

我国未成年人法律体系的现状、 问题及完善构想

田相夏¹ 王志民²¹

(1. 华东政法大学 《青少年犯罪问题》编辑部, 上海 200042;

2. 广东司法警官职业学院, 广东 广州 510520)

【摘要】: 当前, 中国特色的社会主义法律体系已经初步建成, 覆盖民事、行政、刑事的未成年人法律体系已初具规模, 为未成年人合法权益的保护提供了法律支持。然而, 我国社会仍处于转型期, 随着经济社会的快速发展, 未成年人保护和犯罪预防工作面临许多新的挑战 and 难题, 表现在宏观上未成年人法律体系的顶层设计不尽完善; 中观上未成年人法律体系的协调性较差; 微观上未成年人法律体系的操作性较弱。因此, 必须以未成年人最大利益原则为出发点, 深化未成年人法律保护的体系理念, 确立科学的未成年人法律体系模式, 完善未成年人法律体系建设的具体路径。

【关键词】: 未成年人 法律体系 完善建议

【中图分类号】: D912. 7 **【文献标识码】:** A **【文章编号】:** 1006—0448(2019)06—0016—09

近年来, 随着中国特色社会主义法律体系的初步建成, 我国未成年人保护工作不管在立法还是司法上都取得了长足的进步, 比如在《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》基础上, 《刑事诉讼法》设立了未成年人刑事案件诉讼程序专章, 《民法总则》完善了未成年人监护制度, 《关于依法惩治性侵害未成年人犯罪的意见》《关于依法处理监护人侵害未成年人权益行为若干问题的意见》等一系列司法解释细化了具体操作规定, 凸显了国家对未成年人保护和预防未成年人犯罪工作的重视。当前, 未成年人权益保护工作和预防未成年人犯罪的形势依然不容乐观: 侵害未成年人合法权益的事件层出不穷, 挑战着人民群众对安定生活向往的底线。比如以“携程亲子园”“红黄蓝亲子园”为代表的虐待未成年人案、“南京饿死女童案”等恶性案件表明当前我国依然需要深化未成年人保护的社会环境, 未成年人保护工作的水平仍有待提高; “湖南沅江男童杀母案”“大连儿童杀人案”等一系列低龄未成年人恶性案件的发生, 昭示着我国当前预防未成年人犯罪工作的制度漏洞亟需弥补。

未成年人是国家的希望和民族的未来, 构筑完整的未成年人法律体系, 帮助未成年人健康快乐成长、成才, 为未成年人创造和提供一个良好的发展环境, 是关系到我国社会主义建设合格接班人的重大问题和历史任务。由于转型社会的不断深入, 社会矛盾日益凸显, 社会上各种不安定因素层出不穷, 影响和侵犯未成年人健康成长的各种问题不断暴露和显现出来。科学合理地评估我国当前未成年人保护和预防未成年人犯罪工作的现状, 有效指出保护和预防工作中存在的问题和不足, 补足未成年人保护制度和法律体系中存在的短板, 便显得十分必要和迫切。

基金项目: 国家法治与法学理论研究项目“少年收容教养制度改革研究”(18SFB2019); 共青团中央“青少年发展研究”重大课题“少年法学理论及少年法律制度的系统构建”(192L011)

作者简介: 田相夏(1986—), 男, 山东临沂人, 2014 级刑法学专业博士研究生, 从事少年法学研究; 通讯作者: 王志民(1963—), 男, 江西九江人, 副教授, 从事宪法学、行政法学研究。

一 我国未成年人法律体系的现状

未成年人法律体系是指围绕未成年人这一特殊群体、从未成年人权益保护和预防未成年人犯罪两个角度出发, 构筑的国际公约、法律、法规、司法解释等的制度体系。近几年来, 党和国家十分重视未成年人保护和预防未成年人犯罪工作, 从加强未成年人立法、严格未成年人司法适用、强化未成年人保护执法等方面, 构筑了具有中国特色的未成年人法律体系。

(一) 积极参与儿童保护的国际公约或准则

基于提高未成年人权益保护的需求和考虑, 我国积极缔结和参加国际公约、准则的制定。作为一个负责任的大国, 我国政府先后批准和加入了联合国《经济、社会及文化权利国际公约》《儿童权利公约》等涉及未成年人权利保护的一般性或专门性国际公约, 并积极参加了一批未成年人权利保护国际性文件的制定工作, 如《联合国少年司法最低限度标准规则》(北京规则)等。批准或参与这些国际性法律文件, 标志着我国未成年人保护立法有了进一步的提高, 未成年人保护立法逐渐向国际社会接轨和靠拢。

(二) 构筑未成年人权利保护的国内法体系

未成年人权益保护和犯罪预防离不开国内法律的完善。我国已经建成了有中国特色的社会主义法律体系, 并且强调“有法可依、有法必依、执法必严、违法必究”, 完善的法律制度是开展工作的前提和保障。当前, 针对未成年人保护和犯罪预防工作, 我国建立了以《宪法》为根本, 《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》《义务教育法》等专门立法为主, 以《民法总则》《侵权责任法》《刑法》《刑事诉讼法》等相关法律法规为辅, 以《国务院校车安全管理条例》《关于依法惩治性侵害未成年人犯罪的意见》《关于依法处理监护人侵害未成年人权益行为若干问题的意见》等部门规章、司法解释及地方性法规为具体支撑的未成年人法律保护体系, 使得未成年人保护和预防未成年人犯罪工作有法可依。

(三) 积极补齐未成年人保护的法律短板

未成年人保护的法治水平应该与时俱进。经济和社会的发展变化给未成年人保护和犯罪预防工作带来机遇的同时也带来很大的挑战。我国也根据立法的基本格局和社会需求的变化, 积极完善未成年人保护的法律体系。如全国人大正在积极修订《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》等法律, 同时积极推动“未成年人网络保护条例”“家庭教育促进法”“社区矫正法”等法规的出台。截至目前, 我国已初步形成了覆盖未成年人民事保护、刑事保护、行政保护的未成年人立法、司法、行政和其他措施交互合作的三位一体的未成年人权利保护体系, 以及家庭保护、学校保护、社会保护与司法保护相互结合的“司法保护一条龙”和“社会保护一条龙”的“两条龙”体系。

毋庸置疑, 我国的未成年人保护和预防未成年人犯罪工作已经取得了较大成就, 这种成就突出表现在未成年人权利保护的观念提升和制度设计更加科学两个角度。如学界认为 2006 年《未成年人保护法》的修订、《刑事诉讼法》设立未成年人刑事案件诉讼程序专章就具有深远意义。有学者认为, 从法条变动的角度来看, 《未成年人保护法》的修订的确可以说是“一次全面的修订”^{[1] (P6)}。其中, 对未成年人参与权的确认不仅表明了我国未成年人保护立法水平的提高, 更为重要的是, 它将对我国未成年人权利保护观念产生直接的影响^{[2] (P15-16)}, 而未成年人参与权在立法中得以确立, 这种重视未成年人主体地位观念的形成与发展最终将使得我国的未成年人权利保护状况得到完全的改观。《刑事诉讼法》未成年人刑事案件诉讼程序专章的设置对于我国少年司法制度和建设乃至整个刑事司法制度的发展均具有重大的意义^{[3] (P1)}。

二 当前我国未成年人法律体系存在的问题

尽管中国特色社会主义的未成年人法律体系已经初具规模, 在司法实践中也发挥了很大的指导作用和研究价值, 但未成年人

法律体系仍存在可以继续完善和优化的空间。如我国的未成年人法律保护水平与《儿童权利公约》的要求仍存在着差距;未成年人法律保护在立法、司法或者执法领域,都存在着可以继续强化的空间,表现在以下三个角度。

(一)宏观角度:未成年人法律体系的顶层设计不尽完善

法律体系应该是一个系统完整、逻辑自洽的系统。从国际社会来看,无论是联合国还是其他国家或地区,未成年人保护都是完备的法律系统。例如,联合国专门制定的未成年人国际公约与规范性文件就包括《儿童权利公约》《少年司法最低限度标准规则》《预防少年犯罪准则》等一系列公约。无论是英美法系还是大陆法系,未成年人立法构建的均是一个系统而完善的法律体系,其专门性法典内容基本覆盖了儿童福利、义务教育、民事保护、刑事司法等领域。

有学者认为,当前我国未成年人法律体系尚未进行顶层设计,甚至建立“未成年人法律体系”的观点也只是最近一些才提出并且尚未被普遍接受^{[4] (P36)}。现行未成年人法律主要包括《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》《义务教育法》三部主要的专门法律。对于相对完整的未成年人法律体系而言,尚缺乏两部核心法律:“儿童福利法”和“少年案件处理法”。这两部法律中“儿童福利法”要求国家切实履行国家监护责任,需要人财物的大量投入;“少年案件处理法”需要对当前的未成年人司法体系进行重大调整(如完善现有的亲职教育制度、专门学校制度、收容教养制度等)。这是我国未成年人法律体系建设的难点,也是未成年人保护的重中之重。

1. 未成年人法律体系的立法理念有待提升

《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》立法时,我国处于政府强化管理阶段,导致立法着重强调政府的管理权力,忽视了政府自身应承担的相关责任。因此,正是在特定的发展阶段,形成了未成年人立法重宏观轻微观、重责任轻义务、重客体轻主体、重刑事轻民事等现象,未成年人的权利主体地位在法律中没有得到充分体现。这种理念应该说是特定历史发展阶段的产物,但已经不符合当前未成年人保护国家治理体系和治理现代化的需要。立法理念的落后导致立法制度存在巨大漏洞。如当前立法强调成人社会在法律上对儿童所承担的保护义务,没有意识到“儿童不仅是保护的对象,也应该是积极主动的权利主体”^{[5] (P493)}。只有将未成年人作为自我保护的重要主体,相关部门才能意识到法治教育、道德教育、心理教育综合开展的重要性,才能运用更加先进的立法理念引领未成年人保护制度的进步。

2. 未成年人法律体系的逻辑自洽性有待提升

只有在宏观上对未成年人法律体系进行布局,才能更好地安排微观单部法律的角色,发挥各专门法律价值的同时,相互协作和配合,在整体协作基础上发挥更大功效。对于未成年人法律体系而言,其逻辑严密性、完整性都存在提升的空间。首先,未成年人法律系统的内容不完整。当前,未成年人法律体系并不完善,存在诸多制度空白。如缺乏关于儿童福利政策与儿童福利体系规划的“儿童福利法”,这在一定程度上导致了我国儿童福利政策与儿童福利体系呈现分割化和碎片化态势^{[6] (P78)};同时,在刑事处罚与“一放了之”的放任之间缺乏对于低龄未成年人进行保护处分的法律规定,这也造成了公众对《未成年人保护法》理解的种种歧义,认为这是对未成年人的过分保护,是一部“恶”的法律。其次,关于未成年人法律体系的规定不明确。制度规定的不明确导致司法实践部门在处理具体问题时常常感到尴尬和无助,即法律虽然对侵害未成年人权益的行为进行了规制,但这种模棱两可、不明确的规制反而引发实践中的尴尬。如“温岭虐童案”发生后,学界就产生了虐童是否该入刑的讨论;同样的尴尬出现在“嫖宿幼女罪的存废”^[7]争论中。这些案件的处理都在一定程度上说明,在惩罚侵害未成年人行为方面,我们还存在手足无措的地方,我国关于未成年人法律保护的规定依然存在很多空白和不完善之处。

(二)中观角度:未成年人法律体系的协调性较差

未成年人法律体系应对其具体组成的法律法规进行合理定位,以发挥更大的整体效能。由于立法背景和立法技术等问题,未

成年人法律并没有主导部门来科学设计,导致协调性出现许多问题,具体而言主要有:

1. 预防未成年人犯罪与权益保护的顺序存在偏差

当前,未成年人法律体系中,最重要的两部专门法律即是《未成年人保护法(1991年)》《预防未成年人犯罪法(1999年)》,两部法律确立和引领了我国未成年人保护和犯罪预防工作,但两部法律仍存在协调问题。首先,两部专门法律的定位问题。两部法律目前是根据内容进行分类,属于平行关系:一部主要指导社会、家庭、司法等进行未成年人保护工作;一部主要关涉社会、家庭、司法开展犯罪预防工作。两部法律在定位中,由于没有合理定位,导致两部法律的上位法都需要找到《宪法》,没有专门以未成年人作为主体的立法定位和理念,没有确立“先保护权益、后预防犯罪”的立法理念,由此未成年人的特殊性、优先性的立法定位没有科学体现。其次,两部法律的内容重合问题。由于立法定位的模糊和立法技术的局限,两部法律的规定存在重合或不科学之处。如当前司法机关探索的“合适成年人”“社会调查”制度应作为特殊保护制度规定在《未成年人保护法》还是作为特殊预防犯罪制度规定在《预防未成年人犯罪法》中,仍然存在争议;作为严重不良行为的校园欺凌行为,对其进行规制应属于保护内容还是犯罪预防的前置行为进行规制仍存在不一致意见。

2. 未成年人法律体系内上位法与下位法的衔接与空间模糊

未成年人法律体系的建设,不仅需要国家立法机关进行关注,从宏观上进行引领和统领,更需要部门规章、地方立法部门制定操作指引,从微观上进行落实和贯彻。然而,当前在未成年人中央立法和地方立法之间存在严重的资源浪费,即中央和地方立法的重复性、一致性严重,部门和地方立法的空间亟需拓展。当然,这与未成年人立法起源于地方探索是分不开的,这在实践中导致未成年人立法层次出现偏差。如在未成年人保护和犯罪预防的地方条例与上位法的关系问题上,是按照上位法的规定进行原版复制还是根据实践需要、解决地方问题,如何解决上位法与下位法地方条例或实施办法的关系,一直是学界研究的问题。自1987年我国第一部地方性法规《上海市青少年保护条例》(经过2004年修改为《上海市未成年人保护条例》)实施至今,全国大部分省市都制定了地方的未成年人保护条例,应当肯定各地方性未成年人保护条例所取得的成效,但这种立法模式的缺陷还是存在的。首先,立法技术不高。各地法规在结构和体系上单一重复,在具体内容上,各地法规大同小异,地方特色严重不足,几乎都是中央立法的照抄照搬,这种状况至今并未得到根本改观。其次,立法的操作性和指导性冲突导致各地法规笼统抽象,欠缺实践具体指引性,尤其是地方立法缺乏问题视角和需求视角,更是导致地方法规关于未成年人的立法欠缺明确的指导性和操作性。

3. 未成年人法律体系与传统刑事、民事法律体系的衔接不畅

作为法律体系的一部分,未成年人法律体系也应协调好民事与刑事、行政与刑事、教育与行政之间的关系。当前,由于立法定位不清晰和立法技术的局限,未成年人法律体系与传统刑事、行政、民事等法律关系的衔接仍然存在较大的问题。作为特殊的主体,未成年人法律体系与传统法律体系在立法对象、立法衔接等方面仍需提升。例如针对“大连男童杀人案”等低龄未成年人治安违法和恶性犯罪行为,由于当前劳动教养等制度的废除,收容教养名存实亡,由此导致专门处理未成年人的制度处于空转状态,造成社会公众的困扰。而传统刑法学者从惩罚角度认为应该降低刑事责任年龄予以打击,也有学者认为应该通过将治安拘留等措施予以“刑事化”来处理^[7],从而将未成年人的治安违法行为刑事化处理。由此,《预防未成年人犯罪法》如何协调与《刑法》《刑事诉讼法》的关系,如何明确收容教养的条件、期限、适用程序、执行等制度措施,从而将未达刑事责任年龄的未成年人进行科学处置,在回应舆情关切的同时,将未成年人特殊保护原则落到实处。

(三)微观角度:未成年人法律体系的操作性较弱

作为未成年人法律体系的“小宪法”,《未成年人保护法》主要规定了未成年人权益保护的基本原则和重大问题,其操作性差在一定程度上可以理解。总体而言,关于未成年人法律体系中存在宏观倡导性规范多、原则性强,可以为实践提供具体指引和明确操作的命令性、强制性规范少的弊端,为学界和实务界所诟病。未成年人法律体系中道德规范与法律规范大多混为一体,缺

乏操作性的、命令性的规定,“花拳绣腿”过多、“关键的临门一脚”规范少,从而导致未成年人法律体系有“空中楼阁”的感觉。具体而言:

1. 立法概括性强,缺乏可操作性

由于时代立法技术所限,《未成年人保护法》《民法通则》等都体现出极强的概括性和原则性,在做到广覆盖的同时,一定程度上忽视了操作性,即立法的伸缩性“游刃有余”,落到实处则变得“空洞无据”,导致司法机关无所适从。最典型的如《未成年人保护法》关于未成年人共同保护的原则,在法律规定上“看上去很美”,在具体操作中却导致各个部门互相推诿、责任不明。另外,未成年人法律技术规定的程序不明,导致成为难以操作的“花瓶”。如我国关于未成年人监护权撤销的条款,最早规定在1987年《民法通则》中,《未成年人保护法》和修订后的《未成年人保护法》也对这一制度进行了规制,但在2014年《关于依法处理监护人侵害未成年人权益行为若干问题的意见》出台前,这一制度一直处于停滞状态,严重影响了法律的严肃性和权威性。

2. 专业机构的协调操作水平有待提升

专门机构是推进工作进展的重要平台^{[8] (P245)}。《未成年人保护法》确立了未成年人保护的共同责任原则。该原则要求,所有与未成年人有着直接或间接联系的组织或者个人,都是未成年人法律体系贯彻的责任主体。如人大有关部门、政协有关部门、政府有关部门与组织、群众团体、未成年人福利机构以及司法机关。然而,由于各个部门职责不一、职责重点不同,导致各个部门对未成年人法律体系的认知水平和操作水平存在很大差异,缺乏将未成年人法律体系一以贯之的权威机构。如当前关于未成年人监护权转移和撤销制度,应当承担兜底责任的民政部门却是相关法律体系中最后知后觉的部门,检察机关不得已采取了支持起诉、监督履行职责等方式,帮助民政部门积极履行职能,同时协调相关部门予以配合,这在一定程度上印证了缺乏权威机构对未成年人法律体系贯彻情况予以指导和监督,会导致未成年人法律体系的权威性打折扣的事实。

三 完善未成年人法律体系的构想

新时代背景下,我们应该抓住《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》修订的契机,积极对未成年人法律体系进行完善,从立法技术、立法理念、立法内容等角度强化未成年人法律体系的建设,从而引领和回应未成年人保护工作中出现的问题。具体而言主要有:

(一)深化未成年人法律保护的体系理念

理念是指导制度设计和随着经济社会的快速发展和制度实际运作的理论基础和主导的价值观,也是基于不同的价值观即意识形态或文化传统对制度的功能、性质和应然模式的系统思考^{[9] (P45)}。当前,在构建未成年人法律体系过程中,应该明确未成年人法律体系的理念,如国家亲权理念、儿童最大利益理念等为国际社会及国内实务部门所接受的先进理念。作为一个传统家长主义为主导的国家,我们习惯把成年人思维奉为至上,儿童处于附属地位,很长历史时间内都未能将儿童与成人放在同等的地位看待。家庭、学校、社会都应当意识到对儿童问题认识的不足。因此,我们应该与时俱进,积极摒弃传统上将儿童作为成人附庸的观念,在完善未成年人法律体系的建设过程中,积极树立儿童的优先保护、特殊保护理念。

1. 应当树立国家监护的理念

按照政府是未成年人的最终监护人与儿童最大利益原则来设计与完善我国的未成年人法律体系。国家亲权原则被视为儿童福利制度的重要理论基础。按照这一原则,国家是未成年人的最终监护人,国家亲权高于父母亲权,强调的是未成年人保护的国家责任。

2. 贯彻儿童最大利益的立法原则

作为国际社会普遍认可的原则,儿童最大利益原则是处理儿童有关问题应当遵守的根本原则,也是制定儿童权利保护法律的指导思想。儿童的“最大利益”包括儿童的健康、幸福和尊严,是决策者考虑一切问题的重要出发点。这一原则要求凡是涉及儿童的事宜,应当一切以有利于儿童的生存、保护和发展为首要考虑。“承认未成年人是法律保护体系中的独立主体,而且是积极的能动的最重要的主体;无论从保护力量还是从被保护对象考虑,未成年人都是具有主观能动性、活生生的社会主人,是权利主体而不是单向、只能被动接受宽容、怜悯的从属者。这对制定完善的有创造性、有针对性、有实效性的法律,构建科学的严密的能动的未成年人保护体系至关重要。”^{[10] (P4)} 我们应当考虑将儿童最大利益原则直接规定在《未成年人保护法》的总则之中,作为单独的一条列出,加以强调。同时,在各单行法律法规进行修订的过程中,如果遇到未成年人利益与其他社会利益相冲突,则应该以保护未成年人利益为首要考虑。

(二) 确立科学的未成年人法律体系模式

确立科学的法律体系模式是建设和完善法律法规的前提。只有将未成年人法律体系的建设思路和模式提前预判,做到成竹于胸,才能保障未成年人法律体系建设的科学性和严谨性。当前,我国保护未成年人的规定散见于法律、法规、部门规章、司法解释等,上述规范性文件在形式上可分为专门的青少年保护法和非专门性的青少年保护法;在保护的对象上可分为对普通青少年和对违法犯罪青少年的保护;在内容上可分为对未成年人身心健康、合法权益的保护和违法犯罪的预防和青少年司法保护^{[11] (P18)}。相较于西方国家综合性法律体系模式与专门性法律体系模式,综合考虑我国当前的立法实践,笔者认为,可以采用综合性立法模式与专门性立法模式相结合的二元立法模式。首先,通过综合立法模式能够确保我国未成年人立法的综合系统和面面俱到,明确相关机构之间的职责与联动;其次,通过专门立法能够确保对于具体问题能够有效进行反应和规制,避免法律法规的僵化和迟钝,保证法律法规能够灵活适应不断变化的社会现实,回应社会的现实需要。同时,由于采用二元的立法模式,立法者应根据职能的划分来制定相应的法律,而不得将法律的触角超出其所应当规范的范围。每部未成年人法律在法律体系中的地位及任务,决定了其各自的内容及分工。这样既符合立法的科学性和实践性,也能够尽可能地避免不必要的冲突。

(三) 完善未成年人法律体系建设的具体路径

当前,在中国特色社会主义法律体系基本建成的时代背景下,我国现行未成年人法律体系初具雏形,包括《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》等专门法典与一系列法律法规、司法解释、地方法规综合法律法规等。但是,正如前文所言,尚缺乏两部核心法律,即满足未成年人基础需要的“儿童福利法”和具体指引的司法型“少年法”(很多学者亦称为“少年案件处理法”)。这两部法律,一部要求国家切实履行国家最高监护人的责任,对未成年人保护进行兜底;另一部主要覆盖未成年人法律体系的具体适用程序,提高指引性和操作性。上述两部法律是我国未成年人法律体系建设的重点。从法律体系的内容全面性与细节规范性、宏观指引性与具体操作性、实体性与程序性、民事法律与刑事法律、惩罚性与教育保护性等角度,笔者认为,当前未成年人法律体系应从以下方面进行完善:

1. 对未成年人法律体系中现行法律进行修订

未成年人法律体系的建设需要充分考虑当前的立法现实,通过对现行已有的法律进行修订,将社会现实变化中出现的新问题、新情况进行预判,提高现行法律在新时代的引领价值。

首先,修订《未成年人保护法》。从我国当前的立法模式和立法供给侧角度来看,我们认为,单行的《未成年人保护法》不能等同或替代未成年人法律体系。从该法的定位与法律体系内部逻辑来看,《未成年人保护法》应是未成年人法律体系中的“基本法律”,即相当于《儿童权利公约》在国际社会未成年人法律体系中的作用,在法律属性上也应归属于基本法的范畴。从立法内容来看,《未成年人保护法》的法律位阶决定了其立法内容和立法模式,作为未成年人法律体系中的“基本法律”,该法在合理考

虑操作性的同时,应该对未成年人保护的根本性原则、保护机构、保护体系等宏观性事项进行规制,对未成年人法律体系的顶层进行谋划。

与此同时,该法的修订应该对当前司法实践中的一些问题给予反馈和规制。如对当前我国未成年人保护和犯罪预防的“司法一条龙”与“社会一条龙”的运作体系作出明确规定,避免责任推诿或权力运行中空转现象的出现。即为避免出现未成年人法律体系中“九龙治水”的尴尬局面,在修订《未成年人保护法》时,应进一步明确未成年人保护工作机构的设立形式、具体职责、部门联动机制等。同时考虑到域外相关经验,将当前民政部门独立设立的儿童保护专门机构合理地提升机构层次,作为国家未成年人保护工作的牵头协调部门^[2]。

再次,修订《预防未成年人犯罪法》。鉴于当前未成年人犯罪低龄化现象及引发的舆情反应,应该对未成年人的相关违法犯罪行为进行合理分类,从而与《治安管理处罚法》《刑法》等进行合理地衔接。具体而言:一是对未成年人行为进行科学分类,主要包括虞犯行为(未成年人身份罪错行为)、未成年人违警行为(违反治安管理处罚法)、未成年人违法行为(未达刑事责任年龄未成年人触犯刑法)、未成年人犯罪行为(符合刑法评价的犯罪行为)。二是完善未成年人罪错行为的科学规制方式,对未成年人保护处分制度作科学设计,强化亲职教育制度、行政训诫制度、禁止令、专门学校教育制度、收容教养制度等,在进行刑事处罚之前建立严密的保护处分制度,从而周密和细化未成年人罪错行为的规制。

最后,修订《义务教育法》。最好的社会政策即是最好的犯罪预防政策。作为未成年人保护和犯罪预防的最好措施,义务教育应该充分发挥作用。尽管《义务教育法》已经比较完善和科学,但从犯罪预防和权益保护角度而言,《义务教育法》应该将义务教育的阶段向前后延伸,即将当前的学前教育 and 高中教育纳入义务教育的范畴,同时在教育内容方面,提高法治教育、心理健康教育、道德教育的比例和比重,并对相关课程设置及师资力量进行明确规制。

2. 补齐短板,适时推出新规

社会的发展变化给未成年人法律体系带来新的挑战和问题,为了合理应对社会发展的新情况,我们必须适时出台新的法律法规,以回应社会深刻变化过程中出现的新情况,从而将未成年人法律保护水平推向新的层次。

首先,出台“儿童福利法”。作为关涉未成年人民生的制度,“儿童福利法”在未成年人法律体系中具有基础和特殊的地位,国家立法机关应该尽早纳入规划。“儿童福利法”的定位是根据国家亲权原则,强化和落实政府在儿童福利方面的服务与保障责任。根据学界对“儿童福利法”的研究,儿童福利根据保护对象的不同分为狭义的儿童福利和广义的儿童福利。根据民政部门近年来的举措来看,其工作范畴已经从狭义的困境儿童保护走向宽泛的事实无人抚养儿童。由此,根据社会现实的变化及问题导向,我国“儿童福利法”的立法对象应该从困境儿童覆盖到所有儿童;立法具体内容应包括国家亲权原则、儿童福利机构、监护监督、监护权转移、寄养、收养等基础性儿童福利制度。

其次,制定“少年案件处理法”。法治成熟的重要标志即是实体和程序同等重要。在未成年人法律体系实体强化的同时,亦应追求程序法律的步伐。有学者认为,各国少年司法的法典化有三种基本模式:附属条文模式、半独立立法模式、独立立法模式^{[12] (P37)}。从理想的层面上来说,我国应当承续近代以来的立法传统并借鉴国外少年司法的立法经验,制定独立的司法型“少年法”,但是2012年我国新《刑事诉讼法》增设未成年人刑事案件诉讼程序专章后打破了这一立法进程与理想,开启了少年司法法典化的偏门^{[12] (P39)}。在完善我国未成年人法律体系过程中,尤其在《预防未成年人犯罪法》修订时都应充分考虑并尊重这一现实。同时,在当前检察机关、审判机关强化法律操作的现状下,应该积极创造条件,制定独立的“少年案件处理法”,集中规定未成年人案件实体与程序问题,切实做到对未成年人犯罪后受到的法律追诉、审判和实施的监管方式、处罚方法与成年犯罪人有所不同,以期实现少年司法制度的特有目的。

最后,尽快出台“未成年人网络保护条例”。当前,网信办已经出台了“未成年人网络保护条例(送审稿)”,这一方面反映了

未成年人生活空间发生了重大变化,另一方面体现了我们的职能部门主动担当的意识。随着信息技术和人工智能时代的到来,网络给未成年人生活和学习带来巨大便利的同时,也出现了一系列困扰着未成年人生活的各种问题,如网络欺凌、网络打赏、网络色情、网络诈骗等。由此,立法部门和职能部门应该主动担当,提前预判,尽快对当前的“未成年人网络保护条例”进行审议,合理回应未成年人运用网络中的难题和困扰,从而使得未成年人保护网络更加严密。

3. 强化细则或落实规定

未成年人法律体系不但包括中央立法,也包括地方立法;不但包括法律法规,也包括司法解释等。充分发挥地方立法的衔接作用、强化司法解释的操作指引功能,有助于更及时、更细致地体现未成年人法律体系的实践指导价值。

首先,合理发挥地方性法规的作用。在未成年人法律保护体系中,应该处理好全国立法与地方立法的关系,发挥地方立法的区位优势。当前,全国性立法的全局性决定了它只能是对应当由基本法律或者法律调整的社会关系领域或对其中的重要方面,作出原则、集中、系统和概括的规定。全国性未成年人立法也是如此。因此,在我国这样一个人口众多、地域辽阔、发展不平衡的国家里实施全国性未成年人法律,就必须把法律的原则性规定加以具体化和地方化,使之便于掌握和适合具体的或地方的情况。这样,就要为地方性立法留下一定的立法空间^{[13] (P158-160)}。地方性立法的科学性也正是体现在能够如实地反映地方特色上。地方性立法要在不与上位法相抵触的原则下,严格遵循宪法和法律所赋予它的立法权限,从当地实际情况出发,充分体现当地特点,制定符合当地实际需要的具体规范,解决地方问题。只有这样,未成年人全国立法与地方立法才能更好地相互协调、相互配合、相互促进。

其次,完善专门立法与法律解释。人口流动的加快和人工智能时代的到来,给未成年人保护和犯罪预防工作带来新的问题和新的挑战,未成年人法律体系也应该与时俱进,通过强化对新问题的专门立法,回应时代发展带来的新问题,从而补齐未成年人法律保护的短板。如对当前专门教育遇到的瓶颈和问题,现行《预防未成年人犯罪法》的修改不可能一蹴而就,需要我们及时出台相关专门立法,以回应当前专门学校发展中遇到的问题,从而为推动专门教育在新时代发挥更大价值提供法律支撑。同时,法律由于具有相对稳定性,而社会的飞速发展带来的不断变化势必造成法的滞后性,就需要发挥未成年人相关司法解释的功能。通过司法解释,对未成年人法律体系中存在的缺陷或滞后及时科学解释,满足未成年人保护或犯罪预防的需求。而通过司法解释,司法机关也能够发现和认识新的问题,坚持问题导向,对司法实践予以回应。如最高人民法院发布典型案例,对猥亵行为的法条进行文义和体系解释,及时对当前有纷争的“隔空”猥亵行为进行了认定,从严从重打击了猥亵未成年人犯罪。

参考文献:

- [1]于建伟. 未成年人保护法修订的背景、过程及重要意义[J]. 青少年犯罪问题, 2007 (2).
- [2]姚建龙. 《未成年人保护法》的修订及其重大进展[J]. 当代青年研究, 2007 (5).
- [3]本刊编辑部. 新刑事诉讼法设置未成年人专章的意义与遗憾[J]. 青少年犯罪问题, 2012 (3).
- [4]鞠青. 构建未成年人法律体系的思考[J]. 青少年犯罪问题, 2004 (6).
- [5]王雪梅. 儿童权利保护的“最大利益原则”研究[J]. 环球法律评论, 2003 (1).
- [6]范斌. 中国儿童福利制度重构与福利治理之可能[J]. 预防青少年犯罪研究, 2014 (5).
- [7]刘仁文, 敦宁. 建议将治安拘留纳入刑法体系[N]. 人民法院报, 2019-07-18 (6).

[8]姚建龙. 少年司法研究综述[M]. 北京:中国检察出版社, 2009.

[9]王雪梅. 论少年司法的特殊理念和价值取向[J]. 少年司法, 2009 (5).

[10]徐建. 论未成年人独立主体地位与保护法的科学性、实践性[J]. 青少年犯罪问题, 2005 (2).

[11]刘金霞. 我国青少年权益法律保护制度体系研究[J]. 北京青年政治学院学报, 2004 (4).

[12]姚建龙. 刑事诉讼法修订与少年司法的法典化[J]. 预防青少年犯罪研究, 2012 (5).

[13]周伟. 未成年人地方立法良法标准实证研究[J]. 法学论坛, 2014 (5).

注释:

1 全国首例嫖宿幼女被诉强奸一案, 引起了广大网友、市民及法律界人士的热议。

2 例如早在 1909 年美国就在联邦政府内设立了儿童局, 印度则在 1985 年成立了妇女与儿童发展司, 日本也在政府部门设立有儿童和家庭局。我国目前具有儿童保护职责的机构很多, 包括妇女儿童权益协调机构——妇儿委, 政府职能机构——民政、教育部门, 以及群众性组织——共青团、妇联等, 但是儿童保护职能是分散的, 政府中始终缺乏保护儿童权益的统一、专门机构, 儿童始终缺乏持续且强有力的利益代言人, 这种状况急需改变。建议将分散于妇儿委、民政、共青团、妇联等部门、组织中的儿童保护职能整合为一体, 在政府序列中建立独立的儿童保护机构。