

■本期嘉宾

- 吴 芳 上海市人民检察院检察官
侯艳芳 华东政法大学教授、博士生导师
杨爱民 松江区人民检察院副检察长
钱叶六 华东师范大学教授、博士生导师

由于刑法对犯罪附随后果的规定覆盖面广、波及面大、适用泛化，强化了轻微犯罪人的标签效应，影响了其再社会化的进程。

当前，我国正在研究与推动轻微犯罪记录封存制度的构建，其中涉及诸多值得探讨的热点问题。

轻微犯罪记录封存与“司法公开”是否矛盾？

吴芳：司法公开要求信息透明，而轻微犯罪记录封存制度则是限制部分信息被知晓，两者看似矛盾，实则不然。司法公开作为普遍原则，重点在于保障公权运行的整体透明度，而轻微犯罪记录封存则侧重于对特殊群体的保护和社会修复的功能，两者在法律价值上有不同的侧重点。所以，轻微犯罪记录封存与司法公开、保护公众知情权之间的关系是一个如何通过程序及实体的设计来精细化平衡不同法律价值的问题。

一方面，在制度设计上要依法管制，实体上要严格限制封存的条件及范围，同时也应明确需要封存的记录与重大公共利益发生冲突时依法解封的条件。另一方面，对于封存时间节点、封存程序和封存效力，包括有权查询主体查询的流程、范围等问题，都应该在法律框架内予以明确。通过立法上的规范设计，实现不同法律价值之间的恰当平衡，进而推动轻微犯罪记录封存与司法公开、保护公众知情权共同服务于公正司法和人权保障的终极目标。

“轻微犯罪”的标准：“三年”还是“一年”？

侯艳芳：轻微犯罪记录封存制度中的轻微犯罪标准应该审慎把握。从我国学者、实务专家的观点看，关于轻微犯罪的标准采用“三年以下”标准的观点相对较多，即三年以下有期徒刑、拘役或者管制（含单处罚金及定罪免刑、不起诉）的犯罪。

也有不少学者提出“一年以下”标准，即一年以下有期徒刑、拘役或者管制（含单处罚金及定罪免刑、不起诉）。如何选择，还要分别考察不同情形下封存涉及的犯罪人数占所有犯罪人数的比例。

如果比例过高，则多数犯罪人的犯罪记录将被封存，会带来对犯罪预防目

的严重偏离。如果比例过低，犯罪记录封存制度的适用范围过窄，制度本身的意义有限。

杨爱民：将“三年”或者“一年”作为划定轻微犯罪的标准，实际上是轻微犯罪适用范围的问题。改革之初，应当谨慎稳妥，适用范围确实不宜太广，将轻微犯罪限制在一年以下有期徒刑、拘役或者管制（含单处罚金及定罪免刑、不起诉）的范围内，更为合适。

当然，改革不是一蹴而就的，随着制度成熟，可以从扩大制度红利，让更多人从中受益的角度出发，再将轻微犯罪的界线从“一年”提升到“三年”。

『轻微犯罪记录封存』的热点问题



资料图片

应否设置危害国家安全、恐怖活动、黑社会犯罪等例外？

钱叶六：基于“宽严相济”刑事政策的精神及防卫社会的需要，轻微犯罪记录封存制度的适用应有限制，即对于性质较为严重以及再犯可能性高的犯罪及犯罪人，不予犯罪记录封存。如，首先可以考虑对于危害国家安全、恐怖活动、黑社会性质组织等侵犯国家安全、严重危害社会治安的犯罪排除在外；其次，对于毒品类犯罪、性侵类犯罪和累犯、再犯以及多次实施犯罪的惯犯，由于预防必要性强，故不适用犯罪记录封存。

另外，还有学者建议应将严重伤害人民情感的贪污贿赂犯罪、军人违反职责罪以及严重危及他人生命、健康的犯罪如放火罪、决水罪、故意伤害致人重伤或者死亡、故意杀人罪、绑架罪、抢劫罪等，即使被判处三年以下有期徒刑，也原则上不适用犯罪记录封存制度。当然，从立法论上看，犯罪记录封存制度的适用究竟有哪些例外，有待进一步研究。

侯艳芳：未成年人犯罪记录封存制度并没有设置除外罪名，但是

轻微犯罪记录封存中的成年涉罪人数量多，涉及的罪名范围广，成年人刑事责任能力不同于未成年人，因此，基于法益保护、社会防卫需要，宜设置除外罪名。从犯罪性质角度，可考虑对以下犯罪予以排除：涉及危害国家安全的犯罪、危害国防利益的犯罪、严重危害公共安全犯罪、恐怖活动犯罪、黑社会性质组织犯罪、故意杀人等严重危及人身安全的暴力犯罪、性犯罪等侵害妇女儿童合法权益的犯罪、毒品犯罪等。排除范围还需要实证数据予以论证和支撑。

杨爱民：犯罪记录封存与否的关键在于犯罪人究竟有无人身危险性，从司法实践看，对实施危害国家安全、恐怖活动、黑社会犯罪、严重暴力犯罪、性侵犯罪的犯罪人来说，由于主客观的原因，往往容易再次犯罪，人身危险性较大。同时，此类犯罪的社会危害性严重，一旦再犯，社会付出的代价较大，故预防必要性较大，因此，有必要设置相应的例外。至于排除案件的范围，建议有二：其一，从再犯可能性和预防期望值两个方面考虑，具体判断排除封存的犯罪类型；其二，就排除犯罪的类型，建议予以适当细化，比如对“何为严重暴力犯罪”等抽象排除类型作出解释。

（主持人：上海市人民检察院检察官 陈超然；发言整理：松江区人民检察院 金麟 张庆立 上海市人民检察院 樊华中）