

律师周刊

The Lawyer Weekly

本刊主笔：陈宏光

律师调查令遭银行质疑 保障取证权需完善立法

据《现代快报》报道，最近一段时间，有关民事诉讼中“律师调查令”的新闻频繁出现，引发大众广泛关注。

这个调查令是什么意思？它赋予律师什么权利？而争议最大的是，涉及“个人隐私”到底是否适用？

带着疑问，记者咨询了相关部门和专家。

持“调查令” 取证频频遭拒

12月4日国家宪法日当天，山东烟台招远市人民法院对山东威海荣成市公安局开出10万元罚单，原因是法院此前出具调查令，授权律师持调查令前往荣成市公安局复印报警记录和询问笔录遇阻。不少市民拍手叫好，认为彰显了法律权威。

此后不久，江苏一律师事务所律师持调查令前往银行调取证据时遭拒。不过，这次银行给出了书面的拒绝理由：根据《中华人民共和国商业银行法》第三十条“对单位存款，商业银行有权拒绝任何单位或者个人查询，法律、行政法规另有规定的除外。”

采访中记者了解到，所谓律师调查令是指在民事诉讼程序中，当事人及其代理律师因客观原因不能自行收集证据时，经代理律师申请，由受理案件的人民法院批准，由指定代理律师向接受调查的单位、组织或个人调查收集相关证据的法律文件。

事实上，法律中明确规定，律师本身就有调查取证权。而律师调查令也不是新鲜事，最高人民法院曾多次对调查令进行探索和试行。不过，在实际操作中，由于律师调查取证经常吃闭门羹，而法官因案件多，非常忙，于是演化出了“调查令”，即法院授权律师去相关单位进行调查取证。

多部门联合发文 保障律师取证权

据悉，为保障律师办案时的调查取证权，今年8月份，江苏16个部门联合发布了《关于依法保障律师调查取证的若干规定》（以下简称“规定”）。其中，第十条引发广泛关注。

“因办理民事诉讼、行政诉讼和仲裁等法律事务，律师需要收集、调取自然人户籍资料、流动人口登记信息、治安案件报警记录、询问笔录等信息；自然人或者企业银行账户信息、历史记录；自然人或者企业股票、债权、基金有价证券账户的基础信息、历史记录；自然人或者企业信贷信用信息的，可以向人民法院申请调取。人民法院经审查决定调取的，可以签发调查令。”

值得一提的是，记者查询后发现，类似条款在全国多个



资料图片

吉林试行律师调查令

为充分发挥律师依法调查收集证据的作用，切实保障民事诉讼当事人依法行使诉讼权利，吉林省高级人民法院联合省人民检察院、省司法厅、省公安厅等13家单位和部门出台《关于在民事诉讼中实行律师调查令的意见（试行）》（以下简称《意见》），决定自12月1日起全省试行在民事诉讼中推行律师调查令制度。

根据《意见》规定，持律师调查令调查收集的证据形式主要为书证，范围包括登记材料、备案材料、档案材料、财务凭证、权利凭证、交易记录、户籍信息等，也可作为电子数据、视听资料等证据。调查收集的证据仅限受理案件人民法院诉讼使用，需经法定程序审查、质证后，才能作为人民法院认定案件事实和采取执行措施的依据。

省印发的“调查令（试行）通知”中也有出现，甚至只要律师持有法院签发的“调查令”，便可调查涉案相关当事人的所有财产状况（包括支付宝、微信等）。

银协“抗议” 调查令属“公权私授”

这一规定出台后，江苏省银行业协会率先发出“抗议”，并专门给江苏省高院发了一份名为《江苏银行业对关于律师持调查令查询银行账户信息的意见》函（以下简称“意见”）。

意见中指出，律师调查令属于探索性的制度创新，目前无任何法律对调查令的性质、功能、程序、惩戒机制等有明确规定。同时表示，应当谨慎控制调查令的适用范围和适用程序，避免公权力对私权的过度干预，“公权私授”，尤其是对于银行账户的查询，应当格外慎重，否则可能引发重大制度风险。

意见中明确指出，单位及个人的银行账户信息，涉及商业秘密和个人隐私，我国法律对其设置了极为严格的保护措施，商业银行必须严格依照《商业银行法》《储蓄管理条例》规定的法定条件才配合查询。否则，客户一旦投诉，银行将受到监管处罚，或者外国客户在中国的银行开立的账户，被律师持律师调查令查询，该外国客户一旦在外国对开立账户的银行的外国分支机构提起诉讼（各大银行均在国外设有分支机构）、考虑到外国法院对个人隐私保护极为重视，受理法院极有可能直接适用我国《商业银行法》判银行承担责任，

从而引发重大法律风险。

此外，人民银行及最高院联合发布的相关规定也指出，“人民法院查询被执行人在金融机构的存款时，执行人应当出示本人工作证和执行公务证，并出具法院协助查询存款通知书。”

目前，商业银行严格依照上述规定，审核查询人的身份和证件，必须是“法院的人和法院的证”才协助查询，律师调查令制度不能满足规定的查询手续要求，如果银行接受调查令查询属于违规操作。

银行业建议 借力网络查控系统

相关专家在接受记者采访时，也表达了调查令适用范围对个人隐私保护的担心。

南京大学法学院教授邱鹭风表示，司法权应该尊重国际银行业惯例，避免对中国银行业的信誉和中国的法治造成损害。司法权作为国家权力，授权代行须谨慎；公民与法人的隐私保护，非法律明文规定，司法机关只有维护和保护的职责，而无变相不予保护甚至侵入，尤其授权侵入的权力。

邱鹭风认为：“不是不能让律师代法院去做调查取证，但凡涉及政府信息公开，法律未特别禁止的领域，都应该对有必要进行合法调查取证的律师开放，这是政府政务公开的要求，也是社会进步的体现。

但是，涉及银行业务，尤其银行存款的律师调查，就必须遵循国际惯例，只能由司法机关自己去做，否则将损害中国银行业

的信誉。”

值得一提的是，江苏银行业协会在向江苏省高院提出意见的同时，还给出了三条建议：

一是银行账户信息应排除律师调查令的适用；

二是推动全国人大对律师调查令使用立法；

三是推动网络查询银行账户信息系统的运用。

据悉，目前网络执行查控系统已经建立。银行业协会建议法院充分运用网络执行查控系统，该系统不仅向执行法官开通，同时向审理诉讼案件的法官开通，在符合人民法院调查取证条件的情况下，经过一定的审批流程，由法官通过该系统进行查询，相较而言，比签发调查令更加便捷合法。

江苏试行规定 涉隐私不适用调查令

采访中记者了解到，今年10月24日，江苏省高级人民法院、江苏省司法厅、江苏省律师协会联合印发《关于在民事诉讼中使用调查令的规定（试行）》，其中明确了调查令申请、审批、使用、效力、管理等。

根据该规定，民事诉讼案件当事人因客观原因不能自行收集证据，由其代理律师申请，人民法院经审核认为确有必要，可以签发调查令，交律师据以向有关单位、组织或者个人调查收集相关证据。

记者查看后发现，该规定明确，对于涉及国家秘密、个人隐私、商业秘密的，人民法院不予签发调查令。

也就是说，在江苏试行的调查令办法中，已经明确有关“个人隐私”的调查，法院不得签发调查令授权律师代为取证。

重要信息外泄 或将追究律师刑责

那么，如果律师持调查令取证，如何避免与个人相关的重要信息外泄？

记者在《关于在民事诉讼中使用调查令的规定（试行）》中看到，调查令制定的调查内容涉及个人重要信息的，被调查人应当将相关证据密封后提供，律师不得私自拆封。

同时，代理律师调取证据后，应该在五个工作日内将调查收集的证据提交人民法院。

此外，律师有下列情形之一的，如伪造、变造调查令；将被调查人密封的调查证据私自拆封的；擅自披露、散布利用调查令获取的个人重要信息或者诉讼参与人不愿泄露的证据信息等，法院可以决定在六个月到两年内不向其签发调查令，或者向司法行政机关或者律师协会提出予以行政处罚或者行业处分的司法建议。

情节严重，构成妨害民事诉讼的，依法追究相应的法律责任；构成犯罪的，依法追究刑事责任。（王瑞 邓雯婷）

主笔闲话

聚焦未成年人 犯罪记录封存



浙江省检察院联合浙江省委宣传部等12家单位，近日共同出台《浙江省未成年人犯罪记录封存实施办法》，相关举措引发了社会的关注，其中有支持的声音，也有人对此表示担忧甚至质疑。

其实，未成年人犯罪记录封存并不是什么新举措，从国家层面看，2012年修改后的《刑事诉讼法》专门设立了未成年人特别程序，其中确立了未成年人犯罪记录封存制度。此后，各地陆续出台了具体的实施办法。这次浙江省的相关规定，只是对一些具体问题作了进一步的明确。

另外值得注意的是，封存犯罪记录并不是消除犯罪记录，而是为了严格限定犯罪记录的查询权限。

陈宏光

一周律事

济南

2019山东律师论坛举办

“2019山东律师论坛”近日在济南举办。论坛主题为“法治山东金招牌与全方位法律服务”，同时设置“自贸区建设背景下的涉外法律服务新机遇”“刑事辩护全覆盖背景下的刑事辩护制度新发展”“新旧动能转换背景下企业重整与僵尸企业处置新对策”“新时代青年律师的责任与担当”四个分论坛。

论坛发布了“1+1”山东志愿律师文集——《我们的十年》和《初心与梦想——山东律师之歌》。从2009年到2019年，山东共派出87名、151人次志愿律师到祖国西部开展“1+1”法律援助服务，《我们的十年》以文字、图片等形式，全面生动反映了志愿律师在服务期间工作、生活的点点滴滴。历时近一年制作的《初心与梦想——山东律师之歌》，抒发了对祖国和法治事业的忠诚和热爱，展现了山东律师意气风发的精神风貌、昂扬向上的奋斗姿态和勇担新时代法治使命的坚定决心。