

# 轻罪视角下的犯罪记录封存制度研究

文雨杭

华东交通大学人文社会科学学院, 安徽 六安

收稿日期: 2024年12月18日; 录用日期: 2025年1月17日; 发布日期: 2025年1月26日

## 摘要

最近随着我国一系列刑法修正案的出台, 增设了许多的新的罪名, 诸如危险驾驶罪、高空抛物罪和妨害安全驾驶罪等刑罚较轻的刑种, 但是对于刑罚较轻的犯罪人保护却缺乏着罪责自负理念的指导, 同时其罪犯身份也带来了种种的限制, 此时解决问题的关键就是要做到平衡社会公共的利益和犯罪人的利益。目前学术界主要是提倡建立前科消灭制度, 但是前科消灭制度对于当前中国的实际情况并不合适。理应在已有的较为成熟的未成年人犯罪记录封存制度的基础上, 对于宣告刑在三年以下有期徒刑的犯罪分子, 对其犯罪记录进行实质化的封存, 并且规定查询条件仅限于司法机关基于办案的需要, 从而使犯罪人能够实现真正的再社会化。

## 关键词

轻罪, 犯罪记录封存, 再社会化

# Research on the Criminal Record Sealing System from the Perspective of Misdemeanour

Yuhang Wen

School of Humanities and Social Sciences, East China Jiaotong University, Liu'an Anhui

Received: Dec. 18<sup>th</sup>, 2024; accepted: Jan. 17<sup>th</sup>, 2025; published: Jan. 26<sup>th</sup>, 2025

## Abstract

Recently, with the introduction of a series of amendments to China's criminal law, many new crimes have been added, such as dangerous driving, high-altitude throwing and obstructing safe driving. However, for the protection of light criminals, there is a lack of guidance on the concept of self-

bearing, and at the same time, their criminal status also brings all kinds of restrictions, the key to solving the problem at this time is to balance the interests of the public and the interests of the offenders. At present, the academic community mainly advocates the establishment of a criminal record elimination system, which is not suitable for the current actual situation in China. On the basis of the existing relatively mature juvenile criminal record sealing system, for criminals who have been sentenced to fixed-term imprisonment of not more than three years, their criminal records shall be substantively sealed, and the inquiry conditions should be limited to the needs of the judicial organs based on the case handling, so that the criminals can achieve the real Re-socialization.

## Keywords

Misdemeanor, Criminal Record Sealing, Re-Socialization

Copyright © 2025 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

《中共中央关于进一步全面深化改革、推进中国式现代化的决定》中提出：“建立轻微犯罪记录封存制度。”可以说这是刑事司法的又一个创新的改革举措，彰显了法治文明，缓解了社会矛盾，促进了社会和谐。犯罪记录封存制度并不具有独创性，我国在 2012 年十一届全国人大通过的《刑事诉讼法修正案》第二百七十五条规定了犯罪时不满十八周岁的未成年人，只要所判的刑期在五年以下，就应当对相关犯罪记录予以封存。”这是第一次以立法的形式确立的关于未成年人的犯罪记录封存制度，旨在基于未成年人心智尚未成熟，容易受到外界社会带来的影响，社会的认知和自我控制判断能力较弱的特点，利用犯罪封存制度来避免前科带来的不利后果，平等地享受与正常人一样的权利，从而回归社会进行学习生活。未成年人犯罪除了自身的原因外，国家、社会、学校、家庭等也应当承担相对较大的责任，这些特点决定了国家和社会有责任去分担未成年罪犯之罪责，并有义务避免对未成年人带来的不利影响，犯罪记录封存制度正好契合了这一要求<sup>[1]</sup>。

根据最高人民法院发布的《刑事检察工作白皮书(2023)》显示，2023 年全国检察机关受理审查起诉各类犯罪 1,786,635 件 2,511,263 人，审查后决定起诉 168.8 万人，与此同时，判处三年有期徒刑以下刑罚的轻罪案件人数从 1999 年的 54.4% 上升到 2023 年的 82.3%。从以上数据可以看出，每年我国有数百万以上的人被审查起诉，其中轻罪案件也就是被判处三年以下有期徒刑案件的人数占据绝大部分。面对数量如此巨大的犯罪分子，一方面对其判处刑罚，承担因违反刑法带来的不利后果，这是现代刑罚的应有之义；但是另一方面对于每年数量巨大的犯罪分子结束刑罚回归社会时面临的再次融入社会的现实，如何才能使这些曾经接受过刑罚处罚的人回归普通公民的生活，这也是现代刑罚亟须解决的问题之一，毫不夸张的说，它的重要性不亚于对犯罪人进行特殊预防。

## 2. 我国已经进入轻罪时代

虽然目前学界对于我国刑法应该保持积极刑法观还是消极刑法观存在争论，笔者此次对于这两种截然不同的观点不做支持或者否定，只基于目前现实社会中出现的大量轻罪设立以及每年有 80% 以上的犯罪分子所判的刑罚为三年以下有期徒刑的事实。

## 2.1. 积极刑法观的落实

有学者主张随着刑法立法从相对保守、消极的理念转向功能性、积极性的理念，基于这个基本的事实，问题的关键并不在于是否允许国家积极地立法，而在于对其中刑法的谦抑性、刑罚的目的和实体法和程序法的关系等方面的理解[2]。因此在中国积极刑法观实际上已经落实下去，它的产生和发展并不是空穴来风，是因为我国刑法自古以来重刑色彩就比较明显，在现代社会人们的理念中对于犯罪分子判处较重的刑罚一直是大多数人们的观点，重刑理念在人们的观念中根深蒂固，并不是简简单单地可以彻底改变。

与西方其他国家的刑法立法相比，我国刑法存在着重刑化的特点，如何去重刑化来构造严密的法网，就此，积极刑法观的倡导者往往主张轻罪化，即将原本违法的行为增设轻罪来弥补处罚的漏洞[3]。其实积极刑法观的支持者对于刑法应当不断地增设轻罪来适应社会的现实需要，总的来说存在着两个主要的理由。第一，在程序上注重行刑衔接的问题，将之前部分属于行政法处罚的行为上升到刑法处罚的范围，使我国的刑法重刑较多的结构发生一定的改变[4]。第二，从定罪处刑的实体法角度来看，我国刑法主要规定了入罪，出罪情形较少且门槛高，轻罪的缺乏会导致司法工作人员将一些犯罪不合理地解释为重罪，同时针对现实生活中发生的新类型犯罪有时也类推解释为重罪[5]。我们知道积极刑法观的落脚点是好的，是为了帮助犯罪嫌疑人承担较轻的刑罚，但是不可否认的是，在我国现有的刑罚制度下，短期监禁刑期和长期的监禁刑期给犯罪分子带来的犯罪标签都是一样的，是一辈子形影不离的，不会因为刑期的长短有本质的区别。故而，在现如今中国的刑法体系中，积极立法观已经在影响着刑法的立法体系，这是一个既定的事实，与其花费大部分的精力去探讨究竟要不要大量增设轻罪，不如花大力气去研究如何面对固有的事实，让众多轻罪带来的消极影响降到最低，更好地保护人权。

## 2.2. 和谐是社会治理的基本价值

在推进中国式现代化的进程中，重要的是推进国家治理的现代化，而推进国家治理的现代化的核心价值就是和谐。和谐不仅是法治和国家治理的基本价值，在某种意义上也是法治和国家治理的终极价值，特别是进入 21 世纪新时代，和谐越来越成为中国社会普遍关注的价值理念和标准，成为统摄一切价值的基础[6]。但是，一方面从法律上来看，我国《刑法》第 100 条规定了前科报告义务，也就是只要犯罪分子受过刑事处罚，在入伍、就业的时候就应如实向单位报告自己曾受过刑事处罚，不得隐瞒。意味着我国每年有大量的犯罪分子即使在自己刑罚执行完毕后，依然受到前科报告义务的规定。另一方面从社会的角度来看，罪犯身份意味着这是犯罪分子一生的污名，人们有时候判断人的好坏标准之一就是有没有犯过罪和坐过牢。

在现实生活中，我们不难发现，自己身边可能有一些犯罪分子在其执行刑罚结束后远离了自己的家乡，并且他的家人也会受到他人的非议，甚至引发了一些不必要的消极事件。此外以笔者的亲身经历来看，只要你入职一家正规的企业，基本上都要你提供《无犯罪记录证明》，也就是说即使你远离了解你罪犯身份的人们，但是本质上并没有远离自己罪犯的身份。毫无疑问这些现象都是影响社会和谐的因素。我们都知道生存权与发展权相互影响、密切相关。一方面，生存权是发展权的前提基础，另一方面，发展权是生存权的必要保障。就业是民生之本，对于已经回归社会的犯罪人来说，如果社会中对其就业存在着诸多限制，那么对其生存权和发展权也构成了很大的挑战，此种现象当然不利于社会的治理，也不利于社会的和谐稳定。

正如有学者指出，在我国，犯罪处罚的严厉程度不但体现在以剥夺人身自由为主的刑罚结构，而且还在刑罚所带来的严重后果，犯罪分子的不利名声可能将伴随其一生[7]。因此，在积极刑法观的引领下，如何去解决其带来的附随后果，避免社会矛盾的长期积累，促进犯罪分子的再社会化，建设和谐社会是

我们所有从事与刑法有关的人员应当亟须思考的问题。

### 3. 建立轻罪犯罪记录封存制度的原因

作为一种防卫手段, 犯罪记录的存在对于我国的社会治理不可否认具有重要意义。犯罪分子对于短期的监禁刑并不是特别地害怕, 相反对于这种刑罚带来的现有的职业的丧失与某种资格的永久终止, 对于此种惩罚谈虎色变。有学者指出前科制度有助于增强刑罚恶报应效果, 且能够提升对于犯罪人的威慑。<sup>[8]</sup>确实, 对于短期的自由刑来说, 可能前科制度带来的威慑更加有助于预防犯罪。但是在法治社会中, 不能够一味地追求刑罚的威慑效果, 那么便会陷入重刑主义的漩涡中。对于犯罪最强有力的约束力量不是刑罚的严酷性, 而是刑罚的必定性, 它的确定性比可怕的刑罚所造成的恐惧更令人印象深刻<sup>[9]</sup>。对于轻罪来说, 既然被判处三年以下有期徒刑, 那么意味着犯罪分子的罪行并不是特别严重, 人身危险性较轻, 社会危害性也不是特别严重, 对其判处与罪行相适应的刑罚就已经是最严重的惩罚了, 失去自由的风险足以带来足够强的威慑来预防犯罪, 而并不是必须通过由此带来的前科制度来预防犯罪。

#### 3.1. 罪责自负理念的缺失

亚里士多德的分配正义和矫正正义理论对于后世关于正义的理念产生了深远的影响。对于分配正义, 即可高度概括为“各人应得的归于个人”, 它所主要关注的是社会成员或者群体成员之间进行的权力、权利和义务的配置问题, 罪责自负便是分配正义的法理要求之一<sup>[10]</sup>。不容置疑的是现代刑法坚持罪责自负原则的个人责任主义, 也就是每个人只对自己所犯的过错进行责任承担, 同时法律法规不应当扩大处罚面, 将犯罪分子的家人等无辜的人拉入处罚的范围。

但是仔细观察现如今中国纷繁复杂的法律法规, 违反罪责自负理念的现象也就是连坐的现象并不罕见。例如《征兵政治审查工作规定》第九条就规定对于有特别要求的新兵政治审查的条件之一就是他的家庭主要成员、直接抚养人、主要社会关系成员或者对其有较大影响的亲属不得被进行过刑事处罚;《公安机关人民警察录用办法》则规定, 直系血亲和对本人有重大影响的旁系血亲中有被判处死刑或者正在服刑的, 本人不得报考人民警察。此外, 我们都清楚公务员政审条件之一就是其配偶、直系亲属不能被判过刑事处罚。以上只是一些比较常见的对于犯罪分子被判处刑罚由此给自己身边的其他遵纪守法的公民带来的不利影响, 其实在实践中一些级别较低的法规对于曾经遭受刑罚处罚的个人进行了一定的限制现象并不少见。有学者指出此类前科规定虽然并没有直接违反罪责自负原则(即没有让其子女与犯罪人一起承担刑事责任), 但是实际上却是让犯罪人的子女间接性地连同承担犯罪带来的不利后果, 是对个人责任主义的另一种背离<sup>[3]</sup>。自己父母的犯罪前科也会影响子女的职业选择, 现实中, 一些父母最担心的可能并不是自己面临的刑罚, 而是由此连累到自己的子女, 在醉酒型危险驾驶罪中表现得尤为突出, 因为此时行为人所面临的刑期最长不超过 6 个月的拘役。

这种连坐现象的理论根据主要是以下几点: 首先是基于一般预防的威慑犯罪, 行为人在实施犯罪之前可能因为想到会顾及连累家人而放弃犯罪; 其次基于人身危险性的特殊预防, 如果犯罪人犯过罪, 其家庭成员可能就会受到犯罪的影响, 那么进入到公务员系统就会有实施贪污渎职的可能性; 最后基于维护公务人员的尊严, 国家给予民众的形象一般是通过公务员的形象来展示的, 其家人有过犯罪前科就可能玷污公职的纯洁性, 将会有损政府的公信力<sup>[11]</sup>。我们需要清楚地认知到要想对于众多的连坐现象予以废除光靠建立犯罪记录封存制度并不足够, 关键是要对于我们长期存在着的重刑主义思想进行转变, 理解连坐现象本质上既不符合一般预防的需要, 又无特殊预防的可能, 对于遵纪守法的公民进行任何的特殊预防其实都是没有理论依据的。同时我们要明白公务员只是代替国家行使公权力的群体, 只是一种职业类型, 与各种各样的普通职业并没有本质的区别, 相反公务员应当服务这些各行各业的群体, 既然对

于他们并不需要承担连坐的后果，当然对于报考公务员的公民来说就更没有必要了。

每个人的出身是无法决定的，法律是公平正义的载体，如果法律基于出身而规定了歧视性的条文，于情于理这种条文都是不被人们所接受的，是罪责自负理念的缺失。因此建立犯罪记录封存制度可以推动连坐现象的改变。

### 3.2. 我国具有较为成熟的未成年人犯罪记录封存制度

自从我国确立未成年人的犯罪记录封存制度以来，就如何更好地帮助未成年人的再社会化问题理论界进行了深入而又广泛地研究，在实践中司法工作人员也积累了丰富的经验。2022年5月，最高人民法院、最高人民检察院、公安部、司法部印发的《关于未成年人犯罪记录封存制度的实施办法》(以下简称《实施办法》)进一步对于未成年人犯罪记录封存制度进行了细化，总体而言，我们可以说犯罪记录封存制度已经在未成年人领域达到了成熟。

从《实施办法》中可以看出，第一，封存的范围广泛：不仅仅包括审判阶段的案卷材料，还包括公安机关的侦查阶段，检察机关的审查起诉阶段，同时对于其中产生的电子档案信息一样进行封存。可以看出是要把有关未成年的人所有犯罪信息都进行封存，避免某个环节的信息泄露从而带来的整个犯罪记录封存制度的不利影响；第二，明确了对于犯罪记录通过个人信息进行保护：对于未成年人的犯罪记录，遵循我国的个人信息法来进行一定的保护，在利用电子信息系统保护犯罪记录时，要明确没有经过法定程序，不能对信息进行处理，同时封存的未成年人数据应当是一个封闭式的系统，外部系统是查询不到信息的。也就是说对于犯罪记录赋予了一定的个人信息的保护权利，对犯罪记录本身的性质具有一定的界定；第三，公检法和司法机关都应当对犯罪记录封存负责。公安机关、检察机关、审判机关和司法行政机关应当分别对于各自阶段产生的有关犯罪记录承担责任。只有各个国家机关通力协作，做好犯罪记录的查询和封存工作，才能使犯罪记录封存制度落到实处，发挥效用；第四，规定了封存机关解除封存的条件：主要是规定了未成年人涉及犯新罪和发现漏罪时的处理规定，此时数罪并罚总的刑期超过了法律规定的五年期限，或者再审改判的刑期超过五年，此时就不应当对其犯罪记录进行封存。另外，如果该未成年人于成年后再次故意犯罪，判决书应当载明之前的犯罪记录。可以看出对于未成年人的犯罪记录封存是给予未成年一个洗心革面的机会，根据最高检发布的《未成年人检察工作白皮书(2014-2019)》公布的数据显示，我国未成年人平均重新犯罪率远远低于全部罪犯的重新犯罪率，2014年至2019年仅为3.49%。因此为了预防未成年再次犯罪也是必须考虑的条件之一。除了上述细化的规定以外还规定了出具《无犯罪记录证明》等其他事项。总之该《实施办法》的出台回应了理论界关于未成年人犯罪记录封存制度的一些批判，使该项制度基本趋于完善。

### 3.3. 我国犯罪治理选择的方向

基于庞大的轻罪案件数量所激发的社会矛盾，我国成年人犯罪究竟选择怎样的制度来进行更好的社会治理，现如今一直是理论和实践争论不休的话题。

有学者指出，在如今我国轻罪时代已经来临的情况下，急速催生了大量的数量庞大的轻微犯罪群体，基于其人身危险性和主观恶性较低，现有的前科规定的不利后果阻碍了回归社会的途径，因此主张建立前科消灭制度与轻微犯罪进行配套，方能解决社会的隐患[12]。有学者就前科消灭制度提出了具体构建，提出了前科消灭制度的适用范围、考察条件、程序模式、法律效力和配套保障[13]。也有学者就目前司法实践中进行探索的未成年人前科消灭制度进行分析，提出其理论支撑，为今后体系化的进行前科消灭制度的构建提供制度建议[14]。可以看出的是众多学者对我国进行前科消灭制度的体系构建的讨论一直是方兴未艾，特别是最近刑法增设了许多的轻罪，更加呼吁应当建立体系化的前科消灭制度，来解决由此

带来的尖锐的社会问题。针对犯罪人适用量化的刑罚，达到了罪责刑相适应的要求，不管是重罪还是轻罪都是对犯罪分子所犯罪行的轻重的改造，只要执行刑罚已经完毕，尤其是针对轻微犯罪来说，犯罪人已经得到了自己与罪行相适应的报应，就可以说基本上消除了其人身危险性，即使以后再次犯罪，也不是能通过前科制度可以进行彻底的遏制，也就是说不能指望通过前科制度来完全遏制住犯罪分子的再犯可能性。

如前所述，前科消灭制度确实对于犯罪分子再社会化能起到非常好的效果，这也是为什么众多学者提倡我国应当建立该制度的原因之一。但是法律的生命不在于逻辑而在于经验，一方面我国已经建立了较为成熟的未成年人犯罪记录封存制度，这就意味着无论是从理论上还是在实践中我们都积累了一定的经验，因此以此为基础建立轻微犯罪的犯罪记录封存制度方能行稳致远；另一方面犯罪记录封存制度和前科消灭制度并不是两个互相独立的制度。建立犯罪记录封存制度，其实本质上就是对于执行刑罚完毕的犯罪分子的前科记录的处理，只不过该制度不同于前科消灭制度。前者的着重点在于封存，也就是说对于他的犯罪信息有专门的国家机关进行管理，原则上处于封闭状态，只有由特定的机关在特定的条件下经过特定的程序才能查询到过往的犯罪信息，并且经过查询程序可以出具无犯罪证明，使犯罪人的前科信息归于无效，在法律上视为无前科，从而实现前科的消灭。后者的着重点在于消灭犯罪记录本身，意味着犯罪人的犯罪信息任何人都不可能查询到，达到该犯罪人仿佛没有犯过罪的效果。

犯罪记录封存不应当区分法定犯与自然犯，自然犯与法定犯虽然有性质上的区别，比如在违法性认识的可能性上并不同，行为的不法与责任也有差异，但是这种区分只具有相对性的意义<sup>[15]</sup>。也就是说我们对于成年人的犯罪记录封存制度不应当考虑其是否是法定犯或者自然犯，这对于是否采取犯罪记录封存制度并没有实质性的影响。有学者指出适用犯罪记录封存制度，首先应当扩大适用的主体范围，不仅仅适用未成年人，成年人也应当适用该制度，其次需要夸大刑罚的范围，不管行为人被判处多重的刑罚，均可以适用犯罪记录封存制度<sup>[16]</sup>。扩大犯罪记录封存制度的主体范围，这是目前应对尖锐的社会矛盾的途径之一，但是是否需要建立犯罪记录整体封存制度是要打问号的。首先这一步迈得太大，恐怕不利于保护非犯罪人群体的利益，从只保护部分未成年犯罪人群体的利益到保护全体犯罪人群体的利益，这无疑是一个极端，都不是目前最适合我国国情的做法。其次对于一些特殊类型的犯罪，例如危害国家安全犯罪，恐怖活动犯罪等也不适合对犯罪人实施犯罪记录封存，因为他们的危害性同普通的犯罪不同。故而将犯罪记录封存制度的适用范围限定在轻罪是符合社会现状的。

#### 4. 轻罪犯罪记录封存制度的体系化展开

既然要在我国建立轻罪犯罪记录封存制度，那么如何体系化地去建立该制度，才能更有效地帮助犯罪人再次重新地融入社会，笔者就此提供自己的一些建议。

##### 4.1. 犯罪记录封存的适用范围

首先我们需要明确轻罪的界定标准，即什么类型的犯罪构成轻罪。不少学者是根据刑法规定的法定刑来判断是否属于轻罪，提出了5年、3年、1年等不同的标准，比如有学者指出法定的最高刑是3年有期徒刑的犯罪都是轻罪，最高刑为3年以上有期徒刑的认定为重罪<sup>[17]</sup>。这种根据法定刑的标准划分犯罪是否属于轻罪最大的优点就是明确性，即民众和司法实践者基本都不会存在判断错误，根据法律条文就可以判断。然而根据上述《刑事检察工作白皮书(2023)》显示我国被判处三年以下有期徒刑的人数占据八成以上，但是我国刑法规定的法定刑在三年以下有期徒刑的罪名却是只占少数，如果仅仅以法定刑来判断是否属于轻罪，显然这与我国的实际情况不相符。比如现实生活中盗窃罪的最高刑期可以达到无期徒刑，日常生活中一些小偷小摸等社会危害性不大的行为一旦达到盗窃罪处罚的标准，但是按照法定刑的

标准却不属于轻罪，这显然与民众的期待背驰而行。

因此按照法定刑的标准显然是不恰当的，应当采用宣告刑标准，即只要人民法院判处在三年以下有期徒刑的犯罪都属于轻罪。这是符合我国现在大部分犯罪是三年以下有期徒刑的现状，将该部分犯罪定义为轻罪也是符合民众的期待。刑罚的轻重与罪行的轻重是相适应的，即被判处三年以下有期徒刑的犯罪可以说基本都是罪行较轻的犯罪分子，应当通过犯罪记录封存制度帮助他们更好地再社会化。

但并不是所有被判处三年以下有期徒刑的犯罪都可以适用犯罪记录封存制度，应当将危害国家安全犯罪、恐怖活动犯罪和黑社会性质的组织犯罪作为例外情形。这三类犯罪的共性不在于严重的社会危害性或者再犯率高，而在于国家安全的特殊危害[18]。危害国家安全犯罪不言而喻一直是打击危害国家安全的犯罪分子的重要手段，恐怖活动犯罪也是国家乃至国际社会重点打击的危害国家安全的重点领域，黑社会性质组织犯罪对于该地区的百姓伤害和痛苦是长期的，对于国家的安全和社会的稳定构成严重的威胁。

## 4.2. 实质化的封存

建立好犯罪记录封存制度的关键是要做好实质化的封存，不能够流于形式，要注意全方位地进行封存。

### 4.2.1. 审查不合法的限制规定

根据相关数据统计，因为受到刑事处罚而影响犯罪本人的附随后果的法律法规共计 388 件，其中法律 52 项，行政法规 10 项，司法解释 52 项，部门规章 258 项，党内法规制度 15 项，团体规定 15 项，行业规定 16 项[19]。可以看出大量的对于犯罪人及其亲属的限制规定集中在规范性效力不高的地方性机关制定的法规，但是恰恰是这些规定对于犯罪人及其亲属构成了直接的影响，对于他们的再社会化构成严重的挑战。

劳动权是公民的基本权利，犯罪分子即使受过处罚，但是他依然属于公民，当然地享有劳动权。为实现基本权利保障程度的最大化，将基本权利限制分配给最具民主正当性的全国人大及其常委会，由其通过制定法律来实现，显然更适当[20]。也就是说基于目前我国存在着大量的前科规范对于犯罪分子及其亲属的就业存在着限制，对于这种侵犯劳动权的规定，应当加大对于这些效力层次较低的法律法规的审查，为犯罪分子的再社会化营造一个良好的法制环境。

### 4.2.2. 被遗忘权在封存制度中的适用

当今社会是互联网时代，是信息化时代，在数字技术和网络全球化的支持下，人们想要获取信息变得极为简单，也就是说记忆成了常态，遗忘变成了意外。被遗忘权也就是赋予主体请求数据控制者删除网络社会中过时不相关信息的权利，以维护个人信息安全，属于个人信息权中消极防御权的一种[21]。也就是说犯罪分子在从公安机关立案侦查到刑罚执行完毕的整个阶段所形成的犯罪信息，都应当在网络社会中采用匿名化的处理，使这些信息不能够识别到特定的个人(也就是该犯罪分子)。

在《实施办法》中规定了未成年人的犯罪记录封存的范围，可以说是基本上涵盖了犯罪分子的所有犯罪信息，应当作为参考，但是我们还应当注意犯罪分子的信息在网络上的传播，要平衡社会公众的知情权和犯罪分子的个人信息保护之间的冲突。我们无论采取何种匿名化的方式，其目标都是阻止识别定位到犯罪分子。

### 4.2.3. 出具无犯罪记录证明

有学者主张在针对未成年人犯罪时，国家机关原则上出具的是《无犯罪记录证明》，但是针对成年人犯罪出具《不予出具无犯罪记录证明通知书》[16] (p. 98)。如果仅仅针对犯罪的年龄不同，出具的是不同含义的证明，笔者认为这样的做法有失公正。不予出具无犯罪证明首先侵害了公民的知情权，不予出

具表达的意思也就是该成年人是否构成犯罪公民没有知情权,这显然不符合民众的意愿,容易激起矛盾;其次不予出具也就是说是否犯罪处于保密的状态,那么按照一般人理解都是此人大概率的坐过牢,受过刑罚处罚;最后直接出具《无犯罪记录证明》并没有什么不妥之处,既然决定了对其犯罪记录进行封存,那么就应当实质化地封存,不要给他人留下猜测的空间,从而影响制度实施的效果。

故而,要想实施好针对成年人的犯罪记录封存制度,就应当由国家机关出具《无犯罪记录证明》,可以说该证明对于犯罪分子的就业起到关键性的作用。

### 4.3. 查询的条件

对犯罪分子犯罪记录进行实质化的封存后,并不是意味着该犯罪分子的信息就会永久地封存,不被他人所了解,应当设置法定的查询条件。我国《刑事诉讼法》第二百八十六条第二款规定了未成年人犯罪的但书条款,针对未成年犯罪人的犯罪记录只有司法机关为了办案的需要或者有关单位可以根据国家规定进行查询。最高人民法院在解读该条文时指出如果仅免除行为人的报告义务,而不对犯罪记录予以封存限制公开,部队、用人单位、学校可以通过审查档案掌握有关的犯罪记录,很多情况下行为人是否报告是没有实质意义的[22]。所以在建立轻罪犯罪记录封存制度时我们就应当对于现在的制度进行批判性的吸收,故而应当将查询机构仅限于司法机关为了办案的需要,不采用有关单位可以根据国家规定进行查询的但书条款。因为有关单位可以进行查询实际上就是这些单位可以借此对犯罪分子的就业和入伍等进行资格限制,其本质上就是一种剥夺限制条款,如果此时再吸收但书规定的两个条款,就是对实质化封存的一种背离,故而将查询条件仅限于司法机关为了办案需要是恰当的。

## 5. 结语

我国从没有犯罪记录封存制度,到建立未成年人犯罪记录封存制度,再到未来针对轻罪建立犯罪记录封存制度,这都是法律平衡社会公众的利益和犯罪分子之间利益的过程。面对社会新形势下轻罪的案件数量占据绝大部分,毫无疑问立法需要回应,也必须回应。此时选择建立犯罪记录封存制度无疑是较好的选择,因为该制度可以帮助刑罚较轻的犯罪分子重新地融入社会,从而缓解社会的矛盾,促进社会的和谐发展。但是将犯罪记录封存制度的适用范围仅限于轻罪并不是该制度的终点,笔者认为以后可以针对不同的犯罪在被封存以后可以设置一定的考验期,只要考验期届满就应当消除其犯罪记录,从而真正地帮助其再社会化。

让社会群众注意到犯罪分子既不利于其回归社会,也不利于公众安全,要想避免这个结果,但我们必须清楚地明白仅仅依靠封存制度是不够的,它只是帮助犯罪分子再社会化的一种方法。更为重要的是我们必须在思想上重视再社会化的问题,并在制度上促进其再社会化,根本目的都在于帮助犯罪分子知错就改从而成为一位的社会主义好公民。

## 参考文献

- [1] 庄乾龙. 论未成年人犯罪记录封存制度[J]. 中国青年政治学院学报, 2014, 33(4): 34-40.
- [2] 周光权. 积极刑法立法观在中国的确立[J]. 法学研究, 2016, 38(4): 23-40.
- [3] 崔志伟. 积极刑法立法背景下前科消灭制度之构建[J]. 现代法学, 2021, 43(6): 162-179.
- [4] 劳东燕. 风险社会与功能主义的刑法立法观[J]. 法学评论, 2017, 35(6): 12-27.
- [5] 周光权. 论通过增设轻罪实现妥当的处罚——积极刑法立法观的再阐释[J]. 比较法研究, 2020(6): 40-53.
- [6] 张文显. 法治与国家治理现代化[J]. 中国法学, 2014(4): 5-27.
- [7] 孙国祥. 新时代刑法发展的基本立场[J]. 法学家, 2019(6): 1-14+191.
- [8] 王瑞君. “刑罚附随性制裁”的功能与边界[J]. 法学, 2021(4): 44-60.

- [9] [意]切萨雷·贝卡里亚. 论犯罪与刑罚[M]. 黄风, 译. 北京: 北京大学出版社, 2002: 68.
- [10] [美]E·博登海默. 法理学: 法律哲学与法律方法[M]. 邓正来, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2017: 282-283.
- [11] 罗翔. 犯罪附随性制裁制度的废除[J]. 政法论坛, 2023, 41(5): 24-35.
- [12] 梁云宝. 中国式现代化背景下轻微犯罪前科消灭制度的展开[J]. 政法论坛, 2023, 41(5): 36-49.
- [13] 方涛. 刑事一体化视野下前科消灭制度的本土化构建[J]. 河南财经政法大学学报, 2024, 39(6): 101-111.
- [14] 于志刚. 前科消灭制度司法探索模式的批判性反思[J]. 法学评论, 2013, 31(3): 127-134.
- [15] 张明楷. 刑法学[M]. 北京: 法律出版社, 2021: 121-122.
- [16] 郑二威. 我国犯罪记录整体封存的制度构建[J]. 法制与社会发展, 2023, 29(4): 81-99.
- [17] 陈兴良. 宽严相济刑事政策研究[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2007: 295.
- [18] 曾新华. 犯罪记录封存“但书”规定的法教义学展开[J]. 中国刑事法杂志, 2022(2): 132-146.
- [19] 于志刚. 犯罪记录制度的体系化建构[J]. 中国社会科学, 2019(3): 62-84+205-206.
- [20] 陈楚风. 中国宪法上基本权利限制的形式要件[J]. 法学研究, 2021, 43(5): 129-143.
- [21] 郑志峰. 网络社会的被遗忘权研究[J]. 法商研究, 2015, 32(6): 50-60.
- [22] 张军. 刑法修正案(八)条文及配套司法解释理解与适用[M]. 北京: 人民法院出版社, 2011: 141.