



隆安律师实务与学术丛书

中国信用卡产业 研究与犯罪规制

李睿 著

银行卡犯罪活动在近年逐渐活跃，本书在充分研究我国银行卡犯罪的主要类型和作案手法的基础上，结合实践中的典型案例，对我国银行卡犯罪认定方面的疑难问题和新兴问题进行了法律上的探索和论证。



上海交通大学出版社
SHANGHAI JIAO TONG UNIVERSITY PRESS

李 睿

华东政法大学法学博士，美国威斯康辛大学法学院访问学者，北京市隆安律师事务所上海分所律师，上海交通大学凯原法学院兼职硕士生导师。曾任上海市静安区人民检察院公诉科科长、检委会委员。现主要从事外商投资、并购重组、股权私募、公司法律事务、诉讼仲裁等领域法律业务。

先后出版《信用卡犯罪研究》等著作2部，合著《体系刑法学》等著作3部，发表论文20余篇，其中在《政治与法律》、《财经问题研究》等核心期刊发表论文5篇。参与国家社科基金重大项目《深化金融体制改革》课题研究，担任子课题负责人。荣获上海市十大杰出青年岗位能手、上海市检察系统首批检察业务专门人才、上海市优秀公诉人、上海市优秀批捕办案能手等称号。

隆安律师实务与学术丛书

中国信用卡产业研究 与犯罪规制

李睿著

上海交通大学出版社

内 容 提 要

本书分为产业篇、规制篇和案例篇。在产业篇里,论述了信用卡产业发展概况和风险管理。在规制篇里,论述了信用卡犯罪的立法规制、信用卡犯罪的新趋向等问题。在案例篇里,阐述了窃取信用卡信息资料并使用的定性等问题。

本书适合律师、法律专业师生以及法律工作者参考阅读。

图书在版编目(CIP)数据

中国信用卡产业研究与犯罪规制/李睿著. —上海:
上海交通大学出版社,2013

(隆安律师实务与学术丛书)

ISBN 978-7-313-09130-7

I. 中... II. 李... III. ①信用卡—产业发展—研究—中国②信用卡—金融犯罪—研究—中国
IV. ①F832.2②D924.304

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 248989 号

中国信用卡产业研究与犯罪规制

李 睿 著

上海交通大学出版社出版发行

(上海市番禺路 951 号 邮政编码 200030)

电话:64071208 出版人:韩建民

常熟市梅李印刷有限公司 印刷 全国新华书店经销

开本:787mm×960mm 1/16 印张:14.5 字数:245千字

2013年1月第1版 2013年1月第1次印刷

ISBN 978-7-313-09130-7/F 定价:40.00元

版权所有 侵权必究

告读者:如发现本书有印装质量问题请与印刷厂质量科联系
联系电话:0512-52661481

总 序

前些日子，一位律师同行请我帮他联系原来司法部的一位老领导，我问他什么事，他说隆安律师事务所要搞二十年所庆，想把原来的老领导请来庆祝一番。随着时间的飞逝，改革开放以来建立的合伙制律师事务所陆续进入了十年、二十年，甚至是三十年的发展阶段。隆安所今年建所二十周年整，对于在隆安名下执业的律师们来讲，二十年是个重要的时间节点，如何庆祝我们隆安所建所二十周年，是我们每一名隆安人都很关心、也很在意的事情。在几年之前，我提议：为纪念隆安成立二十周年，我们组织隆安律师撰写二十本理论与实务专著，编辑成一套《隆安律师实务与学术丛书》，以庆祝隆安建所二十周年。

我们不仅要组织隆重的庆祝仪式，还要邀请以往关切我们的老领导、老同事、老客户来参加庆祝活动。更重要的是能够成功编辑出版这么一套二十本的《隆安律师实务与学术丛书》，我认为这是献给隆安二十周年最好的生日礼物。开庆祝大会也好，盛情宴请也好，随着时间的推移，都可能被人遗忘，但出版了这套二十本的丛书却能成为我们隆安人的永久纪念。

现在网络很发达，网上阅读也成为人们读书的一个重要习惯。但是作为律师，把自己办过的案件进行梳理提高，撰写成书籍还是很有价值的。网络在线阅读在大多数时间只能提供信息。而知识的传播主要靠纸质书本，就是在网络信息发达的社会，纸质书本上所记载的知识也是很重要的。况且很多网上的知识或信息就是对纸质书本的电子化而已。所以，无论网络如何方便，纸质书本始终是我的偏爱。纸质书本还有一个好处，就是随时可以拿来翻阅，可以永久保存，任何时候都不过时。

律师在办理大量案件的同时，也积累了大量的案卷资料，但很少有律师有能力、有精力把自己办过的案件资料总结上升到理论层面，更难撰写成书。但我认为：一个好的律师一定是一个善于总结经验的律师，能够写出自己的办案体会、能够进行理论分析是一个律师的基本功。这二十本书就是隆安律师执业水平的一个展示，也是隆安人办理了成千上万个案件后的职业经验的总结和归纳，是隆安集体智慧的结晶，是隆安二十年的优秀成果。

这套丛书从无到有,从选稿到出版,可以说是历尽了千辛万苦。律师是十分繁忙的行业,每个律师手中都有大量的案件需要办理,日常工作都排得满满当当,在这种工作状况下让律师写出一本书,谈何容易?功夫不负有心人,在本套丛书作者的共同努力下,每位作者都克服了千难万险,终于完成了本套丛书的撰写,使之能够最后顺利出版。在此期间,我作为本套丛书的主编,像黄世仁逼债一样,“威逼”每一位律师作者,使他们饱受压力和煎熬,在此向参加本套丛书撰写的每一位作者深表谢意和十分诚挚的致歉。没有你们的辛勤劳作就不会有今天的这二十本丛书,你们的执业成就为隆安增添了很多光彩,同时,你们的大作更为隆安增加了光芒。

在本书的收集和编辑过程中,除了我本人作为主编应尽责任以外,隆安的很多同仁都为本套丛书作出了巨大贡献,他们是:宋宇博、智丽虹、石珊珊、杨奇虎、赵金一等。我指导的博士研究生王立梅、徐春成、于雯雯、王娜等,也为本套丛书做出了贡献。

感谢隆安寿步律师,没有他的“牵线搭桥”就没有此套丛书的出版,还要感谢提文静等编辑十分敬业的工作,感谢上海交通大学出版社出版此套丛书。

《隆安律师实务与学术丛书》主编

徐家力

2012年8月

前 言

银行卡不仅是一种存在于银行和个人之间的信用凭证,也是银行为顾客提供更为简便、安全、迅速服务的一种现代化货币形式。它的出现使人们的经济往来更加简洁快速,它在保证经济发展高速稳定增长的同时,又为交易的安全性提供了可靠的屏障。

中国银行卡产业的发展,虽然只经历了短短二十余年的时间,但经过各方的共同努力,已初步形成了中国特色的银行卡支付体系框架,建立了具有自主知识产权、本土化的银行卡支付网络和各发卡行共有的“银联”民族支付品牌。作为金融创新与现代信息技术融合的支付结算工具,银行卡在我国已不仅仅是发卡银行的一项重要零售业务,同时还成为多种主体参与、链条环节不断完善、市场化程度越来越高的新兴产业。目前我国的银行卡产业已进入快速发展时期,银行卡正越来越广泛地应用到人民群众经济生活的各个层面,成为社会公众广泛使用的零售支付工具,社会公众对银行卡支付体系的信心不断增强。但是,我们也应该看到,银行卡风险管理正面临着新的形势,尤其是银行卡犯罪活动在近年逐渐活跃。日益增多的银行卡犯罪,不仅直接侵害持卡人和金融机构的利益,还严重影响整个银行卡产业的持续健康发展,危害我国银行卡支付体系的安全和国家正常的金融秩序。

实践需要理论上的先导,尤其是对银行卡高科技、高智能的金融领域犯罪,除了要具备全面的法律知识外,还需要掌握相关的银行卡基本业务和技术知识。但是目前,系统的银行卡犯罪研究在我国尚处于空白状态,相关银行卡司法实务方面的专著更是甚为少见。本书从我国银行卡产业发展的现状出发,分析了中国银行卡产业的特点和管理风险,立足于银行卡犯罪的现状及趋势,在充分研究银行卡犯罪的主要类型和作案手法的基础上,广泛参考了国外发达国家和地区在预防及打击银行卡犯罪方面的积极对策和成功经验,结合我国有关银行卡的

法律规定和实践中的典型案例,对我国银行卡犯罪认定方面的疑难问题和新兴问题进行了法律上的探索和论证,希冀对促进中国银行卡产业的健康发展起到推动作用。

李 睿

2012年8月于上海

目 录

第一篇 产业篇

第一章 信用卡产业发展概况

- 第一节 信用卡概说
- 第二节 信用卡的形制和运行规则
- 第三节 中国信用卡产业发展状况

第二章 信用卡风险管理

- 第一节 信用卡风险案件现状
- 第二节 信用卡风险案件类型简述
- 第三节 信用卡业务风险点透析
- 第四节 信用卡风险成因分析
- 第五节 信用卡风险的综合治理

第二篇 规制篇

第三章 信用卡犯罪的立法规制

- 第一节 信用卡犯罪概念及现状
- 第二节 信用卡犯罪之立法模式
- 第三节 信用卡犯罪立法模式之比较研究

第四章 信用卡诈骗罪之一 ——使用型信用卡诈骗犯罪

- 第一节 信用卡诈骗的基础法律关系
- 第二节 使用型信用卡诈骗的行为方式研究
- 第三节 冒用他人信用卡的行为探析

第五章 信用卡诈骗罪之二 —— 恶意透支犯罪

- 第一节 恶意透支的规范性文件规定
- 第二节 恶意透支的法理界定
- 第三节 恶意透支犯罪行为主体和主观方面的解读
- 第四节 恶意透支客观方面的理解
- 第五节 恶意透支型犯罪司法认定中的难点问题

第六章 妨害信用卡管理罪

- 第一节 概述
- 第二节 妨害信用卡管理罪主观方面的理解
- 第三节 妨害信用卡管理罪客观方面的理解
- 第四节 妨害信用卡管理罪的既遂与未遂
- 第五节 司法实践中存在争议的妨害信用卡管理行为

第七章 信用卡犯罪的新趋向

- 第一节 网络信用卡犯罪及刑事立法
- 第二节 身份信息犯罪的法律问题
- 第三节 信用卡非法套现及刑法规范
- 第四节 移动支付中的法律问题

第八章 信用卡犯罪刑事司法实务中的几个问题

- 第一节 信用卡犯罪停止形态方面的法律适用问题
- 第二节 信用卡犯罪诉讼中的法律适用问题
- 第三节 网络信用卡犯罪的刑事管辖权

第三篇 案例篇

第九章 信用卡疑难案例评析

- 第一节 窃取信用卡信息资料并使用的定性问题
- 第二节 猜配他人信用卡信息并使用的定性问题
- 第三节 信用卡诈骗罪中的既未遂问题

第四节 信用卡诈骗犯罪中的主观明知认定问题

第五节 信用卡犯罪数额的计算问题

第六节 特约商户从业人员提供 POS 机实施刷卡行为的定性问题

附录 信用卡相关法律法规索引

第一篇 产业篇

第一章 信用卡产业发展概况

第一节 信用卡概说

信用卡(Credit Card)是一种“由商业银行(含邮政金融机构)向社会发行的具有消费信用、转账结算、存取现金等全部或部分功能的信用^①支付工具”。换言之,信用卡是由商业银行或者其他金融机构发行的具有消费支付、信用贷款、转账结算、存取现金等全部功能或者部分功能的电子支付卡,即电子货币^②。

虽然国内目前的信用卡仍主要以银行存款为基础,只是处于货币进化进程中电子货币阶段的初期,随着电子商务和网络银行的发展,未来的电子货币将彻底改变存在方式、以纯粹的电子流的方式存在于网络之中,虚拟的交易平台,虚拟的结算方式,国内学者称之为“网络货币”。

“货币在出生之初是一种商品,是人们的一项资产,当这种商品或资产具有通用性、被广为接受时,它就可以开始履行货币的职能了。纸币的出现是货币进化史上的第一次异化,纸币本身并不‘值钱’,‘值钱’的是国家信用和国家强制力,其使用价值远远高于其价值。信用卡等电子货币的出现,是货币形态的第二次异化,从有形到无形,从垄断发行到未来的竞争发行,从国家信用到社会信用。‘从有形到无形’,说明效率的提高、成本的降低,这是决定未来货币形态发展趋势的第一个因素。‘从法定货币到自由发行’,说明信用的价值,在信息社会,超越某些国家信用的社会信用实体,必然会有存在。譬如在意大利,政府公债所实际支付的利息要高于一些最高信用等级公司债券。”

① 这里的信用应作两层意思理解。第一是银行信用,在目前的国内经济和信用环境下,结合我们国家信用卡的发展历史,在信用卡使用过程中,特约商户之所以接受信用卡,银行在商户和持卡人之间起到信用中介和信用担保的作用;第二,银行愿意扮演这样的角色,前提之一是持卡人的个人信用,或者是账户余额,或者是个人良好的资信记录。

② 巴塞尔委员会认为:电子货币是指在零售支付机制中,通过销售终端、不同的电子设备之间以及公开网络(如 internet)上执行支付的“储值”和预付支出机制。

正如经济学家劳伦斯·迈耶2001年12月在宾夕法尼亚州演讲所言：“很明显，货币的进化是一个生机勃勃的、不断前进的过程，而驱动它的是提高交易效率的激励。直至今日，经过一段很长的进化历史之后，我们面前摆着的仍是一个操作起来非常昂贵的支付系统，不断需要成吨的纸张流通于各国，还需要组合个人和公司来书写支票。不可避免的，进一步的演化即将来临。计算机的普及、电子通讯的改进，以及因特网运用的戏剧性成长，都表明电子货币革新在即。”

目前看来，以银行信用为中介和担保的信用卡应从法律上被定性为新的货币形态是历史发展的趋势。我们须将信用卡视作财物，提升至货币高度提供刑法保护。

一、信用卡的概念

（一）信用卡的含义

信用卡是目前世界上流行的一种先进的支付与结算工具。信用卡有广义和狭义之分。从狭义上说，国外的信用卡主要是指由银行或其他金融机构发行的贷记卡，即无需预先存款就可贷款消费的信用卡，实现消费后还款的信用卡；国内的信用卡主要是贷记卡及准贷记卡（先存款后消费，允许小额善意透支的信用卡）。因此，狭义信用卡的概念可以界定为：是银行或其他金融机构签发给那些资信状况良好的人士或企业，用于在指定的商家购物和消费，或在指定银行机构存取现金的一种特殊的信用凭证。它是一种消费信贷形式，一种可以循环使用的信用账户，该账户有一个信用额度，客户可以在不超过该额度的范围内任意借款，偿还借款后，额度自行恢复。广义信用卡是指凡是能够提供信用证明、持卡人可凭卡购物、消费或享受特定服务的特制卡片均可以成为信用卡。广义上的信用卡包括贷记卡、准贷记卡、借记卡、储蓄卡、提款卡（自动柜员机卡）、支票卡、赊账卡等。

信用卡的持卡人除了可以在指定的商店、旅馆、娱乐场所、饭店等处凭卡消费外，还可以在发卡银行及其联网机构的网络内直接存取款，办理转账结算，并可在发卡银行信控额度内透支一定现金。持卡人直接消费时，那些和银行签有合约的商店、公司、饭店等商户凭持卡人签字的账单向银行收款，由银行向其结算，再由银行将账单送交持卡人核对，持卡人在规定的期限内向发卡银行一次性付清款项或分期偿付，发卡银行按其计算欠款利息，直到持卡人全部付清欠款为止。

（二）我国信用卡概念的沿革

在我国，信用卡的概念，因为在金融领域与刑法领域立法规定的分歧，导致

了在较长一段时间内,对其内涵和外延的理解分歧,并给司法实践带来诸多的争议。

1. 金融领域的“信用卡”概念

1996年4月1日,中国人民银行发布了《信用卡业务管理办法》,规定:“本办法所称信用卡,是指中华人民共和国境内各商业银行(含外资银行、中外合资银行)向个人和单位发行的信用支付工具。信用卡具有转账结算、存取现金、消费信用等功能。”此种定义为广义的信用卡,包含借记卡和准贷记卡,相当于信用卡的概念。随着金融业的发展,信用卡、信用卡、借记卡这三个概念也逐步被使用。1999年1月27日,中国人民银行又颁布了《信用卡业务管理办法》,规定:信用卡包括信用卡和借记卡。至此信用卡的含义发生变化,借记卡不再属于信用卡,信用卡不再等同于广义上的信用卡。可见,金融术语中的信用卡的概念经历了一个从广义到狭义的过程,现代金融术语上的信用卡是狭义的概念。

2. 刑法领域和金融领域“信用卡”概念的区分

刑法领域对于信用卡犯罪中的“信用卡”概念界定一度曾存在一定分歧,在司法实践中,对于伪造或者利用商业银行或其他金融机构发行的电子支付卡进行的犯罪活动,在适用法律上出现了不同的认识,有的案件按照信用卡犯罪处理,有的按照金融凭证犯罪处理,有的按照普通诈骗罪处理,有的未作处理^①。之所以会产生分歧,就在于刑法领域关于信用卡犯罪的司法解释和1997年的刑法典对于信用卡犯罪的规定,均是建立在对“信用卡”作广义理解的基础上,而1999年《信用卡业务管理规定》对于信用卡内涵的修改,是否应改变刑法领域“信用卡”概念的构成,成为引发争议的焦点问题。

2004年12月29日,全国人大常委会通过了《关于〈刑法〉有关信用卡规定的解释》,规定:“刑法规定的信用卡,是指由商业银行或者其他金融机构发行的具有消费支付、信用贷款、转账结算、存取现金等全部功能或部分功能的电子支付卡。”这一立法解释明确了刑法领域“信用卡”的概念,属于广义的信用卡,利用借记卡或其他新品种信用卡实施犯罪也属于信用卡犯罪。这一立法解释明晰了刑法领域信用卡的内涵,有利于统一执法,也有利于更好地打击信用卡犯罪行为。

本书所指的信用卡,即广义上的信用卡,是指银行卡,包含借记卡和信用卡。

^① 参见刘宪权、张宏虹:《涉信用卡犯罪刑法修正案及立法解释解析》,载《犯罪研究》2005年第3期,第4-5页。

二、信用卡的历史发展

(一) 外国信用卡的历史发展及社会影响

1. 信用卡的产生

信用卡于1915年起源于美国。某日美国商人弗兰克·麦克纳马拉在纽约一家饭店招待客人用餐,就餐后发现他的钱包忘记带在身边,因而深感难堪,不得不打电话叫妻子带现金来饭店结账。于是麦克纳马拉产生了创建信用卡公司的想法。1950年春,麦克纳马拉与他的好友施奈德合作投资一万美元,在纽约创立了“大莱俱乐部”(Diners Club),即大莱信用卡公司的前身。大莱俱乐部为会员们提供一种能够证明身份和支付能力的卡片,会员凭卡片可以记账消费。此后,美国的一些商店、饮食店为招徕顾客,推销商品,有选择地在一定范围内发给顾客一种类似金属徽章的信用筹码,后来演变成为用塑料制成的卡片,作为客户购货消费的凭证,开展了凭信用筹码在本商号或公司或加油站购货的赊销服务业务,顾客可以在这些发行筹码的商店及其分号赊购商品,约期付款。这就是信用卡的雏形。

2. 信用卡产生的背景条件

信用卡是产生于经济发达国家(地区)的一种新型的消费信贷形式和支付手段。信用卡于20世纪初产生于经济处于领先地位的美国,当时它在商业资本家手里只是一种促销手段,在消费者手里它只是一种优待凭证——一种可以享受价格优惠和购销商品的凭证。在以后的几十年时间里,虽然经济起伏和社会动荡几起几落,但它仍蓬勃发展,特别到20世纪中叶,信用卡走进银行领域,有了新的内容和活力,成为名副其实的信用卡,具有银行信贷、支付、结算和存款功能。随着高科技的发展,信用卡的功能不断完善,其活动领域不断扩大,从而成为世界上最受人们欢迎、最紧俏的金融商品之一,以至于出现了像美国那样的“无现金社会”,即通过现钞支付的交易已不在流通领域占主导地位,而信用卡作为商品交易的媒介,在流通领域几乎无所不在,在很大程度上代替货币履行着支付职能,小到住宿、就餐、购物、购车船票,大到巨额商品交易,都离不开信用卡。正如一位外国专家评价信用卡所说,“小到微不足道,大到无所不能”。

信用卡的产生和普及,首先是科学技术发展的结果。第三次工业革命之后,生产力大大发展,先是电报、电话等先进通信工具投入实际应用领域,之后电脑网络逐渐普及。在这些先进的通讯工具使用之前,要使信用卡广泛使用,成为代替现金流通的支付工具,几乎是不可能的。首先是异地授权和信用控制没有先

进通信手段就不能完成,风险防范无所凭借,使得信用卡的使用无法在更大的范围和更深的程度上推开,在这种情况下,信用卡难以发挥它的媒介作用,也就谈不上发展和普及。只有在有了先进的通讯手段后,信用卡作为一种信用工具,才展现出它的风采。特别是新技术革命后,计算机应用于银行业务,不仅是银行的内部结算和资金调拨实现了自动化,而且也使服务实现了自动化,从而使用于存取款和转账支付结算的支票卡、自动出纳机卡、记账卡、灵光卡也应运而生。由于信用卡、支票卡、自动出纳机卡、记账卡、灵光卡等都是塑料制成的,所以有人又称它们为“塑料货币”。之后,电子计算机网络被广泛应用于银行领域,人们发明了磁卡,之后又发明了智能卡,使信用卡与电脑结合起来,成为名副其实的“电子货币”,款项划转、信用征询、风险控制都成为轻而易举的事情,于是信用卡才迅速风行起来,从美国到西欧、到亚洲,在一个世纪内席卷了整个世界。

信用卡的产生和发展,又是现代商品生产高度社会化的必然要求。随着商品经济的发展,生产社会化程度不断提高,特别是在现代科技日新月异的今天,全国性或区域性的大托拉斯不断涌现,社会分工越来越细,商品贸易无论在流量上还是流通范围上都大大扩张了。全球性统一市场的形成,使原有的交换媒介越来越暴露出其局限性,原有的信用工具越来越显现出它的不足,新的市场迫切要求有一种新的信用工具与之相适应。信用卡功能上的多样性及使用上的灵活性,适应了不同人士在不同场合下不同的支付要求,因而他登上了商品世界的舞台,并且成功地成为流通领域的“主角”。

3. 信用卡的演变

信用卡从产生至今,经历了一个不断发展的历史进程,这个进程大致有以下几个阶段。

1) 以商业信用形式存在的阶段

这个阶段从1915年信用卡产生直到1952年金融领域开始发行信用卡,大约经历了近40年时间。起初的信用卡与现代的信用卡有很大的不同,在其产生之初,它只是在商业领域使用。商人们为了达到促销目的,给信誉较好的人发一些类似于优待券的信用筹码,得到信用筹码的人凭借它可以在发给信用筹码的商号先行购买商品,然后约期付款。至于到底哪个商号最早使用信用卡,没有确切的证据,有些资料认为是美国西方联盟(Western Union)。当时的信用卡,其实是一种赊购卡或赊销卡,类似于现在美国福特汽车公司的赊销卡,其发行目的主要是增大销售量,所反映的经济关系实际上是商业信用关系。由于使用这种手段可以争取更多的顾客,商人们纷纷效仿。1920年,美国石油行业纷纷推