

疫情防控背景下特大城市公共卫生应急法治的 伦理评估与智理路径

康兰平

摘要 | 新型冠状病毒感染的肺炎疫情防控打乱了国人正常的生产和生活秩序，疫情防控既是对我国国家治理体系和治理能力的一次严峻考验，也暴露出了特大城市公共卫生法治的短板与不足。疫情防控背景下特大城市公共卫生法治面临着依法科学防控与公民权利克减的张力、紧急状态下防止滥用行政权与比例原则遵循的平衡、公共空间的大规模监控所引发的安全保障与伦理隐忧、公共卫生应急法律体系的碎片化、大数据技术赋能国家应急法治实施场景的算法遮蔽和伦理虚置等规制难题。因此，在新冠疫情防控情境下着眼于伦理风险与价值关怀这一较少被关注的面向探究权力规制与权利保障的制度调适与智理路径或许是有益的努力方向。

关键词 | 疫情防控；风险评估；特大城市；制度调适

作者简介 | 康兰平，合肥工业大学文法学院副教授。

Copyright © 2021 by author (s) and SciScan Publishing Limited

This article is licensed under a [Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



一、问题的提出与设定

新冠疫情在极短时间内在不同城市暴发成为突发公共卫生事件，它的高传染性对生命健康和经济社会秩序安全带来了严重威胁，尤其是疫情防控情境下特大城市公共卫生面临着跨区域的应急协同、资源配置的优化、疫情全生命周期的过程监测、跨域联动的府际矛盾、应急法律体系的权责配置失衡、紧急状态下权力规制与权利保障的协同兼容等等。疫情防控背景下特大城市公共卫生面临着风险防控与法治保障的规制张力，如

何实现权力制约与权利保障的平衡与调适既是公共卫生危机管理的应有之义和必然要求，同时也面临着公共卫生法治的伦理风险和权利泛化隐忧。因此，我们一方面有必要省察疫情防控背景下特大城市在公共卫生法治层面的规制困境、伦理风险和权利齟齬，从紧急权力的限制与权利保障的二维张力中抽离出伦理立场与价值关怀；另一方面在大数据环境下特大城市公共卫生法治面临着技术场景的迭代和智理路径升级，而如何嵌入伦理立场和权利向度也是未来特大城市公共卫生常态化、规范化、智能化的实践挑战与制度愿景。

二、危害防止支配下特大城市公共卫生应急法治的法理阈限与伦理考量

新冠肺炎疫情防控是对我国国家治理体系和治理能力现代化的重大考验，一方面疫情期间形成的联防联控和群防群治机制形塑了多元合作的整体性之模式，充分彰显了我国执政党主导的国家治理模式的制度优势和治理效能。但是在充分肯定疫情防控的相关成功经验的同时，我们也应当客观认识到疫情治理中所暴露出的公共卫生法治的短板与不足。因此有必要选取部分特大城市对其在疫情防控情境下公共卫生法治的全周期管理过程进行监测与评估，以厘清特大城市公共卫生法治的法理阈限与权利齟齬，从危害防止支配这一理论分析框架中洞见公共卫生法治的碎片化规制路径以及伦理立场的缺失。

（一）危害防止支配下特大城市公共卫生应急法治的法理阈限

通过对新冠肺炎疫情防控情境下典型特大城市公共卫生法治的全生命周期发展历程和结构特征进行剖析，我们发现公共卫生法治面临着危害防止支配下的结构固化和末端治理悖论，具体表征为公共危机治理滞后、多元合作协同度低、规范体系碎片化、社会风险治理的被忽略、公共卫生法治化的单兵突进等等。危害防止强调的是对可预测风险和确定性损害的预防和阻止，它的重心在于后果控制和应急处置。但是从特大城市新冠肺炎疫情防控机制的有益经验和法制困境来看，以危害防止支配为指向的规制模式难以有效预防风险社会的不可预测风险，面临着规制滞后、不足和不健全的问题。基于此，本文尝试从危害防止这一制度性分析框架从风险社会的典型场域和特大城市公共卫生法治的具体场景中评估公共卫生法治的规范缺失、制度短板、实效症结。尤其是在新冠肺炎疫情防控情境中大数据技术和智能化手段助力疫情联防联控和精准治疫发挥着重要作用，但是伴随着智能化技术的广泛应用渗透到人们生产生活的日常场景，算法遮蔽和算法黑箱所裹挟的权力维坦异化和个体权利的忽略等问题逐渐凸显。为此，我们有必要合理评估疫情防控情境下特大城市公共卫生法治的规范误区、权利齟齬、技术遮蔽和伦理风险。

（二）危害防止支配下特大城市公共卫生应急法治的法理阈限

特大城市公共卫生法治的形成与实现历经了长期的公共卫生实践，通过将成熟的经验和做法、有效的应急处置机制上升为危害防止的规制表达方式，真正凸显法治化对公共卫生应对与处置的必要性、可行性。特大城市公共卫生法治的重要意义可概括为如下方面：首先，法治体系的形塑能够为特大城市社会秩序和谐稳定提供价值共识、规范约束与协调机制。法治运行模式所依循的权能构造和行为指引为特大城市治理现代化提供了价值基准和制度保障。法治规范体系能够确保社会生活方方面面有法可依，能够协调国家、社会和个人之前的利益冲突达致平衡；其次，法治规范体系是特大城市应急治理的关键环节和决定性因素。制度化、规范化和程序化的法治体系能够为特大城市应急治理提供合法性和有效性支撑。法治体系建设有助于提升特大城市整体性治理的依法执政能力和制度实施效能。最后，法治规范体系是危害防止支配下的常规管理与紧急状态下凸显法律制度秩序目标的公权力规制模式。危害防止的公共卫生法治模式旨在通过命令—控制的监管方式寻求紧急状态下公共卫生的秩序安全、权能构造与权利克减。由此可见，构建公共卫生法治体系是特大城市公共卫生风险防控与应对的重要推动器和规制模式，^[1]只有将特大城市公共卫生与常态化的法治实施路径进行提质增效才能保障人民的合法权益和增进人民福祉。^[2]面对突如其来的新冠肺炎疫情，一方面既考验着国家危机反应能力、社会动员能力和国家治理能力，同时也是对我国特大城市公共卫生法治的实施效能的重要检验。疫情防控背景下突发公共卫生事件的应急治理法治化既考验着特大城市治理现代化的能力和水平，同时也让我们意识到危害防止支配下公共卫生法治运行模式的法理阈限和价值齟齬（详见下图1）。

[1] 岳嵩、邱实：《国家治理现代化视域下的法治体系建设》，《江海学刊》2016年第5期。

[2] 张清、武艳：《包容性法治社会建设论要》，《比较法研究》2018年第4期。

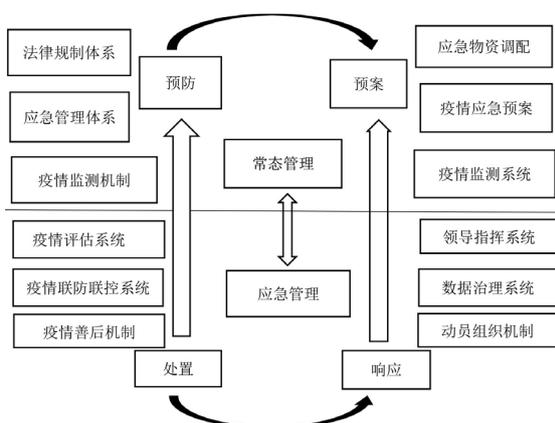


图1 疫情防控背景下特大城市公共卫生应急法治的结构演进

上图1从疫情防控全周期管理的视角归纳了特大城市公共卫生法治的结构演进和实施机制。特大城市在常态化的运行管理中尽管已经存在危机应对和应急预案，形成了综合性的公共卫生体系。法律规制体系更多的是从危害防止和危机应对的角度进行一般性、原则性的规定。比如《突发事件应对法》明确了公共卫生的一般原则，但并未对公共卫生事件等特定问题进行细致规定和详细可操作的规定。疫情防控背景下特大城市的公共卫生既面临着常态化管理运行的紧急处置的失灵和低效，也需要在充分发挥领导指挥系统、数据治理系统、动员组织机制的基础上进行应急响应和危机处置。危害防止理念支配下的疫情防控公共卫生法治面临着规制理念的滞后和规制实效的欠佳。既有的公共卫生法治的制度运行和实施机制面临着法律规范体系不齐全而导致的立法粗疏和可操作性不强；突发公共卫生事件的减缓、准备、响应和恢复面临着如何进行差异化、针对性的权力规制和权利保障的环状而非是线性的治理结构。

特大城市疫情防控中公共卫生法律规范体系面临着秩序安全与个人权利的价值冲突、紧急状态下规范体系的滞后与模糊、疫情防控的风险防范机制缺失、大数据技术支撑精准防控的应用场景含混等等。为此，我们有必要评估特大城市疫情防控中公共卫生的法治薄弱环节与制度短板，围绕着公共卫生法治的风险转身、公共卫生法治规范体系的风险预防、动态限权模式的构造逻辑与价值证成、联防联控机制的规范化程序化、大数据技术支撑公共卫生的精细化法治场景等方面进行“破”与“立”。

三、疫情防控背景下特大城市公共卫生应急法治的权利龃龉与伦理脱域^[1]

当前特大城市新冠肺炎疫情防控向好形势正不断拓展，一方面重大疫情面前既凸显了特大城市现代化治理的制度优势和应急响应能力；同时也暴露出了突发公共卫生事件应急响应的信息公开不透明、政府风险沟通能力弱、应急力量的协同度低、舆情应对与监测迟延、公共卫生防疫法律体系重常态轻应急等法治短板与漏洞。笔者借助文献计量和科学知识图谱的分析工具，以中国知网数据库1999—2020年公共卫生法律的核心文献为研究对象，借助于Citespace可视化软件和社会网络分析方法绘制特大城市公共卫生应急法治的内容结构、核心主题和前沿热点，有助于从多元、动态的角度评估当前疫情防控背景下特大城市公共卫生应急法治的痛点、堵点、盲点和难点，并在此基础上省察与反思特大城市公共卫生应急法治的权利保障龃龉与伦理脱域风险。

（一）特大城市公共卫生法制保障体系的碎片化隐忧与权利龃龉

新冠肺炎疫情引发了社会的广泛关注，也暴露出了特大城市应对突发公共卫生事件的安全隐患和法制短板。疫情在各地的迅速传播和应急治理的风险评估不足也使得我们不得不重新审视特大城市治理现代化过程中突发公共卫生应急法治建设的深刻教训。疫情“大考”下暴露了我国特大城市公共卫

[1] 疫情防控背景下特大城市公共卫生应急法治实施场景呈现出规范面向的权利龃龉与价值层面的伦理脱域，在多重逻辑的裹挟中既面临着规范、技术、信息、数据的张力，同时特大城市的技术治理场景也使得公共卫生应急法治面临着科技支撑的价值拷问与伦理嵌入。基于上述认知，笔者借助科学知识图谱的可视化分析，结合高被引文献、高频关键词矩阵等数据资料和典型特大城市公共卫生应急法治的实施状况，尝试性从较少被关注的权利保障和伦理观照的耦合视角探究特大城市公共卫生应急法治保障的权利关怀与伦理观照。参见张文显：《法治与国家治理现代化》，《中国法学》2014年第4期；S. A. Golder, M. W. Macy, Digital Footprints: Opportunities and Challenges for Online Social Research, Annual Review of Sociology, 2014, 40。

生的物资调配协同度低、信息传播以及决策机制不透明、公共卫生风险研判和协同联防机制弱、公共卫生法治保障体系滞后等现实掣肘。疫情防控中所暴露出的公共卫生认知碎片化、公共卫生资源与权力分布碎片化、公共卫生立法制定与执行碎片化的治理困局妨碍了特大城市应急治理的跨部门、跨区域以及外部性协同合作,加大了社会资源的投入和社会成本的增加,降低了防范公共卫生安全风险的实施效能。^[1]

从新冠肺炎疫情暴露出的法制短板、弱项来看,野生动物这一病毒传染源与疫病的爆发具有密切关联性。无论是2003年的非典疫情还是新冠肺炎的疫情暴发都直接指向非重点保护的野生动物食用和野生动物的过度经营利用。现行野生动物保护法律制度规范较多,野生动物保护法的立法目的存在着功能定位偏差,将野生动物作为一种自然资源和财产加以保护的立法理念导致了在禁止食用野生动物和非法交易方面规定不清晰。^[2]2018年修正的《野生动物保护法》第21条、第22条规定主要是面向濒危、重点保护的野生动物,对于非重点保护的野生动物只要取得相关的许可证即可获得允许。《野生动物保护法》对捕猎和滥食野生动物的行为难以有效遏制,非法野生动物的市场和交易屡禁不止。《野生动物保护法》立法上的滞后与法益保护的失衡使得野生动物及相关公共卫生安全的风险被明显放大,威胁着人民群众的生命健康安全。^[3]

疫情防控敲响了野生动物保护的警钟,我们应当反思野生动物保护相关立法的规制供给不足问题:首先,在立法理念上偏离了生物多样性与生态安全的全链条平衡价值导向。尽管在立法宗旨上已经关注到野生动物的保护与利用,但是仍未能摆脱资源利用的传统思维窠臼,在保护优先、严格监管和规范利用的立法理念指引下,立法保护范围狭窄,仅局限于“珍稀濒危+三有保护动物”的模式,比如携带多种病毒的蝙蝠等野生动物难以纳入法律监管范围,潜在危险野生动物存在着立法监管的空白与缺失,成为野生动物疫情防治的短板。其次,当前立法规制偏重于从供应链环节进行监管,而缺乏对于“消费链条”的有效规制措施。除了《野生动物保护法》的监管模式滞后导致乱象丛生外,我国刑法第341条尽管设有“非法猎捕、杀害珍贵、濒危野生动物罪”,但是对于那些媒体广泛报导的携带病毒的野生动物或中间宿主的捕猎、食用等行为难以定罪量刑,而且刑事处罚需要经过烦琐

的司法程序才能够定罪量刑,相对于应急状态的疫情防控来说缺乏足够的威慑力和惩罚力度。疫情防控背景下特大城市公共安全法制保障体系的碎片化、执法监管的虚置以及刑罚威慑力的消解,严重影响了公共安全、生物安全和民众生命健康安全。因此,对于特大城市公共安全法制保障体系而言,不仅仅要有完备的法律体系,也应当关注执法和司法层面的实施成效,实现从法律体系向法治体系转变。更为重要的是,特大城市公共卫生法制保障体系的碎片化也面临着对个体权利保护的克减与齟齬,在公共卫生紧急状态法治下权力规制与权利保护面临着规范层面的价值拷问与冲突。^[4]

(二) 特大城市公共卫生应急法治的系统性风险及价值冲突

自2003年的非典疫情之后,我国突发公共卫生应急治理体系得到快速发展,形成了“一案三制”为核心的公共卫生应急治理体制、机制与法制。从2003年的非典疫情、2004年的劣质奶粉事件,再到2018年的禽流感疫情、2019年内蒙古鼠疫,我国的突发公共卫生应急治理体系在危机与考验中不断走向完善,一方面既体现了国家治理的制度优势和政府动员能力,另一方面也暴露了应急治理体系的风险防范能力不足和系统性风险。对于特大城市的空间治理而言,突发公共卫生事件的突发性、紧急性、公共性特征,使得特大城市面临着增强防范风险的韧性治理与紧急状态的系统性风险。一方面,常态化的法律规范约束能够充分调配、动员全社会的整体力量,以多主体协作、联防联控模式应对各类突发公共卫生事件,最大限度降低疫情造成的损失。^[5]2007年颁布实施的《突发事件应对法》是我

[1] 戚建刚、杨方能:《论基于信任的公共风险监管法制之构造》,《浙江学刊》2016年第3期。

[2] 王晨光:《法治框架下健康权的政府保障职责》,《法制日报》2020年2月25日第9版。

[3] 戚建刚、郭永良:《论衡量制约公共风险监管法制信任度的基本变量—以32起公共事件为分析样本》,《江汉论坛》2015年第9期。

[4] 郑戈:《区块链与未来法治》,《东方法学》2018年第3期。

[5] 罗昕、蔡雨婷:《区块链在网络社会治理中的作用机制》,《广州大学学报(人文社科版)》2019年第1期。

国公共卫生应急领域的第一部综合性法律，标志着我国公共卫生进入全面法治治理阶段。自此以后，我国的突发公共卫生应急法治体系不断完善。从突发公共卫生事件应急法治的体系构成来看，承担主要角色的是《突发公共卫生应急条例》，但是由于受制于行政层次较低，紧急状态下法律保留事项面临着合法性与正当性的拷问，削弱了公共卫生应急治理的整体协作和实施效能。下图展示了基于知识图谱的分析工具，对近十年来我国特大城市公共卫生应急治理领域的核心文献的关键词突现和研究前沿进行预测（见下图2）。通过对核心关键词的探测和主题结构分析，我国特大城市公共卫生应急治理体系面临着体制、机制与法制层面的系统风险，既有常态治理下的食品安全保障、公共卫生安全等民生领域的热点，也有紧急状态下的应急处置与应急法治建设。对于特大城市的公共卫生应急法治来说，既需要考虑正常的秩序需要和公众健康权保障，同时也需要考量紧急状态下的多种价值目标的匹配与优先顺位。^[1]

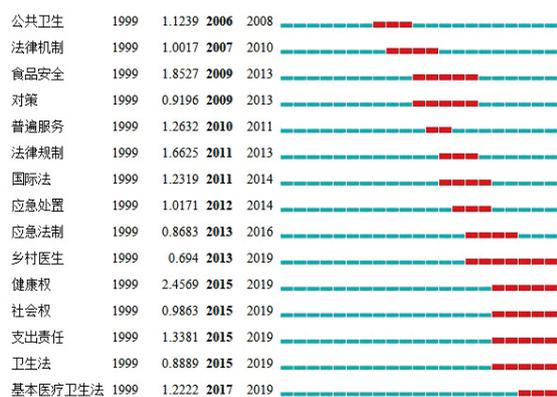


图2 特大城市公共卫生应急治理的关键词突现

另一方面，武汉在此次新冠肺炎疫情大考中所暴露出的应急治理效能低下也给特大城市应急治理的系统性风险带来了危机启示。尽管目前我国公共卫生应急治理法制化建设已经取得了显著的进步，但仍面临着维护社会秩序与平衡价值冲突的系统性危机。突发公共卫生应急治理法治化的一大重要意义在于应急状态下以国家强制力为后盾确保突发公共卫生事件的处理及时高效。在紧急状态下特大城市突发公共卫生事件的防控需要形成多主体协作的法律规则运行体系，以维护人民群众的生命健康安

全；另一重大意义在于平衡紧急状态下多方主体的利益冲突。尽管政府在突发公共卫生事件中承担了预警、监测与处置的绝大部分工作。但是从此次新冠肺炎疫情的疫情防控来看，特大城市基层社会治理的“神经末梢”发挥着积极作用。多元化的应急治理模式能够弥补政府作为单一治理主体的不足，但是也会造成利益冲突的多元化、纠纷解决的复杂化。^[2]

特大城市的突发公共卫生事件应急治理不仅涉及“权力”与“权利”的龃龉与磨合，政府在疫情防控中为了维护社会秩序和人民群众生命安全，避免会对个体的权益带来损害。一方面特大城市的应急治理应当坚持依法行政的基本理念，恪守比例原则与合理性原则，以平衡个体权利与公共利益的冲突。除了疫情防控中出现的多元治理模式带来的权责冲突外，如何实现疫情防控与复工复产的双赢，关乎“纵向博弈与横向竞争”，地方政府间的府际关系以及中央—地方政府之间的职责分工面临着利益冲突和相互推诿的状况。特大城市的突发公共卫生应急治理体系亟待围绕着规制目标的融贯性与系统性，在满足现代法治对权利与权力衡平的基础上进行系统性风险的纾解。

（三）特大城市公共卫生应急法治的实效性风险与规制困境

疫情防控中的特大城市应急治理不仅需要全面把握法治状态下突发公共事件复杂性风险集聚的实效性难题，同时也迫切需要为生产生活秩序的恢复和经济社会发展提供科学的方案、规范依据。特大城市突发公共卫生事件的爆发，在威胁公众生命健康和人身安全的同时，也打破了常态化的社会生产和生活秩序的平衡，面临着合目的性、合法性、正当性与实效性的复杂性规制的风险纾解。下图3为运用 Citespace 软件对突发公共卫生事件应急治理的核心文献进行的关键词图谱可视化呈现。从知识图谱的主题结构来看，学者们对突发公共卫生事件的应急法治的学理构筑主要集中在规范考量、价值权衡与制度完善上。

[1] 马怀德、汤磊：《总体国家安全观视角下的公共卫生法治》，《社会治理》2015年第3期。

[2] 赵金旭、孟天广：《技术赋能：区块链如何重塑治理结构与模式》，《当代世界与社会主义》2019年第3期。

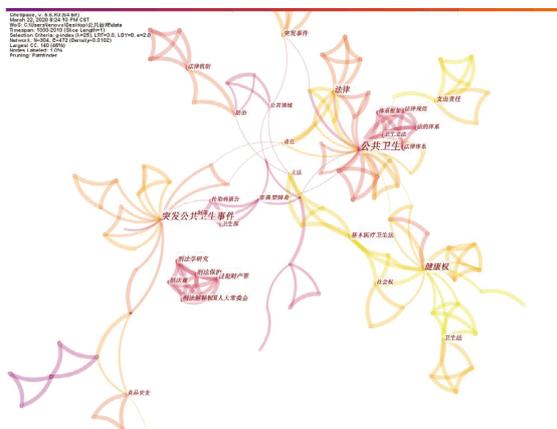


图3 突发公共卫生事件的关键词图谱

具体而言：从立法层面看，特大城市的疫情治理暴露出了公共卫生应急规制体系的短板与不足。新冠肺炎的疫情防控是一项关乎民众生命健康和公共安全的系统工程。从我国传染病防控法律体系的构成来看，《传染病防治法》的内容较为粗疏，多数条款仅仅具有原则性或宣示性的意义，可操作性不强。在疫情防控与传染病防治的紧急情况下，对特定公民进行人身自由限制和隔离措施是为了保护广大公民的合法权利不受侵害，维护社会秩序稳定。由于立法模糊以及行政权的天然扩张性，导致我国传染病防治过程中对人身自由的即时强制暴露出诸多问题，而这也给特大城市人员流动性管控和风险集聚带来了严峻的挑战。^[1]

因此，有必要从理论和实践的角度完善我国传染病防治过程中人身自由即时强制制度，以期为特大城市公共卫生应急治理提供可操作性的积极策略和实施方案。新冠肺炎疫情暴发后，更为严格的禁食禁交易野生动物的呼声日益高涨，一方面既暴露出了《野生动物保护法》的法律协同规制的不足，在立法理念和规则设计上存在着体制上的龃龉与碎片化风险。2018年新修订的《野生动物保护法》与其他涉及野生动物保护的法律法规之间缺乏立法协同机制，在立法宗旨、法律衔接以及管理权限等方面存在着矛盾与交叉，法律规制体系的立法理念抵牾以及权责利机制的冲突造成了长久以来野生动物非法交易的屡禁不止。可见，立法层面协同规制模式的缺失造成了立法实施效果的差强人意，面临着规范性与实效性的多元矛盾纾解。^[2]

从执法层面看，执法机关应当严格规范公正文

明执法，依法严肃查处危害疫情防控的行为、加强市场秩序的执法监管、依法管理捐赠物资的接受使用等。但是从部分地区执法实践来看，存在着过度执法、粗暴执法、简单执法的行为。新冠肺炎疫情防控执法应当坚持比例原则、合理适度原则，既要严厉打击违法犯罪行为，也要坚持“罪当其罚”，避免逾越法治的底线和红线。从司法层面看，特大城市的疫情管控和风险治理应当及时高效回应社会关切和民众诉求，尽快恢复社会正常的生产生活秩序，同时也要发挥司法定纷止争作用，及时化解矛盾纠纷冲突。从守法层面看，特大城市的疫情治理会对公民的权利行使造成限缩和克减，为此疫情防控期间必须做好法治宣传、法律服务，落实普法责任制，强化公众的自律精神和法治意识，推动赋权增能的贯彻落实和民众守法权能的形塑。^[3]

（四）重大疫情背景下特大城市公共卫生法治的算法遮蔽与伦理风险

新冠肺炎疫情防控是对我国国家治理体系和治理能力现代化的全盘考验，如何充分运用大数据、人工智能和区块链技术提升法治政府的数字治理水平，推动制度优势更好地转化为治理效能和执法效能，是我们打赢疫情阻击战的机制再造。新冠病毒具有极强的传染性，病毒“人传人”造成了疫情的迅速蔓延和风险传播，疫情传播的风险研判能力迟钝导致了精准防控疫情蔓延的效能低下。重大疫情防控涉及面十分广泛，如何精准高效调动医疗、物资、财政等资源是摆在政府面前的当务之急，考验着特大城市的法治政府建设水平和依法行政能力，而政府的数字治理能力也直接关乎着疫情防控的法治效能。跨区域、跨部门、跨行业的联防联控机制与社区群防群控机制面临着高效资源协同调度、数字鸿沟与政务服务水平、疫情防控社区网格

[1] Fukuyama, Francis. What is Governance?, Governance, 2013, 26 (3).

[2] Westley C. Institutions, incentives, and disaster relief: The case of Federal Emergency Management Agency following Hurricane Katrina, International Journal of Social Economics, 2008, 35.

[3] 梅夏英：《在分享和控制之间数据保护的私法局限和公共秩序构建》，《中外法学》2019年第4期。

化治理下沉、数字技术赋能社区疫情防控的精准防治等法治运行困境。疫情当前暴露出了我国法治政府建设中数字治理能力的滞后，集中体现在基层防疫一线仍然采用传统的“人海战术”“登记填表”“出入证明”，科技支撑疫情防控的法治政府建设末梢存在着治理短板，一方面法治政府的数字化转型无法及时下沉到基层面临着数据壁垒与互联互通的障碍，另一方面个人信息安全面临着泄露危险，在公共利益和个人权利保护方面处于抵牾失衡状态。^[1]

新冠肺炎疫情防控给特大城市的政府数字治理能力提出了严峻考验，亟待从法治层面合理利用大数据防控疫情时也要注意个人信息的隐私保护，实现公共利益与个人利益的平衡。当前特大城市在紧急调度资源抗击疫情的同时，也面临着政府数字治理偏离法治运行轨道的风险，比如大数据技术应用带来的“去隐私化”“污名化”问题。大数据技术的应用一方面有利于精准识别疫情痛点、精准配置资源与快速跟踪疫情，但是也面临着数字鸿沟与数据壁垒的阻滞以及不当利用个人信息损害无辜人员权利等方面的偏差。疫情防控当前对于特大城市的政府数字治理能力提出了依法防控和依法治理的要求，一方面应当遵循“保证人格尊严”“尊重个人隐私”等价值原则，坚持比例原则与正当程序合理利用大数据进行疫情防控，另一方面也要提升政府的数字治理能力，实现安全法益与隐私保护的协作均衡。^[2]

四、动态限权模式下特大城市公共卫生法治的伦理评估与智理路径

当前正值新冠肺炎疫情防控的关键时期，疫情防控中所暴露出来的立法技术粗糙、行政权力的滥用、司法救济的可获得性以及守法意识淡薄等规制难题暴露出了法律规制体系的碎片化、运行样态的合法性困境、科技支撑法治运行效能低下等实施难题，亟待围绕着依法防控的规制命题和法治原则进行动态限权、价值证成、风险监管以及大数据因应，提升紧急状态下法治运行的实施效能。

（一）新冠肺炎疫情防控情境下的动态限权模式及其伦理立场

面对疫情防控的艰巨任务，在法治框架下有序推进传染病突发事件治理面临着多重逻辑的实践拷问与价值证成。疫情防控关乎人民的生命健康安全、

复工复产则关乎经济社会秩序稳定，如何实现疫情防控与复工复产的两不误应当在权力规制与权利保护的双重逻辑指引下进行疫情防控法治化的价值证成与动态限权模式考量，实现行政效率与公共利益的耦合互动。

近日，按照党中央、国务院的决策部署，依据国家相关法律法规的规定和各地防控疫情的形势变化，多地对新冠肺炎疫情的应急响应等级进行了下调，实现分区分级精准防控。而如何做好应急状态下科学防疫与复工复产的齐头并进，则需要法治逻辑的指引下进行动态限权模式的规范限定与价值证成，既要坚持依法行政与比例原则，避免一刀切式简单执法和懒政不作为；同时也要因应疫情防控的情势变化进行相应的权利克减与恢复。^[3]

具体而言：首先，新冠肺炎疫情防控具有不确定性、危害性与风险性特点，应急行政应当围绕合法性原则进行动态限权模式的调整，以实现法律体系内部的融贯性与自治性。新冠肺炎疫情防控涉及公众的生命健康安全，我们需要加强应急法治建设，一方面既需要贯彻落实依法行政理念，围绕着权力与权利的平衡进行动态的限权调整。突发公共卫生事件的依法防控、科学防控应当坚持比例原则和合理性原则，选择动态的限权模式，实现个人权利与公共利益的动态衡平。

其次，新冠肺炎疫情依法防控应当因应情势的变化进行适当的权利克减与价值平衡。新冠肺炎疫情的防控既关乎到公众的生命健康安全，也涉及经济社会秩序的维护。在疫情防控的不同地区、不同阶段、不同领域实际上面临着法治层面的规范齟齬与权利冲突，如何在限制权力与保障人权之间进行取舍与平衡成为当前亟待回应的难题。当前各地在确保疫情防控前提下，更加务实推进经济社会发展，面临着秩序、自由、权利的博弈与竞争。在法治的

[1] 张丙宣：《技术治理的两幅面孔》，《自然辩证法研究》2017年第9期。

[2] 刘永谋：《技术治理的逻辑》，《中国人民大学学报》2016年第6期。

[3] Y Liu, American technocracy and Chinese response: Theories and practices of Chinese expert politics in the period of the Nanjing Government, 1927 - 1949, *Technology in Society*, 2015, 43.

多维逻辑作用下如何动态的平衡疫情防控不同阶段的任务与目标,需要进行相应的“赋能”与“克减”。疫情平稳阶段为了能够维护民众的生命健康安全,尽快恢复正常的社会秩序,我们需要谨慎面对法的价值冲突并进行相应的权衡,比如在疫情紧急状态下为了维护社会经济秩序实行小区的封闭管理,公民的权利面临克减和限制的状况,更为偏向秩序价值但并不意味能够滥用职权和损害民众的权利。针对部分地区采取设卡拦截、断路阻断交通等方式隔离疫情,基层一线防疫中“麻将桌”频频被打砸、拉拽殴打涉嫌违法打麻将村民等等行为暴露了危机治理中法治意识的缺位以及权利观念的淡漠。突发公共卫生事件中应急治理中不得通过限制公民权利和自由的方式来保证国家和社会稳定的需求,但在实施的过程中应当坚持合理适度的动态限权模式,既要防止一刀切和过度反应,也要尽可能地珍视公民的权利和自由,实现权利与权力的相互权衡。^[1]

（二）形塑特大城市常态化的公共安全风险监管法治体系

新冠肺炎疫情防控涉及法治运行的方方面面,在立法、执法、司法和守法层面亟待构建制度化、常态化、规范化的公共安全风险监管法治体系。从整体上看,常态化的公共安全风险监管法治体系应当坚持国家诚信与良善美德的法治国家立论基础,构建起以信息公开为基准的核心制度、以权利保护和权力限制为主线的支撑性制度、以信任为支撑的技术性监管制度。具体而言:首先,构建疫情防控信息公开为基准的核心制度。疫情防控期间的信息公开透明不可或缺,尽管《传染病防治法》规定了传染病疫情信息公开制度,但是立法的漏洞使得信息公开与风险控制面临着“二律背反”的实施困境。一方面疫情信息的制度性垄断与个体化权利的保护面临着现实龃龉,信息的不对称与传播渠道受限冲击着社会稳定秩序,在一定程度上可能会造成恐慌;另一方面在锦标赛制下官僚技术与权利保护面临着内在张力,亟待构建公开、透明、及时的信息公开制度进行理性调和与制度反馈。其次,夯实以权利保护和权力限制为主线的支撑性制度。当前新冠肺炎疫情防控形势正在发生积极向好变化,各地相继进入疫情防控与复工复产的推进阶段,如何实现两者的双赢不误成为当前各级政府面临的紧迫任务。疫情防控的全流程法治指引亟待围绕着“权利保护”

和“权力限制”进行全链条、全方位的重塑。在权利保护方面,新冠肺炎疫情的疫情防控涉及对私主体的权利折损或者侵害,应当坚持比例原则的合理内核,既要赋予私权利主体以合理的期限和程序来行使和救济权利;同时也需要对公权力主体履职进行相应的限权,保证及时履行职责和提供风险信息,既要防止懒政不作为,也要预留容错纠错机制,严防对公共福利折损和私人权利的侵害。最后,完善以信任为支撑的技术性监管制度。新冠肺炎疫情的疫情防控既是对国家治理体系和治理能力的一次严峻挑战,同时也考验着法治政府实施效能和依法行政的水平。大数据战“疫”、人工智能技术应用于疫情精准防控、区块链技术赋能疫情预警系统、信任机制为慈善捐赠全程可追溯等等,为构建基于信任的风险监管法治体系提供了数据和技术支撑。风险监管法治体系的构建既需要考虑到公共风险的类型和基本变量,同时也需要因应规则体系的实体性因素和程序性因素,从法律逻辑的推演中凝练适切的制度性事实,实现规范理性、技术理性与价值理性的耦合互动。总之,形塑常态化的公共安全风险监管体系有助于从风险预警、监测与实施成效的动态评估中实现应急法治与常态化治理的无缝对接,避免紧急状态下立法、执法、司法与守法的裂隙与疏漏。

（三）大数据环境下特大城市公共卫生的智理路径与伦理赋能

新冠肺炎疫情暴发后,各地基层疫情防控中采取的挖路、断路的硬核措施,影响了居民的紧急出行;社区疫情防控仍采用上门发放宣传单、挨户登记人员信息等老办法,不同部门的重复性表格填写和疫情排查工作加大了基层工作人员的负担和时间成本、也不利于阻止社区干部与居民的交叉感染。此次疫情危机中,全国性的物资调配、捐助资金使用、去向与使用的流程监督等实施环节的不透明与运转低下,一方面既造成了紧急物资调配的不及时与延误,另一方面也造成了捐助使用与去向的不透明与监管漏洞,影响了疫情的精准高效防控。而如何运用大数据、人工智能和区块链技术助力疫情防控与精准下沉成为提升国家公共卫生应急治理体系的当务之急。大数据技术助力于疫情防控阻击战能

[1]张丙宣、卢志朋:《服务、监管与技术性协同治理》,《公共管理与政策评论》2016年第4期。

够将基层工作人员从重复性的表格填写与信息登记的疫情排查中解放出来,投入到更为实质性的防控工作当中,实现基层社区防控的精准下沉;5G云计算助力远程医疗和快速诊断,云课堂、云培训、云可以系统为远程办公和学习提供了技术支撑,云计算技术还为疫苗的开发与药物筛选提供了稳定的算力支持等等;人工智能技术能够快速精准识别用户个人信息,为阻断病毒源头传播、筛选发热病人与分类治疗以及针对性的治疗方案提供全方位的支持。具有去中心化、不可篡改、全程留痕、可以追溯、集体维护、公开透明的区块链技术能够很好地解决捐助物资的及时高效分配、流转于流通,避免中间环节的信息不透明以及腐败风险。

大数据、云计算、人工智能和区块链技术在新冠肺炎疫情防控中的广泛应用,一方面为科学助力疫情的精准施策提供了技术支撑,另一方面也需要因应科技技术应用带来的新的法律关系、法律问题,及时制定、修改和完善相关法律制度,在鼓励创新与保障人权之间实现有机平衡。具体而言:首先,在新冠肺炎疫情防控和公共卫生中应当谨慎运用大数据分析技术做好个人隐私保护,防止与疫情有关的个人隐私泄露。中央网信办发布《关于做好个人信息保护,利用大数据支撑联防联控工作的通知》,《通知》强调合理使用个人信息并做好数据脱敏工作,利用大数据技术支撑联防联控机制,实现个人信息利用与公共安全的平衡,有利于统筹推进疫情防控与保障公民合法权益。其次,在新冠肺炎疫情防控阻击战中,广泛且深入的人工智能技术在抗疫一线疫情监测分析、患者追踪与社区管控、疫苗研发与药品溯源等领域发挥着积极作用。人工智能技术助力疫情不仅降低了疫情传播的交叉感染可能,而且也提升了工作效率。但是我们也应当看到人工智能技术在疫情防控应用场景的逐步下沉也面临着基于数据驱动和算法驱动而带来的权利与权益之争。人工智能技术在为我们带来高效便捷的疫情研判的同时,也滋生了对个体权利的忽视、法律责任的分配模糊以及算法权力的垄断等规制难题。此次疫情防控中人工智能技术的精准防控一方面既积累了丰富的素材,另一方面也为今后人工智能立法提供了底线原则、基本准则、隐私数据和责任机制。最后,区块链技术助力抗击疫情能够用来管理医疗数据、追踪物资的流转和分配情况以及向公众

提供透明可信的咨询等等。突发公共卫生事件中区块链技术赋能医疗卫生数据共享的应用场景有助于构建基于信任的风险监管机制。在疫情攻坚战中,区块链技术能够起到去伪存真的功效,使人们摆脱虚假信息和谣言的困扰,提高真实可信的信息渠道和传播路径。区块链技术在疫情传播中已经显示出了技术优势与信任共识。因此,在今后的立法过程中应当吸纳疫情防控中区块链应用的共享场景、技术研发与应用生态以及可能出现的监管风险。^[1]疫情的“黑天鹅”打破了行业格局,加快推动区块链技术集成应用和经济社会融合发展的进程不仅能够为特大城市公共卫生法治提供数据共享和创新政府监管方式,而且能够为民众提供更为精准高效的公共服务,提升特大城市公共卫生法治的响应能力与实施效能。^[2]

五、结束语

当前新冠肺炎疫情防控正处于“外防输入、内防反弹”的关键阶段,习近平总书记发表系列重要指示批示,强调把人民群众生命安全和身体健康放在第一位,提出要全面提高依法防控、科学防控治理能力,为打赢疫情阻击战和尽快恢复经济社会秩序提供有力法治保障。习近平总书记的重要讲话既为如何发挥法治在疫情防控公共卫生中的规范和保障作用指明了方向,同时也为特大城市公共安全保障和公共卫生法治转型提供根本遵循和配套制度保障。突发疫情防控背景下特大城市公共卫生中所暴露的立法、司法、执法、守法环节的规范体系漏洞、制度保障效能低下、柔性执法的效益考量与价值失衡、法律宣传与法律服务的法治差序黑洞等等。突发疫情防控中所暴露出的特大城市公共卫生法治的现实龃龉与制度短板亟待规范、价值、效益等多重逻辑的考量进行风险评估和制度调适,期待学界围绕着疫情防控公共卫生法治的规范命题、价值证成进行实践层面的风险评估与制度调适。

[1] Jean-Marc Coicaud, *Administering and Governing with Technology: The Question of Information Communication Technology and E-Governance*, *Global Policy*, 2016, 7(2).

[2] GerryStoker, *Governancetheory: five propositions*, *International Social Science Journal*, 1998, 50(155).