

## 全面树立和坚持反洗钱“义务观”

席月民

十届全国人大常委会第二十四次会议审议通过的《反洗钱法》，已自2007年1月1日起开始施行。这部旨在通过预防和监控来有效遏制国内日益突出的洗钱活动及其上游犯罪的法律，是目前我国开展反洗钱工作的主要法律依据。《反洗钱法》的出台，对明确反洗钱监管机构的地位和职责，发现、打击毒品犯罪、黑社会性质的组织犯罪、恐怖活动犯罪、走私犯罪、贪污贿赂犯罪、破坏金融管理秩序犯罪、金融诈骗犯罪等各种严重犯罪活动，建立跨国合作打击洗钱犯罪的有效工作机制，铲除犯罪活动滋生的土壤，维护社会公平正义，保障国家经济安全尤其是金融安全，具有特殊意义。在贯彻落实《反洗钱法》中，全面树立并坚持反洗钱“义务观”是关键，这对发挥反洗钱监管机构的作用，促进金融机构以及特定非金融机构开展反洗钱活动至关重要。

### 一、科学理解反洗钱“义务观”

第一，反洗钱义务是由宪法上的基本义务引申而来的应有义务。所谓应有义务，即虽未被法律明文规定，但根据社会关系的本质和法律精神应当由主体承担和履行的义务，其通常以“道德义务”的形式存在，但又不是纯粹的道德义务。无论是作为资金融通中介的金融机构，还是特定的非金融机构，为了打击和遏制洗钱犯罪及其上游犯罪，其均有义务进行反洗钱举报，配合反洗钱调查，即便没有专门法律对此进行明确规定亦应如此。

第二，反洗钱义务是法定义务，是通过《反洗钱法》明确规定并以规范和观念形态存在的义务。我国《反洗钱法》第三条明文规定，“在中华人民共和国境内设立的金融机构和按照规定应当履行反洗钱义务的特定非金融机构，应当依法采取预防、监控措施，建立健全客户身份识别制度、客户身份资料和交易记录保存制度、大额交易和可疑交易报告制度，履行反洗钱义务”。

第三，反洗钱义务是积极义务，其基本内容是作为。换言之，当反洗钱监管机构以及侦查部门行使权力时，反洗钱义务主体处于提供相关文件资料和信息或者采取临时冻结或冻结资金措施等的积极行动状态。

第四，反洗钱义务是现实义务，是法定义务的现实化。从法定义务到现实义务是义务运行的逻辑结果，现实义务强调的重点是义务主体实际承担和履行义务的效果。二者关系实际上就是法律的效力与法律的实效之间的关系。

总之，反洗钱义务既是普通义务，又是特殊义务。科学理解反洗钱“义务观”，应抓住反洗钱的风险性、责任性和法治性特征，构建先进的反洗钱监管理论与文化，营造良好的反洗钱生态环境，从而指引反洗钱行动朝着正确的方向发展。

### 二、全面树立反洗钱“义务观”

在反洗钱工作中全面树立“义务观”，是践行科学发展观的具体体现。在我国法律体系中，反洗钱法属于经济法范畴，它是国家管理、协调和干预经济生活的具体体现，并以社会责任为本位。尽管1997年我国修改《刑法》时，以专门条款规定了洗钱罪，并将洗钱罪的上游犯罪从毒品犯罪，扩大到黑社会性质的组织犯罪和走私罪，2001年进一步扩大到恐怖主义犯罪等，但并不能就此得出反洗钱法属于刑法的结论来。因此，全面树立反洗钱“义务观”，就必须深入贯彻经济法的责、权、利相统一原则，维护市场公平竞争，突出金融机构等反洗钱义务主体的社会责任。

对此应着重强调两点：一是《反洗钱法》所规定的反洗钱义务主体，在范围上具有确定性，不能随意扩大或者缩小；二是《反洗钱法》所规定的反洗钱义务内容，以三项具体制度为支撑，不能随意取舍或者偏废。

按照《反洗钱法》第三条和第三十五条的规定，反洗钱并不单单是金融机构的义务，还包括按照规定应当履行反洗钱义务的特定非金融机构。过去，金融系统是洗钱犯罪分子利用的主要通道，金融机构作为反洗钱的绝对主体顺理成章，然而随着经济环境的改变，洗钱的方法和途径已经发生重大变化，因此，反洗钱的义务主体若仍仅局限于金融机构，显然与反洗钱形势不相适应。随着金融监管制度的不断严格和完善，洗钱逐步向非金融机构渗透，如房地产销售企业、贵金属与珠宝交易机构、拍卖企业、典当行等。通过专门的行政法规和规章，明确特定非金融机构的范围已经迫在眉睫。需要说明的是，虽然2006年11月中国人民银行颁布了新的《金融机构反洗钱规定》，并在该规定的第二条对负有反洗钱义务的金融机构进行了具体列举，但至今为止，《反洗钱法》第三十五条规定的“应当履行反洗钱义务的特定非金融机构的范围、其履行反洗钱义务和对其监督管理的具体办法”尚未出台。

反洗钱义务的内容典型地体现在三大制度的建立和完善上，即客户身份识别制度，客户身份资料和交易记录保存制度，以及大额交易和可疑交易报告制度。从金融机构的反洗钱义务看，其不但要严格建立和执行客户身份识别制度，而且要同时建立和完善客户身份资料和交易记录保存制度与大额交易和可疑交易报告制度，并采取有效措施将这些制度落到实处。具体说来，客户身份识别制度要求，在与客户建立业务关系或者为客户提供规定金额以上的现金汇款、现钞兑换、票据兑付等一次性金融服务时，金融机构有义务要求客户出示真实有效的身份证件或者其他身份证明文件，进行核对并登记；客户由他人代理办理业务的，金融机构有义务同时对代理人和被代理人的身份证件或者其他身份证明文件进行核对并登记；与客户建立人身保险、信托等业务关系，合同的受益人不是客户本人的，金融机构有义务对受益人的身份证件或者其他身份证明文件进行核对并登记。金融机构不得为身份不明的客户提供服务或者与其进行交易，不得为客户开立匿名账户或者假名账户。客户身份资料和交易记录保存制度要求，在业务关系存续期间，客户身份资料发生变更的，金融机构有义务及时更新客户身份资料；客户身份资料在业务关系结束后、客户交易信息在交易结束后，金融机构有义务将这些资料至少保存五年；金融机构破产和解散时，有义务将客户身份资料和客户交易信息移交国务院有关部门指定的机构。大额交易和可疑交易报告制度则要求，金融机构办理的单笔交易或者在规定期限内的累计交易超过规定金额或者发现可疑交易的，有义务及时向反洗钱信息中心报告。

### 三、积极坚持反洗钱“义务观”

洗钱不像使犯罪分子逃避法律制裁，而且助长并滋生新的犯罪，破坏社会主义民主与法治建设。然而，反洗钱的障碍在于利益最大化与反洗钱工作之间内生的矛盾与冲突。以金融机构为例，其在开展反洗钱活动中，因严格执行制度很有可能会影响其与客户的关系，导致存款外流，结算业务减少，降低经营效益等，从而给反洗钱工作增加难度。因此，在日益激烈的市场竞争中，必须清醒地认识反洗钱的艰巨性和长期性，积极坚持反洗钱“义务观”，努力探索反洗钱的长效措施。

目前，反洗钱实践中仍存在一些问题。有的业务人员对反洗钱工作重视不够，借口存款自愿、取款自由，金融机构应为储户保密而简单应付反洗钱工作；有的则是思想认识陷入了各种误区，如认为洗钱只会发生在大城市，小地方特别是经济欠发达地区和山区没人来洗钱，或者认为反洗钱是中国人民银行的事，与自己无关等；再有的就是，注重成本管理，实行减员增效，对专设反洗钱岗位有抵触情绪；或者虽然设岗但内部协调不够，在具体业务操作中不同部门之间出现纰漏或脱节；另外，上报环节过多，造成无谓失密的情况也时有发生。这些问题的出现，究其原因，与反洗钱“义务观”的缺失不无关系。鉴于绝大多数的洗钱犯罪及其上游犯罪都与资金有着密不可分的联系，因此应紧紧抓住这些犯罪的资金链条，以资金流动性监测为中心，在科学的反洗钱“义务观”指导下，控制各种违法犯罪所得的转移和藏匿，履行各项反洗钱义务。

为此，第一，尽快制定《特定非金融机构反洗钱办法》，明确负有反洗钱义务的特定非金融机构的范围及其监督管理职责，使《反洗钱法》“总则”中对特定非金融机构反洗钱义务的原则

性规定具体化；第二，通过各种形式，加强宣传教育和培训，走出认识误区，督促反洗钱机构及时设立反洗钱专门部门和人员，建立和完善内控制度；第三，坚持日常检查，及时发现问题和纠正问题，防微杜渐，确保各反洗钱机构的反洗钱措施落实到位；第四，强化监管职责，提高监管效率，严肃认真地查处相关机构及其责任人员在反洗钱中发生的违法犯罪行为，依法追究其相应法律责任；第五，及时开展反洗钱调查，密切与社会各部门尤其是公安部门的配合与协调，建立有效的长期协作机制；第六，增加技术投入，提高反洗钱的电子监测水平，使本外币业务全面系统地纳入反洗钱监督管理；第七有效开展反洗钱国际合作，共同防范和打击洗钱犯罪活动。