



支付结算型信息网络犯罪帮助行为的 实证分析

——以J省F市人民检察院办案实践为例

刘辉宇 龚正良*

[内容摘要]近年来,我国提供支付账户、银行卡等支付结算型帮助信息网络犯罪活动案件大幅增加。该类帮助行为在主观上要求行为人明知他人进行的是信息网络犯罪,客观上要求行为人实施了提供银行卡、支付账户等工具帮助他人收取、转移违法资金的支付结算行为。司法实务中,围绕帮助信息网络犯罪活动罪的主观明知、金额认定、罪名竞合、卡农黑吃黑和抽象认识错误等问题产生诸多分歧,亟需理论和实务探讨。

[关键词]支付结算 帮助信息网络犯罪活动罪 主观明知 帮助犯正犯化

在信息网络犯罪野蛮生长、蔓延的时代大背景下,网络犯罪得以实现的关键环节是支付结算帮助行为,我国刑事立法积极回应,设立帮助信息网络犯罪活动罪(以下简称“帮信罪”)等新罪名来打击这类违法犯罪行为,但实践中公检法各单位、各办案人员对相关罪名理解不一、认定标准把握不一的情况时有发生,本文以J省F市人民检察院办案实践为例,探讨帮信罪的依法准确适用。

一、现状分析——支付结算型帮信犯罪案件的特点

2020年1月至2022年5月,J省F市人民检察院共受理审查起诉帮助信息网络犯罪活动案件75件119人,其中支付结算型帮信案件68件109人,占帮信案件总数的90.7%。该类案件呈现如下特点。

* 作者单位:宜春市丰城市人民检察院。



(一) 案件数量呈井喷式增长趋势

根据2022年《关于“断卡”行动中有关法律适用问题的会议纪要》规定,行为人仅出租、出售信用卡,未实施代为转账、套现、取现等行为,不宜认定为“支付结算”行为。实践中,支付结算型帮助信息网络犯罪的行为方式主要表现为利用信息网络,采取提供支付宝、微信账户、出租、出售银行卡、刷单、出售第三方支付接口、出售网络赌博结算软件、变换结算接口等方式,提供支付结算帮助,从而实施犯罪。2020年之前,帮助信息网络犯罪活动案件为0,2020年4件10人;2021年49件77人,同比增长1125%和670%;2022年1月至5月共22件32人,同比增长37.5%和33.3%。

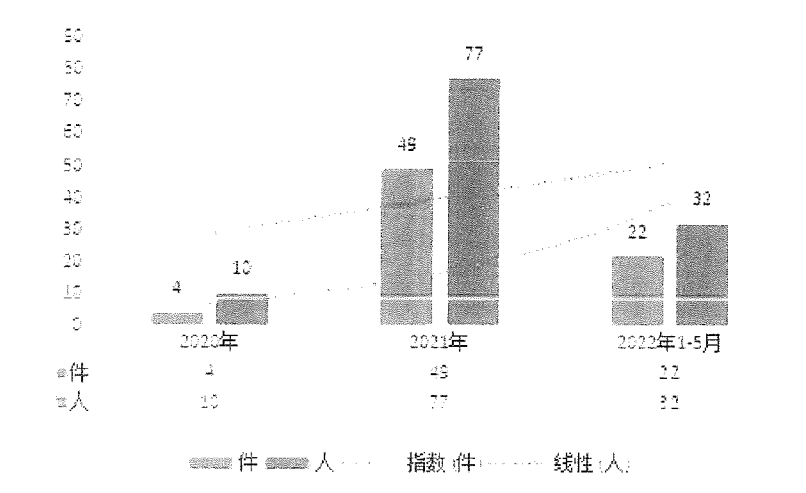


图1 帮助信息网络犯罪活动案件趋势图

(二) 支付结算金额大,违法所得少

2020年1月至2022年5月,J省F市人民检察院受理审查起诉帮助信息网络犯罪活动案件75件中,结算金额高于1200万元的案件7件,600万元至1200万元的案件22件,200万元至600万元的案件35件,低于200万元的案件11件,而违法所得较结算金额存在巨大差异,行为人多是以每张200元至1200元不等价格出租、出售银行卡获利或以转账金额的8%左右获取报酬,占结算金额比例很小。

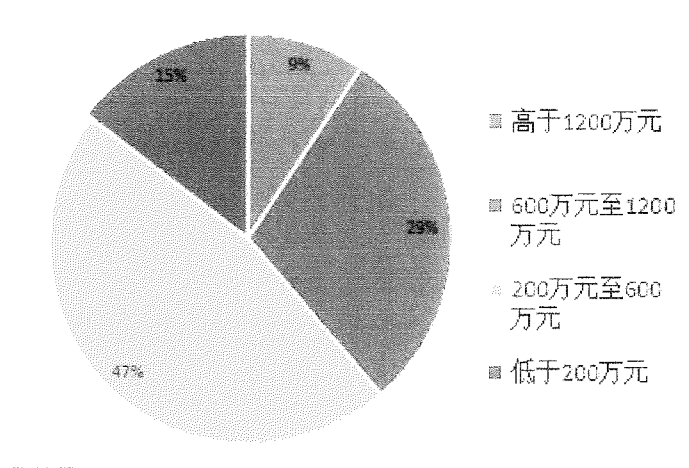


图2 涉案金额占比图



(三)支付结算型帮助行为方式多样化

出租银行卡、收款码等支付结算帮助行为一般有三种类型,一是“卡农”;租售本人或亲友名下收款码、银行卡;二是“卡商”“卡头”;以租售“身份证、银行卡、手机卡、U盾”等“四件套”为业;三是“空壳”;用自己名义注册空壳公司,并在银行开立对公账户用于出租、出售。之后,又衍生出接码平台、跑分平台等新型技术帮助行为。网络跑分中,包括跑分平台、跑分客(代收款人)和实际收款人等角色。跑分平台提供收款服务,跑分客提供收款码代收款,实际收款人则通过跑分平台来收取款项。该模式中,跑分客不掌握具体使用收款码的行为人、最终资金去向的任何信息。

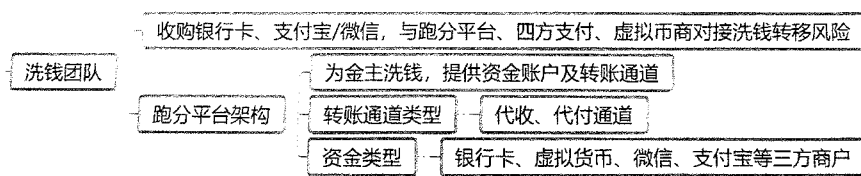


图3 洗钱团队结构



图4 跑分模式

(四)被帮助的对象主要是电信网络诈骗犯罪

支付结算型帮助行为所涉及被帮助的上游犯罪种类虽多,但罪名较为集中,75件案件中,网络诈骗的案件68件,赌博罪案件5件,涉及传播淫秽物品牟利罪、非法经营罪的案件各1件。电信网络诈骗犯罪是支付结算型帮助行为主要帮助对象。

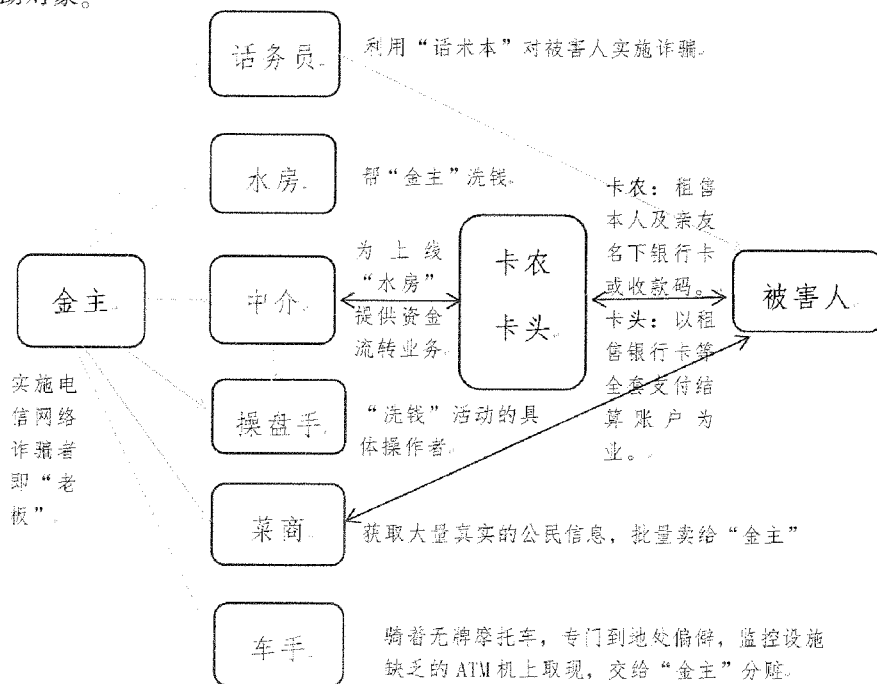


图5 电信网络诈骗简易模式



(五)入罪量刑主要判定标准为支付结算金额

理论上“情节严重”的认定标准包括帮助对象数量、支付结算金额、违法所得、卡内流水金额等方面。在实务中,主要以支付结算金额作为主要标准进行定罪量刑。究其原因:一是实践中查证“帮助对象的数量”存在特别大的困难。以出租、出售银行卡为例,办案机关一般只能查证出银行卡是否被用于犯罪当中,却无法掌握具体的帮助对象的身份和数量。二是“违法所得”的认定大多依赖于犯罪嫌疑人的口供,行为人为卖卡、租卡的收益较低,一般较难达到10000元的入罪门槛。

“情节严重”标准	理 解	结 论
《解释一》为三个以上对象提供帮助的	分别为三个以上行为人或团伙组织提供帮助,且被帮助的行为人或团伙组织实施的行为均达到犯罪程度。为同一对象提供三次以上帮助的,不宜理解为“为三个以上对象提供帮助”。	为三个以上对象提供帮助的+被帮助对象行为均达到犯罪程度的=帮信罪
《解释一》支付结算金额二十万元以上	支付结算金额=网络犯罪金额	支付结算金额二十万元以上应为正犯的违法所得
《解释一》违法所得一万元以上的	行为人为他人实施信息网络犯罪提供帮助,由此所获得的所有违法款项或非法收入。行为人为收卡等“成本”费用无须专门扣除。多个犯罪嫌疑人、被告人共同实施帮助信息网络犯罪活动行为,分别获取物质利益的,认定违法所得时应当累计计算。	违法所得一万元以上的+被帮助对象行为均达到犯罪程度的=帮信罪
《2020年会议纪要》卡内流水金额超过三十万元的	在适用时应把握单向流入涉案信用卡中的资金超过三十万元,且其中至少三千元经查证系涉诈骗资金。行为人能够说明资金合法来源和性质的,应当予以扣除。	卡内流水金额超过三十万元+被帮助对象实施的诈骗行为均达到犯罪程度的(需要至少1个银行账户内有被骗资金3000元以上)=帮信罪
《意见二》收购、出售、出租银行账户、信用卡等5张(个)以上的	属于“其他情节严重的情形”与“支付结算金额二十万元以上的”是并列的客观构成要件要素。	5张(个)以上+被帮助对象实施的诈骗行为均达到犯罪程度的(需要至少1个银行账户内有被骗资金3000元以上)=帮信罪

注:《解释一》:《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》(2019年11月1日)

《2020年会议纪要》:最高法刑三庭、最高检第四检察厅、公安部刑侦局《关于深入推进“断卡”行动有关问题的会议纪要》(2020年12月11日)

《意见(一)》:《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》(2016年12月19日)



《意见(二)》:《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)》(2021年6月17日)

《2022年会议纪要》:最高法刑三庭、最高检第四检察厅、公安部刑侦局《关于“断卡”行动中有关法律适用问题的会议纪要》(2022年3月22日)

二、问题检视——支付结算型帮信行为的司法适用争议

追根溯源,支付结算型帮信行为法律适用争议具体表现在“五之争”:帮信罪的主观明知之争、金额认定之争、罪名竞合之争、卡农黑吃黑之争和抽象认识错误之争。

(一)主观明知的区分之争

实践中,帮信罪主观明知是否包含片面故意,“也就是说单方面明知上游犯罪性质是成立上游犯罪共犯还是构成帮信罪。有观点认为,片面、单方明知上游犯罪性质的,也构成帮信罪,也有的观点认为,帮信罪不包括片面故意,是完全的概括故意。”^①《2022年会议纪要》施行后,要求审慎认定“明知”,对构成“明知”的判断要求更加严苛,导致办案人员在认定主观明知时更加谨慎。当前,“断卡”案件主要打击对象是“两卡”的实名持有人,他们在电诈链条中的作用仅限于提供本人电话卡、银行卡,因上游犯罪难以查实,导致证据链条断裂,对上游犯罪是否“达到犯罪程度”无法核实一笔笔流水、一个个汇款人。对银行流水交易对方是否了解、与上游犯罪人员之间的联络情况,是否可能构成共同犯罪等等,均无法印证。主观明知只有本人口供,由于口供的不稳定性,并且不少案件情节较轻微,出借卡的张数较少、时间较短,因此犯罪嫌疑人一旦翻供,就难以通过其情节较轻的客观行为推定其主观明知。例如行为人出租银行卡1张,发觉有问题后立即挂失处理,通过其客观行为难以认定其出租银行卡之时已认识到他人可能利用银行卡实施犯罪。

(二)“情节严重”的认定之争

《刑法修正案(九)》明确将“情节严重”作为定罪量刑的标准。《解释一》明确了支付结算金额20万元以上的,或为3个以上对象提供帮助的,或违法所得一万元以上的等认定为“情节严重”。《2020年会议纪要》进一步列举了三类客观行为按照符合《解释一》第12条规定的“情节严重”处理,包括向3个以上的个人(团伙)出租、出售的,且被帮助对象实施的诈骗行为均达到了犯罪程度的;出售、出租的银行卡被用于电信网络诈骗达到犯罪程度,且卡内流水金额超过30万元的;利用出租、出售的电话卡、信用卡实施电信网络诈骗犯罪,造成被害人及其近亲属死亡、重伤、精神失常的。《意见二》又列举了收购、出售、出租银行账户、信用卡、非银行支付账户等5张(个)以上的。《2022年会议纪要》进一步解释:为同一对象提供3次以上帮助的,不宜理解为“为3个以上对象提供帮助”;在适用时,应把握单向流入涉案信用卡中的资金超过30万元,且其中至少3000元经查证系涉诈骗资金。与《解释一》相比,《2020年会议纪要》和《2022年会议纪要》对条件限定更为具体详细,对犯罪金额入罪标准也不同,且两个会议纪要出台时,未明确其是对《解释一》的补充规定或修正条款,因此,关于“情节严重”认定的司法适用标准产生了争议。

(三)对“取现、转账行为”的定性之争

行为人将银行卡、U盾整套、对公账户转卖、转租给他人,由购买人从事相关支付结算环节,一般情况下对行

^①张艳:《支付结算型帮助信息网络犯罪活动罪认定中的争议问题》,《中国检察官》2022年第8期。



为人成立帮信罪并无异议。当前争议焦点主要为“取现、转账行为”上,“卡农”不仅将银行卡提供给了上家,而且由本人通过微信、支付宝、手机银行转账或者取现等方式帮助转移资金。对于此行为,有观点认为构成掩饰、隐瞒犯罪所得罪(以下简称“掩隐罪”),也有观点则认为构成帮信罪。此外,对于这类“卡农”积极参与转账,如果出现涉案银行卡流水超千万元,但仅查实数万元涉案资金的情况,有的观点认为应以想象竞合犯从一重罪论处,也有观点认为应以掩隐罪与帮信罪数罪并罚。对于同类行为,定性不同,导致其量刑也会有较大的差异:帮信罪最高可以判处3年有期徒刑,而掩隐罪最高可以判处7年有期徒刑。为了体现刑法的公平性和严肃性,有必要区分两个罪名及厘清“取现、转账行为”的本质属性。

(四)对“黑吃黑”私吞赃款的行为处理之争

该院办理的李某、高某盗窃罪一案中,李某和高某明知李某已出售银行卡被犯罪分子使用的情况下,为获取该卡内的6万元,通过注销补卡的方式将卡内金额全部取出并私分。侦查机关认为李某、高某二人的行为符合帮信罪的犯罪构成和掩隐罪的犯罪构成,根据择一重罪处罚的原则,应当以掩隐罪追究其刑事责任。公诉机关认为二名犯罪嫌疑人行为构成帮信罪和盗窃罪,应数罪并罚。二者在罪名的认定上大相径庭,一定程度上影响了法律的正确适用和司法工作的严肃性。

(五)抽象事实认识错误的性质之争

抽象事实认识错误是指“行为人所认识的事实与现实所发生的事实,分别属于不同的构成要件的情形”^②。支付结算型信息网络犯罪帮助行为法律适用的难点之一,帮助犯抽象的事实认识错误。实践中,有的参与人认为是帮助“传播淫秽物品牟利”支付结算,事实是为“信息网络诈骗”进行支付结算;也有参与人认为是帮助“信息网络诈骗”进行支付结算,事实是为“传播淫秽物品牟利”支付结算。

三、难题破解——支付结算型帮信行为的司法适用探讨

本文结合实务案例,从帮信罪的立法本意以及刑事司法实践两方面出发,对上述问题进行初浅的梳理和探讨。

(一)厘清主观明知的界分

“本罪主观故意是完全概括故意,片面、单方明知上游犯罪的性质,是片面共犯的典型罪过,属于部分概括故意,成立上游犯罪的共犯。第一,‘明知他人利用信息网络实施犯罪’中信息网络犯罪系概括性明知。”^③根据刑法第二百八十七条之二规定,帮信罪以“明知他人利用信息网络实施犯罪”为要件,“他人利用信息网络实施犯罪”是明知的内容。需要强调的是,行为人只要“明知”帮助对象在行为上是符合犯罪客观方面的行为要件即可。第二,利用信息网络实施的犯罪皆应归于其所“明知”的犯罪范畴,包括网络赌博、网络诈骗、网络传播淫秽物品等常见犯罪,也包括贩卖毒品、非法经营等利用信息网络作为手段实施的犯罪。换言之,利用信息网络实施我国刑法分则所规定的一切罪名,均可以适用帮信罪,也符合“需要根据情况的变化及时研究调整刑法惩处网络犯罪的策略”^④的立法本意。

②李先民:《支付结算型信息网络犯罪帮助行为的法律适用》,《中国检察官》2022年第8期。

③参见黎宏:《论“帮助信息网络犯罪活动罪”的性质及其适用》,《法律适用》2017年第21期。

④李先民:《支付结算型信息网络犯罪帮助行为的法律适用》,《中国检察官》2022年第8期。



概言之,帮信罪的明知系概括性的明知,从主观方面看,任意“他人利用信息网络实施”的犯罪均可以作为其构成要件,也就是说不论是诈骗罪、开设赌场罪、掩隐罪,只要利用信息网络实施,均可以认定为该罪的上游犯罪,支付结算型信息网络犯罪帮助犯的行为符合帮信罪构成要件的,均可以认定为帮信罪。^⑤如该院办理的杜某帮信罪一案中,杜某主观明知“为逃税犯罪提供网络支付结算服务”可以被“他人利用信息网络实施”包含。

司法办案中认定行为人是否“明知”他人利用信息网络实施犯罪,应当坚持主客观相一致原则,即要结合行为人的交易对象、获利情况、认知能力、既往经历、出租、出售“两卡”的张数、个数、次数,以及行为人的供述等主客观因素,同时注重听取行为人的辩解并根据其辩解合理与否,予以综合认定。

(二)厘清“情节严重”司法适用方面的冲突

《解释一》与《2020年会议纪要》《2022年会议纪要》关于“情节严重”的表述之间存在差异,《解释一》规定“支付结算金额二十万元以上的”为起刑点,而《2020年会议纪要》表述为“卡内流水金额超过三十万元的”为起刑点。鉴于《2020年会议纪要》是针对涉“两卡”案件出台的文件,其层级效力相比《解释一》低,适用范围也比《解释一》要窄,主要适用于电信网络诈骗犯罪领域。施行时间在《解释一》之后,可以认为是对《解释一》刑事政策、法律适用等问题的进一步细化和补充规定,即《2020年会议纪要》客观行为的表述可列为对《解释一》关于“其他情节严重的情形”之补充。概言之,综合《解释一》与《2020年会议纪要》的规定,以结算金额作为“情节严重”入罪标准的情形有三种:一是为信息网络犯罪提供支付结算,其中被查实的犯罪金额累计二十万元以上的;二是为信息网络犯罪提供支付结算,被查实的犯罪金额虽然少于二十万元,但犯罪嫌疑人涉案银行卡流水金额超过100万元的;三是出售、出租信用卡被用于电信网络诈骗达到犯罪程度,信用卡内流水金额超过30万元以上的。前两种入罪情形是由《解释一》所规定,适用于为信息网络犯罪提供支付结算的一切行为,包括但不限于出租、出售信用卡。而在适用《2020年会议纪要》关于“卡内流水金额超过三十万元的”入罪标准时,需同时具备三个条件,即“出租、出售信用卡行为”“上游犯罪系电信网络诈骗”以及“被查实的诈骗金额达到犯罪程度”。如该院办理的曾某帮信罪一案中,曾某明知他人实施网络犯罪,仍出售银行卡给他人,获利500元,其中一张银行卡被用于网络诈骗,被诈骗资金30余万元。虽然曾某获利500元未达到1万元的立案标准,但有一笔查实的被诈骗资金30余万元,达到了“卡内流水金额超过三十万元的”起刑点。

(三)对“取现、转账行为”以想象竞合犯从一重罪论处

行为人明知他人实施信息网络犯罪,不仅提供银行卡,而且对汇入的钱款直接操作的,行为人除了提供支付结算帮助以外,构成帮信罪,同时还实施了转移赃款的行为,触犯掩隐罪。行为人实施一个行为,触犯了两个罪名,而掩隐罪的法定刑重于帮信罪,应以掩隐罪定罪处罚。由于两个罪名对于犯罪所得认定的证据要求不同,帮信罪不要求有证据证实结算资金系犯罪所得,根据《解释一》相关规定,“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,应当以帮信罪追究行为人的刑事责任”^⑥;但掩隐罪要求有证据证实行为人转移的资金系他人犯罪所得,在证明上游犯罪成立时,应当提供相关被害人的笔录、资金流水以及能够证实诈骗手法的证据。所以,应当按照掩隐罪以及帮信罪各自的犯罪金额分别定罪量刑后,比较适用法定刑更重的罪名进行处罚。如该院办理的熊某某、陈某传播淫秽物品牟利罪一案中,熊某某、陈某在100多个微信群中为淫秽色情平台发布推广链接并获利50万元,

^⑥皮勇:《网络黑灰产刑法规制实证研究》,《国家检察官学院学报》2021年第1期。

^⑤参见黎宏:《日本刑法精义》,法律出版社2008年版,第194页。



构成了传播淫秽物品牟利罪、非法利用信息网络罪、帮助信息网络犯罪活动罪的想象竞合,熊某某、陈某达到了传播淫秽物品牟利罪“情节特别严重”,的量刑标准,法定刑为十年以上,因此应当认定二人构成传播淫秽物品牟利罪。又如该院办理的龙某掩隐罪一案中,龙某明知任某从事诈骗活动,仍提供自己银行卡给任某并帮助取款159700元,构成掩隐罪。

帮信罪、上游犯罪共犯、掩隐罪的区分			
主要区别	帮信罪	上游犯罪共犯	掩隐罪
参与时间点差异	事先、事中参与、事后参与	事先、事中参与、事后参与	事后参与
转移资金性质差异	支付结算对象较为宽泛,任何对正犯提供帮助的支付结算	支付结算对象较为宽泛,任何对正犯提供帮助的支付结算	犯罪直接得到的赃款、赃物。
帮助行为差异	仅提供支付结算账户、银行卡的行为应该评价为帮信罪的帮助行为	仅提支付结算账户、银行卡的行为应该评价为上游犯罪共犯	仅提供支付结算账户、银行卡的行为不能评价为“掩饰、隐瞒”行为
参与者明知程度的差异	主观认知最为广泛,明知“利用网络实施犯罪”	主观认知更为准确,对上游犯罪有一定的知悉,达到“可能是上游犯罪”的程度	明知或者明知“可能”是“犯罪所得及其产生的收益”

(四)辨析“黑吃黑”私吞赃款的行为

对于卖卡、租卡型的帮助信息网络犯罪活动案件,案发前,上家掌握用于资金结算的银行卡及密码,对银行卡内资金具有事实上的支配权、占有权。“卡农”为达到非法占有的目的,实施销卡、补卡、取款的行为,符合盗窃罪的构成要件。而对于“卡农”仅将银行卡账号提供给他人,并由自己负责转账,构成掩隐罪的案件,由于“卡农”具有银行卡及密码的使用权、保管权,上家将非法资金委托给行为人转移后,就已经失去对非法资金的实际控制,不符合盗窃罪中关于犯罪对象为他人稳定占有的财物的要求,基于该种情形的销卡取款行为,不宜认定为盗窃罪,可作为掩饰、隐瞒犯罪所得的量刑情节来处理。

(五)帮助犯抽象事实认识错误的认定

诈骗罪与传播淫秽物品牟利罪构成要件不同,根据法定符合说,行为人无论是在实行行为上还是在构成要件都没有相同之处,所以对于正犯的结果,不能说具有故意。^⑦对于这种情况不予以评价处理也是不合理的。鉴于帮信罪与传播淫秽物品牟利罪的支付结算帮助犯、帮信罪与诈骗罪的支付结算帮助犯在故意上有部分重合之处,可以将支付结算型帮助行为抽象事实认识错误的情况以帮信罪定罪处罚。^⑧如该院办理的杨某某帮信罪一案中,杨某某误以为熊某某、陈某利用网络实施诈骗的情况下(实际上二人行为构成传播淫秽物品牟利罪),为其提供银行卡,属于杨某某抽象事实认识错误,应以帮信罪定罪处罚。

(责任编辑:郭丽)

⑦参见黎宏:《日本刑法精义》,法律出版社2008年版,第194页。

⑧李先民:《支付结算型信息网络犯罪帮助行为的法律适用》,《中国检察官》2022年第8期。