

监督管理

对一起食品卫生行政复议和诉讼案的分析

陈 亮¹ 殷晓军² 李盘生¹

(1. 丽水市卫生监督所,浙江 丽水 323000; 2. 丽水市中级人民法院,浙江 丽水 323000)

摘 要:从一起食品卫生处罚案件出发,展示其在行政诉讼过程中集中呈现的处罚对象、法律解释和证据规则三大法律争点。借助行政相对人理论,合理解释案件的处罚对象应是食品生产经营者,而非直接的食品生产经营人员;借助法律解释理论,反驳了机械的字面意思解释方法;利用法律位阶原理,说明了作为《食品卫生法》下位法的《浙江省实施 中华人民共和国食品卫生法 办法》在无细化上位法规定的情形下,不构成对《证据规则》的违反。

关键词:食品检查;立法和法学;卫生

Discussion of Issues on a Litigation Case of Food Hygiene Administration

CHEN Liang, YIN Xiao-jun, LI Pan-sheng

(Lishui Institute of Health Inspection, Zhejiang Lishui 323000, China)

Abstract: It was generally illustrated that the three key legal issues, which were the object of administrative penalty, legal interpretation and evidence rule in a process of administrative litigation referring to an act of violating *Food Hygiene Law*. To resort to the theory of administrative counterparts, it justified that the entities in charge of the food enterprise were the subject of penalty, not more the persons actually in the producing progress. To resort the analysis of legal interpretation theory, it resulted that the rigidly and verbatim interpretation must be avoided. To take the authoritative view of the legal hierarchy theory, there is no any violation of evidence rule as applying *Food Hygiene Law* and the implementations of *Food Hygiene Law* in Zhejiang province.

Key words: Food Inspection; Legislation & Jurisprudence; Health

1 案情

2007 年 11 月 15 日,某市卫生局对某科教实业有限公司(下称实业公司)做出丽卫食罚〔2007〕189 号行政处罚决定,认定该公司 5 名食品从业人员持假健康证上岗属未取得有效健康证明从事餐饮服务活动的行为,违反了《中华人民共和国食品卫生法》(下称《食品卫生法》)第二十六条第一款的规定,依据该法第四十七条的规定,决定对其罚款人民币 1800 元,同时责令立即改正违法行为。

实业公司辩称《食品卫生法》第二十六条为食品生产经营人员设定,相应地《食品卫生法》第四十七条的处罚对象应是具体的食品生产经营人员——即上述员工,认为市卫生局对其进行处罚属处罚对象错误,于是,先后提起行政复议和行政诉讼。行政复议和法院一审判决均认为卫生行政处罚认定事实清楚,程序合法,适用法律正确,先后维持了该处罚决定,但其仍不服,上诉至中级人民法院。该实业公司诉称 5 名员工持假健康证上岗自己不知情,所以没有主观过错,而且《食品卫生法》第二十六条的字面

含义是对食品生产经营人员个人从业的规定,在无任何法律解释的情况下,只能按照法律的字面含义作出解释,主张该法第四十七条的处罚对象是食品生产经营人员个人;认为市卫生局在诉讼时增加了行政处罚时未作为依据的《浙江省实施 中华人民共和国食品卫生法 办法》第二十条(下称《办法》),违反了《最高人民法院关于行政诉讼证据若干问题的规定》(下称《证据规则》),并认为,即便自己违反了《办法》第二十条的规定,但由于《办法》对违反条款未设定罚则,按照《中华人民共和国立法法》规定,不能就违反地方性法规的行为直接按照上位法——《食品卫生法》实施处罚,据此请求撤销一审判决。

市卫生局答辩称,无论是从食品卫生法的立法精神还是从适用范围、法条的逻辑结构来看,均能得出《食品卫生法》第四十七条的处罚对象是食品生产经营人员——即该公司的结论;卫生局处罚的是食品从业人员无有效健康证明的行为,不是办假证的行为;实业公司在招用未取得健康证明的新员工时只是要求员工自己办理健康证明,未按《办法》第二十条的规定履行组织员工体检的法定义务,导致员工持假健康证上岗,存在明显过错;《办法》只是作为论证依据,但不是处罚的具体依据,处罚适用的《食品

作者简介:陈 亮 男 副科长

卫生法》第二十六条、第四十七条已在行政处罚程序中全部告知,本案处罚认定事实清楚,处罚程序合法,适用法律正确,请求维持一审判决。

2 审判

市中级人民法院开庭审理后认为,根据《食品卫生法》的调整对象、法律义务和法律责任的设定,都足以认定《食品卫生法》第四十七条的处罚对象是食品生产经营者,上诉人诉称处罚对象是食品生产经营人员,系其法律认识错误,上诉人提出被上诉人增加了处罚依据,经查,被上诉人补充的法律法规依据是为了反驳上诉人的诉讼理由,并非作出具体行政行为时必须引以为据的。上诉人认为自己不可能组织健康检查以及无能力鉴别健康证真假等理由,因其未依法履行组织健康检查等法定义务,这一理由亦不能成立。上诉人上诉无理,对其上诉请求不予支持,被诉行政行为认定事实清楚,适用法律准确,程序合法,原判予以维持无误,遂依照《中华人民共和国民事诉讼法》第六十一条第一项之规定,于2008年6月16日作出驳回上诉,维持原判的终审判决。

3 分析

3.1 本案处罚对象准确

卫生行政处罚正确的前提是准确认定行政相对人,而行政相对人是指“在行政法律关系中与行政主体相对应一方的公民、法人和其他组织,……是行政主体行使行政职权行为所针对的对象。”^[1]确定何者为食品卫生行政法律关系中的行政相对人,是本案的关键。

《食品卫生法》第四条规定:“凡在中华人民共和国领域内从事食品生产经营的,都必须遵守本法。本法适用于一切食品,食品添加剂,食品容器、包装材料和食品用工具、设备、洗涤剂、消毒剂;也适用于食品的生产经营场所、设施和有关环境。”这一规定已为食品卫生监督指明了监督的对象、范围。

从食品卫生法律关系角度分析,食品卫生法律关系的主体是卫生行政机关和食品生产经营者;客体是物和行为,其中的物是食品 and 与食品的物品、场所或环境,其中的行为是指为保证食品安全、卫生而必须履行的作为或不作为。比如从事食品生产经营,经营者要履行申办卫生许可证、从业人员具有健康证的义务。

本案实业公司从事食品生产经营领取了卫生许可证、办理了工商营业执照,属于食品卫生法调整的主体,是食品卫生行政法律关系中与卫生行政机关

对应的行政相对人无疑;而员工只是其内部组成人员,属食品生产经营人员的范畴,依法不能成为食品卫生法律关系的主体,其履行职务活动的行为责任应由其单位对外承担。

3.1.1 对《食品卫生法》第二十六条第一款的规范分析 行政执法的过程,是法律适用的过程,也是找法的过程,因为“条文只是法律的外观,法律是指潜藏在条文中的内容。”^[2]而“法律的明文规定不仅指法律的字面规定,而且指法律的逻辑涵括。换言之,法律规定包括两种情形:一是显形规定,二是隐形规定。显形规定是指字面上的直接规定,而隐形规定则是指内容上的逻辑包容规定。显形规定固然是法律的明文规定,隐形规定,同样是法律的明文规定。”^[3]要正确理解法律,还得对法条进行分析,找出法律的规定所在。而应否对行政相对人课以处罚,则以甄别行政相对人是否履行法定义务为前提,在本案则是要辨析实业公司的义务来源。

《食品卫生法》第二十六条第一款规定:“食品生产经营人员每年必须进行健康检查;新参加工作和临时参加工作的食品生产经营人员必须进行健康检查,取得健康证明后方可参加工作。”表面上看,该句的主语为食品生产经营人员,结论似乎是食品生产经营人员未取得健康证明的不可参加工作;若违反,则法律后果是第四十七条“食品生产经营人员未取得健康证明而从事食品生产经营的,……责令改正,可以处以五千元以下的罚款”。

那么《食品卫生法》第二十六条第一款设定的义务在逻辑上真不涵括食品生产经营者?其实不然。从《食品卫生法》的立法目的看,其着眼点在于要求食品生产经营者加强卫生管理,督促其从业人员遵守《食品卫生法》,不可能允许食品生产经营者在员工未取得健康证明的情况下仍可安排其上岗。“取得健康证明后方可参加工作”的“参加工作”一词,显然是指员工在经营者的安排下参加食品生产经营活动,没有安排无从“参加”,至此,法条的真实意义便已明朗——“取得健康证明后方可参加工作”一句,从反向逻辑上讲,应为“经营者在员工未取得健康证明的情况下,不得安排或允许其参加食品生产经营活动”。因此,《食品卫生法》第二十六条第一款指向的对象包括食品生产经营者。

3.1.2 对《食品卫生法》第四十七条的逻辑分析 尽管《食品卫生法》第四十七条语义不尽清晰,但仍能体现行政处罚对象为食品生产经营者。笔者认为,该条要表达的完整意思应该是:“食品生产经营人员未取得健康证明而从事食品生产经营的,或者对患有疾病不得接触直接入口食品的生产经营人

员”的情形出现时,应“按规定调离”。其中,“按规定调离”是理解本法条的关键,本句省去的主语应在“按规定调离”之前,而非整个法条的句首。因为“按规定调离”的主语应当是“食品生产经营者”,员工只能是“被调离”的对象。所以,该条“责令改正,可以处以五千元以下的罚款”的处罚对象应是食品生产经营者,而非员工。

再从食品卫生法律责任体系看,整部食品卫生法律责任指向的对象都为食品生产经营者,在同一法条中处罚对象不同却未分别写明的情况,未有先例。

所以,《食品卫生法》第四十七条指向的对象在逻辑上是食品生产经营者。

3.2 法律解释方法的取舍

实业公司认为,法律的字面解释是优先的,本案只能固守法律的字面解释,但这一观点经不住推敲。

首先,法律解释方法根据不同的标准有多种分类。根据法律文字和法律理由在解释中的作用和地位不同,法律解释可分为两大类,一曰文理解释,二曰论理解释。前者由字义解释演变成文理解释,包括文字解释、语法解释、逻辑解释;后者由目的解释演变成为论理解释,包括体系解释、效力解释、历史解释、当然解释、社会学解释和比较法解释,两者成为当代法律解释的两种主要方法和观念。^[4]至于选择哪种解释方法,则没有一定的顺序。

其次,法律解释按其尺度分为扩张解释与限缩解释,其中既不扩大又不缩小的解释称为字面解释或平义解释。尽管,解释理论认为“文义解释是法律解释的起点”,^[5]但由于“法律经常利用的日常用语与数理逻辑及科学性语言不同,它并不是外延明确的概念,……可能意义在一定的波段宽度之间摇摆不定,端视该当的情况、指涉的事物、言说的脉络、在句中的位置以及用语的强调,而可能有不同的意涵”,^[6]文义解释也只是探究立法者意志的众多的认识工具之一,因此,认为“文义绝对优先于其他任何解释论据的解释理论的观点是错误的”^[7]。

再次,任何一种解释结论都必须符合立法目的,接受目的解释的规制。如果实业公司由员工对外承担法律责任的解释成立,那么,用人单位就会对员工是否符合法律条件视而不见,因为反正处罚不到他;而用人单位作为法律拟制的“人”其经营行为都由员工或其代表人实施,单位本身不是行为的直接实施者,若割裂这层关系,作为食品生产经营者的用人单位都可将法律责任推给员工,但这样做明显是对法律责任承担的一种曲解,违背立法本意不说,也有悖行政执法面对行政相对人的法理。

3.3 规范性文件不是证据

规范性文件是否属于证据,在法学理论与实践中有争议,市卫生局在行政复议、诉讼应诉时,针对实业公司提出自己没有辨别健康证明真假的能力、义务,没有管理不当和无过错的辩解,引用了《办法》的相关规定进行驳斥,却被实业公司误认为卫生行政部门增加了处罚依据,并以该依据未事先告知,违反《证据规则》有关被告不得自行收集证据的规定为由,试图推翻处罚决定。

实际上实业公司的理由是不能成立的,因为“从行政诉讼法理论上讲,规范性文件不是证据”。^[8]再者,行政机关做出具体行政行为时必然要综合考虑所有相关的法律法规、规章乃至决定、命令、行政惯例,予以适用。但是做出行政处罚时,根据处罚文书的格式引用直接设定行政处罚的法律条文,当然不会也不可能引用全部条文。正因为《办法》是对《食品卫生法》的实施性规定,是食品卫生法律体系的重要组成部分,所以,将其作为适用法律正确的论证依据并非不可。

3.4 行政处罚的归责原则

主观过错,应否为行政处罚的构成要件,我国大陆行政法学界争议较大。通说是认为行为人具有主观过错,是行政处罚的主观要件,还有观点认为具备几个要件才构成行政违法行为关键在于“规范和调整某一行政管理领域的单行法律、法规和行政规章对该领域中构成行政违法行为的条件是怎样规定的。即判断的标准只能以单行法律、法规和行政规章的规定为准。”^[9]

食品卫生违法,主观过错是否为构成要件,《行政处罚法》和《食品卫生法》均未给出答案,卫生部法监司仅在一个答复中指出“卫生行政部门实施行政处罚时,应当考虑当事人的过错程度”^[10]但也未指明过错是卫生行政处罚的构成要件。

我们认为,主观过错是卫生行政处罚的构成要件,除非法律另有规定。理由是行政处罚应建立在行为人主观具有过错的基础之上,法律不应当也无必要去教育或惩戒无过错的行为人,如果对无过错行为人实施惩罚,便失去惩罚的基础和意义,惩罚的正当性基础值得怀疑。正如学者所言:“现代国家基于‘有责任始有处罚’之原则,对于违反行政法上义务之处罚,应以行为人主观上有可非难性及可归责性为前提,如行为人主观上并非出于故意或过失情形,应无可非难性及可归责性。”^[11]如果坚持对无过错的当事人进行处罚,只会引起其的不满和抵触,达不到处罚的目的。

那么,如何认定实业公司在本案中的过错?我

们认为,过错是一个主客观相统一的概念,判断行为入过错的有无及程度,应以行为为准据,从“违反义务”和“未予注意”角度来衡量。《办法》第二十条第三款规定:“食品生产经营企业和食品集市贸易场所内的食品生产经营人员的健康检查,由所在企业或者场所的举办者负责组织。”这一规定清晰地食品生产经营者设定了作为的义务,而实业公司在招录员工时,只是要求员工自己去办理健康证明,怠于履行组织健康体检的法定义务,最终导致员工持假健康证上岗,在此事件中负有不可推卸的责任,所以实业公司“不知情”、“没过错”的辩解不能成立。

4 小结

行政诉讼是集中展现行政执法事实认定、法律适用是否准确、合法以及程序是否正当的过程,而法律的适用是一门技术,行政处罚的过程决非“输入数据”即可得出结果那般简单,本案提醒卫生执法人员在日常监督过程要严格依法行政、注意更新法学理论知识,只有扎实的理论基础和充分的法律支撑才能立于不败之地。

参考文献

- [1] 袁曙宏,方世荣,黎军. 行政法律关系研究[M]. 北京:中国法制出版社,1999:84-87.
- [2] 黄昇. 从门外汉到法律人[M]. 台湾:五南图书出版股份有限公司,2004:53.
- [3] 陈兴良,周光权. 刑法学的现代展开[M]. 北京:中国人民大学出版社,2006:72.
- [4] 张文显. 法理学[M]. 3 版. 北京:法律出版社,2007:254-257.
- [5] 王泽鉴. 法律思维与民法实例:请求权基础理论体系[M]. 北京:中国政法大学出版社,2001:220.
- [6] 卡尔·拉伦茨. 法学方法论[M]. 陈爱娥,译. 北京:商务印书馆,2003:193.
- [7] 伯恩·魏德士. 法理学[M]. 丁小春,吴越,译. 北京:法律出版社,2003:324.
- [8] 甘文. 行政诉讼证据司法解释之评论——理由、观点与问题[M]. 北京:中国法制出版社,2003:5.
- [9] 胡锦光. 行政法专题研究[M]. 2 版. 北京:中国人民大学出版社,2006:224.
- [10] 卫生部卫生法制与监督司. 关于食品卫生行政处罚有关问题的答复[Z]. 1999-05-21.
- [11] 洪家殷. 行政罚论[M]. 2 版. 台湾:五南图书出版股份有限公司,2006:206.

[收稿日期:2009-03-08]

中图分类号:R155.5;D911.05 文献标识码:C 文章编号:1004-8456(2009)05-0439-04

《中国食品卫生杂志》2010 年征订启事

《中国食品卫生杂志》为中华预防医学系列杂志之一,为中文核心期刊、国家科技部中国科技核心期刊,被中国知网(CNKI)全文收录。

所设栏目有:专家述评、论著、实验技术与方法、监督管理、调查研究、综述、食品中毒、CAC 专栏及法规文件等。通过本刊可以及时掌握食品卫生领域的最新科研动向、食品安全监管、食品安全事故处理以及国内、国际有关食品卫生的政策、法律法规和标准等最新信息。

高质量的论文加急审稿、优先发表。

《中国食品卫生杂志》为双月刊,96 页,逢单月末出版,公开发行。2010 年定价每期 15 元,全年售价 89 元(含邮费)。欢迎大家投稿、订阅,编辑部常年办理过刊邮购。

投稿邮箱:spws462@163.com

邮局订阅:邮发代号:82-450,刊号:ISSN 1004-8456/CN 11-3156/R

邮购地址:北京市宣武区南纬路 29 号 462 室 《中国食品卫生杂志》编辑部

邮编:100050,电话/传真:(010)83132658 联系人:姜人怡

银行汇款:工商银行北京潘家园支行 账号:0200022709008904285

户名:中国疾病预防控制中心营养与食品安全所 请注明“《中国食品卫生杂志》邮购款”