

郭威职务侵占案

——职务侵占罪的认定问题

内容摘要

被告人利用职务上的便利，采用骗取、侵吞等手段将货款占为己有的行为，应认定为何种犯罪。本案例中，被告人利用虚假的订单，虚假入库等操作，将本单位支付给其他单位的货款，以“冲流水”的名义占为己有，其犯罪行为能够得逞，均是凭借其是本单位电脑部经理的身份，如其不具备此身份将难以实施犯罪行为，故其行为符合职务侵占罪的犯罪构成，对原审法院认定的其犯罪行为构成诈骗罪予以纠正。

关键词

诈骗罪 职务上的便利 职务侵占罪

裁判要旨

利用职务之便，通过虚假订单、虚假入库，谎称该笔业务为“冲流水”手段，将该笔货款占为己有的行为，应认定职务侵占罪。

相关法条：

《中华人民共和国刑法》第二百七十一条、第六十四条、第六十七条第三款及《最高人民法院、最高人民检察院〈关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释〉》第二条第一款、第十一条第一款

案件索引:

一审: 吉林省白山市浑江区人民法院 (2016) 吉 0602 刑初 116 号 (2017 年 4 月 20 日)。

吉林省白山市浑江区人民法院 (2018) 吉 0602 刑初 181 号 (2018 年 3 月 16 日)。

二审: 吉林省白山市中级人民法院 (2017) 吉 06 刑终 76 号 (2017 年 8 月 25 日)。

吉林省白山市中级人民法院 (2018) 吉 06 刑终 47 号 (2018 年 7 月 16 日)。

基本案情

2012 年 1 月 17 日, 被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间, 以虚报与长春市浩蓝经贸有限公司 (以下简称“浩蓝公司”) 采购电脑订单的方式, 欺骗华生总公司向浩蓝公司汇款人民币 420 000.00 元, 后郭威谎称该笔订单被取消, 但用于“冲流水”, 要求浩蓝公司将款汇到郭威个人账户上, 浩蓝公司在扣除税款后向郭威个人账户汇入 394 800.00 元。后郭威虚填了货物入库信息, 将该款占为己有, 并挥霍。

2012 年 3 月 14 日, 被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间, 以虚报与长春市百金通科贸有限公司 (以下简称“百金通公司”) 采购电脑订单的方式, 欺骗三江大厦向百金通公司汇款人民币 550 000.00 元, 后郭威谎称该笔订单被取消, 用于“冲流水”, 要求百金通公司将款汇入郭威个人账户, 该公司扣除税款及欠款后, 向郭威账户

汇入 405 676.00 元。郭威虚填了货物入库信息，将该款占为已有后挥霍。2012 年 4 月期间，被告人郭威利用职务上的便利以制作借款单的方法，将采购方已支付的货款人民币 127 420.00 元占为已有，并挥霍。

裁判结果

吉林省白山市浑江区人民法院于 2018 年 3 月 16 日作出 (2017)吉 0602 刑初 181 号刑事判决：一、被告人郭威犯诈骗罪，判处有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；犯职务侵占罪，判处有期徒刑六个月；数罪并罚，决定执行有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；二、责令被告人郭威退赔吉林省华生交电集团有限公司经济损失人民币 394 800.00 元；退赔白山市三江大厦实业股份有限公司经济损失人民币 533 096.00 元。宣判后，郭威提出上诉。吉林省白山市中级人民法院 2018 年 7 月 16 日作出 (2018)吉 06 刑终 47 号刑事判决，以职务侵占罪改判郭威有期徒刑四年九个月；维持吉林省白山市浑江区人民法院 (2017)吉 0602 刑初 181 号刑事判决第二项，即责令被告人郭威退赔被害单位吉林省华生交电集团有限公司经济损失人民币 394 800.00 元；退赔被害单位白山市三江大厦实业股份有限公司经济损失人民币 533 096.00 元。

裁判理由

吉林省白山市中级人民法院经审理认为：郭威利用其电脑部经理的职务的便利，实施设立虚假订单、虚假入库等手段于 2012 年 1 月 17 日将浩蓝公司向吉林华生交电集团的退款人民币

394 800.00 元、2012 年 4 月 6 日将百金通公司向三江大厦的退款人民币 405 676.00 元、2012 年 4 月 11 日在三江大厦收款台退款人民币 127 420.00 元占为己有，其行为符合职务侵占罪的犯罪构成，应认定为职务侵占罪，原审法院认定其构成诈骗罪的定罪不当，本院予以依法纠正。

案例注解

本案的焦点和难点问题是被告人郭威的犯罪行为应认定为何种犯罪？是诈骗罪还是职务侵占罪。

虽然，职务侵占罪¹中未规定具体的犯罪手段，而诈骗罪²的规定中则明确了诈骗罪的犯罪行为是以骗取为主要手段。但是，侵吞、窃取、骗取或者以其他手段均是职务侵占罪的侵占行为。理由是：首先，贪污罪的法条中明确规定构成贪污罪的手段包含“侵吞、窃取、骗取或者以其他手段”，而职务侵占罪则无细致的规定，但是不妨我们得出上述结论。其次，从职务侵占罪的立法沿革分析，1997 年《刑法》修订时，基本保留了《关于惩治违反公司法的犯罪的决定》中的有关内容，从演变过程看，立法者已将相当一部分原为贪污罪的行为划归到职务侵占罪的范围内。职务侵占罪与贪污罪相比，只是在主体范围、客体有异，刑法对职务侵占的行为方式未加任何限制，因此，应当认为其行为方式同贪污罪一样，包括盗窃、侵吞、骗取等非法手

¹ 《中华人民共和国刑法》第二百七十一条 “公司、企业或者其他单位的人员，利用职务上的便利，将本单位财物非法占为己有，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役；数额巨大的，处五年以上有期徒刑，可以并处没收财产。国有公司、企业或者其他国有单位中从事公务的人员和国有公司、企业或者其他国有单位委派到非国有公司、企业以及其他单位从事公务的人员有前款行为的，依照本法第三百八十二条、第三百八十三条的规定定罪处罚。”

² 第二百六十六条 “诈骗公私财物，数额较大的，处三年以下有期徒刑、拘役或者管制，并处或者单处罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金；数额特别巨大或者有其他特别严重情节的，处十年以上有期徒刑或者无期徒刑，并处罚金或者没收财产。本法另有规定的，依照规定。”

段。因此，职务侵占罪的侵占行为方式多种多样，可以是使用诈骗手段，也可以是使用侵吞手段或者其他方式获取，凡是能够实现将单位财物非法占为己有的方法，只要是利用了职务之便，都是职务侵占罪的行为方式。

被告人郭威的行为均是利用了其职务上的便利，虽然其实实施犯罪的手段中包含了虚假订单、虚假入库等行为，但是不影响认定其行为构成职务侵占罪。

一审法院：吉林省白山市浑江区人民法院。

合议庭组成人员：审判长：孙旭萌

人民陪审员：王兆美、张进菊。

二审法院：吉林省白山市中级人民法院。

合议庭组成人员：审判长：顾人洲；

代理审判员：王妍、王士霞。

编写人：顾人洲 吉林省白山市中级人民法院

刑二庭庭长

孔春然 吉林省白山市中级人民法院

刑二庭法官助理

附：一、二审裁判文书

吉林省白山市浑江区人民法院 刑事判决书

(2016)吉 0602 刑初 116 号

公诉机关白山市浑江区人民检察院。

被告人郭威，男，1982 年 11 月 4 日出生，身份证号码：222404198211040413，汉族，高中文化，无职业，户籍所在地及居住地：白山市浑江区红旗街红一委七组。因涉嫌犯职务侵占罪，于 2015 年 10 月 22 日被刑事拘留，同年 11 月 25 日被逮捕。现羁押于白山市看守所。

辩护人刘国强，吉林豪格律师事务所律师。

白山市浑江区人民检察院以浑检刑检刑诉[2016]95 号起诉书指控被告人郭威犯诈骗罪，向本院提起公诉。本院审查受理后，依法组成合议庭，适用普通程序，公开开庭审理了本案。白山市浑江区人民检察院指派检察员李彦庆出庭支持公诉，被告人郭威及其辩护人刘国强到庭参加诉讼。现已审理终结。

白山市浑江区人民检察院指控：被告人郭威于 2012 年 1 月 17 日，因欠他人钱还不上，利用其系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理职务权限，使用 OA 自动办公系统向吉林省华生交电集团有限公司虚报 1 笔订单，向长春浩蓝经贸有限公司采购，吉林省华生交电集团有限公司据此向长春市浩蓝经贸有限公司汇款 42 万元，后郭威利用长春浩蓝经贸有限公司的信任，谎称“刷单”向该公司提出退货，长春浩蓝经贸

有限公司扣除部分税款后向郭威个人账户汇入 394 800.00 元。郭威获得此款后，除还了部分自己的欠款外，将剩余的钱全部购买彩票挥霍。后郭威又用同样的方式于 2012 年 3 月 31 日，通过虚报订单的方式致使吉林省华生交电集团有限公司向长春市百金通科贸有限公司汇款 55 万元，后郭威利用长春市百金通科贸有限公司的信任，谎称“刷单”向该公司提出退货，长春百金通科贸有限公司扣除部分税款和先前欠的货款后分别向郭威个人账户汇入 405 676.00，该款被郭威以购买彩票等方式全部挥霍。

被告人郭威于 2012 年 4 月，在白山市三江大厦实业股份有限公司担任华生电器电脑部经理期间，虚构采购方退货的事实，从三江公司电脑部款台骗取款 127 420.00 元，郭威将赃款全部挥霍后逃匿，于 2015 年 10 月 22 日被公安机关在黑龙江省鸡西市抓获。

白山市浑江区人民检察院指控上述事实所列举的证据有：被告人郭威供述，证人刘文生、武海涛、刘波、薛晶、何大伟、孙丽艳证言，书证等。

白山市浑江区人民检察院认为，被告人郭威以非法占有为目的，诈骗吉林省华生交电集团有限公司、白山市三江大厦实业股份有限公司人民币 927 896.00 元，数额巨大，应以诈骗罪追究其刑事责任。

被告人郭威及其辩护人刘国强对公诉机关指控的事实及罪名有异议，认为郭威构成职务侵占罪。

本院经审理查明：

一、2012年1月17日，被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间，以虚报与长春市浩蓝经贸有限公司采购电脑订单的方式，欺骗华生总公司向浩蓝公司汇款人民币420 000.00元，后郭威谎称该笔订单被取消，但用于“冲流水”，要求浩蓝公司将款汇到郭威个人账户上，浩蓝公司在扣除税款后向郭威个人账户汇入394 800.00元。后郭威虚填了货物入库信息，将该款占为己有，并挥霍。

上述事实，有经庭审中举证、质证的下列证据予以证明：

1、案件来源证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案；

2、犯罪嫌疑人归案情况证实，郭威到案的相关情况；

3、在逃人员登记信息表证实，2012年7月23日，郭威因职务侵占罪，被列为网上逃犯；

4、营业执照及机构代码证实，长春市浩蓝经贸有限公司，法定代表人武海涛，于2008年4月3日成立；

5、个人帐户查询明细证实，2012年1月18日，武海涛分八次向郭威中国建设银行股份有限公司白山分行卡号为6227*****5302 账户内存入394 800.00元；

6、存款明细帐证实，长春浩蓝经贸有限公司帐号为071073*****573 账户，于2012年1月17日大额来账420 000.00元；

7、武海涛账户查询单证实，2012年1月18日，武海涛在中国民生银行长春西安大路支行帐号为6226*****1119 账户，分八次转账394 800.00元；

8、吉林省增值税专用发票证实，吉林省华生交电集团有限公司在长春市浩蓝经贸有限公司开具的发票情况；

9、电子银行交易回单（付款方）证实，2012年1月17日，吉林省华生交电集团有限公司向长春市浩蓝经贸有限公司汇款420 000.00元；

10、企业信息证实，白山市三江大厦实业股份有限公司与吉林省华生交电集团有限公司的关系；

11、吉林省华生交电集团有限公司供应系统及说明证实，郭威以保管员吕庆华名义虚假做验收入库信息，分别虚假入库服务器10台，价值550 000.00元；虚假入库服务器103台420 000.00元；

12、常住人口登记表证实，被告人郭威于1982年11月4日出生等自然情况；

13、吉林省华生交电集团有限公司委托手续及证人王海燕证言证实，王海燕是吉林省华生交电集团有限公司白山店财务经理，受华生交电集团公司授权委托配合调查郭威案件。三江大厦由华生交电集团控股，2012年1月份时，三江大厦华生电器电脑部经理郭威用OA系统向华生集团申请采购长春市浩蓝公司电脑，这笔款由华生交电集团财务转账420 000.00元到浩蓝公司账户。同年4月郭威以同样的方法申请向长春百金通采购电脑，因为三江大厦有自采权利，所以由三江大厦财务转账550 000.00元到百金通公司账户。但是以上两个公司都没有发货，而是将货款退还到郭威个人账户，郭威又做了虚假入库，把货款占有；

14、证人何大伟证言证实，2012年，我是吉林省华生交电

集团有限公司统采部部长，郭威是华生电器白山店电脑部经理。我听说华生总部打到浩蓝公司和百金通公司的货款扣税后汇入郭威个人账户，郭威将钱占为已有，我们公司不允许“冲流水”；

15、证人武海涛证言证实，我是长春浩蓝经贸有限公司法定代表人。我们与吉林省华生交电有限公司有业务往来，具体事与该公司何大伟联系，我们认识郭威。2012年1月份，华生总公司向我公司汇款420 000.00元，后来我们公司扣税款后汇入郭威账户上394 800.00元，帮郭威“冲流水”；

16、证人刘文生证言证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司法定代表人。郭威于2009年3月1日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电脑部经理。郭威曾向总部上报虚假订单，和长春市浩蓝公司有一笔订购戴尔电脑的420 000.00元的交易，后这笔款到了郭威的账上；

17、被告人郭威的供述证实，2012年一二月份，我自己私自上报了一笔虚假订单，通过审批后我向华生电器打欠条，华生电器将货款打到了长春浩蓝。我知道华生电器打款后，我就直接联系长春浩蓝公司经理，称要退货“冲流水”，要他们把款打我个人账户上，打了大概四十万左右，钱让我买彩票了。

二、2012年3月14日，被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间，以虚报与长春市百金通科贸有限公司采购电脑订单的方式，欺骗三江大厦向百金通公司汇款人民币550 000.00元，后郭威谎称该笔订单被取消，用于“冲流水”，要求百金通公司将款汇入郭威个人账户，该公司扣除税款及欠款后，向郭威账户汇入405 676.00元。郭

威虚填了货物入库信息，将该款占为已有后挥霍。

上述事实，有经庭审中举证、质证的下列证据予以证明：

1、案件来源及报案材料证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案；

2、借款单证实，2012年3月31日，郭威以垫付劳保局采购款为由，向白山市三江大厦实业股份有限公司借款人民币560000.00元；

3、营业执照及机构代码证实，白山市三江大厦实业股份有限公司，法定代表人为刘文生，于2008年10月21日成立；长春市百金通科贸有限公司，法定代表人为唐俊富，于2006年11月2日成立；

4、个人帐户查询明细证实，2012年4月6日，郭威在中国工商银行股份有限公司白山分行的卡号为42703*****7064帐户，存入汇款405676.00元；

5、长春市百金通科贸有限公司华生对账目录证实，长春市百金通科贸有限公司与华生公司的往来账情况；

6、电子银行交易回单（付款方）证实，2012年4月6日，白山市三江实业股份有限公司向长春金通科贸有限公司汇款550000.00元；

7、吉林省华生交电集团有限公司供应系统及说明证实，郭威以保管员吕庆华名义虚假做验收入库信息，分别虚假入库服务器10台，价值550000.00元；

8、证人刘文生陈述证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司法定代表人。郭威于2009年3月1日与我公司签订的劳

动合同，现任我们公司华生电脑电脑部经理。郭威曾向总部上报虚假订单，和长春市百金通公司有一笔 550 000.00 元戴尔服务器的交易，这笔钱后来到了郭威账户内。2012 年 3 月 31 日，郭威以垫付劳保局采购款名义借款 560 000.00 元，郭威侵占的钱是我们白山市三江大厦实业股份有限公司的；

9、证人何大伟证言证实，2012 年，我是吉林华生交电集团有限公司统采部部长，郭威是华生电器白山店电脑部经理。我听说华生总部汇到浩蓝公司和百金通公司的货款扣税后汇到郭威个人账户，郭威将钱占为已有，我们公司不允许“冲流水”；

10、证人刘波证言证实，我在长春市百金通科贸有限公司工作。我认识郭威，郭威曾向我们公司采购货物，但都没有下单，2012 年 3 月份，华生公司将款 550 000.00 元汇到我公司账户，后郭威打电话说不采购了要“冲流水”，让我公司将款汇到郭威账上。我公司扣除税款及以前欠的货款，将余款 405 676.00 元汇入郭威个人账户上；

11、被告人郭威供述证实，2012 年 3 月份，我上报了一笔假订单，是白山市劳保局的采购，这笔货款是 550 000.00 元，这笔货款也是打完款后，我联系长春百金通公司经理退货“冲流水”把货款打回我个人的账户上了，共四十多万，钱让我买彩票了。后来我利用自己的权限在公司的 ERP 系统上作了这两笔业务的货物入库记录。

三、被告人郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，工作权限：负责电脑部的采购计划、下订单；电脑的日常销售；销售批发工程的相关流程申请和执行。职责

范围：电脑部的日常管理、人员管理、电脑库房的库存管理。
2012年4月期间，被告人郭威利用职务上的便利以制作借款单的方法，将采购方已支付的货款人民币127420.00元占为已有，并挥霍。

上述事实，有经庭审中举证、质证的下列证据予以证明：

1、白山市三江大厦实业股份有限公司证明证实，被告人郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，工作权限：负责电脑部的采购计划、下订单；电脑的日常销售；销售批发工程的相关流程申请和执行。职责范围：电脑部的日常管理、人员管理、电脑库房的库存管理；

2、案件来源证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案；

3、借款单证实，2012年4月11日，郭威以付采购款为由，向白山市三江大厦实业股份有限公司借款127420.00元；

4、白山市三江大厦实业股份有限公司证明、工资表、劳动合同证实，郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司电脑部经理；

5、白山市三江大厦实业股份有限公司说明证实，2012年4月11日，郭威在我公司打的欠条127420.00元，并不存在此业务，系郭威虚开销售，至今未偿还；

6、证人刘文生证言证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司的法定代表人，郭威于2009年3月1日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电脑部经理。郭威在2012年4月11日以付采购款的名义借款127420.00元，这笔款被郭

威侵占；

7、被告人郭威的供述证实，我在担任三江大厦电脑部经理期间，有二笔业务采购方回款后，我将货款占为已有，我记得一共十二万余元。这笔交易我还向三江大厦打的借条，就是2012年4月11日由我签字的借款单；

本院对控辩双方就刑事部分事实和证据提出异议的问题，经审查后认为：一、关于起诉书指控的2012年1月17日、2012年3月31日二起犯罪，被告人郭威及其辩护人提出郭威的行为构成职务侵占罪的辩护意见是否成立的问题，经查，职务侵占罪中利用职务上的便利，是指利用职权及职务有关的便利条件。该二起犯罪中被告人郭威仅是利用工作上的便利，虚报订单，以欺骗的手段将单位财物占为已有，而非职务上的便利，郭威的行为符合诈骗罪的构成要件，故对于郭威及其辩护人的辩护意见本院不予支持。二、关于起诉书指控2012年4月这起犯罪，被告人郭威及其辩护人提出郭威的行为构成职务侵占罪的辩护意见是否成立的问题，经查，郭威利用其系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理职务上的便利，将销售后客户支付的货款占为已有，符合职务侵占的构成要件，故对于郭威及其辩护人的辩护意见本院予以支持。

本院认为，被告人郭威以非法占有为目的，虚构事实、隐瞒真相，骗取他人人民币800476.00元，数额特别巨大，其行为构成诈骗罪；被告人郭威作为白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，利用职务上的便利，将本单位人民币127420.00元非法占为已有，其行为构成职务侵占罪。

公诉机关指控的 2012 年 4 月这起犯罪罪名与本院认定的罪名不一致，以本院认定的罪名为准。鉴于被告人郭威归案后，如实供述了自己的犯罪事实，故对其予以从轻处罚。被告人郭威犯数罪，应予并罚。依照《中华人民共和国刑法》第二百六十六条、第二百七十一条第一款、第五十二条、第五十三条、第六十四条、第六十七条第三款、第六十九条第一款、第三款、《最高人民法院 最高人民检察院〈关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释〉》第一条第一款、第十一条第一款及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二百四十一条第一款第二项之规定，判决如下：

一、被告人郭威犯诈骗罪，判处有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；犯职务侵占罪，判处有期徒刑六个月；数罪并罚，决定执行有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；

（刑期自判决执行之日起计算；判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日。即自 2015 年 10 月 22 日起至 2025 年 10 月 21 日止。罚金于本判决生效后十日内缴纳。）

二、责令被告人郭威退赔吉林省华生交电集团有限公司经济损失人民币 394 800.00 元；退赔白山市三江大厦实业股份有限公司经济损失人民币 533 096.00 元。

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吉林省白山市中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 王 培 新
审 判 员 于 长 城
审 判 员 张 莉 娜

二〇一七年四月二十日

书 记 员 李 洋

吉林省白山市中级人民法院 刑事裁定书

(2017)吉06刑终76号

原公诉机关吉林省白山市浑江区人民检察院。

上诉人(原审被告)郭威,男,1982年11月4日出生,汉族,高中文化,原系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理。户籍所在地及居住地:白山市浑江区红旗街。因涉嫌犯职务侵占罪,于2015年10月22日被刑事拘留,2015年11月25日被逮捕。现羁押于白山市看守所。

辩护人刘国强,吉林豪格律师事务所律师。

吉林省白山市浑江区人民法院审理吉林省白山市浑江区人民检察院指控原审被告人郭威犯诈骗罪一案,于2017年4月20日作出(2016)吉0602刑初116号刑事判决,认定被告人郭威犯诈骗罪,判处有期徒刑十年,并处罚金人民币十万元;犯职务侵占罪,判处有期徒刑六个月,数罪并罚,决定执行有期徒刑十年,并处罚金人民币十万元;责令被告人郭威退赔被害单位吉林省华生交电集团有限公司经济损失人民币394800.00元;退赔被害单位白山市三江大厦实业股份有限公司经济损失人民币533096.00元。宣判后,郭威不服,以“其不构成诈骗罪”为由,提出上诉。吉林省白山市浑江区人民法院于2017年7月6日报送本院。本院受理后,于2017年7月21日移送吉林省白山市人民检察院阅卷,吉林省白山市人民检察院于2017年8月21日阅卷完毕。本院依法组成合议庭,经审阅卷宗

材料，讯问上诉人郭威，听取辩护人意见，决定不开庭审理了本案。现已审理终结。

本院认为，原审判决认定上诉人（原审被告）郭威犯诈骗罪的事实不清，证据不足。依照《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百二十五条第（三）项之规定，裁定如下：

一、撤销吉林省白山市浑江区人民法院（2016）吉 0602 刑初 116 号刑事判决；

二、发回吉林省白山市浑江区人民法院重新审判。

本裁定为终审裁定。

审 判 员 顾 人 洲

代理审判员 张 春 明

代理审判员 王 妍

二〇一七年八月二十五日

书 记 员 刘 彬

吉林省白山市浑江区人民法院 刑事判决书

(2017)吉 0602 刑初 181 号

公诉机关白山市浑江区人民检察院。

被告人郭威，男，1982 年 11 月 4 日出生，身份证号码：222404198211040413，汉族，大专文化，原系白山市三江大厦实业股份有限公司数码电脑部业务经理，户籍所在地及居住地：白山市浑江区红旗街红一委七组。因涉嫌犯职务侵占罪，于 2015 年 10 月 22 日被刑事拘留，同年 11 月 25 日被逮捕。现羁押于白山市看守所。

辩护人刘国强，吉林豪格律师事务所律师。

白山市浑江区人民检察院以浑检刑检刑诉[2016]95 号起诉书指控被告人郭威犯诈骗罪，向本院提起公诉。本院审查受理后，于 2017 年 4 月 20 日作出(2016)吉 0602 刑初 116 号刑事判决。宣判后，被告人郭威不服提出上诉，白山市中级人民法院于 2017 年 8 月 25 日以(2017)吉 06 刑终 76 号刑事裁定书裁定，撤销本院(2016)吉 0602 刑初 116 号刑事判决，发回本院重新审判。本院另行组成合议庭，公开开庭审理了本案，白山市浑江区人民检察院指派检察员李彦庆出庭支持公诉，被告人郭威及其辩护人刘国强到庭参加诉讼。现已审理终结。

白山市浑江区人民检察院指控：被告人郭威于 2012 年 1 月 17 日，因欠他人钱还不上，利用其系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理职务权限，使用 OA 自动办公系统

向吉林省华生交电集团有限公司虚报 1 笔订单，向长春浩蓝经贸有限公司采购，吉林省华生交电集团有限公司据此向长春市浩蓝经贸有限公司汇款 42 万元，后郭威利用长春浩蓝经贸有限公司的信任，谎称“刷单”向该公司提出退货，长春浩蓝经贸有限公司扣除部分税款后向郭威个人账户汇入 394 800.00 元。郭威获得此款后，除还了部分自己的欠款外，将剩余的钱全部购买彩票挥霍。后郭威又用同样的方式于 2012 年 3 月 31 日，通过虚报订单的方式致使吉林省华生交电集团有限公司向长春市百金通科贸有限公司汇款 55 万元，后郭威利用长春市百金通科贸有限公司的信任，谎称“刷单”向该公司提出退货，长春百金通科贸有限公司扣除部分税款和先前欠的货款后分别向郭威个人账户汇入 405 676.00，该款被郭威以购买彩票等方式全部挥霍。

被告人郭威于 2012 年 4 月，在白山市三江大厦实业股份有限公司担任华生电器电脑部经理期间，虚构采购方退货的事实，从三江公司电脑部款台骗取款 127 420.00 元，郭威将赃款全部挥霍后逃匿，于 2015 年 10 月 22 日被公安机关在黑龙江省鸡西市抓获。

白山市浑江区人民检察院指控上述事实所列举的证据有：被告人郭威供述，证人刘文生、武海涛、刘波、薛晶、何大伟、孙丽艳证言，书证等。

白山市浑江区人民检察院认为，被告人郭威以非法占有为目的，诈骗吉林省华生交电集团有限公司、白山市三江大厦实业股份有限公司人民币 927 896.00 元，数额巨大，应以诈骗罪追究其刑事责任。

被告人郭威及其辩护人刘国强对公诉机关指控的事实无异议，但认为郭威的行为构成职务侵占罪。

本院经审理查明：

一、2012年1月17日，被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间，以虚报与长春市浩蓝经贸有限公司（以下简称“浩蓝公司”）采购电脑订单的方式，欺骗华生总公司向浩蓝公司汇款人民币420 000.00元，后郭威谎称该笔订单被取消，但用于“冲流水”，要求浩蓝公司将款汇到郭威个人账户上，浩蓝公司在扣除税款后向郭威个人账户汇入394 800.00元。后郭威虚填了货物入库信息，将该款占为己有，并挥霍。

上述事实，有经庭审中举证、质证的下列证据予以证明：

1、案件来源证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案；

2、犯罪嫌疑人归案情况证实，郭威到案的相关情况；

3、在逃人员登记信息表证实，2012年7月23日，郭威因职务侵占罪，被列为网上逃犯；

4、营业执照及机构代码证实，长春市浩蓝经贸有限公司，法定代表人武海涛，于2008年4月3日成立；

5、个人帐户查询明细证实，2012年1月18日，武海涛分八次向郭威中国建设银行股份有限公司白山分行卡号为6227*****5302 账户内存入394 800.00元；

6、存款明细帐证实，长春浩蓝经贸有限公司帐号为071073*****573 账户，于2012年1月17日大额来账420 000.00元；

7、武海涛账户查询单证实，2012年1月18日，武海涛在中国民生银行长春西安大路支行帐号为6226*****1119账户，分八次转账394 800.00元；

8、吉林省增值税专用发票证实，吉林省华生交电集团有限公司在长春市浩蓝经贸有限公司开具的发票情况；

9、电子银行交易回单（付款方）证实，2012年1月17日，吉林省华生交电集团有限公司向长春市浩蓝经贸有限公司汇款420 000.00元；

10、企业信息证实，白山市三江大厦实业股份有限公司与吉林省华生交电集团有限公司的关系；

11、吉林省华生交电集团有限公司供应系统及说明证实，郭威以保管员吕庆华名义虚假做验收入库信息，分别虚假入库服务器10台，价值550 000.00元；虚假入库服务器103台420 000.00元；

12、白山市三江大厦实业股份有限公司证明：依据白山市三江大厦实业股份有限公司管理制度规定，不允许刷单冲流水行为；郭威在白山市三江大厦华生电器商场工作期间任数码电脑部业务经理一职，工作职责中不涉及财务事项，从未负责财务工作。

13、常住人口登记表证实，被告人郭威于1982年11月4日出生等自然情况；

14、吉林省华生交电集团有限公司委托手续及证人王海燕证言证实，王海燕是吉林省华生交电集团有限公司白山店财务经理，受华生交电集团公司授权委托配合调查郭威案件。三江大厦由华生交电集团控股，2012年1月份时，三江大厦华生电

器电脑部经理郭威用 OA 系统向华生集团申请采购长春市浩蓝公司电脑，这笔款由华生交电集团财务转账 420 000.00 元到浩蓝公司账户。同年 4 月郭威以同样的方法申请向长春百金通采购电脑，因为三江大厦有自采权利，所以由三江大厦财务转账 550 000.00 元到百金通公司账户。但是以上两个公司都没有发货，而是将货款退还到郭威个人账户，郭威又做了虚假入库，把货款占有；

15、证人何大伟证言证实，2012 年，我是吉林省华生交电集团有限公司统采部部长，郭威是华生电器白山店电脑部经理。我听说华生总部打到浩蓝公司和百金通公司的货款扣税后汇入郭威个人账户，郭威将钱占为已有，我们公司不允许“冲流水”；

16、证人武海涛证言证实，我是长春浩蓝经贸有限公司法定代表人。我们与吉林省华生交电有限公司有业务往来，具体事与该公司何大伟联系，我们认识郭威。2012 年 1 月份，华生总公司向我公司汇款 420 000.00 元，后来我们公司扣税款后汇入郭威账户上 394 800.00 元，帮郭威“冲流水”；

17、证人刘文生证言证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司法定代表人。郭威于 2009 年 3 月 1 日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电脑电脑部经理。郭威曾向总部上报虚假订单，和长春市浩蓝公司有一笔订购戴尔电脑的 420 000.00 元的交易，后这笔款到了郭威的账上；

18、被告人郭威的供述证实，2012 年一二月份，因为认识一个公安局长的家属，能干什么工程，我就想通过这个人包点工程挣钱，这期间我就想和他搞好关系，平时给这个人花了不少钱，我外面欠了不少钱，实在没有办法了，就利用这几年华生电器领导和各个厂家对我的信任，上报虚假订单，我在上报

订单之前就想到了，和那家公司比较熟悉，能允许我退货，把货款打回到我个人账户上，这些事情是我自己不通过华生电器领导就能办到的。我在系统上注明的下订单原因是为了让华生总部相信订单的真实性，方便我把钱退出来自己用。我自己私自上报了一笔虚假订单，通过审批后我向华生电器打欠条，华生电器将货款打到了长春浩蓝。我知道华生电器打款后，我就直接联系长春浩蓝公司经理，称要退货“冲流水”，要他们把款打我个人账户上，打了大概四十万左右，钱让我买彩票了。为了不被华生总公司发现，我利用自己的权限在公司系统上作了这两笔业务的货物入库记录。浩蓝公司和百金通公司对于我的退款原因及退款方式没有向公司核实，总公司不会让他们这么做，我也就收不到钱了，我利用的就是和这家公司的熟悉的关系，让他们轻易的相信了我。

二、2012年3月14日，被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间，以虚报与长春市百金通科贸有限公司（以下简称“百金通公司”）采购电脑订单的方式，欺骗三江大厦向百金通公司汇款人民币550000.00元，后郭威谎称该笔订单被取消，用于“冲流水”，要求百金通公司将款汇入郭威个人账户，该公司扣除税款及欠款后，向郭威账户汇入405676.00元。郭威虚填了货物入库信息，将该款占为己有后挥霍。

上述事实，有经庭审中举证、质证的下列证据予以证明：

1、案件来源及报案材料证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案；

2、借款单证实，2012年3月31日，郭威以垫付劳保局采

购款为由，向白山市三江大厦实业股份有限公司借款人民币 560 000.00 元；

3、营业执照及机构代码证实，白山市三江大厦实业股份有限公司，法定代表人为刘文生，于 2008 年 10 月 21 日成立；长春市百金通科贸有限公司，法定代表人为唐俊富，于 2006 年 11 月 2 日成立；

4、个人帐户查询明细证实，2012 年 4 月 6 日，郭威在中国工商银行股份有限公司白山分行的卡号为 42703*****7064 账户，存入汇款 405 676.00 元；

5、长春市百金通科贸有限公司华生对账目录证实，长春市百金通科贸有限公司与华生公司的往来账情况；

6、电子银行交易回单（付款方）证实，2012 年 4 月 6 日，白山市三江实业股份有限公司向长春金通科贸有限公司汇款 550 000.00 元；

7、吉林省华生交电集团有限公司供应系统及说明证实，郭威以保管员吕庆华名义虚假做验收入库信息，分别虚假入库服务器 10 台，价值 550 000.00 元；

8、证人刘文生陈述证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司法定代表人。郭威于 2009 年 3 月 1 日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电脑部经理。郭威曾向总部上报虚假订单，和长春市百金通公司有一笔 550 000.00 元戴尔服务器的交易，这笔钱后来到了郭威账户内。2012 年 3 月 31 日，郭威以垫付劳保局采购款名义借款 560 000.00 元，郭威侵占的钱是我们白山市三江大厦实业股份有限公司的；

9、证人何大伟证言证实，2012 年，我是吉林华生交电集团

有限公司统采部部长，郭威是华生电器白山店电脑部经理。我听说华生总部汇到浩蓝公司和百金通公司的货款扣税后汇到郭威个人账户，郭威将钱占为已有，我们公司不允许“冲流水”；

10、证人刘波证言证实，我在长春市百金通科贸有限公司工作。我认识郭威，郭威曾向我们公司采购货物，但都没有下单，2012年3月份，华生公司将款550 000.00元汇到我公司账户，后郭威打电话说不采购了要“冲流水”，让我公司将款汇到郭威账上。我公司扣除税款及以前欠的货款，将余款405 676.00元汇入郭威个人账户上；

11、被告人郭威供述证实，我因为认识一个公安局长的家属，能干什么工程，我就想通过这个人包点工程挣钱，这期间我就想和他搞好关系，平时给这个人花了不少钱，我外面欠了不少钱，实在没有办法了，就利用这几年华生电器领导和各个厂家对我的信任，上报虚假订单，我在上报订单之前就想到了，和那家公司比较熟悉，能允许我退货，把货款打回到我个人账户上，这些事情是我自己不通过华生电器领导就能办到的。我在系统上注明的下订单原因是为了让华生总部相信订单的真实性，方便我把钱退出来自己用。2012年3月份，我上报了一笔假订单，是白山市劳保局的采购，这笔货款是550 000.00元，这笔货款也是打完款后，我联系长春百金通公司经理退货“冲流水”把货款打回我个人的账户上了，共四十多万，钱让我买彩票了。为了不被华生总公司发现，我利用自己的权限在公司系统上作了这两笔业务的货物入库记录。浩蓝公司和百金通公司对于我的退款原因及退款方式没有向公司核实，总公司不会

让他们这么做，我也就收不到钱了，我利用的就是和这家公司的熟悉的关系，让他们轻易的相信了我。

三、被告人郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，工作权限：负责电脑部的采购计划、下订单；电脑的日常销售；销售批发工程的相关流程申请和执行。职责范围：电脑部的日常管理、人员管理、电脑库房的库存管理。2012年4月期间，被告人郭威利用职务上的便利以制作借款单的方法，将采购方已支付的货款人民币127420.00元占为已有，并挥霍。

上述事实，有经庭审中举证、质证的下列证据予以证明：

1、白山市三江大厦实业股份有限公司证明证实，被告人郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，工作权限：负责电脑部的采购计划、下订单；电脑的日常销售；销售批发工程的相关流程申请和执行。职责范围：电脑部的日常管理、人员管理、电脑库房的库存管理；

2、案件来源证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案；

3、借款单证实，2012年4月11日，郭威以付采购款为由，向白山市三江大厦实业股份有限公司借款127420.00元；

4、白山市三江大厦实业股份有限公司证明、工资表、劳动合同证实，郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司电脑部经理；

5、白山市三江大厦实业股份有限公司说明证实，2012年4月11日，郭威在我公司打的欠条127420.00元，并不存在此业务，系郭威虚开销售，至今未偿还；

6、证人刘文生证言证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司的法定代表人，郭威于2009年3月1日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电脑电脑部经理。郭威在2012年4月11日以付采购款的名义借款127 420.00元，这笔款被郭威侵占；

7、被告人郭威的供述证实，我在担任三江大厦电脑部经理期间，有二笔业务采购方回款后，我将货款占为己有，我记得一共十二万余元。这笔交易我还向三江大厦打的借条，就是2012年4月11日由我签字的借款单；

本院对控辩双方就刑事部分事实和证据提出异议的问题，进行审查后认为：

一、关于被告人郭威及其辩护人提出起诉书指控的2012年1月17日、2012年3月31日二起犯罪，郭威的行为构成职务侵占罪的辩解及辩护意见是否成立的问题。经查，1、在此次庭审中，郭威供述“冲流水”是其公司允许的行为，称其是在退货款回到其个人账户后因一时冲动而将钱款占有并挥霍，而非因之前欠他人钱款而进行此行为。经查，郭威在侦查机关供述“其想与他人搞好关系能承包到工程挣钱，为此花了不少钱，在外面还欠他人钱，实在没有办法，就想利用这几年华生领导和各厂家对其的信任，上报虚假订单，在上报订单前就想到其与那家公司熟悉，能允许退货并把退货款打回到其个人账户，这些事不通过领导就能办到，后将钱款偿还个人欠款及购买彩票。”白山市三江大厦实业有限公司出具证明证实该公司不允许冲流水行为，并有证人何大伟证言证实对此事不知情，且称华生公司不允许“冲流水”等予以佐证。郭威称不存在非法取证，

亦对当庭翻供未能给出合理解释。故对郭威此次庭审供述本院不予采信。

2、该二起犯罪被告人郭威供述其因欠他人钱款，为取得退货款，虚构采购事实、上报虚假订单，在得知总公司已将采购款支付给浩蓝公司、百金通公司后，在公司不知情的情况下，对浩蓝公司、百金通公司谎称退货“冲流水”，骗取此二公司的信任，并要求将退货款转账到其个人账户上，后郭威将钱款挥霍。白山市三江大厦实业有限公司证实郭威工作职责中不涉及财务事项。职务侵占罪中利用职务上的便利，是指利用职权或职务有关的便利条件。故本院认为该行为非系郭威的职务行为，应属利用工作上的便利，而非职务上的便利。综上，郭威的行为符合诈骗罪的犯罪构成要件，故对于此辩解及辩护意见本院不予支持。

二、关于被告人郭威及其辩护人提出起诉书指控的 2012 年 4 月该起犯罪，郭威的行为构成职务侵占罪的辩解及辩护意见是否成立的问题。经查，郭威利用担任白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理职务上的便利，将销售后客户支付的货款占为己有，符合职务侵占罪的犯罪构成要件，故对于此辩解及辩护意见本院予以支持。

本院认为，被告人郭威以非法占有为目的，虚构事实、隐瞒真相，骗取他人人民币 800 476.00 元，数额特别巨大，其行为构成诈骗罪；被告人郭威作为白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，利用职务上的便利，将本单位人民币 127 420.00 元非法占为己有，其行为构成职务侵占罪。公诉机关指控的 2012 年 4 月这起犯罪罪名与本院认定的罪名不

一致，以本院认定的罪名为准。鉴于被告人郭威归案后，如实供述了自己的犯罪事实，故对其予以从轻处罚。被告人郭威犯数罪，应予并罚。依照《中华人民共和国刑法》第二百六十六条、第二百七十一条第一款、第五十二条、第五十三条、第六十四条、第六十七条第三款、第六十九条第一款、第三款、《最高人民法院 最高人民检察院〈关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释〉》第一条第一款、第十一条第一款及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二百四十一条第一款第二项之规定，判决如下：

一、被告人郭威犯诈骗罪，判处有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；犯职务侵占罪，判处有期徒刑六个月；数罪并罚，决定执行有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；

（刑期自判决执行之日起计算；判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日。即自 2015 年 10 月 22 日起至 2025 年 10 月 21 日止。罚金于本判决生效后十日内缴纳。）

二、责令被告人郭威退赔吉林省华生交电集团有限公司经济损失人民币 394 800.00 元；退赔白山市三江大厦实业股份有限公司经济损失人民币 533 096.00 元。

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吉林省白山市中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	孙 旭 萌
人民陪审员	王 兆 美
人民陪审员	张 进 菊

二〇一八年三月十六日

书 记 员	刘 洋
-------	-----

吉林省白山市中级人民法院 刑事判决书

(2018)吉06刑终47号

原公诉机关吉林省白山市浑江区人民检察院。

上诉人(原审被告)郭威,男,1982年11月4日出生,汉族,高中文化,原系白山市三江大厦华生电器商场电脑部经理。户籍所在地及居住地:吉林省白山市浑江区红旗街红一委七组。因涉嫌犯职务侵占罪,于2015年10月22日被刑事拘留,同年11月25日被逮捕。现羁押于白山市看守所。

辩护人刘国强,吉林豪格律师事务所律师。

吉林省白山市浑江区人民法院审理吉林省白山市浑江区人民检察院指控原审被告人郭威犯诈骗罪一案,于2017年4月20日作出(2016)吉0602刑初116号刑事判决。宣判后,郭威不服,提出上诉,本院于2017年8月25日作出(2017)吉06刑终76号刑事裁定,发回吉林省白山市浑江区人民法院重新审理。吉林省白山市浑江区人民法院于2018年3月16日作出(2018)吉0602刑初181号刑事判决。宣判后,郭威不服,提出上诉,本院受理后,依法组成合议庭,并于2018年6月5日移送吉林省白山市人民检察院阅卷,吉林省白山市人民检察院于同年7月4日阅卷完毕。经审阅卷宗材料,讯问上诉人,听取辩护人

意见，决定不开庭审理了本案。现已审理终结。

原审判决认定：

一、2012年1月17日，被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间，以虚报与长春市浩蓝经贸有限公司（以下简称“浩蓝公司”）采购电脑订单的方式，欺骗华生总公司向浩蓝公司汇款人民币420 000.00元，后郭威谎称该笔订单被取消，但用于“冲流水”，要求浩蓝公司将该钱款汇到郭威个人账户上，浩蓝公司在扣除税款后向郭威个人账户汇入394 800.00元。后郭威虚填了货物入库信息，将该款占为己有，并挥霍。

认定上述事实的主要证据有：

1、案件来源证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案。

2、犯罪嫌疑人归案情况证实，郭威到案的相关情况。

3、在逃人员登记信息表证实，2012年7月23日，郭威因职务侵占罪，被列为网上逃犯。

4、营业执照及机构代码证实，长春市浩蓝经贸有限公司，于2008年4月3日成立，法定代表人武海涛。

5、个人帐户查询明细证实，2012年1月18日，武海涛分八次向郭威中国建设银行股份有限公司白山分行卡号为6227*****5302 账户内存入394 800.00元。

6、存款明细帐证实，长春浩蓝经贸有限公司帐号为071073*****573 账户，于2012年1月17日大额来账420 000.00 元。

7、武海涛账户查询单证实，2012年1月18日，武海涛在中国民生银行长春西安大路支行帐号为6226*****1119 账户，分八次转账394 800.00 元。

8、吉林省增值税专用发票证实，吉林省华生交电集团有限公司在长春市浩蓝经贸有限公司开具的发票情况。

9、电子银行交易回单（付款方）证实，2012年1月17日，吉林省华生交电集团有限公司向长春市浩蓝经贸有限公司汇款420 000.00 元。

10、企业信息证实，白山市三江大厦实业股份有限公司与吉林省华生交电集团有限公司的关系。

11、吉林省华生交电集团有限公司供应系统及说明证实，郭威以保管员吕庆华名义虚假做验收入库信息，分别虚假入库服务器10台，价值550 000.00 元；虚假入库服务器103台，价值420 000.00 元。

12、白山市三江大厦实业股份有限公司证明：依据白山市三江大厦实业股份有限公司管理制度规定，不允许刷单冲流水行为；郭威在白山市三江大厦华生电器商场工作期间任数码电脑部业务经理，工作职责中不涉及财务事项，从未负责财务工

作。

13、常住人口登记表证实，被告人郭威于 1982 年 11 月 4 日出生等自然情况。

14、吉林省华生交电集团有限公司委托手续及证人王海燕证言证实，王海燕是吉林省华生交电集团有限公司白山店财务经理，受华生交电集团公司授权委托配合调查郭威案件。三江大厦由华生交电集团控股，2012 年 1 月份时，三江大厦华生电器电脑部经理郭威用 OA 系统向华生集团申请采购长春市浩蓝公司电脑，这笔款由华生交电集团财务转账 420 000.00 元到浩蓝公司账户。同年 4 月郭威以同样的方法申请向长春百金通采购电脑，因为三江大厦有自采权利，所以由三江大厦财务转账 550 000.00 元到百金通公司账户。但是以上两个公司都没有发货，而是将货款退还到郭威个人账户，郭威又做了虚假入库，把货款占有。

15、证人何大伟证言证实，2012 年，我是吉林省华生交电集团有限公司统采部部长，郭威是华生电器白山店电脑部经理。我听说华生总部打到浩蓝公司和百金通公司的货款扣税后汇入郭威个人账户，郭威将钱占为已有，我们公司不允许“冲流水”。

16、证人武海涛证言证实，我是长春浩蓝经贸有限公司法定代表人。我们与吉林省华生交电有限公司有业务往来，具体事宜与该公司何大伟联系，我们认识郭威。2012 年 1 月份，华生总公司向我公司汇款 420 000.00 元，后来我们公司扣税款后

汇入郭威账户上 394 800.00 元，帮郭威“冲流水”。

17、证人刘文生证言证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司法定代表人。郭威于 2009 年 3 月 1 日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电脑电脑部经理。郭威曾向总部上报虚假订单，和长春市浩蓝公司有一笔订购戴尔电脑的 420 000.00 元的交易，后这笔款到了郭威的账上。

18、被告人郭威的供述证实，2012 年一二月份，因为认识一个公安局长的家属，能干什么工程，我就想通过这个人包点工程挣钱，这期间我就想和他搞好关系，平时给这个人花了不少钱，我外面欠了不少钱，实在没有办法了，就利用这几年华生电器领导和各个厂家对我的信任，上报虚假订单，我在上报订单之前就想到了，和那家公司比较熟悉，能允许我退货，把货款打回到我个人账户上，这些事情是我自己不通过华生电器领导就能办到的。我在系统上注明的下订单原因是为了让华生总部相信订单的真实性，方便我把钱退出来自己用。我自己私自上报了一笔虚假订单，通过审批后我向华生电器打欠条，华生电器将货款打到了长春浩蓝。我知道华生电器打款后，我就直接联系长春浩蓝公司经理，称要退货“冲流水”，要他们把款打到我个人账户上，打了大概四十万左右，钱让我买彩票了。为了不被华生总公司发现，我利用自己的权限在公司系统上作了这两笔业务的货物入库记录。浩蓝公司和百金通公司对于我的退款原因及退款方式没有向公司核实，总公司不会让他们这

么做，我也就收不到钱了，我利用的就是和这家公司的熟悉的关系，让他们轻易的相信了我。

二、2012年3月14日，被告人郭威在白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部担任经理期间，以虚报与长春市百金通科贸有限公司（以下简称“百金通公司”）采购电脑订单的方式，欺骗三江大厦向百金通公司汇款人民币550 000.00元，后郭威谎称该笔订单被取消，用于“冲流水”，要求百金通公司将款汇入郭威个人账户，该公司扣除税款及欠款后，向郭威账户汇入405 676.00元。郭威虚填了货物入库信息，将该款占为己有后挥霍。

认定上述事实的主要证据有：

1、案件来源及报案材料证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案。

2、借款单证实，2012年3月31日，郭威以垫付劳保局采购款为由，向白山市三江大厦实业股份有限公司借款人民币560 000.00元。

3、营业执照及机构代码证实，白山市三江大厦实业股份有限公司，法定代表人为刘文生，于2008年10月21日成立；长春市百金通科贸有限公司，法定代表人为唐俊富，于2006年11月2日成立。

4、个人帐户查询明细证实，2012年4月6日，郭威在中国

工商银行股份有限公司白山分行的卡号为 42703*****7064 账户，存入汇款 405 676.00 元。

5、长春市百金通科贸有限公司华生对账目录证实，长春市百金通科贸有限公司与华生公司的往来账情况。

6、电子银行交易回单（付款方）证实，2012 年 4 月 6 日，白山市三江实业股份有限公司向长春金通科贸有限公司汇款 550 000.00 元。

7、吉林省华生交电集团有限公司供应系统及说明证实，郭威以保管员吕庆华名义虚假做验收入库信息，分别虚假入库服务器 10 台，价值 550 000.00 元。

8、证人刘文生陈述证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司法定代表人。郭威于 2009 年 3 月 1 日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电器电脑部经理。郭威曾向总部上报虚假订单，和长春市百金通公司有一笔 550 000.00 元戴尔服务器的交易，这笔钱后来到了郭威账户内。2012 年 3 月 31 日，郭威以垫付劳保局采购款名义借款 560 000.00 元，郭威侵占的钱是我们白山市三江大厦实业股份有限公司的。

9、证人何大伟证言证实，2012 年，我是吉林华生交电集团有限公司统采部部长，郭威是华生电器白山店电脑部经理。我听说华生总部汇到浩蓝公司和百金通公司的货款扣税后汇到郭威个人账户，郭威将钱占为已有，我们公司不允许“冲流水”。

10、证人刘波证言证实，我在长春市百金通科贸有限公司工作。我认识郭威，郭威曾向我们公司采购货物，但都没有下单，2012年3月份，华生公司将款550 000.00元汇到我公司账户，后郭威打电话说不采购了要“冲流水”，让我公司将款汇到郭威账上。我公司扣除税款及以前欠的货款，将余款405 676.00元汇入郭威个人账户上。

11、被告人郭威供述证实，我因为认识一个公安局长的家属，能干什么工程，我就想通过这个人包点工程挣钱，这期间我就想和他搞好关系，平时给这个人花了不少钱，我外面欠了不少钱，实在没有办法了，就利用这几年来华生电器领导和各个厂家对我的信任，上报虚假订单，我在上报订单之前就想到了，和那家公司比较熟悉，能允许我退货，把货款打回到我个人账户上，这些事情是我自己不通过华生电器领导就能办到的。我在系统上注明的下订单原因是为了让华生总部相信订单的真实性，方便我把钱退出来自己用。2012年3月份，我上报了一笔假订单，是白山市劳保局的采购，这笔货款是550 000.00元，这笔货款也是打完款后，我联系长春百金通公司经理退货“冲流水”把货款打回我个人的账户上了，共四十多万，钱让我买彩票了。为了不被华生总公司发现，我利用自己的权限在公司系统上作了这两笔业务的货物入库记录。浩蓝公司和百金通公司对于我的退款原因及退款方式没有向公司核实，总公司不会让他们这么做，我也就收不到钱了，我利用的就是和这家公司的熟悉的关系，让他们轻易的相信了我。

三、被告人郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，其工作权限为：负责电脑部的采购计划、下订单；电脑的日常销售；销售批发工程的相关流程申请和执行。其职责范围为：电脑部的日常管理、人员管理、电脑库房的库存管理。2012年4月期间，被告人郭威利用职务上的便利以制作借款单的方法，将采购方已支付的货款人民币127 420.00元占为已有，并挥霍。

认定上述事实的主要证据有：

1、白山市三江大厦实业股份有限公司证明证实，被告人郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，其工作权限为：负责电脑部的采购计划、下订单；电脑的日常销售；销售批发工程的相关流程申请和执行。职责范围：电脑部的日常管理、人员管理、电脑库房的库存管理。

2、案件来源证实，该案系白山市三江大厦实业股份有限公司报案。

3、借款单证实，2012年4月11日，郭威以付采购款为由，向白山市三江大厦实业股份有限公司借款127 420.00元。

4、白山市三江大厦实业股份有限公司证明、工资表、劳动合同证实，郭威系白山市三江大厦实业股份有限公司电脑部经理。

5、白山市三江大厦实业股份有限公司说明证实，2012年4

月 11 日，郭威在我公司打的欠条 127 420.00 元，并不存在此业务，系郭威虚开销售，至今未偿还。

6、证人刘文生证言证实，我是白山市三江大厦实业股份有限公司的法定代表人，郭威于 2009 年 3 月 1 日与我公司签订的劳动合同，现任我们公司华生电器电脑部经理。郭威在 2012 年 4 月 11 日以付采购款的名义借款 127 420.00 元，这笔款被郭威侵占。

7、被告人郭威的供述证实，我在担任三江大厦电脑部经理期间，有两笔业务采购方回款后，我将货款占为已有，我记得一共十二万余元。这笔交易我还向三江大厦打的借条，就是 2012 年 4 月 11 日由我签字的借款单。

原审法院认为，被告人郭威以非法占有为目的，虚构事实、隐瞒真相，骗取他人人民币 800 476.00 元，数额特别巨大，其行为构成诈骗罪；被告人郭威作为白山市三江大厦实业股份有限公司华生电器电脑部经理，利用职务上的便利，将本单位人民币 127 420.00 元非法占为已有，其行为构成职务侵占罪。公诉机关指控的 2012 年 4 月这起犯罪罪名与本院认定的罪名不一致，以本院认定的罪名为准。鉴于被告人郭威归案后，如实供述了自己的犯罪事实，故对其予以从轻处罚。被告人郭威犯数罪，应予并罚。依照《中华人民共和国刑法》第二百六十六条、第二百七十一条第一款、第五十二条、第五十三条、第六十四条、第六十七条第三款、第六十九条第一款、第三款、《最高人

民法院 最高人民检察院<关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题>的解释》第一条第一款、第十一条第一款及《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第二百四十一条第一款第二项之规定，以被告人郭威犯诈骗罪，判处有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；犯职务侵占罪，判处有期徒刑六个月；数罪并罚，决定执行有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；二、责令被告人郭威退赔吉林省华生交电集团有限公司经济损失人民币 394 800.00 元；退赔白山市三江大厦实业股份有限公司经济损失人民币 533 096.00 元。

郭威上诉及其辩护人辩护提出：原审法院认定郭威获得浩蓝公司与百金通公司退款的行为构成诈骗罪的定罪不当，应构成职务侵占罪。

本院经审理查明，原审法院认定原审被告郭威于 2012 年 1 月 17 日将浩蓝公司向吉林华生交电集团的退款人民币 394 800.00 元、2012 年 4 月 6 日将百金通公司向三江大厦的退款人民币 405 676.00 元、2012 年 4 月 11 日在三江大厦收款台退款人民币 127 420.00 元占为己有，并挥霍后潜逃的事实清楚，有书证、证人证言、被告人的供述与辩解等证实。以上证据已经原审庭审控辩双方举证、质证，可以作为定案依据。在本院审理期间，上诉人及其辩护人未提供新的证据。经审查，证据确实、充分，足资认定。但原审判决中对原审庭审中公诉机关举证的证人武海涛、刘波关于证实转款是经与吉林华生交电集团

统采部部长何大伟核实后转款的证言部分没有列举，孙艳丽证实其是武海涛的妻子，何大伟给其打电话说白山公司要空走流水，并让其与白山店郭威联系、浩蓝公司在扣税后将款打给郭威的证言没有列举。

关于郭威及其辩护人提出“原审法院认定郭威获得浩蓝公司与百金通公司退款的行为构成诈骗罪的罪名不当，应构成职务侵占罪”的上诉理由及辩护意见。经查，1、郭威利用其三江大厦电脑部经理的职务便利，实施设立虚假订单、虚假入库，谎称向浩蓝公司采购103台电脑是“冲流水”，后浩蓝公司将退款转入到郭威的个人账户；郭威在原审庭审中供述其向何大伟汇报过采购及冲流水的情况，并得到了何大伟的同意；且浩蓝公司负责人武海涛、孙艳丽证实，华生交电集团汇到我们公司帐上的420 000.00元是冲流水帐的，打给郭威这笔款是华生总公司的何大伟让办的。故郭威将转入到其个人账户中的货款394 800.00元占为己有，挥霍后潜逃的行为，应构成职务侵占罪。2、郭威利用其职务上的便利，通过向三江大厦出具借条的形式，通过虚设立订单，虚假入库，谎称向百金通公司采购10台服务器是“冲流水”，后百金通公司将退款转入到郭威的个人账户；郭威在原审庭审中供述其向何大伟汇报过采购及冲流水的情况，并得到了何大伟的同意，且百金通公司负责人刘波证实，刘波与华生交电集团统采部部长何大伟核实后将货款405 676.00元转入到郭威的个人账户，后郭威将转入到其个人账户中的货款元占为己有，挥霍后潜逃，其行为应构成职务侵占罪。故对郭

威及其辩护人提出的上诉理由及辩护意见，本院予以采纳。

本院认为，上诉人（原审被告）郭威利用职务的便利，将其单位人民币 927 896.00 元非法占为己有，其行为构成职务侵占罪。原审法院认定郭威占有其单位人民币 927 896.00 元挥霍并潜逃的犯罪事实清楚，证据确实、充分。审判程序合法。但认定郭威构成诈骗罪罪名不当，依法予以纠正。依照《中华人民共和国刑法》第二百七十一条、第六十四条、第六十七条第三款及《最高人民法院、最高人民检察院〈关于办理贪污贿赂刑事案件适用法律若干问题的解释〉》第二条第一款、第十一条第一款、《中华人民共和国刑事诉讼法》第二百二十五条第一款第（二）项之规定，判决如下：

一、维持吉林省白山市浑江区人民法院（2017）吉 0602 刑初 181 号刑事判决第二项，即责令被告人郭威退赔被害单位吉林省华生交电集团有限公司经济损失人民币 394 800.00 元；退赔被害单位白山市三江大厦实业股份有限公司经济损失人民币 533 096.00 元。

二、撤销吉林省白山市浑江区人民法院（2017）吉 0602 刑初 181 号刑事判决第一项，即被告人郭威犯诈骗罪，判处有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元；犯职务侵占罪，判处有期徒刑六个月；数罪并罚，决定执行有期徒刑十年，并处罚金人民币十万元。

三、上诉人（原审被告）郭威犯职务侵占罪，判处有期徒刑

徒刑四年九个月。

（刑期自判决执行之日起计算；判决执行以前先行羁押的，羁押一日折抵刑期一日。即自 2015 年 10 月 22 日起至 2020 年 7 月 21 日止。）

本判决为终审判决。

审 判 长	顾人洲
代理审判员	王 妍
代理审判员	王士霞

二〇一八年七月十六日

书 记 员	刘 彬
-------	-----