

最高法:必须纠正“司法万能”观念

超越审判职能参与地方行政、经济等事务,不是人民法院参与社会治理的正确途径

本报讯(记者张伟杰)最高人民法院12月10日公布《关于进一步加强新形势下人民法院工作的若干意见》,针对目前人民法院工作中具有普遍意义和亟待解决的突出问题,提出具体要求。《意见》特别指出,超越审判职能参与地方行政、经济事务,以及其他与审判职责无关的会议、接待、宣传等事务,不是人民法院参与社会治理的正确途径,必须纠正“司法万能”的错误观念,始终坚持立足审判参与社会治理。

《意见》明确,代表国家依法独立公正行使审判权,是人民法院的核心职能;依法支持其他国家机关和群众自治组织调处社会矛盾纠纷,依法对人民调解委员会调解民间纠纷进行业务指导,积极参与基层社会治理,是人民法院的重要职能。

针对一些地方因审判人员不足而出现的“一人庭”、“二人庭”问题,《意见》提出要确保已增编制80%用于基层和审判一线,根据工作需要及时补充人员。

《意见》要求各级法院把人民法院作为司法改革的“试验田”,辖区内设有人民法院的中级法院,选择3-5个人民法庭,对适宜在人民法庭开展的改革进行试点。为了健全职业保障,《意见》提出人民法庭可以先行试行工资加办案补贴、岗位津贴等薪酬确定方式。加强职业风险保障,完善因公牺牲、意外伤害等抚恤救助制度。

最高检:督办3起煤矿瞒报事故

查办职务犯罪人员31人

本报讯(记者卢越)记者12月11日从最高人民检察院获悉,2014年以来,最高人民检察院履职侵权检察厅挂牌督办3起煤矿瞒报事故,31人因涉嫌滥用职权、玩忽职守、受贿等犯罪被立案侦查并采取强制措施。

这3起瞒报事故分别是:2009年12月22日,河南省鲁山县融宁丰煤业有限公司发生重大火灾事故,造成24人死亡,直接经济损失2000余万元;2013年12月22日,河南省巩义市大峪沟煤业集团有限公司井下发生一起透水事故,造成7人死亡,9人受伤,直接经济损失1500余万元;2014年7月5日,黑龙江省鹤岗市兴安区兴成煤矿发生井下顶板事故,造成8人死亡。

上述3起事故发生后,地方有关主管、监管部门和矿方投资人没有按照规定上报事故情况和抢险救援,隐瞒事故造成的人员伤亡情况,导致有的事故被瞒报4年之久,有的事故情况未能及时查清,造成了极其恶劣的社会影响。

“瞒报事故,是一种比事故本身更为恶劣的违法违规行。对于此类案件,检察机关始终保持零容忍态度,对构成犯罪的涉案人员,依法追究刑事责任,绝不姑息。”最高检履职侵权检察厅负责人告诉记者。

南铁局:法制宣传助推安全生产

本报讯(通讯员王浩 程江疆 胡国林)为了进一步提高全局职工法律意识,日前,南昌铁路局九江桥工段、南昌车辆段等单位多措并举,采取“送教上门”、多媒体宣传、专题学习等方式加强干部职工法律、安全知识教育,有力促进了以法治教育推动安全风险管理工作。

南昌局有关单位根据单位特性,制作了《铁路安全管理条例》、《劳动法》等相关法律法规知识宣传展板,并把身边的安全事故案例、安全风险知识用漫画的形式制作成宣传展板,深入到车间、班组进行巡展,该局相关单位还举办“漠视安全就是犯罪”讲座,邀请铁路法院和安全部门工作人员为干部职工现场释疑解惑,通过现场用“不遵守安全规定酿成事故”等犯罪实例进行宣讲,有效地提高了干部职工的法律意识和安全知识。

车五龙 李锐

11月初在北京举行的亚太经合组织(APEC)峰会上通过《北京反腐宣言》,宣布成立APEC反腐执法合作网络。中纪委称此举“搭建了最大的反腐败国际追逃追赃平台”。

随后的G20峰会上,G20领导人通过了一份反腐行动计划,同意建设反腐败合作网络,包括扩大相互间的司法支持,搜寻和返回腐败所得收入,以及严防出现腐败官员的“避难所”。

今年以来,国内严厉打击贪污腐败,开展“猎狐2014”行动,掀起了一场场境外追逃贪官风暴。海外追捕的犯罪嫌疑人的主要涉及经济类犯罪,其中,追捕境外在逃贪官可以说是重中之重。

境外追逃的主要途径

通常来说,海外追逃主要分为两个部分,一个是追人,即将犯罪嫌疑人带回国内依法进行审判;一个是追赃,即跨国追缴犯罪嫌疑人的违法所得。

目前,我国海外“追人”的途径主要包括引渡、遣返、异地追诉和劝返。其中,引渡是指一国应外国的请求,把正处在自己领土范围内而受到该外国通缉或判刑的人,移交给该外国审判或处罚的行为。引渡通常要求引渡请求国与被请求国之间签订引渡条约或引渡协议。

遣返是指被请求国以犯罪嫌疑人违反移民法为由,将犯罪嫌疑人作为非法移民遣返回请求国,举世震惊的“远华走私案”中的赖昌星就是被遣返回国的。而异地追诉是指我国向犯罪嫌疑人逃匿国提供其违反逃匿国本国法律的犯罪证据,从而由逃匿国依据本国法律对其进行追诉。至于劝返就是劝说外逃人员自愿回国自首,如云南省交通厅原副厅长胡星。

在各种海外追逃方式中,引渡本应是最正当,最主要的追逃途径,但现阶段我国海外追逃仍以遣返、劝返、异地追诉等变相引渡方式为主。为什么会造成这种局面,我国通过引

引渡外逃犯罪嫌疑人最主要的困难,在于我国引渡条约签订数量少。在与我国签订引渡条约的国家中,发达国家不足10个,多数为发展中国家。

海外追逃到底难在哪儿?

渡进行海外追逃到底难在哪儿?

双边条约引渡困难重重

引渡外逃犯罪嫌疑人最主要的困难在于我国引渡条约签订数量少。引渡的前提是引渡请求国与被请求国之间存在生效的双边引渡条约。据统计,自1993年我国与泰国签订第一个引渡条约之日起,截至2014年10月我国已和38个国家签订引渡条约,其中仅有29个生效。如我国早在2007年就与法国签订引渡条约,但由于法方原因,至今仍未生效。美国、加拿大、法国等发达国家,与其他国家签订引渡条约的数量均在100个左右。

在与我国签订引渡条约的国家中,发达国家不足10个,多数为发展中国家。在美国、加拿大、澳大利亚这三个外逃贪官的首选藏匿地中,只有澳大利亚与我国签订了引渡条约。与其他国家的引渡条约少,尤其是与作为逃匿目标地的主要发达国家引渡条约少,给我海外追逃造成了巨大障碍。此外,部分外逃犯罪嫌疑人开始逃匿到不为国人熟知的“冷门国家”,这又对我国双边引渡条约的数量提出了更高的要求。

适用多边公约引渡也难

为解决我国双边引渡条约少、海外追逃需要迫切的矛盾,我国开始更多适用《联合国打击跨国组织犯罪公约》、《联合国反腐败公约》等国际条约对犯罪嫌疑人进行引渡,比如中国和澳大利亚的双边引渡条约尚未生效,与加拿大之间尚未签订引渡条约,但三个国家都是《联合国反腐败公约》和《联合国打击跨国组织犯罪公约》的成员国,我国可以援引公约中的引渡条款,与其他成员国开展引渡合作。

但是国际引渡合作面临很多引渡法律原则的限制,如“政治犯不引渡”原则、“死刑犯不引渡”原则和“双重犯罪”原则。以上原则要求被引渡的犯罪嫌疑人首先不能是政治犯,其次按照请求国的法律不能够被判处死刑,最后必须是请求国和被请求国均认为其行为

构成犯罪。由于各国政治制度、文化传统、价值观念和法律体制上的不同,各国对于何种行为构成犯罪的认定存在差异,且政治犯的界定,国际法上并不明确,加之我国在世界多数国家废除并反对死刑的背景下保留并适用死刑,这些原则性的规定使我国与他国之间的引渡合作存在巨大障碍。

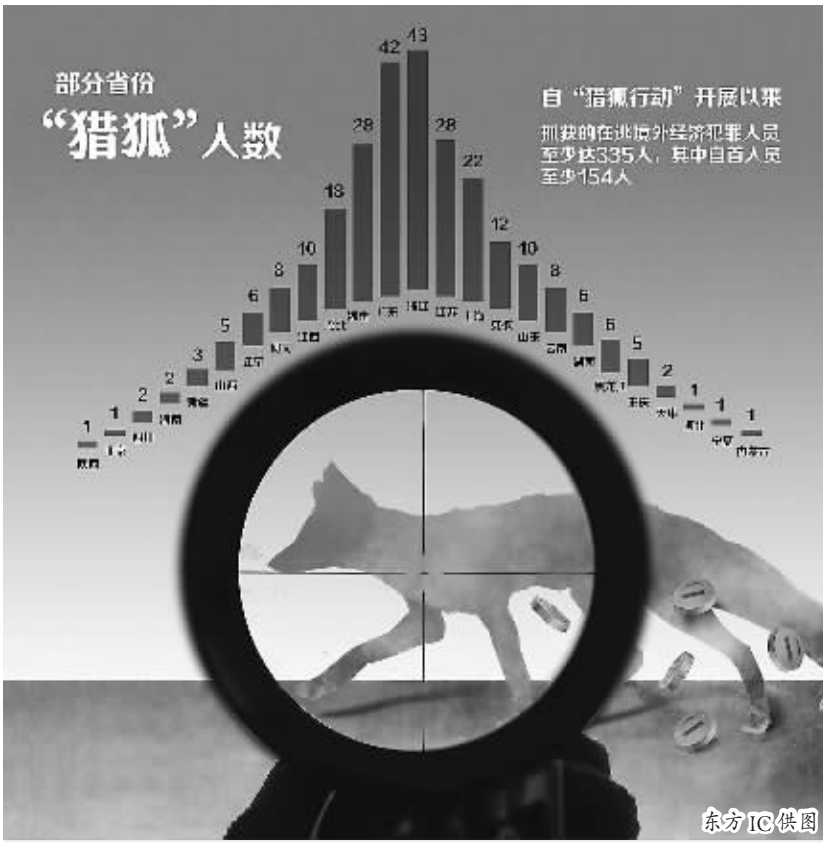
此外,经济因素也是干扰引渡合作的重要因素。逃亡海外的犯罪分子,通常会大量财物转移海外。2008年央行的一份报告曾披露,从上世纪90年代中期以来,仅外逃贪官携带款项就多达8000亿元人民币之巨。外逃犯罪嫌疑人携带的巨款都将在藏匿地国家消费,对提振当地经济具有一定的积极作用,因此藏匿地国家出于对我国法治不信任及其他因素考虑,都不会轻易引渡外逃犯罪嫌疑人。

引渡难让追缴赃款赃物更难

赃款转移方式隐蔽且多种多样,赃款数额、转移程序等与定罪量刑有关的重要情况需要犯罪嫌疑人到案后才能明确,而犯罪嫌疑人的到案又依赖于相关国家的司法协助,主要是引渡。此外,“移交赃款赃物”的请求一般由引渡请求国在请求引渡犯罪嫌疑人的同时提出,因此国际司法实践中,追赃往往与潜逃海外的犯罪嫌疑人实行引渡或遣返等密切相关。

无论是在请求引渡犯罪嫌疑人的同时请求移交赃款赃物,还是单独提出追赃的国际合作,根据《联合国打击跨国组织犯罪公约》、《联合国反腐败公约》的规定,我国必须向被请求国提供相关证据,以证明犯罪嫌疑人的财产为赃款,被请求国依据相关证据才会对赃款予以查没。

虽然两个条约都规定了可以由犯罪嫌疑人证明其财产合法性的条款以减轻请求国的举证难度,即可以由犯罪嫌疑人证明相关财产是否具有合法来源,一旦不能证明有合法来源,便应当认定为非法财产予以查没。但在实践中,犯罪嫌疑人在逃往国外前,早就通过转移、洗钱等手段将非法财产变为合法财产,这也是我国在追赃时不得不面临的挑战。



延伸阅读——

“分享处置”有利于追赃

纵观国际司法合作惯例,提高被请求国的合作积极性,被没收资产(赃款赃物)的分享处置机制具有重要作用。《联合国打击跨国组织犯罪公约》第14条第3款明确规定了赃款的返还规则,请求国与被请求国可以通过缔结条约或协议,分享犯罪所得或变卖这类犯罪所得所获款项。《联合国反腐败公约》规定,“在被请求国查没犯罪所得时,应当由该国根据本公约的规定和本国法律予以处分”。这就是说,在查没赃款后,如何处置赃款,完全可以

依照被请求国的国内法律。如澳大利亚的《犯罪收益追缴法》规定,在帮助其他国家成功追缴资产后,澳方有权对被没收的资产实行分享,尽管发达国家作为条约的缔约国,应当履行其国际义务,但实际上发达国家是不会动用其司法资源免费帮助我国追逃追赃的。虽然我国已开始改变对资产分享的态度,如去年已与加拿大签订了犯罪资产返还与分享协议,但在立法层面,除禁毒法外,我国刑法、引渡法等并没有关于资产返还和分享的明确规定。

“家暴”成“亲属间犯罪”主要导火索

常鸣

12月2日,北京市一中院公布该院近年来审理亲属间犯罪案件的基本情况显示,由于经济利益的纠葛增多,人们心理压力增大等原因,近年来发生在亲属之间的犯罪案件逐渐增多,由偶发向常见转变,年均受理量在十件以上。

法院抽取了近3年来审理的16件一审亲属间犯罪的重罪刑事案件进行调研发现,案件大致可分为四种类型——家庭暴力型、情感纠纷型、精神疾病型、经济纠纷型。

调研发现,“家庭暴力”已成为“亲属间犯罪”案件最主要类型之一。其主要表现为两种形态:一种是施暴者犯罪,即家庭暴力的施暴者因长期对被害人有殴打等行为,对

其施暴的手段、力度等往往难以控制,最终导致某次施暴造成被害人死亡的结果;另一种是“被害人”犯罪,即长期遭受家庭暴力侵害的受害者,在心理上容易产生压抑和报复情绪,当施暴者行为超出当事人心理承受能力时,这些平日的受害人出于反抗和报复心理则变成了加害人。

家暴受害者反成杀人凶手

案例:刘某常年酗酒,并在酒后对妻子无端殴打,也因此与儿子长期关系不和。去年1月13日凌晨,在刘某再次酒后回到家中与妻子发生争执后,儿子看不过上来打抱不平,后失手将刘某打死。

法官介绍说,从亲属间暴力型犯罪案件的起因看,案件发生具有突发性,但真正

诱因具有长期性和潜伏性特征。虽然案件的犯罪动机不尽相同,但均与亲属间在平常生活中长期存在各种矛盾相关。被害人往往是在家中处于强势地位的“一家之主”,在平常的生活中心对家庭成员有侮辱、殴打行为,案件发生时被害人有家暴等明显过错,被害人出于气愤或一定程度的防卫而激愤杀人。

家庭弱者更易受伤害。在调取的案件中,12件案件的被告人为男性,多为青壮年,仅有4件案件的被告人为女性,男性犯罪人的比例高达75%。从犯罪对象来看,被害人家庭地位具有极端化特征,被害人或为在家中长期居于主导地位的强势群体,或为在家中居于弱势地位的妇女老弱。尽管总体来看在性别上男女比例大致相当,但总体来看在家庭关系中处于弱势地位的亲属更容易受到犯罪侵害。

夫妻矛盾常导致“互相伤害”

案例:陈某某的妻子龚某某提出要离婚,他一直不同意。2012年5月7日12时许,陈某某再次挽留妻子未果后,采用扼压龚某某颈部的手段,致龚某某机械性窒息死亡。被告人作案后在房间内自杀未遂,被送至医院救治。后被公安机关传唤归案。

调研发现,夫妻间暴力型犯罪案件所占比重较大,被告人犯罪后悔罪态度明显。在16件亲属间杀人案件中,7件丈夫杀害妻子,2件妻子杀害丈夫,占案件比重约为56%。这类案件夫妻的案发年龄主要集中在中年夫妻,个别案件中为老年夫妻或青年夫妻。从亲属间案件犯罪后表现来看,被告人作案后悔罪态度明显,一般情况下被告人均

有主动投案和积极救治情节,对于情感纠纷引发的案件,一般有杀人后轻生的行为。

生活矛盾让亲人“大打出手”

案例:张某因嫌妻子长期玩牌等琐事与妻子李某某发生口角,争吵中妻子又提出离婚等刺激性言语,被告人失去理智拔刀杀害。

据介绍,从亲属间的犯罪起因来看,此类犯罪的根本原因在于家庭成员间不能正确处理日常生活中的矛盾与问题。这种情况在家庭琐事型案件和情感纠纷型案件中表现尤为明显。此类案件中,被害人与被告人往往在平常生活中存在一定的摩擦,因未能及时化解或化解不当导致双方矛盾在案发时集中爆发。

非法持有他人信用卡,数量较大的,构成妨害信用卡管理罪。刑法中所规定的“信用卡”,既包括借记卡也包括通常意义上的信用卡。

“报废”银行卡能收藏吗?

忧并非空穴来风。我国刑法明确规定禁止非法持有他人银行卡。根据刑法第177条的规定,非法持有他人信用卡,数量较大的,构成妨害信用卡管理罪,处三年以上有期徒刑或者拘役,并处或者单处一万元以上十万元以下罚金;数量巨大或者有其他严重情节的,处三年以上十年以下有期徒刑,并处二万元以上二十万元以下罚金。根据全国人大常委会的解释,刑法中所规定的“信用卡”,既包括借记卡也包括通常意义上的信用卡。

换言之,刑法中所规定的“信用卡”也就是通称的银行卡。对于“数量较大”、“数量巨大”的标准,司法解释也有明确规定,“数量较大”是指5张以上不满50张;“数量巨大”是指50张以上。可以说,收藏爱好者很容易跨越这两个数量门槛。

来源清白方能收藏无忧

解读我国刑法上述规定,便会发现并非所有的收藏银行卡行为都被禁止,刑法所禁止的只是非法持有行为,即用于收藏的银行卡若来源不合法将可能构成犯罪。

判定何种情形下收藏银行卡行为合法,主要在于判断行为人持有他人信用卡的依据是否合法。依据的合法性与所收藏的银行卡来源密切相关。现实中,人们所收藏的银行卡来源多样,既可能是从商家购得,也可能是从个人手中取得,既可能是有偿高价取得,也有可能是低价甚至无偿取得,例如赠予或拾获等。总体而言,收藏来源可分为交易和非交易两类。

对于交易情形下取得他人银行卡的,只要双方的买卖关系合法,是基于正规渠道和真实自愿发生的买卖行为,那么该收藏行为也就是合法的。对于表面上虽然是通过买卖方式取得,但行为人在非正规场所,从不合法商家手中获得或者是从形迹可疑的人手中买得他人名下银行卡,那么该情形下行为人就构成了非法持有他人银行卡,数量若达到5张以上,其收藏行为就构成犯罪。因此收藏爱好者在购买银行卡时要弄清商家资质,问清卡的来源。

从当前银行卡交易渠道和方式来看,网络是主要交易场所。网络交易的特点决定收藏爱好者不具备辨别商家或者其他出售者

身份、来源是否合法的能力和条件。因此即使商家或者其他出售者所售卡来源不合法,也难以追究收藏爱好者的法律责任。当然,如果收藏爱好者明知卡的来源不合法,例如以不当低价从他人手中购买大量磁条卡,那么其可能就被推定为明知卡的来源不合法,其收藏行为就可能进一步被认定为非法持有行为,最终可能被追究刑事责任。

磁条卡处置不当面临风险

银行卡磁条卡含有大量信息,包括公民个人信息、账户信息等。无论何人只要通过读卡器便会轻松获得。持卡人如果缺乏个人信息保护意识,将记载个人重要信息的磁条卡随意交予他人,将可能面临个人信息被冒用的风险。有些人在网络上公开收购银行磁条卡的最终目的便是获取卡中信息,从而为利用这些信息进行诈骗、逃税等违法犯罪行为做准备。可以说大量磁条卡的“报废”为不法分子获取公民个人信息提供了机会。当前电信诈骗案件的高发就与大量公民个人信息被不当获取有关。

持卡人不要为追求经济利益,在未销户之前就出售废弃的磁条卡,或者随意丢弃废弃的磁条卡。磁条卡内个人信息泄露,持卡人最终虽然不会承担法律责任,但因不法分子利用卡内信息进行违法犯罪活动,还是会对自己带来不利影响,至少需要耗费精力撇清自己。例如某知名歌星就因未及时注销磁条卡内信息,导致他人利用卡内信息冒用该歌星身份重新办理信用卡,透支消费上百万元。

作者单位:北京市朝阳区法院

因官释法

北京市高级人民法院 协办
网址: <http://bjgy.chinacourt.org/>

万兵

2015年银行磁条卡将退出历史舞台。据报道,我国目前已发行30多亿张银行卡,绝大多数都是背面带有1厘米宽黑色磁条的磁条卡,一人拥有多张银行磁条卡是普遍现象。上市后的磁条卡,数量极其庞大,毫无稀缺性可言,按理说与收藏应挂不上钩,但现在却成为收藏界的“新宠”,不少商家做起收藏银行磁条卡的生意。打开商家网站,会发现收藏界追捧的磁条卡基本都是各银行推出的限量发行卡,诸如奥运纪念卡、生肖卡

之类,有的一张磁条卡价格被炒到万元以上。

银行磁条卡含有大量信息,例如公民个人信息、账户信息等。能否收藏他人银行卡,收藏都有哪些法律风险,以及允许自己的卡进入收藏流通领域对于持卡人会不会具有不利法律后果等问题,在收藏银行卡成为社会时髦现象的同时,也引起社会热议。

非法持有5张以上或入罪

收藏银行磁条卡会不会违法?这样的担