财经法学 No. 6，2026
pp. 191 - 208

重释帮助信息网络犯罪活动罪的性质及其适用
——基于“帮助型预备行为实行化”的立场

汪雪城*

内容提要：在界定帮信罪的性质时，当前基于正犯性或共犯性的各类学说，都忽视了本罪的规制重点在于预备阶段，此时并不具备区分正犯和共犯的基础。帮信行为本身具有预备性，基于信息网络犯罪的特点会对后续众多法益产生抽象危险，立法上将其拟制为实行行为而予以提前规制。因此，帮信罪应定性为帮助型预备行为实行化。本罪的“明知”，包括事前、事中知道他人“必然或可能”实施信息网络犯罪，这里的“可能”应理解为结果发生的可能而非认识的可能，是个别行为对应的具体可能而非多个行为作为整体对应的抽象可能；“实施犯罪”是指他人意图实施的行为须达到“犯罪程度”，至少进入预备阶段，但不要求实际达到罪量标准；“帮助”不限于特定类型，但不包括间接帮助；“情节严重”必须围绕对后续法益能够产生抽象危险的评价指标从严设定。

关键词：帮助信息网络犯罪活动罪　实质预备犯　明知　帮助行为　情节严重

帮助信息网络犯罪活动罪（以下简称“帮信罪”）可谓近些年司法适用最活跃、理论关注度最高的罪名之一。但实践中关于帮信罪的法律性质和构成要件的理解依然存在分歧，难以为其确立统一的适用标准；学界则主要基于正犯性和共犯性两种角度解读帮信罪，重视共同犯罪的横向参与而忽视犯罪流程的纵向发展，相关研究已陷入某种瓶颈。本文认为，帮信罪应定性为帮助型预备行为的实行化，是刑法保护线的纵向前移而非横向扩张。以此为起点，才能在贯彻立法意旨的基础上，真正阐明帮信罪的犯罪构成，准确划定罪与非罪的界限，在调适帮信罪犯罪圈的同时将其控制在合理范围。

* 汪雪城，华南理工大学法学院副教授。

本文为广东省 2026 年度习近平法治思想研究专项一般委托项目“粤港澳大湾区跨区域网络犯罪产业链协同治理研究”（GD26XFZ02）的阶段性成果。

一、“犯罪横向参与”视角下帮信罪的性质争议

关于帮信罪的法律性质，理论上存在“帮助行为正犯化说”“量刑规则说”“正犯行为说”“积量构罪说”“双重属性说”等多种观点。这些观点均着眼于帮信行为的正犯性或共犯性，可统归为实行阶段的“犯罪横向参与”视角，在解释方向上有所偏差。

（一）“帮助行为正犯化说”及其不足

“帮助行为正犯化说”认为，帮信罪是网络帮助行为正犯化的典型立法例，〔1〕将原本仅具有帮助性质的行为拟制为正犯。〔2〕其核心依据有两点：一是帮信行为具有主导性。在“技术为王”的网络空间，帮助行为的社会危害性愈发凸显，有时甚至已经超过实行行为，引领和主导犯罪进程。二是帮信行为具有独立性。其独立性包括独立的罪名、法定刑和保护法益，不再受限于实行从属性和要素从属性。但这些论据并不充分，难以证成帮助行为已具备正犯性。

首先，帮助行为的主导性不能等同于正犯性。我国的犯罪参与体系应属于双层区分制：定罪时以参与形态为基础区分正犯和共犯，量刑时以参与程度为标准区分主犯和从犯，正犯和主犯分别对应不同阶段，具有不同功能。〔3〕因此，帮信行为即使在共同犯罪中起主导作用，也只能说明其参与程度高于实行犯，在量刑时属于主犯，但这并不能否定其对法益损害结果仅具有间接侵害性，〔4〕在定罪阶段作为共犯（帮助犯）的从属地位。亦即，主导性不能等同于正犯性，“帮助行为正犯化说”明显混淆了主犯与正犯的概念。退一步而言，即便认为我国采用的是传统单层区分制，“正犯的认定标准日渐趋向客观化和实质化”〔5〕，但这种客观实质化的正犯仍以具体情境为依据进行个案判断。帮信行为虽然在影响深度、广度上显著提升，但也只是部分事实而非全貌，“帮助行为正犯化说”赋予全部帮信行为以正犯地位更不具有合理性。

其次，罪名、法定刑和法益的独立性并不意味着正犯化。有学者提出，“只要立法机关对帮助行为设置了独立罪名并规定了独立的法定刑，就是帮助行为正犯化的立法规定”〔6〕，但这种理解太过形式化。既然称其为帮助行为正犯化，就说明帮信行为在立法上被视为正犯行为，不再依附于被帮助的正犯，基于地位的提升而具有独立不法，不再受“共犯”从属性原则的限制。换言之，只有帮助行为单独定罪不以正犯的存在为前提，或者说帮助行为不再具有从属性，才能称为帮助行为正犯化，〔7〕否则在逻辑上就难以自圆其说。因此，独立的罪名、法定刑和法益虽在一

〔1〕 参见刘艳红：《网络犯罪帮助行为正犯化之批判》，载《法商研究》2016 年第 3 期，第 20 页；陈兴良：《共犯行为的正犯化：以帮助信息网络犯罪活动罪为视角》，载《比较法研究》2022 年第 2 期，第 48 页。

〔2〕 参见周光权：《刑法各论》（第 4 版），中国人民大学出版社 2021 年版，第 410 页。

〔3〕 关于双层区分制的论证，参见汪雪城：《中国视域下双层区分制犯罪参与体系之证成》，载《河南财经政法大学学报》2025 年第 2 期。

〔4〕 参见刘子良：《帮助信息网络犯罪活动罪的从属性否定与独立性证成——基于规范论的立场》，载《河南财经政法大学学报》2024 年第 2 期，第 112 页。

〔5〕 曹波：《中国刑法语境中正犯后正犯理论之消解》，载《当代法学》2018 年第 6 期，第 41 页。

〔6〕 陈兴良：《共犯行为的正犯化：以帮助信息网络犯罪活动罪为视角》，载《比较法研究》2022 年第 2 期，第 52 页。

〔7〕 参见张明楷：《帮助信息网络犯罪活动罪的再探讨》，载《法商研究》2024 年第 1 期，第 23 页；王昭武：《共犯最小从属性说之再提倡——兼论帮助信息网络犯罪活动罪的性质》，载《政法论坛》2021 年第 2 期，第 169 页。

定程度上体现出与正犯的脱离，但这种脱离不等同于共犯独立性，也并非帮助行为正犯化的充分条件，帮信行为是否摆脱共犯从属性的限制而获得独立地位，才是判断是否正犯化的唯一标准。

最后，帮信罪并未突破实行从属性和限制从属性的要求。根据“帮助行为正犯化说”，即使被帮助者未实行犯罪（仅要求“实施犯罪”），也可以成立帮信罪，但这并非对实行从属性和限制从属性的突破，因为此时既然被帮助者未进入实行阶段，也就不存在正犯和共犯的区分前提，故而不涉及共犯从属性问题。况且，如果被帮助犯罪进入实行阶段，在符合主观要求的情况下，即使持此说者也会认为同时成立被帮助犯罪的帮助犯，〔8〕这恰恰说明帮信行为从属于被帮助犯罪的实行行为，受到他罪不法类型的限制。此外，既然认为帮信行为已被正犯化，那么帮信罪与被帮助犯罪的帮助犯之间就应当属于特别规定和一般规定的关系，二者同时成立时应适用帮信罪，但这既与《刑法》第287条之二第3款规定相矛盾，又容易在按照他罪帮助犯处罚更重时量刑失衡，违反立法机关加大惩处网络犯罪的初衷。

（二）“量刑规则说”及其不足

根据“量刑规则说”，帮信行为虽规定有独立的法定刑，不再适用刑法总则关于帮助犯（从犯）的处罚规定，但其并未被提升为正犯，帮信罪只是帮助犯的量刑规则。〔9〕因此，帮信罪的成立以被帮助对象实施该当构成要件的不法行为为前提，应严格受到共犯从属性的限制。“量刑规则说”意在防止帮信罪过度扩张，但在内容上不具有妥当性。

一方面，贯彻共犯从属性不符合增设帮信罪的立法目的。在网络犯罪中，行为人之间的意思联络日益淡化甚至消除，体现为产业化链条上流水线型的犯罪协作关系。〔10〕帮助行为也不限于实行阶段，在预备阶段和事后阶段均大量存在。在这种背景下，帮助者经常难以被认定为他罪的帮助犯，如不知被帮助信息网络犯罪的具体性质、被帮助者未进入实行阶段或无法查明被帮助犯罪的罪量程度。但是，这类帮助行为通常是“一对多”关系并在网络犯罪链条中发挥重要作用，具有严重的社会危害性和预防必要性，亟须受到刑法规制。由于按照共犯处理执法成本大，且容易产生惩罚漏洞，故设置帮信罪，将处罚环节前移，在降低定罪门槛上作出突破性规定。〔11〕因此，强行套用共犯从属性原理解读帮信罪难以满足社会治理的客观需求，背离帮信罪的立法原意。

另一方面，“量刑规则说”还会带来诸多解释难题。其一，依据此说，帮信罪并无独立于被帮助犯罪之共犯的适用空间，这一结论存在重大疑问。由此，会导致本罪的立法价值大为减损，动摇立法的正当性，甚至会得出废除帮信罪的结论。〔12〕其二，行为人仅“明知他人利用信息网络实施犯罪”而不知其具体性质时，即便被帮助者实行了犯罪，根据共同犯罪原理，行为人也不能成立被帮助犯罪的帮助犯，但却可以成立帮信罪，“量刑规则说”对此难以作出合理解释。其三，成立帮助犯没有“情节严重”的限制，根据“量刑规则说”，帮信罪既然只是特殊量刑规则而未改变行为性质，那么按照帮助犯的一般成立条件认定即可，对此如何解释帮信罪中的“情节

〔8〕 参见刘宪权、房慧颖：《帮助信息网络犯罪活动罪的认定疑难》，载《人民检察》2017年第19期，第12页。

〔9〕 参见张明楷：《论帮助信息网络犯罪活动罪》，载《政治与法律》2016年第2期，第5页；黎宏：《论“帮助信息网络犯罪活动罪”的性质及其适用》，载《法律适用》2017年第21期，第35页。

〔10〕 参见于冲：《帮助信息网络犯罪活动罪的独立性与依附性》，载《国家检察官学院学报》2023年第1期，第107页。

〔11〕 参见郎胜：《我国刑法的新发展》，载《中国法学》2017年第5期，第38页。

〔12〕 参见张明楷：《帮助信息网络犯罪活动罪的再探讨》，载《法商研究》2024年第1期，第40页。

严重”要求，此说并未给出合理回应。

（三）其他主要学说及其不足

关于帮信罪的性质，理论上还存在其他颇具影响的学说，但它们同样未能揭示帮信罪的本质。

“正犯行为说”认为，帮信罪在性质上属于独立正犯，而且是真正的而非拟制的正犯。〔13〕帮信行为与参与的信息网络犯罪之间，是协作犯罪关系而非共同犯罪关系，是基于各自的罪过、行为参与到犯罪产业链中的不同犯罪。〔14〕但是，明知是犯罪产业链而提供帮助的行为，不同于提供公民个人信息、运输毒品等在犯罪链条中具有独立法益侵害性的行为，其自身至多属于预备行为，不依附于产业链条中被帮助的行为就无法对后续法益造成紧迫危险或实害，故而将其界定为正犯（实行犯）存在根本性疑问。

“积量构罪说”认为，帮信行为不能独立引起下游违法犯罪的危害后果，单次危害行为的危害量低，具有“海量积数×低量损害”的“积量构罪”罪行构造。〔15〕此种积量构罪的思想很有价值，对本文也有一定启发。但是，帮信罪所规制的行为未必都具有行为的累积性，许多情形下单个帮信行为即可达到情节严重的程度，不需要以行为的海量积数来实现积量构罪。而且，此说关于帮信行为是否具有从属性，在态度上也不够明确。

还有不少学者提出帮信罪同时包含正犯和共犯的内容，这类观点本文统称为“双重属性说”。根据表述的不同，其又可以分为三种学说：（1）“独立性与依附性说”强调，帮信行为虽具有独立的构成要件，但其“帮助行为”的“自然属性”并未改变，帮信罪既具有独立性，也具有依附性。〔16〕但是，这里的依附性并非指共犯理论中的从属性，而主要体现为网络犯罪产业链上流水线化的扶持、支撑、伴生关系，其实就是犯罪协作关系，所以此说应归入“帮助行为正犯化说”，故前文所指出的问题也适用于此说。（2）“混合归责模式说”认为，帮信罪将帮信行为作为实行行为独立入罪，具有正犯性，但其成立又必须从属于正犯的“犯罪”，具有共犯性，是介于正犯与共犯之间的混合归责模式。〔17〕此说有些自相矛盾，既然帮信行为被实行化，那么就不再从属于正犯的“犯罪”，即使最小从属性也不应再遵循。事实上，此说还是在强调罪名的独立属性，承认共犯从属性，应归入“量刑规则说”，故前文的批判同样适用于此说。（3）“共犯与非共犯共存说”认为，刑法上的“帮助”，包含共犯意义上的帮助和非共犯意义上的帮助，帮信罪是这两种帮助共存的兜底罪名。〔18〕也有学者提出，帮信罪“原则上是共犯，例外地是正犯”〔19〕。这两种观点虽然都带有折中性质，但前者侧重于将难以解释为共犯的帮助纳入帮信罪，应属于“正犯

〔13〕 参见陈毅坚、陈梓瀚：《帮助信息网络犯罪活动罪的司法适用——基于正犯性视角的教义学展开》，载《地方立法研究》2021 年第 5 期，第 104 页。

〔14〕 参见王肃之：《论网络犯罪参与行为的正犯性——基于帮助信息网络犯罪活动罪的反思》，载《比较法研究》2020 年第 1 期，第 181－182 页。

〔15〕 参见皮勇：《论新型网络犯罪立法及其适用》，载《中国社会科学》2018 年第 10 期，第 138 页。

〔16〕 参见于冲：《帮助信息网络犯罪活动罪的独立性与依附性》，载《国家检察官学院学报》2023 年第 1 期，第 110 页。

〔17〕 参见王昭武：《共犯最小从属性说之再提倡——兼论帮助信息网络犯罪活动罪的性质》，载《政法论坛》2021 年第 2 期，第 173－174 页。

〔18〕 参见江溯：《帮助信息网络犯罪活动罪的解释方向》，载《中国刑事法杂志》2020 年第 5 期，第 79－84 页。

〔19〕 付立庆：《帮助犯的认定难点及其应对》，载《中国刑事法杂志》2024 年第 3 期，第 106 页。

行为说”（或“积量构罪说”）的修正说，只是加入共犯意义上的帮助并不能解决前文提出的疑问，后者侧重于将未满足帮助犯主观条件的帮助纳入帮信罪，客观上仍坚持对上游犯罪的从属性，应归为“量刑规则说”的修正说，同样存在贯彻共犯从属性不符合帮信罪立法目的的质疑。

二、“犯罪纵向发展”视角下帮信罪的应然定位

（一）研究视角的转变

在共同犯罪中，根据限制正犯概念，凡亲自实行构成要件行为的人才为正犯，而教唆、帮助犯均不是正犯。不过，教唆者、帮助者虽非刑法分则直接规制之人，但从预防犯罪的角度出发同样有必要予以禁压，而且多人分担犯罪的情形较之于单独犯罪危险性更高。〔20〕对此，刑法必须在总则中设置处罚这类行为人的概括性规定，这些规定即属于扩张性处罚事由，进而产生正犯和共犯两种概念。由于教唆犯、帮助犯对法益侵害而言仅具有附属性与间接性，〔21〕欠缺定型性且系刑罚的扩张事由，那么它们必须与构成刑罚基础的正犯行为相联结，从而采取共犯从属性原则。正是基于限制正犯概念及共犯从属性的要求，一般认为只有当正犯着手实行行为，共犯才能成立，即实行阶段才有正犯和共犯的区分余地，预备阶段不区分犯罪参与形态。因此，当前学界在讨论帮信罪的性质时，立足于以“正犯—共犯”为核心的话语体系，采用的就是一种“犯罪横向参与”视角，着眼点在于犯罪实行阶段。而帮信罪的规制重点恰在于，即使被帮助犯罪尚处于预备阶段，也有处罚帮信行为的必要性。这种处于预备阶段的帮信行为，显然不在“犯罪横向参与”视角的关注范围内。对此，必须转换研究视角，将目光投向预备阶段。

一般而言，故意犯罪可以分为犯意产生、犯罪预备、犯罪实行和发生结果等前后相连的阶段，表现为具有时空连续性的纵向发展过程。其中，犯罪的预备和实行，“侵害法益的危险程度不同”〔22〕，相较于后者发生构成要件结果的现实可能性和直接危险性，预备行为则仅是一种间接的危险性，〔23〕处罚预备犯是对可罚性时点的前置。正是基于这种特性，限制处罚预备犯可谓中外刑法理论的共识，即使在我国《刑法》规定有预备犯一般性处罚条款（形式预备犯）的情况下，亦普遍坚持处罚的例外性。但是，为了避免某些重大危害行为造成不可估量的侵害后果，刑法有时不得不将防线前移，通过分则条文将其预备行为拟制为实行行为（实质预备犯），从而既满足定型性的要求，又可以提前入刑并普遍处罚，这种现象被称为预备行为实行化。此类立法又可以分为两种类型：一是将为自己实施犯罪的预备行为予以实行化，其规制的是实行者（即正犯形态者）的预备行为，可称为正犯型预备行为的实行化，如准备实施恐怖活动罪；二是将以煽动、资助等方式物色、培养实行者进而为犯罪制造条件的行为予以实行化，其规制的是共犯形态

〔20〕 山口厚『刑法総論（第3版）』（有斐閣，2016年）305頁参照。

〔21〕 参见李昱：《Web3.0时代网络共同犯罪归责标准的应然转向：以正犯认定为中心》，载《法治社会》2024年第6期，第90页。

〔22〕 张明楷：《法益初论》（增订本下册），商务印书馆2021年版，第489页。

〔23〕 小野清一郎『犯罪構成要件の理論』（有斐閣，1953年）89頁参照。

者的预备行为，可称为共犯型预备行为的实行化，如帮助恐怖活动罪。而帮信罪，实质上就是将处于预备阶段的、以协力实行者而为犯罪制造条件的帮信行为（即共犯型预备行为）予以实行化。〔24〕因此，将研究视角转向以“预备→实行”为核心的“犯罪纵向发展”视角，并将犯罪横向参与内容融入纵向发展流程中，才能真正揭示帮信罪的性质。

（二）帮信罪的预备性与实行化

行为人明知他人实施信息网络犯罪而为其提供帮助，该帮助行为本身即属于为了犯罪制造条件的行为，具有事实上的预备性特征；立法上直接将这种行为独立入罪，拟制为新罪名所对应的实行行为，不再按照信息网络犯罪的形式预备犯处理，具有规范上的实行化特征。因此，帮信罪表现为事实上的预备性和规范上的实行化，这是解读本罪的起点。

1. 帮信罪的预备性

我国《刑法》第 22 条第 1 款规定，犯罪预备是指“为了犯罪，准备工具、制造条件的”行为（准备工具也可谓制造条件的一种，后文统称为制造条件）。通说将这里的“为了犯罪”限定为“为了实行犯罪”，〔25〕即犯罪预备的预备不属于犯罪预备。并且，多数观点认为，为了实行犯罪包括为了自己实行犯罪（自己预备罪）与为了他人实行犯罪（他人预备罪）；〔26〕反对者则基于限缩解释立场，主张为了实行犯罪仅指为了自己实行犯罪。〔27〕相较而言，多数说的观点更为合理：从文义上讲，“为了犯罪”不限于为了自己犯罪，也可以包括为了他人犯罪，即使采限缩解释的观点也承认这一点；从体系上讲，我国刑法分则中大量存在将帮助他人犯罪的预备行为予以实行化的立法例，如资助恐怖活动培训，无须被资助者实行恐怖活动即可成立帮助恐怖活动罪；最关键的是从实质上讲，相较于为了自己实行犯罪，为他人实行犯罪制造条件的，同样会对保护法益产生侵害危险，而且在危害程度和预防必要性上并无明显差别，不存在将其排除在外的充分理由。

因此，犯罪预备包括为了自己实行犯罪的预备和为了他人实行犯罪的预备，一旦进入实行阶段，行为人将分别对应正犯和共犯，故而这两类预备行为可称为正犯型预备行为和共犯型预备行为（包括组织型、教唆型和帮助型预备行为）。需注意的是，这里的“正犯型”和“共犯型”，只是事实层面的自然描述，而非规范属性的法律评价，并不对应预备阶段的正犯和共犯。〔28〕一方面，正犯和共犯的区分以构成要件的定型性为基础，以实行行为为核心，而在预备阶段，无论何种形态的预备行为均不具有类型性和限定性，欠缺正犯和共犯的区分前提。另一方面，通过组织、教唆、帮助的方式意图使他人实行犯罪的，在作出这些行为时即满足为了犯罪制造条件的要求，可独立产生法益侵害危险，符合预备犯的修正的犯罪构成，不需要他人作出预备乃至实行行

〔24〕 当前已有学者敏锐地发现这一点，从组织型和非组织型实质预备犯的角度开展研究。参见敬力嘉：《论帮助信息网络犯罪活动罪的规范属性》，载《法学家》2025 年第 2 期，第 125－127 页。

〔25〕 参见周光权：《刑法总论》（第 4 版），中国人民大学出版社 2021 年版，第 279 页；黎宏：《刑法学总论》（第 3 版），法律出版社 2025 年版，第 360 页。

〔26〕 参见张明楷：《刑法学（二）》（第 7 版），法律出版社 2026 年版，第 495 页；付立庆：《刑法总论》，法律出版社 2020 年版，第 258 页。

〔27〕 参见梁根林：《预备犯普遍处罚原则的困境与突围——〈刑法〉第 22 条的解读与重构》，载《中国法学》2011 年第 2 期，第 170 页。

〔28〕 有学者提出预备阶段的帮助行为可以成立帮助犯，但这类观点并不准确。参见韩子璇：《网络有组织犯罪中预备阶段帮助行为的二阶归责路径——以电信网络诈骗为例》，载《河南财经政法大学学报》2026 年第 1 期，第 120 页。

为。亦即，共犯型预备行为并未依附于正犯型预备行为，二者均可谓“一次责任类型”。由此可见，正犯型和共犯型的预备行为在处罚地位上并无不同，共犯型预备行为也不是预备犯的共犯，对其进行处罚并非理论上所认为的“例外中的例外”，这进一步说明不能将“为了他人实行犯罪”排除在外，也说明预备阶段不存在共犯从属性的问题。

具体到帮信罪所规制的帮信行为，就属于帮助型预备行为。主观上，行为人是“为了他人实行犯罪”。明知他人实施信息网络犯罪还为其提供技术支持等帮助，而这些帮助通常可以成为后续实行行为的直接助力，所以哪怕对方尚处于预备阶段甚至未付诸行动，依然可以表明行为人为他人实行犯罪做准备的主观犯罪意思。有学者提出，预备行为的主观意图必须是“为了实行特定犯罪、指向特定目标的犯罪决意”〔29〕。此观点有一定道理，但有混淆预备行为的犯罪意思和预备犯的犯罪故意的嫌疑。就犯罪行为的预备性而言，只要是为了实行“犯罪”制造条件，就可以成立预备行为，因为是否为了实行特定犯罪做准备，影响的只是具体犯罪的故意认定，但不妨碍预备行为主观犯罪意思的成立。犯罪预备不限于针对特定犯罪的预备，还应包括对罪群的预备。因此，即使行为人对他人实施信息网络犯罪仅具有概括明知，缺乏对被帮助犯罪具体性质的认识，也不能否定行为人主观上已具备可谴责的犯罪意思。客观上，行为人实施了为犯罪“制造条件”的行为。为信息网络犯罪提供技术支持等帮助，本身就是在为他人后续实行行为制造条件，对他人欲侵害的后续法益产生不可控制的抽象危险，具有刑事处罚的必要性和正当性。由于“利用信息网络实施犯罪”对应的是以信息网络为工具所能实施的罪名群，为信息网络犯罪提供帮助，就可能是为多个罪名制造条件，这正与上述主观理解相呼应。由此也可看出：帮信罪的预备性，不是针对某个罪名的预备，而是针对信息网络犯罪罪群的预备；其保护法益看似是信息网络安全，实则以该带有预备性质的法益为跳板，涵盖后续罪群的众多法益。

此外，帮信罪的预备性，包括共同预备和单独预备两种形式。明知他人信息网络犯罪的具体性质而为其提供帮助，并且对方实施了预备行为的，根据双方是否具有双向意思联络，行为人可成立共同预备或片面的共同预备。因为在这种情况下，行为人与被帮助人形成了关于特定犯罪的共同体，具有实施特定犯罪的共同行为和共同故意，即使都处于预备阶段，也应成立共同犯罪，只是不区分正犯和共犯。反之，如果不知道他人信息网络犯罪的具体性质，或对方尚未实施预备行为，由于欠缺共同故意或共同行为，行为人仅成立单独预备。我国《刑法》第 29 条第 2 款规定的“如果被教唆的人没有犯被教唆的罪”，其实就是关于教唆型单独预备犯的规定，这与帮信罪的单独预备性是相通的。无论是共同预备还是单独预备，均可被“明知他人利用信息网络实施犯罪”所涵盖，也就都处于帮信罪规制范围之内。

2. 帮信罪的实行化

帮信行为虽然仅是预备行为，但基于信息网络犯罪的特点，却具有普遍处罚的必要性。一方面，帮信行为具有严重的社会危害性。信息网络犯罪是典型的技术犯罪，而帮助行为往往是突破技术阻碍的关键因素，在犯罪中日渐处于主导地位。这不仅使得实行阶段的帮助犯可以成为主

〔29〕 梁根林：《预备犯普遍处罚原则的困境与突围——〈刑法〉第 22 条的解读与重构》，载《中国法学》2011 年第 2 期，第 170 页。

犯，也使得帮助型预备行为的危害程度可以高于正犯型预备行为。此外，“一对多”的犯罪模式还导致帮信行为的罪量不断累积。其中“一对多人”的模式使得行为人可同时或先后为多人提供帮助，表现为多个帮助行为；“一对多次”的模式使得一次帮助可能被他人反复利用，对应多次犯罪行为。经过罪量累积，帮信行为的社会危害性能达到非常高的程度。另一方面，帮信行为具有提前干预的紧迫性。相较于传统犯罪，网络犯罪的侵害后果具有辐射性，影响范围具有跨地域性，犯罪的成本、风险很低而收益很高，由此可侵害到不确定多数人的利益，并引发众人效仿，成为社会治理的“毒瘤”。其中，预备行为的泛滥已变成网络安全的主要危险源，刑法必须提前介入危险性明显偏高的网络预备行为，才能强化一般预防的积极效果。〔30〕帮信行为作为网络预备行为的重要组成，涉及众多罪名和保护法益，以及大量的潜在被害人，更具有刑事干预前置化的紧迫性和必要性。

然而，根据形式预备犯原理，却难以对帮信行为予以普遍处罚。主要原因包括：其一，预备行为欠缺类型性，其认定起点和终点均不够明确，普遍惩罚预备行为是否具有正当性、能否有效保护法益存在严重分歧，而且与我国的刑事政策以及司法现状相背离。其二，行为人未认识到信息网络犯罪的具体性质而为其提供帮助，该帮助行为属于预备行为是不成问题的，但由于不知道具体性质，欠缺实施特定犯罪的故意，也就难以认定为对应犯罪的预备犯，导致大量的帮信行为无法纳入刑事制裁范围。其三，行为人基于“一对多”模式为他人提供帮助时，可能涉及多个罪名的预备犯，但不同罪名间的罪量难以叠加评价，从而无法真正评估帮信者的危害程度，也会在每个帮助行为均未达到可罚程度时出现惩罚漏洞。其四，从诉讼角度而言，由于网络犯罪的产业化、链条化特点以及犯罪主体的跨国性、匿名性，许多场合下很难证明帮信者的具体故意内容、被帮助者是否利用了帮助行为等，刑事追诉容易陷入僵局。

正是为了解决帮信行为基于预备性质的普遍处罚必要性，与形式预备犯普遍处罚帮信行为欠缺可行性之间的矛盾，立法者将帮信行为实行化，以实质预备犯取代形式预备犯，从而解决普遍处罚帮信行为所面临的难题。具体而言：通过增设帮信罪而设置实质预备犯的形式，可以使预备行为类型化为“为他人实施信息网络犯罪提供帮助”，此与基本构成要件行为无异，可承认其“实行性”的存在，从根本上解决形式预备犯的法理悖论与实践困境；将帮信型预备行为上升为实行行为，还意味着刑法干预的前置化，即将刑法干预的时间点基于行为发展时间轴反向前移，“蕴含着‘打早打小’、提前防卫、强化打击的政策思想”〔31〕，同时可以降低刑事证明方面的要求；帮信罪并非对个罪的预备行为实行化，而是涉及众多罪名，是对信息网络犯罪罪群的预备行为实行化，由此解决特定犯罪故意的限制、不同性质行为的罪量累积等难题。不过仍需注意的是，如后文所言，实质预备犯具有准抽象危险犯的性质，帮信行为至少对后续众多法益产生类型性的抽象危险，始具有刑事可罚性，以避免“在实质预备犯的形式合法性的外衣掩护下，堂而皇之地、不当地前置和扩大预备行为的刑罚处罚范围”〔32〕。

---

〔30〕 参见孙道萃：《网络预备犯罪行为的法教义学分析》，载《刑法论丛》第 46 卷，法律出版社 2016 年版，第 336 页。

〔31〕 胡云腾：《谈〈刑法修正案（九）〉的理论与实践创新》，载《中国审判》2015 年第 20 期，第 23 页。

〔32〕 梁根林：《预备犯普遍处罚原则的困境与突围——〈刑法〉第 22 条的解读与重构》，载《中国法学》2011 年第 2 期，第 176 页。

（三）帮信罪的性质定位：帮助型预备行为实行化

基于前文分析，帮信行为本身属于为了他人实行犯罪制造条件的帮助型预备行为，客观上具有社会危害性，主观上具有可谴责性，表现为独立的可罚性；立法上为了严密信息网络犯罪法网，前置性保护众多法益，将帮信行为拟制为实行行为。因此，帮信罪应定性为帮助型预备行为实行化，是“犯罪纵向发展”视角下可罚时点的逆向前移，唯此才能真正揭示帮信罪的本质属性。

将帮信罪界定为帮助型预备行为实行化，不仅是前文水到渠成的结论，而且完全符合预备行为实行化的基本原理。由于预备行为表面看来几乎都是符合社会规范的行为，无区别地处罚这些行为就会再次接近不当处罚纯粹意图的时代，〔33〕所以理论上提出了许多限制标准。基于我国“立法定性＋定量”的犯罪化模式，限制处罚预备犯就不仅是学理上的原则，也应是规范上的要求。被实行化的预备行为亦是如此。事实上，实质预备犯不仅要满足可罚的预备行为这一前提条件，还要同时具备类型性、定型性的形式属性和实质性的拟制要件。这种实质要件，学界一般总结为“具有侵犯重大法益的抽象危险”，〔34〕其理由则在于预备行为仅具有间接侵害作用，这种间接性决定了增设实质预备犯必须是针对重大法益才有其正当性，必须具备造成法益侵害结果的抽象危险才有刑事可罚性。

基于“具有侵犯重大法益的抽象危险”这一实质要件，帮信罪间接侵害的并非都是重大法益，似乎不符合预备行为实行化的要求，但实际上并非如此。如果是针对个罪的预备行为实行化，重大法益的要求基本是妥当的。然而，如果是针对多个罪名预备行为的实行化，那么就不能仅限于“重大”法益，“众多”法益亦具有前置化保护的正当性。首先，信息网络犯罪涉及多个罪名，往往会侵犯到性质不重大但数量众多的法益，这些法益包括但不限于公私财产、市场经济秩序、社会管理秩序等，与公民生活、经济运行、社会稳定密切相关。可以说，这些具有集合性质的众多法益，在要保护性上并不弱于一项重大法益。需注意的是，这里的众多法益是从立法层面而言的，即使在特定案件中帮信行为仅侵害某一种法益，也不能否定其对众多法益产生的侵害可能性，更不能由此否定立法的必要性和正当性。其次，对立法者而言，是否制裁某一行为，要同时关注损害的大小和损害发生的可能性。〔35〕由于帮助行为在信息网络犯罪中日益处于主导地位，以及基于“一对多”犯罪模式的罪量叠加，帮信行为在预备阶段就可以达到很高的损害程度，而针对他人“一对多”式的侵害进行“一帮多”式的预备，所面向的是未来海量的实行行为，实行行为的海量性意味着损害发生的高可能性。因此，帮信行为具有高损害性和高发生可能性，在可罚程度上可以比肩针对重大法益的预备行为。最后，信息网络犯罪不仅侵犯相应罪名所保护的法益，还会破坏信息网络安全，并对与网络空间相交融的社会秩序、生活安全产生负面影响。以网络诈骗为例，除了侵犯财产，它还会损害社会信任关系，造成公民对成为潜在网络诈骗被害人的普遍紧张心理，增加社会沟通成本。帮信行为既与信息网络犯罪相关联，自然也会产生严重的辐射性危害后果，具有提前干预的必要性。

〔33〕 参见〔葡〕乔治·德·菲格雷多·迪亚士：《刑法总论（第1卷）：基础问题及犯罪一般理论》，关冠雄译，社会科学文献出版社2021年版，第457页。

〔34〕 参见皮勇：《论新型网络犯罪立法及其适用》，载《中国社会科学》2018年第10期，第129页。

〔35〕 参见〔美〕乔尔·范伯格：《刑法的道德界限（第一卷）：对他人的损害》，方泉译，商务印书馆2013年版，第214页。

至于帮信行为对众多法益所具有的抽象危险，前文已有涉及，在此作进一步补充。其一，为他人实施信息网络犯罪提供帮助，该帮助行为一经作出，后续犯罪结果通常就由被帮助者所掌控，帮助者欲撤回、中止自己的预备行为会变得更加困难，而且无法控制自己提供的帮助被他人使用的频次。故而，帮信行为一旦实施，通常就会针对后续众多法益产生无法控制的抽象危险。其二，行为人既“明知”他人实施信息网络犯罪还为对方提供帮助，就已经显露出其主观上为“犯罪”制造条件的意图，具备与抽象危险所对应的故意。因此，即使帮助行为在外形上具有所谓的日常性、经营性，其本身也不可能是“中立”的，而是有意制造了显著的危险，属于犯罪预备行为而非中立帮助行为。其三，成立帮信罪还有“情节严重”的限制，其认定核心即在于帮信行为必须对后续众多法益实际产生抽象危险，否则就没有达到立法上将其拟制为实行行为的条件，不能予以刑事制裁，这进一步表明本罪作为实质预备犯的法律属性。

除了符合实质预备犯的立法原理，将帮信罪定性为帮助型预备行为实行化，还可以与非法利用信息网络罪共同严密法网。《刑法》第 287 条之一所规定的非法利用信息网络的行为，通常属于为犯罪制造条件的预备行为，由于其可能威胁重大、众多法益，而且法益侵害危险具有倍增性、现实性和不可控性，〔36〕立法上通过实行化予以提前干预，故当前多认为本罪属于预备行为实行化的典型立法例。相较而言，非法利用信息网络罪意在提前规制信息网络犯罪的直接预备行为，在行为人非法利用信息网络时即予以打击；帮信罪则重在惩治信息网络犯罪尚处于预备阶段时的帮助行为，是预备犯的横向延伸。将这两个罪名均理解为预备行为实行化，既符合二者相同法定刑的立法设置，又可以前置化规制意图利用信息网络实施犯罪以及意图为他人利用信息网络实施犯罪提供帮助的行为，在预备阶段就形成针对信息网络犯罪的严密法网，保护后续众多法益。

三、帮信罪“帮助型预备行为实行化”的教义学展开

帮信罪作为帮助型预备行为的实行化，在适用时要特别注意预备性和实行化的特点，避免出现解释偏差。在此，从帮信罪的主观故意、客观行为和罪量标准三个方面，对其构成要件进行教义学阐释。

（一）主观故意：“明知”的认定

成立帮信罪，要求“明知他人利用信息网络实施犯罪”，这是本罪的主观故意内容。据此，帮信罪仅要求行为人知道被帮助者实施信息网络犯罪，而不需要被帮助者对此有所认识，这正是预备犯的基本内容，与片面共犯无关；如果被帮助者进入实行阶段，帮助者仅有单方面的认识，才涉及片面共犯问题。本文虽对片面共犯持肯定态度，但这与帮信罪的规定无关。

关于帮信罪的“明知”，可分为认识的内容、程度和时点三个方面。在认识内容上，仅限于“他人利用信息网络实施犯罪”，不要求知道何种具体犯罪，因为只要是为了他人实行“犯罪”，就可以表现出帮信者的犯罪意思，达到预备行为的主观要求。当然，如果行为人认识到被帮助信息网络犯罪的具体性质，就可能同时成立被帮助犯罪的共犯。在认识时点上，必须于他人实施信

〔36〕 参见梁根林：《传统犯罪网络化：归责障碍、刑法应对与教义限缩》，载《法学》2017 年第 2 期，第 8 页。

息网络犯罪之前或进行当中明知，如果在完成犯罪之后才知晓，自然不符合预备行为“为了犯罪”的主观要求，不成立帮信罪，但可能成立洗钱罪，掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪等事后掩隐型犯罪。需注意的是，行为人事前或事中知道他人实施信息网络犯罪，并就事后提供掩隐帮助达成合意的，则可能同时成立帮信罪和掩隐型犯罪。

当前主要的分歧在于，对于他人利用信息网络实施犯罪这一内容，需要帮助者认识到何种程度。对此，有观点认为，帮信罪中的明知是一种特定的、具体的明知而不能是概括的明知，〔37〕应解释为“明确知道”而不包括“可能知道”。〔38〕反对观点则认为，帮信罪的明知是指知道他人必然会或可能会利用信息网络实施犯罪，〔39〕包括“明知必然”与“明知可能”。〔40〕另有学者在前两类观点基础上认为帮信罪的明知还包括“应知”。〔41〕在这些观点中，应知意指推定知道，是基于已知事实来认定行为人是否处于明知状态的一种刑事证明方法，但并未涉及明知程度的实体标准，即经过刑事推定，何种程度的认识才构成明知没有得到正面回应，所以推定知道未真正涉及明知的程度问题。《最高人民法院 最高人民检察院关于办理非法利用信息网络、帮助信息网络犯罪活动等刑事案件适用法律若干问题的解释》（法释〔2019〕15号，以下简称《帮信解释》）第11条规定的认定“明知”的7种情形、《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（二）》［法发〔2021〕22号，以下简称《电诈意见（二）》］第8条增加的两种情形以及《最高人民法院 最高人民检察院 公安部关于办理帮助信息网络犯罪活动等刑事案件有关问题的意见》（法发〔2025〕12号，以下简称《帮信意见》）第5条补充的3种情形，均属于推定知道，未给出明知程度的实体认定标准。至于前两种观点，“明确知道说”范围过窄，认为帮信罪的明知包括知道他人必然或可能利用信息网络实施犯罪更为妥当。

首先，从语义上讲，明知就是指“明明知道”，即实际知道的意思，只有行为人真正认识到自己的行为会导致危害结果，才能认为是有意为之，具有更高的可谴责性。只是这里的实际知道，不仅包括明确知道会发生某种危害结果，也包括未明确知道但认识到危害结果的发生可能性，即确定性认识和可能性认识均属于明知的范畴，〔42〕“不能把‘不确定’与‘明知’对立起来”〔43〕。这既与《刑法》第14条关于犯罪故意所规定的“会发生”包括明知结果必然发生和可能发生的通说观点〔44〕相对应，也与域内外依认识内容是否明确而普遍将故意区分为确定故意和不确定故意的学理分类〔45〕相一致。

---

〔37〕 参见涂龙科：《网络服务提供者的刑事责任模式及其关系辨析》，载《政治与法律》2016年第4期，第110页。

〔38〕 参见孙运梁：《帮助信息网络犯罪活动罪的核心问题研究》，载《政法论坛》2019年第2期，第83页。

〔39〕 参见冀洋：《帮助信息网络犯罪活动罪的证明简化及其限制》，载《法学评论》2022年第4期，第97页。

〔40〕 参见李怀胜：《电信网络诈骗黑产链条明知推定的行为类型与边界研究》，载《法学论坛》2023年第4期，第109页。

〔41〕 参见张勇、王杰：《帮助信息网络犯罪活动罪的“从犯主犯化”及共犯责任》，载《上海政法学院学报》2017年第1期，第18页。

〔42〕 参见王新：《我国刑法中“明知”的含义和认定——基于刑事立法和司法解释的分析》，载《法制与社会发展》2013年第1期，第72页。

〔43〕 高铭暄主编：《刑法学原理》（第二卷），中国人民大学出版社2005年版，第66页。

〔44〕 参见高铭暄、马克昌主编：《刑法学》（第10版），北京大学出版社、高等教育出版社2022年版，第105页。

〔45〕 参见姜伟：《犯罪故意与犯罪过失》，群众出版社1992年版，第190－193页；木村亀二『新刑法読本（全訂版）』（法文社，1969年）191頁。

其次，从实质预备犯的角度而言，行为人认识到他人可能实施信息网络犯罪而提供帮助，就已经显示出其明确的犯罪意图，主观上具有可谴责性，符合预备犯的主客观要求，而且，对危害结果的认识是否明确，与可罚程度的认定也不存在必然关联。对此，没有理由认为相较于实行犯，预备犯必须是明确性认识，否则就会过度限制预备犯的成立范围。

最后，认为明知包括“明知可能”不会不当扩大帮信罪的处罚范围。一方面，“明知可能”是指知道信息网络犯罪发生的可能，“可能”是指结果发生的可能，而非主观认识的可能，〔46〕即行为人已经实际认识到危害结果，这种“知道可能”与仅仅具有认识条件的“可能知道”具有本质区别。〔47〕例如，在“董某等帮信案”中，董某等人受他人雇用，购买“络漫宝”并插入电话卡供对方使用，对方利用“络漫宝”拨打诈骗电话。〔48〕本案中，董某等人不确定对方是否必然在实施网络犯罪，但三人为逃避风险不停地转移位置，说明主观上已认识到对方实施网络犯罪的现实可能，而非“可能知道”，所以应属于明知。另一方面，这里的“可能”是一种个别的可能而非整体的可能，是明知“每次行为导致对应危害结果发生的具体可能性，而非多次行为作为整体会产生某种危害结果的抽象可能性”〔49〕。例如，行为人分别为多人提供技术支持，只有针对每次技术支持行为，认识到对方实施信息网络犯罪的可能性，才属于“明知可能”，仅认识到这些人中可能有人实施信息网络犯罪但不知道是谁，即对以多次行为作为整体而产生某种危害结果的抽象可能性的认识，不属于“明知可能”。“明确知道说”担心由于使用者基数太大，提供者当然能认识到某些网络技术、服务等可能被他人用于犯罪，让其承担审查义务负担过重的理由，其实是对“明知可能”的误读。

（二）客观行为：“利用信息网络实施犯罪”和“帮助”的界定

成立帮信罪，要求“他人利用信息网络实施犯罪，为其犯罪提供互联网接入、服务器托管、网络存储、通讯传输等技术支持，或者提供广告推广、支付结算等帮助”，这是本罪的客观行为。其核心问题在于如何界定“利用信息网络实施犯罪”和“帮助”，兹分述之。

1.“利用信息网络实施犯罪”的界定

在界定“利用信息网络实施犯罪”时，可细分为三项内容：第一，行为人帮助的必须是他人“利用信息网络”实施的犯罪，即信息网络犯罪。正是基于信息网络犯罪危害结果上的扩散性、辐射性和跨地域性，以及因低成本、高收益带来的犯罪数量激增，才有提前预防、重点制裁的必要性和正当性，这种防范不限于非法利用信息网络的行为，也包括为信息网络犯罪提供帮助的行为。因此，只有帮助行为与信息网络犯罪相勾连，才能在预备阶段就体现出普遍的可罚性。

第二，“实施”犯罪，要求被帮助者至少进入预备阶段。就帮信行为而言，行为人知道他人有实施信息网络犯罪的意图而为其提供帮助时，即使他人未实施犯罪（即帮助的未遂），也满足

〔46〕 参见汪雪城：《网络诈骗帮助行为的主观归责障碍及其化解——不确定故意概念的引入和应用》，载《宁夏社会科学》2023 年第 4 期，第 104 页。

〔47〕 参见刘明祥：《电信网络诈骗案中专门取款人取款行为的性质——兼与张明楷教授商榷》，载《政治与法律》2025 年第 11 期，第 73 页。

〔48〕 参见人民法院案例库 2023－04－1－257－002 号参考案例。

〔49〕 汪雪城：《两种概括故意概念的区分与适用——以〈刑事审判参考〉第 1243 号指导案例为切入点》，载《环球法律评论》2024 年第 6 期，第 94 页。

为他人实行犯罪制造条件的客观要求并展现出主观犯罪意图，符合单独预备的形式要件。但此时不可能对后续法益产生类型性的抽象危险，未达到帮信罪实质预备犯的基本要求，不能入罪。当被帮助者进入信息网络犯罪的预备阶段，说明犯意表示已突破至外在行为，加之网络预备行为具有法益侵害危险的倍增性和现实性，为其提供帮助者就有对后续法益产生抽象危险的可能性，此时帮信行为即可进入刑法前置化的评价范围。因此，帮信罪中的“实施”犯罪，不要求他人进入实行阶段，但必须有预备行为。例如，在“张某等帮信案”中，张某等人明知开办的信用卡可能被用于电信网络诈骗，还在他人带领下办理多张信用卡，后被民警查获。〔50〕在本案中，张某等人的办卡行为本质上属于信息网络犯罪预备的预备，既未实际提供给对方，对方更未进入犯罪预备阶段，所以信用卡数量再多，也不可能对后续法益产生抽象危险，故而不能认定为帮信罪。

需注意的是，即使被帮助信息网络犯罪进入预备阶段，为其提供帮助者也并非都会成立帮信罪。只有综合考量进入预备阶段的被帮助对象的数量、帮助次数等，对后续众多法益实际产生抽象危险（即情节严重）时，才能成立帮信罪，所以上述观点不会导致帮信罪的认定太过宽泛，（一次）信息网络犯罪的正犯型预备行为不受处罚与（多次累积的）帮信行为受处罚之间也不存在真正的矛盾。在具体认定“实施”犯罪时，要区分两种情况：一种是行为人明知他人有犯罪意图而主动为对方提供帮助的，需控诉机关积极证明被帮助者有后续预备行为；另一种是他人意图实施信息网络犯罪而寻求帮助的，如购买公民个人信息、组织他人办卡等，此时对方已经处于信息网络犯罪的预备阶段，行为人为其提供帮助即可满足前置性评价的要求。例如，在“王某胜等帮信案”中，王某胜等人明知客户的广告指向虚假贷款网站，仍为其提供推广帮助。〔51〕此时，不仅王某胜等人提供了帮助，他人也已经处于诈骗罪的预备阶段，可进入帮信罪评价范围。例外情况下，帮信者若能证明对方获得帮助时尚未处于预备阶段，如为了预备犯罪而准备，则可推翻上述结论。

第三，对于“犯罪”，围绕着是否必须满足罪量要求，存在“犯罪程度说”〔52〕“违法程度说”〔53〕和“例外的违法程度说”〔54〕的争论。这些观点，姑且不说囿于“犯罪横向参与”视角而具有先天性缺陷，仅就其各自内容而言也都有所不足：“犯罪程度说”要求被帮助犯罪必须达到罪量标准，会将“一对多”情形下被帮助者均未达罪量标准，但基于罪量累积而达到情节严重的帮信行为不当地排除在犯罪之外；“违法程度说”意在解决“一对多”情形下帮信行为的处罚漏洞问题，但实际上共犯的罪量具有独立性，正犯未达罪量标准不影响共犯成立犯罪，〔55〕由此“违法程度说”也就失去了支撑理由；“例外的违法程度说”的主要论证点与“违法程度说”类似，亦存在上述问题。

---

〔50〕 参见人民法院案例库 2023－04－1－257－001 号参考案例。

〔51〕 参见人民法院案例库 2023－03－1－257－001 号参考案例。

〔52〕 参见张明楷：《帮助信息网络犯罪活动罪的再探讨》，载《法商研究》2024 年第 1 期，第 39 页。

〔53〕 参见陈洪兵：《检视我国新型信息网络犯罪立法与适用》，载《广西大学学报（哲学社会科学版）》2022 年第 2 期，第 198 页。

〔54〕 参见钱叶六：《帮助信息网络犯罪活动罪的教义学分析——共犯从属性原则的坚守》，载《中外法学》2023 年第 1 期，第 151－152 页。

〔55〕 关于共犯罪量独立性的观点及其适用，参见汪雪城：《中国语境下罪量独立的新限制从属性说之提倡》，载《当代法学》2024 年第 5 期。

根据本文主张，帮信罪既然属于帮助型预备行为的实行化，那么应当认为被帮助的“犯罪”必须是符合行为类型且意图达到罪量标准的行为，但不要求实际达到罪量标准。一方面，帮信行为作为预备行为，必须是为了实行“犯罪”制造条件，所以对于被帮助的“犯罪”而言，希望或放任的危害结果要求达到刑事违法程度。换言之，如果仅是为符合行为类型的一般违法行为制造条件，就无法体现帮信行为的预备性质。另一方面，犯罪包括完成形态和未完成形态，只有既遂形态下才能直接判断被帮助者造成的危害结果是否达到罪量标准，预备、未遂和中止形态下，由于未产生构成要件结果，也就未实际达到罪量标准，但不妨碍这几种未完成形态同样属于“犯罪”。而且，从刑法原理和基本逻辑上讲，即使未完成犯罪也不能反过来否定行为已具有的预备性。因此，对于帮助者而言，只要明知他人利用信息网络意图实施的是达到罪量标准的犯罪行为，即满足了预备行为的要求，至于他人是否既遂、是否实际达到罪量标准则在所不问。〔56〕此外，对罪量内容的证明，只要求控诉机关结合被帮助者的犯罪计划、目标、预计存续时长等，证明其意图实现的危害结果在罪量标准之上即可，不要求具体的罪量评估。

2.“帮助”的界定

在界定帮信罪中的“帮助”时，学界总体上持限制态度。有学者将本罪的帮助行为限制为技术支持、广告推广、支付结算三种，〔57〕即认为“等帮助”是列举已尽表示收尾；更多学者根据帮信罪的特点，将帮助限制为网络技术性支持和商业性帮助，〔58〕或者专门性帮助。〔59〕但这些限制并不合适：将“帮助”限定为技术支持、广告推广、支付结算三种情形，会导致实践中大量存在的“卡商”“卡农”等难以被制裁，产生处罚漏洞；将“帮助”限制为网络技术性支持和商业性帮助也不符合帮信罪的立法目的，因为为信息网络犯罪提供助力即可对信息网络安全造成破坏，无须帮助者本身体现网络技术性特征，至于商业性帮助，会将“卡农”、转取赃款者等不当排除在外；专门性帮助同样限制过窄，偶尔提供帮助者并不能排除其犯罪性。其实，当前关于“帮助”的各种限制并未切中要害，对此应摆脱从“犯罪横向参与”视角试图类型化帮助行为的思维，基于帮助型预备行为实行化的性质定位，从是否对后续众多法益产生抽象危险的角度加以认定。

具体而言，由于信息网络犯罪的特殊性，行为人明知他人实施信息网络犯罪而为其提供帮助，只要他人进入预备阶段，该帮助行为就具有对后续众多法益产生抽象危险的可能性，也就可进行前置性评价；达到情节严重，亦即对后续众多法益实际产生抽象危险的（判断标准见后文），则成立帮信罪。而且，作为立法上推定的危险，控诉机关只要证明行为人明知他人实施信息网络犯罪、行为人提供帮助、他人进入预备阶段、达到严重情节标准即可，无须积极证明对方准备使用或已经使用行为人的帮助以及该帮助与后续犯罪之间存在因果关系。当然，立法上推定的抽象危险允许反证，如果行为人证明对方不会使用自己的帮助（如对方拒绝了帮助）或已经完成犯罪

〔56〕 也有学者持类似观点，认为被帮助的犯罪不要求是既遂犯，也包括预备犯和未遂犯。参见黎宏：《犯罪参与体系中区分制与单一制的融合》，载《法学研究》2024 年第 4 期，第 165 页。

〔57〕 参见陈兴良：《共犯行为的正犯化：以帮助信息网络犯罪活动罪为视角》，载《比较法研究》2022 年第 2 期，第 51 页。

〔58〕 参见王华伟：《网络语境中帮助行为正犯化的批判解读》，载《法学评论》2019 年第 4 期，第 136 页。

〔59〕 参见杨彩霞：《多元化网络共犯行为的刑法规制路径体系之重构》，载《法学家》2019 年第 2 期，第 39 页。

且未使用该帮助等，行为人的帮助就不具有侵害后续法益的真正危险，可排除该帮助行为的可罚性，不再作为认定“情节严重”的事实材料。

关于帮信罪的帮助行为，即间接帮助，学界亦存在“否定处罚说”〔60〕“帮信罪的共犯说”〔61〕和“帮信罪说”〔62〕的争论。但这些观点均在共犯框架下展开，由于立足点不准确，相应的结论自然是有疑义的。基于帮助型预备行为实行化的立场，帮信行为是信息网络犯罪的预备行为，为帮信行为提供帮助的行为，本身又属于为帮信行为制造条件的行为，也就属于信息网络犯罪预备行为的预备，故而从信息网络犯罪的角度而言，帮信罪的帮助不具有可罚性。从帮信罪的角度而言，为帮信行为提供帮助就是在为他人实行帮信行为制造条件，该间接帮助本身似乎可以成立帮信罪的预备犯。但实际上，帮信行为被拟制为实行行为的基础，在于对众多法益的抽象危险，性质上类似于抽象危险犯，此类犯罪通常只有犯罪成立与否而无犯罪停止形态的问题；惩罚帮信罪的预备行为（即间接帮助），就是在惩罚抽象危险犯的预备犯，在正当性和合理性上存在重大疑问。因此，间接帮助既不属于帮信罪中的“帮助”，也不成立本罪的预备行为，通常不具有可罚性。当然，在特殊情况下，如果帮信者实行了帮信行为，在帮信罪意义上进入实行阶段，为其提供帮助者也就进入帮信罪的实行阶段，此时间接帮助者可以成为帮信罪的共犯。如果帮信者的对象实行了信息网络犯罪，并且为帮信者提供帮助的人知道该信息网络犯罪的具体性质，则属于后续具体犯罪的间接帮助，此时才是学界当前所讨论的内容。对于共同犯罪视角下的间接帮助，域内外存在重大争论，限于篇幅对其一般性问题不再讨论，只是就帮信罪的帮助而言，由于存在帮信罪，这时仍按照帮信罪的共犯处理为宜，这既符合共同犯罪的一般原理，也不会造成处罚漏洞。

（三）罪量标准：“情节严重”的判断

成立帮信罪，要求“情节严重”，这是本罪的罪量标准。在认定情节严重时，一个关键的问题在于，本罪的“情节严重”与被帮助犯罪的罪量之间是何种关系。有学者提出，成立帮信罪应受双重情节严重的限制，正犯行为和帮助行为均需满足罪量要求；〔63〕反对者则认为，被帮助犯罪情节严重的，帮信罪当然就达到了情节严重的程度，反之，帮信罪视情况也可独自判断是否达到情节严重。〔64〕在这两种观点中，前者其实就是要求他人的“犯罪”必须达到罪量标准，与“犯罪程度说”一样会不当限制帮信罪的入罪范围，后者则认识到帮信罪的“情节严重”既有独立判断空间，又会受到被帮助犯罪罪量的影响，更宜被提倡。不过，在解释被帮助犯罪情节严重则帮信罪情节严重时，应回归预备行为实行化的视角：既然帮信罪是实质预备犯，其可罚性在于对后续众多法益产生的抽象危险，那么当他人实现后续犯罪并达到罪量标准时，意味着已经对后续犯罪产生实害，这种实害自然可以证成帮信行为的抽象危险，帮信行为也就完全具备了可罚基础并达到可罚程度，满足帮信罪“情节严重”的要求。当然，在成立帮信罪的意义上，对实害结

〔60〕 参见冀洋：《帮助信息网络犯罪活动罪的证明简化及其限制》，载《法学评论》2022年第4期，第102页。

〔61〕 参见刘夏：《走出共犯的迷思：帮助信息网络犯罪活动罪的独立属性与限缩路径》，载《法治社会》2025年第3期，第105页。

〔62〕 参见阎二鹏：《帮助信息网络犯罪活动罪的立法阐释与司法纠偏》，载《法律科学》2024年第5期，第123－124页。

〔63〕 参见刘艳红：《帮助信息网络犯罪活动罪的司法扩张趋势与实质限缩》，载《中国法律评论》2023年第3期，第71页。

〔64〕 参见黎宏：《论“帮助信息网络犯罪活动罪”的性质及其适用》，载《法律适用》2017年第21期，第39页。

果只能进行降格评价，因为其惩罚的是帮信行为的预备性、抽象危险性，相较于评价实害结果的被帮助罪名而言，在量刑上应更轻。

基于本文主张，在判断帮信行为是否达到“情节严重”时，其核心标准在于是否真正对后续众多法益产生抽象危险。而抽象危险的判断，则要综合考量各项评价指标及其对应的数量要求。在确定评价指标时，结合上述观点，应从两个方面切入：一是关于帮信行为的直接评价指标，包括帮助对象的数量、提供帮助的次数、帮助被使用的次数、涉及潜在被害人的数量、帮助行为在犯罪中的作用等，以及能够反映前述内容的指标，如提供“两卡”的数量、广告被点击次数等，这既是对后续众多法益的抽象危险的判断，也是对本罪法益即信息网络安全受侵害程度的衡量；二是对后续法益产生的实害结果，如果帮助行为依附于被帮助行为产生后续危害结果并达到入罪程度，说明帮信行为的抽象危险已转化为实害结果，由这些实害结果自然就可以反推出帮信行为已具备可制裁的抽象危险。需强调的是，这两项评价指标属于选择关系而非并存关系，只要满足其中一项指标及其对应的数量要求即属于“情节严重”，无须二者均达到对应要求。由此，可从宏观层面上指明帮信罪“情节严重”的判断思路。至于其具体标准，以下将结合主要司法解释作进一步阐述。

《帮信解释》第 12 条第 1 款规定了帮信罪“情节严重”的 7 种情形。其中，第 1 种、第 3 种和第 4 种情形是关于帮信行为的直接评价指标：帮助对象的数量以及提供资金的数额，可以表明后续法益受到侵害的程度高低与可能性大小，但对应的数量标准设置偏低，能否体现帮信行为的抽象危险还需商榷；违法所得的数额，与帮信行为的危险程度并非完全对应，其真正的衡量标准应在于违法所得背后的帮助次数，所以应考量每次违法所得数额，将违法所得总额与帮助次数有效关联起来。第 2 种、第 6 种情形是对后续法益实害结果的规定：支付结算金额可在一定程度上反映后续法益被侵害的情况；被帮助犯罪造成“严重后果”不包括造成被害人自杀等内容，而是指达到后续犯罪的入罪标准，由此反推出帮信行为对后续法益的抽象危险，这并非“用被帮助正犯行为的基础罪量替代了帮助行为罪量的独立判断”〔65〕。第 5 种情形是基于预防必要性的考量，对两年内因特定信息网络犯罪受过行政处罚的帮信者，不再作“情节严重”的要求。虽然这类行政处罚事实影响定罪的司法解释有很多，但其合理性依然存疑。第 7 种情形为兜底性规定，可将尚未规定的，如向同一对象多次提供帮助、推广的广告数量、广告访问人次等以及不同评价指标之间的结合，纳入“情节严重”的评价范围。

本解释第 12 条第 2 款又规定，“确因客观条件限制无法查证被帮助对象是否达到犯罪的程度，但相关数额总计达到前款第二项至第四项规定标准五倍以上，或者造成特别严重后果的”，可成立帮信罪。关于此款的理解，有学者提出其允许例外情况下将无法查证被帮助对象是否达到犯罪程度的情形纳入帮信罪的规制范围，〔66〕也有学者认为其只是降低了正犯罪量程度的证明要求，以帮助者的严重情节推定正犯达到刑事违法程度。〔67〕这两种观点，前者只是对司法解释的

〔65〕 王华伟：《帮助信息网络犯罪活动罪的司法误区与理论校正》，载《财经法学》2024 年第 5 期，第 188 页。

〔66〕 参见喻海松：《新型信息网络犯罪司法适用探微》，载《中国应用法学》2019 年第 6 期，第 161 页。

〔67〕 参见钱叶六：《帮助信息网络犯罪活动罪的教义学分析——共犯从属性原则的坚守》，载《中外法学》2023 年第 1 期，第 153 页。

背书，并未合理说明为何允许例外，后者则存在因果倒置的问题，只有证明被帮助行为达到犯罪程度，才能将对应的罪量评价内容归责于帮信行为，而不能先将这些内容计入帮信行为，再反向推导被帮助行为的罪量程度。其实，结合前文对“犯罪”的理解，只要能够证明被帮助者意图实施的是“犯罪”即可，无须查证其是否实际达到犯罪程度，无法查证实际罪量时也没有理由提高“情节严重”的认定标准；反之，如果连行为人意图实施的是否为“犯罪”都无法查证，对应的评价内容就不能计入帮信行为，即使提高“情节严重”的认定标准也不行。因此，本款规定的这种例外情况下带有折中性质的方案反而存在双重问题。

《电诈意见（二）》第9条补充了两种“其他情节严重的情形”，即收购、出售、出租“两卡”5张（个）或20张以上，这属于帮信行为的直接评价指标。这两项指标，可表明帮信行为对后续法益的侵害情况，但在数量上设置偏低，难以体现出帮信行为的抽象危险。另外，不同类型的银行卡、电话卡之间，如何根据获取难度、发挥作用等内容的不同，设置更具区分度的数量标准，也有进一步优化的空间。

《帮信意见》第6条第1款增补了3种“其他情节严重的情形”。第1种是“出售、出租本人银行账户、支付账户三个以上，且账户流入资金三十万元以上”。该情形同时包含帮信行为的直接评价指标和对后续法益产生的实害结果，但将账户流入资金作为评价指标并不合适：如果账户流入资金并非信息网络犯罪所得，就不应作为帮信行为是否产生抽象危险的判断内容；反之，如果账户流入资金是信息网络犯罪所得，那么只要达到被帮助犯罪的入罪数额即可，无须“三十万元以上”的限制。而本条第2款“应先行查证流入资金中被帮助对象涉嫌犯罪金额等是否达到相关犯罪认定标准”的规定亦属多余。第2种情形是账户流入资金要求不变，将银行账户、支付账户改为非本人的或单位的且没有数量限制。此情形是考虑到收购、出售、出租他人账户对金融管理秩序的破坏而降低账户数量要求，但其作为帮信罪“情节严重”的衡量标准并不合适，而且也存在上述问题。第3种是“收购、出售、出租电话卡、物联网卡二十张以上”。此情形是对《电诈意见（二）》第9条第2项内容的调整，规定更为周延，但同样存在数量设置问题。

四、结　语

由于案件数量激增，帮信罪有沦为新的“口袋罪”的风险，限制本罪适用成为刑法学界乃至实务界的主流观点，这似乎已发展为一种“认知正确”。对于这一现象，应一分为二地看待：一方面，帮信罪的条文表述更为灵活，具有多种解释方向，诉讼标准较低，更易于适用甚至被滥用，确有不当扩张之势，亟须限缩；另一方面，立法上增设帮信罪，本意在于堵截漏洞、扩张犯罪圈，以有效斩断网络犯罪链条，所以帮信罪并非适用范围越窄越好，一味限缩可能会矫枉过正。本文认为应在贯彻立法原意的基础上，阐明帮信罪的性质、构成和竞合规则，合理划定罪与非罪、此罪与彼罪的界限，从而对其适用范围作出调整，并在总体上达到限制适用的效果。最后要强调的是，在帮信罪的成立范围上，本文提出的“帮助型预备行为实行化说”，较之于“量刑规则说”更宽，但这是贯彻立法意旨的必然要求，避免因过度限缩帮信罪致使立法目的落空；较

之于“帮助行为正犯化说”和“正犯行为说”更窄，这正是（预备行为）实行化视角相比正犯性（即独立性）视角的优势所在，可为限缩帮信罪提供更充分的理论依据和更可行的操作方案。

Abstract: In defining the nature of the crime of aiding information network criminal activities, existing theories based on either principalship or complicity have overlooked that the regulatory focus of the crime lies in the preparatory stage, and there is no basis for distinguishing between perpetrators and accomplices at this stage. Acts of aiding information network criminal activities are themselves preparatory, but because of the characteristics of information network crimes, they may pose abstract risks to many subsequent legal interests, and the legislation thus deems such acts to be perpetrating acts and regulates them in advance. Therefore, the crime of aiding information network criminal activities should be characterized as “transforming assistance-type preparatory acts into perpetrating acts”. The “knowledge” required for this crime includes knowing that another person will “inevitably or possibly” commit an information network crime before or during the event. Here, “possibly” should be understood as the possibility of the occurrence of the outcome rather than the possibility of awareness; it refers to the specific possibility corresponding to an individual act rather than an abstract possibility corresponding to the overall course of conduct. “Committing a crime” means that the act intended to be committed by another person must reach the “degree of crime” and at least enter the preparatory stage, but need not actually meet the quantitative threshold of crime. “Assistance” is not limited to specific types of conduct, but does not include indirect assistance. “Serious circumstances” must be strictly identified by reference to criteria for assessing whether the conduct is capable of posing abstract risks to subsequent legal interests.

Key Words: crime of aiding information network criminal activities, substantive preparatory crime, knowledge, acts of assistance, serious circumstances

（责任编辑：简　爱）