

# 电信网络诈骗案件中紧急止付制度的检视与完善

林喜芬 张一武

**摘要：**紧急止付是通过限制账户支付功能来阻止涉诈资金转移的查控措施。通过综合考察当前制度规范和地方实践，可以发现中国紧急止付制度的逻辑起点是“挽损救济”，这导致该制度在流程设计上特别重视运行效率而较忽视公民权利的保障。在实践中，由于实际效能有限，司法机关经常突破紧急止付的既有规定，银行和第三方支付机构也往往被配备类似止付的功能。为了进一步提升紧急止付制度的规范化和正当性，未来应首先通过修订《警察法》理顺授权规则体系；将“损害预防”确立为紧急止付的基本原则；以辅助配合作为定位，重塑并扩充银行、支付机构的预先处置作用，以增强止付的实际效能；还应以知情权为基础确立事中快速申诉处理机制，维护被止付者的基本权利。

**关键词：**涉案资金；电信网络诈骗；紧急止付；公私合作；程序权利

**中图分类号：**D915.3 **文献标识码：**A **文章编号：**1000—8691（2023）03—0121—10

## 一、问题的提出：亟须重视的紧急止付制度

随着互联网与信息技术的普及，电信网络诈骗（以下简称电诈）已成为上升最快、群众反映最强烈的犯罪之一。但是，对受害人而言，最关注的往往是被骗资金的追回，而非被告人的抓捕与惩罚，因此，追赃挽损就成为电诈防治实务与研究中备受关注的论题。由于立案后通过刑事程序追赃往往贻误时机，公安机关常面临“资金难查控、链路难查清”的侦办困境<sup>①</sup>，因此立案前阶段的及时查控正成为关键难点。为此，2016年3月，公安部会同中国人民银行（以下简称央行）等联合发布《关于建立电信网络新型违法犯罪涉案账户紧急止付和快速冻结机制的通知》（以下简称《止冻机制》），并出台《公安机关侦办电信诈骗案件工作机制（试行）》（以下简称《工作机制》），探索专用于电诈案件的立案前查控措施，即紧急止付制度。所谓紧急止付是指银行业金融机构、非银行支付机构（以下统称银支机构）根据公安机关的指令，在核对相关信息后停止涉嫌电诈（以下简称涉诈）账户支付功能的活动。<sup>②</sup>由于具有启动速度快、执行效率高等优势，紧急止付制度的挽损成效可观。据公安部统计，2021年度，仅国家反诈中心就成功止付涉案资金3291亿元。<sup>③</sup>同时，紧急止付也为后续刑事冻结、侦查和返还工作的顺利开展奠定

**作者简介：**林喜芬，男，法学博士，上海交通大学中国城市治理研究院研究员，凯原法学院副院长、教授、博士生导师，主要从事刑事诉讼法学研究。

张一武，男，回族，上海交通大学中国城市治理研究院、凯原法学院博士研究生，主要从事刑事诉讼法学研究。

① 王洁：《司法管控电信网络诈骗犯罪的实效考察》，《中国刑事法杂志》2020年第1期。

② 刘光林：《非接触性诈骗受害人财产权保护的审视与重塑》，《广州市公安管理干部学院学报》2021年第4期。

③ 《这一年，打击治理电信网络诈骗犯罪效果如何？》，中华人民共和国中央人民政府门户网站，[http://www.gov.cn/xinwen/2022-04/14/content\\_5685277.htm](http://www.gov.cn/xinwen/2022-04/14/content_5685277.htm)，2022年4月14日。

了基础。

然而,需要指出的是,《止冻机制》和《工作机制》是按照“边打边建、以打促建”思路制定的应急性规范<sup>①</sup>,因此该制度在建立之初尚缺少充分的实践基础和理论支撑。时隔多年,实践层面一直在发展,但制度规范进步缓慢,即使是2022年9月新出台的《中华人民共和国反电信网络诈骗法》(以下简称《反诈法》)也未有更多的规范拓展。在此背景下,两大问题逐渐显现。其一,止付工作成果虽丰,但制度效能仍待扩充。目前,地方主要通过提速来增强查控实效,止付成功率成为重要的衡量标准,但公布数据的地方仍属少数且呈现两极化<sup>②</sup>;大部分地区仅以成功率“大大提高”或者具体止付次数、金额及其增长代为公布<sup>③</sup>,这从侧面反映了止付成功率可能仍不够理想。与此同时,止付成功率可能高估止付的查控效果,因为成功止付的认定标准是“止付到了钱”,而不管该资金是否涉诈以及是否与报警人存在权属关系。其二,在警察权不断扩张的背景下,权力运行与私权保障长期失衡。《止冻机制》的制定旨在赋能公安机关以快打快,内容上仅关注实施流程和机制保障两方面,并未同步建立完备的程序控制与权利保障机制。在资金止付的“双刃剑”效应下,公民财产权利面临被不当干预甚至侵害的风险。

目前,紧急止付的相关文献偏少<sup>④</sup>,对于以下议题仍有待进一步挖掘,例如,功能定位、公私协作、公民权利的保障与救济、止付的实务经验等。基于此,本文将首先从规范文本与实践样态两个层面综合考察涉诈资金的流转特征与公私查控现状,再从基础规范、制度功能、公私查控关系及公民权利保障四个方面检视紧急止付的制度问题并提出改革建议。

## 二、涉诈资金的流转特征与查控现状

### (一) 涉诈资金流转的新兴特征

在技术工具和多样支付结算方式的共同加持下,涉诈资金的流转正呈现出一些新兴特征,止付工作面临严峻挑战。由于涉诈资金转移与洗钱一体两面,本部分也将不可避免地牵涉洗钱问题。首先,依托信息网络和人工智能等技术,涉案资金的划转效率不断提高。正因如此,央行、银保监会等发文多样化到账时间,第三方支付机构也开通了延迟到账功能,以延缓资金流转速度,为执法干预和公民救济预留时间。其次,涉诈资金的清洗过程愈发复杂。当下,电诈犯罪已趋于高度组织化、集团化、链条化<sup>⑤</sup>,涉诈资金的清洗也呈现出专门负责、“专业”操作且分散进行的特点;犯罪分子还会同步升级甚至创新电诈资金转移方式<sup>⑥</sup>,涉诈资金流转链路趋于复杂。与此同时,对于洗钱专用账户,其资金项目一般较复杂,不同犯罪团伙的非法资金可能混于同一账户<sup>⑦</sup>;在多级洗钱的情形下,资金还可能流经或流入正常账户,

① 《全国部署开展打击治理电信网络新型违法犯罪专项行动》,中华人民共和国公安部网站, <https://www.mps.gov.cn/n2253534/n2253535/c5113200/content.html>, 2015年10月30日。

② 公开信息显示,广州市番禺区和深圳市公布的止付成功率高达95%以上,但海南省、东营市和广西贺州市却只有65.16%、73.44%和55.25%。参见《广州番禺:电信诈骗资金紧急止付率近100%》,百家号网站, <https://baijiahao.baidu.com/s?id=1674917756385628921&wfr=spider&for=pc>, 2020年8月13日;戚金城、曾彦凯:《283万元被骗12分钟止付》,《深圳特区报》2022年2月19日;《海南省反电信诈骗中心成立一年为群众和企业止付挽损2803万元》,新华网, [https://news.china.com/domesticgd/10000159/20170930/31535006\\_1.html](https://news.china.com/domesticgd/10000159/20170930/31535006_1.html), 2017年9月30日;陈莎莎、刘井泉、刘伟等:《在护航高质量发展中展现新作为》,《东营日报》2019年2月20日;莫世武、陈展存:《筑起反电诈止付“新高地”》,《广西法治日报》2021年6月11日。

③ 赵家新、倪中硕、关宁:《连云港:合成作战重攻坚“蓝剑”出鞘战果丰》,《人民公安报》2020年4月25日。

④ 比较有代表性的成果包括:初殿清:《电信网络诈骗案件紧急止付的规范基础——兼论〈反电信网络诈骗法〉第20条》,《法学家》2022年第6期;田力男:《涉众型经济犯罪涉案财物先行处置初探》,《法学杂志》2020年第8期;刘光林:《非接触性诈骗受害人财产权保护的审视与重塑》;刘进一:《支付结算视角下的电信诈骗预防——延迟到账与紧急止付的重构》,《金融法苑》2019年第1期;等等。

⑤ 曹晓宝、万方:《电信网络诈骗案件侦查合成作战的优化路径》,《中国刑事警察》2021年第4期。

⑥ 江汉祥、苏玉海:《数字货币洗钱模式及追踪分析》,《信息安全研究》2021年第10期。

⑦ 孙梓翔、赵加贵:《跨境网络赌博犯罪现状与打击策略》,《福建警察学院学报》2022年第2期。

此时，公民或企业存在被迫卷入洗钱活动的风险<sup>①</sup>。最后，为躲避链路追踪和自动化监测，作案人还会以POS机消费、现金转移等方式做物理隔断<sup>②</sup>，或者通过境外流转方式做管辖隔断<sup>③</sup>，从而阻断资金流转链路，降低查控可能。可见，为应对上述挑战，先查控再查证的办案模式乃是较务实的选择。有鉴于此，制度与实践均应重视紧急止付效率维度的价值，尽可能缩减止付前环节的时间损耗，避免涉案资金流失或者资金链条过度复杂甚至断裂，以利查控工作的开展。

## （二）涉诈资金紧急止付的规范现状与实践发展

在制度规范上，由于新出台的《反诈法》仅作出概括授权规定，因此《止冻机制》和《工作机制》仍是紧急止付的主要依据。总体来说，紧急止付制度已粗具体系。第一，紧急止付包括两个阶段。受案后，公安机关会对受害人直接汇入的账户（一级账户）采取紧急止付措施，即直接止付阶段。在被骗资金已被转出时，银支机构反馈公安机关，由其决定是否对流入账户（二级及以下账户）进行止付，即延伸止付阶段。第二，挽回报案受害人损失是流程设计的主要逻辑。报案受害人损失挽回既是止付启动的前置程序（报案），又是延伸止付的发动条件（被骗资金已转移），而且还是紧急止付入法的主要考量。<sup>④</sup>可见，紧急止付的程序启动、查控展开及运行目标均以报案受害人救济为中心。第三，为追求效率，紧急止付的实施程序相对简便。一方面，止付前的审查工作相对简易，《工作机制》只要求办案民警尽快录入简要案情和一级账户信息以供执行止付，《止冻机制》也确立了“先止付，后审查报案真实性”的工作模式；另一方面，止付决定及其执行相对简便，现行规范并未设置严格的部门负责人审批程序，而是由省级刑侦部门安排专员统一审核并执行。第四，止付期限较短。根据《止冻机制》，止付期限为48小时，公安机关可根据办案需要再行止付一次。第五，止付办理的线上化。目前，公安机关内部及与银支机构间的信息录入、反馈和传输及指令发布等都主要通过在线平台（以下简称为平台）实现，工作效率大幅提升。

通过公开资料检索以及实务访谈可以获知，实务部门经过较长时间的研究与探索，已从多方面对现行制度进行发展甚至突破。

1. 止付时间继续向前拓展，公安机关更趋主动。为紧抓挽损的“黄金30分钟”，地方实务部门不断压缩、简化止付审查环节，甚至推出了“先行止付，后补手续”的工作模式，止付时点进一步提前。<sup>⑤</sup>此外，也有地方将紧急止付拓展适用于反诈预警阶段（报案前），在受害人失联或执迷不悟的情形下，为避免损害发生，办案民警也可主动采取紧急止付措施，即主动止付，此时甚至受害人账户也可作为止付对象<sup>⑥</sup>，《止冻机制》的报案前置要求也已被突破。

2. 延伸止付的实施效率得到进一步强化。2021年，公安部刑侦局通过平台发布了《公安机关侦办电信网络诈骗案件资金止付查询冻结工作规定（修订版）》（以下简称《止冻工作规定》），不同于《工作机制》，该规定将止付的审查执行权限下放至接警单位的同级公安机关，以加快止付审核与执行效率。与此同时，该文件还新增了自动追查与延伸止付机制，并对反馈信息要素齐全的实行自动延伸止付，由此突破了《止冻机制》“资金转移—信息反馈—公安机关决定—延伸止付”的流程设置。

3. 止付范围出现全额、限额之分。对于止付范围，《止冻机制》并不要求公安机关在发布指令时注明数额，《止冻工作规定》仅就冻结提出限额、全额冻结区别适用的要求，实务人员表示，实践中全额

① 陈一良：《义乌外贸“冻卡”冲击波 被冻卡的义乌商户或达80%，部分商户陷入经营困境》，《中国经济周刊》2021年第8期。

② 谢玲：《基于NVIVO11的电信网络诈骗案件侦查逻辑模型的建构与应用》，《中国人民公安大学学报（自然科学版）》2020年第1期。

③ 黄树标：《中国—东盟反腐败国际追逃追赃的困境与出路》，《社会科学家》2021年第7期。

④ 《反电信网络诈骗法开始施行，全国人大常委会法工委、公安部、工业和信息化部、中国人民银行等部门解读——依法而治，推动反电信网络诈骗工作深入健康发展》，中华人民共和国公安部网站，<https://www.mps.gov.cn/n6557563/c8787005/content.html>，2022年12月2日。

⑤ 张奎、温嘉馨：《深圳探索反电信网络诈骗领域新样本》，《中国防伪报道》2020年第7期。

⑥ 《广元“三实三打三防”反电诈解民忧》，《中国防伪报道》2021年第11期。

止付虽是常态，但当被止付者作出保证并提出证明材料时，民警仍可通过平台将全额止付转为限额止付。

4. 止付的涵盖时间较长。反诈民警表示，实务中，即使受害人在被骗较长时间后（甚至一天以上）才报案，办案民警仍会尝试进行止付，尽管此时报案受害人的被骗资金已无可挽回，但查控涉诈账户及资金对于潜在受害人损失挽回而言仍有必要，而且账户限禁本身也有利于减少新的受害人出现。

不难看出，2016年的两部文件在制度设计上相对保守、审慎，结合前述涉诈资金流转特征来看，实践中的制度发展与创新似乎更有利于有效查控和电诈打击。

### （三）涉诈资金查控的私力参与现状

基于涉诈资金流转的规模性和复杂性等特征，仅仅依靠紧急止付应对查控挑战可能还不够。作为资金流转监控和阻遏的最前端，银支机构在治理距离、治理能力和响应速度上具有显著优势。<sup>①</sup>在此背景下，银支机构也成为涉诈资金查控的重要力量。为配合落实《止冻机制》，央行于2016年9月发布《关于加强支付结算管理防范电信网络新型违法犯罪有关事项的通知》（以下简称《加强防范通知》），具体规定了银支机构监测识别涉诈账户并进行处置的义务。在此基础上，《反诈法》第18条将其法律化，该条规定，对于经监测识别的异常账户和可疑账户，银支机构应分情况采取交易核实、身份核验、延迟支付结算、限制或中止有关业务等必要的防范措施（以下统称金融防范措施）。按照目的与强度的不同，还可将金融防范措施细分为核实型与控制型两类。<sup>②</sup>对于监测识别的可疑账户，银支机构应先采取核查交易信息、验证用户身份等核实型措施，仍然认为账户可疑时，再采取控制型措施。可见，金融防范措施实际上包含有紧急止付的功效。究其原因，在制度演进上，紧急止付起初就是银行内部用于防控洗钱等违法犯罪风险的应急措施，<sup>③</sup>虽已被正式引入为警察职权，但仍以金融防范措施的形式保留了下来。

由于紧急止付与金融防范措施的功能相似，《止冻机制》出现错误归类的现象。依照规定，对于公安机关在平台以统计报文形式发布的涉案或可疑账户信息，银支机构应直接采取控制型金融防范措施。但是，笔者认为，这一情形本质上与遵照执行止付指令差别不大，因此更宜归属到紧急止付范畴，即信息发布型止付。与之相反，同一法人银行下的特殊止付（以下简称特殊止付）则应归属于金融防范措施。按照规定，如受害人开户行和止付账户开户行属于同一法人银行，在情况紧急时，止付账户开户行可以先行采取紧急止付，并告知受害人报警，公安机关也应在24小时内补送止付指令。但是，银行并非公权主体，此时的先行查控仅系私力措施，并不应确定为紧急止付。

对于采取金融防范措施后的公私衔接，现行规范性文件仅确立了可疑账户信息报告机制，报告后的案件办理及程序走向则仍属规范空白。反诈中心民警表示，在实务中，对于通过系统监测识别的可疑账户，银支机构一般是统一报送至公安部，再由公安部根据实际情况层发至地方，最后由接收的公安机关按照立案和冻结程序进行侦办。可见，在同根同源的背景下，金融防范措施与紧急止付措施在效果上差异不大，由此在立案前阶段，银行与公安机关、金融防范措施与紧急止付措施也自然被同等对待。申言之，在立案前查控中，银支机构与公安机关均居于主体性地位并形成分工负责、相互协作的关系。

## 三、现行紧急止付制度的问题检视

### （一）《反诈法》第20条授权不清且缺少基础规范

2021年出台的《中华人民共和国反有组织犯罪法》（以下简称《反有组织犯罪法》）已明确授予公安机关紧急止付权，第27条规定“公安机关可以对相关涉案财物采取紧急止付措施”，这也是紧急止付首次以立法形式确定下来。但次年出台的《反诈法》却并未沿袭这一规定方式，第20条删除了草案一审稿、

① 单勇：《数字平台与犯罪治理转型》，《社会学研究》2022年第4期。

② 核实型金融防范措施包括交易核验、身份信息核实、人脸识别等主要用于核查真实交易信息及真实受益人的措施；控制型金融防范措施包括延迟支付结算、停止非柜面业务、暂停所有业务等主要用于避免资金流出的措施。

③ 参见《商业银行信用卡业务监督管理办法》《银行卡业务风险控制与安全管理指引》。

二审稿中关于“紧急止付由公安机关决定”的明确授权表述，仅保留“公安机关会同有关部门建立完善电信诈骗涉案资金紧急止付制度”和“公安机关依法决定采取紧急止付的，银支机构应当予以配合”，并作为该条第一款和第二款，由此也奠定了第20条的概括授权性质。但是，概括授权的规定模式却难言适当。

实质的法律保留原则，又称法明确性原则，进一步要求“立法应明确公权力限制基本权利的实施方式、法律效果以及具体程度，以确保受规范者得以清楚预见”<sup>①</sup>。以上述标准观之，“小切口”“小快灵”的立法虽迅速搭建起了反诈体系框架<sup>②</sup>，但具体到紧急止付制度，第20条除概括授权外并无更多规范意义，实施要件、适用范围、程序要求等具体内容均为空白，由此导致紧急止付的实施依据并未随立法而发生转变，法律保留原则未获充分贯彻。与此同时，以特别法单独授权的立法方式也值得商榷。作为反诈、反有组织犯罪领域的特别法，《反诈法》第20条和《反有组织犯罪法》第27条的止付授权均限于特定犯罪类型。这一立法方式虽不违背法律保留原则，但也不无疑问。作为一项新增的警察权力，紧急止付更宜与其他警察职权一同规定于一般性法律中，而后再由特别法根据具体情况灵活调整和规范，仅以特别法分别授权可能导致立法体系上的混乱与不协调。同时，紧急止付在及时控制可疑或涉案资金方面具有显著优势，在账户交易线上化、快速化、自动化等背景下，如何迅速查控可疑或涉案资金将成为实践中普遍存在的突出问题，未来紧急止付被引入到其他类型案件中也不无可能，比如，与涉诈资金流转一体两面的洗钱案件。易言之，特别法授权虽能解决特定类型案件的实践期许，但在新案件类型中，公安部门仍有自我授权的可能。

## （二）“挽损救济”的功能限定制约止付实效

如前所述，报案受害人的损失追挽构成了止付流程设计的主要逻辑。在此基础上，紧急止付的制度功能也被限定为“报案受害人救济及其损失挽回”（以下简称“挽损救济”），然而这并不利于止付实效的发挥。

1. “挽损救济”的功能限定有违预防优先、以快制快的反诈工作原则。在“挽损救济”的功能限定下，紧急止付的适用范围可能被局限于报案被骗资金的流转链路。例如，当被骗资金在转入一级账户时就被全部止付，下级账户以及其他关联交易账户将脱离查控视野<sup>③</sup>；在报案过度滞后、挽损已无可能时，公安机关再行止付也将缺乏正当性。然而，诚如实务人员所述，无论涉诈账户及资金是否与受害人损失相关，查控本身仍有意义。在预防为先、以快制快的工作原则下，将紧急止付目的局限在“挽损救济”既不当，也不合理。

2. “挽损救济”的功能限定与“先查控、再查证”的办案规律存在矛盾。基于涉诈资金流转的复杂性与迷惑性，在紧急止付前区分各级账户及内部各项资金的法律性质几无可能，由此需要先止付、再查证，但“挽损救济”定位下制度基础和目标均限于受害人损失，导致止付目的与权利干预程度不相称，比如，全额止付中止付数额可能超出报案损失，而“超额”止付部分就缺少查控的正当基础。

3. “挽损救济”的功能限定导致紧急止付的启动方式过于单一、被动。据报道，仅2022年夏季，国家反诈中心累计推送预警指令6546万条，预警准确率达79.9%<sup>④</sup>。加之，预警后办案民警会主动联系受害人进行核实、劝阻，案件识别的准确性亦有保障。与此同时，实践显示，受害人的执迷不悟、羞愧、反应迟缓反而是严重阻碍案件发现、止付启动的重要影响因素。<sup>⑤</sup>然而，在“挽损救济”功能限定下，止付

① 艾明：《资讯科技基本权的创设及对德国线上搜索措施立法的影响——兼论我国网络远程勘验措施的立法完善》，《学习与探索》2021年第4期。

② 《惩治电信网络诈骗，这部专门立法“精准出招”》，光明网，<https://m.gmw.cn/baijia/2022-09/06/1303127242.html>，2022年9月6日。

③ 《「平安建设」止付冻结！仙桃反诈民警成功挽回被骗资金21888元》，百家号网站，<https://baijiahao.baidu.com/s?id=1747218985910550501&wfi=spider&for=pc>，2022年10月20日。

④ 何方：《截至目前，国家反诈中心推送预警指令6546万条，预警准确率达79.9%》，人民政协网，<http://www.rmzxb.com.cn/c/2022-09-27/3211606.shtml>，2022年9月27日。

⑤ 王洁：《电信网络诈骗犯罪的独特属性与治理路径》，《中国人民公安大学学报（社会科学版）》2019年第4期。

工作的启动与推进均以挽损为中心,预警向止付的转化也受限于受害人的挽损意愿,导致止付工作的开展过于被动,这也不符合公安机关一直以来的主动执法角色。

4.“挽损救济”的功能限定也会导致止付、冻结标准偏于宽松。在“挽损救济”功能限定下,制度施行的目标聚焦于报案受害人的损失挽回,涉诈账户的认定标准则被简化为涉诈资金流入/经<sup>①</sup>,在挽损绩效考核的压力下,办案民警可能从宽把控延伸止付的适用标准及止付范围,继而导致资金止付的过度扩张。在止付与冻结紧密衔接的背景下,止付工作的扩张效应也会向冻结环节传导,继而可能导致公民正常的生产、生活长期遭受负面影响。

### (三) 分工协作的关系定位限制了银支机构的前端作用

在立案前涉诈资金的查控问题上,银支机构与公安机关形成分工协作的关系,前者负责对自主监测发现的可疑账户采取金融防范措施,后者负责就报案发现的涉诈账户进行紧急止付。然而,这一关系定位并不妥当,与银支机构的主体属性、金融防范措施的功能定位以及刑事追诉权的专属性等存在诸多冲突。

具体而言,一方面,银支机构的私法属性与分工协作的公法语境不相容。尽管金融防范措施与紧急止付措施同样具有权义复合性的特征,且事实上发挥着维护秩序的公共职能,但本质上,金融防范仍属于私力措施。银支机构的私法属性并不能支撑其享有查控权力,也无法证成其与公安机关具有相同的查控地位。《反诈法》将其描述为“必要防范措施”,目的也是使之明确区别于止付、冻结等公权查控措施。另一方面,在分工协作的语境下,公安机关与银支机构被同等对待,并在各自工作特点的基础上划分职能范畴。但与此同时,行业主管部门又对银支机构金融防范义务的履行负有监管和处罚职能,由此导致公安机关与行业主管部门的职能配合关系出现紊乱。此外,在同等对待的逻辑下,金融防范与紧急止付容易相互混同,前述《止冻机制》的错误分类现象即是例证。

在此基础上,不仅《止冻机制》的规则设计可能脱离实际,银支机构的前端作用也将严重受限。其一,分工协作的关系定位下,惯常承担公共性事务、职能的银行被赋予更多的权利和责任,第三方支付机构则被区别对待和轻视,但是这种区分不仅与理论实质、规定趋势不符,<sup>②</sup>而且还会抑制支付机构参与反诈的积极性和前端作用。其二,分工协作之下,银支机构与公安机关的工作范围也被明确界分,由此也导致止付启动前的查控“真空期”无法得到金融防范措施的填补。其三,分工协作之下,金融防范措施与紧急止付地位相同并同样对接立案、冻结程序,由此也意味着公安机关可以利用金融防范措施规避“止付期限内立案并冻结”的规则限制,在衔接程序缺位的情况下,这也容易产生办案期限借用、查控权利借用、先破后立等问题,银支机构的积极性也会因管理成本、法律风险等问题而削弱。而且,《止冻机制》《加强防范通知》只提出银支机构在采取措施时应报告相关信息,而非报案,似乎也有意规避了立案办理要求,公私衔接的不确定性也随之增加。其四,行业主管部门只对金融防范义务是否得到履行负有监管责任,分工协作之下,公安机关亦不负有审查监督职能,此时金融防范措施的规范性、准确性问题缺少应有约束。

### (四) 被止付者的权利保障仍待强化

对于紧急性强制措施,在事前启动标准较低且程序控制较弱的情况下,应同步强化措施持续期间对被强制者权利的保护,并建立事后救济制度。<sup>③</sup>紧急止付制度亦是如此,止付前,涉诈资金转移之情势紧迫,排斥审批程序及过于繁杂的启动要求,由此被止付者的参与亦被排斥。但在账户被成功止付后,涉诈资

① 现行规范中,紧急止付的实施是主要依据涉诈资金转移链路开展,涉诈账户的认定也是以涉诈资金的流入或流经为标准。参见《止冻机制》《止冻工作规定》。

② 一方面,关于支付机构的法律属性,尽管官方《非金融机构支付管理办法》中已将其定为非金融机构,但仍有不少学者认为从业务实质上应将其定性为金融机构。另一方面,趋势上,正在研究修订的《反洗钱法》已在草案中明确了支付机构的金融机构属性,并采取了一体式规定的立法方式。参见马路瑶:《法教义学视角下利用第三方支付非法取得他人财物行为的定性研究》,《法律适用》2020年第9期;《中华人民共和国反洗钱法(修订草案公开征求意见稿)》第60条。

③ 谢小剑:《论我国刑事拘留的紧急性要件》,《现代法学》2016年第4期。

金的流转已获阻滞，资金转移的紧迫情势得到控制，制度上理应允许被止付者参与审查、表达意见并寻求救济，这也是正当程序原则的基本要求。然而，现行制度却并未配套相应的程序性权利规则及救济机制，致使不当止付难获及时解除或调整，甚至转为长期冻结。一方面，现行规范对于被止付者的程序性权利涉及较少。《反诈法》第32条第三款虽对申诉救济问题作出明确，但紧急止付却不受本条约束。<sup>①</sup> 仍需强调的是，尽管一级账户是否涉诈争议不大，但在延伸止付中，二级、三级以及更多层级账户可能系正常使用的私人账户或企业对公账户，不仅账户内会存有正常资金，而且账户及特定资金能否认定为非法也值得商榷，被止付者是否善意的问题更是一大障碍，由此账户应否被止付以及止付数额都可能面临较大分歧，被止付者救济需求十分突出。对此，反诈民警反映，按照《止冻工作规定》，在采取止付措施时，办案单位一般会在平台录入真实有效的联系信息，以便被止付者了解具体情况并提出申诉。但是，这种通知方式难言妥当，因为仅仅是预留信息不仅会阻碍被止付者的知情权实现，而且也不利于被止付者的及时参与程序并维护权利。这与《反诈法》第32条第三款“明确告知”立法精神也相去甚远。

另一方面，对于被止付者的权利救济问题，现行救济渠道也不够及时、有效。根据《反诈法》第48条规定，对依照本法实施的行政处罚和行政强制措施决定不服的，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。但是，该规定是否适用仍有疑问，因为紧急止付的法律性质仍有争议，有学者就认为应将其纳入《中华人民共和国刑事诉讼法》（以下简称《刑事诉讼法》）中进行规范。<sup>②</sup> 即使认可该规定的适用性，由于紧急止付的期限较短，无论是复议还是诉讼都会显得滞后且漫长。迟到的正义是非正义，即使通过复议或诉讼最终确定止付措施违法甚至确定公安机关应负赔偿责任，但对于被止付者而言，这种结果的实际意义可能十分有限，因为被止付者的生产、生活、工作等可能已因止付而遭受了无法弥补的损害。此外，《止冻工作规定》也对止付的申诉救济问题作出了规范，即办案单位在接到申诉时应及时核查相关账户资金涉案情况，不涉案的应及时解除止付措施。但是，对于申诉处理的具体程序，制度上尚无规范，而且处置结果上也偏于简单，办案民警只能在继续止付或解除中“二选一”，申诉救济效果可能因此受到抑制。

#### 四、完善紧急止付制度的改革建议

##### （一）以《警察法》统领止付授权体系并确立基础规范框架

对于紧急止付的立法化路径问题，有学者提出应将紧急止付界定为刑事强制措施，并明确纳入到《刑事诉讼法》规制范围内。笔者认为，紧急止付与刑事强制措施在程序阶段、适用条件、运作模式、权力控制等方面存在根本性冲突，贸然将其纳入《刑事诉讼法》中可能会对既有的刑事司法制度及理论造成巨大冲击。有鉴于此，为理顺立法授权关系并强化法律的指导与规范作用，紧急止付更宜与盘查等其他警察职权一同规定于一般性法律《中华人民共和国人民警察法》（以下简称《警察法》）中。在此基础上，立法上将形成《警察法》统一授权、《反诈法》与《反有组织犯罪法》等专项法律特别规范的授权体系，由此也更为协调、完整，不仅《反诈法》授权不清问题可迎刃而解，而且特别法分别授权、差异规范的现象也可在一般性法律规范的基础上得到统一。同时，通过《警察法》统一授权能够突破案件类型约束，由此也可为未来紧急止付的适用扩张以及专项法律、规范的制定预留制度空间。

为此，《警察法》需要承担起顶层设计任务，既要解决措施增设的合法性问题，也要确立措施的价值目标、运行程序和权力边界。需要强调的是，紧急止付制度仍处在发展的初步阶段，而且线上、线下领域不同案件类型的资金流转特征、办案规律与实践需求存在差异，因此立法授权在构建制度框架的同时，也应预留足够的实践探索空间。具体而言，紧急止付的立法规范可以考虑做如下安排：第一，明确适用条件。从制度功能与运行目的来看，止付是控制嫌疑资金转移的紧急性措施，因此应将适用条件限

① 按照《反诈法》第32条第三款的规定，申诉救济的相关要求仅适用于“依据本法第11条、第12条、第18条、第22条和前款规定实施的行为”，规范紧急止付的第20条并不在列。

② 田力男：《涉众型经济犯罪涉案财物先行处置初探》。

定为“账户资金或交易存在违法犯罪嫌疑、存在资金即将转移的紧迫风险且无其他可用查控措施”。第二，限定止付时长。对于止付期限，规范层面尚未统一，《反有组织犯罪法》仅规定“不得超过48小时”，未再允许重复止付。笔者认为，止付时间过长可能有违措施的临时性、过渡性和紧急性定位，允许重复止付只会过度伤害公民权利并违反比例原则，因此紧急止付的时间宜统一限定为48小时，办案机关如仍需继续查控，应及时立案并转为冻结措施，由此也可倒逼公安机关提升办案的效率和质量，并且便于检察机关进行监督制约。第三，限定止付范围。立法应明确禁止公安机关对没有嫌疑的资金采取止付措施，以指导办案民警在决定止付时区分专用账户和流经账户、正常使用账户和涉诈特征显著账户等不同类型，分情况适用全额、限额止付，避免一概全额止付对公民权利带来的过重干预。第四，扩充止付解除规则。目前，《止冻机制》仅确立了期满自动解除规则，可能会鼓励公安机关用满48小时。基于此，为限缩止付的权利干预效果，立法还应增加主动解除规则，即在适用紧急止付的情形消失或变化时，公安机关应当立即解除部分或全部资金的止付状态。

## （二）以“损害预防”为导向重塑紧急止付的制度框架

现有研究更加关注紧急止付支撑追赃挽损的资金查控效果，但损害预防才是其更为主要的制度功能。在引入反诈工作前，紧急止付被银支机构用于阻断可疑资金流转并发挥损害预防功能。《止冻机制》出台后，紧急止付被用于挽损，但其功能定位仍系损害预防。按照现行规范，公安机关在止付前仅进行形式审查，受害人因诈受损是否真实以及被止付账户是否涉诈均留待查证，即受害人的损失仅系可能的电诈损害，在此意义上，止付的主要目的是通过“先查控、再查证”的办案方式，预防可能存在的电诈损害发生且无法挽回。止付实践则强化了这一功能导向。例如，在预警阶段，受害人账户可能尚未汇款就被提前止付；实务部门对潜在受害人和尚未受骗民众的执法关注也体现了止付的损害预防导向。鉴于此，紧急止付的制度定位也亟须向损害预防转变，制度上也应从止付目标、启动模式、止付逻辑和止付对象四个方面进行框架性重塑。

1. 扩充制度目标。在“挽损救济”的基础上，将挽回潜在受害人损失和预防普通民众被骗纳入到止付目标中，以实现已知损害、潜在损害和未来损害的一体防范。

2. 增加主动止付方式，建立依申请止付与依职权止付并行的混合启动模式。不同于被动止付的受害人中心逻辑，主动止付更强调公安机关的能动性和自主权，由此在制度上引入主动止付方式，能够有效弥补当下被动止付模式存在的多重弊端。具体而言，首先，应在立法上确立紧急止付的职权启动模式，因为无论是依申请启动还是依职权启动，根本上都是公安机关在履行其紧急止付职能。基于此，立法表述宜采用“公安机关可依法采取紧急止付措施”，避免限定止付启动方式。其次，为防止公安机关恣意进行主动止付，应在规范性文件中明确规定，除止付账户具有明显涉诈特征外，办案民警应在止付前进行必要的问询、调查工作，以确认止付账户的涉诈性。最后，延伸止付、立案审查与转冻结等程序参照被动止付设置。

3. 止付逻辑也应从“挽损救济”向“损害预防”转变。定位转变后，紧急止付的启动和具体展开将以损害预防为中心，直接止付和延伸止付也应回归涉诈账户查控本身。无论是被动止付的报案前置，还是主动止付实践的调查确信前置，实际上都隐含了“止付账户明显涉诈”这一逻辑，由此“明显涉诈规则”或可确立为紧急止付的适用标准，即只有根据账户交易特征、聊天记录、受害人证言等信息材料足以确信止付账户涉诈时，办案民警才能决定紧急止付，严禁仅以资金流经或流入为由进行止付。其中，在直接止付阶段，由于一级账户的涉诈认定决定了整个止付工作的正当性和具体展开，应从严掌握，若非受害人报案或者止付账户的电诈特征显著，公安机关一般均应进行必要的调查、分析工作。在延伸止付阶段，止付工作从单一账户定性转变为以一级账户为中心的资金链路追踪与分析，而对于二级及以下账户，公安机关能够快速获取的证据材料主要为账户相关信息，因此“明显涉诈规则”的把控可相对放宽，账户交易符合电诈特征即可，由此也为延伸止付的智能化预留适用空间。与此同时，应当明确延伸止付终

止的消极标准,以指导基层办案民警在拓宽、拓深止付工作的同时,保持权力干预的应有限度。具体而言,结合地方经验,延伸止付工作遇到下列情况的,可予终止:一是资金链路追踪已因取现、转至域外而断裂;二是通过平台及省市两级反诈中心入驻银行均无法继续止付;三是止付账户系有正常生活类消费、缴费等行为的个人账户,或有发放工资、纳税等行为的对公账户;四是资金链路追踪至资金池,确实无法甄别流向的。此外,对于具体认定中的模糊地带,可将限额止付作为协调资金查控与权利保障的折中选择。

4. 将受害人账户纳入为特殊止付对象。原则上涉诈账户才能成为止付对象,但是在受害人失联、执迷不悟等无法及时获知交易对方账户的紧急情势下,应允许公安机关例外地对受害人账户进行止付,但是需要同时(如可以)或事后告知具体理由及解除方式。

### (三) 以辅助配合定位为基础,重塑银支机构的预先处置作用

“管用户”的权力并非仅系企业的私权或“私人规制”,而是国家权力在网络空间和平台生态系统中的必要延伸,贯穿着“国家主导治理体系现代化的内在逻辑”。<sup>①</sup>在此意义上,只有公安机关才是涉诈资金查控的有权主体。相比于正式查控措施,金融防范措施只能是银支机构在缺乏公力介入的紧急情势下,预先查控可疑账户的应急性措施,由此金融防范措施的存在实际上是为公权查控的及时介入创造条件,辅助公安机关进行电诈打击和追赃挽损。银支机构的金融防范措施只是起到预先查控的辅助作用,一般不宜持续过长时间,而应及时衔接、转化为公力查控措施,并接受公安机关的监督和检验。因此,在涉案资金查控层面,公安机关与银支机构应系主体与辅助的主辅配合关系。在此基础上,银支机构的前端作用亟需重塑。具体而言,首先应建立报案衔接模式。相比模糊不清的信息报告机制,以报案方式进行公私措施衔接更加合理,既能互通公私案件线索、信息,又能以确定程序推进公安机关的审查与措施转化工作。因此,《止冻机制》应明确规定,银支机构在无法排除账户涉诈嫌疑并依法采取控制型金融防范措施后应立即向公安机关报案。由于冻结仍需待立案审查后才得以启动,而且对账户涉诈性质的认定也需要经过由私到公的转变,能担此重任的只有紧急止付措施。因此,规范上应明确,银支机构决定采取金融防范措施并报案时,公安机关一般应按照止付程序进行处置。为避免因出现衔接“真空期”而导致资金流出,《止冻机制》还应明确银支机构在收到止付指令后,无须解除资金的查控状态,直接进行公私措施转化,此时资金查控、处理的责任也随之转移。此外,为进一步填补止付前资金查控的“真空期”并激发银支机构的能动作用,应在《反诈法》中增加银支机构收到受害人止付申请和接到用户投诉、举报两类预先查控场景,赋予银支机构在收到止付指令前独立判断并采取查控措施的权利,并同时删除现行规范中不适当的区别对待部分,将银行、支付机构作为整体重新规划金融防范的相关规则。

### (四) 搭建程序性权利体系并建立事中快速救济机制

紧急止付虽以效率为导向,要求快速反应,但也不应完全排除被止付者参与。从准确止付、审慎干预的角度看,一方面,公安机关、被害人和银支机构的立场均为犯罪打击和资金查控,由此难言中立,加之审查止付时常面临时间紧、信息有限的挑战,因此办案民警错误止付的风险客观存在,此时被止付者参与和自我辩白至关重要,可以扩充案件信息并破除偏听现象;另一方面,事后的监督和救济至关重要,被止付者在维护自己权利的同时,也可倒逼止付工作的规范化。有鉴于此,亟需明确被止付者相关程序性权利并建立快速救济渠道,以保障被止付者的合法权益。对于程序性权利体系的建立,应以知情参与为基础进行搭建。具体而言,一方面,应明确公安机关负有告知义务。(1)确立“告知为原则、不告知为例外”规则,但出于案件办理需要等原因不宜告知的,可不再告知,但仍应备案具体缘由并报经部门负责人批准。(2)对于告知方式,应以主动且直接的告知为主,如直接或通过银支机构电话、短信通知,预留信息以备联系的通知方式应限于无法联系到被止付者的情形。(3)告知内容上,应明确公安机关在向被止付者发布止付通知时,至少包含止付单位名称、地址和联系方式、止付决定及理由、止付期限、

<sup>①</sup> 陈进华:《治理体系现代化的国家逻辑》,《中国社会科学》2019年第5期。

后续可能程序、申诉救济的权利及相关要求等内容，以便于被止付者准确知悉当前情势、程序权利及实现方式。另一方面，应明确公安机关负有意见征询责任。在调查核实期间，如能联系到被止付者，公安机关应进行问询，并释明被止付者可提供材料证明其账户及相关交易的合法性，整个过程应记录在案。被止付者主动要求说明情况、提供证明材料的，办案部门一般也应允许并记录在案。

鉴于事后救济机制较为繁琐、滞后，应建立事中快速救济机制，具体可在《反诈法》第 32 条申诉处理规则的基础上进行完善。首先，明确申诉事由。除账户及资金交易合法、被止付者资信状况良好等排除非法性的理由外，被止付者还可提出资金使用的紧迫需求及数额、经济状况不良等经济紧迫事由，并需提交相关证明材料。其次，扩充申诉处理方式，明确申诉处理标准。对于涉诈账户内资金并非全部涉案或可疑时，办案机关应调整查控范围，仅对可疑部分实施止付措施，由此申诉处理方式包括维持止付、调整止付范围和解除止付三种，被止付者的申请内容也可对应分成转为限额止付和解除止付两种。在此基础上，公安机关可分别以下情形进行处理：（1）对于账户资金不涉诈的应及时解除；（2）对于仅部分账户资金涉诈的，应当及时变更为限额止付措施；（3）对涉案账户及资金是否涉诈无法确定，但账户交易并不具有明显洗钱特征，而具有惯常的正常使用行为的，办案机关一般应变更为限额止付措施或直接解除；（4）对于账户资金是否涉案尚不清楚，但被止付者却有十分紧迫的资金需求时，可视情况对部分资金解除止付状态，并监督资金使用去向；（5）其余情况下，办案机关可拒绝并维持止付措施。最后，限定处理时间。办案机关在收到申诉请求后，应在 12 小时内处理完毕。

## Inspection and Improvement of Emergency Stop Payment System in Telecommunication Network Fraud Cases

LIN Xi-fen<sup>1、2</sup> & ZHANG Yi-wu<sup>1、2</sup>

(1. China Institute for Urban Governance, Shanghai Jiao Tong University, Shanghai, 200030;

2. Koguan School of Law, Shanghai Jiao Tong University, Shanghai, 200030)

**Abstract:** The emergency stop of payment is a measure of investigation and control that restricts the payment function of an account to prevent the transfer of fraudulent funds. A comprehensive investigation of the current regulatory system and local practices finds that the logical origin of the emergency stop of payment system is “loss recovery and relief”, leading to the system’s greater emphasis on operational efficiency in its process design and somewhat neglecting the protection of citizens’ rights. In practice, judicial authorities frequently break the limitations of established rules, and banks and third-party payment institutions are also equipped with functions similar to the stop of payment. To further enhance the standardization and legitimacy of the emergency stop of payment system, more efforts should focus on, first and foremost, disentangling the authorization norms system by revising the “Police Law”; and establishing “loss prevention” as the basic principle of emergency stop of payment. With auxiliary cooperation as the positioning, it is necessary to reshape and expand the pre-disposition function of bank branches to enhance the actual efficiency of stop payment. In addition, a rapid appeal mechanism should be established on the basis of right to be informed to safeguard basic rights of those whose payments are stopped.

**Keywords:** Funds in Fraud Cases, Telecommunication Online Fraud, Emergency Stop of Payment, Public-private Partnership, Procedural Rights

[ 责任编辑：陈慧妮 ]