

21世纪经济报道记者朱英子

北京报道

5月5日，北京法院审判信息网披露了一份刑事诉讼案件判决文书，案涉价值5000万元的虚拟货币被盗，包括泰达币、以太币、比特币。

最终，北京市朝阳区人民法院（下称“朝阳法院”）否定了辩护人提出的构成破坏计算机信息系统罪的辩护意见，支持了北京市朝阳区人民检察院（下称“朝阳检察院”）的指控，裁定被告犯盗窃罪，判处有期徒刑12年，罚金20万元，剥夺政治权利2年。

值得关注的是，在司法实践中，各地法院对于盗窃比特币的行为认定上是有分歧的。北京大成律师事务所合伙人、中国银行法学研究会理事肖飒2021年接受媒体采访时表示，窃取比特币类案件目前大量存在，从刑事判决情况看，窃取比特币的刑法定性主要有两种观点：一种是将比特币认定为财产，符合刑法盗窃罪构成要件的，构成盗窃罪；另一种是认为比特币是一种数据，窃取比特币构成非法获取计算机信息系统罪。该案中的破坏计算机信息系统罪则与非法获取计算机信息系统罪类似。

盗窃者入侵平台系统

据裁判文书显示，2019年年初，而立之年的凌月生（化名）在广东省云浮市云城区某暂住地处于无业状态，小学文化的他想着通过手机“薅羊毛”，便在百度上搜索如何破解网络请求包和入侵计算机信息系统的教学。

之后，凌月生发现了一个篡改网络请求包内数据的办法，还将这个办法告诉了同住的老乡凌士山（化名），凌士山也是小学文化。从那时起，两人就一直尝试入侵北京某信息技术公司服务维护的某数字资产交易平台系统。

“我用鼠标抓页面上的数据，点来点去，最后就找到漏洞了。”凌士山供述称。2020年10月份，凌士山在使用凌月生账号时发现了该系统的划转漏洞，通过一个抓包软件在该平台上抓取数据，然后手动将抓取的数据开头添加“-”号发送至平台，就可以看到自己在平台的钱包账户内的虚拟货币增加。

据北京某信息技术公司报案材料、系统后台日志显示，2019年10月16日，凌月生在上述平台注册账号尝试攻击其维护的系统，持续至2020年10月15日凌晨4点成功侵入该系统。后注册凌士山实名账户成功侵入该系统，又陆续注册了17个实名账户通过这两人的设备轮流登陆对系统漏洞进行攻击，成功后提现。

仅16日凌晨2点到5点15分期间，两人总计盗取泰达币62万个，以太币12687.9956

个、比特币149.99627927个。凌月生将盗取的虚拟币的私钥放在一部金色苹果手机里面，存在其堂妹暂住地保险柜内，此外两人总计变现了约200万元人民币，用于购买宝马车等支出。

据上述信息技术公司法定代表人田某证言，16日早上9点，公司平台维护人员才发现其所服务的平台发生异常大额提现情况，当时泰达币的售价大概每个6.7元人民币，以太坊售价大概每个2500元人民币，比特币售价大概每个7.9万元人民币。“我公司受XX Global XX Ltd.委托对某数字资产交易平台进行系统研发维护和技术咨询服务，依据我公司与该公司签订的技术服务合同，此次系统入侵事件，我公司按照协议需赔付对方公司人民币5025.97万元。”

发现该漏洞后，信息技术公司对该漏洞进行了检修，之后田某向公安机关报案，通过公司日志，锁定了凌月生和凌士山。田某还称，为修复系统漏洞，公司还聘请了第三方对系统进行安全修复，花费20万元。

2020年10月21日，公安机关将凌月生和凌士山抓获归案，次日被刑事拘留，于2020年12月8日被逮捕，现羁押于北京市朝阳区看守所。

数据还是财产？量刑何解？

2021年5月6日，朝阳检察院向朝阳法院提起公诉，认为被告人凌月生、凌士山的行为触犯了刑法第三百六十四条的规定，应当以盗窃罪追究其刑事责任，提请法院依法判处。

但是，被告人凌月生及其辩护人对于指控的罪名持异议。辩护人认为，涉案虚拟货币不属于财产，涉案交易平台系境外违规平台，不应得到法律保护，且指控犯罪数额缺乏事实和法律依据，故本案被告人的行为不构成盗窃罪，而应以破坏计算机信息系统罪定罪处罚。

对于上述辩护意见，朝阳法院表示，根据央行等部委发布的《关于防范比特币风险的通知》《关于防范代币发行融资风险》等规定，案涉比特币、泰达币、以太坊等虚拟货币不具有法偿性和强制性等货币属性，不属于货币。

“但上述规定未对虚拟货币作为虚拟商品的财产属性予以否定，我国法律、行政法规亦并未禁止比特币的持有和转让。”朝阳法院在认为部分如此表述。

法院还指出，《关于防范比特币风险的通知》中提到，“从性质上看，比特币是一种特定的虚拟商品”，因此，虚拟货币具有财产属性，为财产性利益，属于盗窃罪

所保护的法益。

朝阳法院认为，被告人在非法占有目的的支配下，实施了侵入并攻击计算机信息系统的手段行为和盗取虚拟货币后进行变卖获利的结果行为，符合盗窃罪的构成要件，应当以盗窃罪定罪处罚，而破坏计算机信息系统罪只涉及对其手段行为的评价，并未对犯罪行为进行完整评价，故不采纳辩护人的辩护意见。

其次，对于辩护人提到的“指控犯罪数额缺乏事实和法律依据”这一意见。法院认为，被告人盗窃虚拟货币的总体价值缺乏权威、中立的评估机构进行认定，故本案不以5000余万的平台交易价值来认定二人的犯罪数额。

法院进一步指出，但被告人盗窃虚拟货币后变卖获利200余万元是客观和现实的，基于事实和法律，本案以销赃数额作为对被告定罪量刑的基础。

北京德恒律师事务所律师刘扬对此分析称，法院最终以被告变现金额认定为盗窃的犯罪所得，以此来量刑是比较妥当的，但对于一些没有变现的盗币案，或者说获利后又经过反复交易的，在最初数额无法认定的情况下，建议以非法获取计算机信息系统罪来追究刑事责任。

此外，朝阳法院认为，涉案平台是否属于违规平台，与该平台上的虚拟货币是否属于法律所保护的财产，属于两个范畴的问题。且对于涉案平台属于违规应关停平台的意见，辩方未提供确实充分的证据予以证明。“但即便是非法占有的财产，在经过法定程序恢复应有状态之前，该占有亦是盗窃罪所保护的法益。故涉案平台的法律属性，不影响对被告人行为的定型。”判决书中如此载明。

最终，法院分别判决被告凌月生和凌士山犯盗窃罪，判处有期徒刑12年，罚金20万元，剥夺政治权利2年，继续追缴违法所得。

结合近期北京市仲裁委的一次涉比特币民事裁决以及近期的涉币判例可以发现，北京地区的法院普遍支持“比特币等虚拟货币属于虚拟财产，受到法律的保护”这一审判思路，但裁判规则亦有所变化。

裁判规则的变化

“关于盗窃虚拟数字货币的案件，北京地区的裁判规则在各个时间段是不太相同的，大致可分为三大阶段。”刘扬向21世纪经济报道记者介绍道。

第一阶段是2017年9月4日之前，相关案件多以盗窃罪定罪处罚。例如北京市东城

区人民法院（2015）东刑初字第1252号判决书显示，法院认为，被告人以非法占有为目的，秘密窃取他人财物，数额较大，其行为侵犯了公民的财产权利，已构成盗窃罪，依法应予刑罚处罚。

第二阶段是2017年9月4日至2021年期间，以七部委联合发布《关于防范代币发行融资风险的公告》开始。

刘扬提到，上述公告中明确“不得为代币或‘虚拟货币’提供定价、信息中介等服务”，而盗窃罪是财产类犯罪，通常需要对被盗物品进行价格鉴定，价格鉴定部门囿于该公告的影响，无法出具价格鉴定报告，盗币案件的处理一时间成为全国司法机关的一大难题，但这类行为又是侵犯刑法法益的行为必须要打击，因此便从虚拟货币的数据属性切入，认定为“非法获取计算机信息系统罪”或“破坏计算机信息系统罪”。

2018年7月6日，北京市海淀区人民检察院以京海检科技刑诉〔2018〕70号起诉书指控被告人犯非法获取计算机信息系统数据罪，该被告在担任比特大陆运维开发工程师期间，转移了公司100个比特币至自己的电子钱包里。最终北京市海淀区人民法院支持了指控罪名成立。

刘扬称，该案件为全国司法机关在上述公告发布后如何打击盗币案件开拓了思路，也是全国第一起被以非法获取计算机信息系统数据罪追究刑事责任的盗币案件。

第三阶段是2021年之后，两种罪名的认定均有“支持者”，各地审判亦现分歧。2021年以来，随着比特币的价格一路走高，更多人加入到炒币大军中，该领域违法行为日渐高发。

“在这种情况下，我个人认为，司法机关的工作人员内心也悄然发生了变化，比如以前，内心认为数字货币一文不值，但现在，案件的具体承办人员内心都知道虚拟货币就是真金白银。”刘扬向记者提到，部分司法人员会认为以非法获取计算机信息系统数据罪追究被告人刑事责任量刑畸轻，罪责刑不相适应。

同时，司法机关也加强了对虚拟数字货币刑事犯罪的研究。

2021年5月份，北京市海淀区人民检察院第二检察部一级检察官李慧在《中国检察官》杂志撰文称，“在涉案金额特别巨大的前提下，认定计算机相关犯罪将导致量刑畸轻，是否具有惩治意义也需要进一步考究。而对于涉及侵财类犯罪的刑法理论，也尚需要在虚拟货币的背景下进一步加以变通和扩充。”

反对者亦有之。在2021年7月份召开的第二届防范化解金融风险刑事实务论坛上，

最高人民法院研究室刑事处处长喻海松提出，虚拟财产无疑具有财产属性，但是否属于财物，前置法尚未明确。在前置法律依据不明的情况下，具有财产属性并不必然意味成为刑法上的财物，对相关行为不一定要适用财产犯罪。

“关于虚拟财产的法律属性，民法界争议很大。刑法是其他部门法的保障法，在前置法尚未明确的情况下，刑法冲到最前面不一定是最好的选择，应当坚守刑法的二次法属性，尽量秉持谦抑立场。”喻海松如此认为。

“导致这一结果出现的根本原因在于，比特币在我国的法律地位并不明确，监管政策暧昧。”晟典律师事务所律师钟海伟在2021年6月份发表的文章中指出，将“盗窃”比特币的行为定性为非法获取计算机信息系统数据罪的进路更像是回避讨论比特币财产属性问题的权宜之计，而直接将“盗窃”比特币行为定性为盗窃罪的做法，则不可避免需要面对来自于刑事政策角度与可行性的质疑，两种进路均难言妥当。

更多内容请下载21财经APP