

《儿童权利公约》的基本原则在 《未成年人保护法》中的适用差异研究

马丽娅

浙江理工大学法政学院, 浙江 杭州

收稿日期: 2024年5月6日; 录用日期: 2024年5月20日; 发布日期: 2024年6月30日

摘要

《儿童权利公约》是国际人权条约体系的重要组成部分, 明确了儿童作为权利主体的地位。我国自加入《儿童权利公约》后, 将其转化为了一系列未成年人保护法律, 以《未成年人保护法》为主。然而, 《未成年人保护法》中对儿童的地位与《儿童权利公约》存在差距, 通过分析《儿童权利公约》原则在《未成年人保护法》中的适用, 才能进一步改善并缩小与《儿童权利公约》之间的差距, 从而维护儿童的权利主体地位。

关键词

儿童权利保护, 权利主体, 《未成年人保护法》, 《儿童权利公约》

Study on the Difference of Application of the Basic Principles of the *Convention on the Rights of the Child* in Law of the People's Republic of China on the Protection of Minors

Liya Ma

School of Law, Zhejiang Sci-Tech University, Hangzhou Zhejiang

Received: May 6th, 2024; accepted: May 20th, 2024; published: Jun. 30th, 2024

Abstract

The Convention on the Rights of the Child is an important part of the international human rights

treaty system, which defines the status of children as subjects of rights. Since China joined the Convention, it has been transformed into a series of minor protection laws, mainly *Law of the People's Republic of China on the Protection of Minors*. However, there is a gap between the status of children in *Law of the People's Republic of China on the Protection of Minors* and the Convention. By analysing the application of the principles of the *Convention on the Rights of the Child* in *Law of the People's Republic of China on the Protection of Minors*, it is possible to further improve and narrow the gap with the *Convention on the Rights of the Child*, thus safeguarding the status of the child as a subject of rights.

Keywords

Protection of Children's Rights, Subject of Rights, *Law of the People's Republic of China on the Protection of Minors*, *Convention on the Rights of the Child*

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

《儿童权利公约》(以下简称“《公约》”)规定了儿童作为权利主体所享有的各项权利,是联合国为了在全世界范围内更好地保护儿童权利、增进儿童福利所指定的具有法律约束力的国际人权文件,也是当今世界上缔约国最多的国际性人权公约之一,为各国实现儿童权利保护提供了最重要的纲领性指导,更是被誉为儿童权利保护的“宪章”。《公约》详细规定了儿童的生存权、发展权、参与权、受保护权四项基本权利。儿童的权利从一开始的经济、社会领域逐步扩大,《公约》中儿童已经享有了公民和政治权利,如言论、信息、集会等权利。儿童也逐渐从需要被法律保护的主体转变为权利的积极享有者和自由行使者。

《未成年人保护法》(以下简称“《未保法》”)作为国内儿童权利保护体系的核心,儿童权益保护研究的法律成果,是我国积极履行缔约国义务,将《公约》进行国内法化的具体体现。然而《未保法》是为保护未成年人的身心健康、保障其合法权益而制定的法律,重点在于强调“保护”而非确认儿童的权利。这种立法模式是从成年人的角度看待未成年人的问题。

2. 《公约》基本原则在《未保法》中的适用

2.1. 最大利益原则与最有利于未成年人的原则

最大利益原则被规定在《公约》第三条中,关于儿童的一切行为,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。此外在其他条款中都规定了在可能影响儿童的情况下,缔约国的官方决定应该首先考虑儿童的最大利益。最大利益原则适用于各种权利冲突的协调过程中,J.依克拉认为,只有把儿童看作为权利的真正拥有者,才能真正理解最大利益原则并使该原则在适用中得以调和[1]。因此,《公约》将最大利益原则作为基本且最重要的原则之一,正是出于对儿童的权利主体地位的认可。

在《未保法》中,并没有直接表述“最大利益原则的”的条款,而是在第四条规定了保护未成年人,应当坚持最有利于未成年人的原则。学界通常将最大利益原则在《未保法》中的适用称作儿童优先原则,或未成年人利益优先原则[2],儿童优先原则是发生利益冲突时,在成年人的权利框架内考虑未成年人的优先利益,本质上还是对权利的规制。而最大利益原则的核心在于通过强调儿童的权利主体地位来要求

保障最大利益的实现。儿童最大利益相对于其它利益主体诸如父母利益以及一些集团利益的优先性[3]。

2.2. 尊重儿童意见原则与听取儿童意见

尊重儿童意见原则是《公约》在第十二条做出的规定，该规定明确缔约国应确保有主见能力的儿童有权对影响本人的一切事项自由发表意见，并根据儿童的年龄和成熟度适当看待其意见，确保儿童有权在任何影响其本人的司法和行政诉讼中陈述意见。该规定充分肯定了儿童自由发表意见的权利，在诉讼中从被动地“待处理”对象，变成了司法活动的积极参与者。根据儿童年龄和成熟程度进行“赋权”，尊重儿童在各个年龄阶段，拥有不同心智的情况下的实质平等。此外《公约》已经把视角从儿童是否有决策能力，推进到儿童如何参与决策、什么样的决策是其能力所及的方面，产生这种转变的关键动力是把儿童视为和成年人一样有理性判断能力的个体[4]。

而《未保法》第二十四条所规定的“听取未成年人意见”，相较于尊重儿童意见来说，无论是在现实意义还是理论价值上来说都显得十分浅薄。首先是该条限定于父母在面临离婚，处理未成年子女抚养的问题中，对比“对儿童本人有影响的一切事项”，范围被大幅缩减，儿童能够表达自己意见的领域绝不只是父母离婚时的情境中。其次是“听取儿童意见”和“尊重儿童意见”的本质区别，听取儿童的意见不一定就代表着能够充分尊重儿童的意见，而尊重儿童的意见势必要先听取儿童的意见。

2.3. 非歧视原则与平等保护原则

《公约》第二条确定了非歧视原则，首先是规定了儿童不因其或其父母或法定监护人的身份而有任何差别；其次是缔约国应采取一切适当措施确保儿童得到保护，不受基于儿童父母、法定监护人或家庭成员的身份、活动、所表达的观点等而加诸的一切形式的歧视或惩罚。该规定包含两层含义，第一层含义是指非歧视原则适用于《公约》中的所有权利，第二层含义是将非歧视原则贯穿到可能对儿童发生歧视的任何领域，包括《公约》无法涉及和约束的范围。

《未保法》第三条和第二十九都规定了未成年人平等享有权利的原则，相较于非歧视原则，我国的法律所涵盖的反歧视范围远远不足，如基于肤色、政治见解、社会出身的歧视，随着社会的发展和儿童教育的进步，跨国家背景出生的儿童同样可能面临肤色歧视；教育水平的发展也可能导致儿童在政治、文化等领域产生不同见解，进而受到歧视等。

2.4. 尊重儿童权利和尊严原则与尊重未成年人人格尊严

《公约》所确立的尊重儿童权利和尊严原则，是在将儿童当作拥有权利本位的人格主体基础上构建的。尊重儿童权利和尊严原则就意味着要尊重《公约》所载的一切权利，包括儿童的隐私、家庭、通信不受任意干涉等权利，儿童的荣誉和名誉也不受非法攻击。这些都是保障儿童自身人格尊严和主体权利地位的重要依据。

《未保法》第四条规定了“尊重未成年人人格尊严”，其中第二十七条还特别规定“学校、幼儿园的教职员工应当尊重未成年人人格尊严，不得对未成年人实施体罚、变相体罚或者其他侮辱人格尊严的行为。”中国传统文化中的大家长作风，认为孩子不应该有自己的隐私权。《未保法》虽规定了隐私权，但与《公约》中尊重儿童尊严原则相比还显得狭隘。在现实生活中，除了学校、幼儿园等机构存在侵犯未成年人人格尊严的问题外，家庭和社会才是最需要关注的领域。男童进入女性卫生间事件层出不穷，父母拍摄孩子私生活并发布到网络赚取流量等行为都表明对未成年人人格的尊重需要得到重视。在《未保法》中还有许多条款侧面体现了对未成年人人格尊严的轻视，新修订《未保法》的重要改动内容，详细了针对未成年人使用互联网时应遵守的禁止性规定。如第七十条规定，未成年人的父母或者其他监护人

应当通过在智能终端产品上安装未成年人网络保护软件、选择适合未成年人的服务模式和管理功能等方式，合理安排未成年人使用网络的时间。初衷是为了避免儿童沉迷于网络，但这些规定过于强硬，忽略了儿童之间存在的个体差异，想当然的认为所有未成年人都会受到网络产品和服务的危害，显然没有对其人格尊严给予充分的尊重。

3. 《公约》原则在《未保法》中适用出现差异的原因

3.1. 二者的立法背景不同

两次世界大战中儿童作为最弱势的群体受到了毁灭性的伤害，随着国际人权保护机制的构建，对儿童的保护也逐渐被提上了日程。1924年《儿童权利宣言》正式生效。随后《儿童权利公约》在1989年11月20日在第44届联合国大会上通过，是既有人权政策框架下的发展和延伸，旨在更好的保护儿童的权益，维护儿童健康成长的环境。历史上儿童被视为一个家庭和国家的财产，随着人权思想逐渐深入人心，西方国家最先开始提出儿童权利的观念，19世纪60年代以来的儿童权利运动和以儿童为中心的思想促进了其主体性地位的发展。因此《儿童权利公约》的诞生不仅是战后为了保护弱势群体的利益，也是基于确认儿童权利在现实中的需要。

新中国成立后最早的未成年人立法工作开展于1980年，1992年1月31日全国人大正式批准加入《公约》，这也意味着《公约》在我国正式产生效力，为了在实践中更好地适用和执行，1991年9月4日通过的《未保法》第一次将《公约》中的部分内容以国内法的形式加以适用。相较于《公约》的立法背景来说，《未保法》更像是为了适应当时的潮流，而非真正认识到儿童权利保障问题的价值和意义。一方面是因为在新中国成立初期，各领域法律制度的空缺都需要填补，另一方面是因为加入《公约》后迫切需要通过国内法的适用，响应国际社会的呼吁。

3.2. 对儿童权利研究的理论基础不同

西方社会对儿童权利的发现是在人权思潮的推动下开始的，早期的儿童权利概念同样经历了从“被保护、被照顾”到最后作为权利个体的阶段。目前西方对儿童权利研究的理论仍旧存在两种主流观点，一种是“保护论”，认为儿童处于弱势地位，儿童的权利要通过成年人的干预和保障来实现，另一种是“解放论”，认为儿童是独立且理性的，具有和成年人相同的人格地位，两种理论争议的过程发展成了西方儿童权利理论的基调^[5]。《儿童权利公约》所确立的儿童主体地位确认了儿童具有法律上的人格和道德上的地位，儿童的权利是生来就有的且受到平等保护。

1991年我国加入《公约》，这是我国儿童权利研究的重要动因之一，西方儿童权利理论是中国儿童权利的直接理论渊源，极大地影响了中国儿童权利的研究主题^[6]。但我国对儿童权利理论的研究更像是加入《公约》之后，需要确立一个儿童权利保障体系与之匹配，将西方的儿童权利理论进行杂糅的结果。《未保法》字面上承认儿童享有权利，但面对赋权最重要的自决权和参与权等问题时，又以国家和相关机构的保护和监督义务为主，带有明显的保护论色彩。因此，《未保法》的立法背景仓促，理论研究基础薄弱。

4. 缩小《未保法》与《公约》差距的路径分析

4.1. 扩大儿童享有的权利范围

在影响儿童权利的一切领域，都应以儿童的最大利益为首要考虑。目前我国的《未保法》中还存在许多儿童的权利亟待确认。首先在尊重儿童意见原则的适用过程中，《未保法》所确立的听取儿童意见适用范围应当在未成年子女抚养问题的基础上进行扩充，儿童能够在诸如教育、医疗、住宅、职业培

训、移民等各方面充分表达自己的意见,且要求自己的意见得到尊重的权利。其次是非歧视原则的适用,《未保法》的平等保护原则范围应当扩大到禁止出于一切可能的理由而对儿童进行的歧视。进而保障儿童的平等权利。总之,随着儿童教育的普及,儿童认知水平的提高,扩大儿童享有的权利范围才能够更全面的保障儿童的合法权益。

4.2. 明确儿童的权利主体地位

《未保法》在对最大利益原则进行“国内法化”过程中,依然带有浓厚的家长制主义色彩,在成年人的视角下讨论未成年人的优先权利。可以说《未保法》在适用《公约》原则时存在的差距,从本质上来说还是没有正确看待儿童的权利主体地位。在适用尊重儿童权利和尊严原则时仍然采用独断的保护方式,把阻断一切可能影响儿童成长和发展的因素凌驾于了尊重儿童的权利自由和人格尊严之上。《未保法》更多的将儿童作为弱勢的、需要依赖成年人意志的被保护对象,把设定责任和义务作为保护儿童权利的法律手段实则是模糊了权利主体的意义。因此明确儿童在立法和司法过程中的权利主体地位至关重要,加强对儿童人格尊严的尊重和隐私权利的保护,响应联合国儿童权利委员会所强调的,儿童必须且应当被看作是积极的权利主体。

4.3. 加强儿童权利理论的本土化研究

针对我国儿童权利理论研究基础的薄弱和混杂问题,应当充分结合我国的法律环境和当下社会中的儿童权利现状进行考察和分析,对我国社会中突出的儿童权益保障问题,如残障儿童、女童等权利缺失问题进行本土化研究和原因分析,在此基础上参考西方的儿童权利研究理论。如果只是为了与《公约》同步,盲目搬照、甚至杂糅西方的理论基础,只会导致儿童保护理论无法准确在司法实践中适用,只有因地制宜的对国内儿童权利开展研究,建立基于国情的儿童权利研究理论体系才能够履行《公约》所载的义务,保障本国国内儿童权利理论的合理发展。

5. 结语

《公约》中的基本原则在《未保法》中适用的差异,体现出《公约》是一项赋权法,旨在授予并承认儿童作为一个权利主体所享有的各项权利。而《未保法》更像一部保护法,通过规定各利益相关方的责任来实现保护未成年人合法权益的目标。虽然在一定程度上能够避免未成年人在成长过程中可能受到的伤害,但这并不是实现儿童权利的最佳选择。为了改善并缩小和《公约》的差距,需要意识到儿童保护的核心目标是将儿童作为一个自主的权利主体来看待,在此前提下扩大儿童权利的保障范围,加强儿童权利理论的本土化研究。

参考文献

- [1] 王雪梅. 儿童权利保护的“最大利益原则”研究(下) [J]. 环球法律评论, 2003(1): 108-119.
- [2] 魏惠斌. 最大利益原则与我国儿童权利保护[J]. 福建政法管理干部学院学报, 2008, 10(4): 72-75.
- [3] 王雪梅. 儿童权利保护的基本原则评析[J]. 中国妇运, 2007(6): 13-21.
- [4] 王理, 万狄磊. 从“保护”走向“赋权”: 对《儿童权利公约》一般性原则的再考察[J]. 预防青少年犯罪研究, 2021(3): 57-66.
- [5] 张杨. 西方儿童权利保护论与解放论之争议与调和[J]. 青少年犯罪问题, 2014(1): 58-64.
- [6] 刘涛, 石华琛. 中国儿童权利研究的逻辑紊乱及其调适——基于学术史的考察[J]. 人权研究(辑刊), 2021, 25(2): 236-268.