

# 监察官法制订的现实必要、原则构建及实践问题〔\*〕

陈 伟

(西南政法大学 法学院,重庆 401120)

〔摘 要〕监察官法是保障监察官队伍专业化建设的重要制度规范,在深入推进监察体制改革的时代背景下具有现实必要。监察官法的制订必须把坚持党的领导的政治原则、有益推进监察全覆盖的工作原则、遵守宪法与法律的法治原则、继承传统监察文化与制度创新的时代原则融合起来。监察官法作为细化监察法的具体性法律,需要注重监察官队伍的生态发展、监察官的任职资格、监察机关的内设机构、监察权的有序运行、监察官与辅助人员的协调性等内容,从而保障监察官法制订的科学合理,助推监察治理体系与治理能力现代化之目标实现。

〔关键词〕监察官;监察法;监察队伍;监察改革

DOI:10.3969/j.issn.1002-1698.2020.01.010

国家监察体制改革是逐渐深入与不断完善的过程,随着监察法的颁布实施,监察实践中的相关问题也在逐渐显现,如何面临这些问题并进行逐一化解,是监察治理体系与治理能力现代化的重要内容。国家监察体制改革的顺利推进必须依赖于法治化的思维及其规范构建,这一法治化的践行不仅体现在监察实务的操作之中,而且也关乎着关联性法律规范的立法完善。就当下来说,监察官法的制订是监察体制改革过程中法律规范构建的重要内容之一,牵涉到监察主体自身的职权行使与专业化队伍建设。监察官法拟订中的诸多问题值得学界予以理性关注,并在集中探讨与释清困惑的基础上提出有益性对策,从而有促于该法的科学拟订与监察队伍规范建设

的任务完成。

## 一、现实必要:监察官法制订的理性基点

(一)监察官法的制订是对全面从严治党的贯彻落实

全面从严治党作为“四个全面”的内容之一,是新时代中国特色社会主义建设不可偏废的重要方面,关系着党的组织领导力与执行力的具体落实。全面从严治党涉及到方方面面的问题,既包括了党风廉政建设与反腐败斗争的开展,也兼容了党建组织能力提升方面的自我建设与自我完善。“人不以规矩则废,党不以规矩则乱。”<sup>〔1〕</sup>“推动全面从严治党向纵深发展是新时代管党治党的客观要求”。<sup>〔2〕</sup>监察体制改革作为

作者简介:陈伟,法学博士、博士后,西南政法大学法学院教授、博士生导师。

〔\*〕本文系教育部哲学社会科学重大课题攻关项目“推进国家监察全覆盖研究”(项目编号:18JZD037)的阶段性研究成果。

重大政治方向的改革内容,既是当下反腐败斗争的现实需要,也是中国共产党加强自我建设与执政能力的重要契机。监察官作为监察主体的实施者与践行者,与监察体制改革的命运紧密地联系在一起,也与党的领导下实施的全面从严治党的方向保持一致。监察官法的制订并不仅仅是针对监察人员这一公职群体的零散性立法,而是必须把该法律并入到国家全面深化改革的政治架构之中予以看待,把它融入到国家政治体制改革的战略层面进行体系安排,与当下监察体制改革的战略布局相结合进行步伐推进,通过全面从严治党的内涵剖析与规范完善来重新定位与理解监察官法的制订。

“从全面从严治党的内容来看,……把制度建设贯穿其中,深入推进反腐败斗争,全面搭建从严治党的战略平台。”<sup>[3]</sup>简言之,全面从严治党仍然需要建章立制,需要规范性的法律予以有力支持。全面从严治党一直在路上,反腐败斗争压倒性胜利的取得并不代表党风廉政建设终局性的工作结束。“担任监察官的人必须在各方面都出类拔萃。因此选拔监察官要有某种新方式。”<sup>[4]</sup>监察官是监察主体的承担者,其直接关系到监察体制改革实践的顺利推进,也直接与后续反腐败斗争重大战略成果的取得关系重大。监察官法就是要确立“打铁还需自身硬”“正人先正己”的基本理念,打造一支合格的适于打硬仗的监察队伍。“建立专业化导向的国家监察官制度以促进反腐人员的专业能力,已成为改进反腐败工作的重要前提条件。”<sup>[5]</sup>全面从严治党面临的任務仍然极其艰巨,监察官作为这一任务的执行者与推动者,需要勇立新时代的潮头并勇于担当,这是时代赋予的义不容辞的重任,也是我党进行组织建设并保持蓬勃活力的力量源泉。

(二)监察官法的制订是推进监察全覆盖的时代所需

主张没有必要立即制订监察官法的学者,其中的核心观点是由于监察法才颁布实施,因而实践运行中的问题尚未完全暴露出来,此时仓促地

制订监察官法,时机尚未成熟。<sup>[6]</sup>然而,从整体层面来说,主持此观点的学者其实也并不是实实在在地否定制订监察官法,而仅仅只是认为在此阶段制订的条件还未成熟,需要一个较长时间的等待期。但是,即使如此,笔者对此观点也并不认同。究其根本原因在于,监察官法的制订是为了规范监察官的执业行为,而不是通过此法的制订来解决监察体制改革中的所有问题。“建立统一的国家监察官制度,提升监委工作人员的专业化,是促进深度融合、深化监改的重要举措。”<sup>[7]</sup>换言之,监察法颁布实施之后的问题必然要留待于其他关联性法律的修订与重新制订,相关细化的内容确实有待于监察实践全面深入推进,并在真问题得以揭示的基础上给出更好的规范回应。但是,监察官法作为监察实践的主体行使者,明显不是需要等待问题集中呈现后制订的法律类型,也用不着等待监察实践运行相当长时间之后再行针对性地解决问题。

基于监察官法是为了体现监察队伍专业化的出发点,有学者指出:“司法体制改革的实践经验表明,真正推进法官和检察官职业化建设的并不是法官法和检察官法。”<sup>[8]</sup>其言下之意在于,专业化建设并不是单纯的法律就能解决的事项。但是,笔者认为,据此仍然不能得出监察官法毫无实际必要的结论。诚如上述论者所言,法官与检察官职业的建设并不是法官法与检察官法的功劳所在,但是,同样不能否定上述专业类法律对推动司法职业化建设的积极意义。一个群体的职业化建设是一个长期的过程,确实不是立法一颁布就能完全解决的,但是,这些立法表达并指明的职业化改革的方向,又通过立法之下的实践步骤不断地为此而在做努力,其现实意义自然无法否定。

监察官法是与监察官的行为相对应的,从一般意义上来说,只要监察官已经客观存在,就需要更为规范化的监察官法。<sup>[9]</sup>监察官法在某种程度上也是防患于未然的法律,即防范监察官随意超越法律授权的范围,必须把“权力关进制度的

笼子”之中。因而,监察官法所要解决的核心事项决定了,该法律不可能等待监察实践运行成熟之后才行制订。“建立监察官制度是适应反腐败斗争新形势新任务、推进纪检监察干部队伍专业化建设的现实需求。”<sup>[10]</sup>另外,法律的制订本身可以具有一定的预见性,这一预见性既来源于我们前期的实践,也源于监察理论研讨的成果反馈。尽管实践中的问题是真问题,但是,这些问题呈现可能需要相当长的时间,或者说我们根本无法确定何时监察实践会无遗漏地呈现所有的问题。因而从整体上来说,与其漫漫无期地等待而毫无作为,还不如结合当下的实践与研讨而迈向监察官科学立法的步伐之中。

### (三) 监察官法是监察官专业化建设的现实需要

监察体制改革的战略性布局开创了新的政治架构,原有“一府两院”的格局变为现在“一府一委两院”的新样态。在这一新的政治体系安排形成之后,如何与原有的国家机构之间保持良好的协调关系和顺畅运行,自然成为上上下下普遍关注的问题。从根本上来说,监察官法的立法不仅确立了监察官在国家机关人员序列中的合法性地位,而且还能保证监察官在政治体制安排之下合规合法的现实运行。既然其他国家机关的专业化建设均具有对应性的法律规范,那么遵照这一对等性原则,为了更好地进行专业团队与规范权力的运行,在监察机关已经作为特殊政治机关单列出来之后,作为“一府一委两院”的重要组成部分,监察官法的制订自然也具有其必要性。

有学者指出:“对于监察官的任职资格要件,参照国家公务员法上的相关规定执行即可,而大可不必由作为国家立法机关的全国人大专门为之量身定制一部监察官法。”<sup>[11]</sup>需要明确的是,虽然公务员法中直接列明了“监察官”<sup>[12]</sup>,但是随着监察体制的重大改革,公务员法的存在并不能得出监察官法属于叠床架屋的结论。监察官作为国家公务员本身毫无异议,因而其任职资格当然可以参照公务员法,但是即使如此,也无法

直接推导出监察官法的非必要性。原因在于,监察官作为特定的监察人员,需要考量不同公务员人群的特殊性,不可能用公务员法的笼统性与模糊性取代特定专业人员的法律必要性。比如,根据《公务员法》第十六条的规定,<sup>[13]</sup>对于职位具有特殊性的,可以在公务员法的规定范围外增设类别,而且各职位类别的范围由其他法律另行规定。换言之,即使遵照公务员法的规定,同样需要在公务员法的基础上予以进一步的细化,单纯的公务员法并不能完全取代专业人员的职业类别、适用范围与特定条件。

何况,监察官作为“一委”之下的组成人员,具有自身的较大特殊性。这一特殊性也决定了如果监察官不能较好地规范自身的行为,相关机关之间“相互监督、相互制约”的关系就必然难以实现。而且,原有的“一府两院”均有相应的法律规范予以对应,比如“一府”的政府部门人员有公务员法,“两院”对应的有检察官法与法官法。“比照《法官法》和《检察官法》,制定《监察官法》,对监察官的准入标准、职务等级、职业保障、执业责任等内容作出具体规定,这样才能保证监察委员会不辱使命地完成国家赋予的监察重任。”<sup>[14]</sup>当然,也要考虑到监察官自身的特殊性,“要创制具有中国特色的监察官称谓和等级,独立于法官、检察官、警官制度,不照抄照搬。”<sup>[15]</sup>监察官法之所以要比照法官法与检察官法进行制订,核心原因在于都需要专业化的队伍建设,都需要合理有限的运行权力。“监察官同法官、检察官是具有很大同质性的,这有助于职业之间的互通转换与构建法律职业共同体。”<sup>[16]</sup>尽管“一府一委两院”都属于“国家机关”的行列,但是,由于监察官对职务违法与职务犯罪进行监督、调查和处置的特殊职责权限,决定了与监察官对应的法律规范不可能直接照搬现有法律。

### (四) 监察官法的制订是规范监察权的重要法律体现

监察官法的制订是与当下监察全覆盖的监

察实践相一致的,其核心目的在于规范监察主体的行为方式,从根本上防范不当监察情形的出现。监察全覆盖的深入推进,其不能仅仅只是监察对象如何被规制与责任追究的问题,毕竟,监察与被监察是对应性的关系存在体,要符合法治化步伐地进行监察实践的展开,监察主体自身的权力边界与规范运行当然是其核心内容所在。“谁来监督监察委,是伴随监察体制改革而来的一个重要议题。”<sup>[17]</sup> 监察体制改革衍生出了监察权,监察权如何得以有效监督自始成为关注的焦点。“把权力关进制度的笼子”,“凸显了制度建设在规范权力运行、防治腐败中的根本作用,对建设廉洁政治具有重要指导意义。”<sup>[18]</sup> 正所谓“打铁还需自身硬”,如果监察主体自身的政治素质、法律素养、道德品行与业务技能不够,那么监察实践过程中就极可能偏离监察初衷,监察法治化的目标就无法顺利达成。

“加强监察权监督制约体系建设是监察权自身良性发展的内在要求,也是我国监察制度发挥效能的必要前提和内在要求。”<sup>[19]</sup> 规范监察官行为的最好方式仍然在于法律保障,这是全面依法治国的实践给我们提供的路径,也是长期进行从严治党的实践给我们的经验反馈。通过法律规范的方式规范监察官言行,既包括了权力授予的内容,又包括了禁止逾权的相关内容。尤其是对具有公职人员的行为而言,法无授权皆不可为,法有授权皆需要严格合规而为,无论是“为”还是“不为”,都需要按照规范之下的内容进行操作。“监察权的项目清单和范围边际应在法律上进一步明确,尽可能在法律上消除模糊笼统授权,尽可能划清监察权与其他机关之间的边界。”<sup>[20]</sup> 监察体制改革实践的深入推进不可能脱离监察主体的积极作为,在此过程中,监察主体的规范化运行自然是显性化需要解决的问题,因而监察官法的制订是保障监察实践走向规范化的路径体现,是监察官通过职责范围的功能发挥而实现监察目标的重要步骤。

## 二、原则构建:监察官法制订的多元化原则遵守

(一) 监察官法的制订必须以党的领导为政治原则

党的领导是我们在制订监察法时的首要政治原则,这不仅已经体现在监察法总则第2条的内容之中,而且也必须贯穿于监察官法的具体条文规定之中。正如习近平总书记所说:“党的领导是党和国家事业不断发展的‘定海神针’。”<sup>[21]</sup> 党的领导是中国特色社会主义最本质的特征,监察官法的制订必须在坚持这一最本质特征的前提下进行。“全面从严治党,必须坚持和加强党的全面领导,全面提高党的领导;坚持和加强党的全面领导,必须坚定不移全面从严治党,不断提高党的建设质量和执政能力。”<sup>[22]</sup> 监察官法的制度制订必然会涉及到权力的赋予与行使,但是,这一赋权必然是有边界的,不能脱离党的领导这一本质特征。监察官法作为监察体制改革顺利推进的重要内容之一,这一改革的深入推进与法律的规范完善不可能没有坚强有力的组织保障,而这一保障的核心内容就在于拥有党的坚强有力的领导,在于党的组织优势、政治优势与理论优势。

监察机关作为特殊的政治机关,既不属于行政机关也不属于司法机关的属性界定,决定了监察机关具有自身较大的差异性。从本源上来说,这一政治机关的属性源于党的领导的政治属性,源于监察委员会与纪律检查委员会的合署办公的政治架构。在监察委员会已经被确定为政治机关的前提下,从而也就顺理成章地决定了监察官的特殊性质,即作为政治机关工作人员是监察官的不二选择。因而,为了明示监察官的自我严格要求与特殊使命感,不仅应当在监察官法的制订过程中强调党的领导与党的指导思想的指导作用,而且还可以把监察官的性质直接确定下来。在此基础上,相对应的其他法律法规的完善可以更具有参照性,从而为后期关联性法律法规的修改与完善提供良好的前提基础,避免在具体

的法衔接过程中产生不必要的认识偏差。

(二) 监察官法必须以监察体制改革的顺利推进为工作原则

监察官法的制订是以监察体制改革这一大的宏观背景为基础的,必须要以有助于监察体制改革的整体推进为出发点与归宿进行研究与论证。监察体制改革作为重大政治体制改革的重要体现,牵涉到方方面面的重要内容,不仅牵涉到实践操作中的细节性衔接运行问题,也涉及到配套法律规定的制订与修订问题。“推进监察体制改革是一项系统工程,必须用系统思维来推进工作。”<sup>[23]</sup> 监察官法的制度是监察体制改革系统性工程的组成部分,是改革内容中不可分割的重要元素。“要深化国家监察体制改革,必须实现改革适应性与自主性的统一,既适应中国政治价值、现实政治体制以及国际反腐借鉴,又要规范组织结构和人员管理。”<sup>[24]</sup> 因而,监察官法的修订也不是孤零零的法条拟定,而是监察全覆盖过程中需要去认真细化与落实的内容,是监察体制改革具体内容的现实展开。

监察体制改革当然要解决监察主体自身的合法性与有序性建构问题,因而监察官自身的队伍建设必须得以重视,也必须融入到监察体制改革的事项内容中去。“国家监察体制改革始终以民主化、制度化、法治化为政治价值取向。”<sup>[25]</sup> 监察官法的规范拟订仍然需要遵守这一政治价值取向,需要在规范制定过程与规范文本中予以具体体现。监察体制改革的目标是构建不敢腐、不能腐、不想腐的长效机制,助推国家治理体系与治理能力现代化建设。一如学者所言:“没有厉行法治的决心,没有健全完备的法律制度体系,没有实施法治的能力和水平,很难称得上是现代化国家。”<sup>[26]</sup> 监察官法应当紧紧围绕监察治理现代化的目标,在监察权的设置、监察官权限、监察官职责与义务、监察队伍保障、监察官交流、监察官责任等方面,与这一宏观大局的政治体制改革的方向相一致,具体的规范设计不脱离症结问题,相关的细节构建要助益于该改革目标。

(三) 监察官法必须遵守宪法与法律权责利相一致的法治原则

监察官法作为监察法的具体细化性法律,应当属于特殊专门性法律,那么在其制订过程中,应当以宪法与法律作为内容拟定的法治原则,自觉接受宪法与法律规则的检视,不能偏离于宪法与相关法律的基本规则。监察官法的制订是依宪治国与依宪执政的现实需要,是规范监察官制度及其监察运行的法治化体现。监察官法之所以能够融入到法治框架与法律体系之中,正是基于其符合宪法性原则与监察实践的需要,是党的领导、人民当家作主与依法治国三者相统一的现实需求。当依法治国的基本格局已经形成,法治理念及其法治精神同样也要普照到监察官法的具体制定过程之中。

在宪法与法律的整体视域下,监察官法不是为了宣扬权力主导的法律,也不是为了证明监察官区别于其他国家机关工作人员的地位特殊性。从根本上来说,监察官法是为了规范监察权力的正当行使,而不是赋予凌驾于普通民众之上的无上权威。监察官作为监察权力的主体享有者,监察官法必须贯彻宪法和法律的权责利相一致的原则,在权利享有与义务承担方面进行协调性平衡,不因特殊政治机关工作人员的身份而超越于法治原则,不因监察事项的特殊性而逾越权力行使的边界。监察官法的制订既要进一步保证监察官的宪法地位及其职责,赋予其国家监察机关人员的应有权利,同时也要构筑权力行使的良好边界,保证监察官在权责利相一致的原则下享有权利并承担义务。

(四) 监察官法应遵守文化遗产与本土创新相结合的时代原则

在我国长期封建法律文化的历史沉淀之中,监察御史自秦朝以来就发挥着重要作用,他们在监察百官、弹劾擅权、惩治贪腐等方面起到了积极性作用。“中国古代监察制度对惩治腐败和改善吏治发挥了重要作用,监察官以大无畏的精神,捍卫着对国家和法律的忠诚”。<sup>[27]</sup> 古代监察

虽然源于封建专制社会,但是其悠久的文化内核仍然不容否定。“以监察委员会为核心的监察体系则源于中国的民族文化基因及特色政治环境。”<sup>[28]</sup> 监察官在本土文化氛围中积累下来的诸多内容并不都是糟粕,我们需要以辩证的眼光积极审视,并从悠久的监察文化及其制度发展中辨识出有益经验,在我国当下的监察体制改革中积极地挖掘其合理性内核,在监察官法的制订中汲取有益成分,并通过规范提升而注入到监察官法的具体内容之中。

“中国古代的监察法……它的价值不限于特定的历史时期,也给当代的监察制度与法制建设提供了历史的经验和借鉴。”<sup>[29]</sup> 监察官法的制订面临的社会背景是新时代中国特色社会主义,这与封建时代的监察制度当然不可同日而语,因而监察官法具有自身的特殊性与时代性特征。但是,借鉴历史文化传统中的监察官制度予以新时代的重新建构,这也是“以史为鉴,可以知兴替”的当代意义。通过这一纵向的历史比较,仍然能够为我们本土化监察官法的完善提供更为夯实的基础,通过古往今来的对比而创建更符合监察官法规范运行的制度支撑。同时我们也应该积极考察域外的监察官制度,通过横向的比较而丰富我们的制度内容,引导监察官法在制度理性层面的健康发展,通过合理性的考察与借鉴,以保证制度规范设计的本土化、科学化与现代化等基本要求的兼而备之。

### 三、实践问题:监察官法需要关注和解决的要点

#### (一) 监察官法应有序填补监察法空缺

由于监察体制改革的现实需要,虽然监察法在出台之前也经过了多次讨论修改,但是,仍然有不少规定的原则性与抽象性有余,而具体可操作性相对欠缺。从根本上来说,应对监察法在立法层面的不足最好的方式当然是通过自身的立法修订予以解决,但是,在监察法实施的时间相对不长的情形下,就集中性地要修订该监察法,从实际情形来看并不现实。“国家监察体制重构

是反腐工作法治化的基本要求”。<sup>[30]</sup> 面临监察法自身法治化的具体性欠缺的现实问题,我们应当在后期关联性法律的制订与修改中一并解决,这样既不影响监察法的贯彻实施,也解决了现实操作所面临的瓶颈制约。也正是基于此,中央纪委监察委员会法规室的意见相对比较明确,即需要“研究制定政务处分法、监察官法等配套法律法规,将监察法中原则性、概括性的规定具体化。”<sup>[31]</sup>

具体来说,在监察官法的制订过程中,监察法究竟有哪些规定是“原则性、概括性的规定”,就是需要我们进一步去梳理的首要工作。从现有监察法来看,笔者认为,可能主要涉及到以下几条:监察法第12条的派驻或者派出监察机构、监察专员制度;第13条的派驻或者派出监察机构、监察专员的权限设定;第14条的监察官制度与监察官的等级设置、任务、考评和晋升等制度;第55条的监察机关的内部监督与监察队伍建设;第56条的监察人员遵守宪法和法律的规定,以及必须具备的政治素质与业务技能;第57条的监察人员违规打听案件的登记备案制度;第58条的监察人员办案回避制度;第59条的监察人员离岗离职后保守秘密与禁业期的规定;第60条的对监察机关及其工作人员违法申诉的规定;第61条的监察人员严重违法的责任追究的规定;第65条的监察机关及其工作人员的违法处理;第66条的监察人员犯罪的刑事责任承担的规定;第67条的监察机关及其工作人员履职侵权的国家赔偿的规定。

监察官法是监察法的配套性法律,监察官法制订的核心目的仍然在于顺利推进监察法内容的贯彻落实。在监察官法的制订过程中,首先当然需要遵循监察法的相关规定,不能与监察法相冲突与相矛盾;其次是要细化监察法中的相关规定,围绕监察官在监察实践中的良好运行而进行规范构造。如果说监察法在制订之时存在部分规定不明或者立法空缺的现象,那么立法层面的这一短板理应在后期的监察法律体系的完善中

予以弥补,从而增添和丰富监察法的具体内容,实现法律之间的相互接济,保证“纸面上的法律”与“实践中的法律”之间的良性互动,产生出实实在在的监察实效。

## (二) 监察官法需要注重监察主体的生态结构

通过监察体制改革的深入推进,前期监察官的人员组成是通过多部门的人员转隶予以完成的。通过这一转隶行为,前期需要转隶的人员已经全部履职到位。现在的问题在于,随着监察实践不断进入深水区,监察工作的常态化必然逐渐形成,监察工作及其肩负的重任必然日益繁重,在此情形下,监察官的人员更迭、素质提升等同样值得我们关注。从根本上来说,前期转隶的机构人员已经基本归属于监察委员会之中,原先的这些机构也已经不复存在,那么,监察委员会的监察官必然需要一个稳定有序的内在更换机制,保证能够持续性地为监察队伍提供合格的监察人才,这是监察体制改革持续不断发展的基本前提,也是反腐败斗争永无终期的必然需求。

监察官法需要关注监察队伍的良好生态发展机制,以保障监察队伍良好有序地向前推进。“要使各有所长的监察官们能够人尽其才,在探索监察官制度时,就需要充分考虑人员的分类管理和人员之间的分工协作问题。”<sup>[32]</sup> 这涉及到多个方面,既包括了现有监察官所应具备的综合素质的培育,也包括后续不断招纳到能够适合监察实践所需的人才,同时也包括了积极地进行相应的人员储备与人才锻炼。监察官作为一个庞大的群体,需要积极探求监察官的生态培育机制,保证监察官拥有良好的工作心态与积极向上的精神风貌,新时代的反腐重任需要监察官朝气蓬勃地去充当大任。

监察官队伍的有序发展既要关注现有监察官内部的提升空间,也要关注后续人员的有序进入问题。比如,监察官的基本上任条件是什么、哪些岗位需要通过国家统一的法律职业资格考试、需要何种文化程度、如何进行人才梯队的培养、如何进行业绩与技能上的考核、如何进行有

效的内部升迁机制、如何进行监察官的遴选与退出、如何进行监察官的业务培训等,这些都是监察官法制订过程中需要考量的重要事情。只有拥有专业化的监察官队伍,监察事业的发展才会永远屹立于时代潮流,坚定不移的反腐之路才会更上层楼。

## (三) 监察官的法律职业资格不作一刀切对待

就当下的监察官的任职资格来说,是监察官法制定中的重点内容。从另一侧面来说,如果没有严格的任职资格,提高监察官的待遇同样也会名不副实。在监察官的任职资格中,存在的一个核心争论点在于是否需要通过国家统一的法律职业资格考试。“要充分举证监察官必须跟法官、检察官一样取得法律职业资格,实乃强人所难,因为监察官行使的是监察权,而执行监察权不以取得法律职业资格为前提条件”。<sup>[33]</sup> 与之不同的观点是,“监察官应当具有法律职业者的共有特质:共同的价值信仰、共同的思维方式、共同的知识结构以及共同的职业目标等,共同的职业准入机制亦包含其中。”<sup>[34]</sup>

众所周知的是,《国家统一法律职业资格考试实施办法》(以下简称《实施办法》)已经于2018年4月25日由司法部部务会议审议通过,并自公布之日起已经开始施行。尽管在该《实施办法》的第2条第2款规定:“初任法官、初任检察官,申请律师执业、公证员执业和初次担任法律类仲裁员,以及行政机关中初次从事行政处罚决定审核、行政复议、行政裁决、法律顾问的公务员,应当通过国家统一法律职业资格考试,取得法律职业资格。”从中确实可以看出,法律职业资格并没有把“监察官”纳入其中。但是,笔者认为,我们绝对不能以此为理由,认为监察官的任职资格就完全可以不以此为限。

首先,通过《实施办法》的条款关系并不能直接得出监察官任职不需要法律职业资格的结论。除了前述第2款之外,《实施办法》的第2条第3款同样还有规定,“法律、行政法规另有规定的除外。”非常清楚的是,上述列举的初任法官、

初任检察官等人员,并不是完全性的清单列举,不能单纯以第2款没有规定监察官就认为监察官任职不需要。就该《实施办法》的第2条第2款与第3款的关系来看,第2款为一般性条款,而第3款却为补充性条款,彼此之间是互补关系,而不是排斥关系。其次,在欠缺监察官法的前提下,《实施办法》未纳入监察官的任职资格实属正常。比如,根据《实施办法》第1条的规定来看,依据的法律规定并没有监察官法。<sup>[35]</sup>当然,没有监察官法的原因,也是因为该法律还没有颁布出来,因而不可能写入《实施办法》的条款制定依据之中。由于《实施办法》后面针对的资格人员均是对应前面的专职人员的法律规定的,所以在监察官法未出台的前提下,监察官的职业资格只能是空缺。再次,监察官本身的职位多样性与特殊性,也决定了法律职业资格不能一概而论。就现有的岗位职能安排来看,除了纪检监察与案件审理室之外,还包括了组织部、宣传部、党风政风监督室、离退休干部室、机关党委等部门及人员。对后者来说,如果需要严格的法律执业资格要求,确实又过于严苛。因而,在这些问题没有真正厘清之前,《实施办法》必然也不可能预见性地提前作出统一性要求。当然,这也从侧面反映出,单纯的以《实施办法》得出监察官不需要任职资格,这一结论不具有科学性。

(四)监察官在当前阶段实施“员额制”应慎行

在“一府一委两院”的整体格局下,如果监察官要沿革检察官法与法官法的既有思路,那么遵照前述司法体制改革的思路,既然检察官员额制与法官员额制已经得以实施,那么,监察官制度的改革也要推行员额制。比如有人指出:“监察工作也有相当高的复杂性,专业素质要求很高,借鉴法官员额制改革中的经验,建立专业化为导向的国家监察官制度,可以说恰逢其时。”<sup>[36]</sup>但是,针对监察官的员额制问题,就目前来看,笔者并不认同。换言之,不能因为职业化的分工及其法律的对对应性,在检察官法与法官法

已经存在员额制的前提下,就简单地认为监察官法的制订也要把监察官员额制贯彻其中。毕竟,监察官与法官和检察官具有较大差异性,司法员额制是否有益于监察官制度的运行,是我们在参照适用与否时首先要关注的问题。

从根本上来说,我们必须看到监察官与司法人员的特殊性所在,不能无视差别而对司法运行中的员额制予以照搬照抄。从现有监察实践的运行来看,司法机关的工作突出个人理性裁判,而监察工作更强调集体的决策力量;司法工作强调谦抑性和被动性,而监察工作强调主动性。<sup>[37]</sup>司法员额制与司法裁判模式、司法责任制等均是紧密挂钩的,在司法处理过程中强调“审理者裁判,裁判者负责”,注重的是司法自由裁决权过程中的有限运行,因而司法员额制作为专业化要求有其积极价值。因而,基于彼此的差异性可知,我们不能不作区别地把司法员额制直接嫁接到监察官制度之中。

监察官实施员额制,尽管可以有助于监察官的序列等级安排,但是,纳入监察官员额的范围却将大大限缩。从当前监察体制改革背景下的监察官整体发展趋势来说,“监察官范围不宜过窄”。<sup>[38]</sup>主要原因在于,“无论是国家监委还是地方各级监委,监察对象数量巨增。实行员额制将减少监察官数量,势必加剧监委人手不足的问题。”<sup>[39]</sup>因而,如果监察官实施员额制,则必然导致员额中的人员数量有限,在此情形下,如何有效地开展工作、提升待遇与人员流动等,必将也是摆在员额制面前的难题。

(五)监察官法需要重视监察权的有限运行

自监察体制改革运行以来,关于“监察权如何得以有效监督”的疑问就一直未有平息过。监察机构改革改变了原有的分散式反腐的格局,集合了检察院的反贪与渎职、职务犯罪预防、预防腐败、行政监察等人员,从而通过权力主导来推进“集中高效”的反腐与廉政建设。“对于监察机关的权力进行有效的约束,仍然是一项重大的法治课题。”<sup>[40]</sup>从根本上来说,“集中高效”反腐



是深入推进反腐败斗争的重大战略性布局,是为了解决长期以来存在的“九龙治水而水难治”的被动局面。在纪委与监察委员会合署办公的政治格局下,反腐权力的集中性得以长足发展,这确实有益于反腐败斗争的深入推进,极大应合了新时代反腐的社会所需,也极力促进了对所有公权力行使者的监察全覆盖,促使监察力量与监察效力得以较好的提升,进而带来了反腐败斗争压倒性胜利的成果取得。但是,也要防范权力集中背后的权力异化现象,这也是“监督者必然也要受监督”的原因所在。基于历史考察得知,“监察官行使权力时的随意性往往造成滥用权力的现象。”<sup>[41]</sup>因而,从权力有限运行的立场出发,“国家监察官制度的构建应以保障监察权的有序运行为逻辑起点。”<sup>[42]</sup>

以权力导向的监察主体运行是监察体制改革的亮点所在,但是,监察权力的边界疆域何在同样是监察主体需要时时内省的问题。因为我们不可能只把监察权力的触角外延,而不反诸自身,在此情形下的权力运行不受法治束缚,则必然会走向监察权的异端,也与监察体制改革的初衷相违背。监察官法的制订是一个良好契机,在该法律规范的内容之中,我们不能只考虑监察官的权力赋予,而忽视其义务承担。从“权力——义务”两个层面的侧重点来说,监察官法的制订更应体现监察权的限制立场,确立监察官不能逾越的屏障与义务承担,而不是再行扩大其监察权力。因此,正如有人指出的,“监察官行使职权的权限、工作流程和方式方法,仍需规定细化处理,确保监察权在制度笼子里运行,确保监察权不会被滥用,不会成为新的腐败源头。”<sup>[43]</sup>但是,也必须清楚的是,对监察官的权力监督不是为了限制反腐败的“集中高效”运行模式,而实则是全面依法治国与全面从严治党的时代选择,是监察主体自觉遵守法治化思维的体现。

#### (六) 监察官法需要合理安排监察内设机构

“对于监委自身监督问题,必须高度重视并尽快予以解决。”<sup>[44]</sup>监察官的职责履行与自己

所在的岗位是一体化存在的,既然监察官法要具体落实监察官职责与规范监察权力,那么在监察官法中理当把监察官与监察职责对应起来。监察委员会内设机构的合理设置,既涉及到监察权力的正当行使,也关系到内部权力部门之间的监督关系,在充分考虑到其现实重要意义的前提下,应在本监察官法的制订过程中予以立法重视与体现。“在探索建立监察官制度时,要对监察官的职责权力进行规定,也要对监察官执行监督权力进行必要的限制,以防止权力的滥用。”<sup>[45]</sup>笔者认为,为了更好实现监察官履职的环节与衔接关系,监察官的履职义务应当落实到具体的岗位职责之中,因而在监察法拟订的过程中,需要在监察委员会内部的机构设置与人员安排中予以细化安排。从实践情形来看,转隶完成之后的监察委,就现有的内设部门来看,已经将原有的各纪检监察室分拆,分别组建若干执纪监督室、执纪审查调查室,在自我监督方面还设立了纪检监察干部监督室。基于执纪监督与案件调查职能上的不同,执纪监督室负责日常性的监督工作,从源头上进行廉政教育与预防工作;执纪审查室负责立案审查违纪违法行为,执纪调查室根据案件线索进行针对性调查,所查办的案件并不固定于某一区域或特定部门,根据立案后的案件现实需要,进行临时指派并从事职务违法或职务犯罪的调查。纪检监察干部监督部门主要负责内部自我监督,这是外部监督之外的重要监督手段,可谓“监察官的监察部门”。但是,内设监督部门如何真正发挥作用,仍然有待进一步的探究。正如有人指出的:“纪检监察机关内部设立了纪检监察干部监督部门,对促进纪检监察干部自身廉政建设发挥了重要作用,未来还要在这方面不断深化。”<sup>[46]</sup>

笔者认为,就现有的内设分工来看,无论是在专业化还是监督制约性层面,其不充分的现实决定了其仍有进一步发展的空间。“纪检监察机关的内部建设和管理工作有必要提到重要议事日程上来,以早日提升反腐败工作的专业化水

准。”<sup>[47]</sup>在监察执纪执法的环节中,不同的职位对监察官人员的特定素质要求必然是不同的,执纪工作的一般性监督、监察机关内部监督机构及其工作开展、执纪执法的调查工作、调查之后的责任处置等也是存在较大差别的,加之职务违法与职务犯罪调查的性质与证据要求也根本不同,而且与后续司法机关的衔接是当下法法衔接过程正进一步厘清的重点,因而监察官的多岗位职责及工作程序安排上的差异,注定了监察官的职责与内设机构之间存在较为紧密的关系。监察官法应在此方面作出合理性的安排或者原则性的指导,以较好解决监察法颁布出台之后一直悬而未决的问题,助推监察全覆盖实践运行的有序推进。

(七)监察官法要关注监察官与相关辅助人员的协同性

在监察委员会与纪律检查委员会合署办公的前提下,由于人员与工作关系的交叉融合性,在现有合署办公的模式下,原则上是“一套班子,两块牌子”,纪委与监察委所从事的事项并没有实质性的区别,因而在监察官法的制订过程中,监察官必然是包括了监察委与纪委工作人员的整体。监察官法是对监察委员会与纪委并合情形下的所有工作人员的一体化安排,但是对处于同一监察体制运行之下的人员,具体岗位分工却存在着明显区别,比如,在现有的纪检监察机关之下包括了组织部、宣传部等部门与工作人员。基于彼此工作上的密切关联,以及执纪执法类型上的不可分割性,监察官法的制订应当在积极认可既要合署办公,同时岗位职责又存在差异的前提下充分调动相互之间参与人员的积极性,对具体办案人员与非办案人员进行一体性的考量。监察官法需要辐射到监察团队成员中的整体,而不是在监察官法的规范设计中只顾及办案人员的专业性与利益得失,而无视非办案人员的职级序列与待遇提升,否则,这对监察队伍的凝聚力与团队合作必然是不利的,与监察体制改革顺利推进的初衷必然也是不相适应的。

监察官法的制订源于监察法的抽象性规定,监察法是监察委员会合法运行的前提所在,但是监察法的运行并不限于监察官执法所参照,对非直接办案部门的执纪执法行为同样具有法律效力。因而,从这一层面来说,监察官法需要协同考虑监察队伍的整体性与差异性,顾及到合署办公整体框架之下所有执纪执法、办案人员与非办案人员的监察主体。监察官法的规范化实则是一把双刃剑,纳入到监察官法的规范体系之下,既要遵守监察官法的基本入职条件、权限范围、义务履行、责任惩戒等规定,也可以遵照监察官的职级序列、职级提升、岗位津贴、培训交流、社会荣誉等方面而享有相应的福利待遇。因而,在监察官法的制订过程中,需要既从宏观层面整合监察官利益的协同性,保持办案人员与非办案人员之间的职级对应与利益平衡,同时又要考虑到内部交流与职级变动的现实可能,为其提供可以转岗变动的条件与空间。监察实践是团队整体融合的运行机制,理当考虑当下合署办公模式下整体参与主体的权责利内容,从而实现监察官法制订及其运行过程中的科学性、规范性与实效性,通过制度确立中的人文情怀与制度效力助推监察体制改革的顺利进行。

#### 注释:

[1]《习近平谈治国理政》(第二卷),北京:外文出版社,2017年,第154页。

[2]石文静:《论新时代推动全面从严治党向纵深发展》,《科学社会主义》2018年第5期。

[3]王涛:《全面从严治党方法论研究——学习习近平总书记关于全面从严治党的重要论述》,《治理研究》2018年第5期。

[4]《柏拉图全集》(第三卷),王晓朝译,北京:人民出版社,2002年,第709页。

[5]薛彤彤、牛朝辉:《建立专业化导向的国家监察官制度》,《河南社会科学》2017年第6期。

[6][8][11][33]刘练军:《监察官立法三问:资格要件、制度设计与实施空间》,《浙江社会科学》2019年第3期。

[7][36]李天锐:《任建明:建立专业化导向的国家监察官制度》,《廉政瞭望(上半月)》2018年第11期。

[9]瞿芃:《今年将研究起草政务处分法监察官法》,《中国纪检监察报》2019年2月15日。

[10][46]张元星:《构建科学规范的监察官制度》,《学习时报》2018年8月6日。

[12]2018年12月修订且于2019年6月1日施行的《公务员法》第3条规定:“法律对公务员中领导成员的产生、任免、监督以及监察官、法官、检察官等的义务、权利和管理另有规定的,从其规定。”

[13]《公务员法》第16条规定:“国家实行公务员职位分类制度。公务员职位类别按照公务员职位的性质、特点和管理需要,划分为综合管理类、专业技术类和行政执法类等类别。根据本法,对于具有职位特殊性,需要单独管理的,可以增设其他职位类别。各职位类别的适用范围由国家另行规定。”

[14]陈光中、邵俊:《我国监察体制改革若干问题思考》,《中国法学》2017年第4期。

[15]中纪委监察委法规室编写:《中华人民共和国监察法释义》,北京:中国方正出版社,2018年,第104页。

[16][34]曹志瑜:《监察官亦当通过法律资格考试》,《学习论坛》2019年第2期。

[17]秦前红:《监察机关依法开展自我监督之路径研究》,《深圳社会科学》2018年第1期。

[18]李法泉:《把权力关进制度的笼子里》,《求是》2013年第9期。

[19]刘素梅:《国家监察权的监督制约体制研究》,《学术界》2019年第1期。

[20]范忠信:《监督制约是新监察权超越传统暨法治升华的关键》,《宁夏党校学报》2019年第1期。

[21]习近平:《加强党对全面依法治国的领导》,《奋斗》2019年第4期。

[22]桑学成、孙乐艳:《新时代全面从严治党思想的哲学底蕴》,《红旗文稿》2018年第14期。

[23]王建军:《党的领导是深化国家监察体制改革的根本保证》,《中国纪检监察报》2018年6月14日。

[24]庄德水:《国家监察体制改革的行动逻辑与实践方向》,《中共中央党校学报》2017年第4期。

[25]张保权:《国家监察体制改革的“政治价值取向”》,《社会科学报》2018年8月2日。

[26]马怀德:《国家监察体制改革的重要意义和主要任

务》,《国家行政学院学报》2016年第6期。

[27]张先昌:《惩戒与纠错:中国古代的监察官制度》,《学习时报》2018年4月30日。

[28]陈晓枫、严倩:《传统监察权正当性的法文化析论及其现代转化》,《江苏行政学院学报》2018年第6期。

[29]张晋藩:《中国古代监察机关的权力地位与监察法》,《国家行政学院学报》2016年第6期。

[30]刘振洋:《论国家监察体制重构的基本问题与具体路径》,《法学》2017年第5期。

[31]《中纪委法规室主任:研究制定监察官法,将监察法中原则性、概括性的规定具体化》,腾讯网,https://mp.weixin.qq.com/s/DRVaPHV83s1e51rSUn2JkA。

[32][45]熊觉:《建立监察官制度要重点关注三个问题》,《学习时报》2019年2月20日。

[35]《国家统一法律职业资格考试实施办法》第一条:“为了规范国家统一法律职业资格考试工作,根据《中华人民共和国法官法》《中华人民共和国检察官法》《中华人民共和国公务员法》《中华人民共和国律师法》《中华人民共和国公证法》《中华人民共和国仲裁法》《中华人民共和国行政复议法》《中华人民共和国行政处罚法》和国家有关规定,制定本办法。”

[37][42]周磊:《中国监察官制度的构建及路径研究》,《国家行政学院学报》2018年第4期。

[38]沙德康:《设置科学合理的监察官制度》,《领导科学》2018年第30期。

[39][43]姚文胜:《尽快构筑具有中国特色的监察官制度》,《深圳特区报》2018年8月28日。

[40]陈瑞华:《论国家监察权的性质》,《比较法研究》2019年第1期。

[41]贺五一:《略论古罗马共和国的监察官制》,《广西社会科学》2006年第4期。

[44]任建明、杨梦婕:《国家监察体制改革:总体方案、分析评论与对策建议》,《河南社会科学》2017年第6期。

[47]任建明:《二问:纪委书记“降格”,反腐会降温吗?》,《廉政瞭望》2007年第1期。

[责任编辑:邹秋淑]