別較嚴之排放標準，報請中央主管機關會商有關機關核定之。」

12 此一規定乃基於保護環境目的，授權各「直轄市、縣(市)主管機關
13 得因特殊需要，擬訂個別較嚴之排放標準」，但仍須經中央主管機關會商有
14 關機關「核定」，以維持規範體系的協和性。因「固定污染源排放空氣污染
15 物」的「標準」及其「測定方法」等事項，亦屬度量衡體制問題，依憲法
16 第 107 條規定，仍屬中央立法並執行之事項，但不妨由中央主管機關授權
17 地方機關另訂標準。

18 二、憲法第 107 條第 11 款規定「國際貿易政策」由中央立 19 法並執行的性質

20 憲法第 107 條規定：「左列事項，由中央立法並執行之：……」其中第
21 11 款規定：「國際貿易政策」。

22 本件釋憲聲請及統一解釋法令案，的確涉及「國際貿易政策」事項。
23 蓋我國已加入世界貿易組織(WTO)，在 WTO 的架構下，各締約國必須遵
24 循自由貿易的政策及法令。WTO 組織下，另有「食品安全檢驗與動植物防
25 疫檢疫措施協定」(Agreement on the Application of Sanitary and Phytosanitary

Measures, 以下簡稱 SPS 協定)，此為國際間通行之重要規範¹⁰。此一協定要求締約國，非有科學上的依據，不得對得自由進口的商品，實施非關稅的貿易障礙，否則進入貿易糾紛爭端解決的程序，可能會被 WTO 實施貿易制裁。故 WTO 的會員國，沒有極為特殊之原因且有科學依據，不會選擇牴觸國際標準¹¹。換言之，會員國若選擇高於國際標準的保護水準，必須經過適當風險評估程序，並有充分的科學證據作為支撐，單純的動物福利、消費者的擔憂或飲食文化等因素，皆不符合 SPS 協定的規範，從而不足以作為違反國際標準的理由。

目前 Codex 於 2012 年 7 月 5 日通過動物用藥瘦肉精的最大殘留值對於萊克多巴胺殘存於牛、豬肉的肌肉部位標準是 10 ppb¹²，肝容許 40 ppb、腎則容許 90 ppb¹³，我國及大部分國家則改以 ppm 為單位。

從國際貿易的角度來看，如果中央主管機關衛福部（食藥署）不能從科學角度加上我國國人的膳食習慣做出比 Codex 更具有說服力的數據¹⁴，應

¹⁰ SPS 協定共有 14 個條文及 3 個附件，其中有關：科學證據與風險評估部分，參牛惠之，世界貿易組織之 SPS 協定關於風險評估與風險管理之 規範體系與爭端案例研究，頁 41-46，<http://mx.nthu.edu.tw/~hcnlu/paper/200404.pdf>，最後瀏覽日：2022/2/5。

¹¹ 參倪貴榮，食品安全與風險治理——評析含「萊克多巴胺」美畜產品之管制，月旦法學雜誌，第 217 期，2013 年 6 月，頁 109；譚偉恩、許耀明，論 WTO《SPS 協定》與 Codex 瘦肉精安全標準之適當性，科技法學評論，第 12 卷第 1 期，2015 年 6 月，頁 12；42。

¹² 學界亦有認為，此一標準的通過，基本上也是一種政治貿易的角力的結果，就像各國的立法過程中，免不了的「政治協商過程」一樣，最後通過 10 ppb 標準的比數是 69:67（7 票棄權）。參譚偉恩、許耀明，前揭註（11）頁 12。獲利最大的是肉品出口大國，如美國、加拿大等。

¹³ S. CX/MRL 2-2018, p. 36.

¹⁴ 萊克多巴胺以 0.01 ppm 計算，等於一公斤內含 10 微克，等同於人體須攝取 500 公斤畜產品才會產生心悸等不是現象，且萊克多巴胺在人體內的半衰期短，24 小時內可排出八成攝取量，故我國衛生福利部官方說法是：「經依據國人膳食習慣所為之攝食調查結果並考量特殊族群個體差異進行風險評估後，基於科學實證並參行政院農業委員會一百零九年九月七日農防字第一〇九一四七二二四一號公告」，對萊克多巴胺的風險已經有過「科學性」的風險評估，認為 0.01 ppm 的萊克多巴胺，對人民不會

1 該沒有理由拒絕此種國際標準，雖然國人仍然可以透過學術的推理過程，
2 懷疑 Codex10 ppb 標準制定過程的並不合乎科學理性，反而只是貿易戰爭的
3 結果¹⁵，但要推翻此一結果，還是有一道風險評估的科學程序。

4 三、含萊克多巴胺豬肉問題的本質

5 本意見書認為，從法本質論來看，含萊克多巴胺豬肉（下稱萊豬）的
6 議題，較多是「動物福利」的問題¹⁶，而不是食物安全與人民健康權保護的
7 議題。萊克多巴胺作為動物飼料添加劑，在實驗過程中，一定量以上的使
8 用，固然會使豬隻、牛隻於飼養過程產生心悸或躁動等現象，但 Codex 仍
9 然訂定容許殘留量。因為從食品安全科學觀點來看，對人體健康的風險還

有健康上的風險。參田起安，論我國針對含萊克多巴胺畜產品之進口管制與 WTO 規範下 SPS 協定之合致性，貿易政策論叢，第 20 期，2013 年 12 月，頁 88-98，特別是第 92-93 頁。但是吾人仍可質疑，衛生福利部所公布的「經依據國人膳食習慣所為之風險評估」程序本身，是否符合 Codex 所訂的風險評估程序，至少有關風險評估的組織中立性、科學程序及資訊揭露機制等，目前我國法律規範是有欠缺的（食安法第 4 條尚嫌簡略）。參王郁霖，論食品輸入政策中風險評估之程序建構與審查必要：以嚴格檢視原則之脈絡為例，月旦醫事法報告，第 24 期，2018 年 10 月，頁 153-156。

¹⁵ 參譚偉恩、許耀明，前揭註（11）頁 35。

¹⁶ 歐盟於 1991 年頒布「動物保護宣言」(Declaration on the Protection of Animals)，此雖為宣言，無法律上拘束力，但歐盟各國復於 1999 年通過「動物保護及動物福利議定書」(Protocol on the Protection and Welfare of Animals)，附加於歐盟條約，於 1999 年 5 月 1 日生效。此一議定書乃有拘束力之規範。前歐盟動物福利科學委員會主席、英國劍橋大學教授布魯姆（Donald M. Broom）2012 年 3 月 29 日曾在立法院就「萊克多巴胺用藥」發表演講時，引述歐洲食品安全管理局（European Food Safety Authority, EFSA）2009 年的報告指出，萊克多巴胺會讓動物在生長過程中受到不必要的痛苦，不僅侵害動物福利，也可能對人體有害，參自由電子報：2012/03/30，<https://news.ltn.com.tw/news/politics/paper/572184>，最後瀏覽日：2022/2/13。奧地利依據「動物保護及動物福利議定書」於 2005 年制定動物保護法，其第 1 條明規定應促進動物福祉(das Wohlbefinden der Tiere)，第 13 條進而規定，在不影響動物福利的前提下，應如何飼養動物，參林明鏘，奧地利動物保護法，興大法學，第 28 期，2020 年 11 月，頁 9、20-32。

1 在可控制的範圍內。而歐盟堅持豬、牛的飼養，禁止使用萊克多巴胺、生
2 長激素、荷爾蒙等添加物，此乃因為歐盟有很多法規規定，飼養、運送及
3 宰殺動物過程，必須尊重「動物福利」(animal welfare)，這是從「動物權」
4 保護的觀點出發。換言之，歐盟雖禁止肉品使用乙型受體素，但科學上未
5 必能找出「保護人民健康」的證據，足以說服 WTO 的貿易紛爭仲裁委員會，
6 其毋寧以保護動物的人道主義出發。

7 我國如果要以肉品安全的角度出發抵制所謂的「萊豬」進口，必須經
8 過科學方法，並以國人的膳食習慣為基礎，進行風險評估程序，才不至於
9 被國際貿易夥伴，指摘違反 SPS 協定。而衛福部 109 年公布「動物用藥殘
10 留標準」容許萊克多巴胺殘留量時，已聲明已做過「國人膳食習慣的風險
11 評估」。

12 此一議題或可與歐盟與美國、加拿大的「含荷爾蒙牛肉禁止輸入歐盟
13 一案」相提並論。歐盟境內禁止畜產品使用荷爾蒙、乙型受體素等添加物，
14 並曾基於「預防原則」¹⁷於 1989 年禁止美國、加拿大含有荷爾蒙牛肉進口，
15 但在科學上也無法說服 WTO 爭端解決小組與上訴機構，含有荷爾蒙的牛肉
16 會對民眾健康有如何具體影響。結果，此一禁止進口歐盟的措施，被裁決
17 不符 SPS 協定的要求，歐盟敗訴¹⁸。雖然歐盟仍然堅持禁止荷爾蒙、乙型受

¹⁷ 但歐洲法院曾經以「預防原則」禁止英國狂牛病的牛肉輸出，此一案例則屬運用「預防原則」成功的案例，參林昱梅，當健康風險之預防遇上商品自由流通原則，月旦法學雜誌，第 178 期，2010 年 3 月，頁 268-270。對於狂牛症與人類新型庫賈氏的風險關聯性的風險，在科學上具有較為明顯的關聯性。但飼料的添加劑，荷爾蒙或乙型受體素對健康的風險，較難證明。

¹⁸ 參楊光華，臺灣加入 WTO 十年之回顧與展望，月旦法學雜誌，第 208 期，2012 年 9 月，頁 118。美、加與歐盟的爭端，從 GATT 的時代，一直延伸到 WTO 成立之後，美國與歐盟爭訟案件，參見 WTO, Dispute Settlement: Dispute DS26: European Communities — Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), at https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds26_e.htm；加拿大與歐盟爭訟案件，參見 DS48: European Communities — Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), at https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds48_e.htm。

1 體素等肉品進口，但必須忍受長達十年的高額貿易報復¹⁹。

2 四、「動物用藥殘留標準」解釋上是否可視為一種「基準」，從
3 而各地方政府即可制定更嚴格的標準？

4 本案尚有一問題可資檢討，即衛福部所公布的「動物用藥殘留標準」
5 解釋上是否只是一種「基準」，從而各地方政府可制定更嚴格的標準？此種
6 解釋方式，類似「勞動基準法」的各種規定，只是保護勞工最低的基準，
7 個別企業可以與勞工訂立比勞動基準法更優惠於勞工的勞動條件。亦即，
8 「假如」食品添加劑安全標準是「地方自治事項」，地方自治條例是否可以
9 訂定更嚴格的標準，可能會有不同學說：

10 （一）標準說：中央政府依據 Codex 所訂「標準」，就是全國性的一致
11 標準，各縣市不得倚輕倚重，不得更寬鬆，也不得更嚴格。儘管此種標準，
12 係屬「法規命令」，地方自治條例亦不得違反之。因為，法規命令係法律授
13 權所訂，在不違反法律授權的目的、內容、範圍的情形下，法規命令與法
14 律形成一體關係，故法規命令具有「直接對外發生法律效果」的效力（行
15 程 § 150），自治條例亦不得牴觸，此為地方制度法第 30 條第 1 項規定：「自
16 治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或……者，無效。」之所由設
17 也。

18 （二）基準說：此說認為，在管制行政事務的標準上，中央所訂的「標
19 準」，其實是一種最高的容許值，其本質僅有「基準」的性質。如果地方透
20 過自治條例制定更嚴格的規定，只要確有「因地制宜」的必要，非法之所
21 不許。這種基準，我國空污法第 20 條第 2 項亦有立法例：「……直轄市、
22 縣（市）主管機關得因特殊需要，擬訂個別較嚴之排放標準，報請中央主

[htm](#) (last visited 2022/02/06).

¹⁹ 其它因為動、植物檢疫所引發的國際貿易爭端案件，見呂斯文，世界貿易組織架構下之動植物檢疫爭端解決，農政與農情，第 108 期，2001 年 6 月，頁 2/6。
<https://www.coa.gov.tw/ws.php?id=2623>，最後瀏覽日：2022/2/5。

管機關會商有關機關核定之。」但該標準附有一個條件：「報請中央主管機關……核定」。

若依此說，衛福部接納 Codex 的「標準」，其實只是最高容許性的「基準」，各縣市應可「因地制宜」，訂出更嚴格的標準。因為各地方有不同人口結構、風土民情，文化祭祀等食用肉品的膳食習慣，訂出不同的「肉品添加劑管制標準」。例如各縣市孕婦或老人較多等，不宜食用。主張此說者，往往會援引司法院釋字第 738 號解釋【電子遊戲場業距離限制案】做依據，本號解釋係針對電子遊戲場業管理條例第 9 條第 1 項規定：「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……」，各地方政府有關電子遊戲場業管理自治條例，都訂在 50 公尺以上，甚至 1000 公尺，最後釋字第 738 號解釋皆認為合憲。

（三）本意見書見解

司法院釋字第 738 號解釋係針對電子遊戲場業管理條例第 9 條第 1 項有關距離規定「至少五十公尺以上」，此種規定解釋成「基準規定」，於體系上尚屬可通，但本號解釋於動物用藥殘留「標準」應無法適用。因為此種殘留標準，如果是一種基準，則現行「動物用藥殘留標準」的 504 種用藥殘留標準也都將只是一種基準，不會只有「乙型受體素」才是基準，於是各地方政府皆可就其他各種用藥另行規定其標準，此種情形，將形成各種混亂，寧可想像？故將「動物用藥殘留標準」解釋為基準，並不符合一般法律解釋方法。其結果，其他如農藥品質與標準規格也都只是一種基準，寧可想像？事實上各地方政府亦未做過風險評估，故「基準說」應不具有說服力。

本意見書認為，主張「標準說」較為可採，因為食品容許含有何種物質的標準，應屬廣義度量衡事項，宜有全國一致之標準，除非中央主管機關所訂的個別標準中，明文容許地方政府訂定更嚴格的標準。

1 參、結論

2 本案爭議，係屬一項以食品安全及國民健康保護為名的政治競爭²⁰，本
3 質上係屬「政治性的法律爭議」，雖屬具有政治性，仍具有「可司法性」，
4 可以透過司法判決裁決。因為司法機關的獨立性，不受限於政治勢力，一
5 以憲法及法律客觀規範意旨為判斷依據，這也是司法機關可以仲裁是非對
6 錯的正當性之所在。

7 首先，從憲法第 107 條第 10 款有關度量衡交由中央立法並執行的規
8 定，係屬排他規定。各種有關度、量、衡體制，應作廣義理解，即各種單
9 位的定義、測量方法與器具標準及各種學術上應用的標準問題，皆應屬中
10 央立法並執行之事項；我國對於食品亦訂有國家標準，有關肉品容許何種
11 動物用藥殘留的標準，雖非食品的國家標準，但本質上涉及食品衛生安全
12 的管理，本文認為，亦屬廣義的度量衡事項，亦非只是「基準」而已，不
13 容許地方另訂標準。

14 再從問題爭議的本質來看，「萊豬」的議題，本質上是「動物福利」的
15 問題，而不是食物安全與人民健康保護的問題。雖然以萊克多巴胺作為動
16 物飼料添加劑，飼養過程對動物不友善，但從食品安全科學觀點來看，此
17 種「風險」還在可控制的範圍內。歐盟禁止肉品使用乙型受體素及荷爾蒙，
18 較從保護動物的人道主義出發。

19 目前 Codex 對萊克多巴胺的容許殘留量，雖不盡善，但仍屬在一般人
20 每日攝取容許量（acceptable daily intake, ADI）下可控制的風險。本案並非
21 關乎「國民健康」的食品安全問題，反而是國際貿易政策落實與執行問題。
22 因為食品安全不會只是一項「禁止含有萊克多巴胺的豬肉流通」的環節而
23 已²¹，食品安全的機制何其龐大。如果各地方自治條例可以自訂限制萊豬陳

²⁰ 參吳信華，美豬進口的自治條例爭議，月旦法學教室，第 220 期，2021 年 2 月，頁 45。

²¹ 參程明修，建構食品安全行政法體系之徬徨歧路，部門法律系列研討會——食品衛生管理法（二），台灣法學，第 241 期，2014 年 02 月 01 日，頁 75-93。

1 列販售，而中央卻准許進口，等於禁止在特定區域流通，除明顯違反憲法
2 第 148 條：「中華民國領域內，一切貨物應許自由流通。」的意旨外，在無
3 科學證據的情況下，縱使以「預防原則」的角度來看，也通不過 SPS 協定
4 的審查，會形成非關稅的障礙。歐盟禁止美國、加拿大輸入含「荷爾蒙」
5 之牛肉案，即因歐盟提不出科學證據，所以被美國施以貿易制裁長達十年
6 一案，可為殷鑑。臺灣作為 WTO 的會員國，是否有能力承受，必須審慎考
7 量，不能因為國民有莫名的疑慮，就採取不符國際貿易法制的抵制方法。

8 如果前揭各地方自治條例係基於保護居民之健康，乃進行管制含有乙
9 型受體素的豬肉，何以不連同牛肉也一併管制？如果萊克多巴胺對民眾健
10 康有危害風險，則現行有效的 504 種的用藥，亦皆應全部禁止，何獨只是
11 禁止乙型受體素而已？難道其他如抗生素、生長激素等動物用藥，都沒有
12 風險？

13 最後，值得一提的是，目前現行體制，國內飼養豬隻禁止使用萊克多
14 巴胺，卻可容許含有萊豬進口，此種內外異其標準的體制，是否有違反「平
15 等原則」的問題。按平等原則並非禁止差別待遇，只是禁止「不合理的」
16 差別待遇。本意見書認為，正是由於涉及國際貿易之故，採取此種不對等
17 的政策，反而可以合理化此種差別。對於國內養豬業者禁止使用萊克多巴
18 胺，屬於較為嚴格的要求，此舉固可能使國內養豬產業形成價格上的劣勢。
19 然事實上，因為對於國內養豬業的嚴格要求，也使得「國產」豬肉獲得較
20 佳的「品質」的美譽，此屬市場區別的策略，本質上並未形成實質上不利
21 益的差別對待。

22 因此，政府在執行層面上，反而應該強化其他不會違反國際貿易的作
23 法，例如強化商品的標示制度²²，以「產銷履歷」及「國產標章」體制作為

²² 參林昱梅，論食品標示不實之判斷——以德國法及我國法為中心，月旦法學雜誌，第 236 期，2015 年 1 月，頁 67-92；徐良維，食品安全行政之改革芻議——日本法制之借鏡，國會，第 42 卷第 5 期，2014 年 5 月，頁 46-53。

- 1 對應策略²³，這樣措施反而可以形成台豬與美豬的產品區隔，也不至於被指
- 2 摘違反國際貿易上的 SPS 協定，製造非關稅障礙。
- 3

²³ 參林昱梅，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，月旦醫事法報告，第 48 期，2020 年 10 月，頁 126。

1 附錄：

2 本意見書資訊揭露：

3 （一）本意見書未與當事人、關係人、或其代理人有分工或合作關係。

4 （二）本意見書之提出，未受當事人、關係人、或其代理人或其他任何人
5 之任何金錢資助或接受報酬。

6