

论 集 资 犯 罪

陈 甦 陶月娥

摘 要 随着社会主义市场经济体制的确认,经济领域中的犯罪也扩大到资本运行领域,即集资犯罪。

关键词 集资 集资诈骗罪 擅自发行股票债券罪 非法吸收公众存款罪

作 者 陈 甦 中国社会科学院法学所 邮编 100720

陶月娥 辽宁高等警官学校 邮编 116038

集资犯罪是发生在资本运行领域的经济犯罪活动,是指那些专门以集资为犯罪方法,侵犯投资者利益、破坏资本市场秩序的犯罪行为。

一、集资犯罪的共同特征

在新《刑法》规定的诸种犯罪中,属于集资犯罪的包括:第 179 条擅自发行股票债券罪;第 160 条虚假信息发行股票债券罪;第 176 条非法吸收公众存款罪;第 192 条集资诈骗罪。虽然新《刑法》将这些犯罪规定于不同的章节中,但是这些犯罪具有许多共同特征。

1. 这些犯罪都是发生在资本集聚过程中的犯罪,是行为人通过集资活动达到犯罪目的的犯罪,因而可称之为“集资犯罪”。(1)在犯罪方法上,这些犯罪的行为人都以募集资金为手段,以给予投资者投资回报(股息或利息)为诱饵。(2)在犯罪主体上,这些犯罪的行为人多数是单位,其中主要是企业等经营主体,即使行为人是个人,一般也要以单位的名义进行集资。(3)在犯罪客体上,这些犯罪都是复杂客体,其犯罪行为既侵害了投资者的权益,也破坏了国家对资本市场的管理秩序。

2. 集资犯罪标的大多具有规模性。集资活动,以集聚多数资金为一般特征,集资犯罪的行为人既然以集资为犯罪手段,自然以获得巨额资金为目的。所以集资犯罪所涉金额往往以百万千万,甚至数以亿计。由于集资犯罪所涉数额巨大,因而给社会造成的危害也相应严重。

3. 集资犯罪的受害人具有公众性。在我国的经济生活中,“集资”具有向多数人筹集资金的意义。如非法吸收公众存款罪,其犯罪行为受害人是公众;只有向公众公开发行股票、债券方须经审批,因而擅自发行股票债券的受害人也是公众;只有公开发行股票债券时需要公开有关信息,因而以虚假信息发行股票债券罪的受害人也是公众。在集资活动中,所谓应募投资的“公众”,是指不特定的多数人。由于集资犯罪受害人的人数众多,波及的社会面广,一旦发生集资犯罪,往往犯罪行为人为返款无力,受害人损失巨大,当地社会秩序紧张,因而集资犯罪的社会危害性巨大。

4. 集资犯罪行为具有隐蔽性。集资犯罪虽然是公开进行的,但由于犯罪是以集资方式进行

的,而集资活动的特点又使得这些犯罪具有很大的隐蔽性。(1)集资犯罪以向多数受害人公开集资为手段,使人很难怀疑其公开所为的行为的违法性;(2)在集资活动中,收益具有滞后性,比如,以股权投资往往要经一年后方能分配,投资者往往只能在未获投资收益时,才能发现行为人的犯罪意图,而这距犯罪行为开始时已有很长的期间;(3)集资活动还具有收益分次性的特点,如利息分次定期支付。集资犯罪行为人在集资开始阶段往往也向投资者支付收益,一来可以掩护犯罪行为,二来也可以诱使更多的受害人上钩;(4)另外,集资活动可以假借多种名义进行,比如,以社区互助的名义,内部职工集资的名义,以合作经营的名义等等,这就使出资者一时难以识破集资犯罪行为人的集资意图,更不用说识破其犯罪意图了。集资犯罪的隐蔽性,使得以集资为手段的犯罪活动不易发现,发现后也不易为投资者追回损失。

二、各种集资犯罪的主要区别

1. 以犯罪行为主观上是否准备给予投资者以投资回报,可以将集资诈骗与其他集资犯罪区别开来。集资诈骗罪,是以集资名义和方法实施的诈骗犯罪。集资诈骗罪的行為人在犯罪过程中,也可以采取擅自发行股票债券,虚假信息发行股票债券或者非法吸收公众存款等与其他集资犯罪相同的犯罪方法,但是,集资诈骗罪是以“非法占有为目的”,这一犯罪目的上的特征,把集资诈骗罪与其他几种集资犯罪区别开来。问题是以货币为表现形式和计量单位的资金,属于种类物,投资者将资金交给集资人时须移转所有权,比如,股票发行后,投资者拥有的是股权,股金交付后即不能退股;存款交付后,投资者拥有的是债权,将来还本时只是同量的资金。因此,无论是擅自发行股票债券罪,虚假信息发行股票债券罪,还是非法吸收公众存款罪,犯罪行为人都以取得并占有投资者投入的资金所有权为目的,由于犯罪行为人的集资行为的违法性,他们对投资者所投入资金的占有当然也是一种非法占有。如何根据刑法的规定区别集资诈骗罪与其他诸种集资犯罪呢?关键是要认清集资诈骗罪的“以非法占有为目的”的确切内涵。

集资是以给予投资者回报为条件的。擅自发行股票债券罪,虚假信息发行股票债券罪,以及非法吸收公众存款罪的行为人,虽然在集资活动中实施了犯罪行为,非法取得了投资者资金的所有权,但是行为人在集资时在主观上还是准备或多或少给投资者以一定的投资回报的。集资诈骗罪的行为人,则完全没有回报投资者的意图,而是将筹集到资金彻底据为己有,将资金或暗中转移、或携款潜逃、或挥霍殆尽。所以,判断集资诈骗罪行为人的“以非法占有为目的”,不仅要看行为人是否非法占有了投资者的资金,更重要地还要看行为人是否将资金投入可以回报或者打算回报投资者的生产经营过程。

2. 以是否经过股票债券的发行审批,可以将擅自发行股票债券罪与虚假信息发行股票债券罪区别开来。根据现行法律规定,公开发行股票债券,应当经证券主管部门审批,并且证券发行人应当将经过审批的事实向公众公开。擅自发行股票债券罪的行为人,在公开发行股票债券时,要么隐瞒未经审批的事实,要么捏造经过审批的事实,这实质上属于以虚假信息发行股票债券。但是,既然刑法在擅自发行股票债券罪之外,又单独规定了虚假信息发行股票债券罪,那么虚假信息发行股票债券罪的行为人,其股票债券的发行应当是经过审批的,但是在发行过程中使用了其他虚假信息。因此,擅自发行股票债券的同时,又利用其他的虚假信息,是在一个集资活动中进行的犯罪,实际上仍是犯罪行为,如果既定擅自发行股票债券罪又定虚假信息发行股票债券罪,会导致重复定罪,犯罪数额重复计算。

3. 行为人发给投资者书面凭证的性质,可以将擅自发行股票债券罪与非法吸收公众存款罪区别开来。擅自发行股票债券罪与非法吸收公众存款罪,都是行为人违反现行的审批制度,都是在没有得到主管部门的批评的情况下向公众集资。在实践中,有时集资犯罪的行为人在

非法吸收公众存款,却声称是在入股集资;有时是在募集股金,却以向投资者借款的名义进行。这就存在着集资形式与集资实质的差别,在此情况下如何准确定性是十分重要的。在判断集资犯罪的行为人是在擅自发行股票债券还是非法吸收公众存款,不在于行为人为其集资活动立了个什么名目,而是要看行为人与投资者之间实质上是建立了什么样的投资关系。

擅自发行股票债券罪与非法吸收公众存款罪的区别,可以根据行为人发给投资者的出资凭证作出判断。擅自发行股票债券罪行为人发给投资者的出资凭证,应当具有有价证券的性质,不管实际当中是叫存单、借款合同、投资合作合同还是互助入资凭证,只要这些凭证具备了代表性(即是出资权的代表物)、标准性(即每张凭证所记载的出资数额、出资期限、还本付息条件等相同)、规模性(同种类出资凭证大量发行)、公开性(同时向不特定的多数人发行)等,即可认定行为人是发行有价证券的方式集资,即构成的应是擅自发行股票债券罪。非法吸收公众存款罪行为人发给投资者的出资凭证,不应具备有价证券的性质,如果出资凭证不可转让,出资凭证上记载的出资内容不具有标准性(如各张凭证上记载的金额不一样,金额有零头,返还期限有长短,利息有高低等),出资凭证不是在短期内同时向不特定的多数人公开发行的,即使在集资时声称是发行债券,也可以认定行为人构成了非法吸收公众存款罪。

三、新《刑法》对集资犯罪规定的欠缺与补正

新《刑法》关于集资犯罪的规定,为在资本运行领域打击违法犯罪活动提供了刑法依据,为维护资本市场秩序和投资者权益提供了刑法保障。但是新《刑法》关于集资犯罪的规定也有一些欠缺,有必要予以补正。

问题之一:擅自发行股票债券罪的罪状不周延。其不周延表现在两方面:一是没有规定变相发行股票债券也可构成本罪。在实际当中,许多行为人为掩盖其意图,规避证券发行审批制度,往往以建立其他投资关系之名而行发行股票债券之实,如长城公司集资案就是行为人以签订技术合作开发合同的形式,实质上在发行债券。不明确规定变相发行股票债券也可构成本罪,有可能影响规定本罪的立法意图的实现;二是没有将擅自发行股票债券罪限制于公开发行活动中。因为不公开发行股票债券,不须经过审批,不应存在擅自发行的问题。但刑法对此不作明确限定,则有可能扩大本罪的适用范围。

问题之二:集资诈骗罪罪状中的“以非法占有为目的”的用语不确切。根据集资活动的特点,任何集资犯罪的行为人都有非法占有投资者集资的目的,如果按照刑法中“以非法占有为目的”的通常意义,实际上并不能将集资诈骗罪与其他集资犯罪明确区分。实质上,集资诈骗罪的“以非法占有为目的”,不仅有非法占有投资者资金的含义,更深一层的含义是行为人根本没有回报投资者的意图。对此,刑法应当在集资诈骗罪罪状中予以明确表述。

问题之三:虚假信息发行股票债券罪的归类不当。证券信息公开制度属于证券法律制度之一,只适用于公开发行股票债券的活动中。对证券发行信息合法性的监管,应由证券市场的主管部门承担。所以,虚假信息发行股票债券罪应当属于破坏金融管理秩序的犯罪,而不应属于妨害对公司、企业管理秩序的犯罪。

【责任编辑 马国柱】