

低龄未成年人核准追诉程序司法适用

牛悦

山东建筑大学法学院, 山东 济南

收稿日期: 2022年8月31日; 录用日期: 2022年9月14日; 发布日期: 2022年11月7日

摘要

《刑法修正案(十一)》基于对社会低龄未成年人犯罪热点事件的回应, 从实体和程序两个方面规定了12~14周岁未成年人犯罪所要承担刑事责任的特别要件。但该规则如何在司法中具体适用存在诸多争议。构建低龄未成年人核准追诉程序, 在实体方面应准确把握罪名和情节恶劣的认定, 在程序上明确报请的主体和方式。在最有利于未成年人原则指导下遵循“以核准为原则, 以不核准为例外”, 聚焦低龄未成年人核准追诉程序中的重点、难点问题, 解决核准追诉程序不明确问题。

关键词

低龄未成年人, 核准追诉, 指导原则, 程序构建

Judicial Application of the Approved Prosecution Procedure for Juvenile

Yue Niu

Law School, Shandong Jianzhu University, Jinan Shandong

Received: Aug. 31st, 2022; accepted: Sep. 14th, 2022; published: Nov. 7th, 2022

Abstract

Based on the response to the hot incidents of juvenile delinquency in society, the criminal law amendment (11) stipulates the special elements of criminal responsibility for juvenile delinquency between 12 and 14 years old from both substantive and procedural aspects. However, there are many disputes on how to apply this rule in judicial practice. In order to construct the procedure of approval and prosecution of young minors, we should accurately grasp the identification of charges and bad circumstances in terms of substance, and clarify the subject and method of application in terms of procedure. Under the guidance of the principle of the most beneficial to minors, we should follow the principle of “approval as the principle, and non approval as the exception”, focus

on the key and difficult problems in the approval and prosecution procedures of young minors, and solve the problem of unclear approval and prosecution procedures.

Keywords

Juvenile, Approved Prosecution, Guiding Principles, Procedure Construction

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

近年来, 低龄未成年人因实施严重的刑事犯罪而逐渐引起社会关注, 对于是否下调刑事责任年龄也引起了学界广泛的争议。《刑法修正案(十一)》出台前, 是否下调刑事责任年龄学界存在“降低说”、“维持说”和“引入恶意补足年龄说”三种学说争议。修正后刑法 17 条第 3 款增设附条件刑事责任年龄, 该规定不仅弥补了将刑事责任年龄降低一刀切的不足, 也能够对低龄未成年人实施严重刑事犯罪有所规制。但条文中规定的实体与程序条件如何在司法实践中适用, 还需要进一步探索, 弥补在司法实践中对低龄未成年人核准追诉缺少可以参考的依据、无统一适用标准的问题。

2. 实体: 构成要件分析

2.1. 罪名认定范围

《刑法》十七条第 3 款所规定的“故意杀人、故意伤害罪”, 究竟是罪名的规定还是具体行为的规定是有争议的。有学者认为从个别下调的角度考虑, 应该尽可能地将适用情形最小化, 因此应该认定为是具体的罪名[1]。但多数观点认为应该将其理解为具体行为而非具体的罪名。依据《刑法》17 条第 2 款在司法实践中的适用, 已满 14 周岁不满 16 周岁的未成年人对八种特殊罪名承担刑事责任, 而八种特殊罪名并非指八种具体的罪名而是八种具体的行为。根据体系解释以及法秩序相统一的原则, 将低龄未成年所犯的两种罪名理解为具体的行为更符合立法的目的。

2.2. 情节恶劣的认定

“情节恶劣”这一标准作为低龄未成年人承担刑事责任的实体构成要件之一, 与“犯故意杀人、故意伤害罪”, “致人死亡或者以特别残忍手段致人重伤造成严重残疾”这两个要件并存。即使满足前两个要件, 未成年人依然可能不被追诉, 只有同时满足“情节恶劣”这一要件时, 才有可能承担刑事责任。但是“情节恶劣”这一要件的规定具有笼统性, 争议也比较大。关于对“情节恶劣”的认定, 可以参考刑法中对死刑缓期执行期间故意犯罪, 以及故意杀人案件中对“情节恶劣”的认定。对“情节恶劣”的把握应该在充分赋予裁量权的同时, 通过标志性的案件对裁量权进行限制, 同时还要遵循未成年人司法的基本要求[2]。如何判断“情节恶劣”这一标准, 可以从三个方面进行判断。

首先, 对比发现死刑缓期执行期间故意犯罪对于情节恶劣的认定最具有借鉴意义, 通过一些典型案例发现在审查“情节恶劣”这一条时不仅考虑了犯罪人的主观恶性、人身危险性等条件, 还坚持了主客观相统一的原则。同样, 在审查未成年人犯罪“情节恶劣”时, 也要坚持主客观相统一的原则, 做好主观恶性和人身危险性的评估。

其次，区分手段恶劣和情节恶劣。手段恶劣、手段残忍并不等于情节恶劣。其他研究者通过对 2013 年故意杀人罪裁判文书的研究也发现，司法实践中存在将故意杀人罪的残忍等同于故意杀人手段残忍、将情节恶劣等同于手段特别残忍的弊病[3]。手段残忍一定是情节恶劣，但是情节恶劣并不一定是手段残忍，而这是包容关系，情节恶劣包含手段残忍。

最后，判断手段特别残忍的标准有“被害人感受说”和“一般人评价说”两种判断标准。被害人感受说强调被害人在被害过程中所体会到的肉体和精神上的折磨痛苦程度，一般人评价说强调法官从民众舆论和公众的恻隐之心出发，判断手段的残忍性[4]。笔者认为这一判断标准也同样可以适用于“情节恶劣”的判断，从被害人的感受和公众的评价出发，作为判断标准之一。

3. 程序：最高人民检察院的核准

满足实体条件后，需要经过最高人民检察院核准这一程序，才可以追究低龄未成年人的刑事责任。对于究竟由谁作为第一报请主体、怎样报请至最高检等问题争议较大。

很多学者认为，核准追诉的第一报请主体应该是设区的市一级人民检察院。市一级检察院相较于基层检察院，调查案件事实以及如何适用法律的能力要高于基层检察院，且故意杀人和故意伤害案件的最高刑期有可能判处无期徒刑，对于可能判处无期徒刑的案件由中院进行审理，相对应的由市检察院作为报请主体也更加合适[5]。而事实上基层院作为直接接触案件的主体，能够更容易在第一时间与公安机关对接案件进行调查核实，也能够及时了解被害人、犯罪嫌疑人的情况。因此基层院在进行实质性审查后作为第一报请主体更加合适。

对于报请的模式，应采取层报的模式。有学者认为，为了更好的保护未成年人，减少对未成年人的审查期限，应该只由报请核准追诉的检察机关和最高检进行实质审查，其余的进行形式审查即可[6]。这一观点并不合适，既然采取层报最高检的方式，每一级检察院都应该对案件做出实质审查，虽然目前对于低龄未成年人核准追诉案件审查期限没有具体的规定，但各级检察院在审查时必定会加以限制，不必担心审查期限过长的问题。各级检察院对于案件进行实质审查后，对于未成年人是否应该核准追诉能够更好地做出准确判断，也为最高检进行审查提供意见。

低龄未成年人核准追诉问题还处于探索的阶段，是否要低龄未成年人承担刑事责任的审查应该在坚持“最严”的立场上，谨慎探索，尽量能够做到在有效保护未成人的同时有效的规制低龄未成年人犯罪。

4. 核准追诉：程序构建

4.1. 核准追诉原则

4.1.1. 最有利于未成年人原则

该原则是联合国确立的基石原则，也是我国在办理未成年人案件时应该遵循的帝王原则。“最有利于未成年人原则”要求从保护未成年人利益出发，但是并不意味着对于低龄未成年人犯罪都不予以核准，而是应该以未成年人长远利益和根本利益作为考量[7]。在此原则下给予未成年人特殊保护，注重其身心健康及其成长规律，做出对未成年人最好的决定。

4.1.2. 以不核准为原则，以核准为例外

与“核准追诉”相关的另外一个制度是已过追诉时效核准追诉制度。对已过追诉时效的核准根据司法解释规定是以不核准为原则，以核准为例外。核准追诉时效的对象是本来就应当承担刑事责任的人，而低龄未成年人核准追诉的对象是还未确定应该承担刑事责任的未成年人，举重以明轻，对于低龄未成年人也应该如此。此外法律规定对未成年人应该尽量不采取羁押措施、不适用死刑等一系列措施，都体现

出对于未成年人应该尽量采取保护、引导的态度，最终目的并不是使其承担刑事责任。因此对低龄未成年人应以核准追诉作为例外，不核准才是常态。

4.2. 构建核准追诉程序需要注意的部分问题

4.2.1. 强制措施

核准追诉前是否可以对低龄未成年人采取强制措施，在理论上亦存在争议。认为不能采取强制措施的学者认为，依据法律保留原则，所有强制措施的种类、构成要件必须由立法者事先规定，法条要具有明确性，因此在核准追诉之前不得采取强制措施^[8]。涉及未成年人案件应该以“教育为主，惩罚为辅”，刑事诉讼法也规定了对于未成年人应该采取“以不逮捕为原则，以逮捕为例外”。但鉴于低龄未成年人若涉及核准追诉问题，其所犯罪行已经属于严重犯罪的范畴。未成年人在核准追诉前采取强制措施，可以在一定程度上对未成年人起影响作用，让他们意识到自己所犯错误的严重性。但是对于未成年人采取强制措施一定要慎重，尽量不逮捕，如果符合监视居住或者取保候审的情况，对低龄未成年人要适用相应较为轻缓的强制措施。

4.2.2. 社会调查报告

基层人民检察院在对案件进行实质审查后，认为有必要进行核准追诉的，应该在报请上一级检察院核准追诉前做好犯罪未成年人的社会调查报告。核准追诉不能够只关注未成年人犯罪的事实情况，还应该对未成年人所处的社会环境进行了解。低龄未成年人在该阶段身心发展尚不够完善，极易受到家庭、社会的影响，且具有模仿、从众、盲从的心理，社会调查报告对于低龄未成年人是必不可少的。低龄未成年人的社会调查报告应该且不仅包括低龄未成年人的家庭背景、社会交往情况、亲子关系情况、学校学习情况、被害人的谅解情况、犯罪后的表现、悔改程度等内容。社会调查报告是核准追诉的重要参考依据。

4.2.3. 省检察院在核准追诉中的作用

基于检察院一体化体系，核准追诉的案件如果由基层检察院作为报请主体，那么市检察院与省检察院作为中间审查的主体，起着承上启下的作用。省检作为报请最高检的最后一道把关程序，对于案件的核准也至关重要。省检相比于基层检察院与市一级检察院来说，具有更专业的知识素养和办案能力，对于案件审查是否应该追诉也有更加精准的判断。省检对核准追诉案件应该有分流的作用，省检察院对案件进行审查之后，有两种情况：一种是报请核准追诉的案件未达到低龄未成年人核准追诉的条件，这种情况下，省检察院可以直接做出不予核准追诉的决定，不必再将案件报请最高检察院审查；第二种情况又分为两种不同小的情况，一种是省检审查后发现报请的案件从条件和必要性来看都应该予以核准追诉，这种当然无需多言应该报请最高检进行核准，另一种情况是省检审查后，发现该案件符合核准追诉的条件，但是结合未成年人犯罪时的各种情节和作用，应该做出不予核准追诉的决定，虽然做出的决定是不予核准追诉，但是也应该报请最高检察院进行审查。这种情况不同于因不满足核准追诉条件而做出不予核准追诉决定的情况。在满足追诉条件的情况下，是否应该核准追诉应该由最高检察院决定，但是省检做出的是否核准的判断可以为最高检提供意见参考。

4.2.4. “核准追诉”产生的效果与后续措施

最高人民检察院在做出决定后，有两种结果。第一种予以核准追诉，最高检在审查后，认为有追诉必要的，做出予以核准追诉的决定。意味着低龄未成年人可以进入刑事审判程序，即相应的检察院可以对未成年人提起公诉，法院可以依照诉讼程序对未成年人进行审判。进入刑事审判程序也并不意味着未成年人最后一定会承担刑事责任，还要结合未成年人所犯的罪行，情节综合判断其是否应该承担刑事责

任。还应注意与认罪认罚、特殊不起诉等未成年人特殊程序之间的衔接。

第二种不予核准追诉,有些低龄未成年人虽然符合核准追诉的条件,但是在进行实质审查后发现,其犯罪并不足以达到追究刑事责任的程度。尤其是在共同犯罪中,未成年人所起作用可能并不大,不足以对其定罪处罚。对未成年做出不核准追诉的决定后,也并不是“一放了之”,目前我国对于专门学校的建设还不够完善,所以一定要重视在对未成年人的后续帮教工作,包括家庭教育指导、心理咨询师帮助等。还要注意此条款与《家庭教育指导法》、《预防未成年人犯罪法》、《未成年人保护法》等一系列法律措施相结合,注意对不核准追诉的未成年人的指引和教育。

5. 结语

刑法此次对于未成年人刑事责任年龄的调整,并不是情绪化立法或者是对被害人的安慰条款,而是一项回应社会、最大程度的保护未成年人的弹性条款,体现立法者谨慎的态度。低龄未成年人犯罪并没有成为一种普遍的存在,12~14周岁的未成年人是否随着社会的发展而逐渐成熟,也没有具体的科学论证。因此低龄未成年人犯罪依然是一种特殊的存在,不能够“一抓了之”,也不能“一放了之”,构建完整的核准追诉程序有利于更好的将此条款在司法实践中应用。但是目前就该条款如何适用并没有具体的司法解释或者法律规定,如果不能将这以条款正确的适用,该条款将会被束之高阁,与立法目的背道而驰。本文从修正后的规定出发,分析了该条款适用的构成要件以及程序构建中存在的问题,但仍需要出台相关的司法解释为核准追诉提供依据,平衡打击犯罪和保护未成年人之间的关系。虽然我国目前少年司法体系还不够完善,虽然在实践中可能会出现各种各样的难题,但相信也会随着实践而不断的完善,最终形成符合我国本土国情的少年司法体系。

参考文献

- [1] 欧阳本祺,刘梦.《刑法修正案(十一)》的重刑化倾向及其司法限制[J].东南大学学报(哲学社会科学版),2021,23(3):29-41+146.
- [2] 何挺,刘颖琪.低龄未成年人犯罪核准追诉“情节恶劣”要件的思考[J].预防青少年犯罪研究,2021(2):12-20.
- [3] 王复春.“手段残忍”裁判规则研究——以680件故意杀人案件为样本[J].中国刑事法杂志,2018(6):112-128.
- [4] 车浩.从李昌奎案看“邻里纠纷”与“手段残忍”的涵义[J].法学,2011(8):35-44.
- [5] 李松杰.论已满十二周岁不满十四周岁的人涉嫌严重暴力犯罪核准追诉程序的建构——以《刑法修正案(十一)》为中心展开[J].犯罪研究,2022(3):88-100.
- [6] 陈英.低龄未成年人犯罪“核准追诉”的司法适用[J].社科纵横,2022,37(3):91-97.
- [7] 戴丽.低龄未成年人案件核准追诉问题研究[J].预防青少年犯罪研究,2022(2):42-50.
- [8] 宋英辉,刘铃悦.低龄未成年人犯罪核准追诉问题研究[J].法治研究,2022(3):66-76.