

我国食品安全多元法律规制的路径选择及其实现

徐娟, 叶健霖

(广东海洋大学法政学院, 湛江 524088)

摘要:伴随科学技术和全球化的发展, 日益严峻的食品安全形势促使食品安全问题演变为一个社会问题, 甚至政治问题。保障食品安全供给是维护人民群众健康福利, 促进社会稳定发展和全面实现小康社会的基本要求。我国应该在借鉴域外食品安全规制先进经验并结合我国国情的基础上, 创新由政府主导, 市场、第三方组织和消费者平等参与的食品安全监管模式。进而通过多元治理实现政府监管有利、制度措施到位的食品安全治理格局。

关键词: 食品安全; 多元规制; 选择及实现

中图分类号: D922.16 **文献标志码:** A **文章编号:** 1673-1883(2018)04-0023-05

Research on the Path Choice and Implementation of Diversified Legal Regulation of Food Safety in China

XU Juan, YE Jian-lin

(School of Law and Politics, Guangdong Ocean University, Zhanjiang 524088, China)

Abstract: With the development of science and technology and globalization, the increasingly severe food safety situation has turned food safety issues into social issues and even political issues. Safeguarding the supply of food safety is the basic requirement for safeguarding the health and welfare of the people, promoting the stable development of society and fully realizing a well-off society. China should learn from the advanced experience of food safety regulation of other countries and consider the national conditions of China to innovate the food safety supervision mode led by the government, the market, third-party organizations and consumers. In addition, through multi-governance, the food safety governance pattern with favorable government supervision and institutional measures is realized.

Keywords: food safety; multi-regulation; selection and realization

世界范围内严峻的食品安全形势迫使建构符合一国国情的食品安全监管模式成为每个国家必须解决的基本现实问题。目前, 世界主要发达国家和地区均已建立了比较完善的食品安全监管体系。符合国情的监管制度的构建取决于外部的制度环境和内部的路径选择。每一种监管模式都必须是外部监管制度、内部监管要求的契合, 从而保证政府监管有利、制度措施到位, 只有这样才能保证食品安全供应, 维护民众健康福利, 促进社会稳定发展。

一、我国食品安全规制的现状及存在的问题

目前, 我国食品安全事件频发, 食品安全监管效果不尽如人意, 从制度建设到具体执法过程均存在诸多严重问题。我国食品安全法律法规不健全,

效力层次低, 重复立法, 无效立法状况严重。行政体制中以政府为主导的多头混合管理导致权责不清, 管理混乱。执法的运动式、分段式导致了监管的表面性和短期性。以罚代管严重违反了食品安全监管的宗旨和目标。

(一) 法律法规不健全、效力层次低

世界上食品安全监管效果较好的国家和地区食品安全法律制度一般分为两个相辅相成的层次。较高层次设置具有事先性、主导性和综合预防性作用的食品安全基本法。基本法作为纲领性原则规定用来调整立法机构和政府部门的立法及政策制定等大方向性的行为, 不具有强制性、惩罚性, 却是食品安全监管不可或缺的顶层制度设计。较低层次的具有事后性、强制性和具体执法作用的食

收稿日期: 2018-09-25

基金项目: 国家社科基金重大项目(14ZDC003); 广东海洋大学2015年度大学生创新创业训练项目(CXXL2015083); 广东海洋大学2016年度大学生创新创业项目(CXXL2016153)。

作者简介: 徐娟(1983—), 女, 江苏徐州人, 讲师, 博士研究生, 研究方向: 法社会学。

品安全监管法是对食品生产、销售等行政相对人设定的行为规范,一般通过法律条件、行为模式和法律后果三段论式的表述呈现。我国食品安全法律制度还停留在强制法和硬法的发展阶段,缺乏总揽全局的政策性、指导性的食品安全基本法的调控。

随着社会主义法制体系的建立健全,我国食品安全法律法规体系也在不断完善。《食品安全法》作为我国效力最高的食品安全法规,为我国食品安全监管奠定了基调。改革开放四十年,我国逐渐形成了以《食品安全法》为基础,《产品质量法》《食品安全法实施条例》和《食品生产许可管理办法》等行政法规和部门规章为辅助的食品安全法规监管体系。但我国食品安全法律法规依然缺乏体系性、完整性和可操作性。部门法规规章,甚至地方政府规章大量存在,导致食品安全法规数量太多,规范过于宽泛,加之我国实行的分段监管,法规具体监管范围及相互之间的衔接相对比较薄弱,导致食品安全执法标准混乱,无法科学有效执法。

(二)行政体制中多部门混合监管、权责不清

我国实行的是中央与地方机构分段管理为主,兼顾产品分类管理的中央地方共同进行的食品安全监管模式。多头治理的行政管理模式容易造成权责不清、有功大家争,有过互相推的局面。工作流程分段不清,产品种类分类不细的交叉管理格局导致消费者和企业出现食品安全问题不知道找哪个部门具体负责的问题。如果一种食品从生产到餐桌一条线的食品安全都由一个专门的部门来监管就会避免权责不清、有问题找不到部门负责的问题出现。鉴于此,美国的分类监管模式很值得我们借鉴,每一种食品都有专门的监管部门一条龙负责,出了问题好问责,监管就会更有效。

(三)分段式、运动式治理

我国食品安全监管由中央及地方机构按照工作流程及产品分类分段负责,共同管理。食品安全监管机构和监管工作大致是农业、卫生、质检、工商对应负责食品的生产、加工、流通、消费四大环节。各环节划分不清,缺乏衔接,导致职能与责任的交叉重叠。由于食品生产到餐桌这一链条是一个非常复杂的过程,同时各监管部门间权限、人员、机构、经费等各环节的分配隶属关系,各监管区段之间不能无缝衔接,更不能全覆盖很容易留下盲区。同一部门内部也会出现职责不清,例如农业部负责农产品安全的监管,但农产品的流通又由流通主管部门监管,容易造成流通主管部门认为上级部门总体监管不需要我来管。农业部又会认为农产品流

通领域应该由流通主管部门监管,自己不应该过问,这就导致留下监管空地。美国在食品安全方面建立了较为全面、科学的食品安全监管体系。相较按照食品类别进行监管的美国模式,分段式监管由于不是一个部门分管到底,所以会导致部门权责不清、扯皮推诿,监管不力。

运动式监管,就是执法中俗称的“严打”。当发生食品安全事故时政府监管部门就会全员出动主动出击对食品安全违法行为进行深度清剿和打击。运动式执法由于缺乏深度整治、重点打击一般难以取得长久的良好的执法效果。严打期一过,食品安全违法企业就会重操旧业,导致屡打不绝、屡禁不止的局面出现^[1]。

(四)以罚代管、指标式执法

目前我国审批发证是食品生产经营企业进入市场必经的程序,这也成为行政主管部门直接通过审批材料,而非现场检查监督对食品生产经营企业进行监管的方式。当企业生产未达到相关标准时,主管部门就会以罚款作为不合格产品在市场流通的成本。这种以罚代管的行为严重扭曲了真正的食品安全监管的目标,使一些监管机构已经将办案处罚业绩作为年度考核的一个主要内容,执法者不是积极指导警示食品经营者不违法,确保流通环节的安全,而是等着食品经营者违了法再去处罚,以收获业绩^[2]。这种做法给了行政机关权力寻租的机会。监管部门对产品不符合生产标准的企业具有驱逐出市场的权利,企业若想在市场生存就必须付出极大的生存成本,这些成本又成为企业继续进行违法生产经营的诱因,依此恶性循环,造成监管不力的严重后果。目前我国的法律法规对食品安全日常监管只划分权限并没有规定如何监管,导致日常监管随心所欲的混乱局面。

二、域外食品安全规制典型模式考察

纵观世界各国食品安全规制模式,美国和欧盟的食品安全监管模式是行之有效的监管模式的典型代表。美国的多部门合作和欧盟的单一部门统一管理都是值得思考和借鉴的食品安全监管模式。

(一)美国的多部门网络监管模式

建立以科学分析为依据,强而有力灵活有效的措施监控食品生产销售企业的行为是美国成为世界上食品安全监管最好的国家的有益经验。从最初由州和地方政府担任主要负责机构,发展到目前联邦及州政府联合监管,并构建了联邦、州、地区相互独立且密切协作的、覆盖全国的三级立体监管网

络。在联邦层面,美国构建了由三个主要部门、四个协助政府部门、两个支持机构以及六个协调组织构成的治理网络。治理机构多维和治理过程网络化是美国食品安全监管的重要特征。美国食品安全监管卓有成效,健全的食品治理机构功不可没。政府食品安全派出机构和各州各地方食品安全监控机构旨在良性互动,形成一个全网覆盖的有效监管体系。严密的食品安全风险预测系统、完善的食品安全规制机制及有效的食品安全追溯与召回制度均是美国食品安全监管的特色及成功经验。

(二)以欧盟为代表的协同监管模式

欧盟的超国家属性致使其食品的生产、流通与消费跨越多国边界,这使得食品安全管理的难度加大。欧洲食品安全监管也有过危机,经过数十年的探索形成了以风险预防为中心理念,多层治理体系并存的治理格局,也成为世界各国创新食品安全监管模式的模板。在我国当前坚持共建共享共治的社会治理格局的大背景下,欧盟以风险预防为中心的多层统一监管食品安全治理体系对中国具有启示和借鉴意义。

1. 以风险预防为中心的监管机制。历史上影响巨大的疯牛病事件促使欧盟改变了其食品安全监管理念。由“强证据性”,转变为“预防性”。疯牛病事件促使人们意识到没有严格的科学证据证明危险的存在,并不代表危害就不存在,也有可能当时的科学技术无法检测到危害存在的可能性。欧盟食品安全监管在食品质量、经济收益和民众获利方面均取得丰硕成果,其以风险预防为中心的监管机制发挥了重要作用。

2. 欧盟、成员国和企业三层并存的治理体系。欧洲食品安全局是欧盟食品安全管理的独立机构,其主要任务是提供政策建议,建立各成员国食品安全机构之间密切合作的信息网络,评估食品安全风险,向公众发布相关信息,独立地对直接或间接与食品安全有关的事件提出科学建议,由欧盟共同体和成员国执行食品安全管理政策^[5]。欧洲食品安全监管改革的基本出发点是,欧盟食品安全局应该代表所有国家,而非某一国家的利益。食品安全局进行专业的科学评估,并不介入任何风险管理事项,充分代表欧盟而非成员国的利益^[6]。区别于一国的地域局限欧盟将食品安全问题上升为区域问题,成员国和企业,特别是销售商依然承担着在食品安全局统一监管格局中食品安全管制的任务。

3. 全程覆盖的食品安全规制方式。(1)完善公开的法规和制度。法律法规和制度的健全是任何规制行为行之有效的基础和前提。基于合作、透明、

公开原则欧盟考虑利益相关者及部门协作的一致性建立了各部门协调机制,在公众积极参与下构建全新的、全方位的有序的食品规制格局。(2)生产者首要责任及全部责任追溯制度。食品安全卫生规则规制从农田到餐桌整个食品流转过程;明确食品生产经营者首要责任原则,加强生产经营者的安全卫生意识,强制企业实施风险分析及关键点控制体系;要求所有食品及其成分均具有危害可追溯性。

三、食品安全多元规制模式的正当性

我国日益严峻的食品安全形势、现存食品安全监管模式的落后和失效迫切需要食品安全监管模式的创新。建立有效的食品安全多元规制模式,既关涉我国食品安全问题的有效监管,亦关乎民众的生命安全与健康福利,更关系到经济发展、社会稳定,以及中华民族的伟大复兴。解决我国日益严峻的食品安全问题,保障民众的健康福利,是践行新时期“权为民所用、情为民所系、利为民所谋”的执政要求的基本体现,也是全面建成小康社会的根本要求。但是,食品安全问题的治理并非简单的法令颁布、政策执行就可实现的,而是一个复杂的制度设计、机制创新与政策优化的过程,牵涉诸多利益相关方的博弈^[5]。这一系列制度设计与创新,在实施层面都需要以法的安全价值理论、平等发展权理论、多元价值平衡理论作为基础和指导。

(一)法的安全价值理论

众所周知,法的价值是一个多元价值体系。学者关于法的基本价值、主要价值甚至法的价值目标各抒己见,观点各异。但安全是法的基本价值,社会秩序良好有赖于法律治理带来的社会安全稳定。传统自由主义法治理论将维护社会 and 个体安全状态作为法治社会的治理目标。霍布斯特别强调法的安全价值的地位,他认为人的安全相当于人间至高无上的“法律”。^[6]同样,雷加森斯·西克斯也认为:“法律本身并不是一种纯粹的价值,而是一个旨在实现某些价值的规范体系。如果法律秩序不表现为一种安全的秩序,那么它根本就不能算是法律”^[7]。从法律价值的角度来讲,所谓安全,是指通过法律力求实现的、社会系统基于其要素的合理结构而形成的安定状态,以及主体对这种状态的主观体验、认知和评价^[8]。我国当前处于社会转型期,利益诉求多样、社会矛盾层生,安全更应该成为社会治理和发展的前提和首要目标。

(二)平等发展权理论

发展一直是人类社会生存繁衍的第一要务。

改革开放四十年,我国基本实现小康社会,但社会发展不平衡也比较突出。目前,只有以民生保障为依归,全力发展社会各项事业,切实保障人们各项权益,保证平等参与,才能实现新时代伟大的中国梦。“发展权是一项不可剥夺的人权,象征着人类尊严和荣耀”^[9]。国际社会也非常重视各国及其人们平等发展的权益。1972年塞内加尔人凯巴·姆巴耶发表了一个具有划时代意义的演说,由此将发展权定性为基本人权。演说指出:“所有的基本人权和自由必须与生存权、不断提高生活水平的权利联系在一起,即与发展权相联系,发展权是一项人权,人类没有发展就不能生存。”^[10]发展权作为一项人权的理念为国际社会普遍接受始于1986年联大通过的《发展权利宣言》。《发展权利宣言》第1条第1款规定“发展权是一项不可剥夺的人权,由于这种权利,每个人和所有各国人民均有权参与、促进并享受经济、社会、文化和政治发展,在这种发展中,所有人权和基本自由都能获得充分实现。”食品是维持人生命的物质保障,也是人发展的基础。当前在我国食品安全形势严峻、城乡食品安全水平差距巨大的情况下,有序高效的食品安全监管模式的选择关系到食品的安全健康供应和人民福祉,甚至社会稳定,这些都是平等地维护和实现发展权的应有之意。

(三)多元利益平衡理论

始于康德的将理性人视为唯一目的的理论,一直是传统法治理论的基石。利益是主体进行行为的直接驱动力,也是社会发展的动力和矛盾根源。法国著名哲学家霍尔巴克就曾指出:“利益就是人们行动的唯一动力,人们奋斗所争取的一切,都同利益有关。人们出于利己之本性,无时无刻不在为自身利益的最大化而算计着。”^[11]法律的背后是利益,是不同利益的表达和平衡。食品安全法规应该以维护消费者食品安全利益为目标,对不符合国家规定的食品生产经营行为进行处罚,保护人们合法权益,维护社会安宁稳定。在消费者的食品安全权益和生产经营者的收益之间食品安全法规做出权衡,认为人们的食品安全权应该优先保护。国家对一种食品做出监管规定时需要综合考虑人们的健康安全、潜在的危害,还必须考虑对传统伦理道德、文化传统的影响和人们的心理接受度。只有这样才能保证食品安全法规在现实生活中实际运用的效果,保护人们食品安全利益,维护食品流通秩序。

四、我国食品安全多元规制模式的构建

我国当前处在大变革大发展时期,社会主体多

元、群体利益多样,加之广土众民国情下的复杂治理格局,加剧了我国食品安全监管的不可控性和难度。随着网络技术的发展,监管的网络化,主体多元化也成为必然趋势。创新政府主导,市场、第三方组织和消费者平等参与的,行政、经济、社会规制相结合的规制模式是我国食品安全多元治理的理性选择。

(一)主导型规制:政府规制

在传统的“政治国家-市民社会”的二元社会架构下,市场的逐利性、市场主体的多元及道德素质的参差不齐导致“市场失灵”的状况是必然的。在计划经济体制对我国的长久影响下,政府作为食品安全及整个国家运转的主导者和掌控者的思维一直笼罩着整个市场经济的运行。食品安全监管模式由市场主导的多头混治向政府主导、多元主体平等参与的多元共治模式的转变,并不意味着可以忽视政府在食品安全监管中的作用,而是要保证政府在食品安全监管过程中的平等主体地位和有效监管方式。政府作为与社会分离的力量,始终担当掌握公共权力、分配公共资源、维护公共利益的重要角色。政府监管不仅不可或缺,而且应该在重新定位政府食品安全监管功能的基础上将政府监管置于食品安全监管的主导地位。

创新食品安全监管模式需要调整政府在食品安全监管中的角色和功能定位,凸显政府在食品安全治理中的主导地位的同时,应该强调政府平等参与的主体地位。第一,实现发证式监管向服务型监管的转变。政府作为与企业平等的食品安全监管参与者,在市场准入方面就要实现由发证式监管到服务型监管的转变,严格按照市场准入资格条件审查企业的生产环境、生产工艺、生产流程、规范程度、产品质量等要素。第二,设立独立于政府的第三方检验检疫机构,加大社会力量对检验检疫工作的参与,取消食品安全认证终身制,实行认证认可年检制度。第三,建立动态性、系统性的食品安全风险预警机制。风险预警机制是从源头对食品安全进行管理的措施,也是食品安全监管的基础。第四,设立开放式的信息公开机制,多元共治模式下避免信息垄断,保证信息公开流通、平等获取。第五,惩罚方式由罚款式惩罚转变为市场退出机制式惩罚。建立严格的食品安全信用体系,从严从重处理食品安全违法违规行为。

(二)主体型规制:市场规制

在整个食品生产销售环节中,企业应该是食品安全监管的首要责任人和主要监管者。市场规制

主要是指食品市场的利益相关者,如生产者、经营者等通过市场调节手段来实现对食品安全的规制。市场规制主要是通过市场价格、信誉、信用、产权、信息和消费者购买指数等经济手段进行规制,具有规制的动力强、规制的效果持久等特点^[12]。以生产企业作为主力的市场监督管理模式具有介入早,效率高,覆盖全面的优势,良好有序的市场监管是实现食品安全有效监管的前提和基础。传统规制模式下较多地强调政府等外在力量对食品安全的监督管理,创新型食品安全规制模式需要更多地发挥企业、市场自身的主动性、积极性,利用企业履行企业社会责任和安全生产机制,以保障食品安全监管的有力实现。

(三)辅助型规制:组织规制

传统“政治国家-市民社会”的二元社会架构因社会组织的兴起面临解构。当前食品安全监管形势复杂,主体多元,利益多样,监管主体混乱的格局呼唤中间组织和社会多元主体的参与。组织规制作为新兴的管理模式在我国政府主导的规制传统中应该予以重视,并有望成为我国新时期食品安全规制的普遍形式和基础力量。组织规制“具有规制成本低、规制效力强和规制方式灵活的特点”。社会组织以其“专业性、灵活性、纽带性优势”成为食品安全多元治理中不可或缺的成员^[13]。

作为独立于政府和私人主体之外的组织机构,社会组织具有:准公共性、非强制性、独立性、专业性和民间性的特征^[14]。与其他监管形式一样,组织也必然具有自身的缺陷,切实发挥组织在食品安全监管中的作用需要确保其独立性,同时注重组织的

专业性,规范运作,才能监督到位。第一,健全制度机制,保证社会组织的独立性。社会组织应该是独立于政府的第三方主体,跟政府和民众均不具有利益瓜葛。避免政府社会不分,导致社会规制缺乏公信力和权威性。第二,扩大组织的专业职能、充分发挥其专业优势,加大政府放权力度,将专业领域工作交给社会组织完成。第三,加强社会组织的体系建设,规范运作,明确监督机构,形成有效约束机制,增强其食品安全规制权威性和公信力。

(四)自主型规制:民众规制

作为食品安全状况的最早感知者、食品安全的最终受益者,消费者是最有权利参与到多元共治食品安全规制模式中的主体。食品安全规制取得实效的确少不了消费者参与。公众对于食品安全治理的积极参与、理性参与、有效参与程度,在一定意义上,直接决定着食品安全治理的实效^[15]。民众应该成为多元治理模式中的基础力量。

我国封建社会“官本位”思想浓厚,如何调动消费者参与食品安全监管的积极性是关键问题。首先,培育公共精神,鼓励积极参与,增强民众的主体意识、维权意识和公民意识以合理性形式参与社会治理。其次,相关部门应该积极进行食品安全知识的宣传和教育,提高民众的食品安全意识,通过普遍强大的民众力量预防食品安全存在的风险。再次,信息畅通,理性参与,增强民众与政府、企业之间、民众之间的信息交流,实现有效监督。最后,建立具体的奖惩机制,既鼓励民众举报监督食品安全不合格事件,也要预防和监督民众单纯为了获利进行举报的不当监督行为。

参考文献:

- [1] 李莹.中国食品安全及其监管制度研究[D].长春:吉林大学.2014:36.
- [2] 李莹.中国食品安全及其监管制度研究[D].长春:吉林大学.2014:39.
- [3] 何立胜,孙中叶.食品安全规制模式:国外的实践与中国的选择[J].河南师范大学学报.2009(4):73.
- [4] 刘亚平,李欣颐.基于风险的多层治理体系——以欧盟食品安全监管为例[J].中山大学学报.2015(4):162-163.
- [5] 李静.我国食品安全“多元协同”治理模式研究[D].南京:南京大学.2013:42.
- [6] 杨震.法价值哲学导论[M].北京:中国社会科学出版社,2004:220.
- [7] 博登海默.法理学:法律哲学与法律方法[M].北京:中国政法大学出版社,1999:96.
- [8] 安东.论法的安全价值[J].法学评论.2012(3):3.
- [9] 中华人民共和国国务院办公厅.发展权:中国的理念、实践与贡献[N].人民日报.2016-12-2 (010).
- [10] [南斯拉夫]米兰·布拉伊奇.国际发展法原则.[M].北京:中国对外翻译出版公司,1989:36.
- [11] 张玉堂.利益论——关于利益冲突与协调问题的研究[M].武汉:武汉大学出版社,2001.
- [12] 李长健,张锋.我国食品安全多元规制模式发展研究[J].河北法学.2007(10):106.
- [13] 李长健,张锋.我国食品安全多元规制模式发展研究[J].河北法学.2007(10):106.
- [14] 钱弘道.经济分析法学[M].北京:法律出版社,2003:123.
- [15] 李静.我国食品安全“多元协同”治理研究[D].南京:南京大学.2013:187.