

## 论未成年人犯罪记录查询制度的优先建立

■ 王 新

(中国青年政治学院 研究生处, 北京 100089)

**【摘要】**我国自2012年开始正式着手建立适用于全部犯罪人员的统一犯罪记录制度,而未成年人犯罪记录查询制度当属该制度的重要组成部分。现有的工作思路是,统一犯罪记录制度一旦建立,包括针对未成年人犯罪记录查询工作在内的种种问题就不难解决,但迄今为止统一犯罪记录制度建设并未见突破性进展。不妨换一种解决问题的思路,即优先建立未成年人犯罪记录查询制度,继而逐步建立统一的犯罪记录制度。这种操作方式不仅能够充分发挥前者为后者提供“探索性服务”的天然优势,而且还有“封存制度”“行贿受贿犯罪记录查询系统”的经验积累和借鉴、有建立统一犯罪记录制度的背景支持和强大推动力,相信我国优先建立未成年人犯罪记录查询制度是可行的。

**【关键词】**未成年人 犯罪记录 查询制度 优先建立

2016年1月20日新华网报道,准岳母要求一位准女婿开具“无犯罪记录”才同意女儿出嫁,但经办民警依据公安部治安管理局的相关规定,不给个人开无违法犯罪记录证明,故而“这个小伙只好忧郁地离开了”<sup>[1]</sup>。该报道引发社会的关注和热议,也提示我们必须认真思考:目前我国正在建立的犯罪人员犯罪记录制度能否合理合法的解决这类问题,假设该事例中还存在依法应当封存的未成年人犯罪记录问题,那么在我国现行刑事诉讼法已设立“未成年人犯罪记录封存制度”(以下简称“封存制度”)的前提下,又应如何妥善应对?

或许有人认为笔者所提出的上述问题是个假问题。因为最高人民法院等五部门联合发布的《关于建立犯罪人员犯罪记录制度的意见》(法发[2012]10号)(以下简称《意见》)于2012年就已颁布实施,这标志着我国正式开始建立跨部门的、统一的、适用于全部犯罪人员的犯罪记录制度(以下简称“统一制度”)。根据“统一制度”规定,建立犯罪人员犯罪记录制度,是要“对犯罪人员信息进行合理登记和有效管理”,其主要内容包括“建立犯罪人员信息库、建立犯罪人员信息通报机制、规范犯罪人员信息查询机制、建立未成年人犯罪记录封存制度、明确违反规定处理犯罪人员信息的责任”等五个方面。按照《意见》规定,对于未成年人犯罪记录的查询,应当属于“统一制度”所指的“犯罪人员信息查询机制”中的一部分,从这个角度看,未成年人犯罪记录制度(以下简称“查询制度”)是“统一制度”的一个下位制度。如此,笔者在文章开篇所提出

收稿日期:2017-04-19

作者简介:王 新,中国青年政治学院研究生处副教授,刑法学硕士,主要研究少年司法。

基金项目:本文系中国青年政治学院2016年校级学术创新支持计划项目“我国未成年人犯罪记录查询制度研究”(课题编号:189100111)的研究成果。

的问题似乎可以“迎刃而解”,其隐含逻辑是:“统一制度”一旦建立,“查询制度”自然成就。然而令人遗憾的是事实并非如此,《意见》自颁布至今已逾五载,但在司法实务工作中跨部门的犯罪记录信息整合及统一有效管理工作仍未见令人满意的进展,针对未成年人犯罪信息的查询问题更未得到妥善解决。这使我国目前的司法实务操作面临着相当尴尬的局面,以至于出现前文中所提到的经办民警“不给个人开无违法犯罪记录证明”的事例。

从理论研究层面来看,目前多数研究主要围绕着“统一制度”而展开的,包括应隶属于“统一制度”之下的“行贿犯罪档案查询系统”(或曰“行贿犯罪档案查询制度”)问题。而专门针对“查询制度”展开研究的文献则并不多见;与此同时,多数学者均承认相关主体有权依法依规查询他人的犯罪记录,但对于查询主体、范围、期限、目的、封存等“限制性条件”,则见仁见智。比如,有学者针对《意见》指出,“我们仍面临着查询主体不全面、查询规则不完善、责任承担方式不明确等问题, these 问题是顺利推行犯罪记录查询制度的制度性障碍”<sup>[2]</sup>。

建立任何一项新制度都会面临很多问题,并需要不断探索和完善。以目前已经探索了十余载的“行贿犯罪档案查询系统”为例,无论在学术界<sup>[3]</sup>还是司法实务界<sup>[4]</sup>仍存在很多争议。因此我们必须对建立“统一制度”的工作难度有充分而清醒的认识,那种寄希望于强行建立“统一制度”,“查询制度”则自然得以确立的观点未免过于乐观。既然如此,我们不妨换一种工作思路,即以现有实践探索和理论研究成果为基础,优先从建立“查询制度”入手,充分发挥其为“统一制度”提供“探索性服务”的天然优势,逐步建立“统一制度”,这或许是一种成本经济、高效的工作路径和操作方式。

## 一、我国优先建立“查询制度”的必要性

首先必须明确,对于建立“统一制度”的必要性分析,均适用于“查询制度”。对此国内已有学者从政府、社会公众和违法犯罪人员等角色角度<sup>[5]</sup>(或曰公共利益与个人利益之平衡),从“全面登记犯罪记录……集中有关犯罪和犯罪人的信息、资料……促进、保障法律的具体实施,实现整体法律体系的逻辑平衡,实现法律实施中相互保障”<sup>[6]</sup>等作用角度进行过论述,故本文不再赘述。惟其不同之处在于,优先建立“查询制度”更有必要,主要体现在以下两方面。

### (一)规范层面的要求

按照《意见》的明确规定,建立“封存制度”是“统一制度”重要且必要的组成部分,但该制度的运行仅涉及未成年人犯罪记录而非全部犯罪人员之犯罪记录。然而现行刑事诉讼法及相关司法解释对“封存制度”仅做了原则性规定,例如按照我国刑事诉讼法第二百七十五条之规定,对于符合封存条件的未成年人犯罪记录,有关单位有权根据“国家规定”进行查询。其中对于“国家规定”的具体含义目前尚缺乏明确界定,学界对此也缺乏统一认识。而“封存制度”的美好立法初衷及其实际效果能否得以切实有效的体现,在相当程度上有赖于“查询制度”的设计和是否严密、合理。换言之,“查询制度”的优先建立,显然是“统一制度”得以建立的必要前提之一。

### (二)未成年人犯罪记录查询需求层面的要求

与成年人相比较,未成年人在教育、入伍、就业,乃至日后将面临的婚姻登记等问题上,其获得“无违法犯罪记录证明”的需求更现实。而对于成年人的犯罪记录查询以及出具相关证明文件的工作,我国已形成相对成熟的操作习惯,且对于成年人犯罪记录的查询制度设计,无需考虑前述“封存制度”的因素。亦即,成年人犯罪记录即使不建立“统一制度”,按现有操作模式在司法实践工作中亦可勉强满足查询需求。但对于未成年人犯罪记录而言,如不出笔者所料,因

“封存制度”的实施,再加上2013年11月21日发布的《最高人民法院关于推进司法公开三大平台建设的若干意见》所规定的“对不宜公开的个人信息进行技术处理”,以及近来各大法律专业搜索引擎对审判系统所公开的裁判文书进行的“匿名化”技术处理等因素的影响,自“封存制度”实施5-10年后,针对未成年人犯罪记录的查询需求将陡然增加,如果那时我国尚未建立起比较成熟的“查询制度”,我们的司法实务工作恐怕会面临尴尬局面,这是目前我国业已形成的操作习惯和《意见》所规定的“多元化查询服务”<sup>[7]</sup>无法予以妥善解决的问题。所以这也是优先建立“查询制度”必要性的重要体现。

## 二、我国优先建立“查询制度”的紧迫性

### (一)信息技术和传播方式的飞速发展所带来的新局面和挑战

我们在享受信息技术飞速发展所带来的福祉之时,也面临着诸多新挑战。例如,目前公检法司各部门逐步在系统内部建立起犯罪记录信息数据存储和查询系统。尽管在各系统内部还存在很多问题需要完善<sup>[8]</sup>,但从信息技术发展水平来看,海量的数据存储和处理功能,早已不是阻碍“查询制度”建立的瓶颈,而根本性的问题是如何规范、合理、严密地使用这些信息,尤其是未成年人犯罪记录信息。因为相较于成年人犯罪记录信息而言,未成年人的犯罪记录信息,还需按照《刑事诉讼法》第二百七十五条第二款、《未成年人保护法》第五十八条、《预防未成年人犯罪法》第四十五条第三款等特别规定加以特殊保护或技术性处理。故而这不仅需要从理论上进行深入研究,更需要在实践中不断探索。但该过程所耗费的时间过长,难以满足我国民众的查询的需求;如果在信息查询的主体、权限、准确性、显示内容、告知方式、是否以及如何设定终止查询期限等诸多环节的任何一个方面出现处理不当的情况,都可能引发难以预测的问题。至少截至目前,上述问题并未得到全面而妥善的解决。

信息传播方式的飞速发展,尤其是自媒体时代的到来,再加上我国目前正在诸多领域中大力推进的信息化改革等诸多因素,我们在享受来源丰富、方便快捷的“网络信息大餐”的同时,也要面临网络信息真假难辨、侵犯隐私等诸多挑战。而更为严峻的是,上述诸多挑战已经“碎片化”,就未成年人群体而言,近来围绕“校园霸凌”现象的相关网络信息传播尤其具有代表性。对此于志刚教授已经提出警示:“传统的非规范性评价的主体,往往仅限于与犯罪人接触较为密切的群体,无非是工作群体和生活群体;而网络平台中,网络辐射效应的超时空性和无国界性,将会使非规范性评价的主体范围急剧扩张。”<sup>[9]</sup>必须强调,这种紧迫性对于“查询制度”,尤其对于“无封存依据”的未成年人犯罪信息查询工作恐怕比“统一制度”更为强烈。

### (二)各部门所掌握的信息亟需整合

“公安部……司法部门……均未整合为全国性数据库,实现全面联网……更加谈不上同两院的互联互通,因此检察院作出的酌定不起诉记录、法院判处的免刑、缓刑犯罪记录等,公安、司法两部门均在现有的系统内无法掌握。”<sup>[10]</sup>该文发表于2012年,但迄今为止,至少在我国公检法司四部门之间,信息共享问题亦未见突破性进展,其中当然包括未成年人的犯罪记录信息,对于检察机关依法做出附条件不起诉的案件尤其具有代表性。

### (三)“商业化查询”的潜在危机

未来可能出现的“商业化查询”使得“查询制度”的建立变得更加紧迫。对此于志刚教授的“忧思”具有相当的前瞻性,他认为:“……全国化的刑事裁决文书的文本数据库,也可以视为建立了一个‘隐性’的全国性‘犯罪记录数据库’……任何人都可以借用此种数据资源而自行建立起犯罪人信息的数据库……商业化地提供‘犯罪记录’查询服务的无序性和可怕后果,以及对

于司法权威性‘釜底抽薪’式的破坏,无须论证就可以想象……建立与犯罪记录查询制度相匹配、相互支持的公布制度,是当务之急。”<sup>[11]</sup>笔者认为该“忧思”也同样适用于亟待建立的“查询制度”。

### 三、优先建立“查询制度”具有为“统一制度”提供“探索性服务”的天然优势

优先于“统一制度”建立“查询制度”,并非多此一举,更非重复建设。相反,因其所具有的一些天然优势,优先“查询制度”恰好可以为“统一制度”的建立提供契合度更高的“探索性服务”。尽管我国检察系统十余年来通过建立“行贿犯罪档案查询系统”亦获得了许多相当宝贵的经验,但这些经验在笔者看来并不能完全取代“查询制度”所具有的天然优势,具体而言:

(一)“行贿犯罪档案查询系统”未能为“统一制度”的建设提供契合度较高的探索性服务

“行贿犯罪档案查询系统”是我国检察系统专门针对贿赂犯罪建立的,其主要的规范依据是2013年1月16日通过的《最高人民法院人民检察院关于行贿犯罪档案查询工作的规定》。该系统早在2006年1月1日起就在全中国检察系统正式启用并不断完善。对于其与“统一制度”之间的关系,于志刚教授进行过较为详尽的论述。简言之,尽管二者在制度建立的框架、形式上可相互借鉴,存在相通之处,但在制度定位与价值功能上二者存在本质差异,在适用范围和法律效果上也存在天壤之别<sup>[12]</sup>。对此笔者深表赞同,该系统是在检察系统内部运行的,在跨部门合作等问题上难以为“统一制度”的建设提供契合度较高的探索性服务,而且该系统运行已十余年,至今尚存在诸多不尽如人意之处。因此在提供探索性服务的问题上,“行贿犯罪档案查询系统”不能完全替代“查询制度”。

(二)优先建立“查询制度”在提供“探索性服务”问题上所具有的“天然优势”

无论在制度定位与价值功能层面,还是在系统运行机制层面,二者所面临的问题基本相同,而且这些问题迟早都必须解决,故而从该角度而言,前者能够为后者提供契合度较高的探索性服务。

优先建立“查询制度”,可以暂时回避某些领域中的难题,工作难度较小,能够为“统一制度”的建设和完善赢得时间。“查询制度”具有“小而全”的特点,而“统一制度”则相应地体现为“大而杂”。“统一制度”必然要涉及我国刑法分则所规定的全部犯罪,是为“大”;同时该制度必然要面对纷繁复杂的信息技术性问题和法律性问题,是为“杂”。反观未成年人犯罪领域,其在我国刑法分则中可能涉及的罪名,相较于成年人而言是有限的。具体来说,刑法分则第一、三章,以及第七至十章中所规定的犯罪,若除去“共犯”等因素,未成年人鲜有涉及,是为“小”;同时,按照现行刑事诉讼法的要求,公检法司各部门必须依法、依职权进行操作,因此“统一制度”要解决的所有信息技术性问题和主要的法律性问题,“查询制度”也要面对,是为“全”。

显然,从制度建设的难易程度考虑,要完成一项“大而杂”的工作,其难度更大。公检法司各系统内部依据现行刑事诉讼法确立的“未成年人特别刑事诉讼程序”及“封存制度”等,对未成年人犯罪信息加以管理,已经形成相对独立的运行体系。进而将这些体系予以横向整合,所需处理的信息量相对较少,各部门间的协调工作也更容易展开。如果考虑到刑法分则第一章或第十章等章节所规定的犯罪,“统一制度”与“查询制度”所要面临的工作难度差异则更为明显——若国家安全机关、军队司法机关不进行有效参与,则很难建立起相对完善的“统一制度”,而“查询制度”可以暂时回避上述领域中的难题。同时,“查询制度”在建设过程中可能会发现更多问题,继而可对“统一制度”进行“提前”完善,这实际上为“统一制度”的建设和完善赢

得了时间。总之,“查询制度”这种“小而全”的工作更容易完成。相反,在我国目前情况下,不经过充分的理论研究和实践探索就想“一步到位”地建立起“统一制度”,仅仅是带有理想主义色彩的美好希望而已,将会面临诸多不确定因素。

在优先建立“查询制度”、且运行相对成熟的前提下,通过不断添加不同类型的“下位制度或子系统”的操作方式,更容易建立起“统一制度”。如何整合、管理不同部门所占有的数据信息,是建立“统一制度”面临的最棘手的问题之一,该困境亦非我国独有。对此有学者通过比较研究发现,在美国和很多欧盟国家,“犯罪记录信息查询系统构建都采用了‘分散型信息技术系统’的系统模型”<sup>[13]</sup>,而通过各部门毫无保留地“贡献”出其所拥有的数据信息,继而建立一个“大一统”的数据库,是不太现实的想法。即使在我国现有的法律框架及司法体制下,那种寄希望于通过强制性规范或者“强硬政策”就能妥善解决上述问题的观点,未免过于乐观。相反,先行搭建一个统一查询和管理平台,继而通过链接端口接入各部门自行维护的数据库,在系统运行平稳的前提下,再通过不断扩充可供查询和管理的信息数据或链接端口,这种操作方式可能会更有效。对此,笔者认为美国联邦犯罪数据库的建立和扩增过程<sup>①</sup>对我国颇具借鉴意义。我们可以考虑先从建立“查询制度”着手,搭建一个国家级的统一信息查询平台,公检法司各部门将现有的未成年人犯罪信息库接入该平台,以实现数据的互联共享。待到“查询制度”的运行机制相对成熟的情况下,再通过不断添加不同类型的“下位制度或子系统”的方式,真正实现“统一制度”的建立。

#### 四、我国优先建立“查询制度”的可行性

承前所述,在“封存制度”和《意见》,以及《中央综治委预防青少年违法犯罪工作领导小组、最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部、共青团中央关于进一步建立和完善办理未成年人刑事案件配套工作体系的若干意见》(综治委预青领联字[2010]1号)等规范依据的支撑下,我国在较短时间内建立起比较完善的“查询制度”具有可行性。

##### (一)“封存制度”的经验积累

“封存制度”的探索性工作最早可追溯至2003年,尽管在工作初期走过一些弯路,诸如颁发“前科消灭证明”“清白证明”等。但最为可贵之处在于勇于尝试并发现实际问题,转而促使学术界予以重视并展开研究,司法实务界也积累了丰富的经验。这种“自下而上”的改革历时近十载,其成果最终被现行刑事诉讼法以设立“封存制度”的形式予以肯定,同时相关司法解释、部门规章等,进一步从规范层面对“封存制度”给予完善。而建立“查询制度”在相当程度上有赖于“封存制度”在上述探索性工作中所积累的经验。

##### (二)“行贿受贿犯罪记录查询系统”建立和实践经验可资借鉴

尽管从刑法学意义上看,行贿受贿犯罪与未成年人犯罪存在明显差异。但是,无论是信息技术性问题还是法律性问题<sup>[14]</sup>,“行贿受贿犯罪记录查询系统”均为“查询”这一核心工作奠定了一定的理论和实践基础。换言之,未来我们所要建立的“未成年人犯罪记录查询系统”,与“行贿受贿犯罪记录查询系统”的基本运行机制有相通之处,而后者在运行实践中所获得的经

<sup>①</sup>“随着计算机技术的到来,联邦犯罪记录数据库迅速激增和扩展。1967年,联邦调查局建立拥有五个档案或数据库的国家犯罪信息中心……1975年,联邦调查局创立了“失踪人员档案”系统……在1987年增设了外国逃犯档案,在1994年增设了暴力团伙成员和组织档案(后来扩展到涵盖恐怖分子和恐怖主义组织),在1996年增设了被驱除出境重刑犯档案,在1997年设立了保护令档案,以及在2003年创设了违反移民法者的档案……”详见[美]詹姆斯·杰克布斯塔玛拉·克莱皮特:《犯罪记录范围、用途和可获得性的扩张》,徐翠翠 岳蓓玲译,载《刑法论丛》,2009年第3期,第371页。

验成果,对于前者具有一定借鉴价值,使之能够起到事半功倍的效果。

### (三)建立“统一制度”的背景支持和强大推动力

《意见》的出台,充分表明我国要建立“统一制度”的决心。然而这种“自上而下”的改革绝不可能一蹴而就,必将面临纷繁复杂的难题。这些难题可能是信息技术性或法律性的,也可能是二者相互交织的,故此《意见》明显具有“原则性规范”的特点。比如,对于提供犯罪记录查询服务的主体,《意见》倾向于采用公检法司各负其责的“多元化”模式,但部门间合作或分工如何具体展开则语焉不详。相反多数学者在此问题上持“一元化”模式的观点,即由司法行政部门统一负责提供查询服务。再如,关于犯罪记录数据系统模型的问题,到底是建立统一的“国家犯罪记录信息数据库”<sup>[15]</sup>,还是借鉴域外经验建立“分散型信息技术系统”<sup>[16]</sup>,学界和实务界对此亦存在明显的意见分歧。对此《意见》的态度不甚明朗,因其在强调“待到条件成熟后建立全国统一的犯罪信息库”的同时,又规定采用“多元化”的查询模式,而未考虑在“全国统一的犯罪信息库”基础上采用“一元化”的信息存储和查询、管理模式。笔者相信,在我国欲建立“统一制度”的背景支持和强大推动力下,随着社会发展需要和科学技术的不断进步,上述诸多技术性和法律性问题更容易通过优先建立“小而全”的“查询制度”加以妥善解决。与意图一步到位地建立“统一制度”这种工作路径相比,优先建立“查询制度”显然更具可行性。

综上所述,优先建立“查询制度”不仅能够保障相关主体依法、合理获悉未成年人违法犯罪记录权利,而且能够最大限度地保护未成年犯罪人隐私权,还可以在二者之间找到一个利益平衡点。应当从国家对于违法犯罪的宏观控制、促进未成年犯罪人回归社会、公共利益与个人利益间的平衡、理论研究的需要<sup>[17]</sup>、能够为“统一制度”提供探索性服务的“天然优势”等多角度综合看待此问题,使其为“统一制度”的建立提供高契合度的“探索性服务”,起到“司法改革试验田”的作用。

### [ 参 考 文 献 ]

- [1]《淮岳母嫁女有条件要求准女婿开无犯罪记录证明》,http://www.fj.xinhuanet.com/news/2016-01/20/c\_1117830608.htm
- [2][5]高一飞 高建:《中国犯罪记录查询制度的改革和发展》,载《中国刑事法杂志》,2013年第5期。
- [3]张远煌 李胜楠:《行贿犯罪档案查询制度完善建议》,载《人民检察》,2015年第17期。
- [4]魏华:《关于完善行贿犯罪档案查询工作的几点思考》,载《法制与社会》,2015年第16期。
- [6]于志刚:《构建犯罪记录查询制度之思考》,载《法治》,2010年第8期。
- [7]高一飞 高建:《犯罪记录查询模式比较研究》,载《西部法学评论》,2013年第2期。
- [8]左天凤 宋晖等:《公安机关亟需建立犯罪档案信息中心》,载《青少年犯罪问题》,1998年第4期。
- [9][11][17]于志刚:《中国犯罪记录制度的体系化构建——当前司法改革中裁判文书网络公开的忧思》,载《现代法学》,2014年第9期。
- [10]林国 李含艳:《组建涵盖未成年人的全国犯罪记录查询系统之构想》,载《商品与质量》,2012年第7期。
- [12]于志刚:《中国犯罪记录制度的构建与司法资源的体系化整合——以最高人民检察院“行贿犯罪档案查询制度”为视角的展开》,载《江汉论坛》,2016年第3期。
- [13][14][16]王跃:《系统模型与功能配置:刑事司法一体化视野下的犯罪记录制度构建》,载《中国人民公安大学学报(社会科学版)》,2015年第2期。
- [15]于志刚:《关于建立国家犯罪记录数据库和查询制度的建议》,载《预防青少年犯罪研究》,2016年第3期。

(责任编辑:王建敏)