刑事立案程序的独立性质疑

吕　　萍*

内容提要: 我国的刑事立案程序立法中存在着严重的弊端, 其程序的独立性值得质疑。现行立法的不合理导致侦查机关在立案之前适用强制措施和侦查手段的不准确性, 也促成了司法实践中"不破不立"的现象。建议取消立案程序, 代之以相对简化的案件登记制度, 将立案程序纳入大侦查的阶段之中, 这样既可以解决初查行为的法律定性问题, 也使法律规范更便于操作。

关键词: 刑事立案　独立性　初步侦查　质疑

我国的刑事诉讼构造是典型的直线型结构, 立案 —→ 侦查 —→ 提起公诉 —→ 审判 —→ 执行。公安机关、人民检察院和人民法院在此结构中各把持一段。虽然立法上对三机关的分工有所规定, 但因为传统上强调三机关互相配合、协同作战, 体制上司法难以摆脱行政的干预和统一领导的模式, 侦、控、审三权并不完全独立。遗憾的是, 这种非独立性却不是三者间制约的结果。恰恰相反, 三机关在各自的诉讼领域活动, 极少受到其它诉讼主体的制约, 来自司法外部的非理性的干预却不少。无论是哪一个受案主体立案, 总是按部就班地走完一个程序, 才开始下一个程序。既使案件事实或证据出现了疑情, 这个程序也只是会重新来过, 移送下一个受案主体时, 该程序也基本上重新开始。因此, 这只是一种简单的重复, 而不是富有制约意义的交叉。这种"流水作业"〔1〕的结构缺乏三角型结构意在冲突、监督的制约机制, 既不利于清除司法程序中的腐败现象, 也不利于保障各诉讼法律关系主体的合法权益。笔者无意对整个诉讼结构的调整进行阐述, 仅对诉讼的开始——立案程序作一探讨, 力求建构更加合理的诉讼结构。

一、对我国立案程序现行立法的分析

由于受前苏联法律体系的影响, 我国早在 1979 年的刑事诉讼立法时, 就将立案作为一个

* 公安部铁道警官高等专科学校法律系副教授。

〔1〕 陈瑞华: 《刑事侦查构造之比较研究》, 《政法论坛》1999 年第 5 期。

独立的诉讼阶段加以规定。1996 年刑事诉讼法修改, 对立案制度作了进一步的补充, 扩大了篇幅, 增加了“立案监督” 等内容。与此相呼应, 最高人民法院、最高人民检察院、公安部纷纷出台相应的规则和解释, 细化操作的步骤和标准, 使立案程序在立法上的独立地位不可动摇。法学界对此程序的研究探讨, 多围绕立案条件的合理性与否展开, 无人对其存在的必要性进行质疑。相反, 几乎所有的教科书都强调立案程序的独立性和必要性。在统编教材中, 立案一向被认为是“刑事诉讼开始的标志, 是每一个刑事案件都必须经过的法定阶段”, 具有“相对独立性和特定的诉讼任务”。这期间要完成的任务(或要进行的工作) 就是“公检法三机关通过对自行发现或者报案、控告、举报、自首等材料进行审查, 以判明是否存在犯罪事实和是否需要追究刑事责任, 从而决定是否将案件交付侦查或审判。”〔2〕据此可把立案程序中的工作分为三部分: 一是接受报案、控告、举报、自首等, 即发现案件; 二是对现有的情况和材料进行审查; 三是分析判断可否作为一个刑事案件来侦查或审判。可见, 立案过程中的主要活动是“审查”, 那么, 第一个疑问是: 这种对案件的发现和审查是一种什么性质的活动?

传统的观念从我国直线型诉讼结构的特点出发, 认为立案是刑事诉讼的必经阶段, 没有此程序即不能展开刑事诉讼, 简言之, 没有立案就没有侦查和审判。“公安司法机关进行刑事诉讼, 必须严格依照法定程序, 不能随意超越、颠倒任何一个诉讼阶段。”〔3〕但众所周知, 大多数国家并没有专门的立案阶段和程序, 这并不妨碍诉讼的正常进行, 这就不得不使人思考第二个问题: 立案程序是不是侦查的唯一启动器?

依我国刑事诉讼法之规定, 受案部门必须对有关情况进行严格审查, 确定有犯罪事实发生, 且应追究刑事责任, 方能立案, 进入侦查阶段。即要经过: 接受报案等 —→ 进行审查 —→ 领导批准 —→ 布置侦查等步骤。而且“侦查” 作为一项专门调查权是不能随意行使的, 严格地讲只能在刑事诉讼开始后才可以适用, 包括刑事强制措施。那么, 第三个问题是: 立案设专门的程序能否发挥迅速及时地揭露犯罪、证实犯罪和惩罚犯罪的功效?

笔者通过对侦查工作多年的考察研究和分析认为, 我国刑事诉讼法对立案程序独立性的规定有诸多弊端。

(一) 法律对立案阶段的明确界定, 使受案主体的“审查活动” 性质模糊。

立案过程的中心任务是对立案材料的审查, 依相关法律规定, 这种审查并非程序上的审查, 而是一种实体上的审查。刑事案件, 尤其是由公安机关直接受理的案件, 往往具有突发性、紧迫性和不确定性。公安机关在接到报案、控告后, 须立即赶赴现场进行现场勘查、物证勘验、尸体勘验、搜查扣押、调查访问(询问知情者) 、布置警力围追堵截犯罪人等一系列行动, 稍有懈怠, 即可能贻误战机, 丧失许多重要的证据。那么这些“审查” 活动究竟是什么性质?

有人认为, 这种立案前的行为仅仅是一种非侦查性质的调查活动。〔4〕这种观点在法律上是可以站住脚的, 因为我国刑事诉讼法第 82 条第 1 项规定: “‘侦查’ 是指公安机关、人民检察院在办理案件过程中, 依照法律进行的专门调查工作和有关的强制性措施”。这里的“办理案

〔2〕 陈光中、徐静村:《刑事诉讼法学》, 中国政法大学出版社 1999 年版, 第 267 页。
〔3〕 同上书, 第 268 页。
〔4〕 张大群:《试拟刑事立案程序的一种方案》,《政法论坛》1996 年第 2 期。

件”当然是指刑事案件,即侦查的客体是已经作为一个刑事案件成立了的案件,而非一般的违法治安案件。职权原则也强调侦查权的“专门性”,侦查权力只能由特定的主体在特定的条件下依特定的程序适用的特定的手段。也就是说,侦查活动只能在刑事诉讼开始后才可以进行,如果被运用到了其它案件中则是违法的,在刑事诉讼尚未开始之前适用,显然也是说不通的。但在司法实践中,大量的刑事案件不仅要依靠侦查活动才能够判明是否应当立案,而且根据案件情况,还要采取相应的强制措施来限制行为人的人身自由,以保证尚未正式开始的诉讼的顺利进行。如果说这些活动都是非诉讼性质的调查活动,那么在适用主体、适用对象、适用手段、适用程序要求等方面均无二致的情况下,“调查”与“侦查”有什么区别?

还有一种说法叫“初查”。1999 年最高人民检察院的《人民检察院刑事诉讼规则》第六章“立案”中将这种“审查”定位为“初查”,其中第 127 条、128 条规定,侦查部门对举报中心移交举报的线索进行审查后,认为需要初查的,应当报检察长或者检察委员会决定。举报线索的初查由侦查部门进行,但性质不明、难以归口处理的案件线索可以由举报中心进行初查。在举报线索的初查过程中,可以进行询问、查询、勘验、鉴定、调取证据材料等不限制被查对象人身、财产权利的措施。不得对被查对象采取强制措施,不得查封、扣押、冻结被查对象的财产。从此规定中可以看出以下两点:

第一,这种初查行为的适用主体有两个:一是侦查部门,二是举报中心;

第二,这里的初查包括了除限制人身自由和财产权利的强制性措施以外的侦查手段。

那么,初查由侦查部门进行时,可以理解为是侦查;初查由举报中心进行时,其性质又变得模糊不清。而且,检察机关直接受理的案件,审查时可以不适用限制人身自由和财产权利的措施,而公安机关直接受理的案件,大多必须限制人身自由、扣押或冻结可疑财产。但是,无论是刑事诉讼法,还是公安部颁布的《公安机关办理刑事案件程序规定》,均没有明确这种对受案材料的“审查”是什么性质的活动、应当如何进行“审”。

实质上,无论是法学界还是司法实践中,多年来是习惯于把这种“审查”当作“侦查”来对待的,因为审查的主体一般是立案后侦查的主体,审查过程中无论采取某种调查手段还是适用某种限制人身自由的措施,都要依照刑事诉讼法关于侦查程序和强制措施适用的规定来进行。立案后的侦查活动就是审查活动的继续。立案,无非是把一个完整的阶段一分为二。但鲜有人明确指出,这种审查就是侦查,原因就在于缺乏法律依据。这种立法的不明确,给执法带来很多难题,如:

1. 既然审查受案材料必须要采取侦查手段和强制措施,是不是就意味着侦查可以在立案之前进行?如果诉讼程序不容随意颠倒,侦查必须在立案后才能进行,那么立案前采取的侦查手段是否合法?

2. 如果依立法精神不能颠倒诉讼阶段,立案前的审查就是一种非诉讼活动,在这种非诉讼活动中收集到的证据材料,能否自然进入诉讼来证明案件而不需要重新收集?如果立案前适用侦查手段不符合法律规定,在此期间收集到的证据材料是否应当排除?

3. 虽然审查的方式就是各种侦查手段,但在要求上,没有任何法律和部门将它等同于侦查,这就造成审查的随意性——可以审查也可以不审查、什么时候审查、用什么方法审查等,完

全由受案部门自由决断。虽然1996年刑事诉讼法修改增设了“立案监督”的制度,但并未从根本上解决问题,立案审查仍是一个模糊不清、随意性很大的司法活动。这不仅不利于对当事人合法权益的保障,也不利于司法的严格性。

所以,设定立案程序,从理论上讲,使原本就是侦查活动的立案审查变得“身份可疑”,从执法中看,权力主体的活动缺乏系统详尽的规范,无论怎么说也是不利于公民合法权益保障的。

(二)立法程序的不合理设置,是司法实践中“不破不立”现象的一个重要成因。

“不破不立”是指在司法实践中普遍存在的案件侦破以后才立案的“违法”现象。之所以说它是违法的,就是因为它颠倒了刑事诉讼的阶段,打破了诉讼的顺序。这种现象的形成和普遍存在,与我国行政长期干预司法、司法不独立、司法活动之外的非理性的长官意志违背客观规律,单纯追求高破案率有直接的关系。案件告破以后再立案可以使破案率高达百分之九十以上甚至百分之百。但这种现象的普遍性和屡禁不止的“顽强生命力”,本身是否就寓示着立法与执法的脱节?

立法对立案程序的郑重其事,使得执法部门和诉讼参与人都把这个程序本身看得很重,没有这个程序就不能展开刑事诉讼。但诉讼岂能轻易而为,所以立案应当慎之又慎(笔者并不反对慎重办案)。过分谨慎的结果就是迟疑和对报案人、控告人报案行为的消极的不作为。这个沉重的开头令人望而生畏。所以许多案件从这个程序就开始扯皮,许多被害人及其亲属历尽千辛万苦才能勉强启动立案程序。为了缓和这种矛盾,中庸的做法就是先侦查,有把握破案就正式立案,无把握就不明不白地“挂”起来。

另外,根据立案的要求,只有在确定了有犯罪事实存在,且应追究刑事责任时,才符合立案的条件。而办案人员接受案件线索时,许多都是未知的。事实不可能清楚,对犯罪人也一无所知,如果不展开必要的侦查又如何能够判断是否存在犯罪的事实;追究刑事责任既有犯罪事实方面的要求,也有法律上的行为能力方面的要求,不明确犯罪人,如何判断应否追究刑事责任。所以,相当数量的案件就是在侦查过程中“边破边立”,甚至破了才立的。这是符合侦查的客观规律的。正因为如此,对“不破不立”现象,无论是法学界还是司法界,态度都比较宽容。

由于“不破不立”的普遍存在,我们的案件数字统计在很大程度上可靠性是打了折扣的,因此靠立案程序来掌握犯罪的特点、规律、发展态势,显然是值得商榷的。

因为这个缘故,又引伸出另一个问题——立案条件的合理性。设置怎样的立案条件,在法学界的争论由来已久。刑事诉讼法第86条规定:“公检法机关对有关材料进行审查后,认为有犯罪事实需要追究刑事责任的时候,应当立案;认为没有犯罪事实,或者犯罪事实显著轻微,不需要追究刑事责任的时候,不予立案。”据此规定,立案须同时具备两个条件:第一是事实要件,即认为有犯罪事实存在;第二是法律要件,即这种犯罪行为需要追究刑事责任。对法律要件的存废以及对事实要件中如何认识“犯罪事实”,是对立案程序不同观点争议的焦点。本文在此不做深入的探讨。笔者认为:某种行为是否构成犯罪,进一步是否应当被追究刑事责任,不仅在立案前大多难以确定,甚至有些案件需要通过审判最后才能确定,否则,宣告无罪和定罪免刑就没有理由存在了。因此,只要受案部门有一定的根据认为有犯罪事实,就应该启动侦查程序。“认为有犯罪事实”与“有犯罪事实”不能划等号。因为公安司法人员对客观事实本身的主

观认识与客观实际是不可能完全一致的,这是作为个体的人认识客观世界的自然规律。诉讼之所以设定严格的程序,就是要最大限度地避免和缩小这种不一致的差距。所以,诉讼中被确认的事实,并不完全就是客观事实本身,而是人们依照法律规定对客观事实的一种确认。是否立案,应当是根据法律规定来认定是否有犯罪事实。[5]

(三) 将立案与其他程序并列,不利于维护诉讼的完整性

我国的直线型诉讼结构合理与否,暂且不论,但将立案与其他几大程序并列,是不合理的。无论是侦查、起诉还是审判、执行,均有独立的诉讼主体,有明确独立的任务。而在立案程序中,执法主体虽是明确的,但其他诉讼主体往往是未知的,立案阶段并没有令人信服的独立的任务。立案无论是在侦查前还是在审判前,其实就是侦查启动或审判启动的一个环节。司法实践中,一个完整的侦查程序就是四个步骤:立案、破案、预审(现已改革)、侦查终结。把某个程序中的一个环节分割出来与其他几大程序并列,既不符合逻辑,又没有实际意义。

二、各国对启动诉讼的立法概况

对刑事诉讼开始的程序规定,纵观各国情况,大致有三种:

㈠法律没有规定开始刑事诉讼要办理专门手续,侦查的开始就是刑事诉讼的开始。

在英国,只要有公民的告发(包括警察),警察就可以对犯罪进行侦查。[6] 在日本,侦查起源于公民等提供犯罪线索(包括告诉、告发、请求、自首和其他)和直接发现犯罪线索(包括对非正常死亡尸体的检验、职务查问和对持有物品的检查等)。[7] 在美国,对一般刑事犯罪的侦查,是从向主管官员控告某个犯罪行为的实施开始的,控告往往是由犯罪行为的被害人、目睹实施犯罪或者获悉犯罪情况的警官提出的。[8] 在侦查过程中,当警察认为需要时,即可对嫌疑人实行拘留和搜身,有时还可以逮捕(包括无证逮捕和有证逮捕),警察把被逮捕者带到警察办公处所,登记其姓名及逮捕的理由,然后根据大多数司法区的立法和法院规则将被捕者无不必要延误地解送至地方法官或治安法官面前接受讯问。[9] 美国的刑事诉讼程序通常就是这样自逮捕开始的。应当强调的是,在英美国家,无论是刑事诉讼理论还是立法,一般不把警察的侦查活动纳入诉讼程序之中,刑事诉讼通常从逮捕或传讯嫌疑人开始。[10] 德国的刑事诉讼法将侦查程序和法院的第一审程序规定在同一个编章,视侦查为"公诉之准备"。其中第 158 条至 160 条规定了侦查开始的起因:A、公民的告发或告诉;B、发现非自然死亡或发现无名尸体;C、通过其它途径了解到有犯罪行为嫌疑等。只要检察院或警察机构部门以其中任何形式得到有关犯罪情况报告,就应当对事实情况进行审查——即侦查。[11]

㈡法律虽然规定开始诉讼要办理一定的手续,但并未把它作为一个独立程序。

---

〔5〕 王敏远:《刑事司法理论与实践检讨》,中国政法大学出版社 1999 版,第 72 页。
〔6〕 王以真:《外国刑事诉讼法学》,北京大学出版社 1994 年版,第 169 页。
〔7〕 程味秋:《外国刑事诉讼法概论》,中国政法大学出版社 1994 年版,第 181 页。
〔8〕 前引〔6〕,王以真书,第 235 页。
〔9〕《美国联邦刑事诉讼规则和证据规则》,卞建林译,中国政法大学出版社 1996 年版,第 7 页。
〔10〕 陈光中:《外国刑事诉讼程序比较研究》,法律出版社 1988 年版,第 13 页。
〔11〕《德国刑事诉讼法典》,李昌珂译,中国政法大学出版社 1995 年版,第 78 页。

以法国的规定为代表。依法国的刑事诉讼法规定,刑事诉讼仅自原告当事人发动追诉之时刻起才正式开始。但是检察机关(做出追诉决定的机关)只有在对其已经知悉的犯罪,搜集到某些特定情况、材料之后,才能做出追诉决定。所以,做出追诉决定才是刑事诉讼正式阶段的第一步,在此之前往往还有一个预备性阶段。这就是"追查并确认发生了犯罪"的阶段。[12]这个阶段类似于我国的立案阶段,在此阶段,司法警察接收公民的告诉与控告,并可以进行某些查证与审核。如查证、勘验围绕犯罪的各种情节以及犯罪所留下的各种痕迹;当有迹象可以推定有关的当事人与某一刑事犯罪有联系时,即可以对该人进行身份检查;[13]如果犯罪是现行犯罪,司法警察同时还可以采取具有强制力的措施。[14]但法国的刑事诉讼是从做出追诉决定开始的,因此,严格地讲,这个为做出追诉决定而服务的预备性阶段,仅仅是"追诉"程序的一个组成部分或前奏,而非独立的程序。

1989年生效的意大利新刑事诉讼法典,对旧的诉讼制度进行了改革,将侦查职能从预审中分离出来,增设"初期侦查"阶段。司法警察在发现犯罪发生或接到发生犯罪的报告后,应当在48小时之内进行初步侦查,包括勘验现场、讯问嫌疑人、询问证人、进行搜查、扣押和临时羁押等,而且必须在48小时之内向检察官提出报告,并且将初步侦查所收集的材料移送检察官。检察官要在犯罪消息登记薄中予以记载,随即开始正式侦查。[15]

(三)法律对开始刑事诉讼规定了专门的程序,确定了其独立地位。

前苏联的规定即属此类。苏联解体后,由于政治上的演变,司法制度也在发生着重大的变化,但在格局上基本上还保留了解体前的框架。独联体各国的司法制度就其形成与发展的历史来看,基本上属于一个统一的法律体系,与西方各国的法律制度相比,仍有着显著的区别。东欧各国在二战以后,深受苏联法律制度的影响,既使在各国演变之后,仍沿用了以前立法所确定的规范。[16]独联体及东欧各国一般都将提起刑事诉讼作为刑事诉讼开始的一个独立阶段。他们的学者认为,提起刑事诉讼具有体现阶段独立性的全部特征,并具有重要意义:"一方面,它能够保证使每一个犯罪行为都受到严肃的处理;另一方面,它能够及时防止追究那些不具有犯罪特征的事实,或者从根本上杜绝这种情况。诉讼程序的这一阶段是这种程序的一个过滤器,它能使有关国家机关在任何情况下都集中精力加强同犯罪行为进行斗争。"[17]

对立案阶段独立性持肯定意见的学者,也多把前苏联及东欧各国的立法及法学观点引为肯定依据之一。[18]但需要强调的是:这些国家在侦查机构的设置及侦查机构的侦查职能分配等方面,与我国有很大的区别。

独联体及东欧各国将刑事诉讼中的侦查职能区分为侦查和调查,统称为预审阶段。其预审与我国公安机关传统上的预审也有区别,它是侦查员和调查机关根据法律和在检察长的监

〔12〕 [法]卡斯东·斯特法尼:《法国刑事诉讼法精义》,罗结珍译,中国政法大学出版社1999年版,第488页。
〔13〕 同上书,第333页以下。
〔14〕 同上书,第338页。
〔15〕 程味秋:《意大利刑事诉讼法典简介》,载《意大利刑事诉讼法典》,黄风译,中国政法大学出版社1994年版,第4页。
〔16〕 前引〔7〕,程味秋书,第206页。
〔17〕 《苏维埃刑事诉讼》,法律出版社1985年版,第205页。
〔18〕 刘根菊:《立案的诉讼地位及其完善》,《法学》1996年第2期。

督下进行的搜集和保全证据、查获犯罪的活动, 即我国刑事诉讼中的侦查。依其法律规定, 对必须侦查的案件实行调查后 10 日以内, 调查终结移送侦查员继续侦查; 对不是必须侦查的案件实行全面调查后, 移送检察长审查起诉。

在机构设置上, 独联体及东欧各国均将调查机关设在司法组织机构之中, 行使部分诉讼职能。对于调查机关的范围, 各国略有不同。根据 1995 年 6 月 3 日颁布实施、1995 年 11 月修订与补充的《俄罗斯联邦刑事诉讼法典》第 117 条至 120 条之规定, 调查机关包括: 民警机关; 部队、联队的指挥员和军事机关的首长; 国家保安机关; 劳动改造机关、侦查隔离所、医疗劳动防治所和教育 ——劳动防治所的首长; 国家消防监督机关; 俄罗斯联邦边防局系统业务机构; 远航中的海上船舶船长和没有交通联系时期的过冬处所首长; 税务调查总局和相应的税务调查分支机构; 俄罗斯联邦海关机构。调查机关应负责采取必要的实际侦缉措施和刑事诉讼法所规定的其他措施, 以便发现犯罪嫌疑人。在有犯罪痕迹必须进行侦查时, 调查机关即行提起刑事诉讼, 并遵守刑事诉讼法的规定, 对于查明和固定犯罪证据进行刻不容缓的侦查行为: 勘验、搜查、提取、检验、拘留和讯问犯罪嫌疑人、询问被害人和证人。完成侦查行为以后, 即将案件移交侦查员。调查机关对于不需要侦查的案件进行调查时, 应当遵守本法典所规定的侦查规则。[19] 各种调查机关中, 占重要地位的是民警机关, 它有权提起任何刑事诉讼。侦查机关包括: 检察院、内务机关、国家保安机关。侦查权由检察院、内务机关和国家保安机关的侦查员独立行使。侦查员是独立的诉讼主体, 除法律规定必须由检察长批准的侦查行为外, 侦查员可以独立地采取侦查行为并对侦查行为的合法性和及时性承担全部责任。因此, 调查机关与侦查机关的性质与职能是有区别的。调查机关除执行部分刑事案件的调查职能以外, 还执行与侦查犯罪无关的行政机关的职能; 而侦查机关进行侦查活动, 查获犯罪人, 则是其唯一职能。

从以上两个方面及前面的论述中可以看出:

第一, 独联体及东欧各国的刑事诉讼尚处于变革之中, 近年来各国相继确定无罪推定原则, 加强辩护机制等即是明证。但仍没有打破其类似于我国刑事诉讼的“线型结构”。而且监督制约机制也不够完善, 如侦查员可以独立采取侦查行为并对侦查行为的合法性承担全部责任, 等等。诸如此类, 仍反映出各国追求惩治犯罪、维护社会秩序、漠视个人权利的价值取向。这与国际刑事司法发展趋势是不相符合的。

第二, 在独联体及东欧各国的刑事诉讼法中, 虽均有“调查”的相关规定, 但此“调查”与我国立案阶段被采取的彼“调查”相去甚远: 此“调查”被明确规定在刑事诉讼法中, 并被明确规定的主体依法适用, 即其存在具有合法性, 且性质明确 ——是一种诉讼活动; 而彼“调查”缺乏法律依据, 性质模糊。

因此, 简单地、片面地援引一种修订频繁的法律制度, 其前景如何, 不言自明。

三、对我国现行立法的修改建议

刑事诉讼中, 与立案联系最紧密的当推侦查, 因此, 立案程序的任何变革, 都与侦查息息相

〔19〕《俄罗斯联邦刑事诉讼法典》, 苏方遒等译, 中国政法大学出版社 1999 年版, 第 70 页以下。

关。由于我国侦查行为性质的行政色彩浓厚,侦查权力分配的不合理,侦查权力的行使缺乏足够的制约机制,侦查人员素质低下,侦查技术装备滞后等诸多因素导致的刑讯逼供、超期羁押、随意搜查等侵犯人权现象的普遍性,使现行侦查程序设置之弊端在整个刑事诉讼构造中显得尤为突出。由此也引得许多学者纷纷关注从前在法学界被漠视的这一领域。有学者建议应重新设计"公检法三机关"的关系,在侦查程序中构建中立司法机构的审查和控制机制,〔20〕即让法院介入侦查程序,以彻底改变直线型的"流水作业"式诉讼构造。也有学者建议在中国实行"检警一体化",将警察的侦查行为完全纳入检察机关的领导之下。〔21〕

笔者认为,无论今后的侦查程序如何构建,立案作为一个独立的诉讼程序,都应当取消。具体设想如下:

(一)侦查机关在接到公民或单位的报案、检举、控告、自首或其它案件线索后,如认为确有必要,就可以展开初步侦查,包括进行现场勘验、物证勘验、尸体检验、询问有关证人和被害人、搜查等侦查措施,必要时可以对现行犯或重大嫌疑人进行拘传或拘留。

(二)初步侦查后,只要能够认定有犯罪事实存在,无论是否应对行为人追究刑事责任,均应进行刑事案件立案登记,并报检察机关备案,转入正式侦查。

即将侦查分为两步走:初步侦查和正式侦查。建立案件登记制度,并报检察机关备案。

这样规定的好处有以下几点:

第一,明确了案件登记之前的行为是侦查行为。这样一来,侦查机关采取侦查手段和强制措施,就有了法律依据,同时,也有了执法约束。侦查机关必须严格依照法律对侦查手段和强制措施适用的程序要求来执法,实现司法活动的规范化。

第二,加强了侦查机关对案件进行侦查的灵活性。因为初步侦查与正式侦查的区别,初步侦查不再被看作是以启动诉讼为唯一目的的活动。

第三,以案件登记制代替立案程序,能更加客观地对刑事案件进行统计。

第四,报检察机关备案,可以使检察机关从案件登记始对侦查活动进行全面的监督。

(三)经初步侦查,侦查机关如果认为被查行为尚不构成犯罪或依照刑法规定可以免除刑罚处罚的,在进行了不立案登记后,将案件移交治安行政部门处理,同时通知报案、检举、控告、自首的公民和单位。

这样一来,即使该案不作为刑事案件继续侦查、审判,也可以作行政处理,以避免侦查部门和治安行政部门的重复劳动。

(四)控告人对不立案不服的,或者对侦查机关不积极调查案件的不作为行为不服的,既可以向上一级侦查部门申请复议,也可以向检察机关提出控告或直接向人民法院提起诉讼。

这是对立案措施的一项司法救济。

其它有关律师介入和检察机关对公安机关的立案监督等规定,可以保留。

当然,在此制度的设立过程中,有些问题需要进一步研究和细化,如侦查机关"认为确有必要"展开初步侦查以及"认定有犯罪事实存在"需进行案件登记时,应具备怎样的证据条件等。

〔20〕 前引〔1〕。
〔21〕 陈卫东、郝银钟:《侦、检一体化模式研究》,《法学研究》1999 年第 1 期。

总的来讲, 如此设计的目的有三个: 一是取消立案程序但不取消立案的有关手续, 将立案纳入侦查的大程序之中, 使之与司法实际相吻合; 二是明确对报案等线索进行审查的性质 ——司法行为而非行政行为, 使侦查手段及强制措施在立案过程中的运用合法化; 三是使我国的立法在此环节上顺应国际立法的潮流。

Abstract: There are some serious defects in the Chinese legislation on the procedure of placing a criminal case on file for investigation and prosecution and the independence of such procedure is questionable. The unreasonableness of the current legislation has resulted in the imprecise application of compulsory measure and taking of investigation methods by the criminal investigation organs before a criminal case is placed on file for investigation as well as in the phenomenon of "not placing a criminal case on file until it is solved" in judicial practice. The author suggests that the procedure for placing a criminal case on file be abolished and replaced by a relatively simple case registration procedure and that the current procedure for placing a case on file be incorporated into the criminal investigation procedure. This will not only solve the problem of legal classification of the preliminary examination, but also makes the legal norms more operable.