

西南刑事法与毒品犯罪研究学术文库

重庆市哲学社会科学规划项目结项成果
(项目批准号: 2008-FX 11)

少年司法制度新探

New Research on Juvenile Justice

钟勇 高维俭◎主编



中国人民公安大学出版社

西南刑事法与毒品犯罪研究学术文库

重庆市哲学社会科学规划项目结项成果(项目批准号2008-FX11)

少年司法制度新探

主编 钟 勇 高维俭

中国人民公安大学出版社

·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

少年司法制度新探/钟勇,高维俭主编. —北京:中国人民公安大学出版社,2011.3

(西南刑事法与毒品犯罪研究学术文库)

ISBN 978 - 7 - 5653 - 0326 - 5

I. ①少… II. ①钟… ②高… III. ①青少年犯罪:刑事犯罪—司法制度—研究—中国 IV. ①D925.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2011) 第 013101 号

少年司法制度新探
钟 勇 高维俭 主编

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: 北京泰锐印刷有限责任公司

版 次: 2011 年 3 月第 1 版
印 次: 2011 年 3 月第 1 次
印 张: 12.25
开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32
字 数: 328 千字

书 号: ISBN 978 - 7 - 5653 - 0326 - 5
定 价: 35.00 元

网 址: www.cpsup.com.cn www.porclub.com.cn
电子邮箱: zbs@cpsup.com zbs@cpsu.edu.cn

营销中心电话 (批销): 010 - 83903254
警官读者俱乐部电话 (网购、邮购): 010 - 83903253
读者服务部电话 (书店): 010 - 83903257
法律图书分社电话: 010 - 83905745

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

序

我国少年司法制度的探索历程已近30年，取得了显著的成就。但是，在专门人才的培养、系统理论的研究、制度体系的建构等方面还存在着很大的不足，与进一步的发展战略需要之间存在着显著的差距。这近30年的探索历程恐怕不能以长驱直入、轰轰烈烈来形容，而只能以跌宕起伏、延绵不绝来概括。可以这样说，我国目前的少年司法制度现状仍远远不足以应对我国少年犯罪的严峻态势以及少年保护的迫切需要。社会各界已日益认识到相关问题的迫切性——从各级人民代表大会和政治协商会议的为数众多的提案中可见一斑。近年来，最高人民法院以及相关部门以少年法院的创建问题为重要切入点开展了多方面的调研工作。

本书为重庆市哲学人文社科课题“城乡统筹视野中的少年司法体系建构以及犯罪预防战略”的结项成果。在本课题的研究过程当中，主持人重点贯彻了三个方面的意图：

其一，为我国少年司法制度的战略发展培养专门人才。本课题成果的9名撰稿人中有7名为本人指导的硕士研究生（其中两人还同时是相关司法实务部门的具有较为丰富实践经验的工作人员）。他们在本课题的设计方案中，结合自己的兴趣，选定了相应的选题，并结合在重庆市渝北区政法机关的实习、调研或司法实践工作，较好地完成了相关的专门研究，并以此顺利地取得了硕士学位。从锻炼、培养专门人才的角度而言，他们的研究习作是具有重要意义的。

另两名特邀的撰稿人为重庆市沙坪坝区人民法院的副院长曾康

博士和华东政法大学教授姚建龙博士。两位皆在相关领域有着丰富的实践经验和扎实的理论功底。

其二，在少年司法制度的系统理论研究方面进行有益的尝试。从相关的论题中可见，相关研究具有显著的系统理论性，尽管其系统性仍有待于进一步提升，但从尝试的角度而言，这些研究无疑是具有相当意义的。

其三，与司法实践部门联合，在少年司法制度体系建构方面进行积极的实践探索。一方面，本课题是本人与重庆市渝北区人民检察院联合申报的，并在渝北区政法委的协调下，在渝北区公安、检察、法院、司法局等相关部门的配合、帮助之下完成的。另一方面，本课题的研究也促进了该区的少年司法实践改革探索工作。近年来，该区政法系统一直在积极地进行相关的司法实践开拓和调研工作，并取得了较为明显的进展。其间，我们还组织了前往苏、浙、沪地区的少年司法专项考察活动。

目前而言，少年司法制度的主要对象为少年犯罪、少年治安违法以及与此相关的少年保护问题。尽管其并不限于（也不应当限于）刑事问题，但目前少年司法制度的重点在于刑事方面，这也是本书的重点（或曰局限）所在。同时，相关论文本身肯定存在着这样或那样的不足，甚至偏颇，我们也期待相关专家的批评指正，并共同探讨、推进我国少年司法制度的战略发展。要做的工作还很多，且需更为深入和系统，而本书只能算作引玉之砖。

应当看到，相关的理论研究工作以及相关的实践探索工作仍处于初级阶段。我们期待着法学界、司法实务界的更大关注、更多投入。这是一项具有重大意义的工作。

是为序。

高维俭

2010年中秋于西政渝北校区敬业楼

目 录 |

绪言:

- 旁逸斜出的一枝奇葩: 少年司法制度的特殊价值与
战略意义 高维俭 (1)

专题一 刑事政策的立体结构以及少年刑事政策

- 王 悦 (4)
- 一、刑事政策以及少年刑事政策 (7)
- (一) 刑事政策的起源与发展 (8)
- (二) 刑事政策学说的分类及启示 (9)
- (三) 少年刑事政策产生的理论基石 (15)
- 二、刑事政策的立体结构 (19)
- (一) 刑事政策立体结构之建立 (19)
- (二) 刑事政策横向维度之根据 (22)
- 三、少年刑事政策的纵向展开 (33)
- (一) 少年刑事政策的对象 (34)
- (二) 少年刑事政策的目标 (37)
- (三) 少年刑事政策的主体 (41)
- (四) 少年刑事政策的手段 (45)
- (五) 少年刑事政策的载体 (48)

专题二 恢复性少年司法研究 李艳行 (50)

- 一、少年司法之恢复性模式及其产生 (54)
- (一) 少年司法之恢复性模式 (54)

2 | 少年司法制度新探

| | |
|------------------------------|--------------------|
| (二) 少年司法恢复性模式之产生 | (55) |
| 二、恢复性少年司法理论的演进与基本内涵 | (62) |
| (一) 理论演进 | (62) |
| (二) 基本内涵 | (64) |
| 三、恢复性少年司法的功能与价值 | (70) |
| (一) 重建被害人健康心理 | (70) |
| (二) 成功保护少年 | (71) |
| (三) 有效防卫社会 | (72) |
| 四、恢复性少年司法之利弊 | (74) |
| (一) 恢复性少年司法之利 | (74) |
| (二) 恢复性少年司法之弊 | (83) |
| 五、恢复性少年司法之引进 | (88) |
| (一) 性质定位 | (89) |
| (二) 适用范围 | (91) |
| (三) 程序设计 | (94) |
| (四) 参与者及其角色 | (101) |
| (五) 配套制度 | (102) |
| (六) 立法完善 | (105) |
| 专题三 我国少年司法制度的完善 | 沈迎春 (107) |
| 一、我国少年司法制度总体构架的完善 | (112) |
| (一) 完善少年立法 | (112) |
| (二) 完善少年违法犯罪案件管辖范围 | (113) |
| (三) 完善少年司法组织体系 | (114) |
| 二、建立合适成年人参与制度 | (117) |
| (一) 合适成年人参与制度概述 | (117) |
| (二) 我国应当建立的合适成年人参与制度 | (120) |
| 三、建立未成年人刑事案件社会调查制度 | (123) |
| (一) 未成年人刑事案件社会调查制度概述 | (123) |

| | |
|---------------------------|-----------|
| (二) 我国未成年人刑事案件社会调查制度的现状 | (125) |
| (三) 我国未成年人刑事案件社会调查制度的完善 | (126) |
| 四、完善“四缓”制度 | (130) |
| (一) 缓处考察制度 | (130) |
| (二) 暂缓起诉制度 | (131) |
| (三) 暂缓判刑制度 | (134) |
| (四) 缓刑制度 | (135) |
| 五、建立前科封存制度 | (138) |
| (一) 前科封存制度概述 | (138) |
| (二) 我国未成年人前科封存制度的构建 | (141) |
| 六、结语 | (143) |
| 专题四 论合适成年人在场权 | 姚建龙 (144) |
| 一、合适成年人在场权的提出与界定 | (145) |
| 二、合适成年人在场权的国际法渊源与理论基础 | (149) |
| 三、与监护人在场权的联系与区别 | (154) |
| 四、与律师在场权的联系与区别 | (157) |
| 五、结语 | (160) |
| 专题五 少年司法社会调查报告制度研究 | 周 迪 (162) |
| 一、少年司法社会调查报告制度之域外经验 | (167) |
| (一) 美国的经验 | (167) |
| (二) 德国的经验 | (169) |
| (三) 日本的经验 | (170) |
| (四) 比较 | (172) |
| 二、少年司法社会调查报告制度之基本原理 | (174) |
| (一) 基本概念 | (174) |
| (二) 理念基础 | (177) |

4 | 少年司法制度新探

| | |
|--------------------------------------|-----------|
| (三) 社会调查报告制度之于少年司法的意义 | (181) |
| 三、少年司法社会调查报告制度之我国实践 | (187) |
| (一) 上海地区的实践 | (187) |
| (二) 重庆地区的实践 | (188) |
| (三) 成都地区的实践 | (189) |
| (四) 其他地区的实践 | (190) |
| (五) 问题 | (192) |
| 四、少年司法社会调查报告制度重构之我见 | (195) |
| (一) 法律基础 | (195) |
| (二) 基本原则及法律性质 | (196) |
| (三) 社会调查报告的主体设置 | (198) |
| (四) 社会调查报告的对象 | (201) |
| (五) 社会调查报告的主要内容 | (201) |
| (六) 社会调查报告的程序设置 | (204) |
| 五、结语 | (205) |
| 专题六 未成年人刑事检察制度初论 | 黄鹏玮 (207) |
| 一、未成年人刑事检察制度概述 | (210) |
| (一) 未成年人刑事检察制度的基本概念 | (210) |
| (二) 未成年人刑事检察制度的理论基础 | (211) |
| (三) 未成年人刑事检察制度的法律依据 | (214) |
| 二、国内外未成年人刑事检察制度概览 | (215) |
| (一) 国外未成年人刑事检察制度的概况 | (215) |
| (二) 我国港、澳、台地区未成年人刑事检察制度 的概况 | (221) |
| (三) 我国未成年人刑事检察制度的历史沿革 | (223) |
| 三、我国未成年人刑事检察制度的现状与不足 | (224) |
| (一) 我国未成年人刑事犯罪的情况分析 | (225) |
| (二) 我国未成年人刑事检察制度的现状及特点 | (228) |
| (三) 我国未成年人刑事检察制度存在的不足 | (233) |

| | |
|-----------------------------------|------------------|
| 四、我国未成年人刑事检察制度的完善 | (234) |
| (一) 未成年人转处理论的引入 | (235) |
| (二) 未成年人刑事检察实务的完善 | (238) |
| 五、结语 | (245) |
| 专题七 少年犯罪的审判机构研究 | 曾 康 (246) |
| 一、国际社会及我国港台地区少年犯罪审判 机构简介 | (247) |
| (一) 美国少年犯罪的审判机构 | (247) |
| (二) 英国少年犯罪的审判机构 | (250) |
| (三) 日本少年犯罪的审判机构 | (252) |
| (四) 德国少年犯罪的审判机构 | (253) |
| (五) 我国港台地区少年犯罪的审判机构 | (254) |
| 二、域外少年犯罪审判机构之比较 | (256) |
| (一) 少年犯罪的主要审判机构专门化 | (256) |
| (二) 少年犯罪专门审判机构的设置形式多样化 | (256) |
| (三) 成人法院负责部分少年犯罪案件的审判 | (257) |
| 三、我国未成年人犯罪审判机构的现状 | (258) |
| (一) 现状描述 | (258) |
| (二) 与国际社会之比较 | (260) |
| 四、我国未成年人犯罪审判机构设置的完善 | (261) |
| (一) 进一步加强少年法庭建设 | (261) |
| (二) 重新合理确定少年法庭的受案范围 | (262) |
| (三) 赋予成人法庭审理未成年人重罪案件的权力 | (265) |
| 专题八 少年犯罪的定罪与人格 | 刘洪印 (268) |
| 一、少年犯罪 | (277) |
| (一) “少年”与相近法学用语的辨析 | (277) |
| (二) 少年之年龄 | (280) |

6 | 少年司法制度新探

| | |
|------------------------------------|------------------|
| (三) 少年犯罪的定义 | (285) |
| (四) 少年犯罪之现状 | (290) |
| 二、问题切入——少年犯罪的定罪存在不合理性 | (292) |
| (一) 何谓定罪 | (293) |
| (二) 少年犯罪的定罪与成年犯罪的定罪之区别 | (294) |
| (三) 现行少年犯罪的定罪之不合理性 | (295) |
| 三、少年犯罪与人格 | (298) |
| (一) 人格概述 | (298) |
| (二) 人格与少年犯罪的联系 | (302) |
| 四、将人格引入少年犯罪的定罪的分析 | (303) |
| (一) 将人格引入少年犯罪的定罪的必要性分析 | (303) |
| (二) 将人格引入少年犯罪的定罪的合理性分析 | (306) |
| (三) 将人格引入少年犯罪的定罪的合法性分析 | (309) |
| 五、人格在少年犯罪的定罪中的应用 | (312) |
| (一) 人格与犯罪构成的关系 | (312) |
| (二) 人格在少年犯罪的定罪中的作用 | (313) |
| (三) 如何科学地评估人格 | (315) |
| (四) 人格如何融入现行审判程序 | (319) |
| 专题九 越轨少年转向处遇制度研究 | 余 静 (321) |
| 一、越轨少年转向处遇制度的含义及合理性 | (327) |
| (一) 越轨少年转向处遇制度的含义 | (327) |
| (二) 越轨少年转向处遇制度的合理性 | (330) |
| 二、越轨少年转向处遇制度的历史沿革与中国实践 | (332) |
| (一) (西方) 越轨少年转向处遇制度的 历史沿革 | (332) |
| (二) 中国越轨少年转向处遇的实践尝试 | (334) |
| 三、中国越轨少年转向处遇之非犯罪化制度 | (337) |
| (一) 暂缓立案 | (337) |
| (二) 酌定不起诉与暂缓起诉 | (341) |

| | |
|-----------------------------------|-------|
| 四、中国越轨少年转向处遇之非刑罚化制度 | (345) |
| (一) 增加免除刑罚处罚的情形 | (346) |
| (二) 丰富刑罚替代性措施 | (347) |
| 五、中国越轨少年转向处遇之非监禁化制度 | (349) |
| (一) 非监禁性强制措施——以取保候审为代表 | (350) |
| (二) 实现非监禁化的程序——暂缓判决 | (354) |
| (三) 非监禁刑——管制 | (357) |
| (四) 行刑的非监禁化——缓刑、假释 和监外执行 | (359) |
| 六、越轨少年转向处遇制度的配套制度 | (366) |
| (一) 社区矫正制度 | (366) |
| (二) 越轨少年社会帮教制度 | (370) |

绪言

旁逸斜出的一枝奇葩：少年司法制度的特殊价值与战略意义

高维俭*

少年司法制度 (juvenile justice) 是一个新兴的司法制度体系。一般认为, 少年司法制度, 作为一个相对独立的司法制度体系, 肇始于 1899 年美国伊利诺伊州芝加哥市库克郡少年法庭的创举。随后, 少年法庭以及少年司法制度在短短的几十年时间内即风靡全球。其发展之迅猛, 令人惊异。迄今为止, 其历史已一个世纪有余。中国内地的第一个少年法庭于 1983 年创立于上海市长宁区人民法院。随之, 各地竞相效仿, 遍地开花。目前, 中国内地的少年法庭数量大约在两千个以上。尽管其制度建构尚不够系统, 实践运作尚不够深切, 但单从中国内地少年法庭的数量来看, 其受认同的普遍程度便可见一斑。迄今, 中国内地少年司法制度的探索已历时近 30 年。

少年司法制度的核心目标在于应对少年越轨 (juvenile delinquency, 或少年罪错) 问题, 以及由此而引申出来的少年保护问题。少年越轨和少年罪错的概念基本一致, 即包含两方面: 其一, 如果为成年人所为即成立刑事犯罪的行为, 即少年刑事违法行为; 其二, 少年身份罪错行为 (status offense, 或身份犯), 即进一步发

* 高维俭, 男, 西南政法大学教授、博士生导师, 重庆市渝北区人民检察院副检察长 (挂职)。

展则很可能导致刑事违法行为的严重不良行为——日本少年法将其称为“少年虞犯”，而这些行为如为成年人所为则往往不构成违法，即少年的特殊身份决定了其相关行为的性质，故称少年身份犯或少年身份罪错。少年司法制度中的少年保护问题则主要包括少年民事法律权益保护问题和少年行政法律权益保护问题——这些问题与少年越轨或少年罪错的预防问题也不无关联。

少年司法制度可以说是在对普通刑事司法制度（criminal justice）的显著问题的反思和批判中诞生的，其理性化、人道化的色彩浓重。其理性化突出地体现为：非常注重对犯罪原因的理性观照，尤其是着眼于理智地看待少年社会化过程中的不可避免的客观风险。其人道化突出地体现为：注重教育，注重帮助，注重化解，以及刑罚宽缓，尤其是强调法律措施施用的善良秉性，而对“以恶报恶”的传统古典报应主义刑罚理念予以根本的摒弃。可以说，少年司法制度是实证主义（或新派）刑事法理念对古典（或旧派）刑事法理念的反思和批判过程当中开出来的一枝旁逸斜出的奇葩。

少年司法制度之“旁逸斜出”乃意指少年司法制度在整个司法制度体系中的特殊地位或状态。这种特殊地位或状态是在打破传统司法制度体系的构架基础上形成的，因而以传统因循的眼光观之，其似乎有几分怪异。然而，以革新发展的眼光观之，其合理性又是显著的，即其牢牢固本于其对象群体——少年，这一具有特殊社会价值以及法律价值且需要特殊关照的社会群体，并由此而引发了世界范围内的广泛共鸣和倾力践行。随着世界各国的相关实践开拓与理论研究，少年司法制度在整个司法制度体系中的疆域已基本划定，即管辖所有涉及少年违法犯罪以及少年保护的案件，其特殊地位业已确立，即综合了刑事、民事和行政的特殊司法制度体系。

之所以将少年司法制度称为司法制度体系中的一枝“奇葩”，乃意指少年司法制度具有革命性的内在精神。少年司法制度是在近

现代犯罪学（尤其是实证主义犯罪社会学以及儿童发展心理学）研究成果的基础上，基于对犯罪原因（尤其是儿童社会化规律）的理性认知，基于对传统刑事司法制度的反思与批判，而得以逐步发展起来的。其“儿童最佳利益”、人道主义以及反报应主义的根本价值立场已逐渐成为其内在的革命精神。在这种内在精神的指引下，各项制度次第展开，形成了与传统刑事司法制度以及相关司法制度的显著比照。笔者认为，这种比照作用是极具开拓性的，富有启示性的，也是值得我们非常重视的。

专题一

刑事政策的立体结构以及少年刑事政策

Three - Dimensional Structure of Criminal Policy and Juvenile Criminal Policy

王悦*

内容摘要：随着社会以及理论界对少年问题关注的进一步加深，有关少年问题的研究也如百花齐放，而本专题旨在建立刑事政策的基本结构，即通过横向维度和纵向维度的建立以实现刑事政策的立体化模型的建立，并在此立体化模型中实现成人刑事政策和少年刑事政策的对比分析，从而阐述少年刑事政策的概念及其宏观理念。本专题由三部分组成。第一部分是对刑事政策的概述，在追溯刑事政策的起源和发展的同时回顾了有关刑事政策分类的学说，并在对以往的刑事政策分类进行分析比对的基础上选择了更为合理的刑事政策二分说，即在刑事政策作用界域的纵向维度上实现根据作用界域的不同进行分类分析的方法，分为广义的刑事政策作用界域和狭义的刑事政策作用界域，同时在刑法理论的发展进程中为少年刑事政策的产生和发展搜寻理论支持，为刑事政策基本结构的建立奠定基础。第二部分继承刑事政策二分说在纵向维度的分层化分

* 王悦，女，西南政法大学法学硕士。

析，在刑事政策作用界域纵向维度的基础之上整合刑事政策横向维度的坐标轴，以实现刑事政策的系统分析。至此，刑事政策的基本结构建立完成。在横向维度上分为成人刑事政策和少年刑事政策，在纵向维度上成人刑事政策和少年刑事政策根据作用界域的不同又分为广义和狭义两个层次。广义的刑事政策作用界域表明刑事政策作用界域的全貌，而狭义的刑事政策作用界域则凸显了当前刑事政策作用的重点。具体就少年刑事政策而言，狭义的刑事政策作用界域也同时表明了少年司法工作的重心之所在，即少年犯罪与犯罪少年。接着本专题又从少年和成人的个体差异、少年罪犯和成人罪犯之间的区别等方面进一步论证了横向维度建构，即区分成人刑事政策与少年刑事政策的实践意义，并从少年犯罪原因的探讨之中找寻少年刑事政策的实践根据。第三部分是以广义的少年刑事政策作用界域为基础对少年刑事政策纵向维度进行的本体展开，分别从五个方面进行，即少年刑事政策的对象、目标、主体、手段和载体，在刑事政策的基本结构中完成与成人刑事政策对比分析，并在此基础之上得出了少年刑事政策的概念。所谓少年刑事政策，是指国家和社会为了保护、教育、挽救越轨少年并且最终实现预防和控制少年犯罪而合理且有组织地对越轨少年实施的战略、方针、策略、方法以及行动的艺术、谋略和智慧的系统整体。

关键词：成人刑事政策；少年刑事政策；横向维度；纵向维度

Abstract: The society and the theorists pay much attention on the juvenile problem. The research on it developed very well. This article intends to establish the basic theoretical structure of criminal policy. That means to establish a stereoscopic pattern of criminal policy by the establishment of longitudinal dimension and horizontal dimension, in which a comparative analysis between the adult criminal policy and juvenile criminal policy can be done, and a macro - concept of juvenile criminal policy can be achieved.