

业务探讨

浅析开设赌场罪“情节严重”的认定标准

□邱宇栋 吴家海

《中华人民共和国刑法》第三百零三条第二款规定:开设赌场的,处三年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处罚金;情节严重的,处三年以上十年以下有期徒刑,并处罚金。然而,对于普通开设赌场罪“情节严重”的认定,法律及相关司法解释都没有明确。如何认定“情节严重”,由于各方认识不一,导致法律适用差异较大。为此,笔者以被告人王某某开设赌场案为例,对开设赌场罪中情节严重的认定标准发表粗浅的见解。

一、基本案情

2014年8月初,被告人王某某与江某某、冯某某、张某某、王某平一起商议开设赌场,几经考察后五人决定在本县某乡一山林处,开设赌场,并于8月15日开始召集人员赌博。该赌场赌博方式由5人商定,每局按赢家赌资总额的3%至5%抽成,每天前来参与赌博的人员在20人至60人之间,每天抽头渔利两三万元。19日公安机关根据群众举报前来查获时5名被告人逃跑,后被公安机关网上通缉。江某某、冯某某、王某平3人迫于压力,先后到公安机关投案,张某某在逃后被抓,王某某继续潜逃。2014年10月份,王某某又伙同他人在邻县多地,继续开设赌场。每次组织人数在30人至60人之间,每次抽头渔利3万元左右,前后

持续近17天。在公安机关前来查获时,王某某再次趁机逃跑。2015年9月11日,被告人王某某迫于压力,到公安机关投案。

二、法院判决情况

法院判决被告人王某某开设赌场罪名成立,王某某伙同他人开设赌场虽非法获利较大,但其开设赌场时间较短,且在野外山林等地进行,情节一般。公诉机关认为被告人开设赌场属情节严重不当,不予采纳。在共同犯罪中,被告人王某某属主犯,应按其参与的全部犯罪处罚。判决王某某犯开设赌场罪,判处有期徒刑五个月,并处罚金人民币35000元。

三、本案分歧意见

两高一部《关于办理网络赌博犯罪案件适用法律若干问题的意见》从抽头渔利、赌资、违法所得数额、参赌人数等方面对“情节严重”作出了规定。两高一部《关于办理利用赌博机开设赌场案件适用法律若干问题的意见》从赌博机的数量、赌资、违法所得数额、参赌人数等方面也对“情节严重”作出了认定。这两个司法解释对“情节严重”的认定标准是否可以适用于普通开设赌场犯罪中,存在分歧意见。

第一种观点认为,根据罪法定原则,司法机关只能在法律规定的范围内定罪量刑,“情节严重”的认定,必须依据法律的明文规定。普通开设赌场中,法律没有规定“情节严重”的标准,无法

明文规定不为罪,法无明文规定不处罚,上述两个司法解释指向明确,不适用于普通开设赌场中。

第二种观点认为,上述两个司法解释表达了立法的本意,可适用于普通开设赌场罪。这两个司法解释对“情节严重”的认定,出发角度都是根据赌场规模的大小,从参赌的人数、赌资和违法所得等方面来认定,这是一种综合性的评价。普通开设赌场“情节严重”依据这两个解释来认定并非只是对司法解释简单的“参照”或“类推”,而是符合立法的本意。

四、评析意见

笔者同意第二种观点,理由如下:
1.从立法的本意来看。法定的罪行不能成为一纸空文,如果仅因“情节严重”没有明确的界定而导致在普通开设赌场行为中无法适用,那么立法增加该条款无任何意义,这明显与立法不符。笔者认为普通开设赌场罪的“情节严重”可引用于两个解释其理由:一是《刑法》第三百零三条第二款是在《刑法修正案(六)》中,将开设赌场罪从赌博罪中分立出来。开设赌场由于吸引他人前去赌博,参赌人数多,赌资数额大,赌场收入更加丰厚,社会危害性比一般赌博犯罪更大,所以其作为一种单独的犯罪加以规定,并规定情节严重的,量刑幅度在3年至10年以下有期徒刑,并处罚金。二是从两个司法解释规定看,开设赌场罪“情节严重”的认定标准主

要从抽头渔利数额、违法所得数额、参赌人数、赌资累计金额等方面,两个司法解释的认定标准一致,体现了立法的一致性、关联性。三是北京市房山区人民检察院向最高人民检察院研究室请示“《关于办理赌博机开设赌场案件适用法律若干问题的解释》第七条的规定,能否类推适用于其他开设赌场案件”。最高人民检察院研究室的答复意见已经明确,办理赌博机开设赌场以外的其他开设赌场案件,应当参照适用“两高”、公安部《关于办理利用赌博机开设赌场案件适用法律若干问题的解释》第七条“关于宽严相济刑事政策的把握”的有关规定。该答复意见体现了一般情形可以参照适用司法解释对于特殊规定的规定。

2.从个案的公正来看。个案裁判的结果应当符合社会公众朴素的认知程度。本案被告人王某某开设赌场,组织规模较大,与同案人员相比,其性质的恶劣性明显突出。其开设赌场参赌人数众多,时间较长,牟利数额巨大,综合认定其犯罪情节完全符合“情节严重”的认定标准。但仅因普通开设赌场犯罪中法律无明确的“情节严重”认定标准,而按一般开设赌场犯罪情节予以惩治,明显有失法律的公正性。且这与办理网络赌博犯罪案件、利用赌博机开设赌场案件相比,明显区别过大,适用法律失公。

(作者单位:光山县检察院)

司法头条

市司法局调研组到平桥区调研

本报讯(记者 孙浩然)近日,市司法局调研组先后到平桥区明港镇、邢集镇、王岗乡,对“五星级”司法所创建和“民主法治村”创建等工作进行了实地调研。

调研组首先来到明港镇清淮新村,实地察看了法治文化广场、法治长廊、村民议事厅、“五老”调解室等法治阵地建设,观看了《乡村治理:让村庄更美丽》《平桥区法制民主村(社区)创建一览》的视频短片,查阅了档案资料,详细了解了“五老”人员在人民调解工作中发挥作用情况以及一村一法律顾问、矛盾纠纷排查调处等工作开展情况,并对学法用法阵地建设、氛围营造、法治实践等方面进行了规范化指导。

随后,调研组来到明港司法所、

邢集司法所、王岗司法所实地查看了“五星级”司法所的创建工作,认真听取创建五星级规范化司法所的工作汇报,并对司法所各功能室进行了逐一查看,深入了解司法所业务开展、职能发挥情况。

调研期间,市司法局党组书记、局长徐晓结合工作实际,从提高服务中心服务大局,加强人民调解员队伍建设,提高法律服务针对性等方面,与司法所工作人员进行了交流,并提出了意见和建议。同时,要求基层司法所要紧扣发展理念,增强法律服务的深度和广度,充分发挥好基层司法所的作用,运用法治思维和法治方式积极化解社会矛盾,打造精品工程,力求软件、硬件全面达到“五星级”标准。

商城县司法局

认真学习宣传《民法典》

本报讯(记者 孙浩然)日前,商城县司法局以开展“学转抓谋”活动为抓手,开展了形式多样的《民法典》学习宣传活动。

制定方案,全面开展。该局把《民法典》普法宣传与法治文化建设、法治乡村建设有机结合,将《民法典》宣传内容融入各类法治文化阵地中去,组织全县行政执法人员、律师、公证员、司法所工作人员、村(居)法律顾问和农村“法律明白人”,通过以案释法宣传《民法典》,为基层群众开展法律服务。以“七五”普法总结验收为契机,加强与各单位之间的沟通与协调,督促各乡镇、各部门严格落实“谁执法谁普法”普法责任制,按照各司其职、齐抓共管、精准实施的要求,全面开展《民法典》学习宣传活动,切实将《民法典》普及、普透、普细。

学习引路,练好内功。作为全县《民法典》学习宣传的牵头部门,该局党组将《民法典》的学习纳入到机关党员干部集中学习计划,为每位领导干部、机关各股室及各司法所配备了《民法典》,领导班子成员带头学,以上率下促学习。同时,充分发挥法律专业人才集中优势,举办讲堂,以讲促学,加深对《民法典》立法背景、条文篇目的理解。

以点带面,辐射宣传。该局制定了《民法典》宣讲方案,组建《民法典》宣讲团,以《民法典》“进机关、进单位、进学校、进企业、进乡村、进社区”为载体,全方位、多层次、广覆盖地开展宣传。同时,运用微博、微信公众号等平台推送“每日一典”,及时总结推广好经验好做法,引导群众自觉守学。

明港勤务大队

加强道路交通安全宣传教育

本报讯(李代余 陶翰)为进一步提高广大幼儿的交通安全意识和自我保护意识,有效预防和减少校园周边道路交通事故,日前,市交警支队明港勤务大队组织交警先后走进明港镇的大世界幼儿园、东方艺术幼儿园和严老师幼儿园,开展道路交通安全宣传教育活动。

此次活动中,明港勤务大队党支部委员、勤务保障中队队长李代余带领办公室和车管所工作人员深入辖区学校、幼儿园开展交通安全宣讲活动,要求学校负责人认真落实主体责任,严防校车事故发生。随后,对学校校车进行安全检查,必须依法依规运营,严

禁校车超员、超速行驶,杜绝“带病”上路。

宣教人员利用东方艺术幼儿园学生课间操时间,在操场向800余名幼儿学生宣讲道路交通安全常识,用儿童易于接受的语言和方式,引导孩子们安全乘车、走路,并发放了明了易懂、趣味性强卡通图片交通安全宣传资料,现场结合“一盔一带”安全守护行动,教导幼儿乘坐校车和私家车时要规范使用安全带,乘坐电动自行车、摩托车时正确佩戴安全头盔,杜绝乘车时头手伸出车窗外等不文明危险行为。

提高办案质效 发挥监督职能

(上接第五版)

严把案件审查质量关,提高办案质效

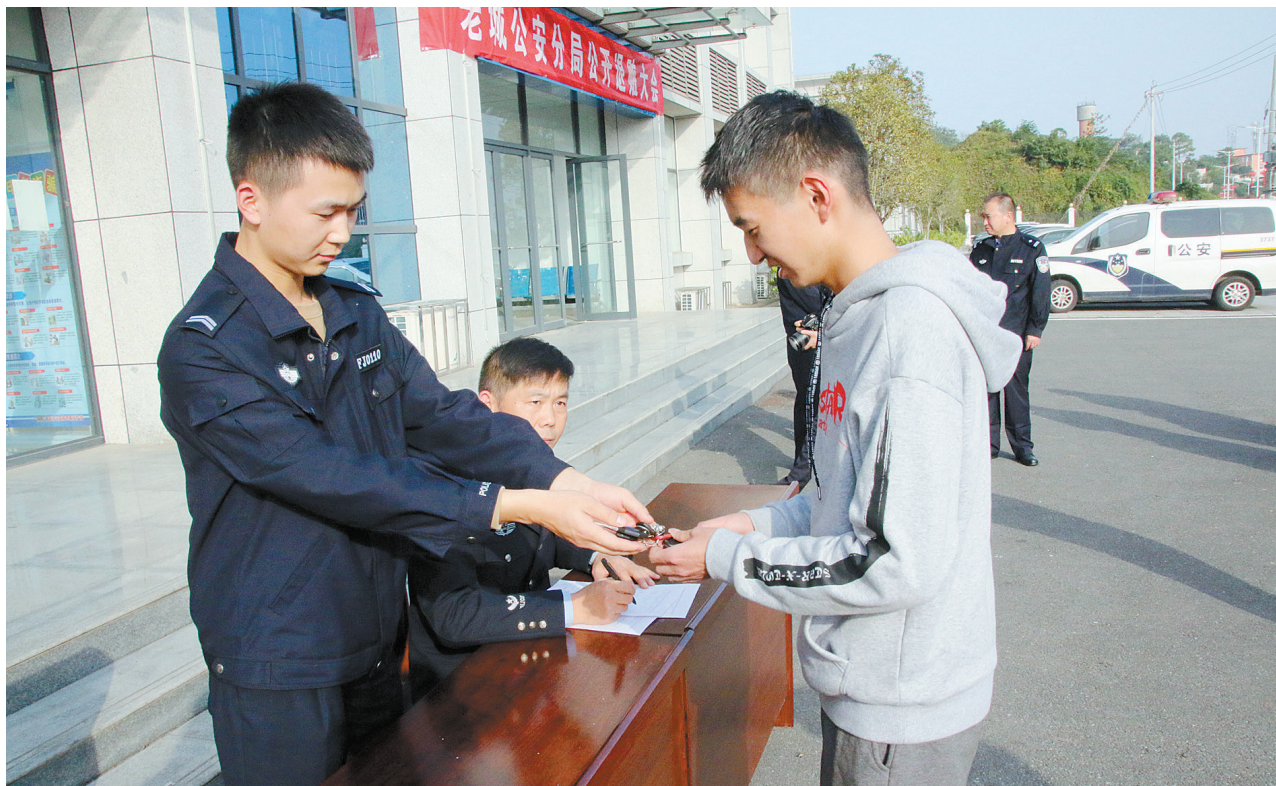
为了落实除恶务尽的目标,该院在办理扫黑除恶案件时,针对正漏捕、漏诉工作作为履行法律监督职能的重点,不断加强侦查活动监督工作力度,取得了明显实效。截至目前,该院依法追诉6人,有效打击了犯罪,维护司法公平正义。认罪认罚从宽制度是我国宽严相济刑事政策的制度化,是宽严相济刑事政策与刑事法律适用相结合的积极体现。该院在办理涉黑涉恶案件时依法适用认罪认罚从宽制度,对自愿如实供述、真诚悔罪、愿意接受处罚的恶势力犯罪中初犯、偶犯、从犯、未成年犯,原则上都要适用认罪认罚从宽制度。为防止在审判阶段出现反复,在开展认罪认罚工作时加强与公安、法院的沟通,并积极争取县委政法委的支持。

发挥检察建议作用,推进行业治理

该院在执法办案中,针对矿产资源、建筑工程、金融、网络等滋生蔓延黑恶势力的重点行业和领域,加强对行业监管和治理中存在的风险隐患的通报反馈和线索发现移交,注意发现深层次的问题和监管漏洞,充分发挥检察建议积极作用,跟踪整改落实,推动重点行业主管部门落实行业监管责任,为长效长治打下良好基础,真正做到以案促治、以案促建,从源头上防范黑恶势力滋生蔓延。专项斗争开展以来,该院

已经向相关行业领域发送检察建议10件,向相关单位发出检察建议,督促其整改落实,促进社会治理。

在扫黑除恶专项斗争之年,高质量办结案件是一项重大政治任务,“打伞破网”“打财断血”情况是涉黑涉恶案件办案成效的重要评价指标,进一步把思想和行动统一到习近平总书记重要指示精神和党中央的决策部署上来,始终把扫黑除恶专项斗争作为重大政治任务抓紧抓实,始终保持专项斗争韧劲不松、势头不减、力度不变,增强“四个意识”,坚定“四个自信”,做到“两个维护”,切实履行检察职责,坚持法治方式和法治思维,高质量、快节奏推进扫黑除恶专项斗争,务求专项斗争收官之年取得全面胜利。在办理案件时坚持“快捕快诉”和认罪认罚从宽制度紧密结合,突出依法办案,把办案质量和办案效率摆在突出位置,用足法律武器和政策规定。把案件经验总结和案件推进有机结合起来,创新办案机制,探索探索常态化长效机制,将扫黑除恶专项斗争常态化,加大案例释法说理力度,营造强大的声势,通过典型案例、典型经验、典型事迹的总结,提升专项斗争效果,力争将全县的扫黑除恶专项斗争经验成果推向全市乃至全省,形成商城检察办案特色,提升商城检察的形象和影响力。



10月22日,老城公安分局召开公开退赃大会。据了解,今年以来,该局按照上级公安机关工作部署,认真组织开展了“雷霆”行动、打击多发性侵财犯罪活动和“大别山卫士杯”竞赛活动等一系列专项打击工作。截至目前,该局各单位共先后打掉盗窃抢骗犯罪团伙7个,破获各类盗窃抢骗案件746起,抓获嫌疑人115人,刑事拘留嫌疑人82人,逮捕嫌疑人77人,追回被盗汽车1辆,被盗黄金饰品29件、钻戒1枚,摩托车、电动车31辆,被盗笔记本电脑3部,手机19部,为人民群众挽回直接经济损失50余万元。图为退赃大会现场。

本报记者 孙浩然 摄

警方传真

罗山县公安局

依法查处一起涉企案件

本报讯(张保华)日前,罗山县公安局经侦大队在开展影响营商环境执法突出问题专项整治活动中,及时破获一起贷款诈骗案。

9月中旬,受害人李某到罗山县公安局经侦大队报案称,其原公司老板张某某利用其身份信息在各种平台贷款、借款6万余元,并将资金转出不还,导致平台客服不断向其催款。

接到报案后,该大队立即开展受立案工作,一边调取资金转账记录,询问有关证人,一边前往银行核实小额贷款公司平台是否被纳入金融机构,全面收集固定证据。经查,6月,张某某立信

阳某公司,从事网上农副产品销售。8月底,李某应聘为该公司网络主播。自8月31日至9月4日,张某某在某不知情的情况下,在美团APP、京东金融APP和微粒贷上贷款94000元。上述贷款发放至李某银行卡后,张某某通过支付宝扫码支付的方式将资金转入其个人账户。

9月28日,犯罪嫌疑人张某某涉嫌贷款诈骗被罗山县公安局立案侦查。案发后张某某筹款近2万元支付李某平台借款。目前,罗山县公安局依法对犯罪嫌疑人张某某采取取保候审强制措施,并督促其积极还款结息最大限度减少受害人损失。

目前,此案正在进一步办理中。

洋河公安分局

走访企业促发展

本报讯(记者 孙浩然)日前,洋河公安分局组织民警深入辖区民营企业开展走访活动,上门听意见,现场送服务。

走访活动中,该局民警先后来到鸡公山酒业有限公司、灵石科技有限公司、峰运服饰有限公司、恒顺植物纤维板有限公司等企业,详细了解企业的生产经营情况、周边治安状况和是否有侵害企业利益等违法犯罪活动的发生,帮助企业解决经营中遇到的困难,认真听取企业对公安工作的意见和建议。同时,民警们表

示,公安机关将充分发挥防风险、保安全、护稳定的主力军作用,通过严厉打击涉企违法犯罪、严格规范涉企执法行为,提供优质服务,进一步营造良好经济发展环境,依法保障和服务企业健康快速发展。

各企业负责人纷纷表示,当前洋河公安分局辖区治安环境良好,公安机关主动作为,执法行为更加严格、规范、公正、文明,法治上的保障让他们更加暖心,大家进一步坚定发展信心,抢抓发展机遇,做强做优企业。

吴陈河派出所

深入推进“五零村居”创建工作

本报讯(陈慧 张梅艳)今年以来,新县公安局吴陈河派出所以深入推进“一村(格)一警”机制与基层治理深度融合为抓手,切实转变观念,创新举措,念活“送、化、护”三字经,深入推进“五零村居”创建活动,目前全乡14个村、一个居委会,已有7个实现了“五零”村居。

念活“送”字经,把爱心服务送到群众心坎上。该所始终坚持以人民为中心的发展思想,紧紧围绕高质量民生警务建设,转作风、强素质,齐心协力、步调一致,不断把民生警务做实、做深、做细、做优。紧扣走访联系这一纽带,落实主动问需于企、问计于民;深化“放管服”“一次办好”措施落实,

提升服务质量,简化办事流程,方便群众办事,对出行不便的病人、老人开通绿色通道,主动上门服务。截至目前,该所开展法制宣传进村、进社区、进学校,举办专题法制讲座7场次;为5名行动不便的群众预约上门办理户籍等业务,主动做好13名青年人伍、入学政审工作;开展“百万警进千万家”走访活动,解决群众困难60余件次,同时巩固了“一标三实”工作,新物建社区标准地址动态接近100%,采集登记实有人口保持在95%以上。

念活“化”字经,把矛盾风险化在萌芽状态。该所坚持预防走在排查前,排查走在调解前,调解走在激化前,编织矛盾纠纷排查网,积极争取当

地党委政府的支持,通过推行社区民警进驻村居模式,建立警民联动机制。在调处矛盾纠纷的过程中,该所坚持以劝导为主,打击为辅,有效化解矛盾纠纷,确保没有因矛盾纠纷而发生“民转治、民转刑”的案件发生。今年以来,该所化解矛盾纠纷27起,信访案件2起,实现了“小事不出社区、村组,大事不出村居”,辖区因案件引发的信访投诉及民转刑案事例零发生。同时,该所还结合辖区实际,探索制定8类易发安全事故的应急处置预案,将辖区2家旅馆、5家农家乐、2家寄递物流单位纳入日常监管。今年以来,检查内保单位20余家次,“九小”、“三合一”场所90余家次,下发责令整

改通知书33份,整改涉及隐患94处,办理消防案件2起,通过强化安全管理,提前化解了各方面的安全隐患。

念活“护”字经,把平安幸福护在百姓身边。该所积极构建民意导向警务模式,专群结合,吸纳更多社会主体、凝聚更多社会力量积极参与社会治理。根据不同地域、不同时段和不同环境,采取车巡与步巡相结合的巡逻方式,以辖区治安混乱区域、主要交通要道、金融单位为重点,切实提高见警率、见警车、见警灯的频率和管事率。定期召开社区平安议事会、警民恳谈会,向群众汇报公安工作,宣传法律法规和安全防范知识,提高居民自觉守法和安全防范意识。