



法治日报

星期三
2025年2月26日

法学院

09
专刊

编辑/刘秀宇
美编/李晓军
校对/宜 爽

LEGAL DAILY



反洗钱视野中地下钱庄的刑事法律规制

前沿聚焦

王新 雷昌宇

“地下钱庄”不是一个规范的法律用语，是对未经国家有关主管部门批准，擅自从事跨境汇款、买卖外汇、资金支付结算等非法业务的组织或个人的俗称。其所从事的非法金融活动直接冲击我国正规金融机构所开展的业务，同时对外汇、海关及税务等机构的监管秩序产生多维度的危害，严重破坏国家金融管理秩序，存在危害国家和社会稳定的风险。为此，我们必须正视地下钱庄目前的严峻犯罪态势，以多种举措进行治理和治理。

刑事法律规制沿革：从非法经营罪到洗钱罪

（一）非法经营罪：“一家独大”的司法适用局面

地下钱庄的产生和演变，与我国金融发展及现代科技的进步密切相关，并进而影响刑事法律规制。地下钱庄在早期带有浓厚的扰乱外汇市场管理秩序的色彩，之后刑事法律规范沿着适用非法经营罪打击的主线，并依据现代金融科技支付手段的新变化，以单行刑法、刑法修正案和司法解释的方式，完善了对地下钱庄非法从事买卖外汇及资金支付结算业务进行惩治的刑事法网。在非法经营罪框架下惩治地下钱庄也成为一种司法惯性，然而，这些非法业务所含的洗钱风险却容

易被忽略，最终形成非法经营罪在地下钱庄案件认定中“一家独大”的司法适用局面，其非法业务行为所伴随的洗钱性质却被动陷入“暗流涌动”的沉睡状态。

（二）缺陷解析：非法经营罪“一家独大”的司法适用

虽然我国将地下钱庄非法从事资金支付结算和买卖外汇行为，纳入非法经营罪的处罚范围，但该罪“一家独大”的司法适用局面会产生以下问题：首先，地下钱庄从事的非法业务，直接损害我国金融市场运行的稳定性、金融结构的均衡性和融资行为的规制秩序，超越了非法经营罪扰乱市场秩序的范畴；其次，非法经营罪的司法认定，侧重于资金的来源，至于资金的法律属性和去向，并不影响非法经营罪的认定，由此导致在侦查模式上仅从形式上对资金的来源予以明确，却忽略对资金性质和去向的查明；再次，非法经营罪难以对地下钱庄的交易对手施加有效刑事制裁；最后，在非法经营罪“一家独大”的司法适用框架下，难以直接开展国（区）际刑事司法协助和追赃挽损工作。

（三）“对症下药”：刑法修正案（十一）针对地下钱庄洗钱的修改

刑法修正案（十一）针对当下地下钱庄从事洗钱活动的严峻形势，对洗钱罪进行了特别修改，从而将通过地下钱庄进行洗钱的突出问题纳入反洗钱的打击半径。如果从狭义的角度理解以往洗钱罪的第三种行为方式，依据中国人民银行《支付结算办法》第一百六十二条，“结算方式”的含义仅指汇兑、托收承兑和委托收款。因此，将变相买卖外汇的“跨境对敲”行为解释为“结算方式”仍存在语义障碍，而增加“支付”一词就是刑法修正案（十一）针对该问题的“对症下药”，实践中多发的“跨境对敲”行为就能够被纳入洗钱罪的第三种行为形态“其他支付结算方式”。

适用转型：反洗钱罪名体系与非法经营罪的“先此而后彼”审查模式

（一）理论上的竞合关系

地下钱庄非法从事支付结算和买卖外汇的行为，通常具有违反国家规定从事非法经营活动以及改变资金性质、来源的双重属性，能够同时满足非法经营罪与反洗钱体系中相应罪名的构成要件，这也是两罪成立竞合关系的主要原因。具体而言，地下钱庄通常是未经批准将支付结算或买卖外汇作为一种业务或者经营项目来进行，故可以被评价为是违反国家规定从事非法经营的活动。地下钱庄为逃避中国人民银行和外汇等部门的监管，需要通过一定的繁杂手续来模糊化交易的真实目的，在此过程中交易对手的资金无论为“黑钱”或者“白钱”，均被切断了真实的来源及性质，故也具备了成立洗钱所需的“漂白”行为。

（二）反洗钱罪名体系的“优先审查”认定理念

针对地下钱庄转移“黑钱”时，非法经营罪与洗钱罪在理论上竞合和在实践中“一边倒”的困局，应当树立在办理地下钱庄案件中洗钱罪“优先审查”的司法理念，并在该理念指引下开展对涉案资金“一案双查”以及行为人在洗钱主观认知的刑事侦查工作，最终形成反洗钱罪名体系与非法经营罪“先此而后彼”的适用模式，从而强化适用刑事手段打击地下钱庄的司法效果。此外，我国的反洗钱刑事规制是“以第一百九十一条为主，第三百一十二条与第三百四十九条为辅，三者联动适用”的罪名体系，应据此理念开展对地下钱庄洗钱的侦查和认定。

（三）打击地下钱庄跨境洗钱的国际合作视角

地下钱庄所从事的非法金融活动具有明显的跨境性特征。在刑法修正案（十一）之前对其进行的打击，大多依附在《联合国反腐败公约》所建立的国际刑事司法协助框架中。鉴于反洗钱国际合作的日益密切，应当将国内视角确立的“优先审查”司法理念予以延展，拓宽以反洗钱为主轴打击通过地下钱庄实施跨境洗钱犯罪的国际合作渠道。针对地下钱庄的洗钱行为开展双边或多边司法协助，既是我国作为金融行动特别工作组成员国的应有权利，也是中国作为负责任大国参与国际金融治理的应尽义务，反洗钱合作打击将逐渐成为与反腐败合作并重的国际合作渠道之一。

未竟难题与破解：地下钱庄洗钱的主观认定问题

（一）“沉疴旧疾”：认定地下钱庄洗钱的头号难题

洗钱罪的主观认定一直是我国司法实践中最为棘手的问题，也是以往洗钱罪适用率极低的重要原因，这在地下钱庄洗钱案件中更为明显。地下钱庄为了减少交易成本以及规避海关、税务和反洗钱等机构的监管，通常表现为“尽量不要了解客户”，其只需收集客户的基本信息并判断交易的成功率和安全性即可，而对于更为细致的客户职业身份、资金来源及后续用途，则是尽量避免详细了解。此种交易方式会使得大量“黑钱”与“白钱”混合清洗，并以各种方式汇往境外，或者致使资金在境内失去相应的监管。这种作案模式致使公安机关在对地下钱庄涉嫌洗钱的行为进行侦查时遭遇重大障碍。

（二）理论上的问题澄清

刑法修正案（十一）对洗钱罪条款中“明知”术语的删除，降低了行为对象事实的认识标准，弱化了事实证明的重要性，但并未改变洗钱罪主观要件仍为故意的基础事实，因此，从主客观相统一的原则出发，在认定地下钱庄经营者是否成立洗钱罪时，还必须考察其主观认识。对地下钱庄经营者主观认识的审查通常在“他洗钱”的框架下进行，并应采用“可反驳的客观推定”模式。

（三）实践上的着力破解

司法机关应当就地下钱庄经营者的交易全过程的基础事实证据板块进行综合收集和审查。第一，应当以犯罪所得及其收益为核心展开调查，核实地下钱庄经营者所接触、接收的信息，经手交易对手犯罪所得及其收益的情况，犯罪所得及其收益的种类、数额，犯罪所得及其收益的转移、转换方式，交易行为、资金账户等异常情况。第二，全面审查行为人供述和辩解、同案人指认和证人证言等证据，并结合行为人职业经历、与上游犯罪人员之间的关系等因素，形成关于其主观认知的内心确信。第三，在正向推定“他洗钱”犯罪主观要件成立的同时，也应适用“反证排除”规定进行精准认定。

在调整目前的刑事司法理念之后，洗钱罪中诸多核心问题都会在地下钱庄案件中展现，有必要进一步在实践中总结适用经验和探索可行路径。

（原文刊载于《政法论坛》2025年第1期）

法界动态

“中国政法大学依法治疆研究基地(和田)”揭牌仪式举行



本报讯 记者潘从武 日前，“中国政法大学依法治疆研究基地(和田)”揭牌仪式在新疆和田学院举行。

中国政法大学副校长时建中表示，共建依法治疆研究基地(和田)是共建各方在政治战略高度作出的自觉选择和正确选择。我们要完整准确全面贯彻新时代党的治疆方略，坚持求真务实、扎实稳健的工作作风，积极探索、研究和总结出有用、能用、好用、管用的成果，培养出一批政治觉悟高、法律素养好、热爱边疆、服务基层的高素质法治人才。

新疆和田学院院长王志坚表示，新疆和田学院将以此次活动为契机，完善与共建各方合作机制，坚持以依法治疆为主线，深入开展依法治疆理论研究和实践探索，努力形成更多凝聚理论智慧和实践理性的成果，共同推进法治和田建设。

山东政法学院举行2025年工作部署会



本报讯 记者姜东良 近日，山东政法学院举行2025年工作部

署会。山东政法学院党委书记张祥云强调，2025年是山东政法学院成立70周年，是学校的“创新突破年”。要坚持一个引领，即以高质量党建引领高质量发展；要突出三项重点，即突出学科龙头、突出改革驱动、突出队伍支撑；要抓好五个面、三个点上的重点工作，即抓好本科教育教学审核评估、学科建设规划推动落实、“十五五”规划编制、建校70周年系列活动筹备、校院两级管理改革持续深化五个面上的重点工作，抓好涉外法治学院高质量发展调研论证和建设，全校重点工作定期专项调度，财务开源节流三个点上的重点工作；要守牢一排底线，即守牢意识形态、舆情、校园安全、廉政等底线，确保校园稳定。

山东政法学院院长王效彬表示，2025年，全校上下要进一步强化“山政共同体”意识，坚持“融合、组织、协同、创新”理念，团结一心、锐意进取，推动学校高质量发展迈上新台阶。

甘肃政法大学举行2025年春季学期第一次本科教学工作会议



本报讯 记者赵志锋 日前，甘肃政法大学举行2025年春季学期第一次本科教学工作会议。

甘肃政法大学副校长董志峰强调，本科教育教学工作要围绕“改”做好一系列工作，一方面针对审核评估专家提出的问题做好整改，另一方面要全面深化教育综合改革，要有创新。他就做好下一阶段工作，提出五点要求：一是高质量组织教育改革、教材建设、教学成果奖、人才培养质量工程等项目申报工作；二是学习研究本科教育教学前沿动态；三是以教研室建设、实习基地建设等推进教育教学综合改革，规范开展专业实习工作；四是认真落实2025年春季学期每门课程的教学任务；五是各教辅部门做好开课前的服务保障工作。

算法治理的法律框架与实践路径闭门研讨会举行



本报讯 记者黄洁 近日，由北京数字经济与数字治理法治研究会、北京市物权法学研究会联合主办，中国农业大学数据资产教授工作站、数据合规50人论坛承办的算法治理的法律框架与实践路径闭门研讨会在京举行。本次研讨会围绕算法差异化定价的生成原理、算法差异化定价的法律救济、数据垄断的治理、算法自动生成中的个人信息保护等议题展开，深入探讨了算法治理的法律框架、实践路径等前沿课题。

北京数字经济与数字治理法治研究会副秘书长、中国农业大学人文与发展学院法律系副教授梁伟亮表示，算法问题不应孤立看待，应结合平台生态进行整体分析。本次研讨会深入探讨了算法治理与反垄断规制的司法实践问题，强调了算法透明度、数据互操作性和消费者权益保护的重要性。

法学洞见

郝铁川（河南大学法学院教授）

“学在官府”是对西周教育制度的高度概括。清代章学诚的《校雠通义·原道》对“学在官府”作了阐述：“有官斯有法，故法具于官。有法斯有书，故官守其书。有书斯有学，故师传其学。有学斯有业，故弟子习其业。官守学业皆出于一，而天下以同文为治，故私门无著述文字。”它表明当时的社会文化教育事务由官府主办、典籍文献、祭祀典礼的礼器等教材、教学仪器都掌握在官府，民间还没有学堂教育，求学只有到官办学校。“学在官府”的主要特点是：

第一，官员和教师的角色合一。《周礼》“大司徒”的职责之一，就是用三方面内容来教育万民，而荐举贤能者。一是六德：明百事理、爱人及物、通达而能预见、适时决断、言谈发自内心、刚柔适宜；二是六行：孝敬父母、友爱兄弟，和睦九族、亲爱姻戚、信任朋友、救济贫穷；三是六艺：五类礼仪、六种歌舞、五种射法、五种驾驭车马法、六种造字法、九种数学计算法。

大司徒下属的师氏负责用三德、三行教育贵族子弟。三德为：一是中庸之德，用作道德的根本；二是及时行仁义之德，用作行为的根本；三是孝德，用以制止犯上和邪恶的事，还要用三行教育贵族子弟：一是孝行，用以亲爱父母；二是善于交友之行，用以尊敬有德行而善良的人；三是敬顺之行，用以侍奉师长。

从西周“学在官府”到战国“稷下学宫”

大司徒下属的保氏负责用六艺、六种仪容来教授贵族子弟。第一，用六艺教授贵族子弟：一是五礼；二是六乐；三是五射；四是五御；五是六书；六是九数。第二，用六种仪容教授贵族子弟：一是祭祀时的仪容；二是做宾客时的仪容；三是在朝廷上的仪容；四是丧事时的仪容；五是征伐时的仪容；六是驾车时的仪容。

第二，政治和教育相结合。西周大学不仅是贵族子弟学习之处，同时又是贵族成员举行礼、集会、聚餐、练武、奏乐之处，兼有礼堂、会议室、俱乐部、运动场和学校的性质。例如，乡校是地方上的学校，它既是学习场所，又是议政的场所。《左传》襄公三十一年记载：“郑人游于乡校，以论执政。然明谓子产曰：‘毁乡校，何如？’子产曰：‘何为？夫人朝夕退而游焉，以议执政之善否。其所善者，吾则行之；其所恶者，吾则改之。是吾师也，若之何毁之？我闻忠善以损怨，不闻作威以防怨，岂不遽止？然犹防川：大决所犯，伤人必多，吾不克救也；不如小决使道，不如吾闻而药之也。’”意思是，郑国人到乡校休闲聚会，议论执政者施政措施的好坏，郑国大夫然明对子产说：“把乡校废除了，怎么样？”子产说：“为什么？人们早晚于完活儿回到这里来聚一下，议论一下施政措施的好坏。他们喜欢的，我们就推行；他们讨厌的，我们就改正。这是我们的老师。为什么要毁掉它呢？我所听说尽力做善事来减少怨恨，没听说过靠威慑风来防止怨恨。难道不能很快地制止？但是（这防怨）就像防止河水溃决一样：河水大决口造成的损害，伤害的人必然很多，我挽救不了；不如开个

小口疏通河道，不如我听取（这些议论后）把它当作治病的良药。”

第三，学制由政府规定。当时设有小学和大学。根据《大戴礼记·保傅》记载，小学一般是8岁入学，实行寄宿制，主要学习乐器、诗歌、舞蹈等，所谓“古者年八岁而出就外舍，学小艺焉，履小节焉”。到15岁以后，就到大学学习。《礼记·学记》记载，西周大学的学制为9年，学习的主要内容是礼、乐、射、御、书、数“六艺”。因为当时“国之大事，在祀与戎”，因此“六艺”之中重点学习礼乐和射御。

学在官府制根源于原始社会军事民主制时期。这一时期，由于部落之间战争日益频繁，军事活动开始成为氏族部落的重要活动。因此，这一时期的教育主要是军事体育训练，重视道德教育和精神教育，培养青少年具有勇敢、机警和干练的品质。军事首领负责氏族部落统一的教育事务。夏、商、西周去古未远，保留了不少原始社会的风俗习惯。教育集中在礼乐、射御，是适应祭祀和军事生活的需要，当时的生产生活组织是宗族，祭祀以族，械斗以族，迁徙以族，丧葬以族等。因此，没有多少独立的个人活动空间。

学在官府制与欧洲中世纪相比，是进步发达的。因为12世纪以前的欧洲识字的人很少，官府不办教育，教会垄断教育，只有极少数的僧侣识字。每本书都需要慢慢抄写在羊皮纸上，价格奇贵。抄写一部圣经需要300张羊皮和15个月。一本弥撒书可以换一座葡萄园。1043年，巴塞罗那主教用一座房子和一块地换了两册普里西安的