

浅议非法虚拟货币交易所的刑法规制(上)

——以王某集资诈骗案为例

摘要：

近年来，随着区块链、虚拟币等概念的热炒，不法分子租用境外服务器设立非法虚拟货币交易所，利用虚拟货币交易进行违法犯罪活动。非法虚拟货币交易所常常采用“糖果”“空头”“拉人头”奖励、广告推广等手段招揽客户，发行代币或者提供币币交易、质押贷款、理财产品等服务，从中非法牟利。根据经营模式的不同，非法虚拟货币交易所的场景分别涉嫌非法吸收公众存款罪、诈骗类犯罪、非法经营罪、组织领导传销活动罪、开设赌场罪等犯罪，由于虚拟货币的特殊性，其犯罪金额的认定在实践中也存在一定的争议。本文以王某集资诈骗案为例，简要分析虚拟货币交易所的主要经营模式以及行为定性，为司法实务提供参考借鉴。



资料图片

□逢政 任志伟

近年来，不法分子利用“区块链”“数字货币”等概念进行炒作，通过发行“空气币”“山寨币”等虚拟货币大肆敛财，进行非法集资、诈骗、非法传销等活动。为防范金融风险，2017 年 9 月中国人民银行、中央网信办等部门联合发布的《关于防范代币发行融资风险的公告》，2018 年 8 月银保监会、中央网信办、公安部、人民银行、市场监管总局发布《关于防范以“虚拟货币”“区块链”名义进行非法集资的风险提示》，要求各金融机构和支付机构不得开展与比特币相关的业务，并叫停各类代币融资、开展专项整治。今年 3 月，两高发布关于非法集资的司法解释，将虚拟货币交易所作为非法集资活动的犯罪手段之一予以刑事打击。

随着对于境内虚拟货币交易所的严管清退，不法分子大多将服务器设置在境外，通过网络沟通联络组织交易，加之虚拟货币的数字化与匿名性，此类案件在证据搜集、行为定性、数额认定等方面在司法实践均存在诸多争议，本文以王某集资诈骗案为例，简要分析虚拟货币交易所的主要经营模式以及行为定性。

典型案例

2018 年 12 月，王某开发运营“TS 通证社区”微信小程序，为投资人提供机票、火车票等订购服务，并赠送投资人“TS”虚拟货币，以持币分红为诱饵吸引投资人投资购买 TS 币。后王某委托他人开发“TS 公链”“TS 钱包”，并租用网络虚拟服务器设立虚拟货币交易所，推出 TSC 虚拟货币并以 1:1 比例换购投资人原持有的 TS 虚拟货币，同时在交易所内推出“TSC100 超级合伙人”“CSNS 权证”等系列虚拟币投资项目，通过编写项目“白皮书”等方式炒作投资价值，利用互联网、微信聊天工具等进行公开推广，宣传通过持币锁仓可获高额收益或分红，承诺到期回购，向社会不特定公众非法募集资金。

2020 年 4 月，王某终止项目分红及回购承诺，导致交易所内 TSC 等虚拟货币迅速贬值，并终止交易所运营维护，恶意侵吞投资人资金。

主要经营模式

（一）常见“获客”手段

1. “糖果”“空投”免费赠币。“糖果”“空投”都是不法分子吸引投资人投资新发行代币的惯用手段，二者都是给用户免费发放代币，区别是派发方式不同。“糖果”是区块链项目方给早期用户奖励的代币，直接派发给参与活动的用户，等待项目上线交易所后，赠送的代币可以在交易所直接交易。而“空投”是项目方选择一个时间节点，根据某种代币的资

产分布情况，按一定比例赠送代币给潜在用户。以本案为例，王某早期在其开发运营的“TS 通证社区”微信小程序中向投资人免费赠送“TS”虚拟货币，并宣称持币可以分红且具有升值空间，通过派发“糖果”吸引投资人，投资人逐渐从免费获币开始通过“币威”钱包等方式直接向王某购买 TS 虚拟币，以期获得持币收益。后期运行虚拟币交易所后，除了自行开发的 TSC 币外，还引入 PH、GWT、MTF、MT 等多种虚拟货币项目，通过“空投”对项目进行持续激励，吸引投资人购买持币。

2. “拉人头”奖励。“拉人头”是传销组织常见的盈利方式，现代商业模式从中衍生“分享营销”模式，即把资源分享给别人从而获得经济收入，是消费者与消费者的资源共享，通过分享活动、分享产品、分享内容来增加免费流量，从而提高成交。不法分子以此诱骗投资人秒变“代理商”，无需见面、无需培训、几乎零成本即可快速形成强大的营销团队。以本案为例，王某在其“超级合伙人”项目中，宣称超级合伙人每邀请一个新加入，可获得新合伙人锁仓 TSC 数量 3% 返佣，或者推荐分享即可获得上币费等。通过此种方式，促成更多人加入到王某创造的“虚拟帝国”中，不少投资人变成交易所投资顾问、微信群管理员、交易所币商等，积极分享吹捧项目投资价值，共同参与到虚拟币交易活动中。

3. 鼓吹宣传造势。通过微信群、互联网平台等推广虚拟币交易网站，甚至购买搜索网站广告位和排名，鼓吹虚拟货币的升值空间，营造火爆假象。以本案为例，王某购买“北京世界”等网站的网络广告服务，同时创建近两百个微信群，并自行编撰项目白皮书，包装虚构创始团队经历、合作方背景、应用前景及投资价值等，在微信群、币世界等网络平台上发布，宣传持币即能坐等上涨、定期分红、高价回购等，并定期发布周报，宣传 TSC 虚拟币的交易及分红情况，造成交易红火、分红可观的假象。但实际上，项目背景、创始团队均系虚构，应用程序也仅是推广手段，其交易所收取的手续费根本不具有持续分红或者回购的能力，资金运转不具有可持续性。

（二）主要交易场景。为增加交易所活跃度、提升交易量及增加客户“粘性”，交易所一般会综合提供多种交易场景，主要有以下几种：一是发行代币。即交易所自行发行虚拟代币用于销售，发币数量、价格等一般均由交易所（发行方）控制。投资人可以法币或者“比特币”“泰达币”等主流虚拟货币直接购买交易所代币。二是币币交易。即除自行发币外，交易所同时上线其他虚拟货币（如 ETH 等）供投资人自行投资交易，交易所仅收取投资人交易手续费以及项目方“上币费”或佣金等。三是质押贷款。即提供虚拟货币质押借贷业务，债务人可以提供虚拟货币进行质押借贷，

通过交易所居间撮合或者由交易所自行出借虚拟货币或者法币，交易所赚取撮合手续费或者利息。四是理财服务，即提供固定收益类、分红回购类等多种理财服务，产品年化收益率根据项目标的、时间期限长短有所区别。如本案中王某在交易所内推出 TSC 超级合伙人项目，该项目 1-6 期承诺分红并回购，第 7 期承诺年化率 24%；推出的 CSNS 权证申购项目，要求投资者以 TSC 申购，宣传申购结束后高价执行反向申购或激励活动。

不同经营模式定性分析

近年来，在监管部门的严厉监管下，大型虚拟货币交易平台如币安、火币网等相继发布公告退出中国大陆市场并对大陆用户进行清查，但仍有不少小型虚拟货币交易所租借境外服务器在境内非法从事虚拟货币交易活动，涉及虚拟货币交易的刑事案件也频繁发生，司法实践中对于此类案件的处理仍存在一些争议和分歧。

（一）非法吸收公众存款罪

虚拟货币交易平台通过公开发行业虚拟货币向社会不特定公众募集法币或者虚拟货币，并且承诺或者变相承诺固定收益，如对区块链技术的应用场景项目及持币可能带来的“静态收益”加以宣传，设置分红回购等投资回报。或者是在交易所内发行固定收益类理财产品，通过互联网、微信等公开渠道向社会不特定公众募集法币或者其他主流虚拟货币。该经营模式一般具有“非法性、公开性、利诱性、不特定性”，符合非法吸收公众存款罪的基本特征。也有观点认为公开发行业代币涉嫌擅自发行股票、债券罪，但笔者认为发行代币与发行股票、债券的属性以及行权方式不同，以非法吸收公众存款罪定性更为恰当。

实践中，对于通过发行代币或者理财产品募集法币的行为认定为非法集资无争议，但对于募集虚拟货币是否可以认定为非法集资存在不同认识，焦点在于虚拟货币是否属于“存款”或“资金”。有观点认为，“存款”或“资金”应仅限于法定货币，非法吸收公众存款罪侵犯的客体是国家金融管理秩序，虚拟货币虽然具有财产价值，但在我国不具有法币属性，虚拟货币交易未破坏国家金融管理秩序，不能成为非法吸收公众存款罪的犯罪对象。笔者认为，与传统的虚拟游戏币如 Q 币等不同，代币尤其是主流虚拟代币在市场上具有较强的流通性，且与法定货币锚定一定的兑换比率，可以通过各种渠道兑换成法定货币，虚拟货币仅是作为兑换法定货币的工具，隐藏其后的仍然是法定货币，非法募集公众资金的犯罪目的仍可实现，因此可以成为非法吸收公众存款罪的犯罪对象。

（作者简介：逢政，上海市浦东新区人民检察院党组成员、副检察长；任志伟，上海市浦东新区人民检察院检察官助理。）