云南省高级人民法院

刑 事 裁 定 书

（2018）云刑终1128号

原公诉机关云南省保山市人民检察院。

上诉人（原审被告人）赵东国，男，1969年10月10日出生，汉族，云南省腾冲市人，初中文化，农民，住腾冲市。2016年3月26日因本案被刑事拘留，同年4月28日被逮捕，现羁押于云南省腾冲市看守所。

辩护人王维正，云南正旭律师事务所律师。

上诉人（原审被告人）赵信国，男，1974年8月16日出生，汉族，云南省腾冲市人，初中文化，农民，住腾冲市。2016年3月26日因本案被刑事拘留，同年4月28日被逮捕，现羁押于云南省腾冲市看守所。

辩护人腾发燕，云南援边律师事务所律师。

上诉人（原审被告人）蔡万培，女，1974年6月18日出生，傈僳族，云南省腾冲市人，文盲，农民，住腾冲市。2016年3月24日因本案被刑事拘留，同年4月28日被逮捕，现羁押于云南省腾冲市看守所。

原审被告人窦文成，男，1971年1月5日出生，傈僳族，云南省腾冲市人，小学文化，农民，住腾冲市。2016年3月24日因本案被刑事拘留，同年4月28日被逮捕，现羁押于云南省腾冲市看守所。

原审被告人蔡新荣，男，1996年8月21日出生，傈僳族，云南省腾冲市人，初中文化，农民，住腾冲市。2016年3月24日因本案被刑事拘留，同年4月28日被逮捕，现羁押于云南省腾冲市看守所。

云南省保山市中级人民法院审理保山市人民检察院指控原审被告人窦文成、蔡万培、蔡新荣、赵信国犯走私、贩卖、运输毒品罪，原审被告人赵东国犯贩卖毒品罪一案，于2016年12月28日作出（2016）云05刑初317号刑事判决，原审被告人赵东国、窦文成、赵信国不服，提出上诉，本院于2017年7月17日作出（2017）云刑终218号刑事裁定，裁定撤销原判，发回重审。保山市中级人民法院重新审判后，于2018年7月2日作出(2017)云05刑初297号刑事判决，原审被告人窦文成、蔡新荣服判，不上诉，原审被告人赵东国、赵信国、蔡万培不服，提起上诉。本院依法组成合议庭，经过阅卷，讯问各上诉人和原审被告人，听取辩护人意见，认为本案事实清楚，决定不开庭。现已审理终结。

原判认定，2016年3月中旬，被告人赵东国指使被告人赵信国购买毒品鸦片，随后赵信国联系被告人窦文成，双方商定由窦文成组织20市斤鸦片，以每市斤人民币2500元的价格贩卖给赵东国。后被告人窦文成邀约被告人蔡万培共同拼资贩毒，窦文成出资人民币18000元，蔡万培出资人民币12600元。同月19日，被告人窦文成、蔡万培共同出境至缅甸，以人民币30600元向一缅甸男子（在逃）购得毒品鸦片4砣；在返回至中缅边境附近时，二人邀约被告人蔡新荣驾时摩托车前往接应并探路，在绕过腾冲猴桥胆扎边防检查站后，将毒品藏匿于窦文成家中。同月24日19时许，被告人窦文成、蔡万培、蔡新荣携毒品前往贩卖，由窦文成驾驶摩托车在前探路，蔡万培、蔡新荣驾乘摩托车在后运输毒品。同日19时30分许，三被告人行至腾冲腊幸街杜家大桥附近等待交易时，被公安民警抓获，并查获毒品鸦片4砣，净重9045克（吗啡平均含量为6.6%）；查获鸦片类毒品1砣，净重70克。同月25日8时许，被告人赵信国在老缅山附近的机耕上被公安民警抓获；同日10时许，被告人赵东国在其位于固东镇罗坪村罗香6组34号的家中被公安民警抓获，并从其家中查获鸦片类毒品1砣，净重2克。

原判根据上述事实和相关证据，依照《中华人民共和国刑法》第三百四十七条第二款第（一）项、第二十五条第一款、第二十六条、第二十七条、第六十七条第三款、第六十一条、第六十四条的规定，认定被告人赵东国、赵信国犯贩卖毒品罪，判处有期徒刑十五年，并处没收个人财产人民币十五万元；被告人窦文成、蔡万培犯走私、贩卖、运输毒品罪，判处有期徒刑十五年，并处没收人财产人民币十五万元；被告人蔡新荣犯运输毒品罪，判处有期徒刑七年，并处罚金人民币七万元。

宣判后，上诉人赵东国上诉提出赵信国的供述是孤证，不能作为定案的依据，即使赵信国供述是事实，赵信国购买的毒品供自己吸食，也只能是非法吸毒和非法持有毒品而不能定性为贩毒；窦文成的供述中所称的“二哥”不是赵东国；技侦转化材料没有当庭播放，不能作为定案依据；赵东国向赵信国所要求购买的穿山甲的数量与本案赵信国所供述的数量是一种巧合。因此，本案证据不足，请求宣告无罪。其辩护人以相同理由为赵东国辩护。

上诉人赵信国上诉提出在共同犯罪中，赵东国系主犯，其系从犯，原2016年的判决中认定赵东国为主犯，判处无期徒刑，现将赵东国改判为有期徒刑十五年，因此，原判对其量刑过重。请求改判。其辩护人提出赵信国系从犯，本案系犯罪未遂，赵信国有坦白情节，原判量刑过重，请求予以改判。

上诉人蔡万培上诉提出其只是在窦文成的操作下实施了走私和运输毒品的作用，在共同犯罪中起从犯，原来判处窦文成无期徒刑，现判处窦文成有期徒刑十五年，因此，原判对其量刑过重，请求改判。

经审理查明，原判认定上诉人赵东国、赵信国、蔡万培和原审被告人窦文成、蔡新荣上述实施毒品犯罪的事实清楚。

上述事实，有查获并扣押在案的毒品、运毒工具等物证；搜查笔录、检查笔录、现场勘验检查笔录及照片、现场辨认笔录及照片，扣押决定书、扣押笔录、扣押清单、提取笔录及照片、抓获经过、户口证明、医院证明、窦文成全户人员简况表、机动车信息等书证，称量记录及照片、毒品定量检验报告、手印检验报告等鉴定意见，技侦转化材料、通话清单，证人李某、郑某、赵某1、郭某、赵某2、赵某3的证言等证据证实。上诉人赵信国、蔡万培和原审被告人窦文成、蔡新荣亦供认。上诉人赵东国辩解其向赵信国商议购买的是穿山甲，而不是毒品鸦片。

本案事实清楚，证据确实、充分，足以认定。

本院认为，上诉人赵东国、赵信国无视国家法律，贩卖毒品，二人的行为已构成贩卖毒品罪；上诉人蔡万培及原审被告人窦文成无视国家法律，携带毒品从境外走私进入我国境内，并进行运输、贩卖，二人的行为构成走私、贩卖、运输毒品罪；原审被告人蔡新荣无视国家法律，运输毒品，其行为构成运输毒品罪。本案中，赵东国指使被告人赵信国购买毒品，赵东国积极联系并商定价格，二人作用相当，不区分主从犯。窦文成、蔡万培、蔡新荣构成共同犯罪，窦文成、蔡万培出资到境外购买毒品，走私入境后与蔡新荣一起运输，窦文成、蔡万培起主要作用，系主犯，蔡新荣起次要作用，系从犯。

关于上诉人赵东国的上诉理由及辩护人的意见。经查，赵信国的供述取证程序合法，其供述的内容有相关证据印证，应予采信。赵东国与赵信国的通话中提及的送毒品人员的细节与窦文成的情况相符，在案证据亦证实赵信国称赵东国为“二哥”，赵信国与窦文成所供述中为“二哥”购买毒品鸦片，因此，应当认定赵信国就是为赵东国联系购买毒品。关于技侦材料能否作为证据使用问题。经查，技侦转化材料已经法庭当庭质证，相关内容与赵信国和窦文成供述的相关内容相吻合，应当作为证据使用。因此，上诉人赵东国及其辩护人的意见不能成立，不予采纳。

关于上诉人赵信国的上诉理由及其辩护人的意见。经查，赵信国与赵东国商议购买毒品后，赵信国积极与窦文成成联系，赵信国在共同犯罪中与赵东国的作用相当。赵信国与窦文成联系购买毒品并已购买到毒品，属犯罪既遂。原判根据赵信国的地位作用和认罪态度所确定的刑罚并无不当。赵信国及其辩护人的意见不能成立。不予采纳。

关于上诉人蔡万培的上诉理由。经查，蔡万培与窦文成共同出资并到境外购买毒品运到境内贩卖，二人的作用相当，在共同犯罪中系主犯。原判根据蔡万培的地位作用和认罪态度所确定的刑罚并无不当。蔡万培的上诉理由不能成立。不予采纳。

综上所述，原判认定事实和适用法律正确，定罪准确，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）项之规定，裁定如下：

驳回上诉，维持原判。

本裁定为终审裁定。

审判长　杨　兴

审判员　杨海波

审判员　赵启良

二〇一八年十一月十九日

书记员　宁显禾