



# Study on the Employment Prohibition System in Criminal Law

## —Taking the Occupation Crimes of Teaching Staff as an Entry Point

Yunyun Ding

School of Law, Nanjing Tech University, Nanjing, China

Email: yding0461@163.com

**How to cite this paper:** Ding, Y.Y. (2024) Study on the Employment Prohibition System in Criminal Law. *Open Access Library Journal*, 11: e11563. <https://doi.org/10.4236/oalib.1111563>

**Received:** April 11, 2024

**Accepted:** May 19, 2024

**Published:** May 22, 2024

Copyright © 2024 by author(s) and Open Access Library 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

### Abstract

At present, there are many crimes in society that take advantage of professional convenience to violate the rights of others, among which the occupation crime of teaching staff occurs frequently. In recent years, China has strengthened the protection of underage students on campus, and to a certain extent, it also puts forward urgent requirements for the improvement of the Criminal Employment Prohibition System among teaching staff. In this paper, we take the Criminal Employment Prohibition System as the object of study, explore its legislative background and nature, and take the occupation crimes of teaching staff as the entry point, and analyze its conditions of application. Finally, the article puts forward corresponding suggestions for improvement to promote the construction of a clearer institutional system, which is of great practical value in addressing crime in specific occupational fields and shaping the ethics of the profession.

### Subject Areas

Law

### Keywords

Criminal Employment Prohibition System, Occupation Crime, Applicable Conditions, Teaching Staff

## 1. 概述

近年来教师性侵、虐待未成年学生犯罪案件频发，使得刑法中从业禁止制度再次得到重视。2022年11月15日，北京市海淀区人民法院少年法庭对一起猥亵儿童案一审依法开庭并当庭宣判。被告人王某某在担任本市某学校

外聘指导教师期间，利用“一对一”单独授课的机会，多次触摸该校一名10岁女童的隐私部位。法院以被告人王某某犯猥亵儿童罪判处其有期徒刑，并终身禁止其从事密切接触未成年人的工作。这是全国首例教师猥亵儿童终身禁业案。根据相关案例统计，从业禁止已有案例四百余例，上述案例作为“全国首例”，从适用期限上体现了从业禁止制度的不断发展。然而，该制度出台时间尚短，司法判决和法律条文的规定并不能完全涵盖其内容，更具针对性的理论和实践研究对从业禁止制度的理解和完善具有重要价值。

## 2. 刑法中从业禁止制度概述

### (一) 我国从业禁止制度的立法背景

我国禁止从事特定职业的相关规定最初散见于各种行政性法律法规中，以限制就业资格的方式对违法行为进行行政处罚。然而，随着经济社会的快速发展与职业分工的日益完善，违反职业义务或利用职业便利实施犯罪的现象不断增多，例如：利用教师身份对未成年学生进行性侵猥亵、食品生产者食品造假危害健康安全、家政服务人员实施盗窃等。此类职业乱象极其恶劣，不仅对公民的人身、财产安全产生极大威胁，而且易导致社会秩序的紊乱，故亟需国家立法进行整治，加大惩罚与预防力度。刑法中从业禁止制度的设立正是侧重于对犯罪行为的预防，具有不同于行政从业限制和刑法中禁止令等措施的特殊性和不可替代性。

2015年8月29日，《刑法修正案(九)》增设第三十七条之一，从业禁止制度首次在刑法法律层面得以确立，其中规定了从业禁止制度的适用条件、执行主体、功能目的、执行时间、适用期限、违反后果与法条竞合等内容。刑法中从业禁止制度不以传统的报应刑论为立法内核，它体现为在一定期限内对行为人自由就业权的限制，以行为人的危险程度作为考量标准，具有预防犯罪的重要意义。因此该制度的确立是我国刑罚轻缓化的产物，顺应了世界范围内轻刑理念的发展<sup>[1]</sup>。

针对特定职业如何针对性适用从业禁止制度，亦有相关规定可以参考。如2022年11月11日，最高人民法院、最高人民检察院和教育部共同出台的《关于落实从业禁止制度的意见》，针对教育机构从业人员适用刑法中从业禁止制度的具体条件、诉讼程序、法律后果等内容做了进一步规定，以特定职业领域为例，推动了从业禁止制度的发展，极具现实意义。

### (二) 我国从业禁止制度的性质界定

从业禁止制度规定在《刑法》第三十七条之一，位于第三章刑罚体系下，但又单独列在第三十七条非刑罚处罚措施之后。关于从业禁止制度的性质，我国学界并无定论，目前较为普遍的观点是刑罚说、非刑罚处罚措施说以及新兴的保安处分说。

第一，“刑罚说”支持者将从业禁止制度归类为资格刑，认为其作为对犯罪人就业资格的限制，属于刑罚的一种，且世界上有意大利、俄罗斯等国家亦将其作为刑罚措施规定在刑法典之中。然而，从我国法条位置看来，从业禁止制度并未规定在主刑和附加刑的内容之中，而是在非刑罚处罚措施后另起一条，与刑罚措施相区分。并且，从业禁止制度不像主刑与附加刑一样

可以单独适用，其前提条件之一便是行为人因犯罪被判处刑罚。除此以外，全国人大常委会法制工作委员会刑法室副主任臧铁伟也曾明确否认了从业禁止制度属于新设刑种这一观点，并强调该制度的初衷是为防止利用职业之便实施犯罪的行为人重操旧业、再次犯罪，以限制就业权的方式达到预防犯罪的效果。

第二，基于从业禁止制度在法条中的位置，部分学者认为其应当定性为非刑罚处罚措施。然而，刑罚第三十七条明确规定适用非刑罚处罚措施的前提条件是犯罪情节轻微不需要判处刑罚，这与从业禁止制度的适用前提明显冲突。

最后，从业禁止制度属于保安处分措施这一观点的提出，便有效化解了刑罚说与非刑罚处罚措施说之争。从业禁止制度侧重于对犯罪行为的预防而非报应，这与西方保安处分措施的目的相吻合，是对刑罚手段的有效补充。但目前我国法律体系中尚无“保安处分”的概念，而是零散体现为矫正、感化、医疗与禁戒等方式。将从业禁止制度定性为保安处分措施，很大程度上推动了我国保安处分刑法化的进程[2]。

### 3. 教职员适用从业禁止制度的研究价值

从业禁止制度广泛适用于各类职业，而本文选择以教职员职业犯罪为切入点进行分析，是基于该类职业犯罪的高频发生率与该职业所具有的特殊社会价值。

#### (一) 教职员因职业犯罪率高而具有代表性

近年来教师职业犯罪案件频发，尤以侵犯未成年学生合法权益为甚。以中国裁判文书网和北大法宝案例库为检索通道，刑事案由中被判决适用从业禁止制度的司法案例共 430 篇，其中被告为教师职业的共计 95 篇，占总案例数的 22.1%。在社会众多职业分工中，教职员的犯罪数量已经占据了总犯罪案件数量的五分之一以上，故而极具犯罪代表性，以其为例探究从业禁止制度的适用，能够为该制度在各领域的整体完善起到有效的指导作用。

#### (二) 有助于推动未成年人权益保护

未成年人是祖国发展的希望，党的二十大报告多次强调要加强未成年人权益保护，针对校园性侵害、暴力和欺凌等犯罪，依法追究涉案教职员人员刑事责任，搭建未成年人保护的“隔离带”和“防火墙”。此外，我国两高报告中，“保护未成年人”是近五年来法治工作的关键词之一，最高法报告表示对侵害未成年人犯罪零容忍，最高检报告要求从严追诉性侵、虐待、暴力伤害等侵害未成年人犯罪 29 万人，建立侵害未成年人强制报告、密切接触未成年人单位入职查询制度。

未成年人在成长过程中，在校时间较长，与教职员的接触最多，其中发生犯罪的可能性也更高。在上述案件检索过程中，以“未成年人”为关键词继续进行检索，共有司法案例 79 篇，占教师从业禁止案例总数高达 83%，可见教职员职业犯罪与未成年人权益保护问题密切相关，未成年人权益保护的严峻性对国家推进从业禁止制度的完善提出了迫切的要求。

#### (三) 有助于加强师风师德建设

教师作为一份职业，以获取生活经济来源，与其他职业并无不同。但由于其需要承担传道授业解惑的教书育人职责，并为社会主义事业培养接班人，社会对该职业的素质要求和道德要求往往也更高，以身作则、淡泊名利、无私奉献等品质是该职业在不断发展中所形成的附加道德义务，故而该职业与其他职业又有所不同。

从业禁止制度的适用条件之一是行为人利用职业便利或违反职业所要求的特定义务实施犯罪行为，而教师职业对职业便利和职业特定义务的认定更具有复杂性和警示性，以教职员为切入点进行研究，了解从业禁止制度的具体适用，对于预防职业犯罪、建设良好从业环境和职业伦理具有重要意义。

#### 4. 从业禁止制度的适用

我国《刑法》第三十七条之一对职业犯罪的禁业限制作了整体规定，犯罪分子被判处刑罚后，人民法院可根据犯罪情况综合考量其人身危险性，以预防再次犯罪为目的，禁止其一定期限内从事相关职业。其中，适用主体、犯罪行为、刑罚条件和适用期限四个方面是解决从业禁止制度适用问题的关键。

##### (一) 适用主体分析

从业禁止制度应当广泛适用于自然人与单位。我国刑法并未明确规定从业禁止制度的适用对象，但毋庸置疑自然人可以通过限制其就业资格进行犯罪预防，至于单位职业犯罪能否适用从业禁止制度，应当对其合法性与可行性进行探究[3]。单位作为合格法人进行生产经营活动时，经过批准或许可，具备一定的从业资质与条件，其规章制度也规定了相应的职业义务，完全可能利用职业便利或违反职业特定义务进行犯罪活动，故对其进行限制就业具有合法性。在单位被处罚金后禁止其在原经营范围内继续营业，可以有效预防相关职业内的再次犯罪。以教职员犯罪为例，依据《关于落实从业禁止制度的意见》，适用从业禁止制度的主体不仅包括教师、教学辅助人员等从事该职业的自然人的自然人，学校、幼儿园等教育机构、校外培训机构也包含在内，对其举办者、实际控制人参照适用从业禁止，对该单位处以罚金。此外，针对外籍教师，《外籍教师管理办法》第31条规定了相应的禁业限制，可见我国刑法中从业禁止制度的适用对象亦包括外籍从业人员，人民法院可以其他法律、行政法规的规定为依据，对其宣告适用从业禁止。

##### (二) 犯罪行为分析

适用从业禁止制度的犯罪人员，其罪行应当与“职业”有密切联系。职业不同于职务，职业是指“个人服务社会并作为主要生活来源的工作”，此类职业必须正当合法，个人从事的职业可以参考《中华人民共和国职业分类大典》，单位的相关经营也应参照适用[4]。职业犯罪包括两类，一是利用职业便利实施犯罪，二是实施违背职业要求的特定义务的犯罪，二者具备其一即可构成职业犯罪。

第一，从事某一职业所享有的便利条件包括管理、经手、权力、地位等方面。以教职员为例，教学工作、校园环境、密切接触学生等就业条件均能为其提供犯罪便利。第二，职业要求的特定义务，不仅是指某一特定职业

所要求的法定义务，也应包含特殊的职业道德、职业信誉等。教师职业的法定义务一般表现为遵守教学纪律，此外还应包括事关公序良俗的社会道德义务。然而，此处应当严谨认定“道德义务”，遵守必要性、谦抑性，避免扩张解释，以防打击过宽，只有达到犯罪程度才可适用刑法中的从业禁止。教育部针对教师职业行为准则印发了多则通知，其中亦对职业道德进行了具体规定。教师职业犯罪包括但不限于性侵害学生构成强制猥亵罪、猥亵儿童罪、强奸罪，体罚学生构成故意伤害罪，私收并侵占学生费用构成职务侵占罪，传播错误言论、虐待未成年学生、拐卖学生、侵犯知识产权等等。

### (三) 刑罚条件分析

相关主体实施职业犯罪必须被判处刑罚，才能对其适用从业禁止。该条规定不仅意味着体现为行政处罚、单位处分等的处罚措施不适用从业禁止制度，还将免于刑事处罚的犯罪分子一并排除在外。

职业犯罪被判处的刑罚包括主刑和附加刑，独立适用附加刑的情况也包含在内，死刑和无期徒刑除外。只要罪犯在刑罚执行完毕后能回归社会，就存在着再次利用原职业实施犯罪的可能，必须仔细评估罪犯的人身危险性和再犯可能性，做出合理的从业禁止措施。此处值得注意的问题是判处缓刑的犯罪分子在缓刑考验期内能否适用从业禁止<sup>[5]</sup>。缓刑考验期内犯罪分子是否被判处刑罚还未有定论，且缓刑的立法目的是为对罪行轻微的罪犯进行感化挽救，应当充分尊重其自由就业权，对其进行依法考验，故不适用从业禁止制度。

### (四) 适用期限分析

我国刑法规定从业禁止的适用期限为三至五年，起始时间为刑罚执行完毕或假释之日。而许多其他法律如《未成年人保护法》第62条亦对从业禁止做出了相关规定，教职员工属于密切接触未成年人的工作者，若其对未成年学生实施性侵害、虐待、拐卖、暴力伤害等犯罪，将依《未成年人保护法》被终身禁止从事相关职业。本文开篇所引案例即体现了从业禁止制度适用期限的相关规定，依据其他法律做出了禁业判决。此外，还有公务员法、医师法等其他法律和行政法规对职业资格进行了限制性规定，其禁业期限往往长于刑法要求的三至五年，此时亦应遵循刑法第37条第三款，以其他法律和行政法规的规定优先。

## 5. 从业禁止制度有效落实的保障

推动刑法中从业禁止制度有效落实，需要司法机关、工作单位和社会三方在侦查、审查起诉、审判及执行过程中全面协同配合，并在判决程序、救济措施和监督保障等方面进行相应完善。

### (一) 进行禁业必要性审查

从业禁止制度是对行为人自由就业权的限制，而我国宪法规定了公民享有平等就业和选择职业的权利，为了平衡二者之间的权利冲突，必须对从业禁止的适用持审慎态度，仔细考量罪犯的人身危险性与其职业的必要关联，再对其做出禁业宣告。禁业必要性审查具体体现为在审查起诉阶段委托中立性质的第三方机构对犯罪分子进行社会调研，综合其犯罪前科、犯罪主客观

情节、罪后态度以及其与原职业的依赖程度等因素，评估其人身危险性与利用职业进行再犯的可能性，出具社会调研报告并标注不同的危险等级[6]，以此为参考判断应当禁业的期限与范围。此外，还应当加强人民检察院在从业禁止适用过程中的监督作用，在提起公诉时对是否适用及如何适用禁业限制提出相关建议。

### **(二) 完善禁业救济制度**

从业禁止的适用建立在行为人具有利用职业便利再次犯罪的可能性的基础上，然而对其再犯可能性衡量的不准确极易导致错误的禁业适用，侵犯行为人的合法权益，故有必要对该措施的适用赋予行为人一定的上诉权和人民检察院相应的抗诉权。《中小学教师违反职业道德行为处理办法》第九条规定了教师不服处理决定所享有的复核权与申诉权，针对刑法中从业禁止的适用也应当参照该规定，允许行为人单独就人民法院的禁业判决和公安机关的处罚决定提出上诉或申诉，允许检察机关对错误的禁业决定依法提出抗诉，并贯彻刑法中的上诉不加刑原则，审慎确定是否适用从业禁止以及适当的禁业期限。

此外，我国刑法中尚未规定从业禁止的复权制度，该制度主张在实施一定期限的禁业限制后，经行为人申请可对其人身危险性进行再次评估，并结合其改造情况和职业需求重新确定禁业期限，以平衡对犯罪行为人和其他相关法益之间的权益保护，这对我国从业禁止制度的发展具有相当重要的价值。

### **(三) 建立职业准入查询制度**

从业禁止制度的有效实施离不开司法机关和工作单位的相互配合，在禁业判决生效后，相关部门应当及时记录并更新被告人的犯罪信息，相关单位在招聘时也应依法筛查并拒绝录用仍在禁业期内的求职者，构建完善的职业准入查询制度。如教职员职业犯罪情况下，相关教育主管部门要将其犯罪与禁业信息及时存入教师管理信息系统，以便工作单位在拟聘用人员入职前进行准入查询，若存在性侵、虐待、拐卖、暴力伤害犯罪等终身禁业情形的，应当拒绝录用并书面告知其理由。此外，人民检察院应对从业禁止的落实情况 and 单位履行犯罪记录查询制度的情况进行监督，并及时提出改进建议；相关部门亦可依据《未成年人保护法》第 126 条对违反职业准入查询制度的工作单位进行行政处罚。

### **(四) 加强典型案例通报与宣传教育**

利用职业实施的犯罪行为不仅危害了与该职业密切关联的公民人身、财产安全，也对该职业的社会信誉和风评造成恶劣影响。保障从业禁止制度的有效实施、预防职业犯罪，一方面相关部门必须加强宣传与教育，定期召开全国职业道德建设会议，提高从业人员的守法意识与职业道德水平；另一方面司法机关应当针对重点问题及时发布指导性案例与典型案例，为各级法院准确适用禁业制度提供参考[7]。现针对从业禁止的适用仅有证券市场领域一例指导性案例，在教育工作、知识产权、食品药品安全、养老监护、环境治理等职业领域有 44 例典型案例，但随着职业分工的细化与科学技术的发展，利用职业实施犯罪将更加便利与隐蔽，必须加强对从业人员与单位的职业道德教育，加强对司法机关适用禁业制度的指导，司法、社会、单位协同发力，

整治从业人员中的“害群之马”，提高公民的职业素养，营造良好安全的从业环境与遵纪守法的社会氛围。

## 6. 结语

从业禁止制度剥夺犯罪人的就业权，是对其罪行的处罚，更是对其再次职业犯罪的预防，具有保安处分的性质，是我国刑法发展的重要一步。理解刑法中从业禁止制度，必须准确界定其适用主体、犯罪行为、刑罚要求、适用期限等要素；完善刑法中从业禁止制度，必须进一步细化其适用、判决、救济、保障等环节。在国家层面，适用从业禁止制度时进行禁业必要性审查，判决做出后赋予行为人一定的上诉权，判决生效后建立复权制度，以对其人身危险性进行动态评估。该过程中不能忽视检察机关的监督作用。在单位层面，积极推进职业准入查询制度，做好司法判决与单位准入之间的有效衔接。在社会层面，各方加强职业义务教育与宣传，提高从业人员守法意识与职业素养。

本文针对从业禁止制度的立法背景、概念性质、设立意义、适用条件以及完善路径做出简要论述，并以教职人员职业犯罪问题为切入点，基于教师职业的特殊社会影响力，对新时代师德师风建设起到一定警示与推动作用，也因该职业的高频犯罪率而对从业禁止制度在各职业领域的适用起到借鉴价值，做到了结合犯罪代表性职业和社会热点问题以加强对从业禁止制度的认识与完善。然而，社会众多职业犯罪具有其自身特点，自然不可一概而论，构建全面清晰的禁业制度体系仍然任重道远，需要从业人员和国家机关的共同努力，推动营造从业领域良好生态。

## 基金项目

2023 年国家级大学生创新创业训练计划项目——《刑法中从业禁止制度研究——基于〈关于落实从业禁止制度的意见〉的考察》(项目编号: 202310291039Z); 2023 年南京工业大学大学生创新创业与实践开放基金项目——《刑法中从业禁止制度研究——基于〈关于落实从业禁止制度的意见〉的考察》(项目编号: 2023DC0644)。

## Conflicts of Interest

The author declares no conflicts of interest.

## References

- [1] 贾梦. 我国刑法中从业禁止制度研究[D]: [硕士学位论文]. 上海: 上海师范大学, 2020.
- [2] 刘莉. 论刑法从业禁止规定适用的宪法界限[D]: [硕士学位论文]. 南京: 南京师范大学, 2021.
- [3] 黄晖娅. 对单位犯罪适用从业禁止的研究[D]: [硕士学位论文]. 武汉: 中南财经政法大学, 2019.
- [4] 陈致远. 刑法中从业禁止制度研究[D]: [硕士学位论文]. 杭州: 浙江工商大学, 2018.

- [5] 何美慧. 我国刑法中从业禁止制度研究[D]: [硕士学位论文]. 长春: 长春理工大学, 2020.
- [6] 陈庆安. 我国《刑法》中从业禁止适用程序研究[J]. 华东师范大学(哲学社会科学版), 2018, 50(3): 158-166.
- [7] 甘露. 性侵害未成年人犯罪从业禁止的适用问题及其完善[D]: [硕士学位论文]. 天津: 天津商业大学, 2022.

## Appendix (Abstract and Keywords in Chinese)

### 刑法中从业禁止制度研究

#### ——以教职员工作职业犯罪为切入点

**摘要:** 目前社会上存在较多利用职业便利侵犯他人权益的犯罪行为, 其中教师职业犯罪问题频发。近年来我国加强了对校园内未成年学生的保护力度, 在一定程度上也对教师从业禁止制度的完善提出了迫切要求。本文以刑法中从业禁止制度为研究对象, 在内容上探索其立法背景及性质, 并以教师职业犯罪问题为切入点, 分析其适用条件, 最后提出相应的完善建议, 以推动构建更加清晰的制度体系, 在解决特定职业领域犯罪问题和塑造职业伦理方面具有重要现实价值。

**关键词:** 刑事从业禁止, 职业犯罪, 适用条件, 教职员工