

【专题:监察体制改革】

国家监察体制改革要注重对监察权性质的研究

莫纪宏

【摘要】监察委员会与党的纪律检查机关合署办公,共同实现反腐败的制度目标,由此必然产生二者共同行使监察权的问题。从政治宪法学的角度,可以把中国特色监察权分为两部分:一部分是由党的执政权延伸出来的政治权力性质的监察权,这种监察权的正当性来自于党管干部原则;另一部分是需要借助于国家权力体系运行的国家监察权,这种监察权需要纳入由宪法和法律所确立的国家权力运行体系以及法律监督权的运行秩序中。基于监察权的性质和功能,当前国家监察体制改革中成立的监察委员会在组织领导体制上虽然由同级人大选举产生、对同级人大负责,但在具体运行机制上不需要向同级人大报告工作,而应向上级监察机构报告工作。监察委员会并没有改变国家权力体系中法律监督权的结构,而是通过抓住党员干部及在国家机关中行使公权力的公职人员的廉政建设这条主线来进一步强化国家权力体系中各国家机关对其工作人员的人事监督权,从而构成反腐败制度体系,进一步提升反腐败机制的运行效率。国家监察体制改革中创制的中国特色监察权不仅可以进一步巩固党的执政权,而且可以进一步优化国家权力体系中法律监督权的运行效果,形成反腐败工作的新格局。

【关键词】国家监察体制改革;监察委员会;监察权;监察监督;国家权力体系

【作者简介】莫纪宏,男,中国社会科学院法学研究所研究员(北京 100720)。

【原文出处】《中州学刊》(郑州),2017.10.43~51

国家监察体制改革是事关全局的重大政治改革。2016年11月,中共中央办公厅印发《关于在北京市、山西省、浙江省开展国家监察体制改革试点方案》,要求试点省(市)设立各级监察委员会,为在全国推开积累经验。^①根据凡属重大改革都要于法有据的精神,全国人大常委会委员长会议依法提出了相关议案。^②2016年12月,十二届全国人大常委会第25次会议通过了《关于在北京市、山西省、浙江省开展国家监察体制改革试点工作的决定》。2017年年初,根据中央试点方案和全国人大常委会的决定,试点省(市)人民代表大会相继产生了监察委员会。三省(市)监察委员会的成立,标志着国家监察体制改革试点工作取得阶段性成果。^③

一种新制度的出现必然涉及权力分配体制变

革。国家监察体制改革要在法治轨道上有序运行,必然涉及这项改革的权力基础问题。目前,试点地方设立的监察委员会作为公权力部门所行使的是何种性质的权力?这一权力与现有权力体系如何在法理和制度上实现和谐一致?监察委员会行使的监察权是否与现有权力结构具有相容性,是否具有中国特色?监察权能否完全纳入国家权力体系,是否可以完全“国家化”“法律化”?诸如此类的法理问题是无法回避的。无论实践中如何发挥监察委员会在反腐败工作中的作用,都需要首先解决监察委员会的正当性与合法性这一理论问题。这个问题直接决定国家监察体制改革的方向以及共产党依法执政、依宪执政的制度框架。本文从现行政治体制的权力构造特征出发,结合我国现行宪法确立的人

民代表大会制度以及该制度下国家权力体系的特点,详细论证国家监察体制改革必须以创设中国特色监察权作为监察制度有序运行的合法性依据,同时对一些脱离我国政治制度实际的监察制度构想进行学理上的修正,以期为正在试点的国家监察体制改革寻找可行的制度路径。

一、监察委员会是具有中国特色的反腐败机构

随着国家监察体制改革实践的有序推进,理论上必然产生该项改革措施的制度化、法治化问题,其中最核心的问题是该项改革中设立的监察委员会作为党领导下的反腐败机构所行使权力的性质及其效力问题。当下,关于监察委员会性质的探讨,特别是关于其行使权力的性质的一些学术观点,并不符合国家监察体制改革的初衷,甚至没有考虑到党对国家生活和社会生活进行政治领导的现实。这类观点把监察委员会所行使的监察权强行纳入国家权力体系之中^④,并配以种种制度限制,似乎只有监察权的性质完全“国家化”才能真正赋予国家监察体制改革合法性。这些观点表面上体现了法治原则和精神,突出了权力应受法律制约的思想,实际上与中国特色社会主义政治制度和政治实践大相径庭。有的观点主张将我国所有监督机构合并在一起组成带有综合性监督功能的大监督机构;^⑤有的观点主张监察委员会具有高于国家权力机关、行政机关、审判机关和检察机关的职能,认为监察委员会属于取代国家检察机关的专门法律监督机关。^⑥诸如此类的观点并未体现我国基本政治制度和党的执政实践特点,不可能为国家监察体制改革真正“出实招”,需要在进行充分法理论证的基础上予以正本清源。

根据中央精神和全国人大常委会的决定,监察委员会是具有中国特色的反腐败机构。它主要行使监察权,对行使公权力的公职人员以及参照公务员管理的人员的廉洁状况进行监督。它既是党领导下的反腐败工作机构,也是在党管干部原则指导下对干部廉洁状况进行一般性监督的专门机构。

监察委员会行使监察权,只针对各种行使公权力的公职人员。对于公职人员所在的党政机关的监督,仍然要依靠党内法规和国家法律法规所建立的监督机制。也就是说,国家监察体制改革中实行的监察监督是党执政的一种方式,是党治国理政的具体形式,应当与党内监督、人大监督、民主监督、行政监督、司法监督、审计监督、社会监督、舆论监督等监督形式有机结合起来,形成科学有效的权力运行制约和监督体系,增强监督的合力和实效。

首先,国家监察体制改革是党政合一的传统行政监察体制向国家治理领域的合理延伸,改革的重点在于扩大监察监督对象的范围以及明确对监察对象可以采取的制度上的限制人身自由和权利的手段。^⑦监察委员会作为独立的国家机构,其在体制上并非要分享或代行现行人民代表大会制度下其他国家机构的职权,只是要进一步强化国家权力体系的功能,解决反腐败过程中监察监督的“死角”以及监察手段及其合法性不足的问题。^⑧监察委员会进入国家机构体系,是与国家权力机关、行政机关、审判机关、检察机关相并列的国家机关,它和其他国家机关之间的关系与人民代表大会制度下人大和“一府两院”之间的关系不完全一致,更不是与“一府两院”的法律地位完全平行的国家机关。监察委员会从反腐败角度入手,通过行使宪法和法律赋予的监察权,对人大和“一府两院”中行使公权力的公职人员以及参照公职人员管理的人员的廉洁状况进行合法性监督。目前,学术界有一种观点,主张把监察委员会作为与“一府两院”完全平行的机构置于人大监督体制之下。这种观点是不全面的。因为在国家监察体制改革中,监察委员会对同级人大及其常委会中的公职人员以及参照公职人员管理的人员都享有监察监督权,而同级人大及其常委会不能利用宪法和法律所赋予的人事任免权来拒绝这种监察监督。此外,监察委员会是与党的纪检机关合署办公的,监察权实际上是由纪检机关与监察机关共同行使的,只不过在国家治理领域,

监察权以国家监察机关行使的公权力的面目出现,而从本质上来看,监察权的设立服务于反腐败工作的整体要求,监察权是一个不可分割的权力整体。

其次,监察委员会成立后与同级纪检机关合署办公,共同行使监察权,这决定了支撑监察委员会监察活动合法性的监察权不完全属于受宪法和法律制约的国家权力,其与党所行使的政治领导权、指挥权、监督权及对干部的问责权存在交叉和重叠关系。因此,如果要从制度上明确监察权的性质,那么,它属于一种执政党的执政权与国家机构的国家治理权相混合的产物,是党在长期执政实践中创造的一种执政方式。对于监察机关行使的监察权,不能用西方国家“三权分立”体制下的国家权力关系以及我国人民代表大会制度下人大监督“一府两院”的权力关系进行生搬硬套、强行对号入座,而要依据“把权力关进制度的笼子”的反腐败原则进行创造性构造。这就意味着,监察委员会行使的监察权是具有中国特色的监察权。对于这种监察权,不能用以往任何现成的监察权理论来进行简单的归纳和分类,而要结合党的执政实践及反腐败工作的要求予以精心设计。国家监察体制改革的最终目的,是把权力关进“制度”的笼子,而不是只将权力关进“法律”的笼子。“制度笼子”的内涵要比“法律笼子”的内涵更加丰富,更符合我国当前反腐败工作的要求。

再次,监察委员会行使的监察权具有独立性,有着比较深厚的历史传统和制度基础。^⑨中国共产党执政的最大特色是通过将党的政策转化为国家宪法和法律而有效地实现党的主张,同时,共产党执政并非完全依托政策层面的发号施令,而是通过抓好干部队伍建设来保证党的各项政策主张在国家治理和社会治理实践中真正得到贯彻落实。因此,“保证执法”是党对国家和社会实行政治领导的重要任务。党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》明确将“保证执法”作为与“领导立法”“支持司法”“带头

守法”相并列的党对依法治国各项工作实现全面领导的具体方式。中国共产党一直坚持党管干部原则,通过直接管理干部队伍而有效地执掌政权。这种党管干部原则不能简单地归结为“以党代政”,它是由中国共产党作为执政党的性质和历史使命决定的。中国共产党执政的远大理想和最终目标是实现共产主义,这需要一个长期的历史过程。在这个历史过程中,党必须依靠党员及社会上的先进人群来自觉维护党的权威、实现党的主张。因此,党对国家和社会生活实行政治领导,首要的是解决“关键少数”的问题。对于掌握公权力的公职人员以及参照公职人员管理的人员这支干部队伍,党一直没有放松管理要求。中国共产党取得全国政权之后,一直没有把党员的标准直接应用于普通民众,没有采取以党代政的治理模式;相反,党尊重宪法和法律的权威,重视通过法治手段把党的主张转化成人民意志。此外,中国共产党在执政方式上注重对同盟者和民主党派等一切积极力量的统战工作,建立了制度完备、功能齐全的政治协商制度和人民参与制度。对于受党管干部原则支配的人员,从干部选任到干部监督以及干部自身素质提升、作用发挥等,中国共产党在长期执政实践中形成了比较完善的干部管理制度。其中,党政合署办公的国家监察体制的前身——纪律检查、行政监察合一的监察制度就集中体现了党管干部的制度要求,这种体制对行政机关的非党员干部同样实行有效的廉政监督。因此,从权力性质来看,对干部队伍的廉洁状况进行监督的监察权一直是中国共产党执政权的重要内容。^⑩

最后,此次国家监察体制改革涉及的监察对象包括六大类人员:党的机关、人大机关、行政机关、政协机关、审判机关、检察机关、民主党派机关、工商联机关的公务员,以及参照公务员管理的人员;由法律授权或者由政府委托行使公共事务职权的公职人员;国有企业的管理人员;公办的教育、科研、文化、医疗、体育事业单位的管理人员;群众自

治组织中的管理人员;其他依法行使公共职务的人员。^①上述人员都是掌握一定公权力的人员,属于党管干部原则约束的范围,故监察委员会并没有涉及对社会组织和普通民众廉政状况的监督,没有将对党员干部和公职人员的廉政要求强加于普通民众。对普通民众廉洁状况的监督仍然由有关部门依法行使,涉嫌违法犯罪的,仍然按照法律程序处理。监察权所约束的对象只是“关键少数”,并没有改变国家机构与社会组织、公民个人之间的宪法和法律关系,也不涉及监察机关与其他国家机关之间的权力再分配。可以毫不夸张地说,监察委员会的设立不需要新的权力理论支撑,不能在学理上习惯性地用“三权分立”的逻辑思路将国家监察权严格纳入国家权力体系中,而应在反腐败这一价值目标支配下,依据党的执政实践及当前反腐败工作的实际需要来赋予监察委员会行使监察权以充分的合法性和正当性。我国监察体制从行政监察体制转变为国家监察体制,关键是要解决纪检机关与监察机关合署的体制无法有效覆盖所有党政机构,以及对尚不构成犯罪而无法由检察机关处理的违法行为进行调查和预防的手段合法性问题,目的是填补反腐败工作机制的缺陷。目前,学术界主张把监察委员会完全纳入国家权力体制的观点,大多是从保障人权角度出发的。^②有学者认为,为了避免党政合一的监察委员会滥用宪法和法律赋予的监察职权,为了有效保护监察对象的人身权利,必须将监察委员会纳入国家机构序列,将其行使的监察权“关进制度的笼子”。这样的观点只看到了对权力进行必要的法律监督的一面,却没有看到如果没有党管干部原则,就无法对党的领导干部和在党政机构工作的公职人员的廉洁状况进行有效监督,这些人员就可能运用手中的权力抵抗反腐败机构的监督。因此,即使在严格的法治原则下,也不能将受监察委员会监察的对象与普通公民等同起来。党员干部和公职人员因其特殊身份及所掌握的公权力,必须受到比普通公民更多的权利限制。这一点

在我国香港地区警察人员不得行使与普通公民同等程度的基本权利,以及廉政机构可以对公务人员涉嫌职务违法和犯罪的行为采取特别程序进行调查等制度^③中表现得非常明显和充分。我国目前由宪法和法律规定的以检察机关为实施主体的反腐败机制不能承担对行使公权力的公职人员的廉洁状况实行有效的“全覆盖”监督的任务,因而必须在党的领导下,根据党管干部原则,依托纪检机关和监察机关合署办公的监察委员会,对行使公权力的公职人员进行无遗漏、全覆盖、有威慑的监督。从防范公职人员运用公权力对抗反腐败监督的角度来看,非常有必要明确监察委员会所行使监察权的政治性和权威性,避免将监察权完全“国家化”。

二、党管干部原则是中国特色监察权的理论基础

监察制度在我国起源于周朝,形成于秦汉时期,隋唐时期臻于完备,一直延续至明清时期。在数千年的历史发展中,监察权的名称几经变革(如唐代称监察,明清时期称都察),机构设置与地位也有所变化,但基本的制度功能都是为了监督文武百官的廉洁状况,核心功能都是要管住“掌握权力的人”。监察官的主要职能是纠举弹劾百官,监察范围覆盖财政、军事、人事管理、司法、教育、民风民情等方面。从汉代的“监御史九条”“刺史六条”^④,到清代的“钦定台规”“都察院则例”“十察法”等^⑤,监察方面的法律不断完善。孙中山先生结合古代中国监察制度创设了“五权宪法”,其中设置了独立于立法权、行政权、司法权、考试权的监察权,这一思想对我国当前监察体制改革具有启发意义。^⑥

总的来说,古代中国在治吏过程中形成的监察制度,其对象是比较明确的,主要针对掌握权力的官吏,而不是泛泛地针对一般老百姓。由于各级官吏掌握着管理国家和社会的权力,容易利用职权谋取私利,所以封建统治者从维护政权的角度出发,针对官吏这个特殊群体采取了特殊的治理手段。在古代中国延续近两千年的监察制度,其本质是维

护封建政权的手段,同时反映了国家治理和社会治理的一般规律,即治国先治吏。

资产阶级在反对封建专制的过程中逐渐形成了权力制约的观念。英国哲学家洛克在《政府论》一书中提出以立法权、行政权、外交权三种国家权力分别行使、相互制约来保证行使公权力的人依法履职;法国思想家孟德斯鸠在《论法的精神》一书中将权力制约理论加以完善,提出了立法权、行政权、司法权相互制衡的“三权分立”理论,改变了以往关于国家治理和社会治理的简单的“吏治”理论。“三权分立”学说通过使掌握国家权力的不同机关之间相互制约来防止公职人员擅权而产生各种腐败问题。该学说没有解决的问题是:在国家机关相互之间进行权力制衡的制度背景下,代表国家机关行使国家权力的公职人员能否谨慎用权?是否可以廉洁从政?从反腐败的角度来看,“三权分立”只是为保证公职人员廉洁从政提供了一种制度保障,并没有从根本上解决公职人员的廉政问题。^⑩

由于我国实行人民代表大会制度,不采取西方国家的“三权分立”体制,所以在法理上,人民只是把权力赋予了全国人大和地方各级人大,而没有把权力分成三个部分或者五个部分并将不同部分授予不同国家机关行使,这种制度设计保证了人民权力的统一性。由于全国人大和地方各级人大由人民代表组成,而人民代表大多数是兼职代表,这就意味着全国人大和地方各级人大作为代表人民行使国家权力的国家机关不可能经常性地具体实施人民赋予的权力,因而需要依法设立一些国家机关来按照全国人大和地方各级人大的要求行使部分或者某些特定性质的国家权力。这些国家机关按照全国人大和地方各级人大的要求以及宪法和法律的规定承担实施国家权力的某项任务,因此,全国人大和地方各级人大以外的国家机关都是“任务主导型”国家机关,彼此不存在权力分立的关系,只有任务分工的不同。这些国家机关所行使的国家权力与宪法和法律规定的其应承担的任务密切相

关,不能超越任务去主动行使国家权力,否则,就构成对全国人大和地方各级人大权力的侵犯。以承担任务的形式行使宪法和法律规定的权力,这是我国宪法设置国家机关的基本组织原则,也是国家机关在国家机构体系中获得宪法地位的形式标志。例如,我国现行《宪法》第85条规定:“中华人民共和国国务院,即中央人民政府,是最高国家权力机关的执行机关,是最高国家行政机关。”这一规定清晰表明了国务院的性质和任务是“最高国家权力机关的执行机关”。再如,我国现行《宪法》第123条规定“中华人民共和国人民法院是国家的审判机关”,第129条规定“中华人民共和国人民检察院是国家的法律监督机关”,这些规定明确了人民法院和人民检察院的具体任务,即法院负责审判,检察院负责法律监督。

在我国人民代表大会制度框架下,不存在可以与各级人大行使的权力相制约的其他性质的独立的国家权力。考察监察委员会所行使监察权的正当性、基本内容及权力效力,必须跳出人民代表大会制度框架,从中国特色社会主义基本政治制度的构成的视野来全面认识我国现行政治体制下各种权力的性质、归属和效力。我国是共产党领导的社会主义国家,坚持党的领导是写进现行《宪法》序言的四项基本原则之一。党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》明确提出,把党的领导贯彻到全面推进依法治国的全过程和各方面。也就是说,我国宪法和法律确立的人民代表大会制度本身就是以中国共产党领导的多党合作和政治协商制度为基础的,党虽然不直接行使国家权力,但通过把党的政策转化为国家法律以及在国家机关中行使国家权力的党员干部的先锋模范作用来实现对国家生活和社会生活的政治领导。在我国,作为执政党的中国共产党在国家治理和社会治理中享有全面的政治领导权、决策指挥权、监督权和问责权。党对行使国家权力的国家机关和国家机关工作人员实行的是政

治监督,特别是通过党管干部原则确保在国家机关以及行使国家权力的组织和机构中的党员和领导干部能够廉洁奉公、遵纪守法、谨守职业操守。当然,党管干部原则只有与国家机关的干部人事管理制度结合起来,才能起到应有的保障作用。因此,我们要在党的领导下,结合国家权力运行机制来创设国家监察权,对行使公权力的所有公职人员实行监察全覆盖。旨在实现反腐败目标的监察委员会所行使的国家监察权,既有政治权力的性质,也有法律权力的特征,是具有中国特色的监察权。从法理上看,监察委员会行使的监察权只是中国特色监察权的一部分。也就是说,需要由国家机构依据法律程序行使的国家监察权,其正当性来自于执政党的执政权以及党管干部原则。

在我国现行政治体制下,国家监察体制改革不仅是一项法律改革,更重要的是一项政治改革,根本制度目标是提升党员干部和公职人员的廉洁状况,实现反腐败的全覆盖以及反腐败工作机制的有效运行。虽然各级人大作为各级权力机关享有包括人事任免权、监督权在内的诸多权力,但各级人大依据宪法和法律所享有的人事任免权不能超越中国共产党作为执政党在党管干部原则支配下的干部选拔任用权、监督权和问责权。监察委员会行使监察权所解决的是法律之外的问题,或者说是进入各级人大依法行使人事任免权程序之前的问题。监察权启动的是对包括各级人大机关干部在内的廉政监督权,其启动并不一定以监察对象存在违法行为为前提。监察委员会可以根据干部人事政策进行一般性监督,如果在行使监察权的过程中发现监督对象存在涉嫌违法犯罪行为,应当及时移送有关机关按照法律程序处理。也就是说,监察委员会的成立并不影响检察机关行使对各种职务犯罪的审查批捕和起诉权。因此,监察委员会对各级人大的监察监督不是机构之间的权力监督,而是对在各级人大机关工作的公职人员以及参照公职人员管理的人员是否廉政进行监督,从而保证各级

人大及其常委会能够依法行使职权,能够保持廉洁从政的工作作风,从而防范各种腐败问题发生。监察委员会对各级人大进行的监察监督并没有妨碍各级人大依据宪法和法律有效地行使人事任免权,凡是涉及各级人大机关公职人员的监察事项,涉嫌违法犯罪的,仍然需要各级人大依照法定职权进行处理。

值得注意的是,目前的国家监察体制改革试点并没有把人大代表纳入监察委员会行使监察权予以监督的范围,这主要是考虑到各级人大代表是由选民或选举单位产生的,人大代表的廉洁状况首先需要其选民或选举单位予以监督,并且,人大代表中有相当一部分人不属于党管干部原则约束的干部对象的范围。因此,不能轻易将各级人大代表纳入监察权可以发生约束力的监察对象的范围。此外,监察委员会虽然由同级人大选举产生,但在组织原则上只能服从上级监察委员会的决定,无须向同级人大报告工作。那种认为监察委员会应当与“一府两院”并行,由人大产生、对人大负责、受人大监督、向人大报告工作的观点是不正确的,在实践中是有害的。因为监察委员会行使的国家监察权只是中国特色监察权的一部分,监察结论是党的纪检机关和监察委员会共同行使监察权的结果。如果让监察委员会向同级人大报告工作^⑧,就面临作为监察监督对象的部分人大代表出于自身利害关系考虑而利用否决权来否定监察委员会行使国家监察权的情形,这就形成了监察委员会的监察权与人大的监督权之间的相互制约,可能引发极其严重的政治后果,干扰中国特色监察权的有效运行。因此,简单地运用人大监督“一府两院”的权力运行体制来限定监察委员会的职能,在理论上具有重大缺陷,在实践中根本不可行。监察委员会的职能只限于干部人事监督和预防腐败等有限的领域,打击违法犯罪依然是检察机关的法定职能,不能因为国家监察体制改革试点阶段设立的监察委员会合并了检察机关中与职务犯罪和反腐败相关的机构而彻

底否定检察机关仍应担负查处职务犯罪的职责。各级检察机关仍然要进行自身的机构改革,要做好职能协调和职责衔接工作,与监察委员会所从事的反腐败工作无缝对接。

三、中国特色监察权具有丰富的制度功能

国家监察权与国家权力机关行使的权力、政府行使的行政权以及检察权、审判权是相辅相成的。监察委员会依法行使国家监察权,根据法律规定获得预防腐败所必需的合法性手段,协助其他国家权力有效运行。

首先,监察权与全国人大和地方各级人大依据宪法和法律所享有的国家权力并不矛盾,而是相辅相成的关系。根据我国现行宪法的规定,人民行使国家权力的机关是全国人大和地方各级人大。监察委员会行使的监察权不构成对全国人大和地方各级人大行使的国家权力的制约,只是对在全国人大和地方各级人大中履行行政服务保障功能的公职人员的廉洁状况进行监察,目的是保证各级人大机关在依法行使国家权力时有良好的制度环境。

其次,监察权不属于行政权的范围^⑧。虽然监察委员会监督的对象主要集中在行政管理领域,但监察权是在党的领导下产生和运行的,其效力范围远远超出行政权发挥作用的领域。

再次,监察权不同于检察权。检察机关依据宪法和法律行使专门的法律监督权和检察权,对涉嫌犯罪的行为具有审查批捕、提起公诉或抗诉等权力,着重解决行为的合法性问题;而监察委员会对行使公权力的公职人员的行为进行一般法律监督,对涉嫌违法犯罪的行为进行富有实效的调查、甄别和确认,重点解决公职人员的廉洁问题。监察权不能代替刑事侦查权,而是辅助刑事侦查权;监察结果为检察机关通过司法程序作出相关决定提供依据。在我国现行政治体制下,之所以要实行纪检监察机关与监察机关合署从事反腐败工作,根本原因在于检察机关很难对同级国家机关的党委成员以及一些重要岗位的领导干部采取有效的限制人身权利

和自由的措施。只有让党的纪检部门先期介入,才能将领导干部违法乱纪现象以及各种不廉洁的行为纳入反腐败工作的范围予以监督。这是我国政治体制下反腐败工作的最大特点,任何罔顾这一政治现实的主张都不可能真正推动反腐败工作有效开展。不同于检察权的批捕等权能,监察权的调查等权能带有一定的预防性和警示性,目的是有效对抗掌握一定公权力的党政干部利用职权对抗反腐败机构对其廉政状况的监督。监察权与检察权完全可以相互配合、相互衔接,共同发挥对公权力的监督作用。^⑨

最后,监察权不可能妨碍审判权。监察权的运行是要解决如何最大限度地发现腐败现象及违法犯罪线索的问题,通过“管人”提升审判权的公正性。

从创制中国特色监察权的角度来认识国家监察体制改革的重大意义,可以更加有效地把党的领导与依法治国有机结合起来,从制度上进一步落实党管干部原则,保证行使公权力的公职人员廉洁自律,形成从源头防范腐败现象滋生的监督机制。中国特色监察权通过“管住人”来促进机关作风转变,通过一般性监督为司法机关有效行使司法监督权奠定基础,有效排除各种来自权力因素的干扰,及时揭露违法犯罪行为及其危害性,从制度源头保证掌握公权力的人真正敬畏权力、慎用权力,最大限度地将其行为纳入廉洁政治的轨道,从而实现执政党反对各种腐败现象、建设廉洁政治的治国理政目标。只有从我国政治制度的实际出发,才能在国家监察体制改革中准确定位监察委员会的职能,明确其权力边界,防止监察机关越权监督而妨碍其他国家机关正常行使权力,以致给监察对象造成不必要的人身权利损害。

四、中国特色监察权是党依法执政、依宪执政的正当性基础

当前,学术界存在的将监察权完全“国家化”的观点^⑩,是从我国宪法规定的国家机构体系的性质

出发得出的简单推论。这种观点认为,既然我国宪法规定国家的一切权力属于人民,那么代表人民行使国家权力的各级权力机关就是各种权力合法性的来源。而事实上,根据我国宪法的规定,各级权力机关代表人民行使国家权力并没有妨碍人民权力还可以通过其他方式得以行使。第一,从中国共产党作为执政党的性质来看,党对国家和社会行使的政治领导权也属于人民权力的一部分,党行使执政权也是人民行使权力的一种途径和方式。第二,党虽然不直接行使国家权力,但对一些重要的国家治理和社会治理事项必须亲力亲为,以此确保执政根基稳固。例如,对于肩负维护国家安全职责的中央国家安全机构,虽然一些学者和社会人士提出将该机构“国家化”以体现国家安全工作的“国家性”,但根据总体国家安全观的要求,政权安全是国家安全的核心内容,政权安全的首要事项是执政安全,执政安全只能靠执政党自身努力。那种以为将中央国家安全机构“国家化”就可以实现政权安全的想法,在理论上是不周延的、天真的,在实际生活中与我国政治运行机制相距甚远。

共产党执政的特点除了抓方向、抓政策、管大事,最关键的是抓住国家干部这个“关键少数”。共产党的立党学说和性质决定了党的各项路线方针政策的落实是依靠具有坚强党性的共产党员的先锋模范作用来推动的。中国共产党第七次全国代表大会通过的《中国共产党章程》在序言中开宗明义地提出,“中国共产党,是中国工人阶级的先进的有组织的部队,是它的阶级组织的最高形式”,“中国共产党要求自己的每一个党员,积极地自我牺牲地进行工作,以实现党的纲领和党的一切决议,达到中国民族与中国人民的彻底解放”。^②与资产阶级性质的政党或其他性质政党的执政方式根本不同,中国共产党首先要求党的各级组织以及全体党员在治国理政实践中自觉维护党的各项主张,用实际行动保证党的各项路线方针政策得到有效贯彻,带头模范遵守体现党的政策要求的国家宪法和法

律。因此,共产党员以及在党管干部原则约束下行使公权力的公职人员必须带头遵守党的路线方针政策和国家宪法、法律,在自己的工作中践行廉政。如果党员和行使公权力的公职人员这个群体中的“关键少数”出了问题,共产党作为执政党的执政能力就会受到削弱,执政安全就会受到严重威胁和挑战。因此,反腐败工作首先要抓的是“关键少数”,任何党员都不得以法律赋予的组织成员权来对抗党组织的监督。对掌握公权力的公职人员的廉政状况进行监督,不能模仿“三权分立”体制下的权力制衡模式而设计出不同党政机关之间相互进行权力牵制的机制和程序。那种试图从权力制约角度来设计解决反腐败问题的制度路径的主张与“四个意识”格格不入,在实践中没有运行的可能性。抓住了“关键少数”,就能保证党的执政理念在国家治理和社会治理实践中得到有效的贯彻落实,就能维护党中央的权威和党在人民群众心目中的崇高威望。

在国家监察体制改革中设立监察委员会并赋予其必要的监察权,必须尊重我国目前的政治体制。这一点,当下宪法学界盛行的“政治宪法学”理论具有某种贴合实际的解释力,可以作为解释中国特色监察权的理论参考。从法律的本质特征来看,宪法作为现代法治国家的根本大法有着完整的价值基础,宪法不可能脱离社会政治形态而存在,其本身是一种价值法和政治法,其规范性与一个国家占主流的政治意识形态或政治力量之间不可能产生完全符合的逻辑上的一致关系。也就是说,即使从人民主权原则出发,人民行使权力的方式也不可能完全“国家化”“宪法化”。执政党的执政行为也分担一部分人民主权的运行功能,而一些基于全体选民意思表示的公决方式也可以排斥关于人民主权“国家化”的诉求。特别是在我国,共产党作为执政党对国家生活和社会生活实行政治领导,这种领导必须以政治权力作为合法性基础。这种政治权力从抽象意义上讲,就是执政权。执政权在具体表

现形式上可以分解为政治决策权、行动指挥权、关系协调权、干部管理权、行为监督权、责任追究权。在政治权力体系中,监察权的权能覆盖了对干部管理权、行为监督权、责任追究权等领域,是执政权意义上的一种复合型政治权力。当然,由于监察权所规范的对象涉及党务系统以外的公职人员,所以监察权如果不能具有国家权力的某些功能,就无法在国家体制中有效地发挥监督作用。因此,在一定程度上、部分意义上将监察权的权力形态“国家化”,这是中国特色监察权的重要特点,也是监察权能够具有对人效力、时空效力和制度效力的保证。

在部分意义上被“国家化”,是监察权在“制度的笼子”里合理运行的重要特征。监察权进入国家权力体系后,必须服从国家权力体系赖以存在的宪法和法律秩序,因此,监察权的正当性源自其合法性。党的十八届四中全会通过的《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》对党的执政方式提出了“依法执政”“依宪执政”的要求,这种要求并非从逻辑上覆盖了党的所有执政方式,而是指当党的执政纲领、政策和决策事项涉及国家治理和社会治理领域时,必须依托法治原则所约束的国家权力体系规则来规范具体的执政方式和执政行为。这种要求体现了党执政方式的科学性、合理性,可以防止因少数人决策失误而损害绝大多数社会公众的合法权益。监察权进入国家权力体系并不是要代替国家权力体系中监督权的权能,只不过是利用监察权的政治权力属性,从制度上解决现有国家权力体系中监督权的权威不足的问题。特别是对那些担任国家机关主要负责人的党员干部而言,在监督权监督无效或者监督不力的情况下,监察委员会从党管干部原则出发对其廉政状况进行必要的监察监督,无疑会收到“保证执法”的制度功效。因此,监察权进入国家权力体系是有条件的,是专门针对国家机关中行使公权力的公职人员的,并没有改变现有国家权力体系结构,也没有直接针对作为国家管理相对人的社会组织和公民个人,更

不会在不同国家机关之间或者不同法律监督机关之间制造新的监督关系。原有国家权力体系中的监督权从理论上和制度上已经覆盖了对所有掌握公权力的公职人员的人事监督事项,自然也涵盖了对公职人员廉政状况的监督,但从监督的能力和效果来看,确实存在着与制度设计目标相距甚远的现象。^⑧为此,在保持原有监督权力体系不变的情况下,在国家权力体系中引入监察权,无疑会使原有国家权力体系中的人事监督权更加有效。当然,监察权进入国家权力体系也要服从权力运行规则,因此,要制定统一的“中华人民共和国监察法”,对监察权进入国家权力体系的程序、机制和效力作出明确规定,特别是对监察权与其他性质的监督权之间的法律联系和制度衔接作出妥当安排,避免实践中出现简单的权力代替现象或权力相互冲突的问题。

监察权进入国家权力体系,依法对公职人员的廉政状况进行必要的监督,可以在制度上进一步强化国家机关履行宪法和法律职责,推动机关廉政建设。机关人员特别是领导干部的廉政状况改善了,机关在权力运行中就很容易受到宪法和法律的约束,从而有效防范和解决“合法腐败”“制度腐败”的问题,扎紧反腐败工作的制度笼子和口袋,形成政治监督与法律监督有机结合的中国特色监察权运行机制。从理论上讲,只有弄清监察委员会的性质及其所行使监察权的法律特征,才能在国家监察体制改革中把握住改革的大方向,不在一些原则性问题上犯错误,真正实现国家监察体制改革及制度设计的初衷。那种只从宪法文本出发,只重视用法理上的监督逻辑进行推理,甚至不自觉地运用“三权分立”理论来观照、评价、分析国家监察体制改革试点工作,随意提出试点路径的主张,缺少有价值的制度推动力。解决国家监察体制改革面临的合法性和正当性问题,真正需要关注的是监察委员会依据法律可以采取的限制监察对象人身权利和自由的措施的法律边界在哪里,而不是从源头上彻底否定监察委员会可以依法采取必要的反腐败举措。

注释:

①参见《中共中央办公厅印发〈关于在北京市、山西省、浙江省开展国家监察体制改革试点方案〉》，《中国纪检监察报》2016年11月8日。

②张德江：《全国人民代表大会常务委员会工作报告——2014年3月9日在第十二届全国人民代表大会第二次会议上》，中国人大网，http://www.npc.gov.cn/npc/dbdhhy/12_2/2014-03/17/content_1856100.htm，2014年3月17日。

③《北京山西浙江三省市监察委员会成立》，《人民日报》2017年1月25日。

④如童之伟认为：“在改革试点全面铺开时，需要创制宪法根据，除修宪外别无选择。将国家监察体制改革全程纳入法治轨道，有必要制定监察委员会组织法和其他配套的法律。”参见李张光：《热议“国家监察委”》，《民主与法制时报》2017年1月1日。

⑤如魏昌东认为，“监察委成立后，其内部机构应该分为四大板块：合规部、违规部、文化建设和国际合作部”，“监察委应该更多调动政府、人大、政协等所有的被监督对象，让他们自己创制并不断完善反腐的免疫制度”。参见李张光：《热议“国家监察委”》，《民主与法制时报》2017年1月1日。

⑥如赵中权认为，应“考虑对现有分散在检察机关等的反腐专门机构进行整合”。参见侯兆晓：《监察委是行政监察的全面升级》，《民主与法制》2017年第2期。

⑦按照设计，国家监察体制改革试点地区设立的监察委员会对本地区所有行使公权力的公职人员依法实施监察，同时履行监督、调查、处置三项职责，为履行这些职责，可以采取谈话、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。参见李张光：《热议“国家监察委”》，《民主与法制时报》2017年1月1日。

⑧⑨参见李张光：《热议“国家监察委”》，《民主与法制时报》2017年1月1日。

⑩何家弘认为，保持监察机关的独立性已成为许多国家防治腐败的做法，《联合国反腐败公约》也规定各缔约国的反腐败机构应具有必要的独立性。参见侯兆晓：《监察委是行政监察的全面升级》，《民主与法制》2017年第2期。

⑪2015年全国查办的征地拆迁、医药卫生、生态环保、扶贫救灾等民生领域腐败犯罪案件涉案32132人，其中非党人员占45%，同比上升3.3%，暴露出非党公务员的纪律约束存在空白地带。参见侯兆晓：《监察委是行政监察的全面升级》，

《民主与法制》2017年第2期。

⑫肖培：《成立监察委员会实现对所有行使公权力的公职人员监察全覆盖》，中央纪委监察部网站，http://www.ccdi.gov.cn/yw/201701/t20170109_92539.html，2017年1月9日。

⑬参见陈光中：《制定〈监察法〉应贯彻人权保障原则》，财新网，<http://china.caixin.com/2017-08-17/101131939.html>，2017年8月17日。

⑭例如，我国香港地区的《廉政公署条例》第12条规定廉政专员的职能包括：调查任何涉嫌违犯《廉政公署条例》《防止贿赂条例》《选举（舞弊及非法行为）条例》的行为，只要有贪污投诉且有足够数据可以追查，就一定要在廉政专员认为切实可行的范围内进行调查，不受任何人或机关的干预；要审查各政府部门及公共机构的工作常规，确保助长贪污的工作方法或程序得以修正及应任何人要求给予防贪意见，以减小发生贪污的可能性。

⑮“监御史九条”和“刺史六条”开中国古代监察法之先河，对后世监察制度的建立产生了非常重要的影响。参见张晋藩：《中国监察法制史稿》，商务印书馆，2007年，第115页。

⑯“钦定台规”“都察院则例”初修于清朝乾隆时期。顺治年间强化御史监察职权，制定“十察法”，明确了巡按监察的法律权限。

⑰何家弘认为，正是考虑到中国有重视监察权的传统，孙中山先生才在“五权分立”主张中提出单独设立监察院。参见侯兆晓：《监察委是行政监察的全面升级》，《民主与法制》2017年第2期。

⑱即使像英国这种老牌资本主义国家，为了防止公职人员腐败，也不得不制定一系列专门法律，规定各种具体严格的制度，而不是仅仅依赖立法机关、行政机关和司法机关之间的权力制衡。早在1889年，英国就颁布了《公共机构腐败行为法》，把禁止以权谋私、贪污腐化作为政府官员、公共机构人员职业道德的核心，明确在与公共机构有关的交往中主动或被动收受任何形式的礼物、贷款、费用、酬劳或利益的行为属于腐败犯罪。英国1906年《反腐败法》将反腐败覆盖的范围从公共机构工作人员扩大到公共机构，1916年《防止腐败法》将公共机构的范围扩大到一切地方性、公共性机构。2001年以来，英国颁布了《反恐、犯罪和安全法》《犯罪收益法》等法律，使反腐败立法包括了英国1998年签署的经济合作与发展组织通过的《禁止在国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》《巴黎公约》以及《联合国反腐败公约》等，将反腐败从国内向境外延伸。英国2006年《反腐败法》扩大了贿赂犯罪的主体

范围,规定只要利用职位为他人谋取利益并收受好处,即为犯罪。

⑱郝铁川认为,未来的国家监察法立法、监督法等相关法律法规的修改中,一定要建立监察委员会向人大报告工作、受人大及其常委会监督、对人大负责的具体制度,处理好监察委员会“双负责”(既向人大负责,又向上级监察委员会负责)之间的关系。参见郝铁川:《监察委员会设立的法理透视》,《法制日报》2017年1月20日。

⑲何家弘认为,党的十八届六中全会公报将监察委员会与“权力与立法机关”“行政机关”“司法机关”并提,暗示了国家监察权与行政权的分离。参见侯兆晓:《监察委是行政监察

的全面升级》,《民主与法制》2017年第2期。

⑳参见侯兆晓:《监察委是行政监察的全面升级》,《民主与法制》2017年第2期。

㉑如魏昌东认为,监察委员会有权对行政机关和中国共产党的机关因行使国家权力而作出的决定、规范性文件及重大决策事项进行执法监察和效能监察。参见魏昌东:《监察委员会改革方案之辨正:属性、职能与职责定位》,《法学》2017年第3期。

㉒中共中央党校党章研究课题组编著:《中国共产党章程编介(从一大到十八大)》,党建读物出版社,2016年,第220-236页。

The Reform of State Supervision System Should Pay Attention to the Study on the Nature of Supervision Power

Mo Jihong

Abstract: In order to achieve joint anti-corruption, the State Supervision Commission works together with the Party's Disciplinary Inspection Commission, which will inevitably produce the issue of co-operating power to supervision. From the perspective of political constitutional sciences, we divide the right of supervision with Chinese characteristics into two parts: one is the right of supervision of political power extended from the party's ruling power, and its legitimacy comes from the principle of the Party assuming the responsibility for cadres' affairs; the other is the state supervision power divided from the state system which needs to be incorporated into the state power system in the framework of the Constitution and the law and the running order established by the legal supervision system. Based on the nature and function of the power to supervision, the State Supervision Commission established in the process of the current reform of state supervision system is elected by the People's Congress at the same level and is responsible for the People's Congress at the same level. Due to the specific operation mechanism, the State Supervision Commission does not need to report the work to the People's Congress at the same level, but it should report to the higher supervisory authority. The State Supervision Commission has not changed the structure of legal supervision powers in the current state power system, but has further strengthened the state organs in the state power system by supervising the cadres as party members and public officials' exercise of public power in state organs. The personnel supervision, thus, constitutes an anti-corruption system to further enhance the efficiency of anti-corruption operation mechanism. The power to supervision with Chinese characteristics created in the reform of state supervision system cannot only further consolidate the ruling power of the party, but also can further enhance the running effect of the legal supervision power in the state power system and form a new pattern of anti-corruption work.

Key words: the reform of state supervision system; supervision commission; power to supervision; monitoring for supervision; state power system