

法苑周刊

Law Home Weekly

本刊主笔：王睿卿

大数据时代金融信息的法律保护



近年来，我国个人信息保护制度日趋完善，国内关于个人信息保护的研究也日渐深入。

在学术研究领域，个人信息保护亦成为各方关注的重点问题，现有的学术成果也逐渐丰富，不仅涵盖个人信息保护的宪法保护、民法保护、刑法保护，也有域外代表性国家及地区个人数据保护法律法规的翻译和介绍。但是从内容上看，大都聚焦于个人信息的一般性保护，尚缺乏个人信息保护分领域研究的学术论著。

本期“非常阅读”推荐相关领域的一本新书《大数据时代金融信息的法律保护》。作者是2002级华东政法大学国际经济法专业博士张继红。罗培新在给书作序时写道：“作为她博士毕业论文的答辩老师，对她治学的勤勉深为感佩”。这本书不仅涵摄了美国、欧盟典型国家及我国香港特区、澳门特区及台湾地区的金融信息保护法律规则，还触及金融消费者的信息权利、金融机构的信息保护义务、金融信息保护监管实践以及金融信息的跨境传输等问题。更为难能可贵的是，本书还结合大数据这一技术要素，系统分析了金融信息保护领域所面临的新问题、新挑战及新进展，提出了我国金融消费者信息权保护制度的完善建议，具有一定的理论价值与现实意义。期待这本书能为监管部门、企事业单位、研究机构等提供有益的参考和借鉴。

王睿卿

现实版“药神”案宣判

犯非法经营罪，从轻判三缓三

从德国代购抗癌药
涉案金额470多万

翟一平案案发于2018年7月，距离电影《我不是药神》上映不过20天。

上海铁路运输法院刑事判决书【(2019)沪7101邢初273号】显示，翟一平，男，1972年出生于江苏省海门市，汉族，大专文化，无固定职业。2018年7月24日翟一平被刑事拘留，同年8月30日被逮捕，同年11月28日被取保候审。

据《中国青年报》等媒体公开报道，翟一平被刑拘时涉嫌的罪名是销售假药罪，后来变更为非法经营罪。

公诉机关上海铁路运输检察院指控，2018年2月，被告人翟一平和郭某洪（另案处理）在未取得药品经营许可证的情况下，共同商议决定，由郭某洪利用境外渠道购买OPDIVO、KEYTRUDA、LENVIMA抗癌药品，经国际航班乘务人员私自带入境内交给被告人翟一平，后由翟一平负责通过QQ、微信等渠道向癌症患者销售。其中，OPDIVO（100mg/10ml）售价为人民币13500元、OPDIVO（40mg/4ml）售价为5500元、KEYTRUDA（100mg）售价为28000元、LENVIMA（30粒装）售价为19500元。2018年2月至7月间，被告人翟一平与郭某洪共同非法经营药品数额共计470余万元。

2018年7月24日，公安机关在被告人翟一平租住的上海市宝山区某住宅将其抓获，当场查获部分OPDIVO、LENVIMA药品，在其租用的宝山区另一处房屋查获部分KEYTRUDA药品。经药品生产企业认定，上述被查获的药品均系正规生产药品，且均于2018年7月至9月间经国家药品监督管理局批准在中国上市销售。被告人翟一平到案后如实供述了上述犯罪事实。

上海铁路运输法院经审理查明的事实、证据与公诉机关指控内容一致。

上海铁路运输法院认为，被告人翟一伙同他人共同违反国家药品管理法律法规，在未取得药品经营许可证的情况下非法经营药品，数额达470余万元，情节特别严重，其行为已构成非法经营罪。被告人翟一平在共同犯罪中，起次要、辅助作用，系从犯，依法应当减轻处罚；被告人翟一平归案后能如实供述犯罪事实，且对认罪认罚可能导致的法律后果有明确的认知，自愿认罪认罚，依法可以从轻处罚。

综合本案的犯罪事实、性质、情节和对社会的危害程度，依照《中华人民共和国刑法》第225条，第25条第1款，第27条，

从德国代购抗癌药、通过QQ等渠道向国内患者销售、涉嫌销售假药罪被刑拘……几乎是电影《我不是药神》的翻版情节。

被称为现实版“药神”的翟一平案日前宣判。上海铁路运输法院认为，翟一伙同他人共同违反国家药品管理法律法规，在未取得药品经营许可证的情况下非法经营药品，数额达470余万元，情节特别严重，其行为已构成非法经营罪；翟一平在共同犯罪中起次要、辅助作用，系从犯，依法应当减轻处罚；翟一平归案后能如实供述犯罪事实，且对认罪认罚可能导致的法律后果有明确的认知，自愿认罪认罚，依法可以从轻处罚。上海铁路运输法院判决，翟一平犯非法经营罪，判处有期徒刑3年，缓刑3年，并处罚金人民币3万元。

翟一平表示，他接受判决结果，没有上诉。目前他已经在社区进行矫正。

和电影《我不是药神》类似的情节、境外已上市药品是不是假药的争议、病友的100多封求情信，曾让翟一平案备受关注。

第67条第3款，第72条，第73条第2款、第3款，第52条，第53条，第64条和最高人民法院、最高人民检察院《关于办理危害药品安全刑事案件适用法律若干问题的解释》第7条第1款、第3款，第11条第1款以及《中华人民共和国刑事诉讼法》第15条之规定，上海铁路运输法院判决：

一、被告人翟一平犯非法经营罪，判处有期徒刑3年，缓刑3年，并处罚金人民币3万元（缓刑考验期限，从判决确定之日起计算，罚金于判决生效后10日内向上海铁路运输法院缴纳）；

二、禁止被告人翟一平在缓刑考验期限内从事药品生产、销售及相关活动；

三、违法所得予以追缴，查获的赃物和供犯罪所用的本人财物予以没收。

翟一平回到社区后，应当遵守法律、法规，服从监督管理，接受教育，完成公益劳动，做一名有益社会的公民。

判决书的落款时间是2019年10月17日。

假药认定有争议
新法已修改

翟一平案案发与电影《我不是药神》的上映几乎同步，二者都反映了现实与法律在代购抗癌药方面的碰撞等严肃命题，备受社会各界关注。案发后，多家媒体从不同角度对案件进行了报道和探讨。

原《药品管理法》第48条规定，依照该法必须批准而未经批准生产、进口，或者依照该法必须检验而未经检验即销售的视为假药。根据刑法，生产、销售假药的，最低处罚标准是3年以下有期徒刑，并处罚金。

《中国青年报》2018年8月16日刊登的评论文章指出，没列入监管部门药品名录或没有经过相关审批的药，是法律层面上的假药，但不等于是客观事实上的假药。翟一平为病友代购的抗癌药虽是法律层面上的“假药”，却是具有很好疗效的真药，将其“一刀切”视为假药予以惩处有欠公平正义。现行法规将未经批准或检验进口的药认定为假药，值得重新审视。

评论认为，就个案权衡利害，翟一平代购行为的利显然胜过弊，并没有造成明显危害性后果。在关乎救死扶伤、人命关天的进口药代购案件中，执行法律要充分权衡可能会带来的现实影响和社会后果。

另据《华商报》报道，翟一平案案发后，该案的两位律师向全国人大常委会写信，建议修改刑法对于销售假药的规定。

也有一些媒体的报道提出了另外的疑问。“解放日报·上观新闻”2018年8月18日报道，与电影中贴钱帮病友们买药的“程勇”不同，翟一平在购药链条中获得了利益，其数量和性质并不简单；与现实中的陆勇也不一样，翟一平虽曾罹患肝癌，但他从未吃过自己分发给病友的药品，且两种药物在德国均系需医生指导使用的处方药。

报道还指出，翟一平不知道从自己手中分发出去的药物真假和来源，用于配送的“冷链车”也不存在。他并不清楚药物原价是多少，所谓的5%代购费也是“随意估算的”。

另据《中国青年报》报道，翟一平所代购的PD-1已于2018年8月28日在全国50多个城市正式开售，且境内零售价比从德国代购便宜。100mg/10ml规格零售价为9260元，40mg/4ml规格零售价为4591元。

2019年8月26日，新修订的《药品管理法》经十三届全国人大常委会第十二次会议审议通过。新《药品管理法》第124条规定，未经批准进口少量境外已合法上市的药品，情节较轻的，可以依法减轻或者免于处罚。在审议通过后举行的新闻发布会上，国家药品监督管理局政策法规司司长刘沛表示，这次对假劣药的范围进行修改，没有再把未经批准进口的药品列为假药，这是回应老百姓的关切。

现实中，《我不是药神》中“程勇”的原型、江苏无锡慢粒白血病患者陆勇，检察机关也最终决定对其不起诉。

（来源：澎湃新闻）



借款担保需小心谨慎
否则借款由你承担

近日，湖南省华容县人民法院审结一起合同纠纷案，判决保证人赵某甲偿还出借人张某借款本金20万元及利息。

2014年，赵某乙向张某借款20万元并出具借条，并约定利息及借款期限。赵某甲就该笔借款向张某出具了担保书。借款到期后，赵某乙仅支付了三个月利息，经多次催讨，赵某乙仍未偿还。张某于2016年向广东省某法院起诉赵某乙，要求赵某乙偿还借款本金及利息。诉讼过程中，赵某甲在担保书上注明“继续担保”。法院判决赵某乙向张某偿还借款及利息。因未发现赵某乙有可供执行的财产，法院终结执行程序。后，张某在华容法院起诉赵某甲。

法院认为，赵某乙向张某借款后，赵某甲就赵某乙的该笔债务向张某出具担保书，张某与赵某甲之间形成保证合同关系，应受法律保护。当事人虽未约定保证期间，但在张某与赵某乙民间借贷纠纷诉讼过程中，赵某甲仍愿意继续担保，赵某甲的担保责任不能免除。张某与赵某乙的民间借贷纠纷经法院判决、强制执行后，赵某乙仍不能履行债务，赵某甲应该在担保书约定的范围内承担担保责任，张某要求赵某甲对赵某乙的借款及利息承担担保责任的诉求有理有据。

借亲友名义买房起纠纷
房产权属归何方

近日，江西省南昌县人民法院审结一起借用亲友名义买房引发的房屋买卖合同纠纷。

原告陈某与被告顾某系亲属关系。原告因限贷原因不能以自己名义购买新力象湖湾的房屋，便找到被告协商，为此，二人签订《委托买房协议》，约定被告自愿以自己的名义替原告购买新力象湖湾房屋，首付款97867元已由原告支付，按揭款每月2965.57元打入被告所开按揭卡上。协议签订后，被告顾某与南昌力洲置业有限公司签订《商品房买卖合同》，以按揭方式购买新力象湖湾一套商品房。自2016年5月至2019年1月，原告通过其支付宝账户向被告中信银行卡账户转账用于每月归还涉案房屋按揭贷款。后因家庭矛盾，双方就涉案房屋过户等事宜多次协商未果，原告诉至本院。2019年5月8日，原告通过其中国银行账户向被告上述中信银行卡还款账户转入涉案房屋贷款余额330150元，清偿了涉案房屋在中信银行南昌分行剩余全部贷款本息。

法院认为，原告与被告签订协议，且案涉房屋不属于南昌市限购区域内商品房，其内容不存在违反法律法规的规定，属合法有效合同，当事人应当按照约定履行自己的义务。

劳动仲裁已生效
单位起诉未获支持

近日，湖南省华容县人民法院审结一起劳动争议纠纷案，驳回某公司请求，保护了劳动者合法权益。

2017年，某公司聘请徐某、刘某担任公司总经理、副总经理，签订了劳动合同，合同期限为三年，月薪2万元。徐某、刘某与某公司协商先暂时每月只领取5000元工资，待公司走上正常运营后再补齐工资。2018年6月，公司安排徐某、刘某其他工作，并每月付徐某、刘某5000元工资，徐某认为公司是变相解雇，故提出解除合同，并要求公司支付未补齐的工资款。经协商未果，二人提起仲裁，要求解除劳动合同，并支付未发放的工资及补偿金，得到仲裁委裁决支持。但公司不服仲裁裁决，向法院起诉。

法院审理认为，华容县劳动争议仲裁委员会于2019年5月24日作出仲裁裁决，仲裁裁决书中明确载明：“如不服仲裁裁决，可以在收到本裁决之日起十五日内向华容县人民法院提起诉讼，超过法定期限，本裁决即发生法律效力”，公司于2019年6月5日收到仲裁裁决，向该院起诉时该仲裁裁决已发生法律效力。

王睿卿 整理