

## 监督管理

## 对《食品安全法》先警告后罚款的处罚规定如何执行的探讨

俞幼达

(浙江省余姚市卫生监督所,浙江 余姚 315400)

**摘要:**《食品安全法》对较多违法行为作了“给予警告,拒不改正的处以罚款”的规定。然而对当事人同一违法行为在警告改正后再犯是否可以罚款?或是需要重启警告程序?笔者认为,对当事人的同一违法行为在警告改正后再犯的,应当依照法律的相关规定予以罚款的行政处罚,不必重启警告程序。

**关键词:**警告;拒不改正;罚款;执行;食品安全;食品安全法;处罚

**中图分类号:**D912.29 **文献标识码:**A **文章编号:**1004-8456(2011)04-0351-03

**Discussions on how to execute the penalty provision of giving  
warning before imposing fines in Food Safety Law**

Yu Youda

(Agency for Public Health Inspection and Supervision, Yuyao 315400, China)

**Abstract:** *Food Safety Law* has stipulated that imposing fines if some one refusing to make corrections after giving warning. However, whether the penalty should be imposed directly to the person whose illegal activities had been corrected but violated the same again or a warning procedure should be restarted? As for the opinion of the author, when the person concerned has breached the same provision of the law, penalty should be imposed according to related laws and regulations without restarting any warning procedure.

**Key words:** Warning; refused to make corrections; fine; execute; food safety; *Food Safety Law*; penalty

## 1 案例介绍

2010年7月5日,余姚市食品安全监督执法人员查到本地一家餐饮店供顾客使用的餐具未消毒,遂依照《食品安全法实施条例》第五十七条第六项、《食品安全法》八十七条的规定给予警告的当场行政处罚,并责令其立即改正。2010年7月8日,食品安全监督执法人员对该餐饮店进行了复查,结果餐具均按规定消毒。2010年7月26日,食品安全监督执法人员再次对该店进行检查,又发现该餐饮店供顾客使用的餐具未消毒。针对其违法行为,食品安全监督执法人员对其是否需要予以罚款的行政处罚进行了合议,提出了两种迥然不同的观点。第一种观点认为,该餐饮店2010年7月5日供顾客使用的餐具未消毒的违法行为,经警告处罚后已经改正,说明一个违法行为已经终结,因此,若再次发现其相同违法行为,应视为另一个新的违法行为的产生,应重新给予警告,经警告后拒不改正的,才可

以罚款;另一种观点认为,该餐饮店2010年7月5日供顾客使用的餐具未消毒的违法行为,虽经警告后改正,但其改正后再犯,应当视为拒不改正,因而应当予以罚款的行政处罚。

## 2 分析讨论

《食品安全法》对较多违法行为作了“给予警告,拒不改正的处以罚款”的这种“先警告、后罚款”的规定,如未对采购的食品原料和生产的食品、食品添加剂、食品相关产品进行检验;未建立并遵守查验记录制度、出厂检验记录制度;制定食品安全企业标准未依照本法规定备案;未按规定要求贮存、销售食品或者清理库存食品、进货时未查验许可证和相关证明文件;生产的食品、食品添加剂的标签、说明书涉及疾病预防、治疗功能;安排患有本法第三十四条所列疾病的人员从事接触直接入口食品的工作;未按照要求进行食品运输等,均需要“先警告、后罚款”。《食品安全法实施条例》又增加了对下列违法行为实行“先警告、后罚款”的规定:食品生产企业未按规定建立、执行食品安全管理制度的;食品生产企业未按规定制定、实施生产过程

收稿日期:2010-11-16

作者简介:俞幼达 男 主任医师 研究方向为营养与食品卫生

E-mail:yywsjdyyd@163.com

控制要求,或者食品生产过程中有不符合控制要求的情形未依照规定采取整改措施的;食品生产企业未按规定记录食品生产过程的安全管理情况并保存相关记录的;从事食品批发业务的经营企业未按规定记录、保存销售信息或者保留销售票据的;餐饮服务提供企业未按规定定期维护、清洗、校验设施、设备的等。

对这么多的食品安全违法行为,均规定“先警告、后罚款”,实际确立的是一种对未造成直接危害后果的食品安全违法行为“首次不罚款”的法律制度,体现了一种人性化的法律措施。但是,对同一违法行为,法律是否允许其反复改正反复出现?还是法律只是限于对其警告?笔者认为,这不应当是法律规定的初衷。

对同一违法行为在警告改正后再犯是否可以罚款?需要先弄清楚以下两个问题:一是警告的法律作用是针对同一个违法行为还是针对同一类违法行为?二是如何理解“拒不改正”?

先来讨论第一个问题。同一个违法行为与同一类违法行为,这是两种完全不同的法律概念。同一个违法行为是指行为人在一个特定的时间和空间下,作出的同一个违反行政法律规范的行为。它具有以下特征:1)同一个违法行为的实施主体是同一违法行为人;2)同一个违法行为是指一个违法事实而非一次违法事件;3)同一个违法行为是指该违法行为的整体而非一部分;4)同一个违法行为是指一个独立的违法行为而非一类违法行为,即行为从开始到终结是一个完整的过程,而同一类违法行为一般是指在性质上相同的多个违法行为<sup>[1]</sup>。那么,警告究竟针对的是同一个违法行为还是同一类违法行为?再来分析警告的属性。所谓警告,是指行政机关对公民、法人或者其他组织违反行政管理法律规范的行为进行谴责和警示,属申诫罚,又称为声誉罚或精神罚。其主要适用于违法情节显著轻微或未构成实际危害后果的违法行为。其目的是通过对违法当事人一种精神上的惩戒,使被处罚人认识其行为的违法性和对社会的危害,纠正违法行为并不再继续违法<sup>[2]</sup>。由此可见,警告的法律作用即警示违法当事人必须改正违法行为,并不得再发生,否则就会受到财产罚、行为罚等严厉的行政处罚。如果按照本案中执法人员提出的第一种观点,那就意味着法律允许违法当事人经警告改正后依旧违法,周而复始,而法律永远不对其追究罚款的行政责任,这明显有悖于《行政处罚法》关于“实施行政处罚必须以事实为依据,与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当”的法律原则。

因此,警告并不是可以反复针对同一违法对象的同一违法行为为无限制使用的行政处罚种类,也就是说,警告的法律作用不只是针对同一个违法行为,而是针对同一类违法行为。

其实,对“改正后重犯”的违法行为,也可按照刑法理论中的“连续犯”的概念来参考之。刑法中的连续犯是指行为人基于数个同一的犯罪故意,连续实施数个性质相同的犯罪行为、触犯同一罪名的犯罪形态。刑事法学理论对于连续犯按一罪从重处罚<sup>[3]</sup>。行政法中也存在类似“连续犯”的概念。《行政处罚法》第二十九条规定,行政违法行为的追究期限为二年,从违法行为发生之日起计算,违法行为有连续状态的,从行为终了之日起计算。由此得出结论,行政机关对发现的连续违法行为,应界定为“一事”(非“一事不再罚”中的“一事”)而一并予以处罚。从本案来看,该餐饮店在警告改正后再次发生餐具不消毒的违法行为,其行为具有连续性,而警告处罚中的警示效力并不因为其曾改正过而失去效力,即警告的法律作用对同一类违法行为均有效,所以应当对“改正后重犯”的违法行为视为“拒不改正”,加以罚款的处罚。

再来讨论第二个问题:如何理解“拒不改正”。许多行政法律法规中均有“拒不改正”的表述,但纵观所有法律规范,均未对“拒不改正”作出明确的法律解释,许多行政执法人员也在学术讨论中对此提出了问题和各自的见解。笔者理解,在行政违法上,拒不改正意即拒绝停止违法行为的实施。笔者将“拒不改正”划分为4种形态:第一种形态是明示不改正,即对行政执法机关提出的责令其改正违法行为的意见置若罔闻,且明确表示不予接受。这种情形比较容易判断,肯定可以将其划归为“拒不改正”之列。第二种形态是强调理由,不予改正,即对行政执法机关提出的责令其改正违法行为的意见强调各种于法无据的理由,从而企图达到继续违法的目的。如当事人对某种违法行为强调“大家都是这样做的,我只是跟着做,如果人家改了,我也一定会改”,等等。这种情形从表面上看来,当事人并没有明示拒不改正,但实际上与第一种情形有异曲同工之处,也应将其划归“拒不改正”之列。第三种形态是明示改正,但实际不改,就是说当事人对行政执法机关提出的责令其改正违法行为的意见当面表示愿意接受,其态度看起来也很诚恳,但就是没有实际改正的行动,属于“阳奉阴违”之类,这种情形实质上与第一、第二种的情形并无区别。当然,对于当事人因客观原因,在合理的期限内一时无法改正的违法行为,不能认为拒不改正。第四种形态

是改正后重犯,即当行政执法机关提出责令其改正违法行为的意见后,当事人按期予以了改正,但过不了一段时间,相同违法行为继续发生。这是最难判断为“拒不改正”的一种形态。责令改正的作用在于迫使违法行为人停止违法行为,履行法定义务,维持正常的行政管理秩序<sup>[4]</sup>。行政执法机关对当事人作出“责令改正”的意见,一方面包含责令当事人消除已经存在的违法行为,另一方面也当然包含责令当事人不得再发生同样的违法行为。总不可能认为,行政执法机关对当事人作出“责令改正”的意见,只是表示消除已经存在的违法行为即可,以后再发生同样的违法行为,与本意见无关。《行政处罚法》关于“行政机关实施行政处罚时,应当责令当事人改正或限期改正违法行为”的规定,其本意也应当是为了避免违法行为的继续存在和继续发生。鉴于此,笔者将“改正后重犯”的这一情形也

归属为“拒不改正”的情形之一。

### 3 结论

对当事人的同一违法行为在警告改正后再犯的,应当依照法律的相关规定予以罚款的行政处罚,不必重启警告程序。

笔者建议法律应对“拒不改正”作出解释,以利于行政执法人员对先警告后罚款的处罚规定的正确执行。

### 参考文献

- [1] 张传军. 因继续实施相同违法行为再次被罚不属重复处罚 [EB/OL]. [2009-02-17]. <http://www.lawbase.com.cn>.
- [2] 永信律师网. 适用警告处罚的目的和作用是什么 [EB/OL]. [2009-09-10]. <http://www.lvshi.org/>.
- [3] 戎兴旺. 一罪的类型 [EB/OL]. [2009-12-13]. <http://www.lvsoso.com/shuofa/1245.html>.
- [4] 姜明安. 行政法学[M]. 北京:法律出版社,1998,7:163.

## 公告栏

# 关于三聚氰胺在食品中的限量值的公告

2011年 第10号

三聚氰胺不是食品原料,也不是食品添加剂,禁止人为添加到食品中。对在食品中人为添加三聚氰胺的,依法追究法律责任。三聚氰胺作为化工原料,可用于塑料、涂料、粘合剂、食品包装材料的生产。资料表明,三聚氰胺可能从环境、食品包装材料等途径进入到食品中,其含量很低。为确保人体健康和食品安全,根据《食品安全法》及其实施条例规定,在总结乳与乳制品中三聚氰胺临时管理限量值公告(2008年第25号公告)实施情况基础上,考虑到国际食品法典委员会已提出食品中三聚氰胺限量标准,特制定我国三聚氰胺在食品中的限量值。现公告如下:

婴儿配方食品中三聚氰胺的限量值为1 mg/kg,其他食品中三聚氰胺的限量值为2.5 mg/kg,高于上述限量的食品一律不得销售。

上述规定自发布之日起施行。乳与乳制品中三聚氰胺临时管理限量值公告(2008年第25号公告)同时废止。

中华人民共和国卫生部 中华人民共和国工业和信息化部 中华人民共和国农业部  
国家工商行政管理总局 国家质量监督检验检疫总局

二〇一一年四月六日