

风险社会下中国食品安全刑法规制的转型

Transformation of criminal law regulation on food safety of China in the risk society

刘利珍 霍建平

LIU Li-zhen HUO Jian-ping

(内蒙古广播电视大学, 内蒙古 呼和浩特 010011)

(Inner Mongolia Radio and TV University, Hohhot, Inner Mongolia 010011, China)

摘要:现代社会食品安全的频发是风险社会在食品领域的典型表现。由于风险社会下食品安全风险的持续化和扩大化、人们对食品安全的特别要求,以及预防性为主的传统刑法规制不足以有效保证食品安全等问题的存在,必须通过扩大食品安全刑法的调整范围、注重恢复性刑法规范,以及坚持谦抑性原则等方式,促成风险社会下中国食品安全刑法规制的顺利转型,更好地达成保证食品安全的法律目的。

关键词: 风险社会; 食品安全; 刑法规制; 转型

Abstract: The frequent occurrence of food safety in modern society is the typical performance of risk society in the field of food. Under the risk society, due to the ongoing and expansion of food safety risk, people's special requirements for food safety, as well as prevention based traditional criminal law regulation is insufficient to ensure the food safety, the measures must be done, for expanding the food safety law adjustment range, paying attention to the restoration norms of criminal law and adhering to the principle of modesty etc.. All these can contribute to the smooth transition of China's food safety regulation of criminal law in risk society, to achieve the purpose of law to ensure food safety.

Keywords: risk society; food safety; criminal law regulation; transformation

随着工业化进程的加速,现代社会的物质生产力和人们的物质生活水平得到了前所未有的提高。然而,在这种物质极丰富的现代社会发展的背后,却同时面临着一系列因为这种发展本身所带来的各种问题。按照现代西方马克思主义学者哈贝马斯在其著名的《交往行为理论》中所述,现代社会中理性的高度发达,在创造出前所未有的运作效率的同时,

也直接导致这种理性所代表的制度世界对人们日常所在的生活世界肆无忌惮的侵害,从而导致各种灾难的发生,使现代社会充斥在各种危险之中。在哈贝马斯的眼中,这些危险包括各种生态灾难、核威胁、战争威胁以及人和人之间的信任危机等^[1]。毫无疑问,在工业化已经取得了相当成就的中国,已经无可置疑地处于这种无处不在的风险社会之中。当前日益受到人们关注的频繁发生的食品安全问题,则是风险社会在食品安全领域的典型表现。在这样的情况下,作为对社会危害较大行为进行调整的刑法,面对风险社会的全面来临,如何实现对食品安全刑法规制的转型,使之能更好地维护公众的健康安全,对于食品安全刑法的发展有着非常重要的实践和现实意义。

1 风险社会的特征及其对食品安全刑法的挑战

在风险社会中之所以需要对中国食品安全刑法规制进行转型,是因为风险社会具有传统社会所没有的诸多特征,其对食品安全原有的刑法规制构成了相应的挑战。

1.1 风险社会理论及其特征

1.1.1 风险社会理论 风险社会是人类社会和工业化进程发展到一定程度,生产力极大提高后出现的新现象。二战之后,由于人类社会在进入现代社会生产力高度发达的同时,各种生态灾难和战争灾难的频发,尤其是两次世界大战,更是给人类社会带来无比惨重的创伤,各国的思想家和社会学家开始反思现代社会以征服世界为目的的人类发展模式。正是在这样的时代背景下,德国社会学家贝克在 20 世纪 80 年代第一次提出“风险社会”的理论^[2]。这一理论认为,现代科技在为人类的生活提供了传统社会无法想象的物质便利的同时,也随之产生了一系列前所未有的风险之源,并且随着科技的传播而不断扩散,从而使现代社会充满了各种各样的人为风险。这些人为风险从核辐射、交通事故到转基因

作者简介:刘利珍,女,内蒙古广播电视大学文法学院副教授,硕士。

通信作者:霍建平(1974-),男,内蒙古广播电视大学教授,硕士。

E-mail: liuliz33@126.com

收稿日期:2016-10-24

食品、环境污染,乃至犯罪率的迅速上升等,彻底改变了现代社会秩序和人们的日常生活,从而成为其最主要的特征之一。

1.1.2 风险社会的特征 现代社会之所以被称之为风险社会,最关键的是这些风险具有不同于传统风险的独有特征,这些特征主要包括几个方面。

(1) 风险的技术性。与传统社会多数风险为各种自然灾害以及人们日常活动所造成的风险不同,现代社会的风险往往与技术的扩散有着密切的关系。无论是交通事故还是犯罪率的上升,都与现代社会的技术进步密切相联。

(2) 风险的普遍性。与传统社会风险集中在某个特定的地点不同,现代社会的存在随着技术的扩散而无处不在,无论是生态灾难还是战争风险都具有超越国境线遍布全世界的性质。

(3) 风险的严重危害性。现代社会的风险一旦大规模爆发,往往会导致非常严重的生态灾难和人道灾难,严重威胁人类社会的可持续发展。

(4) 风险的持续性。因为现代社会的风险本身同现代社会赖以存在的现代科技紧密结合,任何根除这些风险的方案都必然对这些现代科技的存在和发展造成难以恢复的损害,因此这些风险无法根除,而是会持续存在,只能通过各种手段包括刑法的手段对其进行有效的控制^[3]。风险社会的严重危害性和无法根除性决定了对风险的控制是现代社会的任务之一,包括刑法在内的任何能够对其进行有效控制的手段都必然得到现代社会的高度重视。

1.2 风险社会对食品安全刑法的挑战

对于现代社会来说,由于风险的无处不在,确保正常的社会秩序和人们日常生活的安全是法律必须实现的主要任务。在这种情况下,具有保障人们合法权利和维护社会秩序功能的刑法对这一任务的顺利完成无疑具有非常关键的作用。然而,传统刑法在价值顺序上一直将保障人们的合法权利的实现,即保障人们自由的充分实现置于维护社会秩序之前,其主要目的在于保护人们一系列基本权利的正常行使,比如言论自由、个人隐私权利、财产权利以及其他的政治权利等。

然而,在风险社会下,由于人们对风险的恐惧日益加重,其对各种权利自由实现的渴望和需求虽然没有任何的减少,但对其自身安全的需求却与日剧增。尤其是在各种大规模食品安全事故的影响下,人们迫切需要通过刑法对各种严重危害食品安全行为进行有效的威慑和控制,从而确保其自身的生命健康安全不会受到相应的威胁,为了达到这一目的,甚至不惜以自身的部分权利的损失为代价^[4]。在这样的情况下,现代刑法对食品安全的规制如果仍然坚持保障权利和自由价值至上的思维,对人们的正常生产和生活行为不进行积极介入,则极有可能由于这些行为中存在的风险,导致人们的食品安全造成无可挽回的损失。

正是在这样的背景下,风险社会下的法律包括刑法均开始直接介入到食品的正常生产过程之中。最典型的是美国2002年颁布的《生活反恐法案》,直接将法律对食品生产监

控的触角深入到了每一个具体的食品生产运输和销售环节^[5]。在这样的情况下,风险社会人们对安全需求日益增加的特征对权利自由保障至上的传统刑法规制提出了严重的挑战,对其实行相应的转型已经成为现代社会不得不考虑的重要问题。

2 风险社会下中国食品安全刑法规制转型的必要性

现代社会人们对安全的日益焦虑,使传统刑法权利保障至上的刑法规制模式受到严重挑战。为了对这些风险进行有效控制,从而保证人们与食品安全密切相关的生命健康安全,必须对中国食品安全刑法规制进行相应的转型。具体来讲,这种转型的必要性主要体现在以下三个方面。

2.1 食品安全风险的持续化和扩大化

食品安全成为中国广受关注的社会热点问题是从刚刚完成初步工业化的20世纪90年代末开始的,随着工业化的进一步深入发展,食品安全事故发生的频率和对社会造成的影响也在最近的十几年内不断增强,食品安全风险逐渐成为现代社会影响人们生命健康安全的主要风险之一。现代风险社会语境下的食品安全风险,已经远远超出了之前人们将之单纯归入到食品卫生领域的小规模和偶然性的范畴。而是随着社会的发展,其始终伴随着人们的日常生活,呈现出持续化和扩大化等前所未有的特点。这一特点的产生,实际上是中国工业化初步完成后已经全面进入风险社会在食品安全领域的具体表现,因此具有现代社会风险的全部特征^[6]。

首先,现代食品安全事故的发生很大程度上是科技发展的必然结果,属于现代科技发展的副产品。如近年来频发的食品安全事故,除了食品卫生问题外,主要是食品添加剂超量超范围使用,以及非食品添加剂的使用问题,很多导致食品事故的添加剂都是人们之前不熟悉的现代科技的产物,如爆发于2005年的苏丹红事件,就是生产辣椒红色素的广州某食品公司,为了使色素稳定,利用专业知识将染料工业用的苏丹红一号加入合法食品添加剂——辣椒红素中。其次是其普遍性,如肇始于西方发达国家主要是英国的疯牛病,现在已经成为世界性的食品安全威胁问题。再次是其严重危害性。如2008年三聚氰胺毒奶粉事件,不仅直接导致多名直接受害者中毒甚至死亡,还直接导致了我国乳品产业倒退30年。最后是其无法根除性。由于造假的暴利空间大,尽管国家采取了严厉的打击食品安全犯罪的刑法措施和其他相关措施,但近年来此类犯罪行为仍然层出不穷。正是因为风险社会下的食品安全犯罪具有科技含量高、隐蔽性强、危害程度大、影响范围广等诸多特征,依靠当前调整范围相对狭窄的刑法规制模式,已经不足以达成对其进行有效控制的目的,必须对其进行符合现代社会食品安全风险持续化和扩大化的特征。

2.2 风险社会对食品安全的特殊要求

对现代社会而言,风险已经成为普通民众日常生活必须随时面对的重要组成部分。在现代社会已经普遍按照法治

的规制对社会进行治理的情况下,人们对包括刑法在内的法律对安全的保障要求也日益提高。然而,由于现代社会中存在的各种风险对人们日常安全所形成的持续且严重的威胁,尤其是直接关系到人们生命健康安全的食物安全的威胁,现代社会以权利保障为主的刑法规制模式,已经难以有效遏制各种食品安全犯罪行为。

在这样的情况下,现代社会的刑法必须针对风险社会下人们对食物安全的特殊需要,进行相应的转型,对当前以保证权利自由为主的食品安全刑法规制模式进行一定程度的改革。这种新的刑法规制模式虽然并不必然以牺牲人们的权利自由为代价,但却必须大幅度提升保障食物安全的相关内容,将其重要性提升到与保障权利自由基本相当的程度。风险社会下人们对食物安全的这种特殊需求在美国的 911 事件后显得更为迫切,正是由于这一事件的影响,美国随之通过了对食物从田地到餐桌全过程控制的《生物反恐法案》,这一法案虽然在一定程度上损害了生产经营者自主经营的自由,但却得到了广大民众的广泛欢迎,并且成为一种世界性的立法潮流。包括中国在内,近几年通过的与食物安全相关的法律,尤其是 2015 年 10 月生效的新《食品安全法》,也在很大程度上效仿《生物反恐法案》过程控制的精神,利用法律直接干预食物生产经营者自主经营的自由,通过过程控制的方式保证人们的食物安全。因此,在人们对于食物安全具有特殊要求的风险社会下,传统的以保障权利自由为主要目的的食物安全刑法规制模式已经不适应现代社会发展的需要,必须对其进行符合人们安全需求的转型。

2.3 传统刑法消极预防保证安全方面的缺陷

对于食物安全的刑法规制,传统上以事后惩罚为主,因此所采取的预防食物安全事故的方法属于典型的事后消极预防。然而,由于现代社会的食物安全风险往往具有高技术性、隐蔽性,以及普遍性和高度危害性等特征,同传统食物安全犯罪立即引发明显的危害后果,而且危害程度有限不同,相应的食物安全犯罪行为所引发的严重后果往往具有滞后性、隐蔽性和高度危害性。

按照传统刑法消极预防的做法,只有在相应犯罪行为导致的严重后果产生后才能对其进行相应的制裁,进而对可能的类似犯罪行为起到相应的威慑和控制作用。然而,风险社会下的食物安全犯罪在其相应的犯罪行为完成后,却往往因为其滞后性和隐蔽性的原因,很难寻找到其相应犯罪行为的确切证据,而且即使找到了相应证据,其对社会可能产生的可怕破坏后果也不是相应的刑事惩罚能够予以矫正和补偿的。

传统刑法消极预防的食物安全规制方式,必然导致大量严重危害民众生命和健康安全的食物安全犯罪分子逍遥法外,即时对这些犯罪分子依法进行了制裁,但其对社会可能造成难以挽回的损失^[7]。因此,对于风险社会下的食物安全刑法规制来说,传统的消极预防方式明显不能满足保证民众生命健康安全,维护社会整体利益的需要,必须对其进行以积极预防为主的刑法规制方式的现代转型。

3 风险社会下中国食品安全刑法规制转型的具体路径

3.1 扩大食品安全刑法规制的范围

针对风险社会下食物安全犯罪的持续化和扩大化,传统刑法消极性预防的模式难以应对这一变化等问题的存在,必须据此扩大食物安全刑法规制的范围,以适应现代社会食物安全犯罪的这一新的特征^[8]。具体来讲,这种范围的扩大主要包括以下几个方面。

(1) 必须将对食物安全犯罪行为的规定扩大到食物生产和经营的所有环节。当前的刑法对食物安全的犯罪,仅仅包括“生产和销售”两种犯罪行为,这与当前食物安全法律将其调整的范围延伸到从农田到餐桌的所有涉及到食物生产和经营环节,通过过程控制实现对食物安全的保证的立法潮流相悖。因此,必须根据以《食品安全法》为主的食品安全相关法律对食物安全进行过程控制的精神,将食物安全犯罪的行为从“生产、销售”改为“生产、经营”。

(2) 应当将不作为食物安全犯罪纳入刑法规制。食物生产经营者虽然没有从事故意生产具有食物安全问题的食物,但其在发现相应的食物安全隐患时,应当履行终止相应危险行为,并履行尽可能缩小可能产生相应损害的法定义务。对于明知安全隐患而没有履行这一义务而立即停止生产并召回相应问题食物的生产经营者,应为其单独规定相应的不作为犯罪罪名。

(3) 应当将持有型食物安全犯罪纳入刑法规制。由于问题食物所具有的严重危害,为了防止因为证据不足而导致某些犯罪分子逍遥法外,应当模仿毒品和枪支犯罪的罪名设置,将持有型食物安全犯罪纳入刑法规制。

通过以上扩大刑法调整范围的转型进路,即能在很大程度上实现对各种可能严重危害食物安全的犯罪行为进行广泛而严格的,以过程控制为主的积极刑法规制,在一定程度上适应现代社会食物安全风险持续化和扩大化的特征。

3.2 注重恢复性刑法对受害者的保护

由于风险社会对食物安全风险的持续化和扩大化,刑事被害人往往数量众多,分布广泛,其合法权益受到损害也非常严重。这种损害如果得不到适当的弥补,使被害人的状况能得到一定程度的恢复,不仅对被害人极端不公平,而且会在很大程度上影响社会的稳定。在这样的情况下,刑法对食物安全犯罪的规制不仅应当对犯罪分子实行严厉的惩罚,还应充分注重恢复性刑法对受害者的保护,在食物安全犯罪的刑法规制中处处体现恢复性刑法的精神。在具体实践中,有必要确定刑事被害人损害赔偿在《破产法》中优先清偿的地位。

大规模的食物安全犯罪往往涉及到相关食物生产经营企业的单位犯罪行为,在相应的食物安全犯罪的当事人受到刑事处罚的同时,相关企业也可能直接进入了破产清算程序。根据当前《破产法》的清偿顺序,民事赔偿只能作为普通债权处于最后的清偿顺序。然而由于这些企业在破产清算前需要支付的职工工资福利以及国家税收和罚款,乃至巨额的破产手续费用等,普通债权能够清偿比例往往很小甚至根

本没有,从而导致刑事被害人往往得不到任何补偿,严重影响刑法保证社会公正和稳定价值的实现。如2008年三聚氰胺毒奶粉事件中,不少被害人不仅没有得到足够的补偿,甚至还出现被害人维权被判刑的极端情况,严重违背了刑法保护人民合法权益的初衷。因此,考虑到刑事被害人产生的侵权之债的特殊性,有必要将刑事被害人的清偿顺序提升到仅次于破产费用的优先位置,以尽可能保证其得到尽可能的赔偿。另外,在具体的刑法规制操作过程中,应当将食品安全犯罪的死刑的宣判和执行同犯罪分子对被害人的补偿直接挂钩。对于能够对被害人进行充分补偿并得到被害人谅解的犯罪分子,可以在具体罪名中直接将其规定为酌情减轻或从轻情节,免除或暂缓其死刑的执行。

3.3 坚持刑法的谦抑性原则 防止刑法规制的滥用

风险社会语境下,必须扩大刑法的调整范围,克服传统以消极预防为主的刑法规制模式存在的难以有效保证食品安全的缺陷。然而,这种直接深入到食品生产经营具体环节的积极刑事规制模式并不意味着食品刑法规制范围的无限扩张。从刑法谦抑性原则的角度,由于刑法规制的残酷性和造成损害的不可弥补行等多方面问题的存在,刑法规制的无限制扩张必然导致社会整体利益的损害,刑法规制只有在其他调整方式难以达成保护社会整体利益目的实现的情况下才能出现。因此,对食品安全犯罪的刑法规制也必须遵循这一原则,按照中国《食品安全法》及相关法律的规定,只有相应的违法行为在行政处罚不足以对其进行有效调整,已经触犯刑法食品安全犯罪的相关规定的前提下,才能对其实行相应的刑法规制。

具体来讲,虽然在转型后的积极预防为主的食品安全刑法规制中,刑法规制应当扩张到涉及食品安全的所有生产经营环节,但仍然必须坚持刑法谦抑性原则,只对这些环节中违法程度非常严重,不启用刑法规制不足以对其进行有效控制的犯罪行为,才将其纳入相应的罪名之中。

4 结论

风险社会是现代科技推动下的工业化深入的必然结果,而食品安全问题则是风险社会在食品领域的典型表现。由于风险社会下的食品安全问题所具有的高科技性、普遍性、高危害性和持续性的特征,必然造成当前以消极预防为主的刑法规制不能有效应对现代食品安全问题带来的挑战,从而必须采取有效的改革措施促成食品安全刑法规制的转型。然而,由于风险社会下食品安全刑法规制的转型涉及到整个刑法体系从立法目的和价值,以及具体操作规范等诸多方面的具体转变,限于篇幅,本文主要从抽象的改革原则的角度对其转型进行简单的描述,必然在具体刑法规范的修订以及与刑法规制相关的其他法律的修改方面存在根本性的欠缺,因此尚存在很大的不足和需要进一步深入研究的诸多方面。

参考文献

- [1] 陈旭玲,刘京.评哈贝马斯的“交往异化论”[J].求索,2002(5):115-118.
- [2] 劳东燕.公共政策与风险社会的刑法[J].中国社会科学,2007(3):126-139.
- [3] 齐文远.社会风险与刑法规制:“风险刑法”理论之反思——刑法应对社会风险之有所为与有所不为[J].法商研究,2011(4):3-6.
- [4] 劳东燕.风险社会与变动中的刑法理论[J].中外法学,2014,26(1):70-102.
- [5] 霍聪聪.论我国食品安全犯罪的刑法规制——以风险社会理论为切入点[D].重庆:重庆大学,2015:2-9.
- [6] 刘伟.风险社会语境下我国危害食品安全犯罪刑事立法的转型[J].中国刑事法杂志,2011(11):29-35.
- [7] 隋洪明.风险社会背景下食品安全综合规制法律制度研究[D].重庆:西南政法大学,2014:3-8.
- [8] 陈君.风险社会下公害犯罪之抽象危险犯[J].北京理工大学学报:社会科学版,2014,16(3):120-124.
- [9] 高愿军,吴炜炜,孟楠,等.护色剂对鲜切莴笋褐变的影响[J].食品与机械,2010,26(4):46-48.
- [10] ZHANG Zhong, FENG Li-jiao. Study on anti-browning technology and reagents without sulfite of fresh-cut chinese yam [J]. Packaging & Food Machinery, 2015, 33(6): 12-16.
- [11] 李霞,李永才,毕阳,等.响应面法优化兰州百合干无硫护色剂配方[J].食品科学,2014,35(4):16-20.
- [12] 何继文,程力,洪雁,等.甘薯全粉加工中无硫复合护色工艺优化[J].农业工程学报,2013,29(9):275-284.
- [13] HUANG Yan-bin, LI Xing-qi, ZHANG Xun, et al. Optimization of non-sulfur color-preservation formulation in the process of the fresh yam slices dried[J]. Science & Technology of Food Industry, 2014, 35(12): 324-329.
- [14] 刘俊围,王维民,湛素华,等.速冻香蕉护色剂的研究[J].食品与发酵工业,2015,41(2):129-134.
- [15] LEE H H, LOH S P, BONG C F, et al. Impact of phytic acid on nutrient bioaccessibility and antioxidant properties of de-husked rice[J]. Journal of Food Science & Technology, 2015, 52(12): 7 806-7 816.
- [16] OMIDIJI O, OKPUZOR J. Time course of PPO-related browning of yams[J]. Journal of the Science of Food & Agriculture, 1996, 70(2): 190-196.
- [17] 杨金亮.不同添加剂结合超声波对荔枝汁褐变的抑制作用研究[J].食品工业,2013,34(4):51-54.
- [18] KIRK W W, DA R A, HOLLOS Y S I, et al. Effect of soil salinity on internal browning of potato tuber tissue in two soil types[J]. American Journal of Potato Research, 2006, 83(3): 223-232.
- [19] 林河通,陈莲,孔祥佳,等.包装对龙眼果实贮藏期间果皮失水褐变和细胞超微结构的影响[J].农业工程学报,2007,23(12):237-241.
- [20] 常大伟,魏送送,刘树兴,等.抑制剂对梨浊汁酶促褐变的控制研究[J].食品与机械,2016,32(2):106-110.
- [21] 李胤楠,刘程惠,胡文忠,等.柠檬酸处理抑制鲜切香蕉褐变的研究[J].食品工业科技,2013,34(16):304-307.

(上接第197页)