聚焦“未成年人犯罪记录封存”

■圆桌主持 陈宏光
本期嘉宾
上海光大律师事务所 潘轶
上海尚法律师事务所 和晓科
上海中夏律师事务所 李晓茂

主持人:

未成年人的犯罪记录应该留在档案中吗?

日前，浙江省出台的一项规定，把这道“选择题”推上了风口浪尖——

浙江省检察院联合浙江省委宣传部等 12 家单位，共同出台《浙江省未成年人犯罪记录封存实施办法》（以下简称《实施办法》)。《实施办法》规定，法院、检察院、公安机关和司法行政机关不仅要对犯罪时不满十八周岁，被判处五年有期徒刑以下刑罚以及免于刑事处罚的未成年人犯罪记录进行封存，对 2012 年 12 月 31 日以前审结的案件符合该规定的，相关犯罪记录也应当予以封存。

这一《实施办法》和相关举措引发了社会的关注，其中有支持的声音，也有人对此表示了担忧甚至是质疑。

那么，什么是未成年人犯罪记录封存？法律为何要规定这样的制度呢？

资料图片

未成年人犯罪记录封存并非新举措

从国家层面看,2012 年修改后的《刑事诉讼法》专门设立了未成年人特别程序,其中第二百八十六条就是对未成年人犯罪记录封存的规定。

潘轶:虽然浙江的这一《实施办法》近日引发热议,但其实未成年人犯罪记录封存并非新创设的制度。

从国家层面看,2012 年修改后的《刑事诉讼法》专门设立了未成年人特别程序，其中第二百八十六条就是对未成年人犯罪记录封存的规定：

犯罪的时候不满十八周岁,被判处五年有期徒刑以下刑罚的,应当对相关犯罪记录予以封存。

犯罪记录被封存的，不得向任何单位和个人提供，但司法机关为办案需要或者有关单位根据国家规定进行查询的除外。依法进行查询的单位，应当对被封存的犯罪记录的情况予以保密。

2014 年,由浙江省委政法委牵头,省检察院负责起草,省委宣传部等 12 家单位联合出台了《浙江省未成年人犯罪记录封存实施办法（试行)》，对相关规定进行了一定程度的细化。

从全国范围看，各地也曾先后出台相关的实施细则。

也就是说，未成年人犯罪记录封存是已经实施多年的一项制度，只不过因为《刑事诉讼法》的规定较为笼统，因此各地在具体执行层面可能略有差异。

以浙江省此前的试行办法为例，其中对 2012 年以前未成年人犯罪记录追溯封存、电子记录封存、监督追责等规定并不明确。

这次浙江出台的《实施办法》对这些问题予以了明确。

比如明确规定 2012 年以前符合条件的涉罪未成年人的犯罪记录也应当封存，同时还补充规定了相应期间检察机关作不起诉、公安机关作治安处罚、收容教养的未成年人违法犯罪记录也应当予以封存，最大限度保护未成年人权益；

明确封存的犯罪记录应当包括电子信息；

规定对应当封存犯罪记录的案件,由法院制作格式统一的《未成年人犯罪记录封存告知函》,与生效裁判文书同时送检察机关、公安机关、司法行政机关。

封存并不是消除记录

封存犯罪记录并不是消除犯罪记录，而是为了严格限定犯罪记录的查询权限。

和晓科：未成年人犯罪记录封存有着严格的适用范围，仅适用于涉嫌轻微犯罪的未成年人。

根据《刑事诉讼法》的规定,只有犯罪时不满 18 周岁,被判处五年有期徒刑以下刑罚的犯罪记录,才应当封存。

对涉嫌严重犯罪的，应当依法批捕起诉，刑期五年以上的不予以封存记录。

值得注意的是，封存犯罪记录并不是消除犯罪记录，而是为了严格限定犯罪记录的查询权限。

根据法律规定，司法机关因办案需要或者有关单位根据国家规定,经过严格的审批程序，仍旧可以查询被封存的犯罪记录。

总之，这一制度主要体现了未成年人刑事司法领域的“宽严相济”,一般情况下,对未成年人犯罪着力教育、感化、挽救,少捕慎诉,封存犯罪记录;另一方面,对涉嫌严重犯罪的,依法批捕起诉,刑期五年以上的,不予以封存记录。

■相关报道

浙江为封存未成年人犯罪记录出台新规

据“浙江在线”报道，“对轻罪未成年人的立案文书、检察文书、刑罚执行文书等犯罪记录予以密封保存，除法律特别规定外，不得向任何单位和个人提供”。近日，浙江省检察院联合省委宣传部、团省委等 12 家单位共同出台《浙江省未成年人犯罪记录封存实施办法》（以下简称《实施办法》)。

《实施办法》对 2014 年的试行办法作了完善，旨在让曾经犯罪的未成年人更好地回归社会。

目前，《未成年人保护法》《预防未成年人犯罪法》即将启动修改，有个话题再次引发争议：呵护未成年人无可厚非，但对于罪错未成年人，社会应不应该继续给予保护？

“司法界给出的回答是肯定的。”浙江省检察院副检察长胡东林告诉记者，建立完善的未成年人综合司法保护体系是司法文明的体现，而未成年人犯罪记录封存制度是其中的重要环节。

“封存是为了挽救，否则‘少年犯’标签很可能成为妨碍罪错未成年人回归正轨的沉重枷锁。”胡东林说，近年来国内、浙江省内发生了一些情节恶劣的未成年人犯罪案件，造成了非常不良的社会影响，网络上要求严惩的呼声很高，但从整体看，未成年人实施的大多数违法犯罪具有偶然性、轻微性，而且他们涉世不深，价值观、人生观和世界观都没定型，帮教矫治的成功率较高。“采取分级干预措施，帮轻罪未成年人摘下‘标签’，可以避免他们自暴自弃、再次走向社会对立面。”胡东林说。

数据显示，2016 年以来，全省有 140 余名涉罪未成年人因为犯罪记录被封存，顺利考取大专以上院校。

特定情形下会“解封”

未成年人的犯罪记录被封存后，原则上不得向任何单位和个人提供。但有两个例外：一是“司法机关为办案需要”，二是“有关单位根据国家规定”。

李晓茂：未成年人的犯罪记录被封存后,原则上不得向任何单位和个人提供。但有两个例外:一是“司法机关为办案需要”，二是“有关单位根据国家规定”。

司法机关为办案所需而查询，是查明犯罪真相、准确打击犯罪的需要,也是维护国家和社会合法利益的需要,更是维护未成年人合法权益的举措。

司法机关在哪些情况下,可以查询已封存的犯罪记录?

我个人认为大致包括三种情况。

一是特别累犯。

《刑法修正案(八)》对一般累犯作了规定,把未成年人排除在累犯之列。然而,在第六十六条规定了特别累犯,即“危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质的组织犯罪的犯罪分子,在刑罚执行完毕或者赦免以后,在任何时候再犯上述任一类罪的，都以累犯论处”。该特别累犯条文对未成年人犯上述三类犯罪没有除外规定,即未成年人实施前罪时,只要犯上述任一类罪,就以累犯(特别累犯)论处。遇到此类情况,办案机关应该查询其被封存的犯罪记录。

二是判决宣告后发现漏罪或又犯新罪。

《刑法》第七十条规定,判决宣告后刑罚执行完毕以前,发现被判刑的犯罪分子在判决宣告以前还有其他罪没有判决的,应当对新发现的罪作出判决,把前后两个判决所判处的刑罚,依照本法第六十九条的规定,决定执行的刑罚。

《刑法》第七十一条规定,判决宣告以后，刑罚执行完毕以前,被判刑的犯罪分子又犯罪的,应当对新犯的罪作出判决,把前罪没有执行的刑罚和后罪所判处的刑罚,依照本法第六十九条的规定,决定执行的刑罚。

如果遇到以上两种情形,办案机关应当查询已封存的未成年人犯罪记录。

三是判决生效后发现对未成年人判决有误。这既包括检察机关“发现”,二是法院自行发现。

判决生效后,当检察院认为法院对未成年人的判决确有错误,检察机关依照审判监督程序对案件提起抗诉,此时,封存的犯罪记录应当解封;

当作出一审判决法院的上级法院发现案件判决确有错误,作出撤销原判发还重审的决定时,被封存的犯罪记录亦应当解封。