

虚拟货币的刑民交叉问题  
-----以虚拟货币 924 公告为视角

邓冠廷



**【摘要】**虚拟货币是网络科技不断发展的产物，虚拟货币法律属性的界定是刑法适用的基础性问题，同理，其财产属性在涉及民事纠纷时同样也存在法律规范的适用问题。根据我国现行法律的规定，虚拟货币不具有货币地位。虚拟货币具有双重属性：计算机数据是其物理属性，财产是其本质属性。虚拟货币可以解释为我国刑法保护的“财产”。对于虚拟货币的财产特殊性，使其在刑事与民事法律中扮演着一个重要的角色，并交叉在刑事与民事责任中，根据财产属性和行为方式选择会适用不同的财产犯罪罪名。2021年9月24日下午，央行等十部门全网连发《关于进一步防范和处置虚拟货币交易炒作风险的通知》（以下简称“924通知”），该通知出台一年来，传递着国家对于虚拟货币的态度和其法律地位的界定，对今后的法律实务操作有着重要的指导。

**【关键词】**虚拟货币 刑名交叉 924通知

## 一、虚拟货币的现状分析

### （一）虚拟货币的概念

虚拟货币是计算机技术与金融创新相结合的产物，是以比特币、莱特币、以太坊等为代表的加密数字交易工具。虚拟货币是由个人或企业发行的、无国家信用支撑的货币。关于虚拟货币的名称，还有私人数字货币、加密货币等不同的称谓。由于我国金融管理部门发布的相关文件将其称为“虚拟货币”，又加上要与法定数字货币相区分，因此本文中称其为“虚拟货币”。由于虚拟货币种类很多，甚至有些犯罪分子在实施诈骗等犯罪行为时还会编造根本不存在的“虚拟货币”名称，故在民事行为中极易产生相关的衍生犯罪，主要表现为以虚拟货币价值为财物的侵犯财产型犯罪、以虚拟货币兑付为途径的破坏金融管理秩序型犯罪和以虚拟货币兑付为媒介的危害税收征管型犯罪。总体来说，因虚拟货币的获取、交易行为本身在政策与法律上不具有国家的认可，以其为对象而实施的民事行为自然存在大量风险，且基于虚拟货币法律属性存在不同认识的影响，导致对涉及虚拟货币案件会适用不同的罪名的现象，甚至存在不以犯罪论处的情形。

### （二）虚拟货币在法律实务中存在着刑民交叉

涉虚拟货币民事纠纷主要类型为合同纠纷，具体细化为虚拟货币的买卖行为，或者是委托投资行为，亦或是将买卖与委托投资交织在一起的复合行为。而涉虚拟货币刑事责任的主要类型为以虚拟货币价值为财物的侵犯财产型犯罪、以虚拟货币兑付为途径的破坏金融管理秩序型犯罪、以虚拟货币兑付为媒介的危害税收征管型犯罪。

在民事案件中，多以合同效力、交易行为效力等主要争议点，对于合同的效力，首先，无论双方以虚拟货币作为对象作出的何种民事行为，法院都会基于合同的性质认定合同的效力，但对于行为的性质，归根结底系规避国内的金融监管进行虚拟货币的交易、流通和揽炒，该行为不受法律保护，由此产生的相应损失亦无法收到法律的保护，其不利后果应由行为人自行承担。即不论合同有效还是无效，由于该类交易行为的不法性，委托方的投资损失由其自行承担<sup>①</sup>；其次，对于交易行为的效力认定，该行为不属于法定的交易行为，在924通知出台前，存在以不违反我国法律法规和相关政策的效力性、强制性规定的观点，对于交易行为的效力予以肯定，但也有观点认为，案涉标的物本身有不法性，相应买卖行为被禁止，双方就虚拟金币达成的买卖合同为无效合同<sup>②</sup>；再者，对于法律风险，大部分法院

<sup>①</sup> 参见北京市第三中级人民法院(2021)京03民终14106号民事判决书。

<sup>②</sup> 参见江苏省苏州市中级人民法院(2018)苏05民终8325号民事判决书。

的观点为因虚拟货币引发的行为系个人自由,但该行为在我国不受法律保护,交易造成的后果和引发的风险应由投资者自行承担<sup>①</sup>。

在刑事案件中,一种表现为以虚拟货币为财物的侵犯财产型犯罪,毫无疑问,虽然虚拟货币具有非货币当局发行、使用加密技术及分布式账户或类似技术、以数字化形式存在等主要特点,不具有法偿性,不应且不能作为货币在市场上流通使用。但是在具体案件裁判中具有财产利益,故以非法占有的目的获取他人虚拟货币的行为则触犯了刑法,介乎于盗窃罪与非法获取计算机数据罪两者。处理该分歧的症结在于该虚拟货币是否属于刑法所保护的财物法益,即是否应在既有条款中增设行为对象,但在924通知中可以看出,虚拟货币具有交换价值与使用价值的劳动产品,已明确与单纯的计算机数据区别;其次,是以虚拟货币兑付为途径的破坏金融管理秩序型犯罪,以比特币为例,如破坏外汇管理秩序罪,以比特币兑付为途径的破坏外汇管理秩序罪中通常通过两种方式达到规避外汇管理之目的,一种是采用原始取得之方式,通过境内账号以人民币为计价单位投入经济成本进行大规模的“挖矿”,在获取一定存量比特币后,以境外账号实现存蓄网点转移。另一种是采用继受取得之方式,利用比特币兑付平台展开跨境兑付,在购买比特币时使用人民币进行支付,而卖出比特币时则以外币作为提现币种,从而达到规避外汇管理之目的,实现非法获益<sup>②</sup>。而在我国现行刑法中所规定的涉汇犯罪,主要表现为逃汇罪与骗取外汇罪,但不容置喙的是,逃汇罪的主体只限于公司与企事业单位,自然人并没在该罪名禁止主体之列,继而无法避免自然人利用比特币兑付逃汇,但因犯罪主体不适格从而免受刑罚之情形。在骗取外汇罪中,犯罪行为只能限于利用虚假凭证、单据向外汇指定银行骗取外汇优惠之行为,同样难以合法制裁比特币逃汇行为。在破坏经济秩序类犯罪中,可将比特币非法兑付平台视为违规兑付平台,从而兜底性地使用非法经营罪,非法经营罪所保护的法益应为特许、限制的市场经营秩序,而比特币逃汇行为却侵犯了国家外汇管理秩序之法益,显然后者的法益保护要求更高,适用非法经营罪显然违反“罪责刑相适应”原则。故此,现行刑法对于比特币兑付逃汇行为的兜底条款并不具备周延性。再者,系以虚拟货币兑付为媒介的危害税收征管型犯罪,虚拟货币的持有与兑换未受税收监管所覆盖,存在不法分子将投资性房地产、长期股权投资等增值支付环节赋税较重的资金投资转向于虚拟货币交易平台,继而规避资本税负。我国的危害税收征管型犯罪彰显于刑法第三章第六节之中,但均以违反办法及税收征收管理办法实施条例为前置性法律约束,但我国税收征收管理办法及其实施条例并未对逃税偷税行为进行穷尽性列举。因此,利用比特币兑换施行逃税漏税之行为在行政处罚与刑法苛责中并未具体显现。但对于比特币所涉财税法规与监督制度却乏善可陈。

综上,在924通知出台前,对于涉虚拟货币纠纷案件是目前司法实践中的热点更是难点。围绕虚拟货币所实施的交易、融资等行为,基于国家政策的差异,司法实践往往有不同的审理路径和裁判结果。国家对于该行为虽没有法律的明确禁止,但可以明显从政策中看到是持负面态度,而该公告的出台也意味着本身就处于高风险环境下的虚拟货币,其伴生的民事法律关系所构成刑事追责风险将大大增加。

## 二、924通知出台对虚拟货币的影响

### (一) 增强对虚拟货币揽炒行为的打击

---

<sup>①</sup> 参见广东省高级人民法院(2021)粤民申12751号民事裁定书。

<sup>②</sup> 齐晓丹:《涉虚拟货币合同纠纷的司法裁判路径辨析—以政府监管政策导向与民事法律规范适用的衔接为视角》,《法律适用》,2022年9月,第145页。

本次通知的发布，与以往 289 号文、94 文相比，新增了“最高法、最高检、公安部、外汇局”4 家单位。发文单位增加了其中两高一部的加入，尤为引人注目。尽管 924 通知性质上仍不属于法律法规，但两高一部的加入，给本身颇具争议的虚拟货币传递了一个及其重要的信号，即虚拟货币交易炒作活动的高压打击态势会逐渐增强，不具有法偿性，不应且不能作为货币在市场上流通使用，虚拟货币离全面禁止为期不远。

## （二）扩大了对虚拟货币的认定范围

924 通知中对虚拟货币的定义描述，明显比 289 号文、94 文更全面、更规范。认为全部虚拟货币或者加密货币，即具有非货币当局发行、使用加密技术、分布式账户或类似技术、以数字化形式存在等特点的全部虚拟货币。其揽炒行为扰乱经济金融秩序，滋生赌博、非法集资、诈骗、传销、洗钱等违法犯罪活动。过往发文往往把重点放在比特币、以太币上，以至于一些业内人士存在一定误区，即认为管理层只是打击列举的几个虚拟货币，对于泰达币等稳定币可能会区别对待，此次国家是对整个虚拟货币行业的打击，任何币种都不存在例外。

## （三）统一裁判口径

924 通知明确，投资虚拟货币及相关衍生品，违背公序良俗的，相关民事法律行为无效，由此引发的损失由投资人自行承担；如若涉嫌破坏金融秩序、危害金融安全的，由相关部门依法查处。

此前关于虚拟货币的民事审判尚未有统一裁判口径，导致实务中同案不同判的例子比比皆是。这次，924 通知直接定调，但凡投资行为违反公序良俗，一律无效，且损失自担，这为日后的民事审判提供了重要指引。但是，对于公序良俗的认定，却无相关解释予以限定解释范围，但相信随后必会有更为详细的解释出台，以防止公序良俗原则的滥用。

## （四）着重规制虚拟货币辅助行为

924 通知明确表示，境外虚拟货币交易所通过互联网向我国境内居民提供服务同样属于非法金融活动。对于境外虚拟货币交易所的境内工作人员，依法追究有关责任。对于虚拟货币中的委托、承兑行为，924 通知对于虚拟货币相关业务活动，明确定性，属于非法金融活动。通知发布同日，发改委等 11 部门发布《关于整治虚拟货币“挖矿”活动的通知》，要求推进整治虚拟货币“挖矿”活动，明令禁新增、清存量。可以看出，此次通知更多的是规制平台辅助行为，从行业外围辅助行为打击，让出海的交易所、矿池在境内无所依存、业务无法正常开展。

# 三、924 通知出台至今对我国虚拟货币刑民交叉问题的理解

## （一）罪与非罪的认定

924 通知出台后，对于刑民交叉案件罪与非罪的认定有了一个较为明显的裁判导向，根据法秩序统一性原理和刑法的谦抑性原则，从法秩序统一性角度，考察前置法对于虚拟货币的态度，即论证该民事法律关系中是否具有违法性；然后再从刑法谦抑性角度，考察违反前置法行为是否必须上升为刑事犯罪，即论证行为是否达到刑事追责程度。而处理上必须遵循法秩序的统一性，在民法上合法的行为，不可能成为刑法上的犯罪。反过来说，唯有民法所要反对的行为，才有可能成为犯罪行为。而 924 公告对于兑换业务、作为中央对手方买卖虚拟货币、为虚拟货币交易提供信息中介和定价服务、代币发行融资以及虚拟货币衍生品交易等虚拟货币相关业务活动涉嫌非法发售代币票券、擅自公开发行证券、非法经营期货业务、非法集资等非法金融活动等辅助行为明确认定为非法金融活动，直接将该民事法律行为的违法性限定，为前置法认定上的违法性提供前提。需从刑法谦抑性角度，考察违反前置法行为是否必须上升为刑事犯罪，论证行为是否达到刑事追责程度，应当结

合罪刑法定、刑法谦抑性等原则进行定性。根据刑法谦抑性原则，因为该通知中对于个人的虚拟货币交易行为并没有明文禁止，只是提出风险自担，故如果民法、行政法能实现有效的干预与规制，就不需要刑法的介入，反之才需考虑刑事归责的可能。同时，运用刑法手段解决社会冲突，应当具备两个条件：危害行为必须具有相当严重程度的社会危害性；作为对危害行为的反应，刑罚应当具有无可避免性方可归罪。

此外，行为本身不构成犯罪，无需刑法谦抑性原则，即当然不能定罪；在罪与非罪存在较大分歧的情况下，需根据刑法谦抑性原则进行判断是否需要定罪。

## （二）量刑方面的认定

在虚拟货币犯罪的量刑方面应视具体情况具体分析，如因代币平台每日都会实时更新并公布比特币兑换价率，以何种汇率计算违法所得。另外，因虚拟货币运作规则的分散化与匿名性，使得违法数额现行评估标准难以面面俱到。例如，若采取成本价格计量，在“挖矿”这种原始取得的方式下，伴随市场行情浮盈盈亏，所耗费的人力成本、设备成本、时间成本难以估量。若采取销赃价格评估，行为人一旦未进入销赃环节或以低价销赃，均难以实现法益保护之均衡。因此，对于虚拟货币刑事犯罪的罪轻罪重要件上，实务中认定亦要考虑到实际犯罪成本。如果民商事案件中涉及的事实，对刑事案件的审理、善后处置等有影响，也应当认定为属于同一事实。除了涉及非法集资等涉众案件外，只有在民商事案件的审理必须以刑事程序终结为前提的情况下，才实行“先刑后民”。

虚拟货币私法规制路径的完善面对虚拟货币这样复杂且迭代更新较快的规制对象，私法规制存在难以解决的困境。首先，立足于私法的民事法律关系具有平等性和非强制性，无法解决虚拟货币价值不稳定、信息披露不充分、扰乱货币政策功能的问题。其次，“自己责任自己承担”的民事责任制度也无法应对虚拟货币交易可能造成的系统性风险。虚拟货币的私法规制可从立法和司法两方面予以考察。在立法方面，《民法典》未规定虚拟财产的内涵、外延，虚拟财产应归为知识产权、物权还是债权仍有争议，以虚拟货币为客体的民事法律关系如何构建尚未明确，无法为虚拟货币交易提供行为指。这些问题有待未来立法予以解决。当前最具实用性与紧迫性的措施是从司法方面入手，明确虚拟货币交易相关法律行为无效，以间接完成禁止虚拟货币交易的治理目标。虚拟货币相关民事法律行为的效力判定路径一直存在分歧。《公告》出台之前，有裁判认为以比特币作为支付手段的约定有效，被告方应以支付人民币的方式履行原比特币支付义务，其中人民币的金额通过合同约定特定时点的比特币加权平均价格与作为对价的比特币数量计算得出。《公告》后这种不一致仍然存在。多数裁判认为比特币等虚拟货币不合法，合同中以虚拟货币作为支付手段的约定无效，自然人之间签订的委托买卖虚拟货币的合同也因违反法律、行政法规的强制性规定或因合同目的违法而无效。但仍有部分裁判认为比特币虽不具有货币属性，但应该属于合法财产；部分裁判认为虚拟财产可以作为给付行为的标的物，在被侵犯时应以原物返还作为损害赔偿的方式；也有裁判根据物权法定原则认为比特币并非物权标的物；另有裁判态度模糊，认为虚拟货币不是货币，同时认为虚拟财产应当是凝结了人类抽象劳动的物，随后又对虚拟货币是否符合该条件未予置评。综上，虚拟货币相关民事法律行为的效力认定标准仍然存在较大分歧。虽然《通知》明确说明虚拟货币相关交易违背公序良俗，应属无效，但是《通知》在民事司法中应如何适用仍须探讨。《通知》在法律位阶上属于部门规章，其适用不可通过当事人的约定予以排除，因此属于强制性规定。根据《民法典》153条，违反法律、行政法规的强制性规定的民事法律行为无效。但是，该强制性规定不导致该民事法律行为无效的除外。那么，何种情形下强制性规范不导致违反其的民事法律行为无效？该问题涉及社会公共利益与意思自治的比较衡量。强制性规范代表社会公

共利益，民事法律行为的效力体现民事主体的意思自治，当二者产生冲突的时候，并不能直接判定社会公共利益在任何情况下均高于民事主体的意思自治。通说认为，如果只有判定民事法律行为无效才能保证强制性规范的规范目的实现，则此时民事法律行为应为无效。前述严禁虚拟货币交易的必要性和正当性已说明虚拟货币交易将严重扰乱我国经济金融秩序，危害人民群众财产安全。如果允许此类交易存在将无法实现管制措施的政策目标，故而此时民事主体的意思自治应当让位于社会公共秩序，虚拟货币相关法律行为因违反该强制性规定而无效。上所述，虚拟货币的私法规制完善，一方面应尽快通过立法完善虚拟货币相关的民事法律关系的构建；另一方面应从司法方面入手，统一虚拟货币相关民事法律行为的效力判定标准。总之，私法规制对于虚拟货币的治理存在制度境，然而现代金融监管因其专业性、及时性和针对性而凸显其功能。

#### （四）多途径加强虚拟货币监管

以往的《公告》明确禁止代币融资行为且管制效果显著，但其未能说明除代币融资之外的其他与虚拟货币相关的交易的性质。924通知出台以来，确定了虚拟货币的外延，界定了虚拟货币交易的范围，系统明确了各级政府在防范虚拟货币交易风险中的职责，但应当注意因虚拟货币的交易行为涉及部门较多，如何进行工作协调还需要细化。综上所述，当前关于虚拟货币的较高位阶的法律文件还有待制定。同时，虚拟货币是一个全球化、无时间、无空间限制的新问题，提高监管技术是完善监管的重要手段。

当前，境外虚拟货币交易、投资实践已经形成一定规模，虚拟货币对于我国金融市场的影响也将长期存在，故而虚拟货币的治理将是长期的过程。目前，《中华人民共和国人民银行法》《中华人民共和国商业银行法》《中华人民共和国反洗钱法》等均处于修订之中，应当在其中针对性地增加《公告》《通知》等文件的精神与要求。此外，建议尽快制定《中华人民共和国数字货币法》，从法律层面上确定我国法定数字货币的发行、流通、监管规则，同时明确禁止虚拟货币交易的权责主体、方式、法律责任等问题。

#### 结语

虚拟货币从产生到现在十多年时间，尽管受到了各国监管机构和国际组织的重视，但新业态层出不穷，我国出台924通知已过一年，在司法裁判中起到了指引作用，却仍没有较高位阶的法律文件来明确。诚然，《关于进一步防范和处置虚拟货币交易炒作风险的通知》出台的目的在于维护人民币的法定货币地位，防范因虚拟货币发行融资和交易炒作活动对金融秩序造成的扰乱。故对于虚拟货币的刑民交叉问题，仍需密切关注虚拟货币的发展态势，综合借鉴民事、刑事、证券、货币等领域的法律法规，以对虚拟货币实施更加精细化和强有力的监管。

作者单位：安徽中皖律师事务所

#### 参考文献

- [1] 任彦君：《非法获取虚拟货币行为的刑法定性分析》，《法商研究》，2022年第5期，第160页。
- [2] 陈泓舟、段自强：《涉企比特币数据保护案件的刑民交叉识别研究——以两化营商环境为格局》，《上海法学研究》集刊，2021年第14卷，第293页。
- [3] 齐晓丹：《涉虚拟货币合同纠纷的司法裁判路径辨析——以政府监管政策导向与民事法律规范适用的衔接为视角》，《法律适用》集刊，2022年9月，第145页。
- [4] 李迎昌、潘喆：《涉虚拟货币纠纷的裁判路径——以委托投资ICO纠纷为切入》，《上海法学研究》集刊，2021年第14卷，第293页。

[5] 常亚楠：《虚拟货币的法律属性审思与规制完善》，《金融理论与实践》，2022年第4期，第69页。

[6] 倪娜、张泽政：《虚拟货币法律问题探讨》，《中国律师》，2021年第8期，第76页。

[7] 任彦君：《以虚拟货币交易方式洗钱的刑法适用分析》，《南都学坛》，2022年第5期，第64页。

[8] 齐爱民、张哲：《政策与司法背景下虚拟货币法律属性的实证分析》，《求是学刊》，2022年第2期，第105页。