民间借贷纠纷涉嫌刑事犯罪的边界和规制

——以违法二次性理论为视角

论文提要：

民间借贷案件数量和审理难度逐年递增，也是刑民交叉的重点领域。随着民间借贷案件的普遍化，时效性比较弱的民事救济逐渐为强有力的刑事救济所取代。法院审理过程中发现当事人有涉嫌经济犯罪的嫌疑往往会以“先刑后民”为由直接裁定“驳回起诉”。这种做法经常会导致民事诉讼程序的回流，极大浪费了司法资源，也不符合司法效率性的原则。本文通过司法实践中的三种处理方式分析，提出应以犯罪的二次性为理论依据，对刑法在民事法律规范对社会关系进行调整不成的基础上，进行第二次调整。最终达到刑法适用的限缩性，法官在移送和裁定驳回起诉时应保持“犹豫”心理，并以实体和保障当事人的权益为根本出发点作出合理裁决。

全文共计 9990 字。

主要创新观点：

一、司法上应该通过运用犯罪的二次性违法理论，注意前置性法的分析。如果前置性法律中无法得出违法性的结论，毋须再动用刑法。

二、程序设计上要体现法院的主导作用，应以解决实体问题作为确定民间借贷纠纷涉刑事的程序先后安排的依据，对实体问题解决路径进行权衡或思考。

三、注意司法犹豫制度的运用，审慎适用刑事程序，更好的贯彻宽严相济刑事政策，在构建和谐社会中具有独特的人文魅力。

四、赋予当事人基本救济权，当事人不满主管机关所做的程序选择且有充分理由时，可提起复核甚至申诉。

以下正文：

财产是现代社会最为重要的法益之一。法益具备着划定犯罪化边界的功能。当一个行为没有造成法益侵害或危险，则该行为就不能被评价为非法。而在民事和刑事领域，理念的差异影响着法益保护的范围，在民间借贷纠纷案件涉及刑事犯罪的审理过程中，就存在着明显的法益保护的刑民分歧。由于侵害法益是违法性的实质，因此只要证明了某种行为侵犯了刑法中的法益，则证明该行为极有可能属于犯罪行为。受害一方当事人在寻求法律救济时，往往会出现两种路径：或向公安机关报案，以此来追究对方刑事责任；或直接向人民法院提起民事诉讼，要求对方返还钱款及承担其他法律责任。[①]司法活动出现民事诉讼程序和刑事诉讼程序的适用问题，对于犯罪化边界的判断就是民间借贷刑民交叉问题的关键所在。

一、适用的乱象：民间借贷纠纷涉刑处理程序回流

民间借贷在我国有着其广泛的适用，其具有便利、高效、灵活的特点，在民间资金融通中发挥着重要作用，成为企业和个人获得生产生活资金来源的一条重要借贷渠道。但其也具有粗放、高利、监管缺失的弊端。在高额回报的刺激下，也催生了职业放贷人群及非法吸收公众存款等刑事犯罪现象。但司法实践中，很多民间借贷纠纷从表面上看就是典型的民事纠纷，双方约定了借款、还款的事项，债务最初也能按照约定履行还本付息的义务，之所以被作为刑事犯罪处理，主要是因为债务人后期无法还款或不愿意还款。民间借贷类案件，是刑

[①]石茂生，王加苏：《民刑交叉案件的处理方式探究——以民间借贷案件为例》，南都学坛(人文社会科学学报)2021 年第 2 期。

民交叉的重点领域。涉及的罪名主要包括非法集资类犯罪，涉及非法吸收公众存款罪以及集资诈骗罪这两大罪名；与此同时，还包括高利转贷罪、违法发放贷款罪等犯罪。出借人报案后，公安机关随之介入。随着民间借贷案件的普遍化，时效性较弱的民事救济逐渐为强有力的刑事救济所取代。有些法院审理过程中发现当事人曾经报过警，公安机关立案，就会以涉嫌经济犯罪和必须“先刑后民”为由直接裁定“驳回起诉”。 这就造成了一种“视盲效应”，就是当人们心中有了某种明确后并急于想寻找这种目标，往往就是心里想着什么眼里就盯着什么。当民间借贷案件有经济犯罪嫌疑时，法院工作人员有这种操作就不足为奇了。如(2017)津 02 民初 707 号案件，从 2017 年立案至最高人民法院作出（2020）最高法民再 39 号裁定，撤销原审裁定，历时三年之久，尚未进入到实体审理阶段。凡此情况无疑延迟、变更和阻断了民事诉讼的正常依法进行，最终可能导致半途而废及前功尽弃。

（一）经济犯罪线索移送的随意化与撤销的高占比

以民间借贷案件为例，通过中国裁判文书网进行高级检索，裁判时间选择 2018 年 1 月 1 日至 2020 年 12 月 31 日，案由选择民间借贷纠纷，文书类型选择裁定书，案件类型选择民事案件，全文中以“经济犯罪”和“驳回”检索，共得到 48490 篇文书，其中，以省份分类，文书上网数量排名前八的省份分别为江苏 17117、浙江 3765、北京 3757、上海 2254、河南 1838、福建 1783、安徽 1695、广东 1627。可见江浙沪等南方经济发达地区民间借贷案件涉刑案件占比较多。而通过进一步搜索主文中“撤销”的文书，得到二审和再审文书共计

4833 篇，可以发现撤销的比例相当大。很多法院以涉嫌经济犯罪嫌疑移送公安机关的案件，最终又程序回流到了法院。由此引发的当事人信访隐患也相应的增多了。2020 年公安机关侦办非法集资案件高达 6800 余起。②犯罪圈的扩张也导致了入刑的简单化。张明楷曾指出，凡是适用其他法律，足以抑制某种违法行为。足以保护合法权益时，就不要将其规定为犯罪。③如（2020）最高法民再 39 号案件，最高人民法院认为，该刑事案件与本案民事纠纷当事人不同，法律关系不同，并非属于同一事实，赵某某是否涉嫌刑事犯罪亦不能当然影响本案民事法律关系的认定,原审法院裁定驳回刘某某的起诉，属适用法律错误，应予纠正。故撤销了下级法院的裁定书。民刑交叉民间借贷案件中的这种现象值得注意。

（二）“先刑后民”学说的主导地位及三种处理模式的优劣势

关于民间借贷纠纷的刑民交叉案件审理模式，主要分为三种。

1.“先刑后民”学说。其根本目的是优先保护国家利益，这种处理模式并没有立法文件的详细规定，但是作为司法实践中的一项惯用的司法适用规则，这种模式也体现了一定的优越性。有学者认为这是一项具有普适性的司法原则，其优点在于：一是在法益保护方面体现优先保护公共利益，有利于维护国家秩序；二是刑事诉讼排除合理怀疑的证据规则效力优于民事诉讼的高度盖然性证据规则，经过刑事诉讼采纳的证据可以直接作为民事诉讼认定事实的依据；三是能够保证刑事程序认定的事实与民事诉讼认定的事实相一致，确保司法统一

②参见中央人民政府网站，http: / /www．gov．cn /xinwen /2021－01 /07 /content_5577866．Htm。
③张明楷：《论刑法的谦抑性》，法商研究（中南政法学院学报）1995 年第 4 期。

性，维护司法权威。然而，随着时代的发展和社会的进步，其弊端也逐步显现：陈兴良教授就明确反对机械适用“先刑后民”原则，并将其弊端归纳为三点：一是“先刑后民”原则容易被某些司法机关恶意利用，成为干涉经济．纠纷的一个借口；二是“先刑后民”容易被当事人恶意利用以达到“以刑止民”的目的；三是“先刑后民”容易使司法资源成为某些当事人实现个人目的的手段。④此外，“先刑后民”还容易导致刑法技术的走样，在犯罪构成的模式中，主观要件和客观要件总是必不可少的必要要件，在“先刑”的观念下，最能体现刑法罪刑法定原则的客观方面该当性往往被忽略了。

2.“先民后刑”学说。先民后刑的处理模式在我国目前尚欠缺法律基础，在法律上也没有相应的依据直接支撑，但在司法实践中特别是产权确认和知识产权纠纷案件中大量存在。在借贷合同中涉及刑事犯罪时若民事案件中在刑事立案前已经作出生效判决，则该判决的执行程序应当正常进行。为保护被害人的合法权益，基于法律之良善选择，也为节约诉讼成本、注重民法法律权利外观、维护交易安全的价值取向，已生效的民事判决优先于未生效的刑事案件。如果民事判决确有错误，除刑事判决有足够证据足以推翻已生效的民事判决外，可通过审判监督程序撤销已生效的民事判决以获得救济。

3.民刑并行学说。有学者提出民刑交叉案件中应采用刑民并行原则。因刑事责任代表的是国家的司法机关依据刑事法律对该行为所做的否定性评价，一般通过剥夺行为人人身自由方式予以惩罚，正如张

④陈兴良、胡建生、朱平：《关于“先刑后民”司法原则的反思》，栽《北京市政法管理干部学院学报》2004年第2期，第16－19页。

明楷教授所说刑事责任是对犯罪行为的非难性和对犯罪人的谴责性，具有法律性和社会性、必然性与平等性、严厉性与专属性。而民事责任是当事人在社会生活中违反契约所导致的责难，所以民事责任较之刑事责任手段更为温和，更多地采用财产型处罚。刑事责任与民事责任从表现刑事来说是两种完全不同的责任形式，刑事责任的承担并不影响民事责任的承担。

（三）经济犯罪嫌疑移送随意化产生的弊端

1.执法尺度不一致。导致“同案不同判”，损害了司法的公正性。当前，各地法院在处理刑民交叉问题时，做法大不相同，有的以涉嫌刑事犯罪为由，对民间借贷纠纷案件一律不予受理，认为被害人的损失可以通过刑事追偿程序予以解决；有的在受理民间借贷纠纷后发现该案被告人涉嫌非法吸收公众存款犯罪，一律裁定驳回当事人的起诉，而有的遵循经济纠纷与经济犯罪分开审理的基本原则，区分民事与刑事两个不同的法律关系，依法保护当事人的民事诉权，借贷合同效力不因债务人涉嫌犯罪而受影响。

2.附带诉讼适用范围的扩张。司法实践中，附带诉讼的范围明显呈现扩张的趋势，只要有损害赔偿的案件，几乎都可以启动附带诉讼。这样架空民事程序的基础救济和损害修复功能，不可避免出现为达到利用附带诉讼的目的而极力促成刑事犯罪的成立的现象。

3.损害法律的严肃性。由于执法标准不明确，或利益驱动等复杂的原因。公安机关、检察院、法院等执法单位对刑名交叉案件的认识往往存在分歧，处置态度和方式也不同，容易出现案件“拖着办”或

“抢先办”等不正常现象。

民事案件面临被申诉、再审、撤销的危险。民事裁判的既判力，稳定性和权威性受到极大的挑战。有的主债务人被追究刑事责任后，涉及十几起、数十起甚至上百起民间借贷案件的申诉、再审、改判问题。如集中到一个基层法院，涉及刑事、立案、审监、民事等多个部门，显然会对所在法院正常的审判工作秩序带来极大的困扰。

4. 受地方性司法政策的影响，极易引发连锁反应。[⑤]形成恶性循环，有的当事人为了达到自己的目的，利用关系启动刑事程序，以中止正在进行的民事诉讼，所谓“以刑止民”，所以容易引发有不当干涉经济纠纷。

二、涉嫌犯罪的类型：不同维度下的民间借贷刑名交叉类案件

首先从刑法犯罪构成要件的角度看，“犯罪线索”是一种蕴含犯罪构成要件，侦查机关能够通过对该信息的解读或侦查，可以进一步认定某一犯罪嫌疑人是否具有犯罪事实的信息。而从民事角度来看，“犯罪线索”系民事法官在审判中发现的，涉及某一犯罪事实在犯罪构成要件上是否发生的信息。在判断某民间借贷行为是否构成刑事犯罪的构成要件之前，必须要能确定该行为侵犯（民事）财产权；如果不能证明该行为侵犯了财产权，则无法认定该行为构成刑事犯罪。在实践中，某一行为先是侵犯了财产权，只有其中严重侵犯财产权的行为，才能够作为犯罪处理。刑法所保护财产权的范围不大于民法，不会超越民法的规定。刑民交叉问题的核心所在就是如何有效保护公私

⑤陈增宝：《经济犯罪疑难问题司法认定与要案判解》，法律出版社 2019 年版，204 页。

财产。

根据性质可以将刑民交叉案件分为两类：第一类称之为牵连型刑民交叉案件，这类案件中行为人实施了多个行为或存在多种法律事实，导致同时违反了民刑两大部门法，行为人的数行为之间同时具有牵连关系，使得两大部门法出现交叉。例如司法实践中常见的因催收债务而将债务人非法拘禁暴力索取债务的，这类案件中因借贷合同而产生的债权债务关系当由民事法律调整，非法拘禁的犯罪行为由刑事法律规制，但在法律事实上存在牵连性；第二类称之为竞合型刑民交叉案件，这类案件的当事人仅实施了一个法律行为但同时触犯了刑事法律和民事法律。包含以下三种情况：（1）刑事附带民事案件，这类案件在刑民交叉案件中最为常见，是典型的竞合型案件。这类案件仅有一个犯罪行为与一个侵害结果，但会同时触犯不同的法律规范。（2）民事审判的进行，有赖于刑事裁判的结果，这类案件中民事审理工作的正常进行要依赖于刑事审判工作的进行或刑事裁判结果会对民事审理产生关键性影响。（3）民事审理工作无需依赖刑事程序的案件，例如在损毁他人财物等案件中，民事部分当事人要求赔偿损失，对于损害的赔偿与被告人应判处何种罪并没有关联，民事部分完全可以独立进行。

从具体的违法犯罪表现形式来看，可以将民间借贷刑民交叉案件分为：（一）非法吸储型民间借贷行为。该类型民间借贷犯罪以非法吸收公众存款罪为代表，还包括了集资诈骗罪。非法吸储型民间借贷两种犯罪主要存在几个方面的不同。首先是客观方面行为要求不同。

从客观行为看，非法吸收公众存款罪不要求行为人使用了诈骗方法，而集资诈骗罪作为诈骗罪的特别罪名，其犯罪构成要件中行为人使用了诈骗的方法是必要条件。最高人民法院《关于审理诈骗案件具体应用法律的若干问题的解释》（下称《诈骗问题解释》）第 3 条规定：“诈骗方法”是指行为人采取虚构集资用途，虚假的证明文件和高回报率为诱巧，骗取资金的手段。在非法吸收公众存款的实际案例中，行为人有可能会对存款者隐瞒诸如其不具有存款资格、资金的真实流向等事实，但是行为人对于保本付息的承诺一般是真实的，而集资诈骗罪中，行为人的保本付息或给付汇报的承诺则是虚假的。其次是主观故意不同。非法吸收公众存款罪的行为人一般希望利用吸收来的资金进行生产经营或投资项目从而获得利润，而集资诈骗罪的行为人主观上则具有“非法占有的目的”，这也被通说认为是区分两者此罪与彼罪的关键要素；（二）非法放贷型民间借贷行为。纯粹的民间发放商利贷行为不应成立犯罪，不代表与高利贷或非法放贷有关的所有行为都不受刑法制裁。《刑法》第 175 条规定了高利转贷罪，通说认为，行为人以转贷牟利为目的，查取金融机构信贷资金高利转贷他人，且违法所得数额较大的构成高利转贷罪。⑥高利转贷罪中行为人的主观目的在于获得数额较大的转贷收入，其资金来源于金融机构的信贷资金，并且实施了套取信贷资金转贷于他人的行为，而高利贷行为也是以盈利为目的，对于那些略高于法定最高利率转贷他人的行为一般不认定为犯罪。其保护的法益为社会主义市场经济秩序。在高利转贷罪

⑥参见张明楷：《刑法学》，法律化版社 2011 年版，第 683 页。

中，行为人将银行信贷资金以高于其向银行贷款时的利率转贷给他人，至于具体高出银行贷款利率多少幅度在所不论。而在个人放贷引起的非法经营罪中，只有约定利率高于国家法律规定的情况才可能被认定为“高利”。其他民间借贷行为。股权交易型的民间借贷也大量存在。股权交易型民间借贷犯罪在形式上属于买卖法律关系，与非法吸储型民间借贷犯罪的借贷法律关系存在区别。股权交易型民间借贷大多是出借人借出资金，并取得借款人实际控制公司的股东地位的形式实现资金借贷的目的。实践中常见创业投资为名进行的民间借贷行为即属于此类。创业投资是一种高风险与高收益并存的风险投资活动，在募集资金的过程中可能因向社会不特定公众借贷而构成犯罪。除了借贷对象不能不特定外，创业投资为名的民间借贷亦不能承诺还本付息。创业投资是一种股权投资行为，属于直接投资行为，投资人应当根据实际投资情况享有收益和承担风险。以股权交易的形式进行民间借贷行为在形式上属于假联营真借贷。对于以创业投资为名，以股权交易方式进行的民间借贷行为，当借款人对出借人承诺还本付息时，即有可能构成民间借贷犯罪。

三、二次性违法：涉嫌违法犯罪移送的理论支撑

不论哪个维度下的民间借贷涉嫌犯罪类型，其遵循的刑法规范具有双重属性，它既是一种行为规范，也是一种裁判规范。[⑦]犯罪的二次性违法理论认为，现代社会。存在一个多层次法律规范的体系。刑法在民事法、行政法第一次法律规范对社会关系进行调整的基础上，

⑦杨兴培：《犯罪的二次性违法理论与实践》，北京大学出版社 2018 年版，第 94 页。

通过追究刑事责任，执行刑罚的方法，对第一次规范调整不法行为无效的情况下进行第二次调整。其他法律是刑法的前置法，刑法是其他法律的保障法，前置性法律未被详尽利用，刑事程序的适用是不合适的，正如边沁所言：刑罚在无根据，无效果，无必要以及太昂贵四种情况下不得适用。⑧

（一）现代社会具有多层次的法律规范

任何犯罪都具有二次性违法的特征。⑨犯罪的二次性违法理论认为，现代法治社会中，存在一个多层次的法律规范体系。刑法是保证各种法律规范得以实施、执行的最后一道屏障。在司法实践中，在面对某一行为时，应先判断是否违反了覆盖面更广的前置性制裁规则，如果得出否定性结论，刑法则无启动之必要，若得出肯定性结论，我们再去寻找刑法中是否存在于该前置性规范相关的刑法条文，最后再进一步判断该行为是否具备形式违法性。

二次性违法中贯穿着“第一次违法”和“第二次违法”之间相互连接的主线。这一主线来源于犯罪的二次性违法理论强调的法律适用的渐进性。而这种渐进性适用的前提就在于“前置性法-刑法”追责目的的一致性。如果一个规则和另一个规则的追责目的并不一致，显然不能认为两者之间存在衔接和渐进的关系。前置性法与刑法之间有效衔接始终强调刑事立法以前置法为依据，进而表现为从属和内敛性。

（二）前置性法与刑法的有效衔接

⑧参见[英]边沁：《立法理论——刑法典原理》，孙力等译，中国人民公安大学出版社 1993 年版，第 66 页。
⑨参见杨兴培：《犯罪的二次性违法理论探究》，载《社会转型时期的刑事法理论》编委会编：《社会转型时期的刑事法理论》，法律出版社 2004 年版，第 415 页。

前置性法在社会利益保护中的失位，与刑事立法过程中忽视刑法与前置法之间的衔接，致使刑法的触角过长挤占前置法适用的空间不无关系。犯罪的“二次性”，意味着犯罪行为是在违法行为的基础上筛选出来的。犯罪行为一方面具备一般违法行为的类型特征，另一方面比一般违法行为有更加严格的成立条件。第一个条件是通过违法数额的增加和违法情节严重程度的提高来转变；第二种是增加构成要素的数量；第三种是构成要素数量不变，缩小某些构成要素的范围。通过以上三种方式，可以实现刑法和前置性法之间的贯通。犯罪的二次性违法理论在实践中，表现为司法犹豫制度的运用，即国家处置权的行使应充分考量其社会效果，暂缓或节制国家刑罚权的行使为指向。⑩

四、价值的回归：以实体为中心作为民间借贷纠纷刑民交叉的程序选择

（一）应将解决实体问题作为确定民间借贷纠纷涉刑事的程序先后安排的依据。民事程序和刑事程序分别是实现民事责任和刑事责任的过程。民事责任体现的是平等民事主体之间的关系，被视为违反民事义务的法律后果。⑪其核心在于损害修复。刑事责任体现的是国家与公民（犯罪人）之间的关系，其核心在于刑罚处罚。民事责任是回顾性的，是对过去损失的填补或过去违约行为的追究；刑事责任是兼具回顾性和展望性的，是预防与惩治相协同的。民事程序是一种矫正正义/损害修复之诉，其所解决的是私人与私人之间的损害赔偿关系；

⑩参见徐鹤喃、郭云忠：《刑事司法中的犹豫》，载《法学家》2006 年第 6 期。
⑪杨立新：《民法总则规定民事责任的必要性及内容调整》，法学论坛，2017 年第 1 期。

刑事程序是一种分配正义/刑罚追究之诉，其主要解决的是国家与私人之间的刑罚适用关系，附带解决部分损害赔偿问题。无论是“先刑后民”还是“先民后刑”或者是“刑民分立”，其程序都是为解决实体问题服务的，那么在程序的选择上，当然要以实体解决为基本点。法院应该将实体问题作为确定程序先后的理念，即法院可以采用“先刑后民”这种处理方式，但前提是要经过对实体问题解决路径的权衡或思考，否则程序的选择可能会脱离以解决实体问题为目标这一定位，失去了其存在的意义。法官在审理过程中，承担着判断实体问题的解决是否受程序影响以及如何影响的义务。刑民交叉案件程序处理的基本原则是刑事案件与民事案件属同一事实的，应当按照刑事程序处理；如涉及刑事犯罪的实施主体、法律关系以及要件事实与民商事案件虽有牵连但不属于同一事实的，民商事案件与刑事案件应当分别审理。如（2019）最高法民申 2442 号案件中，最高人民法院认为，应以是否属于“同一事实”、“同一法律关系”作为区分民刑交叉案件处理方式的标准。即民、刑案件分属不同事实、不同法律关系的，民、刑案件并行分别处理。尽管案涉借款 2300 万元因汇入陈某系列诈骗所使用的账户从而使得本案与陈某集资诈骗犯罪有牵连，但基于前述事实，案涉民间借贷与陈智峰诈骗犯罪行为并非属于同一事实和同一法律关系，且黄某提供的证据亦不能证明本案民间借贷法律关系的各方当事人参与了陈智峰集资诈骗犯罪。

以保护合法借贷为基本点，刑法规范积极介入民间借贷纠纷案件的处理，往往忽略了应予以考虑的民事和行政监管环节，虽然“在维

护社会稳定方面起到了积极的效果，但在投资人财产保护、司法公信力和罪刑法定原则的遵守等方面产生了诸多难以解决的困境”，导致行政监管被动，不利于金融创新，有违刑法谦抑性原则。因此，必须理顺刑法和金融行政监管法规的关系。金融行政监管法规是刑法在金融领域的基础法，刑法中的非法集资类犯罪“罪、责、刑”的设置须与金融行政监管法规对“未获准的金融交易”的规定保持一致，即对生活互助型和生产经营型借贷可依据民商法规范进行规制，对投资经营型借贷应纳入行政法规监管的范畴，由地方政府金融监管部门和行业组织依法加强监督管理，对非法吸收公众存款、集资诈骗等非法集资犯罪，由公安机关或检察机关介入，予以严厉打击。另外，要将行政监管机构对民间借贷行为的行政违法性认定作为刑事程序介入的前置性条件，避免刑法规范对民间借贷纠纷的过度干预。在刑民交叉案件中，若赋予当事人一定的救济权限，能对相关机关产生最直接的限制，也是实现人民监督的一个重要体现。在刑民交叉案件的处理中，公安机关或法院对案件处理模式的选择上，享有最终的决定权，当事人往往只有被告知的权利，这对于当事人的权利保护是不利的。如果赋予当事人对案件处理程序决定申诉复核的权利，在当事人不满主管机关所做出的程序选择且有足够充分理由的时候，可以向决定机关的提起复核，甚至可以向主管机关的上级机关申诉，这些简单的救济权都能进一步保障案件得到公正处理。

以维护当事人的财产权益为目的。刑事法律与民事法律在价值层面上并不是对立冲突的，民事法律注重对个体利益的保护，刑事法律

则侧重于社会正义。但是刑事法律所保护的社会利益必然是由无数个体利益组成，民事法律的内核价值也是刑事法律的内核价值所在。在民间借贷案件中，只要不是涉及严重危害社会利益的刑事犯罪，刑事法律就不应该过分提前介入，而应当由利益切身相关的债务人选择，赋予其一定的程序选择权。法律的价值核心在于保护当事人的合法权益，只有在民事法律不足以保护当事人权利的时候，刑事法律的介入才是适时的。在审理民间借贷案件时，如果债务人的借贷行为或者借贷资金已经被刑事判决所确认，那么就可能存在以下三种情况：第一，刑事判决对借贷行为定罪处罚，并启动了追赃程序，受害者的损失完全得到赔偿，这种情况下，正在进行的民事审理工作已经没有意义，法院应驳回起诉。这是属于司法实践处理中最为理想的情况，但通常由于债务人抽逃转移资金，名下可供执行财产不足等原因，不能达到。第二，刑事判决对借贷行为定罪处罚，并启动了追赃程序，但不能追回或全部追回受害人的损失。我国司法实践以《刑事附带民事规定》为依据，通常不会直接允许当事人另行提起民事诉讼追赃。但是实践中刑事追赃程序启动较慢，具有滞后性，不能及时有效的追回赃款。考虑到借贷案件中的纠纷与刑事犯罪的定罪量刑具有实质上的区别，从最大限度地保护当事人的民事权益的角度来看，刑事追赃不是严格的诉讼程序，实务中也只有极小的可能性追缴回大量涉案款项，对受害人损失的挽回意义不大，所以追缴赃款、赃物不可以摒弃民事诉讼这种挽回损失方式。第三，刑事判决对借贷行为定罪处罚，但没有启动追赃程序的，如前所述，刑事追赃程序并不是严格的诉讼程序，与

民事审理工作也不存在冲突，在这种情况下，法院应当依法对借贷纠纷做出处理，刑事部分的审理不影响民事程序的正常进行。此外，需要注意经济犯罪侵害的客体是国家的经济管理活动和经济秩序。

(2019)最高法民再 6 号案件中，最高人民法院将虚假诉讼罪排除在经济犯罪的范围之内。因为虚假诉讼是指以捏造的事实提起民事诉讼，妨害司法秩序或者严重侵害他人合法权益的行为；经济犯罪是指在社会经济的生产、交换、分配、消费领域，为谋取非法利益，违反国家经济、行政法律法规，破坏国家经济管理制度，损害正常经济秩序，应受刑罚处罚的行为。虚假诉讼罪侵害的客体是国家的司法秩序，而经济犯罪侵害的客体是国家的经济管理活动和经济秩序，两者犯罪的主客观方面及侵害的客体均不相同。《公安部刑事案件管辖分工规定》中管辖的 89 种案件和《最高人民检察院、公安部关于公安机关管辖的刑事案件立案追诉标准的规定（一）、（二）》中规定的共 97 种破坏社会主义经济秩序刑事案件中，均不包括虚假诉讼罪。因此，虚假诉讼罪不属于经济犯罪的范畴。

程序设计上要体现法院的主导作用。作为维护社会秩序的重要环节，法院在案件处理中应处于独立和主导的地位，尤其是在案件可能同时涉及经济纠纷、涉嫌经济犯罪的情形下，当公安机关或检察院函告法院时，法院承担着审查案件是否存在上述“交叉”情形、判断是否应该移送至公安机关或检察院的任务。因此，最高法院应该在与公安机关和检察院充分协商的基础上、联合制定司法解释，为法院审理民间借贷“交叉”案件，提供有效指引和解决出路。在目前三机关联

合起草发布司法解释可能存在障碍的情况下，应通过加强规范自身审查标准的方式，反向限制其他机关的不当行为。当收到其他机关关于案件涉嫌犯罪的告知函时，要对案件事实做一定的审查，同时也要审查随函是否附有相关证据，对于没有证据佐证的，原则上不予处理；经审查后认为案件可能涉嫌刑事犯罪的，书面告知公安机关或检察院审查结果的同时，中止民商事案件的审理。如果民事行为本身就是犯罪行为或是犯罪行为的必要组成部分，构成竞合型案件，适用先刑后民的处理原则；如果民事行为并不是犯罪行为的必要组成部分，构成牵连型案件，应当刑民并行审理。

结语

在当前没有明确标准的前提下，法官具有移送的自由裁量权，但应该保持刑法适用的谦抑性，面对有刑事犯罪嫌疑的民间借贷案件时，应进行二次违法性的判断，对涉嫌犯罪行为进行认识中，首先在刑法的前置性法律中寻找它的违法属性和违法根据，然后在上升到刑法层面加以认定和惩罚。不能以“先刑后民”覆盖所有的民间借贷刑民交叉类案件，必须以最大限度使社会主体的利益回复到遭到破坏前的平衡状态，维护案件裁判公平公正性与诉讼过程合理性。