

国家财政专项资金资助课题

中国青少年研究中心、中国预防青少年犯罪研究会

“预防青少年犯罪研究”课题项目成果

中国未成年人 法律制度研究

Research on the Juvenile Legal System of China

路琦 赵智鸿◎主 编

王贞会 郭开元◎副主编



中国政法大学出版社

中国未成年人 法律制度研究

Research on the Juvenile Legal System of China

主 编◎路 琦 赵智鸿

副主编◎王贞会 郭开元

撰稿人◎(以撰写章节先后为序)

路 琦 赵智鸿 王贞会 张 莹
张晓冰 王 菲 黄 珣 林 华
李梦童 郭开元 范 琳 薛雨芊
于 冲



中国政法大学出版社

2018 · 北京

- 声 明 1. 版权所有，侵权必究。
2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（C I P）数据

中国未成年人法律制度研究/路琦，赵智鸿主编. —北京：中国政法大学出版社，2018. 10

ISBN 978-7-5620-8595-9

I. ①中… II. ①路…②赵… III. ①未成年人保护法—研究—中国
IV. ①D922. 74

中国版本图书馆CIP数据核字(2018)第226640号

- | | |
|-------|--|
| 书 名 | 中国未成年人法律制度研究
ZHONG GUO WEI CHENG NIAN REN FA LÜ ZHI DU YAN JIU |
| 出 版 者 | 中国政法大学出版社 |
| 地 址 | 北京市海淀区西土城路 25 号 |
| 邮 箱 | fadapress@163.com |
| 网 址 | http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社) |
| 电 话 | 010-58908435 (第一编辑部) 58908334 (邮购部) |
| 承 印 | 固安华明印业有限公司 |
| 开 本 | 650mm×960mm 1/16 |
| 印 张 | 21.25 |
| 字 数 | 306 千字 |
| 版 次 | 2018 年 10 月第 1 版 |
| 印 次 | 2018 年 10 月第 1 次印刷 |
| 定 价 | 59.00 元 |

前言

未成年人是祖国的未来，民族的希望。建立健全符合未成年人成长发展规律并体现中国特色的未成年人法律制度，是保护未成年人合法权益，预防未成年人违法犯罪，保证未成年人健康成长的重要保障，是落实全面依法治国战略部署，完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系、建设中国特色社会主义法治体系、建设社会主义法治国家、发展中国特色社会主义法治理论的重要内容。

党和国家历来高度重视未成年人法律制度建设和未成年人权益保护工作。党的十八大以来，我国未成年人法律制度建设稳步推进，在未成年人司法保护、网络保护、特殊群体权益保护等方面取得了积极成效。中共中央、国务院印发的《中长期青年发展规划（2016—2025年）》，对维护青少年合法权益和预防青少年违法犯罪提出了明确的发展目标和发展措施。2018年，我国未成年人法律制度建设驶入立法“快车道”。经过2016年9月国家互联网信息办公室和2017年1月原国务院法制办两次向社会公开征求意见（中国预防青少年犯罪研究会参与了国家互联网信息办公室组织的条例起草工作，中国青少年研究中心、中国预防青少年犯罪研究会参与了原国务院法制办征求意见工作），国务院将制定《未成年人网络保护条例》列入2018年立法工作计划。2018年5月11日，十三届全国政协第二次双周协商座谈会以“《未成年人网络保护条例》的制定”为议题建言献策。全国人大常委会2018年立法工作计划将修改《未成年人保护法》纳入预备审议项目，目前有关方面正在进行调研和起草工作，有望尽快得到审议。

“历史，总是在一些特殊年份给人们以汲取智慧、继续前行的力量。”今年正值我国改革开放40周年，在这个特殊的年份里，对我国未成年人法律制度进行梳理和归纳，显得尤为重要。

本书以时间为轴，比较全面系统地梳理和归纳了我国未成年人法律制度的历史发展、指导原则和制度体系，并对未成年人法律制度建设中的重点难点问题，提出了相应的完善方案。在写作体例上，本书采用的是总分结构。首先，对我国未成年人法律制度的发展过程和制度概况进行梳理和描述，以实现对未成年人法律制度全貌的“一目了然”。其次，按照所属法律关系性质的不同，分别从民事法律、刑事法律和行政法律等方面，对未成年人主要法律制度进行具体研究。基于国家对孤儿和流浪、残疾、留守、流动未成年人特殊群体权益保护的高度重视，以及互联网快速发展背景下加强未成年人网络保护的现实需要，本书将未成年人特殊群体保护法律制度和未成年人网络保护法律制度单独成章进行探讨。

本书作者具体分工如下（按撰写章节顺序排列）：

第一章：路琦（中国预防青少年犯罪研究会秘书长）、赵智鸿（中国青少年研究中心、中国预防青少年犯罪研究会特聘研究员，全国人大内司委工青妇室原副主任）、王贞会（中国政法大学诉讼法学研究院副教授）。

第二章：张莹（北京市海淀区人民法院未成年人审判庭副庭长）、张晓冰（中国青少年研究中心青少年法律研究所助理研究员）、王菲（中国政法大学刑事司法学院硕士研究生）。

第三章：王贞会（中国政法大学诉讼法学研究院副教授）、黄珣（中国政法大学刑事司法学院硕士研究生）。

第四章：林华（中国政法大学法治政府研究院副教授）、李梦童（中国政法大学刑事司法学院硕士研究生）。

第五章：郭开元（中国青少年研究中心青少年法律研究所所长，副研究员）、范琳（北京市朝阳区人民政府麦子店街道办事处司法所

司法助理员)、薛雨芊(中国政法大学刑事司法学院硕士研究生)。

第六章:于冲(中国政法大学刑事司法学院副教授)、薛雨芊(中国政法大学刑事司法学院硕士研究生)。

本书是中国青少年研究中心、中国预防青少年犯罪研究会设立的“预防青少年犯罪研究”课题的一项成果,得到了2017年度国家财政专项资金的支持。本课题由路琦担任总负责人,赵智鸿、王贞会担任子课题负责人。本书提纲由主编和副主编商定,最高人民检察院侦查监督厅原副厅级检察员刘雅清女士、中国教育学会工读教育分会副秘书长刘燕女士对提纲提出了宝贵建议。本书写作得到中国政法大学法治政府研究院林华副教授、中国政法大学刑事司法学院于冲副教授和北京市海淀区人民法院张莹法官的大力支持。北京市朝阳区人民政府麦子店街道办事处司法所司法助理员范琳担任本书的学术秘书,并协助主编和副主编进行统稿工作。本书出版得到中国政法大学出版社副社长阚明旗先生和李闯编辑的大力帮助。在此一并致谢。

未成年人法律制度涉及未成年人保护的方方面面,法律规范文本繁多,内容庞杂,制度之间相互交叉,做到面面俱到是非常困难的。本书试图梳理出一条较为清晰的逻辑脉络,将有关未成年人的主要法律制度进行分类归纳。但由于水平有限,本书难免有疏漏与不妥之处,敬请专家和读者提出宝贵意见!

路琦 王贞会
2018年7月10日

目 录

第一章 未成年人法律制度概述	1
一、未成年人法律制度的历史发展	1
二、未成年人法律制度的现行体系	15
三、未成年人法律制度的主要问题	21
四、未成年人法律制度的完善建议	30
第二章 未成年人民事法律制度	34
一、民事行为能力制度	34
二、监护制度	39
三、继承制度	46
四、收养制度	51
五、侵权责任制度	57
六、未成年人民事诉讼制度	64
第三章 未成年人刑事法律制度	73
一、刑事责任年龄制度	73
二、未成年人刑罚制度	78
三、未成年人刑事诉讼制度	93
四、未成年被害人保护制度	185
五、未成年证人保护制度	193

第四章 未成年人行政法律制度	195
一、未成年人行政法律制度概述	195
二、未成年人教育保护制度	197
三、未成年人医疗健康制度	231
四、未成年人反家庭暴力制度	248
五、未成年人行政处罚制度	262
第五章 未成年人特殊群体保护法律制度	275
一、未成年人特殊群体保护法律制度概述	275
二、孤儿保障制度	278
三、流浪未成年人救助制度	285
四、残疾未成年人康复制度	290
五、留守未成年人监护制度	295
六、流动未成年人教育制度	301
第六章 未成年人网络保护法律制度	308
一、未成年人网络问题的表现与现状	308
二、未成年人网络保护制度的现有规定	318
三、未成年人网络保护制度设计需要考量的多元因素	323
四、未成年人网络保护法律制度的体系化构建	329

第一章 未成年人法律制度概述

一、 未成年人法律制度的历史发展

（一）慈幼恤刑的古代思想

慈幼，即慈爱幼儿之意，“在儒家渊源于仁爱，佛家发源于慈悲，故综合而为慈善观念”^{〔1〕}。在我国历史上，受儒家思想的影响，很早就出现了对婴幼儿给予特别之慈善关爱的思想。例如，《周礼·地官司徒》首提“慈幼”观念，^{〔2〕}《孟子·梁惠王上》中提到“老吾老，以及人之老；幼吾幼，以及人之幼”，《管子·入国》将“慈幼”和“恤孤”纳入“九惠之教”^{〔3〕}，并明确规定：“所谓慈幼者，凡国、都皆有掌幼，士民有子，子有幼弱不胜养为累者，有三幼者无妇征，四幼者尽家无征，五幼又予之葆，受二人之食，能事而后止。此之谓慈幼。所谓恤孤者，凡国、都皆有掌孤，士人死，子孤幼，无父母所养，不能自生者，属之其乡党、知识、故人。养一孤者一子无征，养二孤者二子无征，养三孤者尽家无征。掌孤数行问之，必知其食饮饥寒身之腴胜而哀

〔1〕 周建卿编著：《中华社会福利法制史》，黎明文化事业股份有限公司1992年版，第562页。

〔2〕 《周礼·地官司徒第二》中记载：“以保息六养万民，一曰慈幼，二曰养老，三曰振穷，四曰恤贫，五曰宽疾，六曰安富。”

〔3〕 “九惠之教”是指：一曰老老；二曰慈幼；三曰恤孤；四曰养疾；五曰合独；六曰问疾；七曰通穷；八曰振困；九曰接绝。

怜之。此之谓恤孤。”就其现代解释而言,“慈幼”是指设立“掌幼”的官职,凡士民有了子女,子女幼弱不能胜任养育的家庭,有三个幼儿的免征女贡,有四个幼儿的全家都不征役,有五个幼儿的由官府养育,并由官府供给两个人的粮食,直到幼儿长大能从事劳动为止;^{〔1〕}“恤孤”是指设立“掌孤”的官职,凡士民死后子女孤幼,由同乡、熟人或故旧抚养。凡代养孤儿的享有等级不同的免除征役。^{〔2〕}

到了秦代,国家开始以法律的形式对年幼儿童进行特别保护,而发展到北宋末年,慈幼恤孤制度已趋于完备,它妥善地解决了弱势幼儿的收养、雇乳、衣食及教育等问题,并使之有章可循,有令可依。这对后世尤其是南宋慈幼恤孤事业产生了深远的影响。^{〔3〕}自南北朝时期,国家开始出资养育孤儿,包括国家为孤儿提供食物、设立救助机构和专门机构收养孤儿等方法。慈幼的专门机构主要由官方所办,如南北朝的孤独园,宋代的养济院、福田院、居养院、广惠仓等济贫设施,以及从宋代开始出现的“散收养遗弃小儿钱米所”“婴儿局”“慈幼局”“慈幼庄”等专门救助孤儿的机构。^{〔4〕}总体而言,在中国古代慈幼恤孤制度发展演变的任何时期,“养”与“教”始终都是不容忽视的两个方面,施善和教化的相辅相依推动了中国古代慈幼恤孤事业的发展。^{〔5〕}

慈幼观念在古代未成年人司法制度方面的主要表现是恤刑思想,同时也是儒家“德主刑辅”“明德慎罚”思想的体现。所谓恤刑,主要是指八十岁以上老人和七岁以下未成年人犯罪不承担刑事责任,^{〔6〕}此外还包括对老人和未成年人在刑罚执行上的减免和宽缓处理。“恤刑不仅

〔1〕 弋戈:“古代的‘慈幼’之道”,载《中国社会保障》2017年第9期。

〔2〕 刘洪清:“古代的福利理想”,载《中国社会保障》2016年第7期。

〔3〕 参见谭友坤、卢清:“施善与教化:中国古代慈幼恤孤史述论”,载《学前教育研究》2006年第12期。

〔4〕 参见王文素、宋雅晴、郝爽:“古代妇幼保健研究”,载中央财经大学中国财政史研究所编:《财政史研究》(第八辑),中国财政经济出版社2015年版,第213~215页。

〔5〕 谭友坤、卢清:“施善与教化:中国古代慈幼恤孤史述论”,载《学前教育研究》2006年第12期。

〔6〕 喻福东、彭翔:“论中国古代司法理念的变迁——对司法人性化的历史考察”,载《云梦学刊》2011年第1期。

是指一种法律思想,更是作为一种法律制度深入立法及刑罚的各个层面,主要表现为对老幼病弱、妇女等弱势群体的宽宥以及对囚犯的矜恤。”^{〔1〕}

早在西周时期,就有对未成年人予以刑罚上的宽缓处理的相关规定。《周礼·秋官·司刺》中规定了针对“幼弱、老耄、蠢愚”的“三赦”制度,即对于幼儿、老年人、愚笨之人这三类人犯罪的,予以赦免,不追究其刑事责任。《礼记·曲礼上》中也有规定,“八十九十曰耄,七年曰悼,悼与耄,虽有罪,不加刑焉”。意思是指,以80岁和7岁作为刑事责任年龄的界限,80岁以上的老人和7岁以下的未成年人犯罪,均不予刑事处罚。

唐朝被认为是我国封建社会的鼎盛时期,制度井然有序,立法趋于完备。唐律无论是立法思想还是法律规范和司法解释,都贯彻了儒家的明德慎罚思想,也可以称作“恤刑主义”。^{〔2〕}《唐律疏议》的颁布与实施不仅代表着我国封建法律文化建设的高潮,而且因其对我国未成年人保护规定的进一步总结和完善,使其成为我国第一部系统规定有关未成年人犯罪和保护未成年人问题的法典。^{〔3〕}《唐律·名例律》中规定:“诸年七十以上、十五以下及废疾,犯流罪以下,收赎。八十以上、十岁以下及笃疾,犯反、逆、杀人应死者,上请;盗及伤人者,亦收赎。余皆勿论。九十以上、七岁以下,虽有死罪,不加刑。”可见,唐律把“年老”分70岁以上、80岁以上和90岁以上三段;将“年幼”分15岁以下、10岁以下和7岁以下三档。其中,“七十以上、十五以下”的人,是减轻刑事责任时期;“八十以上、十岁以下”的人,为相对负刑事责任时期;“九十以上,七岁以下”的人,是不负刑事责任时期。^{〔4〕}而且,即使对犯重罪的未成年人如“反、逆、杀人应死者”,仍可以采

〔1〕 李晨晖:“略论古代恤刑及其借鉴意义”,载《湖北警官学院学报》2013年第5期。

〔2〕 陈红太:“从秦、汉律到唐律的变化看齐儒学对中国刑律的影响”,载《政法论坛》2006年第6期。

〔3〕 彭程:“对未成年人实施监护古已有之”,载《检察日报》2004年4月2日。

〔4〕 参见王玉杰:“盛唐刑事政策探析”,载《河南师范大学学报(哲学社会科学版)》2009年第1期。

用“上请”的方式确定其是否负刑事责任。^[1]此外,《唐律·名例律》还规定了“犯罪时幼小,事发时长大,依幼小论”,以犯罪行为发生时的年龄计算,体现了“恤幼”的思想。^[2]有论者指出,唐朝对老、幼年人的刑事责任的规定已经非常明细,将我国“矜老”、“恤幼”的思想发挥到了极致,成为后来的宋元明清诸朝封建刑律的楷模,这些朝代的刑罚制度基本上承继了唐律的有关规定,小有损益。^[3]

恤刑思想还体现在对未成年人的刑讯和刑罚执行方式上。一方面,原则上不能对未成年人进行刑讯。例如,根据秦墓出土的竹简记载,早在秦朝就规定不能对未成年人随便施加拷掠,必须在他讲完以后,才能对无法理解的有矛盾的部分加以诘问,如果他的回答仍有矛盾或疑问之处,也应在其答辩完之后另再诘问,直到屡诘屡翻,不服审讯时,才依法进行拷掠,可用竹片的轻刑来责打他。^[4]《唐律》也有“诸应议、请、减,若年七十以上、十五以下及废残者,并不合拷讯”的规定,从而将15岁以下的未成年人排除在刑讯对象之外。^[5]同时为确保这一规定得到落实,《唐律》还明确规定了违反该规定的法律责任,即“违者,以故、失论”。^[6]另一方面,在刑罚执行上可以减免刑罚或者采取相应的替代方法。例如,《汉书·刑法志》中记载,汉景帝时期的法律规定“年八十以上,八岁以下,及孕者未乳、师、朱儒当鞠系者,颂系之”,意思是指对8岁以下的未成年人犯罪,在执行刑罚时可以不戴刑具;汉成帝时期,法律规定“年未满七岁,贼斗杀人及犯殊死者,上请廷尉以闻,得减死”,从而对应予判处死刑的未满7岁的未成年人,可

[1] 姚建龙:《青少年犯罪与司法论要》,中国政法大学出版社2014年版,第133页。

[2] 张利兆主编:《未成年人犯罪刑事政策研究》,中国检察出版社2006年版,第90页。

[3] 钟文灿、尹奇平:“论‘矜老恤幼’刑罚原则的重生”,载“正义网”,http://www.jcrb.com/procuratorate/theories/academic/201302/t20130226_1052698.html,访问时间:2018年3月20日。

[4] 沈志先主编:《未成年人审判精要》,法律出版社2012年版,第68页。

[5] 宋英辉等:《未成年人刑事司法改革研究》,北京大学出版社2013年版,第4页。

[6] 张利兆主编:《未成年人犯罪刑事政策研究》,中国检察出版社2006年版,第91页。

以通过“上请”来免除死刑。《唐律·名例律》中对需要追究刑事责任的未成年人规定了“收赎”、“上请”等替代执行方法,从而减轻或者免除对未成年人实际执行的刑罚。此外,明清时期的法律还提出将未成年人与成年人分别关押的规定,如《明会典》中记载,“令禁系囚徒,年七十以上,十五以下及废疾、散收、轻重不许混杂”^{〔1〕}。

(二) 未成年人法律制度的近代演进

及至近代中国,内忧外患使得清政府不得不通过改革来维护封建统治秩序和社会稳定,随着清朝末年戊戌变法和新政改革的推进,清政府陆续颁布了一系列有关未成年人保护的法律法规文件。例如,关于未成年人监护制度,《大清民律草案》规定,“未成年人,无行亲权之人或行亲权人不得行其亲权时,须置监护人”,并明确规定了监护顺位、监护事务内容等,同时《大清民律草案》也继承了古代托孤制度的传统,规定“父于临终时,因子之母不能行亲权者,得以遗嘱指定监护人”^{〔2〕}。

在未成年人教育制度方面,清政府分别于1902年颁布《钦定学堂章程》和1904年颁布《奏定学堂章程》,使得近代中国的未成年人教育制度有了学前教育、小学教育、初级中学教育等相对完整的一套体系,标志着中国教育体制近代化发展历程的开始。此外,1903年颁布的《奏定蒙养院章程及家庭教育法章程》确定了未成年人学前教育采用以家庭教育为主,蒙养院为辅的教育模式,从而以立法规定的形式确定了家庭教育在未成年人教育体系的基础地位。^{〔3〕}1907年颁布的《奏定女子师范学堂章程》允许开办女子小学堂、女子师范学堂,将幼儿保

〔1〕 张利兆主编:《未成年人犯罪刑事政策研究》,中国检察出版社2006年版,第92页。

〔2〕 陈云朝:“从‘托孤’到‘监护’——我国近代未成年人监护制度的转型”,载《华中科技大学学报(社会科学版)》2014年第3期。

〔3〕 陆士桢、魏兆鹏、胡伟编著:《中国儿童政策概论》,社会科学文献出版社2005年版,第78页。

教人员的培养培训纳入了正规的教育渠道。^{〔1〕}

在特殊未成年人的权益保护方面,京师外城总厅分别制定了1906年《外城初级教养工厂章程》、1908年《创办京师内城贫民教养院章程》等文件,规定了关于贫困儿童教养、贫残儿童救济等制度,以及保障贫困儿童的生存权、受教育权等;在1906年制定的《外城教养女工厂章程》等文件中提出要对女童给予相应的特殊保护;1908年制定的《管理人力车规则》等行业规则对有关行业使用童工的年龄作了限制,以保障未成年人的合法权益。^{〔2〕}

在未成年人司法理念方面,清末修法一方面延续了古代传统对未成年人的恤刑思想,另一方面吸收近代西方刑事司法理念,宣扬对未成年人的教育矫治和权利保护。对未成年犯的“惩治教育”,是清末修律大臣沈家本特别看重的新律内容,并视其为修订新律的重大变化。当沈家本完成《大清新刑律》草案后,上奏朝廷详陈修律的宗旨、内容,确定“惩治教育”为修律五大原则之一,随即提出与传统旧律不同的少年司法理念,表达了对刑罚功能的重新认识,流露出刑罚的谦抑性。^{〔3〕}《大清新刑律》中规定,“凡幼年犯罪,改用惩治处分,拘置场中”,对犯罪的未成年人进行感化教育,以尽“明刑弼教”之意。“但是当时既没有配套的感化教育实行法,也没有设置感化教育执行机构,这条明显带有学习西方未成年人司法制度印迹的法律规定形同虚设。”^{〔4〕}

清末的监狱问题饱受西方诟病,监狱改良成为中国近现代少年司法制度破土之地。1907年沈家本上奏朝廷,从改建新式监狱、养成监狱官吏,颁布监狱制度,到完善监狱统计提出具体建议,朝廷批转法部逐一回复,并着手全面对监狱问题进行改良,直接促成少年与成年的分管

〔1〕 吴洪成、宋立会:“论清末学前教育立法——以《奏定蒙养院章程及家庭教育法章程》为中心”,载《河北法学》2017年第12期。

〔2〕 陆士桢、魏兆鹏、胡伟编著:《中国儿童政策概论》,社会科学文献出版社2005年版,第74~76页。

〔3〕 参见王菲:“‘少年司法’之传统、再造及辨析”,载《预防青少年犯罪研究》2016年第1期。

〔4〕 姚建龙:《长大成人:少年司法制度的构建》,中国人民公安大学出版社2003年版,第59页。

分押,实现了少年司法与成人司法的初步分离。1910年《大清监狱律(草案)》颁布,其中明确了“幼年监”问题,“特设或区化监禁场所,拘禁18岁以下、刑期2个月以上的少年犯,对之进行惩治教育”。这是近现代少年司法再造的标志性立法,为筹建独立的少年司法机构提供了法律依据。该法虽未及颁行清廷即亡,但同清末其他修律成果一样,在民国得以延续,并促成民国少年监狱的成立。^[1]1911年《大清新刑律》第2条也规定,“未满十八岁之除徒刑者,拘禁于特设监狱,或在监狱内区分一隅拘禁之”,体现了对未成年犯进行分别关押、分别管理、分别教育的原则。

在未成年人刑事诉讼制度方面,1906年沈家本、伍廷芳拟定《大清刑事民事诉讼法(草案)》,分总纲、刑事规则、民事规则、刑事民事通用规则、中外交涉案件五章,共260条,另附颁行例3条。这是中国历史上第一部专门的诉讼法草案。由于它是在沈家本的设想之下,以西方的诉讼法制为基础,吸收了当时最为先进的律师制度与陪审制度,充满了近代法律气息,故一问世便遭到了各方面的非议。^[2]随着《大清刑事民事诉讼法(草案)》对辩护制度的设立,未成年被告人辩护权也得以适时跟进。虽然草案仅有一个很短的条文规定,如果被告人有不满12岁等情形,没有请辩护人的,审判衙门或检察官应为其指定辩护人,以维护其合法权利,但这一规定却是一个历史性的突破。^[3]

清末制定的许多法律文件还没有来得及正式施行,清政府即被推翻,但这些既传承了中国古代法律思想也借鉴了西方近代法治理念的法律文件,大多被民国政府所继受或以此为基础进行修改。在中华民国时期,临时政府1912年颁布《普通教育暂行法令》和《学校系统令》,旨在反对封建教育、提倡男女未成年人平等接受教育以及促进未成年人素质全面发展。其中《小学校令》进一步完善学前教育,较之清末增加了适应儿童身心发展需求的要求,明确了儿童健康发展是学前教育的

[1] 王菲:“清末民初少年司法之再造”,载《检察日报》2015年11月17日,第3版。

[2] 何勤华:“西法东渐与中国司法的近代化”,载《人大法律评论》2001年第2辑。

[3] 沈志先主编:《未成年人审判精要》,法律出版社2012年版,第68~69页。

出发点和归宿。^{〔1〕} 北洋政府 1915 年制定的《民法草案·亲属篇》中规定,男子未满 16 岁,女子未满 15 岁,不得成婚,旨在打击早婚恶习。1915 年制定的《国民学校令》中明确规定未成年人父母、监护人及雇佣学龄儿童的雇主有使未成年人入学接受教育的义务。^{〔2〕} 1923 年农商部公布《暂行工厂通则》,限定儿童的最低雇佣年龄、限定童工的工作时间、工厂的安全卫生、童工的教育等。^{〔3〕} 1929 年到 1931 年之间,南京国民政府颁布了《中华民国民法》,首次对儿童的民事行为能力作出规定。该法规定 12 岁以上为成年人,完全行为能力;未满 7 岁为无行为能力人;7 岁以上不满 12 岁为限制行为能力人,已婚者有行为能力。^{〔4〕} 同时规定“男未满十八岁,女未满十六岁者,不得结婚”。1936 年《中华民国宪法草案》规定:“中华民国人民受教育之机会,一律平等,六至十二岁之学龄儿童,一律受基本教育,免纳学费。”^{〔5〕} 此外,南京国民政府时期还关注儿童福利立法,社会部拟订了《儿童福利法草案》,包括孕产妇的保健,胎儿、婴儿、幼儿、学童、不幸儿童的保育,以及虐待儿童的防止,流浪儿童的救护等均有订列。^{〔6〕}

在未成年人刑事司法保护方面,强调对未成年人的特别保护和教育矫治。在实体法层面,南京国民政府 1922 年颁布《感化学校暂行章程》,并建立了一系列感化院和少年监狱。^{〔7〕} 1924 年颁布的《中国民

〔1〕 宋立会:“学前教育政策从清末到民国时期的根本性转型”,载《河北师范大学学报(教育科学版)》2018 年第 2 期。

〔2〕 陆士桢、魏兆鹏、胡伟编著:《中国儿童政策概论》,社会科学文献出版社 2005 年版,第 93~101 页。

〔3〕 尹明明:“清末民初劳工立法中的童工保护”,载《山东师范大学学报(人文社会科学版)》2005 年第 4 期。

〔4〕 吴鹏飞:《儿童权利一般理论研究》,中国政法大学出版社 2013 年版,第 101~102 页。

〔5〕 国民政府教育部编:《第二次中国教育年鉴》,商务印书馆 1948 年版,第 22~23 页。

〔6〕 李迎生、韩文瑞、黄建忠:“中国社会工作教育的发展”,载《社会科学》2011 年第 5 期。

〔7〕 姚建龙:《长大成人:少年司法制度的构建》,中国人民公安大学出版社 2003 年版,第 59~60 页。

国监狱规则》将监狱以年龄为界分为成年监和幼年监，并规定了对幼年监的管理制度。^[1] 1935 年颁布的《刑法》增设“保安处分”专章，对不满 14 周岁不予刑事处罚以及未满 18 周岁减刑的未成年人，“得令人感化教育场所，施以感化教育”。^[2] 在程序法方面，1935 年《审理少年案件应行注意事项》，内容包括少年法官之指定、少年犯罪之审慎起诉、判前调查之实施、审理方式之弹性化、少年犯羁押之力求避免等。^[3] 鉴于法案中尚未直接规定未成年人的特殊处分，国民政府司法行政部遂于 1936 年 5 月 9 日颁布训令，提醒注意少年犯与成年犯的人格区别与未成年人保护，“查未满十八岁人之犯罪，或系不罚，或得减轻其刑，刑法 18 条已分别规定。至审理此种少年之诉讼程序，虽应依照刑事诉讼法办理，然少年犯之心理，究与成年犯有别。若审判时不加关注，予以统一处置，殊失保护少年之宗旨。嗣后各该法院对于少年案件，务须择法官之经验丰富，性情和厚，且于心理学、犯罪学、教育学有相当研究者分配审理。至于审理该项案件，其形式尤宜力求简单，勿过严厉”^[4]。

新民主主义革命时期，中央工农民主政府于 1931 年制定《中华苏维埃共和国宪法大纲》，规定年满 16 岁公民享有选举权；在可能的范围内施行完全免费的普及教育的文教政策。1931 年制定的《中华苏维埃共和国劳动法》规定：“14 岁以下的男女严格禁止雇佣，14 岁至 16 岁的童工经过劳动检察机关许可后才能雇佣。”^[5] 1934 年制定的《中华苏维埃共和国小学校制度暂行条例》规定“要对于一切儿童不分性别与成分差别，施以免费的义务教育”，同时对学校的设置、编制、科目

[1] 张利兆主编：《未成年人犯罪刑事政策研究》，中国检察出版社 2006 年版，第 100 页。

[2] 陆士桢、魏兆鹏、胡伟编著：《中国儿童政策概论》，社会科学文献出版社 2005 年版，第 104 页。

[3] 姚建龙：《长大成人：少年司法制度的构建》，中国人民公安大学出版社 2003 年版，第 60 页。

[4] 转引自张鸿巍：《少年司法通论》，人民出版社 2011 年版，第 80～81 页。

[5] 吴鹏飞：《儿童权利一般理论研究》，中国政法大学出版社 2013 年版，第 101～102 页。