الاستعمال الغيـر مشروع لبطاقـات الدفـع الإلكترونيـــة خلال فترة الصلاحية

إعداد

الباحث / سارة جمال حلمي محمد أبوزيد

مجلة حقوق دمياط للدراسات القانونية والاقتصادية – كلية الحقوق – جامعة دمياط

العدد الثامن يوليو-2023

مقدمة

تثير الحماية الجنائية للمعاملات المالية عن طريق بطاقات الدفع الإلكترونية مشاكل عدة، تتعلق في مدى توافر حماية جنائية للتعامل ببطاقات الدفع الإلكتروني، وذلك على ضوء النصوص الخاصة بجرائم الاعتداء على الأموال، والمسئولية الجنائية المترتبة على الاستعمال الغير لبطاقات الدفع، وما مدى إمكانية قيام المسئولية الجنائية للاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع، سواء من قبل أطرافها – الحامل والجهة المصدرة لها– أو الغير.

وتعد بطاقات الدفع الإلكتروني بمثابة أدوات دفع حديثة على الوسط التجاري، تتميز بسرعة التطور التكنولوجي من كافة الجوانب. الأمر الذي أدى إلى تعدد أشكال بطاقات الدفع، وانتشارها في التعاملات الصادرة عن الأفراد والتجار وكذلك البنوك، بل وجميع فئات المجتمع في وقتنا الحالي مع اختلاف مصادر دخلهم، إلى زيادة حالات الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع الإلكتروني، والتعسف في استخدامها، الأمر الذي خلق العديد من المنازعات والأوصاف الإجرامية لبعض الأفعال الناجمة عن الاستعمال الغير مشروع، ويأتي في مقدمتها التزوير –كما عرضنا له من قبل– والنصب وخيانة الأمانة والسرقة.

ويخضع استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني للضوابط التي تم الاتفاق عليها سلفًا، بين البنك بوصفه الجهة المصدرة لها وحامل البطاقة، فمن أهم مقتضيات مثل هذا النوع من العقود استعمال الحامل للبطاقة وفقًا لهذه الضوابط وخلال المدة المتفق عليها، فكل بطاقة دفع يجب أن تتضمن تاريخًا لنفادها، ومن ثم فإن

استخدام بطاقة الدفع من قبل حاملها يفرض عليه وضع التصورات التي من الممكن أن تكون محلًا للمسئولية الجنائية.

والاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع الإلكتروني وإساءة استعمالها يتخذ أشكال عدة، وصور متعددة، فمنها ما يصدر عن شخص حامل بطاقة الدفع الإلكتروني – وهو الأكثر انتشارًا– سواء بنفسه أو بالتواطؤ مع موظفي البنك أو التاجر.

والاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع يكون متصورًا أيضًا من قبل الغير من خلال تزويرها أو سرقتها أو غيرها من الأفعال الأخرى. ويقصد بالغير في هذا المقام كل شخص أجنبي عن العلاقات والعقود الناشئة نتيجة استعمال بطاقات الدفع الإلكتروني، أو بمعنى آخر هو الشخص الذي لا ينصرف إليه أيًا من الآثار المترتبة على العلاقات الناشئة بين الحامل والجهة المصدرة لبطاقة الدفع.

يتحقق الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع الإلكتروني من قبل الأطراف، والتي يأتي في مقدمتها حامل البطاقة، الذي يلتزم حسب الأصل في مواجهة البنك كجهة مصدرة لبطاقة الدفع الإلكتروني بالتزامات عدة، يأتي في مقدمتها الالتزام بالوفاء، والمحافظة على البطاقة، وإعلام المُصدر بكل تغيير، والالتزام بالاستعمال الشخصي للبطاقة، وأخيراً؛ إعادة البطاقة للجهة المُصدرة فور انتهاء صلاحية البطاقة.

وقد يتحقق الاستعمال الغير مشروع أيضًا من قبل التاجر في عدة صور وبطرق مختلفة، لعل من أبرزها تلاعب التاجر في اتباع القواعد المنظمة لعملية

التعامل ببطاقات الدفع، كأن يتفق التاجر مع حامل البطاقة منتهية الصلاحية أو الملغاة على التعامل بها من خلال إجراء عمليات بيع متعددة بمبالغ بسيطة مع قيامه بصرف قيمتها من البنك مع اقتسام الحصيلة بينهما لاحقًا.

أهمية البحث:

لعل الانتشار الواسع لبطاقات الدفع الإلكتروني في الآونة الأخيرة في العالم بصفة عامة وفي مصر بصفة خاصة، وضع على عاتقنا ضرورة البحث في النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني، فلقد أصبح التعامل من خلالها ضرورة ملحة تفرضها واجبات العصر، وعلى الرغم من تمتع تلك البطاقات بقبول دولي على نطاق واسع إلا أنها كغيرها من الوسائل الحديثة في مصر يحيط بها الغموض التشريعي والصعوبات العملية في التعامل من خلالها، فضلاً عن جهل التعامل بها من خلال فئة كبيرة من المجتمع، بسبب ضعف الحماية الجنائية لها وضعف الثقافة الإلكترونية لدى البعض، فضلاً عن ضعف البنية التحتية لها، والتي تعمل الدولة على تحسينه بطريقة ملحوظة في هذه الأيام.

إشكالية البحث:

تكمن مشكلة البحث في حداثة التعامل ببطاقات الدفع الإلكتروني مع عدم وجود تنظيم قانوني له حتى الآن من قبل المشرع المصري، الأمر الذي يترتب عليه إطلاق يد البنوك والشركات المصدرة لتلك البطاقات في وضع شروط وأحكام وفقاً لمصلحتها دون الأخذ في الاعتبار مصالح المتعاقد الآخر معها. ويناقش هذا

البحث موضوع إساءة استخدام بطاقات الدفع الإلكتروني وكيفية تعامل الأنظمة والتشريعات المقارنة مع هذه الجريمة.

أهداف البحث:

نهدف من خلال هذا البحث إلى عرض للحماية الجنائية لبطاقات الدفع الإلكتروني في مواجهة الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع الإلكترونية خلال فترة الصلاحية من قبل أطرافها، وتكييف المسئولية الجنائية الناجمة عن هذا الاستعمال الغير مشروع.

منهج البحث:

هذا وقد اتبعت في ذلك البحث المنهج التاريخي والوثائقي والاستقرائي والمنهج الوصفي التحليلي للوقوف على الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع الإلكترونية خلال فترة الصلاحية من قبل أطرافها، والحماية الجنائية المقررة لها، فضلاً عن اتباع المنهج المقارن أيضاً والتأصيل العلمي للفروع، متتبعًا في هذا الشأن النصوص في متونها إن وجدت، وصولاً للقواعد العامة التي نبتغيها، دون مراعاة الترتيب في هذه النصوص في المتون، مستعيناً في ذلك ببعض الدراسات المبعثرة في الكتب والمراجع وصفحات الإنترنت.

المبحث التمهيدي

تجاوز حامل البطاقة للرصيد خلال فترة صلاحيتها

يتحقق الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع الإلكتروني من قبل حامل البطاقة نفسه عن طريق استخدام طرق احتيالية لاستعمال البطاقة، رغبةً في الاستفادة منها دون دفع المستحقات الواجب دفعها، نظير ما قد يحصل عليه من سلع أو خدمات، أو نقود يتم سحبها من جهاز التوزيع الآلي. ومحاولة تهرب الحامل من الالتزام بدفع ما يكون مستحق، يوقعه تحت طائلة المسئولية الجنائية، كنتيجة مترتبة على وقوعه في فعل إساءة استعمال حقه المشروع، أو وقوعه في عمل يشكل اعتداء على حقوق الغير، قد يعاقب عليه قانونًا.

واستعمال حامل البطاقة استعمالًا غير مشروع يندرج تحت صور عدة، منها محاولة الحصول على بطاقة دفع إلكترونية صحيحة ولكن بمستندات مزورة، أو أن يقوم باستعمال البطاقة في الوفاء أو السحب على الرغم من إلغائها من قبل الجهة المصدرة لها، أو انتهاء مدة صلاحيتها المدون تاريخها على وجه البطاقة بحروفٍ بارزة وبشكل واضح، أو أنه عن رد البطاقة للجهة المصدرة بعد إلغائها أو انتهاء صلاحيتها، أو قد يسيء استعمال البطاقة من خلال تجاوزه لحد السحب من جهاز الصراف الآلي المسموح بها، وغيرها من الاستعمال الغير مشروع.

يقصد بحامل بطاقة الدفع الإلكتروني ذلك الشخص الذي يقدم إلى البنك طلب الحصول على البطاقة ويفتح باسمه حساب البطاقة، ويكون مسؤولاً عن كافة

البطاقات التي تصدر في الحساب، وذلك وفقًا لشروط متعلقة باستخدامها، وبمقتضى الاتفاق المبرم بينهما، وهذا الاتفاق يسمح لحامل البطاقة بشراء ما يلزمه من سلع أو خدمات أو الحصول على قرض أو السحب النقدي من أماكن التوزيع الآلي للنقود "ATM".

كما أن الإخلال بالشروط العقدية أو خرق الشروط المحددة في العقد المبرم بين الجهة المصدرة لبطاقات الدفع الإلكتروني والتاجر والعميل، يرتب المسئولية المدنية للأخير في مواجهة كُلً من الجهة المصدرة والتاجر، في حالة الإخلال ببنود العقد المبرم. وفي المقابل نجد أنه قد تشكل بعض التصرفات الغير مشروعة لحامل البطاقة المسئولية الجنائية، وذلك في الأحوال التي يكون فيها الحامل سيئ النية، ويكون فعله بمثابة اعتداء على الذمة المالية للبنك وللتاجر، الأمر الذي يرتب المسئولية الجزائية للحامل[1].

والمسئولية الجنائية هي مسئولية شخصية، ومن ثم فلا يُسأل عنها إلا من ارتكب الفعل الإجرامي أو شارك فيه. ووقوع اعتداءات على بطاقات الدفع الإلكتروني من قبل حاملها أمر متصور في فروض عدة، نذكر منها؛

- استخدام بطاقة دفع منتهية الصلاحية.
- استخدام بطاقات ملغاة.

[1] د/ كيلاني عبد الراضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، دار النهضة العربية، 2002، ص426 وما بعدها.

– إساءة استعمال بطاقات الدفع الإلكترونية.

ومن الوظائف التي تؤديها بطاقات الدفع الإلكتروني هي السماح لحامليها بسحب مبالغ نقدية من جهاز الصراف الآلي "ATM"، ويتم السحب من خلال استخدام البطاقة والرقم السري وبحد أقصى للسحب خلال فترة زمنية، وفي حدود الرصيد الموجود ببطاقات الدفع خلال فترة صلاحية البطاقة.

يثير تجاوز حامل بطاقة الدفع الإلكتروني للرصيد خلال فترة صلاحيتها، نطاق المسئولية الجزائية عن الاستعمال الغير مشروع للبطاقة الصحيحة، عن طريق تجاوز الحامل لرصيد البطاقة القائم لدى الجهة المصدرة لها. ويستوي ذلك أن يكون التجاوز متمثلًا في شراء سلع أو خدمات من تاجر، مع علم الأخير بأن رصيد الحامل غير كاف للقيام بعمليات الشراء، أو أن يتم سحب مبلغ نقدي من أماكن التوزيع الآلي للنقود "ATM"، يتجاوز المبلغ الموجود في رصيده لدى البنك المصدر للبطاقة، أو أن يقوم بإجراء تحويل إلكتروني "Electronic Transfer" من حسابه لآخر متجاوزًا رصيده لدى البنك المصدر للبطاقة " Issuing Bank"[1].

[1] د/ كميت طالب البغدادي، الاستخدام الغير مشروع لبطاقة الائتمان، رسالة ماجستير، الأردن، 2008، ص142. أنظر أيضًا؛ د/ آمنة المحمدي بوزينة، المسؤولية الجزائية عن الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان، مجلة الفقه والقانون، العدد 37، 2015، ص77 وما بعدها.

والتساؤل الذي يطرح نفسه على بساط البحث هو، هل تجاوز حامل بطاقة الدفع الإلكتروني للرصيد خلال فترة صلاحية البطاقة يُعد جريمة خيانة أمانة أم سرقة أم نصب؟، أم يشكل جريمة أخرى؟، أم أنه لا يشكل جريمة جنائية من حيث الأصل.

المبحث الأول

تجاوز حامل البطاقة للرصيد وجريمة خيانة الأمانة

عرفت المادة 341 من قانون العقوبات المصري مرتكب جريمة خيانة الأمانة بأنه "كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقود أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك، أضرارًا بمالكيها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها، وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم له إلا على وجه الوديعة أو الإجارة، أو على سبيل عارية الاستعمال أو الرهن، أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلًا بأجرة أو مجانًا، بقصد عرضها للبيع أو استعمالها في أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره، يحكم عليه بالحبس، ويجوز أن يزداد عليه غرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري".

وتعد جريمة خيانة الأمانة من جرائم الاعتداء على الأموال المنقولة ويمكن تعريفها بأنها" استيلاء الجاني على مال منقول مملوك للغير في حوزته بمقتضى عقد من العقود الواردة بالقانون، وذلك بخيانة ثقة المجني عليه في الجاني الذى سلمه هذا المال على سبيل الوديعة، فخان ثقته فيه، واستولى عليه بنيه تملكه.

وترتيبًا على ما سبق، وفى ضوء نص المادة 341 عقوبات يمكن تعريف جريمة خيانة الأمانة بأنها اختلاس أو استعمال أو تبديد مال منقول مملوكًا للغير.

ولقد اقتصرت المادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي على استعمال لفظي اختلس أو بدد فقط، ولم تشر إلى الاستعمال، وجاءت المادة 1/314 من قانون العقوبات الفرنسي الصادر في الثاني والعشرون من شهر يوليو لعام 1992م وقصرت النص على الاختلاس فقط[1].

وجريمة خيانة أمانة "Breach of Trust"مناط تحققها استيلاء الوكيل على المال المؤتمن عليه لحساب موكله، تقاعس الوكيل عن القيام بالعمل المكلف به ولو إضراراً بموكله، أو عدم بذل العناية اللازمة فيه، أو عدم تقديم حساب لموكله، أو تجاوزه نطاق الوكالة.

وبالبحث في أركان جريمة خيانة الأمانة، هل يمكن لنا تكييف فعل حامل بطاقة الدفع الإلكتروني الصالحة بتجاوز رصيده لدى الجهة المصدرة للبطاقة سواء بالسحب أو بالوفاء على أنه جريمة خيانة أمانة؟.

---

[1]Art, 314-1. "Quiconque aura détourné ou dissipé au préjudice des propriétaires, possesseurs ou détenteurs, des effets, deniers, marchandises, billets, quittances ou tous autres écrits contenant ou opérant obligation ou décharge, qui ne lui auraient été remis qu'à titre de louage, de dépôt, de mandat, de nantissement, de prêt à usage, ou pour un travail salarié ou non salarié, à la charge de les rendre ou représenter, ou d'en faire un usage ou un emploi determine".

لقد اعتبر جانب من الفقه أن البنك يقوم بتسليم البطاقة للعميل على سبيل الأمانة، وقيامه باستعمال البطاقة بطريقة تعسفية بهدف الوصول إلى مال عائد للبنك، يشكل جريمة خيانة أمانة[1].

ونرى أن هذا الجانب من الفقه قد جانبه الصواب، وذلك لأن العميل لا يقوم بتسلم بطاقة الدفع الإلكتروني على سبيل الأمانة بمقتضى عقد من عقود أمانة، فعقد الحصول على بطاقة الدفع ليس بعقد رهن أو وديعة أو وكالة أو عارية استعمال أو إجارة.

وعلى الجانب الآخر نجد جانب من الفقه قد استبعد تطبيق جريمة خيانة الأمانة على تجاوز حامل البطاقة للرصيد أو المبلغ المسموح به، وتطبيقًا لهذا الاتجاه من الفقه يعد قيام حامل البطاقة باستخدام البطاقة بالمخالفة لشروط العقد أثناء فترة صلاحيتها لا يمثل جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها في قانون العقوبات.

وما سبق جاء تأسيسًا على أن خيانة الأمانة كجريمة تستلزم أن تكون المبالغ النقدية، التي تحصل عليها حامل البطاقة قد سلمت إليه بمقتضى عقد من عقود الأمانة سالفة الذكر، فضلًا عن أن الحامل لم يتحصل على المبالغ النقدية من

---

[1] د/ أسامة بن غانم العبيدي، الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان من إساءة استخدامها : دراسة مقارنة، مجلة جامعة الملك سعود – الحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، مجلد 27، 2015، ص13.

الجهة المصدرة عن طريق الاختلاس أو التبديد، بما يتنافى مع مفهوم جريمة خيانة الأمانة[1].

ولقد قضت محكمة النقض المصرية بأن "إدانة المتهم بجريمة خيانة الأمانة. شرطه. اقتناع القاضي أن المتهم تسلم المال بعقد من عقود الائتمان الواردة حصرًا بالمادة ٣٤١ عقوبات. العبرة في ثبوت هذا العقد في صدد توقيع العقاب. بحقيقة الواقع"[2]. كما قضت أيضًا بأن "اقتناع القاضي أن تسليم المال كان بعقد من عقود الأمانة شرط لإدانة المتهم في جريمة خيانة الأمانة. العبرة في ذلك بحقيقة الواقع"[3].

ومن جانبنا نرى أنه يجب التفرقة بين كلً من إمتناع الحامل عن تسليم بطاقات الدفع منتهية الصلاحية، وفعل تجاوز الرصيد المسموح به في بطاقات الدفع الإلكتروني من قبل الحامل، فالأخير لا ينطبق عليه وصف جريمة خيانة

[1] د/ مرباح صليحة، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، رسالة ماجستير، الجزائر، 2006، ص113 وما بعدها.

[2] محكمة النقض المصرية، الدوائر الجنائية، الطعن رقم ٢٢٩٧٤ لسنة ٤ قضائية، الصادر بجلسة 2014/12/6 ، مكتب فنى (سنة ٦٥ – قاعدة ١٢١ – صفحة ٩٢١).

[3] محكمة النقض المصرية، الدوائر الجنائية، الطعن رقم ١١٦١٦ لسنة ٥ قضائية، الصادر بجلسة 2016/9/17. انظر أيضًا؛ محكمة النقض المصرية، الدوائر الجنائية، الطعن رقم ٢٦٤٩ لسنة ٤ قضائية، الصادر بجلسة 2013 /4/20مكتب فنى (سنة ٦٤ – قاعدة ٧١ – صفحة ٥٢٢).

الأمانة لسببين؛ أولهما أن الحامل لم يدخل المال في حيازته بمقتضى عقد من عقود الأمانة، التي تطلب المشرع توافرها كشرط أساسي لقيام جريمة خيانة الأمانة، وثانيهما؛ أن فعل التبديد والاختلاس غير متوافر في حق الحامل المتجاوز لرصيده في بطاقات الدفع الإلكتروني، فضلًا عن أن تجاوز الحامل لرصيده في بطاقات الدفع الإلكترونية لا يعد إتلافًا لبطاقة الدفع واستنزاف قيمتها.

أما في حالة امتناع الحامل عن تسليم بطاقة الدفع للجهة المصدرة بعد قيام الأخيرة بإلغائها أو بعد انتهاء مدة صلاحيتها يشكل جريمة خيانة أمانة[1]، وذلك تأسيسًا على أن بطاقة الدفع قد سلمت للحامل بمقتضى عقد من عقود الأمانة، والمتمثل في عقد عارية الاستعمال، على العكس من النقود التي استولى عليها حامل البطاقة، والتي لم تسلم له على سبيل الأمانة[2].

أما عن القضاء الفرنسي فقد رفض من جانبه تكييف فعل حامل البطاقة بتجاوز الرصيد لبطاقة دفع إلكتروني غير منتهية الصلاحية بخيانة الأمانة، وذلك

---

[1] Howard Johson, Credit cards, International Banking Law, Nov, 1988, P82-83.

[2] وتدرج كافة البنوك بعقود تسليم بطاقات الدفع إلكتروني بندًا بالعقد مفاده، تعد البطاقة وستظل في جميع الأوقات ملكًا للبنك ويجب تسليمها للبنك فورًا بناءً على طلب البنك أو وكيل البنك المعتمد على النحو الواجب. ويحتفظ البنك بالحق في سحب البطاقة وفًقا لتقديره المطلق / أو إنهاء البطاقة سواء بإشعار مسبق أو بدونه، كما يراه مناسًبا وفًقا لتقدير البنك المطلق وفي أي ظروف يراها البنك مناسبة.

تأسيسًا على أن العقد الذي يربط حامل البطاقة بالجهة المصدرة لا يدخل في تعداد عقود الأمانة المذكورة بالمادة 408 من قانون العقوبات الفرنسي، أما القول بأن هناك عقد عارية استعمال فإنه ينصب على بطاقة الدفع، فإن فعل التبديد أو الاختلاس لم يرد على البطاقة وإنما ورد على المبالغ النقدية[1].

المبحث الثاني

تجاوز حامل البطاقة للرصيد وجريمة السرقة

عرف المشرع السرقة بالمادة 311 من الباب الثامن من قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937م المعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003م على أن " كل من اختلس منقولًا مملوكًا لغيره فهو سارق". ولقد تضمن هذا التعريف تحديدًا لمحل جريمة السرقة والمتمثل في "مال منقول مملوك للغير"، كما تضمن أيضًا بيان الركن المادي لجريمة السرقة والمتمثل في "الاختلاس"، إلا أنه قد أغفل الإشارة إلى الركن المعنوي والمتمثل في نية الفاعل في تملك المال[2].

---

[1] CA. Angers. Ch. Correct. 2 des. 1980, Gaz. Pal. 1981, 2, P706.

[2] د/ كيلاني عبد الراضي محمود، المرجع السابق، ص39، انظر أيضًا؛ د/ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص، دار النهضة العربية، 2001، ص 809.

أما المشرع الفرنسي فقد عرف السرقة بقوله "كل من اختلس بسوء قصد شيئًا لا يملكه يُعد سارقًا". وبالتالي نجد أن المشرع الفرنسي قد نص على أن الاختلاس لا بُدَّ أن يكون بسوء قصد متمثلًا في تملك المال الغير مملوك له[1].

ومما سبق يتبين أن جريمة السرقة تقوم على أركان ثلاثة، تتمثل في فعل الاختلاس، ومحل الجريمة، والمتمثل في شيء منقول مملوك للغير، والركن المعنوي للجريمة القائم على اتجاه نية الفاعل إلى تملك المال المملوك للغير.

ولقد أكدت كافة القوانين المعاصرة على أن جريمة السرقة لا تقع إلا بأخذ أو سلب شيء مملوك للغير دون علمه أو إرادته. وبناءً على ما سبق؛ نجد أن جريمة السرقة تختلف شكلًا وموضوعًا عن باقي الجرائم، والتي تقع بخيانة الوديعة أو الوكالة أو الحصول على الشيء عن طريق الغش أو الاحتيال، والتي تم وصفها بحسب القانون بما يعرف " خيانة أمانة "، حيث تتم هذه الجرائم عن طريق الخداع والغش، بينما تقع جريمة السرقة باستخدام القوة والعنف للاستيلاء على شيء مملوك للغير بغير وجه حق.

---

[1] Art. 461. "Quiconque a soustrait frauduleusement une chose qui ne lui appartient pas est coupable de vol. (L. 7 juillet 1977) Est assimilé au vol, le fait de soustraire frauduleusement un véhicule automoteur ou un cycle appartenant à autrui en vue d'un usage momentané et avec l'intention de le restituer. Quiconque a soustrait frauduleusement une chose ou une clef électronique qui ne lui appartient pas est coupable de vol".

وتعد جريمة السرقة من الجرائم المادية، وذلك يرجع لكون الفعل المكون لها متمثل في الفعل الضار الذي من شانه أن يزيل العلاقة بين المال وصاحبه، بإخراج الجاني له من دائرة السيادة المادية له من قبل حائزه، وإدخاله إلى حيازته الشخصية، ومن ثم فالسلوك المكون لجريمة السرقة دائمًا ما يكون سلوكًا إيجابيًا، فلا يتصور وقوع جريمة السرقة بسلوك سلبي[1].

وبما أن قوام الركن المادي في جريمة السرقة يتمثل في فعل الاختلاس، فهل يتم تكييف تصرف الحامل بتجاوز رصيد بطاقات الدفع الإلكتروني على أنها جريمة سرقة نظرًا لتوافر عنصر الاختلاس؟.

ذهب جانب من الفقه إلى توجيه جريمة السرقة للحامل المتجاوز لرصيده في بطاقات الدفع، دون رضاء من البنك المصدر للبطاقة، لكون التسليم في هذا المقام لم يكن اختياريًا. ويشترط هذا الجانب من الفقه في هذه الفرضية أن يكون البنك أو الجهة المصدرة للبطاقة قد اشترط في عقده المبرم مع الحامل بإصدار البطاقة،

[1] د/ رمسيس بهنام، القسم الخاص في قانون العقوبات، منشاة المعارف، 1997، ص427. أنظر أيضًا؛ د/ فوزية عبد الستار: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، 1996، ص697.

قيام الأخير بالتصرف في حدود مبلغ الاعتماد المخصص له، ومن ثم فإنه يواجه جريمة السرقة في ظل وجود هذا الشرط الذي أخل به[1].

وبمفهوم المخالفة لما سبق، فإذا لم يدرج من قبل البنك شرط التصرف في حدود الاعتماد المخصص له، فلا تنعقد مسئولية حامل البطاقة الجنائية، وذلك تأسيسًا على أن البنك قد أصدر موافقة ضمنية على عملية السحب بما يجاوز الرصيد الفعلي، كواحدة من التسهيلات التي يقدمها البنك للحامل.

ويرى اتجاه آخر من الفقه إلى أنه تقوم جريمة السرقة في حق الحامل المتجاوز لرصيده في بطاقات الدفع الإلكتروني، ولكن ليس تأسيسًا على أن كون البنك أو الجهة المصدرة للبطاقة قد اشترط في عقده المبرم مع الحامل بإصدار البطاقة، بالتصرف في حدود مبلغ الاعتماد المخصص له، بل تأسيسًا على أن الحامل في هذا المقام يحمل ذات الوصف وذات الوضع لمدين البنك مصدر البطاقة، ومن ثم فإن عملية سحبه لمبالغ نقدية بما يجاوز مبلغ الاعتماد تكون كمن أخذ مبلغًا يتجاوز ما يستحقه، كما لو قام المدين بالسحب من حافظة النقود المخصصة له من قبل المؤسسة المالية بما يجاوز المبلغ المستحق له.

---

[1] د/ فتحية محمد قوراري، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان، دراسة تحليلية تأصيلية في القانون الإماراتي المقارن، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الأول،2003، ص19. أنظر أيضًا؛ د/ حنان ريحان مبارك المضحكي، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، 2013، ص123.

وبالتالي فإن رضاء البنك في هذه الحالة ينتفي، ومن ثم فيعد الحامل مختلسًا للمبلغ النقدي المسحوب، أما عن التسليم من قبل الجهاز الآلي فهو بمثابة تسليم عرضي وليس رضائي، ومن ثم فلا يعتد به.

ولقد جرى قضاء محكمة النقض المصرية على أن " من المقرر أن التسليم الذى ينتفى به ركن الاختلاس في السرقة، يجب أن يكون برضاء حقيقي من واضع اليد مقصودًا به التخلي عن الحيازة حقيقة، فإن كان عن طريق التغافل، فإنه لا يعد صادرًا عن رضاء صحيح، وكل ما هنالك أن الاختلاس في هذه الحالة يكون حاصلًا بعلم المجنى عليهم، لا بناءً على رضاء منهم، وعدم الرضا – لا عدم العلم – هو الذى يهم في جريمة السرقة"[1].

ويستند هذا الاتجاه من الفقه في تأييد رأيه على أن التسليم الإرادي هو الذي ينفي الاختلاس، وبما أن جهاز الصراف الآلي هو بمثابة آلة صماء، تتم برمجتها بتعليمات معينة من قبل البنك، فتكون عملية إخراج النقود منه عملية غير إرادية، شأنها في ذلك شأن التسليم الصادر من الصبي الغير مميز أو المجنون مالًا للجاني، فالتسليم الذي يعتد به وينفي الاختلاس يجب أن يكون صادرًا عن إرادة

[1] محكمة النقض المصرية، الدوائر الجنائية، الطعن رقم ٦٠٨ لسنة ٦٠ قضائية ، الصادر بجلسة 1997/1/5 ، مكتب فنى (سنة ٤٨ – قاعدة ٢ – صفحة ١٩).

واعية ومميزة، ومن ثم فإن التسليم اللاإرادي من شخص غير مدرك للفعل الصادر عنه لا ينفي قيام فعل الاختلاس في حق المستلم للمال[1].

ولقد وجهت سهام عدة من النقد لهذا الاتجاه من الفقه، لعل من أبرزها أن التعويل على إرادة الجهاز الآلي ليس بالمقياس الصحيح في هذا المقام، فالجهاز لا يعدو عن كونه آلة تتوسط بين البنك والعميل، وتنفذ ما خزن عليها من بيانات في الذاكرة، والتي تعد بمثابة تعليمات صادرة لها من البنك، كذلك لم يقم الجاني بكسر الجهاز أو إتلافه، بل على العكس قام باستخدامه بشكل مطابق للنظام المحدد من قبل البنك، ومن ثم فيكون التسليم الصادر عن الآلة هو بمثابة تسليم إرادي منافي للاختلاس[2].

كما أنه لا يجوز قياس التسليم الصادر عن الجهاز الصادر عن الجهاز الآلي على تسليم الصبي الغير مميز أو المجنون من حيث انعدام الإرادة، لأن التسليم في هذا المقام يعد تم في الحقيقة من جانب البنك نفسه، وأن الجهاز هو أداة فقط للتسليم المادي للنقود[3].

---

[1] د/ حنان ريحان مبارك المضحكي، المرجع السابق، ص124. أنظر أيضًا؛ د/ فتحية محمد قوراري، المرجع السابق، ص16.

[2] د/ حنان ريحان مبارك المضحكي، المرجع السابق، ص124 وما بعدها.

[3] د/ آمنة امحمدي بوزينة، المرجع السابق، ص79 وما بعدها.

المبحث الثالث

تجاوز حامل البطاقة للرصيد وجريمة النصب

جريمة النصب هي الجريمة التي يتم ارتكابها عبر استخدام إحدى الطرق الاحتيالية على الشخص المجني عليه، كأن يقوم الشخص المجرم بإيهام المجني عليه بأنه سيشاركه في بعض المشاريع على الرغم من عدم وجود مشاريع من الأساس، وكذلك تتمثل جريمة النصب في حالة استيلاء المجرم على الأموال الخاصة بالشخص المجني عليه بهدف تملكه.

ويمكن تعريف جريمة النصب بأنها "الاستيلاء على مال منقول مملوك للغير باستخدام إحدى وسائل التدليس المنصوص عليها في القانون بنية التملك"[1]. كما عرف جانب من الفقه الفرنسي النصب بأنه "استعمال الشخص عمدًا طريقة احتيالية للاستيلاء أو بقصد الاستيلاء على أشياء لتملكها[2].

وعلى الرغم من عدم تعريف المشرع المصري لجريمة النصب بصورة مباشرة، إلا أنه اكتفى بإيضاح عقوبة جريمة النصب في القانون المصري والطرق التي من

---

[1] أ.د/ نجاتي سيد أحمد سند، جرائم الإعتداء على الأموال، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، 2021، ص 169 وما بعدها.

[2] Hanachowicz (L), les cartes bancaires, irregularities et frauds, these precitee, 2005, P119.

الممكن أن يقوم المجرم بارتكابها في نص المادة 336 من قانون العقوبات المصري.

وتنص المادة 336 من قانون العقوبات المصري على العقوبة التي يتم تطبيقها على مرتكب جريمة النصب على أنه "يعاقب بالحبس كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أي متاع منقول، وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها، إما باستعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام الناس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو تسديد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال، أو إيهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور، وإما بالتصرف في مال ثابت أو منقول ليس ملكًا له ولا له حق التصرف فيه، وأما باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة. أما من شرع في النصب ولم يتممه فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة. ويجوز جعل الجاني في حالة العود تحت ملاحظة الشرطة مدة سنة على الأقل وسنتين على الأكثر".

ولقد جرى قضاء محكمة النقض المصرية على أن "جريمة النصب كما هي معرفة في المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات تتطلب لتوافرها أن يكون ثمة احتيال وقع من المتهم على المجني عليه بقصد خداعه والاستيلاء على ماله فيقع المجني

عليه ضحية الاحتيال الذي يتوافر باستعمال طرق احتيالية أو باتخاذ اسم كاذب أو انتحال صفة غير صحيحة أو بالتصرف في مال الغير ممن لا يملك التصرف [1].

ويتفق المشرع المصري مع ما نص عليه المشرع الفرنسي فيما يتعلق بجريمة النصب، فقد عدد الأخير الوسائل الاحتيالية بالمادة 405 من قانون العقوبات على سبيل الحصر، والمتمثلة في استعمال اسم كاذب، أو صفة غير صحيحة، أو الإيهام بوجود ائتمان وهمي، أو استعمال طرق احتيالية لإيهام الغير بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة، أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمي أو تسديد المبلغ الذي أخذ بطريق الاحتيال، أو إيهامهم بوجود سند دين غير صحيح أو سند مخالصة مزور. وجعل المشرع الفرنسي عقوبة النصب هي الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد عن خمس سنوات بالإضافة لعقوبة الغرامة[2].

---

[1] محكمة النقض المصرية، الدوائر الجنائية، الطعن رقم ٨٦١٥ لسنة ٨١ قضائية، الصادر بجلسة 2019/11/14 . أنظر أيضًا؛ محكمة النقض المصرية، الدوائر الجنائية، الطعن رقم ١١٣٩٣ لسنة ٥ قضائية، الصادر بجلسة 2016/7/21 .

[2] Art. 405. « Quiconque, soit en faisant usage de faux noms ou de fausses qualités, soit en employant des manœuvres frauduleuses pour persuader de l'existence de fausses entreprises, d'un pouvoir ou d'un crédit imaginaire, ou pour faire naître l'espérance ou la crainte d'un succès, d'un accident ou de tout autre évènement chimérique, se sera fait remettre ou délivrer, ou aura tenté de se faire remettre ou délivrer =

ويتمثل الركن المادي لجريمة النصب في استخدام الفاعل إحدى الطرق الاحتيالية عند ارتكاب الجريمة، كما يُعد أحد الأركان المادية التي تمثل ارتكاب جريمة النصب، قيام الفاعل بإيهام المجني عليه بأنه توجد بعض المستندات التي تؤكد الصفقة التي تم الاتفاق عليها، أو وجود دين على المجني عليه.

ويتمثل أهم أركان ارتكاب جريمة النصب في استيلاء الفاعل على الأموال الخاصة بالشخص المجني عليه دون أدنى حق، ويشترط توافر السببية في تسليم المجني عليه الأموال إلى الشخص مرتكب الجريمة، كأن يقوم مرتكب الجريمة بإيهامه بالدخول في صفقة قبل استلام المال. كما يجب وقوع الضرر على المجني عليه كنتيجة لاستخدام الشخص مرتكب الجريمة إحدى الطرق الاحتيالية.

أما الركن المعنوي في جريمة النصب يتمثل في علم الشخص مرتكب الجريمة بأنه يتبع طريقة احتيالية للحصول على مال غير مملوك له من الغير. وكذلك يتمثل في الإرادة الكاملة للشخص مرتكب الجريمة بإيقاع الضرر على الشخص المجني عليه، والاستيلاء على ماله دون وجه حق.

=

des fonds, des meubles ou des obligations, dispositions, billets, promesses, quittances ou décharges, et aura, par un de ces moyens, escroqué ou tenté d’escroquer la totalité ou partie de la fortune d’autrui, sera puni d'un emprisonnement d'un an au moins et de cinq ans au plus, et d'une amende… ».

وبناءً على ما سبق، هل يعتبر استعمال الحامل لبطاقات الدفع الإلكتروني في السحب أو الوفاء بمبالغ نقدية تتجاوز حدود ما يملكه من رصيد في البطاقة يشكل جريمة نصب؟.

ذهب رأي في الفقه إلى أن استخدام الحامل لبطاقة الدفع الإلكتروني متجاوزًا للحد المتفق عليه في العقد المبرم مع الجهة أو البنك المصدر للبطاقة، يعقد المسئولية الجنائية للحامل، ويكون استعماله للبطاقة في هذه الحالة مكون لجريمة نصب. وحجتهم في ذلك أن تقديم الحامل لبطاقته للتاجر مع العلم بعدم وجود رصيد بها، يمثل وسيلة احتيالية من شأنها الإقناع بوجود ائتمان وهمي، وهو الذي تقوم به جريمة النصب[1].

إلا أننا نرى أن هذا الجانب من الفقه قد جانبه الصواب، حيث أنه استخدام القياس لتجريم فعل حامل البطاقة، على الرغم من أنه لا يجوز القياس في مجال التجريم والعقاب، فضلًا عن أن استخلاص القصد الجنائي لحامل البطاقة عند تقديمها للتاجر مع علمه بعدم كفاية الرصيد أمر يصعب إثباته، كما أن هذا الاتجاه من الفقه قد تجاهل الأحوال التي يقوم فيها الحامل بسحب النقود من جهاز التوزيع الآلي.

---

[1] د/ جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقات الائتمان، دار النهضة العربية، 2003، ص73. أنظر أيضًا؛ Cabrillc (M) et Mouly (Ch.), Droit penal de la banque et du credit, 2001, P240.

ويرى جانب آخر من الفقه أنه لا بُدَّ من انعقاد المسئولية الجنائية للحامل الذي يتجاوز الرصيد المسموح به، مساواةً بالشيك الذي يصدره صاحبه، مع علمه بأنه لا يملك رصيدًا كافيًا للوفاء بقيمة الشيك. وحجتهم في ذلك أن بطاقات الدفع تعد أداة وفاء، شأنها في ذلك شأن الشيك، الذي يعد بدوره أداة وفاء أيضًا، فإذا كان في حالة إصدار الشيك بدون رصيد يعاقب مصدره ويُسأل جنائيًا أيًا كان المبلغ، فإنه يجب أيضًا أن يسأل حامل البطاقة جنائيًا عند استخدامه لبطاقة الدفع الإلكتروني في السحب أو الوفاء، على الرغم من عدم وجود رصيد بها مع علمه بذلك[1].

إلا أنه من الناحية العملية والواقعية لا يمكننا المساواة بين الشيك وبطاقات الدفع الإلكتروني، وذلك على الرغم من كونهما أداة وفاء، وذلك يرجع إلى أن الشيك إن لم يكن له رصيد، فالبنك لا يقوم بالوفاء بقيمته، ومن ثم يقابل بالرفض، وذلك على عكس الوضع بالنسبة لبطاقات الدفع[2].

---

[1] د/ هدى قشقوش، الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية، الإمارات العربية المتحدة، غرفة تجارة وصناعة دبي، 2003، ص130 وما بعدها. أنظر أيضًا؛ د/ سامح محمد عبد الحكم : الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان، دار النهضة العربية، 2003، ص72 وما بعدها.

[2] د/ عمر سالم، الحماية الجنائية لبطاقات الوفاء، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية،2001، ص58.

أما الرأي الغالب في الفقه الجنائي فقد اتجه إلى عدم اعتبار واقعة تجاوز الحامل لرصيده ببطاقات الدفع الإلكتروني جريمة نصب، ويأتي ذلك تأسيسًا على انعدام الطرق الاحتيالية، وانعدام اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، والسبب في ذلك أن الحامل هو نفسه المالك الشرعي لبطاقة الدفع[1].

فضلًا عن استخدام الحامل في هذا المقام لبطاقته الصحيحة تم بالطريقة الصحيحة أيضًا، فالحامل قد قام باستخدام بطاقته التي يحملها والمنسوبة له، ورقمه السري، وآلة توزيع الأموال في نطاق وظيفتها العادية، دون خداع من جانبه أو تحايل في عملية سير الآلة، ومن ثم فيعد تسليم الأموال إلى الحامل رغم تجاوز الرصيد تسليم إرادي[2].

كما أن جهاز نقاط البيع لدى التاجر قد استجاب لهذا الاستخدام تنفيذًا للتعليمات المعطاة له والمخزنة بذاكرته، والتي يكون من سلطة التاجر أن يقوم بإيقاف العملية. تطبيقًا للالتزام المثبت بالعقد بين الجهة المصدرة للبطاقة والتاجر،

[1] د/ عمر سالم، المرجع السابق، ص45. أنظر أيضًا؛ د/ عبدالجبار الحنيص، الاستخدام الغير مشروع لبطاقات الائتمان الممغنطة من وجهة نظر القانون الجزائي، بحث منشور بمجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، العدد الأول، المجلد 16، 2010، ص76. أنظر أيضًا؛ د/ محمد توفيق سعودي، بطاقات الائتمان والأسس القانونية للعلاقات الناشئة عن استخدامها، دار الأمين ، 2001، ص122 وما بعدها. د/ محمد نور الدين سيد عبدالمجيد، المرجع السابق، ص265 وما بعدها.

[2] د/ عصام أبو العز، المرجع السابق، ص120 وما بعدها.

والذي يُلزم التاجر بوجوب التأكد من حدود الرصيد المسموح به، والمثبت على البطاقة[1].

كما أن حامل البطاقة المتجاوز لحد السحب لم يسعى لإقناع الجهة المصدرة كمجني عليها بوجود ائتمان وهمي، وإنما فعله لا يتعدى التعسف في استعمال مكنة خولها إليه البنك. وبالتالي فإن حصول حامل البطاقة على المبالغ النقدية كان بالمخالفة لشروط العقد المبرم مع الجهة المصدرة للبطاقة، الأمر الذي لا يشكل جريمة نصب في حق الحامل[2].

وفي الأحوال التي تكون الجهة المصدرة للبطاقة ملتزمة بالوفاء بثمن ما قام به الحامل من مشتريات من سلع أو خدمات، ففي هذا المقام تقوم فكرة بطاقات الدفع الإلكتروني على أساس أن الجهة المصدرة تقوم بسداد فواتير المشتريات للتاجر، مع تحصيل قيمتها من الحامل في مرحلة لاحقة، وذلك بموجب العقد بينها وبين حامل البطاقة، وبالتالي تعد مخالفة الحامل في هذه الأحوال لرصيده المسموح التعامل به يعقد المسئولية العقدية في حقه فقط، ولا قيام للمسئولية الجنائية في حقه. وعلى الجانب الآخر يكون التاجر الذي يعلم بالحد المسموح به لبطاقة الدفع من خلال العقد المبرم مع الجهة المصدرة للبطاقة ملزمًا بالرجوع إلى الجهة المصدرة في حالة تجاوز الرصيد من قبل الحامل، وإلا كان مخطئًا ومسئولًا عن

---

(1) د/ آمنة امحمدي بوزينة، المرجع السابق، ص79.

(2) Hanachowicz (L), op.cit, P120.

هذا التجاوز من منطلق المسئولية العقدية، دون أن تتوافر في حقه أركان جريمة النصب[1].

ويتفق جانب من الفقه الفرنسي يؤيده القضاء مع ما ذهب إليه أغلب الفقه المصري، حيث قررا أن الاستعمال التعسفي من جانب حامل البطاقة في الأحوال التي يتجاوز فيها رصيده المسموح به ببطاقة الدفع الإلكتروني، يُعد مخالفة جسيمة لنصوص العقد، ولا يتوافر في حقه جريمة النصب لانتفاء الطرق الاحتيالية طبقًا للمادة 405 من قانون العقوبات الفرنسي، ومن ثم فلا تقوم جريمة النصب ولا يملك البنك إلا إلغاء بطاقة الدفع كجزاء مترتب على مخالفة العقد المبرم مع الحامل[2].

---

[1] د/ كيلاني عبدالراضي محمود، المرجع السابق، ص50 وما بعدها.

[2] Pérochon François, Entreprise en difficulté instrument de droit et de paiement, L.G.D.J, 4ème édition, Paris, 2017, P314.

أنظر أيضًا: Piedeliévre Stéphane, Instrument de crédit et paiement, Edition Dalloz, 3eme Édition, Paris, 2003.

أنظر أيضًا: Cabrillac (M) et Rives- langs. Obs: sous Douai 1976, RTD Com 1976, P587.

أنظر أيضًا؛ Jeandidier (w), les truquages et usages frauduleux de cartes magn étiques, J.C.P, ed. G, 1986, N26.

=

ويؤكد جانب من الفقه الفرنسي على أن فعل حامل البطاقة باستعمالها استعمالًا تعسفيًا بالسحب متجاوزًا لرصيده المسموح بالسحب منه في بطاقات الدفع الإلكتروني لا يمثل استخداما لصفة غير صحيحة، حيثُ لا يتوافر في حق الحامل إلا الكذب المجرد حول صفته كدائن للبنك، ومن المعلوم أن الكذب المجرد لا يقيم بمفرده جريمة النصب، بل لا بُدَّ من استعمال طرق احتيالية من أجل الحصول على المال[1].

=

ولقد أكدت محكمة استئناف ليون على أن الحامل المتجاوز لرصيده قد استخدم بطاقته دون تحريف، أو خداع، أو أي تصرف كان يهدف إلى إقناع البنك بأنه كان يتصرف في حدود رصيده المسموح بالتصرف فيه، بل إن الحامل قد اتبع طريقة استعمال البطاقة المملوكة له، واحترم كافة قواعد السحب من أجهزة التوزيع الآلي بدون إتباع أي طريق من طرق التلاعب أو التحريف في طريقة عملها، بل اكتفى باستغلال نقص أو عدم كفاية المعلومات المقدمة لهذه الآلات من قبل البنك المالك لها دون أن يقدم من جانبه أي معلومات أو بيانات مزورة أو خاطئة عن رصيده..CA. Lyon 9 Juill. 1981, Gaz. Pal. 1981 ,2, P702

(1) Larguier (J) et Larguier (A-M), Droit Pénal spécial, 10é, ed, 2000, Dalloz, P170.

كما استبعدت محكمة النقض الفرنسية بوضوح توافر أي مسئولية جنائية للحامل الذي يتعسف في استخدامه بطاقة الدفع الإلكتروني المملوكة له ،بقيامه بتجاوز الرصيد القابل للتصرف فيه في حسابه[1].

كما رفضت المحاكم الفيدرالية السويسرية بدورها تطبيق نصوص جريمة النصب، في حالة الاستعمال التعسفي لحامل البطاقة من خلال سحب أموال تجاوز الرصيد المسموح به، ويأتي ذلك تأسيسًا على غياب وعدم توافر فعل الاحتيال والغش في حق حامل البطاقة، والذي يعد حجر الأساس الذي تقوم عليه جريمة النصب[2].

ومن جانبنا نستبعد تكييف واقعة تجاوز الحامل لرصيده لبطاقات الدفع الإلكتروني على كونها جريمة نصب، وذلك لأنه لا يجوز أن تقوم جريمة النصب في حق الحامل المتعسف في استعمال بطاقته الإلكترونية، فالحامل لم يقم إلا بوضع البطاقة الصادرة له من قبل الجهة المصدرة لها، بمقتضى العقد المبرم بينهما في جهاز الصراف الآلي للنقود "ATM"، والمبرمج من قبل البنك وفقًا لتعليمات وبيانات محددة مسبقًا، تسمح بصرف النقود، إذا انطبقت الشروط التي وضعها البنك.

---

(1) Cass. Crim 24 nov 1983, R.T.D com 1984, P321.

(2) Roth (R), les crimes informatiques et d'autres crims dans le domaine de la teachnologie informatique en Suisse" 1993, P602.

وبالتالي فإنه في حالة قيام الحامل بصرف مبالغ تتجاوز الحد المسموح به، لا يعد محتالًا ومرتكبًا لجريمة النصب، وذلك لعدم إتباعه لأحد الطرق الاحتيالية التي نص عليها المشرع المصري بالمادة 336 من قانون العقوبات، ومن ثم نرى أن حصول الحامل على النقود في هذا المقام لا يعدو أن يكون مخالفة لشروط العقد مع الجهة المصدرة، تخول الأخيرة مكنة فسخ العقد، لمخالفة بنوده المتفق عليها والواجب الالتزام بها من كافة الأطراف.

وما سبق هو الذي يقتضه المنطق والمجرى العادي للأمور، فجهاز الصراف الآلي ليس ببشر يمكن خداعة، فالحامل عند استعماله لبطاقة الدفع الإلكتروني وطلب صرف مبلغ يتجاوز رصيده، وأن كان هذا الأمر يشكل كذبًا عند البعض من الفقه[1]، إلا أن الجهاز مبرمج على معرفة هل البنك مدين للحامل بهذا المبلغ أم لا، ومن ثم فإن حدث تسليم من قبل الجهاز الآلي، فمرده حدوث خلل في النظام الإلكتروني لجهاز الصراف الآلي للنقود.

[1] د/ كيلاني عبد الراضي محمود، المرجع السابق، ص53 .

الخاتمة

يعد البحث في النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني في وقتنا الحالي ضرورة ملحة، فقد كشفت لنا جائحة كورونا مدى احتياج البشرية للمعاملات الإلكترونية التي تخدم العالم أجمع وتوفر له الجهد والوقت من خلال إجراءات بسيطة ميسرة. وتلك المعاملات ما كان لها أن تتم إلا عن طريق وسائل دفع إلكترونية آمنة ومستقرة تبعث على الثقة في التعامل بها، ويأتي على رأس تلك الوسائل الإلكترونية بطاقات الدفع الإلكتروني الصادرة عن المؤسسات المالية.

وعلى الرغم أن مصر بصدد إصدار قانون المعاملات الإلكترونية، إلا أننا نجد أن مصر في وقتنا الحالي تعاني من فراغ تشريعي، ينظم الأحكام القانونية اللازمة للتعامل من خلال بطاقات الدفع الإلكتروني، وأن مشروع قانون المعاملات الإلكترونية في حالة صدوره، ليس بقادر على تغطية كافة الجوانب والعلاقات القانونية الناشئة عن استخدام البطاقات الإلكترونية.

النتائج

وفي نهاية بحثنا في النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني توصلنا إلى عدة نتائج تتمثل في:

أولاً: يتحقق الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع الإلكتروني من قبل الأطراف، والتي يأتي في مقدمتها حامل البطاقة، الذي يلتزم حسب الأصل في مواجهة البنك كجهة مصدرة لبطاقة الدفع الإلكتروني بالتزامات عدة، يأتي في مقدمتها الالتزام بالوفاء، والمحافظة على البطاقة، وإعلام المُصدر بكل تغيير، والالتزام بالاستعمال الشخصي للبطاقة، وأخيراً؛ إعادة البطاقة للجهة المُصدرة فور انتهاء صلاحية البطاقة.

ثانيًا: قد تشكل بعض التصرفات الغير مشروعة لحامل البطاقة المسئولية الجنائية، وذلك في الأحوال التي يكون فيها الحامل سيئ النية، ويكون فعله بمثابة اعتداء على الذمة المالية للبنك وللتاجر، الأمر الذي يرتب المسئولية الجزائية للحامل.

ثالثًا: يجب التفرقة بين كلً من امتناع الحامل عن تسليم بطاقات الدفع منتهية الصلاحية، وفعل تجاوز الرصيد المسموح به في بطاقات الدفع الإلكتروني من قبل الحامل، فالأخير لا ينطبق عليه وصف جريمة خيانة الأمانة. أما في حالة امتناع الحامل عن تسليم بطاقة الدفع للجهة المصدرة بعد قيام الأخيرة بإلغائها أو بعد انتهاء مدة صلاحيتها يشكل جريمة خيانة أمانة.

التوصيات

وفي نهاية بحثنا عن النظام القانوني لبطاقات الدفع الإلكتروني نوصي المشرع المصري بما يلي:

أولاً: نوصي المشرع بالتدخل الجاد في وضع تنظيم قانوني فيما يتعلق ببطاقات الدفع الإلكتروني، رغبةً في معالجة القصور التشريعي الذي شاب التعامل الإلكتروني بتلك البطاقات.

ثانياً: توفير الحماية القانونية لبطاقات الدفع من خلال قيام الجهة المصدرة للبطاقة بعقد دورات تدريبية للتجار المعتمدين لديها وعملائها حاملي البطاقة وكافة مؤسسات البيع التي تتعامل ببطاقات الدفع، تهدف تلك الدورات إلى رفع مستوى الوعي لديهم بكيفية التعامل الصحيح بالبطاقة حتى لا يكونوا ضحية عمليات نصب أو تزوير من قبل الغير.

ثالثاً: العمل على إدخال التقنيات الحديثة والعمل على رفع البنية التحتية من خلال رفع كفاءة الإنترنت، ونشر عدد أكبر من آلات الصراف الآلي بالشكل الذي يسمح بالتعامل من خلالها دون تكبد الحامل مشقة.

رابعاً: إدخال نظام التعامل ببصمة اليد إلى جانب البطاقة لدى التجار المعتمدين، حيثُ يقوم الحامل بإدخال بصمة إصبعه على جهاز إلكتروني لدى التاجر، ونظام بصمة الإصبع معمول به في الولايات المتحدة وأثبت نجاحه، فهو ليس بالنظام المستحدث الذي يحتاج أن يخضع لتجارب عمليه.

خامساً: إنشاء جهة مركزية خاصة بتجميع كافة بيانات الأشخاص الذي صدر عنهم استعمال غير مشروع لبطاقات الدفع سواء أكان الحامل أم التاجر، وذلك لتجنب التعامل معه من جانب الجهات المصدرة للبطاقات في المستقبل.

الملخص

أدى اعتماد التجارة الإلكترونية بشكل رئيسي على وسائل دفع إلكتروني من أجل تسوية العمليات التجارية، والتي تمثل حجر الزاوية لتطور وتقدم التجارة بشكل عام، إلى استحداث وسائل إلكترونية تعد أكثر ملائمة لطبيعة ومتطلبات التجارة الإلكترونية، وتعد في مقدمة تلك الوسائل –كما ذكرنا من قبل– بطاقات الدفع الإلكتروني، تلك البطاقات التي تخول حاملها أحقية الحصول على نقود مالية من خلالها، في حدود العقد المبرم مع الجهة المصدرة لها.

ولقد ترتب على انتشار بطاقات الدفع الإلكتروني وتزايد التعامل بها كوسيلة حديثة من وسائل الوفاء الإلكتروني، تزايد استعمالها بطرق غير مشروعة، كما كان الحال في بداية التعامل بالشيكات، وقد يقع الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع من طرف حامل البطاقة أو من طرف شخص آخر غير حاملها.

ولا يوجد نص قانوني خاص يجرم استعمال بطاقات الدفع الإلكترونية استعمالًا غير مشروعًا، وغياب النص يمثل نقطة البداية للمشكلة التي تواجه القضاء، عند إيجاد التكييف المناسب لحالات الاستعمال الغير مشروع لبطاقات الدفع، فانعدام النص يصنع لنا مشكلة في التصدي لجرائم بطاقات الدفع استنادًا إلى المبدأ القانوني الجنائي القائل "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

abstract

The reliance of e-commerce mainly on electronic payment methods in order to settle commercial operations, which represent the cornerstone of the development and progress of trade in general, has led to the development of electronic means that are more appropriate to the nature and requirements of e-commerce, and are at the forefront of these means - as we mentioned before - cards Electronic payment, those cards that give its holder the right to obtain financial money through it, within the limits of the contract concluded with the issuing entity.

The spread of electronic payment cards and the increase in dealing with them as a modern means of electronic fulfillment has resulted in an increase in their use in illegal ways, as was the case at the beginning of dealing with checks. The illegal use of payment cards may occur by the card holder or by a person other than the holder.

There is no special legal text that criminalizes the illegal use of electronic payment cards, and the absence of the text represents the starting point for the problem facing the judiciary, when appropriate adaptation is found for cases of illegal use of payment cards. The lack of a text creates a problem for us in dealing with payment card crimes based on the criminal legal principle. He said, “There is no crime or punishment without a text.

المراجع

المراجع العربية

د/ أسامة بن غانم العبيدي، الحماية الجنائية لبطاقة الائتمان من إساءة استخدامها :دراسة مقارنة، مجلة جامعة الملك سعود – الحقوق والعلوم السياسية، العدد الأول، مجلد 27، 2015.

د/ آمنة المحمدي بوزينة، المسؤولية الجزائية عن الاستعمال غير المشروع لبطاقة الائتمان، مجلة الفقه والقانون، العدد 37، 2015.

د/ جميل عبد الباقي الصغير، الحماية الجنائية والمدنية لبطاقات الائتمان، دار النهضة العربية، 2003.

د/ حنان ريحان مبارك المضحكي، الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان، دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة.

د/ رمسيس بهنام، القسم الخاص في قانون العقوبات، منشاة المعارف، 1997.

د/ سامح محمد عبد الحكم: الحماية الجنائية لبطاقات الائتمان، دار النهضة العربية،2003.

؛ د/ عبد الجبار الحنيص، الاستخدام الغير مشروع لبطاقات الائتمان الممغنطة من وجهة نظر القانون الجزائي، بحث منشور بمجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، العدد الأول، المجلد 16، 2010.

د/ عمر سالم، الحماية الجنائية لبطاقات الوفاء، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية،2001.

د/ فوزية عبد الستار: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، 1996، ص697.

د/ كميت طالب البغدادي، الاستخدام الغير مشروع لبطاقة الائتمان، رسالة ماجستير، الأردن، 2008.

د/ كيلاني عبد الراضي محمود، النظام القانوني لبطاقات الوفاء والضمان، دار النهضة العربية، 2002.

/ محمد توفيق سعودي، بطاقات الائتمان والأسس القانونية للعلاقات الناشئة عن استخدامها، دار الأمين ، 2001.

د/ محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، 2001.

د/ مرباح صليحة، النظام القانوني لبطاقات الائتمان، رسالة ماجستير، الجزائر، 2006.

أ.د/ نجاتي سيد أحمد سند، جرائم الاعتداء على الأموال، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، 2021.

د/ هدى قشقوش، الحماية الجنائية للتوقيع الإلكتروني، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية، الإمارات العربية المتحدة، غرفة تجارة وصناعة دبي، 2003.

المراجع الفرنسية

Cabrillc (M) et Mouly (Ch.), Droit penal de la banque et du credit, 2001.

Pérochon François, Entreprise en difficulté instrument de droit et de paiement, L.G.D.J, 4ème édition, Paris, 2017.

Piedeliévre Stéphane, Instrument de crédit et paiement, Edition Dalloz, 3eme Édition, Paris, 2003.

Cabrillac (M) et Rives- langs. Obs: sous Douai 1976, RTD Com 1976.

Jeandidier (w), les truquages et usages frauduleux de cartes magn étiques, J.C.P, ed. G, 1986.

Larguier (J) et Larguier (A-M), Droit Pénal spécial, 10é, ed, 2000, Dalloz.

Roth (R), les crimes informatiques et d'autres crims dans le domaine de la teachnologie informatique en Suisse" 1993.