

擅长领域：

新型经济类犯罪刑事辩护（涉虚拟币领域的“帮信罪”、“掩饰隐瞒犯罪”、“组织、领导传销活动罪”、“非法经营罪”、“开设赌场罪”等刑事案件）、虚拟货币投融资商事纠纷、买卖虚拟币及外贸外汇等导致银行卡冻结申诉解冻等业务领域。

摘要

上期分享OTC交易收到赃款容易成为刑事打击的对象、“帮信罪”与“掩隐罪”在理论上的区分等内容。

本文将紧接上期，以案说法，探讨法院对于OTC交易涉“掩隐罪”与“帮信罪”中，一是如何认定被告人客观上的实行行为，是“帮信罪”客观支付结算的行为，还是“掩隐罪”中转移资金的行为；二是根据被告人在交易过程中，**如何认定被告人的主观明知程度。**

五、以案说法：法院对于OTC交易涉“掩隐罪”与“帮信罪”的认定？

笔者从裁判文书公开网上，以“虚拟货币”、“帮助信息网络犯罪活动罪”、“掩饰隐瞒犯罪所得罪、所得收益罪”，作为关键词，通过搜索得出法院最新的判决，从中筛选一些**典型的OTC交易涉“掩隐罪”与“帮信罪”判决**，探究法院是如何认定两罪。

01 OTC交易构成“掩隐罪”

案例一：

(2021)闽0581刑初1134号

基本案情：被告人刘某2019年10月份，其在QQ群里看到有人在发通过买卖DC币赚钱的广告，其就找那名叫金某的男子商议，他让其交押金给他，可以保证其不会不亏本，其和他当面签了一份买入卖出币差额利润的合同，后其向刘某2借款用于买卖DC币。其在**新加坡6X交易站**

注册账户，并在平台上绑定自己的银行卡，在交易站上以每个1元人民币的价格，先购买了一两百个DC币，然后再发布卖DC币的广告，有人要买的话，就把钱转到其银行卡，其再把DC币转给对方，卖出去的价格是每个人人民币1.004元，平台从中抽0.001元，其每卖1个DC币可以赚0.003元。刚做了两三天，

其银行卡就被冻结，其打电话问银行客服，客服说是因为钱款快进快出被银行风控。其又使用刘某2的银行卡，也出现被银行风控、冻结的现象，其先后找戴某1、戴某1的老婆郭某、戴某2、戴某2、康某、伍某等人借支付宝和银行卡使用，

并绑定在平台上面用于买卖DC币。后来，戴某1、戴某2的银行卡也先后被银行风控和公安机关冻结，特别是2019年12月的时候，戴某1的银行卡被河南警方冻结了，其有和戴某1一起去郑州市公安局，当时民警说有一笔跟案件有关的钱转入戴某1卡上，这些是违法的钱，所以才会冻结戴某1的银行卡。除了郑州警方这

起，还有上海、四

川的公安机关也有冻结其使用的银行

卡，公安机关说银行卡内有涉案款项进来，让其等候解冻。

经查，首先，被告人刘某、刘某2归案后均明确供认在买卖虚拟货币过程中，所使用的银行卡先后多次被银行风控、公安机关冻结，且被郑州公安机关明确告知有涉案钱款流入的事实，与公安机关调取的银行冻结信息查询表能够相互印证，二被告人在主观上是明知其交易账户有违法犯罪资金流入，可能系他人犯罪所得；其次，涉案银行卡交易明细显示被告人刘某自2019年11月30日起在买卖虚拟货币时，

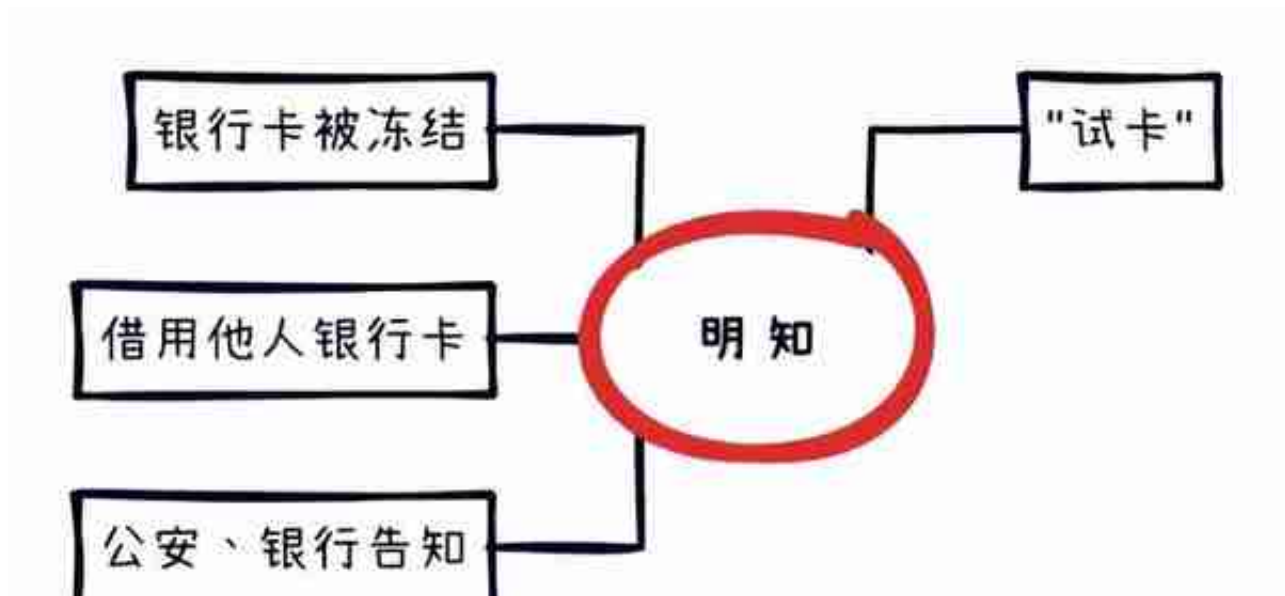
有对涉案多张银行卡转入0.01

元进行“试卡”，

亦可证实其在客观上对于银行风控、公安机关冻结采取相应规避措施。上述证据之间能够相互印证，足以证实二被告人在主观上应当知道在涉案平台上买卖虚拟货币可能涉嫌帮助转移犯罪所得的事实，客观上也采取更换账户继续交易并采取相应风险规避措施。

本院认为，被告人刘某、刘某2明知是他人犯罪所得，仍帮助他人转移赃款人民币41500元，其行为均已构成掩饰、隐瞒犯罪所得罪。

通过法院裁判可以看出，法院认为被告人刘某“明知”是他人犯罪所得，进而转移的行为，被认定为“掩隐罪”的实行行为。法院对于刘某属于“明知”的情形，是按照证据推定的规则推定得出，按照以下事实进行推定：



案例一和案例二对比：

被告人银行卡被冻结后，
经银行、公安告知冻结原因后继续交易，
且有“试卡”等异常行为，
法院认定“明知”程度高，对交易资金有明确认知，认定为“掩隐罪”。

02 OTC交易构成“帮信罪”

案例三：

(2022)湘0502刑初1号

基本案情：“UPS”平台系以炒虚拟货币为幌子进行洗钱的非法平台（该平台已无法登陆）。2020年12月底，被告人刘某通过朋友“欧明”（未查明身份）介绍开始在

“UPS”平台上炒虚拟货币“U”币，
将自己名下的五张银行卡与该平台进行绑定。炒“U币”期间，刘某通过蝙蝠群的“币友”得知流入“UPS”平台的钱存在非法资金，且有多人因在“UPS”

平台

上炒“U币

”导致银行卡被冻结

，甚至有人已被公安机关传唤调查，

其本人在多张银行卡已被冻结的情况下仍继续绑定其他银行卡在该平台上炒币

并从中非法获利上千元。

被告人刘海涛名下用于绑定“U P S”平台的五张银行卡流水共计1187.479713万元。沙某被诈骗金额2000元转入了刘海涛名下的中国工商银行卡；李某被诈骗金额14000元转入了刘海涛名下的中国建设银行卡。

本院认为，被告人刘海涛明知他人利用信息网络实施犯罪，为其提供支付结算等帮助，情节严重，**其行为构成帮助信息网络犯罪活动罪。**

通过法院裁判可以看出，法院认为被告人刘某明知他人利用信息网络实施犯罪，仍为其提供支付结算帮助，情节严重，被告人的行为均已构成帮助信息网络犯罪活动罪。法院对于被告属于“明知”的情形，是按照证据推定的规则得出，**按照以下事实进行推定：**



案例三和案例四对比：

被告人银行卡被冻结后，
未经银行、公安告知冻结原因后
继续交易，但在
非“币安”等主流虚拟币交易市场
进行交易，**法院认定“明知”程度达到“帮信罪”的程度。**

03构成要件

通过对比OTC交易构成“掩隐罪”与OTC交易构成“帮信罪”案例可以得出，对于银行卡等支付工具被冻结后继续交易，是否“试卡”、是否被银行或者公安机关通知，没有通知的，司法实务认为明知程度不高，认定为“帮信罪”，

被通知后继续交易的，司法实务认为明知程度高，认定为“掩隐罪”。但是主观明知程度仅仅按照银行卡被冻结之后是否被公安、银行通知，进而认定其明知程度达到犯罪的角度，认定为成立犯罪，亦或用此来区分“帮信罪”与“掩隐罪”，这是远远不够的！

冻结与否、通知与否并不是一个罪的构成要件之一，一个行为是否构成犯罪，应当按照该罪的构成要件进行层层推理。

在区分两罪的构成要件时，不能一味地考虑是构成“帮信罪”还是“掩隐罪”，按照入罪顺序，在不符合“掩隐罪”的“明知”情形下，不能直接将被告人视为符合“帮信罪”中的“明知”，进而认定属于“明知”对方利用信息犯罪犯罪，提供支付结算行为，构成“帮信罪”，对于是否符合“帮信罪”中的“明知”，应当按照该罪的构成要件进行层层推理。

· 结语 ·

我国法律目前对OTC交易涉及“帮信罪”与“掩隐罪”并没有法律或者相关解释进行规定，“帮信罪”与“掩隐罪”在理论、实务中区分尚未形成统一观点，导致在打击OTC交易涉刑中有时**矫枉过正、罪刑不相适应**。

对此，应当严格按照“帮信罪”和“掩隐罪”的构成要件进行实质判断，在不能认定为“明知”的情形下，应当遵循存疑时有利于被告的原则，不能仅仅根据924通知已经将OTC交易视为一种非法金融活动之后，在OTC交易中若银行卡被冻结的情形下，继续交易后收到赃款被冻结的，一律符合“帮信罪”中的主观“明知”情形。

在此，也提醒币圈人士，银行卡被冻结之后，**可寻求专业律师的咨询**，在非法资金流入的情形下，**请一定停止交易**。

原创文章，欢迎转载/合作/寻求法律帮助；违规转载法律必究。