帮助信息网络犯罪活动罪的司法适用研究

●赵胜龙

[摘要] 随着信息网络时代的来临，网络犯罪案件数量不断攀升，立法、司法实务需要与时俱进，作出一定的法律回应。立法的意义在于打击具有智能化、匿名化特点的网络犯罪。帮助信息网络犯罪活动罪在制定了相关法律规范的同时，在实践中仍然存在具体情形难以认定和司法适用过于宽泛等问题。本文对帮助信息网络犯罪活动罪的相关构成要件进行厘清，这对抑制本罪的扩张趋势具有重要意义，有利于增强法律的适用性，从而更有效地打击网络犯罪。

[关键词] 数量攀升；构成要件；限制扩张

Q 帮助信息网络犯罪活动罪的立法背景及立法定位

（一）帮助信息网络犯罪活动罪的立法背景

法是服务和保障人们生活安定的重要手段。在智能化、匿名化网络犯罪行为层出不穷的当下，为打击网络犯罪，有效填补法律的真空，进一步将打击信息网络犯罪落到实处，2015 年，我国将帮助信息网络犯罪活动罪（以下简称“帮信罪”）写入《刑法》。尽管我国在立法上给予了一定的回应，也出台了相关司法解释，但在实践中仍存在具体情形难以认定和司法适用过于宽泛等问题。同时，本罪在司法实践中具有扩张趋势，司法机关由于对本罪相关构成要件界定不清，认定不明，导致本应该和其他犯罪构成共同犯罪的认定为帮信罪，或将不应当定本罪的行为人以本罪定罪，本罪逐渐有成为“口袋罪”之嫌。

（二）帮助信息网络犯罪活动罪的立法定位

关于本罪的立法定位，学界众说纷纭，具有代表性的学说有量刑规则说、帮助行为正犯化说、从犯主犯化说等学说。量刑规则说的代表人物有张明楷教授。张教授认为本罪实质上来说是帮助犯，因此应在共犯理论之下讨论，不应作为正犯被单独提出来。本罪条文中提到的情节严重等升格条件只能视为量刑规则而不能成为独立犯罪的构成要件。张教授之所以持这样的观点，理由如下：首先，其认为本罪中提供帮助的行为从其根本性质上来说仍是帮助行为，不同于《刑法》规定的犯罪构成中的具有社会危害性的行为。其次，从《刑法》的体系及功能上来看，《刑法》所处罚的是对社会产生危险或有危险可能性的行为，而帮助行为没有对法益产生新的危险，不应处罚该帮助人。最后，从本罪的处罚标准来看，实施本款规定的行为构成犯罪的，不适用总则中规定的从轻、减轻或免除处罚，而是依据本罪自身的量刑规则来处罚。因此，本罪的性质应是帮助犯的量刑规则。

陈兴良教授、刘艳红教授认为本罪是帮助行为正犯化。他们认为，站在《刑法》体系来看，《刑法》分则中已经将该帮助行为独立出来独立成罪，那该帮助行为就不是再单纯的帮助犯而应是被《刑法》重视的正犯。一个行为因为侵犯了《刑法》所保护的法益或具备侵犯《刑法》保护法益的风险时，该行为就具备可谴责性，共犯中的帮助犯之所以要受《刑法》处罚，就是因为其帮助行为对犯罪结果的发生具有促进作用。具体到本罪当中，帮助信息网络犯罪活动罪中的帮助行为人利用网络空间的流动性与复杂性，一对多或是多对多地实施各类跨地域的信息网络犯罪，在整个网络犯罪链条中甚至扮演着超过主犯的重要角色。因此，就这行为本身来说已经具备一定的社会危害性，值得被《刑法》拟制为正犯来对待。

支持从犯主犯化说的学者承认，网络帮助行为对法益的侵害性不能单独于他人利用网络实施的犯罪行为而存在，并且其在性质上还达不到《刑法》对其以正犯对待的程度，但是其对法益的侵害又不是单纯的原属从犯的帮助行为能涵盖评价的，因此其仅仅是共同犯罪中的从犯上升为主犯。

Q 帮助信息网络犯罪活动罪的适用现状

（一）案件数量时间上呈阶段增长趋势

帮助信息网络犯罪活动罪是一种新型的蕴涵较高技术的犯罪形式，其依托于信息网络技术，利用网络平台为犯罪人提供网络技术支持。因此，在以往科学技术还未发展起

来、信息网络还未普及的背景下，帮信罪的实施缺失了最为基础的土壤载体，那时候普遍存在的是传统财产犯罪，如盗窃罪、诈骗罪、抢劫罪等。但近些年，信息网络技术的创新与普及，社会经济的快速发展，义务教育的全面普及，为帮信罪的发生提供了合适网络载体与土壤，随之也出现了一批有经济能力且可操作信息网络系统的使用者。因此，帮信罪在近些年呈现出了井喷态势。

（二）案件数量地域上呈分布不均衡态势

由于各地的发展区位优势不一样，导致了各地的经济发展速度与发展趋势都不一样。在沿海沿边、具有较高文化历史底蕴与发展优势的地区往往拥有较好的经济条件。因此，这些地区会伴随着较高的帮信罪的发生率。在其他经济发展不均衡的地区，人们对于信息网络的运用还未普及，在这些地方，帮信罪的发生率往往会低很多。总的来说，帮信罪在我国的发生大致呈现出东盛西弱、北盛南弱的不均衡的态势。

Q 帮助信息网络犯罪活动罪司法适用中存在的主要问题

（一）客观上对中立帮助行为界定不清、认定不明

帮信罪，主要是指行为人主观上明知他人利用信息网络实施犯罪，而在客观上为其犯罪提供网络技术帮助的犯罪行为。其中，重要的也是容易产生误解的便是关于中立帮助行为的性质归属问题。中立帮助行为，是指那些从外观上看起来不会对法益产生危害的普通的生活或职务行为，客观上却促进了犯罪的发生。放到信息网络犯罪中来看，也存在许多信息网络中立帮助行为，这是为信息网络犯罪提供客观上的技术帮助的行为。网络帮助行为因依托于虚拟流通、复杂多变的网络空间，在认定上与传统的帮助行为不同，存在一定的难度，稍有不慎便会导致漏判、错判。反之，若是一味对其进行定罪处罚，又会导致本罪在司法适用上的不当扩张，还会间接阻碍信息网络技术的更新换代。关于网络中立帮助行为的可罚性问题，学界争论不断，有认为只要行为人主观上知道他人在实施犯罪并为其提供信息网络帮助，在客观上也促进犯罪实施的，就成立帮助犯的全面处罚说。该种学说过于严苛，按照这种学说，日常生活中随时随地都会发生中立帮助行为，若一律以犯罪论处，那将会在一定程度上限制国民的自由。同时，有主张判断中立帮助行为是否可罚完全依赖于行为人主观心态的主观说，这种学说容易存在主观入罪之嫌，完全依赖于行为人的主观心态，忽略了客观行为，这种判断并不合理。还有坚持依据行为是否符合某一犯罪的构成要件来评价是否可罚的客观说，这种学说与主观说正好相反，却也犯了与主观说一样的问题，片面客观归罪并不合理。还有坚持在判断中立帮助行为的可罚性时应全面考虑，在考察行为人主观因素时，还应兼顾客观因素的考察，这也是笔者认同的观点。中立帮助行为是一个极具复杂的包含各种因素的行为要素，因此在认定时要全面考虑行为人的主客观因素，应从物理或心理层面判断行为对正犯是否具有帮助，以及该行为能否被一般社会观念所容许等方面去判断。

（二）主观上对行为人主观“明知”认定模糊标准不统一

从《刑法》对于帮信罪的罪状描述不难看出，在帮信罪的犯罪构成中，还有一个特别重要的主观层面的因素：明知。因此，对于“明知”的认定也是尤为重要的。在我国理论界，对于明知存在两种简单的分类：一是一般规则中的明知，二是具体罪名中的明知。一般规则中的明知，是指作为犯罪构成要件中犯罪主观方面的一个构成要件要素。具体罪名中的明知，则是依托于具体罪名，具有不一样的含义。不同的罪名对行为人主观上明知的要求皆不一样，只有根据行为人自身行为的性质、造成后果的程度进行综合判断，方能判定该行为是否达到罪名要求的具体主观明知标准。具体到本罪之中，关于明知的判定标准，在理论界仍是众说纷纭。部分学者认为，本罪的明知仅仅是指明确知道，也就意味着要求行为人对自己帮助行为的性质有一个充分的认识。张明楷教授认为，本罪中的明知不应包括应当知道。应当知道，要求行为人对行为的认知达到一个极高的标准，包括可能性、或然性的情况，较为严苛。这也是笔者认同的观点。明确知道，即要求行为人在实施犯罪行为时要明确知道自己的行为会对他人实施犯罪产生促进作用，也即行为人要认识到自己的行为会危害社会的法益或是会有这种可能性。另一部分学者认为，明知包括明确知道与可能知道。他们认为，行为人在实施帮助行为时需要明确知道自己行为的性质，或者有对自己帮助行为将产生危害后果的认识可能性。但可能知道理论存在一定问题，即可能知道包含着可能不知道，相对于明确知道的严格明确性，可能知道在认定上存在着较大的模糊性。若将其作为本罪的明知认定标准，那会导致本罪认定的随意性增强，从而导致本罪的司法适用不当扩张。还有一部分学者认为，明知包括明确知道和应当知道。首先，明确知道对于行为人主观认知状态与程度要求过高，同时，如果要证明行为人主观上面明确知道，可能会陷入共同犯意的论证漩涡之中。这时，就需要引入应当知道这一概念。同时，这里的应当知道定义为推定的明知，即能够通过帮助人行为客观证据及其危害性，结合司法经验推定帮助人存在主观上的明知。

（三）关于明知内容“犯罪”的性质存在争议

在当下的审判实践中部分扩张了本罪的客观构成要件，认为被帮助的“犯罪”范围不仅包括符合《刑法》犯罪构成的犯罪行为，还包括一般的违法行为，这就变相降低了本罪的入罪门槛，导致本罪在司法实践中不当扩张。部分学者

主张本罪中的犯罪是符合《刑法》分则客观构成要件特征的行为，而不是要求与《刑法》分则客观构成要件一模一样的行为。根据“限制说”的观点，本罪中的“犯罪”，是指完全符合犯罪构成四要件的行为。还有学者主张，在信息网络犯罪爆炸性增长的时代，对扩张解释的依赖是必然的，本罪是典型的信息网络犯罪，更应该坚持从扩张解释的视角去解释本处的犯罪。本处的犯罪就是指客观上符合犯罪构成要件并使法益受到了侵害的行为，当然，不要求行为人一定会受到刑事处罚。这在无形中也会增加本罪的司法适用率，导致本罪的发生率高居不下。在笔者看来，《刑法》惩罚的就是社会中对法益产生危险或有对法益产生危险可能性的行为。只有行为会对法益产生《刑法》所禁止的危险时，才能用《刑法》处罚，这既是为了保证《刑法》的谦抑性，也符合客观实际。因此，此处明知的内容“犯罪”，是指《刑法》明文规定的，符合《刑法》规定构成要件的犯罪行为。

（四）司法适用中与关联罪名竞合时区分不清，错误适用

在本罪的司法适用中，还会存在本罪与关联罪名竞合时区分不清、适用中存在错误适用的情况。这主要是指本罪与相关高并发罪名的区分问题，其中最明显的是本罪与信息网络犯罪共犯、诈骗罪、掩饰隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪之间的竞合区分问题。本罪存在的主要原因就是立法者为了解决依据传统共犯理论无法对井喷式增长的信息网络犯罪做到全面合法处罚的问题。本罪在犯罪形式与犯罪场域、犯罪手段等多个方面都与信息网络犯罪的共犯存在较大的相似处，容易产生竞合。当然，两者的区分还是较为明显的。最明显的便是从行为人主观层面上看，帮信罪对于明知程度与明知内容，即“犯罪”的要求均要低于信息网络犯罪共犯。

关于本罪与诈骗罪的竞合与区分，因为本罪和电信诈骗罪都是以信息网络系统为载体实施网络帮助行为，且此帮助行为都客观上促进了犯罪行为的发生，如互联网接入、资金结算等。当然，两者也有不一样的地方。帮信罪所要处罚的就是为犯罪分子提供信息网络帮助的行为，该帮助行为就是帮信罪的犯罪行为表现方式。电信诈骗罪则是电信诈骗流程的过程之一，是犯罪人为实施电信诈骗而预先实施的犯罪手段，目的是让被害人放松警惕，从而陷入错误认识处分自己财产。帮信罪侵犯的客体有我国的信息网络公共秩序和公民个人的财产安全，而诈骗罪侵犯的客体仅是公民个人的财产权。

帮信罪与掩饰隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪之间的竞合与区分。从主观层面上来说，两者对自己的行为与行为所产生的后果均是持主观明知状态。从客观层面来说，两者均是对犯罪人提供了相应的客观帮助行为。不同的是，两者在具体的犯罪性质与阶段是不一样的。前者是立法者将帮助行为正犯化的体现。掩隐罪中的帮助行为，则是独立于犯罪人完成上游犯罪之后侵犯另一社会法益的犯罪行为。

结束语

综上所述，本文分析了本罪的立法背景和立法定位以及在实践中存在的主要问题，揭示了本罪的立法性质和存在司法扩张的主要原因。同时，笔者对本罪的相关构成要件进行了解释，提出了自己的观点和建议。笔者对帮信罪相关构成要件进行厘清，有利于增强法律的适用性，从而更精准、高效地打击利用信息网络进行犯罪的帮助行为。

参考文献

[1]毛政，马松建.帮助信息网络犯罪活动罪的性质及其适用[J].郑州航空工业管理学院学报(社会科学版)，2023，42(02)：43-47.

[2]刘艳红.帮助信息网络犯罪活动罪的司法扩张趋势与实质限缩[J].中国法律评论，2023(03)：58-72.

[3]陈长均.刑法学研究的实践路径——评张明楷教授《刑法分则的解释原理(第二版)》[J].人民检察，2012(01)：39-40.

[4]王志刚，徐亚琼.帮助信息网络犯罪活动罪的司法实践问题[J].西南石油大学学报(社会科学版)，2024，26(04)：63-74.

作者简介：

赵胜龙(1999—)，男，黎族，贵州安顺人，硕士研究生，贵州师范大学法学院，研究方向：刑法学。