天津市津南区人民法院

刑事判决书

（2017）津0112刑初62号

公诉机关天津市津南区人民检察院。

被告人周华弟，男，1988年3月28日出生于福建省周宁县，汉族，小学文化，天津钢海钢铁发展有限公司法定代表人，户籍地福建省周宁县纯池镇桃坑村中村27号，住天津市津南区双桥河镇国际金属物流园1期A区189号-190号。2007年3月因犯寻衅滋事罪被判处有期徒刑二年，2008年11月14日刑满释放。2014年12月因犯信用卡诈骗罪被天津市和平区人民法院判处有期徒刑五年十个月，并处罚金人民币五万元，现正服刑中，羁押于天津市津南区看守所。

天津市津南区人民检察院以津津南检公诉刑诉[2016]105号起诉书指控被告人周华弟犯信用卡诈骗罪，于2016年3月7日向本院提起公诉。本院依法组成合议庭，适用普通程序，公开开庭审理了本案,于2016年6月30日作出（2016）津0112刑初117号刑事判决，被告人周华弟提出上诉。天津市第二中级人民法院于2016年11月28日作出（2016）津02刑终503号刑事裁定书，撤销原判，发回重审。公诉机关补充侦查后，本院依法另行组成合议庭，适用普通程序，公开开庭审理了本案。天津市津南区人民检察院指派代理检察员邹毓瀚、魏志明出庭支持公诉，被告人周华弟到庭参加诉讼。现已审理终结。

天津市津南区人民检察院指控，被告人周华弟于2011年4月至2012年4月，先后在兴业银行、中国农业银行、中国光大银行申领了卡号为6229……9105、4637……4199、6226……3410的信用卡各一张，用于提现、消费。后因维护所经营的钢铁公司、茶叶店正常运转，便利用上述银行信用卡大量透支，并提现相互偿还信用卡欠款，至案发共有上述银行人民币930989.84元本金尚未归还。本案发回重审后，公诉机关通过补充侦查，当庭变更指控数额为835327.18元。案发后，被告人周华弟被公安机关从天津市津西监狱押解回天津市津南区看守所。

为证明上述事实，公诉机关向法庭提供了证人证言、物证、书证等证据。公诉机关认为，被告人周华弟的行为已触犯《中华人民共和国刑法》第一百九十六条的规定，应当以信用卡诈骗罪追究其刑事责任。鉴于其有立功表现，可以减轻处罚。因其系累犯，依法从重处罚。又因发现其有漏罪，应对其数罪并罚。提请本院判处被告人周华弟五年以下有期徒刑，并处罚金，与前罪实行数罪并罚。

被告人周华弟辩称其信用卡是以公司名义办的，且一直与银行协商分期还款，其没有诈骗的主观故意。

经审理查明，被告人周华弟于2011年4月至2012年4月间，先后在中国农业银行股份有限公司天津东丽支行、兴业银行股份有限公司天津分行、中国光大银行天津分行申领了信用卡各一张，用于提现、消费。后因维护所经营的钢铁公司、茶叶店正常运转，便利用上述银行信用卡大量透支，并提现相互偿还信用卡欠款。具体如下：

1、2011年4月11日，被告人周华弟在中国农业银行股份有限公司天津东丽支行申领了卡号4637……4199白金贷记卡一张，信用额度500000元，用于消费、提现。被告人周华弟于2013年7月10日还款人民币200元后，经中国农业银行天津东丽支行多次催收，其于2013年12月25日被刑事拘留前未归还欠款，后其委托他人于2013年12月30日、2014年1月28日、2014年5月19日、2014年11月20日四次累计还款人民币5124.82元。截至2015年9月，该卡尚欠本金共计人民币398347.35元。

2、2012年2月14日，被告人周华弟在兴业银行股份有限公司天津分行申领了卡号6229……9105的兴业通信用卡一张，信用额度为150000元，用于消费、提现。被告人周华弟于2013年8月3日还款人民币500元后，经兴业银行天津分行多次催收后，其于2013年12月25日被刑事拘留前未归还欠款，后其委托他人于2014年1月还款人民币1000元后，该卡尚欠本金人民币129403.1元。

3、2012年4月，被告人周华弟在中国光大银行天津分行申领了卡号6226……3410银联高尔夫信用卡一张（副卡为6226……3451），信用额度300000元，用于消费、提现，后被告人周华弟于2013年8月3日还款人民币200元，至其于2013年12月25日被刑事拘留前未归还欠款。后其委托他人于2013年12月31日、2014年1月28日、2014年11月2日、2014年11月21日、2014年12月23日、2015年1月20日、2015年2月20日累计还款共计人民币1125元。后光大银行自2014年4月8日起开始电话催收。截至2015年1月，该卡尚欠本金共计人民币307576.73元。

案发后，被告人周华弟于2015年2月16日被公安机关从天津市津西监狱解押回天津市津南区看守所，并对上述事实供认不讳。

另经审理查明，被告人周华弟主动提供温计明伤害致死案线索，民警根据线索将温计明抓获归案并移交浙江省杭州市江干区公安局刑警队，后浙江省杭州市中级人民法院以故意伤害罪判处温计明有期徒刑十五年，剥夺政治权利三年。

上述事实，公诉机关当庭提供以下证据：

一、就兴业银行信用卡的指控出示下列证据：

1、营业执照复印件、周华弟收入证明、机动车行驶证复印件、与工作人员合影、举报材料、交易明细、还款情况说明、催收材料，均由兴业银行股份有限公司天津分行出具，证明被告人周华弟于2012年4月1日在该行申领了一张兴业通白金卡（标准版），卡号为6229……9105，额度为150000元。客户逾期后，始终未按约还款，该账户后被该行冻结并要求全额结清。因历年减免政策不同以及针对客户还款冲抵顺序的变更导致客户的本费息有所调整，经该行确认，截止2014年1月28日，该账户累计欠款223943.45元，其中本金129403.1元。

2、证人辛海勇的证言，证明其曾经在兴业银行天津分行工作，并曾为被告人周华弟办理过一张兴业通白金信用卡的情况。

3、被害单位代表付山川的陈述，证明其是兴业银行天津分行工作综合部经理。其证实被告人周华弟自2012年2月14日申领卡号为6229……9105的兴业通信用卡后消费至欠款，且自2013年3月起，该行对被告人周华弟多次催收，其也未归还上述欠款的情况。

4、兴业银行员工田阳的证言，证明其是兴业银行天津分行的员工。付山川曾经是兴业银行天津分行的员工，现已离职，由其暂时接替付山川的工作，付山川以前出具的证言及法律文书，该行均认可。客户周华弟在该行申领的卡号为6229……9105的信用卡逾期后，始终未按约还款，该卡后期被银行冻结，并要求客户周华弟全额结清欠款，该行未与周华弟签订分期还款协议。截至2014年1月28日，该账户累计欠款223943.45元，其中本金129403.1元，同时其将5页交易明细提供给公安机关。

5、情况说明，证明被告人未与兴业银行达成分期还款的协议，付山川在向公安机关反映情况时是兴业银行员工的情况。

6、授权委托书，证明兴业银行委托田阳处理相关问题的情况。

二、就农业银行信用卡的指控出示下列证据：

1、营业执照复印件、申请书、被告人身份证复印件、税务登记企业材料、开户许可、验资材料、报案书一份、营业执照复印件、授权委托书、交易明细、情况说明、催收材料，均由中国农业银行股份有限公司天津东丽支行出具，证明被告人周华弟于2011年4月1日，在该行申领了卡号4637……4199白金贷记卡，信用额度人民币500000元，用于提现、消费，其最后一次还款后，经该行多次催收，截止2015年9月仍未还清的情况；补查的取现及消费金额明细、还款明细证实未还金额的情况。

2、情况说明，证明被告人未与农业达成任何还款协议的情况。

3、农业银行员工张璐瑶的陈述，证明其是农业银行天津东丽支行个人金融部职员。被告人周华弟于2011年4月1日在该行申领了卡号4637……4199的白金贷记卡。2013年7月10日，被告人周华弟最后一次还款后，尚欠本金人民币494030.01元。该行自2013年4月22日起，多次对被告人周华弟进行催收，被告人周华弟始终不能偿还所欠债务的情况。

三、就光大银行信用卡的指控出示下列证据：

1、申请书、身份证、验资材料、营业执照复印件、账单明细，情况说明、举报材料、催收材料，均由中国光大银行天津分行出具，证明被告人周华弟于2011年6月30日，在光大银行天津分行申领了卡号6226……3410（副卡卡号：6226……3451）银联高尔夫信用卡白金卡，信用额度为300000元，其多次使用信用卡进行透支，经该行自2014年4月8日起对周华弟欠款进行催收，始终未联系到持卡人周华弟，截止2015年2月，尚欠本金人民币307576.73元，且该行未与周华弟达成口头欠款分期还款协议。

2、光大银行员工许澍的陈述，证明其在光大银行天津分行零售业务部工作，负责信用卡催收工作。被告人周华弟在其银行办理过卡号为6226……3410的“银联高尔夫”信用卡（副卡卡号为6226……3451）和卡号为6226……0870的“乐惠金”信用卡。截至2015年1月15日，尾号3410的信用卡累计欠本金307576.73元。截至2015年2月24日，尾号0870的信用卡累计欠本金4926.62元。该行自2014年4月开始多次向被告人周华弟催收，被告人周华弟始终不能偿还所欠债务。

四、综合证据：

1、案件来源及抓获经过，由天津市公安局津南分局津沽路派出所出具，证明2015年2月10日，兴业银行天津分行工作人员付山川到公安机关报案，公安机关于2015年2月16日将被告人周华弟自津西监狱接回，后被告人周华弟主动交代了持农业银行和光大银行信用卡恶意透支的事实。

2、常住人口基本信息表，证明被告人周华弟的自然身份情况。

3、前科刑事判决书，证明2014年12月被告人周华弟因犯信用卡诈骗罪被天津市和平区人民法院判处有期徒刑五年零十个月，并处罚金五万元。

4、刑事判决书，证明其向公安机关提供了温计明伤害致死案线索，民警根据线索将温计明抓获归案并移交浙江省杭州市江干区公安局刑警队，后浙江省杭州市中级人民法院以故意伤害罪判处温计明有期徒刑十五年，剥夺政治权利三年的情况。

5、证人周洋海的证言，证明其是被告人周华弟的堂哥，其证实在被告人周华弟被公安机关抓获后，其替被告人周华弟还过银行欠款的情况。

6、情况说明，证明农业银行、光大银行的信用卡透支情况系周华弟主动交代，且未与银行达成协议，并证明被告人供述温计明案线索的情况。

被告人对公诉机关提供的证据均无异议。

以上证据，经当庭质证，证明其来源合法，内容客观真实，与案件事实具有关联性，本院予以确认。

在法庭辩论阶段被告人发表辩解意见称，其一直与银行协商分期还款，其没有信用卡诈骗的主观故意，不应认定其构成信用卡诈骗罪。其不构成累犯。

本院认为，被告人周华弟以非法占有为目的，超过规定期限持卡恶意透支，数额巨大，经发卡银行多次催收后超过三个月仍不归还，其行为已构成信用卡诈骗罪。公诉机关指控罪名成立。被告人明知其没有还款能力，仍大量透支，经发卡银行有效催收后无法归还，应认定其具有法律意义上的非法占有的主观目的，被告人关于其没有信用卡诈骗主观故意的意见,于法无据，本院不予采纳。被告人关于其与银行达成分期还款协议的辩解，因无证据佐证，本院不予采信。根据《最高人民法院、最高人民检察院〈关于办理妨害信用卡管理刑事案件具体应用法律若干问题的解释〉》第六条规定，持卡人以非法占有为目的，超过规定限额或者规定期限透支，并且经发卡银行两次催收后超过三个月仍不归还的，应认定为刑法第一百九十六条规定的“恶意透支”……。经查，被告人周华弟因涉嫌信用卡诈骗罪于2013年12月25日被刑事拘留，后中国光大银行天津分行于2014年4月8日才开始对被告人周华弟进行催收，不符合该规定的情形，因此，周华弟在中国光大银行天津分行的欠款本金应从其犯罪数额中减除，其实际犯罪数额为人民币527750.45元。被告人周华弟在有期徒刑执行完毕后五年内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪，系累犯，依法应从重处罚，被告人关于其不构成累犯的意见，于法无据，本院不予采纳。鉴于被告人周华弟提供线索，帮助公安机关抓获重大案件的犯罪嫌疑人，属重大立功，依法对其减轻处罚。又因被告人归案后如实供述其主要犯罪事实，属坦白，依法从轻处罚。其在判决宣告后刑罚执行完毕前发现漏罪，依法对其数罪并罚。公诉机关量刑建议适当，本院予以采纳。据此，依照《中华人民共和国刑法》第一百九十六条第一款第（四）项、第二款，第六十五条第一款，第六十八条，第六十七条第三款，第六十九条第一款、第三款，第七十条，第五十二条，第五十三条，第六十四条和《最高人民法院、最高人民检察院〈关于办理妨害信用卡管理刑事案件具体应用法律若干问题的解释〉》第六条的规定，判决如下：

一、被告人周华弟犯信用卡诈骗罪，判处有期徒刑四年，并处罚金人民币四万元；与前犯信用卡诈骗罪，判处有期徒刑五年十个月，并处罚金人民币五万元并罚；决定执行有期徒刑九年二个月，并处罚金人民币九万元，罚金于判决生效后一个月内缴纳。

（刑期从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，指定居所监视居住的，监视居住二日折抵刑期一日。即自2014年1月22日起至2023年2月27日止,已折抵22天。）

二、对被告人周华弟违法所得人民币398347.35元继续追缴，发还被害单位中国农业银行股份有限公司天津东丽支行；对被告人周华弟违法所得人民币129403.1元继续追缴，发还被害单位兴业银行股份有限公司天津分行。

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天津市第二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，副本两份。

审　　判　　长　　　李　波

代 理 审 判 员　　　闵　杰

人 民 陪 审 员　　　杨金环

二〇一七年九月五日

书　　记　　员　　　刘永博

书　　记　　员　　　纪文哲

附相关法条：

《中华人民共和国刑法》

第五十二条判处罚金，应当根据犯罪情节决定罚金数额。

第五十三条罚金在判决指定的期限内一次或者分期缴纳。期满不缴纳的，强制缴纳。对于不能全部缴纳罚金的，人民法院在任何时候发现被执行人有可以执行的财产，应当随时追缴。

第六十四条犯罪分子违法所得的一切财物，应当予以追缴或者责令退赔；对被害人的合法财产，应当及时返还；违禁品和供犯罪所用的本人财物，应当予以没收。没收的财物和罚金，一律上缴国库，不得挪用和自行处理。

第六十五条被判处有期徒刑以上刑罚的犯罪分子，刑罚执行完毕或者赦免以后，在五年以内再犯应当判处有期徒刑以上刑罚之罪的，是累犯，应当从重处罚，但是过失犯罪除外。

第六十七条犯罪嫌疑人虽不具有前两款规定的自首情节，但是如实供述自己罪行的，可以从轻处罚；因其如实供述自己罪行，避免特别严重后果发生的，可以减轻处罚。

第六十八条犯罪分子有揭发他人犯罪行为，查证属实的，或者提供重要线索，从而得以侦破其他案件等立功表现的，可以从轻或者减轻处罚；有重大立功表现的，可以减轻或者免除处罚。

第六十九条判决宣告以前一人犯数罪的，除判处死刑和无期徒刑的以外，应当在总和刑期以下、数刑中最高刑期以上，酌情决定执行的刑期，但是管制最高不能超过三年，拘役最高不能超过一年，有期徒刑总和刑期不满三十五年的，最高不能超过二十年，总和刑期在三十五年以上的，最高不能超过二十五年。

数罪中有判处附加刑的，附加刑仍须执行，其中附加刑种类相同的，合并执行，种类不同的，分别执行。

第七十条判决宣告以后，刑罚执行完毕以前，发现被判刑的犯罪分子在判决宣告以前还有其他罪没有判决的，应当对新发现的罪作出判决，把前后两个判决所判处的刑罚，依照本法第六十九条的规定，决定执行的刑罚。已经执行的刑期，应当计算在新判决决定的刑期以内。

第一百九十六条有下列情形之一，进行信用卡诈骗活动，数额较大的，处五年以下有期徒刑或者拘役，并处二万元以上二十万元以下罚金；数额巨大或者有其他严重情节的，处五年以上十年以下有期徒刑，并处五万元以上五十万元以下罚金；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，并处五万元以上五十万元以下罚金或者没收财产：（四）恶意透支的。

前款所称恶意透支，是指持卡人以非法占有为目的，超过规定限额或者规定期限透支，并且经发卡银行催收后仍不归还的行为。

《最高人民法院、最高人民检察院关于办理妨害信用卡管理刑事案件具体应用法律若干问题的解释》

第六条持卡人以非法占有为目的，超过规定限额或者规定期限透支，并且经发卡银行两次催收后超过3个月仍不归还的，应当认定为刑法第一百九十六条规定的“恶意透支”。

有以下情形之一的，应当认定为刑法第一百九十六条第二款规定的“以非法占有为目的”：

（一）明知没有还款能力而大量透支，无法归还的；

（二）肆意挥霍透支的资金，无法归还的；

（三）透支后逃匿、改变联系方式，逃避银行催收的；

（四）抽逃、转移资金，隐匿财产，逃避还款的；

（五）使用透支的资金进行违法犯罪活动的；

（六）其他非法占有资金，拒不归还的行为。恶意透支，数额在1万元以上不满10万元的，应当认定为刑法第一百九十六条规定的“数额较大”；数额在10万元以上不满100万元的，应当认定为刑法第一百九十六条规定的“数额巨大”；数额在100万元以上的，应当认定为刑法第一百九十六条规定的“数额特别巨大”。恶意透支的数额，是指在第一款规定的条件下持卡人拒不归还的数额或者尚未归还的数额。不包括复利、滞纳金、手续费等发卡银行收取的费用。恶意透支应当追究刑事责任，但在公安机关立案后人民法院判决宣告前已偿还全部透支款息的，可以从轻处罚，情节轻微的，可以免除处罚。恶意透支数额较大，在公安机关立案前已偿还全部透支款息，情节显著轻微的，可以依法不追究刑事责任。