民间借贷刑民交叉案件之甄别与处理

周丽 卢泳欣[[1]](#footnote-0)

摘要：民间借贷是平等主体之间进行资金融通的主要方式，依法应由民法领域的法律法规进行调整。但司法实践中，部分民间借贷纠纷的案涉法律事实，表现出与非法集资类经济犯罪的竞合或者牵连，出现了“民间借贷中的刑民交叉案件”。此类案件，无论从实体法角度的准确甄别，还是从程序法角度的衔接处理，都是司法实践中的疑难问题。本文结合现行相关法律和司法解释，以非法吸收公众存款罪为参照，对民间借贷刑民交叉案件的有关问题进行了探究，梳理、总结出相对清晰的思维和处理模式，有利于今后本院对该类案件的规范化处理。同时，文章在最后结合课题研究成果，为企业经营过程如何有效避免法律风险提供了意见和建议，以期切实履行为区域经济发展保驾护航的检察职能。

关键词：民间借贷；刑民交叉；非法吸收公众存款罪；合同效力；程序衔接

近年来，随着我国社会经济快速发展，民间借贷引发的法律纠纷日益凸显，人民法院受理的民间借贷纠纷案件数量逐年攀升。在司法实践中，部分民间借贷案件除了呈现借贷主体关系复杂、涉案人数众多、涉案金额大等特点，往往还可能涉及到非法集资类的刑事犯罪，从而导致相关行为超越民事法律的调整而进入刑法规范调整的范畴；另一方面，更有犯罪分子以“民间借贷”的“合法外衣”掩护经济犯罪，通过公证、民事诉讼、申请执行等手段，明为“依法”实现债权，暗则牟取非法利益。民间借贷中刑民交叉案件的疑难复杂之处，不仅在于对行为性质的把握，也在于对涉案的相关民事行为效力认定，还在于诉讼过程中刑民程序的妥善衔接。因此，依法处理好这类民间借贷刑民交叉案件，对于维护当事人的合法权益及社会经济稳定有着重大的现实意义。

1. 民间借贷中刑民交叉案件的概念与分类

（一）缘起

随着互联网的发展和中小企业融资需求的不断增加，“借鸡生蛋”这样一个经济学的理念也越来越为人们所接受，民间借贷日益走进百姓的生活。对于借款人来说，其具备“门槛低、流程少、速度快”等传统金融借贷业务无法比拟的优势；对于出资人来说，其更是一种灵活度高、收益率高的投资方式。但我们不得不正视，正因为民间借贷业务的这些灵活性，导致其存在交易操作不规范、金融部门难监管等特点，极易引发非法集资类经济犯罪，严重危害金融秩序和社会稳定。

（二）概念

根据最高人民法院关于民间借贷的司法解释，民间借贷是指平等主体（包括自然人、法人和其他组织）之间的资金融通行为**[[2]](#footnote-1)**。

而在司法实践和法学理论中，“刑民交叉案件”并非一个正式的、统一的概念。我国学者曾经定义，刑民交叉案件是指同时涉及刑事和民事法律关系，并且两种法律关系之间互相交叉、牵连的案件[[3]](#footnote-2)。该定义以“法律关系”为落脚点，从诉讼法的角度对刑民案件进行了界定；而根据陈兴良教授的观点，刑民交叉案件既然已以“案件”的形式进入司法程序，那么裁判者首先应从刑事、民事实体法的角度去分辨其本质，因此认为，这里所称的刑事、民事法律关系，应该分别是指“刑事犯罪”和“民事不法”的法律事实[[4]](#footnote-3)。笔者认同第二种观点，因此，本文以下探讨的民间借贷刑民交叉案件是指：刑事犯罪与民事不法（当中包括民事违约/侵权）的法律事实存在牵连、竞合的案件。笔者在研究民间借贷刑民交叉案件的甄别与处理过程中，将从实体和程序的双重视角进行考察。

（三）分类

笔者认为，根据民间借贷刑民交叉案件所涉及的法律事实情况，民间借贷刑

民交叉案件案件可以分为两种类型，一是狭义的民间借贷刑民交叉案件，即案件中同一法律事实既可能构成刑事犯罪又可能只是属于民事纠纷，司法人员往往容易在经济犯罪和经济纠纷的评价上出现分歧，以下简称为“竞合型民间借贷刑民交叉案件”，甄别此类型案件，把握“入罪”和“出罪”的界限是重点也是难点，本文将在第二点部分重点论述；二是广义上的民间借贷刑民交叉案件，意思是同一案件中，不同的案涉法律事实分别牵扯到了刑事犯罪和民事纠纷，且法律事实之间具有一定的牵连关系，具体可能表现为一个刑事法律事实是另一个民事法律事实的组成部分，或者一个民事法律事实是另一个刑事法律事实的组成部分，以下简称为“牵连型的民间借贷民刑交叉案件”，此类案件的疑难之处在于，行为已经涉及犯罪的情况下，案涉的民事法律行为还是否有效？如果还有效力，相关的刑事、民事程序如何选择和衔接？对此，本文将在第三部分结合现行司法解释予以重点论述。

二、民间借贷刑民交叉案件的定性甄别

在竞合型民间借贷刑民交叉案件中，通常涉及非法集资类罪名，常见为集资诈骗罪、非法吸收公众存款罪等。基于前述二个罪名的认定上，除了主观目的之外，犯罪的客观方面表征基本一致，而近年来以“上海善林金融”案件为代表的P2P金融理财类非法吸收公众存款案件多发，引发社会重大关注，故笔者在下文中，将以非法吸收公众存款罪为基础，探讨如何甄别竞合型民间借贷刑民交叉案件的入罪与出罪。

（一）研究意义

在一些民营企业发达的地区，活跃的民间融资对经济社会的发展起到较大促进作用，但由于非法吸收公众存款罪的法条罪状模糊化，一些民营企业因为资金链断裂导致民间借贷款项无法按约偿还，被认定成非法吸收公众存款罪的情况持续多发，阻碍了社会主义市场经济的健康发展；而一些诸如上海“善林金融”等披着P2P新型金融理财外衣的非法集资犯罪案件也时有“炸雷”，并且往往涉案金额巨大、受害人数众多、交易情况复杂，很多受害人在案发后为了取回本金，又极易通过聚众闹事、群体性上访等方式解决问题，扰乱了国家机关的正常工作秩序，也给社会的安定造成不稳定因素。在司法处理上，这类案件经常处于一种“不告不理”的状态，不出事就是民间借贷，出了事就是非法吸收公众存款。行为人如果能够在约定时间内将所借本金及利息及时返还，则根据相关司法解释的“折中”态度，往往不会被追究刑事责任；如果行为人由于经营失败或者其他原因不能按期返还本金及利息，出资人在多次催讨无果的情况下，多数会选择报案或者上访。政府为了维稳而出面调解，组织双方谈判，在谈判破裂的情况下，再由公安机关立案侦查。企业及相关负责人被刑事立案侦查以后，后继也难以再通过正常生产经营返还货款。因此，为了最大限度避免类似困境，我们应当对普通民间借贷案件和刑法罪名当中的非法吸收公众存款罪之“同与异”有一个客观正确的认识。

（二）法律规定

根据上文已经阐明的定义，民间借贷就是一种游离于金融监管部门监管之外的平等主体间的融资活动。

而根据我国刑法规定，非法吸收公众存款罪的客观方面为未经审批经营吸收公众存款业务，又或者是变相使用其他手段吸收公众存款的行为。个人和单位均可成为此种扰乱金融秩序犯罪的行为主体[[5]](#footnote-4)。

（三）甄别民间借贷违约与非法吸收公众存款罪

1.民事违法和刑事犯罪的“同”

根据相关的法律和司法解释，民间借贷违约与非法吸收公众存款犯罪的行为主体，均为未经金融监管部门批准的个人或者组织；在客观上，都实施了向他人吸收资金，并承诺还本付息或给付回报，因此，二者在一定程度上容易被混淆，甚至在严厉打击非法集资活动期间，个别地区将一些民间借贷活动也归入非法吸收公众存款的犯罪范畴，给一些正常经营的企业带来了毁灭性的打击，也不利于对出资人的保护。

2.民事违法和刑事犯罪的“异”

根据最高人民法院关于非法集资类刑事案件的司法解释，可以概括得出，非法吸收公众存款或者变相非法吸收公众存款犯罪行为包括了四个重要特征，分别是“非法性”、“公开性”、“利诱性”和“公众性”。民间借贷与其相比，更多情况下是一种基于人情纽带产生的融资互助行为，笔者在对相关司法解释的梳理、研究过程中，发现二者在融资目的、融资对象、侵害法益以及和常见手法等方面还是存在着明显区别的。

（1）主观目的方面。毋庸置疑，非法吸收公众存款的行为人在主观上是有故意的，但现行刑法条文并未明确行为人主观方面应是何种过错。故理论界对于此罪非法集资后的具体用途是否有特定规制莫衷一是。肯定说认为只要行为人作出了非法吸收公众存款或者变相吸收公众存款的行为，即可推定故意，对于具体的集资款用途在所不问。否定说认为，行为人必须将集资款用于商业银行专营的货币、资金业务，才能构成此罪。例如根据张明楷先生的观点，对于非法集资款的用途是应该予以限制的，主要原因有三点：首先，从刑法条文的逻辑上，刑法第174条至第176条是为了禁止行为人违法从事国家专营的金融机构业务，当中包括禁止擅自从事金融业务，以及禁止从不同途径套取资金从事金融业务；其次，从刑法条文的文义解释上，本条表述为“存款”而非“资金”，也直接表明了国家立法机关对集资款的具体用途是有所规制的，也就是行为人从事金融业务才构罪；最后，也是从区分民间借贷法律纠纷和刑事犯罪的界限上，如果行为人将集资款用于生产经营也涉嫌犯罪，那就意味着部分民间借贷的合法性被否认[[6]](#footnote-5)。从《非法集资解释》第三条，可以看出司法机关对此采取了折中态度，认为集资款如果被行为人用于合法生产经营，且能够及时清退的，可以定罪免罚甚至不作为犯罪处理[[7]](#footnote-6)。

笔者经查询统一业务系统，本院在近五年（2015年6月30日至2020年6月30日）期间，共办理以非法吸收公众存款罪移送审查起诉的案件33件。其中已依法提起公诉并收到判决的案件24件。经查阅前述24件已判决案件的《公诉案件审查报告》，当中只有8件案件查明了犯罪嫌疑人非法吸收公众存款的目的或者实际用途（体现在起诉书指控的犯罪事实描述或者审查报告分析论证部分），且大部分仅是用于企业运营、生活开销、赌博行为等，只有少部分是用于资本运营（纯粹的空壳公司运营资金）；其余16件，均系以“涉案款项无法退回”等表述一笔带过或者未予明示。笔者再查阅了对应的《刑事判决书》，发现法院在分析是否构成犯罪的论述中，也无明显关于资金用途的论述。综上，大致可以得出的结论是，本辖区司法实践中，行为人非法吸收公众存款的目的或者用途，对构罪没有太大影响，将集资款用于正常生产经营的，仍有可能构成此罪，“集资款用途”仅作为量刑情节考虑。

纵观古今，民间借贷作为一种经济现象，在中国至少有三千年历史，从战国时期齐国孟尝君通过放债取息，奉养三千门客，到唐代国内商业及对外贸易，有提供抵押借贷的质库和提供普通借贷的公廊。以后各朝各代，民间借贷都是社会经济生活不可或缺的部分。说到底，民间借贷就是行为人在生活、生产经营过程中有需要、有困难的情况下，向他人借贷资金周转。即便行为人为了融资而承诺高额利息，但这种承诺还是基于平等主体的的信赖关系和意思自治，依法属于民事范畴，最后因为经营不善等出现无法返款的后果，双方仍是善意的主体；而非法吸收公众存款行为人，多是为了充当银行等金融机构的角色吸收、运营公众存款，以他人的钱谋自己的利，所以对于拟筹措资金的数额一般是越多越好、不设上限，例如“地下钱庄”，就是典型的非法吸收公众存款的组织。因此，笔者认为民间借贷与非法吸收公众存款罪的本质区别，不在于行为对象，而在于集资目的，即行为人明知自己未经国家银行业监督管理机构批准而从事商业银行专营业务，故意违反资本、货币经营受国家监管的制度。忽略该主观过错，是导致民间借贷刑民交叉案件混淆的原因。

（2）行为对象方面。从非法吸收公众存款罪的罪名和犯罪构成要件来看，“借贷的范围”貌似直接划开了民间借贷与非法吸收公众存款罪的界限。民间借贷的行为对象一般是与行为人有特定关系纽带的人，如亲戚、同事、朋友等。而按照《非法集资解释》第一条，非法吸收公众存款罪的行为对象为“社会公众”，也就是不特定的人，当中不包括“亲友”或者“单位内部的特定对象”。实践中，理论界对于“社会不特定对象”、“亲友”等有着不同的理解，但笔者认为，在认定行为对象是否属于“社会不特定对象”，可以参考以下标准：非法吸收公众存款行为人为了获取更多的集资款，一般会将出资人当作一个抽象的交易相对方，通过传单、手机短信等途径向社会公开宣传和高利引诱的方式吸引他人发出借款邀约，而至于谁来出资则在所不问，即出资人大多和行为人并没有基础关系。实际操作中，对此理解不宜过于僵化，例如本院办理的黄某某涉嫌非法吸收公众存款罪一案，行为人以投资“航空燃油生意”为由，向朋友冯某某募集资金用于资金运营，之后又让其向亲戚朋友介绍投资，后在冯某某的介绍下，其数个亲戚参与非法集资。本案承办人认定黄某某与出资人冯某某之间有朋友关系，之后又通过冯某某的亲情纽带吸收了其他集资人资金，实质上就是放任了集资信息的公开化，潜在的集资参与人具有不特定性，应当依法认定为向社会公众吸收资金，最后该案行为人被依法定罪入刑。另外值得注意的是，根据两高一部关于非法集资案件的司法解释，即便行为人是向亲友或者单位内部人员这类特定群体借款，在放任前述特定人群向社会公众吸收资金、将不特定公众先吸收为内部人员再吸收资金等特定情形下，仍应当认定为向社会公众吸收资金[[8]](#footnote-7)。

（3）犯罪客体方面。对于非法吸收公众存款案件的投资人处于何种地位，在理论界和司法实践一直颇有争议。有观点认为投资人积极参与非法集资活动，破坏了我国金融管理秩序，有可能构成非法吸收公众存款罪的共犯；也有观点认为投资人在参与非法吸收公众存款的活动后，往往遭受巨大财产损失，应该列为案件被害人。从本院办理的非法吸收公众存款案件情况来看，有的承办人将出资人列为案件的“被害人”，有的承办人则将之列为“证人”，操作不尽统一、规范。笔者认为，首先，非法吸收公众存款罪规定与我国刑法第五章第四节“破坏金融管理秩序罪”当中，从法律条文设置的逻辑顺序来说，该条款所保护的法益是我国的金融管理秩序，并未包含其他常见侵犯财产累犯罪所包含的“公私财产”。第二，同样是无法返还借款的情况下，在民间借贷法律关系中，属于合同违约，行为人的不法行为侵害的是他人的债权；而非法吸收公众存款罪侵害的客体，是国家正常的金融管理制度，且不论行为人最终是否有能力还款，从其行为开始就已经扰乱了国家金融监管部门对国内资金的流通、管理，侵害了国家的金融管理正常秩序。第三，根据2011年1月8日最新修订实施的《非法金融机构和非金融业务活动取缔办法》第18至20条，参与者应自行承担因参与非法金融业务活动遭受的损失，不得转嫁给其他金融机构及单位。这意味着出资人一旦参与非法集资，就是与行为人共同侵犯了国家的金融管理秩序，基于起自身行为的不正当性，其相关的资产安全将不受法律保护，损失自行承担。综上，在相关的刑事案件的刑事诉讼流程中，依法不应将相关出资人列为被害人，关于集资款的追缴追缴问题，也只能根据《非法集资案件意见》，对依法追缴到的违法所得（集资款）予以归还，相关金融机构、政府不为清退差额兜底。

（4）其他辅助判断要素。 甄别民间借贷和非法吸收公众存款罪，除了根据《非法集资案件解释》规定的“四性”及十一种常见作案手段外，还可以考虑从诉讼主体的基本情况、案件持续的时间等进行考虑。由于民间借贷多数是行为人因一时生产、生活资金周转困难而对外借贷，一般有比较明确的资金缺口，且在筹集到所需数额后会停止借贷活动，行为具有偶发性。而非法吸收公众存款则将借款行为作为一种长期的经营行为，募资对象多、持续时间长，且对筹集资金的数额不设上限。因此，实践中已有部分省、市的法院把前述要素作为甄别民间借贷刑民交叉案件性质时的考查重点，高度关注民事诉讼的原告提起民间借贷案件的次数、周期等，并陆续建立起“职业放贷人名录”制度，从严规制职业放贷人的诉讼行为。

三、民间借贷刑民交叉案件的民事合同效力

牵连型民间借贷刑民交叉案件中，不同的法律事实分别涉及刑事法律关系和民事法律关系，所以当部分法律事实涉嫌构成刑事犯罪的时候，该案件中民间借贷合同的效力该如何把握？这是司法实践中案件当事人密切关注的问题，因为只有民事借贷合同有效，一方当事人才能继续以此向另一方当事人主张债券，也只有将此问题探讨清楚，才能妥善解决实践中此类刑民交叉案件的民事违约责任问题、合同解除问题。

（一）引入案例

2013年1月15日，张大的弟弟张小向杨某提出借款要求。次日，杨某找到李某，以自己的名义借款70万元，李某同意，约定月利率2%，同时要求杨某提供两处房产抵押。随后，杨某将出借人的要求告知张小。张小与哥哥张大联系之后，张大将自己的房产证提交给杨某。之后杨某从李某处借到70万，并分别将自己和张大的房产证都交予李某，同时写下借据，列明借款人为杨某，抵押人为张大、杨某。杨某将70万交给张小，后张小因为涉嫌诈骗罪被立案侦查，一直在逃。后杨某被公安局以涉嫌非法吸收公众存款罪立案侦查，M县人民检察院经依法审查查明，在2011年11月至2013年2月期间，杨某多次以个人身份向多人借款500万元，并许诺1.5-2分利息，再转借他人从中牟取利差。李某因杨某无法归还出借款70万，遂诉至M县人民法院。

（二）法律规定

鉴于民间借贷民事法律关系中民事合同的特殊性，最高法在相关司法解释中，对这类合同的效力认定作出了相关规定，当中包括民间借贷合同的生效要件、无效情形，以及相关借贷行为涉嫌犯罪时，相关民事合同的效力等**[[9]](#footnote-8)**。

（三）对涉案民间借贷合同的效力认定及理由

本案中，李某与杨某、张大的民间借贷、抵押合同纠纷一案，涉及的实体法问题包括了民间借贷和抵押合同的效力认定、非法吸收公众存款罪的认定等。首先，从法律关系上来看，本案中，双方当事人李某、杨某基于借贷的真实意思表示签订民事借贷合同，该借款行为是引起民间借贷这一民事法律关系的法律事实，不符合非法吸收公众存款罪中，向多个“不特定人借款”的刑事法律事实。虽然杨某确实违反了非法吸收公众存款这种法律的禁止性规定，但根据《合同法》有关借款合同的规定，建立在真实意思基础上的民间借贷合同是受法律保护的。其次，从维护诚实信用和公平交易原则这两个民法的基本原则上分析，如果将涉嫌刑民交叉案件中民事借贷合同一律认定为无效，那么将会造成实质意义上的不公。例如当事人在进行民间借贷时，债权人往往会要求债务人提供抵押或者担保，这是降低贷款风险的一种方法。根据《中华人民共和国担保法》第五条“主合同无效，担保合同无效”，《中华人民共和国物权法》地172条，“主债权债务合同无效担保合同无效”，若因为债务人涉嫌非法吸收公众存款罪而认定民间借贷合同无效的话，那么担保合同随之无效，对债权人造成极大的不公平。第三，根据《民间借贷案件规定》第13条，即便民事借贷合同的行为主体构成犯罪，但其所签订的民间借贷合同效力仍应根据《中华人民共和国合同法》及本解释第14条的相关规定确定，并不当然无效。本案并不存在前述的应当认定合同无效的情形。

可以认为，犯罪行为对民事合同效力的影响，不存在着影响大小的问题，只存在有无影响的问题，具体体现在犯罪事实必然会导致合同无效，或者犯罪事实不导致合同无效。是否产生影响，应当根据《中华人民共和国合同法》第52条以及《中华人民共和国民法总则》的有关内容，对合同的效力进行认定。例如：单位工作人员在职务范围内，以单位名义对外签订合同，之后将依合同关系取得的财产非法占为己有，行为人可能构成职务侵占罪，应当依法承担相应刑事责任，但此时民事合同并不当然无效，涉案单位对外仍应承担相关民事责任；反之如果行为人一开始便以非法占有公私财产为目的，通过捏造公司授权、再签订供销合同等方式诈骗相对方的财物，那么此时签订合同仅仅是犯罪的一个手段，单位依法可以以合同“以合法法形式掩盖非法目的”为由，申请法院认定合同无效。

四、民间借贷刑民交叉案件的程序衔接

根据最高法的统计，民间借贷涉嫌非法集资犯罪是当前我国四类最常见的刑民交叉案件之一，此类案件在司法流程中，出资人既有向公安机关报案，希望利用国家公权之强硬手段追究犯罪嫌疑人的刑事责任、追回经济损失；也有径行向人民法院提起民事诉讼，希望用更快捷的民诉流程实现债权。检察机关在审查起诉此类案件的过程中，能否熟练运用现行司法解释，条分缕析处理好、并向当事人解释好案件的刑事、民事诉讼流程，将直接影响到案件办理的法律效果、社会效果。

（一）学界观点

学术界对民间借贷刑民交叉案件的程序衔接问题，有着不同的评说。对于被广泛适用的“先刑后民”原则，有学者认为刑事诉讼流程中，由于国家公权力的介入，证明标准更高，诉讼流程更长，即便当事人本来只是希望以介入较浅的民事方式或者其他途径维权，但是案件一旦被公安机关立案，当事人的主导地位必然会丧失。**[[10]](#footnote-9)**也有学者的观点是，从更好的维护被害人的权益、提高诉讼效率和环节执行压力的等实际出发，“先民后刑”模式在实践中更具有可行性**[[11]](#footnote-10)**。还有一些学者支持“刑民并行”模式，意思是除非一种诉讼的审理需要以另一种诉讼的审理结果作为处理依据，否则刑事和民事诉讼应该彼此独立**[[12]](#footnote-11)**。

（二）案例评析

同为上文所举的牵连型民间借贷刑民交叉案例，在民事案件开庭审理后，法院以被告杨某涉嫌非法吸收公众存款罪向公安机关移送线索，公安机关经审查后认为不符合立案条件。于是，本案由法院民庭继续审理并作出民事判决，判决生效后，公安机关又根据新掌握的线索、证据，以被告人杨某涉嫌非法吸收公众存款罪对其采取刑事强制措施。该案经M县检察院批捕，审查后依法提起公诉。在审理阶段，M县检察院以事实、证据发生变化为由撤回起诉，法院同意。

上述案例中，人民法院在审理民事案件过程中，依法移送涉嫌非法集资犯罪的线索给公安机关，建议公安局对杨某涉嫌非法吸收公众存款罪的犯罪事实立案侦查，同时继续审理该案的民间借贷部分案件事实。民事判决认定民间借贷合同合法有效。M县公安机关对杨某进行立案侦查，是在法院作出的民事判决生效之后，因此依法不得以此为由要求法院撤销该民事判决。即便日后，法院的刑事判决认定被告人杨某构成非法吸收公众存款罪，而与已生效的民事判决产生冲突，有关再审启动主体认为生效民事判决确有错误的，仍可以依照民事诉讼规定的审判监督程序进行再审进行救济。

上诉案例涉及的程序问题包括了本文要讨论的刑民交叉案件中民事案件的处理流程，民事法律事实的审理、判决与刑事法律事实侦办的衔接问题。

（三）相关规定

1.最高法《关于在审理经济纠纷案件中涉及经济犯罪嫌疑若干问题的规定》（1998年4月21日，法释[1998]7号）

第1条 同一公民、法人或其他经济组织因不同的法律事实，分别涉及经济纠纷和经济犯罪嫌疑的，经济纠纷案件和经济犯罪嫌疑案件应当分开审理。

第10条 人民法院在审理经济纠纷案件中，发现与本案有牵连，但与本案不是同一法律关系的经济犯罪嫌疑线索、材料，应将犯罪嫌疑线索、材料移送有关公安机关或检察机关查处，经济纠纷案件继续审理。

2.两高一部《关于办理非法集资刑事案件适用法律若干问题的意见》（2014年3月25日，公通字[2014]16号）

第七条 关于涉及民事案件的处理问题

对于公安机关、人民检察院、人民法院正在侦查、起诉、审理的非法集资刑事案件，有关单位或者个人就同一事实向人民法院提起民事诉讼或者申请执行涉案财物的，人民法院应当不予受理，并将有关材料移送公安机关或者检察机关。

人民法院在审理民事案件或者执行过程中，发现有非法集资犯罪嫌疑的，应当裁定驳回起诉或者中止执行，并及时将有关材料移送公安机关或者检察机关。

公安机关、人民检察院、人民法院在侦查、起诉、审理非法集资刑事案件中，发现与人民法院正在审理的民事案件属同一事实，或者被申请执行的财物属于涉案财物的，应当及时通报相关人民法院。人民法院经审查认为确属涉嫌犯罪的，依照前款规定处理。

3.最高法《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》（2015年8月6日，法释〔2015〕18号）

第5条 人民法院立案后，发现民间借贷行为本身涉嫌非法集资犯罪的，应当裁定驳回起诉，并将涉嫌非法集资犯罪的线索、材料移送公安或者检察机关。

公安或者检察机关不予立案，或者立案侦查后撤销案件，或者检察机关作出不起诉决定，或者经人民法院生效判决认定不构成非法集资犯罪，当事人又以同一事实向人民法院提起诉讼的，人民法院应予受理。

第6条 人民法院立案后，发现与民间借贷纠纷案件虽有关联但不是同一事实的涉嫌非法集资等犯罪的线索、材料的，人民法院应当继续审理民间借贷纠纷案件，并将涉嫌非法集资等犯罪的线索、材料移送公安或者检察机关。

第7条 民间借贷的基本案件事实必须以刑事案件审理结果为依据，而该刑事案件尚未审结的，人民法院应当裁定中止诉讼。

4.最高检、公安局《关于公安机关办理经济犯罪案件的若干规定》（2017年11月24日，公通字[2017]25号）

第22条 涉嫌经济犯罪的案件与人民法院正在审理或者作出生效裁判文书以及仲裁机构作出裁决的民事案件有关联但不属同一法律事实的，公安机关可以立案侦查，但是不得以刑事立案为由要求人民法院移送案件、裁定驳回起诉、中止诉讼、判决驳回诉讼请求、中止执行或者撤销判决、裁定，或者要求人民法院撤销仲裁裁决。

第23条 人民法院在办理民事案件过程中，认为该案件不属于民事纠纷而有经济犯罪嫌疑需要追究刑事责任，并将涉嫌经济犯罪的线索、材料移送公安机关的，接受案件的公安机关应当立即审查，并在十日以内决定是否立案。公安机关不立案的，应当及时告知人民法院。

第24条 人民法院在办理民事案件过程中，发现与民事纠纷虽然不是同一事实但是有关联的经济犯罪线索、材料，并将涉嫌经济犯罪的线索、材料移送公安机关的，接受案件的公安机关应当立即审查，并在十日以内决定是否立案。公安机关不立案的，应当及时告知人民法院。

（四）处理机制

综上，笔者根据目前法律和司法解释的规定，归案出民间借贷刑民交叉案件的四种程序衔接模式：

1. 对于竞合型民间借贷刑民交叉案件，只要法院在民事审判过程中，发现非法集资类的犯罪线索的，就要移送。因为实践中，此类案件在法律事实上错综复杂，在性质认定上界限难分，而且往往涉及人数众多、金额巨大。民事法官居中审理案件，只能够根据双方的证据情况进行判决。如在相关涉案证据均符合形式合法的情况下，直接让民事法官进行审理，其难度之大可想而知，其审理效果也难以保证。而公安机关可以利用各种刑侦技术手段，查明的案件事实的效率会更高，效果会更好。而且根据现有司法解释，即便公安机关最后不予立案或者侦查后决定撤销案件或不予移送审查起诉，当事人还可以就同一案件事实再向法院提起民事诉讼，其合法权益能够得以救济。

2.对于牵连型民间借贷刑民交叉案件，只要法院在民事审判过程中，一旦发现非法集资类犯罪线索的，同样要把相关线索材料移送公安机关，但对于剩下的民间借贷部分案件事实仍需继续审理。

3.对于牵连型民间借贷刑民交叉案件，如果法院在民事审判过程中，认为行为人实施的犯罪行为可能会对民间借贷案件的基本案件事实（如双方的权利、义务等）产生影响，要查明民事案件基本事实，必须以查明刑事案件犯罪事实为前提和基础，那么则应当中止审理，能等犯罪事实认定以后民事案件才予恢复审理。

4.对于牵连型民间借贷刑民交叉案件，如果公安机关正在侦办的经济犯罪案件，与法院正在审理或者已判决案件有牵连关系，且不属于同一法律事实的，公安机关不得要求人民法院移送案件或者对诉讼程序作出干预，如要求裁定驳回起诉、中止审理、执行或者撤销判决、裁定等，以此最大限度避免公安机关以刑事立案为由干预经济案件。

五、企业融资过程如何有效防范刑事风险

本院第二检察部依法负责对法律规定由本院办理的经济类刑事案件的审查逮捕、起诉工作，笔者在办理破坏社会主义市场经济秩序类的案件过程中，发现涉案主体不少是企业或者企业相关负责人。诚然，企业在竞争激烈的市场中要生存、发展确需要庞大的资金支持，一些综合实力并不雄厚的中小企业在向正规金融机构申请贷款的时候困难重重，于是纷纷转向民间融资。民间借贷虽然能够为企业快速缓解资金压力，解决燃眉之急，但也往往存在资金使用成本过高、手续不规范等问题。民间融资长期游离于国家有关金融监管部门的监督之外，极为容易产生民事纠纷，甚至刑事风险，使企业的处境更加困难。通过本文的研究、探讨，笔者对于企业积极开拓融资渠道，谨慎防范刑事风险方面提出以下建议：

**第一，慎重选择融资对象。**企业在有能力有条件的情况下，尽可能选择银行等正规金融机构融资贷款。确有需要，向自然人、法人或者其他组织借贷时，要尽量找亲友、同事等具备一定基础关系的群体，将“借贷对象”锁定在一个相对封闭的范围，严格控制资金来源。更要慎用通过短信、微信等媒体公开宣传许以高额回报等方式吸收资金。

**第二，准确把握融资数额。**企业要在一定程度内确保融资规模与资金缺口相匹配。企业在经营过程中需要资金周转而对外借贷在所难免，但具体的融资资金并非越多越好。企业应该根据实际资金缺口，确定科学的融资结构和适当的负债比例，尽量将融资的金额与实际资金缺口控制相当，否则既为企业支付的融资成本增加压力，一旦踩上非法吸收公众存款的红线，也难以排除融资的真正意图是为了从事货币和资本经营。

**第三，完善融资手续。**企业在进行民间借贷融资时，必须签订书面的借款合同，在法律允许的范围内明确双方的权利义务。在企业内部，对外融资的内部程序要严格落实，依法通过召开股东会议、董事会议、监事会议等，以积极讨论和民主表决等法定流程，作出同意进行民间借贷融资的决议，并做好相关的委托授权；对外方面，企业在对借款人的选择、沟通，协商权利义务和签订借贷合同的过程中，最好委托律师或者相关的专业人士从旁指引，避免出现法律风险。

**第四，规范使用资金。**对企业而言，条理清晰、真实合法的账目是保护企业的一道护身符，在涉及刑事风险时作为自证清白的有利证据。企业通过民间借贷的方式融资成功后，需要制定合理的用、还款计划，将融资资金规范使用到企业的正常生产经营当中，并对每一笔资金的使用情况予以记录、留证。

**第五，坚守诚信原则。**企业应该严格按照合同约定去履行相关权利义务，按期还本付息，提高企业诚信度。在市场经营过程中，如遇商业风险或人事纠纷等依靠自身力量一时难以解决的情况，及时与当地有关政府部门进行沟通、寻求帮助，及早发现和解决潜在风险。

参考文献

1.何帆：《刑民交叉案件审理的基本思路》，中国法制出版社2007年版，第25页。

2.陈兴良：《刑民交叉案件的刑法使用》，法律科学（西北政法大学学报），2019年第2期，第161页。

3.张明楷：《刑法学（下）》，[M]，法律出版社第五版，第780页。

4.杨亚民、包文炯：《刑事有限原则使用现状的考虑》,[J]，法学，2006（2）。

5. 陈纯柱，樊锐：《“先民后刑”模式的正当性与量刑研究》，[J]，中国政法大学学报，2012（2）。

6. 赵子强，袁登明：《刑民交叉案件的诉讼模式问题研究》，[J]，法律适用，2009（2）。

1. 周丽，佛山市顺德区人民检察院第二检察部检察官；卢泳欣，佛山市顺德区人民检察院第二检察部检察官助理。 [↑](#footnote-ref-0)
2. 根据最高人民法院《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》（法释[2015]18号）第一条，民间借贷是指自然人、法人、其他组织之间及其相互之间进行资金融通的行为。 [↑](#footnote-ref-1)
3. 何帆：《刑民交叉案件审理的基本思路》，中国法制出版社2007年版，第25页。 [↑](#footnote-ref-2)
4. 陈兴良：《刑民交叉案件的刑法使用》，法律科学（西北政法大学学报），2019年第2期，第161页。 [↑](#footnote-ref-3)
5. 《中华人民共和国刑法》第一百七十六条规定，非法吸收公众存款罪是指，非法吸收公众存款或者变相吸收公众存款，扰乱金融秩序的行为。 [↑](#footnote-ref-4)
6. 张明楷：《刑法学（下）》，[M]，法律出版社第五版，第780页。 [↑](#footnote-ref-5)
7. 最高人民法院《关于审理非法集资刑事案件具体应用法律若干问题的解释》（法释[2010]18号）第三条第四款，非法吸收或者变相吸收公众存款，主要用于正常的生产经营活动，能够及时清退所吸收资金，可以免予刑事处罚；情节显著轻微的，不作为犯罪处理。 [↑](#footnote-ref-6)
8. 两高一部《关于办理非法集资刑事案件适用法律若干问题的意见》（公通字[2014]16号）第三条规定，如果行为人在向亲友或者单位内部人员吸收资金的过程中，明知自己的亲友或者单位内部人员向不特定对象吸收资金而予以放任，或者为了吸收资金而将社会人员吸收为单位内部人员，并向其吸收资金，不属于针对特定对象吸收资金的行为。 [↑](#footnote-ref-7)
9. 最高人民法院《关于审理民间借贷案件适用法律若干问题的规定》第9条，自然人之间民间借贷合同的生效要件；第11条，企业之间为了生产、经营需要签订的民间借贷合同，只要不违反《合同法》第52条和本司法解释第14条规定之内容的，应当认定民间借贷合同的效力；第12条，企业因为生产、经营需要，在单位内部通过借款形式，向职工筹集资金签订的民间借贷合同有效；第13条，借款人或者出借人的借贷行为涉嫌犯罪，或者生效的判决认定构成犯罪，民间借贷合同并不当然无效；而应该根据《合同法》第52条和本司法解释第14条规定的内容确定合同效力；第14条，列举了民间借贷应当被认定为无效的具体情形。 [↑](#footnote-ref-8)
10. 杨亚民、包文炯：《刑事有限原则使用现状的考虑》,[J]，法学，2006（2）。 [↑](#footnote-ref-9)
11. 陈纯柱，樊锐：《“先民后刑”模式的正当性与量刑研究》，[J]，中国政法大学学报，2012（2）。 [↑](#footnote-ref-10)
12. 赵子强，袁登明：《刑民交叉案件的诉讼模式问题研究》，[J]，法律适用，2009（2）。 [↑](#footnote-ref-11)