

# 中美食品召回制度比较研究

鲁天宇

**摘要** 食品召回制度,作为食品安全的最后一道防线在整个监管体系中起着重要的作用。美国被视为食品安全监管的典范,其食品召回制度建立时间早,制度相对完善,值得我国学习与借鉴。本文在对食品召回制度进行深入研究的基础上,对比美国相关制度建设,认为我国食品召回制度中召回对象应明确定义为不安全食品,同时分析我国食品产业,明确监管部门工作中的重点和难点,同时建议通过完善相关配套制度,促进食品召回制度更好地发挥作用。

**关键词** 预防性 法律责任 食品召回 配套制度

**基金项目** 国家社会科学基金项目:我国食品安全法实施中疑难问题实证研究(编号 12cfx029)。

**作者简介** 鲁天宇,中国农业大学人文与发展学院法律系研究生。

**中图分类号** D912.1

**文献标识码** A

**DOI** :10.19387/j.cnki.1009-0592.2017.06.011

“民以食为天,食以安为先”,餐桌上的安全是国人的心理底线,然而反复出现的食品安全事件却一次次挑战民众的底线。整治食品产业乱象,建立完善而高效的食品安全监管机制迫在眉睫。危机面前,号称“史上最严”的《食品安全法》应运而生,国家通过修法建立起严格的食品安全监管制度,而食品召回制度在整个监管体系中作为“最后的防线”起着重要的作用。美国食品召回制度建立时间早、制度相对完善,被理论界视为典范,值得我国学习与借鉴。希望通过对比研究发现我国现行制度之不足,明确该制度的发展方向,为进一步保障食品安全提出拙见。

## 一、食品召回制度概述

### (一)食品召回制度的性质

《食品安全法》第63条规定,所谓“食品召回”,是指食品生产者发现其生产的食品不符合食品安全标准或者有证据证明可能危害人体健康的,立即停止生产,召回已经上市销售的食品,通知相关生产经营者和消费者,并记录召回和通知情况。召回制度是现代民法中一项新的制度,其在现代社会中的地位和作用日益突出。<sup>①</sup>对该制度的法律性质,笔者倾向于“责任说”,认为召回应当定性为一种预防性法律责任,这样能更好地厘清召回行为中各方关系,使得召回制度的建设更趋合理。

随着现代化进程不断加速,人们逐渐认识到现代社会的高度危险性,并通过深入研究而建立起风险社会理论。生产力指数式增长将隐藏的危险不断扩大,更大规模的制造与销售也带来了更大规模的风险,虽然可在法律之上给生产经营者设置更为严苛的标准,让其承担更细致的检查义务,但企图完全消灭产品的缺陷与危险却并不可能。当风险成为现实,其后果的灾难性使得立足于受害的反应型调整模式难以满足社会对公平的需求,固守传统的因果归责思路甚至可能会产生“有组织的不负责任”。<sup>②</sup>因此,法律责任形式也应相应地做出调整,即设立预防性法律责任。随着工业化、现代化的进程不断加速,我们已经步入现代风险社会,损害危险的普遍化、隐藏化和后果严重化,使得法律制度中的预防性责任日益凸显其重要性,产品召回制度正是这样一种着眼于预防的法律责任形式。<sup>③</sup>因此,其所衍生出的食品召回制度亦属于预防性法律责任。

### (二)我国食品召回制度解构

结合预防性责任理论与现行法律之规定,可以对食品召回制度基本框架结构总结如下:

第一,食品召回的主体为生产经营者。生产者的主体地位毋庸置疑,通过新《食品安全法》的规定可以看出,经营者在特殊情形下亦为食品召回主体。一般情况下,经营者在召回中主要承担辅助作用,但出现因经营者行为而导致食品需要召回的情形时,召回责任归为经营者;此外,一个特殊经营者——食品进口商,不论召回是否基于自身行为而产生,都负有召回食品的责任。生产者为主经营者为辅的召回模式意图通过寻找危险源头而分配责任,但笔者认为立法者低估了寻找风险源头这一工作的复杂性。现实中,经营者普遍缺乏对食品安全的自查能力,在紧迫的食品安全危机面前,想要梳理清楚具体是因哪个经营者的行为而导致食品需要召回谈何容易,最终实施召回的责任仍会落到生产者肩上,因此实践中让经营者承担责任的制度设计恐难以落实。

第二,召回对象为不安全食品。在新《食品安全法》中并未使用“不安全食品”一词,而将召回对象表述为:“不符合食品安全标准或者有证据证明可能危害人体健康”;在《食品召回管理办法》中,直接使用不安全食品这一概念并将其定义为:“食品安全法律法规规定禁止生产经营的食品以及可能危害人体健康的食品。对这一区别笔者将在下文中进行分析,在此则将其统称为不安全食品。

第三,启动方式上划分为主动召回与责令召回。主动召回是指生产者发现自身食品安全问题时主动停止生产销售并进行召回;责令召回是指出现特定情形时,由政府相关职能部门在向生产者发出通知或者公告责令其召回,并采取措施确保召回落实。

第四,危害发生并非食品召回的必要条件。召回制度着眼于预防风险,它不同于传统的以惩罚与补偿为主的法律责任承担形式,实施召回行为不应以危险发生为前提,现行法律也规定只要发现不安全食品立刻停止生产并进行召回,这样才符合防范危险扩大的目标。

第五,召回实施分级制度。分级是国际上执行召回的通用做法,这一做法能更有效的安排人力物力,提高效率。

### (三)美国食品召回制度简述

美国食品召回制度长期实践摸索,已经发展出一整套成熟的

食品召回制度,制度内容丰富。

首先,立法较为完善,主要分为三类,其一:综合性法规,《美国联邦法典》第21卷食品和药品以及第9卷动物和动物产品就规定了相关召回制度;其二:专门性法规,例如《禽肉产品检验法》、《联邦肉类检验法》等;其三:部门规定,例如食品和药品监督管理局(FDA)制定的《监管程序手册》、《调查员操作手册》等。<sup>④</sup>

其次,实行分工明确的监管体制。当前,美国食品召回制度由卫生和人类服务部下属食品和药品监督管理局(Food and Drug Administration, FDA)与农业部下属食品安全检验局(Food Safety and Inspection Service, FSIS)联合监管,根据召回对象进行划分,FSIS负责国产和进口的肉、禽和不带蛋壳制品,而FDA则负责其他种类的食品召回。<sup>⑤</sup>

最后,设立完善的配套制度。食品召回并不是一个能够独立发挥作用的制度,需要其他制度的辅助,美国还建立起了食品安全标准制度、信息溯源制度、食品标签管理制度以及召回保险制度。

法律移植需要细致分析本国具体情况,在鉴别与整合他国法律制度的基础之上进行吸收和采纳。美国的食品召回制度被学界视为典范,但多数文献却停留在制度介绍层面,缺乏实质性的比较研究,因此笔者选取了食品召回制度中三个核心问题,希望通过更细致的横向比较来发掘符合中国本土特色的制度设计。

## 二、召回对象认定标准

### (一)掺假与贴错标签的解读

美国《联邦食品、药品和化妆品法》规定,召回食品一般包括掺假食品(adulterated food)和贴错标签(misbranded food)这两种<sup>⑥</sup>。其采用列举式的定义方法,列出具体情形而明确法律概念的含义。贴错标签的食品不存在理解上的障碍,美国实行严格的食品标识制度,凡是标识不符合规定的食品均不得进行销售,应立即召回。而掺假食品这一概念则需要进一步的解释。

通过研究法规中列举的具体情形可以发现,“掺假”一词实际上超出我们日常所理解的含义。这一概念重在辨析“假”,此处的“假”应当指存在损害食用者健康的物质,而衡量该物质是否会对健康产生影响,不仅应判断其本质是否危险,还应分析其量的改变所带来的影响。“掺”则表示一种混合或者结合的状态,即前述的添加物或存在危险可能的物质与食品本身的混合,食用该食品必将摄入。简言之,掺假食品可归纳为因含某种物质导致食用后对健康产生危害的食品。

除此之外,《食品安全现代化法案》中,对FDA启动强制召回中针对的召回对象设置了条件:“使用或者接触此类食品将造成严重的不利健康影响或者人或动物死亡”<sup>⑦</sup>,该条款所设置的条件不应理解为食品召回对象的普遍性要求,而只规范FDA强制召回行为。食品召回作为一种预防性法律责任,当仅由生产经营者承担防范风险的责任可能会造成难以控制的后果时,公权力须介入监督甚至代为执行召回。因此该规定意在控制公权力进入食品召回,而非为食品召回对象增加普遍性限制。

### (二)不安全食品含义辨析

我国食品召回的对象为不安全食品,而“不安全”一词却存在较大的模糊性。食品产业事关民众健康,实务操作中必须厘清其概念。《食品安全法》与《食品召回管理办法》的不同之处在于前半段的表述之上<sup>⑧</sup>,后半部分的兜底性表述保持一致,均为“有证据证明可能危害人体健康”,这却无法抹平两者前半部分的差异。前者规定“不符合食品安全标准”,后者则为“法律法规禁止生产经营”,两者显然不是充分必要关系。食品安全标准属于强制性规定,不符合标准的食品显然属于法律法规所禁止的对象,但法律法规禁止生产的对象范围却更广,例如野生动物的肉制品显然为禁止生产经营的对象,但却可能存在符合现行的食品安全标准的情况。这一概念范围的扩大并非基于保障食品安全的价值判断,其扩大的结果并不能对保障食品安全产生实际的影响,相反,甚至会增加生产经营者与食品安全监管部门的工作负担,因此笔者认为应选取前者作为不安全食品的概念范围更为合适。

中美两国对于召回对象的认定标准上显然存在理念上的差异,虽然笔者对美国召回食品认定标准实质性内容的总结与我国不安全食品的概念趋近于一致,但并不能得出中美两种标准相一致的结论。美国以列举式的方法明确召回食品的范围在实践中具有更高的操作性,美国通过一套清晰的食品安全标准为基础考虑召回的对象,相关责任人与监管部门只需对号入座,将食品与法规中罗列出的情形进行比对,一旦符合即可进入召回程序。我国食品安全标准制度仍处于建设之中,还有较多不完善之处,不统一的标准必然会给食品召回工作带来更多的困难。此外,虽然我国规定了兜底性的条款“有证据证明可能危害人体健康”,但这样模糊的规定很可能导致有潜在健康危害的食品被排除在监管之外,对食品安全造成更严重的影响。

综上,我国既然选择将食品安全标准作为判定不安全食品的核心内容,就必须加快食品安全标准的完善进程,精细化、科学化和规范化的标准才能使得召回制度更加完善,更具可操作性。

## 三、监管部门对比

### (一)美国食品召回监管部门

美国分由两个联邦部门对食品召回进行监管。肉、禽和蛋类食品的召回归属FSIS,其室外操作部(OFO)下设召回管理办公室,负责开展召回的具体工作,还负责组织召回委员会,对于其他种类食品的召回,由FDA下设的监管事务办公室(ORA)具体负责。地方上,联邦部门设置召回办公室或者协调员对的召回工作进行管理。<sup>⑨</sup>同时FSIS、FDA与各州的农业部门的也有具体分工,各方会签署备忘录,划分各自的职责权限,避免出现因职能交叉而产生的问题。美国通过对食品进行分类来划分部门权限,使得政府对于某一类食品的监管,通过分工了实现了从“农田到餐桌”的全程监督管理完全由单个部门负责。另外,在食品召回的管理上,机构设置也基本可以分成两个部分。一部分是对召回实施监督管理的部门,如FSIS的室外操作部下设的召回管理办公室和FDA强制执法办公室;另一部分是提供各类技术服务和支持的部门,如卫生和人类服务部下属的疾病防治中心(CDC),由上述部门共同组成食品召回管理机构,也是西方发达国家一般的机构

设置方式。<sup>⑨</sup>

## (二)中国监管部门的困境

有学者在分析中国食品召回现状时曾指出,生产经营者的主动召回并不现实,因为中国目前仍存在大量的卫生水平较低的小企业、小作坊,其管理者和生产者素质低下,缺乏主动承担召回责任的动力和能力,严重阻碍了食品召回制度发挥保障食品安全的作用。在这一背景下,监管部门就应主动承担起召回的责任。2013年3月,中国国家食品药品监督管理总局正式挂牌成立,综合原先国务院食品安全委员会办公室、食品药品监督管理总局、国家质量监督检验检疫总局以及工商行政总局等部门的响应职责,改变原先“九龙治水”的混乱状况,将食品安全监管工作统一交由一个部门管辖。此次改革使得原先多部门之间相会推诿、权责不一的情况得到改善,但也会引发这样的思考:由一个部门全权负责能否根治食品安全问题?

诚然,决策与执行的一元化体制能够带来统一而高效的治理格局,但这也极大增加了这个单一部门的工作负担。新《食品安全法》将监管食品召回的部门由省级扩大到县级,但现阶段执法队伍的规模与素质并没得到实质性的提高,而我国食品产业加工业中绝大多数都是小企业,甚至是家庭作坊,据统计,2014年规模以上大中型食品工业企业共计5789家,占食品工业企业数的15.4%,同时食品经营模式呈现多样化特征,不但有中小规模的超市,还有不计其数的零售商,中间环节的复杂性增加了监管部门的工作成本和难度系数。<sup>⑩</sup>这就使得我国监管部门陷入一种“心有余而力不足”的困境之中,对比美国,依据食品种类划分管辖分化了一定执法压力,但笔者认为这样的权力划分并非解决中国问题的良药,如果美国同样存在庞大且分散的被监管群体以及落后的生产方式,那么再精细地划分依然会面临巨大的监管压力。因此,解决问题的关键并不在于监管权力如何是拆分还是合并,着力提升执法队伍能力,加大惩处力度,关停不合格的小作坊、小作坊,摸索更高效的监管体制才应该是以后工作的重点。

## 四、配套制度研究

食品召回制度难以单独发挥作用,在中国现阶段食品生产结构下尤其如此,因此必须建立更完善的配套制度辅助召回制度的执行。

### (一)食品信息溯源制度

食品信息溯源制度核心就是建立食品信息可追踪系统,该系统依赖现代化信息管理技术,对食品从生产到餐桌整个过程进行全方位的信息记录,通过对商品进行标码、保存储存与运输等管理记录,以便发现食品不安全源头。<sup>⑪</sup>该制度是食品召回赖以生存的基础,如果无法查询食品来自何处或者去向何方,如何才能进行有效的召回?美国通过大量立法工作建立信息溯源制度,例如FDA制定《记录建立和保持的规定》、《生产设施注册及进口食品运输前通知的规定》,对食品生产、销售等各方提出细致的信息记录要求。

考虑到我国食品产业的现状,《食品安全法》虽然要求建立食

品安全全程追溯制度,但并未强制要求每位生产经营者建立食品安全追溯体系,但笔者认为这只是阶段性的特殊方案,强制推行该制度仅是时间上的问题。现代化的高效监管依赖于完善信息追溯体系的建立,当餐桌上的每一份食物都能查询到其来源信息,不仅食品召回制度将变得更加切实可行,整个食品产业的风险也将大大降低。

### (二)食品召回保险制度

大规模的食品召回将在短期内给生产经营者带来巨大的经济压力,如果其无法解决短时间的资金周转困难,很可能直接导致企业破产、解散,带来更加严重的社会问题。为帮助食品产业转移风险,保障召回制度正常运行,美国建立了食品召回责任保险制度,将召回的风险压力转嫁给保险公司,避免出现食品企业无法负担召回责任的情形。食品召回保险所保障的是因召回活动所负担的费用以及损失,在缺陷食品并非因企业故意而被投放至市场时,由保险公司承保召回该食品的行动所产生的一系列费用,这笔费用主要包括两个方面,一是投保人因食品召回而产生的损失及各项额外花费,二是第三方因食品召回而承受损失通过诉讼向投保人索要的赔偿。<sup>⑫</sup>相对成熟的召回保险制度帮助帮美国食品企业免去了进行食品召回的后顾之忧,所以能够更加积极主动采取召回措施,减少食品安全风险。

这一制度有着积极的借鉴意义,但我国现阶段并不存在这一险种,该制度与食品召回制度相辅相成,能够共同发挥作用,因此我国有必要学习美国建立相类似的制度。

## 五、结语

食品召回制度在维护我国消费者生命财产权、保障食品安全以及恢复食品产业信誉等方面都有着十分重要的意义,现阶段我国食品召回制度仍存在诸多需完善之处,美国作为最先建立该制度的国家,其相关经验值得参考和学习,必须结合我国食品产业的现状,辨析需要进行召回的对象,找清监管部门的定位,并逐步完善配套措施,让食品召回制度能够正常运行,充分发挥其对于保障食品安全的重要作用。

注释:

- ①王利明.关于完善我国缺陷产品召回制度的若干问题.法学家.2008(2).
- ②张云.我国食品召回应急法律机制研究.法律出版社.2012.18.
- ③李友根.论产品召回制度的法律责任属性——兼论预防性法律责任的生成.法商研究.2011(6).
- ④⑩方楠.我国食品召回制度研究.复旦大学.2008年硕士学位论文.
- ⑤张蓓.美国食品召回的现状、特征与机制——以1995-2014年1217例肉类和家禽召回事件为例.中国农村经济.2015(11).
- ⑥ See the Sec.342.Adulterated food and Sec.343.Misbranded food of United States Code.
- ⑦ See the Sec.206.Mandatory recall authority of Food Safety Modernization Act.
- ⑧《食品安全法》第63条规定:食品生产者发现其生产的食品不符合食品安全标准或者有证据证明可能危害人体健康的,应当立即停止生产,召回已经上市销售的食品,通知相关生产经营者和消费者,并记录召回和通知情况。《食品召回管理办法》第2条规定:不安全食品是指食品安全法律法规规定禁止生产经营的食品以及其他有证据证明可能危害人体健康的食品。
- ⑨张云.我国食品召回应急法律机制研究.法律出版社.2012.106.
- ⑩张鹤.我国引进食品召回制度的再思考.政法丛论.2015(12).
- ⑪陈鹏.发达国家信息可追踪系统的导入及指示.科技经济市场.2007(3).
- ⑫孙苏娅.食品召回保险制度研究.山东大学.2014年硕士学位论文.