

# 廖凤莲非法经营二审刑事裁定书<sup>1</sup>

发布日期：2020-01-17

浏览：343 次



## 湖南省邵阳市中级人民法院 刑事裁定书

(2020)湘05刑终39号

原公诉机关湖南省城步苗族自治县人民检察院。

上诉人（原审被告）廖凤莲，女，1972年11月19日出生于湖南省湘阴县，汉族，高中文化，无业，住岳阳市湘阴县。因涉嫌犯非法经营罪于2019年7月18日被刑事拘留，同年7月31日被取保候审，经城步苗族自治县人民法院决定于2019年10月28日被逮捕。现羁押于邵阳市看守所。

辩护人岳志勇，湖南东放明律师事务所律师。

湖南省城步苗族自治县人民法院审理湖南省城步苗族自治县人民检察院指控原审被告人廖凤莲犯非法经营罪一案，于二〇一九年十二月九日作出（2019）湘0529刑初152号刑事判决。原审被告人廖凤莲不服，提出上诉。本院依法组成合议庭，通过阅卷，讯问上诉人廖凤莲，听取其辩护人岳志勇的辩护意见，认为事实清楚，决定不开庭审理。现已审理终结。

湖南省城步苗族自治县人民法院审理认定，2016年至2018年期间，被告人廖凤莲在未办理湖南省**野生动物**及其制品经营许可证且未到工商部门登记注册的情况下，擅自从王某、夏某、伍贤龙（均另案处理）等人手中多次收购没有相关来源合法证明的野生蛇类（蛇的种类主要为广

<sup>1</sup>

蛇、大王蛇、乌梢蛇等)。被告人廖凤莲使用微信或银行卡给王某、夏某、伍贤龙转账支付购买蛇类的货款，廖凤莲共计收购到王某、夏某、伍贤龙三人野生蛇类非法经营额 474810 元。具体交易情况如下：

1、2017 年至 2018 年 11 月期间，廖凤莲用自己和女儿戴雅玲的银行卡向王某转账 7 次，计 98240 元；廖凤莲通过微信向王某转账 5 次，计 24850 元，共计人民币 123090 元。另还有 30000 元的货款未支付。

2、2016 年至 2018 年 4 月期间，廖凤莲用银行卡向夏某转账 11 次，共计人民币 123730 元。

3、2016 年至 2018 年 9 月期间，廖凤莲用银行卡向伍贤龙转账 16 次，共计人民币 197990 元。

被告人廖凤莲收到蛇类后放在其长沙市开福区西长街市场 40 号的门店内全部予以销售。廖凤莲违法所得为人民币 20000 元。

原判采信归案情况说明及抓获经过，调查取证通知书及银行交易明细，账本记录，提取笔录，缴款书，证人王某、夏某等人的证言，现场勘验笔录及照片，指认笔录及照片，微信转账记录，被告人廖凤莲的供述及户籍资料等证据材料，据此认为被告人廖凤莲的行为已构成非法经营罪。廖凤莲到案后能如实供述自己的罪行，可以从轻处罚；廖凤莲主动上缴违法所得，可酌情从轻处罚。廖凤莲的违法所得应予追缴，上缴国库。据此，依照《中华人民共和国刑法》第二百二十五条（一）项、第六十七条第三款、第六十四条之规定，判决：一、被告人廖凤莲犯非法经营罪，判处有期徒刑一年四个月，并处罚金人民币五万元；二、违法所得人民币 20000 元予以追缴，上缴国库。

上诉人廖凤莲上诉及其辩护人辩护均提出，廖凤莲的行为不构成非法经营罪，原判认定事实不清，证据不足，量刑过重。

二审审理查明的事实和证据与原审一致，本院予以确认。

本院认为，上诉人廖凤莲未经许可非法收购、出售野生动物，扰乱市场秩序，情节严重，其行为已构成非法经营罪。到案后，廖凤莲如实供述自己的罪行，依法可从轻处罚；廖凤莲主动上缴非法所得，可以酌情从轻处罚；对廖凤莲的违法所得，依法应当予以追缴，上缴国库。

上诉人廖凤莲上诉及其辩护人辩护均提出，廖凤莲的行为不构成非法经营罪，原判认定事实不清，证据不足，量刑过重。经查，廖凤莲在没有办理野生动物经营许可证的情况下，收购、出售野生动物，违法所得2万元的犯罪事实，有银行交易明细，账本记录，提取笔录，缴款书，证人王某、夏某等人的证言，现场勘验笔录及照片，指认笔录及照片，微信转账记录等证据证明，被告人廖凤莲对自己的犯罪事实供认不讳，证据确实、充分，足以认定。原判根据廖凤莲犯罪的事实、犯罪的性质、情节和对于社会的危害程度，在法定刑内处罚并无不当。廖凤莲的上诉理由及其辩护人的辩护意见均不能成立，本院不予采纳。综上，原判认定事实清楚，证据确实、充分，适用法律正确，量刑适当，审判程序合法。依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百三十六条第一款（一）项规定，裁定如下：

驳回上诉，维持原判。

本裁定为终审裁定。

审 判 长 肖丽忠

审 判 员 罗庆群

审 判 员 罗泽连

二〇二〇年一月十五日

法官助理 陈璐雯

书 记 员 骆夏霞