

徐鹏霄、吴国强非法收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物、珍贵、濒危野生动物制品二审刑事判决书¹

发布日期：2018-07-02

浏览：275 次



河南省商丘市中级人民法院 刑事判决书

(2018)豫14刑终62号

抗诉机关商丘市睢阳区人民检察院。

上诉人（原审被告）徐鹏霄，男，1986年12月26日出生，汉族，河北省秦皇岛市人，大专文化，职工，住河北省秦皇岛市海港区。因涉嫌犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪于2016年4月29日被商丘市森林公安局刑事拘留，同年6月6日被逮捕。

辩护人张汝东，河北吴秀萍律师事务所律师。

上诉人（原审被告）吴国强，男，1988年11月12日出生，汉族，福建省仙游县人，初中肄业，务工，户籍所在地福建省仙游县，捕前住山东省济南市。因涉嫌犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪于2016年5月10日被商丘市森林公安局刑事拘留，同年6月8日被逮捕。

原审被告周钰，男，1982年1月29日出生，回族，山东省济南市人，小学肄业，个体，住山东省济南市市中区。因涉嫌犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪于2016年5月10日被商丘市森林公安局刑事拘留，同年6月8日被逮捕。

辩护人王新光，河南荣赫律师事务所律师。

¹

原审被告人刁建京，男，1993年12月2日出生，汉族，河北省廊坊市人，初中文化，个体，住河北省廊坊市三河市。因涉嫌犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪于2016年7月1日被商丘市森林公安局刑事拘留，同年8月5日被逮捕。

辩护人王志英，河南君盟律师事务所律师。

原审被告人梁先春，女，1983年12月26日出生，汉族，河南省民权县人，大专文化，无业，捕前户籍所在地民权县，现户籍所在地商丘市，住商丘市睢阳区。因涉嫌犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪于2016年4月13日被商丘市森林公安局刑事拘留。现被取保候审。

原审被告人魏晨，男，1989年4月5日出生，汉族，山东省齐河县人，中专文化，务工，住山东省德州市齐河县，捕前住山东省济南市天桥区。因涉嫌犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪于2016年12月26日被商丘市森林公安局刑事拘留，2017年1月22日被逮捕。现被取保候审。

商丘市睢阳区人民法院审理商丘市睢阳区人民检察院指控被告人周铄、徐鹏霄、刁建京、梁先春、吴国强、魏晨犯非法收购、运输、出售珍贵、濒危野生动物制品罪一案，于2017年11月16日作出（2017）豫1403刑初761号刑事判决。宣判后，商丘市睢阳区人民检察院提出抗诉，徐鹏霄、吴国强提出上诉。本院依法组成合议庭，公开开庭审理了本案。商丘市人民检察院指派检察员王金朝、李辉出庭支持抗诉，徐鹏霄及其辩护人张汝东，吴国强及其辩护人万雪丽，周铄及其辩护人王新光，刁建京及其辩护人王志英，梁先春到庭参加诉讼。现已审理终结。

原判认定，2016年3月23日，商丘市森林公安局将涉嫌收购、出售象牙制品的张程程抓获，根据张程程供述及相关交易记录，侦查人员

将参与张程程象牙制品交易的周铄、徐鹏霄、刁建京、梁先春、吴国强、魏晨抓获。

在被告人周铄住处查获野生动物制品 100 余千克，经鉴定，周铄涉案象牙制品价值 389.9866 万元，犀牛角制品价值 0.5 万元；在被告人徐鹏霄住处及快递公司查获象牙制品 3.236 千克，经鉴定价值 13.4834 万元；在被告人刁建京住处查获象牙制品 2.985 千克，经鉴定价值 12.4376 万元，侦查人员在抓获张程程当日，在商丘市顺丰快递处查获被告人刁建京邮寄给张程程的象牙制品手串十串，经鉴定价值 1.625 万元；在被告人梁先春住处查获象牙制品 0.396 千克，经鉴定价值 1.65 万元。

被告人吴国强、魏晨明知被告人周铄违法从事象牙制品收购、出售，仍帮助周铄从事象牙制品的加工。

原判认定上述事实的证据有：1. 现场勘验、检查笔录、扣押笔录、辨认笔录；2. 鉴定意见；3. 证人张程程等人的证言；4. 被告人周铄等人的供述等。

原判认为，被告人周铄、徐鹏霄、刁建京、梁先春非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品，其行为已构成非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪；被告人吴国强、魏晨非法出售珍贵、濒危野生动物制品，情节严重，其行为均已构成非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪。周铄、吴国强、魏晨系共同犯罪。周铄系主犯；吴国强、魏晨系从犯，应从轻或减轻处罚；周铄、徐鹏霄、刁建京、梁先春、吴国强、魏晨到案后能如实供述犯罪事实，可从轻处罚；周铄、徐鹏霄、刁建京、梁先春、吴国强、魏晨已经着手出售国家重点保护的珍贵、濒危野生动物制品，尚未售出时即被查获，系犯罪未遂，应从轻或减轻处罚。依照《中华人民共和国刑法》第三百四十一条第一款，第二十五条第一款，第二十六条

第一款、第四款、第二十七条、二十三条、第六十七条第三款、第五十二条、第五十三条、第六十四条之规定，判决：1. 被告人周铄犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑十年，并处罚金十万元；2. 被告人刁建京犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑三年九个月，并处罚金三万元；3. 被告人徐鹏霄犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑三年六个月，并处罚金三万元；4. 被告人吴国强犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑三年，并处罚金二万元；5. 被告人魏晨犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑一年，并处罚金五千元；6. 被告人梁先春犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑六个月，缓刑一年，并处罚金人民币一万元。7. 对扣押在案象牙制品及作案工具、加工工具、手机等物品，予以没收，上缴国库。

商丘市睢阳区人民检察院抗诉称，原判认定周铄、刁建京、徐鹏霄、梁先春犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪属犯罪未遂，适用法律错误，量刑不当。

商丘市人民检察院除支持商丘市睢阳区人民检察院的抗诉意见外，建议维持对吴国强的判决。

周铄、刁建京及其辩护人、梁先春均请求维持原判。

徐鹏霄上诉称有立功表现，量刑重；辩护人辩称徐鹏霄有立功表现、系从犯、量刑重。

吴国强上诉及辩护人辩称对吴国强量刑重。

二审查明的事实除与原判相同外。另查明，周铄于2016年5月9日被公安机关抓获；刁建京于2016年6月29日被公安机关抓获；徐鹏霄于2016年4月28日被公安机关抓获；吴国强于2016年5月9日被公安机关抓获。据以定案的证据核实无误。

关于商丘市睢阳区人民检察院抗诉称原判认定周铄、刁建京、徐鹏霄、梁先春犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪犯罪未遂，适用法律错误的问题。经查，对刑法规定的选择性罪名，一个犯罪行为的完成即为犯罪既遂。周铄、刁建京、徐鹏霄、梁先春非法收购野生动物制品的行为已完成，故周铄、刁建京、徐鹏霄、梁先春犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪属犯罪既遂，原判认定犯罪未遂适用法律错误。该抗诉理由成立。

关于徐鹏霄上诉及辩护人辩称徐鹏霄有立功表现及徐鹏霄系从犯的问题。经查，徐鹏霄归案后，对花夷的照片进行辨认，对抓获花夷起到了一定作用，但不符合法律规定立功表现。徐鹏霄自己非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品，不应认定从犯。该上诉理由及辩护意见不能成立。

关于对周铄、刁建京、徐鹏霄、梁先春、吴国强量刑是否适当的问题。经查，依照《中华人民共和国刑法》第三百四十一条及最高人民法院《关于审理破坏野生动物资源刑事案件具体应用若干问题的解释》第五条之规定，周铄非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品价值390万余元，属于情节特别严重，应处十年以上有期徒刑，并处罚金或者没收财产；刁建京、徐鹏霄分别非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品价值分别为14万余元、13万余元，属于情节严重，应处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；梁先春非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品价值不满10万元，应处五年以下有期徒刑或者拘役，并处罚金。原判对刁建京、徐鹏霄减轻处罚，量刑不当；鉴于周铄、梁先春认罪态度较好，原判对两人依法判处，量刑适当；吴国强为周铄加工象牙制品，对周铄出售象牙制品起到帮助作用，系从犯，其作案时间长，获利大，原判对其量刑适当。

本院认为，原判认定周铄等人的犯罪事实清楚，证据确实、充分，审理程序合法，但适用法律部分错误，致量刑不当，且部分刑期计算有误，应予纠正。依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百二十五条第一款第（二）项及《中华人民共和国刑法》第三百四十一条第一款，第二十五条第一款，第二十六条第一款、第四款、第二十七条、第二十三条、第六十七条第三款、第五十二条、第五十三条、第六十四条之规定，判决如下：

一、维持商丘市睢阳区人民法院（2017）豫 1403 刑初 761 号刑事判决中第（一）、（四）、（五）、（六）、（七）项及第（二）项对刁建京的定罪部分、第（三）项对徐鹏霄的定罪部分；

二、撤销商丘市睢阳区人民法院（2017）豫 1403 刑初 761 号刑事判决中第（二）项对刁建京的量刑部分、第（三）项对徐鹏霄的量刑部分；

三、原审被告人刁建京犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑五年，并处罚金人民币三万元。罚金限判决生效后三十日内缴纳。

四、上诉人（原审被告人）徐鹏霄犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑五年，并处罚金人民币三万元。罚金限判决生效后三十日内缴纳。

（刑期从判决执行之日起计算，判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日。即周铄自 2016 年 5 月 9 日起至 2026 年 5 月 8 日止；刁建京自 2016 年 6 月 29 日起至 2021 年 6 月 28 日止；徐鹏霄自 2016 年 4 月 28 日起至 2021 年 4 月 27 日止；吴国强自 2016 年 5 月 9 日起至 2019 年 5 月 8 日止。）

本判决为终审判决。

审判长 赵修强

审判员 柳中庆

审判员 袁亚光

二〇一八年五月三日

书记员 毛季龙