

被诉掩饰隐瞒犯罪所得 获刑两年 争取改变定性并作赔偿 改判缓刑

□北京盈科(上海)律师事务所 康烨

6月8日是世界海洋日、全国海洋宣传日。当天最高人民法院举行“法治护航 助力海洋强国建设”新闻发布会，发布《最高人民法院、最高人民检察院、中国海警局依法打击涉海砂违法犯罪座谈会纪要》和《最高人民法院、中国海警局关于健全完善侦查监督与协作配合机制的指导意见》，以及办理海上非法采砂相关犯罪典型案例。

我们不久之前刚办理了一起此类案件，由于帮助非法开采海砂的犯罪人运输海砂，作为一家航运公司负责人的刘某某被以掩饰、隐瞒犯罪所得罪提起公诉，并在一审后获刑2年。

刘某某找到我们希望提出上诉，而我们在仔细审查案件情况后才发现，一审对刘某某行为的定性存在问题。

以此为切入口，二审才可能获得轻判……

海上运砂 一审获刑2年

当刘某某找到我们时，他刚刚收到了一审判决的结果。刘某某是一家航运公司的总经理，也是一起非法装载海砂案中的涉案人，他所在的公司与另一家公司签订了单航次货物运输合同，约定安排船只在指定时间到达指定海域装载海砂，然后运输到指定地点。

在运输过程中，刘某某未要求船员检查对方的相关许可证，也没有核查海砂来源，后经证实，上述海砂没有合法的采矿采砂许可证，开采的人构成非法采矿罪，而航运公司以及公司负责人刘某某被认定构成掩饰、隐瞒犯罪所得罪，在一审中，他被判处有期徒刑两年。

尽管由于身患疾病，刘某某在诉讼过程中并没有被监禁，可是一旦判决生效，他就要面临两年的牢狱之灾，而失去了总经理，航运公司的业务也会受到重大影响。

因此在收到一审判决后，刘某某决定向律师寻求帮助并提出上诉。

仔细辨析 察觉定性问题

我和团队成员张西东律师在律所会议室听取他对涉案情况的介绍，并仔细研究了一审判决。

随后，我们详细地向他核对了案情和其中的一些细节。

在了解清楚案情后，我们告诉刘某某，二审改判的难度很大，需要做好服实刑的心理准备，但是刘某某仍然决定委托我们，我们也向他表示，将尽最大的努力帮助他依法争取权益。

本案一审中，辩方对指控事实及定性没有表示异议，而刘某某辩称自己对船长改变航道不知情，也未获得一审法院的认可。

如果继续从这个角度进行二审辩护，显然是一条“死胡同”。

那么本案的“出路”在哪里呢？在正式接受委托后，我们立刻向二审法院申请了阅卷。结合判决书和起诉书，对案情的每一个细节都进行了仔细地分析。

我们隐隐感到，本案在定性方面似乎有所偏差，刘某某的行为已经可以构成非法采矿罪的从犯，而不是掩饰、隐瞒犯罪所得罪。

虽然这两个罪名的法定量刑幅

度完全相同，改变定性似乎并无实质意义。

但是，非法采矿罪是环境资源犯罪，掩饰、隐瞒犯罪所得罪则是对司法秩序安定性的扰乱。

如果将刘某某的行为性质从掩饰、隐瞒犯罪所得罪变更为非法采矿罪，那么由于两个罪名对法益的侵害不同——非法采矿罪所侵害的是生态环境资源。

如果对生态环境作出相应弥补，是否能作为一个新的量刑情节对其从轻处罚呢？基于这个大胆假设，我们开始了小心求证的过程。

判断一个案件属于上游犯罪还是下游犯罪，特别是在掩饰、隐瞒犯罪所得罪中，最主要的判断标准是上游犯罪是否既遂。

回溯到这个案件的细节，我们发现船舶运输与陆地运输是不一样的。到海里装砂，不可能装了就走，而是必须把船停在抛锚点，通过盗采的吸砂船接驳大船。

当刘某某公司的船只停泊到预定海域后，是眼睁睁看着盗采的小船一船船地吸砂并接驳到自己的船上，这也就构成了刑法上共同实行犯未实行终了时的承继共犯，即“事中参与”。

我们结合刘某某案件中的证据情况进行了详细的整理和分析，制作了《关于刘某某掩饰、隐瞒犯罪所得案构成非法采矿罪从犯的分析》，从刘某某的主观角度，结合客观证据，证明其在运输过程中明确知道涉案海砂系非法采矿得来，依旧起到了帮助运输的作用，主观上存在放任的故意，在证据层面也满足非法采矿罪的构成要件。

我们还检索了近几年来类似的判例，以证明在司法实践中，此类运输行为在实践中应构成非法采矿罪而非掩饰、隐瞒犯罪所得罪，并且应认定为从犯。

在检索到的判例中，有9篇有效判例，其中6篇判例中被告人被判缓刑，说明实践中单纯的运输方可适用缓刑。

如此一来，虽然从下游犯罪辩护为上游犯罪的共犯，但由于案件性质的变化，可以通过缴纳生态修复费用来争取从轻处理。

作出赔偿 争取酌定轻判

确认本案定性方面有更改空间后，我们决定与刘某某沟通，劝说其缴纳生态修复费用来修复被其损



资料图片

害的生态环境，这样可以在一定程度上修复被侵害的法益。

非法采矿罪所保护的法益之一就是自然资源和生态环境，非法采挖海砂的行为会对海洋生态环境造成破坏，使得海床生物多样性有所损失，从而导致社会公共利益受损、自然资源流失。

因此在非法采矿类案件中，也常见检察院提起附带破坏生态环境和资源保护民事公益诉讼，为的就是使被告人支付相关生态修复费用，以挽回自然资源损失，修复生态环境。

对此《最高人民法院、最高人民检察院关于办理非法采矿、破坏性采矿刑事案件适用法律若干问题的解释》第10条明确规定：“实施非法采矿犯罪，不属于‘情节特别严重’，或者实施破坏性采矿犯罪，行为入系初犯，全部退赃退赔，积极修复环境，并确有悔改表现的，可以认定为犯罪情节轻微，不起诉或者免于刑事处罚。”

由此可见，在非法采矿罪中对于积极修复环境的初犯，全部退赃退赔的，可以认定为犯罪情节行为，是一种酌定量刑情节。

此外，我们还结合当前刑事政策，结合刘某某企业家的身份和自身患病的身体原因，希望司法机关对其适用缓刑。

刘某某所在的航运公司是他父亲创办的，一部分经营业务由刘某某本人负责，可以说他是这家航运公司的“掌舵人”。

我们深度了解了这家公司的经营情况，从员工工资情况到纳税情

况到业务领域，向企业收集了员工工资、纳税情况、公司固定资产状况等，向法院提交了材料，向二审法院提出建议考虑对刘某某适用缓刑。

采纳意见 最终判二缓三

经过二审，我们的辩护意见大多数都获得了法院的采纳，法院改判刘某某构成非法采矿罪，并最终判处有期徒刑二年，缓刑三年。

在近日发布的《最高人民法院、最高人民检察院、中国海警局依法打击涉海砂违法犯罪座谈会纪要》和《最高人民法院、中国海警局关于健全完善侦查监督与协作配合机制的指导意见》中，我们现在在刘某某案件中我们提出的一些辩护意见，和上述纪要和指导意

见中的观点也是不谋而合的。

比如针对定性问题，座谈会纪要明确：具有下列情形之一的，对过驳和运输海砂的船主或者船长，依照刑法第三百四十三条第一款的规定，以非法采矿罪定罪处罚：

(1) 与非法采挖海砂犯罪分子事前通谋，指使或者驾驶运砂船前往指定海域直接从采砂船过驳和运输海砂的；

(2) 未与非法采挖海砂犯罪分子事前通谋，但受其雇佣，指使或者驾驶运砂船前往指定海域，在非法采砂行为仍在进行时，明知系非法采挖的海砂，仍直接从采砂船过驳和运输海砂的；

(3) 未与非法采挖海砂犯罪

分子事前通谋，也未受其雇佣，在非法采砂行为仍在进行时，明知系非法采挖的海砂，临时与非法采挖海砂犯罪分子约定时间、地点，直接从采砂船过驳和运输海砂的。

在办理二审案件时，很多时候不能一味延续一审辩护观点进行，要学会“另辟蹊径”，制定全新方案。在选择二审方案时，可以对案件的法益进行深度思考，考虑在定性方面是否存在更“轻”一些的选择。

对于刑事辩护，我们一直信奉“黑箱原理”，即不停往“黑箱”塞入变量，当输入的变量越多，最终结论就越可能受到影响而改变。

在办理刘某某这个案件时，我们提出了多个量刑情节，包括从犯、采矿价值、赔偿生态损失费、庭前预缴罚金、维护营商环境等等，诸多变量相加最终成就了二审改判缓刑的结果。

在这起案件的办理过程中，我们还多次和检察官、法官进行沟通，特别是和二审法官更是沟通了不下十次。

在沟通过程中，由于涉及生态修复费，对法官和检察官都是一个比较新的领域，因此我们多次提交相关材料 and 最高人民法院的政策性文件，积极和检察官、法官进行沟通，确认二审进行替代性环境修复具有可行性。可以说二审的改判，也离不开此前和检察官、法官的充分沟通。

成功的案件离不开律师团队日复一日的攻坚克难，二审改判固然困难，但只要抓住案件关键点，大胆假设小心求证，追求法律效果和社会效果相统一，就能将不可能变为可能。