Open Journal of Legal Science 法学, 2025, 13(10), 2370-2376
Published Online October 2025 in Hans. https://www.hanspub.org/journal/ojls
https://doi.org/10.12677/ojls.2025.1310325

Hans汉斯

论非法利用信息网络罪的司法扩张与限缩

——以与帮助信息网络犯罪活动罪的区分为视角

郑　伟

广西大学法学院，广西　南宁

收稿日期：2025年9月20日；录用日期：2025年9月30日；发布日期：2025年10月28日

摘　要

《刑法修正案(九)》所增设的非法利用信息网络罪与帮助信息网络犯罪活动罪，在司法实践中面临界分模糊与适用扩张的问题。本文基于刑法教义学原理，指出两罪在行为性质上分属“预备行为实行化”与“帮助行为正犯化”，在构成要件、不法本质及责任基础上存在结构性差异。当前司法中存在的将本应认定为帮信行为纳入非法利用信息网络罪的现象，不仅混淆了立法原意，亦可能导致罪刑失衡。为此，应通过目的性限缩解释“违法犯罪”范围、严格认定“为实施违法犯罪活动”之主观要件、并厘清两罪竞合时“从一重处断”之适用规则，以实现非法利用信息网络罪的教义学回归，维护刑法体系的内在协调与量刑公正。

关键词

非法利用信息网络罪，帮助信息网络犯罪活动罪，实质解释，预备行为实行化

On the Dogmatic Limitation of the Crime of Illegal Use of Information Networks

—Based on the Distinction from the Crime of Aiding Information Network Criminal Activities

Wei Zheng

School of Law, Guangxi University, Nanning Guangxi

Received: Sep. 20th, 2025; accepted: Sep. 30th, 2025; published: Oct. 28th, 2025

Abstract

The crime of illegal use of information networks and the crime of aiding information network

文章引用: 郑伟. 论非法利用信息网络罪的司法扩张与限缩[J]. 法学, 2025, 13(10): 2370-2376.
DOI: 10.12677/ojls.2025.1310325

criminal activities, both introduced in the Ninth Amendment to the Criminal Law, face issues of blurred boundaries and expansive application in judicial practice. Based on the principles of criminal law dogmatics, this article points out that the two crimes are structurally distinct in terms of the nature of the acts—criminalization of preparatory acts and criminalization of aiding acts—as well as in their constitutive elements, the essence of wrongfulness, and the basis of liability. The current judicial tendency to classify acts that should be recognized as aiding behavior as illegal use not only confuses the original legislative intent but may also lead to imbalances in sentencing. To address this, it is necessary to purposively restrict the interpretation of the scope of "illegal and criminal activities", strictly determine the subjective element of "for the purpose of implementing illegal and criminal activities," and clarify the application rule of "conviction and sentencing for the more serious offense" when the two crimes concur. This will achieve a dogmatic return to the crime of illegal use of information networks and uphold the internal coherence of the criminal law system as well as sentencing justice.

Keywords

Illegal Use of Information Networks Crime, Aiding Information Network Criminal Activities Crime, Substantive Interpretation, Criminalization of Preparatory Acts

1. 问题提出：立法扩张与司法界分的困境

应对网络犯罪链条化、碎片化的特征，我国刑法通过预备行为实行化与帮助行为正犯化的立法技术，设立了非法利用信息网络罪(以下简称“非信罪”)与帮助信息网络犯罪活动罪(以下简称“帮信罪”)。非信罪的增设是为了将“预备行为实行化”[1]，从而对网络犯罪形成的初始和早期阶段予以打击，加大惩治力度，从而有效打击日益猖獗的网络犯罪[2]。帮信罪的立法目的则在于通过将“帮助行为正犯化”[3]，为其通过设立独立构成要件，将具有抽象危险的行为前置处罚，以更有效地斩断利益链条，阻断网络犯罪之间的某种互利共生[4]。在教义学的框架内，二者应具有更加清晰的界分。

两罪的设立初衷在于将刑罚处罚前置化，破解侦查取证难、主观明知认定难、共犯关系证明难等问题。然而，由于网络犯罪行为的复杂性和交织性，一个行为完全可能同时落入两罪的规制范围。例如，为诈骗犯罪设立通讯群组的行为，既可以被评价为诈骗犯罪的预备行为(非信罪)，亦可被评价为对诈骗犯罪的帮助行为(帮信罪)。这种规范上的交集导致司法实践中出现定性分歧、同案异判等现象，削弱了法律的确定性与权威性。因此，系统梳理两罪的理论基础，明晰其冲突所在，并寻求合理的协调方案，已成为当前刑法理论与司法实践亟待解决的课题。

2. 教义学基础：两种正犯化背后的本质差异

非信罪的不法核心在于行为人通过设立平台、发布信息等方式，为后续犯罪创造前提条件。其中包括：一是对信息网络安全管理秩序的违反；二是行为所体现的行为人的犯罪意图。该罪本质属于“创设了法律不允许的风险”，而帮信罪的不法核心则在于为他人实施信息网络犯罪提供实质性支持。其可罚性不仅源于对网络秩序的破坏，更在于通过帮助行为与他人实行的犯罪行为之间的具有相当关联性[5]，共同非法利用信息网络罪在行为结构上呈现出显著的“自我指向性”特征。具体而言，该罪的行为人通过设立用于实施违法犯罪活动的通讯群组、发布有关制作或者销售违禁品或诈骗等违法犯罪信息，其目

的在于为自我后续实施的犯罪创造便利条件、进行犯罪预备。在这一过程中，行为人与因该预备行为可能获益的主体完全同一，不存在身份或责任上的分离。换言之，行为人自行策划、自行预备、自行受益，整个行为链条呈现出自反性、闭环性的结构特征。而帮助信息网络犯罪活动罪在行为结构上则体现出明确的“他对向性”，亦即行为指向他人犯罪活动的特征。在此罪中，行为人主观上明知他人正在利用信息网络实施犯罪，仍故意为其提供互联网接入、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[6]。该行为在客观上强化了正犯的犯罪能力，与正犯行为形成协作关系，从而对法益侵害结果的发生起到促进作用。在此模式下，帮助者与正犯分别处于不同角色，两者之间通过意思联络与功能互补，形成一种违法层面的连带关系。帮助行为责任的成立，不仅以不法为中心，还要以正犯为中心、以因果性为核心[7]，即取决于正犯违法行为的存在与发生，其体现出共犯从属性与行为共同性的综合归责逻辑。

主观要素在刑法教义学体系中具有重要地位，对于非法利用信息网络罪与帮助信息网络犯罪活动罪的区分而言，主观要素不仅是有责性判断的基础，更承担着违法性界分的功能。具体而言，通过分析行为人的主观意图，可以准确界定行为的违法类型和责任归属，从而实现罪刑法定原则下的精确司法适用。“为实施违法犯罪活动”与“明知他人利用信息网络实施犯罪”这两个主观要素是区分两罪的核心教义学标准，体现了立法者对不同类型网络犯罪行为的区别规制意图。就“为实施违法犯罪活动”这一主观要素(非法利用信息网络罪)而言，它具有双重教义学功能：一方面，该要素起到限制处罚范围的功能，将不具有犯罪目的的中立技术行为或社会危害性显著轻微的行为排除在犯罪圈之外，避免刑法打击面过度扩张；另一方面，该要素标示出行为自身的不法本质，表明行为人是将网络作为实施犯罪的工具，其行为是自身犯罪计划的预备环节，具有独立的不法内涵。在司法证明层面，需要重点查明行为人是否具有实施违法犯罪活动的真实意图，以及该意图与其网络行为之间的内在联系。就“明知他人利用信息网络实施犯罪”这一主观要素(帮助信息网络犯罪活动罪)而言，它同时具有责任要素与违法关联要素的双重功能：一方面，该要素确立了帮助犯罪的主观故意，为有责性认定提供基础；另一方面，该要素在帮助行为与正犯犯罪之间建立起必要的违法性关联，使帮助行为能够获得可罚性的违法依据。在证明层面，需要重点证明行为人对他人利用信息网络实施犯罪的情况有明确认识，且其帮助行为与该犯罪活动之间存在客观关联。

3. 司法扩张的表现与成因

3.1. 扩张适用的具体表现

随着互联网信息技术的蓬勃发展与深度渗透，人类社会的生活方式正经历着深刻变革。在这一网络时代背景下，犯罪形态也随之演变，传统犯罪加速向网络空间迁移。同时，依托于网络的智能化、隐蔽化与专业化特征，大量新型网络犯罪不断滋生。相较于传统犯罪，网络犯罪在危害对象、危害结果及影响范围上往往更具不确定性、扩散性和难以预测性，对社会公共安全构成了全新挑战。为应对这一挑战，刑法在治理网络犯罪领域的角色正经历着深刻转型，其价值取向呈现出从强调事后归责的“罪责刑法”向注重事前预防与风险控制的“安全刑法”演进的趋势，非信罪及帮信罪便是在此时代背景下产生的。然而，由于这两项罪名的内在法理结构存在特殊性，加之“非信罪”的罪状表述本身存在一定的模糊性，导致其行为边界宽泛，这些“先天缺陷”在司法实践中引发了显著的“同案不同判”问题。

2019 年 7 月至 9 月间，王兴睿搭建(寒江压力测试)网站后，在该网站发布链接从其上家“鼬神”处购买的实施 DDOS 攻击的上游网站的 API，并帮助“handongyang1994”、“Jackwong”、“mishihao”等多名用户对指定 IP 地址进行 DDOS 攻击，违法所得人民币共计 19986 元，在此案中，法院认定王兴睿

其行为构成帮信罪[1]。朱永埠于2019年期间，朱永埠建立“美国联邦大金–DDoS压力测试”网站，向包括北京市海淀区齐某(男，33岁)在内的人员，有偿提供DDoS攻击服务。经统计，被告人朱永埠违法所得共计人民币104858.5元，法院认定朱永埠的行为构成非信罪[2]。同样是设立网站，有偿提供DDOS攻击服务的行为，在同一法院的判决却出现了截然不同的结果。由于，非信罪与帮信罪行为方式中的“设立网站”与“互联网接入、服务器托管”。网站的设立过程中，需要互联网接入、服务器托管、网络存储等技术支持。因此，帮信罪中的行为方式必然被涵盖到非信罪的行为方式的范围内。其次，两罪中发布信息与提供广告推广的行为方式也极易造成司法实践中的认定争议。帮信罪中的广告推广行为特指为违法犯罪活动提供推广帮助的行为，例如社交媒体、论坛、微信群中发布“高薪兼职”、“零风险投资”、“内部数据”、“特殊服务”等模糊或直白的违法信息，将用户引流至诈骗网站、赌博平台或实施其他犯罪的通讯群组，从某种程度上可以视为发布信息的行为，因此也可以纳入非信罪的评价范围，例如在谭张羽、张源、秦秋发一案中，秦秋发负责联系上家，而张源、张羽基于上家指示通过“阿里旺旺”向不特定的淘宝用户发送以刷单为内容的诈骗信息，一审法院认为其以非法获利为目的，明知他人利用信息网络实施犯罪，仍为其犯罪提供推广帮助，情节严重，构成帮信罪。[3]而二审法院认为，本罪中的广告推广行为，虽然也属于帮助信息网络犯罪的行为，但其实质还是一种非法利用信息网络的行为，因此二审法院依法撤销，并改判为非信罪[4]。由于两罪构成要件在文义上未能实现充分互斥，加之网络犯罪行为本身的链条化与复杂化，办案机关在定性时往往面临选择困境。部分办案人员可能出于便于侦查、降低证明难度或追求更重刑罚等目的，倾向于选择适用构成要件更模糊、解释空间更大的罪名，从而加剧了非信罪适用范围的不当扩张。

司法实践中，对非信罪与帮信罪主观要素的模糊认定，已成为导致非信罪不当扩张适用的关键原因。两罪核心主观要素的本质区别在于：非信罪要求行为人具有“为实施违法犯罪活动”的目的，其行为是犯罪链条的发起环节，主观上通常表现为积极追求犯罪结果的直接故意；而帮信罪仅要求行为人“明知他人实施犯罪”仍提供帮助，其行为属于外围支援环节，主观上多表现为放任危害结果发生的间接故意。然而，实践中普遍存在将帮信罪的“明知”与非信罪的“为实施”目的相混淆的倾向。办案机关常将行为人单纯的“牟利目的”或对他人可能犯罪的“概括性认知”直接等同于为实施的犯罪目的，忽视了非信罪作为预备正犯所必需的直接、特定的犯罪意图。这种认定上的简化与扩张，使得大量本应定性为“帮信”或受技术中立原则保护的中立业务行为，被错误地认定为非信罪，不仅混淆了发起与帮助的行为界限，加剧了非信罪的口袋化倾向。

3.2. 深层成因分析

首先证明便利的现实考量，是驱动扩张的直接动因。在刑事追诉过程中，证明行为人主观上“为实施违法犯罪活动”(“非信罪”的核心要件)往往比证明其“明知他人利用信息网络实施犯罪”(“帮信罪”的核心要件)更为间接和容易。特别是当正犯未到案或上下游犯罪链条难以完全查清时，证明行为人与遥远终端犯罪者之间的具体“明知”和共犯联络存在巨大困难。相比之下，行为人“设立”群组、“发布”信息等客观行为本身即可强烈推定其具有“为实施犯罪”的目的，这使得司法机关在面临证明困境时，更倾向于选择构成要件证明难度更低的“非利罪”进行指控，从而规避了“帮信罪”所要求的对他人犯罪“明知”的严格证明责任。这种基于诉讼便利的选择，实质上是将“非信罪”作为了查证全部犯罪事实的“捷径”，导致了其适用范围的不断膨胀。

[1]参见王兴睿帮助信息网络犯罪活动罪一审刑事判决书，北京市海淀区人民法院(2020)京0108刑初420号。
[2]参见朱永埠非法利用信息网络罪一审刑事判决书，北京市海淀区人民法院(2020)京0108刑初655号。
[3]参见张源、谭张羽等非法利用信息网络罪一审判决书，宿迁市沭阳县人民法院(2017)苏1322刑初1327号。
[4]参见张源、谭张羽等非法利用信息网络罪二审判决书，宿迁市中级人民法院(2018)苏13刑终203号。

其二，构成要件的解释弹性，为司法扩张提供了文本空间。非信罪的设置采取了兜底性规定的设计，构成要件要素的边界不清晰，行为的社会危害性底限过低，导致立法空置或不当扩张适用[8]。有学者表示，非信罪在一定程度上可以视为一个新的口袋罪[9]。例如，发布信息既可严格解释为发布直接涉及犯罪交易、传授犯罪方法的具体信息，也可宽泛地解释为任何可能为犯罪活动引流、造势的模糊性、诱导性信息。违法犯罪一词则游走于刑事违法与行政违法之间，其边界模糊不清。面对行为内容多样性及行为对象的广泛性，需要兜底性规定涵盖虽为应对纷繁复杂的网络犯罪形态提供了灵活性，但也赋予了司法裁量权过大的空间。部分司法人员为追求打击效果，倾向于对这些概念进行扩张解释，将本应属于一般行政违法或是“帮信罪”规制范围的行为，纳入非信罪的射程之内，使其成为一个包容性极强的兜底选项，模糊了其作为预备行为正犯化的特定边界。非法利用信息网络罪的兜底性规定不仅冲击着罪刑规范的明确性，也导致处罚边界的扩张[10]。

其三，刑事政策的片面理解，是支撑扩张的价值误区。“源头化治理”作为当前网络犯罪治理的重要刑事政策，其核心意涵在于通过刑法介入的前置化，实现对犯罪行为的早期干预与有效阻断。非信罪正是这一政策理念的立法体现。该罪的规制范围广泛覆盖了刑法分则中各类犯罪活动的网络预备形态，将传统刑法中通常不予独立处罚的预备行为，正式确立为独立的构成要件行为。通过将刑事控制的防线向前移动，非利罪不仅实现了立法上的积极预防目的[11]，更回应了控制网络社会风险的现实需求。然而，在司法实践中，忽视了刑法谦抑性原则和罪刑法定原则的根本约束，部分司法活动过于强调打击犯罪的效率和力度，未能审慎权衡不同罪名之间的规范目的与界分逻辑，这种对刑事政策的机械化、片面化理解，导致为了追求打击效果而牺牲定性的准确性，将本应作为最后手段的刑罚提前且泛化地适用，最终使得非信罪的适用偏离其立法初衷，从一种精准的预备行为制裁，异化为一种模糊的、功能泛化的风险防控工具，破坏了刑法体系应有的平衡与精确。

4. 教义学限缩的具体路径

4.1. 坚持实质解释限缩“违法犯罪”范围

关于“违法犯罪”这一范畴的理解，应当坚持实质解释立场，对其内涵进行合理限缩。从文义上看，“违法犯罪”一词既可指犯罪行为，也可涵盖尚未构成犯罪的一般违法行为。若仅依字面含义进行扩张解释，则非法利用信息网络罪的规制范围将趋于模糊和泛化，大量行政违法行为亦可能被纳入该罪的评价范畴。此种解释路径不仅违背刑法谦抑性原则，更将使本罪在实践中演变为一个新的“口袋罪”，导致刑事打击面不当扩大，背离立法者设置本罪的初衷。因此，应当结合立法目的，将“违法犯罪”限定为与明文列举的诈骗、传授犯罪方法、制售违禁物品、管制物品行为的法益侵害性相当、与犯罪有关、具有侵害重大法益危险性的活动。同时在判断“违法犯罪”时应当坚持形式判断与实质判断相结合。对于利用信息网络实施符合刑法分则规定的类型但尚未构成犯罪的行为，首先要考察其是否具有构成要件符合性，其次要从法益侵害的角度，考察是否对法益有现实的侵害或危险性，从而有效发挥本罪规制非法利用信息网络行为的功能。

4.2. 严格认定“为实施违法犯罪活动”主观目的

非信罪的核心主观要件在于行为人必须具有“为实施违法犯罪活动”的自身目的。这一要件不仅是该罪区别于帮信罪的关键所在，更是其作为“预备行为正犯化”立法的责任基础。因此，在司法实践中，必须对其进行严格且精细的认定，避免主观归罪或客观归罪。该主观要素旨在将那些虽客观上为犯罪提供了条件，但行为人自身并无犯罪意图的中立业务行为或情节显著轻微的行为排除在刑罚之外。证明的重点在于行为人利用其设立的平台或发布的信息所要实现的，必须是其自身的、后续的违法犯罪计划。

例如，非法利用信息网络罪罪状中的“设立用于”“为实施”，所表达的是行为人的主观目的。若行为人为自己设立通讯群组、为自己发布信息，且此时尚未实施诈骗等下游违法犯罪活动，则控方应承担更高的证明责任。认定其主观目的，必须依赖完整、闭合的客观证据链进行综合推断，具体包括：一是内容证据，主要包括通讯群组内的聊天记录、发布信息的具体内容，是否包含违法犯罪的暗语、行话、具体操作流程及明确的犯意联络；二是行为证据，即行为人的计划安排、日程表、与其他成员的协作分工情况，是否体现其为实现犯罪目的所做的准备；三是经济证据，包括异常的资金往来记录及资金账户情况；四是关联证据，即行为人与已知违法犯罪人员或团伙的联络记录。综上，应避免仅依据设立群组或发布信息的行为本身进行主观推定。如果行为人实施了下游犯罪，不再停留在预备阶段，此时应遵循“吸收犯”的法理，将“设立群组”、“发布信息”的预备行为视为下游犯罪的自然组成部分或犯罪预备阶段，被更重的实行行为所吸收。在此情况下，再独立追究其非法利用信息网络罪的刑事责任，既无必要，也违反了禁止重复评价原则。司法资源的重点应置于对下游犯罪的查证与认定上。若行为人是为他人设立、为他人发布的行为，此时处于帮信罪与非信罪的交叉范围，对于行为人主观目的的认定，此时应该分为下游犯罪实行了和尚未实行两种情况。首先，如果下游犯罪人实行了犯罪，刑法对非信罪的主观目的规定的要求，并未像帮信罪一样要求“明知他人利用信息网络实施犯罪”，如果检察机关提供的证据能够足以证明行为人“明知他人利用信息网络犯罪”，此时应当根据想象竞合择一重，如果不能证明行为人的主观目的达到“明知”但行为人对下游犯罪有“概括认识”，此时可以认定行为人构成非信罪。第二种情况，如果下游犯罪尚未实施，此时应当认定为非信罪，由于帮信罪虽然为独立的罪名，但其法益侵害性从属于正犯的犯罪行为，此时的设立、发布行为不能独立的侵害法益，相较之下，非信罪则存在适用空间，由于非信规制的是独立的预备行为，不依赖于下游犯罪是否发生或既遂因此，只要能够证明行为人为他人设立、发布时，对他人可能利用此实施违法犯罪有主观认识，即可构成非信罪。

4.3. 与帮信罪明确界分

从刑法教义学角度分析，非法利用信息网络罪与帮助信息网络犯罪活动罪之间的本质区别，在行为性质上，前者属于预备行为实行化，后者则属于帮助行为正犯化；其二，在成立条件上，非法利用信息网络罪并不要求本人或他人已实际实施相关违法犯罪活动，而帮信罪通常以被帮助对象已经着手实施犯罪并达到犯罪程度为前提。基于上述区分，两罪关系需从两个维度把握：一方面，由于两罪在“设立用于实施违法犯罪活动的网站”等行为方式上存在交叉，可能形成竞合关系。这种竞合实质上是预备行为与帮助行为在规范层面的交错，应当按照想象竞合的处理原则从一重处罚。另一方面，两罪在成立要件上存在显著差异：非法利用信息网络罪具有行为犯与抽象危险犯的特征，只需实施构成要件行为即告成立；而帮信罪仍受共犯实行从属性原则制约，以被帮助者着手实行犯罪为前提，但不要求其行为必须达到犯罪程度。

5. 结语

面对非法利用信息网络罪在司法实践中的扩张趋势，对其予以教义学上的合理限缩已成为当务之急。核心在于坚持实质解释论，严格区分其与帮助信息网络犯罪活动罪的本质差异。二者在行为性质上分属“预备行为实行化”与“帮助行为正犯化”；在成立条件上，非信罪无需后续犯罪已然发生，而帮信罪则以被帮助对象着手实行为前提。界分两罪需紧扣“为实施违法犯罪活动”这一核心主观要件，其指向的是行为人自身的犯罪计划，而非对他人犯罪的明知。对于行为交叉形成的竞合，应遵循想象竞合“从一重处断”原则，通常应以处罚更重的帮信罪论处，以避免重罪轻判。最终，通过限缩解释“违法犯罪”的范围、严格证明自身犯罪目的、并明晰其抽象危险犯属性，可将“非信罪”回归其惩治网络犯罪预备行

为的立法本位，实现刑罚的精确性与正当性。

参考文献

[1] 张明楷. 刑法学[M]. 北京: 法律出版社, 2021: 1381.

[2] 喻海松. 网络犯罪的立法扩张与司法适用[J]. 法律适用, 2016(9): 2-10.

[3] 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[J]. 比较法研究, 2022(2): 44-58.

[4] 皮勇. 论中国网络空间犯罪立法的本土化与国际化[J]. 比较法研究, 2020(1): 135-154.

[5] 刘宪权. 论信息网络技术滥用行为的刑事责任——《刑法修正案(九)》相关条款的理解与适用[J]. 政法论坛, 2015, 33(6): 96-109.

[6] 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[J]. 中外法学, 2023, 35(1): 143-161.

[7] 张明楷. 论帮助信息网络犯罪活动罪[J]. 政治与法律, 2016(2): 2-16.

[8] 皮勇. 论新型网络犯罪立法及其适用[J]. 中国社会科学, 2018(10): 126-150+207.

[9] 于志刚. 网络空间中犯罪预备行为的制裁思路与体系完善——截至《刑法修正案(九)》的网络预备行为规制体系的反思[J]. 法学家, 2017(6): 58-71+177.

[10] 汪恭政. 非法利用信息网络罪的兜底性规定及其教义学限缩[J]. 西南政法大学学报, 2020, 22(2): 50-66.

[11] 孙道萃. 网络犯罪时代刑法行为理论研究[J]. 法学杂志, 2023, 44(6): 90-104.