

网约顺风车服务的经济法规制

刘大洪*

摘要:网约顺风车服务的实质是私人小客车合乘服务的网约化。网约顺风车兼具效率放大与功能异化的经济效果,这要求在经济法规制体系的设计中注重激励与控制的平衡。在谦抑规制和精准规制两大经济法理念的指导下,我国网约顺风车的经济法规制体系应进行重构。一方面由交通运输部制订“网络预约私人小客车合乘服务管理暂行办法”,形成一个统一性规制框架;另一方面,各级地方人民政府和各网约顺风车平台企业可在该框架授权范围内制定本区域的具体实施办法或自律性规定。这种双层规制结构应当确立合乘信息服务平台与网约出租车信息平台的隔离性规定,对合乘服务设置最高限价,要求驾驶员预先发布合乘信息,并对合乘服务频次进行总量控制。

关键词:网约顺风车 分享经济 谦抑规制 精准规制

DOI:10.16390/j.cnki.issn1672-0393.2020.01.003

当下,伴随着社会经济的深入发展,各类新型经济模式和交易手段不断创新,给经济法的相关制度设计带来挑战。近几年来,网约顺风车便是一道困扰经济法学界的难题。作为一种新兴的经济模式,网约顺风车在经历短短三四年的快速发展后,于2018年接连爆发多起司机侵害乘客的恶性刑事案件,其安全性问题受到公众质疑。针对这一社会问题,必须在精准辨析网约顺风车服务的法律性质与经济效应的基础上,设计出合理的经济法规制体系,既要有效控制其产生的出行风险,又要促进其社会公益性功能的充分发挥。

一、网约顺风车的发展脉络与法律性质辨析

经济法所倡导的国家干预是一种适度干预,即“国家在经济自主和国家统制的边界条件或者临界点上所做的一种介入状态”。^①针对各类新兴的经济现象,明晰其法律性质、交易形式以及演化历程,是保证经济法审慎开展适度干预的信息基础。否则,在不了解规制对象的前提下草率开展规制,将有可能导致国家干预“无的放矢”,从而偏离经济法正当干预应有的理性路径。

(一)网约顺风车的实质:私人小客车合乘服务的网约化

网约顺风车源于民间自发组织且实践多年的合乘现象,它也被形象地称为“拼车”或“顺风车”。

* 中南财经政法大学法学院教授、博士生导师、湖北经济学院法学院教授

① 李昌麒主编:《经济法学》,法律出版社2018年第3版,第55页。

城市居民之间通过互助的形式合乘出行,既能实现降低出行成本的目的,还能间接有利于一系列社会公益,如减缓城市交通拥挤、减少尾气排放、降低城市交通基础设施建设的压力,等等。^①合乘现象在国外已有70余年的实践历程,而在国内则是进入21世纪后,伴随着城市化的高速发展而逐渐产生的新现象,国内相关政策法规主要称其为“私人小客车合乘”。

在欧、美、日等发达国家和地区,由于城市化发展较早,合乘行为也较早的在这些国家和地区产生和发展。这些国家和地区合乘现象的发展历程主要经历3个阶段:第一个阶段是依托于民间互助性组织的合乘活动,主要存在于20世纪40年代至80年代。亦即通过在民间成立“汽车俱乐部”“合乘俱乐部”的形式,将社区中具有合乘需求的居民联合起来,便利其相互之间缔结合乘的契约关系。在北美地区,这一现象甚至最早可以追溯至第二次世界大战期间,^②战后,伴随着欧、美、日的经济发展与城市扩容,此类现象逐渐增多。第二个阶段是依托电召式合乘服务行业组织的合乘活动,它产生于20世纪90年代。最早,合乘服务行业通过移动通讯设备促成合乘契约的达成,乘客以电话确认的形式完成合乘缔约。进入21世纪后,伴随着互联网技术的发展,合乘服务行业可以通过互联网平台对合乘信息进行集中汇总与发布,乘客和司机可以在线上完成有关合乘时间、线路、对价等关键条款的商定和缔结,然后线下履约,并最终支付对价。在这方面,美国2004年开始的动态合乘网约服务平台堪称最早的现代化意义上的网约顺风车服务。^③第三个阶段是依托大数据和智能手机技术的现代化网约合乘服务。2010年以来,伴随着智能手机技术的成熟,合乘网约服务已经可以完全依托手机移动端进行合乘信息的查询与合同的缔结,并最终通过移动支付完成付款,乘客和司机仅在线下履行合乘义务即可。由于大数据和人工智能技术的进步,网约合乘平台可以将特定城市的合乘需求与供给进行有效的汇总,实现动态管理,乘客和司机借助手机移动端可以十分便捷地完成缔约过程。美国以优步为代表的交通网络公司即是提供这类服务的代表。^④

纵览欧、美、日等发达国家和地区的上述合乘发展过程,基本上呈现出如下规律:首先是在油价上涨、出行困难等方面的压力下,民间自发选择合乘作为一种私家车出行的替代方案;随即因为合乘出行带来的社会公益效果,而被众多发达国家从制度上予以激励。因此,网约顺风车并非一个纯粹的新生事物,它本质上是国外已发展半个世纪有余的合乘现象的当代形态,是互联网和智能手机技术所带来的合乘网约化的结果。

(二)中国网约顺风车的发展脉络

与西方国家相比,中国的城市化进程开启较晚,合乘现象是在进入21世纪后,伴随着城市交通出行压力的提高才日渐演化和发展起来的。中国的合乘现象也经历了从民间互助式合乘到电召式合

^① See N.T. Fellows, D.E. Pitfield. An Economic and Operational Evaluation of Urban Car-Sharing, 5 Transportation Research, 1-10(2000).

^② See Susan A. Shaheen, Adam P. Cohen, Melissa S. Chung, North American Carsharing: 10-Year Retrospective, 2110 Transportation Research, 35-44(2009).

^③ See Niels Agatz, Alan. Erera, Martin Sarelsbergh, Xing Wang Optimization for Dynamic Ride-Sharing: A Review, 223 European Journal of Operational Research, 295-303(2012).

^④ 交通网络公司是指“通过在线应用或平台将使用私家车的个人司机和乘客连接起来,以提供有偿的提前预约交通服务”的企业,它是美国在以优步为代表的网约车发展背景下,创制出的一类独立的公司类型。2014年6月,美国科罗拉多州首先对交通网络公司进行立法,并迅速得到其他多个州的效仿,参见周丽霞:《规范国内打车软件市场的思考——基于美国对Uber商业模式监管实践经验借鉴》,《价格理论与实践》2015年第7期。

乘,再到现代化网约合乘的三个阶段,只不过中国仅用10年左右的时间就走完了西方国家半个多世纪的合乘发展过程。

早在2009年,湖北省武汉市就出现了由常青花园新区的社区管委会工作人员组织的“邻里合乘”行为,它是我国由民间力量推动合乘出行的早期代表性案例。^①到了2011年,出现了网约化的合乘平台“AA拼车网”,在该平台中,合乘发布者发出合乘信息,合乘搜寻者通过输入出发地、目的地的形式查找匹配的合乘公告,最后搜索者逐条浏览,寻找合适的合乘伙伴。^②在这之后,国内主流的网约顺风车平台在技术基础上并无根本性变化,但由于逐渐以智能手机作为接入服务的主要手段,其便捷性大大提高,网约顺风车开始成为大中城市颇受年轻人青睐的一种出行方式。最具代表性的滴滴出行从2015年开始提供网约顺风车服务,它兼运营网约出租车与顺风车业务,在国内网约车平台中居于市场优势地位。

国内网约顺风车的急速发展也促使与之相关的地方立法出台。在政策法规层面,我国最早关于规范合乘行为的文件是2013年北京市出台的《关于北京市小客车合乘出行的意见》;在2016年底,该文件被北京市新出台的《关于印发〈北京市私人小客车合乘出行指导意见〉的通知》替代。除此之外,在上海、广州、深圳等地,亦于近两年制定了与规制私人小客车合乘行为相关的规范性文件。2016年11月1日起开始施行的交通运输部《网络预约出租汽车经营服务管理暂行办法》(以下简称《暂行办法》)亦对私人小客车合乘行为进行了原则性规定。

进入2018年以后,以“滴滴顺风车”为代表的网约顺风车服务接连发生数起恶性刑事案件,这使网约顺风车在舆论层面遭受重创。2018年5月6日凌晨发生了祥鹏航空公司女职员李某搭乘滴滴顺风车被杀案,案发后,滴滴顺风车业务下线整改,直至2018年5月19日恢复运营;^③但好景不长,2018年8月24日下午,又再次发生女孩赵某在搭乘顺风车时被司机强奸杀害的案件,迫于公众指摘的压力,自2018年8月27日开始,滴滴在全国范围内无限期下线顺风车业务。^④截至2019年11月,在经历400余天的整改后,滴滴顺风车在哈尔滨、太原等7个城市恢复上线试运营,但依然因为其存在安全方面的隐患而备受批评。^⑤受这一系列事件影响,2019年以来,我国的网约顺风车暂时进入一个发展低谷期。

(三)网约顺风车与网约出租车的区别

网约出租车全称为“网络预约出租汽车”,由于以滴滴出行为代表的主流网约车平台多兼运营网约出租车与网约顺风车,社会公众常对两者产生混淆,但从法律性质上来看,两者存在明显差别,也适用极具差异性的规制框架。

交通运输部《暂行办法》主要以网约出租车为规制对象,该法第2条第2款规定,网约出租车是指以互联网技术为依托构建服务平台,整合供需信息,使用符合条件的车辆和驾驶员,提供非巡游的预约出租汽车服务的经营活动。与这类网约出租车服务经常相提并论的是传统的巡游出租车服务,在巡游出租车服务模式,出租车司机沿街巡游以获取交易机会,消费者则以沿街招手的形式发出要

① 参见王超:《邻里合乘的社区拼车实践》,《城市交通》2011年第4期。

② 参见陈思:《私家车合乘引导与规制研究》,硕士学位论文,中南大学,2013年,第22页。

③ 参见银昕:《六问顺风车》,《中国经济周刊》2018年第21期。

④ 参见汪昌莲:《滴滴“戴罪”下线,更需治理顺风车“原罪”》,《人民法治》2018年第17期。

⑤ 参见张瑜:《滴滴顺风车:安全是底座》,《长沙晚报》2019年11月15日。

约,政府部门则通过特许经营、政府定价和质量管制等形式进行规制。^①而网约出租车实际上是以互联网平台的电召过程取代道路边招手过程进行缔约,通过网约平台提供服务的既有可能是传统的巡游出租车,也有可能是未获得传统出租车行业准入牌照的私家车。^②《暂行办法》主要以这类网约出租车服务为规制对象,并未设计系统的网约顺风车规制体系,其仅于第38条做了如下补充性规定:“私人小客车合乘,也称为拼车、顺风车,按城市人民政府有关规定执行。”亦即在交通运输部暂未针对网约顺风车设计统一规制框架的背景下,各级地方人民政府有权针对网约顺风车制定单独的具体规定。

网约顺风车与网约出租车在法律性质上存在显著差距:网约顺风车不具营利性,它本质上是一种以便捷城市出行和降低出行成本为目的的互助行为,乘客与司机之间属于平等主体之间的民事法律关系;而网约出租车则与巡游出租车相同,是一种职业性的、以盈利为目的的市场经营行为,乘客与司机之间属于消费者与经营者之间的法律关系,按照现代经济法律制度的设计,应当基于消费者的弱势地位,对其权益予以特殊的保护,^③换言之,网约出租车乘客与司机之间的权利义务关系并非完全对等,后者会被施加一系列特殊义务。^④

网约顺风车与网约出租车这种法律性质上的差异,亦决定了其合同对价性质的不同:网约出租车的对价是一种直接的经营报酬,该对价既要覆盖司机在油耗、人力、车辆折旧等方面的成本,又要确保司机能有所盈利;网约顺风车的对价则不具有营利性要素,它本质上只是一种城市出行过程中的成本分摊机制。对提供网约顺风车服务的司机来说,一趟顺风车服务的路线本身即在其正常出行规划之中,该趟出行支付的成本也属于其正常生活出行的预定成本范围,他只不过为乘客提供一个“搭便车”的机会而已,因此,只要乘客支付一个适度的价格,分摊其预定成本,司机即有动力提供顺风车服务,而不须覆盖司机的全部出行成本,更不用令其有所盈利,车主与搭乘者之间不存在营利性的运输合同关系。^⑤在同样里程的出行服务中,网约顺风车的乘客支付的对价必然显著低于网约出租车。

二、网约顺风车经济法规制的目标导向:激励与控制的有效平衡

(一)激励还是控制:当代经济法的制度迷思

如何在市场正当发挥资源配置决定性作用的前提下,使国家正当、适度地干预经济,弥补市场失灵,可以说是经济法学研究的核心命题。当代中国经济法学的主干性理论与制度设计,基本上都是围

^① 参见张朝霞、秦青松、张勇:《“互联网+”时代客运出租车管理改革方向探讨》,《价格理论与实践》2015年第7期。

^② 参见管金平:《网约出租车经营模式的市场规制法律问题研究》,博士学位论文,中南财经政法大学,2016年,第20~22页。

^③ 参见李昌麒主编:《经济法学》,法律出版社2018年第3版,第259页。

^④ 这方面的一个典型体现是,在巡游出租车和网约出租车服务中,乘客均可在一定程度上对提供服务的司机进行自主选择,但司机却不能选择消费者。在巡游出租车服务中,乘客通过沿街招手的方式自主选择出租车司机,司机一旦停泊在法律上即视为接受要约,此时若再行因为目的地不理想等原因拒载,则司机已然构成违规。而在以“滴滴出行”为代表的“专车”“快车”等网约出租车服务中,乘客通过平台发出要约后,平台通过事先设定的算法锁定距离乘客最近的理想司机,接入平台的司机只能被动接单,然后行驶到乘客定位的位置接单,司机不享有主动通过平台拒绝接单的权利。但与之相对比,在“滴滴出行”提供的顺风车服务中,司机可通过平台自主选择是否接受拼车邀请,换言之,司机享有选择乘客的权利。因此,网约顺风车服务是司机与乘客双向选择和缔约的结果,而网约出租车和传统的巡游出租车仅提供乘客的单向选择。

^⑤ 参见尤琳:《“有偿拼车”问题的法律分析》,《法学杂志》2008年第2期。

绕市场与政府可能存在的“两个失灵”而设计出市场与政府的“双手并用”机制。^① 针对现实中运行的各类市场经济法律关系,如果未发生市场失灵或市场失灵的程度较轻,则应主要遵循市场机制,慎用国家干预;否则,若草率动用刚性的国家干预力量对经济进行干预,则会诱发“泛干预主义”,导致政府失灵;只有根据市场失灵的现实状况适用与之相匹配的国家干预,才能实现政府与市场关系的良性运转。^②

经济法的上述原理决定了经济法的逻辑框架与制度设计必然具有极强的本土性与回应性。^③ 当代社会的经济运作具有明显的区域性与阶段性差别,只有根据本土市场经济运作的具体状况,才能设计出符合实践需求的制度,此为经济法的本土性;而现代经济又是瞬息万变的,尤其是近年来,伴随着互联网信息技术与人工智能的发展,各类新的交易方法和经济模式层出不穷,经济法必须针对这些新现象、新问题、新状态做出适时调整,以随时适应时效性需求,此为经济法的回应性。在落实经济法的本土性与回应性的过程中,经济法存在两类基本的规制工具,即激励与控制:激励性规制又称正向规制、积极性规制,它强调以国家干预的形式推动、扶持和促进某一经济法律关系的存续和发展;而控制性规制又称负向规制或约束性规制,强调以国家干预的形式约束、规范、限制乃至完全禁止某一经济法律关系。^④

根据所处市场环境的不同,激励与控制两类规制工具的适用情形各不相同:(1)如果一类市场经济法律关系是市场机制能够有效调节的,不存在市场失灵,此时经济法的理智态度是“放任”,既不激励,也不控制。(2)如果一类市场经济法律关系的存续和运作符合社会需求,在促进经济发展、扩张人的权利与自由、增进社会公共利益等方面具有明显的积极性,且单靠市场机制的自我运转并无法真正有效促进其健康发展,此时,就应当主要采取激励性规制的策略。(3)如果一类市场经济法律关系具有一定的社会风险,如侵犯公民的人身财产权利、违背社会公共利益、影响经济稳定等,就应当主要采取控制性规制的策略,对其进行有效的限制,甚至在必要时完全禁止。(4)由于当代社会的各类新兴经济模式极度复杂,其社会影响是多面化的,既具备明显的社会积极性,又潜在具有一定的社会风险,此时必须对激励与控制两类规制工具进行精巧的组合配套,在促进其发挥社会功能的同时,又要有效控制其负面影响。

实践表明,网约顺风车一方面具有节约出行成本和促进社会公众福祉的积极效果,另一方面又具有一定的社会风险。这种“双刃剑”效果要求构建一个系统化、科学化的网约顺风车规制体系,这很大程度上取决于激励与控制两类规制措施能否实现有效平衡。事实上,这并非在城市机动车出行问题上第一次考验经济法的制度设计,早在150年前的英国就发生过相类似的情况。彼时的机动车技术刚刚成熟,但因其速度较快而造成公众在出行安全性问题上的担忧。1865—1869年间,《英国机动车道路法案》实施,其以安全性考虑为由,着重设置控制性的规制工具。依照其规定,至少应有3人驾驶一辆机动车,其中必须有1人在车前50米摇动红旗步行,为机动车开道;机动车的速度不得超过每小时6.4公里,通过城镇和村庄时,则不得超过每小时3.2公里。从表面看,这些立法有利于解决因为机动车发明所造成的在安全方面的市场失灵,但彼时正处于机动车技术突飞猛进的历史时期,安全性问

① 参见张守文:《经济法原理》,北京大学出版社2013年版,第10~13页。

② 参见刘大洪、段宏磊:《谦抑性视野中经济法理论体系的重构》,《法商研究》2014年第6期。

③ 参见卢代富:《经济法研究应注重回应性和本土性》,《郑州大学学报》(哲学社会科学版)2008年第4期。

④ 参见王首杰:《激励性规制:市场准入的策略?——对“专车”规制的一种理论回应》,《法学评论》2017年第3期。

题完全可以通过后续科技创新自主克服,但由于法案严格限制机动车的时速和行驶效率,意味着通过市场先行所进行的科技创新是无效益的,反而消除了通过市场机制解决问题的可能,从而严重影响英国的机动车技术与市场的发展,使该法案“在英国汽车发展史上留下了可悲的一页”。^①我国在网约顺风车问题上的经济法规制,应当以《英国机动车道路法案》为前车之鉴,有效平衡激励与控制两类规制工具。若操作失当,激励过度而控制不足,就无法有效规制城市出行风险;若控制过度而激励不足,就会因噎废食,导致合乘行为本应发挥的社会功能被弱化。

(二)网约顺风车的效率放大功能及经济法的制度激励

在现代城市急剧扩张、人口增多、交通拥堵、汽车尾气排放量大的社会背景下,推广私人小客车合乘活动具有一系列积极的社会效果。对合乘者本人来说,参与合乘可显著降低出行成本,通过合乘的成本分摊机制,无论是司机还是乘客,都能实现一趟出行成本的有效节约;而对社会来说,合乘可降低单位时间内行驶的城市机动车数量,从而在缓解城市交通拥堵、释放城市交通基础设施建设负担、减少汽车尾气排放等方面具有明显的社会正外部性。合乘活动所具有的上述经济效应在全球多个地区均有严谨的实证研究佐证,^②也正因为如此,在城市化水平较高的若干发达国家,会通过一定政策鼓励居民采取合乘的形式出行。在这方面最为典型的制度实践便是美国、加拿大等国专门设置的大容量车辆车道。大容量车辆车道仅供公共汽车和达到一定人数要求的车辆使用,这一政策既能提高城市公共交通的利用效率,又能间接激励居民主动采取合乘形式出行,进一步缓解交通拥堵压力。^③

因此,私人小客车合乘具有既便利合乘当事人、又促进社会公共福祉的经济效应。而如今流行的网约顺风车服务,则借助网约化起到进一步的“效率放大”作用。亦即网约化极大地节省了出行者达成合乘契约的交易成本,促使更多的顺风车服务得以缔约和履行。在非网约化的缔约环境中,合乘行为是一个高度依赖“熟人”的社会现象,多数情况下,出行者只能依赖社区邻里、亲朋好友等渠道获取合乘机会,交易成本较高,由于多数合乘意向在时间、地点、路线、出行意愿等方面存在不可调和的矛盾,会有极大比例的合乘机会由于无法达成合意而流产。但是,在网约化环境下,交易成本大为降低,通过智能手机实时定位服务和依托于大数据技术提供的服务平台,出行者十分便捷地获取了与“陌生人”达成合乘契约的机会与可能,合乘出行的频率大为提高。从这个角度来看,网约顺风车令合乘行为潜在的社会公益效果大为拓展,如果能够得到有效的引导和发展,其将在缓解城市交通拥堵、减少汽车尾气排放、释放交通基础设施建设压力方面发挥重要作用,因此,网约顺风车应当得到经济法有效的制度激励。

从服务属性上来看,网约顺风车平台本身又是当今流行的“共享经济”或曰“分享经济”的服务形

^① 信息社会 50 人论坛:《“互联网+”交通新业态下网络组约车的政策监管——兼评〈网络预约出租汽车经营服务管理暂行办法(征求意见稿)〉》,《电子政务》2015 年第 11 期。

^② 对北美地区的代表性研究参见 Nelson D.chan, Susan A. Shahean, Ridesharing in North America: Past, Present, and Future. 32 Transport Reviews, 93—112(2012), 对新加坡的代表性研究参见 Yanwei Li, Araz Taelhagh, Martin De Jong. The Governarce of Rishs in Ridesharing: A Revelatory Case from Singapove. 11 Enevgies, 1277(2018).对伊朗德黑兰地区的代表性研究参见 Seyedehsan Seyedabrishami, Amirreza Mamcloohi, Ali Barzegar, Sajiad Hasanpour. Impact of Carpoding on Fuel Saving in Urban Transportation; Case Study of Tehran. 54 Social and Behavioral Scieuces, 323—331 (2012).

^③ See Jaimyoung Kwon, Pravin Varaiya. Effectiveness of California's High Occupancy Vehicle(HOV) System. 16 Transportation Research Part C: Emergihg Technologies, 98—115(2008).

式之一,该类经济模式“通过建立一个平台公司把那些具有暂时且分散的供需信息的人员连接起来,由此促成供需双方建立不需要转移所有权的共享机制”,^①被视为“互联网+”创新的典型体现。“推动分享经济发展,将有效提高社会资源利用效率,便利人民群众生活,对推进供给侧结构性改革,落实创新驱动发展战略,进一步促进大众创业万众创新,培育经济发展新动能,具有重要意义。”^②近两年来,共享经济得到国家政策的大力鼓励,而与其他营利性的分享经济服务模式相比,网约顺风车本身又在社会公益层面具有更为重要的意义,其理应受到更高的重视和政策激励。

(三)网约顺风车的功能异化现象及经济法的制度控制

在肯定网约顺风车的效率放大功能之余,亦不能否认其潜在风险,合乘行为的网约化存在一定的功能异化现象,这决定了经济法有必要对其进行有效的规制控制。

首先,网约化异化了合乘行为的缔约模式,在放大效率的同时也一并放大社会风险。在非网约化环境下,合乘行为是一种高度依赖于“熟人”的缔约方式。对一次出行,当事人除对便捷性有所偏好以外,还会对出行安全、舒适的体验等有所期盼,这些追求其实高度依赖于出行者对合乘对象具体情况的知晓程度。在合乘对象多为“熟人”的情况下,出行者虽不容易达成合乘契约,但尚且能确保合乘对象是基本安全的,这就确保了多数顺风车服务是保险可靠的。但是,在网约化环境下,出行者有大概率暴露在一个完全不熟悉的“陌生人”提供的合乘服务中,这除了会增加出行者在隐私保护层面的顾虑之外,还会由于对缔约对象具体情况处于高度信息不对称状态,从而为出行安全问题埋下较大风险。^③诸如抢劫、性侵、故意杀人等极端暴力行为,在依赖于“熟人”的非网约化合乘缔约环境中,发生的可能性将会有所降低。换言之,线下的、依赖于社区邻里的、低效的缔约环境,既是影响合乘发挥社会效果的掣肘,又是保障合乘安全性的最基本屏障。

其次,网约化也有可能异化合乘行为的法律性质,使其演变为变相运营的网约出租车业务,从而消解其潜在的社会功能。在网约化环境下,如果欠缺有效的制度控制,顺风车和出租车两类不同法律性质的服务之间的鸿沟有可能被打破,从而导致将后者的社会风险传导给前者。

从行为的外观上来看,合乘与出租车均体现为依托于机动车的出行服务活动,外在区别不大。但从法律属性上来看,合乘实际上是非营利性的民间互助行为,出租车则是营利性的经营活动。一趟出行之所以能界定为非营利的合乘行为,而非出租承运行,其基本要素有三:(1)合乘对价的低廉性。每位乘客向司机支付的对价应为成本分摊费,不具逐利性;如果乘客合计支付的对价显著超过司机的出行成本,则应当界定为出租承运,而非合乘。(2)合乘线路的稳固性。合乘是乘客顺路搭乘司机在既定出行规划中驾驶的车辆,而非司机按照乘客要求的线路提供承运服务,现代城市生活中,多数司机会依据自身生活和工作习惯有较为稳固的出行线路,如每天早晨8点从居住地点A驾车到工作单位B,每天下午5点又从B到A原路返回。如果乘客在这个较为稳固的出行线路中“搭便车”,即为合乘。否则,若司机无任何规律地每日徘徊在城市各个地点载客,则与出租承运无异。(3)合乘频次的有限性。由于是在既定出行线路中提供合乘机会,司机不可能像出租车一样在每个工作日频繁接单。如果司机的日常出行规律为“早出晚归”的类型,则在其出行线路中,每日搭载1~2次乘客,则为合

① 唐清利:《“专车”类共享经济的规制路径》,《中国法学》2015年第4期。

② 《关于促进分享经济发展的指导性意见》(发改高技[2017]1245号)。

③ 参见高磊:《网络时代数据隐私的搜查干预——从滴滴顺风车司机抢劫、强奸、杀人案切入》,《安徽大学学报》(哲学社会科学版)2019年第3期。

乘,若超出这个生活习惯,每日高频地提供出行服务,则也有从事出租承运的嫌疑。如果网约化的合乘行为一定程度上突破上述有关对价低廉性、线路稳固性和频次有限性的要素,就有从事非法出租营运的嫌疑。

合乘本身是非营利活动,司机与乘客之间不是经营者与消费者的关系,但在网约化之后,提供网约顺风车服务的平台却具有显见的逐利冲动,它从事的是一种类似于居间合同的营利性中介服务,^①并按照每单顺风车服务对价的特定比例收取佣金。换言之,合乘对价的基数越高、频率越高,网约平台收益越高;此时,合乘对价的低廉性、线路的稳固性、频次的有限性反而成为影响平台收益的桎梏,平台企业更倾向于打破这些限制,产生混淆网约出租车与网约顺风车服务的道德风险。目前,国内市场上的平台企业多同时提供网约出租车与网约顺风车服务,如最具代表性的滴滴出行平台,在全国关停顺风车服务之前,对“快车”和“顺风车”两类业务性质的设置仅进行如下区分:(1)在平台的服务界面上对两者进行区分,乘客可自行选择任一类服务,但多数乘客并不能辨明两者在法律性质上的差别。(2)相较“快车”,滴滴出行对“顺风车”服务设置较低报价,以令其符合成本分摊而非承运费用的性质。除此之外,滴滴出行对“顺风车”未设置合乘线路、合乘频次等方面的额外要求,从事出租承运的“快车”司机有较高比例也会兼提供“顺风车”服务,这就有可能导致两类服务的风险传导,放大网约顺风车的安全性问题。

网约顺风车的功能异化现象将打破其与网约出租车的鸿沟,进而消解其本应具备的社会功能,并放大乘客的出行风险。由此,经济法在通过制度激励促进合乘网约化发展的同时,必须设置一系列的控制措施,防范其社会风险。

三、网约顺风车经济法规制的理念塑造:谦抑规制与精准规制

在激励与控制相平衡的目标导向下,我国网约顺风车的经济法规制体系应当在谦抑规制与精准规制两大理念的指导下予以塑造。谦抑规制与精准规制是我国近年来经济法理论研究的重要突破和创新,两种理念的“组合拳”能实现对网约顺风车规制问题的有效指导,以两者为标准考察我国近年来网约顺风车的规制现状,能系统地检视其中存在的问题和缺陷。

(一)经济法的谦抑规制理念与网约顺风车的理性规制路径

经济法的谦抑性思想认为,基于对市场在资源配置中发挥决定性作用的尊重,国家对市场的干预应当以一种克制和谦逊的品格嵌入市场失灵的边界当中。^②谦抑规制理念是经济法谦抑性思想的理论延伸,它强调规制框架的设计在治理市场失灵的同时,又不构成对市场机制的侵扰。近年来,已有若干著述对谦抑规制理念进行阐释或应用,如探讨消费者保护法中的谦抑规制,^③分析反垄断执法中

^① 提供网约出租车、网约顺风车平台服务的企业是司机与乘客达成合意的媒介,这种服务属性最为接近《中华人民共和国合同法》中有关居间合同的具体规定。但平台企业的若干服务属性又显然与传统居间合同的性质相异。传统居间服务的服务对象是特定化的,而平台企业通过共享经济的运作模式,面向不特定的服务对象;传统居间服务只能为缔约一方提供居间服务,禁止自己代理和双方代理,而平台企业是双方代理;传统居间服务对达成的交易是免责的,而平台企业则会与交易当事人适度分担具体交易责任;传统居间服务不直接干涉交易对价,而平台企业可以决定交易价格的计算方式。参见唐清利:《“专车”类共享经济的规制路径》,《中国法学》2015年第4期。

^② 参见刘大洪、段宏磊:《谦抑性视野中经济法理论体系的重构》,《法商研究》2014年第6期。

^③ 参见刘大洪、段宏磊:《消费者自主选择权与餐饮行业格式条款的规制逻辑》,《财经理论与实践》2014年第5期。

的谦抑理念问题,^①或讨论反不正当竞争法的谦抑性问题,^②等等。在与网约顺风车相关的网约出租车规制问题上,亦有学者提出应适用谦抑规制的理念。^③总体而言,谦抑规制理念的核心要旨有二:(1)谦抑规制倡导在遵循市场优先原则的前提下开展规制,^④它认同但不滥用规制;谦抑规制并不意味着否定市场失灵的客观存在,不是对市场机制的盲从,更不是不规制。(2)谦抑规制强调规制强度和手段应当与市场失灵的相度相适应,应避免泛干预主义,不应对轻微的市场失灵问题草率动用过于严苛的规制手段。亦即谦抑规制既反对不规制,又反对规制过当。

以经济法谦抑规制理念审视我国网约顺风车的规制路径,其恰恰经历了从“不规制”到“规制过当”两个极端的急速转向:在2018年滴滴顺风车平台连续两起强奸杀人案引爆舆论热点之前,我国各地对网约顺风车的规制主要采取激励性态度,罕见真正意义上的规制;而在这两起案件之后,各地又迅速开展对各网约顺风车平台的“运动式执法”,激励性态度转为控制性态度,导致网约顺风车服务瞬间跌至“冰点”。

国内最早对网约顺风车进行规制的文件是北京市2013年出台的《关于北京市小客车合乘出行的意见》,其采取以鼓励和引导为主要导向的规制策略。在该文件出台后,直至交通运输部《暂行办法》实施前,我国的网约顺风车平台在全国各地的运营都面临一个高度宽松的政策环境,多数城市并不存在针对网约顺风车的专门文件,几乎不存在真正意义上的规制。2016年底,交通运输部《暂行办法》出台,它建立起一个针对网约车平台较为严苛的体系化规制框架,甚至在学界一度被质疑“规制过当”,^⑤但相关规定仅适用于网约出租车平台,针对网约顺风车平台仍呈现“网开一面”的态度,使其豁免相关法律规制框架的要求。在《暂行办法》实施后的2017年至2018年,各地方的“网约车新政”纷纷出台,针对网约出租车的规制进一步严苛化,各大网约出租车平台由于企业合规成本的提高,逐渐显示出发展颓势,一度被网约出租车克服的“打车难”现象再度出现。^⑥但这一发展颓势并未传导至网约顺风车业务。根据《暂行办法》第38条的规定,对网约顺风车业务“按城市人民政府有关规定执行”。但事实上,除部分一二线城市以外的绝大多数城市,其实并未制定针对网约顺风车的“人民政府有关规定”,这就使我国的网约顺风车仍得以在一个相对宽松的规制环境中继续运转。

直至2018年,接连出现多起有关网约顺风车服务的负面新闻,滴滴平台的两起刑事案件尤甚。各地针对网约顺风车的规制态度迅速从“不规制”向“规制过当”转向:全国共有14个省级行政单位约谈滴滴出行,在此高压下,滴滴出行平台对顺风车业务采取无限期下线的应急处理措施,^⑦直至2019年11月才在哈尔滨、太原等7市恢复上线试运营。除滴滴出行外,其他平台如滴答出行、高德地图

① 参见孙晋:《谦抑理念下互联网服务行业经营者集中救济调适》,《中国法学》2018年第6期。

② 参见张占江:《论反不正当竞争法的谦抑性》,《法学》2019年第3期。

③ 参见管金平:《网约出租车经营模式的市场规制法律问题研究》,博士学位论文,中南财经政法大学,2016年,第42~48页。

④ 参见刘大洪:《论经济法上的市场优先原则:内涵与适用》,《法商研究》2017年第2期。

⑤ 参见彭岳:《分享经济规制现状及方法改进》,《中外法学》2018年第3期。

⑥ 有关这方面的深入报道,参见刘远举:《终于,我们还是回到了打车难的时代》,http://tech.ifeng.com/a/20170122/44535139_0.shtml,2019-01-07。

⑦ 参见《全国14地约谈滴滴,顺风车业务被认可前无限期下线》,http://www.sohu.com/a/250688658_126836,2019-01-07。

等,尽管未出现社会负面新闻,也未被约谈,但纷纷在同一时间相继主动下线顺风车服务。^①

实际上,在2018年内,有关网约顺风车的法律法规并无本质变化,除个别大城市制定规范性文件外,针对网约顺风车的规制依然处于缺位状态。但是,各地针对网约顺风车的执法态度却大变:从原来的豁免《暂行办法》相关规定,转变为主动对网约顺风车进行严格控制,其规制标准直接参照网约出租车的相关规定进行。这实际上是面对网约顺风车突发舆情问题的一种过度反应。从统计学上看,恶性个案的发生实际上具有一定的偶然性和不确定性,它并不必然意味着网约顺风车整体社会风险的提高,仅以偶然发生的恶性个案为由来强化对某一行业的限制,并不科学。^②从经济效应上来看,网约顺风车还具有网约出租车所不具备的社会积极功能。针对网约顺风车的规制策略,不是依照“泛干预主义”逻辑,草率地将严苛的网约出租车规制框架直接套用到顺风车业务中,而是通过经济法律制度的审慎设计,厘定网约出租车与网约顺风车服务的边界,防止顺风车的功能异化,实现风险可控。

(二)经济法的精准规制理念与网约顺风车的健全规制范式

经济法的精准规制理念认为,规制的设计和开展应当克服市场信息的匮乏,实现对市场失灵问题的“精确打击”,而不能“葫芦僧判断葫芦案”。伴随着人工智能、互联网、大数据等技术手段的高度发展,如今的市场规制法通常要甄别、处理和应对海量的信息和数据,必须对规制范式进行精准调适,以适应高度复杂且变化着的市场机制。^③各类新兴的经济运行模式具有复杂性,对社会生活实践的影响也具有多样性和不确定性。面对此类经济现象,政府规制机构通常无法熟稔其背后的运作逻辑,处于严重的信息弱势,导致规制范式有失精准。此时,经济法规制主体的开放化、规制责任的多样化就是一个解决规制信息不对称、促进规制精准化的有效主张。具体到网约顺风车领域,应当形成一个中央统一规制与地方适度自治相结合、政府规制与平台自律相结合的“双层规制结构”,有效平衡网约顺风车的激励与控制之策。^④具体来说,中央首先应当针对网约顺风车问题制定全国统一的规制框架;各地方人民政府可在该框架授权范围内制定本区域的具体实施办法;各网约顺风车平台也可在不违背统一性规范的前提下,制定本平台的网约顺风车服务自律性规范。亦即规制职权从中央向地方适度下放,规制责任从政府向企业平台适度下放,调动双层次主体的力量,共同促进市场失灵问题的有效解决。

双层规制结构天然地有利于克服共享经济规制的信息不对称问题,实现规制精准化。一方面多数共享经济模式都具有与网约顺风车相类似的问题,亦即造成效益与风险的同步放大。这种风险在不同地域具有一定异质性,同一共享经济模式可能因为所处地区经济发展阶段、社会治理水平乃至文

^① 参见张申:《继滴滴恶性事件后,其他平台也相继暂停顺风车业务》,http://news.sina.com.cn/c/2018-08-28/doc-ihikcahe9452826.shtml,2019-01-07。

^② 事实上,根据最高人民法院于2018年9月1日公布的研究报告,若对比网约车与传统出租车的刑事案件案发率,前者为每万人0.048件,后者为每万人0.627件,后者是前者的约13倍。参见最高人民法院:《司法大数据专题报告之网约车与传统出租车服务过程中犯罪情况》,http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-120431.html,2019-01-07。

^③ 参见王永强、管金平:《精准规制:大数据时代市场规制法的新发展——兼论〈中华人民共和国食品安全法(修订草案)〉的完善》,《法商研究》2014年第6期。

^④ 近年来,已有学者通过适用精准规制的理念,在网约出租车问题上提出要构建“双层化”的规制结构,参见管金平:《网约出租车经营模式的规制法律问题研究》,博士学位论文,中南财经政法大学,2016年,第105~110页;另有学者虽未援引精准规制理念,但提出过类似的主张,将其称为“合作监管+自律监管”的“混合规制路径”,参见唐清利:《“专车”类共享经济的规制路径》,《中国法学》2015年第4期。

化风俗传统的不同而在社会风险上呈现出巨大差别。风险水平的异质性决定了经济法的制度设计不能完全以“一刀切”的标准去设计,而必须存在中央向地方一定程度的权力下放。另一方面,共享经济作为新兴现象,其运作的内部机理、产生的法律关系和对社会造成的长远影响均具有一定的不确定性,经济法在面对类似问题时,存在高度的信息不对称,这容易使规制的精准性发生偏离,令规制难以发挥预期功能。与政府规制的信息不对称相比,实际运营共享经济平台的互联网企业居于信息优势地位,更加娴熟规制工具应当如何“有的放矢”;对平台企业来说,基于长远发展的考虑,它也具备强烈的动机对平台进行审慎管理,降低其社会风险。换言之,政府与平台企业完全可以实现“合作治理”,进而解决单方政府规制时可能存在的信息弱势问题。^①

以精准规制理念审视我国目前网约顺风车的规制即可发现,其规制范式极不健全,恰恰走向双层规制结构的反面:首先,在中央与地方的关系上,目前的规制结构仅依赖于地方自治,无中央统一立法。交通运输部《暂行办法》并不适用于网约顺风车,地方专门立法也主要局限于北京、上海、广州、深圳、杭州等一线城市中,绝大多数中小城市并无相关立法。其次,在政府与企业的关系上,目前的规制结构也主要依赖于地方政府的单方面规制,未充分调动平台企业的自律力量。恰恰相反,平台企业的逐利性进一步加剧了网约顺风车的社会风险。实践中,为确保获得稳定持续的佣金收入,除非所在城市有单独的规制要求,否则以滴滴出行为代表的主流网约平台均不会限制合乘线路与频次。此时的所谓“网约顺风车”服务与纯粹的网约出租车相比,仅在低廉的对价上有所殊异,其他方面已与营利性服务无本质差别。滴滴出行为保障网约顺风车能高频率接单,更是通过扩大其社交功能的形式鼓励司机接单,在滴滴顺风车相关平面广告中甚至反复渲染网约顺风车具有“一见钟情”“美丽邂逅”的功能,这些不当宣传对司机施加的心理暗示,被公众认为与2018年滴滴顺风车接连发生的两起性侵杀人案具有一定相关性。^②

四、我国网约顺风车经济法规制的具体制度设计

我国网约顺风车的经济法规制体系应当以激励与控制的有效平衡为目标导向,以谦抑规制和精准规制为指导理念,进行审慎的系统重构,从而既促进城市合乘出行社会功能的有效发挥,又消弭其可能产生的社会风险。在立法层面,当务之急是要打破网约顺风车全国统一性规定空缺的现状,由交通运输部制订专门规制网约顺风车的“网络预约私人小客车合乘服务管理暂行办法”,形成一个统一规制框架。在确保统一规制框架对其社会风险有效威慑的前提下,调动来自地方规制机构或平台企业自律的积极性。对制定全国统一性规范的呼吁并非倡导对网约顺风车规制的“一刀切”,而仅仅是设定一个符合合法性要求的规制“区间”,具体标准则交由地方自治和平台自律。^③

在未来全国统一性规定的相关制度设计中,要厘定规制网约出租车与网约顺风车的边界,将网约顺风车服务中合乘对价的低廉性、合乘线路的稳固性与合乘频次的有限性进行严格限制与明示,防止网约顺风车在实践中异化为网约出租车服务,实现风险防控的目的。从2016年底开始,国内逐渐有

^① See Jody Freeman, Collaborative Governance in the Administrative State, 45 UCLA Law Review, 21—33 (1997).

^② 参见段宏磊:《滴滴顺风车的狂欢与折戟》, https://weibo.com/ttarticle/p/show?id=2309404279801199388100#_0, 2019-01-07。

^③ 例如,对于合乘的对价,全国统一性规范并不制定统一的政府定价标准,而仅仅是设置一个对价上限,地方规制机构可在不超出该上限的前提下,制定符合本地经济发展现状和物价水平的价格区间,平台企业也可在不违背全国统一规范和本地具体规定的前提下,制定本平台的定价机制。

城市开始出台专门规制网约顺风车的规范性文件,这些文件在一定程度上对合乘对价、线路、频次进行约束,从而对网约顺风车的功能异化现象实现了一定的控制,这些地方立法经验能有效反哺未来制定的全国统一性规范。结合这些地方立法的有效经验,未来针对网约顺风车经济法规制的全国统一性规范,应主要建立如下3种规制体制:

(一)合乘信息平台与网约出租车信息平台的隔离性规定

如上文所述,如今以滴滴为代表的主流网约顺风车平台,多同时兼从事网约出租车平台服务。虽然两类服务的法律性质存在巨大差别,但由于平台获利的方式相同——均是按照一定比例从每单服务中抽取佣金,这就极易导致平台企业产生混同两类服务的道德风险。在目前有关对网约顺风车进行规制的地方文件中,已有部分城市设置两类服务的隔离性规定。例如,深圳市即要求合乘软件或相应服务应当“独立设置”;^①而北京市的规定则更为细致,它明确要求合乘软件功能应当与巡游车、网约车软件功能分别设置,后台数据分开。^②

笔者认为,全国统一性规范应当在借鉴北京市规定的基础上,制定更为细致的合乘信息服务平台与网约出租车信息平台隔离性规定,这至少应当包括3个基本要求:(1)各地交通管理部门应当对合乘信息服务平台施加独立的备案要求,平台企业不得因已履行网约出租车登记备案为由擅自在未经备案时提供网约顺风车服务。(2)不管是在软件操作界面上还是在后台数据上,合乘信息服务平台均应当独立设置,与其他网约车服务功能彼此分开,用户可简易识别出各自差别,且在用户第一次接入合乘信息服务平台时,系统应弹出界面对合乘的法律性质、经营规则进行披露,确保用户的知情权与自主选择权。(3)同时提供两类服务的平台企业应为两类服务各自设计符合其法律性质的格式协议文本,并在用户第一次接入服务前向其披露,用户必须在主动选择接受格式协议文本的前提下,方可使用合乘信息服务平台。

此外,全国统一性规范还应当明确,凡相关平台企业、车辆、驾驶员违背法律设定的合乘规制标准,^③即应当将其归类为网约出租车经营服务,直接按照交通运输部《暂行办法》予以规范。这方面杭州市已经做出卓有成效的尝试,规定如果违背杭州市对私人小客车合乘标准的规定,“凡根据乘客意愿提供车辆和驾驶员,或收费标准、服务频次超过上限的,均属于网约车经营,相关平台企业、车辆、驾驶员应当取得网约车相应的经营许可或从业资格”。^④在未来制定全国统一性规范时,应当对这种规制方式予以吸收或采纳。

(二)合乘服务最高限价

为满足合乘对价低廉性的要求,网约顺风车服务应当规定严格的合乘成本分摊机制,从而确保参与合乘的法律主体不存在逐利动机。在目前的地方文件中,多对合乘进行“免费互助”与“分摊费用”两类区分,前者自然不存在对价,而后者则要满足一定的限制性要求。北京市、上海市均未明确规定成本分摊的计算方法,仅原则性规定合乘费用要“合理分摊”。^⑤广州市的规定稍细致,其规定类似于

^① 参见《深圳市关于规范私人小客车合乘的若干规定》第6条第2项。

^② 参见《北京市私人小客车合乘出行指导意见》第7条第2项。

^③ 这一规制标准包含合乘服务最高限价、合乘信息披露及其总量控制等相关规定,详细内容在后文的第2、第3部分会有具体论述。

^④ 参见《杭州市网络预约出租汽车和私人小客车合乘管理实施细则(试行)》第23条。

^⑤ 参见《北京市私人小客车合乘出行指导意见》第4条、上海市《关于规范本市私人小客车合乘出行的实施意见》第2条第2项。

做出最高限价,要求“分摊的出行成本仅限于车辆燃料(用电)成本及通行费等直接费用,分摊费用不得超过上述直接费用,分摊费用只能按合乘里程计费”。^①但是,这些地方文件均未直接明确规定分摊成本的具体算法,实践中具体的成本分摊方法主要依靠平台企业提供的计算标准确定,该标准是否能保证合乘参与者不存在逐利动机,具有一定的不确定性。

与其他地方相比,杭州市、深圳市的规定较为具体。杭州市对分摊费用的合乘要求“按照只计程不计时间原则,驾驶员和信息服务平台收取的每公里费用总额,不得超过巡游出租汽车每公里里程运价的50%”。^②而深圳市则提供了一个更加明确的算法与上限标准,它要求“单次里程分摊费用不得超过红色出租小汽车里程续租价的50%(不含起步价、燃油附加费、候时费、长途返空费、夜间附加费)”,^③即将同城巡游出租车同里程续租价的一半作为成本分摊的上限标准,超过该标准则具有营利性要素,会被判定为违法。但是,该项规定亦存在一定弊端:实践中,参与合乘的法律主体并不见得必然仅有一位乘客,而有可能存在多位乘客共搭一辆顺风车的情况。按照平均分摊的原则,当合乘的人数增多时,每位乘客分担的成本上限也会相应下降,而不应当恒定为同城巡游出租车同里程续租价50%的标准。

综合各地方规定的经验与教训,笔者认为,对于合乘服务成本分摊机制的规定应当立足于如下3个方面:(1)对免费互助型合乘,自然不存在对价要求,但平台企业应对此类合乘在软件功能中做显著提示,防止司机发生误操作。(2)对分摊费用的合乘,可考虑在深圳市经验的基础上,按照如下计算方式设置每人分摊费用的最高限价:同城巡游出租车同里程续租价/(合乘乘客人数+1)。换言之,一位乘客不得高于续租价1/2每人,两位不得高于1/3每人,以此类推;各地方具体规定以及平台企业的具体算法,均可做出低于该上限要求的具体规定。(3)平台企业可按照一定标准对分摊费用的合乘收取服务费,但应将该标准明确披露于参与合乘的乘客与司机;另外,为防止产生道德风险,对免费互助型合乘,平台企业不得收取服务费。

(三)合乘信息披露与总量控制

为了保证网约顺风车的合乘性质而非营利性的网约出租车服务,应当对平台企业提供的合乘服务进行严格的信息披露要求和总量控制。

首先,应当禁止平台企业提供实时约车服务。亦即不允许通过乘客实时发布出行线路信息、驾驶员实时接单的方式促成合乘,而是要求驾驶员预先发布合乘信息,乘客再根据该信息挑选符合合乘要求的时间、地点与线路。北京市、深圳市、杭州市均做了这方面的原则性规定,即要求合乘出行提供者须提前发布出行计划。^④而上海市在这方面的规定更为细致,极具示范性,其要求提供合乘服务的软件平台应当“提供合乘出行驾驶员客户端预先发布的合乘出行信息,应包括驾驶员身份、车辆型号及号牌、起讫点具体地址、出发时间和合乘线路等相关信息,并提供合乘者客户端查询”“不得设置驾驶员客户端在未签订合乘协议、达成合乘出行意向,预先查询合乘者出行需求信息的功能”。^⑤上海

^① 《广州市交通委员会 广州市发展和改革委员会 广州市公安局关于查处道路客运非法营运行为涉及私人小客车合乘认定问题的意见》第5条。

^② 《杭州市网络预约出租汽车和私人小客车合乘管理实施细则(试行)》第23条第2项。

^③ 《深圳市关于规范私人小客车合乘的若干规定》第5条第1项。

^④ 参见《北京市私人小客车合乘出行指导意见》第6条、《深圳市关于规范私人小客车合乘的若干规定》第5条第1项、《杭州市网络预约出租汽车和私人小客车合乘管理实施细则(试行)》第23条第1项。

^⑤ 《上海市关于规范本市私人小客车合乘出行的实施意见》第3条第3项。

市的这一规定理应被吸收进未来的全国统一性规范中。此外,为了防止合乘参与者利用较短间隔的预发布信息,变相从事营利性的出租承运活动,全国统一性规范应当为预发布的出行信息设置最低时间间隔。例如,可以规定合乘驾驶员预发布的出行信息不能低于 12 小时的间隔期,各地方和平台企业可在这个限制范围内自主制定具体规定。

其次,合乘服务应当以天为单位进行总量控制,即应限制每位驾驶员每天提供合乘服务的最高频次。目前,北京市、上海市均规定为每车每天不超过 2 次;^①深圳市为 3 次;^②杭州市为 4 次;^③广州市的规定较为特殊,它对分摊费用的合乘与免费互助的合乘进行区分,前者为每车每天不超过 2 次,后者则无次数限制。^④ 为了防止网约顺风车异化为网约出租车服务,未来的全国统一性规范理应为合乘服务设置每日最高频次限制,各地方或平台企业可在该范围内进行规则自治。笔者认为,基于发挥合乘有利于公共利益的考虑,这一最高频次限制不应过于严苛;对免费互助的合乘,它具有最高程度的公益性,也禁止平台企业从此类合乘中收取服务费,所以笔者建议应当学习广州市的经验,对其不施加频次限制;而对分摊费用的合乘,其异化为网约出租车的风险更大,则有必要对其施加总量控制。结合城市生活特征和工作习惯来看,在城市居住的市民有较大比例是“上班族”,每个工作日多往返家中和工作单位 1 次或 2 次,换言之,城市主要居民每日通勤出行次数多为 2 次或 4 次。因此从最大程度鼓励合乘的角度看,对分摊费用的合乘,每车每日上限设定为 4 次较符合现实状况。

五、结语

面对新的社会形势、交易模式和经济现象,经济法如何设置审慎、客观、科学的规制体系,是一个复杂的课题。近几年经济法律制度运行的实践告诉我们,由于信息不对称和既有经验不足,经济法规制的设计极易陷入踌躇。要么因为规制迟迟不作为而导致社会风险,要么因为草率的规制应对而引发规制失灵。在网约顺风车问题上,上述现象得到集中体现。笔者在研判网约顺风车法律性质和经济效果的基础上,针对实践中存在的问题,以激励与控制的有效平衡为目标导向,以谦抑规制与精准规制为指导理念,设计出一套具有充分现实回应性的经济法规制体系。希望这一规制体系的应用有助于消弭网约顺风车服务的乱象,令我国合乘行为的发展回归到促进公众福祉的正确道路上来。

责任编辑 翟中鞠

^① 参见《北京市私人小客车合乘出行指导意见》第 6 条、《上海市关于规范本市私人小客车合乘出行的实施意见》第 2 条第 3 项。

^② 参见《深圳市关于规范私人小客车合乘的若干规定》第 5 条第 3 项。

^③ 参见《杭州市网络预约出租汽车和私人小客车合乘管理实施细则(试行)》第 23 条第 3 项。

^④ 参见《广州市交通委员会 广州市发展和改革委员会 广州市公安局关于查处道路客运非法营运行为涉及私人小客车合乘认定问题的意见》第 3 条第 3 项。