

法律实证研究丛书

Empirical Research of Law and Litigation

总主编 宋英辉

宋英辉 何挺 王贞会 /等著

未成年人刑事司法 改革研究

Research on Juvenile
Criminal Justice Reform



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

宋英辉 何挺 王贞会 /等著

未成年人刑事司法 改革研究

Research on Juvenile
Criminal Justice Reform



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

未成年人刑事司法改革研究/宋英辉等著. —北京:北京大学出版社, 2013. 10

(法律实证研究丛书)

ISBN 978 - 7 - 301 - 23301 - 6

I. ①未… II. ①宋… III. ①未成年人犯罪 - 刑事诉讼 - 研究 - 中国 IV. ①D925.204

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 233051 号

书 名: 未成年人刑事司法改革研究

著作责任者: 宋英辉 何 挺 王贞会 等著

责任编辑: 孙战营

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 23301 - 6/D · 3426

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

新浪微博: @北京大学出版社

电子信箱: law@pup.pku.edu.cn

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

印 刷 者: 三河市博文印刷厂

经 销 者: 新华书店

965 毫米 × 1300 毫米 16 开本 22.25 印张 364 千字

2013 年 10 月第 1 版 2013 年 10 月第 1 次印刷

定 价: 45.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话: 010 - 62752024 电子信箱: fd@pup.pku.edu.cn

撰稿分工

第一、二、三、四章：宋英辉、王贞会

第五章：何挺、王贞会、俞楠、刘辉执笔，宋英辉、何挺审定

第六章：上官春光、申文宽执笔，宋英辉、王贞会审定

第七章：宋志军、何挺执笔，宋英辉、何挺审定

第八章：曾新华执笔，宋英辉、刘辉审定

第九章：雷小政执笔，宋英辉、刘辉审定

第十章：茹艳红

第十一章：向燕

第十二章：宋汶沙

第十三章：刘昶

第十四章：肖萍

参加项目研究人员

宋英辉(法学博士,北京师范大学刑事法律科学研究院教授)

郭云忠(法学博士,国家检察官学院教授)

刘 辉(法学博士,国家检察官学院图书馆馆长、副教授)

上官春光(法学博士,国家检察官学院副教授)

肖 萍(法学博士,北京师范大学刑事法律科学研究院副教授,1999年到2005年就读于日本一桥大学,分获法学硕士、法学博士学位)

何 挺(法学博士,北京师范大学刑事法律科学研究院副教授)

雷小政(法学博士,北京师范大学刑事法律科学研究院副教授)

宋志军(法学博士,西北政法大学证据法研究所所长、副教授)

向 燕(法学博士,西南政法大学法学院副教授,2006年到2007年就读于美国南方卫理公会大学,获法学硕士学位)

曾新华(法学博士,对外经济贸易大学法学院讲师)

王贞会(法学博士,中国政法大学诉讼法学研究院副教授)

潘 媛(法学硕士,青海省委党校副教授)

宋汶沙(法学博士,国家检察官学院讲师,2006年到2008年就读于法国艾克斯—普罗旺斯政治学院和巴黎第九大学,获政治学硕士学位)

刘 昶(德国慕尼黑大学刑事诉讼法专业博士研究生)

俞 楠(法学博士,西北民族大学法学院讲师)

申文宽(北京师范大学刑事法律科学研究院博士研究生)

茹艳红(北京师范大学刑事法律科学研究院博士研究生,2004年到2005年就读于英国阿伯丁大学,获法学硕士学位)

滕秀梅(中国社会科学院研究生院法学硕士)

张华强(北京师范大学刑事法律科学研究院硕士)

张 琰(北京师范大学刑事法律科学研究院硕士)

黄帅燕(北京师范大学刑事法律科学研究院硕士)

贾 琳(北京师范大学法学院硕士)

周志娟(北京师范大学法学院硕士)

余 璇(北京师范大学刑事法律科学研究院硕士生)

李 阳(北京师范大学刑事法律科学研究院硕士生)

总序

主编“法律实证研究”丛书,思虑已久。

我们出版这套丛书,主要有以下愿望:第一,吸收和借鉴社会学等领域的经验,运用实证的方法来研究法律问题;第二,探索在我国开展法律实证研究的相关问题,推广法律实证研究方法;第三,推广法律实证研究产生的成果,以便运用这些成果的经验解决类似的问题;第四,作为沟通理论与实务的途径之一,促进法学理论研究者与法律实施者彼此之间的了解与理解;第五,从一个侧面反映我国法治发展取得的成就。

在现代社会中,科学的方法被认为是科学的灵魂,如果没有科学的方法就不会有真正的科学。在社会科学内部,因为方法论的孤立和闭塞,曾导致学科之间距离遥远。正如日本法学家川岛武宜所描述的,在法社会学产生以前,“法律学”是处于一种“光荣孤立”的状态下。正像政治学、历史学、民族学等各门社会科学没有为“法律学”提供的研究提供任何帮助一样,“法律学”也没能为这些社会科学的研究提供任何信息。^①长期以来,法学界比较盛行思辩、比较等方法,前者注重从概念、范畴等出发进行理论建构,后者注重通过比较发现各国法律制度的共性与个性以提供对策。总体而言,它们在定性分析上有其优势,但难以进行定量分析。在法律领域进行实证研究,即是按照一定程序规范和经验法则对法律信息进行定性与定量分析。通过对法律规范、法律文化、法律载体、诉讼案件等的实证研究,可有效描述法律现象、解释法律原因、预测法律规则、评价法律效果。

在许多国家和地区的法学研究中,日益强调实证研究方法。实证

^① [日]川岛武宜:《现代与法》,王志安等译,中国政法大学出版1994年版,第235页。

研究不仅成为实现法律整合本土资源、优化法律秩序的重要途径,而且具有以第一手的实证材料为支撑实现对法学研究成果的预测和检验的功能。法律实证研究普遍强调对其方法论上的科学安排与严格要求。比如:制定科学的规划设计,设定研究指标,确立操作化流程;选择合适的观察方式,包括实验法、调查研究、定性的实地研究、非介入性研究、评估研究等;进行精确的资料分析,包括定性资料分析、定量资料分析等;制定研究风险与预防方案,分析可控因素、不可控因素;合理把握研究中的伦理议题和政治蕴含,即实证研究应保障自愿参与、对参与者无害、符合法律职业伦理等规范要求,合理处置与意识形态、政治关系之间的问题等。

在我国,尽管法律实证研究的基本范畴和基本方法还有待理论总结和实践摸索,但其价值却不可忽视。首先,法律实证研究有助于拓宽法律研究视野和研究方法。在我国已有的研究成果中,有些或者缺乏问题意识,或者解释力低下,或者践力不足,远离司法实践,难以发挥法学研究的应有作用。法律实证研究可以沟通法学理论与法律实践,促进法学研究与自然科学和其他社会科学的融合,使法学研究能够不断丰富自我,并更好地发挥指导立法与司法的作用。其次,法律实证研究有助于完善立法,推进司法改革。法律实证研究是发现规则及其实施中真正问题之所在的有效途径,因而可以使决策者准确把握法律的执行情况,从而可以有针对性地制定规则。最后,法律实证研究在一定程度上可以避免或降低法律改革中的风险。与其他研究方法相比,通过在小范围进行可控性的实证研究项目,尤其是通过实验检验规则的有效性,可预测法律规则效果,并可根据实验结果及时调整规则,从而降低法律改革中的盲目性和风险性。

随着我国经济的迅猛发展和社会关系的变化,立法、司法、法学研究都面临诸多新问题。为了很好地应对这些问题,立法机关、法律实施者及学者都在付出自己的努力,探索解决问题的对策与方案。这些探索与改革,许多已经取得了重大成就。法律实证研究方法不仅为这些改革与探索提供了方法论支持,而且法律实证研究的成果也从特定的视角反映出我国法律改革取得的成就与进步。

当然,与其他研究方法一样,法律实证研究有其局限性。不过,正是由于各种研究方法都有其优势与不足,才需要发挥各自之所长,实现优势互补。从这个角度讲,由于我国已有的法学研究多关注抽象、思辨

及比较的方法,所以,探索、推广法律实证研究便更具有现实意义和学术价值。

路漫漫其修远兮,吾将上下而求索。在我国,法律实证研究刚刚起步。由于受制于诸多主客观因素,在我国进行法律实证研究尚面临诸多困难,探索、推广法律实证研究方法还有很长的路要走。

不过,我们已经扬帆起程了。

宋英辉

2008年10月20日

前 言

未成年人具有不同于成年人的身心特点,从而在未成年人犯罪的刑事司法处遇上也应当区别对待。从联合国刑事司法准则和域外国家立法来看,儿童福利理念和国家亲权理念,既是指导未成年人刑事司法的两项基础理念,同时也是未成年人刑事司法应当遵守的两项基本原则。构建科学合理的未成年人刑事司法制度,应当严格遵循儿童利益最大化原则,有效落实对未成年人的国家与社会责任,实现对未成年人的司法与社会保护一体化。

在我国,对未成年人犯罪予以宽宥处理的刑罚思想,古已有之。现代意义上的未成年人司法制度,萌芽于 20 世纪二三十年代。新中国成立后,未成年人刑事司法制度进一步得到发展完善,并初步确立了我国未成年人刑事司法的一些基本原则和制度。在经历了“文革”时期的停滞之后,我国未成年人刑事司法制度得以逐步恢复重建,宽严相济刑事政策的提出为未成年人刑事司法制度的快速发展提供了依据和空间,最高立法机关、最高人民法院、最高人民检察院等中央政法机关及其他有关部门陆续出台了一系列关于未成年人刑事司法的法律、法规、司法解释等规范性文件。2012 年修改的《刑事诉讼法》增设“未成年人刑事案件诉讼程序”专章,明确了对犯罪的未成年人实行“教育、感化、挽救”方针和“教育为主、惩罚为辅”原则,增加讯问和审判未成年人时的合适成年人在场、附条件不起诉、犯罪记录封存等制度,并对其他内容予以修改完善,使得我国未成年人刑事司法朝着科学化、民主化的方向迈进了重要一步。总体而言,我国已经形成一套与成年人有别,以“教育、感化、挽救”方针和“教育为主、惩罚为辅”原则为指引,以实现对未成年人的教育矫治和重新回归社会为目标,侧重对未成年人的权利保护和程序分流,鼓励社会力量参与

的未成年人刑事司法体系。对于落实对未成年人的区别对待和刑罚个别化原则,保障未成年人的诉讼权利及其他合法权益,促进未成年人重新回归社会,具有重要意义。

为了梳理我国未成年人刑事司法改革取得的成果,明确面临的课题,开拓改革的视野,我们在“未成年人刑事司法改革实证研究”(2010年4月至2012年3月)项目成果的基础上编辑了本书。本书共三编十四章,主要分为三大部分:一是我国未成年人刑事司法制度。从纵向角度梳理了我国未成年人刑事司法的历史发展脉络,介绍了我国未成年人刑事司法的立法基础、指导思想和主要制度。二是我国未成年人刑事司法改革实践。分五个专题研究了我国司法实践中有关地区在未成年人刑事司法改革方面的探索与创新,包括合适成年人参与未成年人刑事诉讼程序、涉罪未成年人适用非羁押措施、律师参与未成年人案件审查批捕程序、未成年人刑事记录封存制度、涉罪未成年人心理辅导与矫治机制等,总结归纳了各项制度的具体做法,分析评估了实际效果,并对实践中遇到的突出问题提出了建议。三是外国未成年人刑事司法制度。邀请有相关国家法律学习背景的作者,概括介绍了英国、美国、法国、德国和日本等国家未成年人刑事司法制度的基本内容及新近发展,以期有助于开拓视野。

本书在多次统稿基础上,由宋英辉、王贞会审改定稿。郭云忠、何挺、雷小政、刘辉、上官春光、宋志军、曾新华、宋浣沙、俞楠、茹艳红等参加了集体统稿工作。未成年人刑事司法改革涉及诸多方面,我们的研究尚属初步,书中难免有疏漏之处。此外,由于作者写作风格不同,各部分难免有欠协调之处。这些尚需读者谅解,并恳请不吝赐教。

本书出版之际,谨向长期以来为我们开展未成年人刑事司法改革实证研究工作提供支持和帮助的北京市海淀区人民检察院、上海市人民检察院、上海市浦东新区人民检察院、上海市长宁区人民检察院、上海市闵行区人民检察院、上海市杨浦区人民检察院、上海市卢湾区人民检察院、天津市人民检察院、天津市和平区人民检察院、重庆市沙坪坝区人民检察院、山东省青岛市中级人民法院、青岛市李沧区人民法院、德州市中级人民法院、乐陵市人民法院、山西省太原市司法局、太原市汇丰街道司法所、吉林省司法厅、长春市司法局、长春市绿园区司法局、长春市二道区司法局、江苏省南京市玄武区司法局、南京市栖霞区司法局、无锡市人民检察院、无锡市惠山区人民检察院、无锡市崇安区人民检察院、无锡市锡山区人民检察院、无锡市滨湖区人民检察院、江阴市人民检察院、常州市人民

检察院、常州市天宁区人民检察院、常州市新北区人民检察院、常州市武进区人民检察院、宜兴市司法局、四川省成都市武侯区人民检察院、资阳市雁江区人民检察院、资阳市强制戒毒所、福建省厦门市同安区人民检察院、厦门市思明区人民检察院、贵州省人大法工委、贵州省瓮安县人大法工委、瓮安县政法委、云南省昆明市盘龙区未成年人司法试点项目办公室、昆明市盘龙区新天地未成年人保护中心、昆明市公安局官渡区分局、救助儿童会昆明办事处等机关、机构和人员表示诚挚的谢意！

本书出版得到中国法学会和福特基金会资助，并得到北京大学出版社及孙战营编辑的鼎力支持，在此一并致谢！

宋英辉

2013年2月

目 录

第一编 我国未成年人刑事司法制度

第一章 未成年人刑事司法历史发展	(3)
一、“恤幼”思想与古代未成年人刑事司法	(3)
二、新中国成立前的未成年人刑事司法	(5)
三、新中国成立后的未成年人刑事司法	(6)
四、2012年《刑事诉讼法》之修正	(11)
第二章 未成年人刑事司法的立法基础	(15)
一、宽严相济刑事政策	(15)
二、恢复性司法理论	(18)
三、儿童福利理论	(21)
四、国家亲权理论	(24)
第三章 未成年人刑事司法的指导原则	(29)
一、教育为主、惩罚为辅	(29)
二、充分保障诉讼权利	(32)
三、社会参与	(36)
四、全面调查	(42)
五、非羁押	(45)
六、分案处理	(50)
第四章 未成年人刑事司法制度	(53)
一、办案机构或人员的专门化	(53)

二、强制辩护	(57)
三、逮捕听取律师意见	(60)
四、合适成年人到场	(62)
五、附条件不起诉	(66)
六、不公开审理	(71)
七、犯罪记录封存	(73)
八、心理辅导与矫治	(77)

第二编 我国未成年人刑事司法改革实践

第五章 “合适成年人”参与未成年人刑事诉讼	(81)
一、调查的基本情况	(83)
二、合适成年人参与的基本状况	(87)
三、合适成年人参与的效果	(111)
四、合适成年人参与机制有待解决的问题	(126)
五、确立与完善合适成年人参与机制的建议	(130)
第六章 涉罪未成年人适用非羁押措施	(136)
一、调查地点与研究方法	(138)
二、涉罪未成年人适用非羁押措施的基本状况	(140)
三、涉罪未成年人适用非羁押措施的效果	(150)
四、存在的问题与建议	(158)
第七章 律师参与未成年人案件审查批捕程序	(164)
一、调查的地点与方法	(165)
二、律师参与的基本状况	(166)
三、律师参与审查批捕程序的效果	(174)
四、完善律师参与未成年人案件审查批捕程序的建议	(179)
第八章 未成年人刑事记录封存制度	(184)
一、调查的地点与方法	(186)
二、未成年人刑事记录封存的基本状况	(189)
三、未成年人刑事记录封存的效果	(197)
四、未成年人刑事记录封存存在的问题与建议	(200)

第九章 涉罪未成年人心理辅导与矫治机制	(205)
一、调查的基本情况	(206)
二、改革的基本背景	(208)
三、改革的基本状况	(211)
四、改革的具体效果	(218)
五、改革中的问题	(223)
六、心理辅导与矫治的立法完善	(226)

第三编 外国未成年人刑事司法制度

第十章 英国未成年人刑事司法制度	(231)
一、历史回顾与法律渊源	(231)
二、未成年人刑事诉讼程序	(235)
三、未成年人恢复性司法	(246)
第十一章 美国未成年人刑事司法制度	(249)
一、美国未成年刑事司法制度的发展历史	(249)
二、未成年人法院系统	(251)
三、审前讯问	(253)
四、审前筛选程序	(255)
五、审前羁押	(256)
六、移交成人法院审判制度	(259)
七、未成年人法院的裁决与安置	(261)
第十二章 法国未成年人刑事司法制度	(265)
一、历史概述与立法渊源	(265)
二、未成年人法庭	(268)
三、未成年人适用的刑事诉讼程序	(270)
四、对未成年人适用的措施与刑罚	(276)
第十三章 德国未成年人刑事司法制度	(282)
一、概况	(282)
二、少年刑事程序的参与者	(283)
三、少年刑事司法程序	(288)
四、临时措施	(293)

五、刑事司法措施	(295)
六、刑事污点	(306)
第十四章 日本未成年人刑事司法制度	(308)
一、少年法概要	(308)
二、少年法的适用对象	(312)
三、少年保护程序	(315)
四、少年刑事案件的程序	(328)
五、少年刑事司法改革	(336)

第一编

我国未成年人刑事司法制度

