

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

苑宁宁*

摘要：应对低龄未成年人严重暴力行为方面，我国的法律规定存在着粗陋、可操作性不强的问题，以收容教养最为典型。为了完善法律，需要消除误区，正确认识收容教养，其是在特定情形下不得已用于教育矫治未成年人心理行为偏常的一项带有强制性的国家监护措施。收容教养的功能具有现实性、不可替代性，是未成年人罪错行为分级处遇措施体系不可或缺的一环，是避免降低刑事责任年龄负面后果的科学选择。收容教养的未来走向是保留并予以科学改革，在《预防未成年人犯罪法》中系统规定其决定程序、适用情形、执行场所等内容。

关键词：低龄未成年人；严重暴力；教育矫治；国家监护；司法化改革

一、问题的提出

近些年来，低龄未成年人严重暴力行为时有发生，涉事未成年人由于没有达到刑事责任年龄，对暴力行为不负刑事责任，不予刑事处罚。根据刑法和预防未成年人犯罪法的规定，因不满十六周岁不予刑事处罚的，必要时可以由政府收容教养，但当前实践中几乎不再适用，或者只有迫不得已时才适用收容教养。之所以导致这种局面，主要原因在于：2013年劳动教养制度废除之后，收容教养已经没有专门的管理机构、执行人员和执行场所；同时，法律未明确收容教养的适用情形、期限、决定程序、执行方式等内容，具体操作层面的合法性、合理性容易受到质疑，也容易发生异化。

面对以上症结，是否需要保留收容教养制度，出现了不同的声音。如果保留，如何进行改革，也有不同主张。在推进国家治理现代化进程中，这已经成为处置低龄未成年人严重暴力行为所不可避免的一个问题。本文第二至第四部分依次论证了如何正确认识收容教养，为什么要保

留收容教养，如何科学改革收容教养。以此为基础，第五部分提出了具体的建议修法条文。

二、如何正确认识收容教养

《刑法》第17条第4款规定，因不满十六周岁不予刑事处罚的，责令他的家长或者监护人加以管教；在必要的时候，也可以由政府收容教养。《预防未成年人犯罪法》第38条也做出类似的规定。由于法律未对什么是收容教养以及其功能作出明示，很容易对收容教养产生认识误区，将其视为一种法律制裁或者处罚，认为收容教养与刑罚中的有期徒刑都是剥夺人身自由的措施，二者并无根本性差异。为消除误区，可从制度起源发展、条文逻辑结构、法律措施体系三方面入手，正确认识收容教养，即在特定情形下不得已用于教育矫治未成年人心理行为偏常的一项带有强制性的国家监护措施。

（一）制度起源发展的维度：收容教养的功能是教育矫治

* 苑宁宁，中国政法大学法学院副教授，未成年人事务治理与法律研究基地执行副主任，法学博士，博士后研究人员。
项目信息：本文为2019年国家社会科学基金年度青年项目“未成年人司法视野下罪错行为分级处遇体系研究”（19CFX031）的阶段成果；2018年国家社会科学基金年度重点项目“‘未成年人司法’立法建议稿”（18AFX010）的阶段成果。

收容教养制度最早可以追溯到1956年2月最高人民检察院、最高人民法院、内务部、司法部颁布的《对少年犯收押界限、捕押手续和清理等问题的联合通知》。其中规定：“如其犯罪程度尚不够负刑事责任的，则应对有家庭监护的立即释放，交其家庭管理教育，对无家可归的，则应由民政部门负责收容教养。”这是我国首次明确使用“收容教养”这一概念。虽然在发展过程中，收容教养制度也产生了其他一些功用，比如用于社会救济或者替代逮捕判刑，但其初衷和核心功能一直是在于教育、矫治和挽救无家可归、家庭无管教能力的问题未成年人，具有很强的救济性，不具有惩罚意义。

随着1979年刑法的制定和实施，收容教养入法，其功能被法定化、唯一化，必要的时候适用于不满十六周岁的未成年人。为了规范收容教养工作，司法部1999年印发《少年教养工作管理办法（试行）》，规定少年教养工作应贯彻执行“教育、感化、挽救”的方针。少年教养工作人员警察应像老师对待学生，父母对待子女，医生对待病人那样，耐心地帮助教育少年教养人员，努力使他们成为遵纪守法，具有一定文化知识和职业技能的有用之材。

可见，收容教养一直是带有教育矫治功能的措施，不是惩罚措施或者制裁措施，更不是变相刑罚或者刑罚替代措施。

（二）条文逻辑结构的维度：收容教养的本质是一种国家监护

分析《刑法》第17条第四款和《预防未成年人犯罪法》第38条的语句表述和逻辑结构，可以解读出三层含义：

一是对低龄未成年人不予刑事处罚，但要进行教育矫治。这是责令管教、收容教养所要实现的目的。

二是责令管教、收容教养之间是原则与例外的关系。责令管教、收容教养分别规定在两个分句中，分号前后可以理解为转折关系。同时，对于收容教养的适用做了限定，要求是“在必要的时候”，言外之意是责令管教的适用是“在一般

的时候”。据此，这种前后转折、原则与例外的关系可以明确为：虽然一般情况下责令父母或者其他监护人严加管教，但在例外的情况下也可以由政府进行。

三是收容教养是一种政府替代父母或者其他监护人的国家监护。就儿童群体来说，国家亲权意味着国家是未成年人最高和最后的监护人，得以父母般角色依儿童最大利益原则便宜行事。当未成年人得不到父母适当的保护和顾管时，国家可以超越父母的亲权，采取适当的措施进行强制干预和保护，必要时由国家代为监护。^①据此，未成年人出现罪错行为时，国家应首先考虑采取针对未成年人及其家庭的干预措施，当父母或者其他监护人的管教不足以或者予以支持后仍不足以矫正未成年人心理行为偏常时，经过科学合理的程序，由政府替代父母或者其他监护人对未成年人进行监护，专门对未成年人开展教育矫治。可以说，收容教养就是特定情形下国家监护的一种具体制度安排。

可见，从条文的逻辑结构来看，收容教养是由政府替代父母或者其他监护人对未成年人进行管教的一种国家监护，不同于有期徒刑的剥夺人身自由。

（三）法律措施体系的维度：收容教养具有保护性、强制性和司法性

在法律规定上，收容教养的性质一直不明确，但依然可以提炼出收容教养应当具备的三项特征：保护性、强制性、司法性。

第一个层面是处罚措施与保护措施。通常来说，危害社会且具有主观过错时，应受到法律制裁，适用处罚措施；处于风险或者遭受侵害时，应得到法律补救，适用保护措施。未达刑事责任年龄未成年人实施触犯刑法的行为，法律上不具有可谴责性和可罚性，因此不负刑事责任，不予刑事处罚。犯罪学、心理学、社会学等多学科的研究表明，实施危害社会行为的低龄未成年人，往往是家庭、学校、社会、网络等外在环境中不良因素的受害者，心理行为出现了严重偏常，处于高风险的状态，因此需要接受干预，得到足够

^①参见宋英辉、苑宁宁：《完善我国未成年人法律体系研究》，载《国家检察官学院学报》2017年第4期。

的保护。从这个层面看，收容教养不是处罚措施，而是保护措施。

第二个层面是针对未达刑事责任年龄未成年人适用的措施体系，包括训诫、责令管教、专门教育、收容教养。这四项措施的教育矫治强度由弱到强，适用对象的心理行为偏常程度越来越严重，法律上的强制性呈现递进性。与其他三项措施相比，收容教养的强制性是最强的，为实现教育矫治的目的，客观上需要限制人身自由程度。

第三个层面是针对依法不负刑事责任加害人的预防性措施，包括刑法规定的强制医疗、收容教养。强制医疗的适用对象是经法定程序鉴定依法不负刑事责任，有继续危害社会可能的精神病人，功能是通过强制性的医疗手段来降低他们的人身危险性，实现社会防卫。由于强制医疗涉及适用对象的人身自由这一根本利益，从人权保障、程序正当和国际通行准则出发，2012年通过改革采取了司法化的程序，由客观中立、不偏不倚的人民法院决定。与强制医疗相比，收容教养的适用对象、功能、涉及法益与之具有同质性。为保障同质措施相当、相称，收容教养亦应当采取司法化的决定程序，是一项司法性措施。

三、为什么要保留收容教养

检索和回顾文献发现^①，主流观点是保留收容教养，予以完善、改革或者重构。认为保留收容教养的理由主要包括：其一，实践证明有重要作用。其二，理论上具有正当性。作为一种保安处分措施，收容教养是国家维护内部安全和社会基本秩序的需要，符合社会治理的经验。其三，完善法律制度的必然要求，有利于完善我国违法犯罪未成年人非刑事处分制度，在一定程度上弥补我国刑法和放任之间的空白地带。其四，治理和

矫正低龄未成年人恶性犯罪的需要，收容教养作为设施内处遇方式是在必要情形下国家监护对家长管教的补充与代替，可以弥补家庭管教不足或者管教能力欠缺。

但是，也有个别文献提出废止收容教养，以其他措施来替代。随着产生于特定时代背景的收容遣送、劳动教养、收容教育先后被废止，不少人认为收容教养的废止也是早晚的事。袁林、姚万勤认为，公安机关决定的收容教养对未成年人可以剥夺人身自由长达4年之久，严重偏离了制度设计的初衷，不合理性越来越明显，违背对未成年人监禁不得已原则，也不符合相称原则。^②姚建龙、孙鉴主张拘禁性保护处分应当单一化，废止拘留、收容教育、收容教养等拘禁性措施的适用，仅保留工读学校的适用，并加以改造。^③总结和对照“保留论”和“废止论”观点和理由，以下将从四个方面论证为何保留收容教养，以期继续推进存废的讨论。

（一）收容教养有着其他措施无法替代也无法实现的功能

劳动教养、收容教育、收容教养、强制戒毒、强制医疗等是我国特定发展阶段和历史条件下的产物。这些制度虽然均会限制人身自由，但其功能、正当性及合法性有着明显区别。

劳动教养、收容教育是两项限制人身自由的强制性措施，由行政法规规定，决定程序欠科学合理，违背立法法以及国家尊重和保障人权的要求，而且与法律规定的处罚措施存在交叉重复，先后被废止。强制戒毒在教育和挽救吸毒人员方面有着不可替代的重要作用。2007年颁布《禁毒法》，以法律的形式明确规定强制隔离戒毒。强制医疗在帮助治疗精神病人，防止他们继续危害社会方面有着不可替代的重要作用。2012年修订《刑事诉讼法》，明确强制医疗司法化的程序，改

①以“收容教养”为主题词在中国知网进行检索，显示 525 篇相关文献（截至 2020 年 09 月 14 日），其中包括 270 篇期刊文章、120 篇硕士论文、15 篇博士论文。以“收容教养”为主题词在读秀知识库检索图书（截至 2020 年 09 月 14 日），显示有 1 本专门研究收容教养的专著。

②参见袁林、姚万勤：《收容教养制度改革研究》，载陈泽究主编：《行政处罚与羁押制度改革研究》，中国政法大学出版社 2016 年版，第 128-139 页。

③参见姚建龙、孙鉴：《触法行为干预与二元结构少年司法制度之设计》，载《浙江社会科学》2017 年第 4 期。

由人民法院决定。可以看出,以上措施有不同走向,主要取决于其功能是否具有现实性、不可或缺性、不可替代性。如果是,走向则是法治化、规范化、科学化,反之则会废止。

收容教养是对因不满十六周岁不予刑事处罚的未成年人予以强制性教育矫治的措施。这项措施具有心理行为矫正、养育管理、保护监督等内容,适用的针对性很强,主要是解决个别低龄未成年人实施故意杀人等严重危害社会行为,心理行为偏常已经相当严重且有可能继续危害社会,亟需干预,同时,家庭管教能力不足或者不再适合由监护人管教等特殊情形。倘若将这部分未成年人送专门学校接受教育矫治,明显不合适。首先,专门学校是教育矫治轻微违法犯罪的专门性学校,但专门学校的教育矫治离不开父母,家庭教育的配合不可或缺。其次,虽然专门学校实行寄宿制,但学校不具备完全的养育、照料功能,无法招收尚不具备生活自理能力的未成年人。最后,由于安全管理方面的因素,将长期缺乏管教或者人身危险性很大的低龄未成年人送入专门学校,会产生不可控的风险,不具有现实可行性。可见,在特定情形下对低龄未成年人收容教养依然是必要的,包括专门学校在内的其他措施无法替代也无法实现其功能,走向应该是保留并予以改革。

(二) 收容教养是未成年人罪错行为分级处遇措施体系不可缺少的一环

从世界经验来看,有效预防和治理未成年人犯罪,需要有一套科学的未成年人罪错行为分级处遇措施。域外立法通常对未成年人罪错行为进行分级分类,适用针对性的处遇措施,主要有三大类:社会化的处遇措施、半机构化的处遇措

施、机构化的处遇措施。

虽然不同国家和地区的刑事责任年龄起点有所差异,但对低于刑事责任年龄的未成年人危害社会的行为,均可以根据情况适用上述分级处遇措施,且必要时采取保护性、强制性并重的机构化处遇措施。比如,在我国台湾地区,七岁以上至十四岁的人触犯刑法,不构成刑事案件,只能作为保护案件处理,必要时可以交付安置于福利或教养机构辅导,或者送感化教育处所施以感化教育。^①在我国澳门特别行政区,不满十六岁的青少年违法犯罪后,不构成犯罪,适用教育监管措施,其中最严厉的是收容,使青少年离开自由环境而留在少年感化院。^②在日本,未满十四周岁触犯刑法的,不构成犯罪,必要时可以被判处入少年院,予以收容。^③在俄罗斯,免除未成年人刑罚后,可以将他们送往封闭型专门教学教养机构。^④在意大利,对于不满十四周岁的未成年人不可归罪,但符合重罪、具有危险性等条件时,可以决定将其收容于司法教养院或者特别教养院。^⑤在法国,对于不负刑事责任或者不予刑罚的未成年人,根据年龄和需要可以将其安置在少年救助教养机构、公共监督教育或矫正教育机构等场所。^⑥在波兰,对不满十七周岁不需要被追究刑事责任的未成年人,必要时可以将其安置在少年感化中心或者少年矫正机构。^⑦在希腊,对不满十三周岁不负刑事责任的未成年人,必要时可以交付安置在适当的教养机构。^⑧可见,其他国家和地区都有一项迫不得已才适用的机构教养措施。

梳理我国相关法律规定,未成年人的罪错行为可以分为不良行为、严重不良行为(或者称为治安违法行为)、未达刑事责任年龄不予刑事

① 参见台湾地区《少年事件处理法》第42条。

② 参见澳门特别行政区《违法青少年教育监管制度》第4条。

③ 参见日本《少年法》第24条。

④ 参见俄罗斯《刑法典》第87条。

⑤ 参见意大利《刑法典》第224条。

⑥ 参见法国《少年犯罪法》第15-16条。

⑦ 参见波兰《刑法典》第10条。

⑧ 参见希腊《刑法典》第122条、123条、126条。

处罚行为、犯罪行为,根据不同行为和情况可以适用的处遇措施包括训诫、责令监护人管教、送专门学校、收容教养、治安处罚和刑事处罚。可见,我国未成年人罪错行为分级处遇体系的框架已经基本成形。虽然不同罪错行为之间的边界、措施体系和适用程序有待进一步细化、优化、充实,但不可否认这一框架是契合世界经验的,也符合我国国情与实际。如果废止收容教养,必然会导致这一体系不完整,对于未达刑事责任年龄未成年人严重危害社会的行为,将会缺乏必要时足够有力的矫治措施。

(三) 收容教养是避免降低刑事责任年龄的一种科学选择

低龄未成年人杀人等严重暴力事件引发社会负面舆情,各方都广泛关注。由于收容教养在适用、执行方面的法律规定缺位,造成应对不力,有人呼吁降低刑事责任年龄,以加强处置力度。

脑认知和神经科学研究表明,^①未成年人的大脑处于一生中可塑性最强的黄金时期,大脑功能与结构受到外界干预和环境影响而呈现不同走势。一方面,惩罚与监禁会阻碍大脑的重塑,造成终身不可逆的负面影响,极易形成犯罪人格甚至反社会人格。另一方面,矫正与康复会给大脑带来积极的刺激,促进其亲社会行为。正所谓“多建一所学校,就会少建一所监狱”。相对于成年人,低龄未成年人不仅有潜力、有空间能被教育改造好,而且成效也相当显著。降低刑事责任年龄,从长远看,就等于“花钱制造更大的罪犯”,即在未成年人最有可能成功被矫治的时期,

放弃他们,待出狱后继续危害社会。

这在域外也有深刻教训。美国上世纪七八十年代对未成年人犯罪采取了强硬政策,由此带来了一系列更为严重的社会问题。2008年,美国司法部下属的少年司法和犯罪预防办公室(Office of Juvenile Justice and Delinquency)统计显示,各州转由成人刑事法庭(适用成人刑法定罪判刑)处理暴力犯罪未成年人,比由少年法庭处理(适用专业矫治措施),重新犯罪率要高出34%—77%,而且破坏力惊人。分析起来,其中一个最重要的因素是纯粹惩罚式监禁非常不利于改造未成年人。^②于是,美国开始调整政策,减少转由成人刑事法庭处置未成人犯罪的数量,从1985至2017年下降71%,严格控制对未成年人的监禁率,从2000年至2017年下降76%。加拿大、澳大利亚、新西兰、德国、法国等都有着与美国非常类似的教训,实践证明降低刑事责任年龄无法遏制未成年人犯罪。于是,联合国儿童权利委员会2019年发布的24号一般性意见指出,已经有超过50个国家在签署《儿童权利公约》后提高刑事责任年龄,并呼吁其他国家进一步向目前国际上最常见的十四周岁靠拢。

降低刑事责任年龄,等于饮鸩止渴,后患无穷,在根本上不符合社会治理现代化的趋势。在坚持不降低刑事责任年龄的情况下,保留收容教养,以法律的形式细化、优化收容教养的适用、执行,既能保障对低龄未成年人有足够力度的措施,也能使其感受到危害社会行为带来的法律后果,有利于实现社会公平正义。

①一份不断更新权威英文研究综述,概括了十几年来有影响力的26份研究报告,总结了提高刑事责任年龄的心理学和脑神经科学依据。这份研究综述最新更新于2017年4月。英文题目是Scientific Support for Raising the Age of Criminal Responsibility(提高刑事责任年龄的科学依据),发布者是Scientist Action and Advocacy Network(科学家行动和支持联盟)。

②美国很多这方面的实证研究都得出了相同的结论。比如,2010年7月,加州大学洛杉矶分校(UCLA)法学院的未成年人司法项目发表了一份非常全面的文献综述——《刑事司法系统审判未成年人的影响》。在这篇报告中,他们认为在成年人刑事法庭上审判未成年人这一措施其实对遏止未成年人犯罪几乎没有效果,相反在部分州中,累犯率还有所增加。来自15个州的统计数据显示,在成年人刑事法庭上受审并已从州立监狱中释放的未成年人,在未来再次犯罪并回归监狱的人数比例占82%。再比如,美国密苏里州1995年的一项评估中,176个少年犯(平均年龄为14岁)随机分配,有的接受多方面教育改造,有的进入传统监禁改造。四年之后,前者中有29%被再次逮捕,后者中却有74%被再次逮捕。

四、如何科学改革收容教养

(一) 对收容教养更名并明确其法律性质

收容教养中的“收容”二字社会观感不好,容易与劳动教养、收容教育等制度混淆。对此,可以研究将“收容教养”改为“强制教养”、“专门教养”或者“强制教育”。

关于收容教养的性质有不同认识,包括刑事处罚、行政强制措施、行政处罚、治安行政处罚、刑事强制措施、刑事司法保护措施、保安处分措施、保护处分措施、强制性教育改造行政措施、强制性社会预防措施、司法教育矫治措施等。笔者认为,要正确认识收容教养的法律性,首先要破除误区,不能将其归为制裁或者处罚,其次要立足我国法律体系现有的措施体系,与相似措施进行比较,分析他们的异同。一方面,与强制隔离戒毒、强制医疗一样,属于矫治类措施。另一方面,与强制隔离戒毒这一行政性强制措施不同,与强制医疗一样,属于司法性强制措施。因此,收容教养的法律性质是针对未成年人的司法性强制矫治措施。

(二) 明确收容教养的司法化和决定机关

实践中,根据规范性文件,收容教养是由公安机关以行政性程序决定的。对此,大部分学者明确反对。有的认为这有违立法法,违背人权保护精神,也不符合现代法治原则。^①有的认为这难以避免实践中收容教养的随意性,公安机关的自由裁量权过大,亦容易导致滥用职权现象的产生,不符合正当程序的理念。^②也有个别学者部分赞同将收容教养的决定权交由公安机关,认为刑法第17条第4款的规定说明收容教养的决定机关应是人民政府,而人民政府自然不可能亲自审批决定收容教养,公安机关作为人民政府的主管部门,由公安机关实现政府对收容教养的决定并无不妥。^③

关于这一争议,笔者认为由公安机关决定不

符合现代化的要求:首先,缺乏必要、有效的事中监督,有滥用的可能;其次,公安机关既是事实和行为的调查者,又是矫治措施的裁判者,是典型的“既是运动员、又是裁判员”做法,有违正当程序的要求;最后,收容教养是一项长期限制人身自由的矫治措施,已经超出我国公安机关职权配置范围。我国公安机关仅有临时或者短期限制公民人身自由的权限,无权决定适用长期限制公民人身自由的措施。

对此,应当参照强制医疗程序对收容教养予以司法化改革,采取法院决定的模式。除以上多位学者主张的理由外,还包括以下原因:

首先,收容教养是长期限制人身自由的机构化矫治措施,基于正当程序的要求,应当由法院决定。收容教养是一种国家监护行为,初衷是帮助父母或者其他监护人教育矫治未成年人,根本上是一种有利于家庭、保护未成年人的措施。但与此同时,收容教养是一项机构化矫治措施,是未成年人罪错行为分级处遇措施体系中最为严厉的。由于适用对象是人身危险性大、心理行为偏常程度高的未成年人,既需要较长时间限制人身自由来进行矫治,由会对父母或者其他监护人监护权形成强力干预。《公民权利和政治权利国际公约》和《儿童权利公约》均规定了现代法治社会涉及自由的普适准则,即:除非依照法律所确定的根据和程序,任何人不得被剥夺自由。不得非法或任意剥夺任何儿童的自由。“除了被刑事法庭判决有罪后囚禁和等待审判的拘留外,有关可允许剥夺自由的完整清单还包括大量的民事(非刑事)情况下的非任意拘禁的例证:对未成年人的教育性监督,将‘心智不健全’者禁闭于精神病院……”^④除遵守合法性原则外,收容教养的立法和适用还应当禁止任意性,避免“非正义、不可预见性、不合理性、反复无常性和不成比例性的因素”,符合“法律正当程序的原则”。^⑤

① 参见周雄:《收容教养制度研究——基于刑法十七条第四款之展开》,载《预防青少年犯罪研究》2015年第2期。

② 参见陈泽究主编:《行政处罚与羁押制度改革研究》,中国政法大学出版社2016年版,第128页。

③ 参见王韶芳:《浅论收容教养》,载《行政法学研究》1996年第4期。

④ 参见[奥]曼弗雷德·诺瓦克著:《公民权利和政治权利国际公约》评注(修订第二版),三联书店2008年版,第234页。

⑤ 参见[奥]曼弗雷德·诺瓦克著:《公民权利和政治权利国际公约》评注(修订第二版),三联书店2008年版,第233页。

为此,收容教养须由独立公正的司法机关来裁决,才符合现代法治原则和国际惯例。

其次,收容教养的适用须以准确认定证据和事实为前提,同时还需要适用其他措施,应当由法院决定。准确适用收容教养,避免滥用或者错用,前提是依法认定未成年人年龄、严重暴力行为等证据和事实。公安机关是证据的收集者、事实的调查者,根据人类认识规律和局限性,其很难再完全客观中立地裁定这些证据和事实。这需要不偏不倚的法院裁定。同时,全面、有效应对低龄未成年人严重暴力行为,除了对未成年人收容教养外,还需要修复社会关系,对被害方及其家属进行心理疏导,责令加害方进行经济赔偿,对其家庭监护进行评估和干预,必要时启动撤销父母的监护资格,等等。这些措施已经超出了公安机关的职权范围,需要由人民法院适用。

最后,法律规定的“由政府收容教养”应当理解为由政府执行收容教养,不是收容教养适用司法化的障碍。制定刑法之前,实践中收容教养是由政府部门决定和执行的。1979年颁布刑法后,收容教养上升为法律,具体条文表述使用的是“由政府收容教养”,实践中也延承了之前的惯例和做法。随着我国法治建设和法治文明的进步,如何解释“由政府收容教养”成为一个考验法治智慧的问题。从文义解释来看,“由政府收容教养”的字面意思至少有两种:一种是由政府适用收容教养,包括决定和执行。另一种是由政府执行收容教养。就此如何选择更加科学合理的解释,可以使用比较解释和历史解释。《刑法》第18条规定,精神病人在不能辨认或者不能控制自己行为的时候造成危害结果,经法定程序鉴定确认的,不负刑事责任,在必要的时候,由政府强制医疗。关于“由政府强制医疗”这一条文表述的理解,随着2012年《刑事诉讼法》的修改,增加依法不负刑事责任的精神病人的强制医疗程

序,前后就发生了变化。之前是由公安机关代表政府决定和执行强制医疗,之后是由公安机关代表政府执行收容教养,由人民法院决定。精神病人不负刑事责任与未成年人因不满十六周岁不予刑事处罚极为相似。从强制医疗条文解释的沿革和强制医疗与收容教养的条文比较来看,“由政府收容教养”应当理解为由政府执行收容教养。至于决定机关,完全可以通过修法明确为人民法院。

(三) 明确收容教养的适用对象及年龄下限

由于对法条关系的不同理解^①,对于收容教养的适用对象有不同看法,可以归纳为狭义说、广义说以及折中说。一是狭义说。该观点视《刑法》第17条为一个整体,收容教养仅适用于已满十四周岁不满十六周岁的触法未成年人。^②二是广义说。该观点将《刑法》第17条第4款与其他条款区分开来独立适用,凡是不满十六周岁的未成年人只要故意实施了刑法规定的犯罪行为都可以适用收容教养。^③三是折中说。该观点认为收容教养属于设施内处遇措施,相对而言强制性较强,有必要对其适用范围加以限制,除狭义说所指的已满十四周岁不满十六周岁的触法未成年人外,还包括未满十四周岁的实施了八种严重罪行的未成年人。^④

关于适用对象的不明,核心问题是收容教养的适用应不应当有年龄下限。笔者认为,从《刑法》第17条及其各款的关系来看,应当采广义的理解,收容教养没有年龄下限的规定。理由主要是第17条四款之间是并列关系,分别针对不同年龄段未成年人触犯刑法后如何处理进行规定。第四款规定的是不满十六周岁不予刑事处罚的未成年人的处理措施,包括责令管教、收容教养。由于责令家长或者其他监护人管教可以而且需要适用于所有不满十六周岁的未成年人,没有设定年龄下限,规定于同一款中的递进措施,收容教养

①《刑法》第17条第4款对收容教养的规定并列于第17条前3款之后,收容教养的适用对象涉及到第17条第4款与前三款尤其是第17条第2款的联系问题。

②参见苗有水:《保安处分与中国刑法发展》,中国方正出版社2001年版,第158页。

③参见黄华生:《刑法总论》,厦门大学出版社2013年版,第134页。

④参见冯建仓:《论未成年人的刑事责任》,载《中央政法管理干部学院学报》1995年第6期。

的适用自当也无年龄下限。

(四) 明确收容教养的适用情形

关于收容教养的适用情形,法律规定“必要的时候”,没有具体展开。理论界对此众说纷纭,至今没有形成统一意见。关于收容教养适用情形的实践做法和理论解读,均存在不同程度的异化问题,简单地以危害行为的严重性来作为是否适用的标准。这实质上是罪责刑相适应原则的反映,将收容教养看作是一种刑罚或者变相刑罚,偏离了收容教养的目的和功用。要克服这一误区,应当从以下两个方面考量收容教养的适用情形:

一是契合我国未成年人罪错行为分级处遇体系。我国未成年人的罪错行为分为不良行为、严重不良行为(或者称为治安违法行为)、因不满十六周岁不予刑事处罚行为、犯罪行为。对这四类行为,已经初步形成了分级处遇的措施体系。根据现行法律及其修订草案,因不满十六周岁不予刑事处罚行为可以适用的措施包括责令管教、教育矫治措施、专门教育措施、收容教养。收容教养作为最严格、最后的措施,应当以实现矫正未成年人的心理行为偏常所必需和必要,只有其他前几项措施不足以矫正和防止再次发生危害时,才应当考虑适用。

二是符合未成年人司法的理念。未成年人司法区别于成年人司法的重要特征之一是理念不同,坚持康复主义,以帮助和促进未成年人回归社会为最终目的。因此,是否需要适用收容教养,应当以心理行为偏常程度为主要决定因素,以行为的社会危害性、家庭监护能力和条件等为辅助性参考因素。

(五) 明确收容教养的执行场所

1979年《刑法》规定收容教养以后,被收容教养的触法未成年人最初被收容于少年犯管教

所,1996年司法部决定将被收容教养的触法未成年人移至劳动教养场所收容教养。^①目前,随着劳动教养的废除,有的地方交由未管所代管代押、独立教育矫治。^②有学者对其中移交未管所执行,提出了明确反对的意见,认为违反监狱法,与人权保障理念不相适应,不利于对未成年人教育和保护。^③

笔者认为,执行收容教养的场所,应当是一所重在教育矫治、管理监督的强制性机构。理想方案是:由省级人民政府设立一所专门的教养院(所),公安部门、教育行政部门、司法行政部门等分工负责。但是,短时间内新设机构,会有人财物各方面的压力。现实的方案是:由省级人民政府在辖区范围内指定一所或者两所具备条件的专门学校,单独设立教养部,教养部由公安部门、司法行政部门、教育行政部门分工负责。由于收容教养对象是长期缺乏管教、人身危险性大的低龄未成年人,矫治强度、管理方式、管束级别不同于专门教育。基于安全因素和收容教养的功能需要,教养部的场地、设施、人员以及管理制度,都需要单独设置和配备,完全区别于专门学校。换言之,教养部是现实条件下,利用专门学校的资源,在专门学校设立的执行收容教养的机构,并不是将收容教养降级为专门教育,二者不能混为一谈。

(六) 明确收容教养的期限和执行方式

实践中,收容教养执行期限一般是一至三年,缺乏弹性和变通。^④全封闭式的教养方式,导致教养对象与社会脱离,不利于后期的社会回归。^⑤可以说,收容教养某种程度上已经异化为一种变相的监禁处罚。要克服收容教养执行方面的异化,必须围绕教育矫治的功能和目的,明确收容教养的期限和执行方式。纠正未成年人严重的心理行为偏常,通常需要足够长的时间和专业的

① 参见陈伟、袁红玲:《我国触法未成年人处遇之审视与完善——以刑法第17条第4款为中心》,载《时代法学》2015年第6期。

② 参见周雄:《收容教养制度研究——基于刑法十七条第四款之展开》,载《预防青少年犯罪研究》2015年第2期。

③ 参见陈梦琪:《不宜将收容教养少年移交监狱》,载《检察日报》2014年3月19日第003版。

④ 参见周雄:《收容教养制度研究——基于刑法十七条第四款之展开》,载《预防青少年犯罪研究》2015年第2期。

⑤ 参见张鸿巍、卢赛环:《未成年人收容教养的调查与思考》,载《山东警察学院学报》2012年第4期。

加强校园附近的路灯等基础设施建设。三是完善警校合作机制。学校、教育部门、公安机关建立联动机制，加强信息沟通、提高应急协同处置能力。学校保卫部门与公安机关建立沟通协调机制，加强校园警务建设，定期开展校园防欺凌和暴力宣传。在校园设立紧急报警装置，与教育管理部门、公安机关的监控或报警平台做好衔接，实现信息互联。

（三）加强监督和落实环节

按照属地管理、分级负责的原则进行综合治理，落实具体方案。加强对重点学生的管理，对不良社会青年等人员进行全方位的教育、监督和控制。^①

1.政府抓好监督与考核工作

教育行政机关作为责任主体，应当发挥监督、指导作用，依法依规及时作为。把校园欺凌和暴力防治工作列为教育考核评价的重要内容，各地对重大的校园欺凌和暴力事件，要及时组织和派遣督导组实地调查，并监督相关事件依法

公正处理，同时及时公布相关信息。不仅要校园欺凌与暴力事故高发的学校和地区重点督查，要以分级警示、挂牌督办等方式促其整改，还应当定期进行拉网式检查和整治，把校园欺凌和暴力防治工作开展情况作为考核学校领导者以及依法治校工作的重要指标。

2.政法机关提供坚实司法保障

司法机关依法办案，依法履行职责是校园欺凌和暴力治理的最后一道防线。应当坚持教育为主、惩罚为辅的原则。在具体的诉讼流程上要注意和普通刑事案件程序相区别，充分考虑未成年人的心理特点和认知能力。加强日常的法制宣传教育，积极推进法制宣传进校园，推广校园法律咨询室，建立校园安全风险评估机制。未来可以试点建立校园矛盾纠纷调解委员会及相应运行机制，由法律专业人士和心理咨询师、教师等参与，依法展开尚不构成犯罪的校园欺凌和暴力事件的民事纠纷调处。

（责任编辑 / 胡发清）

^①姚建龙主编：《校园暴力控制研究》，复旦大学出版社 2010 年版，第 97 页。

（上接第 46 页）



或者延长专门教养期限的书面建议。对于已不具有社会危害性、不需要继续专门教养，或者专门教养期限即将届满的，应当向作出决定的人民法院提出解除专门教养的书面建议。

第x条【专门教养的解除】对解除专门教养的未成年人，专门教养执行机构应当提前通知其父母或者其他监护人按时接回，协助落实安置帮教措施。

没有父母或者其他监护人、无法查明其父母

或者其他监护人的，应当提前通知未成年人户籍所在地的司法行政部门组织相关人员按时将其接回，所在地民政部门应当对未成年人进行妥善安置，落实帮教措施。

解除专门教养的未成年人，在复学、升学、就业等方面与其他未成年人享有同等权利，任何单位和个人不得歧视。专门教养的记录不记入个人档案，不纳入违法犯罪记录。

（责任编辑 / 张晓冰）