

【专题：监察法规】

监察法规的性质、地位及其法治化

秦前红 石泽华

【摘要】作为在全国范围内监察领域施行适用的具有普遍拘束力的一种法规形式,监察法规丰富和发展了中国特色社会主义法律体系,既是监察法律和相关法律实施的重要方式,也是纪检监察领域党规国法衔接协调的重要桥梁,其制定蕴含着两大价值目标:效率与公正兼顾和人大制度之下监察系统一体化与监察官独立办案相结合。通过研究监察法规与狭义法律、各类法规(监察法规自身、既往行政监察法规和其他法规)以及法律解释(立法解释、司法解释和监察解释)等之间的位阶关系和衔接协调机制,可以明确其在我国法律体系中的地位,并确立“(宪法→)监察法律→立法解释→监察法规→监察解释(→监察规范性文件)”的监察法规体系。监察法规的法治化路径至少包括四个方面:主体限定层面,国家监委是唯一制定主体;对监察立法与监察规范性文件作严格区分内容限定层面,厘清监察立法的保留事项,确定监察职权立法的界限;程序规制层面,引入必要的沟通与协商机制,进一步关注决定与公布程序,明确监察法规解释的主体、程序及其要求,尽快制定《监察法规制定程序条例》;监督机制层面,从审查程序的启动、过程和意见处理三个方面构建合宪性及备案审查机制,及时修改《立法法》和《监督法》。据此,在全面推进依法治国背景下将监察法规切实纳入法治轨道,在中国特色社会主义法律体系框架下形成并完善监察法规体系。

【关键词】监察法;国家监察委员会;监察法规;立法权;法律地位;法律位阶

【作者简介】秦前红(1964-),男,湖北仙桃人,武汉大学法学院教授、博士生导师,教育部“长江学者”特聘教授,主要研究方向:宪法学;石泽华(1994-),男,湖北黄石人,武汉大学法学院博士研究生,主要研究方向:宪法学(湖北 武汉 430072)。

【原文出处】《法学论坛》(济南),2020.6.88~100

【基金项目】本文系国家社会科学基金青年项目《推进合宪性审查视阈下的备案审查制度及衔接联动机制研究》(18CFX016);国家法治与法学理论研究项目《社会主义法治体系视野下的国家监察规范体系研究》(19SFB2012)的阶段性成果。

持续深化国家监察体制改革、推进反腐败工作法治化规范化,要求“健全完善配套法规,制定同监察法配套的法律法规,形成系统完备、科学规范、运行有效的法规体系”^①。2019年10月26日,十三届全国人大常委会第十四次会议表决通过《关于国家监察委员会制定监察法规的决定》(以下简称本次《决定》或者本次授权“决定”),明确国家监察委员会有权“根据宪法和法律,制定监察法规”。监察法规在全面推进依法治国、建设社会主义法治国家的进程

中能够发挥何种功能与作用?其制定应当遵循何种价值追求和目标导向?监察法规的法律性质几何?其在我国法律体系之中处于何种地位、具备何种效力?本次《决定》针对监察法规规定的程序要求和监督模式,能否切实将其纳入法治轨道?本文将重点考察以上问题,以期对于深化国家监察体制改革、推动监察法学理论发展有所裨益。

一、监察法规的性质、作用与目标

2018年3月以来,中央纪委国家监委以“国监

发”名义已经制发了多份规范性文件。有学者指出,“在制定监察法规方面,实践已经比理论先行一步了。”^②监察法规作为一种法规范形式具有哪些性质及特征?其是否具备实践合理性和现实意义?如何从源头出发明确其制定应当遵循的价值目标?

(一)监察法规的性质及特征

本质而言,监察法规是特定机构制定的在全国范围内监察领域施行适用的具有普遍拘束力的一种法规范形式。这至少包含四重特征,分述如下:

首先,监察法规是“法规”,不是“(狭义)法律”。这里的“法规”,是在我国立法层面区别于狭义法律的一种专门的法规范形式或者说载体。针对立法机关与其他机关在立法上的权限分配问题,不同的宪法体制可能有不同的解答,1982年《宪法》则确立了我国当前“国家立法权”之下多种(广义)立法权并行的立法权限配置格局:在我国,国务院可以制定“行政法规”,国家军事委员会可以制定“军事法规”,最高人民检察院及最高人民法院可以出台“司法解释”;但是,根据《宪法》第58条和《立法法》第7条的规定,只有全国人大及其常委会才能行使“国家立法权”,即,只有最高国家权力机关和它的常设机关制定的法律,才能称作狭义法律(congress law),后者根据制定主体不同还区分为“基本法律”和“基本法律以外的其他法律”。监察法规不是全国人大及其常委会制定的法规范,从法规范形式来看,它既不是基本法律,也不是基本法律以外的其他法律,而是法规。

其次,监察法规是具有“普遍拘束力”的法规。在德国,奥托·迈耶(Otto Mayer)的依法律行政原理影响极为深远,其主张国家必须“依法律而治”,各类国家机构皆须受法律约束,在此基础上,应当以“普遍拘束力”作为判断法律事项的标准,进而推得依法律行政的三项子原则:法律的法规创造力原则、法律优越原则和法律保留原则。^③其中,法律的法规创造力原则认为,法规(Rechtssatz)是“由一般性标准显示构成要件,对符合构成要件的所有人就什么是法所作的规定”,合宪性法律的关键特征即在法规中宣告拘束的能力,由此一切法规均应由法律来创造。^④据此

观点,非经法律不得创造法规(法律事项),普遍拘束力乃是法律区别于其他法规范的关键特征。不过,关于法律的法规创造力原则在我国的适用,相关理论和实务争议还比较大,其中一个主要的胶着点就是国务院是否具有职权立法权,本文对此不作展开。应该说,从我国宪制架构层面来解读狭义法律与法规之间的界限可知,我国宪法并没有采纳严格意义上的法律的法规创造力原则,也并没有在法规制定的层面采纳全面法律保留原则。也就是说,我国现行立法体制之下,亦即,有的法规范并非法律,仍可称其为“一般性规范”。从监察法规来讲,作为面向不特定多数人之规范性文件,它并不限于指向公民和监察内部的狭隘拘束力,而是进一步意味着对其他国家机构的“普遍拘束力”。^⑤监察法规的这种拘束力,还意味着,关于某个具体事项,只要存在合宪合法的监察法规,即须以其作为执法、裁判依据而不得选择性适用,同时排斥了司法机关的直接审查。

再次,监察法规是关于“监察事项”的法规。从规范内容层面看,监察法规应当也只得针对监察领域有关事项作出规定,由此显著区别于行政法规、军事法规等在其他特定领域内适用的法规。所谓监察领域有关事项,主要指的是与监察主体、监察实体和监察程序等有关的事项。其中,监察主体有关事项主要包括监察组织、监察官等,监察实体有关事项主要包括监察监督、监察调查、监察处置等实体方面的职责分工和权限范围等,监察程序有关事项主要包括监督程序、问题线索管理和处置程序、立案程序、调查程序、处置程序等。与此同时,监察法规规定的有关事项,不得触及监察立法的保留事项,例如监察对象范围、监察留置等。

最后,监察法规是在“全国范围”施行适用的法规。作为“中央一级国家机构”的国家监察委员会所制定的法规,监察法规通常情况下在全国范围内生效施行,由此显著区别于地方性法规等仅在本地域内施行适用的法规;监察法规在民族自治地区、特别行政区和经济特区等地区,存在适用特殊性。结合我国《宪法》《立法法》有关规定,民族自治地方的人

民代表大会(主要指自治区、自治州和自治县的人民代表大会)可以制定“自治法规”(自治条例和单行条例);经济特区所在地之人大及其常委会(主要指经济特区所在地的省、市的人大及其常委会)可以制定“经济特区法规”。监察法规与地方性法规、自治法规和经济特区法规的关系问题,尤其是自治法规、经济特区法规能否对其作变通规定,值得进一步讨论。

(二)监察法规的功能作用

在我国全面推进依法治国、建设社会主义法治国家的进程中,监察法规具有哪些功能与作用?从功能主义视角来看,监察法规的实践合理性和现实意义,回答了其存在何以必要的问题。

首先,监察法规丰富和发展了中国特色社会主义法律体系。中国特色社会主义法律体系是历史的、具体的,在不同的历史时代和文化背景下有着丰富而特殊的内涵。改革开放以来,我国各项事业稳步发展、步入法制化轨道,目前基本形成了以宪法为“统帅”,以法律为“主干”,以行政法规、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”组成的中国特色社会主义法律体系。伴随着国家监察体制改革逐步深入,尤其是2018年《宪法修正案》和《监察法》正式通过施行,我国宪制结构层面发生了重大变革,中国特色社会主义法律体系也在层次结构、表现形式和内容要素等方面面临着更新。这主要表现在新增了一个法律部门:监察法。在这个以《监察法》为中心的监察法部门和监察法规规范体系中,监察法律是关键与核心,监察法规是不可或缺的重要内容;同时延伸关涉至监察规范性文件,以及与监察有关的党内法规、党内规范性文件等。作为监察法律的下位规范和监察法规规范体系不可或缺的重要内容,监察法规丰富和发展了中国特色社会主义法律体系,并在此过程中成为中国特色社会主义法律体系的“重要组成部分”。

其次,监察法规是监察法律和相关法律实施的重要方式。一方面,人大立法的制定效率和现实资源等是有限的,“将与监察委员会运行相关的所有事项皆交由全国人大及其常委会进行立法是不现实

的”^⑥。另一方面,《监察法》《公职人员政务处分法》和《监察官法》等监察法律很难预设全部法律情景并作整全规定,由此需要通过监察法规予以细化执行和补充漏洞,否则便可能造成实践的困扰,甚至透支法律权威。^⑦。现行《监察法》一定程度上已经吸收并践行了此种立法理念,^⑧为了推动《监察法》在全国范围内的理解与适用,2018年3月《监察法》通过实施后,中央纪委国家监委已陆续出台一系列规范性文件,以此在法治化轨道上有序推进各项监察活动。总体来看,授予并规范监察机关法规制定权,在法律实施层面具有以下益处:第一,一定程度上可以填补监察法律的立法漏洞和空白,避免立法过于简约带来的具体因应性不足;第二,可以为监察法律的实施提供必要的试错空间,避免立法过于细化或者过于原则而对法律权威产生的不利影响;第三,还能够进一步确保国家监察权在法治轨道上有序行使,通过更大范围内统一监察执法力度,从而实现“同案同果”、贯彻平等原则。^⑨与此同时,监察法规还有利于推动监察法律与其他相关法律之间的衔接协调。有学者提出,为了配合监察法的实施,现有260多部法律中需要修改的相关法律有160多部,高达三分之二。^⑩能否实现监察法律与其他国家法律之间的有序衔接,是持续深化国家监察体制改革的重要方向,监察法规将在其中发挥中流砥柱的作用。

最后,监察法规是纪检监察领域党规国法衔接协调的重要桥梁。我国党内监督与国家监察的“内在一致性”^⑪,决定了在深化国家监察体制改革的过程中,必须认真关注纪检和监察之间何以相融共通的问题。监察法规可以其较低之位阶实现对“党内法规同国家法律的衔接和协调”命题的具体回应,形成二者互通互补的有序格局。这主要表现在以下方面:一是组织设置的衔接协调,二是党内监督执纪全覆盖和公职人员监察全覆盖的衔接协调,三是优化配置的衔接协调,四是纪检监察工作程序及与其他机关工作程序的衔接协调,五是党委领导、人大监督、各机构相互制约与纪检监察机关内部监督等的衔接协调,六是权利救济机制的衔接协调,等等。值得注意的是,监委与纪委合署办公,并不当然意味着

二者在工作规则及实施程序上的完全混同。有学者指出,从制定依据、制定职权、文件内容等来看,中央纪委国家监委以“国监发”名义印发的规范性文件,显然不属于党内法规或者党内规范性文件。^⑭这种理解符合对党内法规等概念的基本认知。不容置喙,党内法规与国家法律在党内法治和国家法治进程中的作用是高度一致乃至相互渗透的,^⑮亦有学者进一步主张通过党内法规实现所谓“政治机关”之法治化的路径。^⑯但是,二者之合理关系仍应是:党内纪检规范与国家监察规范分别在不同路径中各自延展,同时形成相互补充、相辅相成的动态关联。^⑰

(三)制定监察法规的价值目标

本轮国家监察体制改革的制度目标,包括构建“集中统一、权威高效”的中国特色国家监察体制,践行“监察系统一体化”的监察系统组织原则。它们体现了本轮改革对强化反腐职能和监察效能的高度重视,同时也是本次修宪的重要意图之一。国家监察委员会作为最高监察机关,有赖于通过监察法规“履行领导地方各级监察委员会工作的职责”,这正是“集中统一、权威高效”和“监察系统一体化”的集中体现。与此同时,这并不意味着对“客观公正”理念和“依法独立行使监察权”原则的摒弃。

所谓“集中统一、权威高效”的中国特色国家监察体制,实质上蕴含着“效率与公正兼顾”的价值理念。综观《监察法》的整体架构和条文内容,其依次规定了九大原则,^⑱归纳来看,贯穿立法始终的指导思想或者说立法目的,则是相互关联、不可分割的两个方面:一是构建“集中统一、权威高效”的反腐败体制、机制,二是规范反腐败机构及其工作人员履行监察职责和行使监察权力的行为。其中,前者为反腐效能提供法律支撑,后者为合法权益提供法律保障。应该说,这两大理念不仅是《监察法》的指导思想和立法目的,也是其他监察法律和监察法规的指导思想和立法目的。所谓“公正”,既不是“绝对平等”,也不是“个人判断”,它强调作为实在法的监察法律和监察法规中应当蕴含着的一种“公平正义”的价值意蕴,它必须是传统道德、社会观念和未来期盼等诸多因素的最大公约数,由此呈现为一种应然判

断标准、理想社会状态和根本价值追求。所谓“效率与公正兼顾”,也并不意味着“效率”和“公正”二者处于界限森严、非此即彼的互斥状态,而是指在面对不同时机和对象时必须合理适度地处理好二者之间的耦合性和张力,因时制宜、因地制宜,在两种价值要素之间形成良性互动的动态平衡格局。

所谓“监察一体化”的监察组织运作原则,实质上蕴含着“人大制度之下监察系统一体化与监察官独立办案相结合”的价值理念。从系统内部组织运作来看,我国不同层级的审判机关之间是“监督”关系,而不同层级的监察机关之间则是与检察系统相似的“领导”关系。参考检察系统,新中国成立以来其外部领导体制经历了反复与发展的曲折路线,以现行《宪法》和《人民检察院组织法》有关规定为框架,当前我国确立了人大制度之下的检察系统一体化原则与检察官独立办案相结合的格局。为什么在坚持检察系统一体化原则的基础上,要着重强调检察官独立办案原则呢?这是因为,一方面,检察系统一体化原则强化了检察内部管理,提升了检察效能;另一方面,“司法的亲历性特点、办案责任制以及理性谦抑理念,也要求尊重检察官办案之实质独立性,避免承办检察官沦为检察长、检察委员会或者其所属部门的‘代理人’。”^⑲研究对象转至监察系统,总体来看,该原则至少包含以下五重意蕴:第一,监察机关由权力机关产生、对其负责、受其监督;第二,各级监察机关自身是一个不可分割的整体;第三,上下级监察机关之间实行上命下从关系,国家监察委员会是国家监察机关;第四,实行主任与监察委员会相结合的内部领导体制;第五,实行监察官独立办案。总之,监察机关在制定监察法规的过程中,尤其是在制定“为履行领导地方各级监察委员会工作的职责”的事项时,必须将监察系统一体化原则与监察官独立办案原则加以科学结合,综合考虑我国宪制背景及制度需要,进而在二者之间恰当地选择最优平衡点,如此才能有序推进反腐败工作良善运行。

二、监察法规的法律地位

监察法规的法律地位问题,旨在研究它在我国法律体系中处于何种地位。对此,可以比较它与不

同性质及地位的各类规范性文件之间的位阶关系,同时明确它们相互之间的衔接协调机制。据此,一方面可在中国特色社会主义法律体系框架下形成并完善监察法规体系,另一方面亦可确保我国法律实施秩序和谐稳定、诸类规范皆得完整统一正确实施。

(一) 监察法规与狭义法律的关系

一般情况下,监察法规与狭义法律的位阶关系,必须严格遵循“法律优越”原则。所谓“法律优越”,也称“法律优位”,或称“法律优先”,其基本含义是“不得违反法律、不与法律相抵触”^⑧。该原则意味着,任何事项只要存在法律,有关监察活动即只得严格依照法律规定而不得抵触之。从制定主体来看,监察法规的制定主体是最高监察机关,监察法律的制定主体是最高国家权力机关及其常设机关。我国监察机关作为监察专责机关的宪法地位,从根本上也决定了监察法规与狭义法律之间的关系应当也只能是:第一,监察法规的内容不得抵触监察法律的内容,包括监察法律的立法目的、法律原则和具体规则等;第二,监察法规的效力在位阶上低于监察法律;第三,当二者在内容上存在不一致时,须以监察法律为准,同时启动相关审查及修改程序。

对于立法保留事项,国家监察委员会能否基于全国人大及其常委会“授权”,并根据实际需要,对其中的部分事项先行制定监察法规?如果可以,便进一步引发关于“根据授权制定的监察法规”与“狭义法律”之间位阶关系的探讨。此种立法形式,我国《立法法》的表述是“授权立法”,也有学者称其为“委任立法”^⑨。关于根据授权制定的监察法规的位阶层次,存在三种可能情形:第一,“委托代理说”^⑩主张,它与狭义法律具有相同的位阶;第二,“新型规范说”^⑪认为,它的位阶处于狭义法律和其他监察法规之间;第三,“立法权转移说”^⑫和“法律秩序统一说”^⑬则认为,它与其他监察法规具有相同的位阶。一方面,国内法学界总体上更加倾向于“立法权转移说”,^⑭其他主要国家行政机关根据授权制定的法文件,在位阶上也低于议会制定的法律;另一方面,参考《立法法》第95条第2款(“根据授权制定的法规与

法律规定不一致,不能确定如何适用时,由全国人民代表大会常务委员会裁决”),又可推得,根据授权制定的监察法规与狭义法律之间,其实并不直接遵循“法律优越”原则。这充分说明,有必要根据《立法法》第8至12条之规定,对此进行严格控制。至于特别行政区基本法,结合我国《宪法》第31条关于特别行政区制度按照具体情况由全国人大以法律规定的表述,监察法规与其互不干扰。

(二) 监察法规与其自身和既往行政监察法规的关系

1. 监察法规与其自身。鉴于不同的监察法规皆由同一机关制定、具有同等位阶、在规定范围内各自施行,对此主要需考虑两个问题。第一,在适用选择方面,须遵循两大原则:一是新法优于旧法原则,即新规定与旧规定不一致时,应当适用新规定;二是特别法优于一般法原则,即特别规定与一般规定不一致时,应当适用特别规定。第二,在冲突解决方面,当监察法规之间对同一事项的新的—般规定与旧的特别规定不一致,不能确定如何适用时,应由国家监察委员会裁决。

2. 监察法规与既往行政监察法规。本轮国家监察体制改革前,国务院、原监察部和地方各级行政监察部门,地方各级人大常委会、政府等机关,根据或参照《行政监察法》制定了一定数量的法规、规章和其他规范性文件。伴随《行政监察法》的废止,它们失去了最重要的上位法依据,但却未经法定程序宣告废止;同时,在新法尚未就同一事项作出规定之前,相关事项并不自动废止。对于这些既往行政监察法规(还包括行政监察有关部门规章、地方性规章和其他规范性文件),应当注意结合法规规章的立改废释程序,按照相应主体及程序要求予以科学全面审核清理,主体适格、程序适当、依法妥善处理。例如,根据规定,法规规章的制定、修改和废止的决定主体应当是同一机关。但是,伴随监察改革深入推进,尤其本次《宪法修正案》正式删去了各级政府“监察”职权,存在一个疑问:针对前述规范性文件的审核清理,相关意见的审批以及决定作出主体,应当是制定原文件的行政机关,还是相应的监察机关?我们

以为,从制发主体、文件性质等方面考虑,并结合原行政监察部门与现同级监察机关之间的非承继性关系,制定原文件的行政机关应是合宜选项。

(三) 监察法规与其他法规的关系

从法规的表现形式来看,监察法规与其他法规皆属法规,故而二者关系之考察,有赖于结合不同法规的“制发主体等级”和“具体表现形式”等要素予以区分研究。

1. 在全国范围内施行适用的法规。所谓全国范围内施行适用,必须以特定中央一级国家机构制定为前提。根据《宪法》规定,这主要指国务院;《立法法》第103条还规定了中央军事委员会;本次《决定》增设了国家监察委员会。它们各自对应“行政法规”“军事法规”和“监察法规”。

(1) 监察法规与军事法规。参考军事法规与行政法规的关系,传统观点认为,基于相似的制发主体层级,二者具有同等位阶,在各自的权限范围内施行。不过,更深层来讲,此种“井水不犯河水”之格局,更多或许基于二者具有相近的价值追求,同时军事法规在拘束对象和规范内容等方面与行政法规交叉不大,由此二者冲突问题尚不突出。从军事法规与监察法规的规范内容来看,《监察法》第68条:“中国人民解放军和中国人民武装警察部队开展监察工作,由中央军事委员会根据本法制定具体规定。”一方面,前述规定意味着,有关监察工作的军事法规不得抵触《监察法》之规定;另一方面,从《立法法》第103条第3款“军事法规、军事规章在武装力量内部实施”的规定来看,监察法规一般不适用于军事有关监察工作。显然,针对军事法规设定合理恰当的监督及审查机制是必要的,^⑤虑及军事监察工作之特殊性,对此需求尤甚。

(2) 监察法规与行政法规。未来监察法规是否有与行政法规相同的位阶,并在各自权限范围内施行适用?一方面,如果二者确属同等位阶,尽管本次《宪法修正案》已经删去《宪法》第89条和第107条中国国务院和县级以上地方各级人民政府此前行使的“监察”职权,故而二者各自有着几乎完全不同的权限范围,但是,实践中仍然存在一个问题:如果二者

确就同一事项作出不同规定,优先适用谁?这并不限于一个规范冲突和选择适用的问题,其背后隐蕴的是一个价值衡量:在行政和监察两种价值追求不完全重合的国家权力之间,是否存在以及如何解决二者在规范制定层面的冲突与张力?具体而言,国家治理主要是通过行政治理而实现的,后者可视作国家发展的“发动机”;与此同时,国家治理也需要监察治理,后者作为国家发展的“离合器”,通常情况下皆得与行政治理相辅相成、协调互补,以此确保国家发展的平稳起步和匀速增减,但在极少数特殊情况下,其也可能因行使不当或理念分歧而与行政治理之间摩擦系数过大,由此引致国家发展顿挫滞缓。另一方面,如果将监察法规之位阶专门设定于行政法规与地方性法规之间,尽管一定程度可以避免许多问题,但是对于同级之制发主体和相似之效力范围,如何才能确保理论推演之逻辑自洽,仍需深入研究、审慎决定。

我们以为,若是二者位阶相同,至少应当结合以下两套辅助机制:其一,采取“提出意见+异议裁决”的冲突解决机制。具体而言,先在国务院和国家监察委员会之间择固定一方作为“意见提出方”(以国务院为宜),若其主张适用对方法规,自无疑虑;若其主张适用己方法规,则有必要提请全国人大常委会裁决。其二,增设“准备案机制”。具体而言,国家监察委员会在制定监察法规时,须抄送国务院“使其知”,若国务院认为有关规定存在与行政法规不一致,且主张适用己方规定时,便可及时提请有权机关裁决,以此维系两种法规之间的必要协调。总之,不论最终二者位阶关系如何,必须结合一定的制度设计充分确保合力互补,即,不仅要在事后审查层面构建二者之冲突解决机制,还要在事前沟通层面构建二者之统筹协调机制。

2. 在特定地区内施行适用的法规。对此,有必要结合“效力优先”与“适用优先”的性质区分来切入。效力优先即上位法优于下位法,不存在例外;部分位阶较低之变通规定优于监察法规,属于适用优先。^⑥

(1) 监察法规与地方性法规。根据《宪法》和《立

法》,特定级别人大及其常委会可以制定“地方性法规”。有学者提出,“在行政法规与地方性法规之间并不存在上下级的位阶关系,而是属于法律之下同等的规范性法律文件”^②。应该说,在国务院民主正当性仍有质疑并作为最高权力机关之执行机关^③的背景下,此种观点是有一定道理的;但是,结合我国国家结构形式并考虑国家法制统一性,应当认可《立法法》第88条第2款对此已作出之明确结论,即:行政法规在位阶上高于地方性法规。参考前述条款,应当认为:地方性法规在位阶上低于监察法规,应以“效力优先”为原则,不得与后者相抵触。

(2)监察法规与自治法规、经济特区法规。根据《宪法》《立法法》和《民族区域自治法》,民族自治地方的人民代表大会可以制定“自治条例和单行条例”,经济特区所在地之人大及其常委会可以制定“经济特区法规”。此二者面临相似状况,即须尽快考虑它们究竟能否依法或依决定对监察法规作出变通规定,如果可以,且具体变通符合要求,即应遵循“适用优先”原则而适用变通规定。具体而言,自治条例和单行条例如果能够依循当地民族特点,在不违背监察法规之基本原则的前提下对其作变通规定,便需关注一个前提要求:有关变通不得涉及宪法、民族区域自治法、其他有关法律以及监察法规专门就民族自治地方所作之规定;与此同时,经济特区法规如果能够基于全国人大之专门授权对监察法规作变通规定,其在报送备案时,便应当说明对监察法规作出变通的情况。

(四)监察法规与法律解释的关系

所谓法律解释,是指解释机关对法律文本含义的理解与说明,^④具体又可区分有权解释与无权解释、制定者解释与适用者解释、对狭义法律的解释与对其他法规的解释等不同类型。对于监察法规与法律解释的关系,需要结合不同类型之法律解释的性质及效力予以区分研究。

1. 监察法规与立法解释。根据《立法法》第45条,严格意义上的法律解释,仅指狭义法律层面的制定者解释,即最高国家权力机关对其自身制定的法律的解释。(1)在位阶上,监察法规低于立法解释。

根据《宪法》第67条第4项,全国人大常委会行使下列职权:“(四)解释法律”;《立法法》第45条第1款则规定,“法律解释权属于全国人民代表大会常务委员会”。根据《立法法》第50条,全国人大常委会之法律解释与其所解释之法律具有同等位阶。这意味着,第一,监察法规之位阶低于立法解释;第二,前述“法律优越”原则之推导结论,也适用于监察法规与立法解释之关系。(2)在补充性规定上,二者具有不同的权限范围。就立法解释而言,从《立法法》第45条第2款^⑤来看,其除“进一步明确界限”外,还可作出补充性规定,即“法律制定后出现新的情况,需要明确适用法律依据的”。但是,基于修改权和解释权之区分,此种解释性的“补充”仍须基于一定限度,至少不得超出修改权之限度^⑥。就监察法规而言,其“补充”则限于“为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”。

2. 监察法规与司法解释。根据《立法法》《人民法院组织法》,我国司法解释的主体是最高人民法院、最高人民检察院。学界针对司法解释的法律效力以及它与被解释条款本身之间位阶层次,主要有“类型化说”“低于法律说”和“等同于行政法规说”等学说,各有其理由;此外,还有“效力模糊说”“制定机关决定说”“解释对象决定说”等主张。^⑦假使说,单纯考察制发主体层级,由于“两高”及国家监委皆属中央一级国家机构,司法解释与监察法规应该具有同等位阶;但是,进一步探究司法解释的具体表现形式,可知对此还需区分处理:第一,如果司法解释对法律文本作出的是严格意义上的“审判、检察工作中具体应用法律的解释”,即,主要采取文义解释、当然解释等解释方法,或者仅在法律文本既定范围内作执行性说明时,有关解释尚不达“进一步明确界限或者作出补充性规定”之标准,亦无逾越或违背被解释条款“目的、原则和原意”之虞,仍属适用者解释,而非制定者解释,由此与所具体应用的法律条文具有同等位阶,在位阶上相较监察法规更高;第二,如果司法解释不恰当地滥用扩大解释、类推解释等解释方法,或者对法律文本作出了补充性、创制性说明时,便意味着其突破了“适用者解释”原理,此时更应

探讨的是如何避免“以释代法”现象。

3. 监察法规与监察解释。监察法规与监察解释之关系,是学术探讨较易忽略的问题。首先,从概念切入,所谓监察解释,(广义上讲)指的是特定监察机关对监察法律、监察法规和监察规范性文件的解释;严格意义上的监察解释(狭义上讲),一般仅指国家监察委员会对监察法律的解释,属于适用者解释。参考“司法解释”的概念和《立法法》第104条之规定,所谓“监察解释”,指的是:国家监察委员会作出的属于监察工作中具体应用法律的解释,且该解释应当主要针对具体的法律条文,并符合立法的目的、原则和原意。其次,必须注意的是,目前来看,监察解释尚不是有权解释。一方面,监察解释之存在本身是合理的,亦符合“适用者解释”原理;另一方面,本次《决定》并未赋予国家监察委员会针对属于监察工作中具体应用法律的问题进行解释的权力。从规范内容的制定主体及其权限来看,前述规范性文件所涉及之事项,应当通过“立法解释”或者“监察法规”予以规定。

在此基础上,我们得以明确监察法规与狭义法律、各类法规、各类法律解释等不同性质及地位的规范性文件之间的位阶关系和衔接协调机制,据此不仅确立了监察法规的法律地位,还进一步形成了“(宪法→)监察法律→立法解释→监察法规→监察解释(→监察规范性文件)”的监察法规体系。

三、监察法规的法治化路径

本次《决定》针对监察法规规定的程序要求和监督模式,主要包括决定和发布程序、备案要求和撤销机制等。为了在全面推进依法治国背景下将监察法规切实纳入法治轨道,有必要在规范层面为其构建一套严密的法律规制体系。这至少包括主体、内容、程序和监督四个层面。

(一) 监察法规的主体限定

监察法规之主体限定,旨在厘清何种级别和范围的监察机关有权制定监察法规。一方面,必须将监察法规的制定主体严格限定于国家监察委员会;另一方面,基于我国《宪法》规定的政权组织形式和国家结构形式,有必要专门考虑“监察规章”和“监察

规范性文件”等问题。

1. 监察法规的制定主体,必须严格限定于作为中央一级国家机构的国家监察委员会。这是由监察法规的适用范围和法律效力决定的。正如前述,全国范围内施行和具有普遍拘束力,是监察法规的主要特征。监察立法的“依法规监察”原则要求,监察机关在作出减损权利或预设义务的具体监察行为时,必须以明确的行为规范为依据,而得为此法律依据者必须是法规(一般性规范)。③据此,在监察立法领域,具有此种普遍拘束力的规范主要是指以下二类:一是全国人大及其常委会制定的与监察有关的法规文件;二是国家监察委员会依照制定的合宪合法的监察法规。

2. 监察规章本身并不具备宪制合理性,省级及以下监察机关和派驻机构(派出专员)皆不得制定监察规章。有论者结合本次修宪条款、立法效率原则,提出在《宪法》删除国务院及地方政府监察职权的背景下,授予省级监察机关以规章制定权有其必要性和现实意义。④这种观点有一定道理,但是,省级监察机关制定“监察规章”,无论是在宪制正当性上,还是在现实必要性上,都是值得商榷的。⑤无论是国家监察委员会的工作部门、派驻机构,还是各省、自治区、直辖市的监察委员会,都无权制定“监察规章”;举重以明轻,地市级、区县级监察委员会,以及地方各级监察委员会的工作部门、派驻机构,也都无权制定“监察规章”。值得注意的是,前述结论还隐含着法律法规不得授权相关主体制定“监察规章”之意,亦即,国家监察委员会、地方各级人大及其常委会也不得通过监察法规、地方性法规“授权”上述机构制定所谓“监察规章”。例如,国家监察委员会所属工作部门、派驻机构便不得根据监察法规有关条款或者以“已经国家监察委员会批准”为由,以其自身名义发布所谓“监察规章”。

3. 所谓监察规范性文件,是相对于监察立法而言的。其中,监察内部规范性文件,作为内部规则,并不普遍拘束广大公民及其他机关;监察外部规范性文件,尽管面向不特定对象、可以反复适用,但仍不同于监察立法。总之,二者都不是监察法规,也不

对其他国家机构产生必然拘束力。第一,尽管监察机关可以自由制定涉及公众的规范,而且后者具有相对外部效力,^⑤但若此种规范缺乏法律明确授权,则应否定其普遍拘束力。第二,在原则上,审判机关只能依据法律或者监察立法作出裁判,如果它没有单独依据法律或者监察法规裁判,“那么就必须要达到该规范性文件对上位法的解释是最正确的,或者对裁量权行使的指引是最合理的这样一种标准。这才是与规范性文件地位相适应的尊重程度”^⑥。第三,结合当前各省高院频繁发布“司法解释性的文件”的现象,有必要对所谓“规章性质的文件”展开进一步学理研究和实践规制,同时,各级人大及其常委会应当高度重视对国家监委工作部门、派驻机构和地方各级监察机关制定规范性文件的活动开展必要监督,避免实践中前述机构藉以此名义发布所谓“规章性质的文件”。

(二) 监察法规的内容限定

监察法规之内容限定,旨在从监察立法权限分配层面出发,厘清哪些事项可以通过监察法规予以规定、哪些事项不得通过监察法规予以规定。对此,应当以“法律保留”原则为根本指导,进而认真区分监察法规和监察法律之间的界限。

1. 监察立法的保留范围。在监察立法活动中,参考《立法法》第8条的规定,至少以下10类事项只能制定法律:(1)关于各级监察委员会的产生、组织和职权的事项;(2)关于监察法在民族区域自治地区的特别适用的事项;(3)关于监察法与基层群众自治制度的衔接的事项;(4)关于监察机关处置职权中的实体法相关事项,尤其涉及处理决定(例如政务处分决定、问责决定等)的事项;(5)关于留置措施的事项;(6)关于冻结、扣押、查封等措施的事项;(7)关于监察处置中对非国有财产是否属于“违法取得的财产”和“涉嫌犯罪取得的财物”的认定方式及其具体处置办法的事项;(8)关于反腐败国际合作的事项;(9)关于监察程序与诉讼程序衔接的事项;(10)必须由全国人民代表大会及其常务委员会制定法律的其他事项。

2. 监察职权立法的界限。针对非保留事项,监察机关在多大程度上可以自行立法?关于国家监察

委员会能否直接依据宪法,从而在职权范围内自行制定补充性或者创制性监察法规,很可能成为未来学界争执的关键焦点。有学者从“行政机关缺乏民主正当性、且定位为立法机关的执行机关”出发,主张国务院只能在宪法规定的职权范围内根据法律制定执行性行政法规,其如欲制定补充性、创制性行政法规,则必须基于法律的专门授权。^⑦若以此推导,即便针对非保留事项,监察机关之职权立法仍须限定在执行性的监察法规。前述主张对于维护我国人大制度和自上而下的法秩序具有重要价值,也符合我国立法配置长期远景。短期来看,对于非法律保留的事项,由于我国宪法并未完全采纳法律的法规创造力原则,故而,如果有关事项属于监察机关的职权范围,并且宪法已经明确规定监察机关有权制定监察法规,那么其可以在该范围内制定补充性和创制性规范。所谓“宪法已经明确规定”,强调的是从监察法规制定权的概括性赋权来看,通过宪法的赋权和通过立法法、组织法等赋权,是不同的。不同的赋权形式,不仅决定了监察法规在多大程度可以取得合法化地位,也在职权立法层面对监察法规作出内容限定。这意味着,第一,在《宪法》明确规定监察机关有权制定监察法规之前,监察机关之职权立法唯得在职权范围内制定执行性规范;第二,在《宪法》对此已作明确规定之后,监察机关不仅不能在其职权范围之外自行立法,而且不能在其职权范围之外基于立法机关之授权而立法。

此外,一个实践广泛存在而理论关切不足的问题是:当法律已对保留事项第一次立法之后,是否可以对其制定实施细则(执行性规范)呢?应该说,我国《立法法》所禁止的是对保留事项的“第一次立法”,并未明确禁止对已经立法之保留事项制定实施细则。问题在于,如此显然极易导致“法律授权规则的空洞化”,故而必须严格限定所谓实施细则的权限范围,并对实施细则的授权立法作专门考虑。

(三) 监察法规的程序规制

监察法规的制定程序是监察立法过程的核心内容,也是整个监察程序的重要组成部分。参考《行政法规制定程序条例》的结构内容,其涉及了立项、起

草、审查、决定、公布、解释等六项程序。本次《决定》仅规定了“公布后的三十日内报全国人民代表大会常务委员会备案”，有必要规定体系化的程序规范。

1. 引入必要的沟通与协商机制，广泛听取有关机关、组织和公民的意见。监察法规制定过程中的公众参与，不仅有利于在理论层面上夯实监察法规之合法性基础，亦可在现实层面上指导建构监察法规的参与及监督机制。^⑨中央纪委国家监委此前制定的数份规范性文件，在公众参与方面还有一定进步空间。这至少需要重点关注以下两个环节：第一，公开征求意见。监察法规的起草阶段，应当社会公布、公开征求意见，期限不少于30日；特殊情况下，在起草阶段经国家监察委员会决定不公开的，在审查阶段必须公开。^⑩此外，在审查过程中，如发现未经公开征求意见（以及制定条件尚不成熟、各方争议较大等情形），即应缓办或退回。第二，论证咨询环节。在起草和审查阶段，对于“涉及重大利益调整的事项”的，应当及时进行论证咨询，例如座谈会、论证会、听证会、委托研究等。所谓“重大利益调整”，至少包括以下情况：第一，对于涉及社会公众普遍关注的热点难点问题和监察职权行使中可能存在的突出矛盾的情形；第二，规定了减损公民、法人和其他组织权利或者增加其义务的事项；第三，对监察对象有重要影响的事项；等等。

2. 监察法规的决定与公布程序。对此，至少需要关注以下两个方面的问题：第一，监察法规的施行时间。对此，宜以“公布之日起施行”抑或“公布之日起30日后施行”为原则？参考《行政法规制定程序条例》第29条规定如下：“行政法规应当自公布之日起30日后施行；但是，涉及国家安全、外汇汇率、货币政策的确定以及公布后不立即施行将有碍行政法规施行的，可以自公布之日起施行。”即，以后者为原则、以前者为例外，并列举例外情形。我们认为，考虑到监察法规在实施对象上与法律同样广泛，在传播速度上却较诸法律稍显延缓，为使监察对象及一般公众广泛知晓，宜以“公布之日起30日后施行”为原则。第二，监察法规的公布形式。比较来看，法律、行政法规、司法解释等均以各自“公报”刊登之文本

作为标准文本，并辅以在各自官方网站及全国性报纸刊载，不得未经公布而直接适用。国家监察委员会应当尽快创设专门的《国家监察委员会公报》，并应在该公报上刊登的监察法规文本为标准文本。监察法规公布之后，应及时在《国家监察委员会公报》、国家监察委员会官方网站和全国性报纸上刊载，及时汇编出版监察法规的国家正式版本。此外，在决定与公布程序中，监察法规须经多大范围之会议审议，其公布是否须经国家监委主任签署，如何统一登记和印发编号，等等问题，也待明确。

3. 明确监察法规解释的主体、程序及其要求。结合前述监察法规与监察解释之关系探讨，严格意义上讲，监察解释和监察法规解释是不同的，其中，前者属于适用者解释，后者则同时具备适用者解释和制定者解释的双重属性。基于制定者和适用者的不同身份，监察法规解释可以区分为两类：狭义上的监察法规解释，是指国家监察委员会作为制定者对监察法规作出的解释，包括两种情形：一是进一步明确界限（监察法规的规定需要进一步明确具体含义的），二是作出补充性规定（监察法规制定后出现新的情况，需要明确适用监察法规依据的）；在广义上，这还进一步包括对监察法规的具体应用解释（属于监察工作中具体应用监察法规的问题）。在解释的主体和启动程序方面，对比《行政法规制定程序条例》可知，行政法规的具体应用解释，系由“省、自治区、直辖市人民政府法制机构以及国务院有关部门法制机构”向“国务院法制机构”请求解释，后者作出研究答复，其中涉及重大问题的，须先报国务院同意；至于行政法规的进一步明确界限和补充性规定，则须由“国务院各部门和省、自治区、直辖市人民政府”向“国务院”提出解释要求。但是，这种将具体应用解释权分摊至国务院法制机构的制度设计，更多基于行政效能考量，并考虑行政机关职能复杂、行政机构规模较大等因素。对比来看，监察机关职能较显单一，国家监察委员会法规室与国务院司法部（法制办）之间规模差异较大，国家监察委员会所属部门、派驻机构等并未内设法制机构。因此，在主体和启动上这两种解释没有必要完全“泾渭分明”。有鉴于此，

尽管监察法规解释仍存在两种不同的类型区分,但是在解释的主体和启动方面,有关条款可直接规定如下:国家监察委员会各部门和省、自治区、直辖市监察委员会可以向国家监察委员会提出监察法规解释要求;对属于行政工作中具体应用监察法规的问题,参照前款程序。

4. 尽快制定《监察法规制定程序条例》。为了规范监察法规制定程序、保证监察法规质量,国家监察委员会有必要尽快制定《监察法规制定程序条例》。该条例至少需要规定以下内容:一是该条例的制定目的、依据和原则;二是监察法规的名称和形式要求;三是监察法规的立项程序及其要求;四是监察法规的起草、审查、决定和公布及其要求;五是监察法规的解释主体、程序及其要求;六是监察法规的备案程序及其要求;七是监察法规的修改、废止程序,清理程序,以及如何“在一定期限内部分地方暂时调整或者暂时停止适用监察法规”,等等。此外,还需尽快督促各省级人大常委会对报送备案的监察规范性文件制定适当的审查程序,已经制定有关文件的,应当及时修改并增加关于监察规范性文件的规定。

(四) 监察法规的监督机制

针对监察法规的监督机制问题,本次《决定》规定的备案要求和撤销机制尚不完善,有必要参考《立法法》中行政法规有关规定,尽快构建和完善对监察法规的监督体系。基于人大在我国多元审查机制中具有主导性地位,^④并且监察法规之审查尚不涉及上级审查和司法审查,本文主要从全国人大及其常委会之合宪性审查和备案审查工作切入展开讨论,其中兼顾讨论其他相关问题。

1. 监察法规的审查启动。根据《立法法》规定,全国人大常委会的审查主要有三种启动程序:经书面提出审查要求,经书面提出审查建议,以及有关专门委员会和常务委员会工作机构对报送的监察法规进行主动审查。实践来看,前两种启动程序实践效果有待加强。为了充分发挥我国合宪性审查制度的制度优势、化制度优势为治理效能,有必要正式激活并合理运用我国《立法法》规定的国务院、最高人民检察院和省级人大常委等主体关于监察法规的合

宪、合法性审查要求权,以此一方面确保监察法规与行政法规、地方性法规等之间的协调统一,解决未来行政法规与监察法规之间冲突或较频繁、地方性法规在位阶上可能低于监察法规等问题;另一方面充分发挥法律监督机关在监督监察机关法律实施层面的应有功效。在审查要求提请主体中应当依法规范并督促落实国家监察委员会在监察法规制定和实施过程中的监督保证作用,在人大审查“主导性”与自我审查“自治性”之间把握好平衡点。

2. 监察法规的审查过程。(1)参考《立法法》第100条第1款,建议规定如下:首先,全国人大专门委员会、常务委员会工作机构在审查、研究中,认为监察法规同宪法或者法律相抵触的,可以向国家监察委员会提出书面审查意见、研究意见,也可以由宪法和法律委员会与有关专门委员会、常务委员会工作机构召开联合审查会议,要求国家监察委员会到会说明情况,再向国家监察委员会提出书面审查意见;第二,对于书面审查意见,国家监察委员会应当在两个月内研究提出是否修改的意见,并向全国人大宪法和法律委员会及有关专门委员会或者常务委员会工作机构反馈。^⑤(2)为国家监察委员会提供一定的自我调适和修正空间。一方面,参考《立法法》第100条第2款,全国人大宪法和法律委员会、有关的专门委员会、常委会工作机构向国家监察委员会提出审查意见、研究意见时,国家监察委员会可以按照所提意见对监察法规进行修改或者废止,由此审查终止;另一方面,当国家监察委员会认为已经制定的监察法规存在上述问题时,亦可通过撤销、修改、宣告失效等措施予以更正。(3)此外,在此过程中,如有必要,有关主体可以及时向全国人大常委会提请作出宪法解释或者法律解释。

3. 监察法规的审查处理。从本次《决定》对此的规定来看,全国人大常委会仅有权“撤销”与宪法和法律“抵触”之监察法规,如此规定符合全国人大常委会与国家监察委员会之间的相互关系,充分尊重了后者的宪法地位,但亦有完善空间。(1)当监察法规存在同宪法和法律相抵触的情形时,全国人大常委会有权“撤销”。具体而言,全国人大常委会经审

查、研究认为监察法规存在同宪法或者法律相抵触而国家监察委员会不予修改的,应当向委员长会议提出予以撤销的议案、建议,由委员长会议决定提请常务委员会会议审议决定。为此,有必要修改《立法法》第97条第2项和第100条第3款,将监察法规加入其中。(2)全国人大常委会对监察法规之审查,应当以合宪、合法性审查为限,抑或得延伸至适当性审查?所谓适当性审查,是指要求监察法规、监察规范性文件不存在明显的不恰当、不合理、不公平。参考《立法法》关于行政法规的审查规定,全国人大常委会只能审查行政法规中有无合宪、合法性问题,地方人大常委会则有权撤销本级人民政府制定的不适当的规章,这种区分较好尊重了国家监察委员会的宪法地位,值得在监察法规之审查机制中加以借鉴,同时结合其他措施弥补其缺陷。

为了构建健全完善的监察法规、监察规范性文件审查机制,支持和保证人大及其常委会依法行使监督权,建议及时启动《立法法》和《监督法》的修改程序,全面规定监察法规有关制定和审查事项。此外,以下问题同样值得关注:第一,如前所述,全国人大常委会在本次《决定》发布之前,国家监察委员会制定的有关规范性文件,不宜直接推动或默认具有监察法规的性质和效力,应当先由国家监察委员会先依决定履行完整法定程序,并由相应机关及时开展审查工作;第二,自治条例和单行条例能否依法对监察法规作变通规定?经济特区法规能否根据授权对监察法规作变通规定?如果可以,全国人大常委会对自治条例和单行条例有关监察之批准、对经济特区法规有关监察之授权,也须纳入审查范围;第三,国家监察委员会经全国人大常委会授权并经其批准制定的监察法规,是否接受全国人大常委会备案审查?这是否存在自我监督之嫌?结合上文有关立法解释之探讨,全国人大与全国人大常委会之间的关系审思,或许是当下我国理论尚无法解决而实践尤为突出的一个问题。

结语

是否及如何赋予国家监察委员会监察法规制定权,是本轮监察体制改革肇启以来,业内诸多学者持

续探讨的重要问题。作为一种新的法规形式,监察法规以其实践合理性和现实意义,回答了自身之存在何以必要的问题,进而从源头明确了自身制定应当遵循的两大价值目标。在厘清监察法规与不同性质及地位的各类规范性文件之间的位阶关系以及衔接协调机制的过程中,我们得以明确监察法规的法律地位,由此在中国特色社会主义法律体系框架下形成一套完整自足的监察法规体系,一方面维护发端于人民主权的自上而下的法秩序,另一方面确保我国法律实施秩序和谐稳定、诸类规范皆得完整统一正确实施。监察法规的法律规制体系之建构,可以通过从主体限定、内容限定、程序规制和监督机制等四个层面予以构建。为此,国家监察委员会必须尽快制定《监察法规制定程序条例》,主动全面地规范监察法规制定程序、保证监察法规质量;同时,全国人大及其常委会也须尽快启动《立法法》和《监督法》的修改程序,构建健全完善的监察法规、监察规范性文件的制定和审查机制,支持和保证人大及其常委会依法行使监督权,最终在全面推进依法治国背景下将监察法规切实纳入法治轨道。

注释:

①《习近平在中共中央政治局第十一次集体学习时强调持续深化国家监察体制改革推进反腐败工作法治化规范化》,载《人民日报》2018年12月15日。

②李红勃:《监察法规的法律地位及其规范体系》,载《现代法学》2019年第5期。

③参见陈新民:《行政法学总论》,三民书局2015年版,第89页。

④参见王贵松:《论法律的法规创造力》,载《中国法学》2017年第1期。

⑤参见秦前红:《两种“法律监督”的概念分野与行政检察监督之归位》,载《东方法学》2018年第1期。

⑥林珊珊:《监察法规的制定与地位》,载《学习时报》2019年10月30日。

⑦参见秦前红:《监察法理解和适用的若干难点问题》,载《人民法治》2018年Z1期。

⑧宏观而论,其通过9章69条对监察体制各个板块皆已

大致触及,并对它们作出了高度概括规定;微观而论,有关监察组织、监察职责、监察范围、管辖制度、监察权限、监察程序、国际合作、监督机制、法律责任等之具体条款,一定程度上还比较简约。

⑨参见秦前红、石泽华:《论依法监察与监察立法》,载《法学论坛》2019年第5期。

⑩参见徐浩程:《马怀德:配合监察法需修订现有三分之二法律》,载《廉政瞭望(上半月)》2018年第11期。

⑪“我国80%的公务员和超过95%的领导干部是共产党员,这就决定了党内监督和国家监察具有高度的内在一致性,也决定了实行党内监督和国家监察相统一的必然性。”李建国:《关于〈中华人民共和国监察法(草案)〉的说明——二〇一八年三月十三日在第十三届全国人民代表大会第一次会议上》,载《人民日报》2018年3月14日。

⑫参见苏绍龙:《论党内法规的制定主体》,载《四川师范大学学报(社会科学版)》2018年第5期。

⑬参见朱程斌、李龙:《党内法规地位的法治辨析——从规范的角度分析》,载《理论月刊》2018年第1期。

⑭参见朱程斌、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》,载《广西社会科学》2018年第3期。

⑮参见李红勃:《监察法规的法律地位及其规范体系》,载《现代法学》2019年第5期。

⑯参见姜明安:《论监察法的立法目的与基本原则》,载《行政法学研究》2018年第4期。

⑰秦前红、石泽华:《新时代法律监督理念:逻辑展开与内涵阐释》,载《国家检察官学院学报》2019年第6期。

⑱王贵松:《论行政法上的法律优位》,载《法学评论》2019年第1期。

⑲戚渊:《委任立法片论》,载《山东大学学报(哲学社会科学版)》2005年第5期。

⑳这种观点认为,受权机关“代理”授权机关制定的法规规范性文件,在位阶上应当同授权机关根据法定职权制定的法规规范性文件相同。有关表述,参见周旺生:《立法论》,北京大学出版社1994年版,第395页。

㉑袁明圣:《授权立法的位阶探析》,载《江西财经大学学报》2003年第3期。

㉒张根大、方德明、祁九如:《立法学总论》,法律出版社1991年版,第217-218页;陈伯礼:《授权立法的位阶探讨》,载《现代法学》1999年第6期;江国华、梅扬、曹榕:《授权立法决定的性质及其合宪性审查基准》,载《学习与实践》2018年

第5期。

㉓邓世豹:《论授权立法的位阶》,载《河北法学》2000年第5期;刘建华:《试评我国授权立法的位阶》,载《天水行政学院学报》2002年第5期。

㉔参见李步云、汪永清主编:《中国立法的基本理论和制度》,中国法制出版社1998年版,第308页。

㉕关于军事立法有关审查之各国立法例及我国现状,参见丛文胜、李敏:《论推进我国军事立法的合宪性审查》,载《苏州大学学报(哲学社会科学版)》2019年第4期。

㉖参见吴恩玉:《上下位法间的效力优先与适用优先——兼论自治法规、经济特区法规和较大市法规的位阶与适用》,载《法律科学(西北政法大学学报)》2010年第6期。

㉗胡玉鸿:《试论法律位阶划分的标准——兼及行政法规与地方性法规之间的位阶问题》,载《中国法学》2004年第3期。

㉘参见王贵松:《论法律的法规创造力》,载《中国法学》2017年第1期。

㉙参见张志铭:《法律解释原理(上)》,载《国家检察官学院学报》2007年第6期。

㉚《立法法》第45条第2款规定:“法律有以下情况之一的,由全国人民代表大会常务委员会解释:(一)法律的规定需要进一步明确具体含义的;(二)法律制定后出现新的情况,需要明确适用法律依据的。”

㉛《立法法》第7条第3款关于全国人大常委会对“基本法律”之修改,规定了以下三个要求:“全国人民代表大会闭会期间”“进行部分补充和修改”和“不得同该法律的基本原则相抵触”。

㉜参见王成:《最高法院司法解释效力研究》,载《中外法学》2016年第1期。

㉝参见秦前红、石泽华:《论依法监察与监察立法》,载《法学论坛》2019年第5期。

㉞参见冯铁控:《国家监察立法体系化论析》,载《西南政法大学学报》2019年第1期。

㉟结合国家公权自行扩张的天然属性、国家监察权的中央事权属性、监察一体化的组织目标和“全国一盘棋”的改革目标、同级党政机关相对于本级监察机关的优势地位、反腐地域差异的实际程度以及监察活动的实践需求等多重因素,省级监察机关制定法规规章不仅与监察改革初衷不符,亦有违监察法治原理,甚或导致各个省份在监察工作上各自为政、各行其是的尴尬局面。参见秦前红、石泽华:《论依法监察与监察立法》,载《法学论坛》2019年第5期。

⑳从行政法经验来看,基于行政自我拘束和信赖利益保护原则,裁量基准之效力具有相对性,即对行政相对人具有相对外部效力,并在一般情况下可充当司法裁判的依据。参见戴建华:《裁量基准效力研究》,载《法学评论》2012年第2期;

㉑王留一:《论行政立法与行政规范性文件的区分标准》,载《政治与法律》2018年第6期。

㉒参见王贵松:《论法律的法规创造力》,载《中国法学》2017年第1期。

㉓参见杨解军、张治宇:《论行政立法中的沟通与协商》,载《行政法学研究》2006年第3期。

㉔《行政法规制定程序条例》第13条第3款关于起草程

序,规定行政法规的草案及其说明“应当”向社会公布、征求意见(但是经国务院决定不公布的除外),且期限一般不少于30日;第20条第2款关于审查程序,规定行政法规的送审稿或者修改稿及其说明“可以”向社会公布、征求意见,且期限一般不少于30日。

㉕参见秦前红、李雷:《人大如何在多元备案审查体系中保持主导性》,载《政法论丛》2018年第3期。

㉖《立法法》第100条规定:“制定机关应当在两个月内研究提出是否修改的意见,并向全国人民代表大会法律委员会和有关的专门委员会或者常务委员会工作机构反馈。”(其中“法律委员会”现已改为“宪法和法律委员会”。

On the Nature, Status and Legalization of Supervision Regulations

Qin Qianhong Shi Zehua

Abstract: As a kind of regulation, the supervision regulation with universal restraint is implemented nationwide and in the field of supervision. It has enriched and developed the socialist legal system, which is not only an important method of law implementation, but also a bridge between party regulations of CPC and congress laws. Its formulation contains two major goals: the balance of efficiency and justice, and the principle of the integrated operation of supervisory system with the independent handling of cases by supervisors. To clarify the status of supervision regulations, it is necessary to compare the hierarchical relationship with narrow laws, various regulations(the supervision regulations themselves, previous administrative supervision regulations and other regulations), and legal interpretations(legislative interpretation, judicial interpretation and supervisory interpretation). From this, we can establish a regulatory system of supervision law: “(Constitution→)Supervision Law→Legislative Interpretation→Supervision Regulations→Supervision Interpretation(→Supervision Normative Documents)”. The legalization path of supervision regulations includes four aspects. At the main body level, National Supervision Commission is the only body to formulate the supervision regulations; Strict distinction should be made between supervisory legislation and regulatory documents. At the content level, the relative and absolute reservations of the supervision legislation must be clarified. It is also necessary to determine the boundaries of the legislative authority of supervision organs. At the procedural level, communication and negotiation mechanisms shall be introduced, further attention shall be paid to the decision and publication procedures, the main body, procedures and other requirements for monitoring the interpretation of laws and regulations shall be formulated at the same time, and the Regulations on the Procedures for the Supervision of Laws and Regulations shall be formulated as soon as possible. At the level of the monitoring mechanism, a constitutional and filing review mechanism should be established from three aspects: the start of the review process, the process, and the handling of opinions. Based on these, we can effectively put supervision regulations into the orbit of the rule of law, and at the same time form and improve the regulatory system of supervision.

Key words: supervision law; national supervision committee; supervision regulations; legislative power; legal status; level of legal effect