

# 未成年人“准犯罪行为”解决路径研究

——以降低刑事责任年龄起点论争为视角

张祥伟

(鲁东大学 盈科法学院,山东 烟台 264039)

**摘要:**近年来,未成年人犯罪呈现出低龄化趋势。针对此问题,有学者提出通过降低刑事责任年龄起点的方式予以解决并引发论争。论争焦点主要集中于此种方式是否有利于遏制未成年人犯罪、所涉及的未成年人是否成熟、是否符合刑法的基本理念原则。论争之核心指向是14周岁作为刑事责任年龄起点的合理性判断。通过论争,学界对未成年人“准犯罪行为”有关问题取得一定共识。刑事责任年龄的合理“年龄值”应该是对心理年龄、智力年龄、教育年龄综合评价之后而确定。我国《刑法修正案(十一)》对刑事责任年龄相关规定作出调整,正是对以上因素进行综合考量的结果。今后的相关研究一定要避免过分迷信刑罚之功效、任意降低刑事责任年龄起点的倾向和固守刑事责任年龄起点不变、弱化刑法威慑力的倾向。

**关键词:**未成年人犯罪;准犯罪行为;刑事责任年龄

**中图分类号:**D924.1 **文献标志码:**A **文章编号:**1673-8039(2021)06-0059-08

未成年人犯罪作为社会问题之一,日趋低龄化的趋势令人担忧。2020年《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)》)出台之前,以14周岁为刑事责任年龄起点的法律规定面对未满14周岁未成年人所犯之“罪”的尴尬,更是引起社会的广泛关注与争论。依据我国刑法及其他相关法律法规之规定对未成年人所实施之行为进行评价,可以划分为未成年人犯罪行为、未成年人“准犯罪行为”、未成年人“错行为”、未成年人合法行为四种。其中,犯罪行为与合法行为均易理解,而未成年人“准犯罪行为”是指依据犯罪构成对未成年人行为进行评价符合构成要件,但因尚未达到相应刑事责任年龄而不认定为犯罪或免责的行为。未成年人“错行为”是指未成年人所实施的尚未触犯《刑法》而违反其他法律法规相关规定的行为。据此可知,如何应对未成年人之“准犯罪行为”是我国在法律修订与完善时应予重点解决的问题之一。

实施“准犯罪行为”的未成年人,很大部分处于留守或流动状态,基于其自身判断是非能力的欠缺,外加易于脱离家庭和学校的正确教育和有效监管,使其极易被社会负面因素所侵蚀和影响

进而实施此类行为。针对未成年人实施的“准犯罪行为”,有学者主张通过实施少年司法专门化的途径解决,并进一步提出通过构建刑事、行政、民事三种责任一体化责任体系予以综合治理,进一步提出对未成年人罪错行为实施分级处遇机制的办法予以解决。有学者主张通过教育的途径予以解决,并进一步提出通过改进家庭教育、学校教育、社会教育机制的方法进行应对。有学者则直接针对社区矫正、适当成年人调查等具体制度之完善进而提出解决建议。然而这些解决路径和建议无论在宏观层面还是微观层面,都不能直接解决问题,最具直接性的解决路径和建议就是通过“降低刑事责任年龄起点”,将未成年人的“准犯罪行为”直接纳入刑法调整范围,以满足刑法评价之合法性要求。

根据“准犯罪行为”之界定,其存在是由刑事责任年龄问题所致。基于此,理论界与实务界都有声音将问题的解决方式指向——降低刑事责任年龄起点这一路径。然而,这一说法同样引发了众多学者的反驳,从而使“应否降低刑事责任年龄起点”这一问题成为争论的核心。针对这一核心问题,支持者与反对者都分别从是否有助于遏

收稿日期:2021-06-08

基金项目:山东省社科规划青年项目“环境公益诉讼司法运行理论与实践研究”(18DFXJ05);山东省高等学校人文社科计划一般项目“环境公益诉讼之司法运行研究”(J17RA021)

作者简介:张祥伟(1984—),男,山东昌邑人,法学博士,鲁东大学盈科法学院讲师。

制未成年人之“准犯罪行为”、是否有助于最大限度保护未成年人合法权益、是否符合刑法之目的价值理念、是否与国际社会发展趋势相吻合等众多方面展开争论。但这些争论必须以对“刑事责任年龄”的准确把握为前提。因为“刑事责任年龄”作为讨论变更之制度,其在整个刑法体系中产生及发展的源与势,直接决定了探讨降低刑事责任年龄起点这一问题的价值及论争方向。

### 一、降低刑事责任年龄起点之论争前提——刑事责任年龄之源与势

德国刑法学家克劳斯·罗克辛提出:“刑法科学必须成为并且坚持其作为一种真正的体系性科学,因为只有体系性的认识秩序才能够保证对所有细节进行安全和完备的掌控。从而不再流于偶然和专断,否则,法律适用就总是停留在业余水平之上。”<sup>[1]</sup> 犯罪和刑罚作为刑法的两大基本概念是刑法体系构建之基础,任何刑法都不可缺失“犯罪界定”和“刑罚设置”两大主题。“犯罪界定”的指向是行为,即依法应受刑罚处罚之行为;“刑罚设置”的指向则是人,即实施犯罪行为之人。“行为”与“人”面对刑法评价之时,即由刑事立法最初所关注的“禁止之行为”转向了刑事司法所面对的“责任人”之时,必然面临“责任人应否受刑罚处罚”之质问?为解决这一质问,刑法选择用“刑事责任能力”这一概念对“行为”与“人”二者之间实现“衔接”。

刑事责任能力即行为人对自己之行为承担刑事责任之能力,判断责任能力之有无的根据和标准则是刑事责任能力的要件。刑事责任能力的根据是辨识力和控制力。辨识力是指对于事物性质之辨别能力,控制力则是指对于自己行为的支配能力。刑事责任能力的标准有生物学和心理学两种标准之分。生物学标准是指以精神状况作为判定行为人是否具有刑事责任能力的标准,心理学标准是指以心理状态或心理状态导致的结果作为判定行为人是否具有刑事责任能力的标准<sup>[2]</sup>。刑事责任能力标准所涉之精神状况和心理状态两要素直接影响刑事责任能力根据之辨识力和控制力两要素。刑法古典学派主张,个体之所以需要承担刑事责任主要在于其行为的自主性(以辨识力和控制力体现),并基于其自主性而实施不法行为,而个体行为之自主性则取决于个体自身(受精神状况和心理状态影响)。然而,人之个体

自主性程度的高低伴随个体对自己行为辨识力和控制力增强而增强,而此种辨识力和控制力又受到年龄、精神状况、心理状态等众多因素共同决定和影响。其中,由刑法所采用且最易操作之因素就是年龄,刑事责任年龄因而成为判断是否具备刑事责任能力的重要依据。

刑事责任年龄制度的产生与主观归罪原则之兴起密不可分,制度正式确立于奴隶社会中后期。通说认为,中国西周的“三赦”制度是我国最早的刑事责任年龄制度。《周礼·秋官》曰:“一赦曰幼弱,再赦曰老耄,三赦曰蠢愚。”该制度有三个特点:第一,只赦其刑,不赦其罪;第二,可赦其刑,而不是一定要赦其刑;第三,将身高折算为年龄<sup>[3]</sup><sup>20</sup>。西方最早确立刑事责任年龄制度的法律是公元前451—450年制定的《十二铜表法》。该法确立的刑事责任年龄制度有以下特点:第一,将刑事责任年龄适用二分为适婚人和未适婚人;第二,仅规定了减轻刑事责任的年龄,而无免除或不负刑事责任的年龄;第三,是不确定的刑事责任年龄制度。该法中“适婚人”指可以结婚的人,古罗马对结婚的年龄并无统一规定,只是由家长按子女成长的实际情况来决定<sup>[4]</sup><sup>337</sup>。综合而言,这一时期的刑事责任年龄制度最大的价值可能就是对于制度适用对象予以区分,这一区分的标准很显然并非完全依据年龄,或者说并没有划定一种年龄的“死线”并据此操作,而是仍带有一定的不确定性或受其他因素的影响。

17、18世纪经过思想启蒙运动的欧洲重新发现了“理性”,随后19世纪初的法国刑法典和德国刑法确立了主客观相统一的原则。随着这一原则的确立,人们开始重新认识刑事责任年龄制度。第一,对人的行为进行犯罪评价时,不再限于客观行为及其后果等客观要件,还要评价行为主体之自身情况即主体要件。第二,将其视为一种合乎科学规律之应然法律制度。第三,确定性更加明晰。由于罪刑法定原则的确立,刑事责任年龄制度成了罪与非罪不能突破的底线。第四,立法技术更高。刑事责任年龄开始同心理成熟这一因素相连。直至目前世界范围内所采用的刑事责任年龄制度,大多通过设置明确的责任年龄并以此作为罪与非罪、罪重与罪轻之重要划分标准。但与此同时,不同国家、不同领域、不同学科对于刑事责任年龄界定之差异同样也导致众多实践困境,并引发学者广泛争论。争论之核心问题便是如何

设置更为合理的刑事责任年龄制度。

## 二、应否降低刑事责任年龄起点之论争焦点

在我国,未成年人犯罪是否应该承担刑事责任,其主要判断依据就是刑事责任年龄。在《刑法修正案(十一)》出台之前,判断一位犯罪的未成年人是否应该承担相应的刑事法律责任,关键的一步便是看该未成年人是否达到最低刑事责任年龄14周岁。如果不够14周岁,则无需承担刑事法律责任。如果达到14周岁,再根据刑法的相关规定看是否需要承担相应刑事法律责任。正是因为14周岁最低刑事责任年龄的设置,导致社会公众对目前很多案件的处理结果难以理解和接受,以致“应否降低刑事责任年龄14周岁的起点”这一问题引发社会公众和学界的广泛争论。既然是争论,便存在支持和反对两种声音,而双方论争的焦点则主要涉及以下几个方面。

### (一)论争焦点之一:对于遏制未成年人犯罪功效之争

一项制度的设立或变更,主要依据制度实施之后能否实现预设目的,具体到降低刑事责任年龄起点的问题就是看能否起到遏制未成年人犯罪之目的。支持者主张降低刑事责任年龄的起点是遏止未成年人犯罪势头的速效药。支持者首先承认这一事实,即未成年人犯罪是众多因素综合所致,要在短时间内解决众多因素所涉及的问题极不现实。紧接着就直指司法实务界所指出的未成年人“准犯罪行为”的“13周岁”现象,针对这一现象,将刑事责任年龄的起点降为13周岁进而将其纳入到刑法调整范围之内,无疑是解决这一问题的特效药。然而,支持者并未对自己的论证进行自我质疑,13周岁现象可以解决,那么12周岁、11周岁、10周岁现象……难道也要用简单地降低刑事责任年龄起点来予以解决吗?

对此,反对者指出通过降低刑事责任年龄起点的方法解决未成年人的“准犯罪行为”这一问题,只是支持者出于对刑罚的一种浪漫期待。反对者认为,刑罚的功能与价值不仅仅在于对犯罪者的惩罚,从更长远的角度来看,预防犯罪和预防犯罪者再犯才是刑罚的核心功能和价值。对于刑法调整范围内的犯罪活动十分必要,无论是从刑法的威慑力考虑还是从满足受害者之复仇的心理需求考虑均应如此。但这绝非社会对刑罚之期

望。正如贝卡利亚所言:“刑罚的目的既不是要摧残折磨一个感知者,也不是要清除业已犯下的罪行。刑罚的目的仅仅在于:阻止罪犯再重新侵害公民,并规诫其他人不要重蹈覆辙。”<sup>[5]49</sup>

与此同时,反对者还指出未成年人犯罪的低龄化不仅是一个刑法问题,更是一个综合性的社会问题,预防和有效遏制未成年人犯罪是一个复杂、系统的工程,是全社会的责任,需要多管齐下、综合治理。刑罚作为最严厉的处罚方式,是社会防卫的最后手段,单纯地降低刑事责任年龄,从重处罚未成年人,犯罪预防作用十分有限,而消极作用却十分明显,容易造成交叉感染,给未成年人打上犯罪的标签,进而容易导致重新犯罪<sup>[6]</sup>。仅仅依靠降低刑事责任年龄起点对于控制犯罪是无效的,甚至会一定程度“逼迫”其再犯。从这个角度来看,即便降低刑事责任年龄起点,对青少年犯罪科处与成人同样的刑罚,也并不一定能取得较好的矫正和预防效果,未成年人犯罪之反复性的特征,恰恰印证刑罚并不能有效抑制未成年人犯罪。并且理论研究和社会现实均已证实,解决未成年人犯罪问题的关键在于加强早期预防和矫治而非采用严刑峻法。因为,犯罪行为对于未成年人与其说是一种理性选择,毋宁说是其本能冲动与社会负面因素影响下的结果。国家面对犯罪人作何反应取决于犯罪发生的特殊机理,以理性、正式的刑事司法系统应对充满感性、冲动的未成年人,无异于南辕北辙。因此,通过降低刑事责任年龄起点来遏制未成年人犯罪收效甚微。然而,反对者却未指出对于刑罚预防而非惩罚功能和价值的过分强调,正在致使一些极具社会危害性的行为“无罪化”,同时正在使刑法对14周岁以下的未成年人的威慑作用逐渐丧失殆尽。

无论是支持者还是反对者,对于降低刑事责任年龄起点之功效层面的争论,其基础依然是刑法所设定的最低刑事责任年龄14周岁,然而这一层面争论的双方却从未对“为何选择14周岁以下就不用承担刑事责任?14周岁作为起点的刑事责任年龄是否能准确反映出犯罪人的真实能力水平?”这两个问题产生质疑。因此,接下来的论战便是14周岁的未成年人其身心是否成熟之争,因为成熟与否直接代表其应否承担责任。

### (二)论争焦点之二:未成年人身心发展是否成熟之争

《刑法修正案(十一)》出台之时,探讨是否降

低刑事责任年龄之起点的问题,直接影响14周岁以下的未成年人的刑事责任的判定,而是否可以降低则必须要与未成年人的身心发展相适应,因此判断14周岁以下未成年人的身心是否成熟至关重要。对此,支持者认为,低龄未成年人已具备承担刑事责任的生理和心理条件。刑法意义上刑事责任年龄起点确定之主要依据,应该是行为人对行为的主观辨别能力之高低和控制能力之强弱,同时与当时社会发展相适应。个体的这种能力会伴随着人类社会发展水平变化而变化,社会发展水平越高导致人的生理和心理状况成熟得越早,最低刑事责任年龄也可随之降低。我国改革开放以来40多年的发展使经济社会发展水平得到极大提升,进而为公民生理和心理趋早成熟提供了条件和可能。以我国1979年刑法为例,当时确定“14周岁为刑事责任年龄起点”,是与当时社会环境、社会治安状况、未成年人身心发育状况等社会发展整体水平相适应的。但时至今日,其与目前犯罪低龄化、暴力化、残忍化的现实状况却是难以契合的。

反对者认为如果仅仅因为社会、经济的发展使得未成年人的身体发育变快,就据此认为未成年人的心理也会随之提早成熟,显然是缺乏依据的。因为未成年人心理成熟在很大程度上依赖于整个社会环境,而不能仅根据物质条件和身体成熟程度予以判断。并且有数据显示:“与60年代相比,现今我国大陆男女青少年生理成熟年龄分别提前了2.17岁和1.12岁。在青少年生理成熟提前的同时,其心理成熟非但没有相应提前,反而有延后的趋势。”<sup>[7]</sup>显然反对者的观点更加客观合理,因为没有任何证据能够直接证明社会发展水平高低能够直接决定当时未成年人的身心发育程度的高低。公众所能接受的现实是其可能直接影响未成年人的身体发育,但身体发育的成熟不能必然反映出心理的成熟。

同时,反对者还从是否接受充分的教育和身体发育是否完成这两个视角对14周岁以下未成年人心理尚未成熟予以论证。认为14周岁以下的未成年人因尚未完成义务教育,更没有经过系统的教育培训,其对行为、社会的认知完全不足,因此其与成年人之间存在较大的差距。并且大量的神经科学和行为学研究成果表明,大脑的发育会一直持续到25岁左右,到那时前额叶区域才最后发育完成,而前额叶却具有阻止人们作出轻率、

冲动决定的作用。换言之,大脑负责控制行为能力的部分一直要到26岁才会发育完全。这充分说明少年并不纯粹是社会的产物,它也有着与成年人在生物学上的差异性,而这种差异性日益得到了科学上的新证据<sup>[8]</sup>。然而,这两个视角的论证却欠缺证明力。首先,面临的一个质疑便是:根据反对者所给的论据,15周岁的未成年人同样无法完成系统的教育和身体发育,那刑法为何认定15周岁的未成年人可以承担刑事责任?其次,是否一个接受过完整教育的人其心理就一定成熟?尚未接受过完整教育的人其心理就一定不成熟?最后,26岁前额叶区域发育完成之后也决不代表其就能控制住人们轻率和冲动的决定。那又何以据此而否定一个14周岁以下未成年人的心理成熟,进而否定其承担刑事责任的合理性呢?显然,反对者的主张同样难以令人信服。

审视双方在这一层面的论争,虽然仍未涉及对前述两个问题的正面回答,但却开始注意到判断一个未成年人的心理是否成熟的影响因素不再局限于年龄这个单一因素,而是考虑到从受教育水平以及身体发育完善程度等因素的影响。退一步讲,虽然双方的争论无法对争论焦点给出一个最终的结论,但却为以后思考未成年人心理成熟判断标准之时提供了一种“综合性判断体系”的视角,而非只依据年龄这唯一因素。《刑法修正案(十一)》中对于刑事责任年龄的调整也正体现了不再限于年龄这一单一因素的考量,而是开始将其他因素纳入其中。

(三)论争焦点之三:是否符合刑法理念原则以及保护未成年人利益之争

一项制度的变更不仅要看其是否对目的实现具有功效,以及变更之后的制度是否与所涉主体相适应,还应该从更深层面上看其是否与刑法的传统理念原则相吻合进而有利于未成年人权益的保护。对此,《刑法修正案(十一)》出台之前,支持者认为降低刑事责任年龄起点既能够体现法律公平正义之要求又能够满足保护未成年人之需要。因为刑法之目的包括惩罚犯罪和保障人权,单纯强调任何一方都是难以保证法律之公平正义要求的。因此主张通过降低刑事责任年龄起点来对未满14周岁未成年人的“准犯罪行为”予以惩罚。反对者则认为降低刑事责任年龄起点,有悖于“少年宜教不宜罚”的司法理念和刑罚宽和化的趋势。一旦判处由低龄未成年人负刑事责任,

就意味着对其正常的自由权、发展权和受教育权的剥夺,会极大影响其身心发展,进而给其一生带来不利影响<sup>[9]</sup>。因为,未成年阶段是人生社会化的关键期,如果在这一时期采取刑罚惩戒措施可能“耽误”其正常的人生发展。

对此,支持者存在如下担忧,单纯强调对于未满14周岁未成年人的权利之保护,而无视对其极具暴力性和残忍性行为的惩罚或者说无法对其行为作出应有的“惩戒”,既难以平复未成年受害人及其亲属之内心不平,又可能促使施害未成年人未来向更严重的犯罪迈进。因为必要惩戒措施的缺失便是对低龄未成年人的“纵容”,而纵容之后的肆无忌惮只会让其变本加厉,绝无助于对低龄未成年人施害者的改造,甚至会对其周边的未成年人产生映射效应,而这绝非是对未成年人权益的保护。

反对者的担忧是:如果一味强调对未满14周岁未成年人进行法律制裁,而缺乏针对其心理和认知偏差进行疏导、教育、感化的挽救措施,虽然在一定程度上能增强刑法之威慑力和平复被害人之复仇心理,但是不仅无法实现矫治之目的,甚至可能会使其产生逆反心理进而走向社会的对立面以致再犯。德国犯罪学家施奈德指出,刑罚对于未成年人具有烙印和标签作用,给某人贴上犯罪标签的作法不是没有疑虑的,因为在命名为犯罪之后,此人就倾向于个人犯罪化过程(变成罪犯和被认定为犯罪的过程)中接受一种犯罪自我形象,于是就把自己从社会中分离出去<sup>[10]985</sup>,进而不利于犯罪行为人再社会化。

深入分析双方之论证过程可知,反对者对于未成年犯罪人权利保护的过分强调,其实质是刑事司法价值追求对于刑事立法价值追求之“异化”的结果。刑事立法无论是惩罚犯罪还是保障公民权利之初衷是追求实现社会之公平正义,而刑事司法相比于刑事立法更具复杂性,使司法更加追求操作之执法正义。因为刑事立法在对犯罪行为进行评价时,判断标准是主观恶意和客观危害,价值取向是保护社会正义和替被害人恢复公平。一旦进入刑事司法,其评价的对象不再单纯是犯罪行为,而是独具个性化特征的人。由此,刑事司法所关注的重点由刑事立法初衷转变为具体的被告个人,而被告的权利保障也逐步成为刑事司法关注之核心,进而造成刑事司法结果与刑事立法初衷偏离的异化现象<sup>[11]</sup>。当刑事立法把“刑

事责任年龄”作为是否起诉、是否审判、是否担责的前提之时,就更易导致刑事司法将刑事立法最初所关心的“刑法禁止哪些行为,又该如何处置这些行为”问题予以后置,造成刑事责任年龄的评价前置,进而使未成年犯罪人利益最大化的价值选择远优于对控制犯罪行为和恢复被害人痛苦的价值选择,使刑事立法与刑事司法进一步脱节。

审视反对者所主张的是否有利于未成年犯罪人复归社会、度过人生关键期之时,我们必须认可一项事实:“性本善”与“性本恶”本身就是一个无法辨明的问题。基于不同的立场和视角可能选择不同的主张。如果站在教书育人的角度,则自然是“有教无类,孺子可教”的“性本善”;而站在法律行为规制的角度,则自然是“若无罪恶,无需法律”的“性本恶”。如此便产生一个问题:让犯罪未成年人“复归”或者“再社会化”究竟是回到其“恶的本性”还是“善的本性”,又该如何去证明一个犯罪未成年人的本性是“善”还是“恶”呢?与此同时,在强调对未成年犯罪人权利保护的同时,是否更应该考虑对未成人受害者权利的保护?即使无法实现偏重,也不可造成前者对后者的超越。如此才能符合社会公平正义价值之追求,又能满足保护未成年人权利之需要。

进一步审视支持者与反对者所使用的论据,都是对其他国家刑事责任年龄规定的选择性使用,标准自然为是否有利于论证自己所主张之下降或提升之趋势。所谓的世界趋势也只是正反双方根据各自所需有意整合而来,世界各国能够给出的只能是符合自己本国需要的刑事责任年龄起点,要判断趋势也只能是以本国之发展历史予以总结,甚至也只能是在特定的某个历史阶段才能予以把握,因为人类历史发展进程中整体寿命的延长也在一定程度上弱化所总结之趋势的合理性。如反对者所使用的责任年龄发展史来对自己的观点予以论证,然而这一论据是放在整个人类社会发展长河这一角度进行评价的,基于整个人类社会发展条件的逐渐改善进而导致人类平均寿命普遍提升,自然也影响到刑事责任年龄的上升趋势,但是用其来论证当下历史发展阶段之刑事责任年龄的问题显然是不合适的。而支持者与反对者对特定国家刑事责任年龄起点的论据性使用,其只是一种浅层次的人云亦云,缺乏足够的证明力。因为世界标准既不能肯定也不能否定中国标准,世界范围内的倾向性选择并不能论证其在

中国适用的合理性。中国的刑事立法与刑事司法应该适应中国独有的社会背景以及在此背景下中国未成年人独有的身心特点,在刑事责任年龄起点的规定上不能简单地移植,否则便带有一定程度的“不负责任”。

### 三、论争之指向:刑事责任年龄起点的合理化

综合分析关于降低刑事责任年龄起点的两种截然相反之主张,其论点无法直言其正确与错误,因为其论证只不过是对论据各取所需之后的筛选组合,自然能够对各自之论点起到支撑作用,然而双方均有意未就争论焦点进行全面客观评析。因此,在《刑法修正案(十一)》出台之前,无法单纯依据这些论证而对我国“14周岁刑事责任年龄起点”的规定作出是否合理之评价,同样也无法根据这些论证而对这一起点作出降低或提高之调整。然而,却不可据此便否定这些论争的价值。第一,论争为我们指明:判断降低刑事责任年龄起点解决未成年人“准犯罪行为”问题这一路径是否可行的核心问题是——“14周岁作为刑事责任年龄之起点”是否合理?第二,论争同时也为我们提供一种判断这一合理性的综合性视角,即刑事责任年龄起点的确定不应只是依据实足年龄,而应该对这一起点年龄有一个更全面的理解和把握,进而使其更为合理以致其可担起“起点”这一重担。第三,论争还同时启示我们,只有在对“起点年龄”深入理解和把握的前提下,才可将刑事责任年龄的适用从合法律性问题层面上升为合法性问题层面的探讨。

如何判断“14周岁作为刑事责任年龄之起点”是否合理呢?

首先,不能简单地将责任年龄与实足年龄直接等同。年龄不仅是一个生物学概念,更具有社会学意义。将人区分为不同的年龄层次,主要就是基于社会意义之考虑,即赋予不同年龄层次的人以不同的角色和期望等以规范他的行为。不同年龄层次的人在社会中的地位、角色、期望等年龄规范是不同的<sup>[12]</sup>。年龄并非只是一个简单的数字,而是一种极为复杂的现象。心理学字典对“年龄”的界定是自出生以来的时间长度。人在生命初期常以月来计算,接近成年时通常用来计算。这种时间长度只是人的自然年龄,又被称为实足年龄(CA)。目前《刑法》中所规定的相关

刑事责任年龄就是在此种意义上的使用。而对于“年龄”这一现象,除了以时间长度对其进行界定外,还有以下几种界定:第一,生理年龄,即由激素水平、腺体分泌、肌肉系统、神经发展等生理发展水平决定。第二,智力年龄(MA),由感觉、知觉、记忆、概括、判断、推理等学习水平决定,以测试的分数体现,后发展出专门的智商(IQ)测量。第三,心理年龄,是由一个人的认识水平、情感水平和意识水平以及人的社会性发展水平所决定。第四,受教育年龄,由标准化测验来评价个人成绩的受教育等级水平等<sup>[13]20-21</sup>。对于未成年人的界定可分为主体界定和社会界定。主体界定是指个人对自己所处人生阶段的界定,一般与人的心理年龄有关。然而正因为未成年人在心理方面的成熟难以衡量,所以其年龄的界定主要是社会界定。而对个体的社会界定,不应该只是一个代表实足年龄的数值,因为无论是仅依据日历年龄还是仅依据生理年龄亦或是心理年龄,均有失偏颇,最好是用各种年龄进行综合界定,即综合生理年龄、智力年龄、心理年龄和教育年龄四种年龄进行程度性评价所对应的年龄之值,即这一年龄之值能够代表一个自然人在各个年龄方面的成熟度。坦诚而言,这注定会是无比复杂的,并因此而遭受缺乏可操作性的质疑。但无疑这一“年龄值”比单纯的实足年龄更具合理性。虽然目前无法提供计算该“年龄值”之方法,但毕竟为研究和把握我国刑事责任年龄起点是否合理指明了方向,即评价刑事责任之起点年龄是否合理,必须至少要从生理年龄、智力年龄、心理年龄和教育年龄等方面对这一“年龄值”进行综合界定。与此同时,还需注意随着人类科学的发展还可能会出现新的“年龄”度量法,而这一度量法的合理程度决定其是否能纳入前面“年龄值”的程度性评价体系。

其次,对于心理年龄、智力年龄和教育年龄,同样不能简单地将“心理成熟”“智力状况”“学校受教育年限”作为其相对年龄的判断依据。第一,心理学词典中心理成熟(psychological maturity)是指个体发展历程中生理以外的心理层面所达到的成熟程度。心理成熟包括三个方面:(1)心智成熟,智力达到顶峰显现,面对问题时能够合理思考;(2)情绪成熟,感情冲动减少,较能自我控制;(3)社会成熟,能够独立自主,也能与人和睦相处<sup>[14]394-395</sup>。事实上,所有实施犯罪之人在心理上或多或少存有一些不成熟的特征。要么是

心智、情绪、社会三个方面的整体不成熟(如1周岁的孩童),要么是单一或任意两个方面的不成熟(如激情犯往往就是瞬时情绪的不成熟),因此,不能简单地将心理成熟作为判断心理年龄的标准。第二,对于智力状况的理解必须明确:一个人的智力并非随年龄的增长而增长,而是有其独特的年龄特点。智力有其产生、发展和成熟的过程,即它是随着生理的成长逐渐发展的,而达到一定年龄时,发育速度就缓慢下来,以至发育停止<sup>[15]</sup>。由此可见,智力年龄与实足年龄二者之间并非一种类似正比例关系,而可能呈现出一种不规则的抛物线形式。第三,对于教育年龄更不能与学校受教育年限简单等价,如此便无法计算“缺失学校教育人员”的相对年龄。因此,要从家庭教育、学校教育、社会教育三个角度运用标准化测验综合评价教育年龄。由此可知,任何一种年龄的计算都应是多因素作用的结果,更何况心理、智力、教育三者之间本身就存在相互作用的可能。

最后,在尚未对“14周岁作为刑事责任年龄之起点”这一论题的合理性予以充分论证之前,这一起点只是“国家法律判定有无刑事责任能力的标准之一”,并且这一起点只是一种立法预设,并不能代表未成年人的身心发展状况,更不能代表所有未成年人身心发展之个体状况。因为作为法律之刑法其制定更多地是依据具有平均能力的群体而预设的标准,而刑事责任年龄起点预设之用意也仅在于划定合理的刑事责任范围,但其并不符合人格发展之个体性的特点。由此可知,将对刑事责任能力的判断直接与刑事责任年龄挂钩,其本质只是刑事立法之法律预设而已。现在各国均一致采用年龄标准来划定刑事责任能力,而选择以实足年龄为标准,主要是基于实足年龄简单、精确,又易于统计,这种优越性是其他度量年龄的方法所不具有的。从刑事政策的角度考虑少年问题,14周岁刑事责任年龄起点的预设是为维护法律的确定性和平等性所必需,在责任能力这个特别容易引起争议的问题上更需如此。由此可见,选择使用实足年龄更是基于操作上的便利性和刑罚上的目的性之间的一种折中的选择。<sup>[16]</sup>既带有一种选择的无奈,又带有一定程度的“不负责任”。而《刑法》适用此条规定之时,更多的是从合乎法律之规定(合法律性)这一层面上体现其合法性,而绝非因为其自身之设置合理性(合法性)层面而体现其合法性。

基于前述论争可知,《刑法修正案(十一)》同样面临着“12周岁作为刑事责任年龄起点是否合理”的问题,因此,修正之时所选定的“12周岁”不应只是实足年龄的体现,而应该是生理年龄、智力年龄、心理年龄、受教育年龄等众多因素综合考虑的一个结果。基于此,针对降低刑事责任年龄起点的研究一定要避免两种倾向:第一种倾向过分迷信刑罚之功效,任意降低刑事责任年龄起点必然会导致刑事责任概念的丧失,进而使刑法之约束机能价值全无,无异于饮鸩止渴。第二种倾向固守14周岁或12周岁之起点不变,进而导致刑法威慑力弱化,成为低龄未成年人面前的“无用之法”。与此同时,在充分依靠心理学、医学、精神学、人口学等学科知识的基础上对刑事责任年龄给出更加合理之界定,才可进行应否降低之探讨,也才可进一步探讨是否可以此途径对未成年人之“准犯罪行为”予以解决。

#### 参考文献:

- [1] 克劳斯·罗克辛. 刑事政策与刑法体系[M]. 蔡桂生,译. 北京:中国人民大学出版社,2011.
- [2] 陈兴良. 刑事责任能力研究[J]. 浙江社会科学, 1999(6).
- [3] 邱兴隆. 刑罚理性评论——刑罚正当性反思[M]. 北京:中国政法大学出版社,1999.
- [4] 周榘,吴文翰,等. 罗马法[M]. 北京:群众出版社,1987.
- [5] 贝卡利亚. 论犯罪与刑罚[M]. 黄风,译. 北京:中国法制出版社,2002.
- [6] 郭聪. 降低刑事责任年龄起点的探讨[J]. 湖北经济学院学报(人文社会科学版), 2006(4).
- [7] 张大均,吴明霞. 社会变革时期青少年心理问题及对策研究的理性思考[J]. 西南师范大学学报(人文社会科学版), 2004(2).
- [8] 姚建龙. 我国少年刑事责任制度之理论检讨[J]. 法律科学, 2006(3).
- [9] 张寒玉,王英. 应对未成年人犯罪低龄化问题之制度建构与完善[J]. 青少年犯罪问题, 2016(1).
- [10] 汉斯·约阿希姆·施奈德. 犯罪学[M]. 吴鑫涛,马君玉,译. 北京:中国人民公安大学出版社,1990.
- [11] 李玖瑾. 从刑事责任年龄之争反思刑事责任能力判断根据——由大连少年恶性案件引发的思考[J]. 中国青年社会科学, 2020(1).
- [12] 顾大男. 老年人年龄界定和重新界定的思考[J]. 中国人口科学, 2000(3).
- [13] 阿瑟·S·雷伯. 心理学词典[Z]. 李伯黍,等

译. 上海: 上海译文出版社, 1996.

[14] 张春兴. 张氏心理学辞典[Z]. 上海: 上海辞书出版社, 1992.

[15] 邱仰霖. 漫谈智力与年龄的关系[J]. 心理学探

新, 1985(4).

[16] 庄乾龙. 未成年人犯罪特别程序之定位[J]. 青少年犯罪问题, 2014(3).

## Study on the Solution Path for Juvenile “Quasi-criminal Behavior” : From the Perspective of the Debate on Lowering the Age for Criminal Responsibility

ZHANG Xiangwei

(Yingke Law School, Ludong University, Yantai 264039, China)

**Abstract:** In recent years, juvenile delinquency has shown the trend of lower age. some scholars have proposed to solve the problem by lowering the age threshold of criminal responsibility, which has caused the debate. The focus of the debate is mainly on whether this way is conducive to curbing juvenile delinquency, whether the juveniles involved are mature, and whether it conforms to the basic principles of criminal law. The core of the debate is whether regarding 14 years old as the starting point of criminal responsibility is reasonable or not. By the debate, the academic circles have reached a certain consensus on the problems related to “quasi-criminal behavior”. The reasonable “age value” of criminal responsibility should be determined after the comprehensive evaluation of psychological age, intellectual age and educational age. The adjustment to age for criminal responsibility in *Criminal Law Amendment (11)* is just the result of comprehensive consideration of the above-mentioned factors. The future study should avoid the trend of believing the function of penalty excessively and lowering the age for criminal responsibility arbitrarily, and the trend of sticking to no change of age for criminal responsibility and weakening the deterrent of criminal law.

**Key words:** juvenile delinquency; quasi-criminal behavior; age for criminal responsibility

(责任编辑 陇 右)