

体地位入手,辅之以充分的知情权、发表意见权、提出异议权等^①,确保被告人权利与被害人权利的均衡有序。二是尽快出台救助被害人的专门立法,确保被害人获得国家补偿的权利。我国尚未建立系统、完整的刑事案件国家补偿制度,尽管中央政法委等部委在2009年和2014年先后出台了《关于开展刑事被害人救助工作的若干意见》《关于建立完善国家司法救助制度的意见(试行)》,各地对刑事案件被害人进行专门救助的事例越来越多,但总体而言随意性较大、覆盖面不广、救助力度有限,难以满足被害人权利救济的需要,因而制定专门的《刑事被害人救助法》势在必行。

(作者系电子科技大学法律系教授,法学博士)

从侦查到监察:职务犯罪查办机制40年

张 洪 松

(四川大学 马克思主义学院,成都 610064)

职务犯罪是国家公职人员利用手中职权实施的犯罪行为,包括贪污、受贿、渎职、侵权等。改革开放40年以来,在急速的社会转型中,我国职务犯罪呈高发多发态势。为有效打击职务犯罪,我国职务犯罪查办机制也经历了一个从侦查到监察的深刻转型。有必要回顾我国职务犯罪查办机制变革之历程,总结其特点,前瞻其未来。

一 历程之回顾

改革开放以来,我国职务犯罪查办机制先后经历了检察机关一般化查办模式、检察机关专门化查办模式和监察机关专责化查办模式等多个阶段。

(一)检察机关一般化查办模式(1978—1997)

1978年,我国开始重建各级检察机关。1979年,《刑事诉讼法》颁布,规定贪污罪、侵犯公民民主权利罪、渎职罪以及人民检察院认为需要自己直接受理的其他案件由人民检察院立案侦查。随着各级检察机关的重建,我国职务犯罪侦查的检察机关模式也得以全面重建。但是,在这一阶段,检察机关职务犯罪侦查的专门化水平并不高。首先,在司法职能上,检察机关同时承担着职务犯罪侦查与批捕、起诉等其他检察职能。在很长时间内,这些职能在检察机关内部也缺乏专业化的分工。比如,1988年以前,职务犯罪从立案侦查到侦查终结再到提起公诉,都由一个部门的检察人员负责,内部监督制约机制严重缺乏^②。其次,在受案范围上,检察机关直接受理的刑事案件并不限于公职人员,同时1979年《刑事诉讼法》还赋予了检察机关自主确定受案范围的裁量权,这使得检察机关的侦查权大大超出了职务犯罪的范围。此外,1979年《刑事诉讼法》并未针对职务犯罪的特点为检察机关创设特别的侦查手段,相反还对检察机关的侦查权限有所限制。比如,1979年《刑事诉讼法》并未赋予检察机关刑事拘留权。

(二)检察机关专门化查办模式(1997—2016)

1996年,我国对《刑事诉讼法》进行了第一次修订。虽然职务犯罪侦查仍由检察机关负责,但在职能和人员的专业化方面却有了相当的发展。首先,1996年《刑事诉讼法》将检察机关的侦查权基本限定在职务犯罪案件上。一方面,收缩检察机关法定的侦查权限,仅将贪污贿赂犯罪,国家工作人员的渎职犯罪,国家机关工作人员利用职权实施的非法拘禁、刑讯逼供、报复陷害、非法搜查的侵犯公民人身权利的犯罪以及侵犯公民民主权利的犯罪纳入检察机关法定的侦查权限范围;另一方面,严格限制检察机关认为需要自己直接立案侦查的案件范围,将其限定在国家机关工作人员利用职权实施的其他重大犯罪上,且须经省级以上检察机关批准。其次,在

① 刘少军《认罪认罚从宽制度中的被害人权利保护研究》,《中国刑事法杂志》2017年第3期。

② 何家弘《论职务犯罪侦查的专业化》,《中国法学》2007年第5期。

检察机关内部,随着自侦部门与批捕、公诉、民行等其他部门的分立,以及反贪污贿赂和反渎职侵权等部门的分化,职务犯罪侦查的专业化在不同层次上均有较大的发展。此外,检察机关的侦查手段也有所强化。1996年《刑事诉讼法》规定检察机关有权对其自行侦查的案件决定适用拘留;2012年《刑事诉讼法》进一步授权检察机关在特定案件中可以采取必要的技术侦查措施。但是,受制于法律监督机关的宪法定位,检察机关在理论上和实践中都倾向于将职务犯罪侦查权作为其履行法律监督职责的保障性的措施。这样一种制度定位很大程度上隔离了职务犯罪侦查与公务人员廉洁性和勤勉性之间的关系,既扭曲了诉讼监督权,也弱化了职务犯罪侦查权。就前者而言,它使检察机关在行使法律监督权时可能凌驾于审判机关之上,从而对正常的诉讼程序构成冲击;就后者而言,它使检察机关在查处职务犯罪时可能回避查处起来更为棘手的党政机关公职人员,检察机关查处职务犯罪的效果并不理想。事实上,十八大以来党和国家在反腐败领域取得的成绩,主要由检察机关之外的纪检监察部门强势推动^①。

(三) 监察机关专责化查处模式(2016—2018)

2016年,全国人大常委会通过《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》,决定组建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督、调查和处置,并将检察机关的反贪污贿赂、反渎职侵权等职务犯罪侦查部门转隶到监察委员会。2018年,《监察法》颁布,明确规定各级监察委员会是行使国家监察职能的专责机关。从性质上看,国家监察体制改革在整合原监察部门行政监察权、检察机关职务犯罪侦查权等权力元素的基础上,创设了一项不同于立法、行政和司法的独立权力类型。因此,这种“转隶”并不仅仅只是组织人事关系的调整,同时也伴随着权力属性的重塑。由此,我国职务犯罪查办机制也进入了监察机关专责化调查模式。在职能上,监察机关主要聚焦公职人员履行职责的廉洁性和勤勉性,与检察机关主要指向其他机关尤其是司法机关的违法行为具有质的差异性。在对象上,监察机关将所有行使公权力的公职人员纳入监察范围,比刑法上的“国家工作人员”或“国家机关工作人员”更加宽泛。在手段上,改革充实了监察委员会的调查权,监察机关可以针对涉嫌职务犯罪的被调查人采取留置、搜查、技术调查等强制措施。虽然这些措施在强度上与侦查相当甚至更甚,并且,这些措施实际所发挥的功能亦与侦查无异,但就其性质而言,它并不是“侦查”,因为2018年《监察法》已经明确将职务犯罪的查办机制构建在“监察权”这一全新的权力类型之上,进而将检察机关司法性质的职务犯罪侦查权改造为监察机关非司法性质的调查权。

二 发展之轨迹

从改革开放40年我国职务犯罪查办机制的发展历程看,在党对职务犯罪查办工作的领导不断加强的同时,职务犯罪查办工作本身也在不断走向专业化。

(一) 党对职务犯罪查办的集中统一领导

改革开放40年,党对职务犯罪查办工作的领导方式不断改进,总体趋势是全面加强党对职务犯罪查办工作的集中统一领导。在检察机关负责查办职务犯罪的阶段,无论采一般化模式还是专门化模式,坚持“党管政法”都是一项基本原则。但是,在这一阶段,党对职务犯罪侦查工作的领导主要通过通过在各级党委设政法委员会联系指导检察机关的工作,以及在检察机关内设立党组讨论决定本单位重大问题来实现。总体上看,这种领导体制加强了党“总揽全局,协调各方”的能力,但面对十八大以来形成反腐败斗争压倒性态势的现实需要,这种外生型的领导体制为检察机关提供的政治支持还不够坚强有力,同时反腐败斗争的资源分散于纪检监察部门和检察机关,也不利于形成集中统一、权威高效的反腐败体制。在这种背景下,中央进一步推动国家监察体制改革,将检察机关的职务犯罪侦查权改造为监察机关的职务犯罪调查权,并将1992年以来实行的纪检监察合署办公体制扩展到新组建的各级监察委员会,从而将党的领导内生性地嵌入到监察机关的职务犯罪调查活动之中,大大加强了党对职务犯罪查办工作的集中统一领导。

(二) 职务犯罪查办的专门化专业化发展

作为一种权力型、智能型犯罪,职务犯罪的查办活动有其特殊性。比如,受贿案件中“一对一”的待证事实,凸显了“口供”在职务犯罪查办中的特殊价值,增加了职务犯罪调查对口供的依赖性;而渎职案件中复杂的因果

^① 李奋飞《检察再造论——以职务犯罪侦查权的转隶为基点》,《政法论坛》2018年第1期。

关系,又加大了职务犯罪案件中证明被调查人有罪的难度。同时,由于职务犯罪被调查人一般具有较强的反调查能力且人际网络通常比较复杂,由专门机关依靠专业手段开展调查活动,往往可以更有效地查明案情。因应这些特性,改革开放以来,我国职务犯罪查办逐步走向专门化、专业化。一方面,围绕“职务犯罪”这一核心构造统一的调查体系。将非公职人员实施的非职务犯罪逐步从检察机关直接立案侦查的案件中剥离出来,使其侦查权逐步收缩到典型的职务犯罪之中;同时,将检察机关管辖权之外的公职人员利用职权实施的犯罪行为归并到公职人员职务犯罪范畴,进而构造一个覆盖所有公职人员的职务犯罪调查体系。另一方面,提升职务犯罪查办机制的独立性和有效性。将职务犯罪的查办主体从权力受到更多制约的检察院转移到对权力的限制更少、因而可以更大的力度打击职务犯罪的监察机关,以提升职务犯罪查办的独立性和抗干扰能力;同时,进一步丰富监察机关法定的查办手段,使其无须司法机关批准或者同意即可自主决定对被调查人采取留置、搜查、技术调查等强制措施,以提升职务犯罪查办的有效性。

三 未来之展望

改革开放40年来,我国职务犯罪查办机制经历了一个从司法权到监察权的深刻变迁。十八大以来的反腐败实践证明,国家监察体制改革极大地提高了职务犯罪侦查的能力和效率。但是,由于职务犯罪在认定标准上仍有一些模糊之处,同时对监察机关职务犯罪调查权的程序控制亦在发展之中,在未来职务犯罪查办机制的演进之中,仍然有一些未竟的改革议程:一是如何实现对监察机关的监督和制约?二是如何实现纪委执纪与监委执法的衔接联动?三是如何实现监委调查与刑事诉讼的有机衔接?

(一)对监察机关的监督和制约

随着监察机关专责化查办模式的确立,我国赋予了监察机关非常强大的调查权限。这不仅体现在赋予监察机关自主决定采取留置、搜查、技术调查等强制措施的权力,而且体现在《监察法》为上述措施所设定的条件和程序远较新加坡等国家宽松^①。这些措施天然地潜藏着权力被滥用的风险,未来改革的深化必须着力解决的一个突出问题,就是谁来监督和制约监察机关?在全面深化依法治国的背景下,监察机关专责化的职务犯罪调查也必须坚持法治原则。要通过加强党委领导、完善人大监督、强化社会监督、改进监察机关内部监督、推广全程录音录像等新技术应用等多种方式,构建一个专门针对监察机关的监督体系,切实解决监察机关“灯下黑”问题,形成中国特色社会主义监督体系的闭环。

(二)纪委执纪与监委执法的衔接联动

由于各级监委实行与纪检机关合署办公的体制,国家监察体制改革之后,纪委执纪和监委执法深度交织在一起,一些此前被归入刑事司法领域的案件可能被代之以党纪处分或政务处分,进而导致移送检察机关提起公诉的职务犯罪案件减少。在这种背景下,应当进一步理顺纪委执纪和监委执法的关系,明确二者在规范属性、规整强度和运行机理上的同与不同,并在此基础上正确区分违反党纪和违反国法的界限,由纪检机关和监察机关在党的统一领导下依据不同的规范系统对不同的监督对象开展工作,实现纪检行为与监察行为的有机衔接和有效联动。

(三)监委调查与刑事诉讼的有机衔接

监察机关不是司法机关,职务犯罪调查也不是刑事诉讼,无论是监察机关收集证据的过程,还是监察机关采取强制性措施的过程,均无检察机关介入和干预的空间^②。但是,对监察机关移送检察机关的职务犯罪案件,检察机关应当依法审查、提起公诉;检察机关提起公诉后,审判机关应当依法审判,这就使得监察机关的职务犯罪调查权与刑事诉讼发生了关联,但这种关联的内涵在当下的改革议程中尚未充分展开。未来,应当合理划分职务犯罪调查权与公诉权、审判权的边界,在刑事诉讼的架构内通过检察机关的公诉权、审判机关的审判权对监察机关的职务犯罪调查权进行制约,实现监委调查与刑事诉讼的有机衔接。

(作者系四川大学马克思主义学院副教授,南开大学周恩来政府管理学院博士后研究人员)

① 熊秋红《监察体制改革中职务犯罪侦查权比较研究》,《环球法律评论》2017年第2期。

② 左卫民、唐清宇《制约模式:监察机关与检察机关的关系模式思考》,《现代法学》2018年第4期。