

GOUJIAN
WEICHENGNIANRENFA LÜTIXIYANJIU

构建未成年人法律体系 研究

北京市法学会未成年人法学研究会 主持编写

北京出版社

GOUJIAN
WEICHENGNIANRENFA LUTIXIYANJIU

构建未成年人法律体系 研究

北京市法学会未成年人法学研究会 主持编写

北京出版社

图书在版编目(CIP)数据

构建未成年人法律体系研究 / 北京市法学会未成年人法学研究会主持编写. —北京: 北京出版社, 2009. 2

ISBN 978 - 7 - 200 - 07651 - 6

I. 构… II. 北… III. 未成年人保护法—研究—中国
IV. D922. 183

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 013862 号

构建未成年人法律体系研究

GOUJIAN WEICHENGNIANREN FALÜ TIXI YANJIU

北京市法学会未成年人法学研究会 主持编写

*

北 京 出 版 社 出 版

(北京北三环中路 6 号)

邮政编码: 100120

网 址: [www. bph. com. cn](http://www.bph.com.cn)

北京出版社出版集团总发行

新 华 书 店 经 销

北京密云谊兴印刷有限公司印刷

*

787 × 1092 16 开本 44. 25 印张 800 千字

2009 年 2 月第 1 版 2009 年 2 月第 1 次印刷

ISBN 978 - 7 - 200 - 07651 - 6

D · 487 定价: 120. 00 元

质量监督电话: 010 - 58572393

编 委 会

主 任 刘 剑

副 主 任 嵇昆梅 王 粤 杨艺文 甄 贞

袁 芳 佟丽华

主 编 嵇昆梅

执行主编 武玉华 张中原

编 委 王维波 陈炳巨 孙铁楠 王 辉

张敬华 张恩艳 张 彦 陈 席

序 言

康树华

2007年12月22日我应北京市法学会未成年人法学研究会的邀请，参加了在北京市第二中级人民法院举办的“构建中国特色未成年人法律体系论坛”，在会上我就此论题发了言。2008年2月22日接到该会会长嵇昆梅同志电话，告知已将提交会议的论文，编辑成书，即将付梓，邀我写序，我欣然命笔。

从邀请我参加会议发言到请我撰写序言，时间真如白驹过隙，转瞬之间，两个月过去了。回顾未成年人立法史和少年司法制度的建立，在国外已有100余年的历史，在我国，如果从1979年8月17日党中央转发中共中央宣传部等八个单位《关于提请全党重视解决青少年违法犯罪问题的报告的通知》算起，已近30年矣。

自从1899年7月1日美国伊利诺伊州第41届州议会通过《少年法庭法》，并在芝加哥市建立世界上第一个少年法庭以来，由于它是专门处理少年违法犯罪的法律和法庭，考虑到未成年人正在成长过程之中，其生理、心理与成年人都有许多明显的特点，因此，该法所规定的内容，体现的是“少年违法犯罪社会有责”精神，强调“加强保护，注重预防”；在审理少年犯罪案件过程中，逐渐形成与成年人司法不同的特点，诸如审理机构不同、审理对象不同、调查方法不同、审理方式不同、处罚方法不同等等。美国的少年立法与司法制度，对世界各国少年立法的制定与少年司法制度的建立和发展变化产生了巨大影响。

在中国，我们的党和政府一向重视运用法律手段教育和保护青少年健康成长。早在第二次国内革命战争时期，中华苏维埃共和国制定的《宪法大纲》、《劳动法》、《婚姻法》等法律中，就有保护青少年生存、劳动、学习等项权利的规定。新中国成立后，在一系列有关法律、法令、条例、指示、通令、通告中都有大量教育和保护青少年的专门条款。据不完全统计，新中国成立后30多年间，有关青少年的法律条文已有100多条，但是，专门的青少年立法工作的酝酿和实践，却是在党的十一届三中全会以后。近30年来，青少年立法从

无到有,从理论到实践,国家立法和地方立法齐头并进,相辅相成,虽起步较晚,但发展却很快,既填补了我国法制建设的一项空白,又为保护青少年的健康成长提供了重要的法律依据。回顾我国近30年来青少年立法工作的历程,大致可分为四个阶段。

第一阶段:1979年8月至1980年11月,为我国青少年立法尝试阶段。鉴于10年“文化大革命”给青少年健康成长造成的严重影响,青少年犯罪日益成为我国一个突出的社会问题,根据党中央1979年8月17日转发的中共中央宣传部等八个单位《关于提请全党重视解决青少年违法犯罪问题的报告的通知》精神,在全国人大代表和社会舆论的呼吁下,团中央于1980年3月20日至25日在首都北京发起召开了“青少年保护法座谈会”。参加会议的有60多人,除中央有关部委、高校和科研单位的负责同志外,还有京津沪的代表。这是我国第一次研究青少年立法的会议。会上着重分析研究了我国当前青少年犯罪的情况、特点和原因,讨论了对青少年进行思想教育、道德教育以及在党委领导下组织各方面力量进行综合治理的经验和存在的问题,并特别介绍了国外青少年立法的情况,着重讨论了我国青少年立法的必要性、迫切性和现实可能性。会后,团中央与全国人大法委会、司法部等单位共同组成青少年保护法起草小组,经过半年的调查研究,广泛听取社会各方面的意见,至1980年11月,五易其稿,形成了《中华人民共和国青少年保护法(讨论稿)》。这是我国第一部青少年立法的草案。尽管这个草案主要由于当时社会各方面条件还不成熟,最终没能正式提交全国人大审议,但是,这一个座谈会和一个讨论稿的起草工作,却在全国范围内造成了很大影响,为以后的青少年立法积累了宝贵的经验,培养了大批的青少年立法骨干。

第二阶段:1985年至1991年,为地方青少年立法兴起阶段。1985年10月,党中央发布了《关于进一步加强青少年教育、预防青少年违法犯罪》的文件,提出了十项措施,第十项措施明确指出:“目前,保护青少年的法律还不完备,建议立法机关会同有关部门,根据宪法的精神,加紧制定保护青少年的有关法律。用法律手段来保障青少年的合法权利不受侵犯,防止资本主义、封建主义腐朽思想对青少年的引诱和腐蚀,保护青少年的健康成长。”根据党中央指示精神,1985年底,上海市人大法委会委托团市委牵头,会同有关部门成立青少年保护法规起草办公室,历时16个月,十易其稿,于1987年6月由市八届人大常委会29次会议通过,并于同年6月上海市人大常委会审议通过了《上海市青少年保护条例》。这是我国第一部地方性青少年保护法规。《上海市青少年保护条例》,这部法规共计10章,58条,是一部较为完备的地

方性青少年保护法规。它的问世,在上海乃至全国产生了极大的反响。此后,如雨后春笋,各地青少年立法工作纷纷上马,截至1991年9月为止,已有湖南、福建、北京、辽宁、贵州、河南、广东、山西、内蒙古、黑龙江、浙江、天津、河北、宁夏、四川等17个省、直辖市、自治区分别制定了各自的地方性的未成年人保护条例。此外,延边朝鲜族自治州、广州市、重庆市、兰州市也制定了类似的法规。这些地方性法规的制定和他们的立法经验,为制定全国性的未成年人保护法奠定了基础,积累了宝贵经验。

第三阶段:1987年8月至1991年9月,为《中华人民共和国未成年人保护法》(以下简称《未成年人保护法》)的起草和通过阶段。党中央20号文件的指示精神,为全国性的青少年立法工作指明了方向,地方性青少年法规的制定推动了国家立法的进程。早在1987年8月,共青团中央和国家教委就分别开始酝酿青少年立法的调研和起草工作。1988年1月,中共中央办公厅、原中央政法委员会和全国人大法工委对团中央书记处《关于建议制定青少年法律的报告》作出批复。批复中指出,“为了保护青少年的权利和自由,促使青少年的健康成长,有必要把青少年工作纳入制度化、法律化的轨道,用法律手段把党和国家对青少年的政策和要求规范化。因此,赞成抓紧制定《青少年保护法》、《未成年人保护法》,健全有关青少年的法律”,并同意由团中央牵头,会同有关单位起草有关青少年保护的法律。根据批复的精神,团中央邀请18家中央有关部委组成了青少年立法联席会议,聘请了北京内外近30名专家学者成立了青少年立法工作咨询组,聘请了雷洁琼等10多位老一辈知名人士担任青少年立法工作顾问,还成立了全国青少年立法领导小组及其办公室。这个办公室由团中央、国家教委、公安部、司法部等单位派员组成,主要负责起草《中华人民共和国未成年人保护法(草案)》。全国性未成年人保护法的起草工作历时3年多,十一易其稿,征求意见的范围逐步扩大,特别是1989年3月,团中央和国家教委联合发出通知,向中央有关部委和各地有关部门征求意见,根据各地反馈回来的500多条意见,加以修改补充,形成了送审讨论稿,1989年9月7日由全国人大内务司法委员会在上海召开了《青少年立法问题研讨会》,主要目的是交流、座谈青少年立法经验和对《中华人民共和国未成年人保护法》提出修改意见,团中央和国家教委在这次会议的基础上,再次修改《法律草案》,报送国务院法制局,国务院法制局进行了认真研究,召开专家学者和有关部门等一系列讨论会和反复修改,终于在1991年6月1日国际儿童节前夕,经国务院第84次常务会议原则通过,紧接着全国人大常委会又于6月21日召开的七届全国人大常委会第20次会议上进行了审议,代表们提出

许多宝贵意见，又经过修改补充，于1991年9月4日第七届全国人民代表大会常务委员会第21次会议通过，自1992年1月1日起施行。

第四阶段：1992年至今，为《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》（以下简称《预防未成年人犯罪法》）的起草、通过与修订《未成年人保护法》阶段。1992年1月1日起正式施行了《中华人民共和国未成年人保护法》。这部法律的施行，不仅填补了我国未成年人立法的空白，而且为我国未成年人保护立法工作积累了宝贵经验，更为我国未成年人立法工作提供了重要法律依据，为未成年人健康成长奠定了坚实的法律保障。

1994年，全国人大内务司法委员会根据八届全国人大常委会五年立法规划，邀请共青团中央成立《预防青少年犯罪法》（后改为《预防少年违法犯罪法》，又改为《预防未成年人犯罪法》）起草小组，并邀请最高人民法院、最高人民检察院和中央国家机关有关部门和学者参与起草工作。《预防未成年人犯罪法》的中心内容是：为了净化社会环境，保障未成年人身心健康，培养未成年人良好品行，有效地预防未成年人犯罪。

为制定《预防未成年人犯罪法》，起草小组进行了广泛、深入的调查研究，并在多次召开的各类座谈会、讨论会上，征求和听取各个方面意见，特别是1998年5月在深圳召开的中国犯罪学研究会第七届学术研讨会和1999年5月在常州召开的中国犯罪学研究会第八届学术研讨会上，全国人大法工委都派了专人参加会议，并组织专门小组，听取了来自全国各地的专家学者意见。这部法律，终于由中华人民共和国第九届全国人民代表大会常务委员会第十次会议于1999年6月28日通过，自1999年11月1日起施行。

《未成年人保护法》和《预防未成年人犯罪法》的实行，在现实生活中起到了难以估量的作用。但是，随着我国改革开放的深入和经济与社会的发展，《未成年人保护法》当时立法所依据的社会条件发生了很大变化，致使现行《未成年人保护法》的一些规定，已不适应未成年人保护工作的需要。

近几年来，许多全国人大代表和社会各界人士要求修改《未成年人保护法》的呼声很高。2003年，全国人大常委会关于《未成年人保护法》和《预防未成年人犯罪法》执法检查报告，也提出了修改《未成年人保护法》的建议。因此，2006年8月23日举行的十届全国人大常委会第二十三次会议，初次审议了《未成年人保护法》修订草案，同年10月29日举行的十届全国人大常委会第二十四次会议，再次审议《未成年人保护法》修订草案，同年12月29日举行的十届全国人大常委会第二十五次会议审议并通过了《未成年人保护法》修订案。

《未成年人保护法》自1992年1月1日实施以来,10多年的实践证明,该法的立法指导思想是明确的,确立的一些原则和制度仍然具有很强的现实意义,基本框架和结构也是合理的。因此,修订《未成年人保护法》的工作,是在现行法律基本框架内进行修改的,保留了主要内容,修改或者删除了一些已不符合新情况的规定,根据现实需要增加和补充了一些新的内容,也还保留了一些并不是非改不可的规定。修订后的《未成年人保护法》共7章72条,修改前的《未成年人保护法》为7章56条,增加了16条,当然,也删除了一些条款。

回顾我国未成年人立法史的四个阶段,人们不难发现,我国第一部以调整全社会与不满18岁的未成年人健康成长和合法权益保障关系的全国性未成年人专门法律《未成年人保护法》和培养未成年人良好品行的《预防未成年人犯罪法》,来得何等不易。

第一,《未成年人保护法》经历了10年的磨砺,凝聚了全国人民的智慧和心血,总结了党和政府多年来的未成年人工作的经验,它充分体现了党和政府对未成年人的殷切关怀与期望,反映了全社会对未成年人的关心、爱护。它不仅是我国法制建设上的又一重大成果,而且是全国人民,尤其是未成年人社会生活中的一件大事。

第二,如果说《未成年人保护法》是十年磨一剑,那么《预防未成年人犯罪法》则是仅仅经过了5年的磨砺,即形成了一把预防未成年人犯罪的锋利宝剑。可见,万事开头难,立法经验的探索、积累,何等重要。我们已迈出了可喜可贺的一大步,因此,我们对构建中国特色未成年人法律体系是充满信心和殷切期望的。

第三,我们必须清醒地认识到,《未成年人保护法》和《预防未成年人犯罪法》的制定,不是未成年人立法的终结,而是未成年人立法的开始,我们还应该进一步完善我国的未成年人法律体系,建立健全少年司法制度,以使各种未成年人事务和未成年人问题的处理,全面纳入法制轨道。

由此可见,“构建中国特色未成年人法律体系论坛”这一命题,非常好,恰逢其时。它充分说明了尽管国外青少年立法已有百余年历史,积累了许多宝贵经验,值得借鉴,但是,我们要制定的未成年人法律,必须突出中国特色。所谓突出中国特色,就是说绝不能照抄照搬西方的未成年人法律,必须从中国实际出发,认真总结我国自己的独创经验,使之充分体现社会主义性质、体现中华民族的优良传统和时代的特点,特别重要的是党和国家提出了构建社会主义和谐社会这一战略目标,胡锦涛总书记在党的十七大报告中明确提出“要坚

持科学立法、民主立法、完善中国特色社会主义法律体系”的任务。这一指示的精神，对“构建中国特色未成年人法律体系”来说，既是该项任务应有内容之一，也是一个很好的发展机遇，更是一项重要责任和更大的挑战。正是在这样一个大的历史背景之下，北京市法学会未成年人法学研究会举办了“构建中国特色未成年人法律体系论坛”，提出了不少构建中国特色未成年人法律体系的构想和建议，通过思想交流，集思广益，观念碰撞，经验沟通，期望能在相互交流和分享研究成果中，增强能力，提高水平，共同推进完善中国立法任务的目的。希望本书的出版，能为构建中国特色未成年人法律体系贡献力量。

是为序。

2008年2月29日于傲城

目 录

第一部分 未成年人法学及司法制度理论研究

构建和谐社会 呼唤建立独立、完善的未成年人法律体系	嵇昆梅 (3)
中国少年司法制度构建的本土特征	皮艺军 姜甜甜 (14)
论少年司法的特殊理念和价值取向	王雪梅 (25)
我国预防犯罪的战略选择: 建立独立的少年司法制度	王 牧 (40)
未成年人保护立法的新发展	于建伟 (46)

第二部分 未成年人“家庭保护”、“学校保护”、“社会保护”问题研究

未成年人出生后的身份确认法律制度研究

——兼论儿童出生登记制度	温慧卿 (57)
以社会转型为视角重构我国的未成年人监护制度	刘金霞 (75)
建立我国未成年人监护制度的紧迫性及其构想	郭通友 程 乐 (84)
撤销监护人资格问题研究	陈 苏 (95)
对未成年少女生育婴儿现象的关注	吴向荣 (118)
非婚生子女权益保护问题研究	王蕾蕾 (129)
“应试—厌学—违法”模式的社会学解释	李文婷 (134)
中国工读教育研究报告	“青少年权益保护与犯罪预防”课题组 (149)
论未成年人受教育权的平等享有	陈英红 (164)
论我国未成年人劳动保护制度	赵志宏 (178)
试析我国残疾儿童保护制度存在的主要问题	薛 薇 (188)
细若游丝的年幼生命 需要专门的健康“救生圈”	
——建立我国未成年人医疗保障制度研究	张文娟 (193)
关注儿童玩具安全	金 鑫 (232)
关注儿童食品安全制度	吴向荣 (243)

色情服务与未成年人

- 沉重而又让人深思的话题 张文娟 (256)

从娱乐性场所限制到公益文化场所的开放

- 为未成年人培养积极的文化娱乐爱好提供保障 张卫华 (281)

社会福利机构中未成年人的权利保护 张文娟 (291)

浅谈构建我区学校、家庭、社会“三位一体”的青少年法制教育

- 体系 宋雨声 刘 勇 韩桐利 (304)

第三部分 未成年人司法保护问题研究

浅议少年刑事立法及司法程序 翟长玺 (321)

我国少年刑事司法现状及相关制度构建之初探 温小洁 (334)

构建中国特色未成年人刑事法律体系的几点思考 苗欣兰 (352)

少年犯罪刑罚适用问题研究 冯 锐 (364)

未成年人刑事诉讼制度构建初论 唐海娟 卫 杰 (374)

试论建立独立的未成年人刑事诉讼程序 杨 畅 (394)

社会调查制度在我国少年审判运行中的缺陷及完善 赵学军 (402)

试论建立特殊的未成年人取保候审制度 杨 畅 (412)

扩大对涉嫌犯罪的未成年人非羁押强制措施适用 韩晶晶 (421)

论中国特色未成年人刑事司法制度恢复性司法模式的构建 曾智湄 (441)

未成年人犯罪案件适用刑事和解制度初探 佟福和 (450)

未成年人犯罪刑事和解制度初探 徐清岱 (459)

论刑事和解在我国少年刑事司法中的适用 佟永英 束建华 (468)

未成年人刑事和解制度初探 张 妍 (481)

寓教于审, 寓教于调

- 涉未成年人刑事附带民事案件调解问题初探 王 萍 束建华 (487)

论调解机制在审查起诉中对未成年刑事被害人民事权益与犯罪嫌

- 疑人罪刑均衡化保护 吴 锋 (497)

试论“优势视角”理论对残疾未成年犯“寓教于审”的意义和运

- 用 宋 莹 (508)

对未成年人监禁刑的限制适用 张美英 丁青青 (519)

扩大对未成年被告人的缓刑适用研究

- 以缓刑适用实践的考察为视角 姬广胜 (528)

向非监禁刑迈进

——未成年犯罪人限制适用监禁刑之微探	陈 轶 (538)
我国未成年人社区矫正体制的构建	王丽娟 (549)
流浪未成年刑事被告人权利救济问题初探	宋 莹 (557)
关于加强未成年被害人参与少年审判的探讨	吴扬传 (569)
法定代理人制度缘何成为虐待、遗弃案件中未成年人寻求司法救 济的枷锁	张文娟 (581)
伤残童工司法救济制度研究	时福茂 (604)
未成年人审判工作机制一体化模式探索	
——北京市宣武区人民法院努力探索中国特色少年司法新途径	祖 鹏 任莉华 (627)
中国少年法庭制度的发展与完善	周道鸾 (634)
合适成年人参与制度研究	韩晶晶 (660)
未成年人民事权益保护问题应当予以特别关注	北京市法学会未成年人法学研究会 (676)
后 记	(691)

第一部分

未成年人法学及司法制度理论研究

构建和谐社会 呼唤建立独立、完善的未成年人法律体系

嵇昆梅*

内容摘要 建立独立、完善的未成年人法律体系是构建社会主义和谐社会的重要任务；现有涉及未成年人的法律在预防和矫治未成年人犯罪、加强对未成年人权益保护方面存在明显不足，相应立法亟待加强；对于建立未成年人法律体系的几点建议。

关键词 和谐社会 未成年人法律体系 预防犯罪 权益保护 建议

党的十六届四中全会提出了构建社会主义和谐社会的重大战略部署，这是中国共产党从全面建设小康社会、开创中国特色社会主义事业新局面的全局出发作出的一项重大决策，也是需要依靠全社会共同努力才能完成的艰巨任务。2005年2月19日，胡锦涛总书记在中共中央举办的省部级主要领导干部研讨班开班式上的重要讲话中指出，实现社会和谐，建设美好社会，始终是人类孜孜以求的一个社会理想，也是包括中国共产党在内的马克思主义政党不懈追求的一个社会理想。我们所要建设的社会主义和谐社会，应该是民主法治、公平正义、诚信友爱、充满活力、安定有序、人与自然和谐相处的社会。这些基本特征是相互联系、相互作用的，需要在全面建设小康社会的进程中全面把握和体现。构建社会主义和谐社会是一个内涵十分丰富的重大课题。本文仅就构建社会主义和谐社会与建立独立、完善的未成年人法律体系问题谈一点粗浅的看法。

* 作者简介：嵇昆梅，北京市法学会未成年人法学研究会会长。

一、建立独立、完善的未成年人法律体系是构建社会主义和谐社会的重要任务

胡锦涛总书记 2005 年 2 月 19 日的重要讲话,对社会主义和谐社会的基本特征作了科学界定。而在构建和谐社会的进程中,无论是正确处理人与自然的关系、人与人之间的关系,还是正确处理政府的公权力和公民个人权利的关系,都需要法律做保障,需要运用法律手段加以调整,因此,构建社会主义和谐社会,实际上就是要建设一个法治社会。依法治国,建设社会主义法治国家,核心是以人为本,依法维护和保障人的各项合法权益,为满足人的全面需求和促进人的全面发展提供制度基础和法律保障,从而达到构建和谐社会的目标。以人为本是现代法治文明的精髓,在落实科学发展观、坚持以人为本的进程中,我们更应当关注社会的弱势群体。未成年人因其自身生理、心理发育的不成熟,从一定意义上讲,属于人类社会的弱势群体,无论从体力、智力还是能力等方面都处于弱势状态,如何使他们同样享有社会的公平和正义,其人身权、财产权、受教育权和社会保障权等得到充分保障,这是需要全社会给予特别关注的问题,更需要在构建社会主义和谐社会的进程中,不断完善相关法律,用法律手段保障未成年人的各项权益,从而使他们能顺利成长为社会主义事业的接班人。从这个视角观察,构建社会主义和谐社会与未成年人法律体系的建立和不断完善是密不可分的。

二、未成年人犯罪问题及其立法需求

保持社会秩序良好、人民群众安居乐业,即社会安定有序,是社会主义和谐社会的基本特征之一。近年来,未成年人犯罪问题始终是社会关注的热点问题之一,因为它不仅影响社会安定,更关乎每个家庭的和谐和安定。为此,要求加强有关预防未成年人犯罪的立法和为未成年人健康成长创造良好的社会环境,已成为关系上亿家庭切身利益的民心工程,关系国家前途和民族命运的希望工程。

1. 未成年人犯罪问题令人堪忧,预防犯罪,法律应早期介入

改革开放以来,未成年人犯罪问题犹如顽疾始终困扰着发展中的社会,尽管党和国家以及社会各界对此问题给予了高度的重视,也采取了多项措施,但是,未成年人犯罪问题的形势依然严峻,主要表现在下述几个方面。第一,未成年人犯罪人数逐年增加。统计数字显示,改革开放初期的 1979 年,全国法院判处的未成年罪犯为 4954 人,10 年后的 1989 年猛增至 42766 人,2004 年