

监察法与刑法的衔接运行问题研究

徐锦民

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年3月29日; 录用日期: 2023年4月19日; 发布日期: 2023年5月31日

摘要

基于监察法的法律地位, 以及反腐败法律制度建设的要求, 监察法和刑法需要实现有效的衔接。然而, 在实践当中依旧存在着刑法的职务犯罪主体与监察法的监察对象不相衔接、自首认定不衔接等问题。若想使监察法长久地保持其有效性, 就必须做好与其他相关法律的衔接工作, 以确保监察法能够顺利实施, 并为我国反腐败体系的建立提供强有力的支持。在这种情况下, 分析监察法与刑法衔接的理论基础, 梳理其中的相关问题并提出解决路径, 有利于进一步实现监察法和刑法的顺畅衔接和规范运行。

关键词

监察体制改革, 依法治国, 法律体系, 职务犯罪

Study on the Connection and Operation of Supervision Law and Criminal Law

Jinmin Xu

School of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Mar. 29th, 2023; accepted: Apr. 19th, 2023; published: May 31st, 2023

Abstract

Based on the legal status of supervision law and the requirement of anti-corruption legal system construction, supervision law and criminal law need to realize effective connection. However, there are still some problems in practice, such as the incompatibility between the subject of duty crime in Criminal Law and the object of supervision in Supervision Law, and the incompatibility between self-surrender identification. If the Supervision Law is to maintain its effectiveness for a long time, it must be well connected with other relevant laws to ensure the smooth implementation of the Law and provide strong support for the establishment of an anti-corruption system in China. In

this case, analyzing the theoretical basis of the connection between supervision law and criminal law, sorting out the relevant problems and proposing solutions are conducive to further realizing the smooth connection and standardized operation of supervision law and criminal law.

Keywords

Reform of the Supervision System, Law-Based Governance, Legal System, Duty Crime

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



1. 引言

近些年来,我国的反腐工作成效显著,反腐体系逐渐完善。基于反腐败法律制度建设的要求,我国建立了国家监察委并于2018年出台了《中华人民共和国监察法》(以下简称监察法),为反腐体系的建立提供了巨大的支撑。然而,监察法是否能够顺畅运行并且在最大程度上完成其立法目标,关键在于监察法如何与刑法进行有效衔接。目前国内学者对于二者的衔接研究并不具系统性,不管是从理论方面还是司法实践方面来说,监察法与刑法的衔接运行问题都有巨大的研究空间。

2. 监察法与刑法衔接运行的理论基础

解决监察法与刑法在衔接上存在的问题,从而实现两法的顺畅规范运行,其前提在于二者衔接的理论基础研究。从监察法的立法目的、两法在我国法律体系中的地位以及二者内在关系这几个方面来说,监察法与刑法衔接运行的理论基础至少应该包括监察法的法律地位、监察法对于法律体系的影响以及两法之间的关系三个关键点。

2.1. 监察法的法律地位

2018年的第十三届全国人大会议通过了《中华人民共和国监察法》,其在我国的法律体系中具有特殊的法律地位,清晰监察法的法律地位也是二者衔接的首要问题。

我国作为成文宪法国家,在宪法之外,其他“含有调整宪法关系之内容的法律”称之为宪法性法律[1]。宪法性法律除了在形式上与基本法律大致相同以外,内容也是对宪法原则的规则化,但与基本法律规定各种社会关系不同,宪法性法律更侧重于规定国家权力分配等根本性问题。宪法性法律与基本法律二者并不冲突,例如选举法、民族区域自治法等属于基本法律的同时,也符合宪法性法律的特点。监察法是在政治体制改革这一背景下制定的,其内容不仅包括监察机关的性质,还包括监察机关与其他机关的关系,是对国家权力的结构性调整。显然,监察法属于宪法性法律,基于“基本法效力”说,多数学者认为宪法性法律与基本法律的效力位阶相同。

根据监察法是宪法性法律这一前提,再来论述监察法的法律位阶问题。从目前关于监察法的法律位阶的相关讨论来说,主流观点主张“基本法律位阶”说,而部分学者主张“低于基本法律位阶”说。“基本法律位阶”说认为监察法与刑法或是刑事诉讼法等国家基本法律具有相同的法律地位和效力[2]。“低于基本法律位阶”说则认为监察法的位阶低于刑事诉讼法,是刑事诉讼法的特别法[3]。对于“基本法律位阶”说,监察法是宪法性法律,而宪法性法律与基本法律的效力位阶相同。也就是说,监察法作为宪

法性法律，其与刑法等国家基本法律具有相同的法律地位和效力，而“低于基本法律位阶”说显然忽视了监察法出台背景的特殊性、规定内容的根本性以及对国家权力的结构性调整[4]。

监察法的宪法性法律地位，为监察法与刑法之间的衔接实施奠定了基础，也体现了二者衔接的必要性。

2.2. 监察法对法律体系的影响

国家监察体制改革对我国的法律体系产生了深远影响，而其中影响最大的就是监察法成为我国法律体系的一部分。一方面，监察法的出台落实促使我国法律体系更加完善；另一方面，我国法律体系原本的稳定结构也受到一定程度的冲击[5]。

监察法对我国的法律体系产生了积极影响。从我国法律体系这个整体来看，监察法的出台落实使其更加完善，使其的类型构造更加多样化，也使得法律部门的划分更加多元化。从法律体系内部来看，监察法将我国法律体系中规定的相关制度细化，以满足实践的需求。例如，监察委员会与监察权是国家监察体制改革的重点，而实践中监察委员会如何运行或是监察权如何行使，都需要监察法以及相关的监察法规来使其具体化。除此以外，监察法坚持全面依法治国的基本方略，更彰显了中国特色。

监察法的出台落实不仅完善了我国的法律体系，也给我国的法律体系带来了不稳定因素。在前文关于监察法法律地位的分析中，可以看出学术界对其产生了分歧。不管是效力位阶问题还是立法权限问题，都会因为监察法的加入受到影响，从而给稳定的法律体系带来冲击。除此以外，监察法与法律体系中其他法律的关系也不可忽视。2018年3月全国人大通过监察法，10月全国人大常委通过了修改刑事诉讼法的决定，制定监察法以及修改刑事诉讼法是贯彻全面依法治国的重大举措，修改后的刑事诉讼法将深化国家监察体制改革和深化司法体制改革的实践成果法治化，丰富了我国的法律体系。如何通过监察法与其他法律有效衔接运行，使得我国的法律体系更加稳定，值得进一步思考和研究。

2.3. 监察法与刑法的关系

通过前文对于监察法的法律地位以及其如何影响我国法律体系的分析阐述，对监察法与刑法之间的关系有了进一步的认识。

首先，监察法与刑法在合宪性方面具有一致性。根据党中央坚持依法治国、依宪治国的战略决策，国家监察体制改革需要以坚持宪法为前提条件。监察法的出台落实是监察体制改革的重大举措，也是对监察机构入宪之后相关规定的规范化。刑法也同样根据宪法制定，是对宪法原则的规则化。因此，监察法与刑法都在宪法的原则范围内运行，二者在合宪性方面具有一致性[6]。

其次，监察法与刑法之间具有协同关系。在实践适用中，二者的位阶问题是理解监察法与刑法之间关系的突破口。学术界的主流观点认为监察法与刑法等国家基本法律具有相同的法律地位，监察法与刑法的制定都以宪法为依据，二者相互配合，相互协调规范运行。监察法与刑法在位阶上并无高低之分，也不存在相互受制，都是我国建立反腐败体系的强有力支撑。

最后，监察法的实践基于刑法的基本原则。监察委员会依据监察法查处职务犯罪时，其权力行使受到刑法的制约，在追究职务犯罪人刑事责任时，也需要依据刑法的基本原则，否则可能会侵犯人权。监察委员会本身的履职行为同样受到刑法的规制，以督促其谨慎使用手中权力。

3. 监察法与刑法衔接中的相关问题

通过前文对于监察法与刑法之间衔接运行理论基础的阐述，对两法有效衔接实行中产生的问题有了进一步的认识。例如，关于两法中的自首认定问题、关于两法的监察对象和职务犯罪主体问题以及

两法的适用时效问题。

3.1. 关于两法中自首认定问题

比较两法中对自首认定的相关表述，二者在自动投案这一点上并无不同的认识，主要的区别在于监察法增加了真诚悔罪悔过这一条件。除此之外，两法对于自首的认定，都是基于犯罪分子有主动投案的意愿，并且实施了积极的行为。相较于刑法中对于自首的认定，监察法的要求更高，其认定自首的重点在于真诚悔罪悔过。真诚悔罪悔过显然是对犯罪人的主观方面提出要求，但是司法实践中如何界定尚不明确。能够主动投案的犯罪人并不一定完全认识到自己的错误，有可能是被家人规劝或是被路人认出等迫不得已的原因。如果他们不符合真诚悔罪悔过这一要求，那就不能认定为自首，或是并不纠其细节，统一认定为自首。认定为自首后，如何在裁判量刑上体现其悔罪悔过程度，也是监察法与刑法衔接运行的重要问题。

3.2. 关于两法的监察对象和职务犯罪主体问题

一方面，单位未被作为监察对象，导致与刑法职务犯罪主体不一致。刑法第八章和第九章明确规定，自然人和单位均可构成犯罪主体。根据监察法第三条、第十一条以及第十五条的明文规定，自然人可构成犯罪主体。根据国家监察委员会的管辖规定来看，国家监察委可以调查单位行贿、对单位行贿、单位受贿、私分罚没财物等单位犯罪，这就造成了矛盾和冲突。既然监察法没有将单位作为监察对象，但国家监察委员会的职权却可以调查单位犯罪，这显然缺失法律条文的支撑。

另一方面，监察对象和职务犯罪主体范围不一致，可能会导致虽然行为人属于监察对象的范畴，但由于不在刑法的规制范围内，即使发生了“职务犯罪行为”而无法移交刑事导致其规避刑罚处罚的后果。根据监察法第十五条的规定，“从事公务的人员”和“从事管理的人员”被明确定义为监察对象，“行使公权力的公职人员”这个对象概念也基于此出现^[7]。但是在刑法中，职务犯罪涉及第八章贪污贿赂犯罪和第九章渎职犯罪，其认为职务犯罪的主体是特殊主体，即国家工作人员。以此对比来看，监察对象和职务犯罪主体的内涵并不衔接。

3.3. 关于两法的适用时效问题

刑法中第八十七条至八十九条规定了关于追诉时效的相关内容，而监察法中却没有相关规定。在监察法中规定追诉时效的紧迫性，大致有以下几个方面。首先，关于追诉时效延长。在职务犯罪中，如果公职人员故意逃避侦查，此时是否应该延长诉讼时效。在监察机关应该立案却不立案的情况下，监察法如何对公民救济。其次，关于追诉时效中断。职务犯罪的潜伏期较长，也没有较大的社会危害性，犯罪分子容易进行多次犯罪活动，所以追诉时效中断的重要性可见一斑。从另一方面来说，监察机关对公职人员主要起监督作用，与其不断托拖延立案调查，不如通过时效制度第一时间惩治犯罪行为，也可以避免犯罪分子逃避法律侦查或是再次犯罪。最后，关于时效期限也无明确规定。

4. 监察法与刑法衔接运行的解决路径

基于前文对监察法与刑法之间运行衔接的理论基础的阐述以及两法实践中衔接不畅问题的分析，可以从以下几个解决路径予以完善。

4.1. 将自首制度细节化

自首制度在惩罚犯罪的同时，还能够教育改造罪犯。其设置意义除了提高侦破案件的效率，还能鼓励犯罪分子主动投案，减小他们的社会危害性，维护社会的稳定。两法关于自首认定的差异在于如何认

定真诚悔罪悔过。具体到职务犯罪来说，如果犯罪金额较多，可以通过是否积极退赃或者是退赃的金额多少来判断犯罪分子的真诚程度；如果犯罪人身份特殊或是职务较高，可以通过犯罪分子是否能够交代真实情况来判断真诚程度；如果犯罪人的犯罪事实较为复杂，涉及较多人，可以通过能否据实供述犯罪情况或是能否如实交代其他共犯来判断真诚程度。自首旨在惩罚犯罪行为，并且鼓励犯罪分子认识错误。通过对监察法中自首认定的完善，可以更好地实现两法的实施。

4.2. 通过法律解决不衔接问题

监察法与刑法的衔接运行是中国新时代反腐倡廉事业的重要基础，监察法的有效执行也是促进反腐倡廉事业深入推进的关键。为了更好地实现两法的相衔接，应当根据不同问题的属性，采取相应的司法解释和立法完善措施，以保证两法的有机衔接。

根据监察法与刑法衔接不对接问题的不同属性，可以分为可解释的不对接问题与立法性的不对接问题。针对可解释的二者衔接问题，可以通过法律解释，使其对接内容在刑法中有所体现。针对立法性的二者衔接问题，则需要通过部分修改，使其对接内容在刑法中有所体现。在此基础上，可以启动两法的修改程序。监察法的监督对象包括“从事管理的人员”和“从事公务的人员”两类，但职务犯罪的主体仅限于“国家工作人员”，而“从事公务”和“从事管理”则并未被明确界定。从本质上来说，如果非公职人员在运用公权力进行管理活动，应当将其等同于公务人员，而在刑法中，也是同样的道理^[8]。基于此，由于职务犯罪的主体使用了公权力，那么其就是职务犯罪主体。综上所述，公务活动的范围和影响力要远大于监管活动，所以监察法第十五条第四项的修订，将“从事管理”的表述改为“从事公务”，能够较好地与职务犯罪制度相结合。通过对刑法的解释和修订，可以有效地应对监察法的变化，从而更好地实现两法的实施。

4.3. 应用监察时效制度

在监察时效制度的应用中，时效延长、中断和时效期限的问题至关重要。对于时效延长，监察机关应该采用多种措施来解决这个难题。例如，应先让上一级监委核查具体情况，监督下属开展立案，如果按照调查程序和证明事实确凿，也应该由上一级监委立案调查，审核结束后移送起诉。针对刑法中的相关条款，追诉时效中断应该以首次违法行为的时间并未终结之日起算，而在首次行为终了之日，若超过三年的监督时间，则应该分开办理两次行为，以此来规避周期性犯罪的时效限制。尽管漏失个别犯罪可能会影响监察制度的公正程度，但是总体而言，这种监察制度建设符合大众预期，也符合司法公正化。最后，建议时效期限应当设置为三年，因为过长的时间会与时效制度的初衷背道而驰，即使时效制度有限，也应当给予举报行为足够的重视，以便及时发现和处理问题。如果不能及时发现和惩治眼前的行为，将会严重影响整个诉讼过程的进展。如果调查人员的时间被过度消耗，将会导致证据收集变得极其仓促，从而使关键人员无法及时采取有效措施来控制和处理问题。

5. 小结

监察法是我国治理腐败的重要法律依据，它不仅为党纪国法提供了强力的联合，而且在打击职务贿赂方面也取得了显著的成效。然而，要使监察法长久保持其有效性，就必须做好与其他相关法律的衔接工作，以确保监察法能够顺利实施，并为我国反腐败体系的建立提供强力的支持。只有充分探析监察法与刑法衔接实施的理论基础，梳理二者衔接中的相关问题并提出解决路径，使监察法与其他相关法律有效衔接，监察法进一步健全，更进一步地监管党和国家的权力，为我国反腐败法治体系建设提供强力支持，进而推动国家治理体系和治理能力现代性的发展和实现。

参考文献

- [1] 文正邦. 宪法学教程[M]. 北京: 法律出版社, 2005.
- [2] 莫纪宏. 准确把握监察法的属性[J]. 中国纪检监察, 2018(7): 39-40.
- [3] 张能全. 监察法与刑事诉讼法的位阶对接和法法衔接问题研究[J]. 黑龙江社会科学, 2019(1): 113-118.
- [4] 石经海. 《监察法》与《刑法》衔接实施的基点, 问题与路径[J]. 现代法学, 2020, 42(1): 143-157.
- [5] 刘怡达. 监察法规在我国法律体系中的定位[J]. 行政法学研究, 2023(2): 133-144.
- [6] 陈伟. 监察法与刑法的关系梳理及其症结应对[J]. 当代法学, 2020, 34(1): 66-78.
- [7] 马怀德. 中华人民共和国监察法理解与适用[M]. 北京: 中国法制出版社, 2018.
- [8] 李运才. 论监察对象与职务犯罪主体的“法法衔接”[J]. 贵州师范大学学报, 2019(2): 135-145.