浙 江 省 杭 州 市 上 城 区 人 民 法 院

刑 事 判 决 书

（2022）浙0102刑初208号

公诉机关浙江省杭州市上城区人民检察院。

被告人包海君，冒名“顾虬”，男，1983年04月30日出生，身份证号330211198304300030，汉族，高中文化，无业，户籍地浙江省宁波市镇海区蛟川街道石塘下村包家26号。因本案于2020年9月29日刑事拘留，同年10月27日被取保候审，2021年10月28日继续取保候审。

辩护人叶斌、孔潇白，浙江允道律师事务所律师。

浙江省杭州市上城区人民检察院以江检刑诉[2022]17号起诉书指控被告人包海君犯非法经营罪，于2022年4月12日向本院提起公诉并建议适用简易程序。本院受理后依法组成合议庭适用简易程序公开开庭审理了本案。浙江省杭州市上城区人民检察院指派检察员王明华出庭支持公诉，被告人包海君及其辩护人叶斌、孔潇白到庭参加诉讼。现已审理终结。

公诉机关认为被告人包海君违反国家规定，伙同他人使用销售点终端POS机，以虚构交易的方式向信用卡持卡人直接支付现金，情节特别严重，其行为触犯了《中华人民共和国刑法》第二百二十五条之规定，应当以非法经营罪追究刑事责任，系从犯。被告人包海君归案后如实供述犯罪事实，自愿认罪认罚，建议对

其判处有期徒刑三年，缓刑五年，并处罚金十万元。

被告人包海君对公诉机关指控的犯罪事实及量刑建议均无异议。其辩护人认为包海君属从犯，且属初犯、偶犯，如实供述犯罪事实、自愿认罪认罚，请求对其从轻、减轻处罚并适用缓刑。

经审理查明：2013年年底，沈国华、戴纪良、马琼（均已判刑）等人合谋，通过向持卡人信用卡内存入大额溢缴款，利用信用卡在预授权交易中最高可刷卡支付溢缴款金额115%的规则，使用销售点终端POS机以虚构交易的方式向信用卡持卡人支付现金，从中收取高额手续费。被告人包海君获知上述规则后将魏海建、段超（均已判刑）等中介人员介绍给戴纪良、马琼以招揽信用卡持卡人，同时帮助整理持卡人的银行卡、U盾等材料、拍摄持卡人在POS机小票上签字的照片、订购刷卡套现的酒店房间、为持卡人购买饭食等。2013年12月31日至2014年1月2日期间，戴纪良、马琼等人在杭州市原江干区和景酒店、莫泰168酒店、杭州市下城区和平饭店内以上述方式刷卡套现730余万元并从中收取高额手续费，被告人包海君获得好处费2万元。

2020年9月29日，被告人包海君在江苏省扬州市邗江区山水锦城38幢楼下抓获归案。在本案审理期间，被告人包海君主动退出违法所得2万元。

上述事实，有受案登记表、报案材料、同案犯沈国华、戴纪良、马琼、孙丽鹏、段超、魏海建的供述、证人李亚鹏、孙伟、王勍、俞建杭、严龙等人的证言、调取证据清单、银行卡信息及交易流水、搜查笔录、辨认笔录、扣押清单、扣押物品照片、刑事判决书、接受证据清单、组织机构代码证、营业执照、委托书、酒店入住登记单及住客付款凭证、银行相关材料、情况说明、持

卡人开卡信息、催收账单、持卡人产生逾期信息、办卡申请表、交易明细、杭州速付通酒店管理有限公司 pos 机信息、银联卡特约商户协议书、特约商户银行卡业务受理申请材料、银联 POS 签购单、移商平台开发机服务开通合同、交易情况说明、易宝支付刷卡凭条、刷卡消费身份证、银行卡复印件、户籍信息、归案经过及被告人包海君的供述等证据证实，本院均予以确认。

在审查起诉阶段，被告人包海君在律师见证下自愿签署《认罪认罚具结书》。在本院审理阶段，经本院建议，公诉机关调整了量刑建议，被告人包海君在律师见证下自愿重新签署《认罪认罚具结书》。

综上，本案犯罪事实清楚，证据确实充分。

本院认为，被告人包海君违反国家规定，伙同他人使用销售点终端机具，以虚构交易的方式向信用卡持卡人直接支付现金，从中非法获利，扰乱市场秩序，情节特别严重，其行为已构成非法经营罪。公诉机关指控罪名成立。被告人包海君在共同犯罪中起次要、辅助作用，系从犯，其辩护人据此请求减轻处罚的辩护意见，本院予以采纳。鉴于被告人包海君自侦查阶段如实供述犯罪事实，自愿认罪认罚，在本院审理阶段主动退出违法所得，本院酌情予以从宽处罚。公诉机关的量刑建议适当，本院予以采纳。据此，根据被告人包海君的犯罪事实、性质、情节及对社会的危害程度，依照《中华人民共和国刑法》第二百二十五条、第二十五条第一款、第二十七条第一款、第二款、第六十七条第三款、第七十二条第一款、第三款、第七十三条第二款、第三款、第五十二条、第五十三条、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》第十

二条第一款、第二款及最高人民法院《关于适用财产刑若干问题的规定》第二条第一款之规定，判决如下：

一、被告人包海君犯非法经营罪，判处有期徒刑三年，缓刑五年，并处罚金人民币十万元（缓刑考验期限从判决确定之日起计算；罚金在判决生效后十日内缴纳）。

二、被告人包海君退缴至本院的违法所得人民币二万元，予以没收，上缴国库。

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浙江省杭州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　　闫时松

人民陪审员　　徐　伶

人民陪审员　　李小宝

杭州市上城区人民法院

二〇二二年五月十七日

本件与原本核对无异

书　记　员　　吴　婧