

分类号 _____
U D C _____

密级 _____
编号 10741



硕士学位论文

论文题目 我国法定数字货币法律监管研究

研究生姓名: 王权

指导教师姓名、职称: 张革新 教授

学科、专业名称: 法学 经济法学

研究方向: 市场规制法

提交日期: 2021年5月30日

独创性声明

本人声明所呈交的论文是我个人在导师指导下进行的研究工作及取得的研究成果。尽我所知，除了文中特别加以标注和致谢的地方外，论文中不包含其他人已经发表或撰写过的研究成果。与我一同工作的同志对本研究所做的任何贡献均已在论文中作了明确的说明并表示了谢意。

学位论文作者签名： 王权 签字日期： 2021年5月30日

导师签名： 王冀新 签字日期： 2021年5月30日

关于论文使用授权的说明

本人完全了解学校关于保留、使用学位论文的各项规定，_____（选择“同意”/“不同意”）以下事项：

1. 学校有权保留本论文的复印件和磁盘，允许论文被查阅和借阅，可以采用影印、缩印或扫描等复制手段保存、汇编学位论文；
2. 学校有权将本人的学位论文提交至清华大学“中国学术期刊（光盘版）电子杂志社”用于出版和编入 CNKI《中国知识资源总库》或其他同类数据库，传播本学位论文的全部或部分内容。

学位论文作者签名： 王权 签字日期： 2021年5月30日

导师签名： 王冀新 签字日期： 2021年5月30日

Research on Legal Supervision of Legal digital cash in China

Candidate : Wang Quan

Supervisor: Zhang Gexin

摘 要

自塞托西·中本聪在 Source-Forge.net 发布比特币 0.01 版源代码,宣告比特币(Bit coin)诞生以来,加之全球社交巨头脸书公司(Facebook)发布天秤币(Libra)白皮书的挑战。各国央行开始加紧研发法定数字货币以应对私人数字货币对全球金融体制的冲击。我国法定数字货币研发已有六年之久,2020年中国人民银行先后在深圳、苏州、成都等地发行数字人民币红包,进行试点运行。目前,全国试点已超过6700个。法定数字货币可能会以区块链、密码学、分布式账本与智能合约等为技术路线,具有发行成本低、支付清算效率高、安全性高、币值稳定、可控匿名、离线支付等优势。我国率先发行法定数字货币,对经济社会而言有着举足轻重的变革意义。

本文从法定数字货币的相关基础理论入手,对我国传统的货币法律监管制度进行分析,得出我国法定数字货币正式发行后可能存在发行无依据、法律地位不明确、法偿性缺失、金融欺诈认定困难、个人金融隐私信息保护、商业秘密保护不完善、反假币反洗钱认定机制落后以及偷税逃税监管难等问题。针对这些问题,分析了域外国家对数字货币监管的法律制度,考察、比较了域外国家的监管经验,提出针对我国法定数字货币法律监管的建议。具体言之,第一,建立完备的法律体系,明确法定数字货币的发行依据、法律属性;其发行后,势必会面临基础设施、网络技术、特殊群体不支持使用法定数字货币的情况,所以应重新调整货币法偿性规定。第二,法定数字货币会对反洗钱反假币认定机制方面造成挑战,应制定涵盖数字货币的反洗钱反假币实施细则及修订相关法律法规标准。第三,在出台个人信息保护法时明确个人金融隐私信息的法律保护地位,避免公权力利用法定数字货币的可控匿名性侵犯个人金融隐私信息。第四,通过创新应用科技监管,将法律与科技相结合,采用科技监管的方式监管利用法定数字货币偷逃税的行为,降低法律实施成本。第五,我国法定数字货币应瞄准成为世界货币的目标。在全球发行流通的过程中,势必会造成恐怖主义融资监管困境,所以在法律监管方面应积极推动国际交流与合作。

关键词: 法定数字货币 法律监管 发行权 分布式账本

Abstract

Since Satoshi Nakamoto released the source code of Bitcoin version 0.01 on Source-Forge.net, announcing the birth of Bitcoin (Bitcoin), and the global social giant Facebook (Facebook) released the Libra white paper challenge. Central banks of various countries have begun to step up the development of legal digital currencies in response to the impact of private digital currencies on the global financial system. My country's legal digital currency has been researched and developed for six years. In 2020, the People's Bank of China will issue digital RMB red envelopes in Shenzhen, Suzhou, Chengdu and other places for pilot operations. Currently, there are more than 6,700 pilot projects nationwide. Legal digital currency may use blockchain, cryptography, distributed ledgers and smart contracts as the technical route, which has the advantages of low issuance cost, high payment and clearing efficiency, high security, stable currency value, controllable anonymity, and offline payment. My country took the lead in issuing legal digital currency, which has a pivotal and transformative significance for the economy and society.

Starting from the relevant basic theories of legal digital currency, this article analyzes my country's traditional currency legal supervision system, and concludes that after the official issuance of legal digital currency in my country, there may be unfounded issuance, unclear legal status, lack of legal compensation, and identification of financial fraud.

Difficulties, personal financial privacy information protection, imperfect protection of trade secrets, backward anti-counterfeiting and anti-money laundering identification mechanisms, and difficulty in monitoring tax evasion and tax evasion. In response to these issues, the legal system of digital currency supervision in foreign countries is analyzed, and the regulatory experience of foreign countries is investigated and compared, and suggestions for the legal supervision of legal digital currencies in my country are put forward. Specifically, first, establish a complete legal system to clarify the basis for issuance and legal attributes of legal digital currency; after its issuance, it is bound to face the situation that infrastructure, network technology, and special groups do not support the use of legal digital currency. Re-adjust the compensation provisions of the currency law. Second, legal digital currency will pose a challenge to the anti-money laundering and anti-counterfeit currency identification mechanism. It is necessary to formulate anti-money laundering and anti-counterfeit currency implementation rules covering digital currencies and revise relevant laws and regulations. Third, when the Personal Information Protection Law is promulgated, the legal protection status of personal financial privacy information is clarified, so as to avoid public power using the controllable anonymity of legal digital currency to infringe on personal financial privacy information. Fourth, through innovative application of scientific and technological supervision, the

combination of law and technology, and the use of scientific and technological supervision to monitor tax evasion using legal digital currency, and reduce the cost of law enforcement. Fifth, my country's legal digital currency should aim to become the world's currency. In the process of global issuance and circulation, it will inevitably cause difficulties in the supervision of terrorist financing, so international exchanges and cooperation should be actively promoted in terms of legal supervision.

Keywords: Legal digital currency; Legal supervision; Distribution rights; Distributed ledger

目 录

1 引言	1
1.1 问题的提出.....	1
1.1.1 研究背景.....	1
1.1.2 研究意义.....	2
1.2 文献综述.....	3
1.2.1 国内研究综述.....	3
1.2.2 国外研究综述.....	6
1.3 研究方法.....	8
1.4 研究的创新点与不足.....	8
1.4.1 研究的创新点.....	8
1.4.2 研究的不足.....	9
2 法定数字货币的概述	10
2.1 法定数字货币的发展历程及概念.....	10
2.1.1 法定数字货币的发展历程.....	10
2.1.2 法定数字货币的概念界定.....	11
2.2 法定数字货币与其他货币的联系与区别.....	13
2.2.1 法定数字货币与传统货币.....	13
2.2.2 法定数字货币与电子货币.....	13
2.2.3 法定数字货币与虚拟货币.....	15
2.3 法定数字货币的特征.....	15
2.3.1 法定性.....	15
2.3.2 有限制的法偿性.....	16
2.3.3 松耦合账户模式及可控匿名.....	17
2.3.4 双离线支付与双层投放双层运营体系.....	17
2.3.5 中心化的管理模式.....	18
3 法定数字货币法律监管的理论依据	19
3.1 从利益视角探讨法定数字货币监管的理论.....	19

3.1.1 社会利益论.....	19
3.1.2 特殊利益论.....	19
3.1.3 社会选择论.....	20
3.2 从金融创新视角探讨法定数字货币监管的理论.....	20
3.2.1 管制新论.....	20
3.2.2 金融创新论.....	21
4 法定数字货币发行后面临的法律监管问题.....	23
4.1 法定数字货币的发行依据缺失及法律属性不明确.....	23
4.1.1 法定数字货币的发行依据缺失.....	23
4.1.2 法定数字货币的法律属性不明确.....	23
4.2 法定数字货币在认定假币犯罪方面存在困境.....	24
4.3 法定数字货币在认定洗钱犯罪方面存在困境.....	25
4.4 对保护金融隐私信息及商业秘密形成挑战.....	26
4.5 存在偷税逃税的法律监管问题.....	26
4.6 恐怖主义融资认定机制存在新的困境.....	27
5 域外国家数字货币法律监管的考察及经验借鉴.....	28
5.1 域外国家数字货币法律监管的考察.....	28
5.1.1 美国关于数字货币的法律监管.....	28
5.1.2 日本关于数字货币的法律监管.....	29
5.1.3 俄罗斯关于数字货币的法律监管.....	30
5.1.4 新加坡关于数字货币的法律监管.....	30
5.2 域外国家数字货币监管的经验借鉴.....	31
5.2.1 数字货币立法体例的选择方面.....	31
5.2.2 数字货币监管主体层面.....	31
5.2.3 数字货币法律监管客体层面.....	32
5.2.4 数字货币监管科技应用方面.....	33
6 法定数字货币发行后的法律监管建议.....	34
6.1 基于法律监管的要求明确发行依据及法律属性.....	34

6.1.1 确定法定数字货币的发行依据.....	34
6.1.2 法定数字货币的有限法偿性确定.....	36
6.2 完善法定数字货币反假币法律监管制度.....	37
6.2.1 明确规定发行主体及反假币组织体系的设置.....	37
6.2.2 完善监管机构数字假币销毁程序.....	38
6.3 建立完备的法定数字货币反洗钱法律监管制度.....	38
6.3.1 法定数字货币与实物货币反洗钱机制的衔接.....	38
6.3.2 法定数字货币反洗钱犯罪的具体监管建议.....	39
6.4 加强金融隐私信息及商业秘密的保护机制.....	40
6.4.1 完善个人金融隐私信息的保护机制.....	40
6.4.2 完善商业秘密的保护机制.....	41
6.5 法定数字货币偷税逃税法律监管制度的完善.....	41
6.5.1 修订相关法律法规以应对在税收征管中的挑战.....	41
6.5.2 运用科技监管手段建立法定数字货币税收管理体系.....	42
6.6 修订恐怖主义融资认定标准并加强国际监管合作.....	43
6.6.1 修订恐怖主义融资的相关认定标准.....	43
6.6.2 加强国际合作以提升监管的国际协同性和一致性.....	44
7 结语.....	45
参考文献.....	46
致谢.....	51
附录.....	52

1 引言

科技的发展与国际格局的变幻给全球金融秩序带来了巨大变化,以政府信用为基础的货币体系正面临着私人数字货币的冲击。全球社交巨头美国脸书公司(Facebook)发布天秤币(Libra),以期解决跨境支付面临的复杂监管的问题,并将数字货币作为新一代金融基础设施建设^①。在私人数字货币影响下,脱离法律监管、缺少国家信用背书的金融科技创新,正不断瓦解当代货币与交易体系,以金融安全为要素的国家安全面临着去中心化金融科技的强烈冲击。基于维护国家金融主权安全稳定和抢占未来金融制高点的目的,目前包括中国、日本在内的一些国家已开始着手研究由央行发行以加密数字货币技术为基础的主权货币^②。

1.1 问题的提出

1.1.1 研究背景

2008年全球金融危机爆发,各国经济萧条,金融秩序受到不同程度的冲击,金融体制的弊端也逐渐显现。同年11月,在雷曼兄弟破产仅一个多月后,名为“密码学邮件组”的秘密讨论群里置顶了一则新帖,“我正在开发一种新的电子货币系统,采用完全点对点的形式,而且无需授信第三方的介入”。随后该贴楼主塞托西·中本聪正式宣告了比特币(Bit Coin 简称BTC)0.01版源代码的诞生。2019年美国脸书公司对外公布Libra白皮书,声称成为新的全球货币是其目标。Libra符合数字货币体系的特性,具有货币金融属性。而Facebook作为全球社交巨头根本不用担心Libra用户的问题,可以看出其产生是基于互联网时代、金融行业创新以及强大的公司实力。

随着互联网与科学技术的快速发展,以BTC、Libra、莱特币(Lite coin 简称LTC)为代表的私人数字货币迅猛成长起来,各国政府面对私人数字货币对金融体制的冲击,纷纷开始重视法定数字货币的研发。据区块链平台Xangle2020年发布的最新报告《全球央行数字货币研发概览》,全球研发法定数字货币

^① 杨东,马扬.天秤币(Libra)对我国数字货币监管的挑战及其应对[J].探索与争鸣,2019(11):75-85+158+161.

^② 方显仓,黄思宇.数字货币与中国货币政策转型[J].学术论坛,2020,43(02):91-101.

(Central Bank Digital Currency 简称 CBDC) 的国家比上一年增加了 30 多个, 目前已达 160 多个。但是每个国家的研发进度并不是都在同一水平线, 比如中国、瑞典正在试点运行, 巴哈马已经结束试点, 开始后期项目。2020 年 5 月, 中国人民银行行长易纲表示, 法定数字货币即将试点运行, 比如深圳、成都、苏州、雄安及未来的冬奥会场景, 该试点运行的目的在于验证理论可靠性、系统稳定性、功能可用性、流程便捷性、场景适用性和风险可控性^①。鉴于法定数字货币即将发行, 就法律监管而言, 目前只存在对于传统货币的立法以及针对电子货币、私人数字货币的部门规章或规范性文件, 专门针对数字货币监管方面的立法尚不存在。如果只是将传统的货币立法直接应用于法定数字货币运行中出现的一些法律问题可能会阻碍数字货币在我国的推广。所以, 有必要修订相关法律或者由全国人大以及人大常委会出台新的立法为法定数字货币的顺利运行提供法律制度保障。

1.1.2 研究意义

本文以经济法学为视角, 对法定数字货币法律监管制度的构建作系统的研究, 具有理论和实践意义。

(1) 理论意义

在法定数字货币方面, 金融学、经济学领域的专家学者已经取得了较多的成果。比如, 法定数字货币对通货膨胀的改变、金融脱媒的出现等。但在法学领域对法定数字货币的研究所涉的并不多。本文拓展金融法学、市场规制法学与财产法之间的交叉研究, 探索法定数字货币法律监管制度的法理理论支撑。力图实现法定数字货币法律监管制度的法理基础、实体制度、程序制度的构建, 为我国在现行货币法中增补法定数字货币法律监管提供具体可行的理论依据。

(2) 实践意义

我国现行货币监管制度已经颇为成熟, 但是现行法对货币监管制度的相关规定比较简单, 即使后来出台的《中华人民共和国反洗钱法》(以下简称《反洗钱法》) 以及央行等五部委^②针对 BTC 制定发布的《关于防范比特币风险的通知》

^① 孟凡霞, 刘四红. 易纲: 推出数字货币尚无时间表[N]. 北京商报, 2020-05-27(007).

^② 中国人民银行、工业和信息化部、中国银行业监督管理委员会、中国证券监督管理委员会、中国保险监督管理委员会。

(以下简称《通知》),也未能在法定数字货币法律监管制度方面提出具体规划。当前我国法定数字货币即将发行,而法律监管无法可依、无法落实,这将使得其发行和流通难以为继。本文的研究将有助于为法定数字货币法律监管制度破除困境,提供制度性的解决方案,为监管部门合理适用法律监管制度提供支撑。

1.2 文献综述

1.2.1 国内研究综述

近年来,经济法学界越发关注数字货币法律监管问题研究,但针对法定数字货币法律监管问题的研究较为薄弱,相关文献主要集中在以下几个方面:

(1) 数字货币内涵界定研究

国内学者对于数字货币的研究首先是从 BTC、Ether 以及 Lite coin 等虚拟货币开始的。贾丽平(2008)从货币职能的视角分析虚拟货币,认为虚拟货币的属性更多体现的是商品性,并不具有货币的属性。从本质上来看,其具有与一般等价物相同的功能,是一种特殊商品^①。从货币的属性上否定了其成为真正意义上货币的可能性。周光友(2015)认为数字货币是指发行主体不唯一、流通范围大、交易隐秘、安全、成本更低的一种货币^②。显然,周光友对数字货币的看法与 BTC、LTC 等更趋近,尤其是去中心化与突破主权范围两点。刘向民(2016)对数字货币的内涵及外延做了清晰的界定,从狭义的视角出发,认为法定数字货币是指由央行履行发行权,以代表具体金额的加密数字符号为表现形式的法定货币。刘少军(2018)并不认为法定数字货币是电子货币与虚拟货币的法定化,他将法定数字货币界定为一种以电磁符号形式存在于用户移动设备 APP 中的货币,是由中国人民银行向社会普通公众发行的,其具有与法定现钞或硬币同样的法律属性^③。刘向民与刘少军对法定数字货币概念从不同的维度进行界定,但是都强调发行主体的法定地位,这样看来刘少军教授对其内涵与外延的阐述比较符合当下公众对法定数字货币的认知。穆长春(2019)将法定数字货币界定为一种“具有价值特征的数字支付工具”,即数字货币(Digital Currency)和电子支付工

^① 谢永江. 网络虚拟货币的法律分析与监管建议[J]. 北京邮电大学学报, 2010, 12(01):29-35.

^② 李建军, 朱烨辰. 数字货币理论与实践研究进展[J]. 经济学动态, 2017(10):115-127.

^③ 刘少军. 法定数字货币的法理与权义分配研究[J]. 中国政法大学学报, 2018(03):165-179+209.

具 (Electronic Payment) (简称 DC/EP)。但是基于发行主体、政策、法律、技术等因素,法定数字货币比私人数字货币更适合货币演化的进程。陈建奇 (2020)认为我国央行发行的法定数字货币并不是完全搭载区块链技术的数字货币,这与虚拟货币不同。穆长春、陈伟奇指出了与虚拟货币的区别,但与刘少军等对法定数字货币这一概念界定的维度不同。

(2) 法定数字货币对金融体制影响研究

国内学者在研究法定数字货币运行总体框架的基础上,分析了其对个人和金融市场产生的重大影响。张正鑫、赵岳 (2016)认为法定数字货币具有一定的优势,比如发行主体唯一、信用风险低、公平性高以及非营利性,其认为法定数字货币会对金融体制产生一定的积极影响。张伟、董伟、张丰麒 (2019)翻译了由国际清算银行 (BIS) 发布的《中央银行数字货币对支付、货币政策和金融稳定的影响》的报告,该报告显示中央银行应兼顾两个方面,即促进数字货币新技术的发展与提高现有支付系统的运行效率^①。姚前 (2019)在动态随机一般均衡模型 (DSGE) 中通过实证的方法得出了法定数字货币的经济效应,该模型的参与主体家庭、商业银行、厂商、中央银行。认为 CBDC 的发行对我国金融体制的冲击具有可控性,且利于经济增长;与现有的国家货币体系相比,法定数字货币的发行与流通可带动经济增速 0.01 个百分点^②。可见,姚前认为发行法定数字货币可能带来一国经济正增长。

(3) 数字货币的法律监管制度研究

对我国央行发行的数字货币进行法律监管研究,就有必要梳理我国目前针对不同类型的数字货币的研究现状。首先,关于虚拟货币监管方面。2013年12月央行等五部委发布的《通知》指出,BTC的发行主体不是中国人民银行,其不具有无限法偿性与强制性等货币属性,用户之间进行的交易应该被定性为互联网商品买卖行为。并于2014年3月强制关闭10多家境内比特币交易平台及其账户,可知针对虚拟货币等私人数字货币我国央行的态度是谨慎的。樊云慧 (2014)认为虚拟货币存在法律地位模糊、交易平台法律监管缺失、持有者合法权益得不到保护等问题,提出政府监管与行业自律相结合以达到规范交易平台的目标,并主

^① 姜其林,苏晋绥,米丽星.基于央行视角下我国法定数字货币发展趋势与监管挑战[J].华北金融,2020(04):84-94.

^② 姚前.法定数字货币的经济效应分析:理论与实证[J].国际金融研究,2019(01):16-27.

张建立国际间监管合作；樊云慧（2016）提出虚拟货币的法律属性认定，并提出按照分类进行法律监管的建议，为我国央行数字货币的法律监管提出借鉴思路。

其次，法定数字货币专门立法层面。倪清、梅建清（2017）对 CBDC 发行依据、法偿属性及利用其施行假币犯罪等问题进行分析，认为由全国人大及其常委会制定《法定数字货币法》作为法律监管的依据，并成立专门的监测分析机构，来实现对法定数字货币的法律监管^①。出台专门的数字货币立法以达到监管的目的是此二人的意见。王波和王玥（2018）认为发行法定数字货币将会遭到诸多方面的困境，比如技术、法律、交易安全、信息安全等方面。并提出通过技术研发、法律修改、监管创新、国际交流合作等方式推进其良性发展。刘少军（2018）在“货币法”立法体例选择、基本内容构想上对法定数字货币的法律监管做了基本法理论述。他们也都意识到法定数字货币发行后法律层面的缺失，主张积极的立法、出台相关法律解释、规章或者修改现有法律以保证法定数字货币发行后，安全平稳的运行。

最后，国际合作及科技监管层面。宋亚琼（2016）分别从法律保护手段、技术标准、调控力度、国际合作等着手论述法定数字货币的监管，以达到构建监管制度、保障货币安全、维护金融体制稳定与安全的效果。赵莹（2020）从数字货币诞生的缘由、法偿性、数字性和普适性分析，指出其优点及在法律监管方面的问题。并称监管制度要秉持平衡金融创新与金融稳定、数据安全与隐私保护、金融公平与金融安全的理念。其建议利用沙盒监管模式，可通过增加监管主体范围实现穿透式监管来加强数字货币在国际方面的合作与交流^②。此二人在国际监管合作达成共识，以期利用科技与法律监管相结合的方式达到金融稳定、数据安全、隐私保护的目。

通过上述国内文献研究，我国学者对法定数字货币在法学领域的研究主要集中在其发行主体、法偿性、流通范围、法律属性、权义分配、法律地位、法律监管等领域。具体总结如下：第一，国内学者对我国发行法定数字货币都持有积极的态度，对其内涵理解基本达成一致，将数字货币按照发行主体是否法定，划分为私人数字货币和法定数字货币两类，在技术搭载、类型划分、法偿性等方面还存在分歧。第二，我国学者探讨了发行 CBDC 对货币流通速度、通货膨胀、运行

^① 倪清, 梅建清. 当前数字货币管理存在的问题[J]. 上海金融, 2017(11):87-89.

^② 赵莹. 我国法定数字货币的金融监管制度构建[J]. 重庆社会科学, 2020(05):74-83.

效率以及经济发展的影响,但是并没有提出我国金融监管方面的应对之策。第三,法律监管方面,我国学者在虚拟货币的监管中已经取得了一些研究成果,其法律监管制度的构建可借鉴。但是二者之间具有不同的法律地位,有必要专门制定符合其安全稳定运行的法律制度。

1.2.2 国外研究综述

根据阅读的外文文献可以得出,国外学者们对数字货币的观点大致是从经济学、金融学以及法学角度分析监管问题,但在法理视角至今也未尽详实。

(1) 关于央行法定数字货币的概念研究

Shoaib et al (2013) 对官方数字货币系统的概念做了全面界定,与法定数字货币相比,二者在概念内涵与外延方面相似。即发行权属于政府,发行控制系统与传统货币不同,但发行方式一样^①。2015年英国货币当局提出加密货币 RS Coin 的公式,随即开始其研发工作。2018年3月国际清算银行发布关于 CBDC 的报告,指出 CBDC 是一国货币管理局发行的法定货币的数字化表现形式。并且对其与传统货币的关系、搭载的运行系统、对金融体制可能带来的影响做了具体分析。可以看出国外机构专家很早就开始研究央行法定数字货币的概念,但没有形成统一的概念。

(2) 法定数字货币对传统货币体系的影响

英格兰银行的 Barrdear、Kumhof (巴尔迪雷和昆霍夫) 2016年搭载动态随机一般均衡模型(以下简称 DSGE) 得出结论,认为在实际利率、扭曲性税收与货币交易成本减少的情况下,发行法定数字货币将永久性地提高 3% 的国民生产总值,但其前提条件是法定数字货币的使用要占到 GDP 的 30%。日本银行副行长 Nakaso (2017) 认为法定数字货币在未来大概率将代替纸币、硬币等传统货币的角色,并直接影响中央银行支付结算系统的常规运行。Lawrence、Trautman (劳伦斯和特劳特曼) 在分析数字货币了正面经济效应与反面经济效应的同时,结合两个与数字货币有关的犯罪案例,即丝路和门头沟案,对法定数字货币会给货币体系的影响进行了全面分析^②。可以看出 CBDC 的出现固然会对现有的货币体系形

^① ShoaibM,IlyasM,KhiyalMSH.Official digital currency.Research Gate.net.September.2013.

^② 张波. 数字货币法律监管制度研究[D]. 华中科技大学, 2019.

成挑战,但风险与收益是同时存在的,我们也应该看到其对经济发展提供的新机遇。

(3) 法定数字货币法律监管研究

在法定数字货币即将发行流通的背景下,Raskin&Yermack(拉斯金和耶马克)(2016)表示,中央银行是一国政府的货币管理部门,而相关的货币法律制度确立了其发行的货币的强制流通性。国家的法律制度赋予了政府印制货币的垄断特权,否则中央银行就仅仅是银行。Tu, Kevin V. Meredith, Michael(凯文·梅雷迪思,迈克尔)以数字货币为出发点进行分析,指出数字货币的监管尚未构建完整的法律体系,但却日益重要。其论述对CBDC发行后的流通方面的法律监管具有借鉴意义。目前来看,CBDC的发行与流通会给现有的法律监管体系造成巨大的挑战。2018年国际清算银行在报告中指出,由于政治制度、社会关系、法律体系、经济制度与货币职能在不同国家的差异,享有货币发行权的机构不同,并且其暂时缺乏相关的法律制度;还指出了可能带来洗钱犯罪、假币犯罪、恐怖主义融资犯罪、个人金融隐私等风险。

俄罗斯对金融领域的创新和数字货币发行是激励和引导的,并于2019年在首都莫斯科开展了专门针对数字货币的“沙盒监管”测试^①,以争取在CBDC的研发进程中处于全球领跑地位。2020年澳大利亚以联邦会议的形式审议通过了《2019年财务法修正案》,该法案的制定为CBDC的研发确定了更为合理、公平、宽松、包容的监管环境。在美国,2020年2月美联储理事Lael Brainard(莱尔·布雷纳德)在一场“未来支付”的会议上,做了议题为《支付与货币数字化相关议题》的演讲。该演讲中提到鉴于直接与黄金挂钩的美元在国际货币体系中扮演的重要角色,美联储应率先研究CBDC相关的法律前沿政策,为法定数字货币的发行与流通做好法律层面的准备。

通过上述国外文献研究,总结如下:第一,在发行流通方面,国外专家学者对发行法定数字货币态度也都各不相同。研究主要集中在发行主体、底层技术、法律属性、法律地位、价值基础等方面,但也没有形成统一权威的研究成果。第二,发行法定数字货币的影响。自BTC、Libra等虚拟货币发行以来,主权国家对其态度各不相同。但面对虚拟货币对国家主权货币体系的冲击,主权国家也都

^① 赵莹.我国法定数字货币的金融监管制度构建[J].重庆社会科学,2020(05):74-83.

开始重视数字货币的研究与发行,认为应将货币的发行权掌握在政府手中。第三,在法律监管方面,国外专家学者基于对私人数字货币(虚拟货币)的法律监管研究成果,认为法定数字货币的监管应该学习其他国家对私人数字货币的法律监管策略,但法定数字货币的发行可能对整个国际金融体制造成影响,破坏金融秩序。仅仅靠借鉴一些虚拟货币的法律监管策略远远不够让法定数字货币在国际社会平稳运行,需要对相关货币法律体系进行修改或者重新出台《数字货币法》,调整与传统货币法律体系之间的关系。

1.3 研究方法

(1) 文献分析法

法定数字货币法律监管研究是在综合国内外学者在此问题研究的基础上,在对相关专著、论文、期刊、报纸进行归纳和整理,通过整理得出现有国内外数字货币监管的法律、法规,找出我国法定数字货币落地后法律监管方面的问题,进而提出有效的监管建议。

(2) 比较分析法

通过对比美国、俄罗斯、日本、新加坡等国家在数字货币监管方面成熟的经验,并结合我国的具体的货币体系以及货币法律体系,得出对我国法定数字货币法律监管的有益经验,在此基础上提出我国面对即将发行的法定数字货币在法律监管方面的具体路径。

(3) 学科交叉研究法

法定数字货币是数字化的货币,会涉及到经济学、金融学、密码学、法学等多学科方面的知识,且法定数字货币有其特殊性,所以应采用学科交叉研究的方法对其法律监管制度进行研究。

1.4 研究的创新点与不足

1.4.1 研究的创新点

本文从法定数字货币的研究背景以及我国法定数字货币监管的法律问题入手,得出法定数字货币即将落地后法律监管层面应该做好准备的结论。并借鉴美

国、俄罗斯、新加坡、日本数字货币监管经验，在发行依据、货币法偿性的调整、权义分配、法律属性、反假币、反洗钱、个人金融隐私信息、商业秘密、偷税逃税以及恐怖主义融资等方面提出解决我国法定数字货币发行后法律监管层面的建议。

1.4.2 研究的不足

第一，本文研究对象涉及经济学领域、金融学领域、密码学领域需要深厚的交叉学科知识。然而笔者自身仅以浅见薄识为基础，难以对制度设计的衔接作出完美规划，论文的研究深度和广度都有待进一步加强。

第二，由于法定数字货币在法学领域研究较少，参考文献有限，笔者在对其可能所面临的法律监管问题上的论述深度还尚浅，针对存在问题的具体建议显得有些笼统，论文的精确度还需提升。

第三，未能就诸如网络技术普及程度、民众受教育程度等特殊情况的存在，在法定数字货币法偿性制度上给予回应，行文的缜密程度有待加强。

2 法定数字货币的概述

自2014年我国成立法定数字货币研究小组以来,开启了研发CBDC的新时代。私人数字货币创造性地引发了各国央行发行CBDC的谈论,明确了其成为全球货币流通的货币的可能性。对其监管制度进行研究,有必要先对相关理论知识进行介绍。

2.1 法定数字货币的发展历程及概念

2.1.1 法定数字货币的发展历程

1976年哈耶克在文章《货币的非国家化》中关于货币的论述被视为数字货币的理论圭臬,主张货币主权非国家化。20世纪90年代,David Chaum创立Digital Cash公司,并研发了E-Cash。其出现的群盲签名技术、公平交易模式、离线交易技术、货币的可分割性等研究都是基于E-Cash进行的^①。2000年,首个数字货币供应商E-bullion问世,数字货币开始进入普通公众的视野^②。随即中本聪于2008年在Source-Forge.net网站上宣告了比特币诞生,实现了点对点去中心化的交易模式。据此,数字货币改变了货币交易模式,将第三方交易参与方从中剔除。在2013年,美国货币当局承认BTC的法律地位,导致其价格飞涨。2018年,金融稳定委员会在发布的“数字资产”报告中要求提升对数字资产的监管力度。2019年美国脸书公司发行的Libra企图与各国法定货币挂钩,导致许多国家央行和金融监管机构的抗议,原因是Libra可能会替代各国法定货币。鉴于此,各国央行开始考虑发行自己国家的CBDC,我国也加快了发行法定数字货币进程。

数字货币的发展离不开密码学与区块链技术的演进,非对称加密算法的出现很好解决了单密钥体系下的密钥大规模分发问题。信息发送者采用公钥技术对内容进行编码并加密,接收信息者使用私钥技术解码即可获取其内容,其他任何人无法解开。这与对称密码技术下的加密与解密都需要同一个密码本不同,虽然有

^① 姚前.中国法定数字货币原型构想[J].中国金融,2016(17):13-15.

^② 夏诗园.数字货币风险及监管研究[J].区域金融研究,2020(09):36-41.

加密速度快、保密程度较高的优势，但是最大的挑战是采取怎样的方式将密钥安全的送达收信方。而哈希函数^①产生的结果通常会比原数据小，可实现数据的压缩；同时散列函数的计算过程是不可逆的，即其具有无法根据散列值反推出原始数据的优势，所以哈希函数被广泛用于摘要编辑与数据加密的场景。发信方对原始报文进行一系列运算，将通过哈希函数运算出来的结果附在原始报文后，用来验证^②。信息包的接收方，采用同样的哈希运算方式对原始报文进行解码，即可解决信道不安全与信息乱码的困境。而 BTC 在密码学技术的基础上主要利用区块链中的分享式共享账本以及工作量证明机制等技术，而分布式共享账本可以实现用户信用问题，每个参与方都有权进行记账、查验，并监督其他参与者以保障账本信息的真实性。对比 E-Cash、BTC 和 Libra，可以发现近半个世纪以来数字货币相关理论在交易支付模式和技术发展上都产生了巨大的变化^③。

2.1.2 法定数字货币的概念界定

目前，我国关于法定数字货币相关的研究中，使用的概念相当混乱，而要构建 CBDC 法律监管的制度，首先应该在准确界定其内涵与外延的基础上，并理清各种货币之间的具体关系。货币进化的过程中，不同的类型的货币具有不同的法律属性。从法理学的角度划分，货币分为法定货币与约定货币。在进入法治时代以前，约定货币就已经存在，也是历史上最早出现的货币。随着信息科技的进步，约定货币的形式在经济活动中重新出现。约定货币是指在一定区域或者空间内的经济活动主体，通过历次的交易习惯而形成的被该区域或者空间内的各类主体共同认可的能充当一般等价物的货币^④。其法理基础是在该范围内参与相关经济活动的主体之间约定的一种与格式合同相同的契约，该契约得到被全体社区内的受约人所承认。现阶段主要能代表约定货币的是虚拟货币，从法学的角度看虚拟货币，即虚拟货币如果在法律中明确其货币的法律地位，便具有了无限法偿性，约定货币具备了货币基本的特征和性质。一个国家的货币发行权，是由法律特别规定的主体享有，具有确定力、强制力，任何主体都不得否认货币的地位。目前《中

^① 散列函数（又称散列算法、哈希函数）能够从某一类数据中提取出一个有限长度的数字指纹作为数据的代表，这个“指纹”被称为散列值（哈希值）。

^② 姚前. 数字货币的前世与今生[J]. 中国法律评论, 2018(06):169-176.

^③ 姚前, 汤莹玮. 关于央行法定数字货币的若干思考[J]. 金融研究, 2017(07):78-85.

^④ 刘少军. 《金融法学》（第二版）, 北京:中国政法大学出版社, 2016年版:第98页。

国人民银行法》第 16 条和《人民币管理条例》第 2 条规定了我国现行货币的法定地位以及几种类型。

从以上的分析得出，货币的法学概念是非常复杂的，不同的文字表述代表不同的法学含义，只有充分理解货币的法学的含义，才能对法定数字货币的概念进行界定。本文所称的法定数字货币更倾向于以分布式账本为底层技术的数字货币，是将来由国家法律明确规定的具有强制力的法定货币。按照目前的设计，在存在形式上，法定数字货币以加密数字符号的形式存在，而传统的法定货币则以纸币或硬币的形式存在；在流通方式上，以数字货币接收与存储的工具进行流通，而传统的法定货币则以证券交付转移进行流通；在监管方面，监管机构主要监管传统法定货币的发行与流通，发行后法律监管制度可能会主要涉及法定数字货币流通的网络体系、认证系统、登记系统、分析系统的运行状况。其具体表达方式如图 2.1，该图示详细呈现了中国人民银行中心化账本中拥有的唯一编码与格式，并且其账户包含了相关主体的信息，且都被标记所有权。由此可以将法定数字货币定义为以数字货币形式存在的同实物货币具有相同法律地位的货币，或者说是由央行与社会公众进行约定，由其向公众发行的以电磁符号形式储存在移动设备 APP 中货币，同法定货币具有共同的法律属性。这是一种与实物货币（纸币与硬币）完全不同的全新类型的法定货币，无论在所有者权益分配还是用户所有权转移的最终性问题上，法定数字货币的出现必然会引起货币法律关系的变化。

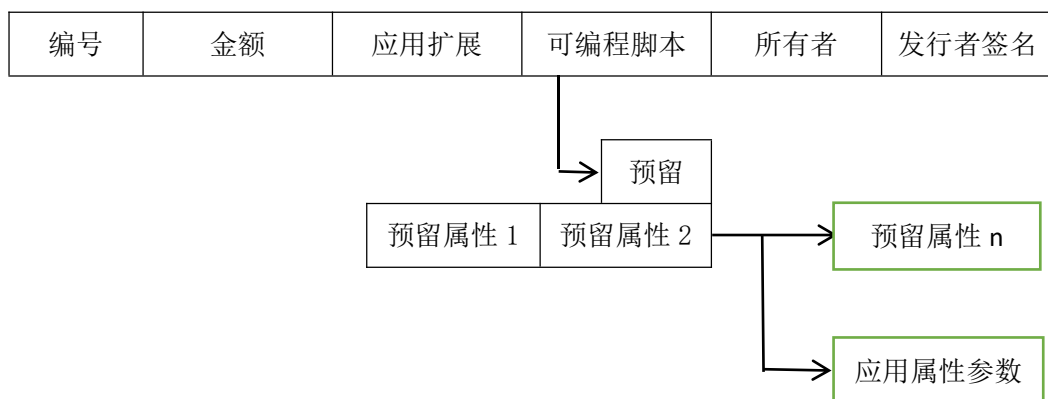


图 2.1 法定数字货币表达式结构

资料来源：《中央银行数字货币原型系统实验研究》，ICBC International

2.2 法定数字货币与其他货币的联系与区别

关于数字货币与法定货币的联系与区别,主要可以从类型、法律属性、匿名程度、发行主体等几方面对其进行比较。表 2.1 从传统货币、电子货币、私人数字货币、法定数字货币等几种常见的“货币”类型出发分析了它们之间联系与区别。

2.2.1 法定数字货币与传统货币

根据我国《人民币管理条例》第 2 条的规定,传统的法定货币主要有纸币与硬币两种存在形式。而按照目前的设计 CBDC 将会是社会流通的另一种法定货币,极有可能取代纸币或者硬币。传统法定货币以纸或金属的形式存在,个人或者单位可直接持有,交易可以不需要中央银行的参与在双方之间直接完成,在货币法层面,中央银行具有监督管理的权力。而法定数字货币只能通过交易主体在数字货币管理机构开设账户才能享有所有权,其流通、交付是与支付宝或微信支付相同的方式进行的,都是通过用户账户或数字钱包间的划拨实现的。不可能像实物货币一样进行交付转移完成交易行为^①。面临移动支付以及数字货币的冲击,甚至有人提出“无现金社会”,认为让 CBDC 取代传统货币的发行流通,但是无现金社会并不一定非要通过法定数字货币来实现,存款货币也可以实现无现金社会,如果法律强制规定使用法定数字货币,则违反了《中国人民银行法》规定的法定货币以及法定货币的无限法偿性,也剥夺了人们使用法定货币的选择权。而目前我国网络技术也很难满足在任何情况下都可以实现法定数字货币支付,所以法定数字货币流通很难取代纸币与硬币流通,可能在很长的一段时间二者将属于共存的关系。

2.2.2 法定数字货币与电子货币

电子货币的具体含义是用户将法定货币储存在其拥有的电子介质中,作为支付手段进行使用^②。其主要类型包括银行储值卡和信用卡;支付宝、微信钱包;

^① 何平. 私人数字货币的限度与法定数字货币的未来[J]. 探索与争鸣, 2019(11):14-18.

^② 曾怀东. 电子货币发行的法律规制探析[J]. 四川教育学院学报, 2010, 26(07): 47-50.

电子支票；智能卡等。从货币法定性与货币流通性看，电子货币都不具备货币的法律属性，其本质应当是货币通过数据形式存在，要依赖实物货币，能通过电流数据进行支付^①。电子货币是 M1 或者 M2 的数字化替代形式，其法律效力不同于流通中的现金，无法让 M0 退出经济活动。按照目前的设计，法定数字货币的发行主体是国家货币当局，其具有法定货币的全部法律属性，其将会替代 M0，并不是由人民币衍生而来的电子储存形式。其发行主体包括金融机构以及一部分非金融机构，其交易模式是所有者将一定数量的实物货币储存在电子货币发行机构，然后通过电子化方式将代表实物货币的电子货币的形式划转到对方的电子货币账户，交易对手方能通过向发行机构清算来获得相同金额的实物货币，从而完成整个交易支付的过程。而 CBDC 的交易模式将由央行直接以法定货币的形式发行，然后交易主体直接以 CBDC 的形式进行交易，不需要通过兑换。数据显示，2017 年以前，由于电子货币在交易中得到普及，M0 占基础货币的百分点呈下降趋势，而在备付金制度推行后，这一比例又开始回升（详见图 2.2）。可预见 CBDC 的发行，将使 M0 的数量回到电子货币使用前。

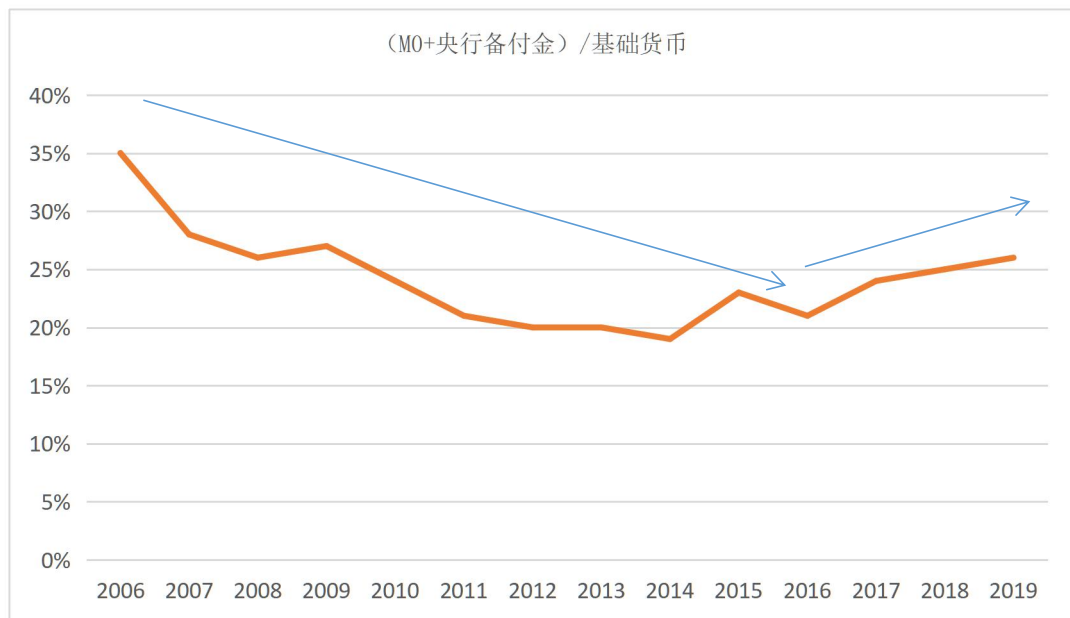


图 2.2 流通中现金（新 M0）占基础货币比重变化趋势

资料来源：Wind, ICBC International

^① 韩露. 电子货币监管法律问题研究[D]. 中国政法大学, 2005.

2.2.3 法定数字货币与虚拟货币

数字货币按发行主体是否为一国央行或政府,现有的私人数字货币主要类型有 BTC、Libra、LTC (莱特币)、USDT (泰达币)。其发行权并不属于央行,而是由私人主体基于区块链技术发行的以数字信息为存在形式的约定货币类型。2013 年 12 月,央行等五部委发布的《通知》,将 BTC 界定为虚拟商品,其在法律地位上类似于游戏币、Q 币,不具有货币的法律属性,否定了其参与到金融市场交易的可能性。这样界定虽便于监管,但不利于虚拟货币的发展。由于虚拟货币没有国家进行信用背书,其交易依托区块链技术可实现点对点交易。在匿名程度上虚拟货币也有助于保护交易主体的个人信息,而法定数字货币采取“一币、两库、三中心^①”的核心架构能实现前台匿名后台实名,只有司法机构才能查询交易主体的个人信息,其他任何主体无权查询,其匿名程度具有可控性,可详见表 2.1 中第 5 列的对比分析。不管是虚拟货币还是 CBDC 技术路线的设计都能够避免“双花”情形出现,可有效规避风险。

表 2.1 DCEP 与其他数字货币的联系与区别

	传统货币	电子货币	法定数字货币	私人数字货币
依据	法律	无	法律	契约
性质	中心化	中心化	中心化	去中心化
代表	纸币、硬币	支付宝、微信	央行数字货币	Bitcoin、Libra
匿名程度	实名	实名	可控匿名	匿名
代码属性	保密	无	保密	开源
流通范围	范围广大	范围有限	相当于 M0	范围有限
价值体现	交易流通储存	交易	交易流通	私下交易

2.3 法定数字货币的特征

2.3.1 法定性

^① “一币”指由央行背书并发行的中国法定数字货币;“两库”为数字货币银行库和数字货币发行库;“三中心”指认证中心,登记中心和大数据分析中心。

在 2016 年召开的数字货币相关会议上，专家提出法定数字货币的发行应遵循提高货币政策的有效运行、便利性与安全性统一、稳定金融秩序、打击货币犯罪、以及保留货币主权等目标。因此其发行应以国家信用为基础，由法律规定唯一的货币发行主体，且享有发行权。2013 央行等五部委发布的《通知》明确指出 BTC 不是由我国央行作为发行主体进行发行，其不具有货币的法律属性。2017 年央行等七部委发布的《关于防范代币发行融资风险的公告》（以下简称《公告》）中界定了代币发行融资的概念。可见，我国金融监管机构对比特币等虚拟货币的交易流通是反对的，而法定数字货币要避免与虚拟货币同样的宿命，其法定性是法定数字货币必不可少的属性，也是区别于其他数字货币的本质特征。

2.3.2 有限制的法偿性

货币法偿性，是指法律认可的货币对特定范围的债务具有法定偿付能力，具有这一性质的货币被称为“法偿货币”（legal tender）或“法定货币”。我国《中国人民银行法》、《人民币管理条例》规定了人民币的法偿性属性。目前，货币法偿性已经有学者提出质疑，包括当事人是否可以通过双方协议拒绝接受人民币、是否可以单方面拒绝人民币等问题在内，法律也未明确规定法定货币如何在交易主体之间强制使用。更重要的是，法偿性不仅涉及私法层面的“偿付”效力，还涉及公法层面的“法定”性，其本质为国家权力在财产领域对私人意思自治的干预，此种干预在法理上的正当性亦需探讨^①。

法定数字货币设计的发现机制及基本属性对货币法偿性的影响体现在以下方面，第一，采用双层投放机制，但其仅体现的是中国人民银行的负债，在法定性层面实现了与货币法偿性的契合；第二，CBDC 发行可解决实物货币在电子商务交易模式中出现诸多困境，也可以降低实物货币的运行成本，并有助于国家货币法偿性的实现与多层次货币支付体系的运行；第三，央行基于实施负利率、避免存款溢出效应等货币政策或特定产业政策的考量需要通过 CBDC 的“特定化”将其限定于特定用途或行业中流通；第四，客户需要开通账户及移动终端设备才能实现其使用与储存。因此，法定数字货币在理论上并没有无限法偿属性，而应该在之后的法律制定中确定其是有限制的法偿属性。

^① 柯达. 货币法偿性的法理逻辑与制度反思——兼论我国法定数字货币的法偿性认定[J]. 上海财经大学学报, 2020, 22(06): 123-139.

2.3.3 松耦合账户模式及可控匿名

账户紧耦合是指交易主体进行的一系列交易活动都要与实名制的银行卡进行资金划转,如银行卡消费、移动互联网支付等都采用这一模式。随着数据时代的到来,个人隐私保护及信息安全越来越受关注,而账户紧耦合模式的电子支付在个人隐私保护与信息安全方面存在劣势。法定数字货币则利用了账户松耦合模式,与账户紧耦合不同,交易主体无需通过账户绑定的银行卡就可以实现交易,从而使法定数字货币具有一定的匿名性,但并不是完全匿名。货币当局对其用户的相关信息有权限进行查询,但对于商业银行和其他交易主体来说需要经过用户的允许或者司法机关的特殊调查令才可以查询用户的金融隐私信息。这种可控匿名可以在保护用户金融隐私信息与央行通过大数据画像技术追踪其交易信息及行为特征两方面起到作用,达到打击洗钱、假币、偷税、恐怖主义融资等违法犯罪的目的。

2.3.4 双离线支付与双层投放双层运营体系

微信、支付宝等移动支付模式需要借助互联网 5G 技术,但法定数字货币按照传统法定货币的设计理念。基于我国某些农村地区通信基站没有达到普及程度、不可抗力(地震、海啸或台风)可能造成信号中断或者地下商场人员密集的区域造成网络卡顿等一系列无法使用移动网络支付的情况,CBDC 克服了这一系列可能由移动支付带来的困境,可在网络离线的状态下利用“碰一碰”功能达到支付的效果,其实是延迟支付,只不过是数字货币电子钱包具有记载功能,但也能避免“双花”的缺陷,采用“双离线”设计有利于克服各种环境使用困难^①。

我国 CBDC 的发行将采取与传统的法定货币一样的发行模式,即首先由央行将其投放到商业银行,随后相关商业银行将等额的存款准备金缴存到中央银行的对公账户中。最后,公众可以通过法定数字货币电子钱包里面的兑换功能进行兑换数字货币或者直接由商业银行向其输送法定数字货币,可以有效衔接传统的货币发行体系,避免公众向商业银行同时挤兑存款,产生“金融脱媒”,具体过程可详细见图 2.3。

^① 吴婷婷,王俊鹏.我国央行发行数字货币:影响、问题及对策[J].西南金融,2020(07):25-37.

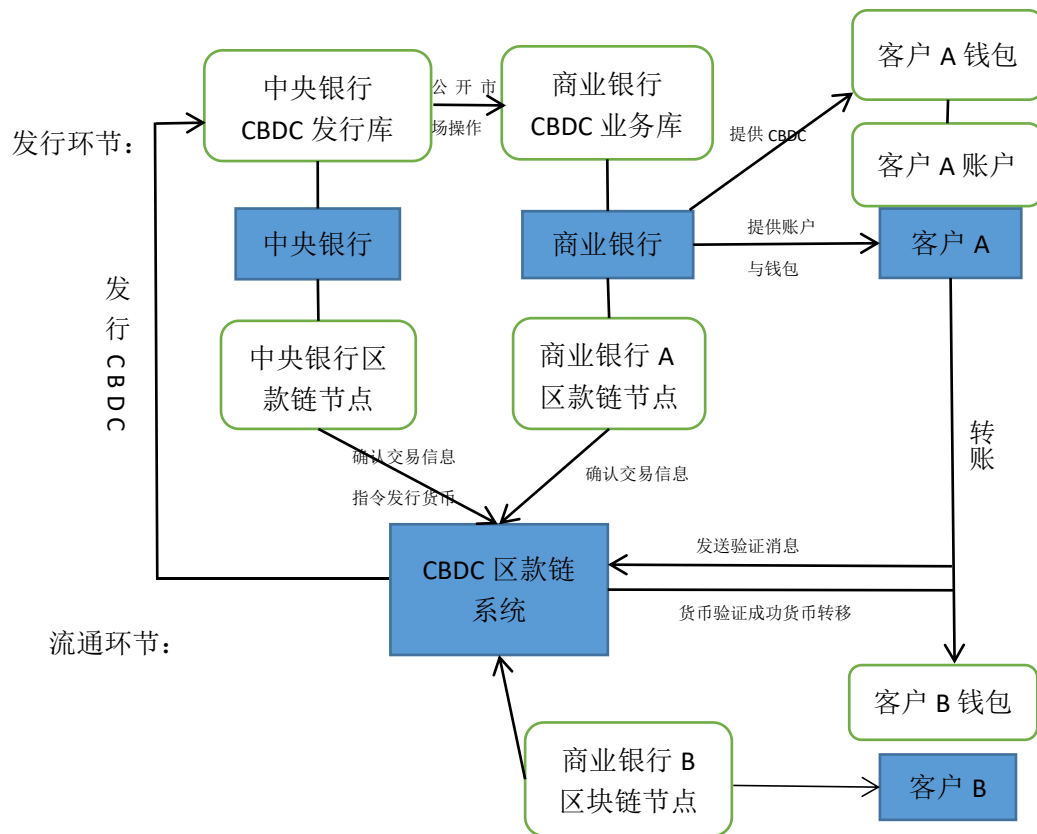


图 2.3 我国法定数字货币双层投放与双层运营模式

2.3.5 中心化的管理模式

按照法定数字货币目前的设计路线，与虚拟货币相比较，央行控制其在发行流通过程中的货币发行权，且会将中心化的管理模式一以贯之。一方面，主要是考虑法定数字货币的法律属性，经过中国人民银行背书可提供强有力的信用担保，实现其法定性；另一方面，通过中心化的管理模式可以使中央银行及时掌握法定数字货币的发行数量、领域及流通情况。采取中心化的管理模式还可以有效防止货币超发，避免通货膨胀。

3 法定数字货币法律监管的理论依据

法定数字货币法律监管研究还处于萌芽阶段,很少有参考资料去借鉴。因此,本文另辟蹊径从以往货币监管的理论支撑出发,对其法律监管的理论以探索与讨论的态度进行溯源。

3.1 从利益视角探讨法定数字货币监管的理论

3.1.1 社会利益论

社会利益论也称为市场失灵论,该理论以凯恩斯为代表,认为市场不是万能的,而是存在自身缺陷的,而这些缺陷的弥补就需要政府这把“有形的手”进行适度干预。社会利益论将自然形成的垄断、外部负效应和双方信息不对称等情况,作为市场破产的主要因素。从“利益”角度出发阐释市场是如何发挥作用的,其本身也存在缺陷,认为政府监管在经济活动中扮演重要的角色。当前,基于社会利益论进行的监管呈现放松的态势,市场应维持公平的竞争环境,但是监管的有些理论以及在监管取得的实际效果中表明政府利用法律的手段去调节可能会限制市场自由竞争的环境,从而导致法律监管降低行业效率,减少公共福利。所以该论所主张的监管带来的社会利益其实是不存在的^①。虽然社会利益论针对的是广义的政府监管,并不是针对金融监管的特殊理论,但是也可用来解释金融监管。我国法定数字货币即将发行,政府监管部门应及时在法律层面对法定数字货币的发行流通过程进行监管,以保证其顺利运行,鼓励金融创新,实现社会利益。

3.1.2 特殊利益论

特殊利益论又称监管占据论,该理论主要是由美国著名的法律经济学家波斯纳对其进行论述。他认为监管与规制在经济社会中出现和逐渐演变的过程,认为监管方面的法律政策包括货币的监管都是统治集团为了维护利益产生的。对于数字货币的监管同样会带来不同的影响,包括政府对虚拟货币的禁止。该理论与凯

^① 张忠军.《金融监管法论—以银行法为中心的研究》[M].法律出版社,1999年版:第314—316页。

恩斯主张的社会利益论存在矛盾的地方,指出监管是统治集团为了其自身利益而牺牲社会公众利益的行为,所以为了社会公众的利益,政府应放松监管,给市场更大的决定权^①。从该理论出发,探索法定数字货币法律监管的理论支撑,是符合社会经济发展的,能为法律监管的程度、以及如何平衡监管与放松管制提供了理论基础。

3.1.3 社会选择论

社会选择论认为监管机构的逐步确立也是根据社会政治经济状况决定的,不同的阶段其监管政策也会发生变迁。与其说是根据政治经济状况决定的,还不如说是由统治集团的特殊利益决定的。但该理论也主张政府监管机构有其自身的独立性,并不完全是按照统治集团的对监管的要求进行的,社会公众需要监管机构保持独立性,发挥监管所指向的首要目标。期望用优先决策权来达到强化自己目标函数的目的,该目标函数各系数就要考虑被监管的行业、该行业的产品、产品消费者以及期望监管的公众对社会一般福利的理解。该理论指出金融行业的法律监管实际上将考虑很多政治因素,但有其本身存在的合理之处。但由于这两种理论的初衷并非主要解释金融监管,并没有考虑金融行业的特殊性,因而用他们来支撑法定数字货币法律监管制度的构建,似乎还是比较牵强的。

3.2 从金融创新视角探讨法定数字货币监管的理论

3.2.1 管制新论

“管制新论”是斯蒂格勒于1971年提出的,该理论利用商品在市场需求关系分析监管的必要性。政府在某一行业的监管政策,反映了市场对监管的需求,政府及时给予供给^②。此理论揭示了政府监管机构为了避免个人因为市场带来的风险采取严监管策略,但是监管不会为降低消费价格而买单。相反,监管总是在交易主体发生违约行为时进行实施,但结果是,监管本身所带来的利益都被政府的有关费用所折抵。该理论还从生产活动的双方主体即消费者与生产者分析了监

^① 韩露. 电子货币监管法律问题研究[D]. 中国政法大学, 2005.

^② 邹辉霞. 《现代商业银行监管》[M]. 中央民族大学出版社, 2000年版:第56页.

管制度带来的利益,但最终获益方取决于不同社会和政治力量的博弈。其意味着政府监管机制的设置应当对社会公众带来更多利益,且对其负有更多责任,以便防止被监管行业对监管利益的利用,从而达到保护社会公众的利益,而且监管机制的设置应当以促进更多社会利益为动机^①。而法定数字货币法律监管制度设计也要在金融监管机构充分考虑金融稳定、金融安全与金融创新、世界货币这样的社会利益的前提下出发。

3.2.2 金融创新论

随着信息网络科技的发展,金融领域的创新也层出不穷,而在监管领域,也应有相关的理论创新为新的金融产品提供法律监管的理论支撑。金融创新理论认为金融领域创新使传统金融监管制度失去了赖以存在的基础,其金融监管制度都发生了巨大的变化。监管方式上功能监管将逐步代替传统的机构监管;监管标准将由全面风险监管取代资本监管。资本充足率在传统监管中扮演了重要的角色,用来衡量信贷风险的大小。但科学技术在金融领域的创新应用使得金融机构面临的风险更加复杂化,因此,必须采取必要的措施对金融市场存在的诸多风险进行全面管理。追溯以往传统金融监管制度,监管机构是注重外部控制的,但基于金融领域的不断创新,金融监管机构的内部风险识别与防范也得到了重视。与其他监管理论相比,金融创新理论更符合法定数字货币在国家货币中将扮演的角色。

由于法定数字货币在制度设计上,与传统货币“双层投放双层运营”模式一致,所以中国人民银行授权商业银行执行一定的货币发行权。从金融创新理论出发,可以为法定数字货币的法律监管制度的构建寻找理论支撑。主要从以下三方面进行阐述:

第一,金融机构需承担社会职能。央行授权商业银行对金融业相关风险予以监管,其主要是基于商业银行与央行的本质区别,商业银行虽然是作为营利性金融机构存在的,但也会出于社会管理的需要承担相关的社会责任。《人民币管理条例》规定了商业银行的存取款业务,而对于非银行支付机构,《网络支付管理办法》第9条禁止其办理存取款业务。虽然央行是货币发行权的垄断机构,但是相关金融机构也履行一定的社会职能,比如理财、假币收缴、货币兑换等服务。

^① 李代江. 电子货币监管法律制度研究[D]. 西南财经大学, 2004.

银行等存款机构在履行社会职能的同时,还可以实现货币的创造功能。若金融机构没有发挥货币创造的功能,则货币供给必然减少,货币供给缩减导致生产缩减,而失业将增加,将带来严重的社会后果。另外,金融机构的支付系统等其他功能都具有一定的社会性,一旦出问题也会引起金融行业乃至整个社会经济体系的混乱和损害。金融监管机构就有责任阻止风险的发生。因此,金融监管作为金融机构社会职能的监督是十分必要的。

第二,金融机构的垄断性。按照法律规定,金融机构的设立并不是采取注册制,而是特许制。而与行业垄断权相同,特许权也是一种特殊的政府独占权。为了有效应对金融领域特许权或垄断地位的滥用,金融监管应运而生,法定数字货币的发行流通势必会涉及到行业垄断权的产生,就需要监管机构予以平衡。

第三,金融体系本身对金融监管的需求。无论是发达国家还是资本主义国家,金融体系的建立必须以法律为制度保障。无论某个特定的金融机构还是整个金融体系都必须依赖于公众所信赖的法律基础。货币当局理应培养社会公众的信心,防止整个金融体系的崩塌。所以,就要求监管机构必须采取一定的监管措施防止金融风险的发生,以保证社会公众对金融体系的信赖。法定数字货币作为一种金融业务,无论发行机构是政府还是私人主体,都具有货币流通性。更因为法定数字货币代表国家信用,发行主体的运营状况对其的安全与效率起着重要的影响,不仅关系到货币所有权人而且对整个国家货币体系的稳定都起着决定性的作用。

综上所述,金融监管理论的论述都局限于某一方面,对法定数字货币的法律监管制度必要性的解释不全面。但是通过上述比较和分析,我们可以认为金融创新理论在社会职能、金融机构的垄断性、金融创新与金融秩序稳定以及整个金融体系作用的论述上,实际上可以为法定数字货币在正式发行后法律监管制度的构建提供理论支撑。

4 法定数字货币发行后面临的法律监管问题

4.1 法定数字货币的发行依据缺失及法律属性不明确

探索法定数字货币的法律监管路径,首先必须要在法律层面确定其发行依据以及具体的法律属性,这样才能在法律监管制度的构建中显现其法理基础。

4.1.1 法定数字货币的发行依据缺失

货币发行权是指基于一国的经济状况,国家享有决定货币的面值、类型、载体、时间、数额和发行程序的一种特殊权力,一般由货币当局享有。《中国人民银行法》第4条明确授权中国人民银行代表中央政府行使货币发行权。可以发现货币的整个演进历程,主要是基于降低交易费用、提高经济效益的原因,而信息技术的发展为CBDC的出现提供了技术支撑。目前,《中国人民银行法》规定了法定货币的内涵与外延,其发行制度也是根据传统货币设计的。如《中国人民银行法》第18条就规定了法定货币的印制发行程序。《人民币管理条例》第2条规定了货币的种类。对于以数据字符串为存在形式的数字货币而言,在现行法律规定的“印制”以及实物载体方面,现行法并未设计利用数字货币进行假币犯罪的问题,对其也无法进行监管^①。从我国针对CBDC的政策来看,其将作为法定货币的一种,应具有国家货币的法律地位。而我国目前的货币立法并没有CBDC的痕迹,包括出台不久的《民法典》中也没有确立法定数字货币的发行依据,其发行依据是缺失的。

4.1.2 法定数字货币的法律属性不明确

对法定数字货币进行法律监管,首先应该我国法律中明确其法律属性,这样才能保障相关民商事交易的合法进行以及为监管部门的监管奠定法理基础,以保障公众对CBDC这一新型货币工具的信心^②。货币的私法属性是公法属性的基础,而对CBDC的公法属性的界定需要私法属性的支撑。而货币在私法上被认定为物,

^① 刘向民. 央行发行数字货币的法律问题[J]. 中国金融, 2016(17):17-19.

^② 普罗克特. 曼恩谈货币法律问题[M]. 郭华春, 译. 法律出版社, 2015:9.

一般情况下按照《物权法》的相关法理理论,传统的法定货币适用物权法理论中“占有即所有”的所有权流转规则。我国央行设计的 CBDC 仍然是法定货币的一种,因此也可从物权客体属性与物权流转规则两个维度来探讨其私权属性。但是,目前我国并没有相关的法律对法定数字货币的物权客体属性以及所有权流转规则做出详尽的安排,《民法典》、《中国人民银行法》、《人民币管理条例》等法律也都无法阐释其法律属性。尤其在其所有权转移、法理与权利义务分配、法偿性上都没有详细的法律制度为其正式发行保驾护航。具体来看,在私法属性上亟待解决以下三个问题:第一,在我国现有法律体系中关于 CBDC 的私权客体属性以及其与网络虚拟财产的区别界定不明确;第二,CBDC 的权利流转规则是否可以适用物权的流转规则,即是否可继续按照交付生效或登记生效认定所有权的移转并不明确;第三,法定数字货币是否仍然可以适用传统物权法中“占有即所有”的货币移转规则。在公法属性上主要亟待解决两个问题,第一,法定数字货币的法偿性如何确定;第二,法定数字货币的身份属性如何界定。我国 CBDC 有其发行与流通的特殊性,而且也改变了货币的相关法律属性^①。

4.2 法定数字货币在认定假币犯罪方面存在困境

现行法律法规在金融监管方面主要是针对传统货币体系制定的,没有涉及利用法定数字货币假币犯罪方面的规定,但是我国即将推出法定数字货币,势必在数字人民币假币认定上对现行法律提出不同的要求。而现行法律法规以及规章关于假币犯罪方面的规定在对利用法定数字货币假币犯罪进行监管时,主要存在以下问题,第一,根据《中国人民银行法》第 19 条与《人民币管理条例》第 31 条的规定,人民币造假方式主要包括伪造与变造。根据 2020 年 4 月施行的《中国人民银行货币鉴别及收缴、鉴定管理办法》(以下简称《管理办法》)中对伪造与变造货币的定义进行了明确的界定。但 CBDC 是储存在用户移动设备 APP 数字钱包中的数据信息,现行法律并未规定其造假方式,也不可能通过以上方式实现数字货币造假,其发行后必然面临数字货币假币犯罪的认定困境。第二,《中国人民银行法》第 19 条规定了假币五种流通方式,包括出售、购买、运输、持有和使用。鉴于法定数字货币采用有中心化的管理模式,可以通过后台的实名注册

^① 柯达. 论我国法定数字货币的法律属性[J]. 科技与法律, 2019(04):57-65.

登记制度进行有效监管,但其依托数据信息传输实现的交易与使用实际上很难适用传统法定货币的流通形式。第三,在反假币收缴方式层面,法定数字货币的特殊存在形式是难以适用的。依据《人民币管理条例》第34条的规定,可以看出对实体货币的收缴做了详细的规定,但鉴于法定数字货币的特性,如何收缴、加盖戳记以及销毁,更多的是涉及技术层面的问题,现行法律无法解决这一问题。

4.3 法定数字货币在认定洗钱犯罪方面存在困境

现行法律法规中没有体现对法定数字货币在洗钱犯罪方面的监管,关于传统货币洗钱犯罪的规定在监管利用法定数字货币时,可能存在几个方面的问题:第一,履行反洗钱义务主体改变,法定数字货币的发行方是中国人民银行,其进行密钥分发、交易认证,理应承担利用法定数字货币进行反洗钱的义务。我国目前针对洗钱犯罪的法律监管制度中,央行并不是承担反洗钱义务的主体。我国《反洗钱法》第3条规定相关银行或非银行金融机构履行一定的反洗钱义务,但是中国人民银行并不承担反洗钱义务。其主要承担的是指导、部署相关义务机构的反洗钱工作,并进行监测和检查监督工作。而对CBDC进行监管就要让其发行方和网络技术运行方承担客户身份识别或者核对资金源头等反洗钱措施,而鉴于对货币主权的控制,其发行者和网络技术运行方必然是中国人民银行,但要求其承担反洗钱相关义务则缺乏法律依据。第二,法定数字货币可实现“点对点”划转金额,将出现脱离金融监管体系之外的交易主体,现有的反洗钱监管手段对其脱离于金融监管体系的非法交易无法监管,导致现有反洗钱制度的有效性的削弱,就必须规定其他反洗钱义务主体来履行义务。第三,了解你的客户原则(KYC)主要是让金融机构工作人员更好地为客户提供相关金融服务,比如理财规划、资金存取等,对金融客户、受益人进行全面了解,其纸质版的记录可以在相关部门执法时查看。然而,在法定数字货币背景下客户身份识别与验证功能是否适用取决于以下几点,即特定客户勤勉规则、KYC检验的模式及小额交易豁免KYC规则等是否被我国现行法律有关KYC的相关规定所包括^①。KYC规则也同样适用于我国人民银行,所以,为了体现出法定数字货币及其发行主体的特殊性,KYC规则也应做相应的调整。

^① 于品显. 中央银行数字货币法律问题探析[J]. 上海对外经贸大学学报, 2020, 27(02): 88-102.

4.4 对保护金融隐私信息及商业秘密形成挑战

法定数字货币不同于实物货币，以数字化信息的形式存在。其用户开设账户时需要身份信息验证，涉及的相关交易会以获得用户私钥为所有权移转的重要依据。这就使得数字货币更易遭受个人信息以及商业秘密保护侵权问题，法定数字货币所有权人一旦遭遇个人信息泄露，就存在涉及人身权与财产权同时受到侵害的可能性。在以往的案例中，黑客攻击法定数字货币网络系统、交易主体或主管机构泄密、系统缺陷等都会对用户造成民事侵权或者构成刑事犯罪，如认证中心登记的用户身份信息、数额信息被窃取以及交易信息易被非法获取和使用^①在商业秘密保护方面，主要存在的风险与个人金融隐私信息面临的风险一致。CBDC具有可控匿名的特征，一定程度上减少了企业商业秘密泄露的机会，但如果相关监管机构不能严格执行其账户信息获取的规定，犯罪分子可以利用大数据分析技术，透视相关企业的交易对象、交易订单、采购信息、商业习惯等关键信息，对商业秘密的保护会形成巨大的挑战。

4.5 存在偷税逃税的法律监管问题

法定数字货币发行后，财政部门通过相关纳税主体直接利用其进行征收税款，来改变税务部门对CBDC的需求与供给关系。纳税主体有可能使用其缴纳个人税金，以解决网络经济活动中征收税款难的问题，扩大了应税主体的范围。CBDC作为税收征收工具后，将扩大其在对公账户的使用范围，从而给予社会公众信心，也意味着只要中央银行允许法定数字货币大量流通并使用，就可实现财税数字货币化^②。

虽说法定数字货币正式发行后，通过现金偷税逃税将大幅度减少。但是由CBDC产生的交易活动有很多纳税主体会绕开银行等结算平台，直接产生资金划转活动以及用户之间实现点对点交易，势必会引起税收征收管理过程中产生偷税逃税的问题。《中华人民共和国税收征收管理法》（以下简称《税收征管法》）第63条关于偷税的几种手段的规定，利用法定数字货币缴纳税款并不适用，因为利用法定数字货币产生的交易及收支要在账簿或者记账凭证反映。目前按照

^① 刘向民. 央行发行数字货币的法律问题[J]. 中国金融, 2016(17):17-19.

^② 周子衡. 中央银行发行数字货币的五个问题[J]. 清华金融评论, 2017(04):66-67.

《税收征管法》对偷税逃税行为的列举，显然无力对利用法定数字货币产生的交易的税收申报进行全面监管。而按照逃税目前的相关定义，且法定数字货币将采取去中心化的管理模式，个人、企业单位或者政府单位以法定数字货币形式持有资产，并以数字钱包为载体进行转移、交易、行贿或者隐匿财产更加便捷，法律监管将面临难题。

4.6 恐怖主义融资认定机制存在新的困境

恐怖主义活动自第二次世界大战结束以来长期活跃，其破坏性极强，残忍性与非人道性时刻威胁世界和平与稳定，如发生在美国的“911”事件。而我国一直以来都在积极寻找打击恐怖主义活动的有力措施，尤其2018年我国央行出台的规范性文件《反洗钱和反恐怖主义融资通知》就通过账户身份实名、风险区域划分、跨境汇款业务监控、交易记录保存以及及时报告等措施加强反洗钱反恐怖主义融资工作的有效性。切断恐怖组织的资金获取的渠道，利用限制其经济来源的手段阻止其生存和发展是除传统打击方式外一种全新的遏制手段。我国央行准备发行法定数字货币，但我国以往在打击恐怖主义融资犯罪方面做的并不到位，且执法经验少，尤其现行法律制度对于恐怖主义融资的监管更是显得捉襟见肘。法定数字货币的强公法性，确实在监管部门获取整个数字货币交易过程时更加便利，可以达到提高监管资金流向的效果。但在涉及到反恐怖主义融资的法律中，包括《反洗钱法》、《全国人大常委会关于加强反恐怖工作有关问题的决定》及《反洗钱和反恐怖主义融资通知》中涉及的措施以及法律制裁手段都无法对其作出有力的监管。并且数字货币有其强匿名性的特征，即使法定数字货币要在登记中心进行登记，但是基于对个人信息的保护，一般主体没有权利获得货币持有人的个人身份信息。所以有必要在法定数字货币正式发行前在法律监管层面做好准备，以便更好地打击恐怖主义犯罪。

5 域外国家数字货币法律监管的考察及经验借鉴

我国央行有可能是最早推出法定数字货币的央行之一,大部分国家也都处于探索阶段。域外国家对于法定数字货币监管方面的经验也非常有限,但是在私人数字货币监管方面确有值得借鉴的经验。与其他国家相比,在虚拟货币的立法方面我国与其他国家在法律属性上有很大的区别。比如美国、德国、澳大利亚、加拿大等国家都承认比特币具有货币属性,鼓励并支持私人数字货币的进一步发展。我国监管部门在私人数字货币方面持谨慎的态度,严格监管其作为货币交易,并在央行等五部委《通知》中明确规定比特币是虚拟商品,否定其作为法定货币承担流通与交易职能。国外承认私人数字货币的合法地位,并有意将其发展为法定货币,如果私人数字货币被国家货币当局承认其合法地位,那么就与我国央行准备推出的数字货币承担同样的货币职能,所以域外国家在数字货币法律监管方面的成功经验可以为我国法定数字货币的法律监管研究提供一些启示。

5.1 域外国家数字货币法律监管的考察

5.1.1 美国关于数字货币的法律监管

美联储在是否发行 CBDC 方面,还是持谨慎态度的。虽然在全球范围内除了委内瑞拉之外,很少在一个主权国家正式发行流通,但考虑到资金储存和支付安全因素及货币演变的漫长过程,CBDC 短期内不会对金融体系产生较大的负面影响。但随着其在全球发行流通的范围不断扩大,对银行表内表外业务、经济活动和金融秩序的影响很有可能不断扩大。所以,就美联储而言,针对是否发行 CBDC,其态度并不积极。而美国金融市场的发展程度与其他国家相比较为完善,其资本体系也不同于社会主义国家,不同的监管主体可能采取不同的监管方式。但是与我国相比在虚拟货币的监管方面则采取积极的态度。联邦政府与州政府通过出台监管法案对数字货币的发行与流通进行多重监管。21 世纪初,美国联邦调查局及相关部门对利用数字货币的犯罪风险都予以了系统的评估^①。该评估结果显示,美国对于数字货币的监管对象主要集中在洗钱犯罪、恐怖主义融资犯罪、损害经

^① 冯春江. 美国防范虚拟货币风险的主要做法及启示[J]. 武汉金融, 2015(02):42-44.

济活动主体的利益等方面。

2015年以来,针对数字货币反洗钱、税务与投融资等方面,美国国家财政部、国税局以及证监会已经初步建立了法律监管机制。其中,美国在制定消费者保护相关的法律法规时,联邦政府与州政府在对数字货币的监管上出现分歧,最后导致出现多重监管的模式。在联邦政府一级,出于金融稳定、安全以及货币发行权的考量,禁止数字货币的发行。在州政府层面,又根据各州的具体情况制定数字货币交易监管规则。比如纽约州针对比特币的交易流通制定了监管法案,建立反洗钱认定机制,并进行平台合规测验。主要在反洗钱主体方面引入第三方平台,扩大反洗钱主体范围以及避免因监管政策带来的监管套利机会等方面作出规定。在匿名性方面,该州要求在登记与记录时应严格按照规定操作。针对美国不急于推出 CBDC 的态度以及承认虚拟货币法律地位,可以大胆猜测美国是在承认虚拟货币合法地位的前提下,进行严监管,避免洗钱犯罪、假币犯罪、恐怖主义融资、个人信息泄漏。

5.1.2 日本关于数字货币的法律监管

与美国对法定数字货币的态度不同,日本央行积极致力于 CBDC 的研究。但日本央行副行长 Masayoshi Amamiya 表示,央行出于 CBDC 对国家货币政策的影响、确保高标准安全措施的影响以及法律监管制度的构建等的考量,尚不具备发行条件,但他鼓励并支持各国 CBDC 研究。只是认为国际结算系统的技术创新可能会推动消费者需求增加,央行机构必须为可能到来的更复杂、快速的环境做好准备。但在日本民间,私人数字货币在青年群体受到青睐,尤其在中本村发布 BTC 白皮书后,青年团体以举办宣讲会、参加网络论坛,观看电视节目等形式参与讨论比特币。这种氛围如雨后春笋般充斥了整个日本社会的各角落和各类群体,这种氛围并不只是因为崇拜中本村。深究发现很多青年人都寄希望于利用数字货币的发展来重振日本逐渐衰退的经济。日本内阁政府基于洗钱犯罪、恐怖主义融资犯罪的法律监管以及数字货币在上层建筑层面的需求制定了专门的数字货币法,其监管的目标主要是交易安全以及数字货币投资者权益的保护。具体体现,第一,在《资金结算法》对数字货币的内容独立成章,旨在建立从法律地位、监管方式到违法责任系统的数字货币法律制度。第二,出台《资金结算法施行令》、

《数字货币交换业者内阁府令》等相关法律法规对数字货币的流通使用做出了详细规定。第三，作为金融行政主管部门的日本金融厅，针对数字货币监管方面也出台一系列法律解释与适用的文件。而且由于数字货币同日本法定数字货币一样，一旦其合法地位确立，其应用领域之广、范围之大也是显而易见的，必然会受到如《犯罪收益转移防止法》、《消费者契约法》等法律的调整。

5.1.3 俄罗斯关于数字货币的法律监管

俄罗斯与中国一样在对虚拟货币的态度方面是持谨慎态度的。早在 2014 年，俄罗斯官方发表声明称，虚拟货币缺乏国家信用背书，具有强投机性与高风险特征。2015 年，俄罗斯政府将涉及虚拟货币的交易定性为非法，并在刑事处罚方面做了规定，并在不久之后政府发布规定禁止境内一切虚拟货币进行交易。与其他国家相比俄罗斯政府对数字货币的法律监管进程处于领跑地位，2018 年已完成《数字金融资产》等法律的草案，主要监管对象是数字货币的交易和利用数字货币进行首次币发行融资（Initial Coin Offering，缩写 ICO）。俄罗斯否认虚拟货币法律地位以及不急于推出 CBDC 的态度，对虚拟货币在经济活动中的发行流通货币当局做了严格监管的要求。在该部法律的制定中对法定数字货币的发行、储存、流通中形成的法律关系以及智能合约下各主体的权利和义务进行设定。主要是为了避免洗钱犯罪、恐怖主义融资、个人信息泄漏以及金融稳定与金融安全，但是其央行也致力于主权数字货币“加密卢布”的推出，在数字货币法律监管成熟后更利于主权数字货币的流通使用。

5.1.4 新加坡关于数字货币的法律监管

关于数字货币的发行流通，新加坡政府的态度较为积极、开放和包容。在监管理念方面，指出使用“沙盒监管模式”等技术监管与法律监管相结合的方式对数字货币产生的一系列法律问题监管。在遏制违法活动方面金融管理局规定经营比特币的相关公司应将可疑交易报告制度、顾客身份认定规则、大额交易报告制度作为其必须履行的义务，并配合其监管工作。金融监管局负责声明监管立场、数字货币发行指引及履行风险告知等职责。如英美法系判例法制度一样，新加坡金融管理局以案例形式指导利用数字货币进行的相关交易活动。详言之，包

括《MAS 澄清在新加坡提供数字货币的监管立场》、《数字货币发行指引》、《对数字货币交易所和首次币发行项目发行商的警告》等声明，以及包括一些风险警告、实施细则、指引。金融监管局针对数字货币监管发布的这些文件，其基本精神与新加坡《证券和期货法》等传统的金融监管法规相契合，在一定程度上填补了法定数字货币专门出台法律的空白，并在金融风险防范方面起到一定作用，将风险置于政府的控制之下。

5.2 域外国家数字货币监管的经验借鉴

5.2.1 数字货币立法体例的选择方面

按照美国对私人数字货币的法律监管的体例选择思路，也是基于美国联邦政府与州政府二元主体的政治特色，观察美国对私人数字货币的监管，可以看出联邦政府在数字货币法律监管中起到指导与政策引领的作用，而州政府则是根据该州的金融环境制定法律法规进行数字货币监管。例如纽约州针对比特币的交易流通制定了监管法案，建立反洗钱认定机制。而日本政府在立法体系方面与美国选择修订相关法律条文以及出台新的政策以应对数字货币的做法显然是不同的。日本则是保持原有的货币立法不变，针对私人数字货币以及日本央行尝试制定的《数字货币法》。在该部法律中对数字货币产生的法律问题进行统一规定，以达到监管目的，保证货币体系的安全与稳定，争取经济的快速发展。我国也可以尝试出台专门的《数字货币法》，这样可以对数字货币的所有问题进行规定，包括发行依据、权义分配、所有权转移规则、法律属性及监管层面进行宏观布局。为之后相关的法律适用及解释提供上位法支撑。

5.2.2 数字货币监管主体层面

从上文美国对洗钱犯罪、假币犯罪、偷税漏税犯罪、反恐怖主义融资犯罪的监管可以得出，在原有的货币监管主体的基础上，增加监管主体的范围，包括社会组织、数字货币协会、私人主体都可以在数字货币犯罪的监管方面履行报告义务，并配合司法机关做好证据提取、保存等相关工作。我国在私人数字货币的监管方面的态度是严格，但是这种政策上的导向，忽视了金融领域的创新发展，而

目前面对信息科学技术的发展,我国金融领域的目标是金融创新与金融安全,并不是因循守旧,坚持原有的金融市场体制,忽视金融领域的创新发展。中国人民银行应履行以区块链为底层技术的数字货币的监管方面的义务,以保证我国整个金融市场的健康发展。虽然在互联网金融工作委员会宗旨、任务里面并没过多涉及对法定数字货币落地后监管方面的内容。但是按照数字货币钱包图(如图 5.1)分析,可以看出法定数字货币的发行流通必然会涉及到互联网金融一些内容,作为自律监管机构不仅有义务提供一些政策上的依据而且还要对 CBDC 的发行流通进行监管。面对私人数字货币的对全球金融秩序的强烈冲击,中国人民银行应该积极应对挑战,组织我国法定数字货币的研发。2021 年 CBDC 即将发行,在其监管主体方面不应局限于传统货币的监管主体,而应扩大监管主体的范围。

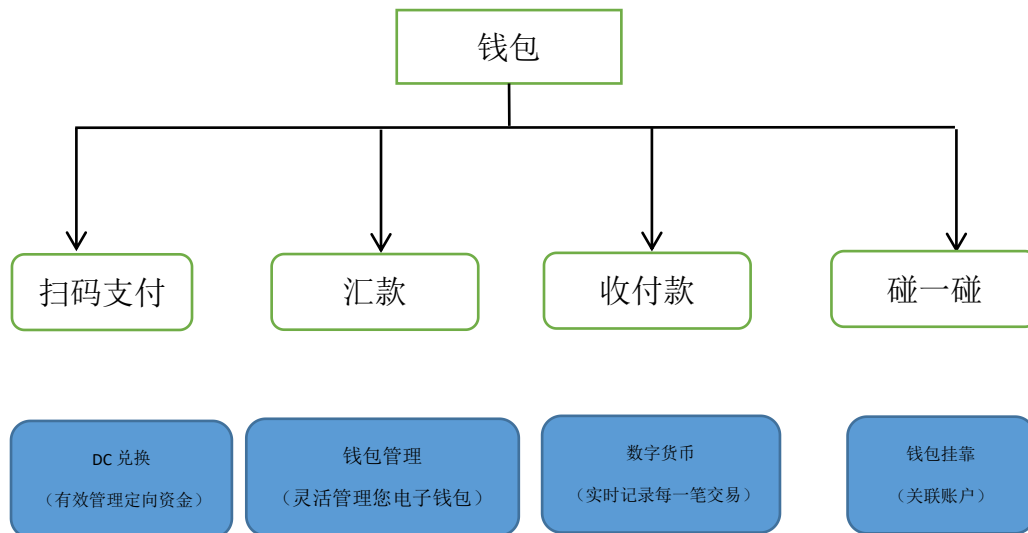


图 5.1 数字钱包图示

5.2.3 数字货币法律监管客体层面

借鉴俄罗斯政府在私人数字货币犯罪出台的联邦法律《数字金融资产》，主要在洗钱犯罪、假币犯罪、恐怖主义融资、个人信息泄漏以及金融稳定与金融安全等方面对数字货币紧进行监管。在我国纸币及硬币的流通监管中,相关商业银行和支付机构一方面是中央银行监管的对象,另一方面又经过中央银行授权,是履行相关监管义务的监管主体。显然,这样做的弊端就是商业银行和支付机构可以规避为了自身利益而实施违法犯罪的行为。而在现实的金融业务中只有违法犯

罪者进行货币流通活动时才有可能发现其实施的违法犯罪行为;但遇到特殊情况时,要追踪利用传统货币实施的违法犯罪行为是极其困难的,这种牺牲是必须的。要使货币流通的速度更快、流通效率更高,就必须付出一定的法律代价^①。法定数字货币将与纸币、硬币一样作为我国的法定货币的类型,在监管客体方面也应从伪造变造、洗钱犯罪、恐怖主义融资犯罪以及偷税逃税行为认定和其他货币违法犯罪方面考虑。

5.2.4 数字货币监管科技应用方面

信息科学技术在金融领域的应用使得传统的监管方式存在缺陷。借鉴近年来英国、新加坡等国家对“沙盒监管”模式的应用可以得出“沙盒监管”在遏制违法活动、履行顾客身份认定、可疑交易报告、交易追踪、风险识别等方面具有优势,也可以保证新型金融产品在投入市场之前的风险评估以及运行安全。法定数字货币瞄准成为世界货币的目标,其影响范围广泛,对其采用与私人数字货币同样的科技监管措施——“沙盒监管”,在可控的范围内先进行试点后不断完善和扩大适用范围,及时进行适应改造,发挥法定数字货币监管的促进性作用^②。法律与科技进行不同层面的监管,保证法定数字货币发行后可以平稳运行,避免破坏传统的金融秩序。

^① 刘少军. 法定数字货币的法理与权义分配研究[J]. 中国政法大学学报, 2018(03):165-179+209.

^② 谢平, 石午光. 数字货币的风险、监管与政策建议[J]. 新金融评论, 2018(1):132-149.

6 法定数字货币发行后的法律监管建议

科学技术的快速发展,使得人类正处于关键性历史节点,而法律作为上层建筑必须与技术的迅猛发展相辅相成,否则将会产生各种社会问题。已有实践,智能合约在去中心化自治公司中的运用,可将股权、债权、债务等公司治理事务以比特币等数字货币的形式实现控制^①。法定数字货币正式发行前,就必须依靠法律对其体系以及发行与流通做好顶层规划和具体设计,以实现监管,达成法定数字货币的功能价值和战略意义。在立法体例选择上对法定数字货币发行后进行法律监管至关重要,本文试图从不同角度进行对比分析,最后给出可行建议,为法定数字货币顺利发行提供可靠的秩序规则。从效益与法律稳定角度分析,应采取对现行法律法规修改的策略,而从金融体制长远发展的角度分析应该由全国人大制定完整的《数字货币法》或者出台《货币法》将有关货币发行与流通中出现的法律问题进行体系化规定,包括传统实物货币、虚拟货币以及即将发行的法定数字货币。但这种方式无法做出详细的规定,还需要后续进行司法解释,易造成司法资源的浪费且难以及时应对法定数字货币发行后存在的法律监管问题,势必会显得制度应对的迟缓。所以本文主要是讨论对现有法律制度的修改建议以期达到货币监管法律层面的体系化。

6.1 基于法律监管的要求明确发行依据及法律属性

6.1.1 确定法定数字货币的发行依据

按照计划法定数字货币作为法定货币的一种,应与纸币、硬币具有相当的法律地位。只有法律明确规定其也是法定货币的一种表现形式,由我国央行统一实行包括 CBDC 在内的货币发行权、发行依据,才能在其正式发行后与传统货币的法律监管相衔接,确保其健康有序运行。想要确保民商事活动的顺利开展、维护监管部门监管的合法性与有效性、保护社会公众对法定数字货币的信心,就必须从法理角度出发分析其法律属性^②,以确保立法的前瞻性与合理性。

^① 参见蔡一博:《智能合约与私法体系契约问题研究》,载《东方法学》2019年第2期。

^② 普罗克特.曼恩谈货币法律问题[M].郭华春,译.法律出版社,2015:9.

从法定数字货币的私权客体属性分析,法定数字货币基于区块链技术的分布式账本加强了其特定化程度,但仍具有与实物货币同样的本质属性,即种类物与消费物。作为一种新型无形物,存储于用户在中央银行或者商业银行开设的账户里,通过移动设备 APP——数字货币钱包的功能实现用户的实际持有。在技术层面,实现了金融机构无法任意划拨数字钱包中的 CBDC;在所有权层面,货币所有权人可实现对数字货币的完全占有,因此《物权法》应该对法定数字货币的流转进行调整,其具有物权客体属性^①。法定数字货币内含的编码具有标识权利所有者的功能,不同于现有货币,具有物理上的特定性以及价值稳定性。从其权利流转规则及央行数字货币研究所目前的设计思路来看,应由 CBDC 登记中心进行货币移转信息及对应的用户身份的登记以完成权属登记^②。但是 CBDC 无法通过登记生效达到在民商事交易纠纷中对抗善意第三人的效力。所以,在通常情况下,法定数字货币的所有权移转依然要按照交付生效的规则确认。而民法理论认为实物货币的所有权流转规则适用“占有即所有”规则,但我国相关民事立法中并未明确确立该规则,也受到了很多民法学者的批判。而 CBDC 可控匿名、分布式账本的优势,其参与交易活动的主体的货币所有权的移转规则仍然适用于“占有即所有”规则。而且 CBDC 利用技术优势天然的弥补了“占有即所有”规则的缺点,并可调整该规则下货币特定化的例外情形,该制度设计可以加强保护原货币所有权人的合法权益。

具体在我国法定数字货币法律监管制度的构建中:第一,在相关法律法规中明确其所有权移转规则和物权客体属性。第二,确立以交付生效为主特殊情况下登记生效为辅的权利移转规则。第三,在传统货币“占有即所有”的基础上确定 CBDC 适用该规则的例外情形。第四,《中国人民银行法》第 4 条第 4 款就规定了央行代理国家行使货币发行权,确立了货币的发行依据,就有必要对《人民币管理条例》第 8 条进行修改,明确人民币的发行方式包括印制、铸造以及基于数字符号发行的数字货币,这样就可以保障法定数字货币的发行依据,巩固国家货币主权。第五,《人民币管理条例》第 2 条规定人民币的种类,其种类并不包括法定数字货币,这就在根本上否定了其发行依据,所以应修改本条规定,将人民币的种类进行扩大解释,明确其种类不仅包括纸币、硬币、法定数字货币,还

^① 尹田. 物权法[M]. 北京:北京大学出版社:2017:35.

^② 姚前, 汤莹玮. 关于央行法定数字货币的若干思考[J]. 金融研究, 2017(7):78-85.

应做长远打算，明确央行发行的具有货币职能的一般等价物的法律地位。

6.1.2 法定数字货币的有限法偿性确定

从法定数字货币的法偿性论述其公权属性，法偿性是私人数字货币最大的区别，本文前面部分已就法定数字货币的有限法偿性进行了论述，此处不再赘述。探讨法定数字货币的公权属性，应主要考虑其身份属性。鉴于法定数字货币具有所有者的信息以及只有特定主体才能获取其账户的身份信息的规则，其交易过程可实现较强的匿名性。赋予法定数字货币较强的身份属性，这样做的实质目的是国家货币权力的进一步集中，政府对经济的干预将进一步提升^①。

《中国人民银行法》第16条和《人民币管理条例》第3条，规定了我国法定货币的无限法偿性。由于法定数字货币发行后，我国部分地区与人群的基础通信设施、科技使用中存在的缺陷、受教育水平、年龄、使用习惯等因素，无限法偿性在法定数字货币的法律监管制度的设计中无法直接规定。所以在立法中应规定法定数字货币使用中法偿性的除外情况，确定其在特殊情况下货币法偿性的缓和适用，解决纸币、硬币、法定数字货币之间的共存问题。规定缓和适用人民币法偿性的情形，可不统一要求交易主体在一般零售交易活动中必须接受法定数字货币作为唯一支付交易对价的手段。货币法偿性不是法定货币能够履行国家货币职能最根本的原因，所以在法定数字货币法律制度构建的过程中法律没有必要将货币法偿性规定为法定货币的必要属性。基于通讯设施、科技使用中存在的缺陷、受教育水平、年龄、使用习惯等因素，相关金融法律制度规定其有限制的法偿性，并不影响作为法定货币的地位，还可要求政府部门、金融机构必须接受其清偿债务^②。具体在公法规范的制定中：第一，在读取身份信息的主体中应限制为中国人民银行、中央金融监管部门、公安监察以及司法机关。第二，在读取条件中应满足相关性、必要性、不可转移等条件，以保障其持有者身份信息的安全。第三，在相关权力主体读取个人金融隐私信息的程序中应规定其以适当方式告知该用户，保障其知情权。

因此，在全面发行法定数字货币的背景下，应当立法先行，对《中国人民银

^① 吴礼宁. 货币财产权、立法与自由[J]. 北方法学, 2014(6): 41-51.

^② 杨东, 陈哲立. 法定数字货币的定位与性质研究[J]. 中国人民大学学报, 2020, 34(03): 108-121.

行法》、《人民币管理条例》等相关法律进行修改与完善，通过法律明确规定其具有与实体货币相同的发行依据、法律地位，才是真正意义上的法定货币。

6.2 完善法定数字货币反假币法律监管制度

6.2.1 明确规定发行主体及反假币组织体系的设置

法定数字货币在图案、面额、载体等方面与实物货币存在很大的不同，在一定程度上可以避免通过伪造、变造等方式进行假币犯罪。在新基建背景下货币当局为应对私人数字货币冲击，我国央行准备发行法定数字货币。其造假方式与传统货币的造假存在差异，犯罪嫌疑人可利用其认证登记系统或者利用黑客技术破解其算法实施违法行为，但二者都是对央行货币发行权的侵犯。在法定数字货币即将发行流通的背景下，为了保障其正常运行，防止脱轨，在假币犯罪方面需立法先行，规制可能出现的利用法定数字货币进行假币犯罪的情形。无论是选择由全国人大出台专门的《数字货币法》还是对现存法律进行修改，主要考虑的内容几乎相同。

首先，从货币发行主体层面对制作假币进行界定，无论在立法体例选择方面是选择通过修改现行法还是制定专门的《数字货币法》实现对法定数字货币的监管，都要在货币法律条文中体现除央行以外的主体编写数字货币电子数据的行为均构成伪造数字货币，对央行编辑的数字货币电子数据进行非法篡改的行为均构成变造数字货币^①。也可在央行的假币犯罪管理中做排除性规定，即不是由央行发行的数字货币都认定为假币。其次，在反假币组织体系设置方面，应以责任制来完善中央政府领导下的反假币联席会议组织体系，以中国人民银行为统一领导，地方县市级支行负责本区域范围内的反假币工作并向中央银行汇报工作。在流通方面，各商业银行可能遏制假币流通的效果不佳，因此构建涵盖政府、金融机构、数字货币行业协会、私人主体等监管主体有其必要性，并要求其履行拒收、举报等义务。具体规定如下：举报主体不受限制，即只要相关主体发现伪造、变造的法定数字货币的违法犯罪行为，应及时向有关部门履行报告义务，并配合其采取相关的行为。最后，在法律责任分配方面，既要明确专项负责内部对金融机

^① 刘向民. 央行发行数字货币的法律问题[J]. 中国金融, 2016(17):17-19.

构的监管职责，以加强对法定数字货币发行、流通到收缴各环节的监管；又要协调各部门间的防假币工作联防机制，重点加强公安机关、市场监督管理部门与网监部门的信息沟通^①。

6.2.2 完善监管机构数字假币销毁程序

基于数字货币反假币的要求，中国人民银行在设计与发行法定数字货币的同时，可以在其内插入一段用以识别与回收数字假币的程序，便可通过后台监控系统检测与逆向追踪^②，形成与实物货币收缴并行的收缴规则。也可以专门建立法定数字货币反假币机制，对于法定数字假币的收缴管理，中国人民银行可以在法定数字货币账户系统中设立相关程序，对数字货币假币直接予以冻结，及时阻断数字货币假币流通。并应严格执行“双禁止”制度，即禁止持有、购买、售卖未经央行授权的技术手段篡改法定数字货币；禁止假币的传输、持有、流通与使用。

6.3 建立完备的法定数字货币反洗钱法律监管制度

6.3.1 法定数字货币与实物货币反洗钱机制的衔接

与纸币、硬币不同，法定数字货币更容易成为不法分子进行洗钱犯罪的载体，并且由于法定数字货币依赖高科学技术，《刑法》、《反洗钱法》关于实物货币的反洗钱监管手段难以应对法定数字货币带来的洗钱风险。因此，为防范法定数字货币发行后面临的洗钱风险，立法部门可以通过出台《数字货币法》对洗钱犯罪的规制进行全面规定，也可以借鉴国家金融监管部门对BTC等私人数字货币的监管建议，通过法律层面以及科技层面的配合，允许监管机构采取代码等科技方法来强化监管。总之，针对法定数字货币发行后可能带来的反洗钱问题，监管机构要结合其特点，修改完善现有的《反洗钱法》来监管洗钱风险。但对法律条文的修订并非只是为了提高商业利益，更要考虑系统工程的安全性、风险性以及可能涉及的政治经济利益等多种复杂因素。法定数字货币有其独特的属性，即可追踪性，所以中央银行可以通过用户认证系统识别交易主体的身份，并可以通过线

^① 李光斗. 跨国金融: 区块链和数字货币[J]. 中国商界, 2018(5): 44-45.

^② 林慰曾. 数字货币的法律监管困境与法律出路[J]. 上海立信金融会计学院学报, 2018(2): 65-75.

上追踪和监控其投放后的交易信息,如果法定数字货币能够适用实物货币关于反洗钱的规定,并且对其交易进行监管,法定数字货币的使用可使支付结算交易更加规范,可疑交易更加容易被监管。与实物货币的交易不同,涉及到法定数字货币移转信息会被记录下来,监管机构可通过大数据分析监测异常交易,识别交易主体,监管可疑交易以及使用可疑账户进行的交易。但是基于公民私权利保护的需求,央行不可以随便滥用交易主体的信息,除非出现法律规定的情形,交易主体的信息不得向任何人披露。所以,法定数字货币发行、流通之后,探讨央行作为法定数字货币的发行机构和密钥分发、底层技术设计、交易认证主体、账户管理主体,并履行反洗钱职责的可行性。必须结合其特点及交易结算方式,完善反洗钱立法体系,弥补现行法律的漏洞,防止利用法定数字货币的技术特点规避反洗钱规则,有效衔接法定数字货币与传统实物货币的反洗钱监管规则。

6.3.2 法定数字货币反洗钱犯罪的具体监管建议

具体而言,可以在出台《数字货币法》或者对现存法律进行修改、解释。首先,修改相关反洗钱法律条款,以应对法定数字货币交易模式下反洗钱法律法规的全面性。在采取双层运行模式下,确保发行过程中能准确识别并评估风险,争取与现有金融法律法规形成有效的衔接,避免出现因法律法规缺失导致的监管真空地带^①。其次,法定数字货币有其复杂性,所以应制定更为严格的反洗钱监管标准和措施,由央行组织建立监管协作机制来提升监管效果。同时 CBDC 要求监管措施要有一定的灵活性,便于应对其发行后出现的新状况,可尝试借鉴“适度监管”原则,在法律监管与金融创新之间寻求平衡,促进法定数字货币发行后良性运行。例如,可以规定法定数字货币小额交易完全自由、完全匿名;而在清算交易达到一定次数和一定数量存在可疑性时,则允许监管机构刺破交易人的面纱,可诉诸于大数据画像等科学技术方式对交易主体进行身份识别,以监管洗钱等违法犯罪行为。再次,为降低用户信息相对匿名引发的货币损失,应简化“三中心”信息互通与匹配机制,建立 CBDC 信息共享平台,加强和公检法、税务机关、海关、反洗钱局以及中国反洗钱监测分析中心的合作与交流,以达到监管机构快速开展反洗钱方面的身份识别、资金来源和去向定位,提高对洗钱等货币犯

^① 刘蔚. 基于国际经验的数字货币发行机制探索与风险防范[J]. 西南金融, 2017(11): 51-58.

罪监管的精准度。最后，在打击 CBDC 洗钱方面进行国际监管合作，制定统一的国际监管标准，全球每个主权国家或者地区进行协同监管，以实现反洗钱信息的交流和共享，达到共同打击利用法定数字货币进行洗钱犯罪的目的。

6.4 加强金融隐私信息及商业秘密的保护机制

目前国内针对大数据时代个人信息保护进行了一定的立法研究，试图通过全国人大及其常委会出台《个人信息保护法》、《商业秘密法》来规范个人信息以及相关主体商业秘密的使用、控制、识别和监管行为，以期达到保护个人信息以及商业秘密的目的。但鉴于法定数字货币尚未正式发行，在发行与流通过程中产生的所要保护的个人信息数据及商业秘密的具体内容尚不明确，所以在出台《个人信息保护法》、《商业秘密法》、《数字货币法》或者进行相关法律修改时应考虑下面内容。

6.4.1 完善个人金融隐私信息的保护机制

基于对法定数字货币所涉的个人金融隐私信息保护的要求，首先，在《个人信息保护法》、《数字货币法》或者相关法律中明确法定数字货币涉及的交易主体的金融隐私信息的范围。例如法定数字货币持有者的身份信息、持有数额、交易偏好、账户信息等。其次，明确具体的权义分配。我国法定数字货币持有者的身份信息、所有权移转、洗钱、假币等犯罪监测等内容是由“三中心”负责的，因此在立法或者修改法律时必须明确划分“三中心”的权利与义务。除“三中心”及法律授权的其他主体以外，其他单位或私权主体都不得随意获取 CBDC 持有者的身份信息、金额、密钥、用途、交易内容、交易习惯、客户名单等个人金融隐私信息。再次，由中国人民银行牵头制定法定数字货币个人隐私数据保护相关法规。为其保存、清算交易提供软硬件服务的机构和受理法定数字货币相关业务的商业银行应严格执行央行的规定，创新和完善相关技术以达到国家标准和行业标准。目前，我国央行数据保护局已出台了相关规则，通过软件技术保护数据。最后，在存储、使用法定数字货币时，可能会增加个人金融隐私信息泄露的风险，应当在信息保护的相关立法中对信息获取以及使用等作出禁止性规定^①。

^① 刘向民. 央行发行数字货币的法律问题[J]. 中国金融, 2016(17):17-19.

6.4.2 完善商业秘密的保护机制

针对大规模数据集合的商业秘密保护问题日益严重的情况,很多学者不仅关注其财产权利的保护,近年来逐渐开始注重其精神权利的保护。诸如在作者的版权保护中就涉及作者精神权利的保护。此前有关商业秘密保护的相关立法已无法满足数据产业的基本需求,还是留下了一些空白。

按照我国目前的法律体系,还没有针对商业秘密保护进行的专门立法,而只是在反不正当竞争法、民法的框架下予以保护。法学理论界对商业秘密是否具有财产性权利的法律属性存在争议,但大多法学学者持肯定意见。CBDC发行后将处在公开状态下,在独创性方面不符合权利要素的大数据集合就无法采用知识产权法律保护的手段。为了避免其发行后带来的商业秘密泄露等困境,同时避免限制公共领域的行动自由,应当为法定数字货币在实际交易所涉及的商业秘密规定有限排他权,即公开传播权^①。例如,在交易数据、交易习惯、客户名单等方面设置法定数字货币所有权人公开传播的权利。这样的保护机制一方面可满足数字货币大规模使用,另一方面可兼顾后续数据利用者的利益及公共政策的维护。也可以有效规范利用法定数字货币收集、加工、传输、存储、使用、分享和转让等可能涉及侵犯商业秘密的行为,明确利用法定数字货币交易的各参与方相关权利和义务,对于保证法定数字货币发行后健康运行至关重要。

6.5 法定数字货币偷税逃税法律监管制度的完善

法定数字货币的发行可能带来很多金融创新形态,金融领域的监管将面临巨大的挑战,货币内在制度的革新,需要通过科技监管应对。在税收征收管理过程中应该在法律监管之外,辅之科技监管显得尤为重要,有必要针对前文关于偷逃税的论述提出监管建议。

6.5.1 修订相关法律法规以应对在税收征管中的挑战

传统货币法律体系中关于税收征收管理过程中存在的偷税逃税的法律规定,同样适用于法定数字货币,但是其在税收征收管理过程中又面临新的问题,需要

^① 崔国斌.大数据有限排他权的基础理论[J].法学研究,2019,41(05):3-24.

对《刑法》、《税收征管法》等法律进行修改,以应对其发行后面临的税收征管难题。首先,《税收征管法》第63条中偷税的定义,应当扩大其外延与内涵争取将法定数字货币在纳税过程中可能产生的偷税方式包含在内。其次,在逃税规制方面,针对传统货币规定的手段也无法完全适应其可能带来的风险,所以应在修改相关法律时采取列举的方式,将可能产生的逃税情形进行规定,提高税务机关实际操作的可行性。再次,根据公共治理的理论要求以及法定数字货币的复杂性,有必要扩大法律监管主体,具体在税收征收管理中,扩大举报、审计、检举偷税逃税主体范围,以应对法定数字货币带来的税收征收挑战,获得公共利益的最大化^①。最后,对纳税人利用法定数字货币偷税逃税的,增大处罚力度。例如,可将50%以上5倍以下的税款罚款扩大到50%以上10倍以下;构成犯罪的,可增加刑罚程度,也可并处或单处罚金。

6.5.2 运用科技监管手段建立法定数字货币税收管理体系

法定数字货币具有去中心、分布式记账、数据多副本、点对点结算的特点,与传统货币中心管理有很大差异,因此不仅需要法律规则进行监管,而且也需要技术手段进行监管,以实现优化系统安全运行、提升技术设置、提高监管效率、扩大公共利益、降低合规成本的目标^②。尤其是法定数字货币即将发行,且其有可能被运用到税收征管中,所以运用科技监管是保证其正常运行的关键环节。一方面,穿透式监管是在大数据背景下对功能监管和行为监管统合的监管模式,是打破行业监管壁垒,统一监管目标,建立行业监管交叉协同机制,挤压监管套利,隔离金融风险传导机制,防范金融系统性风险的发生^③。可以利用大数据画像和云计算等对法定数字货币交易进行监测,对其流通环节进行多维度分析,进行穿透式监管,避免逃税偷税的发生。另一方面,基于法定数字货币在税收征收过程中的应用,可以实施沙盒监管,在一定空间内先进行试验后不断完善和扩大适用范围,监管机构可在第一时间发现创新型金融科技与当前税收征收管理和监管不相符的部分,及时进行改造,发挥法定数字货币监管的促进性作用。

^① 曹胜亮,段威.公共治理:经济法治理范式新选择之可行性分析[J].武汉科技大学学报(社会科学版),2013,15(02):192-195.

^② 赵莹.我国法定数字货币的金融监管制度构建[J].重庆社会科学,2020(05):74-83.

^③ 赵莹.风险社会视阈下互联网金融监管制度构建[J].贵州社会科学,2019(08):131-137.

6.6 修订恐怖主义融资认定标准并加强国际监管合作

为了使法定数字货币能在健康完整的运行体系中发展,有必要修订法律,应对恐怖组织利用 CBDC 进行融资。但对法律条文的修订并非只是为了提高商业利益,更要考虑系统工程的安全性、风险性以及可能涉及的政治经济利益等多种复杂因素。比特币、Libra 等私人数字货币利用分布式记账技术实现每个节点用户的共同参与,在实现去中心化的同时实现信用背书的目标。由于私人数字货币是去中心化的,每个区块链中的交易主体均可以通过俗称“挖矿”的劳动获得奖励。实际上每个交易主体扮演货币发行者的角色,由此引发的分布式技术相关的法律问题就涉及恐怖主义融资。法定数字货币的作用及对于国家战略意图的实现,远比其可能引致的风险大,其风险可通过法律政策的调整予以充分规制,确保其在准确的监管下沿着正确的轨道发展,充分发挥其在新基建中的通道作用,支持国家货币政策的调整与经济社会整体发展,实现国家宏观战略意图^①。作为一种新型货币工具,存在恐怖主义利用其进行融资或洗钱的风险,不仅需要权衡正面经济效应,还要防范恐怖主义借助法定数字货币实施恐怖活动相关的融资。

6.6.1 修订恐怖主义融资的相关认定标准

传统货币法律体系中关于反恐怖主义融资的规定在法定数字货币全面发行后仍会发挥一定的作用。虽然其持有主体要经过“三中心”进行身份登记,但鉴于法律对持有主体身份查验的严格要求,仍具有强匿名性的特征。针对该特征在修改现存法律或出台专门的《数字货币法》时要规定监管机构追踪利用 CBDC 交易的来龙去脉,从而使恐怖融资犯罪活动得到很好的监管,以便更好地打击恐怖主义犯罪。在恐怖主义融资手段方面,建议我国应提高立法层级,尽快制定或者修改反恐怖融资法律制度,确定反恐怖融资义务,强化科技监管;按照风险等级划分的方式可进行分级监管。与此同时,还应重视反恐怖融资的跨机构、跨区域监管合作,增加利用法定数字货币进行恐怖主义融资犯罪的情形,进一步促进和完善我国法定数字货币的反恐怖融资监管体系。在恐怖主义融资犯罪处罚力度方面,以刑法惩罚的正当性为立足点,恐怖主义融资行为的预防性刑法规制应当以

^① 袁曾. 法定数字货币的法律地位、作用与监管[J/OL]. 东方法学:1-11[2021-01-23].

人权保障为主线,从行为是否侵害全民利益且已达刑法适用切入。在利用法定数字货币进行恐怖融资的入罪认定上,贯通人权侵害的行为目的,综合恐怖融资的概念内涵,合理限定恐怖主义融资的入罪范围;罪名定性上,比对人权侵害程度,参照行为阶段的发展进程和危害结果的施力大小分层定性罪名;罪数判断上,测量公众量刑意愿,补强罪名定性的刑罚偏差,致力刑罚梯度的均衡配置^①。

6.6.2 加强国际合作以提升监管的国际协同性和一致性

随着金融领域的不断推陈出新,各国经济活动联系日益紧密,金融法律制度也变得更加相互依赖。“世界早已变成一个制度集市,在这个集市中,不仅有法律移植,还有相互学习、效仿、渗透、协调和自我协调”。虽然相比于虚拟货币,CBDC的系统性风险较小,在追求快速推广时更有可能保持稳健,但针对恐怖主义在全球猖獗发展,且有可能借助法定数字货币的隐秘性进行恐怖主义融资。所以,有必要加强国家监管合作,提升国际监管协同性和一致性,打击恐怖主义融资犯罪。

基于平等、公平、合作的国际规则下,建立法定数字货币监管部门的国际合作机制,明确法定数字货币跨境交易的管辖范围。将共同维护交易主体在跨境交易中的合法权益和金融体系的稳定,加强利用数字货币进行恐怖主义融资方面的国际交流与合作作为各国法律层面协同监管的宗旨。以实现与各国监管机构的信息共享、监管交流和广泛合作,形成国际反恐怖主义情报信息交换机制,共同打击利用法定数字货币进行恐怖主义融资犯罪,规范数字货币的健康发展。在国内对法定数字货币各项监管制度完善的同时积极总结,要在形成一定标准后考虑设立法定数字货币专家智库,将国内标准与世界恐怖主义融资监管措施进行交流,以期获得广泛认同和借鉴,制定国际反恐怖主义融资规则,降低在全球数字货币盛行背景下磋商的成本,同时利于金融创新与金融安全的平衡。我国也应积极团结“一带一路”沿线国家,借助各国中央银行监管机构合作,形成制度性的监管效果评价机制,为应对法定数字货币恐怖主义融资可能带来的监管规则调整提供依据。此外,在利用法定数字货币进行恐怖主义融资的合作监管过程中,充分准备、积极配合、高效对话甚至比达成一致协议更为重要。

^① 梅传强,童春荣.恐怖融资行为的预防性刑法规制[J].华东政法大学学报,2020,23(05):130-142.

7 结语

近年来，私人数字货币创造性地引发了各国央行发行法定数字货币的谈论，并表明了法定数字货币成为全球货币流通的货币的可能性。然而我国正处在法定数字货币即将发行的大背景下，存在法定数字货币法律监管的挑战。金融监管与法定数字货币的法偿性、权义分配、所有权转移、法律性质、发行权等法理基础方面的结合并不密切。在数字货币发展的过程中，以私人数字货币为首的法律监管制度未能完全建立，私人数字货币在丧失了成为法定货币的可能性之后，失去了发展的助推力，未能如立法者预期般为我国金融领域事业的发展发挥重大作用力。

在此基础上，本文总结我国在法定数字货币发行后法律监管制度层面面临的诸多困境，主要包括法定数字货币发行依据、无限法偿性、所有权转移、权义分配等法理基础不明晰，在此困境上可能导致的反洗钱、反假币、反恐怖主义融资、偷税逃税、个人金融隐私信息以及商业秘密保护等方面的法律监管体系不健全。并考察、分析了美、日、俄罗斯及加拿大等国家数字货币法律监管的状况，对各国数字货币法律监管制度进行研究，比较和借鉴各国成熟经验，归纳出可供参考的部分。具体言之，第一，应当完善法定数字货币法律体系，确定发行依据及法律属性；细化法定数字货币各主体之间的权义分配以及所有权移转的最终性问题，为监管主体的法律适用提供依据。第二，在立法体例选择上，可以通过修改现存法律法规或者直接出台专门的《数字货币法》以期完善法定数字货币的法律监管，但本文认为通过法律修订方式更符合法定数字货币的发行以及司法资源的利用。第三，应当完善反假币、反洗钱、反恐怖主义融资、偷逃税规制、个人金融隐私信息以及商业秘密保护方面的法律法规体系，为法定数字货币落地后顺利运行做好制度保障。

然而，由于法定数字货币法律监管制度尚未建立以及笔者自身研究能力的浅薄，本文对法定数字货币法律监管制度的构建与未来面对金融领域不断的创新，在法律层面应对迟缓的局面有所担忧，故而希望有更多的学者能够继续对我国法定数字货币法律监管制度的构建进行深入研究，为我国法定数字货币的发展提供制度保障。

参考文献

- [1]An examination of the experience of cryptocurrency use in Russia. In search of betterpractice[J].AnnaZharova,IanLloyd.ComputerLaw&SecurityReview:TheInternational.2018.
- [2]Monetary Authority of Singapore.MAS clarifies regulatory position on the offer of digital token sin Singapore[EB/OL].<http://www.mas.gov.sg/news-and-publication/media-release/2017/Mas-clarifies-regulatory-position-on-the-offer-of-digital-tokens-in-Singapore.aspx>,2017-08-01.
- [3]Philipp Paech.The Governance of Blockchain Financial Networks[J]Modern Law Review,2017(6):47-54.
- [4]Qian.Central Bank Digital Currency: optimization of the currency system and its issuance design[J]. China Economic Journal, 2019, 12(1):1-15.
- [5]Regulerlesmonnaiesvirtuelles(ControllingVirtualCurrencies).<http://proxypubminefi.diffusion.finances.gouv.fr/pub/document/18/17768>.2018.
- [6]ShoaibM,IlyasM,KhiyalMSH.Officialdigitalcurrency.ResearchGate.net.September. 2013.
- [7]Tu K V , Meredith M . Rethinking Virtual Currency Regulation in the Bitcoin Age[J]. Social Science Electronic Publishing, 2015, 90.
- [8]Taxtreatmentofcryptocurrencies.AustralianTaxationOffice.<https://www.ato.gov.au/general/gen/taxtreatment-of-crypto-currencies-in-australia--specifically-bitcoin/2018>.
- [9]Trautman,Lawrence J.and Alvin C.Harrell. Bitcoin versus Regulated Payment Systems:What Gives [J].Cardozo Law Review, 2017(2):1096-1097.
- [10]Ulrich Bindseil. Central Bank Digital Currency: Financial System Implications and Control[J]. International Journal of Political Economy, 2019, 48(4):303-335.
- [11]宝山.法定数字货币[M].北京:中国金融出版社,2018.
- [12]陈姿含.数字货币法律规制:技术规则的价值导向[J].西安交通大学学报(社会科学版),2020,40(03):64-71+80.

- [13]程海明. 数字货币背景下的反洗钱监管研究[J]. 时代金融, 2020(03):42-43.
- [14]崔国斌. 大数据有限排他权的基础理论[J]. 法学研究, 2019, 41(05):3-24.
- [15]曹胜熙. 数字货币为国际货币体系发展提供新方向[N]. 国际金融报, 2020-05-11(003).
- [16]曹胜亮, 段葳. 公共治理:经济法治理范式新选择之可行性分析[J]. 武汉科技大学学报(社会科学版), 2013, 15(02):192-195.
- [17]范一飞. 中国法定数字货币的理论依据和架构选择[J]. 中国金融, 2016(17):10-12.
- [18]范一飞. 关于央行数字货币的几点考虑[N]. 第一财经日报, 2018-01-26(A05).
- [19]封思贤, 杨靖. 法定数字货币运行的国际实践及启示[J]. 改革, 2020(05):68-79.
- [20]樊云慧, 栗耀鑫. 以比特币为例探讨数字货币的法律监管[J]. 法律适用, 2014(07):48-52.
- [21]冯春江. 美国防范虚拟货币风险的主要做法及启示[J]. 武汉金融, 2015(02):42-44.
- [22]郭晓蓓. 备战数字货币[N]. 中国银行保险报, 2020-05-18(007).
- [23]高娅. 发行法定数字货币的必要性及对我国货币体系的影响[J]. 中外企业家, 2020(01):81.
- [24]高洪民, 李刚. 金融科技、数字货币与全球金融体系重构[J]. 学术论坛, 2020, 43(02):102-108.
- [25]何鹏斐. 论发行法定数字货币的法律问题[J]. 甘肃广播电视大学学报, 2019, 29(05):69-72.
- [26]高甜. 我国央行数字货币发展研究[J]. 时代金融, 2020(11):1+20.
- [27]韩露. 电子货币监管法律问题研究[D]. 中国政法大学, 2005.
- [28]何平. 私人数字货币的限度与法定数字货币的未来[J]. 探索与争鸣, 2019(1):14-18.
- [29]蒋鸥翔, 张磊磊, 刘德政. 比特币、Libra、央行数字货币综述[J]. 金融科技时代, 2020(02):57-68.

- [30]姜其林,苏晋绥,米丽星.基于央行视角下我国法定数字货币发展趋势与监管挑战[J].华北金融,2020(04):84-94.
- [31]柯达.论我国法定数字货币的法律属性[J].科技与法律,2019(04):57-65.
- [32]柯达.数字货币监管路径的反思与重构——从“货币的法律”到“作为法律的货币”[J].商业研究,2019(07):133-142.
- [33]柯达.货币法偿性的法理逻辑与制度反思——兼论我国法定数字货币的法偿性认定[J].上海财经大学学报,2020,22(06):123-139.
- [34]刘少军.金融法学[M].北京:中国政法大学出版社,2016.
- [35]刘少军.货币财产(权)论[M].北京:中国政法大学出版社,2009.
- [36]刘少军.法定数字货币的法理与权义分配研究[J].中国政法大学学报,2018(03):165-179+209.
- [37]刘向民.央行发行数字货币的法律问题[J].中国金融,2016(17):17-19.
- [38]李虹含.法定数字货币前景可期[J].互联网经济,2017(11):16-19.
- [39]李智,黄琳芳.数字货币监管的国际合作[J].电子科技大学学报(社科版)2020,22(01):12-19.
- [40]李晶.运用“监管沙盒”促进区块链权力与权利的平衡——以数字货币为研究的逻辑起点[J].上海政法学院学报(法治论丛),2020,35(01):115-124.
- [41]李勇.数字货币法律监管问题研究[D].山东大学,2019.
- [42]刘珈利.中国—东盟法定数字货币合作法律机制的构建[J].云南大学学报(社会科学版),2020,19(02):137-144.
- [43]刘蔚.基于国际经验的数字货币发行机制探索与风险防范[J].西南金融,2017(11):51-58.
- [44]林慰曾.数字货币的法律监管困境与法律出路[J].上海立信金融会计学院学报,2018(2):65-75.
- [45]马向东.我国法定数字货币研发步伐加快[N].中国保险报,2019-09-10(008).
- [46]梅传强,童春荣.恐怖融资行为的预防性刑法规制[J].华东政法大学学报,2020,23(05):130-142.
- [47]马长山.数字时代的人权保护境遇及其应对[J].求是学刊,2020,47(04):103

-111.

- [48] 毛术文. CPMI 和 IOSCO 对美欧日中央对手方第二阶段评估及对我国的启示[J]. 法制与经济, 2015(21):9-12.
- [49] 普罗克特. 曼恩谈货币法律问题[M]. 郭华春, 译. 法律出版社, 2015:9.
- [50] 余茂艳, 王元地. 数字货币发展现状及其监管[J]. 中国矿业大学学报(社会科学版), 2020, 22(02):121-130.
- [51] 吴礼宁. 货币财产权、立法与自由[J]. 北方法学, 2014(6): 41-51.
- [52] 王雨薇, 国世平. 中央银行数字货币面临的挑战及风险防范研究[J]. 云南财经大学学报, 2020, 36(02):12-18.
- [53] 吴婷婷, 王俊鹏. 我国央行发行数字货币:影响、问题及对策[J]. 西南金融, 2020(07):25-37.
- [54] 维格纳. 加密货币[M]. 北京:人民邮电出版社, 2015.
- [55] 谢海清. 数字货币首次发行监管研究[D]. 华东政法大学, 2019.
- [56] 姚前. 中央银行数字货币原型系统实验研究[J]. 软件学报, 2018, 29(09):2716-2732.
- [57] 姚前. 中国法定数字货币原型构想[J]. 中国金融, 2016(17):13-15.
- [58] 于品显. 中央银行数字货币法律问题探析[J]. 上海对外经贸大学学报, 2020, 27(02):88-102.
- [59] 姚前, 汤莹玮. 关于央行法定数字货币的若干思考[J]. 金融研究, 2017(07):78-85.
- [60] 杨洁萌. Libra 乌托邦与中国法定数字货币的机遇[J]. 新金融, 2019(12):40-47.
- [61] 杨东, 陈哲立. 法定数字货币的定位与性质研究[J]. 中国人民大学学报, 2020, 34(03):108-121.
- [62] 杨东. 论反垄断法的重构:应对数字经济的挑战[J]. 中国法学, 2020(03):206-222.
- [63] 袁曾. 法定数字货币的法律地位、作用与监管[J/OL]. 东方法学:1-11[2021-01-23].
- [64] 孟凡霞, 刘四红. 易纲:推出数字货币尚无时间表[N]. 北京商报, 2020-05-27

(007).

- [65]尹田. 物权法[M]. 北京:北京大学出版社 2017:35.
- [66]赵刚, 许余洁. 稳步推进法定数字货币发展——读《法定数字货币》[J]. 中国金融, 2020(05):98.
- [67]赵炳昊. 加密数字货币监管的美国经验与中国路径的审视[J]. 福建师范大学学报(哲学社会科学版), 2020(03):71-82+110+170.
- [68]赵莹. 我国虚拟货币监管制度改革的反思与重构[J]. 河南社会科学, 2020, 28(04):66-73.
- [69]赵莹. 风险社会视阈下互联网金融监管制度构建[J]. 贵州社会科学, 2019(08):131-137.
- [70]周子衡. 中央银行发行数字货币的五个问题[J]. 清华金融评论, 2017(04):66-67.
- [71]朱烨辰. 数字货币论——经济、技术与规制视角的研究[D]. 中央财经大学,

致 谢

行文至此，落笔为终，意味着我的三年研究生求学生涯即将落幕，这个陪伴我七年时光的地方，终于要在 2021 年的盛夏离别了。时间总是让人猝不及防，在这个充满生机的校园里，目光所及，皆是回忆；留下的是少年宝贵的青春岁月以及沉甸甸的收获，心之所向，皆是过往。纵使有万般不舍，但仍心怀感激！

饮水思其源，成学念吾师。自我入校以来承蒙我的导师张革新教授的苦心教导，您对于我来说，既是学术渊博的师长，也是给予我谆谆教诲的引路人。从起初论文、法律文书写作时的懵懂，到如今静心研习；从对论文写作毫无目的和对案件焦点把握不准确，到现在目的明确及案件焦点清晰。在途中，您总是能耐心指导，提出建设性意见。虽才疏学浅，但仍觉醍醐灌顶，让我体会到作为法律人应承担的社会责任。因此，我要由衷感谢张老师对我在硕士学习期间的指导与帮助。在这里我还要感谢法学院每一位老师的辛勤培育，让我才能在求知的路上走的更远。感谢各位答辩组老师，是你们提出的宝贵意见，让我跳出现有的框架和视野，在论文写作上能够更加用心地追求“臻于至善”。感谢诸位潜心科研的前辈，是你们孜孜不倦地教导，才能让我在此基础上获取养分继续研究。

时光清浅，幸之相遇。感谢安文莉女士，在这段时间的支持与陪伴，帮我进行论文校正与修改。何其有幸与你相遇、相爱，感谢你以女朋友的身份出现在我研究生毕业之际。爱不之所及，向阳而生，往后余生，唯愿卿为吾朝暮，吾伴汝一生。遍览星河，皆尽奢华，然平平淡淡方能度日，应卿之。还要感谢同门师兄姐妹、朋友，帮我解决了诸多困难，教会我应有的责任和担当。山水一程，三生有幸，此一别不知何时见，惟愿诸位同学前程似锦，平安顺遂，归来仍是少年。

当时父母念，今日吾应知。最后，感谢我的父母和家人二十多年来给我的关怀与支持，二十余载，父母虽以耕田劳作为生计，却不阻我兄弟二人的求学之路。一路走来，长我精神、物质，替我负重前行；是你们给我勇气和力量，去完成自己的梦想。衷心祝愿我的父母和家人身体健康，幸福美满，希望在未来的日子里我也能成为你们的骄傲和依靠。

王 权

2021 年 5 月 20 日

附 录

1. 攻读硕士学位期间发表的论文

[1] 论文《反垄断法视角下对知识产权滥用的法律规制》载《福建质量管理》，2020年5月。

2. 攻读学位期间参与导师课题与实践案例学习

[1] 在导师指导下参与甘肃省社科规划项目：《甘肃文化产业发展的知识产权法律保障研究》。

[2] 在导师指导下参与撰写《甘肃建总置业发展有限公司、甘肃宜居阳光资产管理公司与马小梅租赁合同纠纷案》仲裁裁决书。

[3] 在导师指导下参与撰写《张振钰与王立国、甘肃忠涵农林有限责任公司股权转让纠纷案》仲裁裁决书。

[4] 在导师指导下参与撰写《甘肃华鸿新能源开发有限责任公司与杜晖房屋租赁合同纠纷案》仲裁裁决书。

3. 攻读硕士学位期间参与的社会实践

[1] 2019年12月，参与由陕西师范大学教育实验经济研究所开展的“教育信息化与小学教育抽样调查项目”调查研究。

[2] 2020年6月——2020年12月，在甘肃重光律师事务所实习。