

上海市第二中级人民法院

刑事裁定书

(2021)沪02刑终1128号

原公诉机关上海市黄浦区人民检察院。

上诉人(原审被告)XXX,男,1966年11月8日出生于江苏省南通市,XX,初中文化,上海渝靖建筑劳务有限公司(以下简称“渝靖公司”)股东,户籍地江苏省南通市通州区。因本案于2021年2月3日被取保候审,同年2月8日被刑事拘留,同年3月17日被逮捕。现羁押于上海市黄浦区看守所。

上海市黄浦区人民法院审理上海市黄浦区人民检察院指控原审被告人XXX犯合同诈骗罪一案,于二〇二一年九月九日作出(2021)沪0101刑初433号刑事判决。原审被告人XXX不服,提出上诉。本院依法组成合议庭,经过阅卷,讯问上诉人,认为事实清楚,决定不开庭审理。现已审理终结。

原审法院根据被害人张某的陈述,证人郁某、朱某、袁某、俞某的证言,涉案的本市“闵行区浦江镇郊野公园10-14地块”合同,相关转账凭证,郁某、XXX的银行账户明细,XXX提供的“全权委托书”“合作协议”及其书写的“承诺书”,微信聊天截图,公安机关出具的抓获经过,被告人XXX的供述和辩解等证据判决认定:被告人XXX明知其未承包本市“闵行区浦江镇郊野公园10-14地块”的生活区职工食堂项目,仍以渝靖公司的名义由本人签署分包上述项目的合同书,并于2020年1月将上述合同书交予郁某,由郁某对外招揽承包方。后郁某经朱某介绍,在本市XX路XX号与被害人张某签订合同,约定渝靖公司将上述项目分包给张某。合同签署后,张某通过朱某向郁某支付定金等共计人民币20万元(以下币种均为“人民币”)。郁某收款后转账给XXX3万余元。因该项目一直未动工,张某遂不断催问。XXX以各种理由拖延、搪塞,还向张某出具“承诺书”,承诺退还20万元款项并补偿损失,但未实际履行。公安机关接被害人张某报案后,经侦查于2021年2月3日将被告人XXX抓获。至案发,XXX及郁某仅退款14,999元。

原审法院认为,被告人XXX以非法占有为目的,在签订、履行合同过程中,骗取对方财物,数额较大,其行为已构成合同诈骗罪。依照《中华人民共和国刑法》第二百二十四条第(五)项、第五十二条、第五十三条、第六十四条之规定,对被告人XXX犯合同诈骗罪,判处有期徒刑二年六个月,并处罚金人民币一万元;责令被告人XXX退赔违法所得给被害人张某。

原审被告人XXX上诉辩称其既未与被害人签订合同,又未收取被害人钱款,其行为不构成犯罪。

二审经审理查明的事实和证据与原审相同。

本院认为,上诉人XXX以非法占有为目的,在签订、履行合同过程中,骗取对方当事人财物,数额较大,其行为已构成合同诈骗罪,依法应予处罚。经查,在案证据证实,上诉人XXX在未取得本市“闵行区浦江镇郊野公园10-14地块”生活区职工食堂项目承包的情况下,以渝靖公司的名义由本人签署分包上述项目的合同书,由郁某与被害人张某

签订合同，将上述项目分包给张某，并收取张某钱款共计20万元；在该项目一直未动工，张某遂不断催问时，XXX又以各种理由拖延、搪塞，还向张某出具“承诺书”，承诺退还20万元并补偿损失，但至案发仅退还1万余元，对XXX应以合同诈骗罪定罪处罚。原审法院根据XXX犯罪的事实、性质、情节及对于社会的危害程度等，依法所作判决并XXX某不当，且诉讼程序合法。XXX的上诉理由不成立。据此，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	彭卫东	
审	判	员	王峥	
	人	民陪	审员	张莺姿
书	记	员	李姝	
二〇二一年十一月二十四日				