

莫纪宏 / 编著

“非典”时期的非常法治

——中国灾害法与紧急状态法一瞥



法律出版社

莫纪

“非典”时期的非常法治

——中国灾害法与紧急状态法一瞥



法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

非典时期的非常法治:中国灾害法与紧急状态一瞥/莫纪宏编著. - 北京:法律出版社,2003.6

ISBN 7-5036-4315-3

I. 非… II. 莫… III. 灾害-防治-法规-中国
IV. D922.19

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2003)第 044139 号

法律出版社·中国

责任编辑/王政君

装帧设计/胡欣

出版/法律出版社

编辑/法学学术出版中心

总发行/中国法律图书公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶松

开本/A5

印张/11.25 字数/372 千

版本/2003 年 6 月第 1 版

印次/2003 年 6 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法学学术出版中心/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/xueshu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939685 63939689 传真/010-63939701

中国法律图书公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

销售热线/010-63939792

网址/www.Chinalaw-book.com

010-63939778

书号:ISBN 7-5036-4315-3/D·4033 定价:18.00 元

写作目的和宗旨

自2003年4月8日卫生部发布《关于将传染性非典型肺炎(严重急性呼吸道综合症)列入法定管理传染病的通知》以后,如何根据《中华人民共和国传染病防治法》及《中华人民共和国传染病防治法实施办法》及有关法律、法规的规定来依法搞好各项防治非典的工作,正确地处理在非典时期出现的各种非常法律问题成为政府和全社会关注的焦点问题。2003年5月9日,国务院颁布了《突发公共卫生事件应急条例》,根据该条例的规定,在非典暴发、流行时期,疫区人民政府可以成立应急指挥机构,统一负责传染病防治工作。各级应急指挥机构可以依据《突发公共卫生事件应急条例》的规定采取相应的应急措施来有效地维护社会秩序,动员社会各方面的力量来抗击非典。

由于非典的暴发、流行涉及到了我国灾害法和紧急状态法制度,因此,有必要从制度和学理上来全面回答与非典防治有关的各种法律问题,解决在非常时期无法可依的状况。

本书正是基于上述考虑,结合作者多年来对灾害法和紧急状态法研究的经验,根据此次非典防治期间社会各界提出的各种法律问题,依据《中华人民共和国传染病防治法》、《中华人民共和国传染病防治法实施办法》、《突发公共卫生事件应急条例》等法律、法规的规定,对与非典防治有关的各种法律问题进行了详细地解答。此外,本书还详细地介绍了中国灾害法和紧急状态法的立法状况以及特征、国外和国际灾害法和紧急状态法的立法状况和特征,目的是为了使得读者能够比较全面地了解与掌握与非典防治工作相关的各项法律制度的基本要求,有利于各级政府和全

社会公众通过学习来系统掌握非典时期的非常法律问题,增强依法防治非典的法律意识。

本书由中国社会科学院法学研究所研究员莫纪宏编著,共计30余万字,由于作者长期从事灾害法和紧急状态法的研究,并参与了我国立法机关所组织的与灾害法和紧急状态法相关的立法活动。因此,本书对各项法律问题的回答都是在认真研究的基础上产生的,具有较高的权威性;本书对各种法律问题的解答通俗易懂,适合社会各界公众阅读。

作者简介

莫纪宏,中国社会科学院法学研究所研究员,长期从事灾害法和紧急状态法的研究工作,先后与他人合作或参加写作和翻译出版了一系列有关灾害法和紧急状态法的专著,主要包括《紧急状态法学》、《外国紧急状态法律制度》、《戒严法律制度概要》、《“破坏性地震应急条例”讲话》、《防震减灾法律教程》、《防震减灾法知识手册》、《日本防震减灾法律汇编》(译著)等等。曾经积极地参加国家立法活动,许多重要的立法建议被立法所采纳,结合立法活动所编著和出版的一些著作成为立法活动重要的参考资料。

1.参加了防震减灾立法工作和我国防震减灾法律体系的构建工作,先后担任《破坏性地震应急条例》立法起草小组副组长,《中华人民共和国防震减灾法》立法起草小组成员,《发布地震预报的规定》、《抗震设防要求管理条例》和《地震重点监视防御区条例》立法起草小组顾问。为配合防震减灾立法工作,编著了《外国紧急状态法律制度》,该著作成为防震减灾立法确立地震应急制度的重要法律依据。

作者对防震减灾立法的最主要的贡献是:(1)在《破坏性地震应急条例》第35条中第一次创设了我国的行政紧急权制度,即在严重破坏性地震发生后,国务院和省级人民政府有权在地震灾区采取特别管制措施;(2)在《中华人民共和国防震减灾法》第32条中明确了地震紧急应急措施的内容。(3)确定了《抗震设防要求管理条例》的立法总体规划等。

2.参与了《戒严法》、《国防法》等法律的立法论证及咨询工作,撰写了《戒严法律制度概要》一书,该著作成为《戒严法》、《国防法》规定戒严制度

的重要参考资料。

目前,作者已经受聘担任北京市人民政府法制办公室防治非典法律问题咨询小组特邀专家。作者就灾害法和紧急状态法所撰写的内部报告多篇获得部级奖励,还得到了党和国家领导人的高度关注。

1.发表在1996年《信息专报》第95期《关于制定减轻地震灾害法和出台“抗震设防国家标准”的建议》被评为中国社会科学院1996年度“优秀对策研究成果优秀信息”二等奖,1999年被评为中国社会科学院第三届青年优秀成果研究报告类二等奖。

2.发表在1997年《信息专报》第29期《“戒严法”能否在香港特别行政区适用的几个政策界限问题》被评为1997年度中国社会科学院优秀信息。

3.作者任起草小组副组长的《破坏性地震应急条例》获中国地震局颁发的“科学技术进步二等奖”。

4.1999年,针对我国驻南使馆遭北约飞机轰炸等紧急危机事件,作者结合自己对紧急状态法律制度所进行的长期研究成果,写出了“建立国家紧急事务预警反应机制”的内部报告。深圳市人民政府派人专程来京,希望作者给予深圳市人民政府在全国率先建立紧急事务预警反应机制提供具体的咨询意见,并表示愿意与理论工作者就深圳市法制建设中的重大课题进行合作攻关。北京市人民政府也曾经指派专家来与作者协商如何建立首都预警反应机制问题。

目 录

引言

第一部分 非典防治与依法办事	3
一、依法防治非典的重要意义	4
二、传染病防治的历史与现状	6
三、非典防治的主要法律依据	8
四、非典防治与突发公共卫生事件应急机制	11
五、非典防治与依法行政	16
六、非典防治与公共卫生法制建设	20
七、非典防治与人权保护	23
八、非典防治与非常法治	24
第二部分 非典时期的非常法律问题	28
一、与非典防治工作密切相关的法律术语的解释问题	28
二、非典时期的非常宪法问题	35
三、非典时期的非常行政法问题	43
四、非典时期的非常刑法问题	49
五、非典时期的非常民法问题	52
六、非典时期的非常劳动法问题	55
七、非典时期的非常经济法问题	57
八、非典时期的非常国际法问题	60

第三部分 中国灾害法的立法状况及特征	64
一、中国灾害法的立法演变	64
二、中国灾害法的法律体系	68
三、中国灾害法的主要法律制度	74
四、完善中国灾害法的立法构想	79
第四部分 中国紧急状态法的立法状况及特征	82
一、中国紧急状态法的立法演变	82
二、中国紧急状态法的法律体系	87
三、中国紧急状态法的主要制度	95
四、完善中国紧急状态法的立法构想	101
第五部分 国外及国际灾害法及紧急状态法的立法概要	104
一、国外灾害法选编	104
二、国外紧急状态法选编	164
三、国际灾害法及紧急状态法选编	176
第六部分 中国灾害法及紧急状态法的相关法律文献	193
一、中国灾害法选编	193
二、中国紧急状态法选编	293
第七部分 危机管理与紧急状态(作者近期报刊观点汇集)	319
第八部分 参考文献	346
后记	348

引 言

生命从零开始。可是,当人们真正拥有了生命的时候,往往最容易忘记的就是生命的开端,于是,当生命不得不回到零的时候,人们常常变得茫然和束手无策。

早在公元前佛祖出世的年代,佛祖释迦牟尼就告诫过众生生命的脆弱,人的生命不过在“呼吸之间”。《佛说四十二章经》载:“佛问沙门。人命在几间。对曰。数日间。佛言。子未知道。复问一沙门。人命在几间。对曰。饭食间。佛言。子未知道。复问一沙门。人命在几间。对曰。呼吸间。佛言。善哉。子知道矣。”

公元 2003 年春夏之交,全世界将所有的目光都聚集到中国,一种人类至今仍然没有弄清病因的呼吸道疾病——严重急性呼吸道综合征——俗称“非典”正在威胁着全人类的生命。它让人们真正地体悟到:生命之道乃呼吸之道也。

早在 15 年前,1987 年底,在美国科学院院长法兰克·普勒斯博士的倡议下,由美国、日本等几十个国家联合向第 42 届联合国大会提出议案,并被第 42 届联合国大会通过形成第 169 号决议,决定把 1990—2000 年作为“国际减灾十年”,其目的就是通过各国一致的国际活动以减轻自然灾害所带来的生命和财产损失以及因此而引起的社会和经济的停顿,同时要求联合国秘书长组织国际科学技术团体来规划和实施“国际减灾十年”的活动。

10 年过去了,人类没有在美国预言家诺查丹马斯的“人类大劫难”的预言中毁灭,人类从各种大灾难中挺过来了,走进了 21 世纪。可是,一场

突如其来的“非典”又不得不使人们重新收紧刚刚松弛的神经,人类还远没有走出生存危机,生命随时都可能回到零。

人类在过去与各种自然灾害的斗争中积累了丰富的经验,这是人类最宝贵的财富。这些经验只有制度化,才能不断地帮助人们去克服各种困难。忘记了法律,忘记了人们曾经为战胜灾害所做过的一切,那么,当更大、更新的自然灾害来临时,也许我们真的就只能听天由命了。

法律是一种生产力。

减灾也是一种生产力。

当法律与减灾走到一起的时候,任何艰难险阻也难不倒我们!

第一部分 非典防治与依法办事

当一场突如其来的非典(严重急性呼吸道综合征)突然降临在神州大地的时候,一时间内,一种打破常规的心理恐慌在社会公众中逐渐蔓延开来,各种谣言纷纷出笼,许多正常的生产和生活秩序被搅乱,许多人一听见非典就会感到恐惧,甚至还患上了严重的非典恐惧症,还有的思维仍然停留在平常时期的一片祥和的气氛中。不论是政府官员,还是普通的社会公众,对眼前突然发生的灾害茫然不知所措。这就是突发公共卫生事件所产生的典型的社会图像。这是一种“天灾”。然而,面对“天灾”,人们能不能迅速有效地组织起来,在政府的统一领导下,群策群力,采取一切行之有效的措施来战胜非典,这虽然不涉及“人定胜天”的问题,但却可以最大限度地避免在“天灾”来临时,再发生不利于战胜天灾的“人祸”。

有文字记载的历史,就是一部人类不断通过组织自身的力量与大自然进行协调,与各种自然灾害进行不屈不挠的斗争的历史。实践证明,坦然的应对态度和有组织的救灾减灾活动,可以最大限度地减少由于灾害给人们的生命和财产造成的损失,努力做到“大难小灾”、“小难无灾”。为此,通过法律将有组织的防灾、救灾活动制度化、规范化,是防灾减灾工作事半功倍的制度保障。

中国“国际减灾十年”委员会工作设想提出减灾十年活动的目标之一就是“建立健全救灾法规,基本上做到依法救灾”。与世界上一些法治国家相比,我国的减灾法制化水平并不是很高,在许多领域还没有制定相应的法律来加以调整,特别是目前的防灾减灾法律体系不统一,基本上分散在各个行政部门法体系中的。所以,为了提高我国防灾减灾工作的法治

化水平,必须认真地对待防灾减灾工作的法治化问题。

一、依法防治非典的重要意义

非典的暴发、流行形成了一定区域内人民的生命财产安全处于危险境地,在这种情况下,政府的首要职责就是要动员全社会的力量来防治非典,与此同时,还要通过必要的法律手段来维持社会的正常法律秩序,努力控制“疫情”,防止“疫情”转化为“灾情”,最大限度地保护国家利益、集体利益和社会公众的利益。非典暴发、流行时期要不要讲法治?这是我们在贯彻落实“依法治国,建设社会主义法治国家”治国方略过程中面临的一个非常重要的问题。在非典暴发、流行时期,要讲法治,也不仅仅是针对社会公众而言的,不仅仅是要求社会公众遵纪守法,不得扰乱社会秩序,不得侵犯国家利益、集体利益和社会的整体利益以及他人的合法权利和利益,更重要的是,在非典暴发、流行时期,政府首先要坚持依法办事的原则,不管是采取紧急措施来控制 and 预防非典的蔓延和传播,还是组织力量来维持正常的社会秩序,保证人民群众的生命财产安全,要保证政府在不非典暴发、流行时期的各项工作做到有条不紊。离开了对法治原则的尊重,就可能因为政府行为的违法和不当而使本来可以减轻的自然灾害变得更加严重;同样,对于公民个人来说,如果在非典暴发、流行期间,降低了对自己遵守法律意识的要求,乘机寻衅滋事,侵犯他人合法权益,干扰政府组织的正常的非典防治工作,那么,也会助长非典暴发、流行所造成的灾害,形成“天灾人祸”并行的局面。所以,非典暴发、流行时期也要讲法治。所谓在非典暴发、流行时期讲法治,就是应当按照宪法和法律的规定来调整政府与公民、政府与其他国家机关、公民与公民之间的关系,特别是应当明确政府与公民在非典防治工作中的权利与义务、权力与责任,由此看建立一套比较规范的防治非典的社会组织网络和有效的制度规范体系。具体来说,在非典暴发、流行时期,强调依法办事,具有以下几个方面的作用:

(一)用法律的手段来明确政府与公民在非典防治工作中的权利与义务、权力与责任

1. 政府可以依据宪法和法律的规定,特别是依据法律的授权获得采取各种紧急措施的行政紧急权力。在非典暴发、流行时期,由于疫情发展

迅速,人民的生命财产安全处于危机状态之中,因此,就必须要求政府采取一些强有力的果断措施来组织各种力量参与到非典防治工作中,如要求政府卫生行政部门、医疗保健机构、卫生检疫机构迅速采取有效的措施来切断非典的传染源。同时,对于非典病人、疑似病人、病源携带者要采取隔离治疗措施,对于非典的密切接触者采取隔离居住和医学观察措施,对于一般的社会公众采取必要的检查和防范措施等。很显然,政府在平常时期是不能采取上述行动,因为这样的紧急措施会限制公民的人身自由,给公民正当的法律权益造成不必要的损失,而在非典暴发、流行时期,为了控制和消除非典疫情的需要,政府就必须采取上述措施。依据依法行政的原则,当政府在采取必要的紧急措施强加新的义务给社会公众或者是限制公民依据宪法和法律所享有的权利时,政府就应当获得法律上的授权,否则,就属于不合法地采取紧急措施,就不是依法行政,立法机关制定的法律的权威就可能遭到破坏。因此,强调依法防治非典,可以通过法律上对非典防治工作的各项规定,来使政府获得采取各项紧急措施的合法性。

2. 在非典暴发、流行时期,强调依法防治非典可以最大限度地用法律来约束政府的各项行为,既可以防止政府松懈怠慢,不能以高度负责的态度投入到非典防治工作中去,又可以避免政府利用非典防治为由,乘机滥用行政职权;既侵犯其他国家机关依据宪法和法律应当享有的职权,又侵犯公民个人依据宪法和法律所享有的各项权利。

3. 非典防治工作是一项综合性的社会系统工程,仅仅靠政府的人力、物力和财力的投入是远远不够的,政府既应当积极地组织力量来控制 and 消除非典,履行自身应有的公共职能,给予社会公众以必要的帮助。与此同时,社会公众也应当具有自救意识。防灾减灾工作是涉及到每一个人切身利益的大事,因此,每一个公民都有义务来积极地协助政府搞好非典防治工作,同时自发地采取各种有效的措施来配合政府所开展的非典防治工作。所以,在非典暴发、流行期间,任何组织和公民个人都有一些最基本的法律义务;这些义务是在平常时期不具有拘束力的,但在非典暴发、流行时期,就必须履行。

4. 只有在非典暴发、流行时期坚持依法办事原则,才能保证政府在采取各种紧急措施时能够有效地尊重宪法和法律所保护的公民的各项权利

不受侵犯。政府的守法意识往往以尊重和保护公民权利为基础的,所以,依法防治非典首先受益的是每一个社会公众。

(二)在非典暴发、流行时期强调依法防治非典,才能最大限度地尊重在非典暴发、流行之前业已依法形成的各种法律关系,不因非典防治而破坏了国家基本的宪法和法律秩序

在非典暴发、流行期间,毫无疑问,因为非典的暴发、流行导致了许多正常存在和发生的法律关系遭到破坏,如何处理这些遭到破坏的法律关系直接涉及到公民合法权益的保护和国家宪法和法律秩序的有效延续。如非典暴发、流行,使得许多工厂、企业停产、停工,中断了由宪法和法律所保护的各種民事法律关系和民事法律权益,对于这些被破坏了的法律关系采取何种措施来加以善后处理也直接关系公民的切身利益。强调依法防治非典,有利于政府和公民正确处理这些由于非典暴发、流行而遭到破坏了的由宪法和法律所保护的合法的法律关系。如采取紧急避险、不可抗力等法律制度就可以最大限度地保护由于非典暴发、流行给正常的法律关系所造成的破坏而导致的财产损失。因此,强调依法防治非典有利于政府和公民利用法治原则来解决在非典暴发、流行时期所出现的各种法律问题,特别是各种法律权益纠纷问题。

总之,依法防治非典具有非常重要的理论价值和实践意义。从理论上来看,在非典暴发、流行时期,无论是政府,还是社会组织和公民个人,坚持依法办事原则,就可以通过建立“非常时期的非常法治”来维护国家的法制建设的统一性;从实践中来看,只有依据宪法和法律的各项规定来从事非典防治工作,来妥善解决非典暴发、流行时期所产生的各种法律问题,才能最大限度地维持宪法和法律秩序的稳定,最大限度地保护人民生命和财产安全,将非典所引起的灾害损失降低到最低的限度。

二、传染病防治的历史与现状

传染病的暴发、流行在中外历史上早有记载,但是,历史上各国政府对传染病的防治工作都重视不够,而且没有特别有效的防治手段。直到近代,随着人类医学技术水平的提高,传染病的防治工作才逐渐有所起色。

根据历史记载,公元前1100年,中国周成王16年,山东麻疯病蔓延。

公元前 690 年,亚述王西奈哈里布围攻耶路撒冷,亚述人遭大疫,死亡无数。公元前 430 年,希腊雅典发生了大瘟疫。雅典远征军攻击埃及多勒斯失败后,被派往波蒂迪亚,部队在那里染上瘟疫就回来了^①。历史上发生的死亡人数最多的传染病是 1347 年—1351 年间发生在欧洲的大瘟疫(可能是淋巴腺鼠疫急性肺炎和败血症),该瘟疫最初从地中海沿岸传播到欧洲大陆以及北欧各国。共死亡近 5000 万人。明朝永乐年间传到中国,近 2000 万人失去了生命。据法国编年史家傅华萨说,约三分之一的欧洲人死于这次流行病。

1918 年世界流行性感冒大流行。1918 年 4 月,在法国军队中发现第一例流行性感冒病人,以后迅速传播到参加第一次世界大战的各国军队之中,又传向全世界。到 11 月底,全世界死于流行性感冒的有 2164 万人。死者集中在 20—40 岁的青壮年,其中 90% 以上死于并发性肺炎^②。

传染病在中国古代叫“疫”。解放前,国民政府所规定的法定的传染病有 9 种:伤寒、斑疹伤寒、赤痢、天花、霍乱、鼠疫、白喉、脑膜炎、猩红热。1934 年,北京大规模流行白喉,市政府拨款 1 千万元举行了预防白喉运动。市政府给市立各中小学学生和市民免费进行锡克氏检查和达白喉类毒素针。1943 年 7、8 月,京城流行霍乱。当时在日伪统治时期,人们把这种病叫霍痢拉。当时石景山地区疫情最严重。日本人把石景山与市区的交通给中断了 5 天。仅一个月,石景山制铁所,即后来的首钢,就死了两千多人。这场瘟疫到 10 月份才结束,北京城里死于这场瘟疫的有几万人^③。

新中国建立之后,党和政府一直高度重视人民的生命健康和安全,对各种传染病都采取了有效地措施来加以防治。基本上做到了政府主导、群策群力、社会共同参与,收到了很好的防治效果。以 1988 年上海甲肝大流行为例,1988 年 1 月至 3 月,在上海发生了世界历史上罕见的甲型肝炎暴发性流行。原因来自部分市民食用了江苏省启东县被污染的毛

① 郭强等主编:《灾害大百科》,山西人民出版社 1996 年版,第 1457—1474 页。

② 郭强等主编:《灾害大百科》,山西人民出版社 1996 年版,第 1217 页。

③ 《北京晚报》2003 年 4 月 27 日第 20 版,“沉住气别恐慌—跟一位老北京谈‘非典’”,刘一达文。

蚶,约有230万市民食用了毛蚶。有一个月的潜伏期,1月19日开始暴发了一场食源性的甲肝大流行。到5月13日,共有310746人得病,31人直接死于肝炎。流行期间的1月30日至2月14日,每天发病人数超过1万例。最高的2月1日,日发病率为19013例。这个病的特点是:(1)来势凶猛,发病急,人数多;(2)病人症状明显;(3)主要集中在市区,以青壮年为主,20—39岁的占83.5%;(4)80%以上的病人有食用毛蚶的历史。为了防治甲肝,全市肝炎病床从2820张增加到11.8万张,另外还在家庭开设了2.9万张,组织了4000多人的消毒大军^①。

可见,传染病的暴发、流行并不可怕,关键是在传染病暴发、流行时期,政府应当有效地组织和调动社会各个方面的力量来对传染病加以控制和消除,社会各界也应当积极地履行自身防灾减灾的责任,只有政府与社会公众一起努力,才能有效地防止传染病的流传和扩散,最大限度地减少由于传染病的暴发、流行给人民生命和财产所造成的损失。

三、非典防治的主要法律依据

非典防治工作涉及到社会的方方面面,既有与政府采取相关的应急措施预防和控制非典流传和扩散等相关的法律规定,也有与政府必须采取一些行之有效的措施来维持社会正常的法律秩序的法律规定。所以,与非典防治相关的法律依据实际上是以非典防治工作为核心的一整套法律规定,而不仅限于个别的法律、法规。根据目前我国立法现状来看,构成我国非典防治工作的主要法律依据有两类:一类是因为非典暴发、流行才生效的法律规定;一类是在任何情况下都适用的法律规定,但对于非典暴发、流行,可以适用其中一些特殊的法律规定。

(一)以传染病防治法为核心的法律规定是非典防治工作的基本法律依据

非典,又称严重急性呼吸道综合征,属于一种新的法定传染病。对于非典的防治,在法律上,涉及公共卫生管理、传染病防治以及非典应急措施三个方面的法律规定。我们国家目前在公共卫生管理领域还没有一部统一的《公共卫生法》,因此,非典防治工作的主要的法律依据集中在传染

^① 郭强等主编:《灾害大百科》,山西人民出版社1996年版,第1293页。