



国家出版基金项目
NATIONAL PUBLISHING FOUNDATION

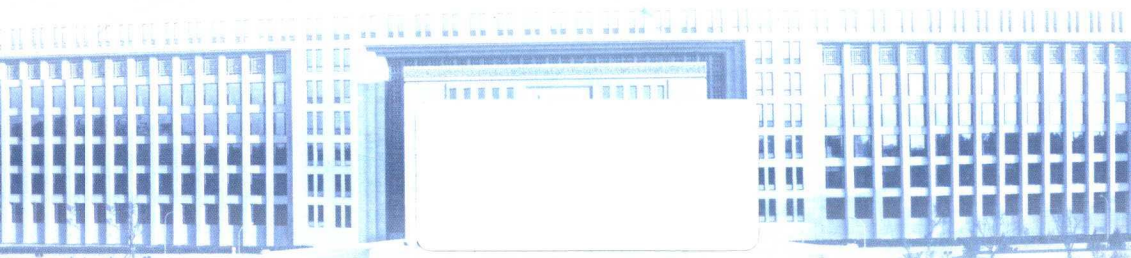
国家出版基金资助项目

中国公安执法规范化建设丛书 编委会主任 孙茂利

警察刑事裁量权的规制

刘晓琴 徐文星 著

JINGCHA XINGSHI CAILIANGQUAN DE GUIZHI



中国人民公安大学出版社

WSZ



国家出版基金资助项目

国家出版基金项目
NATIONAL PUBLISHING FUND PROJECT

目录
第一章 绪论
第二章 刑事裁量权的概念
第三章 刑事裁量权的分类
第四章 刑事裁量权的规制
第五章 刑事裁量权的行使
第六章 刑事裁量权的监督
第七章 刑事裁量权的救济
第八章 刑事裁量权的完善
参考文献
后记

中国公安执法规范化建设丛书 编委会主任 孙茂利

警察刑事裁量权的规制

刘晓琴 徐文星 著

中国人民公安大学出版社
· 北京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

警察刑事裁量权的规制 / 刘晓琴, 徐文星著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2011. 8

(中国公安执法规范化建设丛书 / 孙茂利主编)

国家出版基金资助项目

ISBN 978 - 7 - 5653 - 0584 - 9

I. ①警… II. ①刘… ②徐… III. ①刑事诉讼 - 审判 - 研究 - 中国
IV. ①D925. 218. 24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 182442 号

中国公安执法规范化建设丛书 编委会主任 孙茂利

警察刑事裁量权的规制

刘晓琴 徐文星 著

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京兴华昌盛印刷有限公司

版 次: 2011 年 9 月第 1 版

印 次: 2011 年 9 月第 1 次

印 张: 15.5

开 本: 787 毫米 × 1092 毫米 1/16

字 数: 304 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 0584 - 9

定 价: 38.00 元

网 址: www.cppsups.com.cn www.porclub.com.cn

电子邮箱: zhs@cppsup.com zhs@cppsu.edu.cn

营销中心电话: 010 - 83903254

读者服务部电话 (门市): 010 - 83903257

警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253

公安业务分社电话: 010 - 83905641

本社图书出现印装质量问题, 由本社负责退换
版权所有 侵权必究

本书咨询电话: (010) 63485228 63453145

前 言

近年来，随着我国社会主义民主法治建设的不断深入，人民群众的法律意识、权利意识日益增强，舆论监督、社会监督力度进一步加大，对公安机关的执法活动提出了新的更高的要求。为适应新形势下人民群众对公安工作的新期待和新要求，公安机关必须进一步转变执法理念，改进执法方式，规范执法行为，提高执法质量，维护社会公平正义。

自2008年9月公安部党委部署在全国公安机关开展执法规范化建设以来，各级公安机关及各部门、各警种紧密结合实际，高度重视、积极探索，采取切实有效措施，深入、持续地开展执法规范化建设，取得了阶段性成效，有力地推动了公安工作和队伍建设的全面发展。但与此同时，公安机关的执法工作中，仍存在一些不规范的问题，影响公安机关的执法公信力。其重要原因之一，就是一些民警执法素质不高，对执法的基本要求不了解、不掌握，不知道在执法活动中干什么、怎么干、干到什么程度。为了帮助广大公安民警及时、有效地掌握执法办案的基本要求，提高执法能力，中国人民公安大学出版社会同公安部执法规范化建设领导小组办公室启动了《中国公安执法规范化建设丛书》出版项目，并得到了国家出版基金资助。本丛书主要突出以下几个特点：

第一，本丛书力求覆盖公安机关现有的业务工作内容，以督察、经侦、治安、边防、刑侦、出入境、消防、网安、监管、交管、法制、

禁毒等警种，铁路、交通、民航、林业等行业公安机关和海关走私犯罪侦查机构的执法工作为重点，针对不同警种的工作内容分类编写，单独成册。

第二，本丛书将作为规范公安民警执法业务工作的指导性用书，以各业务部门的执法职责范围为基础，以现行有效的法律、法规、规章以及公安部关于执法规范化建设的要求为依据，按照理论与实践相结合的原则，针对一线民警遇到的疑难问题以及执法中容易出现问题的环节，结合执法办案中的典型案例，重点对执法依据、操作程序、法律文书等进行讲解。

第三，本丛书由公安部执法规范化建设领导小组办公室组织编写，公安部相关业务局的领导担任编委，公安机关长期从事执法业务工作的有关同志和公安院校知名专家、教授担任作者，收入了一批具有前瞻性、实用性和建设性的优秀成果。

愿《中国公安执法规范化建设丛书》成为广大公安民警规范执法的“良师益友”，为深入推进执法规范化建设发挥积极的作用。

由于时间仓促，疏漏之处在所难免，欢迎广大读者批评指正。

中国公安执法规范化建设丛书编委会

2011年6月

目 录

绪 论	(1)
一、研究的缘起——怎样的警察是好警察	(1)
二、研究的意义	(5)
三、关于本书的几点说明	(5)
四、研究方法	(6)
五、本书结构	(6)
第一章 警察刑事裁量权概述	(8)
第一节 裁量权的涵义	(8)
一、英美法系的观点	(8)
二、大陆法系的观点	(11)
三、我国的观点	(15)
第二节 警察刑事裁量权的涵义	(16)
一、国外的观点	(16)
二、我国的观点	(19)
三、本书的观点	(20)
第三节 警察刑事裁量权的类型	(24)
一、选择性启动刑事程序裁量权与适用强制措施、侦查措施裁量权 (消极行使的裁量权与积极行使的裁量权)	(24)
二、警察个人行使的裁量权与警察组织的裁量权	(25)

第二章 警察刑事裁量权的理论基础与现实合理性	(28)
第一节 警察选择性启动刑事程序裁量权的合理性分析	(28)
一、警察选择性启动刑事程序：公平或不公平	(29)
二、警察选择性启动刑事程序裁量权的现实考虑	(31)
三、为何要赋予警察刑事裁量权：警察与检察官比较	(32)
第二节 警察刑事裁量权的影响因素	(35)
一、基本理论	(35)
二、专业化警务模式	(38)
三、社区警务模式	(44)
四、专业化警务模式与社区警务模式下的警察刑事 裁量权之比较	(49)
第三章 我国警察刑事裁量权之运行	(52)
第一节 警察刑事裁量权的历史沿革	(52)
一、我国警察机关的建立	(52)
二、我国警察刑事裁量权行使的历史背景	(54)
第二节 刑事司法体系下的警察刑事裁量权	(55)
一、法律授予公安机关的刑事裁量权	(55)
二、公、检、法三机关的关系与警察刑事裁量权	(62)
三、刑事司法体系下公安机关刑事裁量权行使的问题	(66)
第三节 警务改革与警察刑事裁量权	(69)
一、公安机关执法规范化建设与警察刑事裁量权	(69)
二、派出所工作改革与警察刑事裁量权	(75)
三、我国警务改革背景下警察刑事裁量权的行使	(80)
第四节 公安刑事和解与警察刑事裁量权	(82)
一、公安刑事和解的理论基础	(82)
二、公安刑事和解的实例	(84)

第四章 警察刑事裁量权的传统规制机制	(86)
第一节 完善立法规制警察刑事裁量权	(86)
一、完善警察刑事裁量权的行使原则	(87)
二、完善警察刑事裁量权行使的具体规定	(92)
三、通过完善立法规范警察刑事裁量权的不足	(93)
第二节 刑事司法系统内规制警察刑事裁量权	(95)
一、域外经验	(95)
二、我国的改革观点	(106)
第三节 警察组织内部机制规制警察刑事裁量权	(113)
一、行政规则 (Administrative Rules) 规制警察刑事裁量权	(113)
二、公安机关内部机制规制警察刑事裁量权	(119)
第五章 我国警察刑事裁量权行使规范	(128)
第一节 警察专业性的提升与警察刑事裁量权的规范	(128)
一、公安机关角色定位	(129)
二、警察的养成教育与警察伦理的建构	(131)
第二节 裁量权行使规则与警察刑事裁量权的规范	(136)
一、警察刑事裁量权行使规则的涵义	(136)
二、警察刑事裁量权行使规则的制定	(137)
第三节 未成年人犯罪与警察刑事裁量权行使	(141)
一、比较法的视野：其他国家与地区的实践	(142)
二、未成年人犯罪案件中警察裁量权行使的合理性	(143)
三、未成年人犯罪案件中警察裁量权的行使与规范	(145)
结 论	(147)
一、警察刑事裁量权的涵义	(147)
二、警察刑事裁量权受刑事司法体系结构的影响	(148)
三、警察刑事裁量权受警务改革的影响	(148)
四、规制我国警察刑事裁量权行使的建议	(148)

附 录

中华人民共和国人民警察法

(1995年2月28日第八届全国人民代表大会常务委员会
第十二次会议通过 1995年2月28日中华人民共和国
主席令第40号公布施行) (150)

中华人民共和国刑事诉讼法

(1979年7月1日第五届全国人民代表大会第二次会议
通过 1979年7月7日中华人民共和国全国人民代表大会
常务委员会委员长令第6号公布 自1980年1月1日起施行
根据1996年3月17日第八届全国人民代表大会第四次会议
通过的《关于修改〈中华人民共和国刑事诉讼法〉的决定
(1996年3月17日中华人民共和国主席令第64号公布
自1997年1月1日起施行)》修正) (156)

公安机关办理刑事案件程序规定

(1998年5月14日公安部令第35号发布施行 根据
2007年10月25日《公安机关办理刑事案件程序规定
修正案(2007年10月25日公安部令第95号发布
自2007年12月1日起施行)》修正) (185)

参考文献 (228)

绪 论

一、研究的缘起——怎样的警察是好警察

怎样的警察是好警察？对于这一问题，答案似乎非常简单，由于警察机关是执法机关，那么严格、公正、全面执法的警察就是好警察。这是否意味着不严格、不全面执法的警察就一定不是好警察呢？

笔者曾亲身经历过这样一个案件，在某省会城市火车站，与笔者同行的朋友钱包被盗。钱包中有身份证、工作证等重要证件及2000多元现金，朋友向站前派出所报案。^①这是一起非常普通的盗窃案件，无论是按照《中华人民共和国刑法》（以下简称《刑法》）、最高人民法院《关于审理盗窃案件具体应用法律若干问题的解释》的规定，还是公安部对侵财案件的有关规定，在该地区盗窃金额超过2000元已足以构成刑事犯罪。然而，办案民警并没有进行刑事立案，仅仅为失主找回了重要证件。

该案件的处理使笔者对现实中的警察执法产生了浓厚的兴趣：警察为什么不对该案件立案处理？既然能把钱包和证件找回来，为什么没有将现金找回？带着一系列疑问，笔者就相关问题先后对28名基层民警进行了访谈。在谈及该案件时，大多数民警作了这样的解释：由于被害人不能辨认出偷窃者，案件的侦破有很大困难，在目前基层警力资源严重匮乏、案件繁多的情况下，民警很难对这样

^① 案件详情：笔者与一位朋友（下称A）到某火车站去给另一位朋友送行。在出站后，A发现钱包被盗，钱包本放在上衣的口袋中（在衣服内侧，有拉链，但衣服一直敞开），现在上衣口袋上有一条长约15厘米、明显用锋利的刀片割开的口子。由于钱包中有2000多元现金，还有身份证、工作证等重要证件和多张银行卡，A决定去站前派出所报案。接待我们的是一位30多岁的民警，在我们讲明来意后，以下是民警与我们的问答：“你们是坐公交车来的还是坐出租车来的？”“坐出租车来的。”“你带钱包来这里了吗？”“带了，下出租车时还付钱了。”“你的钱包是否在别处被盗？”“这个不可能吧，我们一出站就发现钱包不见了，立刻就来报案了。”民警接着说：“即使找到了你的钱包，里面的钱也找不回来了，但证件应该还在。”说完他让我们稍等。不久，一名便衣民警带来几个皮肤较黑的小伙子，让我们认人。我们无法认出犯罪嫌疑人，因为不是当场发现被盗。民警说：“如果你们有事可以先走，过几天来拿证件吧。”A由于急需用证件，便要求当天拿。在等待一小时后，民警将证件与钱包全部拿回来，但现金已不在。

的案件进行深入调查。即使进行调查也需要较长的周期，可能影响被害人对某些证件的使用。因此，最有利于被害人的处理方式就是通过某种途径让偷窃者归还证件。毕竟对于大多数人来说，钱包被盗，最大的损失不在于现金，而是身份证等重要证件。^①

通过访谈，笔者发现，在实践中民警对大量已明显构成刑事犯罪的普通盗窃、伤害等较轻微的刑事案件，没有按照法律的规定进行立案，往往通过为被害人挽回损失、教育犯罪嫌疑人等方式进行处理。民警未完全按照法律的规定执法，而是行使了裁量权，我们可将其称为警察选择性启动刑事程序裁量权。^② 这种裁量权与法律赋予的警察在立案时行使的裁量权^③在外观上相似，但却存在根本上的不同。立案裁量权是在判断是否符合立案条件时行使的裁量权，即对是否构成刑事犯罪进行判断。举例来说，《刑法》分则有 20 多个条文规定构成犯罪需要“情节严重（恶劣）”，其他单行刑事法律，如全国人大常委会的条例、决定、补充规定中也有不少此类规定，但何谓“情节严重（恶劣）”需要由执法人

① 在访谈中，笔者还获知了大量与此相似的案例，现举两例：

案例一：女孩黄某（19 岁），在某手机商店佯装买手机，趁售货员不注意，将一部价值 2000 多元的新款手机偷走。一周后，黄某以手机有问题为由，要求商店换货。商店店员通过手机中的编码确定该手机是被盗的手机后向派出所报案。办案民警通知黄某的父母来到商店。黄某父母表示愿意赔偿商店的损失，请求办案民警不要对黄某进行处理，毕竟黄某还年轻，也不是那种无可救药的青年。在征求了商店意见，黄某父母赔偿了商店的损失后，办案民警同意对黄某不再追究，仅要求黄某的父母对其进行教育。

案例二：某单位有 30 多名职工，分为早班与晚班两个班组。职工 A 在换工作服的柜子里放了 3000 元现金之后就上班了，下班后发现柜子被撬开，3000 元现金不翼而飞。A 立刻报警，民警随即出现场，并进行指纹提取，发现在柜子外面有大量陈旧的指纹，有些已经很难辨别，有些可以确定是其他职工留下的。但是同事之间互相摸到柜子是很正常的事情，这些指纹不能起到证明作用。而柜子里却没有发现任何指纹。因此，这 30 多名职工都可能成为案件的怀疑对象。该单位的领导不愿意把事情闹大，希望通过做思想工作让偷盗者主动归还，为 A 挽回损失即可。于是，办案民警就将所有的职工召集到一起，对他们说：“虽然现在不能确定谁是犯罪嫌疑人，但是经过调查一定可以查出来，3000 元也不是小数目，按照《刑法》的规定，已经够判刑了。现在给你一个改过自新的机会，如果你把钱拿出来，放在显眼的地方就不再追究，也不再立案。”很快，3000 元现金出现在走廊的镜子下面，办案民警也没再对该案件进行立案。

② 警察选择性启动刑事程序裁量权是本书界定的一个概念，国外学者通常使用的是 Selective Enforcement（选择性执法）或者 Nonarrest Discretion（选择性逮捕裁量权）。选择性执法一词容易引人误解，不能直接表达警察选择性启动刑事程序的意思，因为选择性执法包括选择执行哪些法律，将法律执行到何种程度，选择对哪些人执行等方面的意思。并且，由于在我国批准逮捕的权力是由检察机关行使，如果使用选择性逮捕裁量权一词也容易引人误解。

③ 尽管我国法律规定的是“如实立案”，但并未取消公安机关在立案方面的裁量权。“认为”有犯罪事实需要追究刑事责任，本身就具有很强的主观性，需要办案民警判断是否存在犯罪事实，是否符合《刑法》规定的犯罪构成。首先，从理论上来说，是否存在犯罪事实的界限是清晰的。然而，在实际操作中却并非泾渭分明。一些犯罪事实显而易见，如发现了尸体并经检验属于谋杀，被害人的贵重物品被抢劫等。而有些案件是否存在犯罪事实却需要警察进行判断，这时就存在裁量的空间。其次，我国《刑法》对某些构成犯罪的行为、后果规定极为原则、笼统，警察对此类临界行为性质的判断就必然存在裁量权。

员进行判断。此外,《刑法》分则有几个条文规定构成犯罪需要造成“严重后果”,但达到何种程度才是严重后果,《刑法》没有言明。而选择性启动刑事程序裁量权是对明显已经构成刑事犯罪的案件,不作为刑事案件处理。

那么,不按照法律的规定执法,选择性启动刑事程序的警察是好警察吗?如果仅从“严格执法”的要求来看,这些警察绝不是好警察。但是,民警对案件的处理方式却产生了极好的社会效果。在上文中提到的19岁女孩偷窃手机一案中,如果警察对该女孩采取一般的刑事程序,很可能对其以后的学习、就业等产生影响。民警的处理方式可以帮助她脱离刑事程序,不受“有色标签”的影响。根据犯罪学家的观点,违法者能越早脱离犯罪者的身份,他就能更早劝说自己回归正途。^①在某单位职工偷窃同事现金一案中,办案民警曾自豪地说:“如果对该案件走一般的刑事程序,由于该案的侦破有一定难度,被害人的损失难以即时弥补。更重要的是,在此之前,该单位一直有小偷小摸的行为,但在这之后,再未发生过偷盗事件。”

可见,判断一名警察是不是好警察并不是简单地以其是否完全执行了法律为标准。正如学者威廉·米尔(William K. Muir)所指出的那样,好警察应当是“街头的政治家”,他们往往有选择地执行法律,有时候可能对本已构成逮捕的行为进行放任。不那么好的警察是那些要么从麻烦和危险中退却,要么机械地按照法律的条款照本宣科的人。^②

事实上,警察行使选择性启动刑事程序裁量权具有一定的理论基础与现实合理性。法律延伸过长是其中一个重要的因素。囿于立法机关的政治性质,现实生活中大量的法律仅仅是一种道德的宣誓,法律的规定仅仅是一种理想愿望,因此,许多法律的规定过于理想化。这意味着,社会发展的现状决定了这种法律规范无法得到彻底的执行。“法律仅仅规定的是道德义务,而不是明确的禁止。大多数没有被执行的刑事法律仍然存在,是因为它们能满足道德目的,为人们建立行为模式;它们没有被执行是因为我们需要继续自己的行为;它们没有被废止是因为我们需要保有自己的道德规范。”^③瑟曼·阿曼尔德(Thurman W. Arnold)进而又明确指出,执法者不应当将刑事法看作是需要执行的东西,因为它

^① Nial Osborough, Police Discretion Not to Prosecute Juveniles. *The Modern Law Review*, 1965, 28 (4): P421-431.

^② [美]詹姆斯·Q·威尔逊著,孙艳等译:《官僚机构——政府机构的作为及其原因》,生活·读书·新知三联书店2006第版,第467页。

^③ Wayne R. LaFave, *The Police and Nonenforcement of the Law*. *Wisconsin Law Review*, 1962 (1): P104-107.

是用来治理社会的，而不是用作监禁那些危害社会的危险人物的武器。^① 还有学者认为，执法的任务是只在“公众有利”的情况下执行，需要考虑公众士气、秩序，还要考虑公共政策^②，“执法者执法时需要挑选那些最有罪的人”。所有这些都认为，刑事实体法不是在每个案件中都必须执行的命令，所以“真正的刑事法比刑事实体法所规定的东西要少”^③。而资源的有限性是警察选择性启动刑事程序的一个重要现实考虑。更有学者指出，即使在资源能充足分配的情况下，执法者也不可能完全执行法律，因为完全执法本身是不可能的。^④ 此外，法律规定的模糊性与滞后性、现实的复杂性、刑罚观的转变、秩序维护的强调、诉讼效率的考虑等因素，都使得警察必然享有大量的刑事裁量权。

尽管警察选择性启动刑事程序裁量权存在一定的合理性，但其行使的范围必须得到严格的限制，只能在较为轻微的刑事案件中行使（如被害人所受损失不大，对社会秩序的危害不严重的案件）。一旦扩大其行使范围将严重危害我国的法治进程，成为权力寻租的温床，正义将难以实现。此外，在赋予警察处理轻微刑事案件享有选择性启动刑事程序裁量权的同时，必须对其进行规制。由于此类裁量权的低能见度（Low Visibility）^⑤，往往游离于传统规制（如司法机关的控制）之外；且这种选择性启动刑事程序的行为主要由基层警员作出，他们的个人因素，如受教育程度、经验、价值观、个性、私欲、贪念，甚至当时的心情都会对选择造成极大的影响，这些因素必然造成刑事程序开启的不确定性，公平、正义将难以实现。

当然，在刑事司法领域，警察刑事裁量权不仅表现在选择性启动刑事程序方面，还表现在选择适用侦查措施、选择适用强制措施等方面。由于这些权力的行使往往会对公民的人身、财产权益产生重大的影响，各国都对其进行了不同程度

① Thurman W. Arnold, *The Symbols of Government*. New Haven: Yale University Press, 1935. P153. 他说：警察和检察官的任务是镇压危险人物。因此，没有裁量权，所有法律都被执行的理想是不可能实现的。这就像要求一位将军一次在所有的前线打击敌人一样。（The problem of the police and prosecutor is the suppression of the occasional dangerous individual. For this purpose the ideal that all laws should be enforced without a discretionary selection is impossible to carry out. It is like directing a general to attack the enemy on all fronts at once.）

② Patrick Devlin, *The Criminal Prosecution in England*. New Haven: Yale University Press, 1958. P23 - 24.

③ HallSmith, *Police and Law in a Democratic Society*. *Indiana Law Journal*, 1965, 28 (3): P149 - 150.

④ Goldstein Joseph, *Police Discretion Not to Invoke the Criminal Process: Low - Visibility Decision in the Administration of Justice*. *Yale Law Journal*, 1960, 69 (2): P560 - 561.

⑤ 一般来说，警察行使选择性启动刑事程序裁量权时，通常只有警察本人以及犯罪嫌疑人、被害人所知悉。在完全执法“神话”的笼罩之下，警察是不会将他的决定向上级汇报的。被释放的犯罪嫌疑人不可能报案说他逃脱惩罚的遭遇。在有被害人的案件中，警察选择性启动刑事程序一般也得到了被害人的同意。

的规制。好警察应当严格按照法律的规定，在法律的框架下行使这些裁量权，达到人权保障与发现真实的平衡。

二、研究的意义

在我国，研究警察刑事裁量权的规制有积极的现实意义。

首先，由于立法的疏漏、司法系统内部监督机制的不完善，警察在适用强制措施、侦查措施等方面的裁量空间极大，现实中滥用裁量权的情形时有发生。研究警察刑事裁量权的规制机制有利于人权保障的实现。

其次，理论界与实务界对警察在处理轻微刑事案件中选择性启动刑事程序的裁量权关注较少，甚至简单地认为这是违法行为，进而拒绝研究分析，但在实践中，尤其在处理“小案”中，警察拥有着相当大的裁量空间。因此，在完善配套制度的基础上，承认警察选择性启动刑事程序裁量权并对其进行规范，这不仅有利于节约警察执法资源，加大对大案要案的查处力度，还有利于轻微刑事犯融入社会，有利于法律效果和社会效果的统一，更能缓和警民关系，促进和谐社会的建立。

三、关于本书的几点说明

（一）“警察”、“民警”、“公安”

根据《中华人民共和国人民警察法》（以下简称《人民警察法》）的规定，人民警察包括公安机关、国家安全机关、监狱、劳动教养管理机关的人民警察和人民法院、人民检察院的司法警察。可见，“警察”与“公安人员”之间是一种整体与部分的关系。本书研究的警察刑事裁量权，仅仅指公安警察刑事裁量权。之所以采用“警察刑事裁量权”的称谓而不是“公安刑事裁量权”，是因为“公安”是我国特有的称谓，且我国已经有“警察”代替“公安”一词的趋向，如以“民警”指单个的公安警察。因此，本书在同一意义上使用“警察”与“公安”。在涉及其他国家相关问题时一般使用“警察”，在涉及我国的问题时，一般使用“公安机关”、“民警”。

（二）“裁量”、“自由裁量”

在我国，“自由裁量”的提法由来已久，并已经被许多人接受。而且，“自由裁量”本身也并不意味着绝对的自由，是“戴着镣铐跳舞”的有限自由，因此继续沿用也无妨。^①但“自由裁量”一词本身是容易引起人们误解的，为保证概念的周延性，除引用他人观点之外，本书还是统一使用“裁量权”、“警察刑

^① 余凌云著：《行政自由裁量论》（第二版），中国人民公安大学出版社2009年版，第3页。

事裁量权”的表述。

（三）刑事司法体系

刑事司法体系有广义与狭义之分。广义的刑事司法体系包括侦查机关、检察机关、审判机关、执行机关四个部门进行的刑事司法活动，狭义的刑事司法体系不包括执行机关。本书所指即为狭义的刑事司法体系，即在刑事诉讼程序中的警察刑事裁量权，而不包括警察在执行刑罚中行使的裁量权。

四、研究方法

（一）文献探讨法

文献探讨，即收集他人所做的相关研究，分析其研究结果与建议，指出需要验证的假设，并说明假设是否具备探究价值，以作为进一步研究的基础。

研究、收集、分析相关文献，主要是为了探究裁量权、警察裁量权、警察裁量权规制方面的理论，为本书研究打下理论基础。主要收集的文献有下列几方面：

（1）两大法系以及我国有关裁量权的研究成果（中文）。

（2）英美法系国家，尤其是美国学者对警察裁量权、选择性执法的研究成果（英文）。

（3）目前我国有关裁量权与警察裁量权及其规制的研究成果（中文）。

（二）深度访谈法

在创作《黄河边的中国：一个学者对乡村社会的观察与思考》一书中，作者曹锦清为了获知农村与农民的真实状况，首先考虑的便是如何顺利地进入调查现场，因为使用一份通行全国的记者证，或者在上级官员的陪同下自上而下进行调查都不可能获得真实客观的材料。于是曹教授使用了一种中国人最熟悉并早已习惯了的老办法：通过私人的亲朋好友关系网络进入调查现场。笔者受其启发，利用在中国人民公安大学可以接触来自全国各地民警的机会，以及利用本科、研究生阶段的同学关系，对基层民警进行深度访谈，以了解警察刑事裁量权在实践中的运行。

五、本书结构

本书分为七个部分，包括绪论、五个主体章节和结论。

绪论部分主要论述了研究的缘起、研究意义、关于本书的几点说明、研究方法以及本书结构五个方面的问题。

第一章是警察刑事裁量权概述。由于何谓“警察刑事裁量权”是关系本书研究的基础性问题，因此，本书通过分析国内外裁量权、警察裁量权的不同观点

之后，在结合我国国情的基础上，给出本书关于警察刑事裁量权的界定，即只要警察在处理刑事案件中有判断、选择的空间就存在刑事裁量权。并在此界定的基础上，以两种不同的标准对警察刑事裁量权进行分类研究。

第二章是警察刑事裁量权的理论基础与现实合理性。警察刑事裁量权与其他主体行使的裁量权相似，其产生与存续可以说是一种必然的现象，具有多方面的理论基础与现实合理性。基于学界已经对裁量权共通的理论基础有较为深入的研究，本书主要探讨警察选择性启动刑事程序裁量权的理论基础与现实合理性。

第三章是我国警察刑事裁量权之运行。警察刑事裁量权的运行受到多种因素的影响，在我国，由于刑事司法体系内对警察刑事裁量权的介入较少，因此，警察刑事裁量权的行使空间较大。此外，我国正在进行着公安机关执法规范化建设，同时强调社区警务战略的实施。在这种复杂交错的多元警务模式中，警察刑事裁量权的定位和治理也呈现出复杂性。

第四章是警察刑事裁量权的传统规制机制。警察刑事裁量权有其存在的合理性，但并不意味着这种权力不受制约，因此，各国都在一定程度上对其进行规制。在我国，由于刑事司法体系内对警察刑事裁量权，尤其是警察积极行使的裁量权规制的缺失，学者们借鉴西方国家的一些经验，结合我国国情提出了大量有益的改革建议，即通过修改立法完善司法体系内部对警察刑事裁量权的规制。而公安机关内部机制（执法规范化建设、公安机关内部审核监督机制）也在多个方面对警察刑事裁量权的行使起到了一定的规制作用。然而，无论是学者们提出的在司法体系内规制警察刑事裁量权的改革措施，还是目前公安机关的内部机制都在规制警察选择性启动刑事程序裁量权方面难以有所作为。

第五章是我国警察刑事裁量权规制之探索。尽管传统机制在警察刑事裁量权的规制方面起到了巨大作用，但仍然有其不足之处，尤其表现在对警察选择性启动刑事程序裁量权规制的缺失，因此，对于我国警察刑事裁量权的规制，除了完善传统规制机制以进一步规制警察积极行使的裁量权以外，还需要探索规制警察选择性启动刑事程序裁量权的途径。

结论部分对本书进行了总结与反思，本书虽然名为《警察刑事裁量权的规制》，但最大的贡献并不在于提出了一套多么完善的规制机制，而在于展现了警察刑事裁量权的全貌，纠正了对警察选择性启动刑事程序裁量权的“简单认识”，从更加务实的角度分析、研究了此问题，提出了对警察刑事裁量权规制的思路。

第一章 警察刑事裁量权概述

警察刑事裁量权是一个复杂而有趣的话题。因为警察是刑事司法体系的守门人，同时也是刑事诉讼程序中最易为人诟病的执法群体，人们对警察享有裁量权力会感到不安。在许多学者与实务界人士看来，“警察在刑事诉讼程序中并不存在裁量权；警察必须严格而全面地执法；只有检察官、法官才有刑事裁量权”，这其实是对裁量权、警察刑事裁量权的一种误解。就裁量权本身而言，存在广义与狭义之分，本书是从最广义上使用裁量权这一概念。

第一节 裁量权的涵义

裁量权是一个众说纷纭的概念，大陆法系国家与英美法系国家的观点截然不同，即便是同一国家、同一时期的学者对该问题也是争论不休。下文将两大法系及我国的观点作一个简单梳理。

一、英美法系的观点

在英国传统法治观念中，裁量权曾被认为是悖于法治原则的。在戴雪对法治的经典界定中，不存在裁量权被认为是英国法治的一大要素。^①然而，一方面，法律规则始终具有模糊性与滞后性；另一方面，现代国家的社会事务又往往具有广泛性和复杂性。因此，为了有效地行使职能，行政机关和司法机关必须拥有较大程度的自主活动空间，裁量权的价值得到了人们的认同。以下是英美法系历史上具有标志性的观点：

（一）规则与裁量的关系——哈特与德沃金的论争

哈特认为，在每一个法律体系中，都有宽泛的和重要的领域留待法官或其他官员行使裁量权，以使含糊的标准变得明确，解决制定法的不确定性，或者扩展、限定由权威的判例粗略表达的规则。那么，法官如何在法律的开放结构中进

^① [英] 戴雪著，雷宾南译：《英宪精义》，中国法制出版社2001年版，第232页。