

行政共同违法行为的认定标准及处断规则

文 / 王 岩 孙 棚

内容提要 我国行政处罚法没有对行政共同违法作出规定,认定行政共同违法行为时,需要依据不同执法领域的单行法律法规,从主客观“四要件”进行全面考量。共同违法只是该当构成要件和满足违法性的行为,主要行为人的有责性需要根据行为人的责任承担能力和具体法律规定进行判断;从属行为人的责任不能简单地与主要行为人等同,应根据其实际违法行为的性质和程度来认定。行政机关在实施行政处罚时,应依据过罚相当原则,结合处罚的种类、对象和违法行为构成要件等,综合分析处罚规则适用“一事各罚”还是“一事共罚”。

关于行政法上共同违法行为的认定和处断,执法和司法实践中还存在不同执法部门、不同执法人员以及司法机关对共同违法行为的识别和处罚规则因理解不同而致认定标准不统一,从而出现同案不同罚、同案不同判等违法不一的情况。部分学者比附刑法理论判断行政共同违法行为的观点忽视了行政处罚理论的独立价值,亦无法解决共同过失违法行为如何认定和处断的问题。实践中,该问题的争议仍在加剧,亟需研究解决。

一、问题的提出

在行政执法实践中,行政共同违法现象比较常见,以某地方海事局查处的一起因船舶碰撞导致的重大海上污染事故案为例。2021年4月27日,马绍尔群岛共和国义某公司所属的义海轮与锚泊于青岛水域的利比里亚交某公司所属的交响乐轮发生碰撞,导致交响乐轮约9400吨船载货油泄漏入海,构成特别重大海洋环境污染事故。经鉴定评估认定,本次事故致使海洋环境污染直接损失为人民币23.05亿元。本案中,两艘外轮碰撞造成海洋环境污染,违反了海洋环境保护法第八十一条的规定,构成行政共同违法。事故调查报

告认定义海轮承担主要责任,交响乐轮承担次要责任。海洋环境保护法第一百一十五条规定,对造成重大或者特大海洋环境污染事故的,按照直接损失的30%计算罚款。实务界对上述行政处罚案件,存在3种处置观点:

第一种观点认为,应采取“一事各罚”方式。根据各个违法行为人具体实施违法行为的性质、情节以及所造成的后果等,分别定性和处罚,分别或共同制作处罚文书。海洋环境保护法对特别重大污染事故已明确规定了处罚标准,故海事局应对两外轮分别按照直接损失的30%罚款6.9亿元,合计共罚13.8亿元。

第二种观点认为,应采取“一事共罚分别担责”方式。将共同违法行为视为一个行为,对各违法行为人视为一个违法主体进行定性,并根据行为人在共同违法行为中的不同作用和情节分别定责,各行为人的处罚总额不超过法律规定的幅度。本案中,两外轮应在法律规定直接损失的30%(6.9亿元)范围内共同担责。主次责任方具体承担金额,由海事局根据具体事实和情节进行裁量。

第三种观点认为,应采取“一事共罚连带责任”方式。

应用

将多个共同违法行为人视为一个整体定性、共同处罚,各行为人在法律规定的幅度内对全部行政处罚承担连带责任。本案中,两外轮应对直接损失的30%即6.9亿元的罚款承担连带责任。

民法中的共同侵权、刑法中的共同犯罪,分别对民法和刑法领域的共同违法进行了较为充分的理论研究和法律规定。但我国目前行政法理论和作为基本法的行政处罚法均未对行政法上的共同违法行为作出界定或规定。对某个执法领域或者某类违法行为是否需要区分共同违法,行政机关只能依据相应领域的单行法律、法规执行。但对于共同违法行为人的处罚规则、行政处罚的总金额能否超过法律规定的上限等,则缺乏明确的法律规范指引。笔者拟在我国现有法律框架下,从不同执法领域的相关法律规定出发,运用“四要件”理论明确行政共同违法行为的认定标准,运用“三阶层”理论分析行为人的有责性问题,并区分不同情形提出行政共同违法行为的处断规则,以期对今后解决行政执法和行政审判中的此类问题能够有所裨益。

二、行政共同违法行为的认定

行政共同违法行为,是指两个以上的主体共同实施违反行政管理秩序的行为,包括共同作为和共同不作为。^①共同违法行为的认定与单一违法行为的认定存在着紧密的关联。我国行政处罚法仅概括地规定对行政违法行为“应当给予行政处罚”,未有成立要件上的规定。行政处罚是最严厉的行政行为,它与刑法有着千丝万缕的联系,可以说行政违法构成是刑法中犯罪构成理论在行政法中最类似的翻版。^②刑法学中的犯罪成立要件与行政处罚在本质上只存有量的差异,而非质的区别。^③我国刑法学上的犯罪构成主要有“三阶层”和“四要件”两种学说。笔者拟借助“四要件”说,对行政处罚中的共同违法行为四个方面的构成要件予以解释和呈现。

(一) 主体要件——行为人两个及以上

行政共同违法行为的主体必须有两个及以上的行为人,可以是自然人、法人或其他组织。在主体要件中,行为人的

有责性并非共同违法行为的主体要件的标准,共同违法只是该当构成要件和满足违法性的行为,它并不一定需要有责。^④换言之,认定共同违法只需就行政相对人的行为是否具有关联性或联系性加以判断即可,一旦客观行为是关联的,共同违法行为便可以成立,不需要考虑行为人的责任能力。^⑤例如,依法应当免于处罚的未成年人和应当承担法律责任的成年人共同实施违法行为的,因各方均为独立的民事主体,故应认定为共同违法行为人。在单位违法行为中,单位和具体实施违法行为的员工是否应当认定为共同违法行为人存在较大的争议。在刑法领域,单位犯罪的,对单位判处罚金,并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员判处刑罚,并非按照共同犯罪处理。在行政处罚领域,除法律、法规、规章另有规定外,行政机关不应当对单位违法行为的行为人和单位并罚。例如,在前述海洋环境污染案中,根据海洋环境保护法第一百一十五条的规定,处罚对象不仅包括两外轮的所有人(单位),还包括直接负责的主管人员和其他直接责任人员。

(二) 主观要件——共同故意或过失

一般情况下,共同违法行为的参与者都具有共同的故意,并且能够意识到自己是在与他人一起进行某种行为。正是这种意识使得每个共同违法行为人的个人意志得以融合成一个统一共同意志,进而使得他们的行为具有内在的一致性和协调性。但在行政管理领域,共同违法行为的主观要件不像刑法中共同犯罪主观方面认定那样要求严格。各个违法行为人之间是否存在意思联络,并不是决定是否给予行政处罚的必要条件,而是取决于行为人是否违反了法律的明确规定。如果行为人因共同过失导致了违法结果的发生,除非行为人能够举证证明其主观并无过错,否则构成行政违法即被视为有过错。^⑥在前述海洋环境污染案中,两外轮在船舶碰撞和造成环境污染方面,显然是没有意思联络的。尽管共同违法不严格要求行为人的意思联络,但行政机关在执法过程中查明共同违法行为人是否存在共同故意仍然具有重要

①汪永清:“论行政处罚规则”,载《法学研究》1993年第4期。

②马怀德:“论行政处罚”,载《青海社会科学》1991年第1期。

③吴振宇:“行政处罚与刑法交错适用之困境与出路——从永邦公司诉枣庄国税局税务行政处罚案展开”,载《当代法学》2013年第5期。

④熊樟林:“共同违法行为的认定标准与处断规则——兼对《治安管理处罚法》第17条之检讨”,载《法律科学(西北政法大學學報)》2015年第3期。

⑤熊樟林:“论《行政处罚法》修改的基本立场”,载《当代法学》2019年第1期。

⑥汪永清:“论行政处罚规则”,载《法学研究》1993年第4期。

意义。因为共同故意不仅体现了违法行为人的主观恶性，还反映了他们之间的合作或协同关系，这对行政机关准确认定违法行为的性质和危害程度，从而作出合理的行政处罚决定至关重要。

（三）客观要件——实质上的“一行为”

共同违法行为人必须共同实施了违反行政法律、法规或规章的行为。各个违法行为人在违法行为中相互联系，形成一个统一的违法活动整体。共同参与的主体所实施的行为是一个行为，不可拆分。若各方主体的行为可以彼此拆分，则不构成共同违法。正是因为共同违法行为的实质一致性，故行政机关对共同违法行为应当一并处罚，而不是分别以不同的事实和不同的理由进行处罚。^①例如，在长江采砂案中，共同违法人A负责具体实施非法采砂，B为A提供砂石运输服务，属于河道采砂管理规范明确禁止的两个行为。根据2025年1月1日实施由中华人民共和国水利部制定的《长江河道采砂管理条例实施办法》第二十六条的规定，运砂船舶在长江采砂地点装运非法采砂船舶偷采的河砂的，属于与非法采砂船舶共同实施非法采砂行为，系法律拟制的一行为。

（四）客体要件——危害结果的不可分性

行为处罚的客体要件是行政违法行为所侵犯的法益。行政共同违法行为必须具有一定程度的社会危害性，即侵犯了受行政法律规范保护的社会关系，对行政管理秩序造成了破坏。如果危害结果是可以区分的，每个当事人仅需对自己造成的那部分法律后果承担法律责任即可。但如果危害后果具有不可分性，行政机关无法将危害后果以合理的方式进行准确的“切割”，并按照“切割”后的危害后果对各个当事人进行合理处罚裁量，此时每一个违法行为人均需对全部危害结果承担责任。例如，在北海市乃志海洋科技有限公司诉广西省北海市海洋与渔业局非法围填海行政处罚案中，^②两公司的行为在时间和空间上具有可分性和独立性，危害结果可以进行区分，故应当认定为两个独立的违法行为，并非共同违法行为。

三、共同违法行为人的有责性

参照德国违反秩序罚法第1条之规定，受行政处罚行为的成立要件理应包括构成要件的该当性、违法性以及有责性3个阶段。这与我国刑法的“三阶层”学说较为相似，这3个条件是递进式的。首先，要比对构成要件是否该当，只

要行为人的行为符合法律规范规定的构成要件，便可推定构成行政处罚。其次，要判断行为人的行为是否具有违法性，如果已满足该当性的行为存在违法性阻却事由，则该行为便不具有违法性。最后，具有该当性和违法性的行为，便可推定该行为具有有责性。但如果存在无行政违法责任能力、正当防卫、紧急避险等责任阻却事由，行为人则无需承担行政违法责任。

（一）主要行为人的有责性

主要行为人的有责性需要根据行为人的责任承担能力和具体法律规定进行判断。在行政法中，行为人的责任承担能力通常指的是其行为时是否具备相应的法律意识和控制能力。若行为人具备完全的法律意识和控制能力，则其应对自己的行为负责。反之，若行为人因年龄、智力或其他法定原因而不具备完全的法律意识和控制能力，则其责任承担能力可能受到一定程度的限制。行政处罚法规定了违法行为人属于未成年人、不能辨认或者不能控制时实施违法行为以及轻微免罚、首违不罚等免责情形。此外，一些行政法律规范还可能规定了特定的免责事由，如紧急避险、正当防卫等，这些情况会导致部分主要行为人的法律责任被排除。

在某些特定情况下，法律只规定了部分共同违法主要行为人的法律责任。例如，海上交通安全法第一百零五条对“船舶、海上设施未经许可从事海上施工作业，或者未按照许可要求、超出核定的安全作业区进行作业的”这一违法行为明确了将“船舶、海上设施的所有人、经营人或者管理人”作为处罚对象，而作为共同违法行为人之一的“施工方”（施工方系海上施工作业许可的申请人，未经许可而开展施工作业的主要违法行为人应当是施工方，但其不在法律规定的处罚对象范围内）却未列入处罚对象。在法律责任条款中明确处罚对象，虽然有利于确定责任主体，提高行政机关的办案效率，但是对共同违法行为而言，那些未被明确列出的共同违法主要行为人可能会借此漏洞，规避法律制裁。这不仅削弱了法律的震慑作用，也可能导致真正的违法者逍遥法外，无法实现法律的公正与公平。

（二）从属行为人的有责性

有责性判断的价值在于解决共同违法行为中主要行为人以外的行为人的责任认定。治安管理处罚法第十七条规定，教唆、胁迫、诱骗他人违反治安管理的，按照其教唆、胁

^①参见湖北省高级人民法院（2018）鄂行申229号行政裁定书。

^②参见最高人民法院指导性案例178号。

应用

迫、诱骗的行为处罚。与我国治安管理处罚法模仿刑法的逻辑有所不同,域外国家一般并不区分各违法行为人的功能角色,而是采取“单一行为人的概念”,将所有共同违法行为人都视为正犯的参与者。^①在责任承担上,大多数国家采用“有限从属性原则”,主要行为成立不法构成要件该当性及违法性时,不需要探讨其行为的有责性,对其他共同违法行为人的处罚即成立,至于该主要行为人的主处罚是否存在或成立在所不问。^②如德国违反秩序罚法第14条规定,并不承认共同行为人有责内容的共同性,只要主要行为因故意之行为且构成要件该当而构成违反秩序时,该参与行为的有责性即可成立,而不论主要行为人是否得受非难,如欠缺责任能力或有其他免除之事由。^③

德国违反秩序罚法是类似于我国治安管理处罚法的一部法律,治安管理领域从属行为人的有责性判断,并不能推广至其他行政执法领域。如前文所述,在部分行政执法领域,部分正犯都可以通过法律的明确规定免除其主体责任,何况从犯。在行政共同违法中,从属行为人的角色和性质往往与主要行为人有所不同,其违法行为的严重程度和危害性亦相对较低。因此,对于从属行为人的处罚应当根据其实际违法行为的性质和程度来决定,而不能简单地与主要行为人同等对待。比例原则要求行政机关在行使自由裁量权时,应当采取对当事人权益损害最小的方式。对于教唆者和帮助者这类可非难性较低的共同违法行为人,^④若轻易施以行政处罚,不仅可能引发社会舆论的质疑,还可能对行政执法的公信力和权威性造成负面影响。因此,在没有明确的法律、法规和规章依据的情况下,不应将对从属行为人实施行政处罚。例如,船舶超载运输这一违法行为,仅处罚船舶所有人和责任船员即可,对于帮助船舶超载的码头装卸公司和装卸工人则没有进一步惩戒的必要。部分法律规范将教唆、帮助行为人明示为共同违法当事人的,属于法律拟制。例如,根据海关行政处罚实施条例第十条的规定,与走私人通谋为走私人提供走私货物、物品的提取、发运、运输、保管、邮寄或者其他方便的,以走私的共同当事人论处。上述帮助行为作为共同违法行为认定,是为了进一步加大对走私行为的惩戒力度,增强行政处罚的震慑效果。

(三)规章拟制行政共同违法行为的有效性

部分规章将与违法行为有关联关系的帮助、教唆行为拟制为共同违法行为。例如,《长江河道采砂管理条例实施办法》第二十六条将“运砂船舶在长江采砂地点装运非法采砂船舶偷采的河砂的行为”拟制为“非法采砂船舶实施非法采砂行为”的共同违法行为,并要求依照《长江河道采砂管理条例》第十八条的规定给予处罚。该条款之所以属于“法律拟制”而非“注意规定”,是由于由中华人民共和国国务院制定的上位法《长江河道采砂管理条例》第十八条明示的处罚对象为应当办理河道采砂许可证却未依法办理,擅自在长江采砂的违法行为人。运砂船舶显然不属于“采砂行为人”的范畴,而且《长江河道采砂管理条例》第二十条对“运输未取得河道采砂许可证的单位、个人开采的长江河道砂石”的违法行为设定了单独的罚则。虽然部门规章可以对上位法律、行政法规进行应用解释,但其解释应当符合上位法立法本意,不应设定减损公民、法人和其他组织权利或者增加其义务的规范,亦不得增加本部门的权力或者减少本部门的法定职责。规章拟制共同违法行为的做法势必会扩大共同违法行为人的范畴,将原本不应当承担责任的帮助行为纳入“正犯”的范畴予以行政处罚。此处应当视为规章新设定了一项处罚规范,而非解释共同违法行为人的范围。根据行政处罚法的规定,规章只能设定警告、通报批评或者一定数额的罚款。《长江河道采砂管理条例实施办法》第二十六条规定,给“运砂船舶在长江采砂地点装运非法采砂船舶偷采的河沙的行为”设定了没收违法所得、没收采砂船舶和挖掘机械等作业设备、工具以及20万元以上200万元以下的罚款。无论是行政处罚种类还是罚款数额均超过了规章设定的权限,亦与《长江河道采砂管理条例》第二十条的罚则规定不相符合。

四、行政共同违法行为的处断规则

针对行政共同违法行为的处断规则,目前有“一事各罚”“一事共罚分别担责”“一事共罚连带责任”3种观点。笔者认为,应通过区分行为人主观方面存在故意或是过失,选择适当的处断规则;特殊情况下,还应考虑法律规定、处罚种类、罚款金额上限等因素。

①熊樟林:“共同违法行为的认定标准与处断规则——兼对《治安管理处罚法》第17条之检讨”,载《法律科学》2015年第3期。

②洪家殷:“行政秩序罚上之参与者(共犯)”,载《行政法争议问题研究(下)》,五南图书出版公司2000年版,第792页。

③洪家殷:《“行政罚法”论》(增订二版),五南图书出版公司2006年版,第178页。

④陈清秀:《行政罚法》,法律出版社2016年版,第167页。

（一）“一事各罚”的适用情形

参考刑事处罚的基本理论，有学者认为应当统一适用一事各罚方式对共同违法行为进行处置。一事各罚与刑法共同犯罪“部分行为全部责任”的归责原则相类似，即各个违法行为人要对危害结果承担全部责任。^①“部分行为全部责任”因能够对共同实施构成要素行为的参与者们确立一种较为简便的归责原则，故得到了学界的广泛认可。^②但在我国立法体系中，刑法是基本法，犯罪和刑罚都需经过严格的立法程序才能制定；行政处罚的设定并未同刑法一般遵循严格的制定程序和审核标准，设定行政处罚的规范性文件法律文件的法律位阶也从法律到规章各不相同。因此，如将一事各罚方式推广至全部处罚领域，容易导致处罚畸重。

正如我国刑法将共同犯罪限于共同故意犯罪的范畴一般，一事各罚的处断方式应适用于共同故意违法行为，以避免行政机关对过失违法行为人实施过重的行政处罚。目前，部分行政法律法规将一事各罚的处断规则进行了确认，大多亦集中于故意违法行为。例如，我国治安管理处罚法第十七条规定，共同违反治安管理的，根据违反治安管理行为人在违反治安管理行为中所起的作用，分别处罚。虽然该法并未明示将故意作为主观要件，但是从各个条款来看，违反治安管理行为主观方面仅指故意。^③

对行政共同过失违法行为而言，部分行为全部责任的处置方式对当事人而言并不公平，一事各罚的处断方式极有可能导致过罚不当。行政共同过失违法行为在主观上缺乏共同的故意，各个违法行为人之间并没有形成共同的违法意图或计划。如果仅仅因为行为结果上的共同性，而将全部责任归咎于每一个参与者，那么对于那些在违法行为中作用较小、过失程度较轻的当事人来说，无疑会承受与其过错不相称的法律后果。

（二）“一事共罚分别担责”的适用情形

一事共罚分别担责的处断方式是将多个违法行为人视为一个违法主体进行定性，对各行为人的处罚总额不超过法

律规定的幅度。每个违法行为人的责任大小依据其行为在共同违法行为中的过错大小、所起的作用、与危害后果的因果关系等因素进行综合考量。这种处断方式既能有效打击违法行为，又能确保处罚的公正性和合理性，有利于实现法律效果和社会效果的有机统一。如，在介某诉河南省舞阳县林业局行政处罚决定一案中，^④法院经审查认为，县林业局认定介某等8人滥伐林木的行为是共同实施一个违法行为，故其只能就这一个行为作出一次处罚。县林业局对多个共同违法行为人的罚款总额超过法律规定的数额，属于超越职权。

一事共罚的处断方式虽然在部分案件中实现了过罚相当，但是容易引发“负外部效应”。大部分共同违法行为会比单一主体实施同一违法行为造成更大的危害后果或者潜在风险，而一事共罚则会进一步降低单一行为人承担的责任。违法行为人可能通过共同实施违法行为的方式让责任进一步分摊，从而减轻自身的惩戒结果。因此，一事共罚应主要适用于共同过失违法行为。例如，在前述海洋环境污染案中，义海轮和交响乐轮均存在过失操作，最终导致了污染事故的发生，宜根据双方的过错程度和在污染事故中的责任，采取一事共罚分别担责的方式处置。

（三）“一事共罚连带责任”适用于法无据

一事共罚连带责任方式中，各个违法行为人对行政处罚结果承担连带责任。行政机关不需对行为人之作用大小进行调查取证，可降低执法成本，提高行政效率，^⑤但缺乏法律适用依据。连带责任主要存在于民事侵权领域，立法者针对多数人侵权所直接作出规定的连带责任都是基于更好地保护被侵权人的法政策。^⑥此种处罚方式在行政处罚中并不适用，在行政审判实践中亦未获得支持。如，在王某等诉遵义市综合行政执法局、贵州省人民政府行政处罚及复议案中，^⑦法院即以行政机关对行为人总体违法所得作出承担连带责任的处罚决定于法无据为由，作出撤销判决。

（下转第097页）

①尹晓静：“论片面共同正犯的成立依据——基于‘部分行为全部责任’原则的解读”，载《法学》2012年第11期。

②陆诗忠：“共同犯罪中‘一人犯罪既遂则全体既遂’质疑”，载《内蒙古社会科学（汉文版）》2015年第6期。

③朱大光：“违反治安管理行为主观方面要件研究”，载《云南警官学院学报》2007年第4期。

④参见河南省舞阳县人民法院（2004）舞行初字第1号行政判决书。

⑤詹长英、谢其寿、陈进华等：“林业行政执法中共同违法的认定及执法实务”，载《中国林业经济》2010年第4期。

⑥程啸：“连带责任的法定化与部分的连带责任”，载《法学家》2025年第1期。

⑦参见贵州省高级人民法院（2022）黔行终221号行政判决书。

同时,如果适用该种处罚方式,行政机关在处罚决定书送达上存在客观障碍,当事人在缴纳罚款时容易出现相互推诿现象,法院在强制执行程序中亦无法识别各方应当负担的罚款比例。如,在肇庆海事局申请行政非诉强制执行一案中,^①肇庆海事局将船舶共有人陈某和刘某作为共同处罚对象,但处罚文书仅有效送达了陈某。法院以海事局未向刘某有效送达处罚文书为由,裁定不准予执行行政处罚决定。因此,行政共同违法行为通常不适用此种处罚方式。

(四)其他特殊情形的处断方式

根据当事人是否具有故意这一主观要件,区分适用一事各罚和一事共罚分别担责规则,可以较为妥当地解决处以“罚款”的行政处罚案件。如果处罚种类中包括罚款以外的行政处罚种类的,则只能适用一事各罚这一处罚方式。因为警告、吊销许可证件、拘留等方式无法由多个违法行为人分担责任。

部分法律规范已明确处罚对象和各自责任的,一般适用一事各罚。例如,海上交通安全法第一百零五条对“船舶、

海上设施未经许可从事海上施工作业”这一违法行为分别对“违法船舶、海上设施的所有人、经营人或者管理人”和“船长、责任船员”设置了不同的罚则,应当对上述当事人按照各自应负的法定责任分别处罚。而违法船舶、海上设施的所有人、经营人与管理人之间是“或者”的责任关系,行政机关既不能一事各罚,也不能一事共罚分别担责,而应从中选择适当的处罚对象,择一处罚。

部分法律规范未明确处罚对象和各自责任的,行政机关除考虑故意和过失的因素外,还应考虑罚款幅度上限,以符合过罚相当原则。例如,广告法中的罚则设定较高,对有的违法行为罚款高达百万元,若涉及多名共同违法行为人,直接适用一事各罚方式处置,可能导致个别主体承担过重的经济负担,影响处罚的公正性和合理性。此种情形可适用一事共罚分别担责的方式。行政机关应综合考量社会经济发展情况、违法情节及主观恶性,合理分摊责任,确保处罚既具有惩戒性,又不违背比例原则。

(作者单位:上海海事法院 上海海事局)

^①参见广州海事法院(2017)粤72行审7号行政裁定书。