

编者按 发表《论食品卫生行政强制执行》一文,是本着百花齐放的原则,推动学术讨论。该文是学术性文章,仅系作者对“强制执行”的看法,其观点既不代表编辑部的意见,也不能作为执法依据,更不能理解为是对《食品卫生法(试行)》的解释。

论食品卫生行政强制执行

朱建如 杨明亮 李新兰 湖北省食品卫生监督检验所 (430070)

摘要 依据《行政诉讼法》和《食品卫生法(试行)》的规定和有关法学理论,阐述了食品卫生行政强制执行的概念、特点、条件、种类、协助执行、共同执行、执行程序和监督方法。认为食品卫生监督机构应享有食品卫生行政强制执行权,但其执行又必须严格依法进行。

行政强制执行是一种重要的保障性行政行为,也是食品卫生监督工作的一项必不可少的内容。我国现行的《食品卫生法(试行)》规定了强制执行制度。因此,根据行政强制执行的一般理论,研究食品卫生行政强制执行制度,找出其特有的规律,弥补《食品卫生法(试行)》中有关规定的不足,对保证食品卫生监督机构(下称食监机构)合法地行使强制执行权,提高食品卫生监督执法效率和对食品卫生立法工作,均大有益处。

1 食品卫生行政强制执行的内涵和特点

根据对行政强制执行的一般性理解,食品卫生行政强制执行,系指食品生产经营者不履行或违反食品卫生法所规定的义务,或者食监机构依法科以的义务,食监机构或接受申请的人民法院依法对义务人采取法定的强制手段,强迫其履行义务或达到与履行义务相同的状态。根据这一理解,食品卫生行政强制执行具有下列特征:

1.1 食品卫生行政强制执行,以相对人不履行或违反食品卫生法的义务为前提。相对人不履行或违反法定义务有二种情形:一是不履行或违反食品卫生法直接规定的义务,如违反《食品卫生法(试行)》第七条规定;二是不履

行或违反食监机构依法科以的义务,如不执行行政处罚决定。对相对人来说,履行义务是其法定的责任;对食监机构来说,强迫相对人履行义务是其法定的职责。没有相对人不履行或违反义务的情形,行政强制执行就无从发生。如果食品卫生行政处理决定,不是命令相对人为一定行为或不为一定的行为,而是批准、许可等行为,如核发卫生许可证,或者决定并未规定当事人必须履行一定义务,或者当事人已经自觉履行了义务,均不存在强制执行问题。

1.2 从执行机关上看,原则上应是食监机构,也可以是人民法院。我国现行的《食品卫生法(试行)》,对实施强制执行的机关,规定为人民法院,即人民法院经食监机构的依法申请,采取强制措施。

1.3 从执行的对象来看,食品卫生行政强制执行只能是财产强制和行为强制,不存在人身强制的问题。对财产和行为的强制执行措施可分为二类:一是强行禁止,一般发生以作为的形式违反食品卫生法的情形,如《食品卫生法(试行)》第七条为禁止性条款,可适用于此。二是强制执行行政处罚(理),一般发生于不履行食监机构依法科以的义务的情形。相

对人逾期不申请复议,也不向人民法院起诉,又不履行处罚(理)决定的,可根据处罚(理)的内容,依法或申请人民法院对其强制执行。

1.4 在食品卫生行政强制执行过程中,不发生执行和解问题。这也是行政强制执行的一般特点。因为行政强制执行是行政机关依照法律的规定对履行义务的个人或组织作出的一种执法行为,对此无论是执行的食监机构或接受申请执行的人民法院,均无权自由处理,这与民事诉讼中的执行和解不同。如果发生和解,则意味着对食监机构执法行为的否定。

2 食监机构应是强制执行的执行机关

我国现行的《食品卫生法(试行)》规定人民法院为食品卫生行政强制执行的执行机关,将食监机构排除在执行机关之外。且人民法院依法只能对罚款实施强制执行,对《食品卫生法(试行)》规定的其它处罚措施,如责令停业改进;没收或销毁禁止生产经营的食品、食品添加剂等,不仅食监机构无权强制执行,也没有人民法院的司法保证,是各地食监机构行政处罚执行难的一个重要原因。作者认为,必须有一定的强制手段来保证食品卫生法规定的行政处罚(处理)措施的执行,除了接受申请的人民法院可依法强制执行外,食监机构应有一定范围的强制执行权,并根据需要,今后应逐步扩大其强制执行权限。这是因为:

2.1 这是食品卫生监督权完整性的必然要求。根据宪法的精神和我国食品卫生法的规定,食监机构是国家食品卫生监督权的执行机关,食品卫生监督权是食监机构依法享有的权力。根据行政法和食品卫生法的基本原理,食品卫生监督权包括命令权、形成权、决定权、处罚权、奖励权、执行权、强制权、监督权等。可见,食品卫生监督权自然包括强制执行权。因此,不应该排除食监机构应有的强制执行权,以免造成食品卫生监督权的缺陷。

2.2 从法理上讲,行政强制执行机关原则上应是行政机关。行政强制执行是行政机关

的本职工作,是行政机关依职权作出的执法行为,其大多由主管部门自行执行。人民法院的强制执行是人民法院依行政机关的申请作出的,一般说来,它是行政强制执行的延伸和继续。如果将食监机构排除在执行机关之外,便有本末倒置之嫌。我们应该打破“强制执行权由人民法院统一执行”的旧观念。

2.3 食监机构行使强制执行权的可能性。由于强制执行以相对人不履行或违反法定义务为前提,而食品卫生法上的义务效力涉及任何食品生产经营者,所以,食品卫生行政强制执行的措施也具有广泛性,应当包括强行没收、强行销毁、强行停产等。我国食品卫生法规,应逐步明确食监机构享有这些职权。

2.4 由于食品卫生问题的特殊性,经常会发生重大的、突发性的食物中毒或食品污染,食监机构应采取及时强制措施,避免事故的进一步扩大。如果此时再申请人民法院强制执行,则会贻误时机,造成灾难性的后果。

3 食品卫生行政强制执行的条件

行政强制执行是一种强力措施,往往涉及到食品生产经营者的财产权或人身权,社会影响较大。因此,从保护食品生产者合法权益这一角度出发,采取行政强制措施,必须严格依照法定条件进行。食监机构依法执行或申请执行强制措施,一般应具备下列条件:

3.1 作为食品生产经营者,应当承担食品卫生法所规定的义务,这是采取食品卫生行政强制执行措施的先决条件;如果不存在食品卫生法上的义务,也就不存在食品卫生行政强制执行问题了。由于食品卫生的特殊性,食品卫生法上的义务性条款,大都以禁止性规范和义务性规范的形式出现,这些规范的效力涉及所有的食品生产经营者,这就决定了采取食品卫生行政强制措施的广泛性。但是,不论怎样,采取食品卫生行政强制措施,必须以相对人应当承担某种法定义务为前提。

3.2 食品生产经营者违反或在法定期限内没有履行法定义务,且不履行是出于过错,而

非出现不可抗力情况。食品生产经营者虽然有应承担的食品卫生法上的义务,但并不一定导致对其采取强制执行措施。如果相对人履行了法定的义务,就不存在强制执行问题了。只有在相对人不履行法定义务时,才存在强制执行问题。相对人不履行法定义务有二种情况:一是违反食品卫生法中的禁止性规范,以作为的形式表现出来,如违反《食品卫生法(试行)》第七条。二是违反食品卫生法中的义务性规范,以不作为的形式表现出来,如违反《食品卫生法(试行)》第二十五条。

如果相对人不履行法定义务,不是由于过错,而是由于不可抗力不能履行,也不能实施强制执行。

3.3 所采取的强制执行措施须有法律明确规定。根据食品卫生法,强制执行措施的种类很多,如强制没收、强制销毁、强制查封、强制停产等。究竟采取何种措施,根据相对人不履行法定义务的情况,必须有食品卫生法上相应的规定。不得采取食品卫生法没有明确规定的强制措施。

3.4 实施强制执行的机关必须享有该项行政强制执行权。食品卫生行政强制执行权是食品卫生监督权的重要组成部分。因此,享有食品卫生行政强制执行权的机关,必须是享有食品卫生监督权的机关。依照我国食品卫生法的规定,享有该项职权的机关应是食监机构和接受申请的人民法院。

4 食品卫生行政强制执行的种类

行政强制执行一般分为二类:间接强制执行和直接强制执行。

4.1 间接强制执行 是指通过间接办法强制相对人履行义务。可分为代执行和执行罚二种。

4.1.1 代执行是指行政机关请人代替相对人履行义务,再由相对人负担费用的办法。适用于相对人承担作为义务的情况。在食品卫生行政强制执行中,适用代执行的情况很多,如对变质食品的强行销毁,责令追回已售出的

不符合卫生要求的食品等。这些均应在法律上予以明确规定。

4.1.2 执行罚是指相对人不履行法定义务,该义务又不能代为履行时,行政机关可以处以相对人从规定履行义务的期满之日起,缴纳一定数量的执行罚款,直至相对人履行义务。如食品生产经营者拒不执行食品的控制决定或擅自出售被查封的食品,可以依法给予罚款。这种情况适用于相对人承担不作为义务和其他人无法代替的作为义务的情形。

4.2 直接强制执行 是指行政机关在采取代执行、执行罚等间接强制措施无法达到执行目的时,或由于情况紧急,行政机关无法采用代执行、执行罚等间接强制措施时,依法对义务人的财产、行为等采取直接的强制执行措施。

依据食品卫生法规的有关规定,食监机构应采取直接强制执行措施的情形为:因发生食物中毒或者其他突发性事件,当地食监机构应立即采取适当的强制措施,以停止或减轻危害。

5 协助执行与共同执行

有些食品卫生行政强制执行,食监机构不能单独完成,需要其他行政机关的协助才能完成,这就是协助执行问题。当需要其他机关协助时,食监机构应当提出申请,被申请的行政机关应当依法协助执行。拒绝协助执行的,食监机构可申请共同的上一级行政机关裁决。

有些强制执行措施,由二个以上的行政机关共同作出,这就是共同执行的问题。共同执行,一般须报请共同的上一级行政机关予以协助、监督。

6 食品卫生行政强制执行的程序

食品卫生行政强制执行一般应依照下列程序进行:

6.1 食监机构应对相对人不履行或违反义务的情况进行调查,确认相对人有不履行或违反义务的过错,而非客观上不能履行。

6.2 依法制定强制执行的决定,告知相对

人及时履行义务。

6.3 相对人到期仍不履行时,方可采取强制措施。

6.4 执行人员应出示身份证明。受委托执行的应出示委托书。

6.5 制作执行终结书,由被执行人签字或盖章。

6.6 对采用代执行的强制措施,应向被执行人征收执行费用。

6.7 采取即时强制措施的,应报上一级机关批准或者确认。

7 对行政强制执行的监督

由于食品卫生行政强制执行直接涉及到义务人的财产权和行为权。因此,对强制执行必须依法加以监督,以防止其被滥用。

对食品卫生行政强制执行的监督,一般有以下几种途径:

7.1 行政复议 这是一种行政司法性活动。食品卫生行政复议是食品卫生监督权的内部监督形式。当食品卫生行政强制执行决定作出或强制措施实施后,义务人或利害关系人有权向主管该执行机关的卫生行政部门申请复议。复议机关对食品卫生行政强制执行的合法性和适当性进行审查后,可依照具体情况,依法作出维持、撤销、变更、补正、责令重新作出行政强制执行等决定。但这种监督形式,须以义务人或利害关系人的申请为前提。

7.2 行政监察 行政监察对食品卫生行政强制执行的监督,实质上是行政监察职权对强制执行权的制衡。行使行政监察职权的机关,对在检查、调查中发现的或公民、法人或其他组织控告、检举的有关食品卫生行政强制执行的违法违纪问题,应予以立案。立案后,经对其合法性审查,可要求其纠正或者撤销强制执行措施;给义务人或利害关系人造成损害的,可要求其采取必要的补救措施;对有责任的工作人员,可建议有关部门给予行政处分。

7.3 行政诉讼 这种监督形式实质上是司法审查权对行政强制执行权的监督。义务人或利害关系人,若对食品卫生行政强制执行决定或已作出的强制执行措施不服,可在法定期限内向人民法院提起行政诉讼。人民法院运用司法审查权,对食品卫生行政强制执行的合法性进行审查后,可依法作出维持、撤销、部分撤销或变更等判决。义务人或利害关系人对判决结果不服的,可提起上诉。可见,这种监督以义务人或利害关系人的起诉为前提。其发生有二种情形:一是义务人或利害关系人在法定的期限内直接起诉;二是义务人或利害关系人先申请复议,对复议结果不服的,再行起诉。

7.4 行政赔偿 这是对食品卫生行政强制执行的经济监督,是对强制执行措施所造成的不法损害后果的补偿。根据我国行政诉讼法有关行政赔偿的规定,义务人或利害关系人在其合法权益因食品卫生行政强制执行受到损害时,有权依法要求提起损害赔偿的请求。但这种请求应先行要求主管该执行机关的卫生行政部门解决。对卫生行政部门的解决不服的,可向人民法院起诉。赔偿费用,从各级财政列支。执行机关可以责令有故意或重大过失的工作人员支付部分或者全部赔偿费用。

总之,食监机构应享有强制执行权,但其执行又必须严格依法进行。

参 考 文 献

〔1〕 方昕主编·行政诉讼指南·第一版·北京:人民出版社,1990:176—210。

〔2〕 刘定波主编·新编行政诉讼法学·第一版·北京:中国政法大学出版社,1990:240—262。

〔3〕 王珉灿主编·行政法概要·第一版·北京:法律出版社,1989:125—129。

〔4〕 方昕等编·行政法总论·第一版·北京:人民出版社,1990:149—152。