

“国家监察体制改革三周年：理论创新与实践探索” 研究专题

【编者按】深化国家监察体制改革是健全党和国家监督体系的组成部分,是推进国家治理体系和治理能力现代化的重要改革,对于健全党统一领导、全面覆盖、权威高效的监督体系,具有重要意义。2019年11月本刊与浙江省法学会监察法学研究会联合举办了“国家监察体制改革三周年:理论创新与实践探索”学术会议,经同行专家匿名评审,在会议征文中择优选取了三篇予以刊发,以飨读者。这三篇论文从不同角度研究国家监察体制改革的理论与实践问题。其中,王春业教授的《论赋予监察机关立法权——兼评全国人大常委会的〈决定〉》,提出必须通过修改立法法等相关法律,赋予国家监察机关以立法权,并对全国人大常委会的相关决定作出评价。褚宸舸教授等的《我国监察官制度的立法构建——对监察官范围和任职条件的建议》,提出通过立法构建监察官制度,主张监察官的范围应小于监察人员,要适当放宽监察官任职的身份限制,并对中纪委监察官法(草案初稿)中的相关规定提出了个人见解。韩旭教授的《监察委员会办理职务犯罪案件刑事程序问题研究——以768份裁判文书为例》,从实证角度研究了监察机关办理职务犯罪案件的刑事程序,认为存在与刑事诉讼法衔接不畅问题,并就此提出了进一步完善的建议。

论赋予监察机关立法权

——兼评全国人大常委会的《决定》

王春业

(河海大学法学院,江苏南京211100)

摘要:应当赋予监察机关以一定的立法权限,这是监察法律体系建设的需要、监察工作顺利开展的需要以及被监察人合法权益保护的需要。要赋予监察机关以立法权,必须解决法律规定上的缺失问题、澄清对监察机关性质以及与纪委合署办公所带来的认识上的误区。目前,全国人大常委会的《决定》难以满足立法赋权的需要,必须通过修改立法法等相关法律,赋予监察机关以立法权。要明确行使立法权的监察机关层级,只有国家监察委员会才能

收稿日期:2020-04-08

基金项目:司法部立项课题“国家法治与法学理论研究课题”(17SFB2013)

作者简介:王春业,男,河海大学法学院教授,博士生导师,法学博士,主要从事立法学、行政法学研究。

行使监察立法权;要规定监察机关立法权行使的范围,即对监察职权、监察对象范围、监察程序、监察与司法衔接、监察机关内部管理等问题做出细化或规定;要明确监察立法权行使的方式,包括制定监察法规和做出监察解释;要厘清监察立法的监督问题,监察立法要接受国家权力机关的备案审查。

关键词: 监察机关;立法权;国家机构

中图分类号: DF01 **文献标志码:** A **文章编号:** 1009-1505(2020)04-0005-10

DOI: 10.14134/j.cnki.cn33-1337/c.2020-27212

不久前,全国人民代表大会常务委员会做出了《关于国家监察委员会制定监察法规的决定》(以下简称《决定》),以决定的形式暂时解决了国家监察委员会制定监察法规权力的问题。^①然而,作为我国行使国家监察职能的专责机关,监察机关到底应不应该被赋予一定的立法权限?如果要赋予其立法权,将遇到哪些障碍以及需要澄清哪些认识上的误区?如何赋予其立法权限?等等,这些都是随着监察制度的进一步实施而必然面临的现实问题。这些问题不仅是立法上的问题,需要从法律上予以解决,而且也有许多理论问题需要研究,需要从法理上加以阐述,为监察机关立法提供理论依据。当下,对《监察法》进行解读、对监察与司法衔接等问题研究的成果较多,而对监察机关的立法权问题则关注较少。本文在论证监察机关应当被赋予一定立法权的同时,也对全国人大常委会的《决定》进行一定的解读,这在当下是非常有价值的事情。

一、赋予监察机关以立法权的正当性

对监察机关进行立法赋权,是监察制度深入实施的需要,对此,《全国人民代表大会常务委员会关于国家监察委员会制定监察法规的决定(草案)》的说明(以下简称《决定草案说明》)对其必要性进行了阐述,认为是“履行宪法法律职责所需要的职权和手段”。^②如果从理论上分析,赋予监察机关以立法权的正当性至少应当体现在以下几方面:

(一) 是监察法律体系建设的需要

监察作为一种国家制度,必须在法治化轨道上运行,必须具有健全的监察法律体系。我国目前已经制定了监察法,这是监察的基本法,是我国监察工作的主要依据,但还不够,监察法仍然只是“一部对国家监察工作起统领性和基础性作用的法律”^[1],还需要一整套的法律规范,并由此形成完整的监察法律体系。

一般而言,法律体系是以宪法为统帅、法律规范为骨干、行政法规、地方性法规共同构成的一个体系。^③不仅国家在整体层面上有法律体系问题,而且在每个领域,也有一个相对自洽的法律体系。就监察领域而言,目前,在宪法上,已经规定了国家监察体制,形成了与立法、行政、司法等相并列的治理结构;在法律上,已经有了监察法作为基本法律。然而,由于我国的监察机关已经彻底脱离了原来仅局限

^① 详见《关于国家监察委制定监察法规的决定》,载 http://www.gov.cn/xinwen/2019-10/26/content_5445370.htm, 2019年10月28日访问。

^② 详见《关于〈全国人民代表大会常务委员会关于国家监察委员会制定监察法规的决定(草案)〉的说明》,载 <http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/201910/0f2ffd6c12df47a58f5dc3658d9c0329.shtml>, 2019年10月28日访问。

^③ 例如,中国特色社会主义法律体系,是以宪法为统帅,以法律为主干,行政法规、地方性法规为重要组成部分,由宪法相关法、民法商法、行政法、经济法、社会法、刑法、诉讼与非诉讼程序法等多个法律部门组成的有机统一整体。钟显林、李铁主编:《中国特色社会主义法律体系概要》,中国民主法制出版社2014年版,第3页。

于对行政机关人员进行监察的行政监察体制,而成为具有独立地位的国家监察体制,监察法律体系不再属于行政监察法的范畴,而是一个具有独立地位的法律体系,原来的行政法规、地方性法规都已经不再适用于新建立的监察工作。“法律创新的过程是一个破旧立新的过程。法律创新是全面的创新,包括法律体系的重构、法律内容的创新、法律观念的转换、法律运行体制的改革”^[2]。“当下,各级监察委员会主要依据监察法行使宪法赋予的监察权,但这对于满足重拳打击职务违法犯罪的现实需求尚有差距。基于此,建立监察法为基础的监察立法体系势在必行”^[3],需要专门建立具有我国特色的监察法律体系,包括:已经完成了的宪法、监察法;正在进行的与监察法相协调的相关法律的修改;^①今后更需要重点加强的是具体落实或细化《监察法》条款的配套法律法规,需要更多的实施方面的法律法规。

然而,对监察法律体系建设所需的法律规范由谁来具体制定?理论上讲,最好由全国人大常委会以法律的形式来制定。然而,全国人大常委会不仅在时间和精力上难以胜任此种工作,而且对于监察工作具体实践中的事项做进一步细化性规定,国家权力机关则更难以胜任,因为国家权力机关很难对监察工作有更为全面的了解,远没有监察机关自己更清楚。也就是说,从立法的操作性与可行性而言,监察机关最了解监察实践所需要的法律规范。因此,由监察机关作为立法主体来完善监察法律体系更为合适,而国家权力机关最多只能在宏观方面做出规定,对于日常工作方面的法律规范,应当由监察机关来制定,国家权力机关加以立法监督即可。就像行政管理领域中,由国务院和相关部委以行政法规或部门规章的形式来完善行政管理领域的法律规范一样,由监察机关来不断完善监察领域的配套法律规范体系,更具有现实针对性。为此,只有赋予监察机关以一定的立法权,允许监察机关对监察工作制定具有法律约束力的细化的配套的法律规范,加强监察法律规范的供给,才能实现监察法律体系不断完善的任务,并不断促进我国监察工作的法治化。

(二) 是监察工作顺利开展的需要

自监察法实施后,我国已经自上而下地建立了完整的监察机关体系,包括国家监察机关、省级监察机关、设区的市级监察机关、县区级监察机关,形成了一个较为庞大的监察机关系统,对国家公职人员形成了监察全覆盖。为了使得监察机关系统顺利工作,国家监察机关必然需要制定一些具体的工作规范,因为“监察法中一些原则性表述需要进一步具体化”,^②而且现实如此复杂,新问题不断出现,“法律规范对于应规定之事项,由于立法者之疏忽未预见,或情况变更,致就某一法律事实未设规定时”^[4],需要国家监察机关定期根据监察工作的需要,发布新的规定和要求,以便规范各级监察机关的工作。然而,一个必然面临的问题是,作为国家监察机关所制定的规范,其性质是什么?仅仅是一般的规范性文件?^③国家监察机关所发布的这些规定和要求,如果仅仅停留在规范性文件的范畴,不使之具有法律上的效果,不具有法律拘束力,不仅难以达到对各级监察机关约束的作用,而且也对监察工作的严肃性造成破坏,不利于监察制度常态化实施;如果仅仅是规范性文件,其法律效力不高,不仅对下级监察机关难以具有约束力,而且对监察机关之外的其他机关,也难以具有拘束力。一个系统要统合内部要素,必须有命令发布机制,要有规则制定权,而监察委员会对上无法反馈反腐立法的疏漏,对内无法形成“上命下达”的整合,对外无法形成反腐策略的指导^[5]。为此,只有赋予监察机关一定的立法权,明确相关层次的监察机关所制定的规范应当具有的法律层级和法律效力,才能确保其所制定文件

①特别是对《刑事诉讼法》《检察院组织法》《国家赔偿法》等法律所进行的修改。

②详见《关于〈全国人民代表大会常务委员会关于国家监察委员会制定监察法规的决定(草案)〉的说明》,载 <http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/201910/0f2ffd6c12df47a58f5dc3658d9c0329.shtml>, 2019年10月28日访问。

③国家监察委员会曾联合中纪委出台《国家监察委员会管辖规定(试行)》等多部文件,由于国家监察委员会没有被赋予立法权,因此,对这些文件的定性就有不同看法。例如,安徽宿州市称之为监察系统文件,安徽淮南市称之为业务文件。

的法律约束力,才有利于监察工作的有序开展。

(三) 是被监察人合法权益保护的需要

监察法规定了监察对象的范围,对所有公职人员和有关人员进行监察,^①体现了监察法“尽可能地拓宽公权力的外延,辅之以广义公权力内涵衍生出的多个监察对象认定要素,体现了监察全覆盖的立法导向”^[6]。而监察工作涉及公职人员和有关人员的违纪违法甚至犯罪的事项,涉及公职人员人身权、名誉权、未来前途的事情,“是对监察对象的挑剔,往往具有否定性”^[7],不能不严肃,必须严格各环节和执行标准,必须在法治的范围内进行,不能有任何随意性。为此,监察法明确规定要“保障当事人的合法权益”,并从多个方面规定了保护被监察对象合法权益的具体措施。但这些规定都较为原则,不够精细,需要监察机关在实践中不断细化和落实。比如,就监察对象的留置措施而言,就存在着使用强度未做区别规定、场所如何设置未明确、期限规定待完善、审批执行解除规定待完善、外部监督规定待完善、救济规定待完善^[8]等方面的不足,给监察机关留有较大的裁量空间,如果对这个裁量空间不做限制,极有可能对被监察对象合法权益造成损害。据统计,在监察法中有十二处“需要”^②的表述,在给予监察机关查处违法犯罪行为较大便利的同时,也为其滥用自由裁量权提供了可乘之机,可能出现某些办案机关或办案人员随意解释或滥用自由裁量问题,可能会使用一些不合法手段而损害被监察人的合法权益。而且,即使被监察对象确实存在违纪违法甚至犯罪情形,也要保护其合法权益,也要按照正当程序进行调查处理。而这些,都需要通过完善各个工作环节的立法来实现。因此,从保护被监察对象合法权益的角度,从完善监察工作法律规范的考虑,必须赋予监察机关以一定的立法权限,将监察工作中比较成熟的做法在立法权限内进行法治化,避免具体办案机关或办案人员的任意解释或任意裁量,运用法治方式来达到对监察权限制的目的,不因地区的不同而不同,不因办案人的不同而不同,不因监察对象的不同而不同,确保监察机关的每一个行为都在法治范围内进行。

二、赋予监察机关以立法权的难点分析与问题辨析

(一) 法律规定上的缺失

立法权来自宪法、立法法等。然而,在这些法律中都难以找到有关监察机关立法权的影子。

首先,就宪法而言。宪法将监察机关作为国家机构之一进行了规定,但所规定的是监察机关的设置、组成、任期等相关事宜,而没有规定监察机关立法权问题,或没有规定监察机关对相关事项做出进一步规定的权力。尽管宪法不是关于立法权赋予的唯一规范,但值得注意的是,许多有立法权的机关,其立法权在宪法中都有所体现。例如,宪法中规定了全国人大及其常委会的法律制定权、国务院的行政法规制定权、省级权力机关和设区的市权力机关的地方性法规制定权、国务院部委的部门规章制定权以及民族自治地方的自治条例和单行条例制定权等。这说明宪法实际上是许多立法主体立法权的最初来源,一个机关是否具有立法权,往往也要通过宪法来体现。当然,宪法不可能对立法权限问题做出过多过细的规定。然而,宪法中并没有关于监察机关立法权的规定。

其次,就监察法而言。监察法是集组织法、行为法、程序法为一体的法律,对监察组织、监察行为、

^①《监察法》第15条规定的公职人员和有关人员包括:(一)中国共产党机关、人民代表大会及其常务委员会机关、人民政府、监察委员会、人民法院、人民检察院、中国人民政治协商会议各级委员会机关、民主党派机关和工商业联合会机关的公务员,以及参照《中华人民共和国公务员法》管理的人员;(二)法律、法规授权或者受国家机关依法委托管理公共事务的组织中从事公务的人员;(三)国有企业管理人员;(四)公办的教育、科研、文化、医疗卫生、体育等单位中从事管理的人员;(五)基层群众性自治组织中从事管理的人员;(六)其他依法履行公职的人员。

^②监察法中“需要”的表述达十三处,其中有一处与人民检察院有关,其他十二处都与监察机关有关。

监察程序等都做出了规定,规定了监察机关许多职责,特别是履行监督、调查、处置的职责,但这种规定都是一些具体实施行为的职责,没有做出规定的恰恰是监察机关的立法权问题,没有规定监察机关任何形式的立法权限。而与监察法相对应的《人民法院组织法》《人民检察院组织法》则分别对最高人民法院、最高人民检察院的司法解释权做出了明确规定。^①也就是说,在宪法没有对两高司法解释权做出规定的情况下,通过具有宪法性文件性质的相关组织法,明确赋予了两高的司法解释权。而监察法则没有规定监察机关的立法权问题,不能不说是一个遗憾。

最后,就立法法而言。立法法是我国关于立法权最权威的法律,几乎所有具有立法权的主体其立法权限都要在立法法中做出明确规定,也是有关立法权的最基本的法律。在该法中,既细化了宪法中已经规定的相关主体的立法权问题,例如,进一步细化了全国人大及其常委会的立法权限、一定级别的地方人大及其常委会的立法权限、国务院制定行政法规的立法权限等;还规定了宪法中没有明确规定的几个主体的立法权及其权限,例如,规定了最高人民法院、最高人民检察院的司法解释的权力,规定了国家军事机关制定军事法规的权力,省级和设区的市地方政府的规章制定权等,使得立法主体和立法权限得到清晰地体现。可以说,所有具有立法权的主体,其立法权限都要在立法法中有所体现,否则,就不能行使立法权力,所制定的规范就不能进入我国法律渊源的范畴,就难以具有强制的法律效力。然而,立法法中却没有监察机关立法权限的任何表述。当然,由于立法法制定较早,最新修改的文本也是2015年的,而监察制度自2018年才正式建立,因此,立法法不可能对监察机关的立法权问题做出规定。但有一点必须清楚,要使得监察机关获得一定的立法权限,必须在立法法中有所体现。

由于法律规定的缺失,也使得监察机关的立法权限问题一直存在争议和障碍。

(二) 监察机关性质与立法权的赋予

监察机关能否获得一定的立法权,不可避免地要考虑监察机关本身的性质问题,看其是否具有获得立法权的可能性。当然,对监察机关性质问题一直存有争议,曾围绕着监察机关是否是司法机关展开讨论,还一度被认为是政治机关。^②然而,政治机关到底是什么机关,这本身就存在多种解释。如果从源头上探讨,政治机关的提法,最先出现在与军事相关的工作中^[9]，“政治机关是党的工作机关,是政治工作的领导机关”^[10],是强调党的领导问题,由此,往往把政治机关与党的机关联系在一起,特别是在监察与纪委合署办公后,监察机关是否属于党的机关序列,更是一头雾水,而且在具体办案中,又常常是纪监联合办案的,更增加了对监察机关性质认识的难点。对此问题,必须做出正确的辨析和澄清。

首先,监察机关属于国家机构。有一点可以肯定,宪法将监察机关定位为国家机构,在宪法中专门列出一节进行规定。而作为国家机构,其就应该拥有一定的立法权。从宪法中所列举的国家机构中,^③除了现在的监察机关没有被赋予立法权外,其他国家机构都拥有一定的立法权,即使作为军事机关的中央军事委员会,也拥有制定军事法规和军事规章的权力,而两高则拥有司法解释的权力。因此,无论监察机关是政治机关还是其他什么性质的机关,只要是国家机构序列的,就应该享有一定的立法权,不能因为将其定位为政治机关就否定其可以拥有一定的立法权。

^①《人民法院组织法》第18条规定,最高人民法院可以对属于审判工作中具体应用法律的问题进行解释。《人民检察院组织法》第23条规定,最高人民检察院可以对属于检察工作中具体应用法律的问题进行解释。

^②有文章指出,监察委员会实质上就是反腐败工作机构,是政治机关,不是行政机关、司法机关。在履行监督、调查、处置职责过程中,始终坚持把讲政治放在首位,综合分析政治生态整体情况。详见《积极探索实践 形成宝贵经验 国家监察体制改革试点取得实效——国家监察体制改革试点工作综述》,载 http://www.gov.cn/xinwen/2017-11/05/content_5237440.htm,2019年10月30日访问。由此,监察机关是政治机关的说法一度成为各界争议的焦点问题。

^③这些国家机构为:全国人民代表大会及其常委会、中华人民共和国主席、国务院(包括国务院各部委)、中央军事委员会、地方各级人民代表大会、地方各级人民政府、民族自治地方的自治机关、监察委员会、人民法院、人民检察院。

其次,政治机关并不表明不能拥有立法权限。政治机关到底是一种什么样的机关,实际上,对政治机关的界定也没有那么神秘。习近平总书记在2018年7月对中央和国家机关推进党的政治建设作出的重要指示中曾强调:“中央和国家机关首先是政治机关,必须旗帜鲜明讲政治,坚定不移加强党的全面领导,坚持不懈推进党的政治建设”;^①不久前中共中央印发的《关于加强和改进中央和国家机关党的建设的意见》,再次提出“中央和国家机关首先是政治机关,必须旗帜鲜明讲政治”。^②从中可以看出,将中央和国家机关都定位为政治机关,包括全国人大及其常委会、国务院等也是国家机关,也当然是政治机关,而具有立法权的机关都可以归入到政治机关行列。因此,所谓的政治机关,实际上是强调其党的政治建设,而并无其他特殊的含义,更不能因为将监察机关定位为政治机关就否定其可以拥有立法权,因此,没有必要纠结于此。

(三) 纪监合署办公与立法权的赋予

监察机关与纪委合署办公,这是监察机关在成立时就确定了的机构运作模式,“党政合设、合署的组织形式是我国党政机构改革的一项重要内容,也是一种具有中国特色的制度安排”^[11],而且这种合署是一种较为深入的合署。现实中,纪委与监察机关实际上是一套人马、两个机构,特别是监察机关的主要领导都是由纪委领导担任;在办案过程中,往往是纪监同时出现。中央纪委具有党内法规制定权,可以制定党内法规,为此,有些人就主张,既然纪监如此深度合署,就以党内法规的形式发布一些规范,^③无需单独赋予监察机关以专门的立法权限。这种看法是不正确的。我们知道,尽管纪监合署的程度比其他党政合署的程度要紧密,但合署并不是合并,更不是由纪委合并了监察机关,并不能否定监察机关是一个单独的国家机关,是一个独立的国家机构,两者在法律地位和职能方面是各自独立的,各有各的工作职责和要求,“监委与纪委合署办公,并不意味着规则及其实施的完全混同”^[12],与国务院、最高人民法院、最高人民检察院一样,监察机关具有独立的法律地位。某些事项在中央纪委制定了党内法规后,仍然需要监察机关制定具有法律性质的规范,因为两者所针对的对象有所区别,其中,前者是针对全体党员,而且党规严于国法;而后者则针对全体公职人员,以实现国家监察全覆盖,两者在对象范围和严格性方面有较大区别。因此,不能以与纪委合署办公为由而否定监察机关独立的法律地位,更不能因为中央纪委拥有党内法规制定权就以此否定赋予监察机关立法权的必要性。

三、赋予监察机关立法权的实现路径

(一) 明确具有立法权的监察机关层级

在我国,监察机关有不同的层级,从国家监察机关到省级、市级、县区级共四级,加上监察机关向相关单位的派驻或派出的,数量和层级更为丰富和复杂。但对监察机关赋予立法权时,不可能让所有层级的监察机关都拥有立法权,必须在监察机关的层级上有所区别。对此,曾有不同的观点。有学者认为监察立法权应该在国家和省两级监察委员会之间予以配置,其中国家监察委员会可以制定监察法规,省级监察委员会可以制定监察规章,特别认为“考虑到随着监察体制改革的深入,监察立法供给不足日益凸显,允许省级监察委员会制定地方监察规则也并非毫无意义”^[13];也有学者主张监察立法权应当只赋予国家监察委员会,但国家监察委员会既可以制定监察法规也可以制定监察规章^[14]。实际

^① 详见 <https://www.chinanews.com/gn/2018/07-19/8572374.shtml>, 2019年10月3日访问。

^② 详见 http://www.gov.cn/zhengce/2019-03/28/content_5377892.htm, 2019年10月20日访问。

^③ 比如,2018年8月24日中纪委和国家监委联合印发的《国家监察委员会特约监察员工作办法》、2018年4月16日中纪委与国家监察委印发的《公职人员政务处分暂行规定》,就有人认为是党内法规性质。

上,立法权到底设在哪一级,由立法主体所在系统的工作性质和需要决定的。例如,权力机关和行政机关,立法权的赋予到了设区的市一级,而两高的司法解释权没有下放到省级及以下的司法机关,军事机关的立法权下放到军兵种、军区。

就监察机关立法权而言,根据需要,应当只设在国家监察委员会,而无需下放,更不能像地方性法规和地方政府规章那些下放到设区的市。对此,《决定》已经予以明确,即只有国家监察委员会拥有监察法规制定权,其他层级的监察机关没有被赋予立法权限。从理论上讲,仅赋予国家监察机关以立法权,其原因在于:第一,从维护监察工作的严肃性来看,监察工作涉及国家公职人员违法违纪的查处问题,对此类问题的把握标准应当在国家层面,而不能允许下放到地方层面,地方层面只有执行的工作,而不应该有立法性的工作。第二,从确保监察工作的全国统一性来看,监察工作不像其他领域事项往往有地方特色,需要相关地方根据本地实际做出适合本地情况的规定,而监察工作需要的是全国统一标准,由国家监察机关拥有立法权,做出统一规定,各地执行即可,无需各地再自行订立规则,以保持监察规范的一致性。第三,国家监察机关的立法水平较高,更能满足监察工作的立法要求,而其他层级的监察机关如果在具体办案过程中对立法方面有新的需求,可以通过向国家监察机关请求或请示的方式加以解决。

(二) 明确监察机关立法权的范围

根据《宪法》第124条第4款规定,“监察委员会的组织和职权由法律规定”,对这句话可从以下几方面理解:一是如果要赋予监察机关以立法权限,必须由法律进行规定,而不能由监察机关自然获得;二是关于组织和职权方面的事项,只能由法律做出规定,而不能以其他规范加以规定。由于法律是由全国人大及其常委会制定的,因此,也就排斥了监察机关对此类事项立法创设的权限。也就是说,对于组织的设立以及监察机关职权的设定,属于法律保留的事项,不属于监察机关的立法事项,监察机关不能对关于监察组织和职权方面的事项做出设定,不能增加或减少其职权。

监察机关的立法事项应当是对监察法相关内容的细化和相关条款的解释,使之更具有操作性。对此,《决定》做了如下表述,即:“为了执行法律的规定需要制定监察法规的事项”“为了履行领导地方各级监察委员会工作的职责需要制定监察法规的事项”。^①本人认为,当下,主要对以下事项进行细化规定:一是对监察职权做出具体细化。监察法对监察机关的职责已经做出了明确规定,尤其是《监察法》第四章规定了监察机关的权限,主要是监督、调查、处置,这些权力又可以细分为谈话、讯问、询问、查询、冻结、调取、查封、扣押、搜查、勘验检查、鉴定、留置等措施,以及必要时的限制出境、通缉等措施。监察机关需要对这些职权的含义做出准确界定,并将其与其他相关概念做出区分。二是对监察对象的范围做出进一步明确。尽管《监察法》已经对监察对象做出列举式的规定,但现实中仍存在许多争议和认识上的差异。比如,对于高校普通教师是否属于监察对象,一直存在不同看法,各地也存在不同做法。为此,需要对监察法的监察对象做出明确界定,做出细化解释,防止范围过于扩大或缩小或任意解释的现象。三是对监察职权行使的程序做出细化。《监察法》第五章专门规定了监察程序,在这些监察程序中,除了直接与职权相关的程序外,还有其他更多的程序问题。就前者而言,比如,在谈话方面,需要对谈话的场所、谈话的要求、谈话的记录、谈话中需要注意的事项等做进一步细化,使之具有更强操作性,并对各地不同做法进行统一和规范;就后者而言,监察程序还包括监察公开制度、证据审查制度、回避制度、公众参与制度、听取被监察对象陈述申辩制度、“属地管辖”与“属人管辖”相协调问题等。对此,都需要监察机关依法做出细化或制定实施细则,或做出补充性规定,以便优化监察程序。四

^① 详见《关于国家监察委制定监察法规的决定》,载 http://www.gov.cn/xinwen/2019-10/26/content_5445370.htm, 2019年10月28日访问。

是监察与司法相衔接问题。如何实现监察机关与检察机关、审判机关工作的衔接,实现监察职能与检察监督职能、审判职能的协调配合,成为一个新的课题。就刑事衔接而言,其中就涉及监察管辖与刑事管辖的衔接、监察立案与刑事立案的衔接、调查措施与侦查措施的衔接、留置措施与刑事强制措施衔接、监察证据与刑事诉讼证据的衔接转换等^[15]。五是对监察机关内部管理问题做出规定。主要是监察系统内工作方式、监察机关内部管理与考核、监察机关信息化建设等问题。

(三) 明确监察机关的立法方式

目前,《决定》只规定国家监察委员会制定监察法规这一种形式,但从长远来看,进一步丰富国家监察委员会立法权行使的方式也势在必行。

国家监察机关的立法可采取两种方式:一是采取立法机关通常的制定立法文本的方式制定监察法规;二是借鉴两高司法解释的方式做出监察解释。

就监察机关制定监察法规这种制定立法文本的方式而言,是因为在监察工作中,有许多事项需要进一步细化、需要做出统一明确规定,由国家监察机关以成文规范的形式进行立法,更具有明晰性、体系化特点,而且也更能够建立健全监察领域的法律法规体系。此类监察立法的名称,称之为监察法规,正如国务院制定的称之为行政法规,军事委员会制定的称之为军事法规一样,监察法规可以较好体现监察机关立法的特性。监察法规在效力等级上仅次于法律。其立法程序^①可以比照其他类似的立法程序,特别是国务院行政法规的制定程序,具体可以包括:一是立法规划,对将进行立法的事项提前进行规划,立法规划要征得国家权力机关的同意;二是立法起草,可以由具体业务部门进行起草,或交由第三方进行起草;三是在监察机关系统内广泛征求意见,因为各级监察机关最了解监察工作所需要的规范,要采取多种形式收集意见和建议,并充分吸收;四是由国家监察委员会全体会议讨论、审议和通过,并对外公布。

就监察机关以监察解释方式进行立法而言,是因为监察机关的工作方式与两高在许多方面具有相似之处,特别是在处理具体案件过程中遇到疑难问题时,需要尽快并有针对性地得到解决,而采取监察解释方式,针对具体问题直接答疑或批复、批示,更具有现实针对性,更有利于及时解决问题,也为此后类似问题的解决提供参照。监察解释的方式可以有效避免通常文本制定时间过长、难以适应监察工作现实需要的弊端。监察解释的制定程序,可以借鉴两高司法解释的制定程序,^②并对外公布。对于监察批示、批复,虽然在程序上稍有宽松,但也必须对外公布。

(四) 厘清监察立法的监督问题

对监察法规(包括监察解释)的监督问题实际上涉及监察法规的性质问题。监察机关立法的性质,主要涉及监察法规是法律体系内的法规还是党内法规的问题。如果监察法规属于党内法规,那就必须按照党内法规的监督方式和程序进行监督,要向党中央报备;^③如果不是党内法规,而是法律体系中的一种规范,就需接受国家权力机关的立法监督。

笔者认为,由于国家监察机关已经被宪法列入国家机构序列,与国务院、最高人民法院、最高人民检察院等国家机关一样,属于国家机构,而不是党的机关,因此这就意味着其制定的规范不能称之为党内法规,而属于法律体系范围的规范。至于纪监联合发文的问题,那是工作的需要,正如当下行政机

^①《决定》只是规定了“应当经国家监察委员会全体会议决定,由国家监察委员会发布公告予以公布”,但没有对具体程序做出规定。

^②关于两高司法解释的程序,分别由《最高人民法院关于司法解释工作的规定》(法发〔2007〕12号)和《最高人民法院检察院司法解释工作规定》(2019年3月20日第二次修订)中做出了规定,尽管在程序的表述上所区别,但本质内容基本相同,都要经过立项、起草、征求意见、审核、公布、备案等程序。

^③《中国共产党党内法规和规范性文件备案审查规定》对党内法规备案程序做出了具体规定。

关也经常与党的机关联合发文一样,但不能就此将其归入到党内法规系列。监察机关制定的法规属于法律序列的规范,是我国法律渊源的一种形式。

既然监察法规属于国家法律规范序列,其制定后理应接受国家权力机关的立法监督,接受国家权力机关的备案审查。其监督程序与行政法规等一样,要向国家权力机关进行备案,国家权力机关要进行合法性审查,并根据立法监督的要求,对违法问题进行及时纠正,包括改变、撤销等。对此,《决定》也做出了规定,要求在监察法规“公布后的三十日内报全国人民代表大会常务委员会备案”,^①与其他法规的备案程序相同。

(五) 要对相关法律进行修改

立法权的赋予需要有明确的法律依据,为此,必须对相关法律进行修改,增加关于监察机关立法权的条款。

首先要修改立法法。立法法是关于立法主体、立法权限、立法程序等最权威、最基础的法律,要赋予监察机关一定的立法权限,首当其冲的是要修改立法法。这一点,国家已注意到,正如《决定草案说明》中所表述的那样,“对监察法规做出明确规定,较为理想的解决方式是修改立法法”,但“通过修改立法法来明确国家监察委员会制定监察法规的职权,时间上恐难以适应国家监察委员会的实际工作需要”。^②因此,以《决定》形式赋予监察机关以立法权仅仅是权宜之策,而从更为合法的角度来讲,必须尽快启动《立法法》的修改程序,明确赋予监察机关以一定的立法权限,明确具体的立法主体、立法范围、立法程序、立法形式、立法性质、立法监督等。

再者,要修改监察法。监察法作为监察领域的基本法,不仅对监察组织、监察行为、监察程序做出规定,还要就监察机关的立法权问题做出规定,就如同检察院组织法、法院组织法分别对最高人民检察院、最高人民法院的司法解释权做出明确规定一样,《监察法》也要为监察机关的立法权提供依据。当然,如果国家权力机关今后打算制定监察组织法,也可以在监察组织法中对监察机关的立法权问题做出规定。

至于宪法中是否也要对监察机关立法权做出规定问题,本人认为对此不必苛求,因为宪法作为国家根本大法,不可能对许多问题做出过多的具体规定,而且有些权力,可以由具体法律通过解释宪法的方式进一步延伸宪法内容,正如宪法中没有明确规定中央军事委员会的立法权、没有规定省级和设区的市地方政府规章制定权那样,通过具体的法律都使得这些国家机关获得了一定的立法权限。因此,对于监察机关的立法权限,通过修改立法法、监察法等方式赋予其立法权限即可。

参考文献:

- [1] 李建国. 关于《中华人民共和国监察法(草案)》的说明——2018年3月13日在第十三届全国人民代表大会第一次会议上[J]. 中华人民共和国全国人民代表大会常务委员会公报, 2018(2):156-161.
- [2] 张文显. 马克思主义法理学理论、方法和前沿[M]. 北京:高等教育出版社, 2003:173.
- [3] 冯铁拴. 国家监察立法体系化论析[J]. 西南政法大学学报, 2019(1):3-14.
- [4] 杨仁寿. 法学方法论[M]. 北京:中国政法大学出版社, 1999:142.
- [5] 李森. 国家监察委员会职权的立法配置与逻辑思考[J]. 首都师范大学学报(社会科学版), 2017(5):61-74.
- [6] 宗婷婷, 王敬波. 国家监察对象的认定标准:核心要素、理论架构与适用场域[J]. 中共中央党校(国家行政学院)学

^① 详见《关于国家监察委制定监察法规的决定》,载 http://www.gov.cn/xinwen/2019-10/26/content_5445370.htm, 2019年10月28日访问。

^② 详见《关于〈全国人民代表大会常务委员会关于国家监察委员会制定监察法规的决定(草案)〉的说明》,载 <http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/201910/0f2ffd6c12df47a58f5dc3658d9c0329.shtml>, 2019年10月28日访问。

- 报,2019(4):98-104.
- [7]王春业,王晨洋.论监察委员会体制的异体监察模式[J].天津行政学院学报,2017(5):48-54.
- [8]彭根寨.监察留置措施立法完善研究[D].兰州:兰州大学法学院,2019:14-18.
- [9]朱程斌,李龙.新时代的国家监察委:通过党内法规的政治机关法治化路径初探[J].广西社会科学,2018(3):12-18.
- [10]杨永斌.毛泽东军队政治思想工作思想研究[M].北京:军事科学出版社,1993:322.
- [11]段泽孝.党政合设、合署的历史演进、时代价值与实现路径——基于最佳性考量的视角[J].浙江工商大学学报,2019(4):102-113.
- [12]李红勃.监察法规的法律地位及其规范体系[J].现代法学,2019(5):36-44.
- [13]冯铁拴.中国监察体制改革论析:过去、现在与未来[J].甘肃政法学院学报,2018(2):15-25.
- [14]江国华,何盼盼.中国特色监察法治体系论纲[J].新疆师范大学学报(哲学社会科学版),2018(5):54-70.
- [15]王秀梅,黄玲林.监察法与刑事诉讼法衔接若干问题研究[J].法学论坛,2019(2):135-144.

On Giving the Supervisory Organs Legislative Power ——Comments on the *Decision* of the NPC Standing Committee

WANG Chunye

(School of Law, Hohai University, Nanjing 211100, China)

Abstract: The supervisory organs should be given certain legislative authority, which is the need of the construction of national supervision legal system, the need of the smooth development of supervision work and the need to protect the legitimate rights and interests of the monitored persons. It is necessary to solve the lack of legal provisions and clarify the misunderstanding of the nature of the supervisory organ and its co-location with the Discipline Inspection Commission. At present, the *Decision* of the Standing Committee of the National People's Congress cannot meet the need of the legislative power, and the legislative power of the supervisory organs must be given through the amendment of the *Legislative Law* and other relevant laws. The level of the supervisory organ exercising the legislative power should be clarified, and only the National Supervisory Committee can exercise the supervisory legislative power. The scope of the legislative power should be specified, that is, supervisory powers, the scope of supervisory objects, supervisory procedures, the connection between supervisory organs and judicature, and the internal management of supervisory organs should be specified or stipulated. The way to supervise the exercise of legislative power should be clarified, including the supervisory regulations and supervisory interpretation. The oversight of supervisory legislation should be clarified, and the supervisory regulations and supervisory interpretation should be subject to archival review by state organs of power.

Key words: supervisory organs; legislative power; national institutions



(责任编辑 陶舒亚)