



# 第十二届 联合国预防犯罪和 刑事司法大会

Distr.: General  
18 December 2009  
Chinese  
Original: English

2010年4月12日至19日，巴西萨尔瓦多

临时议程\*项目 7

根据相关的联合国文书及其他文书  
开展国际合作解决洗钱问题

根据相关的联合国文书及其他文书开展国际合作解决洗钱问题

秘书处编写的工作文件

目录

	页次
一、 导言 .....	2
二、 通过司法互助开展国际合作 .....	3
A. 法律障碍 .....	4
B. 运作障碍 .....	5
三、 其他国际合作形式 .....	6
四、 打击洗钱方面的挑战 .....	7
A. 涉及贸易的洗钱活动 .....	7
B. 复杂的公司结构 .....	9
C. 替代汇款系统 .....	10
D. 新的技术发展 .....	12
五、 联合国毒品和犯罪问题办公室提供的技术援助 .....	14
六、 结论和建议 .....	15

\* A/CONF.213/1。



## 一、 导言

1. 由于转移犯罪所得使用的跨国方法和犯罪工具日益复杂，洗钱案件经常涉及多个司法管辖区。因此，会员国之间加强合作，对于成功侦查和起诉许多此类案件以及有效扣押和没收犯罪所得至关重要。
2. 为了确保及时、有效地开展此类合作，国际和区域法律文书在司法互助和非正规交换信息以及合作领域对会员国提出了详细要求。提供国际合作的综合机制日益得到发展。但是，单有这些是不够的。会员国有效提供协助的能力取决于国内打击洗钱框架得到全面和有效的执行。
3. 若干具有法律约束力的国际文书，如 1988 年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》、<sup>1</sup>《联合国打击跨国有组织犯罪公约》<sup>2</sup>及《联合国反腐败公约》<sup>3</sup>载有具体规定，要求会员国必须采取特定措施打击洗钱活动。这些文书强调了洗钱活动与跨国有组织犯罪及腐败之间的联系。联合国毒品和犯罪问题办公室（毒品和犯罪问题办公室）被授权推动遵守这些文书，并向会员国提供执行这些文书所需的技术援助。
4. 反洗钱金融行动特别工作组的四十项建议充实了《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》的相关条款。反洗钱金融行动特别工作组的第 1 项建议指出，各国应依照《1988 年公约》和《有组织犯罪公约》将洗钱活动定为犯罪。与《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》条款不同的是，反洗钱金融行动特别工作组的四十项建议不具有法律约束力。但是，很多国家还是承诺执行这四十项建议，而且反洗钱金融行动特别工作组和八个类似于反洗钱金融行动特别工作组的区域机构<sup>4</sup>必须加入一个多边同行审议方案。通过这个方案，对四十项建议的有效执行进度进行评估。此外，《反腐败公约》第 14 条吁请会员国在建立本条所规定的国内管理和监督制度时，将区域、区域间和多边组织有关反洗钱举措作为指南。
5. 许多会员国已经出台了在洗钱案件和没收犯罪所得方面进行国际协助和合作的机制。但是，会员国在具体洗钱案件中提供协助的能力经常受到法律障碍的限制，如双重犯罪要求；金融、职业和商业保密法；缺乏充足的追查、辨认、扣押和没收财产的广泛权力以及提供互助的理由限制性过强。此外，法律制度中的差异和财力及人力资源不充足等运作上的困难限制了当局接受、处理和回应协助请求的能力。另一个难以克服的障碍是提出的协助请求质量低，这经常导致提出的请求得不到答复或被拒绝。

---

<sup>1</sup> 联合国，《条约汇编》，第 1582 卷，第 27627 号。

<sup>2</sup> 联合国，《条约汇编》，第 2225 卷，第 39574 号。

<sup>3</sup> 联合国，《条约汇编》，第 2349 卷，第 42146 号。

<sup>4</sup> 亚太反洗钱工作组；加勒比地区金融行动特别工作组；东南非洲反洗钱工作组；欧亚反洗钱与反恐融资工作组；南美洲反洗钱金融行动特别工作组；政府间打击洗钱行动小组；中东和北非金融行动特别工作组；欧洲委员会评估反洗钱措施特设专家委员会。

6. 除这些法律和运作障碍外,由于新的洗钱手段和方法涉及滥用和利用贸易交易、复杂的公司结构、新的支付方法以及替代汇款系统,各会员国在执行国内打击洗钱框架时遇到严峻的挑战。

7. 第十二届联合国预防犯罪和刑事司法大会提供了一个深入探讨开展国际合作以应对洗钱活动的机会。为了便利开展讨论,秘书处编写了本工作文件,其目的是针对各项国际合作文书阐述的要求提出一个总的看法、探讨落实这些要求的法律和运作障碍,以及概述新的洗钱手段和信息技术发展是如何阻碍国内打击洗钱框架的实效并进而阻碍了会员国提供互助的能力的。本工作文件还提供了有关毒品和犯罪问题办公室技术援助方案的信息,以帮助会员国加强相关当局和机构的能力,以便有效地发现、侦查和起诉洗钱案件并没收非法所得。

## 二、通过司法互助开展国际合作

8. 鉴于国际合作在预防、侦查和起诉洗钱活动等跨国犯罪中起了关键作用,《1988年公约》、《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》都列有刑事事项国际合作包括司法互助的详细条款。

9. 依照《有组织犯罪公约》第18条和《反腐败公约》第46条,会员国应当在对这些公约所涵盖的犯罪进行的侦查、起诉和审判程序中相互提供最大程度的司法协助。上述条款具体说明了各国应当能够提供的协助类型、拒绝协助请求可以依据的理由以及请求应包含的各类信息。反洗钱金融行动特别工作组第36、第38和第39项建议源自这两个条款的规定,并使其得到准确的反映。

10. 依照《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》的规定,在洗钱案件中,各国应提供的协助包括:(a)获取证据或个人证词;(b)送达司法文件;(c)执行搜查、扣押和冻结措施;(d)检查物品和现场;(e)提供情报、证物和专家结论;(f)提供有关文件及记录的原件或经证明的副本,其中包括政府、银行、财务、公司或营业记录;(g)识别或追查犯罪所得、财产、工具或其他物品,以作为证据。(h)为有关人员自愿在请求缔约国出庭提供方便;(i)不违反被请求缔约国本国法律的任何其他形式的协助;(j)就《反腐败公约》而言,辨认、冻结和追查犯罪所得;以及(k)没收资产。

11. 各会员国有两个主要途径履行一般的国际法义务,特别是上述条款的义务。<sup>5</sup>首先,此类履约工作可通过本国立法规定提供司法协助的要求和程序来实现。其次,各会员国可将这些公约作为国际合作的法律基础。<sup>6</sup>但是,不管采用何种方法,仍然存在着许多法律和运作障碍,这些障碍经常制约会员国开展国际合作的能力。

<sup>5</sup> Alfred Verdross and Bruno Simma, *Universelles Völkerrecht: Theorie und Praxis*, (Berlin, Duncker and Humblot, 1984), p. 54 and p. 539; Hans Kelsen, *Principles of International Law* (Clark, New Jersey, The Lawbook Exchange, 2003), p. 195.

<sup>6</sup> 根据国际法的一元制,批准国际条约的行为有效地将国际法纳入国内法,从而使本国法官直接适用其条款。

## A. 法律障碍

12. 许多会员国按照《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》的规定，出台了提供司法互助的法律基础。但是，双重犯罪要求的实行和提供司法互助的条件限制性过强以及本国打击洗钱框架中的缺陷，例如给予主管当局的权力不够和保密法限制性过强，仍然会制约会员国开展国际合作的能力。

### 1. 双重犯罪

13. 双重犯罪原则使得提供司法互助受到以下限制：依照请求国和被请求国家双方的法律，提出请求所针对的行为是否均构成刑事罪。《有组织犯罪公约》第 18 条和《反腐败公约》第 46 条规定，会员国可以并非双重犯罪为由拒绝提供司法协助。但是，被请求缔约国可在其认为适当时在酌定的范围内提供协助，而不论该行为按被请求缔约国本国法律是否构成犯罪（《有组织犯罪公约》第 18 条第 9 款）。此外，《反腐败公约》的被请求缔约国应当在符合其法律制度基本概念的情况下提供不涉及胁迫行为的协助。《反腐败公约》的各缔约国还可以考虑采取必要措施，以使其能够在并非双重犯罪的情况下提供更为广泛的协助（《反腐败公约》第 46 条第 9 款）。

14. 严格执行双重犯罪原则可产生不想看到的后果，即由于洗钱罪行定义中的缺陷或因各国采取不同的办法，制约了会员国提供司法互助的能力。应当提到，《1988 年公约》第 3 条、《有组织犯罪公约》第 6 条和《反腐败公约》第 23 条阐述了该刑事罪行应当涵盖的物质和精神要素，并要求将有关洗钱的条款扩展至广泛的上游犯罪和附带犯罪。特别是《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》要求各缔约国采取措施，将下列故意实施的行为规定为犯罪：(a)为隐瞒或掩饰财产的非法来源而转换或转让财产；(b)除其他事项外，对于非法来源财产隐瞒或掩饰其真实性质、来源、所在地和所有权；(c)在符合他们本国法律制度基本概念的情况下，在得到财产时，明知其为犯罪所得而仍获取、占有或者使用；以及(d)同样在符合他们本国法律制度基本概念的情况下，参与（协助、教唆、便利或参谋实施）前述任何犯罪。通过《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》缔约国大会建立的信息收集机制收到的国家答复表明，在确保充分满足各公约关于确定洗钱活动基本行为以及上游犯罪涵盖范围方面的强制性要求方面存在着许多差距。<sup>7</sup> 这种情况影响了满足双重犯罪要求的范围，因而造成了在某些情况下打击洗钱的协助请求可能遭到拒绝。例如，如果 A 国请求 B 国在一起与破坏环境罪有关的洗钱案中提供协助，但 B 国并未以适用该特定上游犯罪（在本实例中为破坏环境罪）的方式对洗钱活动作出规定，因此 B 国将以并非双重犯罪为由拒绝请求。

### 2. 本国当局的权力不够广泛

15. 《1988 年公约》第 7 条、《有组织犯罪公约》第 18 条和《反腐败公约》第 46 条要求各缔约国在执行搜查、扣押和实行冻结以及在辨认或追查犯罪所得或工

<sup>7</sup> 例如，见 CTOC/COP/2005/2/Rev.2 和 CAC/COSP/2009/9。

具和其他物证中互相提供协助。《反腐败公约》第 31 条还要求根据该公约第五章所载的规定将执行本国冻结、扣押和没收制度作为资产追回国际合作的前提。此外，缔约国应当能够互相提供与洗钱案件有关的侦查、起诉和审判程序的相关信息和文件。缔约国不得以银行保密为由拒绝提供协助。

16. 总的说来，司法互助请求是根据被请求缔约国本国法律执行的。因此，即使在允许会员国在执行搜查、扣押和实行冻结以及追查和辨认证据或犯罪所得方面提供协助的情况下，根据本国立法（如程序法和规范金融、职业和商业保密的法律）赋予主管当局的有限权力，可能会阻碍提供此类协助。例如，尽管一国立法可能规定本国当局可在追查和扣押犯罪所得方面向别国当局提供协助，但其本国法律未授权执法当局冻结银行账户或强制提供涉及金融保密的证据（如交易记录），这可能严重制约一国在辨认和扣押犯罪所得方面向另一国提供协助的能力。

### 3. 限制性过强的条件

17. 《1988 年公约》第 7 条、《有组织犯罪公约》第 18 条和《反腐败公约》第 46 条阐明了拒绝司法互助请求可以依据的理由。

18. 在实践中，会员国可能选择编拟拒绝司法互助请求可以依据的理由的详尽清单，或是赋予主管当局拒绝或是准予请求的自由裁量权。在这两种情况下，各国均有义务确保提供司法互助不受限制性过强的条件管制，例如要求已经启动刑事诉讼、在请求国获得刑事定罪或是与提出请求所针对的罪行不涉及纳税事务。

19. 总之，为了充分落实各公约和反洗钱金融行动特别工作组的四十项建议，各国不仅必须为提供各公约所列各种形式的司法互助出台法律基础，还必须向本国主管当局提供充分广泛的权力以有效落实这些类型的协助。此外，司法互助决不能受到限制性过强的条件管制，而且适用双重犯罪的国家应当确保他们依照各公约规定的罪行将洗钱活动定为犯罪。

### B. 运作障碍

20. 会员国提供司法互助的能力取决于管制国际合作的合理而全面的法律规定相结合，并且取决于本国主管当局有效、及时和全面执行这些规定的的能力。《1988 年公约》第 7 条、《有组织犯罪公约》第 18 条和《反腐败公约》第 46 条规定了运作基线，要求各国指定一个中心当局，专门主管接收和确保迅速而妥善地落实司法互助请求。

21. 在许多国家，司法部或总检察长办公室是根据各公约指定的中心当局。但是，由于缺乏人力和财力资源，特别是在发展中国家，在落实请求时经常严重延迟。落实司法互助缺乏明确的程序和时限，使得这些请求落实起来更加复杂。这在需要迅速采取行动的案件中尤其让人担忧，而这种情况对于寻求协助以便采取临时措施预防任何进一步交易、转让和/或处置证据或犯罪所得以及非法取得的财产的案件很常见。

22. 同时，资源不足和本国主管当局在高度专业化的打击洗钱活动缺乏专业技术，经常造成司法互助请求虽然提出但因为请求质量低和/或不够详细或对洗钱罪

行缺乏了解而得不到接受国的执行或充分执行。拒绝司法互助请求的常见理由包括缺乏处理请求所需的重要信息。提供适当协助的其他障碍是没有遵守接受国规定的要求；对其他国家的法律制度缺乏了解，特别是在资产罚没案件中；以及译为接受国官方语言的译文质量低下。

23. 为了避免国际合作中的运作障碍并确保司法互助请求得到有效、及时和全面的落实，至关重要的一项是，指定中心当局专门负责接收和落实司法协助请求，并且指定其他本国当局负责向司法管辖区提交司法互助请求，此外还必须掌握足够的知识和相称的财力和人力资源。强烈建议确定处理洗钱案件的相关协调中心，并让中央当局了解相关情况，以便加强及时处理请求。

### 三、其他国际合作形式

24. 开展国际合作不仅可以通过提供司法互助，还可以通过不同司法管辖区主管当局之间的非正式渠道进行。主管当局经常利用的渠道包括警察、金融情报机构和海关、税收及监管当局。这类机制的实例包括国家对应机构之间以及国际刑事警察组织（国际刑警组织）和金融情报室埃格蒙特小组等区域或国际组织内签署谅解备忘录。

25. 《有组织犯罪公约》第 7 条和《反腐败公约》第 14 条述及了这些非正式合作渠道，要求会员国确保行政、管理、执法和其他专门打击洗钱的当局拥有在国际一级开展合作和交换信息的能力。《1988 年公约》第 9 条、《有组织犯罪公约》第 27 条和《反腐败公约》第 48 条进一步规定，国家执法当局应相互密切合作，以加强打击洗钱及上游犯罪的执法行动的效力。要求会员国通过以下机制开展合作：（a）主管当局之间的联系渠道，以促进安全、迅速地交换情报；（b）在侦查参与洗钱或上游犯罪的嫌疑人的过程中开展合作；（c）在侦查犯罪所得或工具去向的过程中开展合作；以及（d）协调为早日查明这类犯罪而采取的行政和其他措施。

26. 在实际当中，许多国家允许本国当局依照相关的国内立法与外国对应机构开展合作。在其他情况下，只有基于与提出请求的司法管辖区主管方达成的可适用谅解备忘录，才可以开展这类合作。国际刑警组织和金融情报室埃格蒙特小组等组织，或为加强没收罪犯非法所得的工作效力而建立起来的 Camden 追回资产机构等非正式网络，通过提供联系渠道，进一步便利了直接交换信息以及国家执法当局、检察官和金融情报部门之间的非正式合作——就埃格蒙特小组而言，会员国在处理洗钱和恐怖主义筹资案件<sup>8</sup>时可选择适用金融情报机构信息交流原则。

27. 即使有明确的信息交换渠道，成员也应确保过于严格的保密法不会阻碍当局接触和获得金融、职业或商业保密法所涵盖的信息，或是与外国对应机构分享此类信息。此外，通过非正式渠道开展的国际协助不应仅限于根据要求进行合作，而且还应当允许在此类交换被认为有益于另一司法管辖区当局时自发交换信息。会员国应考虑多种方式便利国际合作，例如建立联系网或是安排联络官员。

<sup>8</sup> 见 <http://www.egmontgroup.org/library/egmont-documents>。

#### 四、打击洗钱方面的挑战

28. 除本工作文件第二节中讨论的法律和运作障碍之外，涉及滥用贸易交易、复杂的公司结构、新的支付方法以及替代付款系统的洗钱阴谋和技术，对会员国执行国内打击洗钱框架构成了严峻挑战，并且会进一步制约会员国提供正式和运作形式协助的能力。

##### A. 涉及贸易的洗钱活动

29. 术语“涉及贸易的洗钱活动”的定义是，通过利用贸易交易企图隐藏犯罪所得的非法来源或为活动筹措资金，掩饰犯罪所得并转移价值的过程。<sup>9</sup>反洗钱金融行动特别工作组 2006 年出版的一份报告得出结论，由于国家打击洗钱的措施日益确保正规金融部门和替代汇款系统的高度透明、有效监管和严格审查，“涉及贸易的洗钱活动是犯罪活动的一个重要渠道”，预计将会变得对罪犯更具吸引力。<sup>10</sup>

30. 通过利用国际贸易体制进行洗钱活动的最常见形式是，开低价发票或开高价发票。在这类阴谋中，进口货物要么低于要么高于其合理的市价，从而使得进口商能从出口商那里获得价值或将价值转移给出口商。相关但略微不同的洗钱方法涉及多报或少报交易商品的数量或质量。开多张货物发票看来是另一种经常使用的手段。与开低价发票和开高价发票不同的是，开多张发票时，没有歪曲货物的价格、数量或质量，而是通过对同一批货物开多张发票在进口商和出口商之间转移价值。在许多情况下，各类涉及贸易的洗钱手段与其他金融和商业交易相结合，并且涉及利用金融部门、替代汇款系统和/或现金及不记名流通票据的跨境物理流动，这让执法机关很难发现和调查这类阴谋。<sup>11</sup>

31. 在所有情况下，涉及贸易的洗钱手段都包含出口商与进口商之间的货物交换及相应的财务交易。因此，根据具体案件中采用的手段，通过严密检查相关财务交易，或是通过查出贸易数据，主要是国家海关当局获得的进出口数据中的不一致之处，最有可能查出涉及贸易的洗钱活动。

32. 关于财务交易，《有组织犯罪公约》第 7 条和《反腐败公约》第 14 条要求会员国建立对银行和非银行金融机构及在适当情况下对其他特别易被用于洗钱的机构的综合性国内管理和监督制度，这包括验证客户身份、保持记录和报告可疑交易等规定。

33. 反洗钱金融行动特别工作组的第五项和第十二项建议以及第六项特别建议进一步阐述了这些原则，并规定各金融机构，包括替代的汇款企业以及指定的非金融企业和专业人员应了解与客户建立商业关系的目的和意图，以及对客户交易

<sup>9</sup> 反洗钱金融行动特别工作组。《涉及贸易的洗钱活动》（巴黎，2006 年 6 月）。

<sup>10</sup> 同上，执行摘要。见美利坚合众国国务院，国际麻醉品和执法事务局，《国际麻醉品管制战略报告：2003 年》（2004 年 3 月）。

<sup>11</sup> 关于各类涉及贸易的洗钱手段的进一步资料，见《涉及贸易的洗钱活动》。

不断进行审查，以确保机构或个人对客户地了解、客户企业和风险情况及资金来源的一致性。第十一项和第十二项建议以及第六项特别建议进一步规定，应特别关注所有复杂或通常大宗的交易或没有明显经济或合法目的的异常交易模式。尽管这些建议意味着金融机构和指定的非金融企业 and 专业人员应当获得有关客户企业的活动信息，而且在复杂、大宗或异常交易模式下确保这类交易具有基本的经济目的，不管是第五项建议还是第十一项建议，都没有规定金融机构和指定的非金融企业及专业人员应当获得和分析涉及贸易的交易的基本文件，如提货单或发票，并确保在一切情况下交易与这类文件保持一致。但是，在金融机构或指定的非金融企业或专业人员怀疑特定的贸易交易涉及犯罪所得时，第十三项和第十六项建议以及第六项特别建议提出的向金融情报机构报告可疑情况的义务同样适用。

34. 关于易货，不管是上述公约的条款还是反洗钱金融行动特别工作组的建议，都没有包含为查明涉及贸易的洗钱阴谋并协助侦查和起诉所涉人员收集、比较、分析和传播贸易数据的明确义务。但是，《有组织犯罪公约》、《反腐败公约》和反洗钱金融行动特别工作组的建议阐述了会员国适当侦查洗钱罪行的一般义务，为此，需要宽泛地定义洗钱罪行，以便涵盖涉及贸易的洗钱阴谋。根据这些一般规定，会员国应确保任何通过国际贸易体制开展的洗钱活动都得到彻底调查。

35. 在国家和国际两级交换和比较贸易数据的能力，对于查出和适当调查涉及贸易的洗钱阴谋至关重要。<sup>12</sup>因此，《反腐败公约》第 14 条和《有组织犯罪公约》第 7 条规定，行政、管理和执法当局和其他负责打击洗钱的当局应当能够在国家和国际一级开展合作和交换信息。此外，不应利用商业机密阻碍与外国对应机构分享与贸易有关的信息。

36. 总之，尽管《有组织犯罪公约》、《反腐败公约》和反洗钱金融行动特别工作组的建议要求各国通过监测金融交易和检查及分享相关贸易数据的方式辨认、侦查和起诉涉及贸易的洗钱阴谋，但这两份公约以及反洗钱金融行动特别工作组的建议过于笼统，几乎不能指导会员国如何最好地履行其义务。<sup>13</sup>

37. 在实践中，所有国家都收集了贸易数据，尽管各国收集的数据质量和为获得并保留这类数据采用的方法存在差异。<sup>14</sup>但是，各国利用这类贸易数据以查出通过贸易系统进行洗钱的能力非常有限。部分原因是本国当局对于这类涉及贸易的洗钱阴谋如何运作缺乏了解，还因为区域和国际组织对于会员国如何最好地预防和制止这类不断演变的洗钱手段提供的指导有限。

<sup>12</sup> 反洗钱金融行动特别工作组，《关于涉及贸易的洗钱活动的最佳做法文件》（巴黎，2008 年）。

<sup>13</sup> 反洗钱金融行动特别工作组在其《涉及贸易的洗钱活动最佳做法文件》中颁布了指导方针。

<sup>14</sup> 美国国务院，国际麻醉品和执法事务局，《国际麻醉品控制战略报告：2005 年》（2005 年 3 月）。

38. 由于全球市场交易的货物总量持续增长、参与贸易交易的货币数量增多以及国家当局用于监测进出口货物的资源相对有限，这种情况进一步加剧。此外，贸易数据在国家与国际一级尚未得到普遍分享，造成执法当局难以查出上述可能暗示涉及贸易的洗钱阴谋的不一致之处。

39. 为了防止将国际贸易体制用于洗钱，鼓励会员国向海关、税收、侦查、检察和其他专门打击洗钱的主管当局提供培训，使其掌握如何使用贸易数据辨认、侦查和起诉涉及贸易的洗钱阴谋。应当出台相应的机制，以分享国家和国际一级的相关贸易数据，但是国家数据保护和隐私法不应妨碍有效落实这些机制。还应考虑建立多学科小组。毒品和犯罪问题办公室等国际组织应当继续研究涉及贸易的洗钱手段，并协助会员国拟订恰当的措施防止滥用国际贸易体制。

## B. 复杂的公司结构

40. 人们早就认识到，公司实体和法律实体特别易被滥用于实施许多金融或财政犯罪，包括洗钱、逃税、贿赂、债权人欺诈和许多其他形式的欺诈。

41. 公司实体和法律实体对犯罪企图具有吸引力，是其许多具体的特性造成的，所有这些特性可造成控制这些公司或法律实体的真正所有者和个人拥有高度的匿名性。最为显著的是：公司实体和法律实体成立和解散都很容易；某些司法管辖区里有空壳公司和无记名股票；选择利用股东代名人和公司董事；以及可能建立合法实体链，每个实体都在一个不同的司法管辖区内建立，使得公司实体和法律安排设立为极其复杂的跨管辖区结构。<sup>15</sup> 在这种情况下，通常很难甚至是不可能揭穿公司的伪装并查明这类机构幕后的实际自然人，如果这个链条上的一家或几家公司是在适用严格保密法的司法管辖区成立的，或者是在提出请求时不承诺提供最广泛的司法互助以提供根据其立法成立的合法机构的信息的司法管辖区成立的，情况更是如此。

42. 许多国际文书和建议表现出，公司实体和法律实体的透明度对于打击洗钱的有效框架至关重要。最为显著的，《反腐败公约》第 12 条要求会员国增进私营实体的透明度，包括酌情采取措施识别参与公司实体建立和管理的法人和自然人。虽然第 12 条中的措施旨在预防私营部门的腐败行为，但根据该规定获取的信息如果由打击洗钱的执法当局利用，也是同等重要的。

43. 根据《反腐败公约》第 14 条，各缔约国应对银行和非银行金融机构建立全面的国内管理和监督制度，着重于验证受益人身份的要求。与《反腐败公约》形成对照的是，《有组织犯罪公约》和《1988 年公约》并未提及验证受益人身份。但是，所有三项公约都要求各国在获取公司和企业文件的原始和核证副本时提供司法互助，因此，这意味着各会员国应该有途径获得这类记录和文件。

44. 反洗钱金融行动特别工作组的一系列建议详细说明了《反腐败公约》第 12 条和第 14 条涉及的各个方面。最为显著的是，第三十三项和第三十四项建议要

<sup>15</sup> 关于在洗钱阴谋中使用公司结构和法律实体的进一步资料，见反洗钱金融行动特别工作组，《滥用公司实体，包括信托基金和公司服务提供商》（巴黎，2006 年 10 月）；经济合作与发展组织，《揭开公司面纱：将公司实体滥用于非法目的》（2001 年）。

求会员国采取措施，确保掌握足够、准确而及时的法人及实体实际所有权和控制权的信息，并且可以及时获取并与国内外主管当局分享。“实际所有人”一词包括任何拥有或控制一个法人或实体的自然人。对于允许发行无记名股票的国家，要求采取充足而有效的措施，以确保此类无记名股票不会被滥用于洗钱目的。

45. 根据反洗钱金融行动特别工作组的第五项和第十二项建议，包括替代汇款服务提供商和指定的非金融企业及专业人员在内的金融机构，必须了解客户的所有权和控制权结构，并确定和查明最终拥有或控制客户的自然人身份。此外，对于身为法人或法律实体的客户，要求验证法人或法律实体的法律地位，例如通过获取公司成立证据或类似的公司组建或存在证据，并获得有关客户名称、受托人姓名、法定形式、地址、公司董事以及有关约束法人或法律实体权力的规定。因此，不管一国是否根据反洗钱金融行动特别工作组第三十三项和第三十四项建议采取了措施，金融机构和指定的非金融企业及专业人员应当时刻都清楚法律实体或法律实体客户实际所有人身份。

46. 在实际当中，许多国家在履行其根据《反腐败公约》和反洗钱金融行动特别工作组的建议承担的义务，它们要求公司实体和/或公司中央登记处获得并更新有关股东、董事、受益人和其他控制公司实体或法律实体的个人信息。在金融中心，特别是所谓的“离岸”司法管辖区，一种常用的措施包括专业信托基金和公司服务提供商获取和保留此类信息，而监督者和执法当局获准根据特定条件获取此类信息。

47. 即使是在适用上述部分或全部措施的司法管辖区，许多公司机构的跨国性质也向执法当局侦查洗钱案件提出了极大的挑战。相互持有所有或一些股份的、在不同的司法管辖区成立的长链条上的合法实体，以及使用股东代名人或非居民公司董事，使得很难甚至是不可能获得有关特定公司或法律实体实际所有权的信息。如果一家或多家公司或法律实体参与具体阴谋，且这些公司或法律实体又是在没有要求执法当局获得和保留此类信息的司法管辖区组建的，或者所在管辖区拒绝与其他司法管辖区分享此类信息，或者这两种情况并存，问题将变得更加复杂。金融机构和指定的非金融企业及专业人员从此类司法管辖区获得实际所有权信息的能力将更受限制。

48. 因此，为了限制公司实体和法律实体被滥用于洗钱的风险，重要的是，所有会员国采取综合措施，确保掌握和保留以及及时获取准确、完整及最新的实际所有权信息，并且确保这些措施得到有效执行，确保以有效、及时和全面的方式与本国和外国当局分享实际所有权信息。

### C. 替代汇款系统

49. 更高的佣金费率、正规金融领域日益严厉的监管、再加上移民劳动力大增（这伴随着汇款流动）和一些地域，包括那些高度依赖现金交易的地区提供的银行服务有限，使得替代汇款系统成为跨境转移资金时正规银行部门之外的一种方便且

更为实惠的选择。<sup>16</sup> 替代汇款服务提供商在某地从客户那里接受现金、支票和其他金融票据或价值储存手段，通过使用通信工具、短信、转账系统或个人网络，在另一个地方向一个或多个第三方支付同种货币价值或其他形式的货币价值。<sup>17</sup> 尽管一些替代汇款系统可能与正规金融部门有联系，例如通过持有和使用银行账户，而其他一些系统则可能通过非银行金融机构和企业非正规运作，其主要活动不一定是转移现金。<sup>18</sup>

50. 对于包括那些具有犯罪意图的人在内的最终用户来说，替代汇款系统极具吸引力，因为该系统现金转移速度快，转移费用低以及具有相对较高的匿名性。在一些区域，替代汇款系统用于建立国家之间的早期贸易关系，这足以解释为什么这类系统已经根深蒂固并且被一些团体广泛使用。<sup>18, 19</sup>

51. 在过去十年里，国际社会将其注意力转移到替代汇款系统在洗钱阴谋中所起的作用上，并加强努力将此类系统纳入有管制的金融部门和国内打击洗钱活动框架范围内。这些行动的主要目标是防止通过此类系统匿名转移资金，确保为了侦查目的提供准确、完整的汇款记录，以及责令汇款服务提供商验证并报告可疑交易。

52. 尽管《有组织犯罪公约》未提及替代汇款系统，但《反腐败公约》第 14 条特别提到会员国的义务包括，不仅要对银行和非银行金融机构，而且要对提供正规或非正规服务以转移资金或价值的自然人或者法人适用国内管制监督框架。

《公约》第 14 条第 3 款建议会员国考虑采取措施，要求金融机构和汇款人在电子资金划拨单中列入发端人准确而有用的信息，在整个支付链中保留此类信息并对发端人信息不完整的资金转移加强审查。

53. 此外，2001 年通过的反洗钱金融行动特别工作组第六项特别建议将替代汇款系统纳入国内打击洗钱框架的范围。根据此项特别建议并按照《反腐败公约》的规定，各国应当要求通过非正规转移系统或网络提供资金或价值转移服务的自然人和法人获得许可或注册，并与银行和其他金融机构一样履行反洗钱金融行动特别工作组建议规定的义务。未得到许可或未进行注册的个人如果开展此类活动应受到制裁。因此，应要求替代汇款服务提供商遵守相同的要求，即客户尽职调

<sup>16</sup> 国际货币基金组织，货币和金融系统部，《哈瓦拉和其他汇款系统的管制框架》（华盛顿特区，2005 年）；美国国务院，《国际麻醉品控制战略报告：2005 年》；美国国务院和国际刑事警察组织（国际刑警组织），《哈瓦拉替代汇款系统及其在洗钱中的作用》（2000 年）。

<sup>17</sup> 见反洗钱金融行动特别工作组，“评估方法中使用的词汇”，引自《评估反洗钱金融行动特别工作组四十项建议和反洗钱金融行动特别工作组九项特别建议落实情况的方法》（巴黎，2009 年）。

<sup>18</sup> 亚太反洗钱工作组，《替代汇款管制执行工具包》（2003 年）。

<sup>19</sup> Mohammed El Qorchi、Samuel Munzele Maimbo 和 John F. Wilson，《非正规资金转账系统：非正规哈瓦拉系统分析》，《临时文件汇编》，第 222 号（华盛顿特区，国际货币基金组织，2003 年）；反洗钱金融行动特别工作组，题为“打击滥用替代汇款系统：国际最佳做法”的论文（2003 年）。

查、保存记录、控制和报告，并与银行和其他金融机构一样受到同等水平监管、满足上述要求的监督以及违反上述要求的制裁。

54. 尽管《反腐败公约》和反洗钱金融行动特别工作组的建议中有关会员国监管替代汇款系统的义务已经足够详细和明确，但是，这些要求得到实际执行，仍然是一个挑战。例如，由于替代汇款系统由主要活动不是资金转移的企业（如杂货店）运作，因此很难查出这种系统。监管这类非正规转移系统的工作可能产生不良影响，迫使那些参与和运作此类系统的人更加隐蔽，使得查出、识别和起诉那些将此类系统滥用于犯罪目的的人的工作更加艰难。<sup>20</sup>

55. 此外，尽管替代汇款系统是犯罪分子转移和清洗犯罪所得的便利工具，但它们对于移民工人向家人汇款也非常重要，这些汇款为发展中世界某些区域和国家提供了重要的收入来源。监管这类企业可能导致客户交易成本增加，反过来也可能减少汇往发展中国家的合法现金量。这对国民经济具有潜在的负面影响，特别是在银行等金融机构提供服务有限的国家。<sup>21</sup>

56. 在制订措施执行《反腐败公约》和反洗钱金融行动特别工作组建议的相关规定时，各国应采取专门为了满足经济和社会结构具体需要而制订的基于风险的实用办法，以确保更严厉的管制措施不会对替代汇款系统的服务提供和交易成本或国内主管当局识别这类系统的能力产生不利影响，并更好地了解此类系统是如何运作的以及与非正规汇款人发展密切的合作，以避免这类系统被滥用于犯罪目的。

#### D. 新的技术发展

57. 在过去十年里，开创性的技术创新，如互联网和无线电信为发展新的支付方法铺平了道路。2006年和2008年，反洗钱金融行动特别工作组发布了密切研究互联网支付系统、预付卡和移动支付等工具的报告，并得出结论，所有这些方法都有共同特征，这些特征使其特别易于被洗钱者滥用。<sup>22</sup>

58. 最值得关注的是，客户使用此类业务并向国内及跨界的第三方转移资金时采用不同程度的匿名，有时匿名程度非常高。此外，客户向这类转移者提供资金时采用的方法经常是匿名的，这使得执法当局很难甚至是不可能追查资金来源。长途电话卡、商业礼品卡以及Visa和万事达等公司发行的现金卡可使用现金购买。许多互联网支付系统不仅接受通过银行账户和信用卡及借记卡转移的资金，而且还接受使用现金、汇票、银行支票、预付现金卡、代金券以及类似匿名方式转移的资金。由于上述一些支付方式既没有在价值上、也没有在使用目的上受到限制，这更加加剧了对匿名性的担忧。例如，Visa和万事达等公司发行的预付现金卡可

<sup>20</sup> 另见国际货币基金组织，《哈瓦拉和其他汇款系统的管制框架》。

<sup>21</sup> 美国国务院，《国际麻醉品控制战略报告：2005年》。

<sup>22</sup> 反洗钱金融行动特别工作组，《新支付方式报告》（巴黎，2006年）；反洗钱金融行动特别工作组，《商业网站和国际支付系统对于洗钱和恐怖主义筹资的脆弱性》（巴黎，2008年）。

用于购买包括高价值物品在内的商品，或在全世界的自动提款机上提取现金。客户可大量购买此类卡，以便克服一张卡在货币价值上的限制。

59. 《1988 年公约》、《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》并未特别提及可能破坏遏制洗钱努力的新支付系统和信息技术发展情况。但是，如上所述，《有组织犯罪公约》第 7 条和《反腐败公约》第 14 条要求会员国对银行和非银行金融机构以及其他特别易被用于洗钱的机构制订综合性国内监管制度。因此，不管这种新的支付系统是否具有金融机构资格，都与两项公约的规定不相干。此类支付系统构成严重的洗钱风险，足以给会员国带来将其纳入国内打击洗钱框架范围内的义务。

60. 与《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》相比，反洗钱金融行动特别工作组的四十项建议给金融机构和指定的非金融企业及专业人员定了更严格的定义：“金融机构”一词的定义非常宽泛，使用的是功能而不是死抠条文的办法。四十项建议定义的“金融机构”包括为客户或代表客户“开展[……]转移资金或价值业务的任何个人或实体”或“发行和管理支付工具（例如：信用卡和借记卡、支票、旅行支票、汇票和银行票据及电子货币等）的任何个人或实体”。开发新的数字支付系统，使得区分向最终用户提供服务的非银行金融机构与向银行业提供支持服务的公司变得更加复杂。因此，特定公司是否具有金融机构资格的问题变得日益难于回答。

61. 根据反洗钱金融行动特别工作组的四十项建议，属于非银行金融机构定义范围的公司必须满足一般客户尽职调查、记录保存和报告要求，此外，会员国必须监督、监测和约束这类非银行金融机构。

62. 许多建议与新的支付系统特别相关。例如，第五项建议规定，应当禁止设立匿名账户和不具名账户，并且应当对所有客户账户适用综合性识别和验证措施。因此，即使是在客户账户是使用匿名方式（如现金或汇票）提供资金的情况下，执法当局也能够利用建立业务关系时收集的信息追查资金来源。第八项建议劝告金融机构应特别注意可能有利于隐藏身份的新技术或发展中的技术，并采取措施防止这些技术被用于洗钱阴谋。金融机构还应当应对与非面对面交易相关的风险。

63. 尽管两项公约的规定和反洗钱金融行动特别工作组的建议适用于新的支付方式，但有效履行这些义务仍然是一个巨大的挑战。其中许多系统具有跨国特征，这使得单个会员国很难有效地管理、监督并酌情约束运行此类系统的公司。此外，各国对此类新的支付系统的存在和运作能力的认识参差不齐。对这个问题认识不足的国家有可能对这类系统不能有效管理。

64. 因此，吁请所有会员国实施协调的管理，以确保犯罪分子不能将这些新的支付方式用于洗钱目的。应当加紧努力提高执法当局、监管当局和其他有可能涉足此类新的支付系统的当局的认识。建议国际组织，如毒品和犯罪问题办公室继续就新支付方式的对于洗钱活动的脆弱性开展研究，并帮助会员国制订适当的措施防止它们被滥用。

## 五、联合国毒品和犯罪问题办公室提供的技术援助

65. 毒品和犯罪问题办公室，特别通过其打击洗钱、犯罪所得和恐怖主义经费全球方案得到了授权，按照联合国文书和其他全球公认标准的要求，通过提供相关的和适当的技术援助，加强会员国执行打击洗钱措施的能力，并帮助它们侦查、扣押和没收非法所得。

66. 毒品和犯罪问题办公室在自愿和合作的基础上提供技术援助。但是，国家自主权对于有效执行每个方案都是必不可少的。因此，援助将应国家主管当局的请求提供，并且国家主管当局也将充分参与和介入。

67. 毒品和犯罪问题办公室可提供的援助类型包括并不仅限于以下内容：（a）研究和政策文件；（b）需求分析；（c）通过向一个国家或一组国家长期派遣实地专家提供咨询服务；（c）举办提高认识研讨会；（d）拟订示范法律和管理条例；（e）协助起草立法和管理条例；（f）开设地方、国家或区域培训及能力建设课程，包括计算机化培训；以及（g）向金融情报机构提供技术解决方案信息及向法官提供案件管理工具。

68. 拟订有效而务实的技术援助方案的根本挑战之一是，是否有能力准确确定和区分一国具体技术援助需求的先后顺序。因此，国家和地方主管当局以及私营部门确认战略优先次序至关重要。与此项任务相关的信息和数据可通过双边和多边需求评估任务、相关全球标准遵守情况评估、自我评估以及在区域和国际论坛上的国家陈述得到进一步确定。应当努力实现评估标准执行情况的机制的内部充分协调，以便加强数据收集并确保一致性。

69. 在确定各国的技术援助需求时，毒品和犯罪问题办公室力求与其他技术援助提供者和捐助者协调，以避免工作重复并确保有效利用人力和财力资源。在某些情况下，毒品和犯罪问题办公室可与其他机构，如世界银行和国际货币基金组织共同提供技术援助。

70. 毒品和犯罪问题办公室认识到有必要通过长期承诺而不是短期介入建设可持续的能力。国内培训、部署实地专家以及训练培训师，是实现这个目标的有用工具。

71. 毒品和犯罪问题办公室应当通过规划区域和次区域活动，继续促进交换货物或交流可惠及大部分国家的好的或新的创新性国家做法，这包括可能使用举证责任反转来证明资产的非法来源、通过民事诉讼没收犯罪所得的可行性以及发展可开展行动的国家工作队处理洗钱案件以及发展与本工作文件介绍的其他关键问题有关的做法。

72. 鼓励会员国确保毒品和犯罪问题办公室拥有足够资源继续完成其打击洗钱的任務，并帮助会员国拟订打击新增洗钱趋势的措施。

## 六、结论和建议

73. 会员国在执行与洗钱案件国际合作有关的文书和标准方面取得了长足的进展。但是，法律和运作障碍仍然阻碍会员国有效采取相关措施的能力。特别是，落实双重犯罪要求、提供司法协助的条件限制性过强、法律制度的冲突、保密法过于严格以及国内当局执行司法协助请求的权力不够，都破坏了公约条款的有效执行。会员国应当优先考虑清除此类障碍以加强国内和国际合作。

74. 此外，新增的洗钱手段，包括利用国际贸易体制、替代汇款系统和复杂的公司结构以及发展新的支付系统，可能进一步限制会员国有效执行国内打击洗钱框架的能力并进而影响向其他会员国提供各类正规和非正规协助的能力。为了成功打击这类新的洗钱阴谋，重要的是要加强全球综合协调管理、加强各国与其他司法管辖区分享成功识别这类阴谋的相关信息的能力，以及加强在国际、区域和国家一级努力提高国内当局对这类阴谋如何运作和如何识别的认识。

75. 根据这些结论并考虑到区域筹备会议的建议，参加第十二届联合国预防犯罪和刑事司法大会的会员国不妨审议以下建议。

76. 建议会员国应：

(a) 批准或加入《1988年公约》、《有组织犯罪公约》和《反腐败公约》，应当审查国家立法以便在实际当中执行这些文书；

(b) 确保依照这两项公约所收列的罪行对洗钱罪进行充分定义，并使其涵盖最广泛的上游罪行；

(c) 加强协调评估洗钱标准执行情况的所有机制，以便在全球一级促进数据收集和分析；

(d) 向国家主管当局提供充分广泛的权力，以充分执行各种形式的司法协助，并确保保密法不妨碍国际合作；

(e) 确保提供司法协助不会受到限制性过强的条件限制；

(f) 确保向所有参与请求和提供国际合作的当局提供必要的技能、知识和财力及人力资源，以允许有效、及时和全面地落实司法协助请求；

(g) 在国家主管当局，如警察、检察官、金融情报部门和海关、税收及监管当局之间确定明确的交流渠道，以直接、自动地交换信息与开展合作；

(h) 考虑发展联系网络或是安排联络官以便利国际合作；

(i) 促进设立多学科小组或工作队以便侦查和起诉洗钱案件；

(j) 向海关、税收、侦查、检察和其他主管打击洗钱的当局提供培训，使其知道如何使用贸易数据识别、侦查和起诉涉及贸易的洗钱阴谋；

(k) 建立相关机制，以允许在国家和国际一级分享相关贸易数据，并确保国家数据保护和隐私法不会阻碍有效执行这些机制；

(l) 出台综合措施，以确保获得和保留准确、完整及最新的实际所有权信息，并且可以及时获取并与外国当局有效、及时和全面地分享此类信息；

(m) 通过采取基于风险的实用办法监管替代汇款系统，从而确保更严厉的控制措施不会对替代汇款系统的服务提供和交易成本或国家主管当局识别此类系统的能力产生不良影响；

(n) 与非正规汇款人更加密切地合作，以便了解他们是如何运作的并防止被滥用于犯罪目的；

(o) 讨论在以现金为基础的经济体中正确识别犯罪所得的方式，在这种国家中使用非正规汇款，而且对现金和商品进行跨界转移；

(p) 实施国际协调的管制措施，以确保犯罪分子不会将新的支付方式滥用于洗钱目的，并提高执法当局、监管当局和其他的相关当局对此类的新支付系统带来的风险的认识；

(q) 采取措施确保联合国打击洗钱和上游犯罪的技术援助能力获得足够的资源，以应对国际社会面临的新增挑战。

77. 建议毒品和犯罪问题办公室应当：

(a) 继续在长期承诺和国内当局的充分参与和介入的基础上，根据请求向会员国提供技术援助；

(b) 在研究新的洗钱手段，如涉及贸易的洗钱活动或新的支付系统时，与其他国际和区域组织合作，并帮助会员国拟订适当的反措施。