监察证据与刑事诉讼证据衔接的困境与路径

仝乐峰

河南格调律师事务所，中国·河南 郑州 450000

摘要：证据是刑事诉讼的灵魂，监察与刑事诉讼的有效衔接就在于证据的衔接。目前关于证据衔接的规范仅作出了原则性的规定，较为模糊与抽象，实践中仍旧存在难题，具体表现为：“被调查人陈述、供述和辩解”能否具备证据资格；立案前调取的证据与言词证据能否作为定案依据；规范之间不同的证据审查标准应当如何适用。证据衔接逻辑应当在明确职务犯罪调查权属于实质上的侦查权的基础上，重申“互相配合，互相监督”原则，突出职务犯罪案件的特殊性。在证据的具体衔接路径上，首先应当对被调查人陈述、供述与辩解区别适用，赋予“被调查人供述和辩解”具备刑事诉讼证据资格，区分职务违法与职务犯罪证据，限制职务违法证据的证据资格。其次，完善监察证据排除规则，统一非法证据排除规则，细化不可靠证据与瑕疵证据排除规则。最后，落实证据保障制度，增加调查阶段口供补强规则，明确录音录像应随案移送制度，建立特殊辩护律师介入调查程序制度。

关键词：监察证据；有效衔接；证据资格；证据排除

Challenges and Pathways in Connecting Supervisory Evidence with Criminal Litigation Evidence

Tong Lefeng

Henan Ge Diao Law Firm, China Henan Zhengzhou 450000

Abstract: Evidence is the soul of criminal proceedings, and effective coordination between supervision and criminal litigation hinges on the connection of evidence. Currently, regulations regarding evidence coordination are only principle-based, remaining vague and abstract, which continues to pose practical challenges. These include whether "statements, confessions, and defenses by persons under investigation" can qualify as admissible evidence; whether evidence collected prior to case initiation and verbal testimony may serve as a basis for conviction; and how to apply differing standards of evidence review across various regulations. The logic of evidence coordination should be grounded in recognizing that authority over investigating official misconduct constitutes de facto investigative power, reaffirming the principle of "mutual cooperation and mutual oversight," and highlighting the unique characteristics of official misconduct cases. Regarding specific pathways for evidence coordination, first, distinctions should be made among statements, confessions, and defenses by persons under investigation, granting "confessions and defenses" admissibility in criminal proceedings, differentiating evidence related to official violations from that related to official crimes, and restricting the evidentiary value of evidence concerning official violations. Second, the rules for excluding supervisory evidence should be improved, with unified standards for excluding illegally obtained evidence and more detailed rules for excluding unreliable or defective evidence. Finally, evidence protection mechanisms must be implemented, including strengthening rules for corroborating confessions during investigations, clarifying the requirement to transfer audiovisual recordings with cases, and establishing a system allowing special defense attorneys to participate in investigative procedures.

Keywords: Supervision evidence; Effective coordination; Admissibility; Exclusion of evidence

0 引言

在 2018 年体制改革后，监察机关行使对职务犯罪的调查权，但是检察机关并没有失去对部分司法人员利用职权的犯罪的侦查权。由此我国的刑事诉讼链条呈现了“一刑事诉讼程序，调查与侦查的二查明程序，公安、检察、监察的三查处主体”的样态。改革并没有给监察制定一套专门的“监察调查——监察起诉——监察审判”程序，故监察机关收集与查处的犯罪证据与线索，依旧需要通过检察机关审查起诉并经过人民法院最终审判。遗憾的是，《中华人民共和国刑事诉讼法》（以下简称《刑诉法》）与《中华人民共和国监察法》（简称《监察法》）并没有对如何衔接进行系统的规定。因此，如何使《刑诉法》与《监察法》

有效衔接成为如今理论界的重大课题。如果说证据是刑事诉讼之魂，那么两法之间的衔接，就在于证据的衔接。有鉴于此，本文针对两法在证据问题上的难题，通过厘清侦查权的性质，进而提出监察与刑事诉讼证据衔接的进路。

1 监察与刑事诉讼证据衔接的现实困境

监察法对证据规定的较为原则，在证据方面监察与刑事诉讼如何衔接仍然存在困境。主要表现为："被调查人陈述、供述和辩解"证据资格问题；立案前与言词证据的证据能力问题；规范之间证据审查标准的不同。需要注意的是：证据资格与证据能力不同，证据资格是指反映事实的材料能够进入到刑事诉讼作为证据，能够被刑事诉讼所评价，对于具有证据资格的材料，无需再次收集取证。证据能力是指材料在具备证据资格的基础上，通过一系列法理与证据规则论证，能够被最终作为定案依据。

1.1 "被调查人陈述、供述和辩解"证据资格问题

《监察法》第 33 条规定了六种具体的监察证据类型。但是监察实务中经常出现勘验检查笔录、鉴定意见等《监察法》没有规定的证据类型，为弥补此缺憾，《中华人民共和国监察法实施条例》（以下简称《监察条例》）第 59 条第 1 款扩大补充了监察证据范围。但是，对比《刑诉法》有关证据种类的规定，还存在"被调查人陈述、供述和辩解"这一证据是否具有刑事诉讼上的证据资格问题。

1.1.1 被调查人陈述的证据资格问题

根据《监察法》的规定，陈述是由于监察机关在采取谈话措施时被调查人作出的，但是陈述针对的是职务违法行为。一方面，《刑诉法》并没有规定陈述这一法定证据种类。另一方面，既然是刑事诉讼，其证据应当是反映行为人的犯罪事实而非违法事实。因此，被调查人陈述不应具备刑事诉讼证据资格，并不能成为刑事诉讼证据。但是根据《监察条例》第 59 条第 3 款规定被调查人陈述可以作为刑事诉讼证据。也正是如此，在实践之中，监察机关将被调查人陈述作为证据移送给检察机关做法并不少见。由于《监察条例》是国家监察委员会制定实施，对司法机关并没有天然的效力，所以加剧了司法实践中的混乱。

1.1.2 被调查人供述和辩解的证据资格问题

被调查人供述和辩解是指被调查人就自己的职务犯罪事实进行有罪、无罪或罪轻的申辩。然而，《刑诉法》第 50 条对法定的证据种类进行了封闭式的立法，并没有规定诸如"等其他证据"，从而为监察证据留有空间。故若不能合理地进行解释，那么其就不具备证据资格，从而进入到刑事诉讼。理论上的这一争论也直接影响了司法实践。有的司法机关认可其是刑事诉讼证据，直接等同于"犯罪嫌疑人、被害人供述与辩解"；有的司法机关严格遵从形式上的规定，在审查起诉阶段通过讯问重新将该证据进行收集，加以转化成刑事诉讼证据。各个机关的做法不统一，直接影响了职务犯罪查办的质量与效率。

1.2 立案前与言词证据的证据能力问题

1.2.1 监察立案前证据的证据能力问题

立案是启动刑事诉讼的钥匙，是刑事诉讼开始的标志。《刑诉法》第 115 条规定了公安机关的侦查取证工作应当在立案后开展。因此，刑事诉讼中的证据当然是在立案之后所形成的。但是，《监察条例》第 55 条规定监察机关在初步核实阶段（立案前）即可采用调查措施对相关人员进行谈话、讯问、勘验检查等。也就意味着此时就会产生与之相对应的物证、书证、被害人陈述等证据。据此，有学者基于监察的特殊性，认为监察证据主要考虑的是其与案件的关联性与可靠性，与证据所处于何种阶段并无必然联系，故认为立案前的证据具备证据资格，可以作为证据使用[1]。也有学者认为立案具有体现程序法治的重要意义，为确保证据顺利衔接，立案前取得的证据不应当作为证据使用[2]。理论上的混乱导致司法适用混乱，进而影响监察证据与刑事诉讼证据的衔接。

1.2.2 调查所获取的言词证据的证据能力问题

根据《刑诉法》第 54 条规定，行政机关收集的实物证据具备刑事诉讼资格，可以直接作为证据使用，但是言词证据需要重新收集，经过转化才可以作为证据。在监察机关成立之前，职务犯罪是由检察机关侦查，职务违法与职务违纪分别由行政监察部门与党的纪律部门调查，故其收集的证据可以根据《刑诉法》进行转化。但如今监察机关作为区别于行政机关的部门，其所调查获取的监察证据应当怎样适用。此外，监察机关调查取证的程序具有极强的封闭性，且不允许律师介入，导致言词证据的真实性难以判断。在这种情况下，当被调查人供述始终如一时，当然能够将其作为证据。但是若被调查人翻供或者发生重大变化时，是否采用以及如何采用就存在问题。

1.3 规范之间证据审查标准的不同

《监察法》与《刑诉法》及其相应解释对证据的审查标准并不一致。这表现为：其一，《监察法》的审查规定更加严格。第一，《监察法》第 41 条规定在实施讯问、搜查或查封扣押等措施时应当不分案件类型地进行全程录音录像。而《刑诉法》第 123 条仅就可能被判处无期或死刑的案件在讯问时应当录音录像。第二，非法证据排除范围不一致。《监察法》第 40 条第 2 款规定除了暴力、胁迫等手段属于非法手段，还明确规定了利用引诱、诱骗手段收集

的证据也应予以排除。而《刑诉法》第 56 条却没有规定以引诱、诱骗手段获取的证据应当予以排除。其二，《刑诉法》的审查规定更加严格。《刑诉法》第 59 条第 2 款规定对取证合法性问题发生疑问时，可以通知侦查人员出庭说明情况，不仅如此，在无法到庭的情况下，不能以书面说明材料来代替出庭说明。而《监察法》却没有调查人员出庭说明情况的制度。审查标准的不统一，导致实务部门选择性适用法律法规，造成司法的混乱。

2 证据衔接的理论逻辑

2.1 职务犯罪调查权属于实质上的侦查权

《监察法》的出台明确了监察权既不属于司法权也不属于行政权，而是拥有自己独立的地位与性质。在查办案件时，对证据的收集被称为“调查权”。特殊的是，这种“调查权”是一种复合性的权力，包括对于违法、违纪与犯罪的调查。

事实上，只有针对职务犯罪进行的调查程序才具备与刑事诉讼程序衔接的问题，故对调查权性质的界定实际上仅是针对“职务犯罪调查权”。

关于“职务犯罪调查权”的性质，理论上聚讼纷纭。但无论是从调查权的内容，结果还是本质上来看，调查权属于侦查权。首先，侦查的本质是利用各种措施收集犯罪材料，以便查明犯罪真相，换言之，侦查过程就是一个不断取证的过程。从《监察条例》的规定来看，调查是利用谈话、讯问、留置等调查措施收集职务犯罪证据材料的活动。言下之意，侦查与调查都属于对犯罪的查明。其次，监察机关调查职务犯罪所获取的材料并非“自行处理”而是交由检察机关进行审查起诉，最终要对还是要进行刑事诉讼程序。最后，公安机关，检察机关与监察机关所管辖的犯罪正好统一涵摄了《刑法》所有犯罪的查处，如若调查不属于侦查，那么将导致针对公职人员职务犯罪的案件中不存在“刑事诉讼意义上的立案与侦查环节”，这是对我国公诉体制的违反[3]。正如学者所言，在对职务犯罪调查权抽丝剥茧之后其仍然具有司法的基本属性[4]。

因此，既然本质上依旧属于侦查，故应当剔除被调查人陈述这样的违法证据，将被调查人供述与辩解与刑事诉讼中的供述与辩解作一致理解；也应当统一监察证据与刑事诉讼证据审查标准，完善证据排除规则。

2.2 重申“互相配合，互相监督”原则

2018 年《监察法》出台后，其仅仅 69 则条文就规定了有关组织，行为，责任和救济的内容，此种情况下其与刑事诉讼衔接的内容屈指可数。因此，为了确保职务犯罪能够顺利与刑事诉讼进行对接，《刑诉法》进行了修改，避免职务犯罪陷入无法可依的境地。但是由于时间短，《刑诉法》的修改略显仓促，与监察法衔接的内容也仅 14 个条文[5]。因此，为了细化法律实施，最高人民检察院修订了《高检规则》，国家监委会也制定了《监察法实施条例》。这些规范对监察与刑事诉讼衔接的作用可圈可点。但是总体来说，这些规范过度迎合了监察法的立法旨趣，使检察机关更多是配合监察机关的工作而非对其进行制约，从而牺牲了刑事诉讼的独立价值，导致监察中心主义：

第一，监察机关对检察机关办案时间和空间上的“借用”。由于法律规定的办案期限有限，部分机关在法定办案期限满后，未满足审查起诉的条件情况下移送检察机关审查起诉，然后再要求退回补充调查，从而延长办案期限。这种时间上的“借用”不仅会导致监察机关的怠慢，另一方面还会导致被调查人羁押时间的延长，因为在当前的监察实践之中，监察机关的留置会与检察机关的拘留或者是逮捕相衔接。第二，提前介入程序的虚置。《高检规则》规定如果想要介入监察机关的调查，需要经过监察机关的商请。这实际上是将介入的决定权赋予了监察机关。

但是，监察中心主义的形成并不是立法初衷，《监察法》第 4 条已经明确规定了“互相配合，互相制约”这一原则。“衔接”一词本就与“互相配合，互相制约”相映衬，所以明确该原则的教义学涵义成为衔接的关键点。其一，“互相配合”是指监察机关与检察机关在职务犯罪的办处过程中形成反腐的凝聚力，在保证追诉机制体制的高效运转下，体现不同机关对于反腐败的统一。其二，从保护人权上讲，检察机关原本对于职务犯罪既有侦查权也有审查起诉的权力，所以立法者让不同的机关行使该职能的目的就是为了不同机关之间可以相互制约，保护被追诉人的权利。因此，为了使得检察证据能够更好地与刑事诉讼证据衔接，必须发挥“互相配合，互相制约”原则，避免形成监察主义为中心，明确落实证据衔接的配套措施制度。

2.3 突出职务犯罪案件的特殊性

职务犯罪相较于其他犯罪具有较大的特殊性。其一，职务犯罪的调查取证过程比较困难。从法益上看，职务犯罪侵犯的主要是公职人员的纯洁性，往往没有受害人，且具有较大的隐蔽性。例如，行贿受贿案件一般只有行贿受贿两者知情，就算具有证人，也往往属于行贿受贿其中一方关系密切的人，其作证的意愿与证言的可靠性不高。其二，监察机关具有较强的政治性。从定位上看，监察机关属于与党纪委联合办案，这决定了监察机关在遵守监察法规的同时还要彰显党内审查的特色[6]。因此，监察证据与刑事诉讼法证据衔接的时候，要考虑到职务犯罪调查的特

殊性，避免对监察机关提出不合理的要求。

基于上述认识，监察机关立案之前所取得的证据是基于职务犯罪案件特殊性的考量，既然所取得的证据符合法定的证据种类，那么没有必要因此而失去证据能力。同样，监察机关毕竟不属于行政机关，给予其政治特殊性，应当避免对言词证据的再次取证，只要通过证据排除规则的审查和符合相应配套制度以后可以作为证据使用。

3 衔接的具体路径

3.1 被调查人陈述、供述与辩解的区分适用

3.1.1 “被调查人供述和辩解”具备证据资格

被调查人供述与辩解可以通过两种路径纳入刑事诉讼证据。第一，对应“犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解”。如前所述，调查的本质依旧是侦查。在监察过程中，对于被调查人讯问的各种手段与侦查讯问并无二致，此外，在职务犯罪纳入监察机关管辖范畴之前，本就是由检察机关进行管辖，彼时对证据的取证依旧称为“侦查”，所以不能因为同样的行为与同样的行为人归入其他机关，就改变了其供述与辩解的本质。因此，由于监察与审查起诉的阶段不同，调查终结后移送证据至检察院审查起诉，自动转化为“犯罪嫌疑人、被告人供述和辩解”[7]。第二，将《刑诉法》第 50 条第 2 款的“证据包括”解释为“包括但不限于”，从而将“被调查人供述与辩解”涵摄进来。这样的做法并不是空穴来风，已经具有先例。例如，《刑诉解释》规定了有专门知识的人出具的报告以及事故调查报告，这两者不属于八种任何证据类型，但是依旧可以作为证据使用。不论采取哪种解释路径，都应当承认其证据资格。

3.1.2 区分职务违法与职务犯罪证据

我国实施的是二元的惩罚体系，严格区分违法与犯罪。如前所述，检察机关的调查权是一种复合性的权力，既调查违法也调查犯罪，但是《监察法》却不加以区分的赋予所有证据进入刑事诉讼的资格，混淆了违法与犯罪，故有必要对两类证据进行区分。

第一，限制职务违法类证据。监察机关主要通过以下几种方式收集职务违法证据：第一，谈话措施。《监察条例》第 70 条规定在初查阶段或者立案调查阶段可以与被调查人谈话，获取其陈述。第二，自述规则。《监察条例》第 79 条规定被调查人可以自行书写说明材料。第三，证据反映的不是犯罪事实而是违法事实。

这三类证据虽然具备合法性，但是由于不符合刑事诉讼证据的形式，也与犯罪事实没有直接关联，因此应当禁止其作为犯罪证据进入到刑事诉讼程序。

第二，增加职务违法证据转化程序[8]。实务中经常出现监察机关当时查明行为人仅仅实施了职务违法行为，但随着案件的进展可能发现行为人涉嫌职务犯罪，此时收集的违法证据有可能能够作为犯罪的证据，例如行为人供述自己受贿 1000 元，并不符合犯罪的构成要件，但是监察机关发现其受贿的其实是 50 万，因此需要追究其刑事责任。此时对于受贿的事实是没有争议的，故可以将受贿的供述作为证据，但是毕竟其属于利用调查职务违法的措施所获取，为保证其真实性，不仅应当对职务犯罪案件要录音录像，在调查职务违法的过程中也应当同步录音录像。

3.2 完善证据排除规则

3.2.1 统一非法证据排除规则

《监察法》不分类型地将言词或实物证据排除在外，会降低效率，背离“高效惩治贪腐”的价值目标[9]。鉴于此，《监察条例》进行了区分。但是仍然存在不足。不能为刑事诉讼证据与监察证据提供统一的标准。

第一，扩大职务犯罪案件非法排除证据的范围。引诱或者是欺骗在监察取证中属于非法取证，应当排除。但是在刑事诉讼的司法实践之中，并没有将引诱、欺骗纳入证据排除的范围之内，究其原因，是因为在司法实践之中引诱、欺骗手段往往与侦查机关侦查策略无法直接区分，处于违法的模糊地带，所以一般不会被排除。但是监察法规之所以作出严格的限制。一方面是因为作为具有政治属性的监察机关应当对自身提出更高的要求。另一方面是通过严格的排除规则，实现对监察权的制约。有鉴于此，在职务犯罪之中，应当将非法的方式解释为包含“引诱、欺骗”，突出监察特殊性。

第二，设置监察人员出庭说明情况制度。该“说明”制度是证明取证合法性的重要手段。对比之下，《监察法》及《监察条例》不仅没有规定调查人员出庭说明情况制度，甚至还允许以书面说明替代。诚然，《刑诉解释》第 130 条和第 135 条规定了可以通知调查人员出庭说明情况，但是毕竟该解释属于针对法院所作出的解释，对监察机关的强制力有限。故再次的《监察法》修改可以增加出庭规定，并赋予相关人员义务，启动方式可以依检察机关或辩护人的申请，也可以依法院职权，并且不允许以书面代替出庭。此外，监察人员不属于证人，因此不适用有关证人出庭的规定。

3.2.2 细化不可靠证据与瑕疵证据排除规则

以暴力、胁迫等手段获取的证据明显具有非法性，因此绝对要进行排除。《刑诉解释》有关“不得作为证据使用”或者是规定的“不得作为定案的根据”的条款属于不可靠证据，其本质上具有极大的不真实性，因此也不应当

作为证据适用。《刑诉解释》有关“经补正或者做出合理解释”的条款是瑕疵证据，此时证据处于待定状态，不满足一定条件才不能适用，反之则反。对比之下，监察法规只规定了某些证据的排除，例如物证与书证，而非全覆盖，造成监察证据与刑事诉讼证据审查的脱节。鉴于此，有必要参照《刑诉解释》的规定，将瑕疵证据排除扩大至其他证据，并增设不可靠证据的排除，以实现刑事诉讼证据与监察证据审查标准的统一与有效衔接。

3.3 落实证据保障制度

3.3.1 增加调查阶段口供补强规则

基于职务犯罪的隐蔽性，监察机关查办案件的过程主要是“由供到证”，因此调查对言词证据的依赖性较大，一定程度上忽视了实物证据的收集。但是也会带来不少隐患：实务中，有的被调查人是为了顶替他人而供述；有的被调查人仅供述较为轻微的犯罪事实，而不供述其他严重的犯罪实施，以“避重就轻”的手段逃避法律对于其他犯罪事实的追究。如若不对供述进行进一步的查证，一旦被告人作出不一致的供述则会导致案件陷入被动的状态，影响案件的质量。因此，监察机关应当重视其他证据，确保其他证据与言词证据能够印证[10]。

3.3.2 明确录音录像应随案移送制度

言词证据对于监察机关的办案具有重要作用，要想保证言词证据的合法性，录音录像就显得格外重要。因此，应当规定监察机关对有关言词证据的录音录像进行同步移送，但是，基于监察机关的特殊性，对于没有随案移送的录音录像的言词证据属于瑕疵证据，若已经确认言词证据的合法性，没有必要随案移送，但是当合法性具有疑问时，没有随案移送时应当将证据予以排除。如此规定的意义如下：第一，提高效率。对录音录像的审核防止被调查人的翻供，减少言词证据被排除的概率。第二，有利于监察机关树立“打铁还需自身硬”的工作作风，同时还考虑到了监察机关办案的特殊性。

3.3.3 建立特殊辩护律师介入调查程序制度

如前所述，职务犯罪具有自身的特殊性，例如没有被害人，倚赖口供等特性。如果允许太多机关或者辩护人介入，会致使职务案件的调查困难重重。因此，监察机关非法取证的可能性就大，为了平衡案件的特殊性与被调查人权益，可以允许特殊的辩护律师制度，具体来说可以筛选保密意识强、有一定的政治觉悟的律师组建职务犯罪律师库，以允许律师介入监察调查程序。此外，律师介入制度能够更好地平衡退回补充调查中“监察独立”与“保障人权”[11]。根据《监察法》的规定，监察机关认为犯罪事实和证据需要补充的，可以退回补充调查。此时如果“案退人不退”不利于监察机关调查，如果“人随案退”会不利于被调查人的权益。律师的介入可以更好地平衡。

4 结语

监察证据与刑事诉讼证据的有效衔接，是监察体制改革后法法衔接的关键环节。当前证据衔接面临证据资格界定模糊、立案前证据效力存疑、审查标准不统一等现实困境，根源在于监察调查与刑事诉讼相关规范规定较为原则化。厘清职务犯罪调查权实质属性，恪守互相配合、互相制约原则，兼顾职务犯罪案件自身特殊性，是证据衔接的理论基础。对此，应当区分被调查人陈述、供述和辩解的证据效力，统一非法证据排除规则，完善口供补强、录音录像移送等配套保障机制，探索律师有限介入调查程序，实现惩治职务犯罪与人权保障的平衡，推动监察调查与刑事司法程序顺畅对接。

参考文献：

[1] 纵博. 监察体制改革中的证据制度问题探讨[J]. 法学，2018(02).

[2] 姚莉.《监察法》第 33 条之法教义学解释——以法法衔接为中心[J]. 法学，2021(01).

[3] 陈瑞华. 论监察委员会的调查权[J]. 中国人民大学学报，2018,32(04).

[4] 江国华. 国家监察与刑事司法的衔接机制研究[J]. 当代法学，2019,33(02).

[5] 秦前红. 监检衔接的逻辑与方法[J]. 东方法学，2024(04).

[6] 卫跃宁，王玮玮. 监察与刑事诉讼证据衔接问题研究[J]. 海南大学学报 (人文社会科学版)，2024,42(05).

[7] 施鹏鹏，马志文. 论刑事诉讼法与国家监察体制的衔接[J]. 浙江工商大学学报，2020(02).

[8] 董坤. 监察与司法衔接中的证据问题研究[J]. 西南民族大学学报 (人文社会科学版)，2021,42(07).

[9] 刘大元. 非法证据排除规则的解释性重构——以功能缺陷的实践弥补为目的[J]. 学术界，2019(05).

[10] 罗灿. 监察证据的司法认定规则[J]. 中国应用法学，2023(01).

[11] 洪浩. 以审查起诉为枢纽：监察法与刑事诉讼法衔接的制度路径[J]. 河北大学学报 (哲学社会科学版)，2023,48(01).