

監察留置與刑事強制措施的銜接問題研究

周 新*

一、問題的提出

隨著國家監察體制改革試點的有序開展，迄今為止，國家監察體制改革取得了重大成果。“要健全國家監察組織架構，形成全面覆蓋國家機關及其公務員的國家監察體系。”¹隨著《國家監察法》的制定與《憲法》的再次修改，我國監察機關已經成為一類與行政機關、司法機關並列的“憲制機關”，形成了“一府兩院一委”的國家機關格局，這已使現行國家政治與法律制度產生了巨大變革。監察權的出現對現有國家權力的橫向及縱向格局產生了重要影響，權力配置及銜接問題在法制體系中必然得以顯現，或而引起法律的創制及廢、改、立等問題。²

事實上，監察調查直接對接刑事訴訟。監察體制改革後，針對職務犯罪案件的監察調查實質上替代了改革前由檢察機關行使的職務犯罪偵查。³由於職務犯罪的辦理必須經過檢察機關審查起訴、審判機關最終判決，不能以監察機關自己決定。從結果來看，職務犯罪案件辦理已經由“偵查——審查起訴”模式轉變為了“調查——審查起訴”模式，這必然涉及程式與權能之間制度銜接的程式問題。⁴2018年《刑事訴訟法》修正之重點便在於監察制度與刑事訴訟制度的銜接，而重中之重則在於監察措施與刑事強制措施的銜接問題。

根據十九大“依法賦予監察委員會職責許可權和調查手段，用‘留置’取代‘兩規’措施”的精神，《監察法》第四章規定了包括留置在內的12類涉及職務犯罪的調查措施。雖然這些“調查措施”與《刑事訴訟法》規定的刑事偵查措施與刑事強制措施存在或多或少的相似性與可比性，但由於“監察委員會是實現黨和國家自我監督的政治機關，其性質和地位不同于行政機關、司法機關”，⁵因而這部分職務犯罪調查措施並非由《刑事訴訟法》直接規定，也不受《刑事訴訟法》的直接規制。在監察機關已經對被調查人採取留置措施的情況下，案件一旦進入刑事訴訟程式就面臨留置措施如何與刑事強制措施銜接的問題。⁶當下，對於監察措施尤其是留置措施的研究多從監察工作本身入手，或者僅從某個微觀視角去探討其合法性與合理性，缺乏宏觀視域下的價值分析和理論指引。質言之，從一個宏觀的視角對該程式銜接展開深入而全面的研究，不僅有助於理順職務犯罪案件辦理的實踐程式，也對監察體制改革本身有著舉足輕重的意義。程式法治一方面強調程式自身的獨立價值，另一方面要求確保程式設置的嚴謹性。為明確監察機關開展職務犯罪調查的具體許可權，推動監察工作的法治化，有必要將剝奪被調查人人身自由的留置措施置於程式法治精神的視域下予以考察，在此前提下，有關留置措施定位及其與刑事強制措施銜接等問題的探討方得以展開。

* 周新，廣東外語外貿大學法學院副教授，廣東外語外貿大學智慧司法與司法改革研究中心研究人員。

¹ 中共中央文獻研究室：《習近平總書記重要講話文章選編》，中央文獻出版社、黨建讀物出版社2016年版，第376頁。

² 童之偉：《將監察體制改革全程納入法治軌道之方略》，載《法學》2016年第12期。

³ 陳卫东：《職務犯罪監察調查程序若干問題研究》，載《政治與法律》2018年第1期。

⁴ 李奮飛：《“調查——公訴”模式研究》，載《法學雜誌》2018年第6期。

⁵ 閔鳴：《監察委員會是政治機關》，載《中國紀檢監察報》2018年3月8日。

⁶ 卞建林：《配合與制約：監察調查與刑事訴訟的銜接》，載《法商研究》2019年第1期。

二、監察法與程式法治精神之耦合

程式法治的核心價值在於以程式約束權力，確保公權力的規範運行，保障公民權利不受非法侵害。可以說，現代刑事訴訟制度的進步在立法上的直觀表現之一，就是對偵查權的規範性限制以及對審判權的制度性保障，這是訴訟模式由“糾問式”向“對抗式”轉變的必然要求。同樣，在監察體制改革後，監察機關行使的監察權亦需予以規範化限制，一系列監察體制機制的構建已然體現出程式法治的要義之所在。監察體制改革重在“治本”，意在將反腐敗成果制度化、法治化，把權力關進制度的籠子裡。完善的監察體制是國家治理能力現代化的保證，也是國家治理能力現代化的體現。建立集中統一、權威高效的監察體系既是我國治理現代化建設的迫切要求，更是我國歷史發展的必然。“監察體制改革將促進我國的反腐敗工作進一步法治化，彰顯黨在憲法和法律範圍內活動的原則。”⁷

新設立的監察委員會不同於以往的紀律檢查部門，是一個“法治機關”。它由國家最高權力機關產生，《國家監察法》對其予以職能授權和程式規範，將實現預防、治理腐敗的“有法可依”。由人大產生的監察委屬於國家機關的性質，一方面提高了監察委的地位，另一方面也解決了紀委監察的合法性問題。同時，由紀委行使的監察、調查職能也轉由監察委行使，這樣就將監察權的行使納入了法治的軌道，實現了“紀法銜接與紀法並治”。就留置措施而言，其創設可謂是程式法治精神在反腐敗領域的集中體現，解決了“雙規”作為黨紀調查手段可能“游離”於正當程式之外的困境，實現了黨紀與國法的有效銜接。⁸《國家監察法》作為追訴職務犯罪的基本法，顯然具備程式法的基本特徵和實質要義，將關涉公民重大人身權利的留置措施的運用置於程式正義理念的約束之下乃是法治進步的應然之舉。當然，有關留置措施的立法規定尚顯原則化，需要以規範解釋的方法予以細化，確保程式公正價值在整個職務犯罪追訴機制中的貫徹落實。

從根本意義上講，監察調查程式與司法程式的銜接、證據效力的銜接以及強制措施的銜接等問題最終落位於監察制度設置與國家刑事訴訟程式制度如何協調銜接的問題。⁹《刑事訴訟法》作為刑事司法領域中落實《憲法》中“人權保障條款”的基本法，集中體現著程式公正的本質要求：確保公權力的規範運行，保障被追訴人的訴訟權利。從監察體制構建的基本框架來看，職務犯罪監察調查程式作為獨立的制度設置，旨在實現與刑事司法程式的適度分離，《刑事訴訟法》的條文規範在實然層面上不能適用於前者，但是，從隱性含義的角度來看，《監察法》的頒佈與監察委員會的建立並不完全排斥《刑事訴訟法》之程式規則要素在監察調查程式中的適用。¹⁰

其一，《監察法》中的許多規定尤其是有關調查措施的規定在不同程度上吸收了《刑事訴訟法》的內容，甚至直接來源於《刑事訴訟法》。根據《監察法》第四章的規定，涉及職務犯罪的調查措施主要有 12 類，分別為：談話，訊問，詢問（證人），留置，查詢、凍結（存款、匯款、債券、股票、基金份額等財產），搜查，調取，查封，扣押（財物、檔和電子資料等資訊），勘驗檢查，鑒定，技術調查措施，通緝和限制出境。其中，除談話與限制出境外未見於《刑事訴訟法》中以外，其餘均與《刑事訴訟法》中的刑事偵查措施、刑事強制措施的規定大體相似，甚至直接脫胎於《刑事訴訟法》中的相關制度。換言之，《刑事訴訟法》中的部分程式標準直接被轉化、吸收進了《監察法》。¹¹

⁷ 郝轍川：《監察委員會設立的法理透視》，載《法制日報》2017 年 1 月 18 日。

⁸ 參見屈超立、慈海威：《留置措施的法理化研究》，載《理論探索》2018 年第 6 期。

⁹ 龍宗智：《監察與司法協調銜接的法規範分析》，載《政治與法律》2018 年第 1 期。

¹⁰ 陳卫东、葛友倫：《職務犯罪監察證據若干問題研究——以〈監察法〉第 33 條為中心》，載《中國人民大學學報》2018 年第 4 期。

¹¹ 魏曉娜：《職務犯罪調查與刑事訴訟法的適用》，載《中國人民大學學報》2018 年第 4 期。

其二，與《刑事訴訟法》相一致，《監察法》也為上述 12 類調查措施設置了程式性的規制措施。如《監察法》規定了對調查措施進行錄音錄影，¹²再如為各類調查措施設置了禁止性規範。¹³此外，在總則部分，《監察法》還設置了“保障當事人合法權益”的原則，為當事人基本權利的保障提供法律根據。《監察法》通過吸收《刑事訴訟法》中與刑事訴訟審前程式有關的規定並輔以嚴格的程式性規制措施，使得監察委員會的絕大部分調查權得以在法律規定（尤其是程式性規範）的範圍與空間內行使，從而與《刑事訴訟法》的規定相符，並在很大程度上保障了職務犯罪調查中當事人的權利。

其三，《監察法》第 33 條第 2 款規定“監察機關在收集、固定、審查、運用證據時，應當與刑事審判關於證據的要求和標準相一致。”該條款可謂《刑事訴訟法》隱性適用於監察調查程式最為直接的依據，有助於確立了“審判中心”對於刑事監察案件的有效作用力。從刑事監察案件辦理的實踐操作來看，監察人員（監察官）除了遵循《監察法》的規定外，還普遍將《刑事訴訟法》及其相關司法解釋作為重要的辦案參考甚至是辦案依據。¹⁴這是因為，相對於運行伊始且程式規則不甚完備的《監察法》而言，《刑事訴訟法》從 1979 年設立至今已運行近 40 載，期間經歷了兩次大幅度修改，並伴隨著一系列司法解釋的出臺予以配套運行，司法實踐經驗的經驗積累不斷上升為立法經驗，程式規則要素更顯成熟完備。因此，即使從制度、機制層面將監察程式與刑事訴訟程式相剝離，程式法治的現有成果應當也必然體現在職務犯罪的監察調查程式之中。

法治統一性原則要求《監察法》與《刑事訴訟法》在同一法治理念下發揮作用，勢必要求監察調查程式與刑事訴訟程式共同遵循權力制約與人權保障的核心法治理念。這不僅僅是一種抽象的術語表達，而是要具化為相應程式規則的構建與應用。在強制措施適用中，權力制約具體落實為包括審查主體規制、審查方式規制、權利對抗和外部制約的一系列程式規則；而權利保障之重點則在於“比例原則”統攝下的條件適用、人身拘束力和羈押場所等方面法的一系列程式規則。就兩類措施的銜接而言，最重要的乃是要解決如何實現這些具體的程式規則之間實現協調對等與平穩過渡的問題，以貫徹法治的融貫性。

應當重申，雖然留置措施的法治化已初步建成了制度基礎，但是關於這種法治化的具體內容，尤其是其與強制措施的銜接問題，則仍需予以進一步研究與討論。具體而言，根據銜接機制的偏重點差異，我們大體可以分為權力制約與權利保障兩個思路，分別破解監察留置與刑事強制措施的銜接難題：前者是指協調監察權與檢察權的關係，貫徹比例原則，必要時，可以引入外部監督力量；後者是指在充分尊重被調查人、被追訴人的人身和財產權利的基礎上，銜接方案需限定銜接條件、拘束力和場所的合理性。

三、權力制約視域下的銜接方案

《憲法》第 127 條第 2 款規定，“監察機關辦理職務違法 and 職務犯罪案件，應當與審判機關、檢察機關、執法部門互相配合，互相制約”。監察調查程式跨越了刑事立案、刑事偵查等刑事訴訟活動，¹⁵解決留置措施與刑事強制措施銜接問題，其核心目的便在於對監察調查活動進行有效的配合制約。雖然說在程式和證據的銜接方面，《刑事訴訟法》得以反射滲透的方式作用於監察調查程式，但是在留置措施適用方面，“刑事訴訟法卻無法通過這種反射機制發揮影響，這使留置成為一塊完全不受刑事訴訟法影響、滲透的‘飛地’”¹⁶。根據比例原則的要求，不難發現我國現有的留置制度還存在著較大的完善空間，為達至其與刑事強制措施的“無縫銜接”，還需要從適用條件、人身拘束力和羈押場所等方面與刑事訴訟規則相

¹² 《監察法》第 41 條：“進行訊問以及搜查、查封、扣押等重要取證工作時，應當對全過程進行錄音錄像，留存備查。”

¹³ 《監察法》第 40 條：“嚴禁以威脅、引誘、欺騙及其他非法方式收集證據，嚴禁侮辱、打罵、虐待、體罰或者變相體罰被調查人和涉案人員”。

¹⁴ 陳卫东、葛友倫：《職務犯罪監察證據若干問題研究——以〈監察法〉第 33 條為中心》，載《中國人民大學學報》2018 年第 4 期。

¹⁵ 戴濤：《監察體制改革背景下調查權與偵查權研究》，載《國家行政學院學報》2018 年第 1 期。

¹⁶ 魏曉娜：《職務犯罪調查與刑事訴訟法的適用》，載《中國人民大學學報》2018 年第 4 期。

“匹配”。因此，有必要從監察程式自身的構建和細化出發，“主動”應對兩類措施的銜接問題，“積極”匹配刑事訴訟的相關規則。

（一）審查主體的銜接

司法權從狹義上來說即是審判權，代表著中立客觀的司法審查價值；而偵查權是典型的行政權，代表著重打擊、崇效率的刑事追訴價值。權力制約在刑事司法領域最為直接的體現是司法權對行政權的制約，以防止追訴權的濫用和對人權的恣意踐踏，在限制人身自由的強制措施適用上，“法官保留原則”為世界範圍內遵循。根據法官保留原則，限制公民人身自由的措施應當保留給法官決定。聯合國《公民權利和政治權利國際公約》第9條規定：“任何因刑事指控被逮捕或拘禁的人，應被迅速帶見法官或其他經法律授權行使司法權力的官員。任何因逮捕或拘禁被剝奪自由的人，有資格向法院提起訴訟，以便法庭能不拖延地決定拘禁他是否合法以及如果拘禁不合法時命令予以釋放。”

當然，基於法治發展的階段性和我國固有的司法體制背景原因，“法官保留原則”在刑事審前程式中尚未構建起來，《刑事訴訟法》根據“分工負責”原則，“賦予了公安機關、檢查機關等偵查機關及偵查人員完全自主的偵查權”¹⁷，即將所有偵查行為概括地包含各種強制偵查行為，皆授權由偵查機關及偵查人員自行決定實施。但是，值得注意的是，就逮捕這種人身自由剝奪的強制措施而言，《憲法》及《刑事訴訟法》為其設置了“特有”的權力制約機制，即“任何人未經人民檢察院批准或人民法院決定，不受逮捕”。質言之，我國檢察機關被賦予法律監督者的地位，並且被定位為司法機關，肩負著守護法律公正的法律監督職能，在偵查環節的逮捕措施適用上實際上履行著“司法審查”的職責。

在監察體制改革以前，檢察機關就職務犯罪案件行使偵查權，為了突破“自偵自捕”的困境，其在內設機構上構建了相應的制約機制：劃分偵查部門和批捕部門，以尋求權力的適度分離和制約，並且採取了批捕權上提一級的做法。且不論這種路徑有多大的局限性，其至少在權力制約方面存在一定的合理性和可行性。反觀留置措施，雖然監察部門在意識到該問題的情況下亦將留置決定權上提一級，但是《監察法》只是較為籠統地規定了“符合特定情形時，經監察機關依法審批，即可對調查對象予以留置”，並沒有對相關權力主體予以適度界分。因此，為了避免“自查自留”的不利局面，監察留置程式有必要通過相應的規範性解釋檔予以細化，將調查部門與留置批准部門予以適度分離，同時在機制構建上以最大化的方式保障後者的獨立性，尋求留置權內部分離制約的模式來確保轉隸前後內設機構設置上的一致性。

（二）審查方式的銜接

在對監察辦案主體予以適當分離的前提下，留置審批部門採取何種方式對羈押事項進行審查直接關乎強制措施適用的審慎與否，關乎當事人的程式性權力是否得到重視，關乎公權力運行方式是否遵循程式法治。監察機關為了防止留置措施的過分濫用，也會制定非常嚴格的審批機制，這對於防止該措施的不當適用具有十分積極的意義。¹⁸不過，從既往經驗來看，書面審查或材料審查——類似于行政化的審批模式——具有很大的局限性，審查者難以做到“兼聽則明”，往往被具有較強追訴傾向的批捕意見書與偵查卷宗等帶入主觀預設。考察檢察機關進行審查批捕的制度規定和實踐探索，可歸納出以下權力制約的有益經驗，以作為相關制度與實踐的雙重銜接之參考：

其一，注重程式參與，充分聽取嫌疑人和律師的辯護意見。《刑事訴訟法》規定了“檢察院審查批准逮捕時可以訊問嫌疑人”以及符合特定三種情形之一時“應當訊問嫌疑人”，還規定了“辯護律師提出要求的，應當聽取辯護律師的意見”的規範，這於很大程度上關注了被追訴方的程式參與權，限縮了檢察機關完全依靠書面材料進行封閉性審查的可能性，增強了審查方式的公正性和公開性。相較於《刑事訴訟法》，《監察法》對於留置審批程式僅以“依法審批”一筆帶過，亦未有關涉被調查人參與或聽取律師意見的規定，實屬遺憾。因此，有必要在細化監察調查程式時對“程式參與”予以關注，以達致程式規制權

¹⁷ 刘计划：《偵查監督制度的中國模式及其改革》，載《中國法學》2014年第1期。

¹⁸ 叶青：《監察機關調查犯罪程序的流轉與銜接》，載《華東政法大學學報》2018年第3期。

力之目的。有關律師介入監察程式進行辯護的建議從監察體制改革起步之時便頻繁見於各類文獻，但是基於可以理解的原因，律師辯護職能在監察留置程式中並未被留夠施展之餘地。

其二，隨著權力制約理念和人權保障理念的深入發展，逮捕審查的司法屬性逐步成為“共識”。為了順應司法程式“訴訟化”改造的趨勢，同時也為了“捍衛”檢察機關作為中立客觀的“司法者”的角色，在不違背“偵查秘密原則”的情況下，多地檢察部門在實踐中不斷探索逮捕訴訟化或逮捕聽證的有益經驗，以批捕審查程式的公開度、參與度和公正性作為衡量批捕品質的重要標準，並取得了顯著成效。¹⁹逮捕聽證程式要求“兩造對立與審查中立”——偵查人員與嫌疑人同時出庭，就逮捕措施適用與否發表意見乃至相互辯駁，辯護律師參與其中並發表意見，檢察官就聽證內容進行審查判斷，作出最終決定。就監察留置而言，雖然監察機關被定位于不同於司法機關的獨立角色，但是其行使的留置審查權之實質卻為剝奪公民人身自由，屬於基本法層面的強制處分，與逮捕批准權並無本質差異。雖然不能苛求監察人員以司法官的標準來行使權力，但是在該特定監察權行使的程式上仍卻應然地向司法權靠攏。作為職務犯罪追訴機制的主導者，監察機關應當以留置審批方式的調整或革新為抓手，妥善處理刑事追訴與權利保護之間關係。質言之，監察部門可考慮就特定案件在留置審查中引入聽證程式，圍繞申請者（調查人員）、審批者和被調查人員的三方主體進行審查機制的合理構建，以最大化的程式保障來回應監察官“權力獨大”的質疑。

（三）外部制約機制的銜接

權力導致腐敗，絕對的權力將導致絕對的腐敗。為了防止因監察留置權的獨大而可能產生的弊端，留置權除了從上文所述的內部機制的分離和制約角度進行考量外，還應當構建相應的外部制約機制。監察體制改革以前，檢察機關辦理職務犯罪案件時集自偵、自捕、自訴三項權力於一身，這種體制設置飽受詬病，為了回應“誰來監督監督者”的強烈質疑，檢察機關在既有的憲政體制框架內做了積極的改革嘗試，人民監督員制度應運而生。²⁰人民監督員制度是檢察機關自覺接受人民群眾監督、保障人民群眾有效參與司法的重大制度設計。“由作為國家主人的人民群眾來監督檢察機關行使職權。這恰恰契合了人民主權的憲政理念，也繼承了我黨依靠群眾的光榮傳統，順應了公民參與司法活動的民主潮流。”²¹尤為重要的是，最高檢在自偵權飽受詬病的重壓之下，通過引入公民參與，重新樹立了司法威信，獲得了制度創新的重要成果。

同樣的，監督機關的職務犯罪監察調查程式從創立之初就不乏理論爭議，其最為重要的原因即在於監察機關對涉嫌職務犯罪的案件進行“自查自留”——過於封閉且缺乏外力監督²²——無論是司法力量還是律師、社會公眾均不得窺視其一二，程式的封閉性和權力的任意性風險使得監察權的“民意基礎”似乎不甚牢固。因此，為了彌補監察程式自身的結構性不足，有必要借鑒吸收以往檢察機關探索的人民監督員制度的有益經驗，構建符合監察程式監督規律的民眾參與機制，將被調查人不服留置決定的案件作為重要的監督物件，以外部制約的方式順利契合權力制約的法治精神，這也是確保職務犯罪追訴領域即有創新成果有效繼承、延續的必要之舉。

四、權利保障視域下的銜接方案

法治理念中的權利保障價值不僅需要在刑事訴訟程式中予以貫徹，還應當體現在監察調查程式中，以彰顯法治統一性特徵。評價程式正當性的主要標準是其使人的尊嚴獲得維護的程度。²³比例原則是為現代法治國家普遍採用的人權保障“尺規”——國家採取的剝奪或限制公民基本權利的措施必須與其所調查行為

¹⁹ 张泽涛：《构建中国式的听证审查逮捕程序》，载《政法论坛》2018年第1期。

²⁰ 人民群众普遍认为检察机关反腐不力，其根源在于职务犯罪的过程中，外部监督制约机制比较薄弱，透明度不高，存在着权力误用甚至滥用的巨大风险。参见谢鹏程：《人民监督员制度的法理基础》，载《检察日报》2004年4月1日。

²¹ 陈卫东：《人民监督员制度的困境与出路》，载《政法论坛》2012年第4期。

²² 谢登科：《论国家监察体制改革下的侦诉关系》，载《学习与探索》2018年第1期。

²³ 胡铭：《职务犯罪留置措施衔接刑事诉讼的基本逻辑》，载《北方法学》2019年第4期。

的性質和嚴重程度成正比。²⁴易言之，較高強度的剝奪、限制基本權利的措施只能適用於對較嚴重行為的調查，對較輕的違法犯罪行為只能適用較輕程度的剝奪、限制措施。如果較低強度的限制措施可以達到法律目的，就沒有必要採用較高強度的限制措施。²⁵

（一）適用條件的銜接

總體來看，留置措施的有關規定，包括適用後果、程式審批及刑期折抵等，都與《刑事訴訟法》中關於逮捕的規定十分接近。²⁶如果說監察調查實際上發揮著以往職務犯罪刑事偵查的作用，那麼監察留置在很大程度上可謂替代了刑事強制措施尤其是逮捕的功能。正如有的學者所言，留置措施與逮捕措施具有相同的實質，僅是不使用“逮捕”之名而已。²⁷從應然的角度來講，功能的等同也需要相同的適用條件予以“匹配”，但是，從《監察法》的實然規定來看，卻並非如此。

《刑事訴訟法》對於一般逮捕規定了三方面的適用條件：其一，證據要件，即“有證據證明有犯罪事實”；其二，罪行要件，即對嫌疑人、被告人所實施的犯罪行為有可能判處徒刑以上刑罰的；其三，社會危險性要件，是指嫌疑人、被告人實施對社會造成危害行為的可能。

稍加觀察即可發現，監察留置措施不僅可以適用於涉嫌職務犯罪的犯罪嫌疑人，還可以適用於涉嫌嚴重職務違法的嫌疑人，而非與《刑事訴訟法》中的逮捕一樣僅適用於可能被判處有期徒刑以上刑罰的犯罪情節較為嚴重的犯罪嫌疑人。不難看出，留置措施的適用後果與其適用條件之間是不成比例的。²⁸此外，無論監察留置措施還是刑事強制措施，實際上均是一種人身保全措施，目的均在於保障追訴程式的順利進行，而非用於預先懲治，其主要考察的適用條件應當是社會危險性的大小。雖然在刑事司法實踐中，逮捕存在很大程度上的“功能異化”，可能淪為偵查機關辦案的手段和工具，甚至演化成為刑事訴訟中必經的辦案階段，然而，相較於監察法對於社會危險性條件的概要式規定，²⁹刑事訴訟法採取了更具有操作性的列舉式規定，直接將其明確為五類特定情形。既然留置措施的權能與逮捕相當，那麼在遵循一致的法治精神及基本原則的基礎上，就應當在有關留置措施的規範性解釋檔中細化其社會危險性或必要性條件，在對被調查人適用留置時應尤其謹慎，以實現與逮捕之功能及條件的雙重銜接。

（二）人身拘束的銜接

是否具備完善的刑事強制措施體系是評判一國刑事法治水準的重要標準，³⁰不同種類的強制措施之間在適用上應有輕重的層級區別，各層級的強制措施應具有明顯的界限和適用標準，且各層級的強制措施互相銜接，這是強制措施在司法實踐中的需求使然，也是比例原則在人身保全措施適用上最直觀的體現。在刑事司法領域，我國基本形成了由拘傳、取保候審、監視居住、拘留和逮捕等 5 項措施構成的由輕到重、相

²⁴ 郝银钟、席作立：《宪政视角下的比例原则》，载《法商研究》2004年第6期。

²⁵ 德国学者将比例原则又细分为三个具体的原则，即：（1）妥当性，即所采取的措施可以实现所追求的目的；（2）必要性，即除采取的措施之外，没有其他给关系人或公众造成更少损害的适当措施；（3）狭义的比例性，即采取的必要措施与其追求的结果之间并非不成比例。参见[德]哈特穆特·毛雷尔：《行政法学总论》，法律出版社2000年版，第238~239页。

²⁶ 其一，从留置措施适用的后果来看，留置是一种可能长达六个月的较为严重的限制人身自由的调查措施，与《刑事诉讼法》中逮捕的适用后果类似；其二，《监察法》中对留置的审批程序的规定借鉴了国家监察体制改革前检察机关自侦案件批准逮捕之“上提一级”的做法；其三，留置一日折抵刑期一日，表明留置措施对人身自由的限制与同样可以折抵一日刑期的逮捕措施等同。参见魏晓娜：《职务犯罪调查与刑事诉讼法的适用》，载《中国人民大学学报》2018年第4期。

²⁷ 张建伟：《法律正当程序视野下的新监察制度》，载《环球法律评论》2017年第2期。

²⁸ 参见梁三利：《留置取代“两规”措施的法治化路径》，载《天津行政学院学报》2018年第1期。

²⁹ 《监察法》第22条规定的适用留置措施的四项情形中，第一项实为案情其轻重条件，仅仅第二、三项关涉具体的社会危险性内容，而第四项的规定过于原则性。

³⁰ 参见王长水、田雅静：《浅议我国刑事强制措施体系的微观重构》，载《河南工业大学学报（社会科学版）》2018年第3期。

互銜接的刑事強制措施體系。³¹總體而言，該體系基本上滿足了確保刑事追訴順利開展的需求，同時也兼顧了其作為人身權力保護屏障的重要作用。

反觀監察調查程式，其對被調查者的人身自由剝奪之措施僅有留置措施一種，缺乏相應的替代性措施，可能導致監察調查程式與刑事訴訟程式銜接時很可能出現基於同一案件卻適用不同人身拘束力的保全措施之情況，這既有違常理認知也不合乎法律邏輯。³²《刑事訴訟法》第 107 條規定：“對於監察機關移送起訴的已採取留置措施的案件，人民檢察院應當對犯罪嫌疑人先行拘留，留置措施自動解除。人民檢察院應當在拘留後的十日以內作出是否逮捕、取保候審或者監視居住的決定。”據此，案件移送審查起訴後，是否採取逮捕、取保候審或監視居住的決定，應由人民檢察院獨立作出，不受前置之留置決定的約束，羈押與否應當以刑事訴訟法及相關司法解釋的規定進行審查認定。

其中，存在問題不外乎以下幾點：其一，檢察機關依法審查後可能適用取保候審或監視居住，對同一案件卻在兩類程式中分別適用羈押與非羈押（或准羈押）的措施，將有違公民的心理預設，乃至動搖法治之權威；其二，監察程式中一律適用剝奪人身自由的保全手段不符合比例原則的要求，難以適應不同案情區別對待的要求；³³其三，對被調查人人身自由限制的強制力難以進行有效匹配和銜接；其四，對被留置人採取先行拘留，存在適用階段不當、適用主體不當、適用物件不當、適用條件不當等問題。³⁴為此，監察制度可考慮探索除留置以外的其它類型的人身保全措施，設置與留置相對應的羈押替代性措施，確保比例原則在監察強制措施中的合理貫徹。

（三）羈押場所的銜接

刑事追訴的過程中，被追訴人被採取強制措施後在何種場所予以羈押直接關乎其正當權利能否得到合理保障的問題。對於嫌疑人、被告人被羈押的場所問題，一般的法學論著往往予以忽略，而不將其作為需要討論的學術問題。然而，羈押場所直接涉及負責限制公民人身自由的法律主體問題，也與嫌疑人、被告人究竟控制在誰手裡這一敏感問題密切相關。³⁵審前羈押的本質應當是對公民自由權的一種正當性束縛，而審前羈押場所也應當是確保公民保有正當性權利的法定場所。

關於監察留置場所，《監察法》僅概要地規定了“留置場所的設置、管理和監督依照國家有關規定執行。”從留置取代“雙規”的法治路徑來看，一方面是為了實現監察調查手段的有法可依，另一方面即是為了實現被羈押人員的人權保障。留置場所並非看守所，³⁶實踐的做法為利用現有的辦案場所和其他場所等，劃歸為特定的區域進行留置。這些區域主要包括用以實施“雙規”的場所，還有監察委員會自設的留置場所，被調查人員的住所，以及指定的賓館、旅店等場所等。監察委員會可以根據談話、訊問、詢問等辦案工作的需要，以及保障被調查人員權益的考慮，選擇合適的留置場所，並以此合理有效的執行留置以及案件調查。

³¹ 参见陈卫东、聂友伦：《监视居住制度问题研究》，载《贵州民族大学学报（哲学社会科学版）》2016年第4期。

³² 参见洪浩、朱良：《论监察委留置权：权力属性、运行原则及程序衔接》，载《甘肃政法学院学报》2019年第2期。

³³ 周长军：《监察委员会调查职务犯罪的程序构造研究》，载《法学论坛》2018年第2期。

³⁴ 参见左卫民：《一种新程序：审思检监衔接中的强制措施决定机制》，载《当代法学》2019年第3期。

³⁵ 陈瑞华：《问题与主义之间》，中国人民大学出版社2008年版，第150页。

³⁶ 中央纪委国家监委法规室编：《〈中华人民共和国监察法〉释义》，中国方正出版社2018年版，第199页。