



二、律师分析

（一）为什么首犯是集资诈骗罪？

通过研究案例发现，虚拟数字货币涉嫌非法集资的案件集中在发行山寨币和虚假“挖矿”业务模式。

在虚拟币发行上，国家有相应监管规范严禁ICO即虚拟货币发行融资。但是在刑事法律上，这些规范等级不高，因此很难直接适用认定为非法吸收公众存款或者集资诈骗犯罪。

从2013年至今，相关部门已出台多个文件来对虚拟货币代币发行融资、交易进行规制，并对投资者进行风险提示。2013年12月5日，央行联合其他部委发布《关于防范比特币风险的通知》，2017年9月4日，央行联合其他部委发布《关于防范代币发行融资风险的公告》，2018年8月24日，银保监会、央行等联合发布《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》，2021年5月18日，中国互联网金融协会、中国

银行业协会、中国支付清算协会又出台《关于防范虚拟货币交易炒作风险的公告》

。刑事律师通过解读以上法律文件，主要有两点总结：第一，代币发行融资不具有合法性。各类代币发行融资活动应当立即停止。第二，禁止金融机构、支付机构开展与虚拟货币相关的业务，包括但不限于：提供兑换、承保、储存、托管、抵押等服务，接受虚拟货币作为支付结算工具，提供虚拟货币登记、交易、清算、结算等业务。

虚拟数字货币非法集资案重要的入罪原因还不是以上所述代币发行融资。从目前的案例看，无论是非法吸收公众存款还是集资诈骗案，主要的入罪逻辑是涉案的区块链项目、发行的虚拟货币、通证等是以毫无价值或价值很小的空气币、山寨币居多。一些交易所在吸收到资金之后，真正用于投资赚取回报的很少，大多用于维持虚拟货币项目运行和以新还旧。资金链一旦断裂，行为人大多选择卷钱跑路。这类融资行为不仅会对我国的金融管理秩序产生影响，还会损害到广大投资者的利益，理应作入罪处理。

除此以外，另外一个风险较大的业务模式是虚假“挖矿”。虚拟数字货币中的“挖矿”实际上是一种类比，与黄金的挖掘方式相类比。类比黄金的开采费时费力，而且黄金资源有限。虚拟币的挖取也是费时费力（包括用电）。根据区块链的原理，“挖矿”就是在共享大账本上增加一个账本，通过复杂的运算获得记账权，由第一个完成计算的在区块链上增加一个新块，新区块中含有新币奖励，由此获得一定比例的虚拟数字货币。

在项目真实的前提下，“挖矿”模式存在非法集资的风险有，行为人通过推广销售或租赁矿机，宣称矿机具有强大的算力，称可以每月获得一定的加密数字货币收益回报。这种回报的承诺，其实就是非法集资的“利诱性”，在符合其他条件的前提下，构成非法吸收公众存款。有的案件中“矿机”本身是假，更是有诈骗因素，构成集资诈骗罪。

回到本案。本案实际涉及到以上所述空气币和虚假挖矿两个风险因素，两个因素叠加，坐实了集资诈骗。

陈某煌与凌某和、贺某明最初推出鑫币交易平台，但是其系统无法持续运作且无资金能力。据凌某和供述，该交易平台所有的收入都是来自投资者投资鑫币项目的资金。前期推广时对投资者承诺的鑫币会上交易大盘、用来购买东西、搭建电子商城等都没有实现，导致后期市场团队加入的人越来越少，资金链断裂。

虽然该公司最初找人开发了一个系统，但是最后被骗了，基于区块链技术的虚拟币

生产系统也没有开发出来，所以公司一直对外销售矿机挖矿产生虚拟币是不存在的，只是卖一个概念。

（二）刑事律师对集资诈骗罪作轻罪辩护的关键要点

在确定整个公司或者主犯集资诈骗罪的情况下，律师对其他行为人做非法吸收公众存款罪的轻罪辩护仍然有可能。其原因就是如本案判决所述：“非法集资共同犯罪中部分行为人具有非法占有目的，其他行为人没有非法占有集资款的共同故意和行为的，对具有非法占有目的的行为人以集资诈骗罪定罪处罚。”

结果就是，对无非法占有目的的行为人以非法吸收公众存款罪定罪处罚。

本案对张某敬不具有非法占有目的的辩护相对比较简单，从判决结果来看，张某敬被判非法吸收公众存款罪，律师取得了成功的轻罪辩护。

考察张某敬，2016年5月到公司工作，到6月初即离开，前后在公司的时间只有半个月。基本事实有：（1）张某敬与云端辉煌公司及相关人员账户之间不存在任何资金往来，其从未收取云端辉煌公司及公司相关人员的任何费用和好处，亦未收取任何投资者款项。（2）对公司的具体业务情况不知情。

基于以上两点可以看出，第一，张某敬本身并未非法占有资金；第二，对主犯的非法占有犯罪事实不知情，无犯罪故意。

法院综合全案证据，认为多个证据能相互印证，足以认定被告人张某敬参与本案并在其中起到积极作用，指控的基本事实成立，因此做了有罪判决。

非法吸收公众存款和集资诈骗案的核心辩护要点就是如上所述“非法占有的目的”。根据法律规定，一般有以下情节的，可以认定为“以非法占有为目的”：全部或者大部分集资款没有用于正常经营的（包括将集资款用于非法活动的，以及肆意挥霍集资款的）；故意逃避返还集资款的（包括抽逃、转移、隐匿资金或资产的，以及做假账、搞假倒闭、假破产的）；携带集资款逃匿的；拒不交代资金去向的。

对于有的虚拟数字货币非法集资案件中，主要犯罪事实为：主要以高回报、定期分红、稳定收益等为诱饵来面向社会公众宣传，进而吸引投资，对这类案件，刑事律师则可以作非法吸收公众存款罪的轻罪辩护。