

# 食品安全危机管理体制中 技术机构的法律定位

张芳<sup>1</sup>, 邢造宇<sup>2</sup>

(1. 中国计量学院 法学院, 杭州 310018; 2. 中国计量学院 标准化学院, 杭州 310018)

**摘要:**经济和社会的发展使原有的行政权为单一核心的食品安全危机管理体制开始凸显出不足,真正的多主体管理机制应成为理论和实践的必然选择;作为社会权力重要组成部分的技术机构,在食品安全法律、标准和政策制定过程中,应当扮演证人、鉴定人的角色;在食品科技研发相关法律中,应当被界定为研究的助推力量和应用的控制力量;在日常食品安全监测、评估中,应当作为独立自主、负有社会责任的服务性组织进行社会监督和接受国家权力的监管。

**关键词:**食品安全;危机管理体制;技术机构

**中图分类号:**DF31 **文献标识码:**A **文章编号:**1009-1505(2012)04-0021-05

2011年10月14日,国务院发布了《国家重大食品安全事故应急预案》的修订版——《国家食品安全事故应急预案》,以“建立健全应对食品安全事故运行机制,有效预防、积极应对食品安全事故,高效组织应急处置工作,最大限度地减少食品安全事故的危害,保障公众健康与生命安全,维护正常的社会经济秩序。”但审视现有的食品安全危机管理机制,仍然可以发现一个暗含的问题,即该体制与机制仍然是以国家行政权为单一核心打造而成的,如该预案明确规定“医疗、疾病预防控制以及各有关部门的食品安全相关技术机构作为食品安全事故应急处置专业技术机构,应当在卫生行政部门及有关食品安全监管部门组织领导下开展应急处置相关工作”。这种单一核心的制度设计,能否较为彻底地管理好食品安全危机?本文试图从现代食品安全危机的新特征出发,论证行政权单一核心机制的不足与多主体的食品安全危机处理体制的必要性,并在此前提下讨论技术机构在此类体制中的法律定位问题。

## 一、中国现代食品安全危机的新特征

中国现代食品生产经营和消费,脱离不了时代背景与社会发展宏观环境,从横向上看,中国食品安全与国际自然资源、原料供应、销售状况、危害因素等等问题紧密相关;从纵向上看,现代食品安全

收稿日期:2012-02-24

**基金项目:**浙江省教育厅重点项目“我国食品安全危机管理机制研究”(2201019178);浙江省政法委、浙江省法学会一般课题“食品安全危机管理中技术机构的法律定位”(2011NC38)

**作者简介:**张芳,女,河南温县人,中国计量学院法学院讲师,主要从事行政法学、食品安全法研究;邢造宇,浙江杭州人,中国计量学院标准化学院教授,经济法学博士,主要从事经济法学、标准化法研究。

出现了传统手工业生产模式下所不具备的危机。总体而言,食品安全领域凸显出明显的复合性特征:

第一,空间维度上的危机复合。全球化时代,各国食品安全危机都不再是一个独立的国内问题,一方面,食品安全在很大程度上与大气、土壤、水源等全球共享的资源是否安全有关,尽管先发展国家可以将高污染企业转移到不发达国家境内,但显然任何国家都不可能完全脱离地球的生态环境;另一方面,国际贸易的发达,已经使一国的食品安全危机影响到了所有贸易对象国的食用者。因此,现代中国的消费者与所有人一样,面临着国内外食品供应的两重威胁。

第二,时间维度上的危机复合。发展的宏观环境迫使中国在几十年内走完了先发展国家几百年的历程,其间区域经济发展的不均衡、规则体系的破坏与重塑、道德观念与物质利益的矛盾等等因素,都使得中国现代的食品安全危机同时具备了三个社会发展阶段的特征:“发展中世界”的传统类型食品安全危机,如小作坊、小摊贩作为食物供应者时的卫生问题等;“第一现代世界”的制度漏洞类型食品安全危机,如食品生产经营企业的偶然疏失导致整批次产品出现安全问题;“第二现代世界”的科技类型食品安全危机,如核辐射食品、转基因食品的出现等。这三类从理论上说应当属于不同时空的危机,但在现代中国复合性地出现了。

## 二、现代食品安全危机处理体制的不足

食品安全本身就是一个多环节、多主体、多原因的复杂问题,中国的食品安全还须再面对地域广阔、食品生产经营者数量众多且分布广泛;各地习俗与生活习惯差别较大,存在不同地区的特色食品与特别制作方法;经济发展不均衡、部分生产经营者为争取非法利润而采取恶劣手段,部分低收入群体无法承担高成本食品等诸多现实,当空间与时间维度上再复合了上文所述的危机因素之后,中国现代的食品安全似乎已成了“无法承受之重”,此时行政权为单一核心的食品安全危机应对体制已经不能应对社会的需要了。

1. 经济体制的变化使行政权单一核心体制暴露出的不足。1949年至改革开放之前,计划经济体制下的食品生产经营者数量有限,而且是可以行政手段自上而下掌控的,食品生产经营者自身也不存在掺杂使假、添加各种非法物质的强大动力;对外经济交流不发达,也使得中国消费者难以接触到国外的食品,不论此时国外的食品是否安全。在这种社会大环境下,以行政权的高压方式来监管食品安全、预防与应对食品安全危机是总体效益较高的选择。而改革开放之后,食品生产经营者数量大幅度增加,分布于城乡各个角落,这些经营者为了占据更大的市场份额、牟取更高的经营利润,容易钻法律、执法者的空子,以赌的心态来开展生产经营活动;中外经济交流活动的飞速发展以及网购等便利途径的出现,国外的食品在中国消费者中已屡见不鲜。这种社会背景的变化,已使得行政权单一核心的食品安全监管体制尽管多加微调,也仍然呈现人力、财力、物力极大不足的窘况。

2. 科技水平的发展使行政权单一核心体制暴露出的不足。传统的食品生产经营违法手段绝大多数可以通过目测方式开展监管,例如标注推后的生产日期、使用不清洁水源清洗食品或器具等等,在食品生产经营者数量不多的情况下,以行政权为主来开展监督检查,可以在一定程度上满足社会需求;而科学研究的发展,使得违法行为的科技含量明显提高,仅凭肉眼根本无法分辨蔬菜水果的农药残留量到底多高、是否过量使用了添加剂等等问题,行政权在这类事件上完全不具备独特优势。

3. 公众意识的转变使行政权单一核心体制暴露出的不足。经济水平的发展、科技水平的提高从根本上促使社会公众意识发生了极大变化,对自我权利的重视与追求、对管理权的戒备与反抗感达到了前所未有的高度,突出的例证就是媒体的发达尤其是网络媒体的发达,使得社会公众看到了更多的、个人难以证实或证伪的信息,例如乳品新国标、速冻面食制品新国标降低了有关技术要求、龙头企业参与起草国家标准等等报道,这些信息让消费者感到不安,而且这种不安不仅针对食品生产经营者,更多地指向了政府监管部门,行政权的权威性和公信力都受到了一定怀疑。

因此,无论是从客观可能性上,还是从主观信任度上,行政权单一核心的食品安全危机应对体制都承受着巨大压力。与此相关联,消费者一方面得不到统一的、充分的、公开的食品安全信息,或者出

于各种原因对公开的食品信息采取怀疑态度;另一方面因为恐惧、焦虑而选择自己愿意相信的信息并加以传播,从而造成更大范围的慌乱,或者以心理学的方法——指责自己的价值判断中应当被指责的对象未尽到义务和责任——来获取暂时的、片面的安全感,使得中国的食品安全在无可避免的固有风险、因为政策选择所导致的人为风险之外,又增加了意识、文化上的主观风险。

### 三、多主体的食品安全危机管理体制

按照《食品安全法》《食品安全法实施条例》《国家食品安全事故应急预案》的规定,在食品安全危机处理中,涉及到中央、地方各级政府及其食品安全监管部门,各类规模不一的食品生产经营者,以食品安全风险评估机构、食品安全风险监测机构、食品检验机构、疾病预防控制机构、行业协会等各种身份出现的技术机构及其技术人员,中国消费者与社会公众,国外、国际有关机构、组织与个人等五大类,仅从这一点来说,似乎该体制并非单一主体,但无论是风险评估还是监测、无论是标准制定还是疾病预防、无论是应急机制启动还是事故定级,都是由行政机关做出最终决定,这种单一核心体制实际上使“多主体”被架空和虚化了,因此仍然存在前文所述的诸多问题。

行政权力不从心、其他权力主体开始越来越多地实际参与到国家事务和社会事务管理的现象,引起了行政法学的高度关注,经过二十年左右的讨论和沉淀,行政法学界公认了“国家行政”与“公共行政”概念的不同,并将社会行政列为重要研究对象,《行政诉讼法》对“法律、法规授权组织”被告资格的承认也给行政机关以外的其他行政主体留出了实务中的发展空间。另一方面,社会分工的细化、社会事务的复杂化也使得包括食品安全在内的各个研究对象都涵盖了多学科的研究特征,成为任一学科都无法单独解决的问题,因此,行政法学者在本来的法学论证之外,还开始注意其他学科的研究成果,试图整合整体性政府<sup>[1,2,3]</sup>、风险社会<sup>[4,5]</sup>、复合治理<sup>[6,7]</sup>等相关理论,以安排国家权力之外的其他主体的法律地位。整体性政府相关理论提出以信息技术为载体,以解决问题为目标,对行政系统内应整合上下级关系和部门间关系,在行政系统外则应加强公民的各领域多方参与;风险社会理论提出的解决方案——“共同的经济决定、科学研究议程、发展计划和新技术的部署必须向一种普遍广泛的讨论过程开放”——被邓正来先生评价为“颇类似于民主的发展道路”<sup>[8]</sup>;复合治理理论提出“善政的小政府、自由化的大市场和良性运行的公民社会”的互动合作,与前两种理论也有颇多暗合之处。这些理论注意到了现代国家事务和社会事务的特殊时空特征,也提出了试验性的建议,如果按照这些理论论证进行食品安全危机应对体制的设计,显然就需要承认社会主体——包括技术机构、消费者个人等——在该体制中的真正的法律地位,事实上,这也已经成为行政权既主动也无奈的选择。《我国国民经济和社会发展十二五规划纲要》这一具有特殊意义的文件就明文提出要“改革基本公共服务提供方式,引入竞争机制,扩大购买服务,实现提供主体和提供方式多元化。推进非基本公共服务市场化改革,放宽市场准入,鼓励社会资本以多种方式参与,增强多层次供给能力,满足群众多样化需求。”那么,如果建立了社会权力实际参与的食品安全危机应对体制,技术机构在其中应该是一种什么样的法律地位和身份?

### 四、新食品安全危机管理体制下技术机构法律地位的重构

之所以特别讨论这一体制中技术机构的定位问题,不仅是由于该类主体特有的专业优势,也是基于这类主体及其人员在食品安全危机管理体制中社会评价的变化轨迹。食品安全危机尤其是现代性、科技性的危机凸显之后,行政权自身的先天不足曾使许多消费者将期望转移到行业协会、检验机构等专业组织及其人员身上,他们的中立身份、专业程度曾被视为食品安全危机的重要拯救因素,食品安全标准受关注程度的提高就是这种期望的一个折射;而一段时间之后,面对不同专家的不同说法,与行政权或生产经营者立场一致却与消费者利益不完全契合的专业意见,社会公众又开始对技术机构的中立性、权威性表示怀疑甚至抨击。那么,在食品安全危机管理中,这些机构及其人员到底应当如何

定位,国家和社会应当给予其什么样的权利义务配置呢?

1. 食品安全危机管理中技术机构的主要作用领域。在实际爆发食品安全事故之后,以行政权为核心、集中一切资源和力量办大事的模式,是有其不可替代功能的,没有国家权力的支撑和强制,很难在短时间内调动足够的人力、财力和物力;另一方面,这种模式在一定意义上带有政治宣示特征,如果在食品安全事故爆发后国家权力没有足够的反应,必然直接影响到公众对其的评价与拥护。在这一时空段,技术机构应当服从行政权的总体调度,其提供专业服务的地位,与其他主体提供人力、财力和物力的地位没有本质上的差别。但是,这种模式的高成本,意味着它不可能常态化,食品安全标准以及其他相关行为规则的制定,食品生产新技术的开发应用与控制,日常的食品生产经营监管,风险监测与评估,食品不安全因素检验等等工作中,国家权力还是需要其他力量的辅助,这种事前的预防作为食品安全危机管理的重要组成部分,是技术机构发挥独立主体作用的主要空间。

2. 食品安全法律、标准和政策制定过程中,技术机构应当扮演证人、鉴定人的角色。食品安全领域应当遵循什么样的行为规则,对食品安全危机的发生几率和严重程度有着重要影响,危机管理机制从这一最初阶段就应启动。而这一阶段中,消费者由于专业知识的缺乏常常处于被蒙蔽的地位,不得不将自己的安全托付给另外的主体,当食品生产经营者的职业道德不可信任的时候,消费者将希望寄托在政府监管者身上;当政府监管者因为客观上的力量不足或部分公务人员的主观过错,出现监管漏洞和责任的时候,消费者将希望转移到既相对独立、又具备专业能力的技术机构及其人员身上;当食品法律、标准和政策制定过程中,生产经营者、政府监管者和技术机构及其人员共同做出一个在消费者看来不可接受的决定时,公众对食品安全的信心将跌至谷底,尤其是这种制定过程本身的程序性和复杂性,恰恰消解了各个主体的单独责任,公众的怨气失去了一个可以直接发泄的对象,极易迁怒至所有的参与主体。要使这种状况得到改变,首要的条件就是公开,技术机构应当公开自己的论证过程和论证结果,此时技术机构不是权威,不是决定事件走向的力量,与消费者、社会公众一样,技术机构只是对特定事件发表自己的看法,只不过其看法是用数据表现出来而已,如果故意做伪证或者出具虚假的鉴定结论,作为“证人”或“鉴定人”的技术机构就应当对自己出具的技术文件承担法律责任;而是否采纳证人证言或鉴定结论,采纳原因是什么则是“法官”——国家权力——应当公开告知并承担行为后果的内容。通过这种角色区分,“有组织的不负责任”将在一定程度上得到缓解。

3. 食品科技研发相关法律中,技术机构应当是研究的助推力量和应用的控制力量。贝克说:“由于现代风险的高度不确定性、不可预测性、显现的时间滞后性、发作的突发性和超常规性,使专家在面临新科学技术时,往往多注重科技的贡献性而忽略其副作用,或故意隐瞒其副作用,以至于人们在开始使用科技时,就已经为风险埋下了发作的种子。”<sup>[9]</sup> 食品安全领域的现代性风险和危机都是由科技而来,如果不给科技这匹“猛兽”戴上法律的笼头和锁链,人类社会必将受到无法想象的伤害。因此,在上述“食品安全法律、标准和政策制定过程中的证人和鉴定人”角色之外,笔者以为还要特别强调科技法领域技术机构的特殊身份。现代食品工业的发展,与增产、防腐、保鲜、消毒、净化等科学技术手段不可分离,如果出于对技术中不可知因素的恐惧,完全返回到原始的手工业食品时代,显然不可能适应社会发展的基本需求,甚至连食品数量上的安全都难以保障;行政机关与司法机关对违法生产经营行为的查处,也离不开检验设备与检验技术,而高校、研究所、监测机构等等科研组织正是这些技术的主要发源地,因此,采用各类制度、措施鼓励科学研究的发展,是国家科技政策,也是各科研组织的必然选择。但与此同时,科技成果的推广应用却应慎之又慎,瘦肉精、三聚氰胺等研究项目曾获得国家正式奖励并在相关行业中广泛使用就给我国的养殖业带来了巨大灾难。当然,这一问题的最终决定权掌握在国家权力手中,但国家权力做出什么样的决策选择,一方面要考虑到经济需求,另一方面还必须考虑到科技工作者的论证结果,科研机构及其人员在这里就有了独特的作用,要求研发者在提出推广应用某一技术之前必须有足够的、长时间的试验性应用数据与同业技术机构的推荐书,将同行业专家的意见、尤其是正反两方面的论证意见作为评奖、推广应用的前提性条件,追究有关技术机构的单位责任以及具有故意或重大过失的研发者、论证者和作出最终行政决定者的个人责任等等都应当成为科

技法的重要内容,以程序性要求来达致实体性目的——控制不成熟技术的滥用。

4. 日常食品安全监测、评估中,技术机构应当是独立自主、负有社会责任的服务性组织。《食品安全法》为了避免信息的互相矛盾和冲突,建立了以卫生部门为主的食品安全信息统一公开制度,但这种设计并未改变此前一贯的行政权核心和决定模式,显然不利于不安全信息的及时发布,即如阜阳奶粉案中,根据2003年12月19日记者对阜阳市人民医院儿科的采访,仅该医院截至当时就收治超过70例同类症状的婴儿、幼儿,而直至2004年4月19日上午,在国务院总理温家宝作出批示之后,专项调查组从北京奔赴阜阳,才拉开了彻查毒奶粉的序幕,如果医院有权就该类问题做出警示性的信息公开,很有可能使更多婴幼儿免遭伤害。因此,在食品安全领域,信息的统一公开,更重要的应当是效率因素。首先,从SARS风波开始,“公开会给群众造成恐慌”这种忽视民众主体性的观点已经被摒弃;其次,对于故意发布错误信息的主体,完全可以通过及时的事后责任追究制度、信用体系制度消除影响;再次,出于谨慎而发布提醒性质的食品安全信息,只要列明其具体依据,说明其判断的不绝对性,引起误导的可能性并不大。基于这些理由,信息统一公开的“统一”,应当指向“统一”的平台,以便公众与行政部门在同一个平台上获知所有信息,而非指向“统一”的发布者,以免层层审查延误了监测、评估工作本来可能发挥有效作用的时机;在这个统一平台上,各技术机构以自己名义公开监测和评估结果,自己承担相应的法律责任,行政权则一是按照技术机构公开的信息进行查实并采取必要的行政措施;二是对技术机构的违法但尚未涉嫌犯罪的行为予以行政责任追究。技术机构与行政部门分离,有利于塑造和保持其独立形象,摆脱“为行政部门鼓与呼”的舆论定位,也可以在很大程度上促使食品安全领域的声音更加理性化。

#### 参考文献:

- [1] 竺乾威. 从新公共管理到整体性治理[J]. 中国行政管理, 2008(10).
- [2] TOM CHRISTENSEN, PER L GREID. 后新公共管理改革——作为一种新趋势的整体政府[J]. 张丽娜, 袁何俊, 译. 中国行政管理, 2006(9).
- [3] 曾维和. 西方“整体政府”改革: 理论、实践及启示[J]. 公共管理学报, 2008(4).
- [4] 乌尔里希·贝克. 风险社会[M]. 何博闻, 译. 北京: 译林出版社, 2004: 58-102.
- [5] 乌尔里希·贝克, 威尔姆斯. 自由与资本主义[M]. 路国林, 译. 杭州: 浙江人民出版社, 2001: 219-221.
- [6] 杨雪冬. 全球化、风险社会与复合治理[J]. 马克思主义与现实, 2004(1).
- [7] 周晓丽. 论公共危机的复合治理[J]. 中共长春市委党校学报, 2006(3).
- [8] 贝克, 邓正来, 沈国麟. 风险社会与中国——与德国社会学家乌尔里希·贝克的对话[J]. 社会学研究, 2010(5).
- [9] 薛晓源, 刘国良. 全球风险世界: 现在与未来——德国著名社会学、风险社会理论创始人乌尔里希·贝克教授访谈录[J]. 马克思主义与现实, 2005(1).

## On Legal Status of the Technical Bodies in the System of Food Safety Crisis Management

ZHANG Fang<sup>1</sup>, XING Zao-yu<sup>2</sup>

(1. Law School, China Jiliang University, Hangzhou 310018, China;

2. Standardization School, China Jiliang University, Hangzhou 310018, China)

**Abstract:** With the economic and social development, the old system with administrative power as the core is beginning to show deficiencies, and true multi-agent management system become inevitable choice of theory and practice. As an important part of social power, technology institutions should play the role of witnesses and expert witnesses in the course of development of food safety laws, standards and policy; in the law of food science and technology research and development, it should be defined as a driving force for study and a brake force for application; in the course of food security monitoring and assessment, it should be an independent service organization, taking the social responsibility of community supervision, accepting the supervision of state power.

**Key words:** food safety; crisis management system; technology institutions