

检察业务研究丛书系列之三

检察改革

探索

JIAN CHA GAI GE
TAN SUO

主编 任高潮

陕西人民出版社

《检察业务研究》丛书

编委会主任：任高潮

副 主 任：张俊武 蒋麦省 吕惠萍

李若煜 刘铁泉

委 员：王朝勇 马 文 王 立

余永明

《检察改革探索》

主 编：任高潮

副 主 编：吕惠萍 马 文 王 立

责任编辑：姜 杰 袁 博 申贵珍

白宗健 侯秋贝

序

美国法学家约翰·迈·赞恩在《法律的故事》中说“法律的命运掌握在法律从业者手中。”作为一个新时期的检察官，除了依赖于法律公正地办理案件以外，更重要的是通过履行法律监督职能，理性分析占有的感性材料，翔实、准确地反映运用法律时存在的困惑，改进法律自身的缺陷，缩短法律与现实不相适应的差距，在社会现实与立法者之间架起一道畅通无阻的桥梁，从而促进法制的健全、推动法治的文明。同时，检察官的业务水平也会随着一次次的思考而不断提高，这也是司法的目的之一。

2002年以来，西安市人民检察院始终把人作为推动检察事业发展最具鲜活力、最具创造力的因素，经过广泛考察和深入论证，确立了“业务立检、机制活检、人才兴检、科技强检”的工作思路。在推进西安市检察工作创新发展和争创全国一流的过程中，首次将人才问题提升到战略的高度，并坚持以人为本的理念，尊重人、关心人、塑造人、信任人，在工作中营造了清新和谐、健康活泼、积极向上的文化氛围。在这种充满活力的文化理念的感召下，激活了干警的创造性，增强了队伍的战斗力。随着“业务建设年”、“规范化建设年”、“素质建设年”工作主题的确定和开展以及《西安检察工作发展报告》的制定和落实，为开展理论调研提供了越来越多的课题和素材，在全市检察系统形成了努力创新、认真研究的喜人局面。

近年来，西安市检察理论研究硕果累累。2003年，省、市人大审议通过了西安市检察机关起草的《西安市预防职务犯罪条例》，使西安成为全国第八个拥有预防职务犯罪地方性立法的城市。2004

年，依托西安市丰厚的科教资源，与西北政法大学联合开展了未成年人犯罪公诉制度改革，并受最高人民检察院委托，草拟了《关于对共同犯罪案件中的未成年人分案起诉的若干意见》，成为在陕西省科技厅正式立项的全国检察机关第一例软科学研究课题。2005年，针对国有企业改制中的资产流失和“村官”职务犯罪问题的现状、特点及对策进行了深入探讨，引起了新华社和国家有关部门的广泛关注。同时，西安市检察机关涌现出一批学者型检察官，他们精通业务，勤于思考，积极探索法律前沿理论，潜心研究检察业务实践，撰写出大量层次高、分量重的论文。这些调研成果，为西安市检察工作的发展奠定了坚实的理论基础，充分体现了检察机关在促进一方发展、维护一方稳定、凝聚一方人心中发挥的价值和作用。

为了及时展现西安市检察机关的调研成果，全面反映干警们的智慧心血，切实加快理论成果的实践应用步伐，西安市院组织专人编写了《检察业务研究》丛书，对近年来西安市检察机关的课题研究、学术论文、调查报告、工作研究等进行汇集编辑。这部书共分三个部分，即第一分册《检察实务探索》、第二分册《检察理论探索》、第三分册《检察改革探索》。这些调研成果更贴近司法实践，更能解决实际问题，具有很强的理论性、实践性和指导性。

希望西安市检察干警以此为契机，始终保持旺盛的求知欲望和奋发的精神状态，继续弘扬理论联系实际调查研究之风，在实践中探索总结，在总结中提高发展，实现理论研究和检察工作的相互促进和良性互动，继续向“全国一流”的奋斗目标迈进，为促进西安和谐、快速发展做出新的更大的贡献。



2006年9月

目 录

未成年人犯罪不起诉制度探析	吕惠萍 张继英 (1)
对未成年人犯罪适用不起诉的思考	毕 成 (16)
对未成年犯罪嫌疑人适用不起诉时 应遵循的原则和制度	刘雅玲 (24)
我院办理未成年人犯罪不起诉情况分析 及相关问题探讨	胡 侠 (33)
从刑罚价值论角度看未成年人不起诉制度	申贵珍 (41)
我国未成年人犯罪处置问题探析	袁 博 (63)
美国未成年人犯罪司法制度	柔 安 (90)
论对共同犯罪案件中未成年人的分案起诉	罗长征 (97)
对未成年人刑事司法实践中几个问题的探讨	赵国安 胡 侠 (104)
对未成年在押嫌疑犯的心理干预和救治 ——西安市雁塔区人民检察院在辖区看守 所设立心理咨询辅导站的经验与成效	刘 迎 任 刚 陈庆文 (113)
开展公诉方式改革切实保障未成年人合法权益	樊永明 李 刚 (121)
青少年犯罪之公诉制度探析	李黎明 (127)
实施“捕、诉、防”一体化促进未检工作新发展	雁塔区人民检察院 (136)
未成年人犯罪原因分析、教育感化方法论	

及挽救成效评估研究	寻宝伦 (145)
未成年犯罪嫌疑人心理及讯问方略探究	张红霞 (158)
浅论未成年人刑事诉讼程序与分案起诉制度	曹巍 (166)
西安市未成年人犯罪分析与司法对策	姜杰 白宗健 (170)
中美预防未成年人网络犯罪问题比较	马治国 李晓鸣 (181)
西安市长安区未成年人犯罪问题调查报告	任为农 (195)
未成年人司法保护工作	
——北京考察报告	胡侠 (207)
突出维权“四个重点”共建稳定和谐校园	
——蓝田县人民检察院维权工作做法及经验	
..... 王小明 董一钊	(211)
未成年人诉讼权利保护研究	魏虹 (218)
我们是如何搞好青少年维权工作的	郭壮 (230)
别样的花季少女	李宇洪 薄鑫 (237)
筑起一道呵护花蕾的长堤	张志利 (242)
附录一	
西安市人民检察院关于对未成年犯罪嫌疑人	
适用不起诉决定的规则（试行）	(252)
附录二	
西安市人民检察院关于对未成年犯罪嫌疑人	
适用不起诉决定的规则（试行）的释义	(258)
附录三	
关于对共同犯罪案件中的未成年人	
分案起诉的若干意见（试行）	(281)
后记	(284)

未成年人犯罪不起诉制度探析

吕惠萍 张继英*

不起诉制度是我国刑事诉讼法赋予检察机关的一项重要职责，是我国刑事诉讼制度的一个组成部分。由于这项制度本身设计存在一定的缺陷，更没有针对未成年人犯罪适用不起诉的程序做出专门规定，现实中对未成年人犯罪适用不起诉出现了一些问题。近年来，一些基层检察院针对我国未成年人犯罪出现的新特点，结合国际上轻刑化和人性化执法的价值取向，开始尝试对未成年人犯罪适用不起诉的制度探索，取得了一定的成效。如何贯彻“教育为主、惩罚为辅”的原则？如何规范对未成年人犯罪适用不起诉的执法行为，本文试对这些问题予以探析。

一、未成年人犯罪不起诉的现实和再认识

在我国，对未成年人犯罪的法律规定散见于刑法、刑诉法以及司法解释之中，并没有对未成年人犯罪制定专门的实体法和程序法。对未成年人犯罪适用不起诉在我国始于1996年修改的《刑事诉讼法》，这个法律修正案废除了检察机关的免于起诉权，取而代之以不起诉制度。但是，现实中，这项制度的使用概率相对很低，

* 吕惠萍，女，西安市人民检察院副检察长。
张继英，女，西安市人民检察院宣传处干部。

对未成年人犯罪适用不起诉的几乎很少。为此，有必要对这项制度实施的现状以及如何正确履行对未成年人犯罪不起诉职责等给予重新认识。

（一）对未成年人犯罪适用不起诉的现实

刑诉法为我国现行的不起诉制度设置了三种情况：一是刑诉法第142条第1款和第15条规定的绝对不起诉的六种情形，即情节显著轻微、危害不大，不认为是犯罪的；已过追诉期限的；经特赦令免除刑罚的；依照刑法告诉才处理的犯罪，没有告诉或撤回告诉的；犯罪嫌疑人、被告人死亡的；其他法律免予追究刑事责任的。二是刑诉法第140条第4款规定的存疑不起诉。三是刑诉法第142条第2款规定的相对不起诉。上述规定是针对普通人犯罪而制订的共性制度，未成年人犯罪只是比照这些规定予以处罚。直到2002年4月，最高人民检察院颁布了《人民检察院办理未成年人刑事案件的规定》，其中规定了对未成年人犯罪情节轻微，依照刑法规定不需要判处刑罚或者免除刑罚的，人民检察院可以作出不起诉决定。

三种不起诉情况相比较，其中的绝对不起诉因为规定的比较详细，一般情况下灵活使用的幅度不大，争议也比较少。而相对不起诉和存疑不起诉因赋予检察机关一定的执法空间，又没有具体的执行标准，出现的问题较多。由于未成年人犯罪主要适用相对不起诉条款，本文将主要围绕未成年人犯罪的相对不起诉予以探讨。

相对不起诉是指“犯罪行为轻微，依照刑法规定不需要判处刑罚或者免除刑罚的，人民检察院可以作出不起诉决定”的制度。现实中这项制度的执行十分有限。以西安市检察院2002年至2003年全市的刑事案件为例，受理起诉的犯罪总人数为9406人，不起诉108人，占受理总数的11.5‰。其中对该市部分区县（全市13个区县院）受理未成年人刑事犯罪统计，2002年至2003年九个区、县院不起诉的未成年人刑事犯罪占受理总数的14.6‰。虽然我们无法

从中区分这些不起诉有多少是绝对不起诉和相对不起诉或存疑不起诉,但是从整体来看,整个不起诉的适用在数量上是十分有限的。特别是对未成年人犯罪不起诉,与国外相比,形成绝对的反差。

未成年人犯罪不起诉率低的原因,主要因为主观和客观方面的矛盾冲突难以协调。

首先是相对不起诉与传统的刑法报应思想形成了内在的矛盾冲突。强调用刑罚达到报复和惩罚的目的,实施有罪必罚,罪罚相当的思想一度成为我国刑罚的指导思想,在刑事政策上的惩罚和起诉法定原则、打击犯罪并通过打击、惩罚维护社会安定的思想等在立法和执法中都起到主导作用。而相对不起诉体现的核心是“微罪不检举”、可诉可不诉、可罚可不罚的起诉便宜思想。当报复和惩罚这种传统执法观念处于主导地位时,相对不起诉的执行势必受到影响。具体表现则是对不起诉制度进行种种限制,甚至连现有的规定也是十分笼统模糊,难以执行。相对不起诉很难发挥其内在的价值和作用。

其次是三种“情节轻微”在执行中形成的矛盾冲突,即相对不起诉与刑法第三十七条规定的“犯罪情节轻微不需要判处刑罚的,可以免于刑事处罚”以及第十三条规定的“情节显著轻微危害不大的,不认为是犯罪”。这三种“情节轻微”留给执法者实体和想象的回旋空间,同时会引发执法人与被执法人之间因利益而产生的矛盾冲突。法律赋予检察机关相对不起诉权力的唯一条件,就是“犯罪情节轻微”,如何掌握这种“情节轻微”的程度和界限?如何执行“依照刑法规定不需要判处刑罚或免除刑罚”的限制性规定,如何把未成年人犯罪的情形与成年人犯罪相比照加以执行,这似乎成为对检察人员执法水平的一种考验。

此外,传统执法观念无可置疑地影响和渗透在现实中,除了对不起诉制度设置的缺陷,还有对执行不起诉办案规定上的条款限制。实践中不起诉率低,成为工作量化考核的一项指标,有了这项

指标要求,谁还会冒着考核不及格的风险去适用不起诉,何况适用不起诉尚需上级检察院审批备案,程序相对诉繁杂,过程也相对长。还有刑事被害人不服的情况下可以“自诉”,一旦自诉成立,不起诉则失去意义,甚至检察机关还要背上承担错案的责任。尽管上级审批备案以及自诉制度的设立有助于加强检察办案人的责任感,也是对不起诉制度必要的限制和监督,毕竟还有检察人员长期为大量案件所累,难免产生趋易避难的现实思想。

(二) 对未成年人犯罪不起诉的再认识

1. 法律赋予检察机关对未成年人犯罪不起诉以特殊的司法保护。

相对不起诉是指虽然构成犯罪,但由于情节轻微,可以由检察官作出不起诉的决定。这是法律赋予检察机关一定的自由裁量权,也是对未成年人犯罪特殊的司法保护。

由于不起诉意味着刑事诉讼程序的终止,意味着法院将不再受理和审判,因而在制定这项制度时,同时制定了限制性条款,使得检察机关的这种自由裁量权仅是一定范围内的相对权力,要受到刑法第142条的局限,受到上级人民检察院指令的限制。

世界上大多数国家对未成年人奉行“微罪不检举”、避免给予太多的身心痛苦、采取感化教育促其回归社会的今天,对未成年人犯罪采取特殊的司法保护成为当今世界的执法潮流,相对不起诉制度的设立正是适应了这个挑战,符合世界发展趋势也适合中国国情。在我国,对未成年人犯罪不起诉的职责之所以不是交给警察而是由检察官履行,是因为我国法律制度规定了警察只是承担侦查职责,而决定对犯罪是否起诉的权力在检察官。检察机关是国家的法律监督机关,最能体现准确、客观、公正的法律原则。检察官依据法律对未成年人虽然构成犯罪,但情节轻微的行为做出不起诉决定,通过贯彻惩罚和教育相结合的原则,从而达到对未成年人犯罪者的特殊司法保护。

2. 对未成年人犯罪不起诉体现了便宜和经济的思想。

当今世界政治、经济、社会等各方面都发生了巨大的变化，对未成年人犯罪不起诉适应了轻刑化和刑罚个性化、人性化的观念。刑罚从单一的惩罚转而注重教育的功能，甚至还有有的在探寻无惩罚的必要。我国刑法赋予检察机关不起诉权，正是体现了世界刑事法律发展的要求。“检察官是一剑两刃的客观，不仅仅是追诉犯罪，更要收集有利于被告的证据，注意保护被告诉讼上应有的权力。检察官不是，也不该是片面追求打击罪犯的追诉狂，而是依法言法，客观公正的守护人”^①从这一点来说，由公安机关侦查终结移送检察官审查起诉的未成年人犯罪案件，经过检察官审查的关口，决定是否移送法院。检察官在监督检查警察活动是否合法的同时，控制了法官裁判的入口，使审判案件大大减少，减少了案件的积压，提高了工作效率，符合诉讼经济的价值观。减少了诉讼成本，同时达到法律效果的最大化。

3. 对未成年人犯罪不起诉有利于教育、感化、挽救未成年人。

把未成年人投入监禁机关始终就是不得已的处理办法。《联合国少年司法最低限度标准规则》规定：“应酌情考虑在处理少年犯时尽可能不提交主管当局正式审判”，以“防止少年司法中进一步采取的诉讼程序的消极作用”。如果说传统的刑法以采取打击犯罪这种方式达到预防目的的话，现在世界各国越来越认识到控制犯罪不仅仅在于惩罚，还在于预防和教育改造犯罪，何况未成年人在心理、生理上都处于发育阶段，如果因为偶然的误入歧途，从而就要受到严厉的惩罚，甚至可能受到监狱亚文化的负面影响，受到监管场所的交叉感染，与其如此，又何尝不能尝试一种新的、特殊的保护方式。我们党和政府历来十分重视青少年的健康成长，胡锦涛总

^① 孙谦：《维护司法的公平和正义是检察官的基本追求》——《〈检察官论〉评介》载《人民检察》2004年（2）。

书记在中共中央召开的“全国加强和改进未成年人思想道德建设”工作会议上强调，加强和改进未成年人思想道德建设，是一项事关国家命运的世纪工程、希望工程、民心工程，应当引起全社会的关注。我国《未成年人保护法》确定了“教育、感化、挽救”和“坚持教育为主，惩罚为辅”的方针，为此，有必要深入研究和设计如何有效地利用不起诉制度给予未成年人犯罪特殊的司法保护。

二、国外对未成年人犯罪的基本处理方法

由于世界各国司法传统以及历史沿革存在着显著差异，在不同的国家内，对未成年人犯罪案件由不同的司法机关作出相应的处理。

德国针对未成年人犯罪制订了《少年法院法》，专门规定审理少年犯罪案件的程序，明确规定起诉少年犯的检察官应是专门负责少年犯案件的检察官，该检察官可以决定不进行刑事追究，也可以决定不进行刑事法庭审判。《少年法院法》第四十五条规定了3种免于追诉的情况。第一，具备刑事诉讼法第153条规定的条件，检察官可不经法官同意决定免于追诉。第二，如已执行教育处分，检察官认为已无判处少年刑罚之必要的，可免于追诉。可对违法少年命令教育处分，如与被害人和解。第三，如果被告人对其违法行为供认不讳，且检察官认为，给予此等处分实属必要，但无提起诉讼之必要的，检察官可建议给予训诫、参加交通课程学习、与被害人和解等指示，或通过少年法官给其规定义务。少年法官接受检察官建议的，则检察官可免于追诉。在给予指示或规定之义务情况下，只有少年接受指示或规定之义务时，始可免于追诉。

为了保证法律的执行，德国刑事诉讼法第一百五十三条规定，经负责开始审理程序的法院和被指控人同意，检察院可以对轻罪暂时不予提起公诉，同时要求被告作出一定的给付，弥补行为造成的损害；向某公益设施或者国库交纳一笔款额；作出其他公益给付或者承担一定数额的赡养义务。同时规定这些要求、责令的程度、

履行的期限及法律后果。被告人在期限内履行要求和责令的可不再追究其刑事责任，如果在期限内不履行要求和责令的，不退还原已经履行部分，还要作出相应的处罚。

在美国，针对未成年人所犯罪错，可以采取多种方法予以处置。如果是轻微罪错，则由警察当场教育或将未成年人带回警察局，填写一张少年卡，记录所发生事情，打电话叫来未成年人父母，要求严加管束，让家长将未成年人带回。对于犯有较严重罪行嫌疑的未成年人，警方可以将该未成年人拘留，拘留后有多种处理方式，未成年人可以接受警察局内设的未成年人机构处理，也可以由其他机构咨询或者治疗、免除法律诉讼。

对于警方向未成年人法院递交的未成年人诉讼案件，法院要举行正式的收容审理。大约 50% 被送往法院的未成年人在收审阶段被转移到其他非正式渠道。对于采用诉讼方式审理的案件，如果案件性质不是极为严重，法官可以采用察看一年以观后效的处理方式。大约 70% 的未成年人在经过司法听证和处理听证后，以非监禁方式处理，主要是缓刑。如果法官认为该未成年人还有可能对社会造成新的严重危害时，就可能将他送到类似于成年人监狱的地方。大多数被监禁的未成年人，都涉及杀人、强奸、抢劫、贩毒等重罪。

日本政府于 1948 年制订了少年法，确立了家庭裁判所审理未成年人犯罪案件等相关规则。该法规定，对少年犯罪案件是给予保护处分还是给予刑事处罚、家庭裁判所有优先决定权。少年案件由家庭裁判所专属管辖，改变了以往检察官先行介入案件，刑事处分优先的原则。绝对禁止对不满 16 周岁的少年进行刑罚处分。家庭裁判所对受理的案件进行调查，可以作以如下终局决定：（1）决定不开开始审理。包括事实不清、嫌疑人下落不明、没有对有罪错未成年人惩处的必要或惩处的必要性十分微弱。（2）移送儿童福利机关处理。（3）移送检察官处理。（4）移交其他家庭裁判所。（5）保护观察的决定。（6）移送儿童自立设施或儿童教养设施。（7）移送少

年院。

分析上面几个国家处理未成年人犯罪案件的情况，可以发现无论各国的法律制度有何不同，也无论对未成年人犯罪不起诉由谁来执行，以下几点却是共同的，也是值得我们关注和借鉴的。

1. 未成年人犯罪的起诉率普遍处于低比率、轻处理。

国外对于未成年人犯罪起诉的比率远远比我们低。绝大多数未成年人犯罪案件通过非诉讼方式解决，而多以社区处理作为教育和辅导犯罪未成年人重返社会的方法。在我国情况却恰恰相反。大多数未成年人犯罪案件通过司法程序处理，对于未成年犯罪嫌疑人的处罚与成年人几乎没有差别。

2. 对未成年人犯罪案件无论大陆法系还是英美法系的国家都规定了特别的审理程序。

如德国的教育处分、暂缓起诉制度。美国的设置于警察局的处理机构、收容审查制度、司法听证、处理听证制度。澳大利亚设置青少年犯罪协商会、日本设置家庭裁判所处理未成年人案件，将这些不良少年主要通过非诉讼渠道予以处理。我国目前尚没有设置专门的机构处理日益增多的未成年人犯罪案件，处于一种较为滞后的状态。

3. 设置较为完整的帮教、治疗体制，切实防止未成年人重新犯罪。

无论是大陆法系还是英美法系的国家，都特别注重对有罪错的未成年人进行切实有效的帮助、教育、治疗。通过设置专门机构，如儿童教养所以及相关的咨询机构，对未成年人规定指令、义务，并严格加以考察、评估，切实关注有罪错的未成年人的发展状况，防止他们继续走上犯罪的道路。

4. 注重与被害人和解，防止因为处理未成年人问题引发新的社会矛盾。

例如澳大利亚处理未成年人案件时，通过青少年犯罪协商会，

由该会召集被害方、被告方、警方等各个方面协商。如果被害方不能同意,不能达成协议,则将被告提交法院审判。在德国也有类似的与被害人和解的规则。

三、重新构建未成年人犯罪不起诉制度的必要性

(一) 严酷刑罚没有抑制未成年人犯罪的上升趋势

近年来,我国未成年人犯罪一直呈现上升趋势。以西安市为例,2000—2003年四年时间,未成年人犯罪的批捕数增加了61.5%,起诉数增加了66%。呈现出暴力性、低龄化、团伙作案的特点。严酷刑罚的使用并没有达到抑制未成年人犯罪上升趋势的目的。

西方奉行“自然法则”的学者们曾认为,犯罪是随着人口增长而增长的。但是在他们人口增长趋势下降后,未成年人的犯罪依然在增长,据美国司法部统计资料显示,20世纪90年代以来,全美国的重罪有五分之一为少年儿童所为,绝大多数为未成年人。“自然法则”的观点随着社会经济的发展被摒弃。中国的实践也证明,20世纪60年代中国人口高峰时,青少年犯罪并未上升,据有关资料统计,中国未成年人犯罪的上升表现在70年代后期和改革开放的深入。不可忽视的是,随着经济的发展、人口的流动和人性的放任,未成年人犯罪表现出令人担忧的发展趋势。随着未成年人犯罪的上升,在我国一贯奉行的严酷刑罚的报复主义受到极大的挑战,比如“严打”之后,我国青少年犯罪比率一度下降,之后又逐年上升,而且呈现团伙性、低龄化等特点,我国司法实践证明,严酷刑罚的威慑性是短暂的^①。必须寻找新的途径对待未成年人的犯罪问题。

随着社会的发展,世界上开始奉行“微罪不追究”、起诉便宜以及刑罚经济和人性化执法等法制思想,20世纪以来,对于未成年人犯罪案件逐步扩大使用非监禁化和非刑罚化处理方式,也成为世

^① 引自“海峡网”《中国犯罪、青少年犯罪与威慑政策》2001年11月21日。

界各国的普遍趋势。既坚持对有罪错的未成年人予以惩处,又在惩处中注重采取与成年人不同的方法,防止有罪错的未成年人得不到应有的关怀矫治,以致成为家庭、学校、社会三不管的特殊人。这些都给我国未成年人犯罪的立法、执法带来了新的思路。

(二) 对未成年人犯罪不起诉的制度缺陷要求进行改革

一种制度的存在往往是建立在一定国情的基础之上,以德国为代表的一部分国家,由检察机关作出是否起诉的决定,以美国为代表的英美法系国家,由警察和法官根据犯罪情节的轻重作出不起诉决定,日本则由家庭裁判所专属管辖未成年人犯罪案件,决定案件是否起诉。我国法律规定,检察机关承担国家的法律监督职责,同时,还要承担刑法赋予检察机关不起诉的权力。但是,一直以来,检察官对未成年人犯罪不起诉受到严格的限制,没有发挥其应有的作用。

据有关资料:在德国只有4%的少年犯被判处监禁刑,日本只有1%的少年犯被监禁,而我国只有20%的少年犯没有被判处监禁刑^①由此可见,一方面,未成年人犯罪多数是情节轻微的行为。另一方面,大量缓刑的存在,对未成年人造成了不必要的伤害。这种做法的弊端一是没有体现可诉可不诉的不诉的刑事政策,对未成年人犯罪的情节轻微等情况予以区别对待,使不起诉制度流于形式;二是没有根据未成年人的生理、心理以及可塑性特点为其悔罪、改过留下空间,往往促使其破罐子破摔、自暴自弃;三是不仅造成司法资源的浪费,同时削弱了社会、学校对过错青少年教育挽救的功能,往往使犯罪少年失去最佳改造机会。

检察机关不起诉极少使用的原因首先表现在思想上:担心被不起诉人没有表达意志的机会而失去最终被法院裁判的权利;担心

^① 引自《未成年人犯罪刑事政策课题组、未成年人犯罪刑事政策研究》,载《人民检察》2003年(2)。

被害人失去追诉的权利；担心检察官一定的自由裁量权被滥用等等，在此基础上，不起诉的功能势必将逐渐丧失。

未成年人犯罪不起诉制度存在的缺陷也是抑制其实际适用的障碍。一是虽然设立了制度却没有说明裁量的标准，这种现象可能导致出现两种情况：一方面，过于严格的限制不起诉适用，使制度流于形式，失去其存在的内在价值和实践意义；另一方面“便宜主义从‘合乎目的性’出发，若不订参考标准，完全容忍检察官自行其是，则可能出现重大歧义，危及法的安定性和平等性。”^①二是没有建立相应的善后救济、教育改造等措施，难免出现不起诉后流落在社会引发更严重的社会问题。

（三）未成年人犯罪不起诉的制度需要以法律形式确定

执法本来是要受到理性约束，不能随着人的感情因素上下波动。随着社会的发展，随着法律与国际的接轨并受到轻刑化、人性化的影响，人性化的执法成为当前社会的发展趋势。但是，人性化的执法也可能出现问题，不能不防止出现人性化被滥用的现象。人性化的执法要求是在法律的规定范围内体现人性的关怀，可是在不同的地区，对同样的罪行，由于理解的不同而处理不同、适用法律也出现了不同。在执法中，被人性化的自由裁量权一旦滥用，又将失去法律的公正和威严，搞得不好，还会出现对法律的亵渎。

目前在各级基层检察院探索试行的对未成年人犯罪前科消灭制度、暂缓起诉制度等都缺乏法律依据，试行中难免出现检察官的擅权和恣意。社会发展对执法提出新的要求，为了防止盲目的“法律实验或探索”脱离法的轨道而泛化或被滥用，使法之改革在合法的限度内进行，有必要对现行的未成年人犯罪不起诉制度进行改革并使改革依法进行。

^① 孙谦：《维护司法的公平和正义是检察官的基本追求》载《人民检察》2004年（4）。