

轻罪时代犯罪附随后果探讨

邵泓博

南京工业大学 江苏南京 211816

摘要:近年来的刑事立法呈现以预防为主积极立法态势,刑法之中增加了大量新罪并以轻罪为主。伴随着轻罪时代的到来,犯罪人数显著上升,犯罪附随后果引发了更严重的社会问题得到了广泛关注。但当前犯罪附随后果存在着冗杂混乱、性质不清的问题,同时伴随而来的是对其合法性与合理性的思考。犯罪附随后果的存在对于当前的形势已经不再如往常一样适宜。当前首要的措施是对于轻罪的附随后果的存废进行探讨。

关键词:轻罪;前科消灭;附随后果

1. 当前犯罪附随后果的现状

犯罪附随后果具有不同称谓。有学者将犯罪附随后果称为“刑罚附随后果”或“犯罪行为的附随法律责任”。“犯罪附随后果”的涵义远超“刑罚附随后果”,它的表达方式和“犯罪附随后果”的思想完全吻合。“犯罪记录封存”“无犯罪记录证明”则着重于描述主观的因素,但“犯罪附随后果”则把重点放在了主观因素以及其他客观因素上。由此,本文也采用“犯罪附随后果”一词。

对于犯罪者本人适用的犯罪附随后果通常包含职业剥夺和限制的内容,某些规范性文件明确表示具有犯罪前科的人员不得从事某些职业。《刑法》第100条规定“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。”其他规范性文件也有部分规定,例如《破产法》规定,因故意犯罪受过刑事处罚的,不得担任破产管理人。

对于犯罪人之外的其他人,通常是其亲属也存在着犯罪附随后果的影响,主要体现在就业、入学、参军等方面。例如政审一般会考察被政审人的家庭成员及亲属等,如果有犯罪前科,则可能限制或剥夺被政审人的入学、就业、入伍、入党等权利或资格。当用人单位得知家庭背景中存在犯罪前科人员有较大概率会引起对被考察人本人的不利评价。

随着轻罪时代犯罪结构的变化,出现越来越多的犯罪人,这便意味着更多无辜的人被剥夺权益。这样的情况不得不让人思考,犯罪附随后果制度的存在是否更多的为整个社会带来了消极影响。

2. 犯罪附随后果基本性质的探讨

在我们讨论对于犯罪附随后果这项制度的改进或废除之前,首先要明确这一制度的性质归属,有刑罚说、行政处罚说和保安处分说。

2.1. 刑罚说

刑罚说的支持者认为,犯罪附随后果实为一种刑罚,是一种存在于刑罚体系之外的资格刑。有学者认为:我国刑罚体系中的资格刑种类较少,只有剥夺政治权利和驱逐出境两种。而又存在着大量的的行政处罚。这些行政处罚实为资格刑,故可将其称为刑罚体系外资格刑。

2.2. 行政处罚说

有人认为犯罪附随后果被归类为行政处罚,因为一些学者认为包括限制从业资格等规定一般来自行政机关的规范性文件。

然而,对于犯罪附随后果的适用要求存在犯罪的行为人,司法机关对行为人的有罪判决是适用犯罪附随后果的首要前提。而行政处罚仅是由行政机关执行决定的。犯罪附随后果要涉及更多主体的参与。其次,承受犯罪附随后果之后,行为人本人通常很难通过自己的主动行为寻求救济恢复其权利的圆满状态。而行政处罚存在着行政诉讼、行政复议等具体方法寻求救济。再次,犯罪附随后果因为犯罪人身份的产生而自然而然地适用,并不需要在先前犯罪行为之后再另有其他行为。而行政处罚的适用仅基于行为人做出的触犯行政法规、规章的违法行为。最后,从严厉性程度上看,犯罪附随后果轻重幅度大,许多犯罪附随后果严重超过行政处罚。

2.3. 保安处分说

在我国刑法中并不存在保安处分的表述，但这并不代表保安处分的内容并不存在。《刑法》第十一次修正案中存在“因不满十六周岁不予刑事处罚的，责令其父母或者其他监护人加以管教；在必要的时候，依法进行专门矫治教育。”的表述。这种由刑法规定的非刑罚处罚方法从形式上看是一种典型的犯罪附随后果。

3. 犯罪附随后果目的的探讨

通常认为，犯罪附随后果具有一般预防、特殊预防、维护特定职业尊严和行业利益的目的。

3.1. 一般预防

犯罪附随后果的适用，是在犯罪者承受由司法审判带来的刑罚之外，又给其增加了严重的责任负担。表面上看是增加了对犯罪惩治的严厉性，能够起到一般预防的作用。但是一般预防的效果并不是随着惩罚力度的加重而增加，在某些时刻可能还起着反作用。

罪责刑相适应原则规定，刑罚的轻重，应当与犯罪分子所犯罪行和承担的刑事责任相适应。若是只看判决所判之刑罚，基本符合这一原则。然而当我们将刑罚与犯罪附随后果相加与所犯之罪进行轻重比较，我们难以确定在事实上形成相适应的情形。在大多数情况下犯罪人要承受远超刑罚本身所应有的痛苦，事实上的轻罪重刑便这样产生了。若用过重的处罚去处理相对较轻的问题，有时反而会引起反作用。法令制定的越严厉，人们犯罪和承受严重后果的可能性越高，选择去钻法律漏洞的人就越多，反而引起了对法律制度的破坏。

3.2. 特殊预防

特殊预防坚持基于犯罪人刑事责任，对其本人进行预防。犯罪附随后果制度在特殊预防这一方面也是要基于这一点对犯罪人本人进行预防。然而，现实的情况却是许多与犯罪人有关系的人也成为了这预防的目标。作为犯罪附随后果本质的保安处分在以人身危险性为根据进行预防的同时，需要严格遵循责任主义对预防的范围进行限制。

行为人的权益进行剥夺或限制的权利来源于行为人实施客观的不法行为。没有刑事责任的家属不能成为预防的对象。然而在某些方面，例如有关政治权利的剥夺，亲属因为行为人的犯罪而受牵连，这显然不合理。

3.3. 职业尊严与行业利益

犯罪附随后果对于职业上的影响大多只是限制行为人进入某些特殊的行业，仍然保留了就业和职业选择的权利。对于职业的限制最鲜明的就是公职资格的限制，这本身并不存在什么问题，很多行业也有相关的规定，但是综合起来看大多数规定严格的行业从业人员获得的社会利益是高于其他一般性行业的，这不免造成一种隐性的职业歧视认为这些行业就高于其他行业一等。这些具有严格规定的行业又相当于一个标杆影响着其他并不严重涉及公共利益的行业或职业，其他的行业出于对于自身发展的考量和跟风效应，又不免进一步跟进制定新的行业规定，严格限制具有犯罪前科的人员进入行业的可能性，且不论其本身制定的规则有无合理性，如果按照这样的趋势，犯罪人员的就业空间便会逐渐的被压缩，以至于进一步加大他们正常生活融入社会的难度。

4. 犯罪附随后果现存问题解决思路的探讨

犯罪附随后果的设立本身就是过去时代的产物，在肯定其具有一定作用的同时，不得不承认其在合法性及合理性上的缺失。我国目前已经设立了一些相关的措施减缓公民承受犯罪附随后果所带来的生活上的不便。这些措施在帮助犯罪人员排除歧视对待上有一定的作用，但是对于根本上问题的解决无足轻重，问题的彻底解决仍然需要对犯罪附随后果制度本身进行裁汰，这是一个重大且复杂的工程，现提供以下几点思路。

4.1. 对于轻罪初犯附条件不起诉

轻罪时代犯罪圈不断扩大，更多原本被认为是违法的行为被规定为犯罪，纳入了刑法的调整范围。刑法修正案（十一）更是加入了妨害危险驾驶罪、妨害药品管理罪等二十二种新罪名，这无疑表现了伴随着刑法调整内容扩大的同时，更多的行为人及其有关联的人因为被打上犯罪标签，将承受犯罪附随后果的作用。为应对这种犯罪圈的扩张必须要采取一定的措施维持犯罪圈的相对平衡，应当针对性的对轻罪所造成的影响进行限缩。

可以采取对于法定犯以及法定最高刑为三年以下有期徒刑的犯罪适用初犯不追究刑事责任的方法。因为法定犯相对于自然犯来说在道义上会受到更少的谴责，同时也反映了较小的主观恶性，对其进行宽大处理更能为社会成员所接受。在现行的立法中已经有所体现，刑法修正案（七）对逃税罪的初犯规定了不予追究刑事责任的特别条款。而在行政

处罚法中，2021年也增加了“首违不罚”的规定，初次违法且危害后果轻微并及时改正的，可以不予行政处罚。随着原来行政违法行为纳入刑法之管辖，有关行政违法的处理方法也可以适用于刑法之中，宜将初犯不罚的方法置于刑法总则之中进行适用。

4.2. 建立前科消灭制度

犯罪附随后果影响范围广的一个重要原因在于前科制度的存在。这一制度极大的增加了犯罪人员重返社会难度，因此应当考虑对于犯罪前科相关规定的修改。

目前对于轻罪的犯罪人减少前科影响的措施可以参考对未成年人犯罪的宽大处理措施。刑法修正案（八）增加了未成年人报告义务的免除。对于一般人犯罪前科消灭制度构建的具体进程中我们应当多方面考虑。

一方面，应当对于前科的范围进行限缩。在实际中，可以排除将单独适用附加刑的热视为受刑事处罚的人。而对于虽然判处刑罚但是并未实际执行的缓刑的情况，也应当根据实际情况作为未受过刑事处罚过的人。

另一方面，严格限制在就业、升学中前科报告对本人和其他有关联之人的影响。相应的，有关单位除非有特别重要的政治职能的，不得要求前科报告。应当按照个人信息保护法的规定严格限制对相关人员的犯罪记录进行查询。求职者家庭成员的前科作为一种个人信息，单位不得对于相关人员前科信息查询。

4.3. 对于有关规范性文件内容范围进行限制

而犯罪行为附随结果常常以一种非惩罚的形式明文规定了对劳动以外的权力进行剥夺，并不仅仅由法律法规，也散见于政府部门规章制度、地区性规约、民族自治章程、单行管理条例、政府部门规章制度和地区政府法令等，甚至也存在于一些行业协会与企业规章制度之中。而犯罪行为附随后果对于人的权利限定并不宽于那些存在于法律制度中对于人身权利的限定，因此在没有法律、行政法规确定根据时，下位法无权设立减损国民、企业法人和其他组织利益或加重其意义的标准，否则就要超出其立法权限，相应的标准必须改变或废除。

犯罪附随后果常常以一种非刑罚的形式对权利进行了剥夺，大量散见于部门规章、地方性法规、自治条例、单行条例、部门规章和地方政府规章等，甚至也存在于一些行业

协会与企业规章制度之中。而犯罪附随后果对于人的权利限制并不宽于那些存在于法律中对于人身权利的限制，在没有法律、行政法规规定依据时，下位法无权设定减损公民、法人和其他组织权利或者增加其义务的规范。因此应当对于相关的规范性文件进行细致筛查，删除有关权利限缩的内容，而对于数量繁多而驳杂的行业协会规定和企业规章制度更是要加强有关部门的审查。

5. 结语

在轻罪化立法趋势下的今天，犯罪附随后果的预防作用被日益膨胀的犯罪人数所带来的隐性而不公正的社会性惩罚效果所掩盖，正确对待处理的关键在于对“人身危险性”和“再犯可能性”的判断。在法律层面接受轻罪时代到来的同时，思想观念以及社会治理方法更应做出改变。在未来，更加合理公正的有关规范也必将出现，改进并取代犯罪附随后果维护着社会的和谐与安定。

参考文献：

- [1] 罗翔. 犯罪附随性制裁制度的废除 [J]. 政法论坛, 2023, 41 (05): 24-35.
- [2] 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 (06): 171-188.
- [3] 李荣. 我国刑罚体系外资格刑的整合 [J]. 法学论坛, 2007 (02): 66-70.
- [4] 翟宇航. 对犯罪人适用失信惩戒的问题研究 [J]. 中国信用, 2021 (04): 113-120.
- [5] 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 (02): 132-146. DOI:10.19430/j.cnki.3891.2022.02.008.
- [6] 张智辉. 宽严相济刑事政策在刑法修正案（八）中的体现 [J]. 西南政法大学学报, 2011, 13 (04): 36-41.
- [7] 孙晶晶. 对我国犯罪附随后果立法实践的审视与重构 [J]. 江苏警官学院学报, 2023, 38 (03): 43-50.
- [8] 马志尚. 论我国保安处分体系的选择 [J]. 安徽警官职业学院学报, 2022, 21 (05): 28-32+49.

作者简介：

邵泓博（2000.03-），男，汉族，江苏南京人，研究生学历，研究方向：刑法学