

疫情防控中的征用补偿：适用范围的思考

蒋红珍*

内容提要：疫情防控过程中大量进行的政府征用面临着疫情过后补偿机制的落实任务。厘定征用补偿机制的适用范围成为首要课题。就规范框架所展开的征用补偿机制而言，需要排除“名为征用、实为征收”和“由征用转化而成的征收”，并特殊处理国有资产的征用问题。在可能扩充的范围上，可以考虑“名为限制性措施、实为征用”和人力、服务等非有形物的征用。同时，征用导致特定主体的额外“特别牺牲”，以及在平台经济模式下电商平台是否可能构成新的征用样态，也值得关注。

关键词：疫情防控 征用 征收 补偿

一、问题的提出

在 2020 年新型冠状病毒（2019-nCoV）防控过程中，政府通过“征用”的方式，临时性地对大型场馆、公共性场所和其他物资进行紧急调配和处置，征用确实是不可或缺的防控手段。在应急征收征用补偿制度建设已经纳入《国民经济和社会发展第十三个五年规划纲要》的背景下，^{〔1〕} 补偿机制的有效落实是法治政府建设面临的急迫课题。“征用补偿机制”涉及补偿原则、标准、程序及救济等多个方面，但其首要的前提是弄清征用补偿机制适用的范围，即究竟哪些政府征用措施需要进入事后补偿机制。这里有两个核心问题需要梳理：其一是究竟哪些行为属于征用；其二是究竟哪些征用行为必然进入后续的补偿机制。

就第一个问题而言，首先需要将征用与征收机制予以区别。尽管存在着一定的同构性，甚至

* 蒋红珍，上海交通大学凯原法学院教授。

本文为上海交通大学科技发展研究基金“新型冠状病毒防治专项”（2020RK25）的阶段性成果。

〔1〕 2004 年国务院出台的《全面推进依法行政实施纲要》明确提出“要建立健全行政补偿制度”。

有学者从财产权限制的角度质疑过征收与征用二分法的妥当性，^{〔2〕}但作为我国《宪法》所确立的两种并列的制度体系，有必要加以区分处理^{〔3〕}。其次，征用机制除了常态的公共利益需要，还存在“抢险、救灾”等紧急状态下的适用。^{〔4〕}然而，本次疫情防控力度之强、覆盖地域之广、涉及群体之众，以及由此所牵涉的人力、物力、财力之巨，都是常规的传染病防控或者突发事件应对难以比拟的。是否存在针对传统物资之外的新型征用样态，或者需要兼及次生损害引发对征用机制的扩张理解，需要进行探索性的论证。

就第二个问题而言，尽管将征用与补偿视为“唇齿关系”的说法较为常见，但就本次疫情防控中是否所有征用行为都必然伴随后续补偿机制，似乎已有异议。一种异议认为征用行为必须区分针对国有财产还是非国有财产。如若是国有财产，行为性质本就不是“征用”，也就没有必须予以补偿的要求。^{〔5〕}另一种可能的异议观点在于，考虑到本次疫情的特殊性，尤其是对民众权益限制的普遍性，是否能够有效证成补偿机制适用中“特别牺牲”之法理就值得思考。^{〔6〕}此外，由于征用针对的是使用权的临时限制，“财产返还”究竟在补偿机制中如何定性值得关注。本文试图结合上述两个层面的问题，探讨疫情防控中“征用补偿机制”的适用范围，从而为补偿机制的落实提供基础。

二、征用补偿机制适用的规范框架

从《宪法》依据角度看，征用补偿机制涉及两个条款。第10条第3句规定：“国家为了公共利益的需要，可以依照法律规定对土地实行征收或者征用并给予补偿”。第13条第3句规定：“国家为了公共利益的需要，可以依照法律规定对公民的私有财产实行征收或者征用并给予补偿。”这两个条款中，前者针对土地，后者针对公民的私有财产。同时，征收与征用机制并存，且伴随补偿机制的适用。以此归纳，从《宪法》为征用补偿机制适用提供的适用条件、对象和后果这三个要素来分析，如果说“补偿”是适用后果，那么有必要梳理作为适用条件的“公共利益需要”和“依照法律规定”，以及适用对象的范围。

（一）公共利益的需要

公共利益需要是征用机制适用的前提条件之一。自2020年1月20日国家卫健委发布公告“将新型冠状病毒感染的肺炎纳入《中华人民共和国传染病防治法》规定的乙类传染病，并采取

〔2〕我国《宪法》文本中将“征收”和“征用”并列，主要是制宪者当时将“征收”局限于传统意义上的理解，即“所有权转移”的情形。然而在今天，国家对私有财产权限制的情形纷繁复杂，将《宪法》中的“征收”局限于传统上的理解无法有效保障公民的私有财产权。参见陈征：《征收补偿制度与财产权社会主义义务调和制度》，载《浙江社会科学》2019年第11期。

〔3〕有关征收和征用的制度介绍，可参见胡建森主编：《中国现行行政法律制度》，中国法制出版社2011年，第125-179页。

〔4〕《物权法》第44条第1款规定：“因抢险、救灾等紧急需要，依照法律规定的权限和程序可以征用单位、个人的不动产或者动产。”

〔5〕参见王磊：《防疫误用了“征用”和“调用”并建议全国人大审查相关立法》，“法学学术前沿”微信公众号，2020年2月18日。

〔6〕行政补偿以无义务的特定人所受的特别损失为要件。参见杜仪方：《行政补偿制度》，载胡建森主编：《中国现行行政法律制度》，中国法制出版社2011年版，第497页。

甲类传染病的预防、控制措施”之后，各地纷纷对新冠疫情采用极为严格的预防和控制措施。在几乎可用“举国抗疫”来形容本次新冠疫情防控的情势下，“公共利益需要”似乎成为不证自明的前提。但事实上，即使在这种背景下，本次抗疫过程中不少被“征用”措施冠以正当化的“公共利益需求”，依然有值得斟酌和思考的地方。比如，与公共利益形成利益衡量对应关系的依然是公共利益，如何处理？〔7〕再比如，与公共利益所还原的权利一致，征用措施可能损害的私人权益同样是“生命健康权”，又该如何处理？〔8〕法律论证的利益衡量需要落定于个案中具体细致的“公共利益”与“私人权益”分析，突发事件应对中政府治理体系和治理能力的水平面临考验。即使是基于疫情防控的公益目的，公权机关对个体的权利限制也并非毫无限度。〔9〕据此，网传某地政府在征用高校学生宿舍作为方舱医院时，从高空弃落学生宿舍中的私人物品致其毁损，就容易引发公众普遍的“必要性”质疑。〔10〕

（二）依照法律规定

尽管采用的“可以依照法律规定”的表述，但不少学者认为“有法律依据”应当成为私有财产征收或征用的前提。尤其是，针对公民私有财产的征收征用，应将“可以”作“应当”来加以解释。〔11〕由于未宣布“紧急状态”，〔12〕与本次抗疫中征用措施密切相关的法律主要涉及《传染病防治法》和《突发事件应对法》。〔13〕其中，《传染病防治法》第45条第1款规定：“传染病暴发、流行时，根据传染病疫情控制的需要，国务院有权在全国范围或者跨省、自治区、直辖市范围内，县级以上地方人民政府有权在本行政区域内紧急调集人员或者调用储备物资，临时征用房屋、交通工具以及相关设施、设备。”进而，第45条第2款规定政府“临时征用房屋、交通工具以及相关设施、设备的，应当依法给予补偿；能返还的，应当及时返还”。《突发事件应对法》第12条第1句规定：“有关人民政府及其部门为应对突发事件，可以征用单位和个人的财产。”第52条规定：“履行统一领导职责或者组织处置突发事件的人民政府，必要时可以向单位和个人征用应急救援所需设备、设施、场地、交通工具和其他物资，请求其他地方人民政府提供人力、物力、财力或者技术支援，要求生产、供应生活必需品和应急救援物资的企业组织生产、保证供给，要求提供医疗、交通等公共服务的组织提供相应的服务。”第12条第2句规定：“被征用的财产在使用完毕或者突发事件应急处置工作结束后，应当及时返还。财产被征用或者征用后毁

〔7〕 通常而言，与公共利益形成利益衡量的对象是私人权益，但以“大理口罩事件”为例，涉及的是公共利益与公共利益之间的对峙问题。

〔8〕 按照阿列克西的权利原则论，国家根据权利原则确定目标，目标本身就是一个基本权利。换言之，公共利益和私人权益都可以还原到基本权利。See Robert Alexy, *A Theory of Constitutional Rights*, Oxford University Press, 2002, p. 68.

〔9〕 参见赵宏：《疫情防控下个人的权利限缩与边界》，载《比较法研究》2020年第2期。

〔10〕 必要性原则属于比例原则的范畴。《突发事件应对法》第11条第1款规定：“有关人民政府及其部门采取的应对突发事件的措施，应当与突发事件可能造成的社会危害的性质、程度和范围相适应，有多种措施可供选择的，应当选择有利于最大程度地保护公民、法人和其他组织权益的措施。”对该条款的比例原则分析，可参见陈越峰：《突发事件应对中的最大保护原则》，载《行政法学研究》2012年第1期。

〔11〕 根据《立法法》第8条规定的法律保留事项中的第7项“对非国有财产的是征收、征用”，应该也可以证成这样的解释工作。

〔12〕 2004年《宪法修正案》将“戒严”改为“紧急状态”，但《戒严法》依然存在并且未做相应修改。

〔13〕 《行政强制法》第3条的规定，即“发生或者即将发生自然灾害、事故灾难、公共卫生事件或者社会安全事件等突发事件，行政机关采取应急措施或者临时措施，依照有关法律、行政法规的规定执行”，实际上是扩大了相关应急措施或临时措施的规范范围，比如《突发事件应急预案管理办法》《突发公共卫生事件应急条例》等，可在法律规范之下具体细化。

损、灭失的，应当给予补偿。”

根据相关条款，除了“征用”和“临时征用”可以明确作为征用措施之外，涉及“调集人员”“调用储备物资”“请求提供人力、物力、财力或者技术支援”“要求生产、供应生活必需品和应急救援物资的企业组织生产、保证供给”“要求提供医疗、交通等公共服务的组织提供相应的服务”等行政措施类型的归属及法律后果有待论证。比如，“要求企业组织生产、保证供给”究竟是什么性质，它能否纳入征用并匹配后续的补偿机制？

（三）适用对象

疫情防控过程，存在着土地和公民私有财产的临时征用，这里的问题是：其一，是否存在并非针对公民私有财产的征用；其二，征用是否包括“非私有财产”？《突发事件应对法》第52条规定征用的财产权利人可以是“单位和个人”，其中“单位”的属性比较复杂。例如，武汉广发肿瘤医院2月13日被临时征用以集中诊治新冠病患。^{〔14〕}检索这家医院的信息，发现它由广发信德（珠海）医疗产业投资中心和佛山薪源联达投资有限公司为投资股东，按照“有限责任公司（自然人投资或控股）”的企业类型进行的注册。^{〔15〕}同时，这家医院具有公共属性，是武汉市城镇基本医疗保险定点医院、肿瘤重症门诊定点医院、新农合定点医疗机构、湖北省慈善总会定点医院，本身经湖北省卫生厅批准设立、武汉市卫生局核准登记注册。在本次抗疫过程中，私立医院被征用作为抗疫定点医院并非个案，甚至有法院通过特殊程序解封某私立医院已经进入被执行程序的医院院区和相关医疗设备，用于突发应对之用。^{〔16〕}

那么，征用对象是否包含非私有财产？以隔离场所征用为例，根据湖北省人民政府网发布的信息，2月2日湖北省新型冠状病毒感染肺炎疫情防控指挥部会议决定“征用酒店、招待所、闲置厂房等，抓紧建立备用隔离场所”。^{〔17〕}有学者认为，“在同样能满足防控疫情需求的前提下，应当优先征用国有资产”，“在穷尽国有资源的情况下，可以征用个人财产，但应当最后考虑那些价值减损不可逆、后续影响大、国家难以合理补偿的场所”。^{〔18〕}在这份国有资产场所征用的建议名单中，包含了各地党校宿舍，国家机关、国有企事业单位的培训中心或招待所。当然，公共属性并不等同于财产属性。为救治新冠肺炎被征用的医院，以及为建设轻症病患隔离之需的方舱医院而临时征用的学校宿舍等场馆，很多涉及公共属性，但并非必然属于国有财产。

三、征用补偿机制适用的排除范围

因抗疫之公共利益需要而实施的政府征用，属于强迫部分人为公共利益承受负担的特别牺

〔14〕 参见《武汉广发肿瘤医院被暂时征用，眷属口述癌症患者被强制出院后遭遇》，载 <https://www.sg120.com/jibing/27399.html>，最后访问时间：2020年3月18日。

〔15〕 这是经过股权变更后的股东名单。相关企业信息，可查见“百度企业信誉”，载 <https://xin.baidu.com/>，最后访问时间：2020年3月18日。

〔16〕 参见《抗疫征用被执行医院，法官“唤醒”医院“沉睡”设备，及时保障入院病患使用》，载 <http://toutiao.huayuncc.com/wuli/social/398/20200204/6828108.html?noadaptive>，最后访问时间：2020年3月21日。

〔17〕 同日，政府发布《武汉市新型肺炎防控指挥部通告（第10号）》。2月3日北大法学院薛军和沈岍教授发文建议“征用写字楼、宾馆、教育培训基地、疗养院等”进行有效医学隔离。参见薛军、沈岍：《紧急呼吁：依法征用隔离场所，有效防疫抗疫》，载 http://iolaw.cssn.cn/fxyjdt/202002/t20200204_5084838.shtml，最后访问时间：2020年3月21日。

〔18〕 车浩：《三问疫情隔离：场所？对象？方式》，“中国法律评论”微信公众号，2020年2月5日。

牲，应该得到补偿。但这并不意味着所有称为“征用”的政府措施，都需要纳入“征用补偿机制”的适用范围。

（一）名为征用、实为征收

以征收和征用的制度区分为前提，“名为征用、实为征收”就意味着补偿机制应该是“征收补偿”而非“征用补偿”。在疫情防控过程中，政府统筹、调配、占用相关场所和物资，似乎一直存在着征用与征收在对象和概念上的混淆。实际上，就法律性质而言，两者并不相同。通说认为，征收乃政府代表国家将被征收之物收归国有，实现物的所有权转移。它属于“财产的单向流转，一经征收不再返回，也不给予对价性的回报”^{〔19〕}。而征用则是政府代表国家将被征用之物的使用权进行暂时性转移，被征用人仍然是物的所有权人，只是临时失去对物的支配和使用权。正因为如此，征收没有返还之说，而征用则附有事后归还的义务。按照沈岷教授的观点，如口罩、药剂、防护服以及食品等消耗品，如果适用“征用”，根本谈不上归还。因此，即便名义上政府做出“征用”决定，其实质依然是“征收”。^{〔20〕}

确实，由对象物的物理属性所决定，消耗性物品即使名义上移转使用权，所有权价值亦归于消灭。就此而言，无论名义上是否采用“征用”的概念，事实上都构成“征收”。广受争议的“大理口罩事件”，从行为性质的法律效果看：一是不具备返还“物理形态上之原财产”可能性的征用属性；二是“违法扣押”之物资经政府委托制造运输，已经不存在《国家赔偿法》意义上针对违法征收的行政赔偿对象。^{〔21〕}考虑到现有《突发事件应对法》和《传染病防治法》只规定“征用”而未规定“征收”，从而造成口罩等消耗品似乎不具有成为可征用对象的可能性，有学者提出未来在修法过程中应将“征收”写入该法条的建议。^{〔22〕}

（二）由征用转化而成的征收

除了消耗品因为使用后无法返还或者返还丧失意义从而本质上构成“征收”之外，有学者提出的“由征用转化的征收”概念，能够适用于征用制度的排除范围。征用制度的本质，除了对使用权限限制外，还包含对使用权的“临时限制”这一特点。换言之，即使可能存在“应然意义”上使用权的移转和返还，但如果遭遇对使用权的限制时间超过通常意义上的“临时”界限，或者对使用权的限制强度过大，最终侵蚀到财产的所有权、对财产所有权构成实质意义上的剥夺时，从法律效果来看已然可能构成征收。

由此可见，与“名为征用、实为征收”不同，“由征用转化的征收”认定需要看“使用权临时限制”的后续法律效果。尽管政府措施以“征用”之名启动、限制的是使用权，但如若使用权限制的时间过长或者程度过深，可能会导致从“原有征用”到“后续征收”的转化。有学者提出：“如果有强有力地科学证据表明被临时征用的房屋、交通工具以及相关设施、设备已经无法再合理使用，相关权利人要求作出征用决定的政府征收这些财产的，政府应当满足被征用人的这

〔19〕 胡建森：《行政法学》，法律出版社2015年版，第400页。

〔20〕 参见沈岷：《大理“征用”口罩引发的修法问题》，“博雅公法”微信公众号，2020年2月10日。

〔21〕 《国家赔偿法》第4条规定：“行政机关及其工作人员在行使行政职权时有下列侵犯财产权情形之一的，受害人有取得赔偿的权利：……（三）违法征收、征用财产的……”

〔22〕 参见前引〔20〕，沈岷文。

一要求。”^{〔23〕} 权利人申请“更改征用决定为征收”的建议，姑且不论相关申请程序的合理性，其有助于对“由征用转化的征收”权利人的利益保障。这里所谓“无法再合理使用”其实就是对原有使用权征用之后超出必要限度，构成对所有权的实质性剥夺。

（三）国有资产的难题：以是否进入市场领域为界分

就国有资产是否能够成为征用对象存在争议。一种观点认为：国有资产本身就不应成为征用对象。换言之，征用并不适用于国有资产。另一种观点则认为，国有资产不仅可以构成征用对象，并且“在同样能满足防控疫情需求的前提下，应当优先征用国有资产”^{〔24〕}。从《宪法》看，没有明确确立国有资产不得设置征用的禁止性规定；就土地征用条款而言，似乎也并未包含排除国有土地适用征用的显著意图。《立法法》第8条的相对法律保留条款仅规定“非国有财产的征收和征用”需要由法律规定，^{〔25〕} 但就文义看，“非国有财产”这一界定对于征收和征用制度而言，究竟是确定属性还是区分类型，似乎并没有明确。

之所以不能简单地得出“国有财产不适用征用”的结论，是因为：一方面，对于国有土地使用权而言，^{〔26〕} 假使有公司获得国有土地使用权正在建设过程中，为了新冠疫情防控之用而被临时性限制，比如在若干城市的城际高速进出口附近，政府设置简易帐篷作为临时检验或隔离之用，此时国有土地使用权被临时限制，符合政府征用的法律性质。^{〔27〕} 另一方面，“国有财产”这个概念本身在规范层面和事实运作中具有高度复杂性。国有资产监督管理委员会履行出资人职责的国有资产，一旦进入市场领域，就应当承担一定程度上遵循市场规则的法律义务，即使出于公共利益需要被临时限制，建议依然纳入“征用”体系从而保障市场规则。从相关规范层面看，确实存在着“征用”与“调用”在规范用语上的模糊性，^{〔28〕} 即使根据《企业国有资产监督管理暂行条例》第9条的规定，即“发生战争、严重自然灾害或者其他重大、紧急情况时，国家可以依法统一调用、处置企业国有资产”，如何就市场领域中国有资产的调配给予后续补偿进行规则补充，也是值得讨论的问题。

四、征用补偿机制适用的可能扩充范围

正如同不能对“名义上叫征用”的政府措施必然适用后续的征用补偿机制一样，也不能够对“名义上不叫做征用”的政府措施一律排除后续征用补偿机制的适用。一方面，可能存在尽管名

〔23〕 程雪阳：《防治新型冠状病毒过程中，政府临时征用权的行使规范》，载 https://www.thepaper.cn/newsDetail_forward_5632419，最后访问时间：2020年1月25日。

〔24〕 《疫情期间应急征用的法律分析：应急征用篇》，载 https://www.sohu.com/a/374846907_223863，最后访问时间：2020年3月28日。

〔25〕 《立法法》第9条设置了绝对法律保留条款，但“非国有财产的征收和征用”是否属于此类并不明确。

〔26〕 《国家建设征用土地条例》（已废止）第5条规定：“征用的土地，所有权属于国家，用地单位只有使用权。”

〔27〕 “国有土地使用权被国家征用”，按照《国家税务总局关于单位和个人土地被国家征用取得土地及地上附着物补偿费有关营业税问题的批复》（国税函〔2007〕969号）中的意见，“对于使用国有土地的单位和个人来说是将土地使用权归还土地所有者”。

〔28〕 比如《防洪法》和《防汛条例》中，对于“临时性使用权的占用”，全然采用的是“调用”的法律概念，但就行为类型上，已经符合行政征用的法律特征。

义上不是征用、但实际上构成征用的情形；另一方面，由于本次疫情的特殊性，可能需要适度拓展征用补偿机制的范围。

（一）相关限制性措施的“征用”属性

在新冠肺炎疫情防控过程中，形形色色的限制性措施不胜枚举。既有以人身自由为主要限制对象的“封城封村”，也有以营业自由限制为核心的“停业关店”，有必要具体甄别这些管控措施的法律属性。事实上，不少商家店铺被强制性地禁止营业，存在不同层面的经济损失。其一是因为营业而带来的预期收益（这部分需要与可能的租金、水电等营业性费用进行比对）损失；其二是原本配置的货物因为过期而价值归于无效；其三，即使等到开门营业时，相关物品尚在保质期限内，但实际上因为疫情期间的营业禁止缩短了销售时间从而产生了损失。这三种不同层面的损失中，由于禁止营业导致货物过期，其实际效果相当于对货物“由征用转化而来的征收”，因为货物所有权从前期的被临时性措施限制到最终归于消灭。但就营业收益部分和货物保质期缩短的相关损失，是否仿效征用补偿机制加以适用更为合适，值得进一步研究。

（二）有形物之外的征用

《传染病防治法》规定临时征用的对象包括“房屋、交通工具以及相关设施、设备”；《突发事件应对法》规定对“单位和个人征用应急救援所需设备、设施、场地、交通工具和其他物资”。总体而言，两者将征用对象主要锁定在有形物范围。然而，现代财产具有多元化的载体，已经超出有形物的范围。前文曾提到，如何定性《突发事件应对法》所规定的对相关企业“要求组织生产、保障供给”，对相关公共服务组织要求“提供公共服务”的法律性质？假使湖北省政府要求省内口罩生产加工企业将所有库存物资进行紧急生产加工，保障一线医疗救援的医用物资供给，武汉市政府要求市内某车队提供特殊时段运输的交通服务，是否也应适用征用补偿机制，将生产加工企业的“人力”、车队提供交通运输的“服务”等计入征用补偿范围？〔29〕

事实上，对相关应急状态中征用制度的规范类比可以借鉴《防洪法》。《防洪法》第45条规定：“在紧急防汛期，防汛指挥机构根据防汛抗洪的需要，有权在其管辖范围内调用物资、设备、交通运输工具和人力，决定采取取土占地、砍伐林木、清除阻水障碍物和其他必要的紧急措施；必要时，公安、交通等有关部门按照防汛指挥机构的决定，依法实施陆地和水面交通管制。依照前款规定调用的物资、设备、交通运输工具等，在汛期结束后应当及时归还；造成损坏或者无法归还的，按照国务院有关规定给予适当补偿或者作其他处理。……”在这个条款中，通篇没有明确提及“征用”的概念，但相关具体措施及其后续机制（如及时返还、补偿或其他处理），无不包含着征用补偿机制适用的思路。〔30〕

（三）因征用导致的额外“特别牺牲”

在推进疫情防控的过程中，征用大型场馆和公共性场所作为隔离点，用于隔离确诊病例的密切接触者，是不少专家和学者建议的防控措施，并且得到有力实践。比如，在征用校舍作为方舱

〔29〕 有关“劳力的征用”可参见前引〔19〕，胡建森书，第405页。

〔30〕 类似的规范条款，还可以参见《防汛条例》第32条第1款规定，即“在紧急防汛期，为了防汛抢险需要，防汛指挥部有权在其管辖范围内，调用物资、设备、交通运输工具和人力，事后应当及时归还或者给予适当补偿。因抢险需要取土占地、砍伐林木、清除阻水障碍物的，任何单位和个人不得阻拦。”

医院时，对于疫情防控而言，宿舍作为场所符合公共利益目标设定下的征用对象，但宿舍中的学生的私人物品并不在征用需求的范围内。从私有财产所有权人角度看，学生有权要求宿舍在征用时确保相关私人物品获得妥善保管，包括集中存放和后续认领等。但根据相关媒体披露的信息：在征用宿舍期间，出现学生私人用品被随意丢弃的现象，其中一些物品毁损。就此而论，对于因场所被征用后扩大使用权限制涉及的私有物品，一方面是要扩大征用对象，比如校舍中由学生出资安装的电热水器、空调等，当场所被征用时，相关私人物品也附着被征用。另一方面是在场所被征用后个人物品的毁损灭失，则有必要考虑因相关责任主体为不恰当的处置行为而毁损灭失时启动后续的赔偿机制。^{〔31〕}

因征用导致的补偿外延的扩大，可能还需要考虑部分场馆在合法征用之后导致的次生危害。比如在医院被征用之后，特殊病患原定的护理和临终关怀无法实现；部分病患取消或拖延原定手术介入或相关疗程的安排。实际上，这些都是以个体的人身健康权甚至生命权作为代价，为受新冠肺炎威胁的人身健康权或者生命权保障所担负的“特别牺牲”。此外，封城封地使异地务工人员无法返家所导致的在人身权、财产权等方面的损害，尽管是短期的临时性限制所致，是否也能适度纳入实现公共利益目标下的“特别牺牲”予以事后补偿呢？

（四）平台经济模式下的新型样态

关于本次抗疫过程中的政府征用，还有必要关注平台经济模式下作为新型业态的电商平台。一方面，传统形态的仓储物资，比如淘宝、京东商城等大型电商自身存储物资是否涉及紧急征用或征收需要甄别；另一方面，值得思考的是依托于平台模式的新经济新业态是否提供了新的征用形态。比如，大型电商平台后端的“物流”管道，涉及基础设施投入、地域和网络布局、信息和管理模式创新，以及人力资源和服务调配的统合性能力。在本次疫情引发多地“封城封村”的背景下，电商平台的“物流”服务已经不仅仅是防控措施的必要手段，而且还承担了大量必需物资配送和生存照顾义务履行的功能。^{〔32〕}倘若这种物流是应政府调配而进行，该如何界定其行为属性呢？^{〔33〕}

除了基础设施、物资和物流，这些互联网模式下的新兴经济业态是否还在仓储和智能配送、数据存储、云端计算等其他平台性能力和服务性功能方面，突破传统通过市场机制调整价格的规律，额外地承担起疫情突发时期的公共性任务，也值得在探讨后续征用补偿机制的适用范围中得以延续性地思考。尽管无论从企业责任还是从财产性权利的角度看，电商平台都有承担“社会性义务”的设定，但就法治政府而言，如果市场主体确实因为承担特殊的公共性义务而作出“特别牺牲”的话，就需要从补偿机制加以考虑。所有电商平台的服务在本质上都不涉及对所有权的长

〔31〕 沈岿教授提出：“在征用时，充分尊重和保护财产权的原则，不仅仅适用于被征用不动产的所有权人，还应当适用于被征用不动产的使用权人。因此，当学生宿舍因为紧急收治或隔离观察的需要而被征用时，一定要认真整理和保管好学生放假离开宿舍时留下的物品，也请被收治的、使用学生宿舍的人，珍惜学生的公益真情，善待没有及时整理而留下的学生物品，不得侵犯学生的个人隐私。”沈岿：《大疫之下善待每一个人的基本权利》，“博雅公法”微信公众号，2020年2月17日。

〔32〕 媒体报道称：“京东物流承担了全国400多家企业及机构的物资运输工作，尽可能的保证物资第一时间送达医院，为一线救援的前线和后勤保障做出了巨大贡献。”《京东物流：已承接400多家爱心机构的物资运输需求》，载 <http://www.ebrun.com/ebrun/z/371533.shtml>，最后访问时间：2020年3月18日。

〔33〕 伴随餐饮、商场、超市、生鲜服务区等中小企业陆续关闭停业，以美团、达达、盒马生鲜等为代表的零售配送平台，借助其强大的“物流”管道，为民众和定点隔离场所提供日常生存所需的必备物资。

期的占用和调配,因此,似乎从使用权角度,以临时性的征用对其加以类型化更值得推荐。当然,对于新业态模式中不同属性的对象该如何确立补偿原则和标准,则可能是更为复杂的话题。

五、结 语

新冠肺炎疫情给国人甚至整个人类命运共同体带来的伤痛,是必须冷峻面对的现实问题。如何尽可能地减少疫情的后续影响,围绕着从民生、家庭到心理建设的方方面面,考验着国家治理体系和能力的现代化水平。征用补偿机制的落实是法治政府建设的需要,2004年国务院出台《全面推进依法行政实施纲要》时就曾明确提出“要建立健全行政补偿制度”。落实政府征用补偿机制,既需要在“法治”的轨道上准确界定疫情防控中征用的范围,又需要按照征用对使用权临时限制的特殊机制,厘清“归还”法定程序与“补偿”标准确定之间的关系。同时,由于疫情防控的特殊性,无论是在征用范围,还是在补偿的原则、标准、程序和救济等方面,设置新的具有包容性的征用补偿机制似乎值得探索。比如就补偿原则和标准而言,已经有学者提出是否应该按照矫正正义的基本要求,尽可能使疫后补偿做到如同损害没有发生一样,因为“唯有公平、充分的补偿,才能让被征用人不至于牺牲过大”^{〔34〕}。就程序而言,或许应当采取主动补偿和申请补偿相结合的方式,在政府主动履职的前提下能够关注到部分适用主体的特殊需求。

Abstract: A large number of government requisition in the course of epidemic fighting will face the task of implementing the post-epidemic compensation mechanism. Determining the scope of application of the compensation mechanism for requisition will be the first task. In terms of the compensation mechanism of requisition initiated by the normative framework, it is necessary to exclude “expropriation by name, requisition for actual purpose” and “requisition transformed from expropriation”, and deal with requisition of state-owned assets in particular. In the scope of possible expansion, consideration needs to be given to the use of “named restrictive measures, actual requisition” and non-tangible items such as manpower and services. At the same time, it is also worth paying attention to the extra “special sacrifice” of specific subjects caused by requisition, and whether e-commerce platforms constitute a possible new mode of requisition under the Internet economic model.

Key Words: prevention and control of epidemic, requisition, expropriation, compensation

(责任编辑:刘 权 赵建蕊)

〔34〕 参见前引〔31〕,沈岿文。