

《经济法学系列》编辑委员会委员 (按姓氏笔画为序)

邓瑞平 卢代富 刘想树 李昌麒
杨树明 吴越 张怡 赵学清
胡光志 钟明钊 顾沛东 曹明德

主 编 李昌麒

作者简介

张涛，男，1968年4月出生，河南永城人。现在中央某机关工作。1984年毕业于洛阳大学外语系，1987年至1988年在复旦大学法律系进修，1992年毕业于西南政法学院研究生部，获经济法硕士学位，2005年毕业于西南政法大学经贸法学院，获经济法博士学位。期间曾到澳大利亚昆士兰大学进修农业管理，重点考察食品安全管理问题。长期以来从事涉外经济法方面的研究，发表论文多篇。



Southwest University
of Political Science
and Law

西南政法大学

经 济 法 学 系 列

李昌麒 主编

食品安全法律

规制研究

The Research of Food Safety Regulation

张 涛 / 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

· 丛书总序 ·

中国经济法学作为一门新兴的学科，经过广大法律学人的苦苦探索，已经走过了从无到有、从不成熟到逐步成熟的发展历程。现在，经济法作为与行政法、民法、刑法、诉讼法以及社会法等并行不悖的独立的法律部门，已经得到了立法的确认，对此法学界也达成了基本的共识。

二十余年来，广大法律学人坚持改革开放路线，紧扣时代脉搏，围绕着经济建设这个中心环节，把经济法理论和实践扎根于我国现实的经济土壤之中，并借鉴其他市场经济国家在法制实践中所形成的共同的法律文化，辛勤耕耘，求实创新，不断开拓进取，使经济法学在我国法学百花丛中蓓蕾初绽，繁花似锦，硕果累累。这极大地促进了我国经济法理论和实践的发展，推动了整个中国法学的繁荣，并为世界法学界所瞩目。但是，经济法作为一门发展中的学科，仍然存在着许多不成熟的地方，还需要广大的法律学人更多地培育，才能使它更好地成长。正是怀着这样一种愿望，西南政法大学经济法学科作为教育部确立的国家级高等学校重点学科点，一方面想为广大经济法理论和实务工作者展示其学术研究成果和进行学术交流提供一个平台，另一方面也想为西南政法大学经济法学科建设开辟一个新的学术阵地，为此，我们与



厦门大学出版社共同策划了出版《西南政法大学经济法学系列》。

对于怎样编辑这套丛书,我们除了遵循学术性、实践性和开放性的宗旨之外,还有一个重要的思考,就是要使这套丛书能够适应经济法理论界、实务界和教学界等多方面的需要,力求使本丛书以其广泛的适应性以飨读者。因此,本丛书拟由三个部分构成,既包括学术专著,又包括教材和案例。对于学术专著,其主要来源于经济法博士论文。考虑到我国现在有七个经济法博士授权点,每年都要产出一批具有一定开拓性、前沿性和创新性的优秀博士论文,如果这些成果尘封在作者的抽屉里,无疑是对知识财产的一种浪费。这套丛书可以为这些博士论文的发表提供一个载体。对于教材,我们是这样思考的:学生知识首先来源于教材,从某种意义上讲教材是构筑学生知识大厦的基石,没有理由不重视它。我们之所以把教材也列为这套丛书的重要组成部分,也正是基于这种考虑。我们认为,教材与科研应该是彼此依赖、相辅相成的,教材的写作过程也应当是进行科学研究的过程。经济法作为一门新兴的法学学科,其教材的编写不能仅仅停留在简单地重复已有的教材内容的基础上,要力图避免编写那些没有任何新意和创建的“拼凑式”的教材。因此,本丛书将按照这个原则选择或者组织出版那些适合本科生和研究生研习的优秀教材。对于案例,我们考虑到:从总体上讲,问世的经济法案例与其他法学学科问世的案例相比,仍然嫌少,以致在教学和实践中,很难找到足够的经济法案例。为此,我们将有意识地采取教师与实际部门人员相结合的办法,将现实生活中存在的大量的、鲜活的、具有典型意义的经济法案例精选成册,其形式既可以是案例评析,也可以是案例教程,以此弥补过去运用案例进行经济法教学之不足。

需要说明的是,本《经济法学系列》含涉外经济法系列,它将以专集的形式出版;本丛书中各种类型的著述的出版并不完全按照经济法学体系结构的顺序出版,而是成熟一部,出版一部。我们热忱地欢迎全国的经济法学同仁们惠赐佳作,为经济法学的进一步发展和繁荣,携手共进!

李昌麒

2005年元月于重庆

序

食品的安全性是食品必须具备的基本要素,然而,在科学技术越来越进步的今天,食品却变得越来越不安全了,这种现象无论是在发展中国家还是在发达国家都同样存在,尤以发展中国家为甚。这是因为发展中国家的经济和社会正处在剧烈的变革时期,城市化的迅猛发展、生态环境的日益恶化、食品生产技术的落后以及贫困人口的大量存在等,都会引发严重的食品安全问题。就我国而言,食品安全形势也相当严峻。目前,我国在农业投入品供给、食品产地环境、动物防疫体系、农产品生产和食品加工以及食品销售等环节都存在着不少安全隐患,食品安全标准体系、检测体系和认证体系等方面还存在着许多不足,在食品安全执法方面也存在着不少问题,假冒伪劣食品屡禁不止、重大食品安全事故时有发生,给人民群众的生命和身体健康带来了严重的危害。

面对着日益严重的食品安全问题,特别是从20世纪90年代起,一些工业发达国家和国际组织都在开始运用法律手段保障食品安全,其主要趋势是普遍建立了相对独立的食品安全管理机构、实现了从“农场到餐桌”的整个食物链的全过程控制、注重运用产品责任法对食品安全进行规制等,逐步形成了较为完善的食品安全法律体系。而我国在用法律手段保障食品安全方面则起步较晚,其主要原因是,长期以来我国的食品供应体系是围绕着增加食品供给数量而建立起来的,对食品安全的法制保障则未引起足够的重视。尽管我国也有一些保障食品安全的法律、法规和规章,但仍然存在着以下不足:一是现有的几部涉及食品安全的法律法规都是用食品卫生或食品质量的概念代替了食品安全的概念,难以涵盖食品安全的全部内容;二是已有的法律规范大部分是政府规章,有的甚至是红头文件,缺乏一部保障食品安全的基本法;三是现有的食品安全标准普遍偏低,难以与国际标准相适应。因此,当前我国不仅面临着食品安全的法理念的更新以及食品安全法律制度的创新,同时面临着食品安全法律框架的构建以及食品安全的具体制度的废、改、立等诸多问题。

近几年来,随着食品安全事故的频繁发生,食品安全问题已经引起了政府的高度重视和社会各界的广泛关注,人民群众也在大声疾呼解决食品安全问

题,然而令人遗憾的是,我国法学界对食品安全法律规制的研究却显得有些滞后,目前国内还鲜有从法律角度系统研究食品安全的著述。正是基于此,张涛将食品安全法律规制作为了他的博士论文的研究方向。在攻读博士期间,他还利用在澳大利亚访问的机会收集了大量的相关资料,完成了博士论文《食品安全法律规制研究》,本书就是在他的博士论文的基础上修改而成的。

可以说,本书是目前我所见到的一部比较全面、系统、深入地研究食品安全法律规制的著述,它在一定程度上弥补了我国食品安全法律规制研究方面的不足,具有较为突出的领域创新性和开拓性,主要体现在以下几个方面:

第一,本书主要从经济法的视角,并运用多学科知识,构思了我国食品安全法律规制的理论框架。文章综合运用经济学、政治学、心理学、法学以及可持续发展观等相关理论,阐释了食品安全法律规制的生成机理以及它们对食品安全法律规制的影响,从而有助于更深层次地认识食品安全法律规制的理论基础。基于经济学和经济法学理论,作者通过对食品市场失灵的分析,揭示了政府干预食品安全问题的依据以及干预的范围、程度和方式等;基于政治学理论,作者认为食品安全与社会稳定休戚相关,提出了维护食品安全应该是政府的重要责任的见解;基于心理学理论,作者揭示了公众对食品安全需求的深层次的心理根源;基于伦理学理论,作者指出了人们的道德观念和价值观念对食品安全法律规制的影响;基于可持续发展观,作者提出了食品安全法律规制必须保障人的可持续发展和生态环境的可持续发展;基于法律的价值理念,作者强调食品安全法律规制应将效益、秩序和公平作为其基本的价值取向。

第二,本书始终把食品安全法律规制置于整个社会的大环境之中加以研究,使得研究的视野比较开阔。作者指出,食品安全的内涵已远远超出了传统的食品卫生或食品质量的范围,而已经成为人类赖以生存和发展的整个食物链的管理和保护问题。如何遵循自然界和人类社会发展的客观规律,把食品的生产、经营、消费等建立在可持续的基础之上,组织并管理好一个安全、健康的人类食物链,需要政府、企业和消费者的共同努力。具体而言,政府要依法行政,不断提高管理机构的管理能力,从而实现对食品安全的有效监管;企业要顺应市场规律,加强食品安全的责任意识,采取确保食品安全的经营策略,为社会提供安全食品;消费者要树立食品安全意识,勇于维护自己的合法权益。除此之外,还要通过宣传教育、舆论监督等多种方式,来整治整个食物链上的各环节,使提供给社会的食品越来越安全。

第三,本书在对我国食品安全法律规制进行建构时,比较注重规制的总体

社会效果。认为食品安全法律规制首先要体现经济法的效益、秩序和公平的价值取向。作者提出食品安全法律规制的主要目的是要保护消费者的身体健康,但这种保护水平必须与我国的国情相适应,即既不能完全按照发达国家的食品安全标准来设置我国的保护水平,也不能把保护水平降低到不足以满足人们对食品安全日益增长的需要,保护水平过高,难以达到,保护水平过低,达不到维护消费者合法权益的目的,又不符合国家和民族的长远利益。同时食品安全法律法规和政策的制定要考虑众多利益相关者的利益平衡及其他因素。比如,农产品质量安全是人们非常关注的问题,大量的农产品安全事故和隐患呼唤着制定农产品质量安全法律法规。这里就涉及一个既要保护作为从事弱质产业——农业的主体农民的利益的保护,又要保护农产品消费者的合法权益,如何平衡这两极的利益,作者进行了有益的探索。又如,对于食品安全,不同阶层的人有着不同的要求,食品安全法律法规制定不仅要考虑政治的、经济的因素,还要考虑道德的、心理的、宗教信仰等因素,甚至还有技术的因素,要把这些错综复杂的需求统一起来,把各种可能的因素都纳入食品安全规制的考虑范围,以增强食品安全法律规范的实施基础。除此之外,作者还提出在对食品安全关系进行法律规制时,不能顾此失彼,要防止因对某些现行制度的变化而可能导致的其他制度功能的恶化,还要考虑与食品安全相关的各项社会政策的运行成本及其转换成新的制度的成本。

从内容上说,本书在三个方面有所创新:第一,较为全面地和系统地对中外食品安全法律制度进行了考察和比较研究。例如,作者通过对食品安全法律规制的生成机理的研究,充分肯定了食品安全法律规制在确保食品安全方面的重要作用,认为食品安全法律体系应是一种多手段、全过程、立体式的法律体系,同时指出,食品安全法律规制能否取得应有的效果,在很大程度上有赖于建立公共规制与私人规制的互动机制。再如,通过对比美国和英国产品责任法对食品安全的不同激励作用以及产品责任的归责原则等的分析,提出了我国应当采取的法律对策。另外,作者还对各国的食品安全规制制度对国际食品贸易所产生的影响进行了分析,对WTO框架下的技术性贸易壁垒协定、实施卫生与植物卫生措施协定作用的发挥进行了评价。第二,对食品安全法律规制中的基本概念进行界定。对概念的界定是构筑任何一个法律体系所必须做的一项基础性工作,为此,作者对食品安全的概念、食品安全法律规制的概念、食品安全法律规制的形式和内容、食品安全法律体系的构成等进行了初步的探讨,并提出了本人的见解。第三,为我国食品安全法律规制的构建

提出了建设性的意见。鉴于我国目前尚未建立完全意义上的食品安全法律体系,因此作者对食品安全法律规制的路径、食品安全法律规制的原则、总体的立法思路以及优先考虑的立法重点等的分析,并提出了我国应该尽快制定《食品安全基本法》以及《农产品质量法》的具体建议。这对于完善我国的食品安全的法律规制具有重要的参考价值。

当然本书也存在着一些不足与缺陷,尤其是在运用经济法的理念和其他学科知识阐述食品安全法律规制时仍嫌缺乏应有的深度和广度;在对我国如何构建保障食品安全的法律体系方面无论是在理论上和实践上都存在着较大的阐述空间,有待作者进一步思考;除此之外,本书的结构也较松散,逻辑也有不够严密的地方。

我作为张涛的导师,他的专著能够问世,自然感到欣慰。是为序。

李昌麒

2006年5月7日于重庆

目录

CONTENT

丛书总序

序

引言

一、选题的意义和目的	1
二、国内外研究现状及评价	4
(一)食品安全法律规制生成的经济学假说	4
(二)关于食品安全信息不对称及其规制的政策选择	5
(三)关于食品安全法律规制中消费者、生产者行为分析	6
(四)关于食品安全的法律规制	7
三、理论基础和方法	8
四、基本思路和内容	9
五、其他说明	12

第一章 导论——经济法视角下的食品安全 / 13

一、食品安全：世界性的话题	13
(一)食品安全：一个现实的话题	13
(二)食品安全：一个历史性话题	14
(三)食品安全：一个未来的话题	19
二、食品安全的现代内涵	19

(一)食品安全相关概念的辨析	20
(二)食品安全的相对性	24
(三)食品安全的定义及内涵	25
三、食品安全法的经济法属性	27
(一)食品不安全所损害的是社会公共利益,符合经济法调整对象的性质	28
(二)食品安全保障需要国家运用经济法形式进行干预	30
(三)将食品安全法纳入经济法调整体系有利于克服其他法律部门调整之不足	33

章 食品安全存在的问题、影响和成因/35

一、全球食品安全形势严峻	35
(一)世界各国面临食源性疾病的威胁	35
(二)食品安全问题的主要成因	36
(三)国外的食品安全典型案例	40
(四)食品安全问题造成的后果	41
(五)全球食品安全面临新的挑战	42
二、我国食品安全存在的主要问题	45
(一)食源性疾病有增无减	46
(二)各大类食品均存在安全隐患	47
(三)农业投入品滥用现象突出	49
(四)食品从生产到流通的全过程存在安全隐患	52
(五)利用食品进行犯罪或恐怖活动时有发生	55
三、我国食品安全问题的主要成因	55
(一)微生物污染	56
(二)化学性污染	56
(三)环境污染	57
(四)食品生产经营的规模化和管理水平偏低	58
(五)法律保障体系不适应	58
(六)法律法规体系和管理体制不完善	58
(七)科技成果和技术储备不足	59
(八)新产品和新技术潜在的风险	59

第二章 食品安全法律规制的理论基础/61

一、食品安全法律规制的经济学基础	61
(一) 食品安全存在外部性	62
(二) 食品安全存在信息不对称	63
(三) 食品安全的公共物品属性	67
二、食品安全法律规制的政治学思考	68
(一) 食品安全与执政能力	68
(二) 食品安全与社会和谐	69
(三) 食品安全与经济安全	69
(四) 食品安全与“三农”问题	71
(五) 食品安全与消费者保护	72
(六) 食品安全与人权保障	73
三、食品安全法律规制的心理学理论	74
(一) 马斯洛需求理论说	74
(二) 弗洛伊德精神分析说	75
(三) “恐惧和愤怒”因素	75
(四) 食物是一种未经确认的对象——UFO	77
四、食品安全法律规制的可持续发展理念	77
(一) 人类自身的可持续发展	78
(二) 食品生产环境的可持续发展	78
(三) 相关产业的可持续发展	79
五、食品安全法律规制的法律价值	80
(一) 秩序价值	80
(二) 效益价值	81
(三) 公平价值	82
六、食品安全法律规制的其他理论	83
(一) 社会伦理	83
(二) 动物福利	84
(三) 生态伦理	85
(四) 企业社会责任	86

第四章 食品安全法律规制生成机理研究/87

一、政府规制的基本理论·····	87
(一)政府规制的内涵和形式·····	87
(二)政府规制的主要流派·····	89
二、食品安全法律规制生成的经济学依据·····	91
(一)供给与需求理论·····	91
(二)社会均衡理论·····	96
(三)成本与效益理论·····	97
三、食品安全法律规制的路径选择·····	98
(一)决策路径:风险分析的运用·····	99
(二)实施路径:公共规制和私人规制的互动·····	100
(三)公共规制:综合控制体系·····	102
(四)私人规制:企业的战略回应·····	104
四、几点启示·····	107
(一)重视对食品安全法律规制的经济分析·····	107
(二)重视部门利益理论所揭示的问题·····	108
(三)重视食品安全规制调整方法的综合运用·····	109

第五章 食品安全法律制度考察/112

一、食品安全法律制度的历史演变·····	112
(一)食品安全法律的初始化阶段·····	112
(二)食品安全法律的现代化阶段·····	113
(三)食品安全法律的国际化阶段·····	114
二、国外食品安全法律制度述评·····	114
(一)国外食品安全法律制度概况·····	114
(二)国外食品安全法律的原则·····	119
(三)国外食品安全法律制度发展趋势·····	122
三、我国现行食品安全法律制度概况·····	125
(一)国家立法机关制定的法律·····	125
(二)国务院相关部门制定的综合性规章·····	126
(三)国务院相关部门制定的各种针对性规章·····	128

(四)食品供应过程的法律法规和规章·····	129
(五)与食品安全保障体系有关的其他法律、法规和规章·····	133
(六)与食品进出口有关的法律法规·····	135
四、我国食品安全法律制度存在的主要问题·····	136
(一)食品安全理念的缺失·····	136
(二)法律法规之间存在冲突·····	137
(三)法律效力层次低·····	138
(四)法律法规处罚力度不强·····	138

第六章 食品安全管理体制研究/140

一、国外食品安全管理制度及其启示·····	140
(一)国外食品安全管理制度考察·····	140
(二)国外食品安全管理制度的启示·····	147
二、食品安全管理的内容·····	148
(一)食品安全行政管理·····	148
(二)食品安全检验服务·····	149
(三)食品安全实验室服务·····	150
(四)食品安全信息、教育、交流和培训·····	150
三、食品安全管理的原则·····	150
(一)基于科学评估的原则·····	151
(二)风险评估原则·····	151
(三)效率原则·····	151
(四)公众参与原则·····	152
(五)依法管理原则·····	152
四、我国食品安全管理体制现状·····	153
(一)我国食品安全管理组织机构及分工·····	153
(二)我国食品安全管理体制存在的问题·····	156
五、完善我国食品安全管理体制的思考·····	159
(一)食品安全管理机构的合理分工·····	159
(二)地方政府食品安全管理作用的发挥·····	160
(三)政府与企业、社会组织的良性互动·····	160
(四)行政部门执法权力的强化·····	161

六、构建我国食品安全监管机构的设想	161
(一) 食品安全组织结构的种类分析	161
(二) 我国食品安全监管结构的选择	164

第七章 产品责任法对食品安全的规制/167

一、产品责任法与食品安全激励机制关系的经济分析	168
(一) 食品安全激励机制的构成	168
(二) 产品责任法对企业提供安全食品的激励作用	170
(三) 诉讼的交易成本和信息成本对激励作用的抑制	171
二、美国产品责任法对食品安全的规制	173
(一) 诉由	173
(二) 共同责任	177
(三) 损害赔偿	178
(四) 集团诉讼	178
(五) 与英国食品安全诉讼的比较	179
三、构建我国食品安全的产品责任体系的设想	180
(一) 食品安全的产品责任制度的系统化	180
(二) 食品概念和范围的拓展	180
(三) 食品安全的产品责任归责原则的界定	183
(四) 食品缺陷的定义及认定问题的完善	184
(五) 严格产品责任免责事由的特殊规定	185
(六) 食品安全的惩罚性赔偿的反思	186
(七) 食品安全的精神损害赔偿的完善	189

第八章 国际贸易中的食品安全法律规制/190

一、食品安全法律规制对国际贸易影响的评析	191
(一) 食品安全法律规制的发展趋势	191
(二) 食品安全法律规制对国际贸易的影响	195
二、技术性贸易壁垒与食品安全	198
(一) WTO 框架下的技术性贸易壁垒协定	198
(二) 主要技术性贸易壁垒措施	200
(三) 技术性贸易壁垒产生的原因	201

(四)技术性贸易壁垒对中国农产品出口的影响·····	202
三、《实施卫生与植物卫生措施协定》的贸易争端解决途径·····	205
(一)SPS 协议的原则·····	205
(二)WTO 食品安全“反向通报”分析·····	206
(三)SPS 协议解决争端的效果评说·····	207

第九章 完善我国食品安全法律规制的思考/217

一、我国食品安全法律规制的路径选择·····	217
(一)改革机构,加强监管·····	217
(二)强化立法,有法可依·····	218
(三)以防为主,全面控制·····	220
(四)应急为辅,快速反应·····	220
(五)社会参与,宣传教育·····	221
二、完善食品安全立法的总体思路·····	221
(一)建立综合化和一体化法律法规体系·····	222
(二)实现国际化与本土化的有机结合·····	224
(三)寻求水平性与垂直性法律法规的平衡·····	226
三、关于食品安全法律规制的基本原则·····	227
(一)从农场至餐桌的原则·····	227
(二)风险分析原则·····	227
(三)透明度原则·····	228
(四)法律法规效率评估原则·····	228
(五)食品供应者承担主要责任原则·····	229
(六)公共规制与私人规制互动原则·····	229
(七)灵活性原则·····	230
四、应优先考虑的食品安全立法·····	231
(一)尽快制定《食品安全基本法》·····	231
(二)尽快制定《农产品质量安全法》·····	233
(三)加快完善食品质量责任体系·····	236
五、食品安全法律规制的重点·····	241
(一)完善食品安全标准、检测和认证体系·····	241
(二)建立健全食品安全的市场准入制度·····	243

(三) 建立新颖食品的法律规制·····	244
(四) 改善食品安全信息供给法律制度·····	246
(五) 加快食品安全信用体系建设·····	247
(六) 建立健全食品安全突发事件应急机制·····	249
(七) 完善食品与营养标签法律制度·····	249
(八) 建立生物恐怖袭击预防体系·····	251

后记 / 253

参考文献 / 257

后记 / 268

▽
▽
▽

8

引言

一、选题的意义和目的

此书是由我的博士论文改编而成的。2002年秋,当我与导师讨论博士学位论文选题时,食品安全问题始入国人眼帘,如今已成为公众视野中一个日渐喧哗的话题。期间阜阳“假奶粉事件”、金华的“毒火腿事件”和新近的“苏丹红事件”一次又一次地把食品安全问题推向公众关注的极至。2005年3月全国“两会”期间,人大代表要求制定《食品安全法》的提案成为各提案之首。如果说当初是因为直觉和责任感的驱使而选择食品安全法律规制这个题目,在认识上还是模糊和缺少融通,颇有些率尔操觚的话,那么经过两年来的搜集资料和认真的学习、思考和感悟,迄今,对于本研究所应有的重大现实意义和理论价值,我已有了较为全面和深刻的认识。

从世界范围看,食品安全已超越了公共卫生的概念,成为各国政府和消费者关注的重大社会问题。农业和食品工业的一体化以及全球化食品贸易的发展正在改变食品的生产 and 销售方式,这种情形为已知和未知的食源性疾病的流行提供了滋生的环境,而食品和饲料异地生产、销售又为食源性疾病的广泛传播和爆发创造了条件。日趋加速的城市化状况导致食品的运输、贮存及制作的需求增加。财富的积累、生活方式的城市化及某些设施的缺乏使人们在家就餐的机会越来越少。在发展中国家,卫生和社会环境正在迅速变化,有限的资源面临着城市化的发展、储存食品的需求增加、缺乏安全卫生的水供应及安全食品生产设施等诸多压力。这一切都导致在过去十年间,世界各大洲均有严重的食源性疾病爆发。食源性疾病对儿童、孕妇、老人和已患其他疾病的患者的影响最为严重,造成大量的人员伤亡。食源性疾病不仅危害人们的健康和生活,而且严重影响个人、家庭、社会、商业乃至整个国家的经济利益。由