

冯祥轩走私珍贵动物、珍贵动物制品二审刑事判决书¹

发布日期：2019-06-11

浏览：433 次



上海市高级人民法院 刑事判决书

(2019)沪刑终 28 号

原公诉机关上海市人民检察院第三分院。

上诉人(原审被告)冯祥轩(曾用名张锐)，男，1968 年 6 月 27 日出生，户籍地贵州省贵阳市。

辩护人张严锋，上海峰京律师事务所律师。

上海市第三中级人民法院审理上海市人民检察院第三分院指控原审被告人冯祥轩犯走私珍贵动物制品罪一案，于二〇一八年十二月二十七日作出(2018)沪 03 刑初 70 号刑事判决。原审被告人冯祥轩不服，提出上诉。本院于 2019 年 1 月 24 日受理后，依法组成合议庭，经过阅卷，讯问被告人，听取辩护人的辩护意见，认为事实清楚，决定不开庭审理。现已审理终结。

原判认定，被告人冯祥轩从南非约翰内斯堡机场出发乘坐 CX748 航班经香港转乘 KA876 航班，于 2018 年 1 月 11 日抵达上海浦东国际机场，入境时选走无申报通道，未向海关申报任何物品。上海浦东国际机场海关旅检处关员在对被告人冯祥轩携带的一个银色行李箱进行 X 光机检查过程中，发现箱内的两件面具工艺品的夹层中藏匿有可疑物，遂开箱检查并当场对两件工艺品进行破拆，在其中一件人头形状面具工艺品夹层中查获疑似象牙手串 43 件、象牙手镯 3 件，在另一件动物头形状面具工

¹

艺品夹层中查获疑似犀牛角 1 段, 接警而来的侦查人员当场将被告人冯祥轩抓获。之后, 侦查人员在上述人头形状面具工艺品中又查获了疑似象牙手镯 2 件。

经江西野生动植物司法鉴定中心鉴定, 上述疑似象牙制品 48 件均为现生象象牙制品, 即亚洲象象牙或非洲象象牙, 重 2.644 千克; 上述疑似犀牛角 1 段为犀科动物的角, 即犀牛角, 重 4.285 千克。亚洲象、非洲象、犀牛科物种为《濒危野生动植物种国际贸易公约》附录 I 或附录 II 物种。经核定, 上述象牙制品价值人民币 (以下币种均同) 110,168 元, 犀牛角价值 1,071,250 元, 现均被侦查机关依法扣押入库。

原判认定上述事实的证据有: 侦查机关查获、提取的《护照》《登机牌》《行李票》《内地居民因私出境证件签发信息》《出入境记录》, 《受案登记表》《立案决定书》《侦破经过》《旅检现场查验记录》《扣押决定书》《扣押清单》《扣押、封存笔录》《扣押笔录》《上海海关涉案财物入库单》《刑事摄影照片》, 江西野生动植物司法鉴定中心出具的《司法意见书》, 上海海关缉私局司法鉴定中心出具的《检验报告》《电子数据检查工作报告》以及经检查提取的微信聊天记录, 证人李某某、邵某等人的证言, 被告人冯祥轩的供述等。

原判认为, 被告人冯祥轩违反中华人民共和国海关法规和野生动物保护法规, 逃避海关监管, 明知是国家禁止进口的珍贵动物制品, 仍非法携带入境, 数额达 118 万余元, 情节特别严重, 其行为已构成走私珍贵动物制品罪, 依法应予惩处。鉴于本案犯罪事实、数额以及冯祥轩的认罪态度、庭前预缴罚金等情节, 决定对其酌情从轻处罚。据此, 对被告人冯祥轩以走私珍贵动物制品罪, 判处有期徒刑十年, 剥夺政治权利一年, 并处罚金人民币三十万元; 违法所得予以追缴, 扣押在案的珍贵动物制品及供犯罪所用的本人财物等予以没收。

上诉人冯祥轩及其辩护人提出，国家林业局[2017]第 46 号令实施后，确定了《陆生**野生动物**基准价值目录》即犀牛的基准价值。同时也确认了**野生动物**整体价值的具体计算方法，在能够明确得出整头犀牛价值时，应当做出相应的限制，即整头犀牛确定为 50 万元或 100 万元时，该犀牛整个角的价值不得超过 50 万元或 100 万元，故涉案犀牛角应当认定为价值 50 万元。此外，冯祥轩还认为，原判对其量刑过重，请求本院对其从轻处罚。

本院经审理查明的事实和证据与原判相同。

根据现已审理查明的事实和证据，本院对上诉人的上诉理由及辩护人的辩护意见评判如下：

一、关于涉案犀牛角价值的认定问题

国家林业局林护发[2002]130 号《关于发布破坏**野生动物**资源刑事案件中涉及犀牛角价值标准的通知》（以下简称 130 号文）将破坏**野生动物**资源刑事案件中涉及犀牛角的价值标准确定为：每千克犀牛角的价值为 25 万元，实际交易价高于上述价值的按实际交易价执行。

最高人民法院、最高人民检察院、国家林业局、公安部、海关总署林濒发[2012]239 号《关于破坏**野生动物**资源刑事案件中涉及的 CITES 附录 I 或附录 II 物种所列陆生**野生动物**制品价值核定问题的通知》（以下简称 239 号文）第五条规定，犀牛角等**野生动物**制品的价值，继续依照 130 号文的规定核定。

国家林业部 2017 年 11 月 1 日颁布的第 46 号令《**野生动物**及其制品价值评估方法》（以下简称第 46 号令）第五条规定，**野生动物**制品的价值，由核算其价值的执法机关或者评估机构根据实际情况予以核算，但不能超过该种**野生动物**的整体价值。但是，省级以上人民政府林业主

管部门对野生动物标本和其他特殊野生动物制品的价值核算另有规定的除外。

本院认为，第 46 号令虽然规定了野生动物制品的价值不能超过该种野生动物的整体价值，但同时亦有但书规定“省级以上人民政府林业主管部门对野生动物标本和其他特殊野生动物制品的价值核算另有规定的除外。”对于犀牛角的价值评定，239 号文、130 号文已有明确规定，属于此但书范畴。因此，江西野生动植物司法鉴定中心根据 130 号文的规定确定本案犀牛角的价值为总重量与单位(25 万元/千克)的乘积，即 1,071,250 元，于法有据，应予确认。

二、关于原判量刑是否适当的问题

《中华人民共和国刑法》第一百五十一条第二款规定，走私国家禁止进出口的珍贵动物及其制品，情节特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处没收财产。《最高人民法院、最高人民检察院关于办理走私刑事案件适用法律若干问题的解释》第九条规定，走私珍贵动物制品数额在 100 万元以上的，应当认定为“情节特别严重”。本案涉案价值达 118 万余元，原判鉴于本案犯罪事实、数额以及冯祥轩的认罪态度、庭前预缴罚金等情节，对其酌情从轻处罚，主刑在该量刑档次中的最低刑量刑，主刑量刑适当。但根据法条规定，对冯祥轩的财产刑应当并处没收财产，而非罚金。原判对冯祥轩并处罚金，该财产刑适用不当，应予纠正。

综上，本院确认，原判认定冯祥轩犯走私珍贵动物制品罪的事实清楚，证据确实、充分，适用法律正确，审判程序合法，但对冯祥轩的量刑不当，应予纠正。上诉人的上诉理由及辩护人的辩护意见，本院均不予采纳。依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百三十六条第一款第(二)项、《中华人民共和国刑法》第一百五十一条第二款、第五十六条

第一款、第五十五条第一款、第六十四条，《最高人民法院、最高人民检察院关于办理走私刑事案件适用法律若干问题的解释》第九条第三款第(二)项之规定，判决如下：

一、维持上海市第三中级人民法院(2018)沪03刑初70号刑事判决的第二项，即“违法所得予以追缴，扣押在案的珍贵动物制品及供犯罪所用的本人财物等予以没收”。

二、撤销上海市第三中级人民法院(2018)沪03刑初70号刑事判决的第一项，即“被告人冯祥轩犯走私珍贵动物制品罪，判处有期徒刑十年，剥夺政治权利一年，并处罚金人民币三十万元”。

三、被告人冯祥轩犯走私珍贵动物制品罪，判处有期徒刑十年，剥夺政治权利一年，并处没收财产人民币三十万元。

(刑期自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，即自2018年1月11日起至2028年1月10日止。)

本判决为终审判决。

审判长 肖晚祥

审判员 邱胜冬

审判员 徐文伟

二〇一九年三月二十二日

书记员 许晓华

附：相关法律条文

附：相关法律条文

一、《中华人民共和国刑事诉讼法》

第二百三十六条第二审人民法院对不服第一审判决的上诉、抗诉案件，经过审理后，应当按照下列情形分别处理：

.....

（二）原判决认定事实没有错误，但适用法律有错误，或者量刑不当的，应当改判；

.....

二、《中华人民共和国刑法》

第一百五十一条.....

走私国家禁止出口的文物、黄金、白银和其他贵重金属或者国家禁止进出口的珍贵动物及其制品的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；情节特别严重的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处没收财产；情节较轻的，处五年以下有期徒刑，并处罚金。

.....

第五十六条对于危害国家安全的犯罪分子应当附加剥夺政治权利；对于故意杀人、强奸、放火、爆炸、投毒、抢劫等严重破坏社会秩序的犯罪分子，可以附加剥夺政治权利。

.....

第五十五条剥夺政治权利的期限，除本法第五十七条规定外，为一年以上五年以下。

.....

第六十四条犯罪分子违法所得的一切财物，应当予以追缴或者责令退赔；对被害人的合法财产，应当及时返还；违禁品和供犯罪所用的本人财物，应当予以没收。没收的财物和罚金，一律上缴国库，不得挪用和自行处理。

三、《最高人民法院、最高人民检察院关于办理走私刑事案件适用法律若干问题的解释》

第九条.....

具有下列情形之一的，应当认定为刑法第一百五十一条第二款规定的“情节特别严重”：

（二）走私珍贵动物制品数额在 100 万元以上的；

.....