

# A Legal and Ethical Research on the AIDS Prevention and Cure

## Etude du problème juridique de la prévention et le traitement du

### sida

### 艾滋病防治的法律與倫理問題研究

Ou Yunxiang

歐運祥

Received 7 June 2006; accepted 11 September 2006

**Abstract** Recently, the infection of AIDS becomes more and more serious in China, and brings about a far-reaching impact in Chinese society. In fact, AIDS has been an outstanding social problem. The public always discriminate against AIDS patients because most of them lack basic medical knowledge about AIDS. Chinese law can't protect the AIDS patients' legal rights and interests, so some patients commit some anti-society illegal action, including some serious crimes. In order to put an end to contagion of AIDS, China should amend and perfect pertinent legislation so that all the AIDS patients can live like common people in practice.

**Keywords:** AIDS, Anti-discrimination law, Medical legislation, Medical ethic

**Résumé** Depuis les dernières années, le sida présente en Chine une tendance à la croissance rapide. La propagation du sida a produit des effets profonds sur la société chinoise de sorte qu'il est déjà devenu un problème social saillant. A cause du manque de connaissances relatives au sida, le public a peur des patients porteurs de sida et les méprise. Le système juridique actuel de Chine ne suffit pas pour protéger leurs droits et intérêts légitimes, et cette situation les incite à commettre des actions antisociales, voire des crimes les plus graves. Contenir la propagation du sida demande des efforts communs de tous les sens, mais, il faut tout d'abord garantir les droits et intérêts légitimes des porteurs de sida pour leur permettre de vivre normalement dans la société.

**Mots-clés:** sida, législation contre la discrimination, législation médicale, morale médicale

**摘要** 近來年，中國的艾滋病已經呈現了快速發展的態勢，中國的艾滋病傳播給中國的社會造成了深刻的影響，已經成為當前一個突出的社會問題。公眾由於對於艾滋病醫學知識的缺乏，對於艾滋病病人產生不恰當的恐懼與歧視。中國目前的法律制度並不足以保護艾滋病病人的正當權益，這又反過來使得艾滋病病人產生一些反社會的行為，甚至是嚴重的犯罪行為。要從根源上遏制艾滋病的漫延勢頭，需要多方面的共同努力，但是，首先必須從法律上保障艾滋病病人的合法權益，使其能夠像正常人一樣生活於社會。

**關鍵詞:** 艾滋病；反歧視立法；醫療立法；醫學倫理

## 介紹

中國自 1985 年 6 月發現第 1 例艾滋病患者以來，截止到目前為止，中國艾滋病病毒實際感染人數已經超過 100 萬人。中國全國人大代表穆西南近日公開表示：中國已經進入艾滋病爆發的前

沿，若不採取有力措施，到 2010 年，艾滋病感染者將達到 1000 萬人，專家預測屆時將消耗 4000 至 5000 億元的治療防治費用，另外還可能造成 2400—3200 萬貧困人口。中國艾滋病感染者人數的快速增長及由此帶來的諸多社會問題，引起了中國社會各界的高度關注。

然而，由於對艾滋病缺乏科學的瞭解和理性

的認識，導致中國在現行法律政策及實際生活中，廣泛存在對艾滋病感染者和病人的歧視和誤解。這些歧視和誤解的存在，使得艾滋病感染者和病人的工作、學習和婚姻受到相當程度的負面影響。筆者擬結合中國艾滋病法律制度及實踐層面中存在的問題，作一簡單介紹，以期在法律制度上找到應對艾滋病的正確方法。

## 1. 研究方法

論文作者大量查閱了近年來有關艾滋病的立法資料，收集了大量的艾滋病法律判例，對於中國艾滋病患者的法律狀況進行了比較客觀和全面的描述，並在此基礎上對中國艾滋病立法上的缺陷提出了自己的觀點。

### 1.1 立法中存在對艾滋病感染者和病人的歧視性規定

根據艾滋病病毒的生物學特性，目前醫學界已經確認，艾滋病病毒的主要傳播途徑是通過血液、母嬰和性行為，而其中血液傳播在中國占到感染總數的 70% 以上。艾滋病病毒不會通過呼吸道、消化道和完整皮膚的接觸而進行傳播。

研究結果表明，雖然蒼蠅、蚊子能傳播一些傳染病，但因為艾滋病病毒不能在這些昆蟲體內生存，所以它們不會傳播艾滋病。即使與艾滋病感染者和病人同居一室，也不用擔心會被蚊子叮咬而相互傳染。從醫學角度而言，不僅與艾滋病感染者和病人看電影、逛商店不會感染艾滋病，就是學校的集體學習和生活也是不會感染的。此外，健康人與艾滋病病毒感染者和病人社交性的接觸，包括共同進餐、談話、乘車或禮節性的握手、擁抱和接吻等，都是不會被感染的。

然而，中國現行的法律制度卻違背了這些醫學常識，對艾滋病感染者和病人的權利作了一些不合理的限制性規定，客觀上誇大了艾滋病病毒傳播的危險性，加重了公眾對艾滋病的恐慌。<sup>1</sup>

#### 1.1.1 關於強制治療問題

《中華人民共和國傳染病防治法》第二十四條規定：“對甲類傳染病病人和病原攜帶者，乙類傳染病中的艾滋病病人、炭疽中的肺炭疽病人，予以隔離治療。隔離期限根據醫學檢查結果確定。拒絕隔離治療或者隔離期未滿擅自脫離隔離治療的，可以由公安部門協助治療單位採取強制隔離治療措施。”該法律一方面將艾滋病列為乙類傳染病，另一方面卻要求對艾滋病人和甲類傳染病人一樣“採取強制隔離治療措施”。如果有艾滋病人拒絕隔離治療或者隔離期未滿擅自脫離隔離治療的，公安部門可以對其進行強制。

令人憂慮的是，由於受到《傳染病防治法》的影響，有的地方根據該法的規定制定的地方性法規，也存在類似對艾滋病感染者和病人進行強制隔離治療的情形。例如在 2001 年頒佈的《成都市性病艾滋病防治管理條例》和 2002 年頒佈的《蘇州市艾滋病、性病預防控制辦法》中就直接引用了《中華人民共和國傳染病防治法》中的有關條文，規定了對艾滋病病人的強制隔離治療措施。

艾滋病傳播途徑十分有限，而目前的《傳染病防治法》和一些地方法規中，對於艾滋病病人的管理無疑是比較嚴厲的，這樣的管理措施在一定程度上渲染了艾滋病感染者和病人的危險性，在從法律制度上營造出一種歧視艾滋病感染者和病人的氛圍。

#### 1.1.2 艾滋病感染者和病人在結婚和就業上所受到的歧視

國務院於 2003 年頒佈實施的《婚姻登記條例》規定只有“患有醫學上不適合結婚的病種”的人才不能結婚，並沒有將艾滋病感染者和病人列入不適合結婚的病種。

然而，一些省市卻通過地方立法作了相反的規定。例如《成都市性病艾滋病防治管理條例》第十二條規定：“對艾滋病、梅毒、淋病患者及感染者未治癒的，民政部門不予辦理結婚登記。”有些地區雖然沒有對艾滋病感染者和病人的結婚權進行立法上的限制，但卻在具體辦理結婚登記的過程中不予登記。

與梅毒、淋病不同的是，艾滋病屬於在目前醫學治療的情況下還不能夠治癒的傳染病。如果以治癒艾滋病作為結婚的必要條件，實際上就等於剝奪了艾滋病感染者和病人結婚的權利。中國的艾滋病感染者和病人已經超過 100 萬，而且在

<sup>1</sup>林喆. 論艾滋病人的權利及其人權保障[J]. 金陵法律評論, 2003年春季卷: 4

近年內這個數位還將大幅度的上升。採取“不予辦理結婚登記”的措施，並不是一種理性的選擇。

上述措施的目的，旨在阻斷艾滋病的性傳播途徑。但筆者認為，“不予辦理結婚登記”並不能夠阻斷艾滋病病毒通過性傳播給他人。我們必須承認，艾滋病感染者和病人也是人，具有包括性的滿足在內的基本生理需求。如果這種基本需求通過合法途徑不能夠得到滿足，那麼他們必然採取不為法律所認可的其他方式來得到滿足，從而導致嚴重的社會後果。<sup>2</sup>

國務院在《婚姻登記條例》裏，已經取消了登記結婚前的健康檢查，艾滋病感染者和病人為了達到結婚的要求，可以很容易地隱瞞自己的病情。即使艾滋病感染者和病人不能通過婚姻登記機關取得結婚證，也可能採取各種形式的同居。這就有可能使男女一方的健康人在不知情的情況下，由於沒有採取醫學上的保護性措施（比如安全套），而感染上艾滋病。更為嚴重的是，艾滋病感染者和病人被禁止結婚以後，還可能會採取極端的措施對社會進行報復。比如故意參與賣淫嫖娼活動，並且在這種活動中惡意傳播艾滋病病毒。因此，在立法上限制艾滋病感染者和病人的結婚權，非但不能有效阻斷艾滋病病毒的傳播，反面更加不利於艾滋病的防治工作。

艾滋病感染者和病人在就業上也受到歧視，例如《成都市性病艾滋病防治管理條例》第八條中規定：“性病、艾滋病患者及感染者應當離崗治療。”我們知道，艾滋病在目前的醫學條件下是無法治癒的，因此，所謂離崗治療實際上就是永久性失業。一些地方雖然沒有作出類似的規定，但往往是一旦某人被檢測出艾滋病，就立即會被單位辭退。

目前，中央各部門及地方政府制定的有關艾滋病防治的法律、法規和規章共有 300 多部。它們中的許多條文過分強調對艾滋病感染者和病人的嚴格管理，為艾滋病感染者和病人設置了種種不合理的義務，艾滋病甚至還在許多地方被定性為性病，這些規定都構成了對艾滋病感染者和病人的立法歧視。

值得注意的是，除了那些寫在紙上的條文、

規定之外，目前的社會上還存在許多歧視艾滋病感染者和病人的做法。這些做法的存在，導致一個人一旦染上了艾滋病，那就可能意味著失去工作，失去接受教育的權利，意味著得不到良好的醫療服務，不能參加正常的社會活動。此外，行政和司法部門的許多做法常常有意無意地為“艾滋歧視”推波助瀾。如前段時間媒體報道的西安“全副武裝”審理艾滋疑犯的新聞，法院對於艾滋疑犯如臨大敵，法警和被告戴著白色口罩和橡膠手套，艾滋疑犯呆過的囚車被連續地消毒。這些做法無疑會對公眾樹立正確的艾滋病防治觀念造成負面的影響。

零點調查公司的最新調查顯示，中國有近 19% 的人沒有聽說過艾滋病，只有 13.4% 的被調查者知道全部的艾滋病傳播途徑。此外，由於不潔性行為和靜脈吸毒是艾滋病病毒感染的兩大原因，所以在一些人眼中，艾滋病病毒感染者和病人往往被認為有道德問題。<sup>3</sup>

去年九三學社曾經發過 2000 多份調查問卷，結果發現公眾對艾滋病知識的知曉率遠遠低於國家規定的指標。對艾滋病的無知，帶來社會對於艾滋病的兩種極端態度，一種是極端漠視，覺得艾滋病離自己很遠，另一種就是極端歧視，對艾滋病產生極端恐懼。

更令人擔憂的是，為避免受歧視，從強制戒毒所查出來的艾滋病感染者和病人，留下的聯繫方式不真實，從而增加監控難度。這些都是擺在立法面前急需解決的現實難題。

## 1.2 干預措施上的法律誤區

教育和干預是國際公認的預防艾滋病的兩大重要舉措，但是，過去許多年來，我們片面強調了教育的重要性，而對有效干預則存在著許多疑慮。按照國際通行的做法，在高危人群中推廣使用避孕套，免費發放或更換注射器，以及向吸毒者免費提供毒品替代品如美沙酮，都是行之有效的干預措施，可以有效阻斷艾滋病病毒從高危人群向普通人群擴散，延緩甚至遏止艾滋病的蔓延。不少國家也正是依靠這樣的措施，避免了艾滋病的大暴發、大流行。

世界上有相當一部分國家並沒有將吸毒和賣淫嫖娼行為界定為非法行為。因此，在這些國家

<sup>2</sup>許敏. 艾滋病預防控制相關法律法規規定的探討[J]. 現代醫院, 2004, 3: 69.

<sup>3</sup>孫亞菲. 為艾滋病立法[J]. 新聞周刊, 2005, 12: 32.

裏，向吸毒人員提供清潔針具、替代治療藥品，向賣淫嫖娼人員提供安全套都不存在法律上的障礙。與國外很多國家不同的是，吸毒和賣淫嫖娼在中國都屬於違法犯罪行爲，向來是警方打擊的重點物件。而向違法犯罪人提供毒品和安全套的行爲，就涉嫌幫助犯罪。

根據重慶市最新的調查表明，在 500 賣淫人員中間大約有 4% 的人是艾滋病病毒感染者。<sup>4</sup> 值得注意的是，賣淫人員 H I V 病毒感染者所傳播對象主要是各大中城市中的流動人口。目前國內大約有 8000 萬到 1 億人左右的流動人口，對於人數眾多的流動人口的管理工作還相當落後。各地的流動人口情況是，居住條件差，文化素質低，工作極其不穩定，收入少。另外由於外出打工，長期與家人分居，因此容易參與賣淫嫖娼活動，他們既是受害者，又是性病和艾滋病病毒傳播的主要人群。當流動人口中的艾滋病感染者回到他們所在農村家庭的時候，就會使這種疾病在各地農村蔓延開來。所以，在性交易中阻斷艾滋病的傳播顯得非常的重要。而這種阻斷艾滋病病毒傳播的主要措施，就是在可能發生性交易的場所推行 100% 的安全套措施。然而，在執法過程中，各地公安部門往往將賣淫人員隨身攜帶的安全套作為賣淫嫖娼的證據。使得這些人在性交易中不敢攜帶安全套。高危人群和娛樂場所負責人對於安全套的使用存在一定顧慮，這樣就會嚴重地影響到安全套的使用率和此項措施的順利推廣。

由於法律、觀念和道德環境的制約，中國在法律上對賣淫、吸毒者實行干預存在許多障礙。例如，湖南懷化地區為吸毒者免費發放清潔針具，馬上就有市民質疑，政府的這種行爲是不是變相鼓勵吸毒，或者是令吸毒合法化？同樣的爭論也出現在雲南個舊。<sup>5</sup> 由於賣淫嫖娼在中國是法律明令禁止的行爲，賣淫人員生活在社會邊緣乃至“地下”，她們中一些人雖然攜帶了艾滋病病毒，但衛生部門對她們的行爲卻無法進行有效的監測和干預，一些國際組織在她們中間進行艾滋病教育和試行行爲干預時，也不得不悄悄地進行。

行爲干預之所以困難，觀念制約是一個方

面，更重要的是中國現行的法律已經無法適應艾滋病防治的要求。比如，中國法律明令禁止為吸毒者提供工具和其他便利，如果按照這個條文來執行的話，湖南、雲南等地的衛生部門都存在著違法的嫌疑，對高危人群實行干預的做法無異是在踩高壓線，這些都是中國政府亟待解決的問題。

### 1.3 艾滋病感染者和病人的犯罪問題

隨著艾滋病感染人數的不斷增多，包括艾滋病孤兒、艾滋病犯罪等一些社會問題日益凸現。北京不久前發生這樣的案例，艾滋病人作案，被警察抓住後，把警察咬傷。有的地方派艾滋病人帶著針管去討債，還有一些人利用老百姓對艾滋病知識的無知進行詐騙。

1997 年，杭州警方摧毀了一個外省在杭的特大吸販毒盜竊團夥，抓獲涉案人員 50 多名，其中有 18 人是艾滋病病毒攜帶者。當時的解決辦法是，專門包了一節火車車廂遣送他們回鄉。然而，負責遣送的警察還未回到杭州，幾個被遣送者已在杭城露面，不到一個星期，這 18 個人又陸續回杭。“得了艾滋病，警察就不敢抓了。”一被抓獲的小偷向警察如此解釋道。

在過去的 6 年間，杭州警方在這些小偷中累計查出了 100 多個艾滋病病毒感染者。他們中 84.8% 是青壯年，年齡最小的才 12 歲。其中有些小偷竟是自願感染艾滋病病毒的，一種方法就是用注射器把艾滋病同鄉的血抽出來，注射進自己的身體內，讓自己成為艾滋病病毒攜帶者。據當地警方介紹說，這些人在被抓時也很少反抗，“因為他們知道抓了之後我們還得放他”。

杭州某派出所曾抓住過一個小偷，查出一封來不及發出的信，信裏他讓同鄉趕快來杭州，他在信中說：杭州人錢多而且好偷，杭州警察也不打人，只要你是艾滋病病毒攜帶者。

這些小偷中有些人的做法近乎瘋狂。他們流竄在社會上，不光對百姓是一種威脅，對警察也是一種威脅。一位警察白天抓小偷時，那小偷突然把刀片放進了嘴裏自殘。警察飛快伸手到他滿是血的嘴裏掏刀片，但小偷猛地咬住了民警的手指，咬出很深的牙印。後經檢查，這小偷正是一名艾滋病感染者。杭州警方說，去年一年中，警察在抓捕過程中遭到這類艾滋病感染者襲擊就有好幾位，所幸經查都未被感染。

中國現行法律規定，包括艾滋病在內的惡性

<sup>4</sup>羅振宇. 四川省艾滋病防治工作反歧視政策制定的研究報告[J]. 預防醫學情報雜誌, 2003,19: 2.

<sup>5</sup>駱寒青. 減低艾滋病危害措施與中國禁毒法律衝突問題初探[J]. 雲南警官學院學報, 2004,4: 29.

傳染病人不能進入拘留所、勞教所和監獄，主要是為了避免群體傳染，防止艾滋病感染者和病人將艾滋病病毒惡意傳播給他人。因此，艾滋病感染者和病人即使被判有罪，也只能保外就醫。由於這些罪犯大都因吸毒等原因，幾乎家徒四壁，加上艾滋病治療費用不菲，他們也無力支付。

令人欣慰的是，武漢設立了全國首個艾滋病犯罪嫌疑人羈押點；杭州在全國首次嘗試大規模刑拘艾滋病犯罪嫌疑人，這些都是解決艾滋病犯罪的務實體現，然而，我們也不得不看到，一個艾滋病嫌疑人羈押點的造價在十幾萬元，一次還只能關押一個人。如果每個縣市都造這樣的羈押點，經濟上的代價是顯而易見的。如何解決這些問題，也是司法部門所面臨的一個難題。

#### 1.4 立法上的趨勢及展望

值得欣喜的是，中國有些省份已經開始著手制訂專門的地方性法規，來消除對於艾滋病感染者的歧視，並保障他們的基本權利不受到損害。例如《江蘇省艾滋病防治條例》中，間接引進推廣安全套、清潔針具和藥物維持治療國際通行做法。《條例》的核心條款是艾滋病防治干預措施。

國際通行的最有效艾滋病干預措施是：推廣安全套，在吸毒人群中推廣清潔針具交換和藥物替代治療。《條例》草案中曾明確提出了這些條款，但是引發了道德、犯罪等方面的爭議。筆者曾參與該《條例》草案的討論，當時爭議主要集中在是否要明確規定“在吸毒人群中推廣清潔針具交換和藥物替代治療”。占上風的意見認為，儘管推廣清潔針具是國外通行做法，但直接如此規定，有提供犯罪工具之嫌，不符合中國國情和省情。同時，從面對現實的角度看，吸毒者之所以共用針具，是由於針具銷售未放開。目前國務院已經有規定，要逐步推廣醫用針具市場營銷，因此大多數委員認為，規定有關部門按照國家有關規定逐步推廣醫用針具市場營銷、對吸毒人員的藥品維持治療，是比較穩妥的方式。

《條例》提倡主動婚檢的人同時進行艾滋病病毒感染檢測。如果檢測出病毒感染，檢測機構要指導就診，並通知當地疾病預防控制機構，此舉是為保護大多數人的公共衛生安全。《條例》實行艾滋病自願檢測制度，每個人都可以進行免費的艾滋病諮詢和血液初篩檢測。

對於艾滋病病毒感染者和病人的結婚權利，《條

例》作了明確規定。他們在登記結婚前，必須向對方告知患病或者感染的事實。告知後雙方同意結婚的，應當到醫療保健機構接受醫學指導。

在《條例》中，規定政府對艾滋病人的治療費用給予減免，對經濟困難的艾滋病及其家屬給予經濟救助，對艾滋病病人的遺孤在義務教育階段實行免費就學。

在對艾滋病和感染者給予關懷的同時，《條例》明確指出，堅持依法嚴厲打擊賣淫嫖娼、販毒以及非法采供血等違法犯罪活動，加強對強制戒毒人員、被查處的賣淫嫖娼人員等人群的艾滋病防治宣傳教育。故意傳播艾滋病構成犯罪的，依法追究刑事責任；因過錯造成他人感染艾滋病病毒的，依法承擔民事責任。公安、司法行政部門應當會同衛生行政部門對羈押和被押管的賣淫、嫖娼、吸毒等人員進行艾滋病檢測，為羈押和被監管人員中的艾滋病病人及感染者設立專門場所，督促治療，釋放時，要通知當地縣以上疾病預防控制機構。

雖然說《條例》與國際上的立法趨勢還存在著一些距離，但與其他有關艾滋病的法律規定而言，應該說是一個巨大的進步。充分體現對艾滋病病人和感染者的保護性措施及反歧視原則。

值得注意的是，中國政府也已經著手消除社會中對艾滋病感染者和病人的一些歧視性做法。比如今年春節期間，溫家寶總理在公開場合與艾滋病感染者和病人握手，共同進餐。南京市也在今年春節期間為十幾對艾滋病感染者舉辦了集體婚禮，在主要公共場所安放了安全套自動售貨機。這些措施都在相當程度上反映體現中國政府預防艾滋病的理念、價值和政策已經回歸理性，從根本上有利於消除社會對艾滋病感染者和病人的誤解和歧視，並最終遏制艾滋病的蔓延和發展。

#### 作者簡介:

Ou Yunxiang(歐運祥), 1968年11月出生, 男, 中國江西省南昌市人, 東南大學法律系講師, 法學碩士、倫理學博士研究生。中國江蘇省南京市東南大學法律系。Law Faculty, Southeast University, Nanjing, China.

通信地址: 中國江蘇省南京市東南大學法律系, 210096。Law Faculty, Southeast University, Nanjing, Jiangsu, 210096, P.R. China.

E-mail: oyxnj@163.com