



司法部国家法治与法学理论研究项目（2006SFB2001）成果



首都经济贸易大学出版基金资助

突发性公共安全事件 应对的法律经济分析

TUFAXING GONGGONGANQUAN SHIJIAN
YINGDUI DE FALÜJINGJI FENXI

李晓安 周序中 彭春 ◎ 著

 首都经济贸易大学出版社
Capital University of Economics and Business Press



司法部国家法治与法学理论研究项目（2006SFB2001）成果



首都经济贸易大学出版基金资助

突发性公共安全事件 应对的法律经济分析

TUFAXING GONGGONGANQUAN SHIJIAN
YINGDUI DE FALÜJINGJIFENXI

 首都经济贸易大学出版社
Capital University of Economics and Business Press

· 北 京 ·

图书在版编目(CIP)数据

突发性公共安全事件应对的法律经济分析/李晓安,周序中,彭春著. —北京:首都经济贸易大学出版社,2010.9

ISBN 978 - 7 - 5638 - 1799 - 3

I. ①突… II. ①李… ②周… ③彭… III. ①紧急事件—公共管理—研究—中国 IV. ①D63

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 030398 号

突发性公共安全事件应对的法律经济分析

李晓安 周序中 彭春 著

出版发行 首都经济贸易大学出版社

地 址 北京市朝阳区红庙(邮编 100026)

电 话 (010)65976483 65065761 65071505(传真)

网 址 <http://www.sjmcbs.com>

E-mail publish@cueb.edu.cn

经 销 全国新华书店

照 排 首都经济贸易大学出版社激光照排服务部

印 刷 北京泰锐印刷有限责任公司

开 本 880 毫米×1230 毫米 1/32

字 数 233 千字

印 张 9.125

版 次 2010 年 9 月第 1 版第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5638 - 1799 - 3/D · 113

定 价 20.00 元

图书印装若有质量问题,本社负责调换

版权所有 侵权必究

前 言

《突发性公共安全事件应对的法律经济分析》是司法部国家法治与法学理论研究项目成果。

项目进行之时,正赶上我国冰雪灾害、四川汶川大地震以及全球性金融危机等突发公共安全事件发生,这为本课题的研究提供了有利的研究方向和大量的资料。比如,结合我国四川地震中对突发事件应对的情况,对我国的应急法律建设体系进行了较为深入地分析,提出了突发公共安全事件应对的法律制度建设的理念、法律制度的供给路径。

本书通过对全球突发性公共安全现实概况的分析,提出突发性公共安全事件应对的特殊性;通过对国内外突发性公共安全制度供给的调查与实例分析,对传统的突发性公共安全理论进行扬弃,提出了突发性公共安全应对的新理论以及新理论指导下的突发性公共安全法律体系的重构。具体包括:新理论前提下突发性公共安全应对法律的建构理念;新理论前提下突发性公共安全应对法律的本位与功能;新理论前提下突发性公共安全应对机制的原则;新理论前提下突发性公共安全事件应对法律的主体制度、法律的运行机制;新理论前提下突发性公共安全应对的法律体系的重构。

本书特别突出了对新制度体系下突发性公共安全法律的实效分析与机制扩展,对相关领域的研究具有重要的现实意义与重大的理论意义。

项目课题组成员在负责人李晓安教授的领导下,按照项目合同书的计划认真进行课题建设,以调研为基础对项目进行较深入的科学研究,成果得到首都经济贸易大学出版基金的资助,在此表示感谢!

2010年9月

目 录

CONTENTS

- 1 序篇:突发性公共安全事件应对概况与研究方法论纲 / 1
 - 1.1 突发性公共安全事件及其应对的内涵 / 2
 - 1.1.1 公共安全与突发性公共安全事件的概念 / 2
 - 1.1.2 突发性公共安全事件(应对)的纵向拓展 / 5
 - 1.1.3 突发性公共安全事件(应对)的横向比较 / 8
 - 1.2 突发性公共安全事件的概况研究:实例分析与基本结论 / 13
 - 1.2.1 全球突发性公共安全事件的概况 / 13
 - 1.2.2 中国突发性公共安全事件的概况(一):以 1949~2004 年所发生的典型重大自然灾害实例为回溯调查对象 / 17
 - 1.2.3 中国突发性公共安全事件的概况(二):以 2005~2007 年所发生的重大自然灾害实例为现状调查对象 / 25

- 1.2.4 中国突发性公共安全事件的概况(三):
以北京市突发性公共安全事件为区域调查对象 / 38
- 1.2.5 中国突发性公共安全事件的概况(四):
以银行业突发性公共安全事件为行业调查对象 / 44
- 1.2.6 基本结论:突发性公共安全事件的特点以及
应对的特殊性 / 48
- 1.3 本书的研究方法与路径选择 / 54
 - 1.3.1 与突发性公共安全事件及其应对有关的研究
方法 / 54
 - 1.3.2 法律经济分析法与突发性公共安全事件(应对)
研究的契合 / 57
- 2 突发性公共安全事件应对制度的供给调查与实例分析 / 67
 - 2.1 国外突发性公共安全事件应对制度的供给研究与实例
分析 / 67
 - 2.1.1 国外突发性公共安全事件应对制度的供给调查 / 67
 - 2.1.2 现阶段国外突发性公共安全事件应对的理论
综述 / 70
 - 2.1.3 国外突发性公共安全事件应对案例的法律经济
透析 / 75
 - 2.2 中国突发性公共安全事件应对制度的供给研究与
实例分析 / 85
 - 2.2.1 中国突发性公共安全事件应对制度供给的简要
回溯 / 85
 - 2.2.2 现阶段中国突发性公共安全事件应对的制度
供给调查 / 86

- 2.2.3 国内突发性公共安全事件应对案例的法律经济
透析 / 93
- 3 法律经济分析视野中突发性公共安全事件及应对的理论
重构与制度更新 / 101
 - 3.1 传统理论的批判与新的理论前提 / 101
 - 3.1.1 传统突发性公共安全事件及应对理论的症结 / 101
 - 3.1.2 新的理论前提与假设解析 / 109
 - 3.2 新理论前提下突发性公共安全事件应对的一般法理 / 120
 - 3.2.1 突发性公共安全事件的类型化思考 / 120
 - 3.2.2 突发性公共安全事件应对法律的理念 / 133
 - 3.2.3 突发性公共安全事件应对法律的本位与功能 / 134
 - 3.2.4 突发性公共安全事件应对法律的原则 / 139
 - 3.2.5 突发性公共安全事件应对法律的主体制度 / 146
 - 3.2.6 突发性公共安全事件应对法律的运行机制 / 152
 - 3.3 新理论前提下突发性公共安全事件应对法律体系的
重构 / 156
 - 3.3.1 突发性公共安全事件应对法律体系的框架说明 / 156
 - 3.3.2 正常状态下的突发性公共事件应对安全法律体系
(一):应急指挥法律制度 / 157
 - 3.3.3 正常状态下的突发性公共安全事件应对法律体系
(二):应急资源法律制度 / 164
 - 3.3.4 正常状态下的突发性公共安全事件应对法律体系
(三):应急预案法律制度 / 177
 - 3.3.5 非正常状态下的突发性公共安全事件应对
法律体系 / 184

3.3.6 结论:新的突发性公共安全事件应对法律体系 / 200

4 新突发性公共安全事件应对法律的实效分析与

机制扩展 / 203

4.1 新突发性公共安全事件应对法律的实效分析 / 203

4.1.1 法律实效机制研究的一般原理 / 203

4.1.2 新突发性公共安全事件应对法律的经济效益分析 / 209

4.1.3 新突发性公共安全事件应对法律的社会效益分析 / 222

4.1.4 新突发性公共安全事件应对法律的政治效益分析 / 226

4.1.5 新突发性公共安全事件应对法律的伦理效益分析 / 233

4.1.6 基本结论 / 237

4.2 新突发性公共安全事件应对法律的机制拓展 / 238

4.2.1 透过新突发性公共安全事件应对法律看党和政府的执政理念 / 238

4.2.2 透过新突发性公共安全事件应对法律看公共权力的运用 / 250

4.2.3 透过新突发性公共安全事件应对法律看政府职能的定位与转变 / 264

4.2.4 透过新突发性公共安全事件应对法律的责任体系看现代政府责任 / 271

参考文献 / 282

1 序篇：突发性公共安全 事件应对概况与研究方 法论纲

Chapter 1

伴随“风险时代”的到来,各种突如其来的公共危机正侵蚀着人类共同的家园并扭曲了正常的社会秩序。古代东西方那种形式单一且范围狭窄的突发事件(自然灾害、瘟疫、战争和骚乱)已经随着时间的流逝而成为过去;进入近现代后,人类通过完善各种社会制度并倚仗不断发展的科学技术应对了诸如灾害、事故、事件等各种危机。但是,中国1998年大洪水、美国“9·11”恐怖袭击、印度洋世纪大海啸、波及30多国的“非典”疫情、切尔诺贝利核电站事故、袭击美国的“卡特里娜”和“丽塔”飓风灾害、次贷危机中剧增的银行危机事件、高致病性禽流感的爆发、中国冻灾的发生以及中国汶川大地震等事件,让今天的人类知道:危机并没有因为人类文明的进步而离我们远去,相反,各种危机爆发所涉及的地域范围之广、危害程度之深、扩散需时之短,是以

往的危机所无法企及的。

客观上囿于突发性公共安全事件爆发时间上的突然性、诱发因素上的多元性、影响范围上的涟漪性、处置时机上的紧迫性、处置成本上的高额性,主观上困扰于应急实践与法治理论的互动不畅、公共安全管理模式的不成熟与不规范,科学化、体系化的突发性公共事件应急法律机制始终没有建立起来。本书通过调查分析新中国成立以来的突发性公共安全状况,研究并借鉴国外突发性公共安全的相关理论,结合中国突发性公共安全事件应对法治建设的实际,铸之以法律经济的研究方法,最终对中国突发性公共安全事件应对法治建设的完善提出建议。这对提升中国政府以及全社会科学应对突发性公共安全事件的能力与水平,保障公共安全、稳固民生,有着积极的现实意义和深远的理论意义。

1.1 突发性公共安全事件及其应对的内涵

1.1.1 公共安全与突发性公共安全事件的概念

“公共”一词据《汉语大辞典》考证列有三种解释:第一种含义指公有的、共用的。《史记·张释之冯唐列传》释之曰:“法者天下所共,天下公共也。今法如此而更重之,是法不信于民也。”司马贞索隐引小颜曰:“公,谓不私也。”第二种含义犹公众。唐罗隐《谗书·丹商非不肖》中说:“盖陶唐欲推大器于公共,故先以不肖之名废之。”第三种含义犹共同。宋苏辙《论御试策题札子》之二中道:“臣愿陛下明诏,臣等公共商议,见其可而后行,审其失而后罢。”^①

“安全”一词据《汉语大辞典》考证有两种解释:第一种含义指平

^① 汉语大辞典编辑委员会、汉语大辞典编纂处:《汉语大辞典》(第二卷),汉语大辞典出版社,1988年版,第60页。

安、无危险。汉焦贗《易林·小畜之无妄》中指出:“道里夷易,安全无恙。”第二种含义指保护、保全。《晋书·慕容垂载记》中说:“孤受主上不世之恩,故欲安全长乐公,使尽众赴京师,然后脩复国家之业,與秦永为邻好。”^①

“公共安全”的含义,国际上通常有广义和狭义之分。就广义上的公共安全而言,其外延十分宽泛。它是指不特定多数人的生命、健康、重大公私财产以及社会生产、生活的安全;它涉及整个国家、社会、家庭以及公民个人生活诸多层面的安全(国防安全、环境安全、社会福利保障等)状态。就狭义的公共安全而言,它主要包括自然灾害、治安事故(交通事故、技术事故等)和犯罪的侵害等三个部分。我们认为,从“公共安全”含义的归纳与表达来看:静态上,公共安全其实是一种社会状态,表明了一定时期与地域内的公共安全程度,指向于保障公共安全的诸类物质总量与制度实效;动态上,公共安全反映了人类在动态时空中对有序、有效的公共安全制度与社会状态——奠定人类正常生活和生产基础的需求;同时,历史事实也告诉我们,公共安全的保障与维护也是人类不渝追求的目标与过程,随之而来的是公共安全学术研究的兴盛与国家力量的支持。

现代社会,人流、物流、能源流和信息流在高速运行和高度摩擦。这种社会状态在正面外化为经济财富的迅速增值、高科技力量和人类智慧知识的高度集中、物质的高消费和生活的高水准等现象;而其负面影响则表现在城市臃肿膨胀和环境恶化,金融风险、银行危机的扩散与侵蚀,计算机与网络时代中滋生的道德风险等方面。由此,演变中的公共安全已经不仅仅指向传统的私人生存环境安全、国家安全以及公共秩序安全,而是囊括了民众身体健康、生态

^① 汉语大辞典编辑委员会、汉语大辞典编纂处:《汉语大辞典》(第三卷),汉语大辞典出版社,1988年版,第1316页。

环境保护、互联网络安全、生物物种安全、科学技术保密、矿藏资源运用、国际贸易畅通、货币金融稳定、公众心理稳定等诸多因子的社会安全过程。

在查阅有关资料并分析相关数据的基础上,通过统计公共危机诱因的具体类型(见表1.1),经过比较分析,我们认为:所谓“突发性公共安全事件”,是指能够引发社会运行的负面风险突然急剧膨胀,(可能)导致社会(国家)功能衰退或丧失,并危及公共安全的一切事件。

表 1.1 现代社会中影响公共安全的因素与类型

影响公共安全的因素	分类	具体种类
自然因素	气象灾害	暴雨、洪涝、旱灾、风灾、雹灾、雪灾、霜冻、雷击、雾凇、雨凇、寒潮、沙尘暴、海啸等
	地质灾害	地震、滑坡、塌陷、泥石流等
卫生因素	人体卫生安全	传染病、流行病、职业病、食物中毒等
	动物防疫安全	牛、猪、羊、鸡、鱼、虾、贝、蟹等
社会(狭义)因素	刑事安全	杀人、盗窃、抢劫、爆炸、投毒、绑架、毒品犯罪等
	社会动乱	暴乱、非法集会等
生态因素	海洋生态安全	海水污染、渔业生态失衡、海岸工程破坏等
	自然生态安全	生物多样性保护、病虫害、森林火灾、水土流失等
环境因素	废气、废水、噪声、腐蚀性物质、放射性危害等	
经济因素	生产安全	爆炸、毒害食品等
	金融安全	银行危机、信用危机、外汇波动、股市风波等

续表

影响公共安全的因素	分类	具体种类
经济因素	交通运输安全	铁路、公路、航空、海运、管道、重要桥梁等
	能源安全	煤、油、电、气等
信息因素	国家机密、商业秘密、计算机与网络信息等	
技术因素	重要公共技术设施保护	电视台、电台等重要信息枢纽
	高新技术的发现与运用	克隆技术、转基因技术等
文化与宗教因素	文化冲突、宗教矛盾等	
政治因素	政治动乱、国家分裂等	
国防因素	外敌入侵、主权危害等	

1.1.2 突发性公共安全事件(应对)的纵向拓展

“突发性公共安全事件(应对)”概念从纵向意义上可从以下几方面进行深入理解:

第一,“突发性公共安全事件(应对)”这一概念,强调了公共安全的维护和公共危机的应对。以公共性或者社会性为表征的安全状态与维护研究,是对突发性公共安全事件及其应对进行法律经济分析的宏观背景与范畴。也正是因为公共安全的公共性与社会性,才使其具有更显著的研究价值并理应运用更为独特的研究方法。抑制或消除公共领域内的各种危机,维护社会系统的基本安全价值和行为准则架构,保障公众的正常生活与公共福利,是“公共安全”研究的取向与宗旨。那些单纯以私人(自然人、法人或其他组织)安全为研究范畴的内容,即便有一定的公众影响力,但是囿于其公共性与社会性微少而不能进入我们研究的视野,如若私人安全事件演化为触碰、危及公共安全的事件并需要公共权力的介入时,这类事

件也就进入我们关注的领域了。换言之,正是基于“公共安全”具有社群性与大众性特征,突发性公共安全事件应对才会引起公众的高度关注,进而将涉及的公共与私人利益博弈引入社会整体基本价值分析中,并往往通过矫之以公共权力促成公共权力的自我矫正。

第二,“突发性公共安全事件(应对)”这一概念,特别指向那些具有突然爆发、应对紧迫等特点的公共安全危机。我们之所以将注意力聚焦在突发性公共安全的这一子范畴是因为:突发性的公共危机在爆发时间、地点、方式、程度上都是人们事前甚至事中难以确定的。从一般的观念与认识上说,突发性公共安全的瑕疵或者缺陷(甚至于相关的救济与恢复措施),使得国家(或地区、行业)原本正常状态下的经济、法律和人民生活等基础环境与运转秩序在短期内异化并处于极不稳定状态;如果不及时采取应对措施,公共危机就会迅速扩大并不断升级造成更大的社会损害,有时这种危害在短期内还会跨越某一国家(或地区)而呈现出国际化特征。另外,国家往往迫于危机的紧迫性而采取集中权力、扩张权力、解脱权力约束,甚至进行人权的克减、社会经济资源的强行征用或重新配置,以平息突发性的公共危机,消除突发事件的影响并恢复正常的公共安全状态与秩序。那些虽然具有公共性特征,但是无须启动应急机制、不具有突发性或紧迫性特点的事件,不属于本书研究的对象。

第三,“突发性公共安全事件(应对)”这一概念,将隶属于我们研究范畴的社会问题或诟病的本质特征归结为:公共危机的短期异变、延伸、蔓延,对公共安全的严重威胁达到国家与社会“艰难”(甚至无法)控制或担负的程度,危机造成的各类实际损失远远超过其预期,甚至导致社会秩序的巨大动荡与崩溃。现有的研究著述多将此点归结为突发事件的危害性和破坏性,但我们认为这不足以从动态的角度凸显突发性公共安全事件的特点。例如,自然灾害发生后演变出的次生灾害,一些突发事件所导致的人员非正常死亡以及民众普遍恐慌的心理问题,技术灾害(如有毒物质的泄露)所导致的生

态破坏,政府对自然灾害的反应不力而引发的全方位的社会动荡等种种案例均说明:突发性公共安全事件危害后果的清晰或本源特征正是在于公共危机本身的蔓延与变异特质^①,正是因为这种蔓延与变异的特质才最终诱发并导致了巨大的危害性与破坏性。这与某事件单纯的一次性、无“涟漪反应”造成严重后果的危害方式有着根本不同。所以,公共危机的应对主体必须了解并领悟突发性公共安全事件的特质,才能在事件预防、救济、恢复等应对措施上做好充分的准备并获得更好的效果。

第四,“突发性公共安全事件(应对)”这一概念,上位于正常和非正常的公共危机应对机制——此概念涵盖了一般突发事件(应对)和紧急状态(应对)两个基本范畴,并力求在研究本位上实现从单纯的国家本位到社会与国家融合本位的跨越。世界范围内相关的应对立法模式有两种:一种是将一般突发事件与紧急状态的应对分别立法,如美国、俄罗斯等;另一种是将两者的应对合并立法,如日本、澳大利亚等。但是,无论如何界定一般突发事件与紧急状态,基于何种理由采取何种应对立法模式,我们都需要遵循最起码的民主与法治原则,都不能肆意进行人权克减,不允许侵蚀基本权利的底线。接下来,我们将从纵深方向对“突发性公共安全事件(应对)”的概念进行比较说明,即从理论上详细阐述突发性公共安全、一般突发事件、紧急状态三者之间的联系与区别,并佐之以立法实例,并通过重塑突发性公共安全事件应对机制的体系架构,在逻辑上厘清公共危机的不同种类,说明公共危机的不同危害,勾画危机应对的不同制度模式。最终,将一般突发事件和紧急状态两种形式进行统一,在比较分析的基础上尝试概括出不同形式公共危机所共有的应对原则与规律,并主张建立综合性的国家突发性公共安全事件应对法律体系。

^① 有学者将这种危机的短期异变、延伸、蔓延、转化称为“涟漪反应(dimple effect)”。

1.1.3 突发性公共安全事件(应对)的横向比较

“突发性公共安全事件(应对)”概念从各领域横向比较的角度看,具有以下不同的意义:

1.1.3.1 突发事件与突发性公共安全事件

《中华人民共和国突发事件应对法》第3条将“突发事件”明确界定为:突然发生、造成或者可能造成严重社会危害,需要采取应急处置措施予以应对的自然灾害、事故灾难、公共卫生事件和社会安全事件。《国家突发公共事件总体应急预案》将“突发公共事件”界定为:突然发生、造成或者可能造成重大人员伤亡、财产损失、生态环境破坏和严重社会危害,危及公共安全的紧急事件。可见,“突发事件”有其法定的含义。本书的研究主要采用后一概念。采用这一概念的初衷主要在于:对具体突发事件的预防与应急准备、监督与预警、应急处置与救援等作出规定,从而在制度上预防突发事件的发生,或者防止一般突发事件演变为需要实行紧急状态予以处置的特别严重事件。分析来看,还有以下重要原因:

第一,突发性公共安全事件应对的分析,当然且不妨碍对突发事件进行分析,同时可在理论认知与塑造上将紧急状态作为天然的研究对象,将一般突发事件与紧急状态制度进行衔接并熔于一炉,进而避免囿于一般突发事件与紧急状态因事件程度所致的性质区分、适用条件与程序不同而将突发性公共安全事件及应对制度作形式割裂的遗憾。第二,本书将视野扩展到突发性公共安全管理领域的整体状况,从而对国家(或地区、行业)公共安全管理的体系结构进行剖析与研究。突发事件作为一个法定概念,其内涵与外延具有较为明确的特点和优势;但是,突发事件的应对体系本身是有缺陷的。我们通过公共安全管理的体系化以及外围化分析可以对突发事件及应对进行查缺补漏。第三,突发性公共安全事件及其应对的分析着眼于突发的事件或行为对公共安全所实际造成的或者可能

造成的危害,以公共安全的维系与增进的视角关注并熨平各种突发性事件和行为。突发事件多从“具体事件”本身的实际控制出发,着眼于突发事件本身,之后才将国家安全、环境安全等问题纳入视野范围内,在理论分析上不如突发性公共安全事件应对这一概念能自由地游走于宏观与微观之间,伸缩性更强。第四,两者的基本分类不同。突发事件常被分为自然灾害、事故灾难、公共卫生事件和社会安全事件,而突发性公共安全事件可分为一般突发事件和紧急状态事件两类。

1.1.3.2 紧急状态与突发性公共安全事件

《2004年宪法修正案》用“紧急状态”取代了“戒严”,确立了紧急状态制度。目前,官方的观点是:宪法规定的紧急状态是一种非正常状态,是应对最高程度的社会危险和威胁时所采取的特别手段,要赋予行政机关特殊的权力并对公民的权利和自由进行克减,是“两害相权取其轻”的选择。^①这在《中华人民共和国戒严法》中就有所反映:现在处置危害国家安全的动乱、暴乱、严重骚乱三种政治事件引发的紧急状态可以继续适用戒严法。戒严期间可以采取的12种措施和戒严以外其他紧急状态情况下采取的非常措施都是在极特殊的情形下采用的,会对公民和组织的权利与自由进行多方面的限制,措施本身就会带来较大的负面影响。例如,《中华人民共和国戒严法》第13条规定:戒严期间,戒严实施机关可以决定在戒严地区采取禁止或限制集会、游行、示威、街头讲演以及其他聚众活动,实行通讯、邮政、电信管制,禁止任何反对戒严的活动等措施。

但是在正常情况下,预防各种平时的危机状态,主要应依靠完善的公共安全方面的法律,加强危机管理,建立灾害预防和处置机

^① 全国人民代表大会常务委员会法制工作委员会:《中华人民共和国突发事件应对法释义》,法律出版社,2007年版,第137页。