依法抗“疫” 严把违法犯罪尺度

□杜文俊 陈超

随着工业文明不断转型，科技日益进步、沟通日渐繁复，传统的“人对人”的风险已经逐步向“人对社会”的风险转变，现代社会进入“风险社会”时代。在“风险社会”下，基于人们对秩序和安全的预期，刑法固有的政治性和工具性特征得以充分彰显，刑法秩序保护功能逐渐成为主导，传统刑法已然向“风险刑法”转向。面对此次的公共卫生危机，刑法作为社会治理的规制性工具，在打击涉疫犯罪、维护社会秩序上发挥了巨大作用，然而风险刑法本身所蕴含的对秩序的看重和权利的限制，必然内含刑法的危机。在此视角下冷静审视疫情防控中刑法的角色定位，笔者认为有以下三个层次的问题需要明确：首先，依法抗疫，刑法必须积极介入，勇担重责，严密刑事制裁法网；其次，在刑法适用中，司法机关要严守罪刑法定，严格刑法解释，坚守刑法的谦抑性；最后，做好涉疫行政执法和刑事司法的有效衔接，厘清行政不法与刑事不法的界限，做到严格执法，入罪有据。

2019 年底，新冠肺炎疫情席卷全国，让所有人陷入了前所未有的恐惧和焦虑。在“疫情”面前，有的人奋勇担当，义无反顾做逆行者；有的人不辞辛苦，志愿坚守防控岗位；有的人不计酬劳，东奔西走筹措物资；在举国抗疫之时，不和谐的声音却此起彼伏，有的人利欲熏心，践踏法律红线；有的人恣意妄为，漠视法律权威；有的人玩忽职守，肆意敷衍塞责。面对这些人性的幽暗自私，各部门紧急制定各类规范文件，“两高两部”更是联合下发《关于依法惩治妨害新型冠状病毒感染肺炎疫情防控违法犯罪的意见》（以下简称《意见》）要求严格依法办案，严格落实隔离防控措施，依法从重打击危害疫情防控的相关犯罪。可以说在这场战疫中，《刑法》以及相关的司法解释的规定，行政执法机关和司法机关协同推进，为特殊时期的疫情防控构筑了坚实的制裁法网。然而在疫情防控形势日益向好之时，涉疫违法犯罪的惩治防控中刑法如何更好发挥其社会治理的作用，值得我们特别关注和深度思考。

依法治疫，刑法应勇担重责

古语有云，治乱需用重典。刑法规定着最严厉的强制手段和制裁举措，一方面通过刑罚，对各类侵犯法益的犯罪予以打击，维护着良好的社会秩序，另一方面通过一系列的行为规范，培育公民基本的社会是非对错观念和底线性道德，以塑造公民对法律的遵从和信仰，因此刑法是社会治理最有效的手段之一。在中华民族优良的传统美德塑造过程中，刑法无不体现着其独特的保障作用。如孝道是中华民族传统美德，深植于每一位中国人的内心，影响着人们的行为习惯和社会生活。但是作为一项伦理道德规范，“不孝”在古代是一种严重的犯罪行为，孔子对此有言：“五刑之属三千，而罪莫大于不孝。要君者无上，非圣人者无法，非孝者无亲。此大乱之道也。”在律法中“不孝之罪”随处可现，在《周礼》中将“不孝之刑”规定为“八刑”之首，在《隋书》中将“不孝”规定为“十恶不赦”之一，都体现了刑法在社会治理中的积极作用。再如近年来针对醉驾行为，设立危险驾驶罪予以规制，已然在人们观念中成功塑造了“酒驾是错误的”的认知以及“开车不喝酒，酒后不开车”的行为习惯，全国范围内因酒驾引起的交通事故和人身财产损失也大幅度降低，取得了“刑法一小步，社会治理一大步”的良好社会效果。

当前疫情肆虐，形势危急，举国抗疫之时，某些人逆流而动，肆意触犯法律红线，实施妨害疫情的防控违法犯罪，给本就危急的形势火上浇油，对这些行为严厉打击势在必行，对社会危害性极大，情节恶劣的妨害疫情防控的犯罪行为从严惩处，给予严厉的刑法制裁充分合理。疫情防控，其内在包含着两个侧面，一面是预防，另一面是控制，刑法也应同时在这两面发力。具体而言，在预防侧，针对尚未发生的、具有高度发生可能性的公共卫生危机，刑法不能缺位。如此次新冠肺炎疫情起源于野生动物，在第十三届全国人民代表大会常务委员会第十六次会议通过《关于全面禁止非法野生动物交易、革除滥食野生动物陋习、切实保障人民群众生命健康安全的决定》以最严格的法律条文严厉打击一切非法捕杀、交易、食用野生动物的行为后，《野生动物保护法》修订势在必行，作为保障法的《刑法》也需要作出回应，完善涉野生动物犯罪的罪名体系，将可能存在因食用含病毒传播危险的野生动物等对危害公共卫生安全的行为纳入刑法规制领域，避免悲剧再次重演。在控制侧，对已然发生，社会危险性极大的公共卫生危机，如此次新冠肺炎疫情，刑法更不能缺位，在疫情防控的特殊时期，严格按照刑法规定重拳出击。对故意传播病毒，拒绝接受检疫，拒不履行防控义务等犯罪行为严肃查处；对疫情期间，制假贩假，牟取暴利等严重扰乱市场秩序的犯罪行为严厉打击；对隐瞒、谎报，怠于履职，未及时做好预防控制措施等失职犯罪以及其他在疫情防控中的犯罪行为依法严惩不贷。

激浊扬清，刑罚需严守谦抑

刑法是社会治理的有效手段，但其毕竟是以剥夺和限制公民基本权利位基本内容，无法否认其“恶”的本质，因此现代国家毫无疑问应“竭力把刑罚强制限制在最小的范围之内并且不断寻求减少使用它的机会，而不是增加强制的机会并且把它当作挽救一切道德败坏的药方”，因此，现代刑法才普遍被视为社会政策的最后手段，谦抑性逐渐成为刑事司法中三大价值之一。刑法的谦抑性要求一方面刑法作为统制社会的最后一道防线，只有在其他法律不足以抑制违法行为之时才能适用刑法，另一方面对于符合刑法规定的犯罪行为，必须严守罪刑法定原则，严格克制刑罚制裁方式的发动，注重刑罚的轻缓化。当然，基于疫情肆虐的严重性，为保障疫情防控工作的顺利进行，针对特殊时期，特殊行为给予严厉刑罚制裁是为了适应从严从重的刑事政策的需要，但其前提必须是建立在罪刑法定原则的基础之上，否则将会动摇刑事司法的根基。

在《意见》中明确规定了 9 种类型共计 33 种在疫情防控期间已经发生或可能发生的妨害疫情防控的犯罪中，包含了现行刑法中一直备受诟病的三大“口袋罪”，以危险方法危害公共安全罪、寻衅滋事罪以及非法经营罪，意味着在突出对疫情防控全面详尽的同时，在刑事司法中，司法机关也极易利用相关罪名中兜底条款，随意扩大解释，有突破罪刑法定之嫌。因此为依法防控疫情中出现类似情况，对于以危险方法危害公共安全罪认定，疑似病人拒绝拒绝隔离治疗或隔离期未满擅自脱离隔离治疗，进入公共场所或者公共交通工具（大多数情况）的情形，应严格认定行为人的主观要素，同时准确把握“造成新型冠状病毒传播”的合理内涵；对于寻衅滋事罪认定，需要准确界定“虚假”，对于只是暂时“未经证实”而非“虚假”的情形要理性审慎，从行为的社会危害性等客观方面以及行为人动机目的等主观方面综合评判，避免盲目打击；对于非法经营罪的认定，在作为价格管理的专门法律《价格法》没有规定刑罚的提示性条款，《突发事件应对法》对于“哄抬物价”笼统规定为“违反本法规定，构成犯罪的，依法追究刑事责任”的境况下，直接将“哄抬物价”的行为解释纳入非法经营罪第四款，是否有违罪刑法定原则暂且不论，但至少在大力倡导“依法抗疫”的背景下始终都有如鲠在喉之感。疫情防控是当前影响全局的首要任务，依法打击涉疫犯罪，激浊扬清，刑法当仁不让，但司法机关更需要严守罪刑法定，坚持刑法的谦抑，避免因“狠抓典型”“刻意达标”而滥用刑罚，做到入罪有理有据，让人民群众在每一个司法案件中感受到公平正义。

资料照片

祛邪扶正，违法犯罪须厘清

社会保护和人权保障作为刑法的两大机能，一方面对侵害或威胁法益的行为，通过刑罚予以打击，另一方面通过罪刑法定主义，保障公民个人权利不受刑罚不当的侵害。两大机能在相互调和和权衡下不断推动现代刑法的发展，不仅要求刑法在此次公共卫生危机防控中要勇担重责，同时更要求对犯罪行为的打击要严格遵循罪刑法定，恪守刑法谦抑。在此次公共卫生危机的应对中，行政执法机关及时行动，加大对违法行为的执法力度，司法机关积极应对，对涉疫犯罪行为予以严厉打击，但对于依法抗“疫”作为一个整体性的行动，绝非单一、片面的行为，必然要求行政执法和刑事司法实现有效的衔接（简称“两法衔接”），才能做到真正的严厉打击涉疫违法犯罪，因此有必要通过有效的“两法衔接”机制，对疫情防控期间的违法犯罪做到精准打击。

实际上，行政执法与刑事司法的衔接机制作为我国法律制度体系重要的组成部分，在我国特别是地方法治实践中已经取得不错的效果。笔者认为针对此次疫情防控中出现的行政违法行为和刑事犯罪行为，依托当前的“两法衔接”机制，可以实现社会治理效益的最大化。具体而言：首先，凝聚信念共识，明确移送标准。要求各政法机关、行政机关提高政治站位，深度落细落实习近平总书记关于疫情防控的重要讲话精神，加大对涉疫违法犯罪案件查办的沟通协调力度，明确案件移送标准，明晰案件具体程序，坚决杜绝“以罚代法”“以罚代刑”等行为，同时可以利用现有的“两法衔接”信息平台，提高案件移送的效率以及透明度。其次，明确牵头部门，厘清职责分工。“两法衔接”工作是一项系统复杂的工作，在疫情防控下更是如此，涉及部门多，牵涉各方面利益，必须坚持党委领导、政府主导、相关部门分工负责，齐抓共管。各省市自治区依法治市（区）办作为辖区内组织协调法治建设工作的部门，可以由其统一领导，指导协调公安、检察、法院开展“两法衔接”工作。与此同时，明确涉疫情“两法衔接”中相关部门的职责，做到各司其职，各尽其职。最后，完善监督机制，落实问责制度。积极发挥检察院作为法律监督机关的作用，对公安机关进行立案监督、对行政执法机关进行移送监督；国家监察机关，依法查办在涉疫执法过程中存在渎职、滥用职权等职务犯罪行为，依法追究其刑事责任，通过构建严密监督和问责体系，促进依法行政和公正司法，形成打击违法犯罪的最大合力。

习近平总书记强调：“疫情防控越是吃劲的时候，越要坚持依法防控，在法治轨道上统筹推进各项防控工作，保障疫情防控工作顺利开展”。而准确认定涉疫违法与犯罪，把握刑法在抗“疫”中的角色定位是“依法防控”的内在要求。冬将尽，春可期。全国战“疫”终会结束，然而刑罚所产生的消极影响将伴随当事人一生，因此行政机关要恪守严格执法的准则，依法打击违法行为，司法机关要严守公平正义的防线，正确适用各项罪名，更重要的是行政机关和司法机关在涉疫防控中要做到有效衔接，准确认定违法犯罪的界限，做到精确打击，使得每一个案件都经得起法律和历史的考验。

（作者简介：杜文俊，上海社会科学院法学所副所长，研究员；陈超，上海社会科学院研究生院）

遗失声明
上海慈人体育咨询有限公司遗失组织机构代码证正、副本，代码证证号：301778203，声明作废。
先锋太盟融资租赁有限遗失营业执照副本，统一社会信用代码91310000322241982B，编号0000000220180207002 1，声明作废。
上海中兢国际物流有限公司遗失营业执照副本，证照编号：41000000201606010037，声明作废
注销公告
上海仲砾环保科技工程有限公司91310115332449 04XM，经股东会决议即日起注销，特此公告
上海祁颉投资中心（有限合伙）91310115MA1K3BG13Y经合伙人决议即日起注销，特此公告
上海绥草贸易有限公司经股东决定解散，并已成立清算组。请债权人自本公告刊登之日起45日内向本公司清算组申报债权，特此公告
上海博医贸易有限公司经股东会决议解散，并已成立清算组。请债权人自本公告刊登之日起45日内向本公司清算组申报债权，特此公告
减资公告
上海尧唐实业有限公司经股东会决议注册资本由5000万元减至500万元，请债权人自本公告刊登之日起45日内向本公司提出清偿债务或要求提供相应的担保请求，特此公告
陆宽传媒 遗失注销减资登报 021-59741361 13764257378（微信同号）