

经营者食品安全犯罪的立法缺陷及完善

Legislative defects and perfection offood safety crime for food operators

韩 晋 杨彤彤 阚 颖

HAN Jin YANG Tong-tong HAN Ying

(哈尔滨工程大学, 黑龙江 哈尔滨 150001)

(Harbin Engineering University, Harbin, Heilongjiang 150001, China)

摘要:经营者食品安全犯罪是当前食品安全领域刑事立法打击的主要对象。从法理分析的角度,相关规定并没有充分反映食品安全犯罪行为日益普遍化,对公众安全的危害日益严重化的现实,存在打击主体过于狭窄、量刑过轻且罚金刑运用刻板等一系列缺陷。有必要针对经营者食品安全犯罪日益演变成危害公共安全类型犯罪的根本属性,在立法上采取扩大经营者食品安全犯罪的刑事规制范围、从严量刑以及采取更为灵活的罚金刑制度等针对性的完善措施,使其更好地发挥其保护公众食品安全的重要作用。

关键词:食品经营者;食品安全;食品安全犯罪;立法缺陷

Abstract: Operators of food safety crime is the main target of the current field of food safety criminal legislation. From a legal perspective, the relevant provisions did not fully reflect the reality that food safety crime is becoming popular, and the harm to public safety is getting serious. Which has a series defects, such as narrowing the subjects, lighting sectencing, and too rigid fine punishment, etc. As the operators' food safety crime has evolved into a endangering public safety crime, it is necessity to take measures, such as expansion of the food safety criminal regulation scope, more strict punishment, and adopt a more flexible fine punishment system, so that to better play its important role in protecting the public food safety.

Keywords: food operators; food safety; food safety crime; legislative defects

日益频繁的食品安全事故已经成为现代社会对人们生命健康安全最大的威胁之一,而对严重损害社会利益的行为进行有效控制的刑事规制手段,成为人们应对当前食品安全威胁的重要手段。正是在这样的时代背景下,现行刑法为了尽可能对各种严重侵害公众生命健康安全,扰乱良好的食品安全管理秩序的食品犯罪行为进行打击,规定了一系列食品安全犯罪的罪名。在这些食品安全犯罪立法中,由于不

法食品经营者是各种食品安全事故产生的直接源头,其一直以来作为食品安全犯罪立法的主要规制对象而存在。事实上,在 2011 年《刑法修正案八》(增加了食品安全监管人员渎职罪)出台以前,中国刑法明确规定的食品安全犯罪就只有《刑法》第 143 条和第 144 条规定的生产和销售不符合食品安全标准以及有毒有害食品罪 2 个罪名^[1]。而这 2 个罪名的主体都是食品经营者范畴的食品生产者和销售者。在当前食品安全形势日益严峻的环境下,对食品经营者所涉及食品安全方面的犯罪行为通过立法进行严厉打击无疑是必要的。然而,目前有关经营者食品安全犯罪的相关立法由于没有充分考虑风险社会来临后犯罪行为的有关变化,现行规定已经表现出明显的不足,很难做到有效的规制。因此,对经营者食品安全犯罪的立法缺陷进行相应的法律分析,并据此提出对现有立法进行完善的针对性意见具有其必要性和紧迫性。

1 经营者食品安全犯罪立法的主要内容

中国现行《刑法》及其相关法律对经营者食品安全犯罪的通过立法进行打击的主要对象是不符合食品安全标准和有毒有害食品的生产者和销售者,同时也将运输和储存这 2 种不安全食品主体作为生产和销售者的帮助犯纳入被打击的对象范围。另外,还有一些其他的相关罪名对可能产生食品安全威胁的行为进行相应的刑事规制。具体来讲,经营者食品安全犯罪立法的内容主要包括以下方面。

1.1 将严重危害食品安全的食品生产者和销售者作为主要打击对象

严重危害食品安全的食品经营者作为中国食品安全犯罪立法的主要打击对象,在现行《刑法》仅有的关于食品安全犯罪的 3 个罪名中,食品经营者即占据了 2 个,即《刑法》第 143 条规定的生产销售不符合安全标准食品罪,和第 144 条生产销售有毒有害食品罪。具体来讲,这 2 个罪名直接针对的主体是严重危害食品安全的食品生产者和销售者,因此现行经营者食品安全犯罪立法的主要打击对象即为相应食品生产者和销售者。这 2 个罪名的犯罪主体、主观和犯罪客体

方面完全相同,其主体均为包括单位和个人在内的任何生产和销售问题食品的食品经营者,其侵犯的客体均为公民的生命健康安全和国家的食品安全管理的有关秩序,主观上都属于间接故意。生产销售不符合安全标准食品罪同生产销售有毒有害食品罪两者之间的差异主要在于其客观表现上,前者是指食品质量未能符合安全标准,后者是指在食品中添加有毒或有害的其他原料;前者属于危险犯,后者属于行为犯。

1.2 将严重危害食品安全的食品运输储存主体作为帮助犯进行打击

实践中,问题食品的其他经营者,如运输储存也能起到严重危害食品安全的作用。然而,当前《刑法》并没有特别规定运输储存不符合安全标准或有毒有害食品罪,当前对这种犯罪行为的打击是依据两高联合发布的《关于办理危害食品安全刑事案件适用法律若干问题的解释》第14条第二款的有关规定,将其作为《刑法》规定的生产销售不符合安全标准或有毒有害食品罪的帮助犯实施处罚。依据这一司法解释,虽然能在一定程度上起到有效遏制通过储存和运输问题食品严重危害公众食品安全的犯罪行为,但因为其并不是一个独立的罪名,如生产销售不符合安全标准或有毒有害食品罪因为各种原因而不能成立时,则不能对储存和运输问题食品的主体进行相应的惩罚。

1.3 通过相关罪名对其他严重危害食品安全的犯罪行为进行规制

现行《刑法》在经营者食品安全犯罪的立法上,应该在生产销售不符合安全标准或者有毒有害食品罪的基础上增设其他有关罪名,以实现刑法规制的全面覆盖,主要包括以危险方法危害公共安全罪、非法经营罪、生产销售伪劣产品罪,使其切实发挥治理作用。

2 经营者食品安全犯罪的相关立法缺陷

现行经营者食品安全犯罪立法存在的最大的缺陷,在于其没有针对当前食品安全问题日益普遍化和严重化的趋势,及时调整相应的法律规定,从而在应对当前日益猖獗的食品安全犯罪行为时难以起到理想的效果。从刑法理论和法理学的角度来观察,目前经营者食品安全犯罪立法缺陷主要表现在以下几个方面。

2.1 主体范围过于狭窄造成规制的层面缩减

目前,经营者食品安全犯罪立法主要针对的犯罪主体是问题食品的生产销售者。然而,事实上,随着当前食品商品化的趋势日益增强,食品安全风险早已从传统上的以生产销售环节为主蔓延到了食品从原料生产直至进入最终消费的所有食品经营阶段^[2]。现行的这种经营者食品安全犯罪立法模式因为固守之前只针对问题食品生产销售者的传统,必然导致其他可能严重损害食品安全的主体得不到应有的惩罚。一方面,当前对食品安全造成严重威胁的不仅仅是食品生产和销售主体,相应的食品原料的经营者如果提供存在食品安全隐患的原料,同样可以造成严重的食品安全事故。从法理的角度来讲,如果不将这些食品原料的提供者纳入经营者食品安全犯罪立法的主体范围,必然会导致相应的严重危害食品安全的原料提供行为得不到有效的遏制。另一方面,

运输储存问题食品的经营者作为可能严重威胁食品安全的犯罪主体之一,虽然通过司法解释可以作为生产销售不符合安全标准或有毒有害食品罪的帮助犯进行刑事规制,但这种规制必须在罪名成立的基础上,因此会导致很多证据确凿的从事问题食品运输和储存的犯罪主体得不到应有的惩罚^[3]。因此,当前经营者食品安全犯罪立法规制的主体范围过于狭窄,必然导致对相应的严重危害食品安全行为的放纵,在造成司法不公的情况下严重削弱了经营者食品安全犯罪立法对严重危害食品安全行为进行有效控制的能力。

2.2 量刑过轻导致遏制犯罪的效果不明显

按照现行《刑法》,生产销售不符合安全标准食品罪的量刑标准为3年以下徒刑或拘役直至无期徒刑,生产有毒有害食品罪的量刑标准为5年以下徒刑或拘役直至死刑,2种罪名均并处50%以上2倍以下的罚金或者没收财产。从表面上看来,这一量刑标准已经相当严厉,不仅最高刑可以到无期徒刑或死刑,而且还应当同时并处罚金刑。然而,从法理的角度分析,根据刑法罪刑相适应原则,针对这2种严重危害不特定公众生命健康安全犯罪行为的量刑仍然过轻。首先,这一量刑标准明显忽视了经营者食品安全犯罪对公众生命健康安全的危险程度。中国在进入21世纪之前,因为工业化发展的深度和广度不够,食品商品化率也非常有限,相应的食品安全犯罪对公众生命健康安全造成的威胁同样有限,因此只需要设置较低的量刑即能达到罪刑相适应的标准。然而,进入21世纪后,由于工业化程度的提高,中国的食品商品化率也得到了空前的提高,从而导致了一系列食品安全事件的频繁发生。与此相适应,在食品高度商业化的现代社会,相应的经营者食品安全犯罪行为对公众生命健康安全造成的威胁远远超过食品商业化率较低的时期,其危害程度已经与以其他危险方式危害公共安全罪基本相若^[4]。然而,以其他危险方式危害公共安全罪的量刑标准要高得多,其最低刑即为10年有期徒刑,最高刑直接为死刑。而且,《刑法》虽然对这2种犯罪行为规定了并处罚金刑,但却将其固定为50%以上2倍以下,同样与其对社会造成的财产损害存在较大的差距。毫无疑问,从法律的角度进行分析,当前的经营者食品安全犯罪的量刑标准明显偏低,从而在事实上起到了放纵相应犯罪行为的作用,使其得不到相应立法的有效规制而日益猖獗。

2.3 对罚金刑的轻视违背了以罚金刑遏制财产型犯罪的法理逻辑

罚金刑是针对财产型犯罪进行惩罚的有效手段,根据中国当前《刑法》的规定,罚金刑包括单处、并处和选处3种使用方式。然而,在针对经营者食品安全犯罪的罚金刑设置上,却统一规定为并处销售金额的50%以上2倍以下的罚金,采取的是并处且严格规定了上下限的罚金刑设置模式。从法理的角度分析,鉴于经营者食品安全犯罪行为的主要目的是非法牟利,其属于一种相当典型的财产型犯罪。而针对财产型犯罪最有效的遏制模式无疑是直接对其进行经济上的重罚,亦即设置严厉的罚金刑,使犯罪主体从事相应犯罪行为的财产风险成本远远超过其可能非法牟取的利益,从而达到对其进行有效遏制的目的^[5]。然而,当前相关立法采取

的并处且规定其上下限分别为销售额的 2 倍和 50% 的罚金刑设置模式,无疑达不到使犯罪主体从事相应犯罪行为的财产风险成本远远超过其可能非法牟取利益的目的,从而大大限制了相应立法对经营者食品安全犯罪的遏制作用。这一立法缺陷产生的根本原因在于立法者对罚金刑的轻视。从罚金刑并处并且严格规定上下限的立法模式来看,立法者无疑将经营者食品安全犯罪主要作为一种危害公共安全的犯罪行为而不是财产型犯罪行为进行处理。从社会利益的角度,经营者食品安全犯罪确实主要表现为危害公共安全的行为,但从犯罪主体的角度,其犯罪的动机却是为了牟取不法利益。因此,要对可能的犯罪主体产生足够的威慑,还必须充分利用罚金刑缩减其非法牟利的空间。而当前这种必须依附于自由刑并处且严格规定上下限的简单罚金刑模式明显违背了以罚金刑遏制财产型犯罪的法理逻辑,从而不能对相应的犯罪行为起到足够的震慑作用。

3 经营者食品安全犯罪立法缺陷的完善路径

上文已经提到,现行刑法在经营者食品安全犯罪立法上存在一些缺陷,主要体现在主体范围过于狭窄造成规制的层面缩减、量刑过轻导致遏制犯罪的效果不明显和对罚金刑的轻视违背了以罚金刑遏制财产型犯罪的法理逻辑三个方面。因此,应从扩大对经营者主体的刑法规制范围、提高量刑标准,以及增设更为灵活的罚金刑等进行完善。

3.1 扩大对经营者主体的刑法规制范围

目前,食品安全风险已经蔓延到了所有的食品生产经营环节,各个环节的食品经营者均有可能成为严重威胁食品安全的不法主体。在这样的情况下,必须通过扩大经营者主体刑法规制范围的方式克服经营者食品安全犯罪立法规制的主体范围过于狭窄的问题,将问题食品的生产销售者之外的其他严重威胁食品安全的食品经营者列入相应的罪名主体之中^[6]。这种经营者主体刑法规制范围的扩大主要包括以下两方面。一方面,针对食品原料生产销售者如种植养殖者未纳入刑事规制范围的问题,建议通过司法解释的方式,将食品原料生产销售者也纳入到食品生产销售者的范围之中,对其按照生产和销售不符合安全标准或有毒有害食品罪进行处罚。另一方面,增设储存和运输不符合安全标准或有毒有害食品罪,改变现行刑事立法作为帮助犯进行处罚的模式,而在主罪不成立的情况下即使证据确凿也对其无法施加刑事处罚的问题。而且,还必须明确这一罪行中的食品同生产和销售不符合安全标准或有毒有害食品罪中的食品的含义完全一致,即不仅包括食品,还包括食品原料。

3.2 提高量刑标准

中国当前经营者食品安全犯罪之所以得不到有效遏制,其根本之一是当前刑事立法对其量刑过轻,达不到罪行相适应的标准。虽然有部分学者因为将食品安全犯罪完全视为经济型犯罪,认为当前的量刑标准相对于其他经济型犯罪明显量刑过重。事实上,食品安全犯罪之所以日益受到社会和立法者的重视,其根本原因在于其不仅属于经济型或财产型犯罪,还属于严重危害公共安全型的犯罪。而从法律对社会

控制的角度,立法者对经营者食品安全犯罪量刑的立法标准,必须以其对社会产生的相应危害为根据,以及需要比照严重危害公共安全型犯罪的标准对经营者食品安全犯罪从严从重量刑,同时考虑到其经济型犯罪的性质处以罚金,而不是将其单纯作为经济型犯罪对其降低量刑标准^[7]。具体来讲,其应当比照以其他危险方式危害公共安全罪的量刑标准,将其基本刑期提高到最低 10 年最高死刑的程度,同时考虑到情节以及后果的恶劣和严重程度,对这一刑期予以减轻从轻或加重处罚。另外,考虑到其同时具有的经济型或财产型犯罪的特征,继续保留当前的罚金刑,并对其进行更加符合经营者食品安全犯罪特征的相应调整。

3.3 增设更为灵活的罚金刑

由于现行刑法忽视了对罚金刑的运用,现有的罚金刑被设置为刻板的并处适用,且上下限分别为销售额的 2 倍和 50% 的模式,因而不能对食品安全犯罪这一带有明显财产性犯罪性质的罪行起到有效遏制作用。因此,必须采取更加符合经营者食品安全犯罪性质的更为灵活的罚金刑设置,具体包括以下方面。首先,将现在罚金刑的并处模式改为单处、并处和选处等共存的模式。对于单位犯罪行为来讲,只能对其单处罚金;对于情节轻微,没有造成严重后果的自然人主体来讲,可以采取选处罚金的模式,对愿意承担高额罚金的犯罪主体免除其自由刑;对于情节恶劣或者造成严重后果的,则保留当前的并处罚金模式。其次,取消罚金刑销售额 2 倍的上限,而根据其经济承受能力的大小以及对社会造成的危害程度,大幅提高罚金刑的平均严厉程度,以达到大大提高通过相应的犯罪行为获利的风险成本,有效遏制潜在犯罪主体非法牟利的冲动^[8]。最后,罚金刑具体数额的计算以对社会造成的实际损失额而不是当前的以其销售额为基准。事实上,之所以需要对经营者食品安全犯罪行为处以罚金刑,是因为其对社会造成了相应的财产损失,由于问题食品造成的危害并不能以其销售额进行衡量,使用销售额作为罚金刑的计算基准并不能很好地反映相应主体对社会造成的实际危害,按照罪刑一致原则,应当改为对社会造成的实际损失为基准计算相应罚金刑的具体金额。

4 结语

经营者食品安全犯罪作为当前严重威胁食品安全的重要方式,也是当前立法打击的主要对象。然而,从法理分析的角度,当前对经营者食品安全犯罪进行打击的立法设计,并没有充分反映食品安全犯罪行为日益普遍化,对公众安全的危害日益严重化的现实,存在打击主体过于狭窄、量刑过轻且罚金刑运用刻板等一系列缺陷。有必要针对经营者食品安全犯罪日益演变成危害公共安全类型犯罪的根本属性,在立法上对相关规定进行针对性的完善,从而更好地发挥其保护公众食品安全的重要作用。

参考文献

[1] 龚亭亭. 论食品安全犯罪的现状与刑法再完善[J]. 食品与机械, 2015, 31(5): 270-273.

表 4 不同干燥方式对佛手凉果产品质构及色泽的影响[†]

Table 4 The effect of three drying methods on the color and texture of Bergamot-Plum

干燥方式	干燥耗时/h	水分含量	硬度/g	弹性/mm	咀嚼性/g	<i>L</i> *	<i>a</i> *	<i>b</i> *	Δ <i>E</i> *
日晒干燥	22 ^a	25.87±0.65 ^a	13.25±1.16 ^c	1.75±0.11 ^a	12.41±0.63 ^c	31.58±1.15 ^a	6.33±1.25 ^a	27.31±1.47 ^a	2.74±0.13 ^a
热风干燥	10 ^b	25.01±0.16 ^a	15.35±1.03 ^a	1.54±1.01 ^b	13.74±1.41 ^b	30.68±1.55 ^b	6.19±1.15 ^a	27.28±1.37 ^a	2.45±0.29 ^b
热泵干燥	6 ^c	25.41±0.52 ^a	14.13±0.61 ^b	1.23±0.43 ^c	14.47±1.05 ^a	30.17±0.76 ^b	5.75±0.60 ^b	25.52±0.52 ^b	2.03±0.27 ^c

† 同列不同字母表示差异显著(P<0.05)。

中,咀嚼性较好。在对其色泽进行比较时,发现在经热泵干燥后,产品的Δ*E* * 值最低(2.03±0.27),研究表明,Δ*E* * 值越小,则产品在干燥过程中颜色的变化也最小,而热风干燥及日晒干燥中Δ*E* * 值很大,原因可能是干燥耗时较长,从而导致产品发生褐变,颜色加深。综上可知,热泵干燥的效率高,所得产品质量优于热风干燥及自然日晒干燥。

3 结论

本试验结果表明,在干燥温度 49 ℃,相对湿度 40%,平铺密度 0.75 g/cm² 的干燥条件下,佛手果胚中水分含量降低至 25.41% 仅需 6 h。在干燥至水分含量相同时,采用热泵干燥方法比热风干燥方法耗时缩短 4 h,比自然干燥缩短 16 h。与其他 2 种干燥方式相比,经热泵干燥后样品的色泽均较好,且无褐变现象发生,其中,*L* * 值、*a* * 值、*b* * 值均呈现降低的趋势,Δ*E* * 值为最小;热泵干燥后得到产品的硬度适中,弹性也较好,也宜咀嚼。本试验探明了热泵干燥技术的不同干燥条件对产品色泽及质构的影响,解决了凉果干燥时间长、产品色泽差等问题,但本试验尚未对干燥机理进行进一步的研究,还有待后续更深层次的讨论。

参考文献

[1] 赵秀玲. 佛手生理活性成分的研究进展[J]. 食品工业科技, 2012, 33(21): 393-398.

[2] 魏玉君, 邵邻相, 麻艳芳, 等. 佛手叶挥发油的成分分析及生物活性研究[J]. 浙江师范大学学报: 自然科学版, 2014(3): 329-333.

[3] 尹锋, 娄凤昌. 佛手化学成分的研究[J]. 中国药学杂志, 2004, 39(1): 20-21.

[4] 钟艳梅, 田庆龙, 肖海文, 等. 不同产地佛手药材的化学成分比较研究[J]. 中南药学, 2014(1): 63-66.

[5] 任西营, 张献忠, 武晓丹, 等. 复合酶酶解佛手工艺及增香效果研究[J]. 粮食与食品工业, 2017, 24(1): 59-63.

[6] 张娜. 佛手在开发保健食品中的应用研究进展[J]. 山东化工, 2016, 45(11): 51-52.

[7] 陈跃文, 顾振宇, 刘辉, 等. 佛手酥加工工艺研究[J]. 食品研究与开发, 2015, 36(21): 109-113.

[8] 陈俊昌, 李远志. 佛手凉果加工技术[J]. 农村实用工程技术, 1995(1): 38-38.

[9] 贾敏, 丛海花, 薛长湖, 等. 鲍鱼热风干燥动力学及干燥过程数学模拟[J]. 食品工业科技, 2012(3): 72-73.

[10] 申晓曦, 李汴生, 刘伟涛. 不同干燥方法对干湿梅理化性质的影响研究[J]. 现代食品科技, 2010, 26(12): 1 305-1 308.

[11] 曾令可, 税安泽. 陶瓷工业实用干燥技术与实例[M]. 北京: 化

学工业出版社, 2008: 12.

[12] 李汴生, 刘伟涛, 李丹丹, 等. 糖渍加应子的热风干燥特性及其表达模型[J]. 农业工程学报, 2009, 25(11): 330-335.

[13] 谢建. 太阳能利用技术[M]. 北京: 中国农业大学出版社, 1999: 189.

[14] 章斌, 侯小桢, 王泽彬. 正交试验法优化真空冷冻干燥佛手的微波预处理工艺[J]. 安徽农业科学, 2011, 39(5): 3 060-3 062.

[15] SHI Qi-long, XUE Chang-hu, ZHAO Ya, et al. Optimization of processing parameters of horse mackerel (Trachurus japonicus) dried in a heat pump dehumidifier using response surface methodology[J]. Journal of Food Engineering, 2008, 87: 74-81.

[16] ARTNASEAW A, THEERAKULPISUT S, BENJAPIYA-PORN C. Drying characteristics of Shiitake mushroom and Jinda chili during vacuum heat pump drying[J]. Food and Bio-products Processing, 2010, 88(2/3): 105-114.

[17] HII C L, LAWA C L, SUZANNAH S. Drying kinetics of the individual layer of cocoa beans during heat pump drying[J]. Journal of Food Engineering, 2012, 108: 276-282.

[18] FALADE K O, ABBO E S. Air-drying and rehydration characteristics of date palm (Phoenix dactylifera L.) fruits[J]. Journal of Food Engineering, 2007, 79(2): 724-730.

[19] SUN V Z, PARAMAN I, RIZVI S S H. Supercritical fluid extrusion of protein puff made with fruit pomace and liquid whey [J]. Food & Bioprocess Technology, 2015, 8(8): 1-9.

[20] 刘伟涛, 李汴生, 杨姗姗, 等. 广式凉果加应子缓苏干燥特性研究[J]. 食品科学, 2009(12): 107-109.

(上接第 83 页)

[2] 张磊. 我国食品安全犯罪刑事立法政策反思[J]. 学术探索, 2014 (10): 31-35.

[3] 全其宪. 食品安全犯罪的立法分析[J]. 理论探索, 2014(3): 113-119.

[4] 李彬, 张爱娥. 食品安全刑法保护制度的缺陷与完善[J]. 人民论坛, 2016(2): 124-126.

[5] 曾丽. 食品安全法律体系的缺陷及完善路径[J]. 食品与机械, 2015, 31(4): 274-276.

[6] 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: 28-30

[7] 李兰英, 周微. 论惩治危害食品安全犯罪的刑事政策[J]. 中国刑事法杂志, 2013(3): 41-47.

[8] 吴喆, 任文松. 论食品安全的刑法保护: 以食品安全犯罪本罪的立法完善为视角[J]. 中国刑事法杂志, 2011(10): 55-59.