

我國公安機關職權屬性之考察^{**}

石啟龍^{*}

摘要：公安機關的職權屬性問題實質是公安機關的職權結構問題，不僅關涉警察權的類型結構、實踐方向、控權方式等理論問題，還決定了警察執法信息公開、執法對象權利救濟途徑及申請賠償程序等實踐問題。公安機關職權屬性歷經了從“行政軍事雙重屬性”到“行政司法雙重屬性”的立法變革，從消極排除訴訟到積極二元處置的司法實踐演變，從激烈紛爭到日趨同意的理論變遷，最終目的是實現公安機關職權的法治化。

關鍵詞：公安機關 職權屬性 治安行政職權 刑事偵查職權

The Research on the Power Attributes of Public Security Organs

Shi Qilong

Abstract: The essence of the power attributes of public security organs is the issue of the power structure of these entities, which not only involves theoretical issues such as the structure, practical orientations and control methods of police power, but also determines practical issues such as the disclosure of information, remedies for rights and procedures of compensation application. The power attributes of public security organs have undergone legislative changes from a “dual nature of administrative and military attributes” to a “dual nature of administrative and judicial attributes”, an evolution of judicial practice from passive exclusion of litigation to active binary disposal, and theoretical changes from intense disputes to increasingly agreed. In any case, the ultimate goal is the legalization of the powers vested in public security organs.

Keywords: Public Security Organs; Power Attributes; Administrative Powers of Public Security; Criminal Investigation Powers

^{*} 石啟龍，中國刑事警察學院法律教研部副教授，法學博士。

^{**} 基金項目：國家社科基金一般項目“跨境關聯資本市場犯罪的法律治理”（20BFX062）；遼寧省社科基金重點項目“偵查取證隱性失範問題研究”（L22AFX005）。

一、前言：公安機關職權屬性之問題與意義

公安機關的職權屬性問題實際就是公安機關究竟是行政機關抑或司法機關的問題，實質是公安機關的職權結構問題，即公安機關職權是單純的行政屬性一元結構，還是兼具行政屬性與司法屬性的雙重結構。若是前者，則公安機關“預防、制止和懲治違法犯罪活動”的職權應統一通過警察行政執法程序實現；若是後者，則公安機關的職權應在區分違法與犯罪的基礎上，通過警察行政執法程序和警察刑事執法程序分別實施。

基於此，公安機關的職權屬性問題不僅關涉警察權的類型結構、實踐方向、控權方式以及警察法的價值取向等理論問題，還決定了警察執法信息公開、執法對象權利救濟途徑及申請賠償程序等實踐問題。申言之，在單純行政屬性的一元職權結構中，警察執法信息屬於政府信息公開範疇，對執法行為不服可提起行政訴訟，並通過行政賠償程序申請國家賠償；在兼具行政屬性與司法屬性的雙重職權結構中，則至少公安機關的司法職權行為不在政府信息公開範疇，對司法職權行為不服亦不得提起行政訴訟，並應通過司法賠償程序申請國家賠償。

目前，《人民警察法》已啟動修訂程序，^[1]已公佈的《中華人民共和國人民警察法（修訂草案稿）》（以下簡稱《人民警察法（修訂草案稿）》）填補了空白，確定了公安機關的職權屬性，^[2]卻引發新的質疑。^[3]本文通過檢索、梳理相關立法檔、司法判決以及學術文獻，力求管窺我國公安機關職權屬性的真實圖景，剖析實踐問題，闡釋理論紛爭，以期為《人民警察法》相關條款的修訂提供知識資源和參考方案。

二、公安機關職權屬性的立法變革

檢索我國不同時期、不同層次的相關立法文本，查尋解讀關於公安機關職權屬性的制定法依據，可以發現，我國制定法對公安機關屬性的規定歷經了從“行政軍事二元結構”到“行政司法二元結構”的變革。

（一）行政軍事雙重結構的確立

最早涉及公安機關職權屬性問題的立法檔是1954年憲法，雖然該法並未明確規定公安機關的職權屬性，但其第四十七條規定國務院是最高國家行政機關，公安部是隸屬於國務院的部委之一，據此可推斷公安機關職權的行政屬性。同時，1954年憲法第七十條又間接確定了公安機關職權的軍事屬性，該條第三款規定“自治區、自治州、自治縣的自治機關依照國家的軍事制度組織本地方的公安部隊”。之所以如此規定，是因為新中國的公安機關及其人民警察本就源自人民軍隊，公安部最初就是由中共中央革命軍事委員會決定設立，並建制在軍事委員會，名為中央軍委公安部，其成立之初就具有鮮明的軍事武裝特色。^[4]

基於1954年憲法對公安機關職權行政性和軍事性的確定，制定於1957年的《中華人民共和國人民警察條例》（以下簡稱《人民警察條例》）將人民警察確定為“武裝性質的國家治安行政力量”，公安機關作為人民警察的所屬機關自然就是“武裝性質的國家治安行政機關”，不僅延續了1954年憲法確定的行政軍事雙重屬性結構，並進而將其由立法的間接確定轉變為直接規定。

1982年憲法在公安機關職權屬性問題上延續了1954年憲法的規定路徑，在未對公安機關職權屬性作出明確規定的同時，間接確定了公安機關職權的行政屬性。1982年憲法第八十九條規定“國務院行使下列

[1] 2018年9月10日，第十三屆全國人大常委會公佈了任期內的立法規劃，將《人民警察法》列入第二類“需要抓緊工作、條件成熟時提請審議的法律草案”。2023年9月7日，第十四屆全國人大常委會公佈立法規劃，《人民警察法》再次被列入第二類“需要抓緊工作、條件成熟時提請審議的法律草案”。

[2] 《人民警察法（修訂草案稿）》於2016年12月1日向社會公佈並徵求意見，其第二條規定：“本法所稱公安機關是指縣級以上人民政府主管公安工作及人民警察的行政機關。本法所稱人民警察，是指公安機關中依法履行治安行政執法和刑事司法職能且被授予人民警察警銜的工作人員。”

[3] 陳鵬：〈公法上警察概念的變遷〉，《法學研究》，2017年，第2期，第24-40頁；余凌雲：〈警察權的“脫警察化”規律分析〉，《中外法學》，2018年，第2期，第393-413頁；師維：〈屬性、功能與結構：警察含義之於警察立法的意義〉，《中國人民公安大學學報（社會科學版）》，2017年，第5期，第65-72頁。

[4] 陶駟駒：《新中國第一任公安部長——羅瑞卿》，群眾出版社，1996年版，第5頁。

職權：……（八）領導和管理民政、公安、司法行政等工作；……”，第一百零七條規定“縣級以上地方各級人民政府依照法律規定的許可權，管理本行政區域內的……民政、公安、民族事務……等行政工作；……”。將公安工作納入中央政府和縣級以上地方政府的職權範疇，自然就確定了公安機關職權的行政屬性。值得注意的是，1982年憲法未提及公安機關職權的軍事屬性，但在1983年《最高人民法院、最高人民檢察院、公安部、國家安全部、司法部關於人民警察執行職務中實行正當防衛的具體規定》中，仍然延續“人民警察是武裝性質的國家治安行政力量”表述，表明當時公安機關職權的行政軍事雙重屬性結構已被實踐機關普遍認可接受。

（二）行政軍事和司法三重結構的爭議

就在行政軍事雙重屬性結構被立法、實踐普遍認可接受的情況下，公安學理論率先提出將公安機關職權區分為治安行政職權和刑事偵查職權，並進而認為刑事偵查職權具有區別於治安行政職權的刑事司法屬性（詳細分析見本文第四部分“公安機關職權屬性的理論紛爭”）。刑事偵查職權司法屬性說迅速得到公安機關的積極回應，在1991年召開的第十八次全國公安工作會議文件（公發〔1991〕3號文）中，就明確表明人民警察是“武裝性質的國家治安行政力量和刑事司法力量”，在行政軍事雙重屬性結構的基礎上認可刑事偵查職權的獨立性和司法屬性，公安機關職權的行政軍事和司法三重屬性結構初現，並逐漸被其後的黨政文件所認可。^[5]但限於當時行政軍事雙重屬性結構的立法規定，尤其是1982年憲法對公安機關職權行政屬性的確認，致使“在考察我國法律對公安機關司法屬性的回應時，發現一個奇怪的現象，我國法律對公安機關司法屬性問題的表態既隱晦又相互矛盾”，^[6]典型體現在1995年《人民警察法》中。

《人民警察法》作為統領警察法體系的“龍頭法”，本應當仁不讓地界定人民警察的概念，確定公安機關職權的屬性。但當時公安機關職權屬性的行政軍事雙重結構說和行政軍事和司法三重結構說紛爭激烈，前者有制定法的依據，後者則有公安機關的全力支持。在實際由公安部制定的《關於〈中華人民共和國人民警察法（草案）〉的說明》中就明確提出人民警察不僅是武裝性質的國家治安行政力量，而且還具有刑事偵查、執行刑罰等刑事司法職能，應當認可人民警察的司法屬性。在向全國人大常委會提交的1995年《人民警察法（草案）》的第二條更是直接引用第十八次全國公安工作會議文件表述，規定“人民警察是人民民主專政政權武裝性質的治安行政力量和司法力量”，^[7]表明了公安機關對公安機關職權屬性三重結構說的認可和支援。但公安機關職權屬性的三重結構說並未獲得普遍認同，在全國人民代表大會常務委員會討論《人民警察法（草案）》時，就有委員對人民警察是“司法力量”的表述提出質疑，認為應當延續《人民警察條例》對人民警察屬性的規定。^[8]

面對雙重屬性結構說與三重屬性結構說的激烈紛爭，全國人大常委會最終通過的1995年《人民警察法》選擇了對公安機關職權屬性問題隻字不提的回避態度。一方面，《人民警察法》既未採納《人民警察法（草案）》中“人民警察是武裝性質的國家治安行政力量和刑事司法力量”的表述，即沒有認可公安機關刑事偵查職權的司法屬性，拒絕了公安機關職權屬性的三重結構說；另一方面，《人民警察法》也未沿用《人民警察條例》中“武裝性質的國家治安行政力量”的規定，即沒有延續公安機關職權屬性的行政軍事雙重結構說。其務實的妥協態度雖然擱置了爭議，卻為其後公安機關職權司法屬性說的確立預留了立法空間。

（三）行政司法雙重結構的接替

就在警察法領域及公安機關職權屬性問題展開激烈紛爭之際，公安機關刑事偵查職權的司法屬性說卻暗渡陳倉，悄然在刑事法領域獲得確認。《中華人民共和國刑事訴訟法》（以下簡稱《刑事訴訟法》）在

[5] 如《關於地方公安機關錄用人民警察實行省級統一招考的意見》（人發〔2000〕58號文）、《中共中央關於進一步加強和改進公安工作的決定》（中發〔2003〕13號文）等。

[6] 謝川豫：〈公安機關司法屬性探源及其流弊〉，《蘇州大學學報（哲學社會科學版）》，2018年，第4期，第53-60頁。

[7] 李忠信：《人民警察法若干問題研究》，群眾出版社，1998年版，第165頁。

[8] 羅鋒：《中華人民共和國人民警察法釋義》，群眾出版社，1995年版，22-26頁。

1996 年修訂時，新增法律條款中出現“司法機關”一詞，對此，全國人大常委會法工委在《中華人民共和國刑事訴訟法修正案（草案）》說明中指出，在刑事訴訟中，公安機關等國家專門機關與人民法院、人民檢察院一樣，其性質都是司法機關。^[9] 據此，公安機關就被納入《刑事訴訟法》此次修訂中新增之“司法機關”範疇，公安機關依據《刑事訴訟法》授權實施的刑事偵查職權就相應具有司法屬性，這是我國立法首次確認公安機關刑事偵查職權的司法屬性。

相比《刑事訴訟法》對公安機關刑事偵查職權司法屬性的隱晦確認，1997 年《中華人民共和國刑法》（以下簡稱《刑法》）則更為直接，其第九十四條規定“本法所稱司法工作人員，是指有偵查、檢察、審判、監管職責的工作人員”，既然偵查工作人員屬於司法工作人員，則公安機關從事偵查工作的人民警察就屬於司法工作人員，進而公安機關刑事偵查職權便具有司法屬性，由此，《刑法》第九十四條被視為公安機關偵查職權司法屬性說的直接立法依據。

在《刑事訴訟法》和《刑法》或隱晦或明確地間接確認公安機關刑事偵查職權的司法屬性後，由國務院於 2006 年制定的《公安機關組織管理條例》則更進一步，直接引用第十八次全國公安工作會議文件以及 1995 年《人民警察法（草案）》中的相關表述，規定“人民警察是武裝性質的國家治安行政力量和刑事司法力量”。這是我國立法首次直接、明確地確認公安機關職權屬性的行政軍事和司法三重結構，也是目前制定法中確認三重屬性結構的效力等級最高的立法檔。與此同時，隨着我國現代警務治理制度和體系逐步完善以及公安機關法治化、專業化建設進程加速，尤其是依照按照“軍是軍、警是警、民是民”的國家機構改革原則，公安機關職權的軍事屬性被逐漸淡化。^[10]

至此，公安機關職權屬性問題歷經《人民警察條例》時期的行政軍事雙重結構，到《人民警察法》的迴避妥協的空白規定，再到《刑事訴訟法》和《刑法》對行政軍事和司法三重結構的間接確認，最終由《公安機關組織管理條例》直接、明確地確立了行政司法雙重結構。在這一曲折的立法變革中，核心要素制定法對公安機關刑事偵查職權屬性的態度變化，從行政軍事雙重結構中的“國家治安行政力量”，演變為行政司法雙重結構被賦予獨立的司法屬性。

三、公安機關職權屬性的司法實踐演變

公安機關職權屬性的立法變革必然影響其在司法實踐中的現實圖景，行政軍事雙重結構確立了公安機關職權行為的治安行政屬性，包括刑事偵查職權的所有職權行為自然被納入行政訴訟範圍，接受司法審查；在行政司法的雙重結構中，刑事偵查職權因被獨立賦予司法屬性而被排除行政訴訟範圍，不接受司法審查。可見，公安機關職權屬性的司法實踐就展現為公安機關職權行為是否被納入行政訴訟範圍，並具象為公安機關的刑事偵查職權行為是否被納入行政訴訟範圍。

（一）消極的排除訴訟範圍

在《中華人民共和國行政訴訟法》（以下簡稱《行政訴訟法》）於 1989 年制定之際，基於當時公安機關職權屬性行政軍事雙重結構的立法規定，該法在列舉排除行政訴訟範圍的行為中並不包括公安機關刑事偵查職權行為，^[11] 值得注意的是，該法在明確將公安機關治安行政職權行為（行政處罰、行政強制措施、行

[9] 陳光中：〈刑事訴訟中公安機關定位問題之探討——對《刑事訴訟法修正案（草案）》中“司法機關”規定之商〉，《法學》，2011 年，第 11 期，第 49-55 頁。

[10] 依據 2018 年中共中央印發《深化黨和國家機構改革方案》部署，公安邊防部隊、消防部隊和警衛部隊改制，不再列武警部隊序列，全部退出現役，轉為人民警察編制。

[11] 1989 年《行政訴訟法》第十二條規定：人民法院不受理公民、法人或者其他組織對下列事項提起的訴訟：（一）國防、外交等國家行為；（二）行政法規、規章或者行政機關制定、發佈的具有普遍約束力的決定、命令；（三）行政機關對行政機關工作人員的獎懲、任免等決定；（四）法律規定由行政機關最終裁決的具體行政行為。

政許可等)納入行政範圍的同時,也未明確將公安機關的刑事偵查職權行為納入行政訴訟受案範圍。^[12]雖然仍可依據《行政訴訟法》第二條“認為行政機關和行政機關工作人員的具體行政行為侵犯其合法權益”之規定及第十一條之兜底條款將公安機關刑事偵查職權行為納入行政訴訟範圍,但不可否認的是,公安機關刑事偵查職權行為在《行政訴訟法》第十一條和第十二條的同時缺位,確實給法院是否受理對該類行為的訴訟造成困擾,表現為與學界提出和公安機關認可刑事偵查職權司法屬性說幾乎同步,多地法院就是否受理對公安機關刑事偵查行為的起訴向最高人民法院請示。

最早在福建省高級人民法院向最高人民法院的請示中,^[13]描述了當地被起訴至法院的兩類公安機關監視居住行為,一是依公安部規定,由監視居住對象居住地派出所和受託單位對監視居住對象在其居住場所和單位區域內執行的監視居住;二是公安機關將監視居住對象關押在派出所、拘留所或限制在其居住城鎮的招待所等場所的監視居住。福建省高級人民法院認為後者實際是以“監視居住”為名限制公民人身自由的具體行政行為,符合行政訴訟受理條件。最高人民法院在回覆中認為,依據1979年《刑事訴訟法》第三十八條規定,公安機關的監視居住措施屬於刑事偵查行為,不在行政訴訟受案範圍,即便實施過程中出現違法行為亦不屬於行政訴訟受案範圍,公民對此不服堅持起訴的,法院應裁定不予受理。^[14]

幾乎同時,四川省高級人民法院向最高人民法院請示,^[15]公安機關接到報案後,既未立案,也未有合法搜查手續,在沒有掌握任何證據的情況下即對懷疑對象的住宅、人身進行搜查,被搜查人以公安機關非法搜查侵犯住宅、人身權利為由向法院提起訴訟,法院是否受理。最高人民法院在回覆中稱,公安機關在偵破刑事案件中,對公民的住宅、人身進行搜查屬於刑事偵查措施,不在行政訴訟範圍,若公安機關實施偵查時違反法定程序,可以向該公安機關或其上級機關及有關部門反映解決,人民法院不應作為行政案件受理。^[16]

上述最高人民法院的回覆表明,雖然此時公安機關職權屬性行政軍事雙重結構的立法規定尚未改變,《行政訴訟法》對是否應受理對公安機關刑事偵查行為的起訴也模稜兩可,公安機關刑事偵查職權的司法屬性說也未成為學界通說和社會共識,但最高人民法院已經消極地將公安機關的刑事偵查行為,無論合法與否,均排除行政訴訟範圍,反映了當時司法機關對公安機關刑事偵查職權的消極回避態度。

(二) 二元處置框架的確立

司法機關對審查公安機關刑事偵查職權的消極態度,在一定程度上放縱了公安機關頻頻利用職權以“刑事偵查”為名插手經濟糾紛。對此,公安部雖然三令五申予以禁止,^[17]但卻是屢禁不止,受害人及其親屬紛紛以行政訴訟方式向法院求助,促使法院轉變態度。

1994年,《最高人民法院公報》發佈“張曉華訴浙江省磐安縣公安局限制人身自由、扣押財產案”,^[18]張曉華與磐安縣燃料公司簽定聯營煤塊粉碎加工協議,後因原煤價格原因致使協定終止履行,部分貨款未結清。1992年12月24日,磐安縣公安局將張曉華強行關押,並強行拉走張曉華廠裡原煤2031.38噸抵

[12] 1989年《行政訴訟法》第十一條規定:“人民法院受理公民、法人和其他組織對下列具體行政行為不服提起的訴訟:(一)對拘留、罰款、吊銷許可證和執照、責令停產停業、沒收財物等行政處罰不服的;(二)對限制人身自由或者對財產的查封、扣押、凍結等行政強制措施不服的;(三)認為行政機關侵犯法律規定的經營自主權的;(四)認為符合法定條件申請行政機關頒發許可證和執照,行政機關拒絕頒發或者不予答覆的;(五)申請行政機關履行保護人身權、財產權的法定職責,行政機關拒絕履行或者不予答覆的;(六)認為行政機關沒有依法發給撫恤金的;(七)認為行政機關違法要求履行義務的;(八)認為行政機關侵犯其他人身權、財產權的。除前款規定外,人民法院受理法律、法規規定可以提起訴訟的其他行政案件。”

[13] 福建省高級人民法院:《對公安機關採取監視居住或名義上監視居住行為不服起訴法院應否立案受理問題的請示報告》(閩法傳字(91)147號)。

[14] 最高人民法院:《最高人民法院行政審判庭關於對公安機關採取監視居住行為不服提起訴訟法院應否受理問題的電話答覆》,1991年5月25日。

[15] 四川省高級人民法院:《關於公安機關未具法定立案搜查手續對公民進行住宅人身搜查,被搜查人提起訴訟人民法院可否按行政案件受理的請示》(川法研〔1991〕22號)。

[16] 最高人民法院:《最高人民法院行政審判庭關於公安機關未出具法定立案搜查手續對公民進行住宅人身搜查被搜查人提起訴訟人民法院可否按行政案件受理問題的電話答覆》,1991年6月18日。

[17] 《公安部關於公安機關不得非法越權干預經濟糾紛案件處理的通知》(〔89〕公治字30號);《公安部關於嚴禁公安機關插手經濟糾紛違法抓人的通知》(公通字〔1992〕50號);《公安部關於嚴禁越權干預經濟糾紛的通知》(公通字〔1995〕13號)等。

[18] 《最高人民法院公報》,1994年,第4期。

作貨款。本案中，義烏市人民法院一審認為：張曉華與磐安縣燃料公司的糾紛屬經濟合同糾紛，磐安縣公安局以刑事偵查為名，限制張曉華的人身自由、扣押其財產，侵犯張曉華人身權利和合法權益，屬《行政訴訟法》規定的“超越職權”行為，判決撤銷磐安縣公安局對張曉華實施的限制人身自由、扣押財產的具體行政行為。一審後，磐安縣公安局以“其實施的行為係刑事偵查行為，不屬具體行政行為，義烏市人民法院立案受理錯誤”為由上訴。金華市中級人民法院二審認為磐安縣公安局以刑事偵查為名將張曉華強行關押，扣押原煤抵作貨款的行為屬於違法具體行政行為，判決駁回上訴，維持原判。

該案的受理和判決表明地方法院開始積極回應公民對公安機關濫用刑事偵查職權侵害合法權益的訴求，《最高人民法院公報》發佈此案則表明最高人民法院開始轉變對公安機關刑事偵查職權的消極回避態度，認可地方法院做法。其後不久，最高人民法院在“黃梅縣振華建材物資總公司不服黃石市公安局扣押財產及侵犯企業財產權行政上訴案”中親自上陣。^[19] 本案中，對於湖北省高級人民法院一審作出的撤銷判決，黃石市公安局同樣提出“扣押鋼材的行為是公安機關辦理詐騙犯罪案件採取的刑事偵查措施，不屬人民法院行政訴訟受案範圍”的上訴理由。對此，最高人民法院認為公安機關以刑事偵查為名扣押行政相對人財產，其行為無論從事實上或者法律上均不屬於《刑事訴訟法》所規定的偵查措施，相對人對扣押財產不服提起行政訴訟，符合《行政訴訟法》第十一條第一款第（2）項規定的受案範圍。

上述司法實踐表明，法院在決定是否受理公安機關刑事偵查職權行為時逐漸確立了二元處置框架：對依據並符合《刑事訴訟法》的刑事偵查行為，法院認可其司法屬性，排除行政訴訟範圍，不予審查；對不符合《刑事訴訟法》的所謂“刑事偵查措施”，法院則否定其司法屬性，納入行政訴訟範圍，予以合法審查。

《最高人民法院公報》刊登的案例代表了最高人民法院的意見和態度，雖然沒有指導案例“應當參照”的法效力，但對司法實踐具有“參考法”的指導作用，^[20] 因此，對公安機關刑事偵查職權的二元處置逐漸成為普遍的司法實踐，法院對審查公安機關刑事偵查職權的態度發生積極轉變。

（三）二元處置框架的完善

在1996年《刑事訴訟法》和1997年《刑法》之後，公安機關職權的行政司法雙重屬性結構逐步被立法確認，其刑事偵查職權被賦予司法屬性，這與法院對刑事偵查職權的二元處置司法實踐相契合，促使法院在延續二元處置框架的基礎上進一步完善具體的操作標準和實施細則。

最高人民法院在回覆江西省高級人民法院的請示中提出了二元處置的基本原則，^[21] 其一，在起訴受理階段，被訴公安機關職權行為屬性不明，法院可以行政案件受理；其二，由公安機關承擔證明其職權行為係《刑事訴訟法》授權，否則法院不認可其職權行為司法屬性；其三，公安機關在一審期間不舉證而在二審期間向法院提供證據，不能作為二審法院撤銷或者變更一審裁判的根據。而後，在最高人民法院制定的司法解釋中，在《行政訴訟法》第十二條之外，新增規定“公安、國家安全等機關依照刑事訴訟法的明確授權實施的行為”不屬於行政訴訟受案範圍，^[22] 這一規定也被其後的司法解釋所延續。^[23]

實踐中，在“北海鑫工物業發展公司、黃學平訴湖南省益陽市公安局資陽分局扣押財產、收容審查決定及行政賠償上訴案”中，^[24] 最高人民法院在認可公安機關具有刑事偵查和行政管理雙重職能的基礎上，認為資陽公安分局扣押他人財產以為他人討債的行為不屬於《刑事訴訟法》授權實施的偵查行為，而是《行政訴訟法》第十一條規定的“扣押財產的行政強制措施”，法院受理本案正確。其後，在“盧志和訴湖南省婁底市公安局案”中，^[25] 盧志和不服公安機關對其妻子死因的鑑定意見，起訴要求重新鑑定。最高人民法院認

[19] 《最高人民法院公報》，1996年，第1期。

[20] 章劍生：〈行政訴訟合法性審查中“法”的重述〉，《中外法學》，2023年，第1期，第66-84頁。

[21] 《最高人民法院行政審判庭關於如何界定公安機關的行為是刑事偵查行為還是具體行政行為請示的答覆意見》（〔1999〕行他字第26號）。

[22] 《最高人民法院關於執行〈中華人民共和國行政訴訟法〉若干問題的解釋》（法釋〔2000〕8號）第一條規定。

[23] 《最高人民法院關於執行〈中華人民共和國行政訴訟法〉的解釋》（法釋〔2018〕1號）第一條規定。

[24] 最高人民法院行政審判庭編：《最高人民法院最新行政裁判彙編》，人民法院出版社，2006年版，第591-592頁。

[25] 最高人民法院2019年（行申9499號）行政裁定書。

為公安機關立案後依據刑事偵查程序進行現場勘查，出具屍檢意見，是依據《刑事訴訟法》實施的刑事偵查行為，不在行政訴訟的受案範圍。在“奚明強訴中華人民共和國公安部案”中，一審北京市第二中級人民法院和二審北京市高級人民法院均認為奚明強向公安部申請公開的三個文件是公安部作為刑事司法機關履行偵查犯罪職責時製作的信息，不屬於《政府信息公開條例》規定的政府信息，隨後，最高人民法院將該案列入“政府信息公開十大案例”，並重申了公安機關具有行政機關和刑事司法機關的雙重職能。

最終，法院對公安機關的刑事偵查職權由最初的消極不受理，轉變為積極地確立並逐步完善二元處置的框架、原則及實踐規則，只認可公安機關依據和符合《刑事訴訟法》規定偵查措施的司法屬性，“凡是超出《刑事訴訟法》規定的公安機關的管轄範圍和適用條件使用強制措施，都屬於行政行為，當事人可以對之提起行政訴訟。”^[26]

四、公安機關職權屬性的理論爭鳴

公安機關的職權屬性問題關涉警察法的結構、體系、模式，同時亦影響公安執法的價值取向、運行方式、實踐方向，故而成為警察法學和公安學理論共同關注的核心問題。與公安機關職權屬性的立法變遷和司法實踐演變相伴，警察法學與公安學理論對公安機關職權屬性問題針鋒相對，聚訟不已。

（一）公安學理論的創新與共識

改革開放之初，依據公安機關職權屬性的行政軍事雙重結構立法規定，由公安部組織編寫的公安學教材對公安機關職權屬性的表述是“具有武裝性質的治安行政力量”，^[27]公安學理論亦認可《人民警察條例》所確定的“人民警察是武裝性質的國家治安行政力量”，^[28]表明當時公安學理論與立法規定和實踐認知保持一致。在1988年出版的收錄當時公安學理論研究最新成果的《公安學基礎理論探討》一書中，《試論公安學的學科地位》、《論公安機關職能的理論在公安學理論體系中的地位》、《關於充分發揮公安機關職能作用的幾個問題》等論文均接受、認可公安機關職權屬性的行政軍事雙重結構說，代表了當時公安學理論的共識和通說。^[29]

但頗具戲劇性的是，同樣是《公安學基礎理論探討》最早提出了公安機關職權屬性具有區別於其他國家機關的行政軍事和司法三重結構說，申言之，“公安機關的司法屬性，決定了公安機關具有刑事方面的職能，如偵查預審；行政屬性決定了它具有行政方面的職能，如交通管理、消防監督等；軍事屬性決定了它具有軍事方面的職能，如武裝鎮壓反革命暴亂，保衛邊境安全等。公安機關刑事的、行政的和軍事的手段和活動方式所構成的整體管理能力，是其他國家機關所不具備的，它反映了公安機關的特殊屬性。”^[30]三重結構說的核心是主張公安機關刑事偵查職權具有獨立的司法屬性，這顯然與《人民警察條例》相關規定不符，但卻迅速得到了公安機關的認可和接受，並轉化為第十八次全國公安工作會議文件中“人民警察是武裝性質的國家治安行政力量和刑事司法力量”的表述。

獲得公安機關認可後，公安機關職權屬性的三重結構說迅速得到公安學理論的積極回應，當時的公安學權威論著在逐一論證公安機關的人民武裝屬性、治安行政屬性和刑事司法屬性後，認為公安機關“集人民武裝、治安行政和刑事司法三重屬性於一體”，是“具有武裝特點的治安行政和刑事司法的專門機關”。^[31]在公安機關刑事偵查職權司法屬性說逐漸獲得立法確認後，公安學理論亦積極認同和支持刑事偵查職權的司法屬性說，並在此基礎上統一了對公安機關職權屬性的認識，公安機關職權屬性行政司法二元結構說成為

[26] 何海波：《行政訴訟法學》，法律出版社，2022年第3版，第131頁。

[27] 蔡誠：《公安學概論》，中國人民公安大學出版社，1985年版，第43頁。

[28] 尹春生：〈“警察”概念之科學透視〉，《中國人民公安大學學報》，1989年，第5期，第9-12頁。

[29] 謝川豫：〈公安機關司法屬性探源及其流弊〉，《蘇州大學學報（哲學社會科學版）》，2018年，第4期，第53-60頁。

[30] 中國人民公安大學學報編輯部：《公安學基礎理論探討》，中國人民公安大學出版社，1988版，第152頁。

[31] 戴文殿：《公安學基礎理論研究》，中國人民公安大學出版社，1992年版，第148-157頁。

公安學基礎理論教材、專著、論文中的共識和通說。^[32]

（二）法學界的質疑與分化

與公安學理論對公安機關職權屬性行政司法二元結構說的一致認同和支持相對，法學界對行政司法二元結構說的質疑從未停息，或是認為將公安機關稱為司法機關不符合我國現行法律法制和司法體制，是對司法機關一種不正確的理解；^[33]或是認為從性質上來講，公安機關屬行政機關而非司法機關，這是由其功能、活動程序和組織方式所決定的；^[34]或是認為公安機關同時行使維護社會治安和刑事偵查的職能，既受制於上級公安機關又受同級人民政府的轄制，行政機關屬性十分明確。^[35]

還有學者將矛頭直指公安機關刑事偵查職權的司法屬性說，或是基於對刑事偵查的目的、規範形式、權力運行方式、主體法律角色、相對人地位、標的、手段等要素分析，認為偵查權不具有司法屬性，本質上屬於行政權；^[36]或是基於更好保護被追訴人的權益，從行政權的本質“執行”出發，認為偵查權是將國家法律規定的職能目標在社會生活中加以實現的行政權力，與司法權有本質差異；^[37]或從法律特徵的角度來界定偵查權屬性，認為刑事偵查權符合行政權的執行性、主動性、優益性、無終局性等主要特徵，因此屬於行政權；^[38]或是基於憲法規定，認為偵查權是從屬於行政權的具體權力，在刑事訴訟中的行政權突出表現為偵查權的行使；^[39]亦有學者在闡述司法權特徵後，基於刑事訴訟中公安機關對案件處理不具終局性、實施偵查措施的主動性和公共利益代表性、刑事偵查中公安機關的行政隸屬性等確定刑事偵查權的行政權屬性。^[40]

隨着公安機關職權屬性的立法變革和司法實踐演變，公安機關刑事職權的司法屬性逐漸被立法和司法實踐確認，法學界的態度亦出現變化。就態度變化的程度而言可分為兩種，緩和的折中論在堅持公安機關職權行政屬性的前提下，部分接受公安機關刑事偵查職權的司法屬性，如認為公安機關在行使偵查職能的時候就是在行使刑事司法權，但公安機關是以行政屬性的治安行政職權為主，根據事物性質是由事物主要矛盾決定的哲學邏輯，公安機關仍屬於行政機關，^[41]而公安機關刑事偵查職權的司法屬性是從其屬於訴訟活動範疇的意義而言，即受訴訟規則規範，這與行政機關的行政行為有質的區別，“不能因此認為在刑事訴訟中行使偵查權的主體就是司法機關”。^[42]我國嚴格意義上的司法機關就是人民法院和人民檢察院，公安機關雖然行使部分司法職能，但就其性質而言仍屬於維護社會治安的行政機關。^[43]

更為激進的司法論則徹底接受公安機關刑事偵查職權的司法屬性說，批評刑事偵查職權行政屬性說僅僅依據職權外部特徵判斷，既沒有全面揭示行政權的本質屬性，也沒有對公安偵查權的本質屬性深入考察，不足以說明公安偵查權的本質，公安偵查權不應歸屬於行政權，而應是司法權，^[44]甚至認為刑事偵查職權的行政屬性說在理論上無法自圓其說，在司法實踐中這種做法也是有害。^[45]

[32] 公安部人事訓練局：《公安專業基礎》，群眾出版社，2003年版，第1頁；《公安學基礎教程》編寫組：《公安學基礎理論教程》，中國人民公安大學出版社，2012年版，第10頁；程琳：《公安學通論》，中國人民公安大學出版社，2014年版，第6頁；賀電：《公安學基礎理論》，中國人民公安大學出版社，2014年版，第11頁；王明生：《公安學基礎新論》，中國人民公安大學出版社，2015年版，第1頁。

[33] 張文顯主編：《法理學》，法律出版社，2007年第三版，第237頁。

[34] 陳衛東主編：《刑事訴訟法學原理與案例教程》，中國人民大學出版社，2008年版，第80頁。

[35] 陳瑞華：〈司法權的性質——以刑事司法為範例的分析〉，《法學研究》，2000年，第5期，第30-58頁。

[36] 但偉、姜濤：〈偵查監督制度研究——兼論檢察引導偵查的基本理論問題〉，《中國法學》，2003年，第2期，第136-149頁。

[37] 陳永生：《偵查程序原理論》，中國人民公安大學出版社，2003年版，第41-4頁。

[38] 黃豹：《偵查構造論》，中國人民公安大學出版社，2006年版，第258頁。

[39] 韓大元、于文豪：〈法院、檢察院和公安機關的憲法關係〉，《法學研究》，2011年，第3期，第3-26頁。

[40] 王銀梅：〈論警察權的法理屬性與改革設置〉，《政治與法律》，2007年，第2期，第121-124頁。

[41] 陳光中、崔浩：〈司法、司法機關的中國式解讀〉，《中國法學》，2008年，第2期，第76-84頁。

[42] 陳光中：〈刑事訴訟中公安機關定位問題之探討——對《刑事訴訟法修正案（草案）》規定司法機關包括公安機關之質疑〉，《政法論壇》，2012年，第1期，第3-9頁。

[43] 徐靜村主編：《刑事訴訟法學》，法律出版社，2011年第二版，第60頁。

[44] 張曙：〈錯位與歸位：公安偵查權與行政權關係研究〉，《政治與法律》，2009年，第4期，第108-114頁。

[45] 楊宗輝：〈論我國偵查權的性質——駁“行政權本質說”〉，《法學》，2005年，第9期，第15-22頁。

（三）公安機關職權屬性爭議的揚棄

從應然視角考慮，我國公安機關實施的執法行為，無論是依據行政法實施的行政執法行為，還是依據刑事法實施的刑事執法行為，首先，均是基於公法授權而優先維護國家和社會公共利益，對個人權益難以提供充分保障和有效救濟；其次，均是以管理者身份直接處置執法對象權益，實施中並無中立協力廠商介入審查和有效制約；另外，均是直接決定和處置執法對象權益，而非中立裁決。故而，公安機關職權，無論是治安行政職權還是刑事偵查職權，均應遵循權力監督、權利救濟、正當程序、司法終局等法治原則而向行政屬性回歸、靠攏。

從實證視角觀察，公安機關職權回歸行政屬性的實踐情況卻大相逕庭。就治安行政職權而言，隨著非經司法程序而直接限制、剝奪公民人身自由的收容遣送、勞動教養、收容教育、強制戒毒等強制措施被廢止，行政調查、行政強制、行政處罰等職權行為被明確納入行政訴訟範圍和政府信息公開範疇，公安機關的治安行政職權已經回歸行政屬性，並被立法規定、司法實踐及學界理論所認可和接受；對於刑事偵查職權，除逮捕外，拘傳、取保候審、監視居住、刑事拘留等限制公民自由的強制性偵查措施，公安機關均能自主決定並自行執行，具有直接和最終的決定權，且上述強制性偵查措施被明確排除行政訴訟範圍和政府信息公開範疇，表明公安機關的刑事偵查職權已經脫離行政屬性轉向司法屬性，這同樣被立法規定、司法實踐和公安學理論認可。

因此，無論法學界如何質疑和責難，不可否認的現實是，當前公安機關在刑事偵查領域中正實際行使着司法權，並被立法確認、實踐接受、公安學理論支持。在此情況下，若仍糾結於公安機關職權屬性問題，繼續紛爭不休，畫地為牢，不僅理論意義有限，更有疏離實踐的危險。更為務實的態度是接受公安機關職權屬性行政司法雙重結構的現實，聚焦於刑事偵查職權的法治化問題，在刑事案件辦理中“分工負責、相互配合、相互制約”機制內，擴大法院裁判權對公安機關刑事偵查職權的監督制約，實現從過往側重“相互配合”的接力比賽或流水作業模式向構建以審判為中心的“相互制約”機制體制轉向。申言之，一是要將法院的裁判權從定罪量刑的法庭審理中解放出來，全面覆蓋公安機關實施的拘傳、取保候審、監視居住等強制性偵查措施，構建審前聽證、司法許可等程序機制，實現法院裁判權對公安機關刑事偵查措施的程序性合法審查；二是提升法院裁判權在庭審中對刑事偵查行為的合法性審查力度，強化非法證據排除適用的範圍和強度。總之，面對公安機關刑事偵查職權的司法化實施運行，更為重要的是借助法院的裁判權實現對公安機關刑事偵查職權的監督制約，為刑事偵查程序中被限制、剝奪權益的公民提供充分的保障和有效的救濟。

五、結語

當下又值《人民警察法》修訂，為彌補 1995 年《人民警察法》中公安機關職權屬性和人民警察概念缺位的遺憾，由公安部擬定的《人民警察法（修訂草案）》第二條在確定“公安機關是指縣級以上人民政府主管公安工作及其人民警察的行政機關”的同時，又規定人民警察“是指公安機關中依法履行治安行政執法和刑事司法職能且被授予人民警察警銜的工作人員”，其中的“行政機關”與“刑事司法職能”是否相容再次引發學界爭論，《人民警察法》出台前的歷史一幕似乎再次重演。然而時過境遷，公安機關職權屬性的行政司法雙重結構繼被立法規定、司法實踐、學界理論接受後，更被中央文件明確認可。^[46]在此情況下，將理論研究的關注點從公安機關刑事偵查職權屬性究竟為何，轉向如何通過具體制度設計實現公安機關職權的法治化，似乎是更為務實的選擇。

[46] 習近平總書記在 2020 年 8 月 26 日向中國人民警察隊伍授旗並致訓詞時強調“我國人民警察是國家重要的治安行政和刑事司法力量”。見《習近平向中國人民警察隊伍授旗並致訓詞》，https://www.gov.cn/xinwen/2020-08/26/content_5537659.htm。到訪日期：2024 年 3 月 4 日。