

来源：检察日报

案情：2019年1月，张某在网上发布虚假的共享单车客服电话。王某通过手机App申请退还共享单车押金时遭遇系统异常，后王某拨通张某发布的客服电话寻求帮助。张某以快速退还押金需要绑定支付宝“亲密付”为由，骗取王某为张某的支付宝开通“亲密付”，并随即转出王某账户金额2.8万元。“亲密付”是支付宝为亲人、密友等亲密关系打造的极简支付服务，亲人、密友在预先设定的额度内消费时无需开通者确认，可直接从开通者账户中支付款项。

分歧意见：本案张某的行为该如何定性存在不同意见：有意见认为，张某的行为构成诈骗罪；也有意见认为，张某的行为属于“冒用他人信用卡”，应构成信用卡诈骗罪。笔者认为，张某的行为构成盗窃罪，具体理由如下：

评析：首先，王某无自愿处分财物的意识，张某不构成诈骗罪。诈骗罪要求受骗者对自己的被骗财物具有处分意识进而自愿交付财物。本案中，王某确因张某蛊惑而开通了“亲密付”，但是其对“亲密付”的功能是不了解的，对开通后造成授权张某“在预先设定的额度内支付款项无需确认”的结果是不知情的，更没有基于被骗而自愿把财物交给张某的意思表示和客观行为，因此，张某不构成诈骗罪。

其次，张某行为不具有妨害信用卡管理秩序的危害，不构成信用卡诈骗罪。张某通过蒙骗手段获得王某“亲密付”的授权，所以才无需开通者王某的确认而对其账户中设定额度内的财产具有一定的占有控制力。但事实上，张某并没有非法获取王某信用卡信息，更不能独立地冒用王某的名义使用或控制王某的账户财产，王某始终对自己支付宝账户财产拥有占有使用权，所以，张某的行为并未妨害国家对信用卡的管理秩序，不符合信用卡诈骗罪的行为要件，不构成信用卡诈骗罪。

最后，张某通过“亲密付”秘密转移王某账户财物应当定性为盗窃罪。本案中，张某诱骗王某开通“亲密付”只是为了下一步转移财产提供便利，其手段是在王某不知情的情况下通过“亲密付”将王某账户上的财物转移到自己手中，符合盗窃罪的构成要件。而且，刑法第287条规定：利用计算机实施金融诈骗、盗窃、贪污、挪用公款、窃取国家秘密或者其他犯罪的，按照本法有关规定定罪处罚。按照该条准用性规范，张某的行为应当按照盗窃罪定罪处罚。

（作者单位：浙江省慈溪市人民检察院）