最高检发布新规

十二类人符合必备条件后无需羁押

这十二类人为：预备犯或者中止犯；共同犯罪中的从犯或者胁从犯；过失犯罪的；防卫过当或者避险过当的；主观恶性较小的初犯；犯罪嫌疑人、被告人系未成年人或者已满七十五周岁的人；犯罪嫌疑人、被告人与被害方依法自愿达成和解协议，且已经履行或者提供担保的；患有严重疾病、生活不能自理的；系怀孕或者正在哺乳自己婴儿的妇女；系生活不能自理的人的唯一扶养人；犯罪嫌疑人、被告人可能被判处一年以下有期徒刑或者宣告缓刑的；其他不需要继续羁押犯罪嫌疑人、被告人

今后，被逮捕的犯罪嫌疑人、被告人，可向检察机关申请进行羁押必要性审查，检察机关审查后认为不需要羁押的，将建议办案机关予以释放或者变更强制措施。最高检近日下发《人民检察院办理羁押必要性审查案件规定（试行）》（下称《规定》），明确被逮捕的犯罪嫌疑人、被告人，可向检察机关申请进行羁押必要性审查，同时规定四种情形不需要羁押，十二类人在符合必备条件后也不需要羁押。最高检刑事执行检察厅负责人表示，《规定》旨在加强和规范人民检察院羁押必要性审查工作，维护被逮捕的犯罪嫌疑人、被告人合法权益，保障刑事诉讼活动顺利进行。

羁押必要性审查是指人民检察院依据刑事诉讼法规定，对被逮捕的犯罪嫌疑人、被告人有无继续羁押的必要性进行审查，对不需要继续羁押的，建议办案机关予以释放或者变更强制措施的监督活动。羁押必要性审查案件由办案机关对应的同级人民检察院刑事执行检察部门统一办理，侦查监督、公诉、侦查、案件管理、检察技术等部门予以配合。

按照《规定》，人民检察院发现四种情形后，应当向办案机关提出释放或者变更强制措施的建议：案件证据发生重大变化，没有证据证明有犯罪事实或者犯罪行为系犯罪嫌疑人、被告人所为的；案件事实或者情节发生变化，犯罪嫌疑人、被告人可能被判处拘役、管制、独立适用附加刑、免予刑事处罚或者判决无罪的；继续羁押犯罪嫌疑人、被告人，羁押期限将超过依法可能判处的刑期的；案件事实基本查清，证据已经收集固定，符合取保候审或者监视居住条件的。

按照《规定》，十二类人在符合“具有悔罪表现，不予羁押不致发生社会危险性”这一必备条件后，人民检察院可以向办案机关提出释放或者变更强制措施的建议：预备犯或者中止犯；共同犯罪中的从犯或者胁从犯；过失犯罪的；防卫过当或者避险过当的；主观恶性较小的初犯；系未成年人或者年满七十五周岁的人；与被害方依法自愿达成和解协议，且已经履行或者提供担保的；患有严重疾病、生活不能自理的；系怀孕或者正在哺乳自己婴儿的妇女；系生活不能自理的人的唯一扶养人；可能被判处一年以下有期徒刑或者宣告缓刑的；其他不需要继续羁押犯罪嫌疑人、被告人的情形。

人民检察院制作释放或者变更强制措施建议书应当说明不需要继续羁押犯罪嫌疑人、被告人的理由和法律依据。根据刑事诉讼法第九十三条之规定，有关机关应当在十日以内将处理情况通知人民检察院。检察人员办理羁押必要性审查案件将被纳入检察机关司法办案监督体系。

（据新华社）

特别关注

加大力度打击拖欠农民工工资问题

□ 李浣

每到农历年底这一时间节点，拖欠农民工工资的事件愈发突出。立法机关已将拒不支付劳动者劳动报酬行为纳入刑法的调整范围，在《刑法修正案（八）》增设了拒不支付劳动报酬罪，但近年来以转移财产、逃匿等手段逃避支付劳动者劳动报酬的行为仍时有发生。

被告人王某与浙江某建设集团公司石家庄分公司项目部负责人签订了石家庄市新华区某小区住宅楼、地下车库3栋楼主体清工大清包的劳务合同，价格为固定单价，由王某独立经营管理该项目，自负盈亏，包括招揽劳务工人以及工资发放等。王某收到工程款后故意逃跑、藏匿，企图逃避支付农民工的劳动报酬，拖欠73名农民工工资共计222万余元，引起群体性事件。经劳动监察大队责令整改仍不支付，公安机关对其网上追逃后将其捕获，其扣除开发商垫付的部分仍有41万余元未支付。法院判处其有期徒刑2年6个月，并处罚金3万元，责令其退赔劳动报酬。

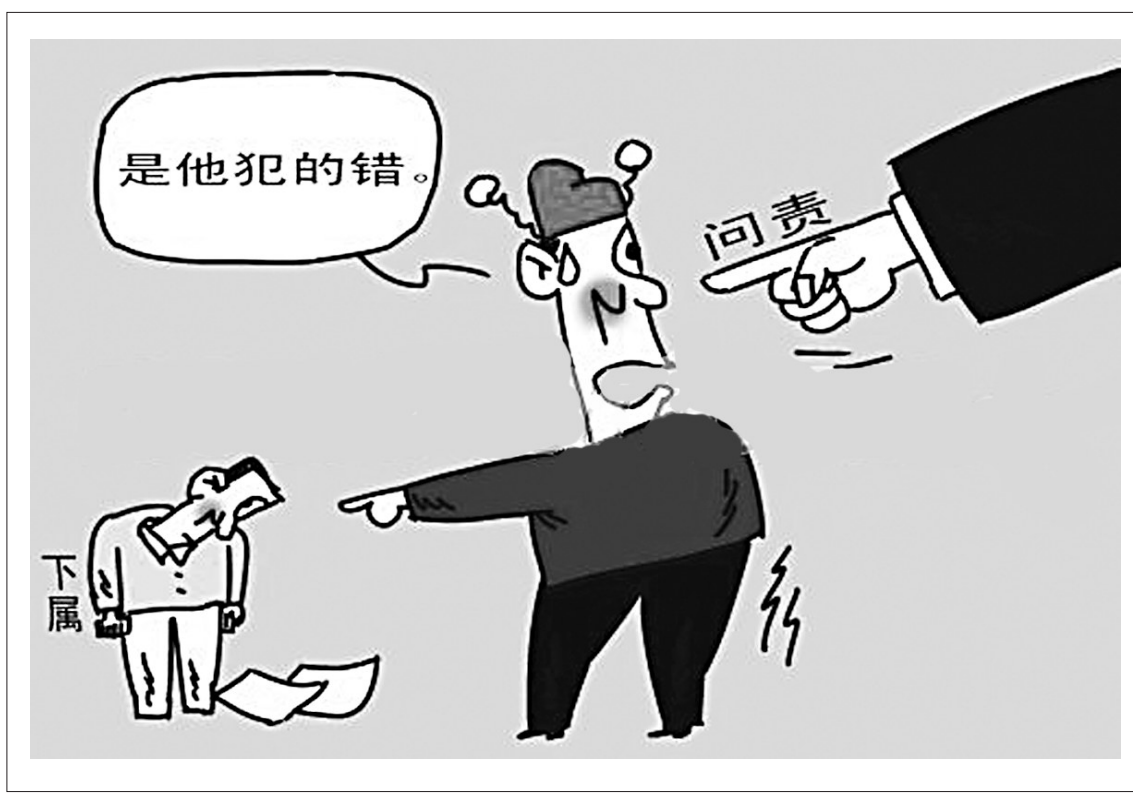
拖欠农民工工资事件集中发生在建筑工程领域，拖欠的都是农民工工资。近年来，城市建设项目特别是建筑领域，多由外来农民工承建，所涉及的劳动者均为农民工，属于劳动密集型行业，以农民工居多，涉及人员众多。这部分群体属于收入较低的社会劳动者，急于给子女筹集学费、给家人筹集医药费、生活费等。一旦发生工资拖欠或拒不支付劳动报酬，将对其生活造成巨大影响。这也是引发群体性事件、暴力讨薪事件甚至是造成人员伤亡的犯罪案件的原因。

拖欠农民工工资事件往往出现在建筑分包阶段。案件中犯罪主体多系无建筑资质的转包、分包或再分包工头，通常不具备建筑资质，自身经济实力也不强，通过挂靠或从有资质的建筑企业手中违法违规转包、分包、再分包工程。施工企业常常有不与农民工办理任何劳动用工手续、拖欠工资、欠缴社会保险费等违法行为。

拖欠农民工工资事件大多在诉讼阶段才支付劳动报酬。根据最高人民法院关于审理拒不支付劳动报酬刑事案件适用法律解释的规定，犯罪嫌疑人、被告人在侦查、起诉、判决前支付劳动者的劳动报酬，并依法承担相应赔偿责任的，可以减轻、从轻或者免除处罚，因此，在诉讼阶段被追究者在法律威慑下，多数会支付劳动报酬，以期降低司法处罚力度。如被告人张某自河北某建筑装饰有限公司承揽商办楼工程后，聘请多名农民工入场施工，其以工程款被克扣为由拖欠62名工人83万元，新华区劳动监察大队两次下达限期整改通知书，张某仍不支付拖欠工资，直至该案公诉前，其家属才将拖欠工资支付给被害人。

打击拒不支付劳动报酬犯罪需多措并举。“两高两部”《关于加强对拒不支付劳动报酬案件查处工作的通知》及近期国务院办公厅印发《关于全面治理拖欠农民工工资问题的意见》，都是解决拖欠农民工工资，减少拒不支付劳动报酬案的强力措施，要保证各项措施全面落地，就要求各部门、各地方共同发力加大打击和行政监管力度，加强行政司法衔接。此外，还要加强宣传教育，畅通维权渠道，充分利用广播、电视、报刊、网络等传媒，加强对法律法规、典型案例的宣传，开通农民工维权绿色通道，完善法律援助机制，让农民工工资拖欠问题成为历史。

（作者单位：石家庄市新华区人民检察院）



「追责」

漫画作者 佚名

出狱贪官自食的是其力吗？

□ 刘雪松

法治为一些官员关上了仕途之门，但出狱之后，他们中的一些人，却找到了人生的一扇天窗。有媒体对部分贪官出狱后的调查跟踪发现，有的贪官刑满后，开启了“第二春”，有的转战商界年入200万元，小日子过得相当滋润。

曾担任湖北省天门市市委书记的张二江，是这个话题无法绕得过去的典型人物。2002年，这位被时任湖北省委书记痛斥为吹、卖、嫖、赌、贪的“五毒书记”，减刑将近一半后出狱，没有工资、没有医疗和养老保险，在“友人帮助”下他开了一个茶馆。他说，“只想平平淡淡、普普通通做一个好人，做一个自食其力的人”。

对于所有普通人来说，“自食其力”是基本的生活态度，但对于张二江们来说，真要做到这个境界，恐怕还需要法治的监管来证明。比如检察日报曾报道某司原工作人员张某等人，因受贿入狱后，就有行贿人筹了100万元，愿意为他出狱后补偿“坐牢损失费”。珠海市工商局原局长钟维顺出狱后，给旅游黑店当起了“顾问”，利用任局长时的关系，反将工商局工作人员拉下水，把执法部门的动向第一时间通报给违法者。

贪官出狱之后，能够在遵纪守法的前提下合法挣钱，是法律赋予的权利。但前提必须是在彻底斩断了旧有权力资源在经商行为中的运用，否则权力的人脉很难在这个“第二春”中分辨清楚。贪官在位时，对利益相关的商家“贡献”够大，商人中虽然有作树倒猢狲散的，却也有不忘“旧情”者，有的希望贪官出狱重新做人的同时，能够为自己的生意重新整合旧的权力资源。因此，对于一些出狱贪官来说，这扇“天窗”，从仕途之门被关的那天起，就洞开着的，无非是迟早问题。只要他们的权力资源没有断绝，他们的未来财富，便永远是“春天”。

在职官员不准经商，已经成为常态，但对于出狱或者因违法违纪被处理后的官员经商行为，在制度设计上还没有完善到位的细则。而众所周知，因为违法违纪而被处理的官员，他们的仕途生涯当中积累了太多附着在权力之上的人脉资源，哪些属于个人业务能力、人格魅力资源，哪些属于旧有的权力资源，确实难以界定。这对于“出来”后凡事谨慎了的一些官员来说，可能会不知所措，而对于一些眷恋权与利轻松兑换的官员来说，则反而因为没有名义上的权力，而更加无所顾忌。

对于问题官员接受法纪处理之后的经商行为，确实需要一套完善的监管体系。一方面可以让这部分人放下包袱自食其力，另一方面可以避免社会舆论对于问题官员在另一扇窗里“东山再起”的财富不停地抱以怀疑态度。在中国这个人情社会当中，如果没有特殊的制度监管，拥有过权力资源的官员一旦成为商人，他们想不发财都难。反过来，民众想不怀疑也难。因此，对于这部分人的经商行为，法治和监管的制度设计，既可以给这部分人打开一道通往正道的天窗，也是给社会监督打开一道通往信任的天窗。

“赌神”陨落

□ 董晓玲 赵浩

诈赌类犯罪，是指设置圈套诱骗他人赌博，存在着欺诈且构成犯罪的行为。对该类犯罪的定性存在着较大争议，司法实践的立场较倾向于诈骗罪，不过根据相关司法解释的立场，似乎认定为赌博罪。针对诈赌类犯罪中司法与立法偏离的现象，笔者将结合一则深圳发生的案例对该问题进行分析。

2013年7月，许某某在深圳福田区香蜜湖高尔夫练习中心租下2107房，几名被害人与张某明等人，多次在该房间打麻将。当年底，张某明让其司机陈某辉（在逃）去找可以打麻将作弊的人。陈某辉便找了几人帮忙，购买了作弊的设备，并将接收信号的设备调试好，在张某明打麻将的时候，由陈某辉等人通过接收设备告知其应出什么麻将牌。最开始的时候，许某某等人一直以为，输钱只是因为自己手气差，但半年下来，自己却从未赢过，而张某明却稳赢不输，于是他们对这个赌局产生了怀疑。

2014年5月14日，许某某终于发现了藏在天花板上的摄像头，张某明诈赌一事由此案发。经查，自2013年年底至2014年5月14日，张某明等人通过打麻将作弊的方式，共赢了许某某等5人1.251亿元。

深圳市中级人民法院认为，现有证据能够证实张某明等4名被告人采用虚构事实、隐瞒真相的方法骗取他人钱款，并且数额特别巨大。一审以诈骗罪判处主犯张某明无期徒刑，剥夺政治权利终身，并处没收个人全部财产。一审宣判后，张某明一方提起上诉。2015年12月，广东省高级人民法院已经受理此案，张某明的辩护律师拟作无罪辩护。

以本案为典型，诈赌类犯罪的定性问题往往会引发较大的争论，关于本案中被告人行为的定性，主要有以下几种观点：

第一种观点认为，张某明等人的行为不构成赌博罪。理由是张某明等人的行为不符合聚众赌博、以赌博为业、开设赌场三种客观行为，只能按违反《治安管理处罚法》的一般违法行为处理。

第二种观点认为，张某明等人的行为构成赌博罪。理由如下：一是赌博行为本身通常带有欺骗性，欺诈是赌博的特征之一，张某明等人的行为客观仍属于赌博行为；二是1995年最高人民法院《关于对设置圈套诱骗他人参赌又向索还钱财的受骗者施以暴力或暴力威胁的行为应如何定罪问题的批复》指出：“行为人设置圈套诱骗他人参赌获取钱财，属赌博行为，构成犯罪的，应当按赌博罪定罪处罚”。

第三种观点认为，张某明等人的行为构成诈骗罪。张某明等人主观上以占有他人财物为目的，客观上通过诈赌方式骗取许某某等五人钱财，符合诈骗罪的构成要件。

第四种观点认为，张某明等人的行为属于牵连犯，其行为已经构成了赌博罪与诈骗罪，从一重处，以诈骗罪认定。

众所周知，十赌九诈，赌博行为时常带有欺诈性质，导致定性方面较为困难。根据本案而言，一审法院的判决是第三种观点，张某明的律师在上诉中拟作无罪辩护则主要依据第一种观点。

我个人赞同的是第三种观点。理由如下：在设赌诈骗中，其结果一般为行为人所掌控，已经丧失赌博行为应有的偶然性，就行为本质而言，这类行为根本不是赌博行为而是诈骗行为。诈骗行为的基本过程是：“行为人的欺诈行为——被害人产生错误认识——被害人基于错误认识而处分财产——行为人获得被害人或第三人财产——被害人财产上的损失。”回到本案张某明等人设置赌局诈赌——许某某等人认为是正常赌博——张某明等人获取钱财——许某某等钱财损失。可见张某明等人行为属于诈骗罪。

然而从立法精神和目的来看，法律是保护正当利益的。而本案中的“被害人”是参赌者，也是违法者，其赌博行为是不受法律保护的。把诈赌行为以诈骗罪论处的话，那么就保护了参赌对方的非法利益，无形中支持和助长了非法赌博事实，因此此类案件还须更明确的法律规定使其得到更好解决。

人生不是演电影，现实中的“赌神”也许会赢在赌场，但也会输掉人生。

（作者单位：沧州市人民检察院）

厂区道路内行车致人死亡构成何罪

□ 尚志远 赵存耀

案情介绍

刘某系某工厂铲车司机，2014年12月3日刘某驾驶铲车准备到工区进行作业，当从厂区道路向作业区行驶过程中，由于倒车与正常步行的李某相撞，致使李某受伤抢救无效死亡。经交警部门认定，刘某负事故的全部责任。

分歧意见

刘某的行为构成何罪，产生如下分歧：

第一种意见认为：刘某构成重大责任事故罪。理由是，刘某虽然所驾驶铲车未进入作业区，但是刘某属于上班过程中，应该等同于工区作业。刘某在作业过程中驾驶铲车，应当对车辆后面情况起到严格的注意义务，倒车时候应当有专人负责作业区间的安全情况。本案刘某既没有对车辆后面情况起到严格的注意义务，也没有请专人负责其作业区间的安全情况，违反了安全管理规定，并造成李某死亡的严重后果。因此，刘某的行为构成重大责任事故罪。

第二种意见认为：刘某构成交通肇事罪。理由是，刘某虽为铲车驾驶员，但刘某在厂区道路内行车，铲车亦属于机动车，属于《道路交通安全法》调节范畴。根据《刑法》第一百三十三条规定，刘某违反《道路交通安全法》的规定，违章倒车造成李某死亡的重大事故，因此刘某构成交通肇事罪。

第三种意见认为：刘某构成过失致人死亡罪。

评析意见

笔者同意第三种意见。

首先刘某不构成重大责任事故罪。这是因为重大责任事故罪必须以“违反有关安全管理的规定”为前提，“违反有关安全管理的规定”是指违反与安全生产有关的规章制度，既包括国家有关主管部门制定的安全法规和规章，也包括本单位根据行业管理的特点制定的各种安全规则。本案中刘某虽然属于上班过程中，但是作为铲车司机，该厂仅针对作业区制定了有关铲车作业操作规范等安全管理规定，至于厂区道路，由于属于非作业区，并没有制定有关管理规定。因此，刘某并没有违反有关安全管理规定，不能构成重大责任事故罪。

其次，刘某不构成交通肇事罪。理由是，厂区内道路不属于公众通行的场所，是厂方管理的可选择性通行的道路，因此在厂区道路不是《道路交通安全法》意义上的道路，属于非公共管理范围外的道路。最高人民法院《关于审理交通肇事刑事案件具体应用法律若干问题的解释》第八条规定：“在实行公共交通管理的范围内发生重大交通事故的，依照刑法第一百三十三条和本解释的有关规定办理。在公共交通管理的范围外，驾驶机动车辆或者使用其他交通工具致人伤亡或者致使公共财产或者他人财产遭受重大损失，构成犯罪的，分别依照刑法第一百三十四条、第一百三十五条、第二百三十三条等规定定罪处罚”。因此刘某不构成交通肇事罪。

本案中，刘某应当预见到在厂区道路倒车危险可能发生伤亡事故，却由于过于自信认为不会发生伤亡事故，在既没有尽到严格的注意义务，也没有请专人负责其安全情况下进行倒车，应当属于过于自信的过失犯罪，因此刘某构成过失致人死亡罪。

（作者分别系辛集市人民检察院副检察长、检委会专职委员）

案例评析