

儿童利益最大化原则在刑事诉讼中的贯彻

■ 宋英辉 李 娜

(北京师范大学:未成年人检察研究中心;刑事法律科学研究院,北京 100875)

【摘要】 儿童利益最大化原则作为《儿童权利公约》确定的保护儿童权利的纲领性条款,在我国新修订的《未成年人保护法》中以“最有利于未成年人原则”的表述予以体现。在刑事诉讼领域,从福利司法的视角将儿童利益最大化原则的理念和要求嵌入未成年人刑事案件诉讼程序中,需要明确未成年人权利主体的法律地位,全面梳理、审视未成年人利益最大化的精髓与要求,正确评估、动态把握未成年人利益最大化的发展趋势,在兼顾涉罪未成年人、未成年被害人和社会利益的前提下,采取个别化处遇的方式,完善分流转处措施,通过个性化的矫治教育实现涉案未成年人社会化回归这一最大利益。

【关键词】 儿童利益最大化原则 未成年人权利 刑事诉讼程序
处遇个别化 分流转处

2021年6月1日起施行的《中华人民共和国未成年人保护法》(以下简称《未成年人保护法》),在总则部分创设性地提出“最有利于未成年人原则”^①,该原则是《儿童权利公约》(以下简称《公约》)所确立的“儿童利益最大化原则”的本土化表述。作为保护未成年人权利的纲领性原则,这项国际准则在指导各国处理涉及儿童的刑事司法活动时,均以未成年人利益最大化作为首要考量。

但因该原则高度概括和抽象,易在司法实践中成为超现实的“摆设”。在我国学术界,鲜见关于该原则的深入研究成果,导致实务操作中对未成年人权利缺乏深层次考量,涉及未成年人的刑事案件诉讼程序(以下简称“未成年人刑事特别程序”),未能将未成年人利益最大化作为司法处遇的首要考量因素,涉案未成年人的司法境遇仍陷于成年人司法的“窠臼”。因此,有必要从更深层面理解儿童利益最大化原则的精髓,在未成年人刑事特别程序中构建起健全的未成年人权利保护机制,在对涉罪未成年人个别化处遇与精准帮教、未成年被害人的有效帮助和涉案未成年人重返社会之间寻求利益最大化的实现。

收稿日期:2021-11-20

作者简介:宋英辉,北京师范大学未成年人检察研究中心主任,教授,主要研究刑事诉讼法学;

李 娜,北京师范大学刑事法律科学研究院博士研究生,主要研究未成年人法学。

^① 本文多处出现“儿童”“未成年人”“少年”等用语,这些称谓均与《儿童权利公约》第1条规定的“儿童系指18岁以下的任何人”的年龄界分一致。只是考虑国际法原则、国内法律规定的不同用语设定和习惯而采用的不同提法。实质意义相同,不做区分。

一、儿童利益最大化原则的内涵和法理阐释

(一) 儿童利益最大化原则的提出与内涵

《公约》第3条第1款明确规定,关于儿童的一切行动,不论是由公私社会福利机构、法院、行政当局或立法机构执行,均应以儿童的最大利益为首要考虑。这是“儿童利益最大化原则”的明确表述。因各国的社会法律制度和价值观念不同,在《公约》制定过程中,曾对儿童的最大利益是“唯一考虑因素”还是“首要考虑”展开过持续探讨,最终确定为“儿童利益最大化原则”。这也在一定程度上表明,各国认可并承认将该原则视为纲领性和原则性条款参照执行。

在很多国家,《公约》通过之前,“儿童利益最大化原则”就是国内儿童法,特别是家庭法的基础。尽管其历史久远,但当被作为儿童权利保护的一项国际性指导原则时,其内涵却处于一种较为模糊和开放解释的境地。

1959年的《儿童权利宣言》(以下简称《宣言》)中提及,“最大利益”标准是能够使儿童在健康和正常状态下,增加发展身体、心智、道德、精神和社会方面的机会和便利。《宣言》和《公约》以条约法的效力发挥了对未成年人权利保护的巨大作用,但针对各国在未成年人权利保护问题上面临的冲突,并未给予明确具体的指导。这种抽象性、灵活性也带来一定的不确定性,各国立法和司法在确定该原则时融入了不同的文化价值传统,对其解释和适用也呈现出多样性^[1]。

为指导各成员国更好地适用该原则,联合国儿童权利委员会在其第14号一般性意见中提出,应从三个层面来理解该原则。首先,它是儿童的一项实质性权利,儿童有权评估其最大利益并将其作为首要因素进行考虑,就所涉及问题作出决定;其次,它是一个解释性原则,所谓儿童利益最大化,并不是唯一考虑因素,而是与其他因素相比,它居于优先、首要考虑的地位,在法律解释环节,对法律条文的理解和适用要从最能有效实现儿童利益最大化的角度予以阐明;最后,它是一个程序性规则,应在就某一决定对儿童可能产生的正面或负面影响进行综合评估后作出决策,并需证明作出该决定时已将儿童利益最大化考虑在内。

同时,“儿童利益最大化原则”并非单一、孤立的。《公约》确立的保护儿童权利的一般性原则中,还包括平等原则、尊重儿童意见原则、最大生存和发展原则,这三项原则与儿童利益最大化原则一起被视为儿童权利保护的四大核心原则。这些原则均表明,在涉及儿童的问题上要致力做到“以儿童为中心”,体现国家、社会和家庭对儿童个体生命和生存权利的特别保护,也表明儿童在特定条件下能获得个人潜质的全面发展^[2]。上述三项原则既是儿童利益最大化原则的应有之义,也是对儿童利益最大化原则的体现和保障。

(二) 未成年人权利概念: 儿童利益最大化原则的法理基础

未成年人作为弱小群体,常被视为脆弱、无社会经验的。在人们的早期认知中,未成年人常被视为家长的财产,对未成年人权益的保护多是从“赋权”角度出发,给予其额外的利益以补足“先天”的缺失。

随着理性的启蒙,人们开始用不同的眼光看待事物。《宣言》通过后的20世纪70年代,美国开始广泛关注未成年人权利,此时的讨论大多与未成年人虐待、忽视以及未成年人司法领域的发展有关。在英国,类似未成年人权利的讨论在20世纪80年代也已开始^[3]。人们逐渐认识到,未成年人权利并非成人权利的对立面,而是作为个体所享有的经济、社会、文化、公民权利等所有内容。“儿童不是社会建构中的被动主体,他们有的是体现个性伸张需求的自主和冲动。”^[4]它包括两个层面内容,一方面是国家、社会和家庭对未成年人个体生存权利的保护,另一方面是未成年人在安全的社会条件下能依据其成长规律获得全面发展。

在这样的理念倡导下,未成年人权利不断发展。《公约》的另一个重要特点,是看到并承认未成年人的潜力和日益增长的自主权。因此,在研究未成年人权利过程中,要从实质上改变未成年人的附属、被动地位,回避对未成年人权利研究的误区,避免站在成人视角将未成年人作为研究对象,主观设定诸多看似与未成年人利益息息相关但并非是未成年人实质利益所需的权利设置。避免以一种脆弱性或单纯的福利方法,只看到未成年人却忽视他们的问题和需求,甚至排斥未成年人权利。

同时,要充分认识到未成年人权利与成年人权利之所以不同,在于未成年人特殊的身心发育特点和规律。儿童期是人一生中变化最为剧烈的时期^[5]。未成年人的成长具有其特殊的生理规律,会经历自身的更新迭代逐步迈向成年人阶段。大量的神经科学和行为学研究成果证实,人类参与高级认知活动、具有阻止轻率冲动行为的前额叶神经回路至少到20岁还能进行重构^[6]。未成年人不断追求新奇和刺激,但又对行为后果缺乏正确认知,对冲动情绪和行为自控能力偏低,这就使其成长过程呈现出不断试错又不断纠错的画面。特别是青春期,从心理学、社会学的视角看,这一时期的未成年人身份认同和自身定位不断强化,但其心理和生理正在发生急剧变动,行为轨迹不断拓展,对外界环境、人群尤其敏感,极易受到外界不良因素的影响,从而引发越轨、犯罪行为。但经历了成长发育的敏感期后,未成年人又具有自愈性和可塑性,通过适当的干预可以有效回归社会。

因此,成年人要理性看待未成年人成长过程中可能出现的问题,并立足规律性的认知和科学方法予以解决。简单的惩罚无法预防再犯,对于出现行为和心理偏差乃至涉罪的未成年人而言,从其身心发育特点和规律出发,采取专业化的干预和教育措施,矫正其罪错心理,才能从源头上解决问题,这也是应对未成年人违法犯罪的正确路径。

(三) 儿童利益最大化原则在法律适用中的冲突和调和

司法机关在运用儿童利益最大化原则处理案件时,是采取矫治教育或是惩罚性处分,是基于个案作出反应或是为保护社会作出决策,都会因选取不同的解决办法而引发诸多冲突。

首先,未成年人权利的实现过程可能引发冲突。虽然未成年人作为独立权利主体的概念得以确定,但仍难免会从传统框架下审视未成年人利益最大化,“作为超传统的最大利益标准的出现,标志着家长权利的下移和古老传统的让位。”^[7]儿童利益最大化原则的提出,对于父母和儿童权利的实现具有双重性,它既是在厘清儿童的权利,也是在分配父母的权利和责任^[8]。如果对未成年人权利保护的法律规定仍套设在成年人视角中,冲突便显而易见。与此同时,未成年人权利在实现过程中出现瑕疵或责任主体缺位时,国家作为儿童健康成长的“国家监护人”角色就要发挥作用。其中,司法机关基于保护未成年人和防卫社会的双重需要,若对涉罪未成年人的违法行为采取不适当的司法措施、对未成年被害人的困境作出缺乏针对性的反应,则可能会对未成年人权利造成消减。此时,刑事司法正当程序对未成年人权利保护的支撑作用,会与随之带来的“干预烙印”产生冲突,进而影响其最大利益的实现。为此,一方面,对涉罪未成年人不能按照成年人司法的思维方式,机械地按照罪责刑一致原则进行处遇,而应结合未成年人罪错行为的严重程度和未成年人的家庭、成长环境、犯罪原因等情况作出相称的反应;另一方面,应坚持个别化处遇原则,强调教育和矫治,将保护处分与刑事处遇相结合,充分考虑涉案未成年人回归社会的需求,避免标签化,以达到良好的矫治教育效果。

其次,儿童利益最大化原则的抽象性、灵活性特点可能引发冲突。该原则本身高度抽象、灵活,司法者可以依据案件的具体情况适用于个案,使案件处理更具针对性。但必须看到,不同的司法者往往受到特定文化传统影响,其所处的社会环境也具有特定的价值预设,由此可能导致相同案件由不同司法者办理时,出于不同考量而作出不同判断。为此,应当使司法者始终

把维护未成年人的权利和实现未成年人利益最大化作为首要考虑,对不同情形下未成年人的独特需求和不断发展的能力进行动态审查。

最后,司法程序的设计中可能出现冲突。立法、司法的程序性规定对实现未成年人利益最大化至关重要。《联合国少年司法最低限度标准规则》(以下简称《北京规则》)中多个条款都明确将儿童利益最大化原则置于未成年人司法的核心位置。但进行程序设计时,立法者同样会面临诸多主体的不同利益,在做出何种选择时也可能发生冲突。对此,需重申儿童权利委员会在其第10号一般性意见中提出的:“保护儿童的最高利益意味着,在处置少年罪犯时,诸如镇压、惩罚等传统的刑事司法目标都必须让步于实现社会重新融合与自新的司法目的。”从长远讲,未成年人复归社会与社会的根本利益是一致的。因此,当刑事司法保护社会的目的与实现未成年人更新与融合发展的目的相冲突时,前者需要让位于后者。这种表面的冲突并不意味着将二者置于非此即彼的对抗状态,在个案中维护儿童利益最大化也是从根本上维护社会利益最大化。在多重利益纠纷中尽最大可能去顾及各方合法合理诉求,这才真正凸显儿童利益最大化^[9]。

二、儿童利益最大化原则对刑事诉讼程序的要求

儿童利益最大化原则要求刑事诉讼程序的设立应从未成年人权利保护视角出发,根据未成年人具体情况进行矫治教育,促其复归社会。因此,应在国家亲权理论指导下,限缩适用刑事诉讼中对涉罪未成年人具有惩罚性或标签效应的制度,而将刑罚个别化原则、非司法化原则和恢复性司法理念贯穿其中,以此完善未成年人刑事诉讼程序。

(一)国家亲权理念要求程序凸显预防性和保护性

国家亲权理论产生于儿童福利领域,它强调国家对未成年人的保护责任,要求基于儿童利益最大化原则对罪错未成年人进行积极的干预。其主要内容体现在三个方面,即国家居于未成年人最终监护人的地位,负有保护未成年人的职责;国家亲权高于父母亲权,如果父母不履行或不适当履行监护职责时,国家可以对未成年人进行强制性干预和保护;国家在履行其保护未成年人职责时,应当以儿童利益行事^[10]。

将国家亲权理论投射到未成年人刑事诉讼领域,此时的司法权更多地体现为基于保护、教育目的而进行适当干预的特性,具有鲜明的主动性和倾向性。按照这一理论,办理未成年人案件的重点是在查明事实的基础上,找到引发未成年人犯罪的原因,寻求最佳的矫治教育方案。国家应通过对涉罪未成年人成长环境的调整、人格的矫正,使他们能够重新回归社会。在这个意义上,教育保护性的处分是让少年违法者回归社会的最佳途径^[11]。

依据国家亲权理念对未成年人刑事特别程序进行设计时,需要特别注意,国家亲权具有公权力的属性。未成年人司法本质上仍属于一种司法,需要借助正当程序的权利保障机制来确保涉罪未成年人的权利不被忽视和剥夺,司法机关要严格依据法律规定对涉罪未成年人作出处分;同时,要避免正当程序的激烈对抗和拖沓对未成年人身心造成伤害。必须明确,即使适用惩罚等方式对涉罪未成年人进行惩戒,也不是以追求犯罪的等价报应为目的,而是要实现对未成年人的矫治与挽救。

(二)刑罚个别化原则决定处遇个别化

刑罚个别化,又称刑罚个体化或者刑罚个人化,主要倡导教育和矫治,并认为需要通过尽可能的刑罚个别化方能实现^[12]。该原则要求针对犯罪人的不同情况使用不同的刑罚方法。即对不同的犯罪人施以不同时间、不同内容、不同方法的措施,对症下药,因人施教,从而实现公正范围内最大限度的个别预防^[13]。刑罚个别化原则的目的在于消除罪犯的人身危险性,实

现其再社会化。这就要求从复杂的社会背景出发,找到诱发犯罪的原因,用多样化的手段维持社会秩序。

“少年司法创设的目的即是为了未成年人的福利,也就是实现未成年人利益最大化而步入历史舞台的。”^[14]从未成年人刑事司法的国际准则看,处遇个别化体现在两个层次:一是将未成年人刑事司法从普通刑事司法的模式中脱离出来,建立完整独立的未成年人刑事司法模式;二是聚焦未成年人个体,从未成年人个体视角,基于未成年人的个体差异,根据每个未成年人的具体情况设计出不同处遇方案。儿童利益最大化原则的提出和贯彻加速了第二个层次的实现。鉴于每个未成年人的犯罪原因、人格特质、生活背景等非法律因素各不相同,未成年人特别程序应坚持刑罚个别化原则,对涉罪未成年人实行个别化处遇,这也是儿童利益最大化原则的根本要求。恰如芝加哥少年法官朱利安·麦克认为的,法官所裁决的是要查询这个少年是谁,为何会变成今天的样子,怎样做才能避免他滑向犯罪的深渊等问题,这就要求专业性的法官作出“最有利于儿童”的个别化处理才是正当程序的要求^[15]。

处遇个别化,要求在对涉罪未成年人进行必要的照顾、保护和援助下,由专业人员对其犯罪背后的复杂原因进行充分调查,掌握每个涉罪未成年人的困境点或感化点,综合评判其最大利益要素,找准其最大利益所在,进而在诉讼的各个阶段对涉罪未成年人采取有针对性的处遇措施,对其人身自由的限制应当保持在最低限度。

(三)非司法化原则要求对涉罪未成年人实现分流转处

很多成年的惯犯、累犯,大部分有在未成年时期发生罪错行为的经历。这些人的罪错行为之所以没有随着年龄的增长而“自动愈合”,与他们曾经遭受过监禁有着密切的关联^[16]。因此,未成年人刑事司法国际准则极其重视以非司法化方式处遇涉罪未成年人,这也是儿童利益最大化原则的价值所在。

《公约》第40条第3款第2项规定:在适当和必要时,制定不对被指称、指控或确认为触犯刑法的儿童诉诸司法程序的措施,须充分尊重人权和法律保障。《公约》第10号一般性意见中的多个条款强调把非司法化作为少年司法综合政策的一部分,并要求为此制定和落实相应的转化处置措施,进而使其成为“处置大部分案件的稳固方式”。《北京规则》中也在多处体现了这一原则的要求。具体到未成年人刑事特别程序中,广义的转化处置指在一定条件下将未成年人案件从一般刑事程序中分离出来,由未成年人保护程序进行处置,这不但包括审前的非司法化,还包含审判的非刑罚化和刑罚执行中的非监禁化^[17]。

美国是未成年人司法转化处置制度的诞生地。20世纪70年代中期,美国提出非犯罪化、非机构化、转向处分及适正程序的政策^[18]。警察、检察官、法官可以在审判前的任何阶段决定将未成年人转向处分。对于这些从司法程序中分离出来的未成年人,美国还通过社区和专门机构对其进行矫正教育。在日本,所有的少年犯罪案件都要由警察或者检察机关全面移送给家庭法院,由家庭法院对犯罪少年作出是予以保护处分还是转交检察机关按普通刑事诉讼程序作出起诉的决定。检察官在办理少年刑事案件时,有权根据案情和社会调查作出暂缓起诉、交付保管等司法转化处置的决定。从域外视角审视转化处置制度可发现,在处理少年案件时,警察、检察官或法官都有较大的自由裁量权,转化处置方式多样,处遇措施以社会调查为前置程序,以未成年人的具体情况为基准,重点考量未成年人的成长经历、有无前科等因素。同时,观护措施多样,注重保护未成年人的权益^[19]。

儿童利益最大化原则不仅着眼当下,更面向未来,这注定了符合未成年人身心发育规律的非司法化处遇必将替代刑事处罚,成为处理未成年人刑事案件的重要途径。毁掉未成年人一生的不是犯罪,而是不愿意重新做人的罪恶心理。转化处置不仅仅是简单地将涉罪未成年人

从司法程序中分流和转移,还要解决“处”的问题,即要实现对涉罪未成年人的教育矫正,帮助其顺利回归社会。

(四)恢复性司法理念促使以双向保护实现冲突化解

在贯彻儿童利益最大化原则过程中,无法回避的问题是在案件双方当事人均为未成年人时,如何兼顾对涉罪未成年人的防治和未成年被害人的权益保护,处理好涉罪未成年人、未成年被害人及社会防卫之间的矛盾与冲突。

恢复性司法作为一种全新的司法理念,起源于1974年加拿大的一起少年犯罪案件^[20]。作为一种全新哲学,恢复性少年司法要求政策的制定和执行者重新思考少年司法的惩罚、康复和公众安全功能,并且增加涉罪未成年人、未成年被害人参与整个少年司法的流程。作为福利型少年司法和报应型少年司法的折中和超越,恢复性司法不仅可以适用于轻微犯罪案件,还可以适用于严重犯罪案件。它强调恢复因犯罪和被害所破坏的社会关系,使双方当事人都能不因犯罪和被害而影响融入社会以及重新生活^[21]。它不排斥惩罚,而是赋予惩罚以修复伤害的积极作用,通过对罪错未成年人的康复和保护来实现双方利益最大化。《第十二届联合国预防犯罪和刑事司法报告》中建议:“会员国应进一步努力对少年司法和儿童被害人和证人采取一种全面的做法,并应采取必要措施整合恢复性过程,作为少年司法所有各阶段处理触法儿童的一种手段。”恢复性司法将抽象的未成年人最大利益原则具体化、现实化。通过在相互协调、理解和沟通中解决犯罪问题,为犯罪人重建自尊和塑造正常人格提供切实可行的途径^[22]。

在恢复性少年司法中,涉罪未成年人通过直接的方式感知未成年被害人或诉讼代理人关于其犯罪行为所带来伤害的描述,深刻认识到其罪错行为对他人造成的危害和影响并加以反省改正,其过程本身也是教育矫治的一部分;同时,通过获得被害人的谅解,为其顺利融入社会消弥了心理负担。通过恢复性司法所构建的正当程序,使涉罪未成年人避免了冗长的司法过程带来的不利影响,在一定程度上也可以实现对司法人员自由裁量权的限制和监督。同时,恢复性少年司法也为未成年被害人提供获得补偿、增强安全感和寻求案结事了的机会,使未成年被害人的人格得到尊重,损失得以弥补,权益得到保障。

三、儿童利益最大化原则在我国刑事诉讼中的体现与缺憾

构建儿童友好型的未成年人刑事特别程序,要求整个诉讼过程能确保实现儿童有效参与、快速审判、保密和安全。《中华人民共和国刑事诉讼法》(以下简称《刑事诉讼法》)规定的未成年人刑事特别程序,对贯彻教育、感化、挽救方针发挥了积极作用。不过,从儿童利益最大化原则要求考察,我国未成年人刑事特别程序尚有需要完善之处。

(一)针对未成年人的特有原则缺乏统领性规定

《刑事诉讼法》第277条规定,对犯罪的未成年人坚持以教育为主、惩罚为辅的原则。这一原则看到了未成年人自身的生理心理状况以及未成年人犯罪案件的特殊性,构建起了在遵循《刑事诉讼法》基本原则之外的特殊原则体系。但该原则长期未被赋予具体内容和规范标准,教育的内容也被狭义地理解为思想教育和认罪教育,并没有真正帮助涉罪未成年人脱离困境^[23]。社会转型期,未成年人犯罪原因复杂,单纯依赖传统的“教育、惩罚”手段作用有限,难以实现从实质上预防和减少未成年人犯罪的效果。与此同时,在处置措施上,将羁押性措施和刑罚处罚作为维护社会利益的重要手段,使得保护社会利益与保护涉罪未成年人在认识上对立起来,一定程度上将保护社会利益等同于保护社会安定秩序,认为对未成年人犯罪进行了刑罚惩罚,就保护了社会的安定秩序和社会大众利益^[24]。但是,却没有认识到

涉罪未成年人也是未来社会一员,对其进行教育矫治和预防保护,实际上就是对社会利益的有效维护。此外,由于对未成年人最大利益体现不足,在特别程序没有明确规定的情况下适用《刑事诉讼法》的一般规定,也会将不适合未成年人身心特点的法律规范适用于未成年人,比如,关于径行逮捕的规定便是典型。

(二)社会调查制度的基础功能有待挖掘

儿童利益最大化原则要求在对涉案未成年人事项处理上“一案一策、因材施教”,通过个性化的处置体现对未成年人个体最大利益的考量。未成年人刑事特别程序中设立了社会调查报告制度,为实现个性化处遇提供了重要基础。按照未成年人刑事特别程序规定,公安机关、人民检察院、人民法院办理未成年人刑事案件,根据情况可以对未成年犯罪嫌疑人、被告人的成长经历、犯罪原因、监护教育等情况进行调查。但这方面的社会调查制度存在以下问题。

一是社会调查目的导向较为单一。在坚持儿童利益最大化原则下,对涉罪未成年人再犯风险可控性和回归社会可能性的有效评估,要体现保护和控制两个方面的价值,这也是社会调查报告制度最直接的导向。现有的社会调查内容过于原则、简单,只是围绕人、家庭、环境等进行调查,未能聚焦涉罪未成年人的心理创伤、亲子朋辈与自我的关系、行为偏差、情绪管理和认知偏差等内容综合量化分析再犯风险,也难以清晰体现出涉罪未成年人的保护性因素和风险性因素。

二是对社会调查报告内容缺乏动态评估考量。儿童利益最大化原则的动态性体现在它有能力涵盖不断演变的各种情况。一份全面的社会调查报告在刑事诉讼全过程应相互关联又各有侧重。一方面,在不同诉讼阶段,社会调查报告担负着不同“使命”。公安人员制作调查报告的目的在于是否采取非监禁手段,检察机关制作调查报告则主要为了查明犯罪情节,法院则侧重于审判裁决的考量。另一方面,随着社会化帮教的介入,涉罪未成年人的人身危险性、再犯可能性等情况并非一成不变,每一种情况发生变化后,都需再次确认何为当下未成年人的最大利益。社会调查报告应作为贯穿始终的重要依据,并根据实际情况不断评估调整。然而,未成年人刑事特别程序中显然缺乏对社会调查报告的动态评估设计。

三是未将社会调查报告有效应用在对涉罪未成年人的精准教育矫治过程中。通过社会调查,对再犯风险进行评估,对社会化的教育矫治进行可行性判断,其中重要一点是找准教育矫治的支撑点,进行精准帮教,促使其有效社会化。但特别程序中的社会调查报告,还只是作为办案参考,没有与规范、精准的教育矫治相关联,未能通过探寻一致性、呼应性的教育矫治关键点,进行具有可实施性和实效性的教育矫治。

(三)涉罪未成年人参与刑事诉讼程序的路径匮乏

参与权是未成年人的基本权利之一,也是儿童利益最大化原则的必然要求。“参与的一个重要方面是决策者必须解释儿童的观点予以采纳的程度,因为这些反馈是保证儿童的观点不仅仅是听到,而且受到重视。”^[25]这就意味着“以儿童为中心”的方法,只有在未成年人有机会参与司法过程中才能得以实现。未成年人参与刑事诉讼的过程,一方面体现在未成年人充分认知司法进程的前提下自由表达意见,另一方面是司法机关有责任创造、尊重和促进未成年人参与权的实现,重视未成年人的意见表达,并及时给予反馈。我国《刑事诉讼法》重视告知未成年人依法享有的诉讼权利,但在听取、尊重并合理采纳未成年人意见方面尚有不足。《刑事诉讼法》第281条的规定,只是强调司法机关以适当的方式帮助未成年人倾听和理解司法程序,保证了其知情权,但忽略了未成年人自身参与的能动性,也未对未成年人的年龄、认知程度、表达能力等进行区分,难以保证其参与诉讼的效果。在具体制度的设计上,有些可以由未成年人参与选择的内容并未得到体现,譬如附条件不起诉附加的条件中,是否可以提供不同的具体方案由未成年人选择。

(四)转化处置措施有待充实完善

根据《北京规则》第19条的规定,对未成年人施以监禁是不得已的办法。因为剥夺自由本身不可避免地造成未成年人与原来生活环境分离,这种负面影响若发生在人生的早期阶段,效应则更剧烈且难以克服。按照儿童利益最大化原则,剥夺自由应被视为最后手段且在最短的适当时间内被采用。这就要求在立法中严格限制剥夺自由的理由和时间,定期进行司法审查,明确替代性的程序保障制度,确保未成年人能受到有针对性的教育矫治,顺利重返社会。

我国刑事司法政策强调对未成年人“慎捕”,但对涉罪未成年人逮捕的具体条件仍是适用于成年人案件的逮捕标准。未成年人与成年人共同适用同一逮捕标准,体现不出对未成年人特别保护的思想^[26]。同时,在变更强制措施时,可选择的非羁押性强制措施只有取保候审和监视居住。随着人员流动性增强,外来未成年人涉嫌犯罪比例逐年升高,而取保候审的保证手段需要满足有人保和财产保,导致难以对流动的涉罪未成年人适用取保候审^①。

附条件不起诉制度是极其重要的转化处置措施。《人民检察院刑事诉讼规则》第470条第2款规定,未成年犯罪嫌疑人及其法定代理人对案件作附条件不起诉处理没有异议,仅对所附条件及考验期有异议的……其意见不利于对未成年犯罪嫌疑人帮教,人民检察院不采纳的,应当进行释法说理。问题是谁来评估、如何评估才是最有利于未成年人的,则需要机制保障。关于附条件不起诉考察的功能定位及考察期限的设置,《未成年人刑事检察工作指引(试行)》第194条第3款规定,在考验期的前两个月要密切关注被附条件不起诉的未成年犯罪嫌疑人的表现,帮助、督促其改正不良行为,形成良好习惯。根据未成年犯罪嫌疑人在考察期内的表现和教育挽救的需要,人民检察院作出决定后可以在法定期限范围内适当缩短或延长考验期。问题是,考察帮教除了改正未成年人的不良行为,是否应当考虑满足来自未成年人的需求,缩短或延长考验期的评估要考虑哪些要素等,都尚待明确。“未成年人社会化不足、社会化缺陷、再社会化是少年司法始终面临的问题,这是一个不容回避的客观事实。”^[27]帮教内容、帮教方式是一个动态调整的过程,成年人司法“就案办案”的方式,显然不适用于未成年人刑事特别程序的设置。

此外,在刑事诉讼程序的设计上,转处方式较为单一,缺乏多元化替代性措施,这也是未成年人刑事特别程序亟须完善之处。

(五)对未成年被害人缺乏针对性的制度设计

除了规定在询问时通知法定代理人或者其他合适成年人到场外,《刑事诉讼法》缺乏关于未成年被害人的特别程序设计;除了一般性权益告知外,没有关注未成年被害人的特殊需求。譬如,《刑事诉讼法》关于询问被害人、证人的一般规定,难以适用于低龄未成年被害人的询问。由于缺乏禁止性规定,以往实践中普遍存在的重复询问极易导致未成年被害人受到二次伤害^②。又如,关于法律援助制度,《刑事诉讼法》第278条规定,“未成年犯罪嫌疑人、被告人没有委托辩护人的,人民法院、人民检察院、公安机关应当通知法律援助机构指派律师为其提供辩护。”但并未对未成年被害人的法律援助进行明确规定。《关于适用〈中华人民共和国刑事诉

① 针对这一问题,《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》(以下简称《预防未成年人犯罪法》)第52条规定,公安机关、人民检察院、人民法院对于无固定住所、无法提供保证人的未成年人适用取保候审的,应当指定合适成年人作为保证人,必要时可以安排取保候审的未成年人接受社会观护。这在一定程度上弥补了《刑事诉讼法》的不足。

② 针对这一问题,《未成年人保护法》第112条规定,公安机关、人民检察院、人民法院办理未成年人遭受性侵害或者暴力伤害案件,在询问未成年被害人、证人时,应当采取同步录音录像等措施,尽量一次完成;未成年被害人、证人是女性的,应当由女性工作人员进行。另外,针对刑事诉讼法规定的不足,在实务中,多地检察机关、公安机关等部门加强办理性侵害未成年人案件的协调配合,构建“一站式”询问机制。最高人民检察院还下发了《关于全国检察机关未成年被害人“一站式”办案场所建设情况的通报》,督促各地加快推进“一站式”办案场所建设。截至2020年底,全国共建成未成年被害人“一站式”询问、救助办案区1029个。重庆、云南、江苏等地均形成较为成熟的“一站式”办案机制和工作模式。

讼法》的解释》第565条规定,未成年被害人及其法定代理人因经济困难或者其他原因没有委托诉讼代理人,人民法院应当帮助其申请法律援助。此条规定了申请法律援助的前提条件是,经济困难或者其他原因没有委托诉讼代理人。“两高两部”^①发布的《关于依法惩治性侵害未成年人犯罪的意见》第15条规定,人民法院、人民检察院办理性侵害未成年人案件,应当及时告知未成年被害人及其法定代理人或者近亲属有权委托诉讼代理人,并告知其如果经济困难,可以向法律援助机构申请法律援助。对需要申请法律援助的,应当帮助其申请法律援助。但除了性侵犯罪外,对其他类型的犯罪,并未规定明确的法律援助告知义务。新出台的《中华人民共和国法律援助法》,也仅规定无固定生活来源的未成年人申请法律援助的,免于核查经济困难情况;遭受虐待、遗弃或家庭暴力的未成年受害人主张相关权益时申请法律援助,不受经济困难条件的限制。除此之外,并未有对未成年被害人的新的创设性规定。再如,《刑事诉讼法》规定的刑事附带民事诉讼制度原则上排斥未成年被害人在刑事诉讼中获得精神损害赔偿。

此外,针对未成年被害人及其家庭实施必要的心理干预、经济救助、转学安置等保护措施,在刑事程序中如何与相关职能部门、专业机构衔接联动,尚有待解决^②。

四、儿童利益最大化原则嵌入刑事诉讼程序的有效路径

(一)儿童利益最大化原则在刑事诉讼程序中的考量和呈现

良好的立法是未成年人受保护的必要条件。未成年人刑事司法应当关注未成年行为人而非其犯罪行为,核心是对涉罪未成年人进行教育挽救而非惩罚。因此,应将儿童利益最大化原则作为未成年人刑事特别程序的根本性、统领性原则,将未成年人刑事司法制度的基本理念与未成年人刑事司法实践有机结合,有效指导程序运行和权利救济,实现对涉罪未成年人教育矫治的全覆盖,不断提高转处分流率,不断扩大未成年被害人司法保护的覆盖范围。其他诸如教育为主惩罚为辅、分案处理、双向保护、全面调查等规定则均可视为儿童利益最大化原则的具体要求。

在刑事司法程序中,对儿童利益最大化原则的贯彻体现在两个位阶:一是发现未成年人的最大利益,解决“儿童最大利益是什么”的问题;二是听取、评估未成年人意见并将其纳入影响未成年人司法事项的程序保障中,解决“如何实现儿童最大利益”的问题。因此,需明确儿童利益最大化原则的考量要素和标准,从未成年人存在的问题和核心需求出发,更好地理解、保护未成年人权利,尽量消减识别相关利益时的主观因素,创设一致性、连贯性和可预测性的评价标准和体系。

衡量未成年人最大利益,应当从以下三个层面考量。首先,要考察作为未成年人自身的权利是否得以实现,这是未成年人最大利益的基础内容。从权利持有者角度看,确认儿童利益最大化原则的逻辑起点就是要确认儿童权利的具体内容。参照1959年《宣言》对“最大利益”标准的描述,“最大利益”涵盖了未成年人作为人在健全的人类环境中依据其能力所获取的全部发展。这些都围绕对未成年人的尊重而展开,承认其固有的尊严和价值。马斯洛的需求理论指出,人的需求主要有五个层次:生理需求、安全需求、感情和归属需要、被尊重的需求和自我实现的需求。这些需求的满足有助于促进自我迭代升级。因此,应对涉案未成年人的基本人格

^① 最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部简称为“两高两部”。

^② 《未成年人保护法》第111条规定,公安机关、人民检察院、人民法院应当与其他有关政府部门、人民团体、社会组织互相配合,对遭受性侵害或者暴力伤害的未成年被害人及其家庭实施必要的心理干预、经济救助、法律援助、转学安置等保护措施。

尊严权利进行有效保障,对基础层面的权利予以认真对待。比如平等不受歧视的权利,不能因其民族、社会出身、语言等的差别被区别对待,涉罪未成年人和未成年被害人在人格上是平等的,不应歧视任何一方;涉及未成年人人格尊严的,比如隐私权、名誉权等基本人格权利,在刑事诉讼中应不受轻视甚至忽视等。再比如受保护的权利,应对涉案未成年人提供必要的医疗服务、心理和物质帮助,等等。这些权利的保障,对进入刑事诉讼程序的未成年人尤为重要。

其次,从涉罪未成年人和未成年被害人的不同群体视角,探寻个体独有的最大利益。对涉罪未成年人犯罪原因探究的过程会发现,当某个环节出现问题时,也意味着该环节所体现的未成年人的利益存在瑕疵、严重受损甚至缺失,而该利益所映射的内容,恰恰是对涉罪未成年人进行社会危险性评估和个性化处遇时考量最大利益的重要参照指标。借助一般性观察、社会调查、心理评估等方式,分门别类做好调查和记录,挖掘犯罪原因,进行社会危险性评估,找准精准教育矫治的关键点,以此探寻实现最大利益的有效路径。同时要注意区分未成年人的人际关系成熟度,针对不同问题,不同年龄段的未成年人关注的重点要素也应有所不同。与此同时,还要关注未成年被害人的最大利益,对其最大利益的考察不应仅局限于当下的抚慰和修复,同样要看到其成长环境的缺陷,以及采取何种措施有利于帮助其恢复正常生活。

最后,动态考量、科学评析未成年人最大利益要素。基于第二层面探寻到的最大利益可能并非只有某一项利益,它可能是一个或几个无法给予“孰优孰劣”抉择的相关利益,抑或是在对最大利益取舍过程中出现的与被害人保护、社会防卫的关系无法平衡的利益点。因此,第三层面的考量应立足在第一、二层面基础上,针对未成年人个体的特殊性及其特殊需求进行衡量。这类似于医学的循证模式,即用最佳证据证实最大利益为何物。就涉罪未成年人而言,找寻最大利益的过程是根据其独特的情况以及导致个体演变为犯罪人的复杂因素进行考虑。在这个过程中,首先应树立的理念是:未成年人刑事特别程序的重点不是惩罚涉罪未成年人的行为,而是在于消除罪错行为的根源。涉罪未成年人的最大利益一边连着处遇,一边连着教育矫治。因此,要注重收集信息,评估问题与需求,进行合法科学的分流或惩处,并查找精准帮教点,同步进行罪错心理和行为方式的矫正,降低再犯风险。同时,评析涉罪未成年人最大利益的过程应坚持动态性。可在帮教措施选择、合适成年人确定等诉讼活动中,听取未成年人关于自身利益的表述^①。听取意见的方式应当方便且适合未成年人,合理采纳未成年人意见。

未成年人利益最佳不是绝对意义上的概念,而是一种最优化的样态^[28]。面向未来,不断促进涉案未成年人的社会化,是其最大利益的终点。从这一点看,儿童利益最大化原则有导向价值,其涵盖的未成年人最大利益既是对现实层面未成年人具体权利的关照,也是对未来层面未成年人顺利回归社会的呼应。对未成年人最大利益的衡量和取舍,都要基于这样的价值和目标而为之。作为司法人员,一方面要依托专业人员了解未成年人的发展和成长情况、儿童福祉的需求,另一方面也要保持克制,认知到司法或刑事制裁对其发展的负面影响,以期更好地实现司法的教育挽救功能。

(二)科学界定社会调查的功能,发挥其程序前置的基础性作用

多学科研究成果表明,社会和环境因素是未成年人越轨行为的决定因素。因此,应当将社会调查作为涉罪未成年人风险评估的核心方法和主要依据。通过对所涉犯罪相关因素的调查,进行再犯可能性评估、司法介入必要性评估、调整其成长环境及矫治性格的评估,进而得出处遇意见^[29]。

^①《中华人民共和国民法典》第35条规定,监护人应当按照最有利于被监护人的原则履行监护职责。未成年人的监护人履行监护职责,应当最大限度地尊重被监护人的真实意愿。此条明确了监护人履行监护义务的基本原则。该原则也应以适当方式嵌入《刑事诉讼法》未成年人刑事特别程序关于合适成年人的选择和职责发挥的规定中。

一是社会调查报告的启动时机和主体。鉴于社会调查制度是实现刑罚个别化的重要保障,有必要在刑事诉讼活动启动之初展开此项工作,且应将社会调查规定为强制性法律规范。传统的司法机关多头启动社会调查的做法会引发对司法先入为主的偏见,与社会调查工作本身专业性、中立性、社会性的特征相互背离和冲突。因此,应当由办案机关委托相关社会组织进行调查,并由相关社会组织制作、提交调查报告供办案机关审查核实。在全国层面制定社会调查报告的国家标准,细化完善调查指标、维度和工作内容,跟进做好评估,规范工作流程。针对经济欠发达地区社会组织、社会工作力量匮乏的现状,积极打造区域化协作机制,并利用“线上”督导模式,与司法行政机关社区矫正机构进行对接,暂时由其负责该项工作。后续审核和采用环节,要形成社工和司法人员的良性互动,针对未成年人的境况变化适时做好动态评估变更,以便科学准确地判断未成年人的最大利益。

二是社会调查报告的特点和内容。《预防未成年人犯罪法》实施后,未成年人犯罪预防模式强调以风险评估为基础,个性化适用效果最佳、限制最少的处遇措施^[30]。在这种情况下,社会调查报告所涵盖的内容就应当更加精细化。基于未成年人最大利益的考量,社会调查报告的内容应更加全面,除了刑事诉讼法规定的成长经历、犯罪原因、监护教育等情况,还应当将心理评估作为调查的一部分,对涉罪未成年人行为背后呈现的问题进行具体分析,进而明确其特殊“需求”。据此,在对涉罪未成年人的困境状态进行认真梳理,将调查内容进行要素提炼的同时,还应附有特殊保障内容。对于调查过程存在不法情形、被害风险的,要明确社会调查人员的及时救助和报告义务。同样的情形也适用于未成年被害人,但对未成年被害人的社会调查要以其自愿同意为前提,根据未成年被害人的年龄和成熟度,综合确认开展社会调查的方式方法,重点针对其所处困境采取有针对性的救助、帮扶等措施。

三是社会调查报告的特殊价值。将社会调查报告仅笼统确定为“参考资料”的价值定位,已无法借由此使涉罪未成年人在刑事司法过程中得到实质性的保护、帮助和教育,加之“参考”一词语义模糊,未强调“如何办案”“教育什么”等深层次的导向性问题。因此,应当明确社会调查报告不仅仅是“办案和教育”的依据之一,还应视为“矫治”的重要依据。鉴于社会调查和风险评估的重要性,应当做到专业、规范、全面,避免出现因为调查和评估不专业、不规范、不全面而对涉罪未成年人带来的歧视、污名和标签效应。社会调查要坚持客观、中立、及时、保密原则。为实现特别保护和双向保护,要注重收集和评估静态、动态的风险性因素以及保护性因素等信息。公安机关、人民检察院、人民法院应当进行严格审查核实,当调查过程严重违反程序或者专业操作规范,或者调查报告结论与案件事实、专家证人意见等存在明显冲突时,应当通知社会调查员说明情况或出庭质证,必要的时候,可以委托其他的社会调查员重新开展社会调查。未成年犯罪嫌疑人、被告人及其监护人、辩护人对社会调查的过程和结论有异议的,可以委托有专门知识的人提出意见。

(三)强化涉罪未成年人的转化处置与动态评估

儿童利益最大化原则的实现取决于未成年人诉讼权利的特殊保障及其个体权益的体现和维护,这两个过程缺一不可。参与权是未成年人诉讼权利的重要体现,通过更好地表达自己观点、获得帮助来倾听和理解司法程序;而个体权益的体现和维护则需要通过司法机关本着面向未来的理念,通过完善法律、设置多元化转处措施等方式来帮助其实现最大利益。

附条件不起诉制度是为涉罪未成年人创设的一个独具特色的转化处置途径,学术界已较一致地认为,扩大附条件不起诉刑期设置的适用条件,可以更充分地体现未成年人案件转处分流的精神^[31]。因此,需要从未成年人利益最大化视角出发,提高未成年人的参与度,在动态评估中实现制度、机制的衔接和功能发挥。

首先,保障涉罪未成年人的充分参与。将未成年人视为潜在的积极合作者,向其清晰解释考察作用和需达到的效果,明确告知其权利义务,主动听取涉罪未成年人对监督考察方式的个性化表达,并在可能的情况下设计不同的考察方案供其选择,提升监督考察方式的灵活性和可操作性。

其次,根据预防再犯和回归社会的需要,针对社会调查中反映出的问题,对存在的心理创伤、认知偏差、情绪管理、自我定位等进行需求分析,明确精准帮教要解决的核心问题和关键点,设置个性化监督考察的“所附条件”,使其具有针对性和现实操作性,满足未成年人重返社会的需要。

再次,动态评估、考量、监督考察实效。监督考察期应为一个动态期限,检察官在监督考察过程中应随时根据涉罪未成年人的监护效果、人身危险性程度、悔罪情况、帮教措施等,对监督考察效果进行动态评估,量化再犯风险,设置奖惩措施,合理调整监督考察期。在此过程中,应当听取并合理吸收涉罪未成年人的意见。

最后,贯彻好认罪认罚从宽制度。认罪认罚从宽制度既可以发挥刑罚的惩罚警示和教育矫治功能,又可以最大限度体现未成年人司法政策和促进恢复性司法的实现。这与未成年人刑事司法特殊制度和对未成年人最大利益的考量是一致的。在认罪认罚协商过程中,除了未成年人的辩护律师在场外,还应吸纳未成年人信赖的人参与。

(四)加强未成年被害人保护

未成年被害人在受到犯罪侵害后,往往会表现出强烈的自我封闭心理倾向,强迫自己与社会生活分离。随着精神孤独感的逐渐增强,这种自我摧残在无法得到有效理解和排解的情况下,未成年被害人有可能将自身推向施害者一方。因此,在刑事诉讼中,应当严格落实《未成年人保护法》有关“一站式”询问以及对未成年被害人开展心理疏导、救治、救助、安置等规定,将《未成年人保护法》的相关规定嵌入刑事诉讼活动过程中,避免司法给未成年被害人造成二次伤害。

未成年被害人作为当事人,只有参与到诉讼中来,才能以看得见的方式实现自己的愿望和诉求。因此,应对现有刑事诉讼法律规定进行精细化梳理和调整,通过扩充未成年人刑事特别程序的方式,将涉及未成年被害人的相关规定予以“填充”,或通过在一程序中细化的方式,体现对未成年被害人的特别保护。这是保障未成年人参与权、实现未成年被害人最大利益的需要。

当犯罪行为侵犯被害人的人身权利时,其侵犯的直接对象就是被害人的精神、躯体、道德上的利益或幸福,即被害人特定的精神利益。2021年,最高人民法院颁布的《关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》(以下简称《民事诉讼法解释》)第175条第2款规定,因受到犯罪侵犯,提起附带民事诉讼或者单独提起民事诉讼要求赔偿精神损失的,人民法院一般不予受理。这与2012年的《民事诉讼法解释》相比,从“不予受理”变成了“一般不予受理”。法律规定的改变与突破也是对被害人精神利益的确认和保护。2021年6月1日,最高人民检察院发布的《未成年人检察工作白皮书(2020)》披露,对于未成年人遭受严重精神创伤,侵害行为给被害家庭造成极大影响的,检察机关探索支持被害人及其法定代理人提起精神损害赔偿诉讼。鉴于未成年被害人认知能力偏低,自我修复和调解能力较弱,精神损害带来的伤害可能伴其一生。从儿童利益最大化原则出发,理应对未成年被害人的精神损害之诉给予格外关注。司法机关要积极探索拓展未成年被害人权益保护的范畴,应从未成年人最大利益出发,认定除给予其人身损害和心理康复治疗等直接物质损失赔偿外,还应给予一定的精神损害赔偿^①。同时,对于

^① 2021年3月,上海市宝山区检察院受理一起支持起诉申请。该起性侵未成年人案件的被害人父亲向法院提起刑事附带民事诉讼,请求法院判处被告人赔偿被害人精神损害赔偿金5万元。后宝山区检察院在对被告人涉嫌强奸案提起公诉同时,支持被害人提起的刑事附带民事公益诉讼。最终,被告被判处有期徒刑十年,剥夺政治权利一年,一次性赔偿被害人精神抚慰金3万元。

性侵未成年人案件“严重后果”的认定,应不以性器官受损为必要条件,物质损害之诉与精神损害之诉可以独立存在。应由专业的机构和人员评估其被伤害程度,对性侵未成年人精神损害的等级、治疗时长、频次等出具评估结果意见,作为案件办理和确定赔偿数额的依据。

[参 考 文 献]

- [1][5] 王勇民:《儿童权利保护的国际化研究》,北京:法律出版社2010年版,第103、21页。
- [2] Geraldine van Bueren. *The International Law on the Rights of the Child*, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, p.4.
- [3][25] Ursula Kilkelly, Ton Liefwaard. *International Human Rights of Children*, Springer Nature Singapore Pte Ltd, 2019, p.7, p.148.
- [4] M. Freeman. *The Moral Status of Children: Essays on the Rights of the Child*, Martinus Nijhoff Publishers, 1997, pp.23 - 25.
- [6] 宋英辉 苑宁宁 等:《未成年人保护与犯罪预防问题专题研究》,北京:中国检察出版社2020年版,第188页。
- [7] Claire Breen. *The Standard of the Best Interests of the Child: A Western Tradition in International and Comparative Law*, Martinus Nijhoff Publishers, 2002, p.4.
- [8] 王雪梅:《儿童权利论——一个初步的比较研究》,北京:社会科学文献出版社2018年版,第59页。
- [9] 孙 谦:《中国未成年人司法制度研究》,北京:中国检察出版社2021年版,第78页。
- [10] 姚建龙:《国家亲权理论与少年司法——以美国少年司法为中心的研究》,载《法学杂志》,2008年第3期。
- [11] 于国旦:《少年司法的基本概念与制度构建》,北京:知识产权出版社2019年版,第22页。
- [12] 李斯特:《德国的刑法教科书》,徐久生译,北京:法律出版社2006年版,第428页。
- [13] 贾冰一:《探寻刑罚个别化的正当根据》,载《江苏警官学院学报》,2009年第1期。
- [14] 张鸿巍:《少年司法通论》,北京:人民出版社2008年版,第118页。
- [15] Thomas Grisso, Robert G. Schwartz. *Youth on Trial: A Developmental Perspective on Juvenile Justice*, The University of Chicago Press, 2000, p.12.
- [16] 姚建龙:《少年刑法与刑法变革》,北京:中国人民公安大学出版社2005年版,第175页。
- [17][19] 盛长富:《未成年人刑事司法国际准则研究》,北京:法律出版社2018年版,第150、156 - 158页。
- [18] 吕 征:《美国犯罪少年的刑罚替代措施》,载《青少年犯罪问题》,2006年第3期。
- [20] Jennifer Gerarda Brown. *The Use of Mediation to Resolve Criminal Cases: A Procedural Critique*, *Emory Journal*, 1994, (Fall).
- [21] 施慧玲:《家庭 法律 福利 国家》,台北:元照出版公司2001年版,第295 - 296页。
- [22] 徐桂芹:《恢复性司法:从惩罚走向和解——处理犯罪问题的新视角》,载《东岳论丛》,2010年第1期。
- [23] 王广聪:《变迁时代的福利司法——未成年人刑事审前程序的完善》,北京:法律出版社2019年版,第21页。
- [24] 谢安平 郭 华:《未成年人刑事诉讼程序探究》,北京:中国政法大学出版社2015年版,第43页。
- [26] 宋英辉 张寒玉 王 英:《特别程序下逮捕未成年人制度初探》,载《青少年犯罪问题》,2016年第5期。
- [27] 皮艺军:《中国少年司法理念与实践的对接》,载《青少年犯罪问题》,2010年第6期。
- [28] 满 涛:《未成年人利益最佳与刑事责任年龄的降低——兼评〈刑法修正案(十一)〉第一条》,载《河北法学》,2021年第7期。
- [29] 雷小政:《未成年人刑事司法风险评估:场域、样本与方法》,北京:对外经济贸易大学出版社2019年版,第106页。
- [30] 苑宁宁:《论未成年人犯罪三级预防模式的法律建构——以〈预防未成年人犯罪法〉的修订为视角》,载《预防青少年犯罪研究》,2021年第2期。
- [31] 孙 谦:《关于建立中国少年司法制度的思考》,载《国家检察官学院学报》,2017年第4期。

(责任编辑:崔 伟)