

专门矫治教育:功能定位与法治化路径

■ 刘 昊

(浙江工商大学法学院,浙江杭州310018)

【摘要】党的二十届三中全会提出,全面推进国家各方面工作法治化,要求制定专门矫治教育规定。明确专门矫治教育的功能定位,是制度转型与立法完善的逻辑前提。基于规范意旨、历史沿革、制度谱系以及合宪性要求的多维度考察,本文认为,专门矫治教育应当是一种以教育为核心功能,同时突出矫治功能的保护处分措施,属于专门教育的组成部分,不是对过去收容教养制度的简单替代。基于此功能定位,应当遵循以教代刑原则、必要性原则、权利保障原则和正当程序原则,对专门矫治教育制度进行进一步的法治化构建。

【关键词】专门矫治教育 专门教育 功能定位 制度法治化

一、引言:修法未尽的期待

党的二十届三中全会通过的《中共中央关于进一步全面深化改革 推进中国式现代化的决定》(以下简称《决定》)要求,“全面推进国家各方面工作法治化”,明确提出“加强和改进未成年人权益保护,强化未成年人犯罪预防和治理,制定专门矫治教育规定。”^[1]《决定》中提到的“专门矫治教育”是2020年12月《中华人民共和国预防未成年人犯罪法》(以下简称《预防法》)修订时,首次在法律上被提出和确认的制度。同日通过的《中华人民共和国刑法修正案(十一)》(以下简称《刑法修正案(十一)》)也使用了专门矫治教育的概念,正式取代了施行多年的收容教养制度。

然而,这并不意味着原本收容教养制度所暴露出来的诸多问题随之得到解决了。更不能据此认为,未成年人违法犯罪问题得到了有效地遏制。相反,根据最高人民法院公布的统计数据来看,自2020年以来,我国未成年人违法犯罪数量总体呈上升趋势^[2]。尽管《预防法》初步构建

收稿日期:2024-07-12

作者简介:刘昊,浙江工商大学法学院博士研究生,浙江省人民检察院检察官助理,主要研究未成年人司法与法学基础理论。

基金项目:本文系共青团中央青少年发展研究项目“算法社会中青年群体的权益侵害风险与法律保障机制研究”(课题编号:22XT107)的阶段性研究成果。

了针对罪错未成年人的分级干预体系,但是,整体制度功效似乎并未达到应有的期待。承继了收容教养制度功能的专门矫治教育制度,能否革除旧有制度的弊端,并且在新的制度体系中发挥应有的作用,其前提在于厘清专门矫治教育制度的功能定位。围绕这个核心问题,又有一系列相关争议构成的问题集。专门矫治教育相较于收容教养,是“新瓶装旧酒”抑或另有制度功能的期许,专门矫治教育与专门教育究竟是何种关系,其在《预防法》所构建的保护处分体系中处于何种层级等问题,都会在这个复杂的问题集中呈现。只有回答了上述问题,专门矫治教育制度后续的立法完善才有可能,制度构建的法治化目标才能实现。本文尝试从解决专门矫治教育制度的功能定位这个核心问题入手,并基于此定位,为将来制度的法治化构建提供一种参考。

二、专门矫治教育制度的功能定位

“专门矫治教育”是《预防法》和《刑法修正案(十一)》正式确立的一个全新的法律概念,作为我国少年司法体系中的一项重要制度设计,其功能定位决定了制度转型与改革方向的逻辑起点。目前关于这方面的研究大体有以下观点:一是将制度的核心功能定位为保障触法未成年人权利^[3],二是直接将“教育矫治”视为其功能定位^[4],三是认为制度的功能定位应实现由“惩罚”向“教育”的转变^[5],四是认为专门矫治教育具有帮助未成年人复归社会的功能^[6]。总体而言,它们都只是对这一问题的片段、局部的解答,尚缺乏遵循一定分析框架的系统性研究。对功能定位的理解,必然影响着后续的立法设计,以及专门矫治教育的价值取向与理论框架。本文基于规范意旨、历史沿革、制度谱系以及合宪性要求等视角的系统考察,阐释专门矫治教育的基本功能定位。

(一) 基于规范意旨的考察

法律条文由语词构成,要理解制定法的涵义就必须诉诸语义的考察,因为“任何文本的解释都始于对文字文义的解释”^[7]。对专门矫治教育制度功能的认识,应当在法条语词涵义的范围以及规范的意义脉络限度内进行。

首先,从法律文本的整体规定看。《预防法》通篇是围绕预防未成年人违法犯罪措施的规定,其中最为主要的是具有教育功能属性的措施,没有一条是针对未成年人的惩罚性规定。据统计,《预防法》全部68个条文中,出现有关“教育”的语词约100处,此外还有“监护”36处,“矫治”16处,“保护”7处。可见,《预防法》是基于预防未成年人犯罪的需要,主要规定对一般预防的教育,以及对实施不良行为、严重不良行为的未成年人的教育和矫治措施。这类措施属于非处罚性的处遇措施,是在刑事处罚和行政处罚之外的一种制度安排。

其次,从同类语词的构造看。“教育”一词在《预防法》中除了独立出现以外,还以两个以上词语结合而成的词组出现,例如“管理教育”(第三十一条,由学校实施)、“矫治教育”(第四十一条,由公安机关实施)、“专门教育”(第四十三、四十四条,由专门学校实施)、“专门矫治教育”(第四十五条,由专门学校实施)等,上述词组均为偏正关系,即由修饰语和中心语组成。词组的中心语皆为“教育”,“管理”“矫治”“专门”“专门矫治”为其限定词。可见,教育功能应当是所有措施的核心功能。

最后,从相近语词之间的对比看。专门矫治教育与专门教育均规定在《预防法》第四章“对严重不良行为的矫治”中,前者相较于后者,在“专门教育”内涵的基础上更加突显了“矫治”功能,以满足预防触刑未成年人^①继续实施违法犯罪的特殊需要。

至此,专门矫治教育的规范意旨已经初步显现。整部《预防法》是以教育为核心功能设计的,针对有不良行为、严重不良行为未成年人的一整套干预措施体系。综合考虑严重不良行为中行为性质的不同,以及预防犯罪的特殊需要,在干预措施上可以选择专门矫治教育,即在教育功能的基础之上凸显矫治功能。

(二)基于历史沿革的考察

法律制度的形成往往受到特定历史背景、社会需求的影响,考察一项法律制度的发展、变迁过程,回顾总结历史上制度成功或失败的经验教训,可以帮助我们理解现行制度的应然功能,为制度的执行和改革提供借鉴。一般认为,专门矫治教育脱胎于收容教养制度。在我国,“收容教养”一词最早出现于1956年的一份司法解释性文件^②中,该文件规定,对于犯罪程度尚不够负刑事责任的未成年人,对有家庭监护的交其家庭管理教育,对无家可归的,由民政部门负责收容教养。就当时的历史背景看,收容教养制度的原初功能表现出一定的社会救济属性。直至1979年《中华人民共和国刑法》(以下简称《刑法》)颁布,收容教养才首次作为一项制度写入法律予以确定。

关于收容教养的性质,在学理上存在诸多分歧与争议,刑事处罚说、行政处罚说、保安处分说等莫衷一是。在制度运行的实践中,同样存在诸多问题,例如法律依据不足、适用对象不明、适用标准不清、缺乏正当程序、执行效果不佳等问题普遍存在^[8]。随着2013年劳动教养制度废止,关于收容教养制度也出现了存废之争,即便主张保存论者,也一致认为应当对其予以改革完善^[9]。直至2020年,在《预防法》修订过程中,对收容教养制度的改革建议依然很多^[10]。最终的修法是立法机关直接引入了“专门矫治教育”这一新的法律概念,放弃继续使用“收容教养”,使得对收容教养的争论似乎戛然而止。然而我们必须清楚地看到,承继了收容教养功能的专门矫治教育,仍然是一项尚未完成改革的制度。

与此同时,我们还应注意到近年来我国少年司法制度的迅猛发展和改革趋势。自21世纪以来,党和国家更加重视未成年人保护工作,尤其是党的十八大以来,我国少年司法改革进一步实现了中国式的快速发展^[11]。2012年《中华人民共和国刑事诉讼法》修改,为未成年人刑事案件确立了一系列特殊制度。2020年通过的《中华人民共和国民法典》,对未成年人监护制度作了系统设计。除了法律的日臻完善,我国未成年人司法专门机构和社会支持体系也在不断健全^[12],趋于独立的未成年人司法制度体系日渐形成。

在这一时代背景下,专门矫治教育不应是对收容教养的简单替代。尽管《刑法修正案(十一)》对刑法第十七条的修改,看似只是语词的替换,但是,概念的变换也意味着内涵的转变和功能的转型。专门矫治教育不仅应当完成收容教养制度改革的历史使命,还应当置于我国未成年

① 即实施刑法规定的行为、因不满法定刑事责任年龄不予刑事处罚的未成年人。

② 该文件为最高人民检察院、最高人民法院、内务部(已变更)、司法部、公安部发布的《对少年犯收押界限、捕押手续和清理等问题的联合通知》,已被最高人民法院、最高人民检察院《关于废止部分司法解释和规范性文件的决定》(法释[2010]17号)所废止。

人司法制度改革的总体背景下,认真进行制度设计和法治化构建。

(三)基于制度谱系的考察

“要理解某些类型的法律,就需要了解它们之间的内部联系。”^[13]一项法律规则总是处于其所在的规则体系中,并且与其他规则发生联系,形成体系化的结构。同理,要理解专门矫治教育制度的功能,也需要考察其在同类型制度谱系中的定位。《预防法》的修订最为重要的进步是,在一定程度上体现了提前干预和分级干预的理念,并且初步建构了分级干预体系^[14]。具体而言,《预防法》构建了由管理教育措施^①、矫治教育措施^②以及专门教育(含专门矫治教育)共同构成的“我国现行罪错未成年人保护处分体系的三大支柱”^[15]。

专门教育与专门矫治教育之间是何种关系,学界存在不同认识。有观点认为,两者截然不同,应作严格区分。也有观点认为,专门矫治教育是专门教育的组成部分。本文持后一种观点,理由在于:一是适用对象的类别相同。尽管《预防法》规定专门矫治教育适用于触刑未成年人,但在现行法律框架内,两类措施均规定在第四章“对严重不良行为的矫治”,且严重不良行为包含了触刑行为。二是开展教育的场所相同。即都是在专门学校内开展,法律并未就专门矫治教育另行规定新的“执行场所”,而是明确在专门学校内进行。试问,同一所学校的不同校区或者内部的不同班级应当有本质上的区分吗?三是教育措施的性质相同。在立法者看来,“专门教育或者专门矫治教育性质上都是依托专门学校实施的教育措施”^[16]。甚至可以进一步推测,立法者将“专门教育”与“专门矫治教育”作出相近的表述,暗含了在作出必要区分的前提下,有意淡化两者界限的立法意图。此外,二者均以提供义务教育为基础内容,根据矫治需要进行有针对性的教学安排。

既然专门矫治教育属于专门教育的组成部分,那么其属性应为保护处分措施。接下来需要明确的是,专门矫治教育在分级干预的保护处分体系中处于何种层级。根据规范条文所处的结构位置(章、节、条、款等),联系相关规范条文的意义背景、脉络关联,可以确定其在整个规范体系中的功能。面对有严重不良行为的未成年人,首先依据《预防法》第四十一条的指引,采取九种矫治教育措施^③。其次,达到无力管教或管教无效的程度,可依据第四十三条的指引,通过申请的方式进入专门学校。再次,当出现更为严重的情形(第四十四条规定的情形^④)时,则无需申请程序,有权机关可以决定送至专门学校。最后,对于触刑未成年人,还可以考虑依据第四十五条的指引,经过法定程序,采取专门矫治教育。由此可见,《预防法》第四十一条至第四十五条,依据未成年人罪错行为性质、严重程度、管教约束难度、措施严厉程度等,设置了“漏斗形”的递进式制度安排。专门矫治教育在“漏斗形”结构中处于最后一层级。据此可以得出,专门矫治

① 管理教育措施是指《预防法》第三十一条所规定的可由学校针对有不良行为的未成年学生采取的六种措施。

② 矫治教育措施是指《预防法》第四十一条所规定的可由公安机关对有严重不良行为的未成年人采取的九种措施。

③ 包括(一)予以训诫;(二)责令赔礼道歉、赔偿损失;(三)责令具结悔过;(四)责令定期报告活动情况;(五)责令遵守特定的行为规范,不得实施特定行为、接触特定人员或者进入特定场所;(六)责令接受心理辅导、行为矫治;(七)责令参加社会服务活动;(八)责令接受社会观护,由社会组织、有关机构在适当场所对未成年人进行教育、监督和管束;(九)其他适当的矫治教育措施。

④ 具体是指:(一)实施严重危害社会的行为,情节恶劣或者造成严重后果;(二)多次实施严重危害社会的行为;(三)拒不接受或者配合本法第四十一条规定的矫治教育措施;(四)法律、行政法规规定的其他情形。

教育是专门教育的组成部分,在保护处分体系中,是手段最为严厉、位列最后一层级的措施。

(四)基于合宪性要求的考察

党的二十届三中全会通过的《决定》提出,“完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系”,要求“完善合宪性审查、备案审查制度,提高立法质量”^[17]。制定专门矫治教育规定,确保制度的合法性与功能的适当性,必须在合宪性的框架内进行。

在《预防法》修订过程中的最大争议莫过于,是否将触刑行为作为分级干预体系中相对独立的一种行为类型,并采取适度司法化的程序予以干预。触刑行为与违警行为^①在法律性质上存在差异,这在学界已基本达成共识。违警行为的本质特征是“治安违法性”,社会危害性尚未达到刑事犯罪的程度,而触刑行为的本质特征是“刑事违法性”,只是因为行为人欠缺“有责性”而不予刑事处罚^[18]。依据性质不同对行为作出区分,符合责任归属由行为性质决定的法理。但是,立法最终采取了概括处理的模式,即将这两类行为统归于“严重不良行为”这一上位概念中^②。

在既定法律框架下,则有必要继续深入探究对触刑行为与违警行为区分的根本目的是什么,“关键问题在于如何界定目的”^[19]。《预防法》不是一部惩罚法,其目的并非在于责任归属与追究。《预防法》的目的在于根据不同层级犯罪预防的需要,设计实体与程序不同的保护处分措施。专门矫治教育作为对触刑未成年人适用的一种制度安排,《预防法》对其规定了更为严格的管束条件,如“闭环管理”。考虑到专门矫治教育在保护处分体系中的最后层级性和权利限制的最为显著性,有必要对于此类国家权力的行使予以重点审查^[20],即通过司法化审查的方式,以达到合宪性的基本要求。

经由以上四个维度的考察,我们可以较为精准地校正专门矫治教育制度的功能定位:专门矫治教育是一种以教育为核心功能,同时突出矫治功能的非处罚性处遇措施,属于专门教育的组成部分,在保护处分体系中是手段最为严厉的层级,它不是对过去收容教养制度的简单替代,而是一种全面超越和迭代升级。

三、专门矫治教育制度的问题检视

由于专门矫治教育在法律规范层面刚正式确立不久,作为一项新的法律制度,相关配套实施细则并不完善,导致其在理论上存在不少认识分歧,在实践运行中也出现不少问题,偏离了专门矫治教育应有的功能定位。

(一)视为收容教养制度的简单替代

《预防法》首次规定了专门矫治教育,为了实现法律文本和制度实施的衔接一致,《刑法修正案(十一)》在有条件地降低了未成年人刑事责任年龄的同时,规定因不满十六周岁不予刑事处罚的,在必要的时候,依法进行专门矫治教育。即将原来的“收容教养”修改为“专门矫治教育”。若仅仅从法条文字修改的表面来看,似乎是以专门矫治教育替代了收容教养,以至于在实务界和理论界有不少人持这一认识^[21]。但是,若将二者仅仅理解为称谓上的变化,视专门矫治

^① 在学理上,将未成年人实施的违反治安管理规定行为概称为“违警行为”。

^② 参见《预防法》第三十八条。

教育制度为收容教养制度的简单替代,而不对制度的功能设定与具体设计作出实质改变,则原先收容教养制度所暴露出的种种问题,将在专门矫治教育制度的“躯壳”中继续存在。并且,通过修法所作出的少年司法改革的努力将无从显现,改革的效能也就无法真正转化为未成年人犯罪治理的实效。因此,不能仅作形式上的简单机械理解,而应当将其视为未成年人司法理念与制度的实质跃升,从而避免专门矫治教育步收容教养的后尘^[22]。

(二)作为触刑未成年人唯一的适用措施

有观点认为,对触刑未成年人直接依据《预防法》第四十五条规定,经评估同意后,决定适用专门矫治教育。之所以产生这种认识,主要在于未能厘清《预防法》第四十一条至第四十五条之间的法律适用关系。实际上,《预防法》第四十一条已明示,只要有严重不良行为的未成年人,都可以采取包括责令接受心理辅导、行为矫治、社会观护等在内的九种矫治教育措施。这是对未成年人实施了严重不良行为的法律后果的一般性规定。换言之,所有的严重不良行为,都有适用该条规定的九类措施之可能。如前所述,《预防法》中的严重不良行为包含了违警行为和触刑行为两种类型。据此,触刑未成年人理应存在适用《预防法》第四十一条的可能性。然而,由于并未树立“以教代刑”的理念,加之存在已久的“替代刑罚”思维,导致经常将专门矫治教育作为针对触刑未成年人的“刑罚措施”,表现在实践中便是对触刑未成年人一律适用专门矫治教育,直接排除矫治教育措施适用的可能性。

(三)忽视对未成年人权利的保障

无论是从法律规定还是从实践情况来看,目前的专门矫治教育制度对未成年人权利的保障并不充分。首先,从法律规定来看,现行专门矫治教育立法对未成年人权利的规定并不充分。由于我国尚未出台专门教育法,所以当前对接受专门矫治教育学生的权利规定主要见于《预防法》。《预防法》的总则、第四章以及第五章,分别规定了专门教育学生的权利。其一是关于受教育权的规定,即明确将专门教育纳入国民教育体系之中,并明确专门学校的未成年学生有获得原学校颁发毕业证书的权利;其二是有关救济权利的规定,即赋予相对人通过行政复议或者行政诉讼进行救济的权利;其三是关于个人信息保护权的规定,即对接受专门矫治教育、专门教育的相关记录依法予以封存。除此之外,《中华人民共和国未成年人保护法》和《中华人民共和国义务教育法》等法律中还规定了一般性权利,但因无法兼顾专门矫治教育的特点,难以成为专门学校学生事实上可以行使的权利。相较而言,服刑人员尚享有《中华人民共和国监狱法》所赋予的人格尊严不受侮辱、会见、通信、获得辩护等权利,而专门矫治教育的现行立法却并无此类权利的明文规定^[23]。

其次,从实践情况来看,接受专门矫治教育的未成年人往往面临较为严重的权利限制。闭环式管理模式必然带来对人身自由的限制,专门矫治教育在实践中往往“伴随禁闭式生活方式的安排,势必会对受教育人的基本权利形成限制”^[24],极易造成另一种形式的监禁。此外,接受专门矫治教育的未成年人往往难以通过聘请律师等方式来帮助其行使救济权利,以至于在自身合法权益受损时无法得到及时有效的救济。

最后,从控权机制看,缺乏有效的权力监督制约设计。就权力的性质而言,专门矫治教育因带有限制人身自由的机能,理应属于重要的公权力类型,类似的重大权力还有刑罚的决定权、限

制人身自由的行政处罚决定权等。与此类传统事关公民人身自由的公权力相比,专门矫治教育制度中的公权力,从决定到执行均处于封闭运行状态^[25],尚未形成完备的权力监督制约机制。

(四)法律正当程序不足

正当性包括实体正当性和程序正当性,二者均是一项制度合法性的重要构成要素。在专门矫治教育制度的立法设计和实践运行中,存在着明显的“重实体、轻程序”倾向,导致该制度面临正当性质疑,乃至合法性危机。其一,决定程序的主体中立性不足。决定主体的客观、中立关乎决定的合法性与合理性。例如,在司法程序中,法院作为裁判者,处于中立地位。在专门矫治教育的入学程序中,法律所规定的决定主体为公安机关和教育行政部门。这两个主体对未成年人均负有一定的日常行政管理职责,由其作出是否采取专门矫治教育的决定,容易缺乏客观中立性。其二,决定权和执行权存在交叉重合。教育行政部门是专门矫治教育的决定主体之一。在实践中,专门学校是开展专门矫治教育的场所,其隶属于教育行政部门管理,导致决定主体与执行主体存在一定的交叉重合,不符合程序正当性原理。

四、专门矫治教育制度构建的法治化路径

党的二十届三中全会作出了关于“法治改革”的各项规定,目的就是使各项法律制度都能符合法治原则的要求,使“制度宪法化”“制度法治化”^[26]。专门矫治教育制度应当以其功能定位为基点,进一步进行法治化构建。

(一)以教代刑原则:彰显少年司法的应有理念

“以教代刑”已经成为世界各国少年司法处遇的发展趋势^[27],也是少年司法制度的基本理念。随着国家观念的变迁,国家不仅仅是权力的主体,在保障公民福祉方面的责任和机能更加凸显。现代国家伦理观强调为儿童健康成长提供充分的支持和保障,主张教育优于惩罚。未成年人实施触刑行为,往往受到环境和教育缺失的影响。面对触刑未成年人,国家首先应当考虑采取教育措施,并提供支持和保障,而非直接施以刑罚。2019年,中共中央办公厅、国务院办公厅印发的《关于加强专门学校建设和专门教育工作的意见》(以下简称2019年《意见》)明确指出,专门教育是少年司法体系中具有“提前干预、以教代刑”特点的重要保护处分措施。作为专门教育的组成部分,专门矫治教育理应体现以教代刑的理念。

具体而言,在目的设定上,应当以帮助未成年人回归正常轨道为目标,并非以报应、惩罚为目的。无论是公安机关、司法行政部门负责的矫治工作,还是教育行政部门承担的教育工作,都是围绕教育矫治之目的开展。在手段方式上,应当依靠个别化、科学化的教育矫治措施,并非通过类似刑罚等手段。应当全面深入调查未成年人触刑的原因、受教育和成长经历等方面情况,形成社会调查报告,依据社会调查报告等探索实施科学的个别化教育方案。在具体实施中,应当体现“学校与教育属性”^[28],避免成为“机构式的监禁”。《预防法》对于专门矫治教育场所规定的“闭环管理”模式,成为“最为敏感而重大的问题”^[29]。若将“闭环管理”简单机械理解为“封闭管理”,则不仅不符合非处罚性处遇措施的性质和要求,亦会对未成年人人身自由等基本宪法性权利构成不当干涉,最终落入“收容教养”制度的窠臼。因此,不可将“闭环管理”错误理解或变

相实施为“封闭管理”。

(二)必要性原则:作为最后的适用手段

必要性原则是公法“帝王原则”比例原则的子原则之一,它要求实现正当目的的手段具有必要性,强调以“更少干涉强度的手段”确保对当事人造成的损害最小^[30]。依据必要性原则,应将专门矫治教育措施的适用作为最后的手段。

首先,从法律适用看,法律并未明确指出对于触刑未成年人直接适用专门矫治教育。在现行《预防法》所设计的保护处分体系中,专门矫治教育并非唯一、亦非首要选择。因为《预防法》第四十一条已有统领性规定,即对有严重不良行为的未成年人,公安机关可以根据具体情况,采取矫治教育措施。从法律规定和法条适用的角度,《预防法》并未排斥对触刑未成年人适用第四十一条规定的九种矫治教育措施。

其次,从法条表述看,有权机关“可以”决定进行专门矫治教育,而非“必须”适用。《刑法》第十七条规定,针对触刑行为适用专门矫治教育的标准是“必要的时候”,尽管这一法律语言的表述模糊且概括,亟待进一步细化标准,但从语言文字和法条表述的递进结构看,立法原旨应当是将专门矫治教育作为一种不得已的选择。即便触刑行为与违警行为的法律性质不同,基于刑事新派理念的未成年人司法是一种典型的“行为入司法”,在考虑行为性质的同时,法律处置仍需考量涉案未成年人的个性特征,如社会危害性、再犯可能性、帮教可行性、矫治必要性、事发原因等因素,进而综合判断是否有必要接受专门矫治教育。

最后,专门矫治教育手段的严厉性决定了适用的最后性。专门矫治教育属于拘禁性保护处分^[31],在人身约束性方面手段更强、时间更长、效果更为显著。针对触刑未成年人,专门教育指导委员会在评估阶段,应当在相同有效地实现目标的诸多手段中,选择对未成年人权利损害最小的措施,将专门矫治教育作为最后的手段。

(三)权利保障原则:充分保障未成年人权利

未成年人的身心特点和少年司法的目的决定了权利保障原则的重要地位^[32]。专门矫治教育具有权利干预属性^[33],甚至深度地干涉了人的基本权利,极易带来负面效应和法治风险。在制度设计和执行中,应避免出现打着“教育”“矫治”“管理”“保护”名义的“侵害”,对接受专门矫治教育的未成年人进行不合理、不合法的权利限制,尤其需要注意以下方面。

1. 分级分类与平等权利的并重

开展专门矫治教育的场所并非与专门学校系完全割裂、不同类型的机构、场所,而是依托专门学校进行,仅仅在教育场所、管理方式上作出必要限度的区分,这种区分尤其应当避免形成过度的差别对待,乃至造成事实上的歧视。“歧视”分为不同层次,除了法律在文字上就不符合平等原则从而构成歧视的现象以外,在法律的实施与适用过程中,也有可能出现歧视现象,构成适用歧视^[34]。专门学校本就具有很强的标签效应,作为开展专门矫治教育的场所,如若做出程度更为明显的区分,则极易形成“标签中的标签”。因此,在选择确定专门矫治教育场所以及实际运行过程中,应当在保证秩序、安全的前提下,尽可能向普通专门学校靠拢,二者是同心圆中大圆与小圆的关系,不应将二者割裂,形成一种另类的执行机构,甚至导致“监狱化”倾向,在法律实施过程中造成对触刑未成年人的事实歧视。

2. 受教育权与被矫治者身份的冲突平衡

受教育权是未成年人的基本权利,无论是国家、社会,还是学校、家庭,都负有保障未成年人受教育权的责任^[35]。在专门学校接受专门矫治教育的未成年人仍然具有学生身份。学生身份与被矫治者身份角色的冲突,可能导致教育功能难以有效发挥。要解决身份冲突可能导致的教育功能弱化问题,就应当充分保障未成年人作为学生应享有的各项权利。首先,专门学校应提供完整的义务教育,保障罪错未成年人享有平等地接受义务教育的权利^[36]。教育本身可以被视为一种矫治手段,通过接受教育可以让罪错未成年人正常社会化,有利于其最终复归社会。其次,专门矫治教育必须保留一定的惩戒性,这是少年司法制度“宽容而不纵容”理念的要求。必要的惩戒和约束可以为触刑未成年人划定行为的边界,树立并强化其责任意识、法律意识。这种惩戒与约束往往又体现为对未成年人权利和自由的限制,或者要求承担额外的义务。最后,对未成年人权利的限制必须符合正当性要求,包括目的正当性和手段的正当性。

3. 权利救济与权力监督的双重设计

权利救济和权力监督是保障个人权利实现的“双保险”,只有经过两重的制度设计,才可实现“以权利对抗权力”和“以权力制约权力”的法治目标。《预防法》中对于专门教育(包括专门矫治教育)仅规定了一条权利救济途径,即可以依法提起行政复议或者行政诉讼。专门矫治教育“双行政机关决定模式”^[37]以及“闭环式”的管理模式,亟须对权力运行进行全过程监督。检察机关作为国家的法律监督机关,除了参与专门教育指导委员会的组建外,在入学程序、环节变更、评估离校等程序中,还应充分行使建议和监督职能。在工作方式上,可以借鉴刑事执行检察工作,开展“矫治必要性审查”以及设置驻校检察室、开展巡回检察等^[38]。

(四)正当程序原则:决定程序的司法化改造

1. “司法化”与“去司法化”之间

在我国专门教育发展史上出现过“去司法化”和“再司法化”两种趋势^[39]。20世纪80年代末,由于招生困难,为了解决生源急剧减少的困境,各地专门学校纷纷扩大招生范围,不仅招收严重不良行为学生,也招收一般不良行为学生。在这一背景下,“去司法化”被视为解决专门教育招生难、污名化的“良策”^[40]。“再司法化”的出现源于一些地方为了应对司法实践中低龄未成年人的犯罪问题,建立了一批基于教育矫正目的、具有“司法属性”的专门学校。2019年《意见》对专门教育的学习年限进行了规范,即一般为三个月以上,最长不超过三年。考虑到专门矫治教育措施对公民人身自由权这一宪法基本权利的长期严重影响,其入学决定程序应被视为重大的程序性国家行为,不能仅由政府凭借社会管理权限简单决定^[41]。对于专门矫治教育入学程序的司法化改造势在必行,如此才能符合宪法的规定和法治的精神。

2. 没有司法权介入的司法化改造何以可能

《预防法》在设计专门教育评估制度时,已经体现出“准司法化”的意旨^[42]。《预防法》将2019年《意见》里提出的专门教育指导委员会予以了法定化,但对于评估制度设计并未作出详细规定,有待后续立法的构建与完善。有观点认为,专门教育指导委员会对是否适用专门矫治教育仅享有评估权,而教育行政部门与公安机关拥有最终决定权,这表明专门矫治教育的决定权依然属于行政系统,没有为司法权的介入留下空间^[43]。从权力属性看,教育行政部门与公安机关

作为行政机关,行使的是行政权,即实施行政管理活动的权力。“司法权以判断为本质内容,是判断权。”^[44]在对入学程序司法化改造的设计中,应当以专门教育指导委员会的评估权为中心展开,评估权即为判断权,行政机关的决定权理解为执行权,其作出的决定应充分尊重专门教育指导委员会的评估结果。除此之外,还可以在参与主体、评估程序等方面植入更多司法化元素。由此,专门矫治教育的入学程序仍然具有司法化改造的空间,可以基本实现虽无司法之名但具备司法化之实的效果。

3. 司法化的基本要素

司法化构造至少应具备三个基本要素。第一,由独立而中立的主体作出判断。为此,应当强化掌握判断权的专门教育指导委员会的独立和中立地位。一些地方在教育行政部门内部设立专门教育指导委员会办公室,使得教育行政部门兼具了评估与决定的双重职能,不符合中立原则的要求。可以考虑直接在县级人民政府设立专门教育指导委员会日常运作的办公室,而不依附于其他任何部门,避免部门化倾向,确保独立和中立地位。第二,借鉴兼听则明的司法结构和方法。“非予兼听则无以明断”^[45]。在程序设计上,应当充分保障未成年人的程序性权利,如聘任律师的权利、与证人对质和交叉询问的权利等。同时,考虑到未成年人的身心特点,应尽量采取对话沟通的家事程序,而非刑事诉讼的两造对抗模式。第三,实施听证以保障判断的全面性。2019年《意见》对专门教育指导委员会实施入学听证程序作出了规定。应当发挥专门教育指导委员会组成人员广泛的特点,充分听取各方对于是否进入专门学校的意见建议,全面掌握事实情况,作出不偏不倚且最有利于未成年人的评估结果。

结语:党的二十届三中全会通过的《决定》,对包括专门矫治教育在内的未成年人权益保护和犯罪预防工作作出了明确部署,表明中国特色未成年人司法制度建设被纳入党中央顶层设计之中。本文尝试基于多维视角,系统考察和研究专门矫治教育制度的功能定位。对于专门矫治教育功能定位的揭示,可以帮助澄清理论上的分歧,纠正实践中的偏差,进而为在法治轨道上深化该项制度的改革提供理论支持和决策参考。

[参 考 文 献]

- [1][17]《中共中央关于进一步全面深化改革 推进中国式现代化的决定》,载《人民日报》,2024年7月22日。
- [2]《最高法:未成年人违法犯罪数量总体上升,三大问题尤为突出》, <http://www.xinhuanet.com/legal/20240416/c1e2655e33b6413e96db2f54e4d84bcb/c.html>
- [3] 顾冷涓:《专门矫治教育的权利保障功能及其运行机制展开》,载《预防青少年犯罪研究》,2021年第3期。
- [4] 刘双阳:《从收容教养到专门矫治教育:触法未成年人处遇机制的检视与形塑》,载《云南社会科学》,2021年第1期。
- [5] 游俊哲:《未成年人专门矫治教育制度立法完善的路径选择》,载《预防青少年犯罪研究》,2023年第1期。
- [6] 张鸿巍 钟琦龄:《“风险—需求—响应”模型在未成年人专门矫治教育中的适用——兼议〈预防未成年人犯罪法〉第四十五条第一款》,载《中国青年社会科学》,2023年第3期。
- [7] 卡尔·拉伦茨:《法学方法论》,黄家镇译,北京:商务印书馆2020年版,第403页。
- [8] 温雅璐:《收容教养制度的发展困境及司法化重构》,载《青少年犯罪问题》,2020年第1期。
- [9] 张鸿巍:《后劳教时代未成年人收容教养有待完善》, https://www.spp.gov.cn/llyj/201504/t20150408_94874.shtml
- [10] 苑宁宁:《低龄未成年人收容教养制度改革研究——应对低龄未成年人严重暴力行为的视角》,载《预防青少年犯

罪研究》，2020年第5期。

- [11] 姚建龙：《晚近国外少年司法改革趋向与中国之少年司法改革》，载《社会科学家》，2023年第8期。
- [12] 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。
- [13] 约瑟夫·拉兹：《法律体系的概念》，吴玉章译，北京：商务印书馆2018年版，第211页。
- [14] 何 挺 张子泽：《〈预防未成年人犯罪法〉的修订评价与实施问题》，载《少年儿童研究》，2021年第4期。
- [15] 姚建龙：《学校管理教育措施的法律属性与适用辨析》，载《东方法学》，2024年第4期。
- [16] 《全国人民代表大会宪法和法律委员会关于〈中华人民共和国预防未成年人犯罪法（修订草案三次审议稿）〉修改意见的报告》，http://www.npc.gov.cn/npc/c2/c30834/202012/t20201228_309514.html
- [18][37] 姚建龙：《未成年人违法行为的提出与立法辨证》，载《中国法学》，2022年第3期。
- [19] 陈兴良：《刑法教义学中的目的解释》，载《现代法学》，2023年第3期。
- [20] 梅 扬：《比例原则的适用范围与限度》，载《法学研究》，2020年第2期。
- [21] 苏明月：《二元模式下触罪未成年人法律规制的空间与局限》，载《学海》，2024年第1期。
- [22] 沈颖尹：《基于个别化矫治建立与完善专门矫治教育机制研究》，载《苏州科技大学学报（社会科学版）》，2024年第1期。
- [23] 王江淮：《限制型未成年人保护措施的正当地性研究》，吉林大学博士学位论文，2024年。
- [24] 程 捷：《论未成年人犯罪预防中的教育性制裁——以〈预防未成年人犯罪法（修订草案）〉为参照》，载《中国青年社会科学》，2020年第5期。
- [25] 王江淮：《青年发展视角下未成年人专门教育制度机能的反思》，载《青年探索》，2024年第1期。
- [26] 莫纪宏：《论法治改革的底层逻辑——党的二十届三中全会精神的法学解读》，载《中国法律评论》，2024年第5期。
- [27] 于 阳 周丽宁：《未成年人违法犯罪行为干预体系的制度构建》，载《中国人民公安大学学报（社会科学版）》，2021年第6期。
- [28] 石 军 鲁国花：《回归“学校与教育属性”：专门学校文化发展的历史、问题与改进路径》，载《中国青年社会科学》，2023年第2期。
- [29] 高维俭：《专门教育制度的基本原理及完善策略》，载《人民检察》，2023年第22期。
- [30] 刘 权：《论必要性原则的客观化》，载《中国法学》，2016年第5期。
- [31] 姚建龙：《犯罪后的第三种法律后果：保护处分》，载《法学论坛》，2006年第1期。
- [32] 陈小彪 柳佳炜：《论未成年人专门矫治教育的刑行衔接——基于罪错未成年人教育矫治之体系性建构》，载《中国青年社会科学》，2023年第2期。
- [33] 唐稷尧：《矫治责任视野下的触法未成年人专门矫治教育制度研究》，载《四川师范大学学报（社会科学版）》，2023年第4期。
- [34] 张千帆：《宪政原理》，北京：法律出版社2011年版，第354页。
- [35] 姚建龙 刘 悦：《教育法视野中的未成年学生监护人》，载《华东师范大学学报（教育科学版）》，2021年第1期。
- [36] 郭开元：《法治视野下专门学校的功能及其实现》，载《中国青年社会科学》，2023年第3期。
- [38] 曾迈捷：《论检察法律监督语境下的“对严重不良行为的矫治”》，载《汕头大学学报（人文社会科学版）》，2023年第10期。
- [39] 周 颖：《回应型立法理念下专门教育立法的走向——以〈预防未成年人犯罪法〉修订为视角》，载《中国人民公安大学学报（社会科学版）》，2022年第3期。
- [40] 肖姗姗：《国家责任理论指导下专门矫治教育制度的基本构思——以〈刑法〉与〈预防未成年人犯罪法〉的修订为基础》，载《湖南师范大学社会科学学报》，2022年第4期。
- [41] 龙宗智：《审查逮捕程序宜坚持适度司法化原则》，载《人民检察》，2017年第10期。
- [42] 孙 鉴 金泽刚：《专门教育评估制度的检视与形塑》，载《中国青年社会科学》，2023年第4期。
- [43] 苏明月：《〈预防未成年人犯罪法〉修订中的选择与平衡》，载《少年儿童研究》，2021年第5期。
- [44] 孙笑侠：《司法权的本质是判断权——司法权与行政权的十大区别》，载《法学》，1998年第8期。
- [45] 徐显明：《论“法治”构成要件——兼及法治的某些原则及观念》，载《法学研究》，1996年第3期。

（责任编辑：崔 伟）