

2018年8月23日 星期四

[登录](#) [注册](#) [意见建议](#) [返回首页](#) [返回主站](#) [App下载](#)

谢文林、张义合同诈骗罪一审刑事判决书

概要

发布日期: 2018-05-04

浏览: 347次

江苏省南京市中级人民法院
刑事判决书

(2016)苏01刑初78号

公诉机关江苏省南京市人民检察院。

被告人谢文林,男,1981年1月19日出生于浙江省台州市,汉族,大学文化,(上海)有限公司的法定代表人,户籍所在地浙江省台州市路桥区,住上海市普陀区。因涉嫌犯合同诈骗罪于2016年1月20日被刑事拘留,同年2月27日被逮捕。现羁押于南京市看守所。

辩护人金辉,北京大成(南京)律师事务所律师。

辩护人方雪,北京大成(南京)律师事务所见习律师。

被告人张义,男,1976年2月3日出生于江苏省连云港市,汉族,大学文化,户籍所在地江苏省苏州市市辖区,住上海市静安区。因涉嫌犯合同诈骗罪于2016年1月20日被刑事拘留,同年2月26日被取保候审。

辩护人王熙,江苏南昆仑律师事务所律师。

辩护人周国强,江苏南昆仑律师事务所律师。

江苏省南京市人民检察院以宁某诉一刑诉[2016]95号起诉书指控被告人谢文林、张义犯合同诈骗罪,于2016年10月20日向本院提起公诉。本院依法组成合议庭,公开开庭审理了本案。江苏省南京市人民检察院指派检察员邵某出庭支持公诉,被告人谢文林及其辩护人金辉、方雪,被告人张义及其辩护人王熙、周国强,到庭参加诉讼。现已审理终结。

江苏省南京市人民检察院指控:

一、2015年3至4月间,被告人张义受谢文林安排与苏某国际技术贸易有限公司(以下简称苏某公司)商谈,谎称要向外商韩国三星工作机械株式会社(以下简称三星株式会社)进口机床和芯片。同年4月7日江苏国某1三星机械有限公司(以下简称国某1三星公司)与苏某公司签订代理进口合同,谢文林支付保证金人民币370万元后,苏某公司以三星株式会社为受益人开具二张信用证,额度分别为190万美元和189.95万美元。2015年4月29日,谢文林将自己的机床26台出口给韩国三星株式会社,再以三星株式会社的名义将其中12台机床发往国内,由苏某公司接收存入仓库;同年4月谢文林指使韩国三星株式会社员工将1万个单价为人民币2元的芯片,虚高价格为145美元后发往国内,由苏某公司接收存入仓库。前述二张信用证被承兑后,谢文林、张义将赃款转移回国内。机床和芯片到港后,谢文林、张义编造理由不支付货款,造成苏某公司损失共计人民币约2434.53万元。至案发前,谢文林仅支付给苏某公司人民币7万元。

二、2015年7月3日,谢文林、张义委托广州无线电集团有限公司(以下称为无线电公司)代理进口机床与配件。7月15日,谢文林支付保证金人民币155

1
2
3
目录

③



扫码手机阅读

万元后,无线电公司以三星株式会社为受益人开具信用证。之后谢文林指使张义变更合同内容为17台机床,并篡改其中9台机床的原始型号,虚高该9台机床价格,而该9台机床实为前述谢文林出口给三星株式会社的26台机床中的部分。2015年8月,8台未虚高价格的机床到港,谢文林付款提货。至9月底,被虚高价格的9台机床到港,谢文林、张义编造理由不支付货款。无线电公司开具的信用证被承兑后,造成无线电公司损失人民币约1274.54万元。

江苏省南京市人民检察院针对上述指控的事实向本院移送了书证、证人证言、被告人供述、价格鉴证结论书、电子证据检查笔录、光盘等电子数据、扣押物品清单等证据,认为被告人谢文林、张义以非法占有为目的,在签订、履行合同过程中,骗取被害单位财物,数额特别巨大,其行为均触犯了《中华人民共和国刑法》第二百二十四条第(三)项、第(五)项的规定,应当以合同诈骗罪追究其刑事责任。二被告人系共同犯罪;在共同犯罪中,被告人谢文林起主要作用,系主犯;被告人张义起次要作用,系从犯,应当从轻或减轻处罚。提请本院依法判处。

被告人谢文林辩称:其与苏某公司、无线电公司的合同纠纷系民事合同纠纷,其没有诈骗该单位的犯罪故意,其具有韩国三星公司的代理权,没有作虚假的宣传,没有虚高货物价格,案涉货物进口到国内后其未及时付款系因货物被装错造成的,而不是其拒绝付款,其行为不构成犯罪。谢文林当庭出示两张照片,拟证明3D设备已经研发成功。谢文林还提出韩某1麦柯株式会社(以下简称韩国SMEC公司)发给张义电子邮件(2015年12月31日)、谢文林与张义的聊天记录(2015年8月21日)、3D打印机专利详情等证据材料,拟证明韩国SMEC公司通知谢文林公司将代理权限延长一年,其公司有科研实力,韩国SMEC公司提供的证据材料虚假。

被告人谢文林的辩护人提出的辩护意见是:一、国某1三星公司在涉案期间拥有韩国SMEC公司的合法授权。即使苏某公司声称其主观“被骗”,但定罪量刑应当结合客观证据认定被告人是否构成刑法上的诈骗。1.国某1三星公司与韩国SMEC公司之间的代理关系发生过一年延展,于2015年底才正式终止。其后谢文林的上海韧远机械设备有限公司取得了三星集团在华全资子公司的授权代理资格,而它们之间是紧密的关联公司关系。2.国某1三星公司作为韩国SMEC公司的代理商,宣传该株式会社原隶属于三星集团符合客观事实。同时,根据韩国釜山法院的判决,在2016年2月份前可在韩国境外继续合法使用“SAMSUNG”三星商标。二、起诉书指控谢文林诈骗苏某公司的两大基本事实不清、证据不足,依法不应当认定为合同诈骗罪。1.所谓“虚高价格”,实质背景是融资性贸易的实现手段,不是谁骗了谁,实为与苏某公司的双方达成合意的产物。2.《代理进口合同》对苏某公司的权利进行了充分发挥的保障,由此可以看出谢文林不具有刑法意义上的犯罪故意。根据合同约定即使谢文林违约,也可以通过民事救济途径弥补经济损失,可见谢文林无诈骗及不付款的主观故意。3.谢文林积极提供担保以及与苏某公司积极协调还款的行为,证明双方之间的纠纷性质本应只是合同纠纷。三、起诉书指控谢文林诈骗无线电公司的事实不清、证据不足。1.现有证据不足以证明三星株式会社系谢文林实际控制的公司,也无法证明《承诺函》系谢文林与张义合谋后实施的诈骗手段。2.起诉书指控谢文林篡改机床型号、虚高货物价格骗取无线电公司财物的证据不足,指控罪名依法不能成立。无线电公司对更改涉案机床型号是明知的,且为双方合意的结果。涉案机床在韩国发生了再加工,以原机床价格来评估涉案9台机床的现有价值存在重大瑕疵,故“虚高价格”的认定证据不足。四、本案系民事纠纷不是刑事案件,不应当对谢文林追究刑事责任。谢文林公司的业绩、经营能力、资金实力、技术研发水平等都是较好的,其有能力履行与苏某公司、无线电公司签订的涉案合同,

虽然在合同的履行中双方产生纠纷后谢文林没有及时处理纠纷,但这不能等同于合同诈骗。涉案合同存在融资贸易的情况,所以涉案芯片、机床价格高出2-3倍事出有因,这不是谢文林欺诈的行为表现。五、即使构成犯罪也可能是法人犯罪,应当对谢文林控制的相关公司列入调查范围,查清案件事实,本案现有事实也是不清的。为支持其辩护意见,辩护人还出示了以下证据材料:

证据材料1. 张某1锡于2015年1月1日发给谢文林的邮件、全海林于2015年1月1日发给谢文林的邮件; 证据材料2. 金昌国为代表的韩国三星工作机械株式会社(SamsungMachineryCO.LTD)给予国某1三星公司的授权书、给予韩国三星工作机械株式会社(涉案公司)的授权书、与韩国SMEC公司签订的代理协议书,及韩国三星工作机械株式会社工商登记的韩国公证、认证材料; 证据材料3. 杨彦明的调查笔录等证据材料,用以证明谢文林公司于2015年使用“韩国三星”、“三星机床”、“SMEC”品牌并非虚假宣传。

证据材料4. 韩国SMEC与江苏国某1三星机械有限公司《会议协议》; 证据材料5. 谢文林于2014年9月29日发给韩国SMEC公司人员的邮件、昆明思麦柯精密机械有限公司工商资料等证据材料,拟证明谢文林与韩国SMEC合作情况及韩国SMEC公司违约的情况。

证据材料6. 江苏国某1三星机械有限公司的财务电子账,拟证明苏某公司对涉案交易价格高于正常价格存在明知的事实。

证据材料7. 张义于2015年7月6日发给谢文林的邮件、苏某公司白某,4于2015年7月14日、8月7日、8月11日发给张义的邮件,拟证明谢文林公司延迟向苏某公司付款提货有客观原因。

证据材料8. 谢文彬于2016年9月29日所作调查笔录; 证据材料9. 苏某公司于2015年8月8日发给谢文林的意见、白某,4于2015年8月10日发给谢文林的文件、白某,4于2015年8月19日发给张义的文件; 证据材料10. 陈某2于2016年11月30日的调查笔录等证据材料,拟证明谢文林积极与苏某公司协调、并提供还款担保。

证据材料11. 张义于2015年10月29日给无线电公司发的邮件、张义于同年10月24日给谢文林发的邮件,拟证明谢文林公司延迟向广州无线电公司付款提货事出有因。

证据材料12. 谢文林公司于2015年12月至2016年1月间签署的部分合同; 证据材料13. 曹凯于2015年9月22日发给谢文林的邮件; 证据材料14. 曹某于2016年1月9日的邮件,签署的3D打印机合同; 证据材料15. 谢文林公司于2015年1月获得四项新型证书,商标注册证; 证据材料16. 谢文林于2015年8月25日在招商银行的存款证明书等证据材料,拟证明谢文林的公司在正常经营、有经济实力、有还款能力。

证据材料17. 苏某公司诉国某1三星公司、上海韧远机械设备有限公司合同纠纷《民事起诉状》; 证据材料18. 南京市玄武区人民法院诉讼财产保全的《民事裁定书》等证据材料,拟证明苏某公司认为本案系民事纠纷案件。

证据材料19. 陈某12017年1月31日情况说明; 证据材料20. 李某12017年1月29日情况说明; 证据材料21. 对谢文林2016年9月29日的调查笔录; 证据材料22. 谢文林手机中谢文林和某义的聊天记录(2015年9月8日8:19:06)等证据材料,拟证实谢文林有明确的还款意愿,并开始筹划如何还款。

证据材料23. 张义发给谢文林的微信(2015年6月19日9:39),拟证实广州无线电公司对涉案机床型号的修改是明知的。

证据材料24. 张某1锡、张义、谢文林微信群聊天记录(2015年11月27日),拟证实所谓“赃款”转回国内,其实是真实的交易付款。

证据材料25. Suuz沟通微信群, 谢文林、张义、谢文彬的微信群, 拟证实谢文林、张义、谢文彬三人为完成苏某公司的还款建立了沟通群讨论还款事宜。

证据材料26. 谢文林、张义的微信聊天记录(2015年8月1日10:33), 拟证实委托进口的涉案机床有将来的合法用途和去向。

证据材料27. 谢文林、张义的微信聊天记录(2015年8月1日10:59)等证据材料, 拟证实谢文林有明确的还款意愿并筹备如何还款。

被告人张义辩称:1. 其对起诉指控的事实没有异议。2. 其没有与谢文林进行共谋, 不知道谢文林的真实目的, 只是受公司领导的指示履行工作职责。3. 其没有前科情况, 本次属于初犯。请求法院综合考虑全案情况给予从轻处理。

被告人张义辩护人的辩护意见是:一、起诉指控的部分案件事实不清、证据不足。1. 张义不存在谎称向韩国三星株式会社进口机床及设备并虚高货物价格等行为。2. 张义不存在编造理由不支付货款的行为。二、张义不存在诈骗的直接故意, 也没有非法占有对方财物的目的, 故张义的行为不构成合同诈骗罪。

经审理查明, 2010年至2014年间, 被告人谢文林在国内先后注册成立国某1三星公司、上海取易国际贸易有限公司(以下简称上海取易公司)、三星工作机械(上海)有限公司、三星设备制造盐城有限公司, 并由谢文林实际控制上述公司。在韩国的三星株式会社亦由谢文林实际控制。2014年起, 被告人张义担任国某1三星公司商务部部长, 负责洽谈业务、草拟上述公司合同等。

一、诈骗被害单位苏某国际技术贸易有限公司事实

2014年1月至7月间, 被告人谢文林以国某1三星公司的名义委托上海上实国际贸易有限公司(以下简称上海上实公司)向韩国SMEC公司代理进口该公司生产的各类型机床82台。

2015年3月至4月间, 被告人张义受谢文林指使与苏某公司商谈, 谎称要向外商三星株式会社进口机床和芯片, 并虚高价格, 谎称机床和芯片价值分别为190万美元、189.95万美元。同年4月7日双方签订代理进口合同, 同年4月17日、24日, 谢文林向苏某公司支付保证金人民币370万元。为骗取苏某公司的信任, 应苏某公司的要求, 谢文林安排上海韧远机械设备有限公司于2015年4月14日向苏某公司出具担保函, 为涉案机床及芯片的债务提供担保; 同年4月23日, 国某1三星公司向苏某公司出具承诺函, 保证对两张信用证的货款及时支付。之后苏某公司按照谢文林、张义谎称的机床和芯片价值, 以三星株式会社为受益人开具二张信用证, 额度分别为190万美元和189.95万美元。

2015年4月29日, 谢文林以国某1三星公司、上海取易公司的名义与上海上实公司签订三方合同, 将前述82台机床中的26台移交给上海取易公司。当日, 谢文林指使张义将该26台机床以上海取易公司销售给三星株式会社的名义分两批出口至韩国。谢文林再指使张义以三星株式会社的名义将其中12台机床发往国内, 由苏某公司接收存并入仓库。6月19日, 额度为190万美元的信用证被承兑; 6月23日, 三星株式会社进账前述190万美元。当日, 谢文林、张义将赃款转移回国内。

2015年4月, 谢文林安排三星株式会社的员工张某1锡在韩国购买芯片, 并将1万个单价为人民币2元的芯片虚高为单价145美元发往国内, 由苏某公司接收并存入仓库。同年5月8日, 额度为189.95万美元的信用证被承兑, 同年5月12日三星株式会社进账189.95万美元。后谢文林、张义将赃款转移回国内。

机床和芯片到港后, 谢文林、张义编造理由拒不支付货款。两张信用证被承兑后, 造成苏某公司损失共计379.95万美元, 折合人民币约2434.53万元。至案发前, 谢文林仅支付给苏某公司人民币7万元。

上述事实, 有经庭审举证、质证, 本院予以确认的下列证据证实:

1、被告人谢文林、张义的供述、张义的名片、证人赵某1的证言等证据证实, 张义是国某1三星公司的商务部部长, 负责报关工作。

2、被告人张义的供述、证人赵某1、李某1、曹某、陈某1、李某2的证言、工商登记资料、情况说明、张义与陈某1、谢文林群的微信聊天记录等证据证实, 被告人谢文林注册成立了国某1三星公司、上海取易公司、三星工作机械(上海)有限公司、三星设备制造盐城有限公司等公司, 并由谢文林实际控制上述公司。

3、被告人张义的供述、证人赵某1、李某1等证人证言、三星工作机械全体(微信群)微信聊天记录、张义与陈某1的微信聊天记录、张义与张某1锡的微信聊天记录、登记事项、法人营业执照等证据证实, 韩国三星工作机械株式会社成立于2014年10月20日, 陈某1任公司监事、谢文林任公司社内理事, 谢文林对该公司进行实际控制, 对该公司员工的考勤进行监管, 对日常工作进行管理, 并管理公司资金使用、员工工资发放等工作。韩国三星工作机械株式会社的印章由陈某1掌握、管理。

4、被告人张义的供述、证人赵某1、李某1、曹某、殷某、陈某2的证言等证据证实, 2014年、2015年谢文林公司的经营状况不好、资金紧张、研发能力较弱。证人赵某1还作证称, 因为资金紧张, 2015年初谢文林与赵某1到韩国咨询朱承优(佑)如何采用以虚假贸易的方式套用贸易公司信用证的钱款。

5、代理进口协议书、合同及附件、情况说明等证据证实, 2014年2-3月间, 国某1三星公司委托上海上实公司向韩国SMEC公司购买机床共计82台, 其中26台于2015年5月5日移库至外高桥保税库存; 37台由委托方某三星贷款提货, 其余19台仍在上海上实公司保税仓库。苏某公司代理进口的涉案12台机床系该26台机床中的一部分。

6、被告人张义供述, 2015年3月谢文林安排我和苏某公司洽谈, 由苏某公司代理国某1三星公司向韩国三星工作机械株式会社进口12台机床及配件的事宜。机床总价共计190万美元, 配件芯片的总价是1899500美元。涉案12台机床根本不需要这批芯片, 进口芯片就是谢文林自己想出来的, 芯片不是韩国SMEC公司的产品, 谢文林委托苏某公司购买芯片就是为了多套取苏某公司的货款。涉案12台机床的合同总价共计190万美元, 但是市场价大约总计80万美元。机床的总价和数量都是谢文林安排我制定的, 我根据谢文林的指示制定每台机床的单价。我知道谢文林与苏某公司签订代理进口机床合同的目的就是想套取钱款。涉案12台机床就是2014年谢文林以国某1三星公司名义从韩国SMEC公司购买80多台机床中的一部分, 该批机床存放在上海上实公司位于青浦保税区的仓库。2015年4月7日国某1三星公司与苏某公司签订代理进口合同后, 谢文林才安排我通过君诺公司将其中的26台机床出售给韩国三星工作机械株式会社并运至韩国。谢文林是三星工作机械株式会社的实际控制人, 他又安排韩国三星工作机械株式会社员工张某1锡将前述26台机床中的12台机床发给苏某公司, 我曾到韩国催促涉案12台机床发货。涉案芯片是张某1锡于2015年4月份在韩国购买的, 然后由张某1锡将芯片发给苏某公司。张某1锡曾发给我一封邮件, 告诉我涉案芯片价格是每只人民币2元钱。涉案12台机床及芯片到港后, 谢文林以各种借口拒不提货, 并且谢文林故意躲避苏某公司的人员。在做苏某公司进口代理业务前我就知道谢文林想骗苏某公司的货款, 因为此前谢文林就以同样的方式与重庆一家公司做了机床进口代理业务。具

体流程是,首先谢文林委托苏某公司购买机床设备,并提高机床价格,由苏某公司开具信用证,实际上就是谢文林自己的机床,在自己控制的国内、国外公司转一圈,骗取苏某公司的货款,后拒不提货,躲避苏某公司人员,再通过内保外贷或者出口韩国公司的方式将骗取的货款取得。此外,谢文林还有编造虚假的芯片情况,并高报价格骗取货款。不管是机床还是芯片都是谢文林行骗的道具,谢文林还以这种方式骗了广州无线电公司。

7. 被告人张义供述、张义与张某1锡的微信聊天记录、证人赵某1、杨某的证言证实,涉案芯片是谢文林指使张义安排韩国三星工作机械株式会社员工张某1锡购买的,每张芯片价值人民币2元,涉案12台机床不需要这些芯片。委托苏某公司代理进口芯片就是谢文林想用芯片多套点钱。涉案12台机床就是2014年谢文林委托上海上实公司从韩某1麦柯公司购买的这批机床中的一部分。

8. 证人赵某2(上海君诺物流有限公司负责人)的证言、装箱表、运输单等书证,合同、情况说明、张义与谢文林华为手机的微信聊天记录等证据证实,通过谢文林公司的商务部长张义联系,2015年5月7日上海上实公司将26台机床设备运至上海君诺物流有限公司位于上海外高桥保税区的仓库。几天后张义又通知赵某2把这批货(26台机床)出口到韩国三星工作机械株式会社,按照张义的指示君诺公司将这批机床两次运输至韩国,5月19日出口25台到韩国;6月15日又将最后一台型号是LCV650的机床出口至韩国。这26台机床设备包括:CNCLATHELCV420卧式数控车床PL15两台、PL25三台、PL1600五台、PL240两台、PL20五台、LCV500八台、LCV650一台。

9. 韩某1麦柯(SMEC)公司提供的回复材料及证人杨某、证人赵某1的证言证实,2014年国某1三星公司享有思麦柯公司的独家代理权限,2014年12月30日后,韩某1麦柯公司(即韩国SMEC公司)就与国某1三星公司终止代理关系。韩国三星机械株式会社与三星集团没有关系。

韩某1麦柯公司提供的回复材料还证实:(1)韩某1麦柯公司与三星集团没有任何关系。(2)涉案12台机床系2014年2月27日至2014年6月28日韩某1麦柯公司销售给国某1三星公司的机床。(3)每个机器只有一个唯一的序列号。(4)思麦柯公司不知道图片上(TFKE2042B)芯片的用途,思麦柯公司不单独购买或销售芯片。

10. 搜查笔录、合同(编号2015HNQF10005GJJ)、合同(编号2015HNQF10006GJJ)、代理进口合同、情况说明、信用证装效期确认函、信用证(编号01050LC1500032)、信用证(编号21000LC1501895)、补充合同等证据证实,2015年4月7日,国某1三星公司委托苏某公司代理向韩国三星工作机械株式会社订购机床和芯片。机床价格为190万美元,芯片为189.95万美元,合同约定货款由苏某公司开具国际信用证,江苏国某1三星公司于信用证被承兑前将货款及相关费用结清。机床共计12台,其中卧式数控车床PL15一台、PL20三台、PL25三台、PL240两台,立式加工中心LCV500四台。2015年4月17日、24日苏某公司以三星工作机械株式会社为受益人通过华夏银行、中信银行开具了两张信用证。

11. 证人陈某3、白某、4、易某等人的证言以及苏某公司的邮件、担保函、承诺函等证据证实,谢文林、张义以国某1三星公司与苏某公司签订进口代理合同,向谢文林控制的韩国三星工作机械株式会社购买12台机床、1万只用于机床的芯片的方式,骗取苏某公司两张信用证共计379.95万美元的过程。2015年4月17日、24日国某1三星公司分别向苏某公司支付了人民币180万现金、190万元银行承兑汇票作为保证金。为骗取苏某公司的信任,2015年4月14日上海韧远机械设备有限公司向苏某公司出具担保函,为涉案机床及芯

片的债务提供担保；同年4月23日，国某1三星公司向苏某公司出具承诺函，保证对两张信用证的货款及时支付。

另证实，张义向苏某公司人员虚假宣传：（1）2015年国某1三星拥有韩国三星机床在中国的独家代理权；（2）国某1三星是韩国三星集团的机床业务中国总公司。韩国三星机械株式会社是韩国三星集团的机床业务子公司，是生产三星机床的原厂。（3）涉案芯片是这批进口机床必须安装的配件，离开芯片机床就是废铁。

12. 证人赵某1作证称，张义很早就知道谢文林假借委托苏某公司进口代理业务这种方式套用苏某公司信用证的目的。张义和赵某1聊天时诉苦讲，谢文林让张义这么做张义的压力很大，经常睡不着觉，而且清楚谢文林这么做早晚会出现问题。

13. 被告人张义的供述、证人易某的证言等证据证实，涉案12台机床及芯片到港后，谢文林、张义用各种理由搪塞、拖延，拒不付款提货，躲避苏某公司的人员。

14. 三方协议、上海上实公司提供的仓储一、二线先报关后入库单证、合同、上海尧立国际贸易有限公司提供的序列号装箱表（该装箱表中包含了涉案12台机床的序列号）、提单及报关单、25台设备入韩国保税仓库确认材料、关于机床的进价和出售给苏某公司的价格及芯片的价格清单、吾联机械设备（上海）有限公司出具的同型号设备的报价单等证据证实，谢文林、张义等人与上海上实公司协商，由张义具体经办，于2015年5月7日委托上海上实公司购买的26台机床移库至上海尧立国际贸易公司在上海外高桥的保税区仓库。再以取易公司销售给三星工作机械株式会社的名义委托取易公司将涉案26台机床分两次出口至韩国三星工作机械株式会社。

15. 谢文林两部手机邮箱提取书证：内有2015年4月10日发给李先生，询问货物是在韩国制造的，出口到中国，现在还可以返回韩国，需要什么样的关税和文件；以及2015年6月4日上海公司要求26台从上实仓库至自贸区仓库的运费。

16. 南京公证处公证书及光盘、南京市玄武区物价局价格认证中心文件、提取自谢文林手机邮箱的文件等证据证实，案涉芯片每张价值人民币2元，被谢文林某高到每张145美元后让苏某公司代理进口购入。

17. 退换货协议书、情况说明，对外付款/承兑通知书、机床与芯片清单、保税区仓储货物入库单、货进保税区确认函、苏某公司提供仓库内机床的序列号、信用证承兑的通知书、信用证及所附清单等证据证实，2015年4月30日涉案芯片到达国内港，同年5月8日金额为189.95万美元的信用证被承兑；同年6月13日涉案12台机床到达国内港，6月19日金额为190万美元的信用证被承兑。

18. 张义与谢文林三星手机的微信聊天记录（2015年8月11日10:59）证实，张义在明知谢文林自买自卖机器的情况下，与谢文林商议如何实现谢文林在中国的机器卖到韩国，再从韩国卖回中国，最后又将机器卖到韩国，实现把进口代理商的钱款套入谢文林手里的计划，并且张义参与了用进口机床和芯片的方式骗取苏某公司的信用证获得钱款的活动，涉案12台机器到港后，谢文林故意不提货付款，并与张义商议如何敷衍苏某公司的事实。

19. 对外付款/承兑通知书、打印自张义的硬盘的照片、合同、提取自谢文林手机邮箱的文件：2015年韩国三星机械株式会社国民银行账户支出表、张义邮箱提取的书证（即韩国三星机械株式会社向某2星设备制造盐城有限公司购买75台L×××××的合同）、韩国三星机械株式会社向取易公司转账的银行明细、韩国三星机械株式会社与三星设备制造盐城有限公司75台机床的合同和转账银行明细等证据证实，涉案芯片的信用证被兑付后，韩国三星

工作机械株式会在韩国国民银行的账户分别于2015年5月12日进入189.95万美元,并于同年5月15日、19日以三星工作株式会社向某1取易国际贸易有限公司购买25台机床名义转至上海取易公司账户共计142.2万美元。涉案12台机床的信用证被兑付后,韩国三星工作机械株式会在韩国国民银行的账户于2015年6月23日进入190万美元,并于当天以三星工作机械株式会社向某2星设备制造盐城有限公司购买75台机床的名义转至三星设备制造盐城有限公司帐户185万美元。

20. 现金交款单、中国工商银行收款凭证证实,2015年8月31日、9月7日谢文林分别向苏某支付货款人民币2万元、5万元,共计7万元。

二、诈骗被害单位广州无线电集团有限公司事实

2015年5月,被告人谢文林、张义与无线电公司商谈并签订代理进口合同,约定由无线电公司代理国某1三星公司向某2星株式会社进口机床,价值18.676万美元。无线电公司以三星株式会社为受益人开具信用证。机床到港后,国某1三星公司支付货款并提货。

在骗得无线电公司信任后,2015年7月3日谢文林、张义再次委托无线电公司代理进口机床与配件。同年7月10日,为骗得无线电公司尽快开出信用证,谢文林、张义合谋后出具“三星株式会社承诺函”,谎称货到港后若国某1三星公司不能及时提货,三星株式会社无条件购回。同年7月15日,在谢文林支付保证金人民币155万元后,无线电公司以三星株式会社为受益人开具信用证。2015年8月4日,谢文林指使张义变更合同内容为17台机床,并篡改其中9台机床的原始型号,虚高该9台机床价格,谎称价值195.043万美元。而该9台机床实为前述谢文林以国某1三星公司、上海取易公司的名义与上海上实公司签订三方合同中移交给上海取易公司,再出口至三星株式会社的26台机床中的部分。

2015年8月,8台未虚高价格的机床到上海港,谢文林支付货款。至2015年9月底,被虚高价格的9台机床到盐城市大丰港,谢文林、张义编造理由拒不支付货款。至2016年2月15日,信用证被承兑,造成无线电公司损失195.043万美元,折合人民币约1274.54万元。

上述事实,有经庭审举证、质证,本院予以确认的下列证据证实:

1. 证人张某2、卢某,4的证言及合同、银行交易明细凭证、进口信用证签收单据联等证据证实,2015年初谢文林提出与无线电公司合作为其代理进口业务,谢文林安排张义全权负责与无线电公司沟通。同年5月双方谈好由无线电公司代理国某1三星公司向某2星株式会社进口5台机床,价值18.676万美元。无线电公司以三星株式会社为受益人开具信用证。机床到港后,国某1三星公司支付货款并提走机床。

2. 证人张某2、卢某,4的证言及合同、保证金支付凭证、回购承诺函、情况说明等证据证实,2015年7月3日,国某1三星公司谢文林、张义再次委托无线电公司进口代理9台机床与配件。该9台机床包括单价为86733美元的GM150一台,单价为89095美元的GM16000一台,单价为156531美元的GM200两台,单价为323940美元的GML5000四台,单价为1657890美元的GM2400一台,总计249.043万美元。无线电公司要求卖方三星工作机械株式会社开具设备回购“承诺函”,7月12日收到了从韩国寄来的回购承诺函,在谢文林支付保证金人民币155万元之后,无线电公司以三星株式会社为受益人开具信用证。同年7月15日,无线电公司向工商银行申请开立以三星工作机械株式会社为受益人跟单信用证(信用证号为LC44234B502532),信用证项下17台机床设备,信用证额度为249.043万美元。

3. 证人张某2、卢某,4的证言及销售合同、报关单、进口增值税发票、信用证到单通知、涉案8台机床的发票、全合同项下的货物受益人证明、提单、

保险单、到港通知书、签收单、费用结算单、收款回单等证据证实, 后来国某2三星公司将价格为54万美元的机床配件改成了价格为24.8万美元的8台机床。2015年8月23日该8台机床到达上海港, 截止2016年1月27日, 国某2三星公司分数次支付货款后将该8台机床提走。

4. 仓储合同、报送单、入库单、情况说明、合同 (GRG-Samsung-20150703)、合同 (GRG-SCGH-2015-2)、国内支付业务收款回单等证据证实, 涉案9台机床分别于2015年8月18日、9月11日分两批到达盐城市大丰港, 货值为1950430美元, 折合人民币12829929元。

5. 货物型号及价格对比材料、SGS公司检查报告、情况说明、机床的序列号、上实公司的情况说明、韩国SEMC公司出具的涉案9台机床的序列号和价格及情况说明等证据证实, 涉案9台机床到盐城市大丰港后无线电公司发现该9台机床均非合同所列的机床, 即不是合同约定的GM150、GM16000、GM2400、GM2000、GML5000等型号, 而是PL15L型号一台, PL240B型号一台, PL1600M型号一台, PL20M型号一台, LVC500型号四台。该9台机床系在前述谢文林以国某1三星公司、上海取易公司的名义与上海上实公司签订三方合同中移交给上海取易公司, 再出口至三星株式会社的26台机床中的部分。

6. 张义手机微信聊天记录证实: (1) 在以代理进口设备的方式套取无线电公司信用证的过程中, 谢文林与张义商量把涉案机床的型号要改得别人看不明白的事实。(2) 无线电公司提出让韩国三星工作机械株式会社出具《承诺函》的要求后, 谢文林与张义商议由张义起草《承诺函》再发到韩国, 由张某1锡按此内容用韩某2起草《承诺函》(韩某2版)再翻译成某, 以韩国三星工作机械株式会社的名义出具给广州无线电公司。(3) 在委托无线电公司代理进口设备的过程中, 张义明知涉案机器设备的价格被虚高, 所谓3D打印都是一个虚假宣传, 目的是套取广州无线电公司的信用证, 获得钱款。

6. 无线电公司的情况说明、中国工商银行广州天河支行的情况说明、中国工商银行外汇会计凭证、承兑通知书、银行向无线电公司的征求意见书、信用证对外付款的情况说明等证据证实, 无线电公司开具的信用证项下款项已经支付给三星工作机械株式会社解某, 信用证付款到期日2016年1月18日支付138.0864万美元, 2月15日分别支付56.9566万美元、24.8万美元。

7. 韩国SEMC公司出具的涉案9台机床的序列号和价格及情况说明、吾联机械公司的机床报价单、机床价值鉴定书、货物型号及价格对比材料等证据证实, 无线电公司发现涉案9台机床型号与合同约定的型号不一致后, 遂于2015年12月向韩国SEMC公司等单位求证涉案机床价格, 并于2016年2月委托相关机构查验, 发现涉案机床的合同价格是市场价格的三倍多。

8. 电子邮件内容证实, 在与无线电公司进口代理业务中, 谢文林作决策, 张义直接负责具体工作。张义在邮件中夸大涉案机床的价格, 虚夸谢文林公司的年销售额。

9. 证人张某2、卢某,4的证言以及张某2与谢文林通话的录音摘录等证据证实, 无线电公司工作人员多次联系谢文林、张义, 催促对方付款提货, 他们找各种借口不付货款。

10. 张义与谢文林华为牌手机的微信聊天记录及谢文林与张义的微信聊天记录等证据证实, 无线电公司员工来找张义、谢文林, 但谢文林指示张义不要理他们; 谢文林还指使张义拉黑无线电公司联系人员, 拒绝沟通。

11. 证人张某2、卢某,4的证言证实, 2015年7月23日、8月18日涉案9台机床达到盐城市大丰港。因暴雨盐城市大丰港口被淹, 我公司担心机床安全, 就把该批货转移到晨泰物流保税仓库。

12. 2015年6月22日张义与谢文林华为手机的微信聊天记录证实, 张义与谢文林商议将套取信用证的钱款如何从韩国弄回国内。

13. 2015年11月27日张义手机微信聊天记录(2015年11月27日12:24)证实,谢文林与张义商议用卖机器给韩国的方式把套取信用证的钱款转回国内。

14. 张义与张某1锡的微信聊天记录证实,张义与张某1锡沟通把套取的185万美元通过三星设备制造盐城有限公司弄回国内的事实。

另查明,2016年1月20日,公安机关将被告人谢文林、张义抓获归案。

案发后,南京市公安局玄武分局于2017年3月20日分别查封了苏某公司代理进口的涉案机床设备十二台,无线电公司代理进口的涉案机床设备九台。南京市公安局玄武分局扣押谢文林的手表一只,戒指一个。

上述事实,有经庭审举证、质证,本院予以确认的下列证据证实:

1. 广州市公安局于2016年3月7日作出的调查记录证实,无线电公司案件中涉案9台机床补充查封的情况。

2. 南京市公安局玄武分局于2017年4月6日出具的情况说明证实,对苏某公司涉案12台机器的查封情况。

3. 扣押物品清单及情况说明证实,公安机关扣押谢文林的手表、戒指的情况。

4. 受案登记表、立案决定书、拘留证、逮捕证、取保候审决定书等法律文件证实,2016年1月18日陈某3受苏某公司委托到公安机关报案称,苏某公司被谢文林的国某1三星公司合同诈骗造成经济损失人民币2200万元。2016年1月19日,南京市公安局玄武分局立案。被告人谢文林因涉嫌合同诈骗罪,于2016年1月20日被南京市公安局玄武分局刑事拘留,同年2月26日经南京市玄武区人民法院批准逮捕,次日由该分局执行逮捕。被告人张义因涉嫌合同诈骗罪,于2016年1月20日被南京市公安局玄武分局刑事拘留,同年2月26日被取保候审。

5. 受案登记表、询问笔录、报案材料等报案手续证实,无线电公司被合同诈骗的报案过程。

6. 广州市公安局立案决定书、移送案件通知书证实,2016年3月10日对无线电公司被合同诈骗案立案侦查,同年3月14日广州市公安局将无线电公司被合同诈骗案件移送南京市公安局玄武分局。

7. 两被告人的户籍资料证明,被告人谢文林、张义的自然情况。

8. 张义的房产证、居住证等证据证实,被告人张义的住址情况。

被告人谢文林及其辩护人提交的证据材料不能证明其所主张的以下事实:(1)韩国SMEC公司将谢文林公司的代理权延长至2015年底;(2)谢文林未作虚假宣传、虚高涉案货物价格系被害单位明知、其有向被害单位支付货款的意愿;(3)谢文林未支付涉案货款事出有因,本案系民事纠纷案件;(4)谢文林公司有经济实力、有归还涉案货款的能力等事实,故对谢文林及其辩护人提出的相关证据材料,本院不予采纳。

关于各被告人及辩护人的辩解意见、辩护意见,本院综合评述如下:

1. 关于被告人谢文林及两辩护人提出谢文林、张义未作虚假宣传、未虚高货物价格、本案事实不清、证据不足的辩解意见、辩护意见。经查,被告人张义的供述、谢文林及张义的微信聊天记录、证人杨某、易某、赵某1、曹某等人的证言、代理进口合同、支付凭证等证据足以证明公诉机关起诉指控的犯罪事实成立。微信聊天记录及韩国SMEC公司的证明材料、证人赵某1、杨某的证言等证据证实,国某1三星公司在中国的代理权已经于2014年12月31日终止,此后国某1三星公司对韩国SMEC公司没有机床的代理销售权。微信聊天记录、张义的供述、证人易某的证言等证据证实,被告人谢文林、张义二人虚高进口设备价格,其中涉案芯片买入价格仅为人民币2元,在代理进口合同中虚高价格为145美元,翻了400余倍;而且被告人张义的供述、韩国SEMCO公

司出具的证明材料及证人证言等证据共同证实,涉案机床根本不需要芯片。辩护人提出涉案机床价格虚高是被害单位与被告入合意的结果,以及涉案机床可能在韩国发生了再加工等辩护意见并无证据证实,没有事实依据。故前述相关辩护意见、辩解意见与事实不符,本院不予采纳。

2.关于辩护人提出被告人谢文林实际控制韩国三星株式会社,以及给广州无线电公司的《承诺函》系谢文林与张义合谋后实施的诈骗手段证据不足的辩护意见。经查,被告人张义的供述、微信聊天记录、证人赵某1的证言等证据证实,谢文林控制着韩国三星株式会社的公章,并对公司员工的出勤、工作安排、资金使用、人事管理等方面进行实际控制,足以证实谢文林是韩国三星株式会社的实际控制人。被告人张义的供述、微信聊天记录等证据证实,谢文林与张义合谋后以韩国三星株式会社的名义给广州无线电公司出具了《承诺函》,骗取被害单位信任。故相关辩护意见不能成立,本院不予采纳。

3.关于谢文林及其辩护人提出,谢文林的公司经营良好、有较好资金基础和专利技术、有能力向被害单位支付货款,本案是民事纠纷案件而不是刑事案件的辩解意见、辩护意见。经查,张义的供述、证人赵某1、李某1、曹某、殷某等人的证言等证据证实,谢文林的公司经营状况不好,因资金紧张才采用让被害单位代理进口的手段套取信用证承兑钱款。谢文林及其辩护人提供的证据材料亦不能证实谢文林公司经营状况良好,有向被害单位支付货款的能力。被告人谢文林某构事实、套取被害单位的信用证承兑钱款后,拒不付款提货并躲避相关被害单位人员,且谢文林也没有支付货款的能力,故本案不是民事纠纷而是刑事犯罪案件,故该辩解意见、辩护意见不能成立,本院不予采纳。

4.关于被告人张义提出其没有与谢文林进行共谋,不知道谢文林的真实目的之辩解意见及其辩护人提出张义不存在诈骗的直接故意,也没有非法占有对方财物的目的,其行为不构成合同诈骗罪的辩护意见。经查,被告人张义的供述、微信聊天记录、证人赵某1的证言等证据证实,在犯罪中张义对虚高涉案机床价格、资金的流向、编号的虚假、自卖自货等均为明知。虽然被告人张义对诈骗结果没有积极追求的故意,但是其对犯罪结果持放任态度,故应认定为间接故意犯罪。被告人张义本人没有编造理由拒绝付款,但在犯罪中张义接受谢文林的指使、积极提供帮助,与谢文林系共同犯罪,其行为均构成合同诈骗罪。故该辩解意见、辩护意见不能成立,本院不予采纳。

5.关于谢文林的辩护人提出本案可能涉及单位犯罪的问题。经查,本案中,国某1三星公司是作为合同一方的主体,除涉案两笔合同以外还有其他正常业务,两次犯罪所得没有归国某1三星公司所有,而是在谢文林的控制下支配涉案犯罪所得,依据最高人民法院《关于审理单位犯罪案件具体应用法律有关问题的解释》第二条、第三条的规定,本案不应认定为单位犯罪。所以,该辩护意见不能成立,本院不予采纳。

6.关于谢文林的辩护人提出不应当对谢文林追究刑事责任的辩护意见。经查,本案中谢文林采取欺诈手段骗取被害单位信用证兑现钱款后,拒不支付货款,躲避被害单位人员,造成被害单位经济损失数额特别巨大,且谢文林也无能力支付货款,其行为已经构成犯罪,应当追究刑事责任。故相关辩护意见不能成立,本院不予采纳。

本院认为,被告人谢文林、张义以非法占有为目的,在签订、履行合同过程中,骗取被害单位财物共计人民币3177.07万元,数额特别巨大,其行为均已构成合同诈骗罪。江苏省南京市人民检察院指控被告人谢文林、张义犯合同诈骗罪的事实清楚,证据确实、充分,定性准确,指控罪名成立,应予支持。被告人谢文林、张义共同实施合同诈骗行为,系共同犯罪。被告人谢

文林在共同犯罪中起主要作用,是主犯;被告人张义接受谢文林的指使、积极提供帮助,在共同犯罪中起次要作用,系从犯,依法减轻处罚。被告人张义归案后如实供述主要犯罪事实,系坦白,依法从轻处罚。本案犯罪所得全部归被告人谢文林所得,被告人张义未获得犯罪所得,两被告人均未赔偿被害人经济损失,本院在量刑时予以充分考虑。关于被告人张义提出其没有前科情况的辩解意见属实,本院予以采纳,并在量刑时予以考虑。根据被告人张义的犯罪情节、认罪悔罪表现及社区矫正部门的评估意见,依法对被告人张义适用缓刑。据此,依照《中华人民共和国刑法》第二百六十四条、第二十五条、第二十六条、第二十七条、第五十二条、第五十三条、第五十七条第一款、第五十九条第一款、第六十四条、第七十二条之规定,判决如下:

一、被告人谢文林犯合同诈骗罪,判处无期徒刑,并处没收个人全部财产,剥夺政治权利终身。

二、被告人张义犯合同诈骗罪,判处有期徒刑三年,缓刑四年,并处罚金人民币十五万元。

(缓刑考验期限自判决确定之日起计算。罚金于判决生效之日起三十日内缴纳。)

三、责令被告人谢文林、张义退赔被害单位苏美达国际技术贸易有限公司经济损失人民币2057.53万元;退赔被害单位广州无线电集团有限公司经济损失人民币1119.54万元。

四、查封在案的机器设备由查封机关依法处置后分别返还给被害单位苏美达国际技术贸易有限公司、广州无线电集团有限公司(以执行时的实际价值计入已退赔数额)。扣押在案的手表、戒指由扣押机关依法处置后按比例返还各被害单位(以执行时的实际价值计入已退赔数额)。

如不服本判决,可在接到判决书的第二日起十日内,通过本院或者直接向江苏省高级人民法院提出上诉。书面上诉的,应当提交上诉状正本一份,副本二份。

审 判 长 任志中
审 判 员 汪 波
审 判 员 刘明世
人 民 陪 审 员 陈玉军
人 民 陪 审 员 朱永兰

二〇一七年六月十六日
书 记 员 孟鑫鑫

公告

一、本裁判文书库公布的裁判文书由相关法院录入和审核,并依据法律与审判公开的原则予以公开。若有关当事人对相关信息内容有异议的,可向公布法院书面申请更正或者下镜。

二、本裁判文书库提供的信息仅供查询人参考,内容以正式文本为准。非法使用裁判文书库信息给他人造成损害的,由非法使用人承担法律责任。

三、本裁判文书库信息查询免费,严禁任何单位和个人利用本裁判文书库信息牟取非法利益。

四、未经允许,任何商业性网站不得建立本裁判文书库的镜像(包括全部和局部镜像)。

五、根据有关法律规定,相关法院依法定程序撤回在本网站公开的裁判文书的,其余网站有义务免费及时撤回相应文书。

中国政府公开信息整合服务平台 | 人民检察院案件信息公开网 |

中国审判流程信息公开网 | 中国执行信息公开网 | 中国涉外商事海事审判网 | 全国法院减刑、假释、暂予监外执行信息网 |

地址:北京市东城区东交民巷27号 邮编:100745 总机:010-67550114

中华人民共和国最高人民法院 版权所有

京I 备05023036号