

# 从共谋走向共治:治超执法中罚款票证的法治悖反与回归

郭 栋<sup>\*</sup>

**摘 要:**在中国的公路货运治超执法中,行政执法者与货运经营者之间存在一种合作违法的共谋关系,其产物便是“年票”“月票”“车贴”等罚款票证。以罚款票证为切入点,通过对共谋关系的前提条件、初步形成、扩大发展的考察发现,这种共谋格局是由执法者主导的非均衡性共谋。执法者主动寻租并最终俘获了货运经营者。共谋关系的破解之道指向依法共治,而建构政府先导型依法共治格局,是非均衡性共谋的破解之道。在宏观方向上,要解决依法共治的“元治理”问题;在中观实现机制上,发挥依法行政对于公民守法的引领、先导和示范作用,推动共治中上行下效守法机制的实现;在具体举措上,通过技术赋能率先实现严格执法。

**关键词:**行政执法 共谋关系 罚款票证 规制俘获 依法共治

## 一、问题与进路

党的十八届四中全会提出“推进基层治理法治化”。党的十九大报告指出要“打造共建共治共享的社会治理格局”。当法治的治理与共治的治理相交时,就产生了一个新的议题:如何实现多元主体依法共治?根据法学界的主流看法,法治只是被视为多元主体共同参与治理的外在保障。这使得依法共治的讨论流于表面。事实上,法治内嵌于共治主体的行为之中,不同主体在参与治理时,不仅要各自依法行动,而且会围绕法律展开互动。只有通过主体间的互动,法治才会被彻底激活,本文关注共治为法治引入的多元主体这一变量,重点研究治理的合法性问题。在具体研究进路上,本文从共谋关系这一依法共治的反例着手,并将之限定在中国公路货运治超执法中的共谋关系上。实践中,在煤炭、砂石等整车货物运输行业中,超载、超限车辆往往不会被行政处罚,其条件是货运经营者事先需向相应路段的运政、路政、交警等执法部门购买“年票”“月票”等罚款票证,购买了罚款票证的货车,其车牌号会被执法人员登记在册,之后遇到检查时出示票证,便可在约定的期限和特定的路段超载超限通行。可见,“罚款票证”是研究执法者与运营者共

<sup>\*</sup> 北京大学法学院博士后研究人员  
基金项目:国家社会科学基金项目(17BFX020)

谋关系的一个较好的切入点。

在法教义学上,罚款票证现象可以被分解为以下命题。第一,公路货运经营者的行为违法。第二,执法者的行为违法。“年票”“月票”本质上是罚款票据,执法行为可以被认定为行政处罚行为。购买罚款票证意味着提前缴纳了未来的罚款,该部分罚款不存在事实依据。第三,执法者鼓励货运经营者继续违法。第四,经营者放弃了赋予行政相对人的抗辩权,法定的相互制约机制失效。第五,行政相对人程序性抗辩权的放弃导致行政复议程序无法启动。并且,由于作为权利救济机制和权力制约机制的行政诉讼程序无法自我启动,因此行政权的司法制约机制失灵。

从法社会学角度来看,罚款票证现象所折射出的共谋关系即执法者与经营者以合作的方式共同实施一种非法的、隐蔽的、长期的规避法律实施的行为。共谋关系乍看似与以契约、商谈、妥协、合意为基础的公私协作模式相契合,实则经不起推敲。因为这种合作模式无法推延至不特定第三方主体。<sup>①</sup> 运政、路政、交警等行政主体和行政相对人都是利益获得者,但这影响到公路货物运输市场的有序运行,破坏了公路运输安全秩序,威胁的是不特定多数第三人的健康与生命权;这种做法还加速了公路的损耗,提高了公路的维护费用,侵犯了最广大纳税人的权益。

关于共谋关系的研究,在法学领域,有学者提到,法律规定中公检法三机关之间“分工负责、互相配合、互相制约”的关系可能会异化为“伙伴关系”,<sup>②</sup>公检法三机关之间的关系是一种权力与权力之间的横向共谋关系,还存在权利与权利之间的横向共谋关系。有学者分析过普通外地工商户与本地营业机构及个体户之间的合作关系,本地人是执照的正式持有者,实际使用者却是外地工商户。<sup>③</sup> 另一种共谋关系被称为“纵向共谋”。典型的纵向共谋即上下级基层政府共谋,这种关系通常是在上级政府支配下完成的。<sup>④</sup> 此外,还有一种共谋关系是“官民共谋”。在赌博、民间收债、民间集资、燃放烟花爆竹等治理中,政府的一种策略选择是“睁一只眼,闭一只眼”,此为“政府与民间的共谋”。<sup>⑤</sup> 这里的“共谋”实则是行政权力的不作为,是“消极的共谋”。还有研究以城市流浪乞讨基层行政治理为例,研究了这种消极共谋的产生原因以及解决措施。<sup>⑥</sup> 但是,这并非罚款票证治理中行政权力积极地设租和寻租的“积极共谋”。还有研究触及城管执法中的积极共谋问题,但是该研究侧重对共谋关系的违法性评价,对其深层机理透析不足。<sup>⑦</sup>

在既有研究的基础上,本文拟回答的问题是:行政执法者与行政相对人的共谋关系是如何形

① 某一规则如果试图得到推广以获得普遍的效力,就必须满足三项条件:一是基于规则存在互惠关系;二是互惠交换中的对象存在等值性;三是社会中的关系存在流动性,即使合作者会退出第三方也会加入这种互惠关系。满足这些条件的规则就可推广至不特定第三方,为大家所共同服从。参见[美]富勒:《法律的道德性》,郑戈译,商务印书馆2005年版,第23~32页。

② 参见左卫民:《背景与方略:中国〈刑事诉讼法〉第三次修改前瞻——基于全面推进依法治国战略的思考》,《现代法学》2015年第4期。

③ 参见贺欣:《在法律的边缘——部分外地来京工商户经营执照中的“法律合谋”》,《中国社会科学》2005年第3期。

④ 参见周雪光:《基层政府间的“共谋现象”——一个政府行为的制度逻辑》,《社会学研究》2008年第6期。

⑤ 参见王锡锌:《中国行政执法困境的个案解读》,《法学研究》2005年第3期。

⑥ 参见郭栋:《城市流浪乞讨基层行政治理的困境与出路——以符号互动为理论基点》,《中国法律评论》2018年第4期。

⑦ 参见郭栋:《如何实现法治之下的和谐——城管执法中两种共存关系的法学分析》,《中国法律评论》2015年第1期。

成的?其内部关系如何?如何从根本上破解这种关系?共谋昭示着:“共”并非“治”的充分条件,“共”的结果也可能是“谋”。从“共治”沦为“共谋”是对法治的悖反。欲回归法治,则要探讨如何从“共谋”走向“共治”。

在经验素材方面,笔者从2014年至2020年对河北省迁安市、迁西县、邯郸市,河南省永城市、淮滨县,山东省汶上县、宁阳县等地的货运执法状况进行了持续关注和调研。调研地点集中在山东省、河北省和河南省是因为根据2018年11月发布的《中国公路运输大数据报告》,山东省、河北省、河南省为我国货运车辆的最大的3个注册地。本文所用的调研方法是对公路运政、路政、交通部门执法人员和货运司机进行半结构性访谈、实际参与执法行动和经营过程。再参考《中国物流发展报告》《中国公路运输大数据报告》《关于减轻物流企业负担的调查报告》等行业统计数据,实现微观的定性分析与宏观的统计描述相结合,力求做到有理有据。

## 二、共谋关系的生成逻辑

### (一)共谋关系形成的前提条件

共谋关系得以形成的逻辑前提是“违法过剩”<sup>①</sup>或者说“普遍违法”。<sup>②</sup>在公路重型货运行业,行政处罚已经成为大型运输型企业的固定经营成本。只有多主体参与、长时间持续的普遍违法才可能会催生出罚款票证。否则,即便部分执法者有逐利动机,或者经营者偶尔有非法牟利的想法,其也只会通过零星、秘密的合作来达成。例如,环保执法领域的“交钱排污”现象,<sup>③</sup>娱乐服务场所治理中的“保护伞”规则,<sup>④</sup>拆迁征收中“官商勾结”背后的“伴生关系”,<sup>⑤</sup>食品安全领域的“养鱼执法”,<sup>⑥</sup>都没有发展成“罚款票证”现象。本文要追问的是,在公路重型货运行业,普遍违法是如何形成的?

按照一些货运经营者的说法,普遍违法是由于运价低、盈利难,为了盈利而不得不超载超限运输。2018年《货车司机从业状况调查报告》显示,有92.62%货车司机反映货运收益下滑,在影响货运收益的主要因素中,排名第一的是运价持续走低,占比72.81%,排名第三的因素为压低运价的恶性竞争,占比61.62%。<sup>⑦</sup>由于运价低迷,部分货运经营者选择超载超限的违法经营行为,收取罚款票证的行为,看似降低了货运经营者的运输成本,但对整个行业而言,等于变相鼓励车辆超载超限,以非法手段进行不正当竞争。本因经营不善而面临被市场淘汰的企业可以选择非

① “违法过剩”是指在“由法律规则组成的法律体系中,被违反的法律规则占的比例过大,以及在适法主体上,违法的人数占适法总人数的比重过大”。参见王波:《执法过程的性质:法律在一个城市工商所的现实运作》,法律出版社2011年版,第57页;陈柏峰:《基层社会的弹性执法及其后果》,《法制与社会发展》2015年第5期。

② “普遍违法”是“违法过剩”的通俗表达。参见刘勇:《契税征收与返还的解释论》,《法学》2018年第2期;杨玉圣:《法治、自治、礼治与善治——立足于县域法治与县域善治的讨论》,《政法论坛》2017年第4期。

③ 参见胡印斌:《莫让“排污费”变成交钱排污》,《光明日报》2013年4月17日。

④ 参见赵军:《惩罚的边界——卖淫刑事政策实证研究》,中国法制出版社2007年版。

⑤ 参见徐肖东:《城市旧改征收制度的困境及其出路——以对地方立法中“二次征询”程序之质疑的分析为主线》,《东方法学》2016年第6期。

⑥ 参见董士县:《论企业自律及食品安全发展机制》,《山东警察学院学报》2014年第4期。

⑦ 参见《货车司机的真实生活,是你想不到的辛酸——货车司机从业状况调查报告》(一),[https://www.sohu.com/a/282353625\\_100257680](https://www.sohu.com/a/282353625_100257680),2020-09-02。

法经营以降低成本,这样就避免了可能被市场淘汰的厄运。不仅如此,这还造成劣币驱逐良币的后果,其他货运经营者看到超载超限的货运经营者因为违法有利可图而又不会遭到禁止,大多会纷纷效仿。这使得公路货运行业陷入一种“运力过剩——低价竞争——超限超载——运力进一步过剩——价格再降低——更大程度的超限超载”的恶性循环。

调研发现,在长期执法不严和运价低迷的前提下,短期的严格执法与运价上涨之间会呈现显著的正相关性。2016年8月18日,交通运输部等五部委联合发布《关于进一步做好货车非法改装和超限超载治理工作的意见》,修订后的国家标准 GB1589—2016 和《超限运输车辆行驶公路管理规定》也已于2016年9月21日起执行。“9·21”治超行动不仅使公路货运效率指数显著上升,也使得过低的运价出现合理回归。行业大数据显示,从2016年9月至2017年1月,中国公路物流运价指数一路攀升;<sup>①</sup>2017年运价指数全年均值较2016年增长3%。<sup>②</sup>政府严格执法是市场机制正常运行的制度保障。执法不严则会导致公路货运市场退出机制失效,这使普遍违法成为可能,是共谋关系形成的前提条件。

## (二)共谋关系的初步形成

在实践中,面对先行违法的货运经营者,执法者通常会首先发出试探性要约,建议货运经营者购买罚款票证,这是出于降低执法成本、弥补执法资源不足的考虑。作为一种“触发策略”,这种要约可以被分为利诱型与威逼型。利诱型策略以降低经营成本和增加运输收益为劝说策略。办理罚款票证会“量大价优”,只罚款不卸货,不会妨碍正常运输。威逼型策略则主要以“严格执法”作为报复手段。笔者在一次参与式调研中发现,当司机拒绝办月票之后,执法者说:“以后这个地方你就不要再来了,来一次查一次,专找人查你”。与罚款票证的以罚代管方式相比,既罚又管的严格执法就可以起到“报复”的效果。

行政法律制度旨在在行政主体与行政相对人之间建立一种竞争性制约机制,这一机制以双方共享一套法律知识体系为前提。信息能力是影响博弈主体策略选择的重要因素,对于行为者而言,信息包括公共信息和私人信息。<sup>③</sup>法律、法规、规章等本应作为公共信息由双方共享,然而在个案中,由于行政相对人无法或者很难对法律、法规、规章等规范性文件进行信息甄别、理解和记忆,因此就出现了信息不对等。继而,当行政主体主动将办理罚款票证这一私人信息传递给行政相对人的时候,行政相对人未必能认识到办理罚款票证的行为违法,在此情形下更多的是进行利弊得失的权衡。另一种情形是,未必是“行政相对人没有合法性判断能力”,而是“合法性判断”已经不重要也没有必要。在行政执法者主动发出共谋要约的情况下,已不必再坚持合法性判断。经过一番仔细的利益考虑,再辅之以“民不与官斗”<sup>④</sup>的传统心理,货运经营者一般都会同意办理罚款票证。面对行政执法者的违法行为,行政相对人的抗辩权成为一种点缀性的、符号化的存在。在一些个案中,执法者甚至还会让月票、年票的购买者写下“不复议、不诉讼”的“承诺书”,并

① 参见中国物流与采购联合会、中国物流学会编:《中国物流发展报告(2016—2017)》,中国财富出版社2017年版,第145页。

② 参见中国物流与采购联合会、中国物流学会编:《中国物流发展报告(2017—2018)》,中国财富出版社2018年版,第49页。

③ 参见陈瑞华:《信息经济学》,南开大学出版社2003年版,第44页。

④ 参见吕尚敏:《行政执法人员的行动逻辑——以W河道管理局为样本的法社会学考察》,中国法制出版社2012年版,第98页。



签字、按手印。虽然该“承诺书”不具有法律效力,但是购买者未必知道。这在事实上对购买者形成了一种心理约束。

### (三)共谋关系的扩大发展

共谋关系的扩大发展体现在如下 3 个方面。第一,违法经营者增加和执法主体的联合。办理罚款票证的“违法红利”空间一旦被初次合作博弈之外的其他货运经营者发觉,基于“公平偏好”<sup>①</sup>、“榜样力量”<sup>②</sup>和“学习过程”,<sup>③</sup>后来者一般都会跟风效仿,违法经营情况将加剧。同时,其他行政执法主体如交通、环卫、质检、城管等部门发现这一寻租空间后,也都会积极加入执法大军。在治超实践中,一种联合执法的变异形态出现了。调研中发现,在河北省邯郸市下属各县,路政、运管、治超站三机关联合推出了按月“买路费打包价”,即为例证。

第二,共谋双方的克制。如果没有法律约束,共谋关系的效仿一旦开始,就会迅速蔓延,直到达到极限为止。为了维系共谋关系的长期存在,打破“执法主体增多,罚款成本增加,超载的幅度变大,处罚力度更大”的恶性循环,在执法者的主导下,双方都采取了克制的措施。一方面,执法者的罚款要控制在货运经营者能够承受的范围内。另一方面,经营者也要保持一定的超载超限限度,并且需要在限定的时段(主要是在夜间)和路段违法行驶。例如,调研中发现,在河南省淮滨县,双方约定,货运经营者在购买月票后当月拉货超过国家超载标准 15 吨可以免罚,超过国家标准 15 吨以上的部分要另缴罚款。

第三,共谋中介的出现。中介组织的出现是市场需求催生的产物。一方面,中介组织会将分散的信息加以集聚,以节约交易费用,通过“中间人”可以用更优惠的价格购买年票月票;另一方面,中介组织的出现增加了交易环节,使得共谋关系变得更加隐秘,降低了交易风险。例如,调研中发现,在河北省迁安市和迁西县,货运经营者要向当地几家特定的“车队”购买“保护牌”(也称“车贴”),车队收钱登记备案后,会将“保护牌”发给司机,贴上车队印发的“保护牌”后,超载超限的违法行为就不会被执法者查处。在山东省宁阳县和汶上县,“花买路钱,找带车人带路,执法者放车”的一系列操作被称为“带路”现象。在这种情况下,执法者已经不直接出面与货运经营者达成办理罚款票证的协议,这一工作由“黄牛”代理完成。在货运经营者交带车费后,“车托”“黄牛”或“带车人”负责协调巡查车辆撤离或者直接让执法者放行,保证其路上顺畅行驶。

## 三、共谋关系的本相揭示

在共谋关系的形成中,发挥主导作用的是行政执法者还是货运经营者?《交通运输部办公厅关于进一步严格规范公路治超执法行为的紧急通知》中将“车托”“黄牛”的带路现象定性为干扰治超执法的行为,这一判断其实是立场先行的结果。到底是“车托”“黄牛”干扰了治超执法,还是

① Ernst Fehr, Klaus M. Schmidt, A Theory of Fairness, Competition and Cooperation, 114 The Quarterly Journal of Economics, 817—868(1999).

② Simon Gächter, Leonie Gerhards, Daniele Nosenzo, The Importance of Peers for Compliance with Norms of Fair Sharing, 97 European Economic Review, 72—86(2017).

③ [美]阿兰·斯密德:《制度与行为经济学》,刘璨、吴水荣译,中国人民大学出版社 2004 年版,第 369 页。

不当的治超执法催生了带路现象的出现?对于这一深层问题,可以借助“规制俘获”和“权力寻租”<sup>①</sup>这两种解释框架来做进一步探究。

### (一)解释框架:规制俘获抑或权力寻租

共谋是一种利益结盟的状态,表征着结果的达成;规制俘获理论和权力寻租理论则可以被用来进一步解释利益结盟的形成过程。

规制俘获理论主要研究被规制者对规制者的俘获,包括立法者被俘获和执法者被俘获。<sup>②</sup>在我国,规制俘获主要表现为执法者被俘获。国内目前的“俘获”研究主要集中于以下方面:在有土地等自然资源使用权出让以及政府采购合同中拥有权力的主管机关和工作人员被合同的相对方俘获。<sup>③</sup>在环境治理领域,为了短期的利益而牺牲长期的环保生态利益的政府环境管制失灵现象广泛存在。<sup>④</sup>在互联网规制领域,行业组织的自我规制存在“规制者被待规制利益所俘获的风险……可能服务于行业或职业的利益而非公共利益”。<sup>⑤</sup>在证券监管执法中,对于有些案件,能不处罚的就不处罚,能从轻处罚的就从轻处罚。<sup>⑥</sup>在环境公益诉讼中,政府会因被管制企业“俘获”而“不愿执法”。<sup>⑦</sup>在药品监管领域,药事企业会用各种手段去俘获许可部门,导致本来意在保护消费者权益的新药许可倾向于强势企业的利益考量。<sup>⑧</sup>

而在公路执法领域,俘获的作用力是相反的,即从行政执法者发出,指向货运经营者。具而言之,第一,执法者不严格执法造成公路货运行业劣币驱逐良币,普遍超载超限成为事实,这是罚款票证形成的前提。第二,罚款票证治理中共谋关系的形成并非货运经营者通过贿赂俘获了个别执法人员或领导就能实现的。由于罚款票证盖的是执法机关的公章,属于组织行为而非个人行为,甚至还需要罚款收入按比例返还的财政制度配合,这些都是货运经营者能力所不及的。第三,我们来反向思考一下,罚款票证的共谋关系在什么情况下不能达成。在应然层面,哪一方更有义务说不?答案是执法者。执法者对共谋关系的形成负有更大的责任。在实然层面,哪一方更有可能说不?答案还是执法者。我们很难期待相对人的法律意识、法治观念强到足以抵挡得住违法诱惑的程度。反倒是购买罚款票证会使超载超限者产生一种违法行为被“洗白”的感觉。

传统规制理论认为,在一般情况下,“规制者”对“被规制者”具有压倒性的控制力,而“规制俘获”则强调“被规制者”对“规制者”的反向控制。这里可能的的问题是:规制者对规制对象的“俘获”是不是对传统规制理论这一基本前提的重复?本文认为,这种质疑只是注意到了规制理论的控制

① 也有学者将规制俘获与权力寻租等同视之。参见卢正刚:《“政府俘获”:权力寻租的高级形态》,《南风窗》2010年第9期。甚至有学者提出了“规制俘获型寻租”的概念。参见[美]爱德华·L.格莱泽、克劳迪娅·戈尔丁主编:《腐败与改革:美国历史上的经验教训》,胡家勇、王兆斌译,商务印书馆2012年版,第496页。本文认为,这是一种不严谨的观点。

② See George J. Stigler, The Economic Theory of Regulation, 2 Bell Journal of Economics, 3-21(1971); Gary Becker, Towards a More General Theory of Regulation, 19 Journal of Law and Economics, 245-248(1976).

③ 参见江必新:《行政审判中的立案问题研究》,《法律适用》2018年第3期。

④ 参见陈亮:《环境规制俘获的法律防范——基于美国经验的启示》,《环球法律评论》2015年第1期。

⑤ 李洪雷:《论互联网的规制体制——在政府规制与自我规制之间》,《环球法律评论》2014年第1期。

⑥ 参见张红:《走向“精明”的证券监管》,《中国法学》2017年第6期。

⑦ 参见巩固:《大同小异抑或貌合神离?中美环境公益诉讼比较研究》,《比较法研究》2017年第2期。

⑧ 参见宋华琳:《论政府规制与侵权法的交错——以药品规制为例证》,《比较法研究》2008年第2期。

制面向,而忽视了其合法面向。《布莱克法律词典》将“规制”界定为“通过规则或限制的控制”。<sup>①</sup>《牛津英文词典》中则用“控制、支配或导引”来界定“规制”。<sup>②</sup>这是在强调规制的控制面向,是一种事实层面的描述。英国学者安东尼·奥格斯指出:“规制,我们所使用的这一词汇,包含了各种各样的产业或非产业的活动,同样也包括了各种各样的法律形式。”<sup>③</sup>合法性也是规制的一个重要特征,这是一种规范层面的应然要求。规制行为或过程的违法性会直接导致规制失灵。例如,美国法学家桑斯坦指出,规制失灵有可能源于制定法本身的缺陷,或者法律实施中的问题。<sup>④</sup>在中国的公路货运治超执法中,存在的是与规制俘获相反的“执法者俘获货运经营者”的荒谬现实,这一事实在方向上和作用力上与规制关系相同,但在性质上与规制关系截然不同。简言之,非法的规制不是规制,是俘获。

执法者俘获货运经营者,这与规制俘获的作用方向相反,在这一点上与权力寻租相一致。权力寻租理论研究公共权力的拥有者是如何设租、寻租,并通过与权力承租者的合作,将公共权力变为获取利益的工具的。政府寻租行为的结果是,降低了总产出,却使得少数人获利。<sup>⑤</sup>如果用寻租理论解释本文的经验对象的话,那么我们可以得出以下3点判断:第一,公路货运领域的权力承租的进入门槛和加入成本相对较低,是一种开放型合作关系,由此导致寻租和承租的合作关系具有普遍性和广泛性。第二,该领域的权力寻租呈现单位化特征,而非掌握公共权力的某个个体,这不同于个别执法人员的贪腐行为,甚至会有不同执法部门联合起来共同参与寻租。第三,该领域的寻租者与承租者的合作并非“一次性交易”,而是一种长期合作关系。“寻租”这一概念表现了权力部门行为的主动性,但不能体现出在合作关系的形成过程中权力部门的主导和支配地位,因此下文继续沿用“俘获”这一概念进行分析。

## (二)原因探析:执法者何以俘获经营者

第一,与环境资源保护领域、金融监管领域和药品监管领域相比,公路货运领域的经营集中化程度不高,中小型甚至微型企业占主流,形成了车辆组织“小散弱”的格局。根据2018年《中国公路运输大数据报告》,从运力组织规模分布上看,92.8%的运力组织拥有车辆数都在5辆车以内,超过100台的中大型车队的占比仅为0.4%。<sup>⑥</sup>并且,从快递、小票零担、大票零担到整车运输,随着运输货物重量的增加,组织集中度依次降低。本文考察的共谋关系则多发生在重型的整车运输领域。在该领域,组织集中度最低。

第二,在重型整车运输领域,车辆自有、自主经营的个体散户构成绝对多数的从业主体,根据《货车司机从业状况调查报告》,从从业类型来看,车辆自有、自主经营的个体司机是从业的主体,其中,由自己购买,通过挂靠方式开展自主经营的司机占44.37%,由自己购买,个人所有开展自

① See Bryan A. Garner, Black's Law Dictionary, Thomson West, 2009, p.1311.

② See John Simpson, Edmund Weiner, The Oxford English Dictionary, Oxford University Press, 1989, p. 524.

③ [英]安东尼·奥格斯:《规制:法律形式与经济学理论》,骆梅英译,中国人民大学出版社2008年版,第5页。

④ 参见[美]凯斯·桑斯坦:《权利革命之后:重塑规制国》,钟瑞华译,中国人民大学出版社2008年版,第96~114页。

⑤ 参见[美]戈登·图洛克:《特权和寻租的经济学》,王永钦、丁菊红译,上海人民出版社2017年版,第1页。

⑥ 参见运联研究院、中交兴路:《2018中国公路运输大数据报告》, [https://www.sohu.com/a/290536475\\_608787](https://www.sohu.com/a/290536475_608787), 2020-09-02。

主经营的司机占 24.45%;完全由公司购买、受雇驾驶、公司经营的司机占比仅为 24.18%。<sup>①</sup>即便是对于公司化经营的货运组织,在运输活动中与执法者直接打交道的还是个体化的货车司机。执法者依靠巨大的组织力量俘获个体化的货运经营者轻而易举。而在环境资源保护领域执法、金融监管执法和药品监管执法中,执法队伍面对的更多的是企业,尤其是大的煤炭钢铁公司、大型金融机构、食品企业、药品企业,力量对比的不同显而易见。

第三,相较于其他行业,我国公路货运行业组织化程度不高,非政府组织和社会中间层团体发展缓慢。非政府组织的构建和社会中间层团体的发育可以通过形成组织化的力量来确保个体成为自主、自治、自为的理性主体,以此来参与、分享并制约国家权力。<sup>②</sup>在公路货运领域,社会组织、利益集团发育不完全的事实阻碍了这种功能的发挥。由于社会组织、利益集团发育不完全,货运行业中的很多组织甚至会与黑社会性质组织勾连。

### (三)力量博弈:均衡与非均衡的辩证法

从经验来看,与司法活动中法检之间的共谋、法律实施中公民之间的非法共谋相比,基层执法中普遍存在的官民共谋关系是一种非均衡性共谋,这一共谋格局是由行政执法者主导的。这里的“非均衡”指的是参与者力量对比的不均衡,而非整体态势的不均衡。共谋关系本质上就是一种各方利益均衡的产物。不同的行动主体所拥有的能力和资源不可能完全对等,但它们通过复杂的博弈过程,又会使整个执法态势趋近平衡。其中的关键在于,力量上较为弱势的一方可以通过让渡自己的利益或者屈从强势一方的意愿等方式来使得双方关系达到一种均衡状态。

理想的法律制度设计是,能动的双方通过制度性的相互掣肘,形成一种基于对抗的良性法治关系。但均衡性构造往往只是一种理想状态或瞬时状态,制度的非均衡实践才是常态。“行政处罚以公平创设双方的权利义务开始,以充分保障处罚机关单方行使行政处罚权居中,以切实维护相对一方获得救济权结束,其间走过了一条从双方权利义务对等、到双方权利义务不对等、再到双方权利义务平衡的崎岖曲折之路。”<sup>③</sup>这是一个从均衡到非均衡再到均衡的调适过程。在共谋关系中,由于司法程序被阻却,司法的“倾斜性保护”机制对于执法过程中的“行政权优位”状态无法适时地进行制约和矫正,因此停留在一种非均衡结构和不对等状态。

双方力量的非均衡体现在以下 3 个方面:其一,在博弈的初始环节,面对先行违法的货运经营者,行政执法者作为法律的捍卫者和正义的化身占据道义高地。货运经营者的违法行为实质上是其向执法者提交的一份“投名状”,<sup>④</sup>以违法行为做保证来加入共谋关系。其二,虽然与货运经营者打交道的是行政执法人员,但是执法人员背后是一个庞大的行政系统、高度形式理性的组织。行政相对人面对的是一个“组织的黑箱”,相对于行政主体而言,自然人的行动逻辑更加一目了然。其三,信息是博弈的关键要素,很大程度上影响着博弈的成败,与普通公民不同,执法者作为专门的法律实施机关工作人员,对于法律知识的了解程度要远远高于行政相对人。

同时,双方之间的力量不均衡是相对的而非绝对的,(1)行政相对人的退出威胁在一定程度

① 参见《货车司机从业状况调查报告》,http://www.trcchina.net/hyxx/14368.html, 2020-09-02。

② 参见孙莉:《人本的过程性与权力运作过程的人本性》,《政法论坛》2007 年第 1 期。

③ 罗豪才、宋功德:《行政法的失衡与平衡》,《中国法学》2001 年第 2 期。

④ 参见黄锦:《“以罚代管”行政执法方式生成的制度机理研究——以公路货运“治超”执法领域为基点的社科法学分析》,《政治与法律》2016 年第 5 期。



上倒转了非均衡的力量对比。行政相对人的退出威胁之所以有效是因为违法责任的不对称模式。执法者的违法成本远大于运营者,这是退出威胁得以发挥作用的制度前提。其中合理性,从受贿罪与行贿罪的非对等惩罚中可窥得一二。<sup>①</sup>在司法阻却的情况下,违法责任的不对称模式成为相对人制约执法者仅存的“王牌”。但是,退出威胁通常是备而不用的,即使到了非决裂不可的地步,相对人退出的成本也是极高的。因此,在一些不合作的情形下,货运经营者即使试图反抗,也很难选择“依法维权”,反而会出现类似“以命抗争”的极端对抗形式。(2)街头空间具有开放性、异质性和流动性,这消减了双方之间非均衡的力量对比。干线公路属于街头空间,而非其他行政部门所在的窗口空间或社区空间,更非司法活动所处的剧场空间。在街头空间中执法者的安全感、掌控力和确定性相对较弱,“在无主的街头空间中,空间是均质的,空间权利是分散化的,公民与街头官僚的互动更多呈现为一种平等的博弈。”<sup>②</sup>“平等博弈”的表述未必准确,只是相较于窗口空间和社区空间更加趋近于平等。但可以肯定的是,在这一背景下,如果货运经营者采取对抗式不合作,强行冲卡以逃避处罚,那么执法不能的无奈也会时常发生。如果违法违章大货车选择强行冲卡,那么将对执法人员的生命健康造成严重威胁,执法人员只能选择躲闪,货车冲卡成功后,执法部门选择追捕的难度也很大。如果把公路作为治超执法的“街头空间”,那么治超站就是“窗口空间”,强行冲卡则是阻止执法的“街头空间”向“窗口空间”转移。<sup>③</sup>通过空间的转移,可以调整执法行为双方的强弱力量对比。

调研中发现,绝大多数货运司机都表示自己从来没有过或者根本不敢强行冲卡。这是因为强行冲卡的违法成本极高,轻者行政拘留,重者涉嫌刑事犯罪。对于多次有组织的集体冲卡行为,通常会以妨害公务罪、寻衅滋事罪处理。<sup>④</sup>对于严重超载的重型货车,为逃避处罚不配合检查,放任他人伤亡后果发生,一般会被认定为故意伤害罪、故意杀人罪。<sup>⑤</sup>并且,强行冲卡的成功,往往需要两辆以上重型货运车辆组团冲卡,这种集群模式也决定了对抗式不合作实施的高门槛。通过集体冲卡来对抗行政执法,看似是货运者占上风,但这是通过“多对一”的策略来实现的,就最为普遍的“一对一”的博弈情况来看,行政执法者与货运经营者力量的强弱对比悬殊。

#### 四、作为共谋关系的破解之道的依法共治

共谋关系的破解之道指向了依法共治,而依法共治指向了规制的多元主体。这种多主体的视角可以带入各种规制的类型中,而不只限于合作规制,即便是政府干预强度最高的“命令控制型规制”,也存在被规制者配合的问题。依法共治不关注治理的有效性侧面,而是关注治理的合

---

① 出于分化瓦解对合犯的考虑,我国刑法对贿赂犯罪的参与主体实行区别对待的原则,即受贿从严、行贿从宽。目前,刑事政策正在从“重受贿轻行贿”逐步转向“行贿与受贿并重惩治”,但是“并重惩治”并不意味着对两者实行“同等处罚”。参见张勇:《“行贿与受贿并重惩治”刑事政策的根据及模式》,《法学》2017年第12期。

② 韩志明:《街头官僚的空间阐释——基于工作界面的比较分析》,《武汉大学学报》(哲学社会科学版)2010年第4期。

③ 参见吕健俊:《治超执法中的综合治理》,载苏力主编:《法律和社会科学》(第16卷第1辑),法律出版社2017年版,第134页。

④ 参见宁夏回族自治区固原市中级人民法院(2019)宁04刑终158号刑事裁定书。

⑤ 参见浙江省高级人民法院(2016)浙刑终216号刑事裁定书。

法性侧面。“没有基本的法律规范和制度机制,善治的每一个要素都有可能发生性质的改变,危害公共治理,甚至导致恶治和劣治。”<sup>①</sup>本文所讨论的个案表明,没有建立在法治共识基础上的共治反而会给共谋关系的形成和发展留有空间,可能成为加剧权力寻租的一扇破窗。如果没有法律的约束,多元共治的后果可能会比单一规制的效果更加糟糕。公众参与的广度和深度越是扩大,我们越应该警惕公民被政府非法“俘获”。如何推动共治中的各方主体在规范的场域内通过制度性的相互掣肘,最终实现依法共治?本文认为,建构政府先导型依法共治格局,是非均衡性共谋的破解之道。具而言之:

#### (一)宏观探讨:依法共治的“元治理”问题

“元治理”<sup>②</sup>即治理的治理,它是指在承认共治的前提下,消除不同治理模式之间的对立冲突,促进不同治理主体协同互补。“元治理并未否定或取代治理,相反,元治理需要以治理的存在为前提。”<sup>③</sup>在依法共治中,如何明确各方治理主体和治理因素在法治方面的地位和作用,走出法治建设中“三个和尚没水喝”的困境,是依法共治的“元治理”致力于解决的问题。

第一,解决依法共治的“元治理”问题,首先要认识到公民守法在法治建设中的基础性地位。美国学者达尔对国家权力的社会制衡给予了充分重视,他认为在传统学说中,社会制衡的重要性被低估了,要强调社会权力对国家政府组织的制约。<sup>④</sup>从法学的角度来看,法治社会是防止“法治失重”的有力举措,国家层面的法治建设先于社会成长会导致法治化进程难以为继,因此,法治社会建设被认为是一体建设中的重心所在。<sup>⑤</sup>法治社会也被有的学者称为是法治国家建设的基础。<sup>⑥</sup>党的十九届四中全会提出“社会治理共同体”的概念,这一概念的科学内涵可以表述为“人人有责、人人尽责、人人享有”。<sup>⑦</sup>货运经营者作为“运输安全风险的直接承担者”,其切实有效的参与形成了公路货运超载超限治理的基础。具体到共谋关系的破解上,既然执法者俘获了经营者,那么就应该致力于提高货运经营者的反制能力。面对普遍违法状况,增强经营者的守法激励尤为必要。在常规法治状态下,实施惩罚必须以事中事后监管及时发现违法行为为前提,而这需要耗费高昂信息成本,因此更有效的做法是把监管中的一部分资源用于守法激励机制建设,提高守法激励。守法激励机制的有效运作以严格执法为前提,在执法者与经营者共同违法的情况下,还应辅之以违法行为举报奖励制度。该制度的基本要义是:行政主体制定奖励规则并公之于众,激励公民、法人或其他组织将其掌握的公路执法主体的违法信息提供给上级机关或专门的行政监察机关,相应机关给予违法信息提供者一定物质奖励并启动行政监督程序。守法激励和违法举报奖励制度都旨在增强经营者的守法驱动,以形成竞争性守法的局面。但是,货运经营者反制

① 俞可平:《论国家治理现代化》,社会科学文献出版社2015年修订版,第79页。

② See Bob Jessop, The Rise of Governance and the Risks of Failure: the Case of Economic Development, 50 International Social Science Journal, 29-45(1998).

③ Mark Whitehead, “In the Shadow of Hierarchy”: Meta-Governance, Policy Reform and Urban Regeneration in the West Midlands, 35 Area, 6-14(2003).

④ 参见[美]罗伯特·达尔:《民主理论的前言》,顾昕、朱丹译,生活·读书·新知三联书店1999年版,第27~28页。

⑤ 参见江必新、王红霞:《法治社会建设论纲》,《中国社会科学》2014年第1期。

⑥ 参见张鸣起:《论一体建设法治社会》,《中国法学》2016年第4期。

⑦ 张文显:《新时代中国社会治理的理论、制度和实践创新》,《法商研究》2020年第2期。

能力的提高存在两个问题。(1)行政主体与行政相对人的相互关系(即行政执法旨在矫正行政相对人的违法行为,同时行政相对人对行政主体的执法行为亦具有监督制约作用)受到公路空间特性的限制。其一,重型货运所发生的公路空间是开放的,具有功能单一、空间广阔、进出自由的特征。其二,公路空间中的主体异质化程度较高,其群体形态是离散的,主体之间低密度聚合、交互性较弱。其三,主体并不固定附着于特定空间之中,主体对公路空间的利用是短暂性而非长期的。基于此,公路空间是一个十足的陌生社会,主体之间具有弱互动的特征,并且这种互动很多都是恶性的。在公路尤其是高速公路上,集中精力保证安全驾驶是重型货运司机的第一要务,这些情况不利于对公路执法的监督制约。(2)提高货运经营者的反制能力是一个长期的、艰巨的、基础性的社会工程,在短期内并不能产生立竿见影的效果。传统的政府主导型管理方式,对于民众的要求是消极守法,即了解法律并遵守法律。依法共治模式对于民众的守法意识有了更高的要求,即积极守法。积极守法要求:在认识层面,不仅要了解法律,还要认同法律;在行动层面,不仅要遵守法律,还要维护法律。法律意识的养成也是一个漫长的过程,并非一朝一夕即可完成。所以,当下相对即时可行的措施还是约束执法者严格执法,以此为公民法律意识的培育营造空间并创造契机。尽管货运经营者是共治的基础性力量,但是这种力量却是后发的。现阶段的共治则更多呈现为民众协同治理的特征,从协同的共治发展到平等的共治,还有待时日。

第二,解决依法共治的“元治理”问题,必须要重视政府守法对于公民守法的引领性作用,约束政府行为是建立共治所需之法治秩序的首要条件。有学者在阐释法治的本质特征时指出:“对于法治的理解存在着一条延续了两千年的经常被磨损但从未彻底中断的线索:国家元首、政府及其官员受到法律约束。”<sup>①</sup>这种约束分为三个阶段:第一,君主元首和政府官员声称其受法律约束;第二,君主元首和政府官员守法被社会成员广泛相信或者假定;第三,君主元首和政府官员守法下沉到日常行为中,并且经过日复一日、年复一年的实践被社会成员反复确信和强化。<sup>②</sup> 本文的实证材料显示,政府守法的进程在第二阶段就被阻断了。共谋问题的研究对中国法治建设顶层设计的启示意义在于:在法治政府和法治社会一体建设的战略布局中,法治政府应先行推进。原因在于:权力扩张的本性注定了不受制约的国家权力势必会将其触角不断伸向本可由社会或公民自治的领域。<sup>③</sup> 以法治政府建设引领法治社会生成,继而法治社会才有可能为法治政府提供底部基础。反之,法治政府建设的不力会掣肘和干预法治社会的生成,如此,法治社会就更无力为法治政府的推进提供支撑。

## (二)中观理论:依法共治中的上行下效机制

对于依法共治中的上行下效机制,不能简单地用“上位者与下位者之间的示范—模仿关系”<sup>④</sup>或者“通过第三方的博弈”<sup>⑤</sup>来解释。对于依法共治中的上行下效机制,必须结合执法的具体情况有针对性进行分析。

① Brian Z. Tamanaha, *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*, Cambridge University Press, 2005, p. 114.

② See Brian Z. Tamanaha, *On the Rule of Law: History, Politics, Theory*, Cambridge University Press, 2005, pp.115—116.

③ 参见陈国权、曹伟:《权力制约监督的制度功能与现实意义》,《社会科学战线》2011年第9期。

④ [法]加布里埃尔·塔尔德:《模仿律》,何道宽译,中国人民大学出版社2008年版,第154~171页。

⑤ 张维迎:《法律:通过第三方实施的行为规范》,《读书》2000年第11期。

第一,执法者具有比普通公民更高的守法义务,这种义务是一种法定义务。《中华人民共和国宪法》(以下简称《宪法》)第53条直接规定了全体公民的守法义务,第76条则规定了“全国人民代表大会代表必须模范地遵守宪法和法律”的义务。《中华人民共和国公务员法》第14条更是规定了公务员的义务有“模范遵守、自觉维护宪法和法律”和“带头践行社会主义核心价值观,坚守法治”。“模范”“带头”等字眼暗含了更高的守法义务,因而执法者被赋予了更高的守法期待。同时,执法者具有更高的守法义务,更是一项道德(自然法)义务。美国法学家富勒将“官方行动与法律之间的一致性”视为法律内在道德的一种,并且将其视为所有内在道德中最复杂的一项。<sup>①</sup>在逻辑上,是先有法律,后有执法者。执法者没有自然生命,执法者就是“由法而生”并“为法而存”的。没有法律,执法者的存在就没有正当性,若执法者不守法,其存在就是没有必要的。正如古罗马法学家西塞罗所言:“官吏是会说话的法律,而法律是沉默的官吏。”<sup>②</sup>

之所以执法者被赋予更高的守法义务,是因为执法者遵守法律对于公民守法精神的塑造起着至关重要的作用。古希腊哲学家柏拉图主张,在选任城邦统治阶层时,最能守卫城邦的法律应该是统治阶层的必备要件。唯有如此,才能示范教育公民尊重并服从法律,从而有效保证城邦法律的实施。<sup>③</sup>执法者严格执法才可以传递出一种违法必究的信号,坚定民众遵守法律即是明智之举的内心确信。如果执法者都不守法,那么我们更没有理由要求和期待普通民众遵守法律。

第二,执法者具有更强的守法能力和更便利的守法条件,具备率先守法的现实可能性。与社会公众相比,执法者对其所“执”之法具有更全面和深度的认知、更强烈的内心认同和尊崇态度。此外,执法者具有更便利的守法条件。与货运经营者处在的社会系统的开放和混杂相比,执法者所处的政府系统是一个封闭和单一的系统。<sup>④</sup>在政府系统内部,只要自上而下的守法机制能够顺利传导,法治推行起来相较于社会系统而言就要容易得多。

第三,执法者率先守法是行政法治的最显著标志。与司法场域相比,执法中的主体间关系类型设定更多地突出执法者的示范效应、表率作用和先导机制。在司法立场的“法民关系”<sup>⑤</sup>中,核心问题是:以法官为典型的法律人和普通民众基于法律所展开的“判断—说理—沟通”活动,其本质是“说”;而在执法立场的“官民关系”中,执法者的说理义务被弱化,其主要义务被设定为:坚守法律的底线,通过严格的执法来表明守法的立场,其核心是“做”。以“说”为中心的司法活动,旨在消除法律认知和态度方面主体间的陌生、隔阂、紧张、猜疑关系,从而形成彼此互信的法治格局。<sup>⑥</sup>而以“做”为中心的执法活动,其主要任务是确保在行为层面法律获得严格的遵守和服从,如果说也涉及态度层面的话,那最多是让民众形成一种“守法是对,违法是错”的直观内心确信。司法“讲理”活动的前提预设是各方参与者都是独立自主的主体,而在执法的“官民关系”的预设中,这种独立自主特征被弱化,执法者的示范效应、表率作用和先导机制被强化。

(三)具体举措:通过技术赋能率先实现严格执法

① 参见[美]富勒:《法律的道德性》,郑戈译,商务印书馆2005年版,第96页。

② [古罗马]西塞罗:《国家篇 法律篇》,沈叔平、苏力译,商务印书馆2011年版,第226页。

③ 参见[古希腊]柏拉图:《理想国》,郭斌和、张竹明译,商务印书馆1986年版,第119~228页。

④ 参见方世荣:《论我国法治社会建设的整体布局及战略举措》,《法商研究》2017年第2期。

⑤ 参见凌斌:《当代中国法治实践中的“法民关系”》,《中国社会科学》2013年第1期。

⑥ 参见凌斌:《法官如何说理:中国经验与普遍原理》,《中国法学》2015年第5期。



治理“出自政府,但又限于政府”,<sup>①</sup>但是终究还是要以政府为主导。依法共治也要以严格执法为先导。为了有效发挥执法的先导效应,应采取技术主义治理策略,通过信息技术来为依法治理赋能。技术主义治理策略的具体表现是公路治超非现场执法。非现场执法是指在重要路段设置车辆称重、检测、拍摄等设备,由系统将自动采集的车牌、车型、载重等数据迅速传至非现场执法信息监控中心,再经过执法人员复核,排除系统误判,最后公路管理机构根据监控设备记录的资料,对违法运输车辆的当事人依法给予处罚。

第一,技术主义治理策略是在公路治超执法权“只能进,不可退”的境况下而采取的选择。面对共谋关系中的权力滥用问题,有一种解决思路是:通过“权力的退却和权利的自治”,放松行政规制,强化社会自治,以此抑制权力寻租的发生。<sup>②</sup>这种思路无益于公路治超执法中问题的解决。对于中国公路货运超载超限治理,行政处罚是不可或缺的必要规制,取消或者降低行政处罚力度是不可行的。在煤炭、砂石等重型整车货运行业中,运价低迷、盈利困难根本不能成为货运经营者普遍违法超载超限的托词,更不能成为行政主体执法不严的幌子。其一,就宏观行情来看,2001年至2012年是中国整车合同物流发展的启动期。在这一阶段,行业准入门槛低,大量运力涌现,货运企业迅猛发展,到了后期不免会出现大量中小企业甚至微型企业在产品和服务方面同质化竞争的问题。其二,在启动期之后,整个行业随即进入整合期。从2014年开始,“我国物流业已步入转型升级的新阶段”。<sup>③</sup>在整车运输行业转型升级的新阶段,打破“小、散、弱”的发展格局,提升物流企业集约化水平势在必行。其三,就微观层面来看,车队规模扩大有助于提升货运车辆运营效率,因此,必须严格治理超限超载,逼迫竞争能力较弱的运力退出市场,这样公路货运行业才有可能出现规模化集中和集约化发展,提高货运效率。

第二,技术主义治理策略可以胜任公路治超中的常规简单的执法任务。非现场执法是技术治理的具体表征,其本质不过是常规简单执法任务的自动化处理。为什么技术主义的思路就能破解公路执法中的共谋难题?这一思路是否同样可以在其他执法领域奏效?答案是不能。原因在于,公路货运执法活动具有案件事实清楚、证据充分,法律依据明确、法律适用简单的特点。通过可视化的图像采集和可量化的检测称重,再辅之以简单的法律适用即可生成行政处罚决定书,这是技术主义思路能够行得通的关键。除此之外,公路治超执法活动的法律效果、社会效果和政治效果具有较强的一致性。该领域的执法活动中几乎不存在“多中心任务”。<sup>④</sup>公路执法不同于城管对摊贩的治理,在行政处罚的同时还要顾虑底层民众的生存问题;也不同于环保部门对排污的治理,在治理环境的同时还要进行地方经济发展的考量。

第三,技术主义治理策略可以有效弥补公路治超执法能力的不足。执法不严为罚款票证创造了前提条件。传统的公路治超模式很难做到全路网、全路段监测和24小时全天候检查,鉴于

① [英]格里·斯托克:《作为理论的治理:五个论点》,华夏风译,《国际社会科学杂志》(中文版)2019年第3期。

② 参见郭栋:《如何实现法治之下的和谐——城管执法中两种共存关系的法学分析》,《中国法律评论》2015年第1期。

③ 中国物流与采购联合会、中国物流学会编:《中国物流发展报告(2013—2014)》,中国财富出版社2014年版,第121页。

④ 在讨论司法的界限时,富勒指出多中心任务不适合用司法来解决。See Lon L. Fuller, The Forms and Limits of Adjudication, 92 Harvard Law Review, 353—395(1978).社会管理中的多中心任务,参见[英]迈克尔·博兰尼:《自由的逻辑》,冯银江、李雪茹译,吉林人民出版社2002年版,第184~199页。

此,执法不严情有可原。执法不严的原因也可能并非执法能力不足,而是执法意愿不足。“执法不愿”属于可念不可说的因素,此时,“执法不能”就会被拿来作为执法者推行罚款票证的托词。在“人机结合”的公路治超新格局下,执法具备了24小时无空隙执法的能力,有效弥补了执法权在时间和空间上的非均质分布之不足。若是执法者不愿执法,而非执法能力不足,那么科技赋能则会让“执法不能”这一托词的说服力罄尽。

第四,技术主义治理策略借助跨主体、跨区域、跨领域的信息公开和共享机制可以消除共谋关系赖以存在的局部小气候。公路货运治超执法中的共谋关系虽然普遍存在,但是始终未能超越“点状”分布,实现由“点”至“线”再到“面”的分布格局。在调研中发现,每一个地方的罚款票证现象大都未超出区县一级行政区划,而且执法者在办理罚款票证时也多会选择与当地的货运经营者合作。这反映出共谋关系对执法局部小气候的依赖性。共谋关系“是在一个极小的范围内开展的……小团体内部的合作是不可能推广到外部去的,反而是排斥与小团体外部的利益共享的”。<sup>①</sup>因此,站在整体主义立场,依靠科技手段,使得信息可以突破主体、时间、空间、领域的限制,由此形成整体一盘棋的治理格局,将有助于消除共谋关系赖以存在的局部小气候。具而言之,其一,治超平台与交警、运管信息管理系统的互联、互通和共享,有助于消除治理的“信息孤岛”,为跨部门联合执法提供有力支撑。有研究表明,“职能分工造成了行政执法能力在内部的过度耗损,也在一定程度上弱化了行政执法行为的合法性与正当性”。<sup>②</sup>在公路货运执法中,信息共享机制的建立,将大大减损合法性的损耗。其二,非现场执法能够为跨区域联动执法提供有效手段。例如,从2018年年底开始,京津冀开展治超数据信息系统对接,苏鲁豫皖签署区域联动治超协作协议,通过资源共享和信息通报,逐步建立起相邻地市合作联动治超长效机制。其三,非现场执法的高效全面的信息采集能力有助于倒逼重点货运源头企业进出库信息监控,将不同的相关主体通过法律责任机制绑定在一起,通过责任共担,实现贯穿行业上中下游的综合治理。

第五,技术主义治理策略可以尽可能消除共谋关系发生的物理媒介,减少法律在实施过程中的合法性耗损。非现场治超的网上操作、查处分离的制度设计,避免了传统治超执法环节中与行政相对人的现场接触,使得执法者较少受到执法对象的影响和干预,也较少受到执法者之间的相互影响和干预,因而能够尽可能地消除执法者与相对人进行非法合谋的物理媒介。再者,传统法律的实施需要通过执法者作为中间层来推动公民守法,以确保立法意图的有效实现;技术治理将自然人的执法行为还原为技术性操作,缩减了中间层的能动性,而数据留痕的技术处理更是减少了人为操作的空间。技术操作的标准化、程式化和统一化特征有效减少了法律在实施过程中的合法性耗损。

责任编辑 王虹霞

① 张康之:《合作的社会及其治理》,上海人民出版社2014年版,第108~109页。

② 姜城:《系统论视角下的行政执法风险防控》,《当代法学》2019年第6期。