

刑事责任年龄降低法律问题探究

杜青雨

兰州大学法学院, 甘肃 兰州

收稿日期: 2023年6月25日; 录用日期: 2023年8月9日; 发布日期: 2023年8月17日

摘要

自2021年3月1日《刑法修正案(十一)》生效以来,我国还没有一例应用到此条款的刑事案件。本文依托2023年6月1日《未成年人检察工作白皮书(2022)》(下称《白皮书2022》)的数据以及学界对于刑事责任年龄理论中降低说,维持说和弹性说三个主流观点,对法条应用过程中出现的问题进行探讨,尝试对法规整体作出理解,从完善制度建设角度,提出规范预防未成年人犯罪的条款实施程序,细化未成年累犯重犯刑罚规制及明确新修改条文中认定标准的建议,同时提出建立独立的少年司法制度,完善非刑罚处置措施并建立前科消灭制度的提议。

关键词

未成年人犯罪, 刑事责任年龄降低, 低龄严重暴力犯罪, 低龄化

Research on the Legal Issues of Reducing the Age of Criminal Responsibility

Qingyu Du

School of Law, Lanzhou University, Lanzhou Gansu

Received: Jun. 25th, 2023; accepted: Aug. 9th, 2023; published: Aug. 17th, 2023

Abstract

Since the Criminal Law Amendment (XI) came into force on March 1, 2021, there has not been a criminal case applied to this clause in China. Based on the data of the White Paper on Juvenile Procuratorial Work (2022) (hereinafter referred to as the White Paper 2022) on June 1, 2023, as well as the academic theory on the reduction of the age of criminal responsibility, The three main views, discuss the problems in the application process of law, try to understand the regulations as a whole, from the perspective of improving the system construction, to propose the implementation procedures of the provisions regulating the prevention of juvenile delinquency, refine the

penalty regulation of juvenile recidivism and the suggestions for clarifying the identification standards in the newly revised provisions, and also proposed the establishment of an independent juvenile justice system, the proposal to improve the non-criminal punishment disposal measures and establish a criminal record elimination system.

Keywords

Juvenile Crime, The Age of Criminal Responsibility Is Reduced, The Younger Age of Serious Violent Crimes, The Younger Age

Copyright © 2023 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

刑事责任年龄，是指法律规定的应当对自己的犯罪行为负刑事责任的年龄。对于没有达到法定年龄的人，即使实施了不法行为，也不承担刑事责任。《刑法修正案(十一)》第十七条在相对负刑事责任年龄区间新增了已满十二周岁不满十四周岁的未成年人，实施故意杀人和故意伤害这两种具有严重暴力性危害的犯罪行为时，同时满足严格的罪行条件及司法审批程序条件，应当被追究刑事责任的规定。

2. 我国降低刑事责任年龄的立法背景

1) 未成年人犯罪不断上升

2023年6月1日最高人民检察院第四次发布未成年人检察工作白皮书，据发布的《白皮书(2022)》[1]显示，未成年人犯罪受审查批准逮捕和起诉的人数上升趋势明显。见图1，将2018年~2022年受理审查逮捕和受理审查起诉的未成年人数进行了梳理制作折线图和趋势线，可以明显看到在数量上，未成年人的犯罪人数呈明显的递增趋势。2020年受理审查起诉和逮捕的人数明显降低，不排除我国司法实务工作开展受到重大公共卫生事件新冠疫情的影响，但是总体而言，再结合2021年白皮书的数据，2022年受理审查逮捕人数较2021年上升6.03%，受理审查起诉人数下降11.4%，附条件不起诉人数较前5年明显增多。人数较2020年则上升30.2%、40.8%。根据数据趋势线对比也能明显发现。即使受到疫情和未成年犯罪人数增加附条件不起诉力度加强的影响，未成年人犯罪整体人数依旧明显增加。

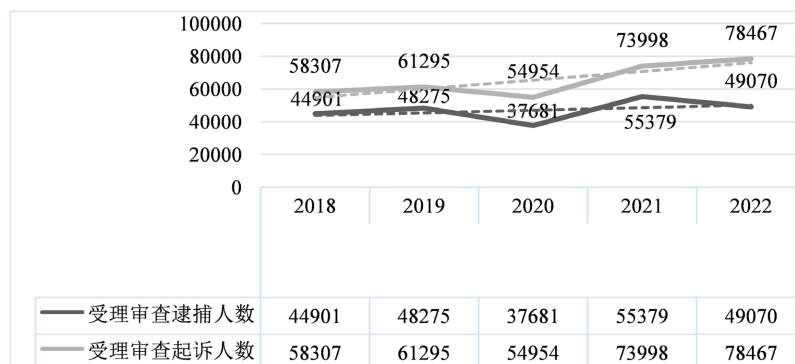


Figure 1. Suspected criminal situation of minors from 2018 to 2022

图1. 2018~2022年未成年人涉嫌犯罪情况

2) 低龄未成年人犯罪预防迫在眉睫

未成年人犯罪低龄化现象问题凸显, 见图 2, 可以看到, 2017 年至 2022 年, 检察机关受理审查起诉 14 至 16 周岁未成年犯罪嫌疑人人数从 5189 人增长到 8710 人, 2022 年较 2017 年增加 3527 人, 增幅达 67.8%。未成年人犯罪案件明显上升, 低龄化现象突出, 并且呈现出逐渐扩大的趋势。尽管 2020 年我国先后修改了《中华人民共和国未成年人保护法》《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》, 2021 年修正了《中华人民共和国教育法》, 加强了对不同未成年不合法行为的分级干预和预防, 表明了我国对于未成年犯罪立法工作的重视, 但是我国一贯采用宽容的政策难以短时间过渡, 新修正的《中华人民共和国刑法》与《中华人民共和国教育法》《中华人民共和国未成年人保护法》《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》相关制度的衔接等问题仍需探索。

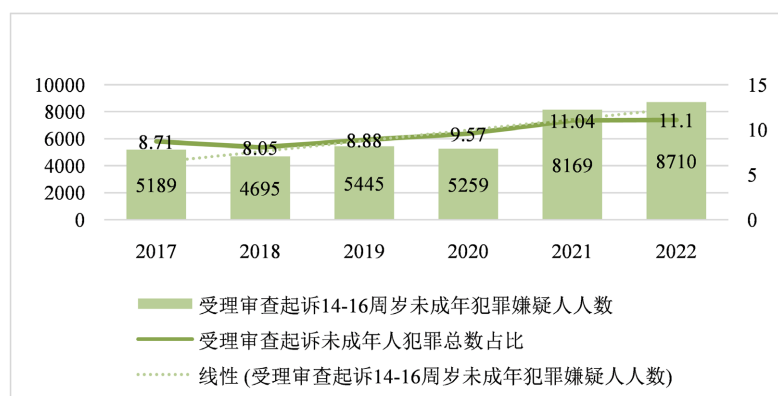


Figure 2. Examination and prosecution of juvenile criminal suspects aged 14~16 in 2017~2022

图 2. 2017~2022 年受理审查起诉 14~16 周岁未成年人犯罪嫌疑人情况

再者, 未成年人易受蛊惑参与新型犯罪的特征明显, 需要加强对未成年人犯罪的一般预防。我国在 1999 年迈入老龄化社会, 生育率逐年降低, 同时随着国家经济社会的发展进步和人民生活水平的逐步提高, 我国未成年人身体发育、心智成熟的年龄相比以往有所提高, 根据《白皮书(2022)》显示, 2022 年涉嫌帮信罪的未成年人数较 2021 年增长高达 82.41%。这体现我国对于帮信罪打击力度增强的同时, 也反映了在信息化的时代, 未成年人与信息接触和交互过程中, 如果不及时规制和重视未成年成长中出现的新情况, 心智不成熟的未成年人很容易受到互联网信息的蛊惑而犯罪。

3) 严重暴力犯罪的低龄化趋势

从 2022 年受理审查起诉未成年人犯罪的前五大罪名看, 未成年人犯罪低龄化问题较为突出, 见图 3 可以看出, 盗窃罪、聚众斗殴罪、强奸罪等五类主要犯罪占比超三分之二, 未成年人犯罪呈现低龄化趋势。盗窃罪依然排在首位, 符合全国检察机关主要办理案件中严重暴力犯罪下降的整体趋势, 我国未成年人严重暴力犯罪人数仍然保持高位。

严重暴力犯罪案件的罪行越来越暴力, 年龄越来越低龄。典型案件引起较大舆论关注, 比如 2019 年大连 13 岁男童杀 10 岁女童案, 抛尸灌木丛, 凶手竟然装模作样两次前往受害人家中咨询案情。2020 年 12 月 15 日, 镇平县 13 岁男孩曾某洪被两名同村男孩刘某、孙某杀害并焚尸, 两名 13 岁男孩仅被羁押 37 天后释放。2021 年 1 月 15 日, 南昌安义县一名 14 岁男孩因为爷爷阻止其玩手机将爷爷杀害。

与 1997 年刑法立法时情况不同的是, 在自媒体异常发达的今天, 此类行为的社会危害性影响范围呈爆炸式扩大。媒体跟踪报道他们的后续裁判结果, 使我们了解到这类案件的行为人往往因为年龄较小,

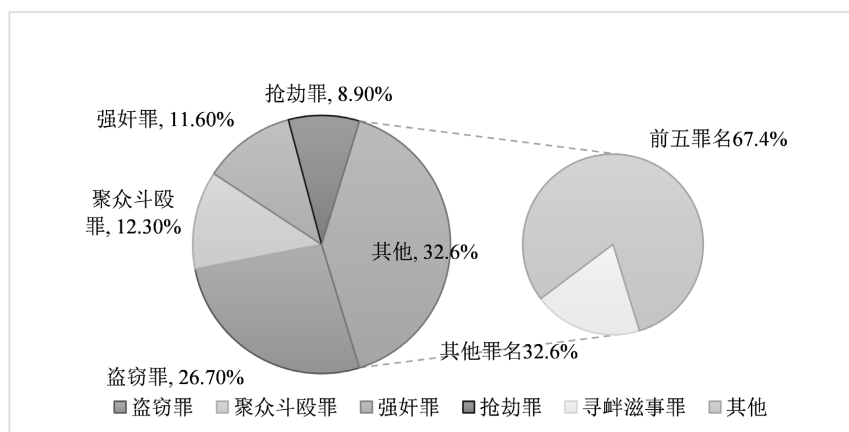


Figure 3. 2022 The main charges of examination and prosecution of juvenile crimes
图 3. 2022 受理审查起诉未成年人犯罪主要罪名

导致他们在实行严重危害行为后并没有付出“相应代价”。对于这些挑战社会公序良俗手段极其恶劣的未成年人，我国依旧贯彻“保护为主，惩罚为辅”的原则，众多未成年人认识不到法律的威慑力，未能提高对法律的敬畏心，对法律形成了错误的认识，因此对未成年群体的引导和“儿童犯罪人”的规制尤为重要。

虽然《刑法修正案(十一)》作出降低刑事责任年龄的规定：“已满 12 周岁不满 14 周岁犯故意杀人、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，情节恶劣，经最高人民检察院核准追诉的，应当负刑事责任。”且对罪行条件和结果条件作出相应限制，修正后的刑法第十七条第五款也对“不满 16 周岁”的情形作出“在必要的时候，依法进行专门矫治教育”以衔接其他法律，但仍完全不适应现实。

4) 降低未成年人刑事责任年龄的国际趋势

低龄少年儿童犯罪日趋严重，已使最低刑事责任年龄设置成为一个世界性难题。联合国成员国的最低刑事责任年龄规定差异较大，这使最低刑事责任年龄变成了一个具有跨文化特征的地方性概念。尽管联合国成员国对于以何年龄作为最低刑事责任年龄难达完全共识，但均认同最低刑事责任年龄应是犯罪时已具有认识能力和控制能力的年龄[2]。

到目前为止，联合国成员国共有 193 个。受法系、地理位置和历史传统等因素的影响，成员国最低刑事责任年龄的数字有：0 岁、6 岁、7 岁、8 岁、9 岁、10 岁、11 岁、12 岁、13 岁、14 岁、15 岁、16 岁，即全世界刑事法律范围内，各国的最低责任年龄多分布于 0~16 岁的区间内，各国都会根据本国具体情况来拟制刑事责任年龄的起点，大多为 13、14 周岁，但也有例外。例如，瑞士、新加坡为 7 岁，日本、意大利、俄罗斯为 14 岁，丹麦、芬兰为 15 岁，西班牙、葡萄牙为 16 岁，波兰为 17 岁，卢森堡为 18 岁，等等[3]。与此同时，《联合国儿童权利公约》建议各国将刑事责任年龄规定为 12 岁以上，可见各国最低刑事责任年龄并非具有一致性，为弹性刑事责任年龄的划分奠定了基础，同时也表明我国此次降低刑事责任年龄的合理性。

3. 我国降低未成年人刑事责任年龄的理论争议

《刑法修正案(十一)》的草案二审稿突然加入了降低最低刑事责任年龄的条文，在学界引起广泛讨论。总体而言，学界关于最低刑事责任年龄的争议，主要有三种不同观点：一是降低说，该学说认为可以降低“97 刑法”规定的 14 周岁刑事责任年龄，从而对犯罪低龄化的现实做出回应和规制；二是维持说，

即维持“97 刑法”对刑事责任年龄的规定，对未成年人坚持以“教育为主，惩罚为辅”的刑事政策；三是弹性说，即适应具体情形需要，设定弹性的刑事责任年龄区间，有区分地对实施特定犯罪的未成年人施加刑罚。当然也有少数学者认可“升高说”，鉴于不是学界主流观点，不在这里详细展开。

1) 降低说

降低说认为应整体降低原本 14 周岁的刑事责任年龄下限，以应对近年来的热点案例中低龄重罪未成年人不负刑事责任年龄的难题。此立场主要包括应报说和罪责能力低龄具备说两个观点，分别从惩罚低龄重罪未成年人保护被害人以及社会应报正义以及年龄心智随着时代发展具备控制辨认能力两个角度出发，提出降低刑事责任年龄的要求。

我国教育条件提高，科技的进步媒体的发展使当下青少年获得知识和信息的能力得到了飞速提升，心智成熟也有了相应的提前。据相关调查研究事实也表明，我国未成年人犯罪的平均年龄也在逐年降低，1980 至 1985 年为 17.7 岁，1986 至 1990 年降至 16.9 岁，1991 至 1995 年降为 16 岁，2001 年又下降至 15.76 岁，2010 年则降为 15.67 岁。《白皮书(2022)》也显示，2022 年检察机关受理审查起诉 14 至 16 周岁未成年犯罪嫌疑人数为 8710 人，占受理审查起诉未成年人犯罪总数的 11.1%，且较 2021 年 8169 人有所增加，未成年人犯罪呈现低龄化趋势明显。从犯罪人数看，2022 年 14 至 16 周岁未成年犯罪人数较 2017 年增加 3521 人。早在 1986 年，我国的国家教育委员会制定的《全日制小学思想品德教学大纲》要求小学中年级教授《交通法规》和《治安管理处罚条例》就有相关规定，现行《小学品德与社会新课程标准》也要求，小学生在课程学习后应“初步形成规则意识和民主、法制观念”；“了解未成年人的基本权利和义务，懂得规则、法律对于保障每个人的权利和维护社会公共生活具有重要意义”[4]。由此可见经过这么多年的法律教育要求的实施，接受完我国的小学教育已经可以具备基本的是非观念，能够了解认知到违法犯罪行为的负面评价，至少对于故意杀人，故意伤害致人重伤和死亡的违法行为应承担的道德和法律责任有明确的认识，也有控制自己不实施这些违法行为的能力。就我国目前的义务教育水平而言，12 周岁基本接受完小学教育的未成年人已经对严重社会危害行为的法律意义有明确的认识，将刑事责任年龄下调具有合理性。

2) 维持说

维持说认为应维持未成年人的最低刑事责任年龄，当今的年龄标准足以应对未成年人犯罪情况，且认为应当更重视未成年人的情况以及刑罚的可能危害。刑罚以一般预防与特殊预防为目的，对于未成年人我们应采取预防为主，以提前干预的方式，对未成年人的不良行为和严重不良行为及时进行分级预防、干预和矫治，通过对刑罚威慑与教育矫治足以实现对犯罪的有效预防。此立场主要包括未成年人保护说与刑罚适应能力说两个观点。未成年人保护说主要从传统的“恤幼”角度出发，强调不追究刑事责任，通过教育保护等措施挽救重罪低龄未成年人，此种学说虽然符合社会长期利益和未成年人年龄特性，但是需要注意未成年人保护原则保护对象具有宽泛性和模糊性，就像“13 岁男童杀害抛尸 10 岁女童案”中，被害人也是未成年人，但是判决结果侧重于保护加害人。刑罚适应能力说认为虽然未成年人年龄增加逐渐具备，但是过于低龄的未成年人难以理解刑罚的威慑和矫正作用，对于刑罚意义感知能力不足，对他们实施惩罚无法实现刑罚目的，是没有效果的。对于年龄过低的未成年人实施刑罚，如果没有关注到刑罚的妥当性和必要性，可能对于未成年人的身心健康产生一系列副作用[5]。例如，基于刑罚的可接受性，未成年人的身体和心理还在不断地成长，以监禁刑为主的刑罚施加于未成年人身上不利于其身体的发育和心理上的健康成长。

3) 弹性说

弹性说立场认为，刚性制度自身存在不足，不应直接普遍地下调刑事责任年龄，应当适应具体情形需要，采用刚柔并济的方式，对于未达刑事责任年龄的低龄犯罪人，设定弹性的刑事责任年龄区间，引

入国外恶意补足年龄规则，有区分地对实施特定犯罪的恶意较大的未成年人施加刑罚，将未成年人自身犯罪情况的考察排在首位，其次才是年龄。有法律的弹性规定能更好地解决相关社会问题，同时亦将弹性规定的适用限定在具体的范围之内，加入加害人主观恶性大小，加害行为的社会危害性大小以及民众对此案件的意见和建议，从而避免出现恶性犯罪分子因为法律没有相应的尺度和弹性，得不到法律相应制裁从而继续对社会构成威胁。

刑事责任年龄降低说和弹性说体现了心理责任论与规范责任论关于罪责的争论；降低说与维系说体现了罪责论和刑罚论的观点冲突。降低说维护被害人使加害人对其犯罪行为 and 后果承担责任的 社会公平正义立场，基于被害人视角，发出了下调刑事责任年龄的呼声，较少地考虑刑事责任能力和未成年人的辨认能力及控制能力是否具备矫正教育可能性。维持说认为未成年人对快速进步的信息社会时代的不适应产生了社会排斥，对其应当宽容以待，充分考虑未成年人的心智状况等实际情况，坚持教育为主、惩罚为辅的原则。但是将社会上对于未成年人保护原则的宽泛模糊原则带入刑法中来，强调尽量不追究刑事责任，使其更好地适应社会，并由社会在其成长过程中增长刑罚适应能力。过于强调对已经有所认知的未成年人的威慑和矫正教育，但是忽略了过于低龄儿童是否可以有效接收的问题。弹性说，较多地借鉴了国外的“恶意补足年龄规则”，主张个别例外地进行判断和规范，本次立法中有所体现，但是在我国目前没有对刑事责任年龄本质形成共识，缺乏认定标准的司法实践情况下，这一倡导弹性空间过大，容易侵害低龄儿童的合法权益，应徐徐图之。

4. 降低刑事责任年龄后适用问题

1) 难以对未成年人犯罪提前预防和干预

我国对未成年人犯罪前的及时干预不够重视，一个未成年人的行为构成犯罪或者被起诉之前，在公安处登记了多个违反《治安管理处罚法》或者触犯《中华人民共和国刑法》但因为未满足法定刑事责任而不予刑事处罚的记录或警告，比如大连 13 岁男孩蔡某某强奸 10 岁女孩并杀害案件中，通过媒体报道和网络我们知道，蔡某某早已经存在尾随，搭讪并且跟踪女性以及偷窥等行为，学校在案发前也有对他多次引发纠纷的行为作出警告并反映给家长，在此过程中，我们可以明显看到家庭环境，学校环境，社区环境以及心理环境预防的可能性，但是不幸的是他的偏常行为，没有得到重视和个性化干预。据有关研究调查显示，就我国而言，未成年开始出现劣迹行为大概在 10~12 周岁，最早开始实施违法犯罪活动的年纪一般为 13~14 周岁。同时根据调查表明 6~14 周岁的未成年人，比较容易受到社会不确定因素的影响而形成病态的社会认识。可见任何未成年人在此年龄段的偏常行为都有引起社会各方面重视的必要性，新修订的《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》很好地体现了分级预防和及时干预的理念，将未成年人的偏常行为分为不良行为和严重不良行为，将行为按照社会危害性进行划分预防。

但是同时也面临更低龄儿童无法管制和干预的困境，根据前述各国最低责任年龄的规定我们可以看到各个年龄段的未成年人承担刑事责任年龄都是可能的，我国的网络环境中也多次出现，七周岁，四周岁，十周岁等实施暴力行为的新闻，上述我们在刑事责任年龄中讨论的重点在 12~14 周岁，在《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》《中华人民共和国教育法》中讨论的对象大多是学校可以管控的年龄及 8 周岁以上的儿童，而 2018 年最新修正的《中华人民共和国义务教育法》在第三章学生部分，并没有在这次大范围对未成年人相关法律修正的规模中进行修改补充，面临着年龄的下调和未成年人心理成熟度的提升，更低龄儿童的违法犯罪行为步入了我们的视野，需要去继续讨论。

同时法律条文中对于犯罪行为的适用范围相对较小。我国《中华人民共和国刑法》第十七条和《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》第三十八条集中了对未成年犯罪的规定，只对故意杀人等八种刑法规制的行为负刑事责任，而未成年犯罪集中的占比较大的校园霸凌事件，盗窃罪，性侵犯罪和暴力犯罪

等没有加以规制。

2) 关于“特别残忍手段”“情节恶劣”的认定困难

探究立法原意及法条设置,在本规定中,特别残忍手段条件与情节恶劣需各自独立评价。对残忍手段的理解和适用研究需以其法律依据为基础,但刑法规范中涉残忍手段规定相对较少且内容简略。目前对于特别残忍手段的解释,仅有全国人大常委会法制工作委员会刑法室编著的《中华人民共和国刑法释义》,在对故意伤害罪作出解释时,认为“这里所说的特别残忍手段,是指故意要造成他人严重残疾而采用毁容、挖人眼睛、砍掉人双脚等特别残忍的手段伤害他人的行为”[6]。除此之外,法律规范并未再提供概念性或类型化地表述对手段残忍做出释义。

我国对于未成年人犯罪情节的规定,也存在着情节不明确的问题,仅仅在法律中规定了“情节恶劣”却未对恶劣的标准进行解释。情节恶劣这一用语也没有得到明确的规定,由于不同人对法律、司法解释的适用与理解存在不同,各人之间对情节恶劣的看法存在差异,有些人认为故意杀人就可视为情节恶劣,也有人认为杀人后分尸才属于情节恶劣,这就导致对未成年人适用刑罚存在障碍。在现实生活中,这就很可能导致类似的案件出现同案不同判的结果,使人们对案件的审理结果有疑问,不利于法律效果与社会效果的统一[7]。

司法机关在办理低龄未成年人犯罪案件时,要特别注意将两者等同的惯性思维,对特别残忍手段和情节恶劣分别判断、认定,否则将会造成正如陈兴良教授所言,“致使……手段残忍内容宽泛,沦为一句法律套语”[8]。

3) 缺乏配套设施和制度

对于未达到刑事责任年龄不负刑事责任的未成年人,非刑罚处罚措施效力疲软,家庭管教无效,收容教养低效率,工读学校的效果微弱,冷漠性的儿童犯罪人性格难以接受温和教育,需要严厉手段和刑法威慑起效。比如2018年12月一起引起社会广泛热议的12周岁湖南男孩因与母亲发生争执,连捅母亲20多刀,致使其当场死亡,而他被捕3天后获释,家人立马希望其回归学校开展正常学习生活,此案件之恶劣程度,对于我国孝道传统的挑战以及此后家人庇护之局面都令人感到震惊。

《刑法修正案(十一)》将原来的收容教养改成了专门矫治教育,使其与我国《预防未成年人犯罪法》相衔接。以往收容教养制度更突出“收容”职能,即对人身自由的限制。在实践中,往往成为刑罚“够不着”时的替代手段,与保护未成年人的立法精神违背。《刑法修正案(十一)》强调“专门矫治教育”,侧重的是“矫治教育”而非收容,其进步之处更加明显,令人期待[9]。但是根据法律简短的文字,对于专门矫治教育等一系列非处罚处置措施规定和实施并不明确。12~14周岁这一群体中如果不符合追诉条件的,是适用专门矫治教育的对象,但是司法实务中,在《刑法修正案(十一)》颁布之前,多采取收容教养的方式且时间短于法定刑的最低标准。比如“蔡某某13岁杀害10岁女童案”,蔡某某不仅欲强奸10岁弱小的被害人,还杀害并抛尸,其恶劣程度引起大众愤慨,但是法律的最终判决是判处其收容教养3年。以往的收容教养争议较大且适用上萎缩,在性质、决定程序、适用对象、期限、适用条件、执行机关等方面,缺乏相对具体明确的规定。一般管教也缺乏监督而实行不力,对于刑事免责的未成年人就出现了放而不教、容易再犯的问题。由于具体实施过程的过渡性,“专门矫治教育”相关措施在实践中需要依托于以往的收容教养展开,收容教养的不明确加上具体专门矫治措施的缺失,与《预防未成年人犯罪法》规定的配套机制也尚不完善,专门矫治教育制度可能还需要一个长期的完善。

4) 前科消灭制度需完善

未成年人犯罪记录封存成为2022年度未成年人检察十大关键词之一,实践中未成年人犯罪情况不当泄露等问题多发,需要进一步完善。我国刑法上所讲的前科,是指一个犯罪行为人在经过法院审理后,被判处刑罚,刑罚已经由其本人执行完毕,但是行为会存在与档案中。前科,是司法机关对一个人过去

的行为作出的否定性评价，此种评价对于未实施犯罪行为的人具有震慑作用，但是这种过去的评价一旦形成往往会影响这个人的现在和未来，无论是工作、学习，还是在家庭婚姻中，人们在正常交往中会对其有所隔阂。未成年人因为各方面发育尚未成熟，很容易被人哄骗、被物质吸引从而走上违法犯罪的道路，比如在近几年未成年人帮助信息网络犯罪率居高不下明显反映了此种问题，待未成年人有理解能力后，会意识到自己行为的错误，对于实施犯罪接受改教的未成年人，如果早早地被贴上了罪犯的“标签”极容易破坏矫正教育的作用。构建未成年人前科消灭制度，有利于消除犯罪标签，实现刑罚的预防目的，彰显社会公平。

5. 我国刑事责任年龄降低后的制度配套

1) 从立法角度细化预防未成年人犯罪的条款和规范实施程序

从我国立法情况来看，中央层面颁布的未成年法律，主要为1991年通过，经过2006年、2012年，2020年三次修订的《中华人民共和国未成年人保护法》和1999年通过，2012年、2020年修订的《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》；地方少年法最为代表性的有湖北省、广东省、天津市、云南省、上海市等八个省市制定的《预防未成年人犯罪条例》和浙江省、贵州省、上海市、北京市等地颁布的《未成年人保护条例》。

对于触及刑罚但是未达到刑事责任年龄的未成年人，立法将收容教养修改为专门矫治教育，但是专门矫治教育无论是理论研究还是实践中都留有很多空白，对于需要矫正教育的未成年人该如何防止他们再犯罪尚需要更多的理论支撑。对于未成年人犯罪处罚还有后续的教育管理问题，国家如果想对未成年人的教育和人身自由进行干涉和限制，属于政治行为，但我国坚持“权责统一”原则，所以这是进行思考的立法方向。从国际层面上，以国家亲权为基础的国家已经制定了专门的少年法。相比之下，我国的未成年人刑事体系显得薄弱，尚未建立中国特色的未成年人犯罪司法体系[10]。

2) 加强对未成年重犯累犯的刑罚规制

累犯是从严处罚的刑罚制度，但是我国的未成年人在司法实践中排除了一般累犯的适用，体现了我国未成年人犯罪“教育为主，惩罚为辅”的惩治观，对于未成年人累犯的排除是适用也是对行为人身危险性的考量，未成熟的不成熟性与成年人的人身危险有着明显的根本性的区别，对未成年人累犯予以特殊化处理既有必要性也具有合理性。未成年人刑事政策在经历“惩罚主义”到“保护主义”的嬗变后，保护主义理念就不断被强调，以至于在未成年人犯罪治理中几乎已经形成了谈“严”色变的局面，进而使得未成年犯罪人作为一个类型无差别地予以从宽处罚，并不考虑未成年人行为的社会危害性与行为人的身危险性。一刀切地将未成年累犯进行排除适用，难以适应当下未成年人犯罪低龄化治理的需求[11]。

我国未成年人累犯例外适用条件，离不开对未成年人的概括性原则，仅以年龄为标准难以体现刑罚个别化的特点，个案中犯罪情形存在很大的差异，简单粗暴地从宽，可能出现罪责失当的后果，我们应当健全罪责评价标准，不以年龄作为唯一的评价标准，根据犯罪的人身危害性设置不同的刑罚规则和方式，从客观中立的角度出发，规制好严重暴力犯罪和危险性较大的未成年累犯，纠正未成年人保护过于绝对化的偏差。

3) 出台相关司法解释对“特别残忍手段”“情节恶劣”的认定标准进行规定和明确

在司法实践和刑法中“手段残忍，情节恶劣”已经成为相关法律文书和著作的固定表达，但是纵观我国的立法历史，发现其实我国无论是立法还是司法实践上，对于二者法律名词的连用已经引发了概念的混淆和实践中同案不同判的混乱。“特别残忍手段”与“情节恶劣”作为对低龄未成年犯罪人追责规定中的实体要件，其在司法过程中的认定势必直接影响未成年人的基本、重大权利，在实务界出现了概念混同的现象，因此，将其解释与认定做到最大程度的明确化与统一化也就凸显出了紧迫而重大的必要

性。

《刑法修正案(十一)》法条所规定的“情节恶劣”结合刑法的谦抑性和“教育为主、惩罚为辅”的立场,适用条件理应更加严格。关于“情节恶劣”的具体表现形式,应该遵守主客观一致的原则,既要考虑行为人的动机、目的,又要考虑行为手段、行为对象以及造成的危害后果、社会影响等,需要加以综合考虑[3]。实务界对手段残忍、特别残忍还是采取行为列举式地说明作为认定参照,就认定技术角度来说,其认定规则依然不明确,且也未提及手段残忍与特别残忍的程度界限。

应当对手段残忍本身的概念范畴、性质地位认知进行明确,这影响到案件认定时会否与其他事实混合评价以及怎样评价,认定方法应使司法人员能够在规范与事实中直接对应,以缩小目前过大的自由裁量空间,认定规则也需对手段残忍与手段特别残忍做出区分,划定其程度边界。

4) 进一步建立独立的少年司法制度

少年司法是一个世界性的问题,域外不少国家和地区也有大量的理论研究并建立了相对成熟的实践机制。少年司法实现专业化与社会化相结合的理念,是贯彻《未成年人保护法》《刑法》《刑事诉讼法》等刑事法相衔接的必然结果。加强公安机关办理未成年人案件的专业性,在法律框架内创新工作方式,搭建公安与学校共同预防犯罪的桥梁,组建区别于成年人案件的工作队伍,对于12~14周岁的特殊群体的特殊案件,邀请心理咨询师,社区工作者,老师等专业人员参与,注重对未成年人真实心理想法的关注。对于犯罪高发区的重点群体进行研判,制定对应的预防和整治方案。

未成年人检察工作是少年司法的核心纽带,也是实施第十七条第三款对12~14周岁未成年人追究刑事责任条件认定的履职主体,地方基层检察不能因为该类案件规定需“经最高人民检察院核准起诉”而不作为。要明确自身职责范围,积极履职,核准追诉权虽然属于最高人民检察院,但是对于同一未成年人犯罪案件,坚持由同一检察官负责的原则,明晰相关案件的发展过程和缘由,有利于对行为人的特点进行全方位了解,开展个性化引导和教育,加强对未成年人检察工作的专门建设。

在对12~14周岁的未成年人处理这种案件时,核准追诉权虽然属于最高人民检察院,但是核准后案件依然由承办检察院向同级法院提出公诉,审判权依然由中级或者高级人民法院行使,作为司法诉讼程序中的审判机关,其对于12~14周岁的低龄未成年被告人,应区别于成年人案件,形成独立的审判方式,审判工作者需要秉持专业的司法工作理念,处理特殊的案件内容,提高司法工作队伍的信心和毅力,用强有力的司法给未成年人提供专属“保护伞”,最大化保护未成年人的合法权益。

5) 完善非刑罚处置措施

所谓非刑罚化,是指少年法庭在对未成年人犯罪裁量刑罚时,不仅考虑犯罪性质、情节以及后果,而且考虑未成年人的生活背景事实和矫治条件等因素,在此基础上作出以矫治为目的的处理措施[12]。

2021年修订的《预防未成年人犯罪法》中特别将专门学校列为专门矫治教育的执行机构,并规定了应对专门教育的对象采取分类、分级管理,这样对规范执行机构提供了法律支撑,依据行为人的自身特点与父母平时对其的教育监管实际情况来确定是否可以采取矫治教育等非刑罚处置措施。非刑罚化要求司法工作者在对案件作出处理时淡化刑事惩罚色彩,强化教育矫治含量,实现教育为主、惩罚为辅原则。还倡导以非监禁刑、免刑替代监禁刑,并积极尝试各种非刑罚处置措施,探索矫治的新途径。

早在2019年10月福州市检察院率先在全国积极探索向监护人发出“督促监护令”的工作机制,对于不符合追诉条件的未成年人多采取督促家长教育的方式。随后截至2020年5月15日,福建全省陆续发布了30余份“监护督促令”,在2020年7月全国两会上洪波代表提出了,将“监护督促令”纳入未成年人保护法的福建经验。在2023年5月20日作者查询网上公布的信息,看到多数法院在2021年7月~12月开启本省首例《监护督促令》;同时《家庭教育令》也伴随着《中华人民共和国家庭教育促进法》

在 2021 年 10 月 23 日通过, 2022 年 1 月 1 日的实施, 开始了实践。2022 年 1 月 6 日, 湖南长沙天心区人民法院发布了全国首份家庭教育令, 2022 年 2 月 9 日陕西西安铁路运输检察院对于其办理的梁某某等 4 人涉嫌强奸、寻衅滋事案, 因为不负刑事责任, 以宣告送达的方式发出了陕西省首例《家庭教育令》; 据《白皮书(2022)》显示, 2022 年, 检察机关在办理涉未成年人案件中开展“督促监护令”工作, 针对性督促、引导监护人切实、有效履行监护职责, 共制发“督促监护令”57425 份, 同比上升 197.1%。其中, 向未成年犯罪嫌疑人的监护人制发“督促监护令”43334 份, 同比上升 193.7%; 向未成年被害人的监护人制发“督促监护令”14091 份, 同比上升 2.1 倍。可见我国配套设施已经初见规模。

6) 建立前科封存制度

我国刑事诉讼法中出台了犯罪记录封存的有关规定, 对于一般的轻罪和免于刑事处罚的, 要求司法机关对于案件材料进行密封管理, 非因法定事由, 不得随意公开。《刑事诉讼法》第二百八十六条是未成年人前科消灭制度的法律根据, 避免前科给未成年人带来的负面影响构建未成年人前科消灭制度。其中未成年人轻罪报告义务免除, 是对前科报告制度的进一步完善。《刑法》第一百条第一款和第一百条第二款是未成年人前科消灭制度的背景。2022 年 5 月 24 日, 最高检会同最高法院、公安部、司法部印发《关于未成年人犯罪记录封存的实施办法》, 推动解决实践中未成年人犯罪记录不当泄露等问题, 促进未成年人顺利回归社会。2020 年至 2022 年, 检察机关共对符合条件的未成年人落实犯罪记录封存 28163 人、31510 人、33021 人, 2022 年较 2020 年上升 17.3% [1]。落实力度上升, 但是对于实施了危害性较高的造成恶劣影响的犯罪行为, 法律并没有给予这些犯罪行为人保密保护。12-14 周岁的未成年人虽然可以认识到其行为的危害性, 但是仍然处于心智相对不成熟的阶段, 容易产生极端行为的同时, 对于行为难以形成正确全面的认知, 从而用错误的方法解决问题。近年来, 在全国一些地区法院展开了对未成年人的犯罪记录进行提交密封的轻罪犯罪记录或消除试点, 目的是能够让未成年人健康地成长。对于这类犯罪群体, 不能因为一个人的过去否认他的未来, 我们应该完善前科消灭制度。保障其步入社会后享有同等的权利和机会, 减少再犯罪率。

6. 结语

未成年人是祖国未来发展的主力军, 社会、家庭、学校等诸多因素影响他们的成长, 不可避免会出现部分未成年人在成长过程中迷失方向, 本次《刑法修正案(十一)》第十七条中, 在实体法条文中加入了程序法的内容, 同时积极与各个未成年人相关法律相衔接, 是我国未成年人保护事业的一大里程碑, 但是在司法实务容易造成各地在具体认定的细节观点不一, 影响法律的一致性, 不能因为立法的调整减少或者放松对未成年人应有的教育, 应该构建相关的配套措施, 进一步明确其适用条件以及丰富矫治教育措施等非处罚处置措施, 及时把游走在法律边缘的未成年人拉回正轨。

参考文献

- [1] 最高人民检察院. 未成年人检察工作白皮书(2022) [EB/OL]. https://www.spp.gov.cn/spp/%20xwfbh/wsfbt/202306/t20230601_615967.shtml#2, 2023-06-01.
- [2] 姜敏. 联合国成员国最低刑事责任年龄研究[J]. 法律科学(西北政法学报), 2022, 40(2): 89-100.
- [3] 彭文华, 傅亮. 论《刑法修正案(十一)》关于刑事责任年龄的规定[J]. 青少年犯罪问题, 2021(1): 20-32.
- [4] 陈玮璐. 青少年犯罪防治与最低刑事责任年龄规定之修改[J]. 中国青年研究, 2021(2): 52-57, 42.
- [5] 李川. 从刑罚论视角看刑事责任年龄的修正根据与适用[J]. 环球法律评论, 2021, 43(4): 100-115.
- [6] 聂昭伟, 吴郁槐. 对并非以特别残忍手段致人死亡的满 75 周岁被告人不适用死刑[J]. 人民司法, 2012(20): 16-20.
- [7] 吴羽. 我国刑事责任年龄的修改问题探析——以《刑法修正案(十一)》为视角[J]. 天津法学, 2022, 38(2): 81-89.
- [8] 陈兴良. 故意杀人罪的手段残忍及其死刑裁量——以刑事指导案例为对象的研究[J]. 法学研究, 2013, 35(4):

160-179.

- [9] 吴立志, 樊晓萱. 从收容教养到专门矫治教育: 我国未成年人犯罪治理的制度优化[J]. 昆明理工大学学报(社会科学版), 2022, 22(3): 1-7.
- [10] 刘明丽. 浅议《刑法修正案(十一)》中未成年人刑事责任年龄的相关问题[J]. 西部学刊, 2021(22): 71-74.
- [11] 龙敏. 我国未成年人累犯制度的反思与完善[J]. 青少年犯罪问题, 2022(4): 74-85.
- [12] 丁寿兴, 刘玉奇. 未成年人非刑罚处置措施的理性思考[J]. 青少年犯罪问题, 2004(2): 46-50.