

及的期间有时效、程序时限、审限等(表2)。  
执行期间 即行政行为生效后应予执行的期

间,包括立即执行(如停止生产经营)、自动履行以及  
申请人民法院强制执行(表2)。

表2 救济与执行期间

类别	内容
行政复议	时效为60日,法律规定为60日以上的按法律规定执行。 接到申请后行政机关5日内决定是否受理,受理后7日内将副本送被申请人,后者10日内提出书面答复。 如无管辖权,7日内转送有权机关。 复议应在受理后60日内完成,如法律规定少于60日遵法律。 如不能按期完成,经复议机关负责人批准最多可延长30天,如对抽象行政行为提出复议申请,有权机关应在30日内处理完毕,如无权处理应在7日内转送,有权机关在60日内依法处理。同时中止对具体行政行为的审查。
行政诉讼	时效:一审为3个月或遵法律(食品卫生法规定为15日),二审裁定10日,判决15日,再审2年。
一审	法院受理后7日内立案,5日内送副本给被告。 被告7日内交答辩状,法院5日内将答辩状送原告。 如遇管辖权争议,应在10日内解决,申请回避应在3日内答复。
二审	法院5日内将副本送达被上诉人,被上诉人10日内交答辩状。 法院5日内将答辩状送达上诉人和二审法院。 审限:一审为三个月,二审为两个月,其中鉴定、处理管辖争议不计在期限内。
国家赔偿	时效为2年,羁押期除外。 赔偿义务机关应在收到申请之日起2个月内给予赔偿(60日)。 逾期不予赔偿或对赔偿数额有异议的,可在期间届满后向上一级机关申请复议。 不服复议决定的或逾期不执行复议决定的,可在30日内向复议机关所在地同级人民法院赔偿委员会申请作出赔偿决定,如赔偿义务机关是法院的则向上一级人民法院赔偿委员会申请。
强制执行	对已生效的行政处罚行政机关应在180天内申请强制执行,对涉及民事权利的行政裁决,行政机关在法定期限内(180天)未申请强制执行,权利人可在之后的90天内申请人民法院强制执行。 对法院的判决(裁决、调解),公民应在1年内申请强制执行,法人及其他组织应在180天内申请强制执行。 人民法院受理强制执行申请后30日内决定是否执行。

按《卫生行政处罚程序》规定,从立案到作出行政处罚决定不超过3个月;而《江西省食品卫生监督行政处罚办法》规定为30天,前者属卫生部的规章,后者属地方法规。按有关程序规定,可以认为从立案到作出行政处罚决定30天时间是远不够的。但如果从立案到作出行政处罚超过30天但仍在90天以内,行政相对人提起行政诉讼,按行政诉讼法的有关规定,卫生行政部门将很可能被裁定程序违法而导致败诉。对此解决方法应有3个,第一趁目前省人大正着手清理修改地方法规的时机,根据有关检验复检、听证等有关程序规定,提出充分的理由对

《江西省食品卫生监督行政处罚办法》进行修改。第二,如由此提起行政诉讼,则应根据《立法法》第86条第一款(二)项的规定,逐级提交国务院。国务院认为应当适用地方法规的,决定在该地方适用地方法规的规定,如认为应当适用部门规章的应当提请全国人大常委会裁决,撤消或修改地方法规的规定。再次即是在行政法规修改或裁定之前合理利用程序,如符合现场处罚条件的尽量选择现场处罚或先抽检后立案以及尽量缩短检验时间和内部程序时间以避免因地方法规造成的程序困难。

中图分类号:R15;D920.5 文献标识码:C 文章编号:1004-8456(2002)01-0033-03

## 一起经营掺有矿物油大米案件处理引发的思考

金琰斐

(南通市卫生防疫站,江苏 南通 226000)

2000年12月至2001年2月我站处理了一起某个体户无食品卫生许可证经营粮油及销售掺有矿物

油大米的案件,已结案。回顾处理过程,笔者发现在认定违法事实、适用法律依据以及履行法律程序等

方面有颇多令人推敲和思考的地方。

## 1 案件处理经过

2000年12月4日我们接消费者举报,称其于某综合商店购买某品牌大米,在淘洗时发现油花漂浮。我们随即派员对该店进行监督检查。经查,该店于2000年1月份开始营业,但未办理食品卫生许可证,营业执照登记的负责人是曹某,事实已转让给曹某的姐姐,我们在对现任业主询问中了解到消费者反映的某品牌大米确系该店销售,并初步掌握了该大米的进货渠道和主要销售流向,由于该大米已被全部销售,未能采集到样品。在初步调查的基础上,我们对某综合商店涉嫌违法行为进行立案。为充实证据,我们对该店业主提供的两个超市进行监督检查,查获可疑大米,并采集样品进行检测,同时对两个超市的业主作询问笔录,两个业主均指认该大米确系从某综合商店进货。所采大米样品经验检测,矿物油指标呈阳性,为防止危害后果扩大,我们对某综合商店的经营场所进行了卫生行政控制。至此,案件调查取证工作结束,我们在合议的基础上认定某综合商店违反了《中华人民共和国食品卫生法》第二十七条第一款和第九条第二项之规定,依据《中华人民共和国食品卫生法》第四十条和第四十二条的规定,给予以下行政处罚:(1)对某综合商店予以取缔;(2)责令停止经营,立即公告收回已售出的掺有矿物油的大米,并销毁该大米;(3)罚款人民币10 000元。我们向某综合商店发放了“行政处罚事先告知书”,在规定的时间内,该店现业主进行了陈述和申辩,陈述和申辩内容为,(1)该店经营状况不佳,且业主为下岗职工,对罚款经济承受能力有限;(2)销售掺有矿物油大米非主观故意。我们在经过二次合议后,决定维持(1)(2)项处罚种类不变,罚款数额减少为5 000元,并且向当事人送达了“卫生行政处罚决定书”。当事人在收到处罚决定书之日起15 d内未提起诉讼,60 d内也未申请复议,并于2001年2月交纳了罚款。至此结案。

## 2 分析与讨论

2.1 关于确定行政相对人 《食品卫生法》的调整对象是食品生产经营者,即从事食品生产经营的单位或者个人,就是说我们立案调查乃至进行行政处罚的行政相对人可以是法人或组织,也可以是自然人。在这起案例中,某综合商店营业执照登记的负责人为曹某,经了解该店原为曹某和其姐姐合伙经营,后来因曹某另做粮油批发生意,该店由其姐单独经营,但营业执照未做变更。这样我们对这起案例

行政相对人的认定有两种选择,一是将某综合商店作为处罚对象;二是直接对责任人曹某的姐姐实施行政处罚,但曹某的姐姐系外来人员,对处罚的履行能力有限,如果不自觉履行,强制执行也有一定难度。虽然某综合商店已经私下转让,但由于营业执照登记的负责人并未做变更,从法律意义上讲,曹某仍是法定义务的承担者,同时他对处罚有较强的履行能力,所以我们将某综合商店作为当事人,对其立案调查并实施了行政处罚。笔者认为,确定行政相对人是我们调查取证工作的第一个步骤,这项工作非常重要,在这个问题上稍有疏忽就会增加处罚执行的难度,甚至导致处罚无效。本案例中将某综合商店作为行政相对人既有合法性,又有合理性。

2.2 关于认定违法事实和适用法律依据 通过调查取证,我们认定某综合商店的违法事实有二,即无证(食品卫生许可证)经营和“销售掺有矿物油的大米”,根据《食品卫生行政处罚办法》规定,我们对两种违法行为“分别裁量,合并处罚”。该店无证经营的违法行为有曹某姐姐的询问笔录为证,违反了《食品卫生法》第二十七条第一款规定。笔者认为对这一违法行为认定事实清楚,证据确凿,适用法律条款正确。由于有购买该店大米的两个超市相关人员的证人证言和检验部门的“质量检测报告”(矿物油指标为阳性),对于该店“销售掺有矿物油的大米”的认定应该也是成立的,但“行政处罚决定书”中认为该店行为违反了《食品卫生法》第九条第二项规定,笔者认为证据尚不充分。《食品卫生法》第九条第二项规定禁止生产经营“含有毒、有害物质或者被有毒、有害物质污染,可能对人体健康有害的”食品。根据掌握的证据尚不能证明“掺有矿物油的大米”“含有有毒、有害物质或者被有毒、有害物质污染”。我们知道,矿物油种类繁多,食品添加剂中有一种“食品级白色油”也属于矿物油,从法理上讲在未排除掺入的矿物油是食品级白色油前,就不能简单判定该批大米为“毒米”。我们还需继续取证工作,委托有关单位对掺入矿物油的种类和数量做进一步检测。如果证据表明掺入的矿物油确系食品级白色油,由于大米中掺油是一种不良生产工艺,目的是为了掩盖陈次劣质大米的固有品质,以次充好,欺骗消费者,我们必须依法加以约束。根据《食品添加剂使用卫生标准》GB 2760—1996中规定,作为被膜剂的食品级白色油可用于“面包脱模和发酵工艺”及“软糖、鸡蛋保鲜”,在大米中掺入白色油显然超出了其使用范围,销售“掺有白色油大米”的行为违反了《食品卫生法》第九条第十二项的规定,可依据《食品卫生法》第四十二条作出行政处罚决定。如果证据排

除了大米中添加的是食品级白色油,认定掺入的确系工业基础油,笔者认为适用《食品卫生法》第九条第八项(禁止生产经营“用非食品原料加工的,加入非食品用化学物质的或者将非食品当作食品的”食品)比适用第九条第二项更准确。如果适用《食品卫生法》第九条第二项对该行为进行调整,还需进一步对掺入基础油的毒理性状进行取证。由此看来,在这起案例中,我们在调查取证和适用法律条款方面存在着种种不足。为提高办案水平、防止类似情况再次发生,笔者对这起案例进行了认真的回顾和梳理,并对形成原因进行了深刻反思。笔者认为这和我们查处这起案件所处的社会背景有一定关系,2000年12月份广东省首先发现了“掺有矿物油大米事件”,引起社会各界广泛关注,全国各地相关职能部门积极行动起来对“掺油大米事件”进行集中查处,各种新闻媒体也做了大量宣传报道,在文字资料中所用频率最高的词汇就是“毒米”,甚至国家技术监督局在下发的紧急通知中也使用了“有毒大米”的说法,将“掺有矿物油的大米”与“有毒大米”的概念相等同,来自各方面的导向作用,对我们执法人员的调查、判断产生了一定负面影响。此外,大米和人民群众的日常生活密切相关,“掺油大米事件”不仅会危害消费者身体健康,还会影响一个地方的经济发展和社会稳定,因此各级地方政府对查处工作高度重视,要求相关职能部门从快从严从重加以查处,我们某些执法人员在具体案件查处过程中片面理解了上级意图,急于结案,而忽略了依法行政应具备的“客观性”和“独立性”。当然以上只是一些客观原因,归根到底还是说明我们食品卫生执法队伍的认识能力和法律水平有待进一步提高。

2.3 关于采信当事人的陈述和申辩 根据《行政处罚法》第三十二条规定,“当事人有权进行陈述和申辩。”在陈述和申辩中,当事人对行政执法主体是否合法以及主体认定的事实、执法程序、法律依据等提出自己的看法和意见,行政机关对当事人提出的事实、理由和依据应采取认真负责的态度,既不能偏听偏信,也不能置之不理。正确的做法应该是,针对当事人的陈述申辩内容进行调查和核实,如果证明确系事实并可能影响到作出处罚的种类和幅度的,应予以采信,并在合议的基础上作出与其违法行为事责相符的处罚决定。在对当事人陈述申辩内容采信问题上必须注意两点:(1)采信的前提是当事人提供的情况必须和案情有关;(2)采信的程序是必须通过补证调查。笔者认为在本案例中,当事人陈述申辩理由该店“经营状况不佳”对罚款的承受能力有限”与该案认定违法事实无关,至于“销售掺有矿物油的

大米非主观故意”,我们在第一次合议中已作考虑,本不应改变告知的处罚决定,但本案将罚款数额由10000元降为5000元,笔者认为不妥。陈述申辩是当事人享有的一项基本权利,但不能简单理解为是当事人对行政处罚决定的讨价还价。当然,行政机关不能把陈述申辩作为“送人情”、“给面子”的手段。它是行政处罚程序的一个组成部分,它的实施过程应该是严肃和慎重的。

2.4 关于“公告收回已售出的食品” 在本案例中,某综合商店接到“卫生行政处罚决定书”后,在店门张贴“回收公告”,公告注明回收期限为2天。但在回收期满后,我们还陆续接到群众电话,要求退还“掺有矿物油的大米”。经调查了解,该店并未认真履行回收义务。根据《食品卫生法》第四十二条,责令“公告收回已售出的食品”是卫生行政部门对当事人的一种行政处罚行为。这样,“公告收回已售出的食品”的承担者是违法食品生产经营者,卫生行政部门作为作出具体行政行为的主体,本身并没有回收的义务,但必须采取一定的行政后继措施保障其实施。为此,《食品卫生行政处罚办法》第八条规定,“本办法所称情节严重”包括“拒不公告收回已售出的违法食品的”,《食品卫生法》第四十二条也规定,“情节严重的,吊销卫生许可证”。这些规定将是否履行“公告收回已售出的食品”作为“吊销卫生许可证”与否的裁量依据之一,因此就某一具体案件而言,责令“公告收回已售出的食品”与作出其它种类的处罚决定之间必须存在先后时间次序。即作出责令“公告收回已售出的食品”在先,根据当事人的履行情况考虑是否应作出“吊销卫生许可证”的处罚决定。这样对于一个违法行为就必须按照次序作出两次处罚决定,这显然不符合行政处罚程序。笔者建议在卫生部制定的27种文书中增加“责令公告收回已售出食品通知书”,首先作为一种行政强制措施提出,在公告期满后,根据其履行情况合议决定是否应视为“情节严重”、“吊销卫生许可证”,在完成告知和听取当事人陈述申辩等程序后发放行政处罚决定书。

2.5 关于卫生行政控制 在本案例中,我们在有证据证明某综合商店销售掺有矿物油的大米后,对该店经营场所进行了行政控制,向业主送达了“卫生行政控制决定书”。文书中控制原因为“无食品卫生许可证擅自经营”和“销售掺有矿物油的大米”,依据《食品卫生法》第三十七条第一项和第四十条的规定,“查封该店经营场所”。笔者认为在行政控制决定运用上存在一定问题。首先,从认定事实看,《食品卫生法》第三十七条规定只有两种情况适用“卫生

行政控制”,即已造成食物中毒事故和有证据证明可能造成食物中毒事故,在这起案例中,虽然“质量检测报告”证明某品牌大米中“掺有矿物油”,但这种大米已销售完毕,由于未对该店销售的其它品牌大米采样检测,尚无证据证明这些大米可能造成食物中毒事故,在这种情况下采取行政控制措施,并不符合《食品卫生法》规定。其次,从法律依据看,卫生行政控制的法律依据只能是《食品卫生法》第三十七条,而本案中则将《食品卫生法》四十条也作为依据之一,显然属于适用法律条款不当。最后,从控制方式看,

《食品卫生法》第三十七条规定,可以采取的临时控制措施只有两种,即(1)封存造成食物中毒或者可能导致食物中毒的食品及其原料;(2)封存被污染的食品用工具及用具。在本案中,查封其经营场所显然缺乏依据。笔者认为本案采用“证据保全”措施较合适,可以有效地对该店无证经营状态进行留置和保护,防止业主转移、隐匿取缔标的物,同时也能为我们进一步调查处理赢得时机。

[收稿日期:2001-06-11]

中图分类号:R15;TE626 文献标识码:C 文章编号:1004-8456(2002)01-0035-04

## 冷冻饮品批发部卫生状况与管理对策

赵国品

(南宁市卫生局公共卫生监督所,广西 南宁 530011)

随着我国社会主义市场经济的不断发展,市场的不断繁荣,南宁市的冷冻饮品批发部(即大批从生产厂家进货,存入冷库,再批发给零售商销售)也逐渐增多。冷冻饮品卫生质量的好坏,直接影响着消费者的身体健康。我们于2000年5~6月,对我市58家冷冻饮品批发部的卫生状况进行了调查。

### 1 调查对象与方法

1.1 调查对象 分布在南宁市各城区的58家冷冻饮品批发部。

1.2 调查内容 调查卫生许可证的发放情况,从业人员有效健康证及卫生知识培训合格情况,批发部向供货方索取检验报告单情况,卫生设施(环境卫生,贮藏卫生,个人卫生)情况,卫生质量调查主要是现场对批发部的冷冻饮品进行抽样,送实验室进行检验。

1.3 调查方法 根据《食品卫生监督员工作规范》设计调查表,进行现场调查,经逐项登记后归类统计分析。样品采集按无菌操作规程,对每个批发部抽取2~4份样品。

1.4 检验方法及判定标准 检验方法按《食品卫生检验方法》规定标准进行,依据《冷冻饮品卫生标准》GB 2759.1—1996判定,凡结果有一项不符合标准的即为不合格。

### 2 调查结果与分析

2.1 办证情况 调查的58家冷冻饮品批发部,有

52家办理了卫生许可证,有2家持零售卫生许可证却擅自扩大经营。从业人员147名,仅有12人持有健康证,31人持有卫生知识培训合格证(见表1)。

表1 各类证件调查情况

调查内容	调查数量	办证数量	办证率 %
卫生许可证	58(户)	52(户)	89.66
健康证	147	12	8.16
培训合格证	147	31	21.09

2.2 卫生设施及索证情况 本次调查的58家冷冻饮品批发部,经营场所符合卫生标准的有3家,占5.17%,基本符合卫生标准的有12家,占20.69%,不符合卫生标准的有39家,占67.24%,严重不符合卫生标准的有4家,占6.90%。有52家有专用冷库,2家用普通家用卧式冷柜。由于经常打开冷库门,冷库温度达不到要求。冷库内卫生差,包装纸、废弃物满地,大部分无货垫,食品不能分类分架存放和做到先进货先发货,有3家销售过期的冰淇淋。经营场所无防蝇防尘设施,苍蝇多,四周无墙裙,墙壁、冷库四壁有霉斑。有4家无洗手消毒设施。有54家不按规定索取所售冷冻饮品的检验合格证或化验单,占93.10%。

2.3 冷冻饮品的卫生质量 本次共抽检冷冻饮品224件,不合格69件,不合格率29.91%,不合格指标主要为细菌总数,最高的超出国家标准15倍,2件检出金黄色葡萄球菌(见表2)。224件全部有独立外包装,且包装完整,包装标识符合要求。