

# 公安机关立案前数据调取行为研究

姜慧琳

南京工业大学, 中国·江苏 南京 211816

**摘要:** 数据安全十分重要, 由于法律规定不明确, 实践中立案前数据调取行为与其他初查措施相比, 体现概括性调取的特点, 呈现调取权力扩张趋势。这导致公安机关立案前调取实质侦查化现象, 刑事程序被颠覆, 数据主体的隐私权等基本权利易受侵犯, 而对此却缺乏实质有效的外部机关法律监督。为此, 需要明确立法, 并将立案前数据调取行为纳入严格的程序框架中, 对于数据主体的知情权被侵害的问题, 按照数据主体不同进行分级保护, 并且强化检察机关的监督职能。

**关键词:** 初查; 调取行为; 个人信息

## Research on Data Retrieval Behavior Before the Filing of a Case by Public Security Organs

Jiang Huilin

Nanjing Tech University, China Jiangsu Nanjing 211816

**Abstract:** Data security is of great significance. Due to the ambiguity of legal provisions, in practice, data retrieval behavior before the filing of a case, compared with other preliminary investigation measures, shows the characteristics of general retrieval and an expanding trend of retrieval power. This leads to the phenomenon of substantive investigation in the retrieval of data before the filing of a case by public security organs, the subversion of criminal procedures, and the easy infringement of basic rights such as the privacy rights of data subjects. However, there is a lack of substantive and effective external legal supervision. Therefore, it is necessary to clarify the legislation and incorporate the data retrieval behavior before the filing of a case into a strict procedural framework. For the issue of the infringement of the right to know of data subjects, graded protection should be provided according to the different data subjects, and the supervisory function of the procuratorial organs should be strengthened.

**Keywords:** Preliminary investigation; Retrieval behavior; Personal information

## 0 引言

公安机关与国家安全机关依据《中华人民共和国数据安全法》第35条, 可在立案前严格审批后调取数据, 相关组织与个人负有配合义务。该机制体现了依法治理和风险预防原则, 契合总体国家安全观要求。随着电子信息技术发展, 公安机关通过网络服务提供者收集不特定公民的电话、行为轨迹等信息, 显著提升侦查效率, 解决了管辖权认定、强制措施适用和取证等实践难题。

然而, 当前立案前数据调取行为存在权力扩张趋势。我国数据与信息保护的法律法规重心仍集中于民事和行政领域, 刑事侦查中公权力处理个人信息的行为未得到充分规范。相关规则散见于多类规范性文件, 《中华人民共和国个人信息保护法》《中华人民共和国数据安全法》与《中华人民共和国刑事诉讼法》之间衔接不足, 尤其忽视公安机

关调取信息的特殊性, 导致实际操作缺乏清晰依据。现有规范更关注电子数据的真实性, 而对个人信息权利的保护明显不足。因此, 有必要立足刑事诉讼语境, 深入剖析侦查机关调取数据的法律属性, 完善立案前数据调取的制度约束, 从而在打击犯罪与保障人权之间寻求更有效的平衡。

## 1 公安机关立案前数据调取行为的性质探析

初查是案件受理后、立案决定前, 旨在对案件线索进行初步调查的前置性程序。该制度最早被检察机关创设, 用于应对立案门槛过高的现实。在立案前向网络服务提供者调取数据的行为, 属于初查阶段公安机关采取的一种具体措施。

关于公安机关立案前数据调取行为的法律性质, 我国学界主要存在两种不同观点:

第一种观点则认为发生在初查阶段的数据调取行为应

定性为行政执法行为。持此观点的学者强调,根据我国刑事诉讼法的规定,一个事件只有经过立案才能成为刑事案件并启动刑事诉讼程序。在此之前的任何调查活动,包括初查,只能被定性为一种行政强制性措施,而不能被界定为侦查行为<sup>[1]</sup>。而第二种观点认为该行为属于刑事侦查行为(即诉讼行为)。其核心依据在于:数据调取行为的主体和对象与侦查行为的主体和对象高度相似,所使用的手段也与侦查措施存在大量重合。因此,初查本身应被视为一种有限制的侦查行为,即属于刑事诉讼行为。依此逻辑,初查阶段实施的调取数据措施,自然也应归类为有限制的侦查行为或“准侦查行为”。笔者认同第二种观点。该种调取行为虽在立案前实施,但已具备刑事侦查的实质特征:一是数据调取的广泛性,可能涉及数据主体隐私权干预;二是调取行为需遵循《电子数据规定》中的刑事侦查技术标准。这表明,当调取行为服务于刑事立案目标时,其行为性质已向刑事侦查行为靠拢。调取行为虽在立案前,但具有秘密性、强制性等刑事侦查特征。初查中采取调取的数据涉及“重大权益干预”,应受刑事诉讼法约束,而非行政程序,否则可能规避刑事程序限制<sup>[2]</sup>。

此外,将立案前的数据调取行为视为诉讼行为是符合法理要求的。在立案前的初查阶段,公安机关通过调取数据主体的数据获取相应的线索,从而决定是否立案,可见该调取行为能够引起刑事诉讼法上的效果。虽然立案前数据调取行为尚未进入刑事诉讼程序,但该行为符合诉讼行为的实质特征,应将其界定为诉讼行为。因此本文认为公安机关立案前数据调取行为属于诉讼行为,“准侦查行为”。

## 2 公安机关立案前数据调取行为的现存问题分析

### 2.1 立案前数据调取行为呈现权力扩张趋势

《中华人民共和国刑事诉讼法》设置初查程序的其中一个目的便是把握和提升立案的质量,保证刑事诉讼启动足够审慎,不被动辄开启,从而具备保障人权的功能。但这一初衷逐渐在实践中发生异变,削弱了人权保障的功能。《中华人民共和国刑事诉讼法》第112条规定“认为有犯罪事实需要追究刑事责任”。可以说,这就是我国刑事案件的立案条件。具体而言,可以从两个层面展开,即在事实层面需要公安机关查明与立案有关的犯罪事实,进而判断在法律层面上是否构成刑法规定的刑事责任。有学者提到,公安机关在实践中如果决定立案,那么就需要填写一份文件,名为《刑事立案报告表》。其中,在事实层面上办案人

员要载明犯罪嫌疑人基本信息、犯罪的时间和犯罪过程,进一步则要写清犯罪嫌疑人的主观动机与犯罪结果,在法律层面上则注明犯罪构成要件事实所适用的刑法具体条文,最终报公安机关负责人审批<sup>[3]</sup>。在一定意义上可以说,初查阶段所追求的目标与立案标准一致。如前文所述,立案条件包括事实和法律上的双重标准,所以能够严格把控整个刑事诉讼程序的起点立案环节的启动。然而,过于严苛的立案标准在刑事诉讼实践中催生了“初查侦查化”的局面,从本质上来说刑事诉讼程序出现了“先侦后立”流程颠倒的现象,这严重违反了诉讼规律。此外,公安机关为了追求办案效率,秉持着“宁枉勿纵”的办案态度,使得初查调取行为还存在如下痼疾:其一,调取范围泛化、扩张化。就应然层面而言,若想要实质限制调取措施,对个人信息的调取应恪守权利界限,即仅仅调取与案件事实相关的个人信息。但在现今大数据的时代背景下,大数据稀释了有罪、无罪、罪轻、罪重信息以及其他个人信息与案件事实的关联性。实践中公安机关往往难以精准调取与案件事实相关的信息。另一方面,调取方式任意化。有学者提出,根据“侵犯重要利益说”,初查阶段采用强制性侦查措施将侵犯个人重要利益,故应予禁止。因此,《公安机关办理刑事案件程序规定》第174条要求“不得对被调查对象采取强制措施,不得查封、扣押、冻结被调查对象的财产,不得采取技术侦查措施”,这条也间接适用于初查阶段的调取行为。但若在初查中调取敏感个人信息,同样侵犯了隐私、通信自由等重要利益,可现行有效的《电子数据规定》却未就公安机关初查调取的程序适用、调取权限等重大问题作出明确规定<sup>[4]</sup>。

正如前文所谈及,立案门槛设定过高,加之机关内部对量化考核的过度追求,形成公安机关在实践中将刑事案件行政化处理之乱象的合力。我国公安机关承担双重职责,既是法定侦查机关,亦是行政执法机关,故天然有权力对行政相对人采取行政性强制措施。在初查阶段,公安机关为了满足立案要求,会先运用行政手段限制被调查人的自由、收集足够多的证据,等查清满足立案条件的基本事实后才正式在办案系统上立案并采取刑事强制措施。就其本质而言,公安机关滥用职权,导致行政治安调查与刑事侦查在行为模式和职能上发生混同,以行政调查之名行刑事侦查之实。通过这种“先行政调查后刑事立案”的操作模式,公安机关规避“先立案后侦查”的核心程序规定,企图绕开对侦查行为框定的严格法定程序要求,使这些程序性保障被实质架空、形同虚设<sup>[5]</sup>。

## 2.2 立案前数据调取行为缺乏有效监督

立案前数据调取行为属于初查行为,所以存在初查制度的一些弊病。从本质出发,作为一项法律尚未完备的公权力制度,缺乏对立案前数据调取行为监督约束的机制。依照宪法和刑事诉讼法的规定,检察机关身为我国法律监督机关,有权对公安机关的多个侦查环节开展监督。但《中华人民共和国刑事诉讼法》却仅规定检察机关对于公安机关立案之后的侦查活动监督,对于立案环节的监督权,被限制在公安机关是否作出立案决定,至于初查行为是否存在违法之处则不属于检察机关的职权范畴。由于立法的缺位,在受理案件后、立案前的阶段没有相应的权力机关对公安机关进行有效监督,于是就发生受理案件被长期搁置无人调查、公安机关利用调查手段超限的实践乱象。此外,实践中检察机关主要通过审查批捕或审查起诉阶段,回溯审查数据调取合法性,但此时数据已被固定为证据,难以追溯调取程序的违法性。有学者发现监督信息依赖公安机关主动报送,而且调取行为一旦涉及技术细节,检察机关很可能因为缺乏专业能力难以实质性审查。因此立案前数据调取行为事实上缺乏有效监督。

## 3 完善公安机关立案前数据调取行为的不足之处

### 3.1 优化立案审查标准

观察德国、日本等国家,其启动侦查仅需获得“犯罪消息”或形成“初期的怀疑”。这种标准是立案机关基于一定依据作出的主观判断,采取的是形式审查。反观中国现行立案标准则相对欠缺合理性。正如前文所提,“有犯罪事实”这一事实要件要求的是犯罪事实必须客观存在,而不能凭借公安机关立案人员“认为有犯罪事实”的主观判断;此外还要评价犯罪行为所产生的法律后果,判断刑事责任的追究与否。施行相较于德日等国更为严格的实质审查标准,使得公安机关犯难,因为仅仅依据对报案、控告等材料的书面、静态审查无法准确充分地通过事实和法律判断来决定立案与否。

鉴于此,有学者强烈呼吁我国借鉴德国、意大利等国的做法,用形式审查标准代替此前刑事立案一直沿用的实质审查标准。具体改革方向为:其一,摒弃法律评价。立案前立案机关的人员无需评价行为构罪与否,对犯罪事实存在与否产生有理有据的合理怀疑即可。其二,事实判断也采取主观标准。综合受案材料思考是否存在犯罪事实时,只需达到“认为有犯罪事实”即可。尽管理论界对应否废除刑事立案环节尚且还有争议,但不可否认的是刑事立案

制度已经事实承担着刑事诉讼程序中必不可少的权力控制机制的角色,致力于被调查人合法权益的保护。笔者认为立案标准还具有过滤功能,能将不需要发动刑事司法权的案件隔离在侦查阶段之外,从而节约和优化浪费司法资源。总而言之,改革的精髓就在于只保留刑事立案条件中的“认为有犯罪事实”这一要件。公安机关按照这一要求实施数据调取等限制公民合法权益的行为,既契合刑事诉讼的人权保障规律,也符合刑事立案的内在逻辑。

### 3.2 强化检察机关监督职能

作为我国的法律监督机关,检察机关有权对包括立案前初查阶段在内的整个诉讼过程进行监督。因此,检察机关应提升对公安机关立案前数据调取行为全过程监督的效率与质量,如发现公安机关采取违法超限的强制性措施,应及时叫停并纠正,并保障被调查人通过申诉、控告维护自身合法权益的渠道。针对现有立案监督范围的局限,有学者建议通过立法赋予检察机关事前审批权,并根据数据敏感程度对调取行为实施分级管理:将调取行为区分为基础数据调取(如公开信息)和敏感数据调取(如通信内容)。前者适用备案制,后者则需检察机关审查其必要性并签发令状后方可进行。对于检察机关在技术层面难以实质审查数据调取的问题,学者提出应完善人才培养机制。具体而言,可在检察机关内部设立技术监督专岗,配备既精通法律又熟悉数据技术的复合型人才。该岗位的核心职责是重点审查调取行为是否符合比例原则以及相关的算法逻辑是否合理。

## 4 结语

虽然缺乏刑事诉讼法的明确规定,初查制度在司法实践中已经成为现代刑事诉讼程序的重要一环。犯罪的复杂性和隐蔽性、案件材料来源的有限性,都会使得立案前程序在整个刑事诉讼程序中越来越重要。立案前数据调取行为作为初查的一种行为,固然重要,但同时也带有初查的固有弊端。立案前公安机关调取数据主体的个人信息时,很容易就对数据主体的隐私、通信自由产生严重的侵害,而数据主体对此却毫不知情。数据安全是国家安全与个人权益的交汇点,事关重大。权力导致腐败,绝对的权力往往导致绝对的腐败,要把权力关进制度的笼子中。所以关于公权力对私权利的限制乃至剥夺,需要法律予以规制,以期守护公民的数据安全。

### 参考文献:

[1] 欧凯文,张琴.论初查中数据调取程序的调适与完善[J].警学研究,2023,(06):16-24.

[2] 谢登科. 论初查中收集电子数据的证据能力[J]. 大连理工大学学报(社会科学版), 2021,42(04):70-76.

[3] 裴炜. 数据侦查的程序法规制——基于侦查行为相关性的考察[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2019,37(06):43-54.

[4] 梁坤. 论初查中收集电子数据的法律规制——兼与龙宗智、谢登科商榷[J]. 中国刑事法杂志, 2020,(01):39-57.

[5] 施鹏鹏, 陈真楠. 初查程序废除论——兼论刑事立案机制的调整[J]. 社会科学, 2014,(09):98-108.