

"非典"带来的十大法律问题 PDF转换可能丢失图片或格式，
建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/483/2021_2022___E9_9D_9E_E5_85_B8__E5_B8_c122_483760.htm 非典这场突如其来的传染病灾难，严重影响了我们的社会生活秩序。同时也带来了不少法律问题。一．早日明确"非典"的确切法律地位 非典型肺炎，作为一种致命的传染性疾病，首先受《传染病防治法》的规范。我国的传染病防治法以"分类管理"为立法原则，即把对社会危害性各异的传染病分为"甲类"、"乙类"、"丙类"共三类。对于不同种类的传染病，有着不同的预防和防治措施，从而在法律上产生各不相同的权利（权力）义务关系。非典的法律属性是这些法律关系建立的基础。例如，根据《传染病防治法》第二十四条的规定，对于甲类传染病病人和病原携带者，医疗保健机构、卫生防疫机构有权采取强制隔离治疗措施；而在乙类传染病中只有对于艾滋病病人、炭疽中的肺炭疽病人有权采取强制隔离治疗措施。又如，《刑法》第330条的妨害传染病防治罪所针对的传染病仅是由国务院直接认定的甲类传染病。因此，"非典"的法律地位如何将直接影响在非典防治过程中各个法律主体的权利（权力）义务关系如何。根据卫生部于2003年4月8日发布的《关于将传染性非典型肺炎（严重急性呼吸道综合征）列入法定管理传染病的通知》规定，将传染性非典型肺炎列入《传染病防治法》法定传染病进行管理。但是，该通知没有说明非典的法定分类，没有给"非典"进行确切的法律定位。根据《传染病防治法》第三条第五款的规定："国务院可以根据情况，增加或者减少甲类传染病病种，并予公布；国务院卫生行政部门可以

根据情况，增加或者减少乙类、丙类传染病病种，并予公布。"可见，只有国务院才有权决定是否将"非典"列入甲类传染病病种，而卫生部有权决定是否将其列入乙类或丙类传染病病种。目前，各地各部门采取的措施很多是按照甲类传染病标准进行的，在非典没有被明确定性前，这些措施缺乏有效的法律支撑。

二、及时保护国内抗击非典的药品、医疗器械等科研成果的知识产权 我国《专利法》第二十五条的规定，对于"科学发现"和"疾病的诊断和治疗方法"都不授予专利权。但已有媒体报道称，香港发现SARS元凶冠状病毒后提出专利申请，加拿大宣布破解病毒基因序列后也立即提出申请。同样，美国疾病防治中心也对其发现申请专利。一场关于SARS专利申请的竞赛正在升温。如果中国在这场竞赛中不能占据主动，在今后的"非典"防治中将付出高昂的专利使用费，并处处受制于人。国家知识产权局副局长吴伯明认为，"抗SARS科研应当注意知识产权保护，尤其是在开展国际合作时，这不仅是经济利益的问题，更有一个国家安全的问题！"根据国家知识产权局的最新统计数据，截至4月底，国内有关抗非典药品和器械的专利申请10件，如何在法律框架内合理运用知识产权规则保护国内科研成果，是当前"非典"给知识产权领域带来的新问题。这就需要在专利申请实务中，有关专利专业人士帮助国内有关科研人员正确识别"科学发现"和"疾病的诊断和治疗方法"这些不能申请专利的科研成果和能够得到专利权保护的抗击非典科研成果的区别，及早制作专利申请文件，及时保护国内有关科研成果的知识产权。这也是上海科教兴市战略的体现和要求。与此同时，对于国外正在进行的有关非典专利申请，我们应当给予密切关注，及时采取有关

措施，避免因为知识产权问题阻碍我们开展抗击非典工作或者增加国内抗击非典经济负担的情况发生。

三．及早建立和完善行政紧急权力制度 2003年5月9日，国务院发布了《突发公共卫生事件应急条例》。为有效预防、及时控制和消除非典疫情等突发公共卫生事件的危害，保障公众身体健康与生命安全，维护正常的社会秩序提供了强有力的法律保障，《条例》赋予了有关政府部门在突发卫生事件发生时享有一定的行政紧急权力。所谓行政紧急权力是指在全国或国家某一区域内出现紧急状态时，赋予特定机关特定的权力，用以处理紧急状态事务。在这次非典抗争中，我们看到各地政府、卫生部门都行使了部分非常规权力，这里的非常规既包括行使权力的程序，也包括权力的实体内容。但这种行政紧急权力在目前法律架构中并没有其位置，行政紧急权力的合宪性、正当性、必要性等问题都急待解决。事实上，在《突发公共卫生事件应急条例》出台之前，我们国家已经出台了例如《戒严法》等赋予政府部门行政紧急权力的法律。但是，通过这次抗非典斗争，我们不难发现及早建立和完善行政紧急权力制度已成当务之急，一旦发生了紧急突发事件之后，再进行相关立法，则必然存在立法迟延。因此，我们应当借助抗击非典这一契机，以《突发公共卫生事件应急条例》为起点，进一步拓宽视野，就如何全面建立和完善行政紧急权力制度进行法律研究，以期制定一套完整的相关法律体系，以备不时之需。

四．建立行政协助制度，规范与保障行政协助行为。所谓行政协助系指行政主体在实施行政职权过程中，基于本身的条件和公务上的需要，其他行政主体配合其实施同一行政行为或共同行政行为的法律制度。根据《传染病防

治法》规定，防治非典工作的管理主体主要是各级人民政府、各级政府卫生行政部门、各级各类卫生防疫机构和医疗保健机构。但在非典的防治中有不少非典的防治工作是由其他部门来协助完成的，如公安、路政、街道居委会等，这些行政协助者的权力有多大，如何启动行政协助程序，违反行政协助行为的法律后果又如何，这些问题目前都难以找到法律规定，中国相关法律中尚未建立行政协助的基本制度，如何规范和保障行政协助行为是非典给行政法带来的问题。

五．建立突发卫生事件中的行政救济程序。我国的行政复议法和行政诉讼法规定，公民、法人或者其他组织，对于行政主体所实施的具体行政行为（包括行政强制措施）不服的，有权申请复议或提起诉讼。为防治非典，各级地方政府及医疗机构采取了一系列的强制措施，这些措施带有明显的行政法律属性。目前由于大家对控制非典的非常措施站在社会利益的高度表示理解和配合，没有人提出行政复议或诉讼，但如果有人对这些强制措施不服，是否可以适用行政复议或行政诉讼等法律救济途径呢？从学理上说这种法律救济途径的行使是不应有任何障碍的，但这种救济方式的行使必然会造成对公共利益的侵害，因此在非典时期或者是其他突发事件时期，对于行政强制行为的司法救济程序是否可以予以特别规定，这些也有待于行政法律体系来完善。

六．建立非典期间的隐私权保护制度。为防治非典，切断非典的传播，目前旅客乘坐飞机、汽车、火车都需要填写《健康登记表》，该表内的信息包含了填写人的姓名、年龄、住址、联系方式出行原因等内容，这些内容包含了填写人的部分隐私信息。这些信息随即被移交给填写人前往的地区居委会或其他非典防治组

织，这势必涉及填写人的隐私权问题。同时为部分地区采取了来访登记，来访汇报制度这些也都涉及公民的隐私权问题。目前因基于社会全体利益考虑，暂没有人提出质疑，但如何在有效阻断非典传播的同时切实保障公民的隐私权利，这是在非典防止过程中应当要重视的法律问题。

七．地方政府应当通过合法方式防治非典。"非典"疫情出现以来，各地人民政府为了防止非典疫情的扩散，根据《中华人民共和国传染病防治法》采取了许多预防和控制措施，其中隔离即是其中最重要措施之一。但是部分地区采取的隔离措施引起了人们的异议。例如，沈阳市非典型肺炎防治工作领导小组于2003年4月27日发布《关于加强来自疫区人员管理的通告》规定，凡由疫区来沈人员必须在有关部门的监控下到指定的旅馆居住，入住旅馆按规定采取监视措施，其人员10天后方可离开指定旅馆，费用自理。"但是，根据《传染病防治法》及相关法律法规，非典隔离对象仅限于非典病人、疑似病人和密切接触者，且卫生部对这三类人已有明确的判定标准。那么，部分地方政府对所有来自疫区的人员采取隔离措施的做法就是缺乏法律依据的。类似的地方性法规并不罕见，这些在紧急情况下紧急出台的地方性法规的合法性已经受到了诸多质疑。根据我国《立法法》第八条的规定："对公民限制人身自由的强制措施和处罚只能制定法律"。因此，在防治非典期间，地方法规无权超出《传染病防治法》规定的范围，任意增加强制隔离人员的种类和范围。在没有法律赋予其相关行政紧急权力的情况下，某些地方上对于自外地入境人员一律采取强制隔离措施的规定应当都被认为是违法而无效的。我们必须对这些无效地方法规的顺利出台，进行反思。反

思之后，我们应当进一步思考，在防治非典的特殊时期，地方政府究竟可以采取哪些合法形式来限制和避免人员流动，做到依法行政。

八．非典是否构成民法上的"不可抗力"。

非典疫情的爆发，已经严重扰乱了我们的经济、民事生活。承租的餐厅、娱乐场所、网吧等经营场所因非典影响客人稀少，或是由于政府有关部门阻止非典蔓延的规定，停止营业，租赁合同无法履行；购买的商品房，因工地被隔离延误工期；承运的货物一路上因消毒、检查，不能按时运抵等；婚礼延期导致婚庆公司退还定金等都涉及到"非典"是否构成民法上的"不可抗力"问题。我国《合同法》第一百一十七条第二款规定："本法所称不可抗力，是指不能预见、不能避免并不能克服的客观情况。"因此，非典疫情是否属于不可抗力，应当考虑如下三个条件：第一，在合同订立时，当事人双方能否预见非典疫情将会对合同的履行造成负面的影响；第二，当非典疫情爆发时，合同义务主体一方能否避免非典疫情的爆发；第三，当非典疫情爆发后，合同义务主体一方能否克服非典疫情对己方造成的负面影响。对于上述第一、二项条件，在实践中比较容易认定。例如，就是否能够预见问题，应当根据合同订立的时间在国家有关部门通报非典之前订立的还是在此之后，如果在公众知悉已经爆发非典疫情的，应当认定其能够预见，反之亦然。就是否能够避免问题，则答案更为肯定--非典绝非当事人所能避免发生。就是否能够克服问题，则较为复杂，需要我们具体问题具体分析。例如，在员工因恐慌纷纷请假的情况下，工厂未能如期加工完毕导致迟延交付，是否可以援引非典作为不可抗力？厂方究竟能否克服员工请假的不利因素？总之，非典疫情并不必然导致

所有合同无法履行，对于因非典而产生的履约困难也并不必然无法克服，应当根据受害程度的不同、行业的特点具体问题具体分析。尽管从理论上，我们可以对“非典”是否属于不可抗力进行理性的分析和论述，法律界也基本取得共识，但在具体的法律实践中，由于当事人各方利益立场的不同，必然对于这个问题的理解和判断产生分歧。因此，我们有必要进一步对于如何认定非典是否构成不可抗力做更细化的研究，以期找出具有较强操作性、比较明确的判断标准，减少有关的法律纠纷。

九．完善刑法有关传染病罪名的构成要件。

在非典防治过程中，出现了个别非典病人拒绝接受治疗，私自脱离隔离的情况，也有人故意编造谣言，弄得人心惶惶。对于这些行为，是否已经达到了需要承担刑事责任的程度，刑法现有的罪名是否能够适用于这样的危害社会的行为？为统一、规范司法实践部门对于这些问题的看法，最高人民法院与最高人民检察院联合发出了《关于办理妨害预防、控制突发传染病疫情等灾害的刑事案件具体应用法律若干问题的解释》，具体规定了对于在非典防治期间已经发生或者可能发生的违法行为如何追究其刑事责任。但是在实际操作中存在一些问题，卫生部在4月8日的《卫生部关于将传染性非典型肺炎（严重急性呼吸道综合征）列入法定管理传染病的通知》中只是明确了非典列入传染病防治法中的法定传染病进行管理，而究竟是甲类传染病还是乙类传染病尚未明确，这直接关系到刑法条文的适用。如目前针对非典病人拒绝隔离，造成非典疾病传播的案件各地检察机关提起公诉的罪名并不一致，有以“妨害传染病防治罪”提起公诉的，有以“以危险方法危害公共安全罪”提起公诉的，前者的最高刑为七年以下

有期徒刑，而后者的最高刑可以为无期徒刑或死刑，这之间的差别很大，如果适用条款不恰当及易造成司法不公。如前所述，根据《传染病防治法》的规定，对于甲类传染病的增减需由国务院批准认定，卫生部的权限只能就乙类、丙类传染的增减批准认定，从权限上看，非典应该是乙类传染病。两高的司法解释中没有对非典属于何种传染病作出解释，也不可能作出解释。但其引用的部分刑法条款却是针对甲类传染病的，两高司法解释的部分条款，导致了乙类传染病传播与甲类传染病传播处以相同刑事责任的结果，甚至有部分条款还重于甲类传染病，这在法理上是值得推敲与商榷的。

十、非典期间的劳动关系问题。非典病人或者因非典疫情导致被政府采取强制措施予以隔离的人员与用人单位的劳动关系，成为劳动法的新课题。为防止非典扩散，有关政府部门采取果断措施依据《传染病防治法》对部分人员进行了强制隔离。对于这些因被强制隔离无法参加工作的人员，用人单位是否需要支付工资奖金，能否以旷工处理以及用人单位是否可以用非典给单位造成的经济压力为理由提前终止劳动合同等，这些问题对于属于劳动法的全新课题。如果这些问题解决不当，则会对政府部门防治非典工作的顺利开展产生极为不利的负面影响。为此，劳动和社会保障部发出特别通知，采取特事特办的原则，规定被隔离治疗、留验和医学观察人员在隔离治疗、留验和医学观察期间的工资、福利待遇由其所属单位按出勤照发，但这一法律文件缺乏《劳动法》的有力支撑，甚至有些内容与《劳动法》相左，这些都需要后续工作予以弥补，如增加突发卫生事件中的劳动者权利等。上述十大问题，只是非典带来的比较具有代表性和需要紧迫解决

的问题，除此之外，尚有许多法律问题也已出现，所有这些问题，都需要我们全体法律学人和工作者齐心协力、加强合作，共同研究，及早寻求对策加以解决。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com