

廉政学研究 第2辑

第160~178页

© SSAP, 2018

《监察法》立法文本评析

——兼谈《监察法》实施中亟待解决的几个疑难问题*

林 泰 黄鑫平**

摘 要：《监察法》的最后定稿对比《监察法》的三稿草案，在立法技术和实质法治两方面有着巨大进步。但由于国家监察制度改革是一项全新的国家权力制度构建，为确保监察制度在实践中运行的灵活性，目前《监察法》的规定总体上看相对简约、粗疏，因此不可避免地留下了一些亟待补充和解决的空白地带及疑难问题。应尽快修法确定国家监察委员会对监察法规的制定权，进一步细化对人大代表监察权限可涉及范围及如何与人大代表的特别人身保障程序进行衔接等规定，对教科文卫体单位中的监察对象应做进一步明晰界定，廉政教育对象不应局限于公职人员，应对行政监察三项职能进行科学的界分，分解吸收。要坚持法治原则，以严格规范监察权力为前提，给予《监察法》实施必要的试错空间，立足实践，做到制度设计与实践演变严密缝合。

* 基金项目：本文是2017年度重庆市社会科学规划重点项目“设立监察委员会背景下监察权与行政权、检察权衔接研究”（项目批准号：2017ZDFX12）阶段性成果。

** 作者简介：林泰（1980- ），广东汕头人，重庆工商大学法学院教授，重庆廉政研究中心研究员，法学博士、博士后，主要研究方向：行政法、监察法、反腐败与廉政理论；黄鑫平（1995- ），江西宜春人，重庆工商大学法学院2017级硕士研究生。

关键词：《监察法》立法；立法技术；实质法治；《监察法》实施

2018年3月20日，第十三届全国人大第一次会议表决通过了《中华人民共和国监察法》（下文简称《监察法》），我国正式确立了监察权的全覆盖，完成了开展反腐败工作的顶层制度设计。《监察法》的制定“是坚持和加强党对反腐败工作的领导，构建集中统一、权威高效的国家监察体系的必然要求，是坚持党内监督与国家监察有机统一，坚持走中国特色监察道路的创制之举”^①，《监察法》出台经过了从《中华人民共和国监察法（草案）》[下文简称《监察法（草案）》]一审稿、二审稿到《监察法（草案）》提交两会审议稿的反复论证、修改过程，直到《监察法》最后定稿。在《监察法（草案）》一审稿、二审稿到《监察法》最后定稿的立法过程中对法案的反复论证、修改反映了我国立法的严谨态度和对人民负责的精神。

《监察法》最后定稿与《监察法（草案）》一审稿对比看来，目录到具体法条都有非常大的变化。从目录的调整变化来看，虽然《监察法》和《监察法（草案）》一审稿的目录都为九章，但是有三处变动：一是《监察法》将草案一审稿的第四章“监察职责”并入第二章“监察机关及其职责”；二是《监察法》第三章标题由“监察范围”变为“监察范围和管辖”；三是最后增加第九章“附则”，因此章节数量仍然和其草案一审稿的章节数量一致。从具体法条的调整变化来看，《监察法》对比其草案一审稿除第二十一条、第三十七条、第五十四条、第五十六条和第六十二条没有变化，其余的64条法条都有调整变化。《监察法（草案）》一审稿到《监察法》最后定稿的目录和具体法条的调整变化，反映出《监察法》在立法技术和实质法治两方面取得了进步。在立法技术方面的进步主要体现在《监察法》所采用的词语更加准确，语言更加精简和表述更加严谨。此外《监察法》在实质法治方面显然

^① 参见《关于〈中华人民共和国监察法（草案）〉说明》，新华网，http://www.xinhuanet.com/politics/2018lh/2018-03/14/c_1122532994.htm，最后访问时间：2018年4月22日。

也取得了长足的进步，体现为构建了更加具体、科学的监察法律规则和贯彻了正确的价值原则。

一 《监察法》立法技术方面的进步

查阅监察改革文献后，我们发现对《监察法》这部法律的论述囿于实质法治方面，鲜有从立法技术这一视角解析《监察法》的。立法技术在“广义上指同立法活动有关的规则和方法的总称，包括立法机构组织形式的规则，立法程序的规则和法律规范的逻辑结构、文字表达的规则等。运用立法技术，有助于准确、完整地表示立法者的意图”（《中华法学大辞典·宪法学卷》，1995）。《监察法》最后定稿较之于《监察法（草案）》一审稿、二审稿、提交“两会”审议稿在立法技术上的进步，归纳起来共有三方面，即用词、语言和表述。

（一）用词更加准确

其用词变化主要体现在《监察法》最后定稿的第十七条、第二十六条、第二十七条和第五十二条，整理如下。

表1 用词变化示例

草案一审稿	草案二审稿	提交“两会”审议稿	最后定稿
第十四条第二款监察机关……可以请求移送……	第十七条第二款监察机关……可以请求移送……	第十七条第二款监察机关……可以报请……	第十七条第二款监察机关……可以报请……
第二十八条监察机关……形成勘验检查笔录……	第二十六条监察机关……写成笔录……	第二十六条监察机关……制作笔录……	第二十六条监察机关……制作笔录……
无	第二十七条监察机关……写出鉴定意见……	第二十七条监察机关……出具鉴定意见……	第二十七条监察机关……出具鉴定意见……
第五十条（二）提请赃款赃物所在国……	第五十二条（二）提请赃款赃物所在国……	第五十二条（二）提请赃款赃物所在国……	第五十二条（二）向赃款赃物所在国请求……

注：表格中“无”指该稿对比其他文稿没有此法条；表格内容来自《监察法（草案）》一审稿、二审稿、提交两会审议稿和《监察法》的文本。

由表1可以看出《监察法》最后定稿经历了三稿草案的逐步修订完善后其文本用词趋于准确。《监察法》最后定稿第十七条第二款的移送管辖规定中的用词由草案一审稿、草案二审稿的“请求”变化为后两稿的“报请”。根据文义解释，“请求”意指“提出要求，希望得到满足”，而“报请”意指“用书面形式向上级报告并请求同意”（《法律文书大词典》，1991）。在监察机关将重大、复杂的监察事项移送给上级监察机关管辖的过程中，显然需要通过书面形式向上级报告并请求同意。因此将“请求”一词改成“报请”是更准确的，体现了监察机关移送管辖的正式性和严肃性。这类用词变化的意义在于“这类语词具有关键字的特质，借此可以构建出一种独特的意义范围”（拉伦茨，2016），即通过词语含义来确定立法者想要构建特定的意义范围，更精准地表达立法者的思想。同理基于文义解释对表1中另外三法条的用词变化进行分析，也可以得出《监察法》最后定稿所采用的词语更加准确的结论，其他不再一一赘述。

（二）语言更加精简

法谚有云：“简短是法律之友，极度的精确在法律上受到非难。”《监察法》最后定稿充分体现了该原则，做到了法律文本“精简适宜”。文本用语更加精简这一点则在从草案一审稿到《监察法》最后定稿的具体法条变动中或多或少地体现。如《监察法》和《监察法（草案）》提交“两会”审议稿的第九条都采用“地方各级监察委员会”的表述，而没有采用前两稿草案的“县级以上地方各级监察委员会”的表述，经过对比，前一种表述无疑更加精简。还有《监察法》第四十四条第三款：“被留置人员涉嫌犯罪移送司法机关后，被依法判处管制、拘役和有期徒刑的，留置一日折抵管制两日，折抵拘役、有期徒刑一日。”该条对比前三稿草案，删去了“留置期限应当折抵刑期”，做到了精简用语而不影响所表达的意思。通过精简用语，使得《监察法》最后呈现的文本更加简洁大方，又恰到好处地表达出立法者的思想。

（三）表述更加严谨

《监察法》表述更加严谨主要体现在概念的使用上。《监察法》和《监察法（草案）》提交“两会”审议稿第四条第二款“监察机关办理职务违法和职务犯罪案件，应当与审判机关、检察机关、执法部门互相配合，互相制约”，其采用“审判机关、检察机关、执法部门”的表述代替了《监察法（草案）》二审稿第四条第二款使用的“司法机关”的表述。在我国，“司法机关”一般指人民法院和人民检察院，因此该概念并不如“审判机关、检察机关、执法部门”表述严谨。另外，使用“司法机关”这个概念在文义表达上会给人仅仅是监察机关和“司法机关”两者之间的互相配合、互相制约的误导，而采用“审判机关、检察机关、执法部门”的表述则强调了是四者之间的互相配合，互相制约，达到了意思表达清楚明确的效果。

还有《监察法》和《监察法（草案）》提交“两会”审议稿第十九条“对可能发生职务违法的监察对象”，其采用了“监察对象”的表述而未采用草案前两稿“公职人员”的表述。该表述变化是严谨科学的，原因就在于呼应了《监察法》第十五条“监察机关对下列公职人员和有关人员进行监察”，草案前两稿“公职人员”的表述没有囊括“有关人员”，而“监察对象”完整地囊括了“公职人员和有关人员”。此外，《监察法》表述更加严谨在其第八条、第十条、第二十三条等条文亦有体现。

通过对《监察法》最后定稿在用词、语言和表述三方面取得的技术性进步分析，我们可以清晰地看到我国在立法过程中所体现的精益求精的严谨精神和对人民负责的认真态度，这是应当肯定的。

二 《监察法》的实质法治进步

所谓实质法治进步，即立法的价值指引、确立的法律原则、具体规

范设计等更加符合新时代中国特色社会主义的法治精神、法治要求和宪制框架。《监察法》最后定稿在实质法治方面取得的进步可以归纳为贯彻了正确的价值原则和构建了相对科学合理的监察法律规则。

（一）规范层面“根据宪法，制定本法”的回归

早在2017年6月《监察法（草案）》一审稿出台时，饱受争议的一点就是宪法依据问题。在没有修改宪法的情况下启动《监察法》的立法工作，甚至连“根据宪法，制定本法”的条文都没有，这引起了很多学者的质疑和忧虑（童之伟，2017b，2018；胡锦光，2018；韩大元，2017；任喜荣，2017；秦前红，2017），甚至有学者提出了“违宪”的问题。^①我国监察体制改革作为一项重大改革，“是我国的监察体制从行政法层次到宪法层次的跃升”（童之伟，2016），制定《监察法》毫无疑问需在规范层面确立“根据宪法，制定本法”。如学者所期待的一样，“新设国家机关，只能通过宪法修改来进行”（韩大元，2017），该问题在制定《监察法》的过程中得到了回应，2018年3月11日第十三届全国人民代表大会第一次会议通过了《中华人民共和国宪法修正案》，修正案明确了监察委员会的宪法地位，为《监察法》的制定提供了合宪性支持。之后借助“两会”修宪契机，“两会”通过的《监察法》在第一条确定了“根据宪法，制定本法”，尽管修宪和《监察法》的通过时间间隔过短，有稍显仓促之感，但最后定稿还是做到了从形式规范上尊重宪法权威，强调宪法的“根本大法”的地位。

^① 《物权法》立法时曾产生了类似的争议，草案第一稿没有“根据宪法，制定本法”的表述，北京大学法学院巩献田教授发表《一部违背宪法和背离社会主义基本原则的〈物权法（草案）〉》公开信，其中一点即对形式规范上没有“根据宪法，制定本法”提出了严厉的批评。后来的《物权法（草案）》及最后通过的定稿均增加了这一条。所不同的是，制定《物权法》并不涉及新设国家机关，而监察体制改革涉及改变国家的权力结构模式，新设原先宪法中并不存在的监察委员会，这让违宪争议更加凸显。

（二）强调了党对监察工作的领导

中国共产党是我国的执政党，“党政军民学，东西南北中，党是领导一切的”，这是我国法律体系的宪制性基础。监察机关从设立那天起就被定位为特殊的国家机关，因为和中国共产党纪律检查委员会合署办公而使其具有鲜明的政治机关属性，是国家机关与政治机关二维属性的统一。坚持党对监察工作的领导工作，重中之重是确定党对监察工作的思想引领。《监察法》最后定稿第二条明确规定了国家监察工作“以马克思列宁主义、毛泽东思想、邓小平理论、‘三个代表’重要思想、科学发展观、习近平新时代中国特色社会主义思想为指导”，在正确的思想引领下，才能最大限度发挥出监察队伍的力量，使其权力行使永远朝着正确的政治方向，构建起“集中统一、权威高效的中国特色国家监察体制”。

（三）在一定程度上加强了尊重和保障人权的力度

尊重和保障人权这一基本原则已经在世界范围内取得共识，我国也早在2004年通过宪法修正案将保障人权原则引入宪法。目前我国深入推进全面依法治国、要实现良法善治的一个重要方面，就是“就是将宪法宣示的‘国家尊重和保障人权’作为法治建设的目标”（付子堂、郭相宏，2018）。出于《监察法》本身反腐败任务的需要，其不可避免地使用许多限制乃至剥夺公民基本权利的调查手段，所以更需要加强尊重和保障人权的力度。《监察法》第五条增添“保障当事人合法权益”旗帜鲜明地表明尊重和保障人权，这一进步很大程度上是通过《监察法》规定了更加严格的监察程序来反映的。正如有学者所说的：“对于可能关涉公民人身自由、财产等基本权利的限制和剥夺，应当有严格的程序限制，以体现对被调查人基本人权的尊重和保障。”（马怀德，2018）监察程序方面，《监察法》最后定稿对比之前三稿草案，在第四十条第二款“严禁以威胁、引诱、欺骗及其他非法方式收集证据，严

禁侮辱、打骂、虐待、体罚或者变相体罚被调查人和涉案人员”，把“涉案人员”加入了严禁对象之中，扩大了保护对象；第四十四条增加的“有碍调查的情形消失后，应当立即通知被留置人员所在单位和家属”和第四十五条增加的“应当撤销案件，并通知被调查人所在单位”，进一步完善留置程序，保障单位和家属的知情权；对第四十九条对不服处理决定复审复核的期限和第六十条被调查人及其近亲属对监察机关申诉期限都予以具体规定。这些规定变化无一不表明了对监察程序更加严格的限制，反映了《监察法》在一定程度上加强了尊重和保障人权力度。

（四）进一步明晰与检察机关的衔接

明晰与人民检察院的衔接这一进步，首先反映《监察法》第十一条和第四十五条。对《监察法（草案）》一审稿、二审稿仅规定人民检察院对移送调查结果“依法提起公诉”，严重违背了我国《刑事诉讼法》第一百六十七条对于需要提起公诉案件一律由检察机关审查决定的规定，“既然是‘依法’，在第一百六十七条未被暂停实施的前提下，那么对监察委员会移送起诉的案件，检察机关仍享有独立的审查和提起公诉的权力”（陈光中，2017）。《监察法》第十一条和第四十五条明确人民检察院享有对移送调查结果依法审查的权力，完善其独立行使补充侦查与公诉职能，“增加‘依法审查’的规定不仅符合我国刑事诉讼的基本原理，也符合宪法第127条关于办理职务犯罪案件配合与制约的原则与精神”（朱福惠，2018）。其次反映在《监察法》第四十七条，对此三稿草案不仅确定了检察院对监察机关移送案件补充侦查的期限和次数，而且明确了“监察机关认为不起诉的决定有错误的”而要求复议的对象是上一级人民检察院。第四十七条进一步完善了检察院补充侦查和监察委员会要求复议的相关规定无疑对促进监察委员会和人民检察院的衔接起到了积极作用。

（五）对留置措施的规定更加严格

留置作为监察委员会12项调查措施中唯一限制被调查人人身自由的措施，其相关规定一直是学者们特别是刑事诉讼法学者关注的热点（陈光中，2017；陈光中、邵俊，2017；陈光中、姜丹，2017；陈光中、兰哲，2018；谭世贵，2017；汪海燕，2017；卞建林，2017）。针对《监察法（草案）》一审稿对留置的规定，有学者指出“‘有碍调查，可不通知家属’的例外情况应当取消。实践中，由于该规定过于弹性，很有可能使得‘不通知’成为办案常态”（陈光中、姜丹，2017），这一担忧是有道理的。但是基于方便调查考虑，《监察法》没有取消这一例外情况，而是在第四十四条规定了具体的有碍调查情形，并同时规定“有碍调查的情形消失后，应当立即通知被留置人员所在单位和家属”，通过进一步具体的规定在一定程度上减轻了对“不通知”成为办案常态的担忧。

（六）更加注重对监察委员会本身的监督

监察委员会是为整合国家反腐败力量，构建“集中统一、权威高效的中国特色国家监察体制”而设立。《监察法》第六条增加“国家监察工作坚持标本兼治、综合治理，强化监督问责，严厉惩治腐败；深化改革、健全法治，有效制约和监督权力”内容，凸显监察委员会的监察职责，强化其监察地位。但是在国家反腐败力量整合的同时，也意味着监察委员会的权力空前强大。所谓“权力导致腐败，绝对权力导致绝对腐败”，强化对监察委员会的监察是必要的，“国家监察同样存在被滥用和发生腐败的可能性，因此如何科学设计对国家监察权的制约与监督制度并保障其有效运行，就成为这一重大改革能否取得成功的重要一环”（谭世贵，2017）。

对比三稿草案，《监察法》最后定稿强调了对监察委员会自身的监督。首先是增加了对留置场所的监督，《监察法》第二十二条“留置场

所的设置、管理和监督依照国家有关规定执行”。其次是强调人大监督，《监察法》第八条及第九条将“并接受监督”表述调整为“并接受其监督”，强调监察委员会接受人大监督。《监察法》第五十三条第二款“各级人民代表大会常务委员会听取和审议本级监察委员会的专项工作报告，组织执法检查”，删去了“可以”（听取和审议报告）及“根据需要可以”（组织执法检查），减少对监察委员会监督的弹性，转变为刚性监督，这是强化人大监督的重大进步。最后是强化了监察委员会的内部监督。《监察法》第五十五条明确规定“监察机关通过设立内部专门的监督机构等方式”加强内部监督，此外，第五十八条规定办理监察事项的监察人员面对法定回避情形时被要求“应当自行回避”无疑也是内部监察加强的表现。强化监察委员会的监督体现在《监察法》的方方面面，监察委员会“只会因为有效监督制约的存在和随之而来的公信力的形成而更具权威、更有效率”（童之伟，2017a）。

除上述之外，对比草案一审稿，《监察法》第五条增添的“在适用法律上一律平等，保障当事人合法权益”这一内容及第六条将“加强法治教育”放在“道德教育”之前的调整都充分体现了法治精神。还有其他将监察法律规则进一步具体化的法条，如第二十三条关于冻结财产返还规定、第四十九条关于处理决定复审复核期限规定等都表明了《监察法》最后定稿贯彻法治精神所做的努力。

由此可以看出《监察法》最后定稿在贯彻正确的价值原则和构建科学合理的《监察法》律规则这两方面取得进步，从中也反映了在立法过程，官方积极听取并回应了学界和民间的呼声，这是一种正面的态度，有助于监察权在法治轨道上运行。

三 《监察法》实施中的问题与解决

《监察法》最后定稿虽对比三稿草案取得了巨大进步，但是还有一定的完善空间。目前《监察法》的规定总体上看相对简约，作为一项

基本上无先例可循的重大改革，宜粗不宜细的原则有利于制度在实践中运行的灵活性和调适性，但也留下了一些进一步改革的空间。

（一）赋予国家监察委员会监察法规制定权

在我国宪制架构下，原有的中央国家机关都有广义的立法权，全国人大及其常委会可以制定法律，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，最高人民法院与最高人民检察院可以出台司法解释。国家监察委员会作为新设立的中央国家机关，与其宪制地位相符，与现行的宪制架构相融，拥有监察法规的制定权是中国特色社会主义制度设计的应有之义。

从实效角度看，法律的生命在于其实施，《监察法》实施要取得良好的效果应当契合我国反腐败的实际需要。在监察制度确立初期，如秦前红教授所言：“监察改革是一项前所未有的重大改革，因此监察立法的制度设计除了要总结、固化试点经验外，其他有关制度的安排不过是沙盘推演”，提出这种推演可能与实践贴合，也可能与实践千差万别，因此监察立法的理想方式是“宜粗不宜细”，强调监察立法既不宜过于具体细致也不宜过于原则、粗犷（秦前红，2018）。现今通过的《监察法》采用了这种“宜粗不宜细”立法方式，全篇仅六十九条，在满足给予监察体制改革必要试错空间的前提下规定了基本的监察法律框架，为监察机关提供了重要法律支撑。但是伴随监察制度在实践中演进，单纯一部《监察法》将难以支撑起我国反腐败战略的实施，张晋藩教授就在总结我国古代监察制度历史经验的基础上指出“随着监察制度的形成和发展，监察立法也相应地有所发展，由简单到复杂，由单项到法典化，内容广泛，形式多样，使得监察活动有法律根据”（张晋藩，2018）。可行的办法是增加监察机关制定监察法规的职权，明确监察机关有权根据监察实践需求，在《监察法》规定的基本框架内，填充完善《监察法》提供的法律框架，做到既保证《监察法》的权威，又使《监察法》与实践紧密缝合。总之，明确国家监察委员会的监察法规制

定权可以及时解决《监察法》本身制定的简约、粗疏带来的具体因应性的不足，实现将一切监察活动纳入法治化轨道的目标。

目前国家监察委员会已经下发了《公职人员政务处分暂行规定》、《国家监察委员会管辖规定（试行）》等事实上对《监察法》的实施做出具体化规定的文件，这引发越权的疑虑。建议尽快修改《立法法》，在《立法法》第三章“行政法规”后面增加一章“监察法规”，赋予国家监察委员会监察法规制定权，并规定其权限范围。

（二）明确人大代表监督和被监察双重角色

明确人大代表监督和被监察双重角色，重点在于厘清人大代表被监察问题。《监察法》第十五条规定中对监察机关是否有权监察人大代表的问题未给出明确规定。依据《国家监察委管辖规定（试行）》（下文简称《管辖规定（试行）》）第四条第六项规定：其他依法履行公职的人员，包括人大代表、政协委员、党代会代表、人民陪审员、人民监督员、仲裁员等，其他在国家机关、国有公司、企业、事业单位、群团组织中依法从事领导、组织、管理、监督等公务活动的人员。该规定把人大代表身份定位为“其他依法履行公职的人员”，将其纳入监管范围。在中国语境下各级人大代表基本属于兼职代表，将其纳入监察范围有利于实现“国家监察全面覆盖”的目标，具备一定合理性。但《管辖规定（试行）》简单地将人大代表纳入监管范围仍然存在问题，虽然《管辖规定（试行）》只是将人大代表而非人大工作纳入监察避免了逻辑悖论，但是人大代表的职务行为与人大运行密切相关，对人大代表的监察可能对人大制度带来消极影响，因此需要遵循谦抑原则，尽快进一步细化人大代表监察权限范围及如何与人大代表的特别人身保障程序进行衔接等规定。有学者针对如何监察人大代表提出必须要尊重人民代表大会的宪法地位，强调监察机关对于监察人大代表要持谨慎态度，具体而言“对于人大代表的违法违纪问题应该建立特殊的惩戒制度来予以处理”，对兼职人大代表采取监察留置措施必须“恪守宪法、组织法规定的对

人大代表的特殊保护法律程序”（秦前红，2018）。

（三）扩大教科文卫体单位中的监察对象

《监察法》第十五条将公办的教育、科研、文化、医疗卫生、体育等即所谓事业单位中受到监察的范围限定为“从事管理的人员”，这种限定并无必要性，实践中也带来困惑。这种“管理”是一种身份认定还是一种行为认定《监察法》及官方解释均不明确（中纪委、国监委法规室，2018a，2018b）。事实上，即便对“从事管理”的界定可以明确，将“非管理人员”排除在监察对象之外也并不科学，“非管理人员”在很多情况下同样占用及支配了大量公共资源，同样存在违反职务廉洁性的行为，以行为后果严重性、社会危害性而言同样不可小视，如实践中中小学老师索取收受红包、医生索取收送红包等。

以教育、科研单位中的高等学校以及科研机构为例，我国作为世界上最大的发展中国家，对人才的培养投入了大量的资源，这些资源主要流向了各大高校和科研机构，仅研究经费一项据统计。

由表2数据可知每年各大高校、科研机构获得了大量的研究经费，且经费数额逐渐增加。从2013年到2016年五年数据分析来看，高等学

表2 高等学校、科研机构经费支出和政府投入

单位：亿元

	2012年	2013年	2014年	2015年	2016年
高等学校研究与试验发展经费支出	780.56	856.70	898.10	998.59	1072.24
高等学校研究与试验发展政府资金经费支出	474.07	516.90	536.50	637.26	687.75
科研和开发机构研究与试验发展经费支出	1548.93	1781.40	1926.20	2136.49	2260.18
科研和开发机构研究与试验发展政府资金经费支出	1292.71	1481.23	1581.00	1802.69	1851.60

资料来源：中华人民共和国国家统计局官网，<http://www.stats.gov.cn/tjs/tjbk/#>，最后访问时间：2018年4月22日。

校研究与试验发展经费支出中政府投入占 59.7% 到 64.1%，科研和开发机构研究与试验发展政府资金经费支出中政府投入占 81.9% 到 84.4%，可见政府投入占高校、科研机构研究经费的大部分，且政府投入呈现逐年上涨的趋势。以上数据分析为将高校、科研机构纳入监察范围提供了坚实的基础。目前来看，对高校、科研机构的监管主要集中在领导管理岗位人员，据统计“仅 2014 年至少有三十九名高校领导因涉嫌腐败犯罪被立案调查，主要集中于基建、人力、采购等分管领域”（程莹，2015），即主要集中在高校行政腐败。但高校、科研机构普通研究人员通常也掌握了相当的经费、资源的支配权，却缺乏有效的监督。就实际情况而言，高校、科研机构普通研究人员贪腐入刑也不乏其例，如“北京外国语大学教授肖某借用非课题组成员的 28 名学生的名义和身份证领取劳务费 82400 元，被指控成立贪污罪”；“中国科学院地质与地球物理研究所研究员段某以各种差旅费、劳务费、租车费及复印装订费等名义套取科研经费 130 万元而被法院以贪污罪判处 13 年有期徒刑”（全海龙，2013），等等。

高校、科研机构普通研究人员“通过各种手段，私自扣押科研经费，或者是将科研经费套现变成自己的收入，此外，还有在职人员将应该投入科研工作的经费用作其他用途，比如旅游、个人奖励或者津贴发放等”（邱房贵，2016）。可见高校、科研机构普通研究人员浪费、侵占国家投入的研究经费现象普遍存在，因此将高校、科研机构普通研究人员也纳入监察范围是为避免国家资源浪费的必然要求。但《监察法》第十五条对“公办的教育、科研、文化、医疗卫生、体育等单位”仅限于“从事管理的人员”给监察执法留下了盲区，起码目前将高校、科研机构研究人员纳入监察对象具有必要性和紧迫性，未来应当对这片监管盲区予以重视。建议将之改为“（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以及其他按照权限管理公共财

物的人员”，然后参照《管辖规定（试行）》^①对该项进行列举。

（四）监察委员会要对廉政教育予以足够重视

综观整部《监察法》，其绝大多数规定属于反腐败事后控制，对反腐败事前控制即廉政教育问题未给予足够的重视，仅仅在《监察法》第六条及第十一条有体现，且第十一条“对公职人员开展廉政教育”只将教育对象局限于公职人员。抓好廉政教育，不仅有利于营造社会清正廉洁的氛围，而且功在下一代。所以，廉政教育对象局限于公职人员是远远不够的，如果不从源头上遏制腐败的思想，就无法根治腐败。我国香港地区是反腐败转型成功的典型地区，其廉政教育及腐败预防方面的成功得到国际社会的普遍认可，其廉洁指数居于世界前列。由于香港地区文化与大陆地区同根同源，提高了移植相关法律制度的适应性，能很大程度上避免“水土不服”的情况。

香港反腐败机构是1974年成立的廉政公署，“香港廉政公署作为独立执法机构，以肃贪倡廉为目标，采取防治、教育及调查三管齐下的反腐败模式。……社区关系处主要负责廉洁教育。……从反腐败战略看，在教育方面，廉政公署每年都会制作宣传片和教材，宣传反腐意识，培养市民的腐败零容忍态度”（宋伟，2014）。从香港的反腐败教育经验中我们可以总结出以下几点：一是重视廉政教育地位，从香港政府采取了诸多举措的事实侧面就能说明廉政教育的重要地位，不摆正对廉政教育的认识，就无法奠定廉政教育成功的基础；二是专门机构负责，专门机构负责的好处首先在于职责明确，不至于出现怠于行使职责，消极推诿工作的情况。其次在于力量集中，正如我国成立监察委员会是为了整合反腐败力量，集中力量反腐败，设立专门的廉政教育机构也能达到同

^① 《管辖规定（试行）》规定：《监察法》第四条第（二）项，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，包括银行保险、证券等监督管理机构的工作人员，注册会计师协会、医师协会等具有公共事务管理职能的行业协会的工作人员，以及法定检验检测检疫鉴定机构的工作人员等。

样的效果；三是廉政教育面向市民广泛群体，尤其是培养青少年的廉洁意识。香港通过对廉政教育宣传范围的全覆盖成功获得了广大市民对反腐败工作的支持，使反腐败工作取得“事半功倍”的效果。所以《监察法》可以在总则一章单独新设关于廉政教育法条以确立廉政教育及腐败预防问题的重要性，在“监察机关及其职责”一章新设专门机构负责廉政教育，并扩大其对象范围，而不是仅局限公职人员。

（五）原来的行政监察职能要有效衔接

监察委员会的成立是整合反腐败力量的重大举措，因此行政监察也被纳入监察委员会的职能范畴。随着《监察法》的正式出台，其第六十九条“本法自公布之日起施行。《中华人民共和国行政监察法》同时废止”表明行政监察职能由监察委员会正式承接。但是由于监察委员会的监察性质同之前《中华人民共和国行政监察法》所规定的行政监察性质存在一定程度的不完全契合性，行政监察职能分解去向存疑。据2010年修订的《中华人民共和国行政监察法》第十八条“监察机关对监察对象执法、廉政、效能情况进行监察”规定，行政监察机关具有履行执法监察、效能监察和廉政监察这三项行政监察职能。除了廉政监察职能同监察委员会的性质契合外，另外两项行政监察职能都存在与监察委员会性质不尽契合之处。

2018年《中华人民共和国宪法修正案》第三十七条“宪法第三条第三款‘国家行政机关、审判机关、检察机关都由人民代表大会产生，对它负责，受它监督’修改为‘国家行政机关、监察机关、审判机关、检察机关都由人民代表大会产生，对它负责，受它监督’”规定监察机关同国家行政机关、审判机关、检察机关相并列，表明监察委员会是独立于这三个国家机关以外的专门监察机关，因此监察委员会对行使公权力人员的监察应当是外部监督或者是“异体监督”，且监察委员会是以反腐败为目标，所承接的行政监察职能在很大程度上只能发挥廉政监察的职能。而行政监察中的执法监察、效能监察职能“不是单纯的监督，

而是管理与监督的有机结合，体现在行政监察以过程管理与过程监督为手段，以行政组织的科学化和行政行为的合理合法为目的，以对违法违规行为的惩戒和公民合法权益的保护为补救的本质属性”（刘峰铭，2017），说明行政监察这两个职能的目标主要是监督行政机关依法行政、确保行政效率和督促行政人员勤政，而不是反腐败，其行使具有日常性、全面性等特征，是保证行政机关高效依法运行的一种内部性质的监督。监察委员会外部监督性质及其“反腐败机关”的定位导致其难以兼顾行政监察中的执法监察、效能监察职能，无法也不应该投入过多的精力到监察日常行政工作。

解决这一问题的关键在于在整合行政监察职能的过程中，不宜简单地将行政监察职能整合吸收，“不应纳入原行政监察机关所具有的执法监察和效能监察职能，应当在调整的基础上纳入行政廉政监察职能”（江利红，2018）。通过将原行政监察机关所具有的执法监察和效能监察职能交给上级行政机关行使，同时建立监察委员会和上级行政机关的协调衔接机制，既保证监察委员会的“反腐败机关”定位的纯洁性，又发挥出行政机关内部监督的优势，使监察委员会整合行政监察职能达到“1+1”大于2的效果。

四 结语

总的来说，透过对《监察法》立法文本评析，《监察法》在立法技术和实质法治两方面确取得明显进步，但更值得关注的是《监察法》实施中亟待解决的疑难问题。国家监察制度改革是一项全新的国家权力制度构造，《监察法》在实践中出现不少问题情有可原，我们应当以务实包容的心态对待，即以法治原则为指导，控制监察权力失控风险，严格规范监察权力的同时，又要在《监察法》基本框架内给予其必要的试错空间，立足监察实践，做到监察立法与监察实践紧密缝合，实现我国反腐败战略目标。

参考文献

- 卞建林, 2017, 《监察机关办案程序初探》, 《法律科学》第6期。
- 陈光中, 2017, 《关于我国监察体制改革的几点看法》, 《环球法律评论》第2期。
- 陈光中、姜丹, 2017, 《关于〈监察法(草案)〉的八点修改意见》, 《比较法研究》第6期。
- 陈光中、兰哲, 2018, 《监察制度改革的重大成就与完善期待》, 《行政法学研究》第4期。
- 陈光中、邵俊, 2017, 《我国监察体制改革若干问题思考》, 《中国法学》第4期。
- 程莹, 2015, 《惩治与预防: 大数据时代的高校腐败犯罪》, 《社会科学论坛》第10期。
- 《法律文书大词典》, 1991, 陕西人民出版社。
- 付子堂、郭相宏, 2018, 《宪法发展与深化改革的良性互动》, 《法律适用》第9期。
- 韩大元, 2017, 《论国家监察体制改革中的若干宪法问题》, 《法学评论》第3期。
- 胡锦涛光, 2018, 《监察立法三问》, 《中国经济报告》第1期。
- 江利红, 2018, 《行政监察职能在监察体制改革中的整合》, 《法学》第3期
- 〔德〕卡尔·拉伦茨, 2016, 《法学方法论》, 陈爱娥译, 商务印书馆。
- 刘峰铭, 2017, 《国家监察体制改革背景下行政监察制度的转型》, 载《湖北社会科学》第7期。
- 马怀德, 2018, 《再论国家监察立法的主要问题》, 《行政法学研究》第1期。
- 秦前红, 2017, 《国家监察体制改革宪法设计中的若干问题思考》, 《探索》第6期。
- 秦前红, 2018, 《〈中华人民共和国监察法〉亟待破解难题》, 《人民法治》第3、4期合刊。
- 秦前红, 2018, 《国家监察法实施中的一个重大难点: 人大代表能否成为监察对象》, 《武汉大学学报》第6期。
- 邱房贵, 2016, 《高校反腐败的现状及对策研究》, 《法制与经济》第3期。
- 全海龙, 2013, 《中科院院士套取科研经费养小三遭妻举报获刑》, 《检察日报》1月24日。
- 任喜荣, 2017, 《国家机构改革的宪法界限》, 《当代法学》第4期。
- 宋伟, 2014, 《亚太国家和地区廉政治理比较研究——以新加坡、中国香港、美国、韩国为例》, 《国外社会科学》第5期。
- 谭世贵, 2017, 《论对国家监察权的制约和监督》, 《政法论丛》第5期。
- 童之伟, 2016, 《将监察体制改革全程纳入法治轨道之方略》, 《法学》第2期。
- 童之伟, 2017a, 《对监察委员会自身的监督制约何以强化》, 《法学评论》第1期。
- 童之伟, 2017b, 《国家监察立法预案仍须着力完善》, 《政治与法学》第10期。
- 童之伟, 2018, 《宪法学研究须重温的常识和规范——从监察体制改革中的一种提法说起》, 《法学评论》第2期。
- 汪海燕, 2017, 《监察制度与〈刑事诉讼法〉的衔接》, 《政法论坛》第6期。

《院长用学生名义冒领劳务费据为己有》，2011，《京华时报》12月27日。

张晋藩，2018，《中国监察体制改革的历史文化渊源》，《人民法治》第9期。

《中华法学大辞典·宪法学卷》，1995，中国检察出版社年。

《中华人民共和国监察法（草案）》说明，新华网：http://www.xinhuanet.com/politics/2018lh/2018-03/14/c_1122532994.htm

中纪委、国监委法规室，2018a，《〈中华人民共和国监察法〉释义》，中国方正出版社。

中纪委、国监委法规室，2018b，《〈中华人民共和国监察法〉学习问答》，中国方正出版社。

朱福惠，2018，《论检察机关对监察机关职务犯罪调查的制约》，《法学评论》第3期。