

# 监察留置措施中律师介入问题研究

李明亚

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年4月14日; 录用日期: 2023年4月25日; 发布日期: 2023年7月6日

## 摘要

伴随监察体制的改革, 检察机关的部分权利转移, 相应的职务犯罪案件由监察机关实施。同时相应的法律制度随之而来。《中华人民共和国监察法》赋予监察机关在被调查人涉嫌贪污贿赂、失职渎职等严重职务违法或者职务犯罪时符合一定的条件下, 监察机关可以对被调查人采取留置措施。留置措施是限制被调查人人身自由的一种严厉举措, 但是在《监察法》中并没有律师如何加入留置措施的规定, 这一问题是值得探究的。本文通过对律师介入留置措施的必要性进行分析, 探讨律师介入留置措施的可行性, 希望能够对司法贡献自己一份微薄的力量。

## 关键词

监察委员会, 留置措施, 可行性

# A Study on the Intervention of Lawyers in the Measures of Supervision and Retention

Mingya Li

School of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Apr. 14<sup>th</sup>, 2023; accepted: Apr. 25<sup>th</sup>, 2023; published: Jul. 6<sup>th</sup>, 2023

## Abstract

With the reform of the supervision system, part of the rights of the procuratorial organs are transferred, and the corresponding job-related crimes are carried out by the supervisory organs. At the same time, the corresponding legal system follows. *The Supervision Law of the People's Republic of China* gives supervisory organs the right to take lien measures against the investigated persons when they are suspected of embezzlement, bribery, dereliction of duty and other serious job violations or job-related crimes. The lien measure is a severe measure to restrict the freedom of the person under investigation, but there is no stipulation in the *Supervision Law* on how to add

the lien measure, which is worth exploring. By analyzing the necessity of lawyers' intervention in lien measures, this paper discusses the feasibility of lawyers' intervention in lien measures, hoping to make a modest contribution to the administration of justice.

## Keywords

Supervisory Committee, Lien Measures, Feasibility

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/>



Open Access

## 1. 引言

十八大以来, 反腐败斗争工作在总书记的带领下, 到如今, 取得显著成果。虽然广大人民群众对反腐败工作表示拥护和认可, 但是这项工作也面临着许多残酷的现实: 十八大以来, 党中央在思想教育、权利运作等方面推行了一系列反腐败措施, 但是反腐败的良性土壤一直未能形成, 监察制度与权力的不匹配仍然阻碍着反腐败工作的进一步推进。为了推进全面依法治国, 实现我国监察制度的全面实施, 深化反腐败工作, 《中华人民共和国监察法》于 2018 年 3 月 20 日在第十三届全国人民代表大会第一次会议上通过<sup>[1]</sup>。我国的监察制度因其的颁布和实施有了重要改革, 也意味着反腐败工作到了一个新的阶段。监察制度改革的推行, 权利高度集中统一、高效的监察体系的建立, 监察委员会的设立, 是进一步深化司法体制改革, 实现国家治理体系与治理能力现代化的重要举措。当然, 这一举措意味着在带来机遇的同时, 法律实践也将迎来更多的挑战。虽然新的法律已经出台, 新的制度也在不断丰富和完善, 但是随之而来的, 是更多需要面对、有待商榷的难题。

《监察法》第四章规定了监察委员会的监察权限, 其中第二十二条对留置措施的条件进行了规定。第五章规定了监察委员会在采取监察措施时所需要遵守的程序。其中第四十三条、第四十五条分别对留置时间、调查后的处置结果等进行了规定。但是, 律师介入问题并未在留置程序中进相应的行规定。在《监察法》颁布之前, 学界对于律师能否介入监察程序引发了的争议, 不同的学者对于该问题持有不同的观点。持肯定态度者认为, 留置措施会使被监察人员的人身自由受到限制, 基于对人权的保障, 应当让律师进入监察程序。与此同时, 监察程序中的调查活动具有刑事侦查的属性, 犯罪嫌疑人有权在侦查阶段获得律师帮助, 这种观点可以在 1996 年出台的《刑事诉讼法》中找到依据。持否定态度者认为, 律师介入监察程序不具有法律依据是考虑到监察程序中被留置人员并未被确定为刑事被告人。本文认为律师介入监察留置措施有其必要性。

## 2. 律师介入留置程序的必要性

相关概念的明晰是理解问题的关键, 准确的界定法律概念是适用法律的前提。留置一词在多部法律中均有涉及。在我国的民事诉讼法中涉及到有关送达人实施的留置<sup>1</sup>。公安机关实施的有关留置措施更多的是对公民人身自由的限制。检察机关实施的留置措施, 是一种限制公民人身自由的较长时间的强制措施, 属于侦察手段。监察机关实的留置措施, 是指对涉及职务违法和职务犯罪的被调查人留置在一定场所, 限制其人身自由的一种强制措施<sup>2</sup>。多部法律均对留置措施有所涉及, 从法律的相关规定可以看出,

<sup>1</sup> 《中华人民共和国民事诉讼法》第 86 条。

<sup>2</sup> 《中华人民共和国监察法》第 22 条。

留置措施更多的是一种对公民人身自由的限制。因此，留置程序的规范与否直接涉及公民的合法权益，律师介入该程序具有重要的意义。

### 2.1. 律师介入监察留置措施有利于保障人权

在《监察法》颁布之前，留置措施不属于法律规定的纪检监察机关和检察机关所实施的、涉及被调查人的人身自由的一项严厉措施，只在《警察法》第九条中有所规定。在《监察法》颁布之后，留置措施成为了一项全新的监察措施。留置措施是指为了让涉案人员就涉案事实如实供述，在一定时间内对其人身自由予以限制的监察手段，其目的是为了转化人、挽救人，而不是为了惩罚人[2]。取代了《行政监察法》中“监察机关有权责令有违反行政纪律嫌疑的人员在指定的时间、地点就调查事项涉及的问题作出解释和说明”这一规定。我国宪法第三十三条规定，国家尊重和保障人权。保障人权在当今的法治国家中意味着限制公权力、保障私权利。《监察法》规定各级监察委由同级人大产生，受其监督，并对其负责，这充分表明了监察委是一个具有人民性的国家政治机关，不是行政机关和司法机关，因此，贯彻宪法所规定的“尊重和保障人权”是其应尽的义务。

监察程序虽然不同于辩护程序，然而留置措施与刑事强制措施都会对人身自由做出相应的限制，留置程序中的调查活动与刑事诉讼中的侦查有着相同的属性[3]，世界各国法律中涉及限制人身自由的措施一般都允许律师介入，律师介入制度不仅符合我国宪法规定的基本人权和权力制约原则，还符合国际公约中关于人权保障的条款。同样，《监察法》中规定的调查权，有别于公安机关的侦查权，但其本质相近，都是依法调查案件事实，获取相关证据。侦查阶段的律师帮助权可以在1996年出台的《刑事诉讼法》中找到相应的依据，即犯罪嫌疑人在侦查阶段通过自己或者近亲属的委托，向律师寻求法律帮助，这一制度在2007年修订的《律师法》中又得到了一定的延伸。可以看出，对于被留置人的人权保障措施没有相应的法律规定，是不应该的[4]。因此，考虑到对人权的保障，监察留置措施需要有律师的介入。

### 2.2. 律师介入监察留置措施有利于实现程序正义

从程序正义的角度分析，依法被追究刑事责任的当事人，其合法权益在诉讼的各个阶段都应当受到法律的保护，同样在监察阶段也应当适用[5]。《监察法》规定，实施监察留置措施是为了保障调查活动的顺利进行。其本身就包含了正当程序的内涵。平等参与是正当程序原则中最重要价值之一，要求与程序或结果有利害关系或者因该结果可能受不利影响的人，都有权参与程序并得到提出有利于自己的主张和证据以反驳对方之主张和证据的机会。程序正义是看的见的正义，如果在监察程序中，被调查人员的供述过程是封闭的，那么要如何让公众相信其供述是完全自愿的呢？被纳入监察程序的案件都属于职务违法、职务犯罪的案件，因其政治特殊性，被调查人员的自由被限制，在监察程序中一般处于弱势地位，既不能充分的表达诉求，又无法实现与监察机关的平等对抗，力量对比的悬殊下就更容易滋生权力滥用的不公正后果。如果被调查人员不了解自己的权利和义务，在被留置后很可能因此遭到来自公权力的侵害，而律师介入到监察程序中则可以为被调查人员提供法律咨询，有助于被调查人员了解自身的法律权利，实现与监察机关的平等对抗。

### 2.3. 律师介入监察留置措施有利于构建监察体系的外部监督

现代法治原则的发展让公开成为了法律的必备属性，这不仅体现在成文法上，同样体现在法律程序上。监察委员会虽然不属于司法机关，但是检察机关的部分权利转移意味着在公安机关、检察机关、法院三方互相监督的体系外出现了新的情况。监察权的出现意味着产生了立法权、行政权、司法权之外的第四种权利[6]。监察委员会由同级人大产生，受其监督并对其负责，固然其权利产生的根源决定其具有

受人民监督的性质。但是监察机构的权力过于强大并且权力运行明显处于比较封闭的状态，留置措施更是最为封闭的一个环节。历史的经验和教训告诉我们，权力的运行一旦缺乏监督其轨迹就容易出现偏差，监察程序缺乏外部监督，在程序过程中就难保不会出现权力滥用的情形。而这种审判前的瑕疵会直接影响审判活动的公正性，从而导致司法不公和司法机关的公信力受影响。律师介入监察留置措施，不仅可以在监察权利行使的过程中加入独立的社会力量，以外部的监督来确保监察程序的公开透明，还可以使得这一环节监察委员会的程序规范、法律法规适用正确，从而实现实体公正。引入监察体系的外部监督途径是实现权力制约的必然之路，律师不仅能够深入到监察权运行的过程中去，还可以紧密联系监察委与人民群众，真正的实现宪法规定的监察权来自于人民，并受人民监督。

### 3. 律师介入监察留置措施的可行性

《监察法》中关于留置措施的留置时间、留置地点等等的规定都模糊不清，虽然党的十九大报告中指出“依法赋予监察委员会职责、权限和调查手段，用留置取代‘两规’措施”，但立法并未明确有关留置措施的规定都可以套用“双规”的规定。在《监察法》出台之后，我国的监察机构存在监察委和纪委两轨并行的局势。纪委是党内机构，而监察委是国家机构，两者在地位上显然不同。但是实际上，两者的工作却存在重合的部分。涉嫌职务违法和职务犯罪的公职人员是监察委调查的对象，而纪委调查的对象则是涉嫌违纪的党的领导机关和领导干部。现实情况中，违纪常常意味着违法，滥用职权的领导干部同样也属于职务犯罪的公职人员，一些违纪行为与违法行为的界限难以区分，而监察委和纪委又具有不同的内部构成和人员组成，党内纪律调查并未允许律师的介入，因此这就在客观上为律师介入监察程序带来的障碍。本文认为律师介入监察留置措施具有可行性，主要原因如下：

#### 3.1. 监察程序与刑事诉讼制度之间具有良好的兼容性

我国的监察体制改革带来了全新的制度设计，其核心就在转移检察机关职务中的犯罪侦查权，根据《监察法》，监察委有权调查涉嫌滥用职权、玩忽职守、利益输送、权力寻租、贪污贿赂、徇私舞弊以及浪费国家资财等职务违法和职务犯罪行为。这必然会带来相关犯罪调查与刑事起诉、审判的衔接问题。而在这一点上，虽然改革带来了全新的制度，但是并没有动摇传统刑事诉讼的结构与流程，只是将职务犯罪审前程序的办理机构由检察院转为监察委，原本诉讼程序体系中的权利义务都并未发生变化。监察委可以将对涉嫌职务犯罪的公职人员的调查结果移送人民检察院依法进行审查、提起公诉。由此可见，监察委的调查权与原本人民检察院的侦查权具有相同的权能，将案件的事实与证据移送至人民检察院以提起公诉。从两者的衔接来看，留置与拘留、逮捕等强制措施类似，都是在掌握了部分犯罪事实与证据的情况下，为了进一步调查而限制犯罪嫌疑人、报告人或者被调查人员的人身自由。虽然监察程序中的调查权与人民检察院的侦查权相近，留置措施也与刑事强制措施具有相似的属性，但是在案件管辖的衔接、强制措施的协调等方面，监察程序与刑事诉讼制度的衔接问题尚不成熟，需要进一步完善。但仍然足以证明新的制度不是单打独斗，而是具有良好的生存土壤，与现有的刑事诉讼制度有良好的兼容性，这也为律师介入问题提供了可能性。

#### 3.2. 律师介入审前程序的成功实践

对律师介入监察留置措施持否定态度的学者们认为，职务犯罪的侦破本身就依靠犯罪嫌疑人、被告人的口供，如果让律师在调查阶段就为犯罪嫌疑人提供法律帮助，可能会导致被调查人员的抗拒性提高，增加案件的解决难度。但是惩罚犯罪是我国刑事法律的立法目的，保护人权仍然是世界各国法律应当贯彻的原则。原本的刑事诉讼程序设置并未因《监察法》的颁布而改变，那么原本职务犯罪诉讼程序中犯

罪嫌疑人、被告人的辩护权就需要得到保障。根据刑事诉讼法，留置措施与强制措施具有相同性质，犯罪嫌疑人、被告人在第一次讯问或者采取强制措施时就可以委托辩护。那么借鉴现有制度，在同样具有限制人身自由性质的审前调查程序中允许律师介入完全可能的。同样，廉政公署的调查权与监察委的调查权在我国香港特别行政区类似，借鉴域外实践也可以为律师介入制度提供更多成功经验。1974年2月15日，依据《香港总督特派廉政专员公署条例》，香港总督特派廉政专员公署正式诞生。廉政公署诞生之初就被赋予了强大的调查权以解决贪腐问题，但随着打击犯罪与正当程序的冲突不断升级，香港廉政公署增加了权力运行的程序性或权利保障的规定。根据《廉政公署(被扣留者的处理)令》第4条，被调查人员享有获得律师帮助的权利。由此可见，监察留置措施中允许律师介入是有例可循的，无论是域外的成功经验，还是现有的制度都能找到解决这一问题的参考。

#### 4. 律师介入监察留置措施的立法建议

通过上述对律师介入监察留置措施的必要性与可行性的分析，可知律师介入监察留置措施的作用不容忽视。通过上述分析，并结合我国的司法实践，将通过对律师介入留置措施的时间以及方式来提出相应的立法建议。

##### 4.1. 律师介入监察留置措施的时间

律师应当何时介入留置程序，不同的学者有不同的看法。陈光中教授认为，律师最迟应当在监察机关实际限制被调查人人身自由时介入[7]。留置措施类似于刑事侦查，两者的目的都是调查收集案件的证据。故有学者认为，对于监察留置程序中的律师介入问题可以参考刑事诉讼法的有关规定进行适用。该观点认为，律师可以在被调查人实际被留置之日或者第一次被讯问之日起介入留置措施。对于该观点笔者并不能完全赞同。虽然监察机关采取的留置措施与刑事诉讼法中的侦查阶段有相似之处，但并不是完全相同，如果一味的照搬刑事诉讼法的有关规定进行适用是不准确的。

通过上述分析，笔者认为律师应当在被调查人被采取留置措施之日起介入留置程序。首先，由于监察案件与刑事案件有所区别，监察案件往往比刑事案件更为复杂，处理过程也更为困难，所以不能完全依靠刑事诉讼法的有关规定处理监察案件。监察机关采取留置措施往往是基于掌握了被调查人一定的犯罪依据，此时被调查人很大可能要承担相应的刑事责任。被调查人在被留置期间，其人身自由被限制，处于孤立无援的状态，此时律师介入留置程序提供相应的法律帮助有利于保障被调查人的合法权益。对于具体何时介入，有待于相应的法律予以规定。

##### 4.2. 律师介入监察留置措施的方式

律师具体通过何种方式介入监察程序，主要存在两种观点。一种观点认为任何律师可以通过任何方式介入留置程序，被调查人或者其近亲属也可以自行委托律师[8]。另一种观点认为，只有公益律师才能介入留置程序[9]。由于我国法律目前没有律师介入监察留置措施的相应规定，所以既不能一味的放开律师介入留置措施的方式，也不能过分的对此加以限制。笔者认为，对于律师介入留置程序的方式应当采取一种缓和的手段进行实施。即可以选取一些城市进行相应的试点，通过在司法实践中采取不同的介入方式，通过比较分析决定律师将如何介入留置措施。

#### 5. 结语

一项制度的改革必然带来许多争议性的问题，律师介入制度无论从人权保障还是制度完善的角度来说，都是势在必行的。排除律师介入监察留置措施不仅会带来被调查人员合法权利被侵害的不良后果，

而且也不利于我国法治建设的发展。法治变革不会一蹴而就，任何制度的实施都需要具有良性的生长土壤，一项制度能否被较好的执行关键在于配套措施的完善。《监察法》并未就律师介入留置措施这一问题有相关规定，但是法律的空白有待在条件成熟的时候完善。

## 参考文献

- [1] 魏伊慧. 刑法与监察法双向衔接机制研究——兼论《监察法实施条例(征求意见稿)》[J]. 辽宁公安司法管理干部学院学报, 2021(5): 87-95.
- [2] 妥占荣. 监察留置中被留置人员权利保障问题研究[J]. 辽宁公安司法管理干部学院学报, 2019(3): 8-13.
- [3] 屈新, 吕云川, 陈思宇. 国家监察体制改革中辩护权的适用空间[J]. 山西广播电视大学学报, 2017(4): 57-62.
- [4] 熊秋红. 监察体制改革中职务犯罪侦查权比较研究[J]. 环球法律评论, 2017, 39(2): 40-60.
- [5] 马怀德. 监察法学[M]. 北京: 人民出版社, 2019.
- [6] 陈伟. 监察案件中被调查人的权利保障及其完善路径[J]. 警学研究, 2019(4): 5-13.
- [7] 陈光中. 关于我国监察体制改革的几点看法[J]. 环球法律评论, 2017, 39(2): 115-117.
- [8] 秦文峰. 国家监察体制改革背景下律师帮助权研究[J]. 吉林大学社会科学学报, 2017, 57(6): 55-62.
- [9] 王译. 职务犯罪调查程序中的公职律师行使法律帮助权之探讨[J]. 华南理工大学学报(社会科学版), 2019, 21(1): 68-76.