

三种规范性文件质量分析 及对地方食品卫生法规立法技术的探讨

天津市食品卫生监督检验所 刘砚亭 佟银燕

《中华人民共和国行政诉讼法》规定,人民法院仅受理对食品卫生监督机构具体行政行为不服的起诉,对法规、规章或其他具有普遍约束力的决定、命令的抽象行政行为提起的诉讼,则不予受理^[1]。而具体行政行为是依据抽象行政行为实施的,故后者质量高低,至关重要。为此,笔者分析了各省市制定的食品卫生监督执法程序、行政处罚办法和地方实施细则三种规范性文件数量、质量以及部分省市执法现状,并就制定地方食品卫生法规有关立法技术理论问题进行探讨。

1 资料来源

1.1 《全国食品卫生法规汇编》卫生部卫生防疫司主编 1985年;

1.2 《全国食品卫生地方法规汇编(目录)》卫生部食品卫生监督检验所编印 1982—1988年;

1.3 天津、江苏^[2]、湖北^[3]三省市 2573 份行政处罚案卷质量调查分析;

1.4 最高人民法院 1989 年统计数字(内部资料)。

2 结果与分析

2.1 三种规范性文件制定情况(见表 1、表 2、表 3)。

三种规范性文件制定数量分析 表 1

	监督程序	处罚办法	实施细则	小计
地方性法规	0	1	5	6
行政规章	1	6	2	9
规章性文件	13	8	1	22
小计	14	15	8	37

表 1 提示,三种规范性文件共制定 37 件,其中已制定监督执法程序的计 14 个省

市;制定行政处罚办法(或暂行规定)的计 15 个省市;有 8 个省市自定了实施细则。从制定机关看,由地方权力机关颁发的(即地方性法规)共 6 件;由地方行政机关制定的共 31 件,其中由省级政府颁发的(即行政规章)9 件,省级卫生厅局印发的(即规章性文件)为 22 件,占总数的 59.5%。监督执法程序基本上都属于后者。

各省市制定三种规范性文件情况 表 2

	制定一种	制定二种	制定三种	未制定
省 市	12	11	1	6
%	40.0	36.7	3.3	20.0

表 2 分析了 30 个省市制定上述规范性文件情况。有 12 个省或制定了执法程序,或制定了处罚办法,有 11 个省市既制定了程序也制定了处罚办法或实施细则;有 6 个省市既无监督执法程序,也无处罚办法,更无实施细则;三种规范性文件都制定的仅有北京市。

三种规范性文件质量分析 表 3

	与试行法抵触之规定										基本程序规定情况									
	合	罚	没	授	无	设	分	现	立	取	合	审	送	复	应					
	款	收	乡	审	立	场														
	低	非	政	批	执	析	处													
	于	法	府	权	行	罚														
	二	所	权	限	罚	数	权	案	证	议	批	达	议	诉						
	计	十	得	限	规															
	元				定	量														
数量	22	14	1	1	2	4	10	10	8	0	6	9	2	2	0					
%	100	63.6	4.5	4.5	9.1	18.2	100	80.0	—	60.0	90.0	20.0	—							

表 3 分析了三种规范性文件的制定质量。其中行政处罚办法和地方实施细则中与《食品卫生法(试行)》相抵触的条款有 22 处。

如某省处罚办法第13条规定“……对违法情节特别严重的单位或个人,报经县级以上人民政府批准,可没收非法所得”;某省处罚暂行规定有十余处授权监督员对直接责任人员罚款2—20元、2—150元,3—5元,5—10元、30元,10—20元、30元、50元等;某省实施细则第六十条规定“罚款20元以上,50元以下,没收销毁食品价值在1千元以下,由乡镇人民政府批准;吊销食品商贩许可证由当地卫生行政部门批准”。此外,还有4个省规定拒交罚款的,自逾期之日起,给予每月加收1%滞纳金和执行罚。

表3分析了10个省市的监督执法程序。

三省市行政处罚质量分析

	调 查 数	不 合 格 数	不 合 格 %	不合格原因	
				违反基本步骤 形 式	违反基本程序 标 准
天 津	924	327	35.4	255	304
江 苏	847	480	56.7	273	365
湖 北	802	563	70.2	434	558
合 计	2573	1370	53.2	962	1227

表4

其中处罚部分规定合议制度的有6个省市;规定复议制的2个省市;10个省市都规定了监督员可实行40元以上或100元以下或无上限的现场处罚权;送达程序较明确的仅2个省;10个省市都没有规定取证程序和应诉程序。

可见,这些可产生诉讼行为依据的规范性文件(抽象行政行为),在数量、质量方面存在一些缺陷。

2.2 部分省市食品卫生监督执法现状

2.2.1 笔者选择了天津、江苏、湖北三省市的2573份行政处罚案卷质量调查结果进行分析(见表4)。

为说明问题,将这些案卷中不合格原因归为两类:一为违反基本步骤形式,包括证据不充分、不确切或无处罚证据,无检查、巡视记录,缺少违反食品卫生法事实,不符合合议审批程序,卷宗内容不完整等;一为违反基本程序标准,包括处罚决定无被处罚者签字和处罚日期,内容指代不明或程度、范围不清,涂改处无签章,褒贬误用,监督员未签字,非监督员处罚,随意撤销、变理处罚等。二者分别占调查份数的37.4%和47.7%,不合格的共1370份,占总数的53.2%,说明有一半的行政处罚质量不合格。上述分析有一定的代表性,究其因,除人员素质、管理不善等问题外,无统一、具体的操作程序规范,以及现有的各地自定程序存在缺陷是根本问题。

2.2.2 据最高人民法院行政审判庭统计情况表明,一九八九年,各级法院共受理149起食品卫生案件(其中有4起属刑事案件被移送刑庭)。在145起食品卫生行政案件中,维持监督机构处罚决定的共69件,占47.6%,撤销、变更的共30件,占20.7%(见表5)。这一事实说明和上述行政处罚质量分析基本吻合。一方面反映了执法水平不断提高,成绩可喜,另一方面也反映了因抽象行政行为质量问题导致败诉是不可忽视的,喜中有忧。

3 讨论

3.1 三种规范性文件在七年多执法实践中起到一定作用,但存在如下缺陷:

3.1.1 数量不足。未制定监督执法程序和处罚办法的省市各占全国一半,地方制定实施

细则的不足三分之一省市,有五分之一省市三种规范性文件都没制定。这种法规覆盖存

1989年全国食品卫生条件审理情况 表5

	维持	撤销	变更	撤诉	移送	终结	合计
件数	69	15	15	37	4	9	149
%	69	10.3	10.3	25.5	2.8	6.2	100.0

在空白、食品卫生法规体系尚未形成封闭的局面已七年之久。

3.1.2 法律效力等级低。三种规范性文件中,有60%是省级卫生行政部门制定的,仅属于规章性质文件,还不够规章格。行诉法实施后,将逐渐显得软弱无力。不能作为法院判决的依据或参照规定,不能在判决书中引用。

3.1.3 内容瑕疵。一些条文规定或与现行的食品卫生法相抵触,或存在矛盾,或渗透地方保护主义,或缺乏科学的、法理的依据。

因此,尽快制定、清理现有的食品卫生法规、规章等规范性文件是十分重要的,因其不具备法律效力或由于质量低,导致食品卫生监督机构在行政诉讼中败诉,这是普遍担忧的问题。它将会严重影响执法质量,使监督机构处于被动境地。

3.2 人民法院对食品卫生监督机构的具体行政行为进行合法性审查时,是否符合法定程序是法院认定其法律效力的要件之一。可见,为适应行政诉讼法实施,亟需制定全国统一的食品卫生行政处罚程序。

3.3 地方食品卫生法制建设中应当注重立法技术理论的研究与应用。

我国地方食品卫生法制建设当前仍然处于初始阶段。因此,在开始时就注意它的健康发展,注重立法技术、理论的研究与应用,意义尤为重要。

3.3.1 地方立法权的作用。地方立法起着执行和补充食品卫生法的作用。其目的是保证食品卫生,也不能与食品卫生法相抵触。

3.3.2 要明确地方食品卫生立法权的归属以及地方法规与行政规章的各自范围。三种规范性文件制定情况表明,许多应由权力机关制定为地方食品卫生法规的事项,往往由政府以行政规章或以卫生厅(局)名义发布形式解决了。结果地方权力机关制定的具有法

律效力的地方性食品卫生法规普遍较少。不少人至今还认为,地方政府搞的规章或其工作部门(卫生厅、局)搞的文件就是地方性法规。这种状况和认识如不尽快转变,地方食品卫生立法便难以健康发展。

根据宪法和地方组织法及行政诉讼法的规定,有关保证食品卫生法在本地区实施的细则,适用时间较长较稳定的食品卫生方面的事项,应由有权的地方权力机关(即省、直辖市的权力机关、省、自治区政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人大及其常委会、民族自治区、自治州、自治县的权力机关)制定为地方法规。此外,适用时间短、政策性强、灵活性大的食品卫生事项,可以由地方行政机关制定为行政规章(即省、自治区、直辖市和省、自治区人民政府所在地的市和经国务院批准的较大的市的人民政府)。这也不同于行政立法,在我国,行政立法权由国务院行使。上述规章同样不能与食品卫生法和地方食品卫生法规相抵触。否则亦会引起败诉。

3.3.3 立法技术问题。由于食品卫生法规技术性、专业性较强,目前从中央到地方都是“委托”起草立法形式。因此,立法技术等法学问题与营养和食品卫生学相衔接了,而立法技术及理论的应用愈来愈显得重要了。在起草制定地方食品卫生法规或规章时,要特别注意法律的内部结构要件是否符合法理逻辑结构要求,如法规名称、法律规范及非规范性文件内容、表现法律内容的符号(如章、节、条、款、项、目、附则、语言文字等等)。制定的法规文件应当具有普遍性,明确性和肯定性^[4]。

小结从略。

本文承蒙天津市食监所郑鹏然主任医师指导。

参 考 资 料

- [1]胡康生:行政诉讼法释义 北京师范学院出版社 15-16
- [2]董淑旺:847份食品卫生行政处罚档案质量分析 中国食品卫生杂志 1989(1)15
- [3]谢振亚:802份违反《食品卫生法》行政处罚通知书质量分析 首届全国卫生法学理论研讨会论文选辑 60
- [4]周旺生:立法学 北京大学出版社 1988年9月第一版 411-448