

据直接作为诉讼证据,不再存在证据转换的问题。留置措施的实施,既注重党纪与法律不相抵触,也注重党纪与法律相互衔接,从而提升党纪与法律的整体效应。

第三,具有正当程序的规范性。历史证明,腐败治理唯有以法治模式推进,通过法律正当程序运行,才能实现对腐败行为的规范化惩治。正当程序的要义在于,“未经正当法律程序,任何人的生命、财产不受剥夺”,其目的是通过程序控制,保障权利人的合法权益。“两规”法律程序的缺陷,招致了一些非议。试点地区为避免使用留置措施不当伤及无辜,相继制定了严格的程序规范,如浙江省出

台了《监察业务运行工作规程》《监察留置措施操作指南》等文件,对各个监察措施的使用审批程序进行严格的细化,调整留置的适用情形、运作以及与逮捕措施之间的衔接转换关系^①。对拟采取留置措施的,须报请集体研究和上一级监察委员会批准,对市县监察机关使用、延长、解除留置措施的,都须报经省级监察机关备案,省级监察委员会的案件则须报中央纪委备案。“留置措施的细化和规范,为揭露、证实、惩治腐败违法犯罪提供了有力的法律武器,适应了腐败问题违规与违法交织的特点和规律,破解了刑事强制措施难以突破职务犯罪案件的困局。”^②

用留置取代两规的实践基础与法理逻辑

彭江辉^③

(湘潭大学 信息工程学院,湖南 湘潭 411100)

习近平总书记关于“制定国家监察法,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”的重要论述^④,既表明了党中央全面推进监察体制改革的坚定决心,又是“用良法促进发展,保障善治”^⑤的具体体现。特别是“用留置取代‘两规’措施”的提出,彰显了新时期反腐败执法的理念与制度创新,是中国特色社会主义理论自信、制度自信的实践证明。

一、“用留置取代‘两规’措施”蕴含反腐模式的演进

“用留置取代‘两规’措施”蕴含着反腐败执法模式的演进。中华人民共和国成立以来,我国的反腐败斗争可以说经历了运动反腐、权力反腐、制度反腐等三种模式,不同模式是不同理念的具

体体现。运动反腐带有强烈“阶级斗争”时代特征和“群众运动”色彩,是“群众运动”思想在反腐领域的具体体现。这种反腐模式适应了当时阶级斗争的需要,既有预防和惩治官员腐败、巩固新生政权的政治功能,更有净化社会风气,形成社会崇廉氛围的社会文化功能。然而,随着阶级斗争的扩大化,运动反腐也随之扩大化,最终引起社会动荡。权力反腐是由运动反腐向制度反腐转型的一种过渡模式,是一种以权力为主导、通过领导权力意志推动,以权力制约平衡关系调整为主要内容的一种反腐模式。领导权力推动和权力关系调整实效性很强,也为实现向制度反腐模式的转型奠定了基础,但是,由于该模式的法治性不强而具有不稳定性。制度反腐主要是以制度建设为核心的全方位反腐体系建设的探索。自党的十四大以后,一系列法律、制度、规定的出台,促进

①张磊:《改革,不止于挂牌——浙江开展国家监察体制改革试点工作纪实》(下),《中国纪检监察报》,2017年6月14日。

②吴建雄:《监察体制改革积累的可复制经验》,《中国党政干部论坛》,2017年第9期。

③作者简介:彭江辉,湘潭大学信息工程学院党委副书记,硕士研究生导师。

④⑤引自《习近平十九大报告(全文)》,新华网:<http://politics.people.com.cn>,2017年10月18日。

了我国反腐败的常态化建设。但是，制度反腐在实际运行过程中存在缺乏系统性、规范性、可操作性，制度执行力差等问题，没有发挥其应有功能，制度反腐模式亟待创新。

党的十八大以来，习近平总书记关于“善于用法治思维和法治方式反对腐败，加强反腐败国家立法，加强反腐倡廉党内法规制度建设，让法律制度刚性运行”^①的重要思想得到较好贯彻，依法治国方略在反腐败工作领域得到重要体现。党的十八届四中全会《中共中央关于全面推进依法治国若干重大问题的决定》对全面依法治国作出了全面部署。习近平总书记在十九大报告中指出，科学立法、严格执法、公正司法、全民守法深入推进，法治国家、法治政府、法治社会建设相互促进，中国特色社会主义法治体系日益完善，全社会法治观念明显增强。国家监察体制改革试点取得实效，行政体制改革、司法体制改革、权力运行制约和监督体系建设有效实施。以上重要论述提出了在依法治国进程中如何在法治轨道上推进反腐败工作的重大命题，法治化反腐的理念和模式应运而生。

法治化反腐，就是通过制定和实施法律，限制和规范公权力行使的范围、方式、手段和程序，创设公正、透明的运作机制，使得公权力执掌者不能腐败、不敢腐败，从而达到减少和消除腐败的目的。法治反腐是反腐败思想观念、体制机制、方式抓手的重大变革，是有效遏制腐败的必由之路。“两规”措施在运作实践中存在着很多程序和实体性问题，加之“两规”的党内规定的背景，使得其合法性广受质疑。尽管也有些学者并不主张完全废除“两规”，而且提出了很多合理化建议，但也认为“‘两规’的适法性是相对的、部分的、有限的”。“两规”属于党纪措施，由相关党的纪律规定进行设置，留置属于法律上的措施，由相关法律进行设置。因此，用留置取代“两规”措施，从根本上解决了制度的适法性问题。有专家指出，用留置措施取代“两规”，意味着留置的审批权力是特定的，留置措施的期限是确定的，留置的条件也更加明晰。今后在什么情况下可以采取留置措施、留置的对象是谁、留置的具体方式方法等，在立法中都将明确规定。在国家监察法立法体系中，通过对留置措施的相关规定，

既为限制和规范公权力的行使提供了手段和措施，同时又对监察权本身的行使设置了一套规范程序，是对监察权自身的约束和监督。比如，留置措施的适用对象问题；留置措施使用后，律师能否介入问题；留置措施适用地点问题；留置措施适用的期限和监督问题等等，都将在国家监察法中明确规定。留置措施作为一项法律措施，相对于“两规”措施而言，更加规范、公正，蕴含着我国反腐败理念和模式变迁的基本逻辑，有效地提升了我国反腐败手段的规范化程度，是我国反腐败手段的理念和制度创新。

二、“用留置取代‘两规’措施”的实践基础

“两规”最早见于1990年12月9日国务院颁布的《中华人民共和国行政监察条例》。条例中明确规定：监察机关在案件调查中有权责令有关人员在规定的时间内、地点就监察事项涉及的问题作出解释和说明。其中，“规定时间”“规定地点”就是通常所说的“两规”。《中国共产党纪律检查机关案件检查工作条例》第四章第二十八条中规定：“调查组有权按照规定程序，采取以下措施调查取证，有关组织和个人必须如实提供证据，不得拒绝和阻挠……（三）要求有关人员在规定的时间内、地点就案件所涉及的问题作出说明。1997年5月9日第八届全国人大常委会第25次会议通过的《中华人民共和国行政监察法》第20条（三）规定，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、地点对调查事项涉及的问题作出解释和说明，但是不得对其实行拘禁或者变相拘禁。”以上规定便是“两规”的依据和基础。

“两规”措施出台后成为查办腐败案件的制胜武器。据统计，凡纪检监察移送检察机关的职务犯罪案件，无一例外地使用了“两规”措施。资料显示，2015年全国各级检察机关共查办职务犯罪案件40834件54249人，都是通过使用“两规”措施取得重要证据后立案的；其中贪污贿赂、挪用公款100万元以上案件4490件，平均“两规”审查时间为3个月；查办原县处级以上干部涉嫌犯罪的

^①《习近平主持召开中央全面深化改革领导小组第六次会议强调 学习贯彻党的十八届四中全会精神 运用法治思维和法治方式推进改革》，《人民日报》，2014年10月28日。

4568人,平均“两规”审查时间为4个月;厅局级以上干部的769人,平均“两规”审查时间为5个月。特别是对周永康、令计划、苏荣、白恩培、朱明国、周本顺、杨栋梁、何家成等41名省部级以上干部“两规”审查,一般为半年以上。对涉嫌渎职侵权犯罪案件13040人,涉及克扣侵占惠农扶贫资金等相关职务犯罪案件11839人,涉及征地拆迁、社会保障、教育、医疗等民生领域的职务犯罪案件8699人,在移送检察机关立案侦查前,一般均使用了“两规”措施,“两规”期限在1-3个月^①。实践证明,“两规”对揭露、证实党员干部腐败问题,具有毋庸置疑的正当性和必要性。

但是,运用“两规”措施突破案件在实践中也存在制度上的梗阻。在“两规”措施的性质上,“两规”是党的纪律检查工作条例中规定的,其规制对象是中共党员,其纪律特性则是不言而喻的。行政监察法中“两规”的对象是“有违反行政纪律嫌疑的人员”,且“不得对其实行拘禁或者变相拘禁”。因此,“两规”有维护行政纪律的特性。也就是说,“两规”是调查违纪案件、维护党的纪律或行政纪律的一种手段,并不具备司法意义上的“强制措施”的特征。同时,“两规”措施在实践运行中由于缺乏严格的程序规范,以致出现对非党私营企业主采取“两规”措施等越位办理违纪违法案件,检察机关借助“两规”措施办案,法律手段和行政手段混用,“诱供”“逼供”和“缺乏监督”等问题。导致人们对“两规”的正当性、合法性产生质疑。实践证明,在严峻的反腐败形势下,“两规”所蕴含的揭露、证实腐败问题的制度价值不能放弃,但其“不规范”“不稳定”“非程序化”等弊端也必须从根本上予以清除。

党的十八大以来,习近平总书记从发展中国特色社会主义的战略高度,提出了一系列新理念新思想新战略,“坚持反腐败无禁区、全覆盖、零容忍,坚定不移“打虎”“拍蝇”“猎狐”,不敢腐的目标初步实现,不能腐的笼子越扎越牢,不想腐的堤坝正在构筑,反腐败斗争压倒性态势已经形成并巩固发展^②。”在中国特色社会主义新时代背景下,习近平总书记在十八届六中全会上,提出了“坚持党对党风廉政建设和反腐败工作的统一领

导,扩大监察范围,整合监察力量,健全国家监察组织架构,形成全面覆盖国家机关及其公务员的国家监察体系”,并强调“要做好监督体系顶层设计,既加强党的自我监督,又加强对国家机器的监督”。这一论述深刻阐明了构建中国特色社会主义国家监察制度的基本思路,指明了法治框架下反腐败体制机制改革的方向。中央办公厅于2016年11月8日印发的《关于在北京市、山西省、浙江省开展国家监察体制改革试点方案》,全国人大常委会《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》,监察体制试点工作稳步推进,试点中,监察委员会职责权限和调查手段的配置与运行,为留置取代“两规”措施奠定了坚实的实践基础。

三、“用留置取代‘两规’措施”的法理逻辑

长期以来,学术理论界对“两规”措施的争议和诟病,主要集中于“两规”的合宪性问题以及“两规”的法律性质问题。在合宪性方面,有观点认为,“两规在某种程度上挑战了宪法的权威,侵犯了公民人身自由的宪法权利。”主要依据为我国宪法第37条的规定。但也有观点认为,基于国家体系功能维系的大前提、大背景,“党组织与党员”之间是一种特殊权力关系,并且作为一种社会现实客观存在,不能简单地否认其“特殊性”的存在。在认可这种特殊权力的基础上,基于国家体系功能之维系的需要,国家公权力机关可以对置身于该类特殊关系中的公民之基本权利施加特殊的、非法律性的限制。法治方式是反腐败斗争的必然选择。任何违反法律规定的腐败行为,都要受到法律的制裁,对任何腐败行为的法律制裁都要按照法定程序进行,法律面前人人平等,这是法治反腐的应有之义。“两规”措施的改革亟需在新时代反腐败创新理论的指导下向法治规范和模式转型。

习近平新时代中国特色社会主义思想,为留置代替“两规”措施提供了根本性指导。党的十八大以来,习近平总书记以极大的政治勇气、理论勇气和实践勇气,针对党风廉政建设和反腐

^①资料来源:中央纪委监察网站、最高人民检察院网站(2015年至2016年)。

^②引自《习近平十九大报告(全文)》,新华网:<http://politics.people.com.cn>,2017年10月18日。

败斗争发表了系列重要论述，形成了新的时代条件下党和国家的反腐败战略思想。作为习近平新时代中国特色社会主义思想的重要组成部分，反腐败战略思想的一个基本观点，就是坚持党的领导、维护人民利益、依法依纪反腐。坚持党的领导，就要把巩固党的执政地位、厚植党的执政基础，提高党的执政能力作为反腐败斗争的第一要义。维护人民利益，就要在国计民生、经济社会发展的问题上态度坚决、措施到位，不断提高反腐败的政治效果、法律效果和社会效果。依法反腐，就是要“用法治思维和法治方式反对腐败”，以宪法和党章为基本遵循，形成党纪与国法相辅相成、相互促进、相互保障的反腐败依法治理格局。深

化国家监察体制改革，制定《中华人民共和国国家监察法》，建立国家和地方各级监察委员会，赋予监察委员会职责权限，用“用留置取代‘两规’措施”，就是依法反腐的具体体现。习近平总书记反腐败战略思想特别是法治反腐的基本理论，为“用留置取代‘两规’措施”奠定了坚实的理论基础，而留置作为监察执法的法定措施，对坚持“无禁区、全覆盖、零容忍”，对坚持“重遏制、强高压、长震慑”，对“坚持行贿受贿一起查”，对“坚决防止党内形成利益集团”都具有极其重要的惩治威慑效能，为强化不敢腐的震慑，筑牢不能腐的笼子，增强不想腐的自觉提供了重要的法律支撑和法治资源。

留置措施的基本内涵与规范运行

张咏涛^①

（湘潭大学法学院，湖南湘潭 411100）

习近平总书记在党的十九大报告中提出设置留置，标志着留置将从我国监察体制改革试点地区的一种临时措施，变为即将制定出台的监察法中的一项法定措施。因而，留置的内涵和性质如何确定，留置的运行如何规范，关系到监察机关的调查活动能否顺利进行，关系到对腐败犯罪的惩治效果，关系到国家监察体制改革的整体成效，值得我们认真思考。

一、留置的内涵和性质

腐败犯罪行为人，在实施相应的腐败行为后，基于人类趋利避害的天性，必然会采取相应的措施，通过毁灭罪证、隐匿等方式，来逃避监察机关的调查和法律的制裁。因此，监察立法必须设定相应的强制措施，短期限制或剥夺被调查人的人身自由，来保障监察机关调查工作的顺利进行，履行其反腐败职权，这种措施就是留置。同时，留置措施的适

用也必须遵循相应的原则，来抑制公权力适用的任意性。从留置产生的原因可以看出，留置就是监察法设置的，实现控制犯罪和保障人权相均衡^②的监察措施。

留置作为一种监察措施，对其制定时应遵循下列原则：首先是法定性原则，即留置的适用主体、对象、适用条件、程序等具体内容都应在《中华人民共和国国家监察法》中予以明确，以便予以适用；同时，国家监察机关在适用留置之时，必须按照《中华人民共和国国家监察法》中明确的法律规定适用，不能任意适用留置，否则要承担相应的法律后果。其次，留置的适用应符合正当性原则。即留置的适用不是任意性的，一方面留置的适用在监察机关的调查活动中不可避免，另一方面留置又不能过度或不当适用，以实现控制犯罪和保障人权相统一的监察目的。第三，留置的适用应符合比例原则。监察机关对被调查人适用留置时，留置的期限应与被调查人的人身危险程度和涉及犯罪事实的轻重程度相

^①作者简介：张咏涛，湘潭大学法学院博士研究生，辽宁省北票市人民检察院检察官。

^②郭烁：《新刑诉法背景下的强制措施体系》，《政法论坛》，2014年第3期。

"Replacing Double Designation Measures with Detaining" Conversation by Writing

WU Jian-xiong¹ LI Shi-feng¹ PENG Jiang-hui² ZHANG Yong-tao¹

(1.School of law, Xiangtan University;2. School of Information Engineering, Xiangtan University, Xiangtan Hunan 411100)

Abstract: At the party's Nineteen National Congress, decisions have been made to deepen the pilot work of the national supervision system reform throughout the country. Among them, " Replacing Double Designation measures with Detaining "as a key measure to empower the Supervisory Committee according to law has attracted much attention. Although the replacement of " Double Designation by detaining" is a change of the word, but it reflects the important process of governing corruption in accordance rule of law from within the party to the national level gradually, which means that anti-corruption work has been fully incorporated into the rule of law track to a new level. To this end, we invited experts and scholars from the National Social Science Fund specially commissioned Project——“Study on Socialist Supervision System with Chinese Characteristic" group to engage in writing discussion regarding the use of detaining measures in pilot reform of supervision system, the rule of law significance of replacing Double Designation with Detaining, how to regulate the implementation of replacing Double Designation with Detaining and other issues, in order to stimulate the reader's thinking.

Key words: National Supervision System Reform; Detaining; Double Designation; Legal Logic

[责任编辑：周普元]

[责任校对：刘 成]