

浅析使用假币罪在以假币做金钱质押情形下的适用

张霜云

华东政法大学, 上海

收稿日期: 2022年12月12日; 录用日期: 2023年1月14日; 发布日期: 2023年1月28日

摘要

使用假币罪是否是目的犯, 构成此罪是否需要特定的主观目的, 此罪侵犯的客体是否需要特定为国家的货币管理制度中的某一具体制度, 使用假币罪中的“使用”是指将假币代替真币发挥一般等价物的作用还是仅仅指将假币投入流通领域使用, 在使用假币罪的构成要件中, 还存在着许多的观点和争议, 本文试列举部分争议和观点进行分析, 在此基础上对在假币持有者将其假币以特户、封金、保证金等形式特定化并且交由债权人实际控制的行为, 是否构成使用假币罪做出构成要件上的进一步分析。

关键词

使用, 流通, 可能性, 非法占有

The Brief Analysis of the Application of the Crime of Using Counterfeit Currency in the Case of Pledging Money with Counterfeit Currency

Shuangyun Zhang

East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Dec. 12th, 2022; accepted: Jan. 14th, 2023; published: Jan. 28th, 2023

Abstract

Whether the crime of using counterfeit currency is a crime of purpose, whether a specific subject

tive purpose is required to constitute this crime, whether the object violated by this crime needs to be specified as a specific system in the country's currency management system, and whether the "use" in the crime of using counterfeit currency refers to the role of replacing counterfeit money with real money to play the role of a general equivalent or only refers to the use of counterfeit money in the field of circulation, there are still many views and controversies in the constituent elements of the crime of using counterfeit currency, and this article tries to list some of the controversies and views for analysis. On this basis, further analysis is made on whether the counterfeit currency holder's behavior of specifying his counterfeit currency in the form of special accounts, sealing gold, security deposits, etc., and handing it over to the actual control of the creditor, constitutes the crime of using counterfeit currency.

Keywords

Use, Circulation, Possibility, Unlawful Possession

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 使用假币罪的构成要件之争

1.1. 使用假币罪的主观方面

关于我国刑法罪名构成要件中主观方面的规定，有学者主张只有在刑法明确规定的情况下，才构成目的犯，即目的犯必须是法定的；有学者认为目的犯不仅有法定的，还有没有法律特别规定的，他们认为犯罪的构成要件可以分为“显性要件”和“隐性要件”两种，那么在目的犯的构成中，也存在“显性要件”和“隐性要件”两种情形，没有法律特别规定的目的犯即为有着“隐性要件”，例如诸多如同诈骗罪、盗窃罪等财产型犯罪的刑法条文中都没有规定具体的主观目的，但是无论在司法实践中还是学术领域中非法占有目的是构成这些罪的必要构成要件都是得到一致认可的，因此刑法中某些没有明确规定其主观目的的目的犯也有可能需要具备特定的主观目的才构成犯罪[1]。

明知是伪造的货币而持有、使用，数额较大的，构成使用假币罪，从法律规定来看，使用假币罪的构成要件并没有明确规定的主观目的，因此基于以上两种不同的观点，对于使用假币罪是否需要特定的主观目的也有不同的观点。

主张目的犯必须由法律明确规定的学者认为，使用假币罪没有特定的主观目的，法律没有对使用假币罪的主观目的加以规定的原因就是出于严厉打击使用假币行为的刑事政策，如果将使用假币罪的目的做出特定化的限缩，那么这种解释不仅没有法律上的依据，也会使一些没有此目的但是使用假币的人逃脱法律的制裁[2]。

主张目的犯的主观目的不必由法律特别规定的学者认为，使用假币罪是目的犯，关于主观目的具体是什么，又分有很多不同的观点，其中有“营利目的说”，即认为使用假币罪的主观方面必须以营利为目的；有“获取非法利益目的说”，这种观点认为使用假币罪的主观方面必须以非法获益为目的；目前的主流观点是“流通目的”说，使用假币罪必须要以使假币进入流通为目的。

笔者支持第二种观点中的“流通目的”说，在使用假币罪的诸多情形中，例如赠送他人假币这样的例子就可以直接推翻“营利目的说”和“获取非法利益目的说”两种观点。

在危害货币管理秩序的犯罪行为中，伪造货币罪的主观目的应当相较于使用假币罪更加宽泛，但是

在诸多国外的立法中，各国对于它的主观目的都做了不同程度上的限缩，例如，《德国刑法典》第 146 条第 1 款第 1 项规定，意图供流通之用，或有流通可能而伪造货币，使票面价值具有较高价值的，处 1 年以下自由刑[3]。《日本刑法典》第 148 条第 1 款的规定，以行使为目的，伪造通用的货币、纸币或者银行券的，处无期或者 3 年以上惩役[4]。《韩国刑法典》第 207 条第 1 项规定，以使用为目的，伪造、变造通用的大韩民国货币、纸币或者银行券的，处无期或者 2 年以上劳役[5]。《俄罗斯刑法典》第 186 条第 1 项规定，以销售为目的而制作或销售伪造的俄罗斯联邦中央银行钞票、金属硬币、国家有价证券或以俄罗斯货币计价的其他有价证券或外国货币或以外国货币计价的有价证券的，处 5 年以上 8 年以下的剥夺自由，并处或不并处没收财产[6]。我国台湾地区刑法理论认为，所谓伪造、变造货币罪，是指行为人意图供行使之用，而伪造、变造通用之货币、纸币或者银行券的行为。澳门刑法典第 252 条规定，意图充当正当货币流通，而假造货币者，处 2 年至 12 年徒刑。意图供流通之用，而将正当货币之票面价值伪造或更改至较高价值者，处 1 年至 5 年徒刑[7]。

况且，在司法实践中，收藏假币、鉴赏假币的行为并不作为犯罪处罚，可见对于此种目的已经做了相应的排除。对于使用假币来说，如果不将假币投入流通，那么对社会能够产生的社会危害性也不会很大，因此笔者认为对于使用假币罪的主观目的做出特别的限缩是有必要的。

1.2. 使用假币罪的客体

本罪位于刑法中的第三章破坏社会主义市场经济秩序罪的第四节破坏金融管理秩序罪，部分学者认为使用假币罪的客体是国家的货币管理制度，因为他们认为银行法明令禁止持有假币的原因是，这种行为对我国货币管理制度的蔑视和破坏，因此基于体系的统一性，本罪的客体也应当是我国的货币管理制度[8]。

部分学者认为国家的货币管理制度的内容过于广泛，国家的货币管理制度可以成为任一危害货币类犯罪的客体，而国家的货币管理制度又包含货币的发行制度、流通制度、调控制度等一系列的制度，使用假币主要预防的是危害货币流通的行为，因此应该将使用假币罪的客体缩小为国家的货币流通管理制度。

还有少数学者采取折衷说，即认为本罪客体同时包含货币的流通秩序和国家的货币管理制度，此种观点盲目折衷，忽视了货币的流通秩序本就是国家的货币管理制度中的一种，二者具有包含关系，将其在客体中置于并列的位置并不合适。

笔者支持第二种观点，此种观点和使用假币罪主观方面的不同观点相呼应，笔者认为将使用假币罪的客体缩小为国家的货币流通管理制度可以缩小使用假币罪的入罪范围，体现刑法的谦抑性。

1.3. 使用假币罪的客观方面

此方面的争议主要是关于“使用”的定义，目前主要有两种观点。

有的学者主张，“使用”是指将假币充当真币置于流通中，必须有流通的可能性才算“使用”；有的学者主张，“使用”是指使假币充当真币的地位，不仅是将其置于流通中，只要它发挥了真币的作用即可，此法条预防的是假币取代真币的作用的情形，而不仅仅是预防将真币置于流通领域的情形，使用假币即以通用货币的通常用法加以利用，如向他人炫耀自己的资金，或者在某些场合为了证明自己的资信而出示假币的，都可以认定是“使用”[9]。

笔者认同第一种观点，因为只有当假币真正进入了流通领域，才有可能对货币制度和社会造成实质性的损害，仅仅是将假币充当真币炫耀以及为了证明资信而出示假币等行为，对金融秩序没有造成太大的妨碍，并没有太大的社会危害性，不应当因此扩大入罪的范围。

2. 以假币做金钱质押的不同情形

质押是债务人或第三人向债权人移转某项财产的占有，并由后者掌握该项财产，以作为前者履行某种支付金钱或履约责任的担保。当这种责任履行完毕时，质押的财产必须予以归还。债务人不履行责任时，债权人有权依法将质物折价或者拍卖，并对所得价款优先受偿。

最高人民法院于颁布的《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国担保法〉若干问题的解释》中第八十五条设定有关金钱质押制度的规定：

“债务人或者第三人将其金钱以特户、封金、保证金等形式特定化后，移交债权人占有作为债权的担保，债务人不履行债务时，债权人可以以该金钱优先受偿。”

此规定说明，当金钱通过特户、封金、保证金等特定的方式固定并由债权人实际控制之后，可以作为一种特殊的质押方式存在，质押作为担保债权人债权实现的一种担保，质押物的优先受偿具有不确定性，如前文所论证，笔者认为使用假币罪的需要有将假币置于流通领域的主观目的和行为，当债务人或第三人以假币为金钱质押时，通过特户、封金、保证金等特定的方式固定并由债权人实际控制的假币是否可以进入流通领域具有极大的不确定性，取决于债务人的是否能即使偿还债务，因此对于其是否构成使用假币罪具有异议，下文笔者分两种情况加以讨论。

2.1. 出质时以非法占有债务为目的

如果出质人在出质之前，即有非法占有债务的故意，此时，债务的无法清偿是必然的结果，质押物的优先受偿也是必然的结果，通过特户、封金、保证金等特定的方式固定并由债权人实际控制的假币进入流通领域也是必然的结果，因此当出质人在建立债权债务关系时就具有了非法占有的故意，那么应当认为在这种情况下，使用假币罪是成立的。

此时，使用假币罪是出质人实行诈骗罪的一种手段和方式，首先应当明确的是，使用假币罪和诈骗罪并不存在法条竞合的情况，区分法条竞合和想象竞合的标准之一就是看是否在所有的情况下，都可以同时适用这两条法律，即这两条法律是否具有包容或交叉关系，可以看出，在使用假币罪和诈骗罪之间，并不存在由于某一客观事实，符合了其中一个构成要件就必然符合另一罪名的构成要件的情况，例如在赠送假币的场合，由于不存在特定的对价交换，因此也不存在可能触犯诈骗罪的情形，所以诈骗罪和使用假币罪并不存在法条竞合的关系。

想象竞合是指实施一个行为触犯两个罪名，即同时符合两个罪名的构成要件，在上文讨论的这种情形下，又分为两种情况讨论，第一种情况，出质人不是债务人，只是帮助债务人非法占有债务，第二种情况，出质人就是债务人，出质假币就是其建立债权债务从而非法占有债务的手段。

但是无论是以上哪种情形，都是建立在两个不同的行为之下的，一个行为是以假币出质的行为，此行为虽然是证明自己资信能力的一种情形，但由于其会使假币进入流通领域的必然性，因此它符合使用假币罪的要件，另一个行为是以非法占有为目的建立虚假的债权债务关系的行为，此行为符合诈骗罪的构成要件，所以上文讨论的情形并不是想象竞合。

吸收犯中的二罪触犯的是相同的罪名，且侵犯相同的客体，因此使用假币罪和诈骗罪并不能作为吸收犯处罚，而使用假币罪作为诈骗罪的手段行为，诈骗罪作为使用假币罪的结果行为，二罪具有牵连关系，可以作为牵连犯，从一从重处罚。

2.2. 出质时不以非法占有债务为目的

当出质人出质时并不以非法占有为目的，此时也可以分成两种不同的情形，第一种情形是出质人在建立债权债务关系时并不以非法占有为目的，但是在建立债权债务关系之后，债权到期之前，产生了非

法占有债务的故意，此时通过特户、封金、保证金等特定的方式固定并由债权人实际控制的假币进入流通领域是一种必然的结果；第二种情形是出质人一直没有非法占有的目的，或者没有显现出其非法占有目的的积极作为行为。

由于罪名只在犯罪行为发生时适用，而不评价行为发生后。在第一种情形中，出质人在建立债权债务关系时并没有非法占有的目的，说明此时并不成立诈骗罪，至于其之后产生的非法占有目的不应该再评价，因为这是事后的行为，是债务人逃避债务的行为，应该纳入民事的范畴。

同样，在建立债权债务关系后的这个非法占有目也不在使用假币罪的评价范围内，那么第一种情形和第二种情形是可以放在一起讨论的。

使用假币罪的关键是，是否将假币置于流通领域，侵犯了国家的货币流通管理制度。陈兴良教授认为将假币当作真币使用，例如将假币拿到银行里去存款，该存款行为类似于委托银行保管的行为，尚不属于“使用”假币，只有将假币当作真币用于流通，才属于“使用”假币^[10]。

笔者不同意陈兴良教授的前一种说法，使用假币罪的“使用”并不是指持有人人直接使假币置于流通领域，而是持有的使用行为使假币具有了进入流通领域的可能性。由于假币的持有者将假币拿到银行里去存款，其在主观上具有明知自己的“使用”行为使假币具有进入流通领域的可能性，客观行为也确实使假币通过银行进入了流通领域，构成了使用假币罪。

可以看出，使用假币大多发生在双方之间，而由于现实生活的不确定性，不能够确定假币持有者的“使用”行为必然会导致假币进入流通领域，因此笔者认为使用假币罪的“使用”只要使假币具有可以进入流通领域的可能性，主观上只要明知自己的“使用”行为可能会使假币进入流通领域，即可构成使用假币罪。

在上文所述的场景中，由于债权是否能够如期偿还具有未知性，出质人通过特户、封金、保证金等特定的方式固定假币并由债权人实际控制的出质行为实际上已经使假币具有了进入流通领域的可能性，而出质人在出质也明确意识到了这一点，因此无论在以假币进行金钱质押的哪一种情况下，出质人以假币出质的行为都构成了使用假币罪。

参考文献

- [1] 刘宪权. 货币犯罪若干司法疑难问题探析[J]. 犯罪研究, 2008(2): 13-19, 32.
- [2] 陈兴良, 主编. 罪名指南(上册)[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2000: 360.
- [3] 德国刑法典[M]. 徐久生, 庄敬华, 译. 北京: 中国法制出版社, 2001: 33.
- [4] 日本刑法典[M]. 张明楷, 译. 北京: 法律出版社, 1998: 47.
- [5] 韩国刑法典及单行刑法[M]. [韩]金永哲, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 1996: 34.
- [6] 俄罗斯联邦刑法典[M]. 黄道秀, 译. 北京: 中国法制出版社, 1996: 94.
- [7] 澳门刑法典/澳门刑事诉讼法典[M]. 澳门政府法律翻译办公室, 译. 北京: 法律出版社, 1997: 94.
- [8] 马克昌, 主编. 经济犯罪新论: 破坏社会主义经济秩序罪研究[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 1998: 247.
- [9] 胡启忠, 等. 金融犯罪论[M]. 成都: 西南财经大学出版社, 2001: 208-209.
- [10] 陈兴良. 在 ATM 机上存假币取真币的行为构成盗窃罪[J]. 中国审判, 2009(6): 82-83.