

电信网络诈骗犯罪中帮助取款行为的定性研究

杨颖召

贵州大学法学院, 贵州 贵阳

收稿日期: 2023年3月3日; 录用日期: 2023年3月14日; 发布日期: 2023年5月24日

摘要

作为诈骗罪的一种特殊形式, 电信网络诈骗犯罪往往以共同犯罪的形式出现, 诈骗集团中各个犯罪分子分工明确, 犯罪手段多样化, 严重危害了公民的财产安全, 一定程度上造成了社会的不安定。实施电信网络诈骗, 最终目的就是能够非法占有他人的财产, 电信网络诈骗犯罪中犯罪链条的最后一步即帮助取款行为, 是指协助电信网络诈骗实施者转移与处置赃款的行为。但现行法律法规未明确规定帮助取款人取款行为的性质, 公诉机关与审判机关在罪名认定上出现差异, 存在同案不同判的现象。为打击电信网络诈骗犯罪, 保护人民群众的财产安全, 应从多个角度和因素考虑, 着眼于传统刑法理论中共犯处罚的基本原理、诈骗罪的基本构造, 对相关法律规范的内涵作出准确理解, 准确认定电信网络诈骗犯罪中帮助取款行为人的行为性质, 以求正确适用法律打击犯罪。

关键词

电信网络诈骗, 共同犯罪, 帮助取款行为, 共犯认定

Qualitative Study on Helpful Withdrawal Behavior in the Crime of Telecom Network Fraud

Yingzhao Yang

School of Law, Guizhou University, Guiyang Guizhou

Received: Mar. 3rd, 2023; accepted: Mar. 14th, 2023; published: May 24th, 2023

Abstract

As a special form of fraud, telecommunication network fraud crime often appears in the form of joint crime, with clear division of labor among the various criminals in the fraud group and diversified criminal methods, which seriously endangers the property security of citizens and to a cer-

tain extent causes social instability. The ultimate goal of implementing telecom network fraud is to illegally take possession of other people's property. The last step of the criminal chain in telecom network fraud is the act of helping to withdraw money, which refers to the act of assisting the telecom network fraud perpetrator to transfer and dispose of the stolen money. However, the current laws and regulations do not clearly stipulate the nature of the act of helping the taker to withdraw money, and there are differences between the public prosecution and the trial authorities in the determination of the crime, and there is the phenomenon of different sentences in the same case. In order to combat telecommunication network fraud and protect the property security of the people, we should consider from multiple angles and factors, focusing on the basic principles of the traditional criminal law theory of accomplice punishment and the basic structure of fraud, and make an accurate understanding of the connotation of the relevant legal norms, and accurately identify the nature of the act of helping the withdrawer in telecommunication network fraud, so as to correctly apply the law to combat the crime.

Keywords

Telecom Network Fraud Crimes, Joint Criminality, Helping to Withdraw Money, Accomplice Determination

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 研究背景

电信网络诈骗犯罪与传统诈骗犯罪不同,它借助于现代通信技术,使得犯罪分子的手段不断翻新,犯罪手段的复杂多样给打击电信诈骗犯罪工作带来诸多挑战和困难。在司法实践中,由于电信网络诈骗犯罪的核心人员通常隐匿于境外,通过远程控制即可完成犯罪,难以抓捕,公安机关抓捕最多的就是最后一个环节中实施转移赃款行为的取款人,对于在诈骗犯罪中帮助取款的行为人应该成立诈骗罪共犯还是其他罪名,实务中存在“同案异判”现象突出、判决说理不够明确充分的问题,因此对他们行为该如何定性也引起了社会的讨论。

2. 电信网络诈骗犯罪的帮助取款行为概述

2.1. 犯罪模式

根据各行为人的不同分工,可以将电信网络诈骗犯罪的犯罪模式分为两种,即平行式电信网络诈骗模式与分工式电信网络诈骗模式[1]。具体的犯罪模式内容如下:

在第一种的模式即平行式电信网络诈骗模式中,各行为人出于共同故意,并共同预谋向不特定多数人实施诈骗,以及最后共同地从银行账号取款。在这种模式下,犯罪中的各行为人以共同的犯罪故意,实施了共同的犯罪行为,可直接根据共犯理论认定为电信诈骗犯罪的共同犯罪。

在分工式的电信网络诈骗模式中,在诈骗犯罪团伙内的每一位成员都有各自不同的分工,他们按照在事前共谋的具体分工,完成整个犯罪中自己负责的一个环节。主要分为组织策划环节、联系被害人环节以及帮助取款环节,前两个环节的行为人都可称为电信网络诈骗犯罪的实施者,可直接认定为电信网络诈骗犯。而对于最后环节中即帮助取款行为的定性,实务中仍存在不少的争议。主要争议在于后参与实行行为的行为人是否对先前的实行行为承担刑事责任以及未实施诈骗实行行为的其他参与者能否认定

为共同犯罪[2]。这种模式也是当前电信网络诈骗犯罪的新趋势。

2.2. 帮助取款行为的类型

从近些年的案例以及取款人所参与电信网络诈骗犯罪的组织特性及其实践现状，电信网络诈骗犯罪中的帮助取款人的类型大致可以分为三类：诈骗集团成员帮助取款人、兼职帮助取款人、职业帮助取款人三类[3]。

一是诈骗集团成员帮助取款人，即由电信网络诈骗的团伙中的成员实施取款行为，在这种帮助取款行为类型中，该帮助取款人本身也在犯罪集团中发挥积极作用，往往已经属于该电信网络诈骗犯罪集团的首要分子或者骨干成员，与其他诈骗正犯之间具有明确的分工、各个行为人的行为也紧密关联，但这种类型的取款人在电信网络诈骗犯罪团伙中已经较为少见。

二是兼职帮助取款人，主要是指无组织性的单独取款人或独立小团体，由于他们的行为多具有偶发性、次数较少，且帮助的对象不是固定的诈骗犯罪人或者犯罪团伙，取款人通常与上游罪犯不存在事前通谋或直接的犯罪谋议行为，也基本不知晓或者并不关注上游犯罪的情况。在实践中，此类取款人甚至与诈骗犯罪集团分子没有任何直接接触，他们的行为只是间接帮助上游罪犯，因此对于实现整体诈骗犯罪的“贡献度”较为微小。

实务中更多表现为职业帮助取款人，即电信诈骗团伙为了专门给上游罪犯取款、套现，将最后取款的任务单独分包出去，个人或者团体组织接受任务后进行取款，并按照帮助取款的行为次数或所取数额的比例收取一定的“报酬”。这些专门的取款人的帮助取款行为的特点在于：第一，取款人与行为人并不存在明确的犯意联络，取款人对自己所取款项的性质为违法所得主观上只是属于明知或者是存在概括的认识；第二，帮助取款人与诈骗犯罪集团其他实行人互相之间并不熟识，大多情况下是上下线单独联系，并各自分处于不同的地区，上下线的关联性极弱；第三，取款人一般在行为人的实行行为实施完毕之后的才进行帮助取款的行为，与构成要件中的实行行为之间的关联性也比较弱；第四，取款人是根据取款数额的多少或者是取款的次数来获取一定比例的报酬，并不当然直接参与到分赃当中，因此司法机关更加难以对这些帮助取款行为进行罪名认定。同时，由于职业取款人多次帮助诈骗分子实施取款行为，可以推定其主观上具有明知，但需要结合相关规定判断其是否构成诈骗罪共同犯罪[4]。

3. 我国电信网络诈骗犯罪帮助取款行为的司法认定现状

3.1. 罪名认定存在差异

从相关判决中可以看到，对于电信网络诈骗犯罪中的帮助取款行为，其有可能认定的罪名有诈骗罪、掩饰、隐瞒犯罪所得罪、侵犯公民个人信息罪、妨害信用卡管理罪、盗窃罪、信用卡诈骗罪、非法经营罪、合同诈骗罪。在法院判决中对于职业取款人的行为是否构成电信诈骗犯罪的共犯在司法审判实践中尚未形成统一，有的将其认定为诈骗罪的共犯而将其论处为诈骗罪，有的认为应该认定为掩饰、隐瞒犯罪所得罪即可，而不是诈骗罪的帮助犯。根据司法案例来看，最终论处的罪名以诈骗罪或者掩饰、隐瞒犯罪所得罪进行判处的比例较大。所以可以发现对于电信网络诈骗犯罪中帮助取款行为的具体定性争议的焦点主要集中于诈骗罪和掩饰、隐瞒犯罪所得罪二者之间[5]。认定为诈骗罪的观点认为，一是取款行为是整个犯罪过程中的一环，二是取款人为诈骗犯罪分子提供了物理上和心理上的促进作用；认定为掩饰、隐瞒犯罪所得罪的观点认为，帮助取款人没有实施具体的诈骗行为，并且取款行为往往发生在诈骗实行行为实施完毕之后[6]。

3.2. 同案异判现象普遍

从近些年相关司法案例可以总结出来，各司法机关对于帮助取款人成立诈骗罪共犯的条件理解并不

一致，导致了普遍存在的“同案异判”的现象，在同一案件中对帮助取款人的行为定性以及其如何认定罪名的观点也会存在分歧的情况：有的人认为认定帮助取款人构成诈骗罪共犯的条件，只需要要求取款人在主观上认识到他人实施的行为是违法犯罪活动即可，有的办案人员则认为应该要求帮助取款人明确认识到其帮助取款的对象具体实施的行为足以构成电信诈骗犯罪。

3.3. 共同犯罪的认定标准不一致

司法解释对于在电信网络诈骗犯罪中的如何认定为“以共同犯罪论处”也作出了两种不同的解释标准：一是，根据《最高人民法院、最高人民检察院关于办理诈骗刑事案件具体应用法律的若干解释》(以下称为《解释》)的第七条¹规定，如果帮助取款人在主观上知道其为诈骗，客观上仍然实施了帮助取款行为，就构成诈骗罪的共犯；二是，根据《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于办理电信网络诈骗等刑事案件适用法律若干问题的意见》(以下称为《意见》)第三条第五款²规定以及第四条第三款³规定。从两个司法解释的规定可以看出，同样是将“套现、取现”行为认定为以共同犯罪论处的成立条件，前者在“明知”基础上还要求各行为人存在“事前通谋”，后者仅要求在主观上“明知”即可，存在自相矛盾之处[7]。

4. 实务中帮助取款行为定性的争议

4.1. 帮助取款行为的特点

从利益链整体来看，行为人最终的帮助取款行为是整个诈骗犯罪中必不可少的一个环节，因此帮助取款行为和诈骗实行行为之间有密切联系，两种行为共同形成了电信诈骗犯罪的利益链。在司法实务中，电信网络诈骗犯罪中的帮助取款行为的特点如下[8]：

第一，“主观上并不明知”是被告人或其辩护人常常提出的主张，即被告人在实行帮助取款行为时主观上不知所取款项是来自诈骗犯罪活动所得的赃款、缺乏实施诈骗犯罪活动的共同故意、没有于诈骗犯罪实行人共同实施诈骗实行行为，从而认为行为人不构成诈骗罪共犯，而是构成掩饰、隐瞒犯罪所得罪；

二是，即使是与电信网络诈骗犯罪实行行为人存在共同犯罪故意，实践中法院也并不会当然据此就认定该帮助取款人与电信网络诈骗犯罪实行行为人构成诈骗罪共犯，也会有法院最终将其行为认定为掩饰、隐瞒犯罪所得罪的情况存在；

三是，在实践中把帮助取款的行为认定为诈骗罪共犯还是单独认定为掩饰、隐瞒犯罪所得罪，认定的界限较为模糊，尤其是司法判决在客观行为方面也并未指出二者的明确区别，裁判文书中也并没有就如何区分适用两罪作出详尽的阐释，缺少充分的释法说理过程。

4.2. 帮助取款行为的争议焦点

从大量的案例来看，司法实务中对电信网络诈骗犯罪中的帮助取款行为争议的焦点在于以下几点：

首先，帮助取款人主观上明知的内容。帮助取款人的“明知”大致可以分为：一是明知他人实施电信网络诈骗犯罪；二是明知他人实施犯罪活动，但不知道是电信网络诈骗犯罪活动[9]。但是在认定帮助

¹《最高人民法院、最高人民检察院关于办理诈骗刑事案件具体应用法律的若干解释》第七条：“明知他人实施诈骗犯罪，为其提供信用卡、手机卡、通讯工具、通讯传输渠道、网络技术支持、费用结算等帮助的，以共同犯罪论处。”

²《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于办理电信网络诈骗等刑事案件适用法律若干问题的意见》第三条第五款：“明知是电信网络诈骗犯罪所得及其产生的收益，以下列方式之一予以转账、套现、取现的，以掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪追究刑事责任。实施上述行为，事前通谋的，以共同犯罪论处。”

³《最高人民法院、最高人民检察院、公安部关于办理电信网络诈骗等刑事案件适用法律若干问题的意见》第四条第三款：“明知他人实施电信网络诈骗犯罪，帮助转移诈骗犯罪所得及其产生的收益，套现、取现的，以共同犯罪论处。”

取款行为构成犯罪问题上，以“明知”为意思基础的片面共犯理论在认定帮助取款行为人的可罚性上无法取得理论通说的支持。尽管有人认为《解释》第七条解决了在电信诈骗犯罪中的帮助取款行为以片面共同正犯入罪认定的阻碍，但“明知”这一主观违法要素本身在实务认定中就是一大难点，不利于在司法实践中打击此类相关犯罪。

其次，各行为人事前通谋的时间和内容对于认定帮助取款行为性质的影响。在司法实践中，当帮助取款人与实施电信诈骗行为人之间已经存在事前通谋，或者在主观上帮助取款人明知帮助对象实施的是电信诈骗犯罪活动，客观上仍帮助取款的情况，司法机关往往就会认为该帮助取款人与诈骗犯罪行为构成电信诈骗犯罪的共同犯罪，但在判决书的“本院查明”等部分内容中仅仅是笼统、概括地写明存在此种情况，却未具体认定帮助取款人何时与电信诈骗实施者产生犯意联络，以及产生了何种犯意内容。因此，除了主观罪过方面之外，对于帮助取款行为的定性还会受到取款行为介入诈骗犯罪实行行为前后的影响，使得适用《意见》还是《解释》有了不同的争议[10]。

5. 电信网络诈骗犯罪中帮助取款行为的定性

5.1. 帮助取款行为的客观要素的影响

一是，因果关系。根据刑法理论，要认定各行为人之间为共犯，就得要求电信网络诈骗犯罪中帮助取款人的取款行为与诈骗犯罪结果具有一定因果关系。反之，如果各行为人的行为和结果并不存在刑法上的因果关系，当然就不能认定该行为人为帮助犯，进而认定其为诈骗罪的共犯。一是需要认定取款行为与电信诈骗行为的危害结果之间是否具有因果关系；二是需要认定取款行为是否在物理上或者心理上与诈骗犯罪的危害结果之间具有因果关系[11]。

二是，参与犯罪的时间点对取款行为定性的影响。电信诈骗犯罪的既遂时间点，对于认定帮助取款行为性质认定有着无足轻重的作用。在学界对于诈骗犯罪既遂的认定标准中，“失控说”取得了通说的地位，即当被害人向加害人账户汇款的行为完成后，应认定其行为构成既遂[12]。当诈骗犯罪的既遂时间点确定后可以认为：如果在电信诈骗实施者并未实际控制被害人汇入的资金之前，帮助取款人就加入诈骗犯罪，帮助犯罪集团收取款项的行为，毫无疑问应当认定为电信诈骗犯罪中的实行行为，从而构成该诈骗犯罪的共犯；但如果帮助取款人是在电信诈骗犯罪实行行为人已经实际控制被害人所汇的资金以后才参与到电信诈骗犯罪活动中，此时按照刑法理论中关于诈骗罪的既遂标准，电信网络诈骗犯罪既然已经构成犯罪既遂，此时的帮助取款行为只可能构成电信犯罪既遂后的处理赃款行为。正如黎宏教授的观点，只要取款人和实施典型诈骗的犯罪分子事先有通谋的，不管其是在何阶段实施取款行为，一律构成诈骗罪的共犯；但是，在犯罪分子欺骗被害人将钱款汇入自己所控制的账户，24小时后让负责取款的人参与其中的场合，由于他们没有事先没有通谋，客观上取款人也只是在找行为完成之后才参与，属于事后帮助行为，只能以掩饰、隐瞒犯罪所得罪论处[13]。

5.2. 帮助取款行为的主观要素的影响

一是，帮助取款人明知的内容和程度。在共同犯罪的主观构成要件层面，在《刑法》中规定了需要达到“共同”标准，而《意见》认为仅仅需要达到“明知”标准。“共同”是侧重于犯罪嫌疑人互相的交流，而“明知”则侧重于各行为人单方面的知道或者应当知道[14]。因此，当取款人在电信诈骗犯罪活动中实施了帮助犯罪集团取款或者转账的行为，只需要取款人在主观上明确地认识到自己所取的款项或者转账是电信诈骗犯罪活动所得，但是诈骗行为已经能够构成诈骗犯罪，就可以认定该取款人为诈骗罪的共犯。正确把握“明知”的内容和程度要求，才能厘清诈骗罪和掩饰隐瞒犯罪所得罪之间的界限，才能符合罪刑相适应原则，避免出现同案不同判的现象，保障司法判决的公正性。如何明确帮助取款人“明

知”的内容和程度，在司法实践中也往往采取此种观点：即只要求取款人认识到所取赃款来自电信诈骗活动，而不要求其了解电信诈骗犯罪的具体内容和细节。

二是，事前通谋对行为定性的影响。《意见》中就明确规定了，帮助取款人要构成诈骗犯罪的共犯，除需要符合实施帮助取款行为这一构成要件外，还需要具备帮助取款人与诈骗犯罪实行人在“事前通谋”这一要件，同时还需要与犯罪结果具有一定的刑法的因果关系，才能认定帮助取款行为构成电信诈骗犯罪的共同犯罪。正如有些学者的观点，帮助行为定性为诈骗罪共犯的条件中的“事前通谋”对正犯实行具有心理因果性，因此“以共犯论处”[15]。

6. 结语

随着社会经济水平的发展、科学技术的提高，几年来电信网络诈骗犯罪层出不穷，不仅给人民群众的财产安全造成了严重的威胁，甚至由于被诈骗而导致被害人死亡的案例也时有发生。因此，国家在近些年来不断加强反诈骗宣传力度，打击诈骗犯罪。而在电信网络诈骗犯罪案件中对于帮助取款行为的定性在司法实践中存在诸多争议，可以看到在案情基本相同、帮助取款行为等等几乎无差异的情况下，如何判定帮助取款者构成不同的犯罪，从判决理由中仍无法得到明确的解释。解决电信网络诈骗犯罪中帮助取款人的行为的定性问题，能够有助于我们司法机关在实践中精准地打击犯罪，保护人民的财产安全和生命安全，保证国家司法的公正性，做到罪责刑相适应，将刑法的基本原则贯彻于个案中。

参考文献

- [1] 葛磊. 电信诈骗罪立法问题研究[J]. 河北法学, 2012, 30(2): 107-112.
- [2] 魏静华, 陆旭. 电信网络诈骗共同犯罪疑难问题探析[J]. 西华大学学报(哲学社会科学版), 2018, 37(3): 23-29+39.
- [3] 叶良芳, 袁玉杰. 帮助取款行为的诈骗共犯归责误区及其匡正[J]. 政法学刊, 2023, 40(1): 14-25.
- [4] 马赛. 电信网络诈骗之取款行为的性质判定[J]. 宁波广播电视大学学报, 2020, 18(2): 47-53.
- [5] 俞小海. 电信诈骗犯罪中帮助取款行为的罪名判定[J]. 人民司法, 2015(19): 29-34.
- [6] 李绮怡. 电信诈骗犯罪中取款人行为的刑法定性分析[J]. 厦门广播电视大学学报, 2021, 24(2): 44-49.
- [7] 于冲, 赵小涵. 电信网络诈骗帮助取款行为刑事责任评价[J]. 常州大学学报(社会科学版), 2021, 22(5): 13-20.
- [8] 杜文俊, 陈超. 网络诈骗犯罪中帮助取款行为的司法认定——以 336 份司法裁判文书为例证[J]. 河南警察学院学报, 2021, 30(3): 75-82.
- [9] 李珞宁. 跨境电信网络诈骗犯罪的司法认定难题及其破解——以 Y 省 33 个案例为分析样本[J]. 四川警察学院学报, 2022, 34(2): 119-128.
- [10] 刘媛媛. 网络电信诈骗犯罪帮助取款行为的定性——以两个文件存在的冲突为切入点[J]. 四川警察学院学报, 2021, 33(1): 55-60.
- [11] 叶秀雄, 李小龙. 电信诈骗犯罪取款行为的定性研究[J]. 政法学刊, 2021, 38(6): 12-20.
- [12] 李会彬. 电信诈骗帮助取款行为的共犯认定[J]. 国家检察官学院学报, 2017, 25(1): 105-113+174-175.
- [13] 黎宏. 电信诈骗中的若干难点问题解析[J]. 法学, 2017(5): 166-180.
- [14] 张建, 俞小海. 电信诈骗犯罪中帮助取款人的刑事责任分析[J]. 法学, 2016(6): 145-151.
- [15] 刘宪权, 魏彤. 电信诈骗“外围”帮助行为的刑法定性[J]. 犯罪研究, 2022(4): 2-15.