广东省东莞市中级人民法院

刑 事 裁 定 书

（2020）粤19刑终712号

　　原公诉机关东莞市第二市区人民检察院。

　　上诉人（原审被告人）罗某1，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，广东省陆河县人，大学文化，住陆河县\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：441\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*935。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月10日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。现押于东莞市第二看守所。

　　原审被告人刘某1，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，江西省永新县人，初中文化，住永新县\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：362\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*519。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。现押于东莞市第二看守所。

　　原审被告人罗某2，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，江西省永新县人，大专文化，住永新县\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：362\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*314。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。现押于东莞市第二看守所。

　　原审被告人尹某某，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，江西省永新县人，初中文化，住永新县\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：362\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*11X。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。现押于东莞市第二看守所。

　　原审被告人曹某某，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，湖南省郴州市人，初中文化，住郴州市\*\*区\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：431\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*218。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。2020年7月5日被取保候审。

　　原审被告人刘某2，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，江西省会昌县人，中专文化，住会昌县\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：360\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*797。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。2020年6月5日被取保候审。

　　原审被告人柯某某，绰号“阿伟”，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，江西省瑞昌市人，初中文化，住瑞昌市\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：360\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*218。曾因犯容留、介绍卖淫罪于2014年5月20日被福建省厦门市思明区人民法院判处有期徒刑五年二个月，2017年5月31日予以假释，2018年6月18日假释期满。现因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。现押于东莞市第二看守所。

　　原审被告人李某某，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，河南省临颍县人，大专文化，住临颍县\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：411\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*450。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。2020年6月5日被监视居住。

　　原审被告人徐某某，绰号“阿东”，男，\*\*\*\*年\*\*月\*\*日出生，汉族，江西省瑞昌市人，初中文化，住瑞昌市\*\*路\*号\*\*小区\*\*\*\*\*\*\*\*\*。公民身份号码：360\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*017。因涉嫌犯诈骗罪于2019年9月6日被羁押，次日被刑事拘留，同年10月1日被逮捕。2020年6月5日被取保候审。

　　广东省东莞市第二人民法院审理广东省东莞市第二市区人民检察院指控原审被告人罗某1犯侵犯公民个人信息罪，刘某1、罗某2、尹某某、曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某犯诈骗罪一案，于2020年5月9日作出（2020）粤1972刑初988号刑事判决。宣判后，罗某1不服，提出上诉。本院受理后，依法组成合议庭，经查阅案卷并讯问上诉人罗某1，认为本案事实清楚，决定不开庭审理。本案现已审理终结。

　　原审判决认定，2019年6月份，被告人刘某1、罗某2、尹某某经过商议出资设立窝点进行投资平台诈骗，由罗某2出资50%，刘某1、尹某某各出资25%，刘某1、尹某某于6月18日租赁东莞市\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*\*作为办公室，租赁6栋1503房作为宿舍。刘某1等人到深圳市福田区一家公司租赁一个“metatrader5”软件投资平台（简称MT5平台），以尹某某的身份信息注册平台账号及绑定银行帐号。6月底，刘某1找到被告人罗某1，与罗某1商议由罗提供客户资料，刘某1给罗17%的利润作为回报，之后，罗某1分两次提供约13000条客户资料（客户名字加电话号码）给刘某1。该窝点的获利方式为交易手续费（买卖每手50美元）及客户投资亏损的提成。之后，刘某1、罗某2拉拢被告人曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某、“阿毛”（在逃）加入团伙，刘某1与尹某某（提成15%）、柯某某（提成5%）、徐某某（提成5%）组成一队，罗某2与曹某某（提成12%）、刘某2（提成5%）、李某某（提成5%）、“阿毛”（提成8%）组成一队。刘某1负责客户资源和投资平台管理，负责对接罗某1及MT5平台，罗某2假冒投资理财老师“赵天鸣”的身份给客户授课，曹某某以投资理财老师“赵天鸣”的角色通过微信与客户沟通，推荐客户投资理财产品，李某某担任助理，负责通过微信发送通知、文件。尹某某、刘某2、柯某某、徐某某、“阿毛”等人担任业务员，刘某1将客户资料拆分通过微信发给业务员，业务员通过打电话、添加微信等方式寻找客户。刘某1等人成立“股票交流群”等多个微信群，将客户被害人拉进微信群内，由罗某2、曹某某扮演的“赵天鸣”在群内进行股票点评，推荐客户如何投资，刘某1等人做“托”，扮演客户在群里造势，烘托气氛，吸引客户被害人投资。通过上述作案手法，被害人郑秀珍（曹某某微信通讯录备注“AZQK8.5Q秀珍妹子”）于同年9月5日至6日向平台投资充值52748.06元，被害人梁丽娟（曹某某微信通讯录备注“ZQK7.16娟姐”）于同年9月4日至6日向平台投资充值101197.68元。同年9月6日10时许，公安机关根据线索侦查，在上述窝点内抓获刘某1、罗某2、尹某某、曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某，根据刘某1的供述线索，于同年9月10日23时许在佛山市禅城区泊寓826A房抓获罗某1。事发后，郑秀珍自行通过所涉平台个人账户将充值资金全部转出，梁丽娟尚余15000元未转出。经证监部门核实，涉案的“metatrader5”、“SENTA”平台不具备证券期货经营资质。

　　另查明，被告人刘某1、罗某2、尹某某的家属共赔偿被害人梁丽娟4200美元，被告人李某某的家属赔偿梁丽娟2000元，梁丽娟对刘某1、罗某2、尹某某、李某某表示谅解。

　　原判认定上述事实，有被害人郑秀珍、梁丽娟的陈述，证人王国萍的证言及辨认笔录，现场勘验材料，到案经过，户籍证明、前科查询信息表，刑事判决书、搜查证、搜查笔录，微信账号、聊天记录截图，银行账号交易流水，协助查询财产通知书、已注销存款账户查询，房屋租赁合同，复函，审讯录像光盘，电脑提取数据光盘，刑事谅解书、银行交易明细，被告人刘某1、罗某2、尹某某、罗某1、曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某的供述等证据予以证实。

　　原审法院认为，被告人刘某1、罗某2、尹某某、曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某以非法占有为目的，通过虚假投资理财平台实施电信网络诈骗，骗取他人财物，数额较大，其行为均已构成诈骗罪；被告人罗某1、刘某1违反国家有关规定，罗某1向刘某1提供公民个人信息，刘某1利用非法方法获取的公民个人信息实施电信网络诈骗，情节严重，其行为已构成侵犯公民个人信息罪，依法均应予惩处。被告人刘某1、罗某2、尹某某出资设立窝点进行诈骗，约定分成比例较高，在共同犯罪中起主要作用，是主犯，依法应当按照其所参与的全部犯罪处罚；被告人曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某在共同犯罪中起次要作用，是从犯，依法应当从轻处罚。被告人柯某某曾因故意犯罪被判处有期徒刑刑罚，刑罚执行完毕后五年内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪，是累犯，依法应当从重处罚。九名被告人归案后能够如实供述案件事实，其中，被告人刘某1、罗某1、刘某2、柯某某、李某某、徐某某认罪认罚，依法均可以从轻处罚；被告人刘某1、罗某2、尹某某已足额赔偿被害人梁丽娟并获得谅解，依法还可酌情从轻处罚；被告人李某某赔偿被害人梁丽娟获得谅解，亦可酌情从轻处罚。依照《中华人民共和国刑法》第二百六十六条、第二百五十三条之一、第六十九条第一款、第三款、第二十五条第一款、第二十六条第一款、第四款、第二十七条、第六十五条第一款、第六十七条第三款、第五十三条第一款、第六十四条的规定，判决：

　　一、被告人刘某1犯诈骗罪，判处有期徒刑一年，并处罚金5000元；犯侵犯公民个人信息罪，判处有期徒刑一年，并处罚金3000元。总和刑期有期徒刑二年，并处罚金8000元。数罪并罚，决定执行有期徒刑一年九个月，并处罚金8000元。

　　二、被告人罗某2犯诈骗罪，判处有期徒刑一年二个月，并处罚金6000元。

　　三、被告人尹某某犯诈骗罪，判处有期徒刑一年，并处罚金5000元。

　　四、被告人罗某1犯侵犯公民个人信息罪，判处有期徒刑一年，并处罚金3000元。

　　五、被告人曹某某犯诈骗罪，判处有期徒刑十个月，并处罚金3000元。

　　六、被告人刘某2犯诈骗罪，判处有期徒刑九个月，并处罚金3000元。

　　七、被告人柯某某犯诈骗罪，判处有期徒刑一年，并处罚金3000元。

　　八、被告人李某某犯诈骗罪，判处有期徒刑九个月，并处罚金3000元。

　　九、被告人徐某某犯诈骗罪，判处有期徒刑九个月，并处罚金3000元。

　　十、随案移送的从被告人罗某2处扣押的现金1元、被告人徐某某处扣押的现金37元、被告人李某某处扣押的现金800元、被告人尹某某处扣押的现金9.7元、被告人曹某某处扣押的现金0.5元、被告人罗某1处扣押的现金728元，均用于折抵上述判项各自被告人相应数额的罚金。

　　十一、随案移送的作案工具手机20部，予以没收，上缴国库。

　　十二、暂扣在东莞市公安局沙田分局的作案工具笔记本电脑6部、台式电脑主机6部，予以没收，由暂扣机关直接上缴国库。

　　十三、暂扣在东莞市公安局沙田分局的港币910元、U盘1个，手链1条、银行密码器2个、戒指2枚、圆石1块、随行付1台、随行付刷卡机1台、玉佩1块、手表4只、钱包6个，由暂扣机关依法发还给各被查扣人。

　　宣判后，罗某1不服，向本院上诉提出对原审判决关于赃物处理的判项有异议，其两次提供客户资料，均是用U盘直接交给同案人刘某1，公安机关从其住处扣押的电脑及手机并非本案的作案工具，请求发还其电脑及手机。

　　上诉人罗某1没有提交证据。

　　经审理查明，原审判决认定事实清楚，证据确实、充分，本院予以确认。

　　本院采纳的证据与原审判决一致。

　　关于上诉人罗某1提出其电脑和手机并非作案工具，请求发还的意见，经查，罗某1在侦查阶段曾供认，案发时同案人刘某1打电话给罗某1，罗某1接听电话并经商讨后同意提供客户号码。后，罗某1用U盘备份电话号码交给刘某1。罗某1使用手机接听电话，另使用U盘备份涉案电话号码亦需通过电脑，电脑和手机系作案工具。故，罗某1上诉所提意见，理由不成立，不予采纳。

　　本院认为，上诉人罗某1、原审被告人刘某1违反国家有关规定，罗某1向刘某1提供公民个人信息，刘某1利用非法方法获取的公民个人信息实施电信网络诈骗，情节严重，其行为已构成侵犯公民个人信息罪；原审被告人刘某1、罗某2、尹某某、曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某以非法占有为目的，通过虚假投资理财平台实施电信网络诈骗，骗取他人财物，数额较大，其行为均已构成诈骗罪；依法均应予惩处。刘某1、罗某2、尹某某在共同犯罪中起主要作用，是主犯，依法应当按照其所参与的全部犯罪处罚；曹某某、刘某2、柯某某、李某某、徐某某在共同犯罪中起次要作用，是从犯，依法应当从轻处罚。柯某某曾因故意犯罪被判处有期徒刑刑罚，刑罚执行完毕后五年内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪，是累犯，依法应当从重处罚。刘某1、尹某某、罗某2、曹某某、罗某1、刘某2、柯某某、李某某、徐某某归案后能够如实供述犯罪事实，依法可从轻处罚；刘某1、罗某2、尹某某已足额赔偿被害人梁丽娟并获得谅解，依法还可酌情从轻处罚；李某某赔偿被害人梁丽娟获得谅解，亦可酌情从轻处罚。罗某1所提改判意见，理由均不成立，不予采纳。原审判决认定事实清楚，证据确实、充分，定罪准确，量刑适当，审判程序合法，本院予以维持。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）项的规定，裁定如下：

　　驳回上诉，维持原判。

　　本裁定为终审裁定。

　　审 判 长 赵骞

　　审 判 员 李哲

　　审 判 员 刘超

　　二〇二〇年七月二十二日

　　法官助理 梁跃

　　书 记 员 卢飚

[更多信息请点击查看把手案例](http://www.lawsdata.com/#/documentDetails?id=5f97d24f0d8fec53593abfe5&type=1)