

# 涉虚拟货币犯罪案件的适法统一探讨

——第四期“至正·理论实务同行”刑事审判研讨会综述

□ 罗开卷 李杰文



2025年11月25日,由中国刑法学研究会、上海市高级人民法院指导,上海市第二中级人民法院与中国人民大学法学院联合主办的第四期“至正·理论实务同行”刑事审判研讨会在上海二中院举行。本次研讨会聚焦“涉虚拟货币犯罪案件的适法统一”主题,结合典型案例进行研讨,现将研讨内容整理如下:

## 议题一:涉虚拟货币洗钱犯罪中“主观明知”的认定

案例1:蔡某手中持有大量U币,其从网络上得知有人正以高于市场价10%的价格大量收购U币,遂联系收购者将手中的U币全部出售,获利100万元。后查明,收购者购买U币的资金来源于集资诈骗所得,蔡某供称其知道网上高价收购U币的行为有些异常。

案例2:杨某在某平台以正常价格购买U币,后通过Telegram即时通讯软件搜索有换U币需求的人,并以每个U币高于市场价5分钱的价格出售。6个月内,杨某先后与多人共进行了1万多笔U币交易,获利120万元。后查明,杨某出售U币所获资金中有480万元来源于他人的贷款诈骗所得。

实践中,对于如何把握涉虚拟货币洗钱犯罪中的“主观明知”,存有争议。如针对案例1和案例2,第一种观点认为,根据主观观之于客观的认识规律,对洗钱罪主观明知的认定应结合行为人的客观行为和常情常理进行推定。案例1中,蔡某对交易行为的异常性有明确认知,且U币溢价幅度明显超出正常商业逻辑;案例2中,杨某采用高频、小额、匿名的交易模式持续获取稳定利润,具有典型的“跑分”洗钱特征,再结合蔡某、杨某交易U币的数量和频次等特征,可推定二人对U币交易资金可能来源于金融诈骗等上游犯罪所得及其收益具备主观明知。第二种观点认为,应综合判断涉虚拟货币洗钱罪中的主观明知。案例1中,蔡某对交易行为异常性的感知不等于对资金来源于七类特定上游犯罪所得及其收益的明知;案例2中,杨某高频、小额交易U币,赚取少量价差并未明显超出合理范围,尚未达到可推定明知的高度。因此,在缺乏事前通谋、明确指示、特定指示、异常通联等证据印证,并综合考虑背景、从业经验、与上游犯罪行为之间的关系、是否履行合理审核义务等因素的情况下,应谨慎推定行为人具备主观明知,以防止客观归罪。

前述争议的焦点在于:第一,“主观明知”是否仍系洗钱罪主观故意的认识内容;第二,如何把握涉虚拟货币洗钱罪“主观明知”的认定标准及方法。

经过研讨,形成以下倾向性意见:

2021年3月1日起施行的刑法修正案(十一)对洗钱罪刑法条文作了重大修改,删除了原刑法条文中的“明知”等术语,一般认为是为了适应自洗钱行为犯罪化修法需求所进行的文本调整,并未改变洗钱罪属于故意犯罪的罪刑结构,也未降低对洗钱罪构成要件中主观要素的证明标准。根据刑法总则关于故意犯罪的统摄性规定以及责任主义要求,主观明知仍系洗钱罪的必备要件,即要求行为人在主观上知道或者应当知道其掩饰、隐瞒的对象系法条所规定的七类上游犯罪所得及其收益。若行为人确实不明知其行为对象的来源和性质的,则不构成洗钱罪。因洗钱罪与掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪特别规定与一般规定的关系,故两罪竞合时应优先适用洗钱罪。此外,若不能推定行为人应当知道其掩饰、隐瞒的对象系七类上游犯罪所得及其收益,不构成洗钱罪,但根据异常行为表现等,能够推定行为人应当知道其掩饰、隐瞒的对象系犯罪所得及其收益的,可构成掩饰、隐瞒犯罪所得、犯罪所得收益罪。

关于涉虚拟货币洗钱罪“主观明知”的认定标准及方法,需要把握以下四个方面:一是“自洗钱”犯罪的主观明知要素无须特别证明。行为人实施刑法规定的七类上游犯罪后,又进一步实施掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的,其当然明知所洗钱对象的来源和性质,且为他人洗钱而言,则需要根据证据裁判规则判断行为人在主观上是否知道或者应当知道其掩饰、隐瞒的对象系七类上游犯罪所得及其收益。二是“他洗钱”犯罪的主观明知包括“知道或者应当知道”两种类型。不包括“可能知道”,更不能因为感觉行为异常而认定主观明知。判断行为人是否具备主观明知,实践中通常采用证据印证方法和事实推定方法。2024年8月20日起施行的《最高人民法院关于适用刑法若干问题的解释》(以下简称《办理洗钱刑事案件解释》)(以下简称《办理洗钱刑事案件解释》),总体沿用了“可反驳的事实推定”认定模式。认定行为人知道其洗钱对象的来源和性质,主要通过其供述、同案人或者证人的指证、通联记录等直接证据来证明;认定行为人“应当知道”,则依靠“可反驳的事实推定”这一认定方法,即根据行为人所接触和接收的信息,经手他人犯罪所得及其收益的情况,犯罪所得及其收益的种类、数额、转移、转换方式,交易行为和资金账户的异常情况,结合其职业经历、与上游犯罪人员之间的关系以及全案其他证据综合审查判断。三是事实推定并非法律拟制,而是一种符合客观规律的司法证明方法。据以推定的基础事实通常作为案件的“前因”事实和“后果”事实,必须查证属实,基础事实不能依靠推定,以避免“双重推定”。依据基础事实及证据,运用常识、常情、常理,形成事实推定。为保证事实推定方法的可靠性,即为了防止特殊或者例外情形

## 议题二:涉虚拟货币洗钱犯罪的行为类型及既遂标准的认定

案例3:王某将其900万元贪污款分多次通过线下方式向商购购买U币,后潜逃海外,在美国通过经营虚拟货币业务的李某帮忙,将其持有的U币全部兑换成美元,李某收取1.5%服务费。

案例4:张某在境内通过非法集资等方式非法获利5000万元,为将资产转移至境外,其与境外的李某商定由李某通过虚拟货币为其提供洗钱服务,收取15%佣金。张某将5000万元资金通过数十张银行卡购买等值U币,后将钱包内的全部U币转移至李某提供的注册在境外虚拟货币交易所的A账户中,该交易在区块链上留下记录。李某又通过多次“混币”和中转,将“清洗”后的U币转入其注册在另一国家的虚拟货币交易所B账户,再通过OTC场外交易方式出售变现成美元,存入张某在境外的美元账户。

实践中,对通过虚拟货币将资产转移至境外属于何种类型的洗钱,以及如何确定洗钱犯罪的既遂,存有异议。如针对案例3和案例4,第一种观点认为,王某将U币转移至其控制的钱包时,张某将U币转入李某提供的A钱包

时,均属于“跨境转移资产”,且为既遂。虚拟货币的链上转移具有即时性、技术性、无国界性,行为人将赃款兑换成U币后即实现了对犯罪所得的有效控制和离岸化,洗钱行为自U币发生技术性转移时已经具备了跨境属性。第二种观点认为,王某、张某将U币兑换为法定货币时方为既遂。只有将虚拟货币成功转换为具有普遍流通性的法定货币,如美元,犯罪所得才真正“洗白”。此前的U币兑换和转移仅是中间环节,只有真正实现赃款价值落地才代表“清洗”完成。第三种观点认为,应跳出物理国界概念,以资金脱离原始司法管辖区域并被行为人实际控制作为“跨境转移资产”的既遂标准。当王某、张某将U币转入其控制的、不受我国司法管辖的匿名钱包时,洗钱的主要危害结果即已发生,此时认定为犯罪既遂。

前述争议的焦点在于:第一,如何把握洗钱行为的本质及既遂标准;第二,通过虚拟货币进行洗钱属于何种行为类型,以及如何判断犯罪既遂。经过研讨,形成以下倾向性意见:

关于洗钱行为的本质及既遂标准,需要把握以下三个方面:一是准确把握“掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益的来源和性质”这一犯罪本质。实践中,存在将洗钱局限于“黑钱洗白”或者“通过金融机构操作”等误区,以及“重方式、轻对象”的倾向。事实上,凡对犯罪所得及其收益实施转移位置、转换形态等掩饰、隐瞒行为,均属于洗钱。刑法明确对自洗钱行为单独评价,若行为人在实施上游犯罪后又实施转移、转换等清洗行为,如购房、购车等,掩盖犯罪所得及其收益的来源和性质,具有洗钱的故意和洗钱的,而不属于对上游犯罪的自然延伸行为的,应认定为洗钱,从罪责刑相适应角度不再仅认定上游犯罪罪。二是实施洗钱罪构成要件所规定的掩饰、隐瞒犯罪所得及其收益行为,即属于犯罪既遂。犯罪所得及其收益经历几道清洗,是否已经无法查证其来源和性质,具有相对性,不影响犯罪既遂的认定。三是依法从严打击洗钱犯罪,坚决维护国家金融安全。面对洗钱犯罪的新形势、新变化、新手段、新特点,需在复杂多变、多层嵌套的洗钱手法中把握洗钱行为的本质特征和主客观构成要件,切实提升打击洗钱犯罪的质效。

关于涉虚拟货币洗钱行为的类型归属及既遂标准,一方面,洗钱罪采用“列举+兜底”立法体例,对洗钱行为进行类型化。整体而言,洗钱包含转移、转换犯罪所得及其收益这两大行为类型,以及若干具体行为方式。实践中,由于行为人多通过虚拟货币将资产转移出境,故有观点认为其属于“跨境转移资产”类洗钱行为。但如此理解,会带来跨境的“国境”如何认定以及既遂标准如何把握的问题。《办理洗钱刑事案件解释》第五条第(六)项,将通过“虚拟资产”交易方式转移、转

换犯罪所得及其收益明确为洗钱的方式之一,为解决上述争议提供了答案,并有利于认定涉虚拟货币洗钱犯罪的既遂标准。另一方面,根据《办理洗钱刑事案件解释》规定,通过“虚拟资产”交易方式转移、转换犯罪所得及其收益即为洗钱犯罪既遂。虚拟货币虽不具备法定货币地位和法偿性,但从其实际兑换价值、可支配性和相关实践做法来看,具有一定财产属性,可将其归入上述解释所规定的“虚拟资产”。而且,只要发生虚拟资产交易,即可产生转移、转换犯罪所得及其收益的结果。故行为人将赃款赃物兑换成虚拟货币,传统资产即变成链上虚拟资产,完成了位置转移和形态转换,洗钱犯罪就已既遂。

据上,案例3、案例4中的三种观点均存在某些不可取之处。王某、张某的行为属于通过“虚拟资产”交易方式转移、转换犯罪所得及其收益的洗钱行为,二人将赃款兑换成虚拟货币时,即可视为完成了犯罪所得及其收益的转换,洗钱犯罪就已既遂。若考虑行为人为兑换虚拟货币而实施在不同账户间归集或者分散、周转账金等其他转移、转换资产的行为,则犯罪既遂的时点更加提前。

## 议题三:涉虚拟货币非法经营犯罪的认定

案例5:李某发现虚拟货币买卖有利可图,故开通境内外账户专门从事低买高卖的虚拟货币“搬砖套利”业务,用人民币低价购入U币再以美元高价卖出,或者以美元低价购入U币后再以人民币高价卖出,数年间获取差价1000万元。

案例6:胡某在美国经营虚拟货币买卖业务,部分中国客户有兑换美元的需求,部分美国客户也有兑换人民币的需求,故胡某帮助中国客户将U币兑换成美元并汇入客户指定的境外账户,也帮助美国客户将U币兑换成人民币并汇入客户指定的境内账户,从中收取手续费300余万元。

实践中,对利用虚拟货币跨境双向兑换货币的行为是否属于“变相买卖外汇”,存在争议。如针对案例5和案例6,第一种观点认为,李某、胡某的行为均属于变相买卖外汇,构成非法经营罪。该行为实质上是在跨境背景下,利用虚拟货币作为媒介,完成了人民币与美元之间的兑换,符合变相买卖外汇的特征,严重破坏了国家外汇管理秩序。第二种观点认为,李某、胡某不构成非法经营罪。通过U币链接的币种转换行为与买卖外汇行为并不直接等同,且李某并未帮助他人兑换外汇的主观故意,只是客观上造成了不同货币之间的转换融通;胡某的经营行为发生在美国,为当地法律所允许。二人交易的对象是虚拟货币而非外汇,不宜认定为非法经营罪;若有证据证明二人的行为

符合洗钱罪构成要件的,可以洗钱罪惩处。

前述争议的焦点在于:以虚拟货币为媒介实现人民币与外币兑换的行为,是否属于违反国家规定的变相买卖外汇行为,情节严重的,能否以非法经营罪定罪处罚。经过研讨,形成以下倾向性意见:

非法经营罪系行政犯,以虚拟货币为媒介实现人民币与外币兑换的行为是否属于变相买卖外汇的非法经营行为,在具体认定时需要注意以下方面:第一,非法经营罪中的经营行为具有营业性、营利性等特点,以此区分经营行为与非经营行为。营业性指行为需具备持续性和反复性,而非偶尔或者一次性活动;营利性则强调以获取经济利益为主要目的。就虚拟货币交易而言,需要区分行为人是从事OTC场外交易业务、虚拟货币之间的兑换业务、做市商业务、为虚拟货币交易提供信息中介和定价服务业务、代币发行融资业务、虚拟货币衍生品交易业务等经营行为,还是个人持币、炒币等非经营行为。第二,结合非法经营罪的本质特征,从实质上判断涉案行为是否违反国家规定并严重扰乱金融市场秩序,以界分罪与非罪。如行为人以虚拟货币为媒介,绕开国家外汇监管,为他人提供人民币与外币之间的兑换服务,并具有赚取手续费或者汇率差等经营行为特征的,属于在国家规定的交易场所以外变相买卖外汇,扰乱金融市场秩序,情节严重的,构成非法经营罪。第三,综合行为人的主观认知、客观行为、获利方式等因素,准确认定是否系共同犯罪。在跨境转移资金、多层嵌套交易、链条化运作等复杂模式的洗钱犯罪中,组织化、团伙化明显,如明知他人非法买卖或者变相买卖外汇,或者与他人事前通谋,通过虚拟货币交易等方式帮助他人实现人民币与外币价值转换,情节严重的,以非法经营罪共犯论处。

据上,案例5中,如李某的行为不具有经营行为特征,仅属于个人持币、炒币,则一般不认定为非法经营罪。但如果其明知他人非法买卖或者变相买卖外汇,仍通过兑换虚拟货币的方式提供帮助,情节严重的,应认定为非法经营罪的共犯。案例6中,胡某的行为具有营业性、营利性等特点,且其明知他人欲在国家规定的交易场所外实现人民币与美元之间的相互兑换,仍提供“本币一虚拟货币一外币”兑换和支付服务,属于变相买卖外汇,其中中非法牟利300余万元,宜认定构成非法经营罪。

(作者罗开卷系法学博士,上海市第二中级人民法院审判委员会委员、刑事审判庭庭长,全国审判业务专家;李杰文系上海财经大学法学博士研究生,上海市第二中级人民法院刑事审判庭副庭长,上海法院审判业务骨干)

# “负有特殊职责的人员”的司法认定

□ 黄江南

依赖与服从为特征的不对等关系,使得行为人处于能够利用其优势地位施加影响的支配状态。

## 一、“负有特殊职责”的教义学阐释

《解释》第十五条采用列举加兜底的立法技术,对“负有特殊职责的人员”作出界定。其中,监护、收养、看护、教育、医疗等列举项,源于《中华人民共和国民法典》《中华人民共和国未成年人保护法》等基础性法律,其核心在于行为人对特定身份或契约,依法负有保障未成年人身心健康与人身安全的积极作为义务。此处的“职责”,在刑法教义学上可被定位为一种保护义务,它构成追究不作为犯罪或作为犯罪情节加重责任的基础。尤其值得注意的是教育、医疗等职业型职责,其边界已从核心的职业行为延伸至职务行为所自然涵盖的,对未成年人处于其管理或影响范围内的持续保护义务。

更具实践认定价值的在于兜底条款“与未成年人具有共同生活关系且事实上负有照顾、保护等职责的人员”,此条款的规范目的在于,穿透身份与契约的形式外壳,捕捉那些基于事实行为形成的、具有实质照顾内容的信赖关系。无论是长期共同生活的亲属、朋友,还是基于委托临时承担照护者,只要其自愿、持续地承担主导未成年人日常生活与安全的关键功能,便可能落入此范畴。这表明,立法者关注的并非单纯的空间共居,而是共居状态所衍生的事实上的依赖与

被依赖关系。

所以,对“特殊职责”的理解,必须把握其双重内涵,即在客观层面,它是一种法律上可归责的、要求积极作为的保证人义务;在关系层面,它创造一种以信任、依赖为基石,并蕴含权力支配可能性的不对等关系。行为人对这种信任地位的背弃与滥用,正是其行为不法程度升级、需从严惩处的实质根源。因此,司法认定绝不能停留于对身份称谓的形式对照,而必须深入探究是否存在此种作为义务与事实的支配关系。

## 二、司法实践的认定困境与裁判分歧

司法实践在适用《解释》第十五条时,面临一定的认定困境,裁判尺度可能存在分歧,凸显形式判断与实质认定之间的张力。其一,“共同生活关系”的边界模糊。对于非基于血缘的阶段性共居,如家教寄宿、亲友临时托付等,实践中对“共同生活”是否要求长期性、稳定性以及经济依附程度,把握不一。其二,“事实上负有”职责的证明标准缺失。对于缺乏形式契约的照顾内容,如何认定“照顾、保护”的履职内容与程度存在困难。例如,临时性、间歇性的看管行为,或主要提供经济资助而较少涉及日常起居照料的情形,是否足以构成“事实职责”,易生争议。其三,职责存续期间与犯罪时间节点的关联性判定复杂。在职责关系已经终止,如已离职的教练、解除委托的保姆等情形下,行为

人利用既往职责所形成的信任残留或影响力实施犯罪,能否溯及认定为“特殊职责人员”,司法实践仍存在身份论与影响力延续论的立场分歧。其四,最为核心的争议在于,特殊职责本身是否直接推定行为人为具备可被滥用的优势地位。部分判决认为职责即蕴含地位,故只要具备职责身份即可从重处罚;另一类判决则坚持需独立证明行为人在具体情境中实际“利用”该地位对被害人形成心理强制或意志压制。这些分歧根源在于对《解释》保护法益的理解侧重不同,有待通过权威案例予以统一。

## 三、对规范性来源与支配性关系的双重审查

为解决司法实践中对“负有特殊职责的人员”的认定分歧,需超越单一、形式化的判断路径,构建一个层次分明、逻辑严密的二元审查框架。首先,通过规范性来源审查确定保证人义务的存在;其次,通过支配性关系审查确认该义务已异化为一种可被滥用的权力空间。该框架以职责的规范性来源与关系的支配性状态为核心支柱,致力于从客观行为与主观关系两个维度,完成对行为是否实质具备特殊职责及相应优势地位的司法认定。

第一层面,对职责规范性来源的客观审查。此步骤旨在确认行为人为承担照护义务的正当性基础,是认定其具备保证人地位的前提。审查应分为两个维度。(1)形式来源审查。首要考

察是否存在明确、外在的制度性依据,这包括基于民法典产生的监护、收养关系,基于行政聘任或劳动合同成立的师生、医患、教练与学员关系,以及基于民事合同建立的家政服务、看护委托关系等。此类关系因具有法律或契约的明确规定,其职责内容与范围相对清晰,易于初步确认。(2)实质来源审查。当缺乏上述形式依据时,则需深入探究是否存在自愿承担的事实行为。这是认定“共同生活关系”等兜底情形的关键。审查应聚焦于行为是否持续、稳定地实施主导未成年人日常生活、健康与安全的核心照护行为,并形成外界可识别、被害人可依赖的照护状态。例如,长期提供居所、负担主要生活开支、负责学业督促、处理就医事务等综合行为,均可能构成实质来源的证据。此审查可借鉴“最有利于未成年人”原则,着重考察照护行为的实际效果与依赖程度,避免将偶然、临时的帮助行为过度刑法化。

第二层面,对关系支配性状态的实质审查。确认了职责来源,仅能说明行为人为“应当”照护,尚不足以为充分论证其“能够”利用优势地位实施侵害。因此,必须进一步审查职责在具体人际关系中是否催生一种不对等的支配状态。这是认定行为人为是否“滥用”职责的核心环节,需综合三项要素:(1)信任与依赖要素。评估未成年人是否在生活中安排、情感慰藉、经济支持或学业发展等一个或多个方面,对行为人为形成

事实上的、难以轻易摆脱的依赖,并基于此产生人身与财产上的高度信任。(2)服从与影响力要素。判断行为人为人是否能够对未成年人的重要决策,如升学、交友,以及日常行动自由施加有效控制或决定性影响。这种影响力可能源于长辈权威、知识垄断、经济控制或情感操纵,其表现是未成年人的自主意志受到明显压制或干扰。(3)情境脆弱性要素。审视案发时未成年人的具体处境是否放大大其脆弱性,从而加剧支配关系。例如,身处异地,与原生家庭隔离,身体患病,处于升学关键期等情境,都会使未成年人更加孤立无援,相应强化照护者的控制力。

“负有特殊职责的人员”的认定是一个从形式到实质、从行为到关系的动态评价过程,核心在于识别并证明行为人为人基于特定职责对未成年人形成可被滥用的支配性影响。如前文所述,对这一角色的界定,必须穿透形式化的职责称谓,深入其规范性义务来源与实质性支配关系的二元实质内核。笔者认为,其最终价值不仅在于精准打击背信犯罪、落实罪刑相适应原则,更在于通过严谨的司法推理,织密捍卫未成年人权益的司法法网,彰显刑法在最强保护与程序正义之间的审慎平衡。未来,期待通过指导性案例进一步凝聚共识,使这一重要解释在每一例案件中迸发出应有的法治力量。

(作者系浙江省三门县人民法院刑庭副庭长)



《最高人民法院、最高人民检察院关于办理强奸、猥亵未成年人刑事案件适用法律若干问题的解释》(法释[2023]3号,以下简称《解释》)第十五条规定:“本解释规定的‘负有特殊职责的人员’,是指对未成年人负有监护、收养、看护、教育、医疗等职责的人员,包括与未成年人具有共同生活关系且事实上负有照顾、保护等职责的人员”。对条款中“负有特殊职责的人员”的理解与把握,在司法实践中存在争议,而该身份的认定是进一步认定“情节恶劣”的关键要素。在纷繁复杂的现实情境中,如何穿透形式各异的社会关系,准确识别刑法意义上的“负有特殊职责的人员”,需进一步深入研究。

笔者认为,对该概念的准确认定,不应局限于对“监护、收养、看护、教育、医疗”等术语的形式列举,而应深入把握其作为刑法上一种规范性评价概念的实质内核。其认定标准应遵循职责来源的规范性与关系状态的支配性相结合的二元路径。即在客观上,行为人为需基于法律规范、职业伦理、合同约定或事实行为而负有为未成年人利益行事、照顾其人身安全的作为义务;在主观关系上,行为人与未成年人之间需形成一种以信任、