

轻微罪犯罪记录附条件封存制度构建探索

孙 天

上海政法学院刑事司法学院, 上海

收稿日期: 2026年1月25日; 录用日期: 2026年2月19日; 发布日期: 2026年2月26日

摘 要

受当前积极刑法观影响, 我国轻罪化趋势持续发展, 日益增多的轻微罪数量与愈发冗杂的犯罪记录规定导致司法实践中罪刑失衡现象频发。原有的未成年人犯罪记录封存制度已难以回应当下理论界与实务界对于修缮前科制度以及将犯罪记录封存制度扩展适用至成年人的迫切需求, 也为社会秩序的和谐稳定埋下隐患。轻微罪犯罪记录封存制度之构建应充分体现中国特色, 在总结当前前科制度之隐患和借鉴国内外现有经验的基础上, 厘清轻微罪之概念, 明确附条件适用之范围, 建立完善的配套监督、纠错制度, 并将确保个人信息安全作为制度构建之关键。

关键词

犯罪记录封存, 轻微罪, 犯罪附随后果, 前科报告

Exploration on the Construction of a Conditional Sealing System for Minor Criminal Records

Tian Sun

School of Criminal Justice, Shanghai University of Political Science and Law, Shanghai

Received: January 25, 2026; accepted: February 19, 2026; published: February 26, 2026

Abstract

Affected by the current positive criminal law perspective, the trend of misdemeanorization has been continuously advancing in China. The increasing number of minor crimes and the increasingly complex regulations on criminal records have led to frequent occurrences of imbalance between crime and punishment in judicial practice. The existing juvenile criminal record sealing system can no longer meet the urgent demands from both academic and practical circles for reforming the

criminal record system and extending the application of record sealing to adults, which also poses potential risks to the harmony and stability of social order. The construction of a misdemeanor criminal record sealing system should fully embody Chinese characteristics. On the basis of summarizing the defects of the current criminal record system and drawing on domestic and international experience, we should clarify the definition of misdemeanors, specify the scope of conditional application, establish a sound supporting supervision and correction mechanism, and take the protection of personal information security as the core of the system construction.

Keywords

Criminal Record Sealing, Misdemeanor, Collateral Consequences of Crime, Criminal Record Reporting

Copyright © 2026 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

2024年7月《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》(以下简称《决定》)正式公布,其中第35条明确提出要在2029年国庆前“建立轻微犯罪记录封存制度”。这一决策的出台在国家层面上对无法适配当前犯罪结构变化的前科报告制度提出了新的变革要求,可见为构建附条件的犯罪记录封存制度提供可行的制度设计已成为当下犯罪治理现代化的关键问题。

2. 犯罪记录附条件封存制度构建之必要性

2.1. 现有前科制度内生问题频发

1. 社会负面评价固化效应泛化,增加再犯风险

从社会理念来看,中国自古以来就存在着否定、排斥犯罪的传统道德观念以及通过打压犯罪实现犯罪预防的社会防卫理念。再加上随着互联网的蓬勃发展,媒体为“博眼球”对犯罪危害程度夸大宣传,人们对于前科群体的恐惧与厌恶与日俱增,使得有前科者在进行社会活动时难免会遭受歧视与质疑,陷入社会弱势地位。

从就业规定来看,不仅存在着《公务员法》等诸多杜绝前科群体进入公职岗位的规定,也存在着企事业单位对于前科人员的歧视与贬低,基本上当前现有的企业、单位甚至快递和外卖行业都要求就业者提供无犯罪证明方可入职。大量渴望找到工作却无法获得就业机会的前科人员为谋生不得不走上再犯罪道路,前科群体的再社会化可能性在各项就业限制规定下显得异常无力。

从犯罪者自身来看,相当数量的犯罪者在刑满释放回到社会后,不仅要背负社会大众赋予的负面评价,还要面临难以融入社会接受教育改造甚至无处谋生的窘境。在这种不被社会接纳也没有得到妥善安置的背景下,前科人员就可能会产生无助、抑郁、抵触回归社会的心理,从而以暴力等消极反抗方式站在社会对立面,“犯罪标签所产生的不利影响,只能把前科人员推到犯罪的边缘”[1]。

2. 制度体系庞杂,缺乏规范性统筹

目前我国尚未形成一个体系完善、设计规范的前科制度体系,前科规定持续趋向无序化、随意化、零碎化。截至2024年10月,我国关于前科的规定已有2500余个,散布于法律、行政法规、司法解释、部门规章、党内法规制度、地方性法规、地方政府规章、地方规范性文件等不同法律位阶、不同行政区

域的规范性文件中。除此之外，还有大量带有就业歧视、加重社会义务、剥夺福利与荣誉色彩的“不成文规定”隐匿于社会生活的各个方面，难以进行准确统计。

首先，从法律位阶维度分析，由全国人大及国务院制定的相关前科规定仅有 90 个，剩余超 95% 的前科规定由较低位阶的国务院部门、地方政府和地方人大等机关制定，甚至某个行业、某个单位都可以制定文件来剥夺前科人员的权利。在前科规范制定初期，由于缺乏统一的指导原则和系统化的设计思路，前科规范体系呈现出无序扩张的趋势，未能有效发挥预防犯罪的作用，同时也对犯罪记录制度的构建造成了内部障碍。

其次，从地域适用维度来看，不同地区的地方政府、人大等机关在制定前科规定时地域背景不尽相同，制定依据无法统一，尤其在积分落户、社会福利、人员招聘等具有地域针对性的政策上各地区做法差距显著。“向下方层层加码的限制和排斥性做法，使上下位阶的规定之间不协调、不一致”[2]致使针对同一类人员或同一事项的前科规定在不同省份、不同城市的适用参差不齐甚至天差地别。

2.2. 犯罪附随后果制度消极效果严重

“犯罪附随后果，是指刑法之外的法律法规、规章等规定的，对有犯罪前科者或其家庭成员、亲属等适用的，对特定权利和资质的限制、禁止或者剥夺。”[3]由于我国刑法第 100 条前科报告制度的存在，犯罪人员在刑罚执行完毕回归社会后不可避免、不加区分地背上“前科人员”的标签并承担随之产生的犯罪附随后果，使其在社会信用体系之中处于不利境地。同时，由于部分政策对近亲属的权利限制，有犯罪记录者的子女等近亲属在就业、入党、评优等方面的公平竞争权受到影响，出现“一人犯罪，波及全家”的现象已屡见不鲜。

就以近年来我国最常见的轻微罪名危险驾驶罪为例，由于社会危害性程度不高且当事人主观恶性较轻，犯危险驾驶罪者最高刑期仅为六个月拘役，且司法实务中部分会给予犯罪人缓刑或免于刑事处罚等宽大处理，但即便如此，犯罪人及其近亲属仍需长期承受犯罪记录带来的附随后果，在就业资格、社会信用评价等方面受到持续影响。显然，出于保护犯罪人权利的刑罚轻微化并未起到同步减轻犯罪带来的附随后果与株连效应的积极效果，反而使得犯罪附随后果严重阻碍前科人员再社会化路径，甚至可能倒逼其重新走上犯罪道路，给国家、社会、犯罪人及其家庭带来二次伤害。

2.3. 犯罪记录封存制度正当性基础显著

第一，顺应“宽严相济”的刑事政策和“严而不厉”的刑法理念。构建轻微罪犯罪记录封存制度，以法律形式将重罪与轻罪在犯罪前科与附随后果层面区分开来，对于那些危险程度较轻、再犯可能性较小的犯罪者，通过封存其犯罪记录的方式减轻或免除犯罪记录带来的不利影响，避免对有犯罪记录者“一概而论”使得附随后果过重，充分落实罪刑均衡原则。

第二，彰显刑法之激励功能与预防机能。“从应然层面上讲，法律制度应当是一套具备激励功能的激励机制”[4]，刑法自然也不例外。在刑法条文中对轻微罪犯罪记录封存制度加以明文规定，赋予再犯可能性较低的前科人员回归社会的权利，能够激励前科人员通过改善自我、规范自身来获得被社会所接纳的机会。同时，通过构建犯罪记录封存制度，能够消除前科人员因犯罪记录而背负的犯罪标签与社会歧视等负面评价，扫清前科人员的再社会化障碍，实现减少有前科者再犯罪可能性的有效预防。

第三，提升我国刑法制度协调化和社会治理法治化水平。目前，我国仅有犯罪记录制度而无与之相对应的犯罪记录消除制度，如若不对现有的这种“只记载、不消除”的犯罪记录制度进行修缮，就难以解决轻微罪犯罪圈的扩大与轻微罪犯罪人回归社会的两难局面，对社会和谐与稳定造成威胁。构建轻微罪犯罪记录封存制度，是解决当前犯罪记录制度不协调问题、提升我国社会治理法治化水平的关键一招。

3. 国内域外现有犯罪记录封存制度之借鉴

3.1. 未成年犯罪记录封存制度适用现状

自 2003 年河北省石家庄市长安区法院首次提出“未成年人犯罪前科消灭”在局部地区探索适用，到 2012 年《中华人民共和国刑事诉讼法》将未成年人犯罪记录封存以法律条文的形式进行明确规定，再到 2022 年“两高两部”联合制定的《关于未成年人犯罪记录封存的实施办法》加强细节规范，我国未成年人犯罪记录封存制度在二十余年的实践中持续发展并不断完善。该制度在近十年的推行实施期间，对于保障未成年人权利起到了积极作用，取得了一定的成效，但在实务操作上仍存在着诸多问题亟需解决。

1. 未成年人犯罪记录封存制度的正当价值

未成年人犯罪记录封存制度对于保护未成年人权益、促进未成年人回归社会和维护社会和谐稳定具有重要意义。第一，有效淡化未成年罪犯的犯罪负面评价，增强未成年人社会归属感。“任何人都具有强烈的求同归属感，即向往和能动地适应社会群体生活的心理与希望得到社会群体尊重和保护。”^[5]通过犯罪记录封存制度，将未成年犯罪人的犯罪记录收归司法机关封闭性保存，可以从源头上防止因年少心智不成熟时犯罪的未成年人始终背负“犯罪分子”、“不良少年”的标签而为社会所抛弃，避免给未成年人及其家庭带来的持续性社会歧视、制度排斥等不良影响，增强未成年人自身社会认同感，激发社会发展的生机与活力。

第二，彰显未成年人权益保护观念，助力推进未成年罪犯再社会化。积极构建未成年人犯罪记录封存制度不仅体现了党和国家重视对未成年人的教育保护，更是顺应了保护未成年罪犯人权的国际趋势。我国始终贯彻对未成年人“教育为主，惩罚为辅”的刑事政策，将符合条件的未成年罪犯的犯罪记录与个人信息进行封存，从立法上对未成年人的隐私权和人身权进行有效地保护，扫除未成年罪犯重新融入社会的制度障碍，保证其享有平等的教育与就业机会，最大程度降低未成年罪犯因心智不成熟时犯罪而给其长久发展带来的消极评价，避免未成年罪犯因社会歧视产生不良情绪重新进行犯罪，推动其更好地回归社会。

2. 未成年人犯罪记录封存制度的实践困境——基于实践数据的分析

为精准把握未成年人犯罪记录封存制度的落地难点，笔者对部分地区的司法实践数据进行分析后得出，2022 年《关于未成年人犯罪记录封存的实施办法》(以下简称《实施办法》)出台后，各地司法机关逐步完善配套措施，未成年犯罪记录封存制度取得了良好进展，但制度实施仍面临多重挑战。

首先，现有相关法律规定不够细化，封存内容界定不够清晰。目前的刑诉法条文中对犯罪记录封存的内容——“相关犯罪记录”的范围没有明确界定，导致实务操作中可能只将具有法律效力的文书纳入封存范围，忽略了民事、行政等其他领域中可间接证明未成年犯罪的边缘性记录材料，“应封尽封”效果欠佳。

其次，各封存机关缺乏统一协作，封存主体的分工尚未明确。“倘若要达到封存制度预设的效果，就必须促使制作、经手、保存相应材料的所有主体都要严格履行封存义务。”^[6]目前实践中各部门对犯罪记录封存在理解和执行上存在差异，在工作衔接上还不够顺畅，且没有明确法律规定对各封存主体进行详细工作划分，可能会出现各部门之间相互推脱、推卸责任的局面，不利于封存工作的有效开展。

最后，查询程序与条件设置模糊，查询制度不够完善。根据目前立法情况来看，关于刑诉法 286 条未成年人犯罪记录封存后可查询的例外情况之规定过于模糊，缺乏相应的立法解释和司法解释进行厘清。虽然《实施办法》的出台对查询程序和条件进行了一些细化，但在查询制度上仍存在部分内容不够细致完善的问题：其一，《实施办法》规定的可查询主体“司法机关”和“有关单位”具体包含哪些单位、可以查询何种范围内的记录都未精准规定；其二，对于适用例外查询制度的前提条件尚有疑问，究竟在何

种情况下可查询主体能够对未成年犯罪人的犯罪记录进行查询以及如何在满足条件的情况下进行申请都没有进行明确列举；其三，《实施办法》规定有关单位根据国家规定进行查询犯罪记录，但对“国家规定”并未进行详细解释，导致部分单位在进行查询时难以精准把握尺度，出现随意查询的情况，致使查询效率低下。

3.2. 域外犯罪记录相关制度适用现状

1. 法国

法国作为最早一批确立前科消灭制度的国家，可以称之为前科消灭制度的起源地。在法国，“复权”的含义与“前科消灭”是等同的，即对于那些有证据显示其因犯罪而丧失法律地位并积极改过自新、真诚悔罪的人，恢复其法律地位。新《法国刑法典》中第 133 条第 12 款到 17 款对于自然人与法人适用复权制度的范围、对象、考验期以及复权后果等都进行了明确的规定，无论是自然人还是法人，在符合适用条件和 3 到 10 年的考验期届满后，即可恢复因受刑事处罚而被剥夺的人身权利及行为能力。

2. 德国

德国借鉴法国立法经验并扩大前科消灭制度的适用范围，在德国《刑事诉讼法》以及《中央犯罪登记簿和教育登记簿法》中针对未成年人和成年人均明文规定了前科消灭制度。德国采取的是彻底的前科消灭且其前科消灭适用范围极其广泛，一旦犯罪记录被消灭，则有关受刑罚人员的不利前科均不复存在并有权在任何情况下声称自己是未受过刑罚的人。同时，德国还出台《重返社会法》来帮助前科人员重新融入社会，避免其受犯罪前科影响而与社会脱轨。

3. 俄罗斯

《俄罗斯联邦刑法典》被认为是世界各国中规定前科消灭制度最全面、最彻底的法典[7]。该法典第 86 条中对前科的相关期限、法律意义、前科消灭情形、考验期、前科撤销情形以及法律后果都进行了明确且全面的规定，譬如其第 1 款规定了前科的法律意义及前科消灭的内涵，第 3 款规定了被判处缓刑或刑期不同自由刑的人员拥有与缓刑期限相同或服刑期满后额外 1、3、6、8 年的考验期，第 6 款规定了前科的法律终止路径有前科消灭与前科撤销两种。在俄罗斯，无论适用前科消灭或前科撤销，任何犯罪者都可以消除其与前科相关的一切法律后果，被判刑人可以像普通公民一样回归社会进行正常生活。

4. 新西兰

新西兰于 2004 年出台《犯罪记录(改过自新)法案》，规定前科人员在符合未曾被判处过监禁刑且过去 7 年内未再次犯罪等硬性条件后，无需申请犯罪记录将被自动封存，封存后视作犯罪记录自始不存在，面对其他个人或机构的询问，允许已封存者对外声称其无犯罪记录，且禁止任何个人和机构不当披露。新西兰法还对犯罪记录可被查询的例外情况以及违法披露他人犯罪记录应负的法律 responsibility 进行了明确，在某些特殊情况需要下，譬如出于预防犯罪目的或者涉及诉讼活动时，司法与行政机构可以查询、使用犯罪记录；相关人员应当对被封存的犯罪记录情况予以保密，不得向任何个人或机构披露犯罪记录，也不得强迫他人披露犯罪记录及相关信息，否则将构成犯罪。

5. 日本

在成年罪犯层面，《日本刑法典》第 34 条根据行为人被判处刑罚种类的不同分别规定了 2 年到 10 年的考察期，并规定除考验期满还必须满足未被处罚金及以上刑罚的实质条件后，刑罚的宣告才丧失效力，且宣告刑罚丧失效力的法律效果只及于将来而不对先前受刑罚的事实做出改变。在未成年罪犯层面，《日本少年法》第 60 条对少年罪犯适用犯罪记录自动消灭模式，专门规定了少年罪犯的刑期已满或免除，依人身法之相关条款而定，日后不得视作受过刑事处罚。同时，日本还颁布了《更生保护法》作为前科消灭制度的衔接，对行为人可能丧失的民事、经济、行政等领域的权利进行恢复，来帮助前科人员

实现再社会化。

3.3. 国内外犯罪记录封存制度适用的启示

截至目前，世界范围内各主要国家基本都建立了犯罪记录相关制度，可见对犯罪记录进行合理规制已成为世界各主要法治国家在刑事立法层面的基本共识。各国在相关制度设计上虽采取不同的称谓，基于不同的立法重点，设置的规定不同，但基本都有着相当丰富的实践经验，取得了相当有效的社会治理成果，值得我国在构建犯罪记录封存制度时进行借鉴与改良。

综合上述对国内外有关犯罪记录封存的相关制度进行的剖析，可以得出以下几点借鉴经验：第一，构建犯罪记录相关制度的前提是在刑事立法中以法律形式明文规定犯罪记录封存，以封存犯罪者的犯罪记录的方式保护有犯罪记录者的个人权利不受侵犯，在法律层面上保障有犯罪记录者及其家属的合法权益；第二，在封存制度设置上要结合本国司法实情，充分、全面地考虑适用的对象和条件，要对刑种不同、罪责不同、表现不同的前科人员进行明确划分，有针对性地设立不同的封存条件和考验期限，确保封存的公平性与准确性；第三，各国对封存的启动方式一般采取依申请、依裁定或依法定三种方式，并对启动条件和程序进行明确细致的规定，避免造成适用上的混乱；第四，各个国家对犯罪记录处理的规定有所不同，一般有彻底消灭犯罪前科和封存犯罪记录两种，但在法律后果上都主张一经封存或消灭后，行为人的犯罪记录就不得为人所知，即使是采取保守的封存制度的国家，也规定在进行封存程序后前科人员就可以在社会大众眼中作为没有犯罪记录的人继续生活，任何人不得因为犯罪记录对前科人员不得继续附加社会歧视和不公正待遇；第五，还有部分国家出台配套法律或设置配套措施对已有的犯罪记录制度进行衔接，并对本国法律体系内相关规定进行修缮和整合，对前科人员丧失的合法权利进行恢复，形成衔接得当、结构严密、全面覆盖的犯罪记录体系。

4. 轻微罪犯罪记录附条件封存制度之构建思路

在完善中国特色社会主义法律体系、健全公正司法体制机制的过程中，如何构建好轻微罪犯罪记录封存制度既是重点也是难点。为构建一个更加精确、高效、全面的轻微罪犯罪记录封存制度，笔者立足我国前科报告制度和未成年人犯罪记录封存制度等相关制度的现有情况，并借鉴域外有益经验，对犯罪记录封存制度附条件地适用于轻微罪范围提出以下几点建议：

4.1. 厘清相关概念及范畴

1. 何为轻微罪

构建好轻微罪犯罪记录封存制度，首要任务当然是明确“轻微罪”范畴，即明确犯罪人犯何等轻微的罪行方能适用犯罪记录封存。大陆法系和英美法系均对犯罪行为进行了犯罪分层的立法形式，采取“二分法”、“三分法”等标准，将犯罪行为根据犯罪的危害程度予以划分为轻罪、重罪或微罪，对刑事法律在程序和实体层面更好地个性化应用起到了重要作用^[8]。在我国，法律并未明确采取犯罪分层的方式对犯罪行为加以区分，以何种标准区分轻罪与重罪、是否采取微罪概念等问题都在学界存在较大争议，有碍于犯罪记录封存制度适用范围的明确。

本文认为，在借鉴我国现有刑事法律中对犯罪分类管理的相关规定与域外犯罪分层模式的基础上，综合考虑立法层面、犯罪人层面及司法层面等多方面因素，应结合法定刑与宣告刑双重标准，兼顾故意犯罪与过失犯罪的差异，对轻微罪进行科学界定：其一，以法定刑为基础划分标准。《刑法》与《刑事诉讼法》中多处条款以三年以下有期徒刑作为制度适用的分界线，如《刑法》第7条、第72条以及《刑事诉讼法》第222条、第288条等，显示立法者有意以此标准来区分罪责轻重，这一标准是符合我国当今立法模式且契合未来立法趋势的。因此，可将法定最高刑为三年有期徒刑及以下刑罚的犯罪纳入轻微罪

的基础范围。其二，以宣告刑为补充划分因素。在法定刑框架内，结合宣告刑进一步细化可封存的情形：对于宣告刑为拘役、管制、单处罚金或免于刑事处罚的，原则上纳入封存范围；对于宣告刑接近三年有期徒刑的，需结合犯罪性质、悔改表现等综合判断。其三，区分故意犯罪与过失犯罪。过失犯罪的行为人本身主观恶性较小、再犯可能性低，可适当对该类群体扩大封存适用范围；故意犯罪的行为人相较主观恶性更大、社会危害性更重，需严格限定适用条件，仅对初次故意犯罪或社会危害性较小的情形准予封存。

2. 何为犯罪记录

构建好轻微罪犯罪记录封存制度，还应当厘清“犯罪记录”的概念，以便确立更为精准、全面的封存范围。参考2021年制定的《公安机关办理犯罪记录查询工作规定》与2022年制定的《关于未成年人犯罪记录封存的实施办法》中关于犯罪记录的概念，可以得出：犯罪记录是我国人民法院、检察院、公安机关等国家专门机关对犯罪人员犯罪情况的客观记载，包含书面材料与电子记载等全部案卷信息。

为了更有效地消除犯罪记录引发的负面后果，达到“应封尽封”的良好封存效果，应当采取广义的犯罪记录概念。不能仅简单地将判处轻微罪的犯罪判决记录封存起来就草草了事，还要考虑到不予刑事处罚、不予追究刑事责任、不起诉等虽没有表明行为人犯过罪但也可能对行为人造成不利影响的相关记录^[9]，甚至应当将立案侦查、刑罚执行、社区矫正等刑事诉讼程序中任何可能泄露犯罪人员身份信息及犯罪信息的记录都一并封存^[10]。

4.2. 明确具体封存规则

1. 适用规则

在适用范围方面，可以参考我国现有制度实践经验与域外法律立法经验，围绕轻微罪的范围进行设计，并充分考虑有必要禁止封存的例外情形。首先，将适用犯罪记录封存的对象限定在轻微罪范围内，即规定只有法定刑在三年有期徒刑以下的犯罪人方可使用犯罪记录封存。前文提到，这类犯罪人数众多且危害性较小，将他们的犯罪记录封存起来不会引起社会大众的负面评价，而且还能缓解司法机关的压力，综合多方因素考虑后将犯罪记录封存制度的范围确定为法定最高刑为三年有期徒刑及以下刑罚的犯罪，是符合法律逻辑与立法趋势的。其次，要明确犯罪记录封存仅适用于初次故意犯罪，犯罪记录封存后再犯罪或多次犯罪的，不得再次进行封存。犯罪记录封存制度设立初衷就是为了预防犯罪与保障犯罪人权益，而“再犯”“累犯”者显然无视了这一善意之举，反映出这类人群有着较强的社会危害性与规范违反性，很难进行改造与矫正，不宜再对其释放司法善意^[11]。最后，应当将部分性质特别恶劣、社会危害巨大、刑罚特别严重的特殊犯罪列为禁止封存的情形，排除在犯罪记录封存制度适用范围之外。参照我国特殊累犯制度，对危害国家安全犯罪、严重暴力犯罪、恐怖活动犯罪以及黑社会性质组织犯罪等具有严重社会危害性与法益侵害性的犯罪禁止进行封存。这些犯罪严重威胁国家安全、社会秩序和个人生命财产安全，犯罪人本身通常主观恶性较大、人身危险性严重，如果将这类犯罪纳入犯罪记录封存的范围必然引起社会公众的不安与恐惧，也不利于社会秩序的安定。此外，例如毒品犯罪、性犯罪等具有高度再犯可能性的犯罪也有必要对其禁止封存，避免这类再犯危险性较高的罪犯以犯罪记录封存为底气而屡教不改。

在适用条件方面，可以借鉴我国减刑、缓刑制度与未成年人犯罪记录封存制度的设置规则，以人身危险性与再犯可能性为核心要素，在满足前述范围条件的基础上设定形式条件和实质条件来规制犯罪记录封存主体的行为。首先，将一定期限的考验期作为犯罪记录得以彻底性封存的形式条件，考验期的设定应当个性化、精准化、阶梯化。针对考验期的起算时间，应当以刑罚执行完毕之日起开始计算，对于适用缓刑和假释，则以缓刑、假释执行完毕之日起开始计算，犯罪人必须在履行完毕自己因犯罪而必须

承担的刑罚后，才能适用犯罪记录封存这一善意制度；针对考验期的执行时间，笔者认为，可以参照我国累犯制度、追诉时效制度以及域外法律规定，设定以下考验期规则：对判处定罪免刑、单处罚金或管制、拘役的犯罪人，考验期为一年；对于判处不满一年有期徒刑的，考验期为三年；对于判处一年以上三年以下有期徒刑的，考验期为五年。其次，根据犯罪情节、悔罪表现、社会危害性及有无新罪漏罪等多维度因素，设置犯罪记录封存的实质条件。具体应考察有无达到以下几个条件：① 犯罪情节轻微，犯罪人主观恶性较小，犯罪行为客观危害后果较轻[12]；② 犯罪人认罪悔罪态度端正，自觉供述罪行，积极进行赔偿，在刑罚执行期间表现良好；③ 明确没有再犯罪的风险，一定期限内没有再犯新罪、发现漏罪或者实施违法行为的情形；④ 封存犯罪记录对社会秩序没有重大负面影响，犯罪人有积极回归社会的表现，主动承担社会责任，且案件社会影响和公众议论不大。

2. 申请规则

就犯罪记录封存的申请程序而言，应当确立当事人和近亲属依申请封存，以及法院和检察院等有权机关依职权封存两种相辅相成、并行不悖的申请模式，针对不同罪刑条件、不同身份的前科人员来有区分性地适用。首先，申请犯罪记录封存的主体必须是符合前文适用范围和条件的前科人员，前科人员在刑满释放后可以向做出最终判决的法院等有权机关申请封存其本人的犯罪记录。同时，允许因前科人员犯罪记录而受牵连的近亲属在当事人没有申请的情况下提出申请来实现自我保护，但申请时必须提交身份证明并写明申请事由。其次，要对类型不同的前科人员适用不同的申请程序。为达到减轻法院因犯罪记录封存审查而增加的工作量与保障特殊犯罪人权益之间的平衡，在申请方式上，对于罪刑较轻、可改造程度较高的微罪犯罪人和未成年犯罪人，宜适用法定封存方式，在最大程度上保护其不受犯罪记录的影响而丧失生存权益；对于其他前科人员宜采取申请封存为原则、法定封存为补充的模式，以减轻法院等有权机关的工作压力。最后，要明确封存主体及各自职责。参照现有未成年人犯罪记录封存制度的职权划分，可以采取以下分工：针对判处三年有期徒刑以下、免于刑事处罚的前科人员，由法院负责受理封存申请或依职权判决封存，交由相关检察院或公安机关进行封存工作；针对不起诉的人员，由检察院依职权进行封存，交由公安机关进行封存工作；针对被判处管制、宣告缓刑、假释等实行社区矫正的人员，由执行的社区矫正机构进行封存工作；各机关必须严格按照法定程序，分别负责好受理、审核和处理各自职权范围内有关犯罪记录的封存、查询工作。

3. 解封规则

犯罪记录封存并非绝对，出于预防犯罪和维护司法秩序的需要，若已封存的犯罪记录在特定情况下显示出不再适合封存的人身危险性与社会危害性时，就存在解除封存的必要性和合理性。对犯罪记录封存的解封规则进行设计时可以参照《关于未成年人犯罪记录封存的实施办法》第18条的规定，符合下列情形的应当对其解除封存，并不允许再次申请封存：其一，封存适用条件认定错误后予以校正。如前文所述，犯罪记录封存需要满足适用范围与适用条件，但如果出现以下几类不再满足封存条件的情况，则应当解除封存：① 封存后再犯新罪，且新罪与封存之罪数罪并罚后被判决执行刑罚超过三年有期徒刑的；② 封存后发现漏罪，且漏罪与封存记录之罪数罪并罚后被判决执行刑罚超过三年有期徒刑的；③ 经审判监督程序改判三年有期徒刑以上刑罚的。其二，基于国家、社会重大利益的保护予以解封。为应对某些不得不对已封存的犯罪记录进行解封的特殊情况，例如不解封就会导致国家利益、社会秩序或重大个人权益受到损害时，有必要对这些犯罪记录进行解封，以供司法机关基于正当目的进行查询。

4.3. 完善配套制度设施

1. 梳理前科规范体系

如前文所述，我国现有前科规范体系庞大且随意无序，再加上目前司法实践中各地对于前科制度规

则的适用参差不齐,越来越多无依据、不必要、牵连性的前科规定正在严重阻碍着前科人员乃至整个家庭的生产生活,对前科人员及家庭亲属产生超越刑罚本身的株连性影响。因此,要想成功构建犯罪记录封存制度,必须实现前科规范体系的系统化、规范化。

第一,明确前科规范设定权归属。将前科规范的立法权收归于法律、行政法规和国务院部门规章级别,禁止在地方性法规以下效力层级的规范性文件中设立不利于犯罪人员的前科规范,同时对法律、行政法规和国务院部门规章三者的立法权按法律效力位阶予以划分。

第二,清除不合理的前科规范制度。我国现行前科规范数量众多、牵扯甚广,逐一对这些规范进行归纳和清理未免过于消耗人力物力,显然不符合实际。但大量的不合理规范又必须进行清理,因此,应当建立下位规范失效制度,对数量较少的上位规范进行审查与清理,从源头上废止不恰当、不关联的含有前科规范的规范性文件,并明确当上位规范失效后,下位规范自动失效,相关前科不利后果也随之不得适用。

第三,前科规范的设定必须具有正当性。为了改善前科人员的生存环境,避免因犯罪记录对本人及其家庭徒增负担,在设立剥夺政治权利与就业准入资格等不利于前科人员回归社会的前科规范时,必须保证其具有正当性:在形式上必须由有权机关经过严格的立法程序进行设立,不得轻易设立长期乃至终身性的前科规范;在内容上必须出于预防犯罪的正当目的,将前科规范的设定范围限缩在再犯程度高、预防效果差或是涉嫌公共安全等不得不设立前科规范以规制前科人员行为的领域,争取通过最低限度的权利剥夺来实现最大程度的犯罪预防。

2. 改良现有矛盾制度

① 从业禁止制度

我国刑法第37条之一规定了从业禁止制度,即针对利用职务便利或者违背职业特定义务实施犯罪被判处刑罚的人,为防止其再次犯罪,禁止其在一定期限内从事相关职业的预防措施。显然,保护特殊人群利益、实现有针对性的犯罪预防是设立该制度的初衷,与犯罪记录封存制度的设立初衷不谋而合,理应明确两项制度的关系,进一步完善从业禁止制度,实现两项制度的有机结合,避免两者存在冲突设定而阻碍犯罪记录封存制度的司法适用。

针对从业禁止规定,可以对《刑法》第37条之一内容进一步的修改与完善:其一,对从业禁止的期限进行更为具体的规定。原有的三至五年期之规定过于简单而缺少差异性,可以适当扩大差距并根据犯罪的轻重和再犯可能性设置更合理的期限。其二,明确从业禁止与所犯罪行的关联性。现有从业禁止规定中部分条款只规定被判处刑罚的不得再从事某种职业,并未考虑犯何种罪、受何种刑罚与被禁止从事何种职业之间的关联。因此,应当对缺乏从业禁止处罚与犯罪行为关联性的规定进行重设,充分考虑禁止从事的职业与行为人所犯罪行的关联性^[13]。其三,确立刑法中的从业禁止制度优先适用原则。根据《刑法》第37条之一第3款规定,刑法以外其他法律、法规设立职业禁止规定可以优先适用且无须经过司法裁决,无形中“矮化”了刑法的法律地位,因此,有必要废除该款规定,并在法律条文中明确其他法律、行政法规等对从事相关职业另有禁止或者限制性规定的,不得与刑法规定的从业禁止制度相抵触,保证刑法中的从业禁止规定优先适用^[14]。

针对犯罪记录封存制度的构建,可以在实现从业禁止制度的合理性、关联性、优先性效果后,允许有权主体对符合从业禁止条件的前科人员被封存的犯罪记录进行针对性查询,从而在保障前科人员权益的同时体现从业禁止的惩戒功能,实现预防犯罪与保障人权的平衡。

② 前科报告制度

我国《刑法》第100条第1款规定了前科报告制度,旨在加强对受过刑事处罚的人的有效管理,使其自我监督,实现预防犯罪的效果,但这一义务的设定给前科人员带来了求学、就业以及生活上的困扰。

如果在构建犯罪记录封存制度后,不对前科报告制度进行同步修改,前科报告制度带有的无差别适用机制和终身性义务属性,就会使得那些已被封存犯罪记录的前科人员重新面临因犯罪记录而被剥夺入伍、就业资格的窘境,与犯罪记录封存制度意图实现的效果存在明显冲突。因此,可以考虑对《刑法》第100条条文进行修改,调整为“依法受过刑事处罚的人,在入伍、就业的时候,应当如实向有关单位报告自己曾受过刑事处罚,不得隐瞒。符合犯罪记录封存条件,犯罪记录被封存的,免除其报告义务”。

③ 公开审判制度与裁判文书公开制度

我国《刑事诉讼法》第11条规定的公开审判制度与《最高人民法院关于人民法院在互联网公布裁判文书的规定》规定的裁判文书公开制度作为人民群众监督司法审判工作的重要途径,对于我国法治建设起到了至关重要的作用。然而,实名公开犯罪信息并不利于犯罪人隐私权的保障,还会使犯罪人及其家庭受到更严重的侵扰,公开审判过程和裁判文书必然会导致前科人员的犯罪信息可以被轻易获取和广泛传播,使得犯罪记录封存制度名存实亡。因此,有必要对公开审判制度和裁判文书公开制度进行修改完善:其一,对公开审判制度进行补充。对旁听人员的身份加以限制,禁止无关人员出于不法目的参与旁听;要求旁听人员签署关于案涉人员身份信息的保密协议,禁止旁听人员携带可能泄露庭审信息的电子设备;对旁听人员做好登记,以便案涉人员身份信息被恶意公开后进行追责等。其二,对裁判文书制度进行精细化设置。明确裁判文书在公开时必须进行匿名和数据脱敏处理,严禁出现任何可能泄露前科人员身份的信息;充分保障案涉人员知情权,并赋予其撤回文书的申请权;对文书的复制、转载进行限制,并引导搜索引擎实现相关信息的屏蔽功能等^[15]。

3. 完善记录查询制度

作为犯罪记录封存制度的延伸制度,犯罪记录查询制度是国家机关履行公共职能与有犯罪记录人群保障自身权益的重要渠道。只有建立起一个规则明确、互联互通、安全高效的查询机制,才能在保障司法机关充分运用犯罪人员信息制定和调整刑事政策的同时,保障有犯罪记录人群的合法权利,帮助其顺利回归社会。

基于我国司法实践经验与域外立法先例,对犯罪记录查询制度进行完善时要注意以下三点:一是参考限制查询模式,设立明确的查询规则。查询依据必须由法律和行政法规明文规定,只有在基于涉及特殊公职的从业禁止规定、涉及刑事诉讼程序以及行政许可和公证程序、涉及国际刑事司法协助事项等正当目的的情况下才能对犯罪记录开放查询。查询主体必须限于有权机关、用人单位及个人三类,有权机关的查询必须基于法律法规规定,不得超越自身权限;用人单位的查询必须在法律法规允许的范围内进行,并只能通过单位名义,经过严格审核程序;个人的查询必须严格限制查询次数,且提交身份信息、查询用途等证明材料。二是利用司法机关现有平台与网络资源,建设国家统一犯罪记录信息库。充分整合公检法各部门已有的犯罪记录数据和网络设施,逐步实现犯罪人群信息的国家层面的录入、储存和更新,建立全国统一的犯罪记录数据库。三是加强犯罪记录信息保护,保障犯罪人隐私权。要求有权机关在提供犯罪记录查询服务时,严格按照法律法规设定的条件和程序开展,且遵守必要的保密原则,对违反保密原则泄露犯罪人犯罪信息的予以惩戒。犯罪记录一经封存,便由国家犯罪记录数据库统筹安排,查询犯罪记录的主体和程序信息必须在国家数据库中进行留痕。

4. 建立监督与追责机制

犯罪记录封存制度并非仅依靠封存机制和查询机制就可以一劳永逸,在实际封存过程中,有权机关的失职操作、涉案人员的不当参与、网络媒体的无序传播都有可能会导致犯罪记录封存信息泄露。因此,有必要建立完善的针对犯罪记录封存工作的监督追责机制,确保犯罪记录封存制度的公正、有序运行,保障当事人的合法权益。其一,明确检察机关监督机制。检察机关在监督落实犯罪记录封存制度方面具有天然优势,应承担起监督公安、法院的犯罪记录封存制度执行情况的职责,如发现失职行为或者当事

人提出异议的,可以通过提出检察建议或发放纠正违法通知书等方式进行监督^[16]。其二,构建“社区矫正机构为主、社会组织参与”的多元监管体系。以社区矫正机构作为核心监管主体,负责制定个性化监管方案,负责封存主体考验期内的日常监管、教育帮扶与评估工作;引入社会工作服务机构、志愿者组织等,为被监管人员提供心理疏导、技能培训、社会融入指导等服务,弥补社区矫正机构的资源不足。其三,建立配套追责机制。犯罪记录作为前科人员的个人信息理应受到保护,如出现应封未封、办案人员违法披露犯罪记录信息、有权机关不当操作泄露信息等情况,给前科人员造成不利后果的,应依法追究其法律责任。其四,拓展救济补偿途径。在犯罪记录被不当泄露时,当事人可以向检察院提出申诉,要求其立即封存或消除泄露风险,如因犯罪记录被泄露而造成个人生存权益严重受损等后果,经申请核实后可以要求有关部门进行赔偿。

5. 增设复权制度

前科人员成功适用犯罪记录封存制度后,只能表示其因犯罪记录而引发的不利法律地位和否定性规范评价在形式上被抹去,无法同时意味着其因犯罪和刑罚被剥夺、限制的权益也随之恢复原始状态。犯罪记录封存制度是复权的前提,复权制度是犯罪记录封存后的再完善。为了更好地实现犯罪人权益保护与犯罪治理现代化,提升犯罪记录封存制度的实施效果,建立健全复权制度是必要之举。

目前,德国、韩国、瑞士等域外国家都有对复权制度的体系化规定,而我国有关权利恢复制度的立法尚处空缺状态,因此,可以借鉴国外复权制度立法经验,并结合我国国情与司法实情,在刑事法律中参考以下要点增设复权制度:一是明确复权制度的适用对象不得超过犯罪记录封存制度的适用对象,复权制度的定位是犯罪记录封存制度的后续制度,其适用空间自然要小于等于犯罪记录封存的适用范围。二是设定合理恰当的适用条件,可以参考前文所述犯罪记录封存制度的构建建议,设置长短适当的考验期形式条件以及表现良好、认真悔改、没有新罪漏罪等实质条件。三是完善复权制度适用程序的相关细节,将复权措施交于人民法院执行,设立犯罪人申请复权和法院依职权裁决复权的程序,同时还应相应地设立撤销复权的规定,以保证不正确的复权可得以纠正。

5. 结语

为破除现有前科制度与犯罪附随后果制度僵化困境,就必须将构建好体系化、全面性、高效率的轻微犯罪记录附条件封存制度作为未来刑事司法领域改革的重点内容,这是符合我国国情和立法趋势的,也是势在必得的。《决定》的出台标志着“建立轻微犯罪记录封存制度”的冲锋号已经吹响,然而,轻微犯罪记录封存并非是一个简单的刑法和刑事诉讼法的法律条文的变化,而是涉及立法、司法、行政和社会各领域的体系化变革,即使目前有臻于完善的未成年人犯罪记录封存制度作为参考,将封存范围扩大至全体前科人员范围却需慎终如始,不可一蹴而就。

参考文献

- [1] 房清侠. 前科消灭制度研究[J]. 法学研究, 2001(4): 80-93.
- [2] 王瑞君. “刑罚附随性制裁”的功能与边界[J]. 法学, 2021(4): 44-60.
- [3] 彭文华. 我国犯罪附随后果制度规范化研究[J]. 法学研究, 2022, 44(6): 171-188.
- [4] 丰霏. 法律治理中的激励模式[J]. 法制与社会发展, 2012, 18(2): 151-160.
- [5] 桂梦美, 孙平. 罪错未成年人司法保护的理论与实现愿景[J]. 河北法学, 2024, 42(7): 109-129.
- [6] 张超. 规范解释与路径整合: 未成年人犯罪记录封存制度的完善[J]. 预防青少年犯罪研究, 2023(5): 48-56.
- [7] 张婧. 域外前科消灭制度的立法概况与主要特征[J]. 犯罪与改造研究, 2023(2): 81.
- [8] 张勇. 轻罪的界定标准与分类治理[J]. 社会科学辑刊, 2024(2): 60-69+238+2.

- [9] 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.
- [10] 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.
- [11] 邹子铭. 轻罪扩张背景下的犯罪附随后果研究[J]. 法学杂志, 2023, 44(6): 153-172.
- [12] 杨新京. 论相对不起诉的适用条件[J]. 国家检察官学院学报, 2005(6): 75-78.
- [13] 刘志伟, 宋久华. 论刑法中的职业禁止制度[J]. 江西社会科学, 2016, 36(1): 144-149.
- [14] 彭文华. 犯罪附随后果制度的体系定位与本土设计[J]. 中国刑事法杂志, 2023(4): 140-156.
- [15] 陈兴良. 刑法的刑事政策化及其限度[J]. 华东政法大学学报, 2013(4): 4-15.
- [16] 宋英辉, 杨雯清. 我国未成年人犯罪记录封存制度研究[J]. 国家检察官学院学报, 2019, 27(4): 20-40.