

王莎、刘亚茹非法收购、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：2019-06-26

浏览：189次



河北省张家口市中级人民法院 刑事判决书

(2019)冀07刑终73号

原公诉机关河北省张家口经济开发区人民检察院。

上诉人（原审被告）王莎（曾用名：王莎莎），女，1986年9月25日出生于河北省张家口经济开发区，汉族，中专文化，个体，捕前住河北省张北县（户籍所在地张家口经济开发区）。2017年12月18日，因涉嫌犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪被张家口市森林公安局桥东分局刑事拘留，同年12月25日被取保候审，2018年10月15日被张家口经济开发区人民法院决定取保候审，2018年12月11日被张家口经济开发区人民法院决定逮捕，同年12月12日执行逮捕。现羁押于张家口市看守所。

辩护人赵福林，河北环都律师事务所律师。

原审被告人刘亚茹，女，1995年6月6日出生于河北省康保县，汉族，高中文化，无业，现住址河北省张家口市桥西区（户籍所在地河北省康保县）。2017年12月18日，因涉嫌犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪被张家口市森林公安局桥东分局刑事拘留，同年12月25日被取保候审，2018年10月15日被张家口经济开发区人民法院决定取保候审。

¹

<https://wenshu.court.gov.cn/website/wenshu/181107ANFZ0BXSK4/index.html?docId=f799635f31fb42d39b7aaa77010106ff>

原审被告人梁泽平，男，1997年4月20日出生于河北省张家口市桥西区，汉族，高中文化，无业，现住址河北省张家口市桥西区（户籍所在地河北省张家口市桥西区）。2017年12月18日，因涉嫌犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪被张家口市森林公安局桥东分局取保候审，2018年10月15日被张家口经济开发区人民法院决定取保候审。

河北省张家口经济开发区人民法院审理河北省张家口经济开发区人民检察院指控原审被告人王莎、刘亚茹、梁泽平犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪一案，于2018年12月11日作出（2018）冀0791刑初85号刑事判决。原审被告人王莎不服，提出上诉。本院受理后，依法组成合议庭审理了本案。现已审理终结。

原判认定，被告人王莎与证人梁某共同在张北经营“壕门玉石轩”文玩店。被告人梁泽平系证人梁某的侄子，在梁某的帮助下，被告人梁泽平、刘亚茹在张家口经营“壕门玉石轩”摊位。并与梁某约定，从张北“壕门玉石轩”文玩店拿货，待货物实际卖出后，再将本钱归还，若货物无法卖出，则将货物归还。2016年12月至2017年9月期间，被告人王莎通过微信与李某（网名：江某，另案处理）联系，并以微信转账支付、快递邮寄等方式，从李某处收购象牙牌3块，象牙手镯、虎爪挂件、虎骨牌、熊爪挂件各1件，共计7件野生动物制品。其中象牙手镯自用，刻有镂空花图案象牙牌1件放在其家里。其余5件均放在被告人刘亚茹、梁泽平经营的张家口“壕门玉石轩”文玩摊位出售，并约定待货物实际出售后返还本金，被告人刘亚茹同时通过手机微信朋友圈发布出售信息。至案发上述野生动物制品均未被售出。案发后，侦查机关将三名被告人抓获归案，并依法扣押上述野生动物制品。经国家林业局森林公安司法鉴定中心和张家口鼎盛林业司法鉴定中心鉴定，除刻有龙

凤图案象牙牌、虎爪挂件材质不能确定野生动物物种外，其余 5 件材质均为国家一级保护动物所有。其所谓虎骨牌为国家一级重点保护动物马来熊所有材质制品、2 块象牙牌均为国家一级保护动物亚洲象或非洲象牙制品（其中刻有大象图案的象牙牌重 21.56 克、刻有镂空花图案象牙牌重 20.63 克）、象牙手镯为国家一级保护动物亚洲象或者非洲象牙制品（重 72.31 克），象牙制品 3 件共计 114.49 克，价值人民币 4770.45 元。上述野生动物制品，被告人王莎收购 5 件、出售 3 件、自用 2 件，被告人刘亚茹、梁泽平出售 3 件。

上述事实，有原审判决认定的下列证据证实：1、受案登记表、立案决定书证明：案件来源于 2017 年 12 月 18 日 10 时许匿名举报。2017 年 12 月 18 日，张家口市森林公安局桥东分局立案侦查。2、搜查笔录、扣押决定书、扣押物品文件清单、扣押发还物品文件清单证明：案发后，侦查机关依法对被告人刘亚茹经营的文玩店进行搜查，并扣押 meitu 手机一部、账本一本、大象造型疑似象牙挂坠一块、龙凤造型疑似象牙挂坠一块、外包金色金属钩状疑似熊爪一个、钩状疑似虎爪一个、龙头造型疑似虎骨项链挂坠一副。从被告人王莎处扣押 vivo 手机一部、镂空花图案疑似象牙制品一块、龙凤图案疑似象牙材质手镯一个。并依法将龙凤造型疑似象牙挂坠一块、钩状疑似虎爪一个发还被告人刘亚茹。3、张家口鼎盛林业司法鉴定中心司法鉴定意见书、国家林业局森林公安司法鉴定中心[2017]451 号、[2017]1447 号司法鉴定意见书证明：虎骨牌为国家一级重点保护动物马来熊所有材质制品、2 块象牙牌均为国家一级保护动物亚洲象或非洲象牙制品，其中刻有大象图案的象牙牌净重量 21.56 克、刻有镂空花图案象牙牌净重量 20.63 克，象牙手镯为国家一级保护动物亚洲象或者非洲象牙制品，净重量 72.31 克，象牙制品 3 件净重量共计 114.49 克，价值 4770.45 元。4、被告人王莎微信交易

照片、被告人刘亚茹微信朋友圈出售涉案物品照片、记账本及照片证明：被告人王莎与李某联系、收购涉案物品的沟通、交易过程；被告人刘亚茹在微信朋友圈发布出售涉案物品的信息，以及被告人刘亚茹、梁泽平经营的“壕门玉石轩”文玩摊位在记账本中记载了涉案物品的进价。5、证人李某证言证明：其系微商，主要卖骨制品。王莎是其客户，二人通过微信联系、微信转账支付货款，后通过快递邮寄货物。其曾经向王莎出售过虎骨牌、老虎指甲、熊指甲、三个象牙牌、虎牙制品。6、证人梁某证言证明：其与王莎共同在张北经营“壕门玉石轩”玉石加工店。该店日常经营由王莎负责，其负责加工玉石、根雕制品。2017年11月中旬，其提议让其侄子梁泽平在张家口开一家玉石珠宝店，并允诺将自己店内的货赊给梁泽平，梁泽平出售后将本钱给其，如果经营不下去再将未出售的货退还给其。其送到公安的疑似象牙材质手镯系王莎被公安带走时摘下来放在店内的。刻有镂空花图案的疑似象牙牌是其从尚义“壕门玉石轩”店内拿的。但其不清楚王莎这两件疑似象牙制品的来源。7、被告人王莎在侦查机关及当庭供述证明：2016年12月至2017年9月间，其与李某（微信名“江某”）通过微信联系、微信转账支付、顺丰快递邮寄等方式购买象牙牌3块，象牙手镯、虎爪挂件、虎骨牌、熊爪挂件各1件。梁泽平、刘亚茹在张家口共同经营一家文玩摊位，梁泽平是其合伙人梁某的侄子。象牙牌2块、虎爪挂件、虎骨牌、熊爪挂件是其放在梁泽平、刘亚茹摊位出售的，其定好价钱，多售出的钱款归梁泽平、刘亚茹。象牙手镯是其自己佩戴的，刻有镂空花图案象牙牌放在其家里。8、被告人刘亚茹在侦查机关及当庭供述证明：王莎与梁泽平大伯共同在张北经营“壕门玉石轩”店。其和梁泽平在张家口经营“壕门玉石轩”店，其店内物品，包括涉案物品都是从王莎处进的。进货时没有付款也没有打欠条，货售出后再给本钱，其只赚差价。其在朋友圈

内发布了出售涉案物品的消息，但没有售出。9、被告人梁泽平在侦查机关及当庭供述证明：其和刘亚茹在张家口经营的“壕门玉石轩”店是其大伯梁某在张北经营的“壕门玉石轩”店的分店。其店内的货物都是从张北总店拿的。其进货时没有付款，出售后再给本钱，只赚差价。王莎是张北总店的店长，负责经营该店。其店内涉案物品都是从王莎处进的，通过店内和微信朋友圈出售，但目前还没有售出。10、指认笔录及照片证明：被告人王莎、刘亚茹均能够指认涉案野生动物制品。11、抓获经过证明：2017年12月18日，三名被告人被抓获归案。12、常住人口基本信息证明：案发时被告人王莎、刘亚茹、梁泽平均已满完全刑事责任年龄。13、张家口市桥西区司法局出具的张家口市社区矫正审前调查评估表、调查评估意见书证明：被告人刘亚茹、梁泽平均适宜非监禁刑。

原审法院认为，被告人王莎在未取得相关部门许可，且明知国家禁止非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品的情况下，仍以营利、自用为目的，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。被告人刘亚茹、梁泽平在未取得相关部门许可，且明知国家禁止非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品的情况下，仍以营利为目的，出售珍贵、濒危野生动物制品，其行为均构成非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪。公诉机关指控的罪名不当，予以纠正。对于公诉机关指控被告人王莎将涉案物品赊销给被告人刘亚茹、梁泽平的事实。经查，被告人刘亚茹、梁泽平将被告人王莎收购的涉案物品放在自家摊位内出售，并未向王莎支付货款，且双方约定待实际售出后才将本钱返还王莎。对于被告人王莎而言，被告人刘亚茹、梁泽平是代售行为，只有不特定第三人购买了涉案物品，其才可以实际获利。故被告人刘亚茹、梁泽平没有收购涉案物品的行为。被告人王莎让被告

人刘亚茹、梁泽平代售涉案物品，系共同犯罪。三名被告人已着手实施了出售涉案物品的行为，但在既遂前被侦查机关抓获，系犯罪未遂，可比照既遂犯从轻处罚。三名被告人均当庭自愿认罪，酌情从轻处罚。综上，根据被告人王莎、刘亚茹、梁泽平的犯罪性质、情节以及悔罪态度，按照《中华人民共和国刑法》第三百四十一条第一款，第二十三条，第二十五条，第七十二条第一款、第三款，第七十三条第二款、第三款，第五十二条，第五十三条，第六十四条之规定，判决：一、被告人王莎犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑十个月，并处罚金人民币四千元；二、被告人刘亚茹犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑六个月，缓刑一年，并处罚金人民币两千元；三、被告人梁泽平犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑六个月，缓刑一年，并处罚金人民币两千元；四、作案工具手机两部依法予以没收；五、在案扣押的涉案珍贵、濒危野生动物制品，由扣押机关依法处理。

上诉人王莎提出，一、一审判决认定买卖野生动物制品罪有误，影响了对她的量刑。其以“石雕”为主营模式，野生动物制品只是刚开始了解，虽然购买了几件，但并未卖出，应属买卖未遂，其系初犯，不知道后果的严重性，直至案发并未造成任何不良后果，且其有良好的认罪态度，虽有罪，但应当减轻对她的处罚。二、退还的野生动物制品数量有误。开庭时法官告知其假的野生动物制品已退还本人，但事实上鉴定为假的野生动物制品共两件，只退还一件，其合法权益没有得到保障。

其辩护人提出，一、被告人王莎主观上无犯罪故意，其收购的野生动物制品是通过网上正规渠道购买，并非线下非法购买。结合本案的案卷笔录可知，被告人王莎是通过浏览发现可以购买动物制品，且淘宝网站目前仍能查到购买虎骨制品的相关网站，因野生动物制品在网站上公

开售卖，其主观上认为购买野生动物制品是合法的，认为交易也是合法的，并未意识到已经触犯刑法。二、被告人王莎认罪态度良好，犯罪金额不大且系初犯，应当从轻处罚。被告人王莎没有受到过刑事处罚与行政处罚，其走上犯罪道路有交友不慎与法制观念淡薄等因素，是初犯与偶犯。通过司法机关的进一步帮助教育，其对自己的犯罪行为深感痛心与后悔，涉案后被告人王莎如实交代自己的问题，积极配合公安机关的工作并配合侦查人员调查取证，被告人王莎系未遂犯，未造成损害后果，可以比照既遂犯减少基准刑的 50%以下。三、被告人王莎的母亲常年卧病服药，被告人王莎系独生女，从情理上应当对其从轻处罚。被告人王莎的母亲患有三叉神经性疾病，已经丧失劳动能力，需常年服药，被告人王莎的父亲系下岗职工，无人照料被告人王莎的母亲，其父母也失去了生活来源，望二审法院从情理上对其从轻处罚。

二审审理期间，上诉人王莎提交了张家口市森林公安局桥东分局出具的证明一份，内容为：该局于 2017 年 12 月 18 日办理王莎非法收购、出售珍贵濒危野生动物制品案中犯罪嫌疑人王莎到案后能够如实供述犯罪事实并能够配合公安机关调查、取证，在侦办过程中提供出江苏省连云港市东海县的犯罪嫌疑人李某（东海县公安局另案处理），并且在取保候审过程中能够遵守相关要求。证明其在侦查阶段主动供述自己的罪行，有坦白情节，另在侦查阶段提供了犯罪嫌疑人李某的线索，为侦查机关办案起到了辅助作用，对其应从轻处罚。该证明经张家口市人民检察院质证，意见为：对证明的真实性无异议，上诉人王莎如实供述自己的罪行，并提供出犯罪嫌疑人李某，可以认定为坦白，根据刑法相关规定，建议从轻处罚。本院经审查认为，上诉人王莎提供的张家口市森林公安局桥东分局出具的证明，真实合法有效，本院予以确认。

本院经审理查明，上诉人王莎在归案后，如实供述了自己及同案犯的主要犯罪事实，系坦白。其他查明的事实与一审法院审理查明的犯罪事实一致，一审法院在判决中所列举的证据能真实、客观地反映案件的事实并均经庭审举证、质证，本院予以确认并继续采用。

对于上诉人王莎及其辩护人提出的上诉理由及辩护意见，经查，根据侦查机关对上诉人王莎做的讯问笔录记载，上诉人王莎在未取得相关部门许可的情况下，明知国家禁止买卖珍贵、濒危野生动物制品，在认为制品是真的情况下仍然进行了买卖行为，其主观上具有故意。故其辩护人提出的其主观上无犯罪故意的辩护意见不能成立。上诉人王莎归案后，如实供述自己的罪行，可以从轻处罚。故上诉人王莎及其辩护人提出的其应当从轻处罚的上诉理由及辩护意见不能成立。上诉人王莎辩护人提出王莎母亲常年卧病服药，父亲系下岗职工，均需要王莎照料及赡养，应当对上诉人王莎从轻处罚。根据《中华人民共和国刑法》的相关规定，以上不符合法律规定的可以或应当从轻、减轻处罚的情节，故该辩护意见不能成立。

本院认为，上诉人王莎在未取得相关部门许可，且明知国家禁止非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品的情况下，仍以营利、自用为目的，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。原审被告人刘亚茹、梁泽平在未取得相关部门许可，且明知国家禁止非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品的情况下，仍以营利为目的，出售珍贵、濒危野生动物制品，其行为均构成非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪。上诉人王莎，原审被告人刘亚茹、梁泽平系共同犯罪。原判认定的犯罪事实清楚，证据确实、充分，原审被告人刘亚茹、梁泽平量刑适当。审判程序合法。二审审理期间，上诉人王莎提交了张家口市森林公安局桥东分局出具的证明一份，经张

家口市人民检察院质证，认为上诉人王莎如实供述自己的罪行，系坦白，建议从轻处罚，本院予以采纳。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（一）项、第（二）项，第二百四十四条；《中华人民共和国刑法》第三百四十一条第一款，第二十三条，第二十五条，第七十二条第一款、第三款，第七十三条第二款、第三款，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、维持河北省张家口经济开发区人民法院（2018）冀 0791 刑初 85 号刑事判决第二项即被告人刘亚茹犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑六个月，缓刑一年，并处罚金人民币两千元；第三项即被告人梁泽平犯非法出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑六个月，缓刑一年，并处罚金人民币两千元；第四项即作案工具手机两部依法予以没收；第五项即在案扣押的涉案珍贵、濒危野生动物制品，由扣押机关依法处理。

二、撤销河北省张家口经济开发区人民法院（2018）冀 0791 刑初 85 号刑事判决第一项即被告人王莎犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑十个月，并处罚金人民币四千元；

三、上诉人王莎犯非法收购、出售珍贵、濒危野生动物制品罪，判处有期徒刑八个月，并处罚金人民币三千元。

（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，即自 2018 年 12 月 12 日起至 2019 年 8 月 3 日止。罚金限本判决生效之日起十日内缴纳。）

本判决为终审判决。

审判长	何燕芬
审判员	宋凯阳
审判员	闫 格

二〇一九年四月二十四日

书记员 施 洋