



九十四年

洗錢防制工作年報



中華民國九十五年五月出版

序 言

亞太防制洗錢組織(The Asia/Pacific Group on Money Laundering, APG)將於明(九十六)年二月至我國就防制洗錢之法制及執行面進行評鑑，本局洗錢防制中心係我國因應該項評鑑之秘書單位，相關準備措施為本年的重要工作。

回顧九十四年，就國內洗錢犯罪之現況而論，各地方法院檢察署依洗錢罪起訴之案件計有1,173件，再度突破歷年之紀錄。不僅犯罪數量上有所增加，在犯罪方法方面，非傳統金融機構以外之洗錢管道，諸如利用不動產以及地下通匯洗錢之案件亦有所見。以上顯示國內洗錢犯罪之質量均呈現上昇之趨勢，刑事政策上的因應作為亦係未來相關機關工作之重點。就本局洗錢防制中心的工作現況而論，受理之疑似洗錢交易報告件數亦較歷年為高，顯見金融機構之申報意願正逐年提昇，亦利用申報資料偵破多起重大犯罪案件。但未來如何進一步提高金融機構，特別是銀行以外機構的申報意願；強化本局洗錢防制中心的分析、調查能力與國際刑事司法互助管道，以因應犯罪行為人層出不窮的洗錢方法變化，亦為未來本局與相關機關共同配合努力的目標。

本年報除遵從打擊清洗黑錢財務行動特別組織(Financial Action Task Force on Money Laundering, FATF)於2003年修正之四十項建議中的第32項建議，就起訴、受理大額及疑似洗錢交易報告等事項加以統計外，為充實年報內容，深入瞭解國際洗錢防制趨勢以及國內洗錢防制制度與實務見解，乃委請國立高雄大學法律系吳助理教授俊毅撰寫：「因違法行為所得沒收(Verfall)之法律性質-以德國刑法第73條以及第73條a-e作出發」專題研究報告，並由本局洗錢防制中心同仁編寫或翻譯：「九十四年國內重要實務見解及解說」、「巴塞爾銀行監理委員會－客戶審查」及「英國『會計師反洗錢(犯罪收益及恐怖活動)第二版暫行指引』」，俾供國內學術界及實務界參考，並請不吝指正。

葉盛茂 謹識

中華民國九十五年四月

編輯說明

一、編輯目的

打擊清洗黑錢財務行動特別組織(Financial Action Task Force on Money Laundering, FATF)於2003年修正之四十項建議中的第32項建議表示：「各國權責機關為檢討防制洗錢及提供恐怖活動資金制度之實際狀況，應建立綜合性而有效的統計制度。此種制度應包括受理及提供可疑交易報告之統計；偵查、起訴、審判洗錢及提供恐怖活動資金案件之統計；凍結、扣押、沒收財產之統計；及請求法律互助或其他國際協助之統計。」因此，本年報係彙整一年來國內金融機構及各司法機關執行洗錢防制工作之資料加以統計分析。並選錄九十三年度國內重要實務見解並加以解說；並請國立高雄大學法律系吳助理教授俊毅纂寫專題研究乙篇，俾供國內外學術、實務界參考。

二、編輯內容

(一)本年報分下列六個部分：

- 1.組織簡介。
- 2.工作概況(含統計圖表資料)。
- 3.重要案例。
- 4.專題研究。

(1)因違法行為所得沒收(Verfall)之法律性質-以德國刑法第73條以及第73條a-e作出發。

(2)九十四年國內重要實務見解及解說。

5.國外洗錢防制資料

(1)巴塞爾銀行監理委員會－客戶審查。

(2)英國「會計師反洗錢(犯罪收益及恐怖活動)第二版暫行指引」。

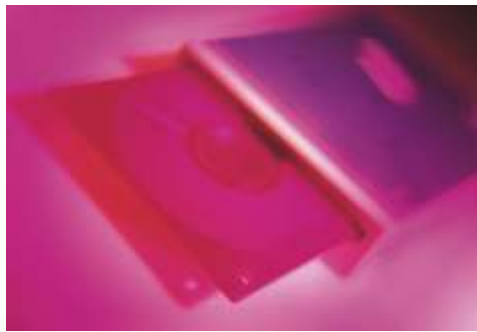
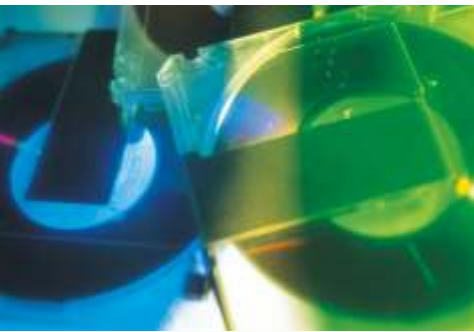
6.重要紀事

(二)本年報係依據本局洗錢防制工作有關資料、各地方法院檢察署依違反洗錢防制法偵結起訴(含緩起訴及聲請簡易判決)案件資料，加以統計彙整。

三、凡例

- (一)本年報所用各項單位，年度以國曆為準，疑似洗錢交易與一定金額以上通貨交易報告，以及海關攜帶現金入出境之通報，以件為單位。地方法院檢察署起訴與各級法院審判之洗錢案件以案為單位，金額以新台幣元為準。情形特殊者分別於各該(圖)表中說明。
- (二)各項數字之百分比，採四捨五入方式計算，總數與小數點間或略有差異。

四、本年報倉促付梓，錯誤及未盡周延之處，敬請不吝賜教，以便訂正。



01 序言

02 編輯說明

07 第一部分 組織簡介

11 第二部分 工作概況

壹、策略研究 12

- 一、法令研析 12
- 二、工作交流 14
- 三、學術推廣 15

貳、受理金融機構疑似洗錢交易之申報 17

- 一、疑似洗錢交易申報情形 17
- 二、本局洗錢防制中心處理情形 18
- 三、疑似洗錢交易地區分布 19
- 四、疑似洗錢交易月份分布 20
- 五、疑似洗錢交易對象年齡層分布 21
- 六、疑似洗錢交易金額統計 23

參、受理金融機構一定金額以上通貨交易之申報 24

- 一、一定金額以上通貨交易申報情形 24
- 二、本局洗錢防制中心處理情形 25
- 三、一定金額以上通貨交易金額統計 26

肆、受理旅客攜帶外幣現金入出境之通報 28

- 一、攜帶現金入出境關別 28
- 二、攜帶現金入境與出境件數 29
- 三、攜帶現金入出境起程(目的)地 29
- 四、攜帶現金入出境對象年齡層分布 30
- 五、攜帶現金入出境者國籍 31
- 六、攜帶現金入出境月份分布 31

七、攜帶現金入出境金額統計	32
八、本局洗錢防制中心處理情形	33
伍、起訴案件統計	35
一、洗錢案件類型	35
二、洗錢金額統計	37
三、利用金融機構洗錢之統計	38
四、利用非金融機構洗錢之統計	39
五、案件發生地區之統計	39
六、起訴地方法院檢察署統計	42
七、起訴被告統計	43
陸、訓練與宣導	44
柒、案件協查與國際刑事司法互助	45

49 第三部分 重要案例

壹、呂○○不正利用電腦取財案	50
貳、白○○洗錢案	52
參、徐○○貪污洗錢案	53
肆、汪○○業務侵占洗錢案	54
伍、陳○○業務侵占案	55
陸、黃○○行使偽造有價證券洗錢案	57

59 第四部分 專題研究

壹、因違法行為所得沒收(Verfall)之法律性質—以德國刑法第73條以及第73條a—e作出發	60
貳、九十四年國內重要實務見解及解說	81

113 第五部分 國外洗錢防制資料

壹、巴塞爾銀行監理委員會—客戶審查	114
貳、英國「會計師反洗錢(犯罪收益及恐怖活動)第二版暫行指引」	135

177 第六部分 重要紀事



表目錄

表2.01：金融機構申報疑似洗錢交易報告件數統計表	17
表2.02：疑似洗錢交易報告處理情形統計表	18
表2.03：疑似洗錢交易地區分布統計表	18
表2.04：疑似洗錢交易對象年齡層分布表	22
表2.05：疑似洗錢交易金額統計表	23
表2.06：一定金額以上通貨交易報告件數統計表	24
表2.07：一定金額以上通貨交易報告處理情形統計表	25
表2.08：一定金額以上通貨交易金額統計表	26
表2.09：攜帶現金入出境關別統計表	28
表2.10：攜帶現金入境與出境件數統計表	29
表2.11：攜帶現金入出境起程(目的)地統計表	29
表2.12：攜帶現金入出境對象年齡層分布表	30
表2.13：攜帶現金入出境者國籍統計表	31
表2.14：攜帶現金入出境金額統計表	32
表2.15：攜帶現金入出境通報處理情形統計表	33
表2.16：洗錢案件類型、罪名及移送機關統計表	36
表2.17：洗錢金額統計表	37
表2.18：利用金融機構洗錢統計表	38
表2.19：犯罪行為人洗錢方法統計表	39
表2.20：洗錢案件發生地區分布統計表	40
表2.21：起訴地方法院檢察署統計表	42
表2.22：起訴被告統計表	43
表2.23：本局洗錢防制中心辦理訓練與宣導統計表	44

圖目錄

圖1.A：本局洗錢防制中心組織圖	9
圖1.B：本局洗錢防制中心作業流程圖	9
圖2.A：疑似洗錢交易報告處理情形圖	18
圖2.B：疑似洗錢交易地區分布圖	19
圖2.C：疑似洗錢交易月份分布圖	20
圖2.D：疑似洗錢交易對象年齡層分析圖	22
圖2.E：疑似洗錢交易金額分析圖	23
圖2.F：一定金額以上通貨交易報告處理情形圖	26
圖2.G：一定金額以上通貨交易金額分析圖	27
圖2.H：攜帶現金入出境者年齡層分析圖	30
圖2.I：攜帶現金入出境月份分布圖	32
圖2.J：攜帶現金入出境金額分析圖	33
圖2.K：攜帶現金入出境通報處理情形圖	34
圖2.L：洗錢金額分析圖	38
圖2.M：洗錢案件發生地區分布圖	40
圖3.A：呂○○不正利用電腦取財案	51
圖3.B：汪○○業務侵占洗錢案(侵占學校資金部分)	54
圖3.C：陳○○業務侵占案	56
圖3.D：黃○○行使偽造有價證券洗錢案	57



第一部分

組織簡介

鑑於重大犯罪所獲得巨額利潤和財富，使得犯罪集團能夠滲透、腐蝕各級政府機關、合法商業或金融企業，以及社會各階層。故一九八八年於維也納訂定之「聯合國禁止非法販運麻醉藥品及精神藥物公約」即要求締約國立法處罰毒品犯罪的洗錢行為。迄一九九六年，「打擊清洗黑錢財務行動特別組織」(Financial Action Task Force on Money Laundering, FATF)之四十點建議，更要求將處罰洗錢的前置犯罪擴大至毒品犯罪以外其他的重大犯罪行為。我國政府洞察洗錢犯罪之危害性，順應世界潮流，遂制定「洗錢防制法」草案，於民國(下同)八十五年十月二十三日經立法院通過，並奉總統明令公布，自八十六年四月二十三日施行。政府歷經五年多的施行，針對所遭遇的實際問題，提出修正草案，於民國九十二年一月十三日經立法院通過，並奉總統同年二月六日公布，自九十二年八月六日施行。

為防杜重大犯罪者利用金融機構等管道遂行洗錢，並於交易之際發現重大犯罪與洗錢犯罪行為，故各國防制洗錢法律均課以金融機構申報可疑交易報告之義務，我國洗錢防制法第八條亦同。而負責受理、分析可疑交易報告之機構，即金融情報中心(Financial Intelligence Unit, FIU)。依據洗錢防制法第八條之授權命令，我國擔任金融情報中心之機構即法務部調查局(以下簡稱本局)。本局乃於八十六年四月二十三日奉行政院核定之「法務部調查局洗錢防制中心設置要點」成立「洗錢防制中心」^{*}，執行防制洗錢相關業務。本局洗錢防制中心編制五科，員額計42人。現有三科，人員23人。組織、分工及作業流程，如圖1.A與1.B。九十四年業務經費為230萬元。

「洗錢防制中心」之任務如下：

- 一、洗錢防制策略之研究。
- 二、受理金融機構對大額通貨交易及疑似洗錢交易之申報。
- 三、洗錢資訊之蒐集、分析、處理、運用。
- 四、對國內其他機關洗錢案件之協查及洗錢防制法有關規定之協調、聯繫。
- 五、與國外相關機構資訊之交換、人員訓練之交流及合作調查洗錢案件之聯繫、規劃、協商、執行。
- 六、洗錢資料之電腦建檔、彙整。

^{*} 行政院86年4月21日臺86法字第15595號函。

圖1.A：本局洗錢防制中心組織圖

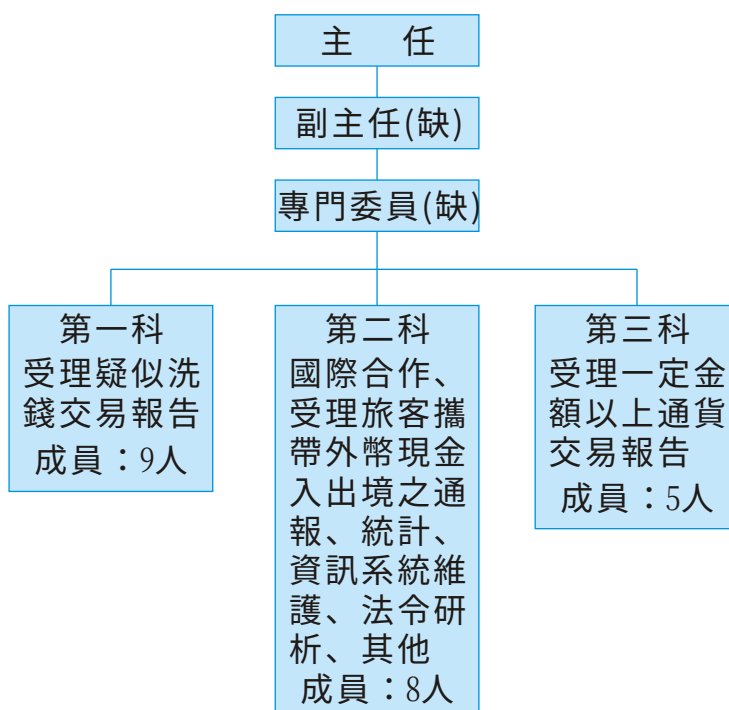
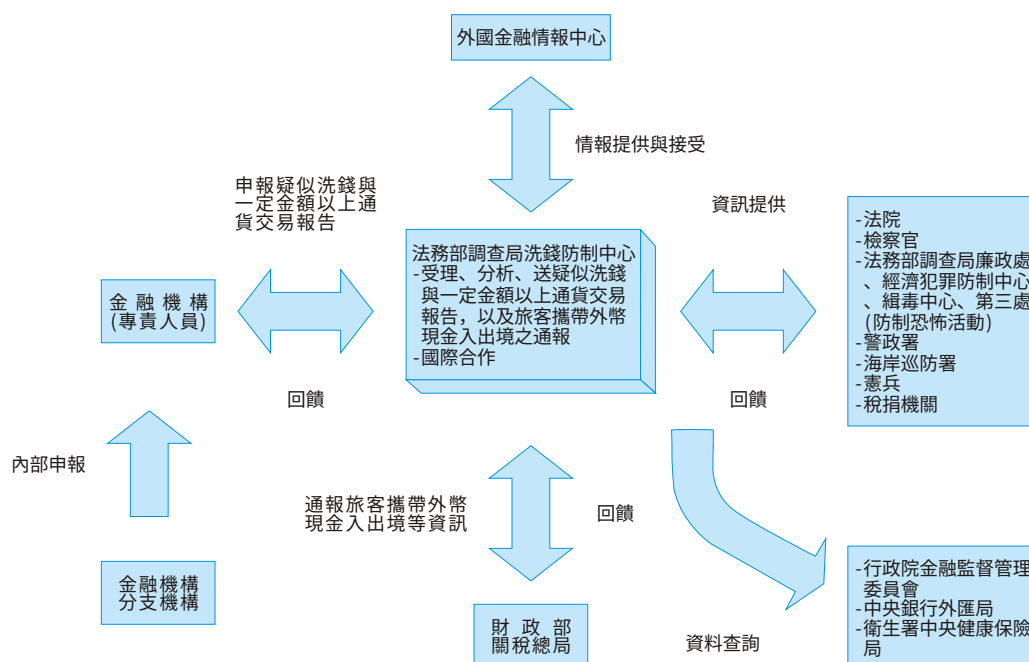


圖1.B：本局洗錢防制中心作業流程圖





第二部分 工作概況

壹、策略研究

- 一、法令研析
- 二、工作交流

貳、受理金融機構疑似洗錢交易之申報

- 一、疑似洗錢交易申報情形
- 二、本局洗錢防制中心處理情形
- 三、疑似洗錢交易地區分布
- 四、疑似洗錢交易月份分布
- 五、疑似洗錢交易對象年齡層分布
- 六、疑似洗錢交易金額統計

參、受理金融機構一定金額以上通貨交易之申報

- 一、一定金額以上通貨交易申報情形
- 二、本局洗錢防制中心處理情形
- 三、一定金額以上通貨交易金額統計

肆、受理旅客攜帶外幣現金入出境之通報

- 一、攜帶現金入出境關別
- 二、攜帶現金入境與出境件數
- 三、攜帶現金入出境起程(目的)地
- 四、攜帶現金入出境對象年齡層分布
- 五、攜帶現金入出境者國籍
- 六、攜帶現金入出境月份分布
- 七、攜帶現金入出境金額統計
- 八、本局洗錢防制中心處理情形

伍、起訴案件統計

- 一、洗錢案件類型
- 二、洗錢金額統計
- 三、利用金融機構洗錢之統計
- 四、利用非金融機構洗錢之統計
- 五、案件發生地區之統計
- 六、起訴地方法院檢察署統計
- 七、起訴被告統計

陸、訓練與宣導

柒、案件協查與國際刑事司法互助

壹、策略研究

一、法令研析

因亞太防制洗錢組織(The Asia/Pacific Group on Money Laundering, APG)擬於九十六年二月來我國評鑑防制洗錢相關措施，法務部遂於九十四年三月及十月分別來文請本局洗錢防制中心參酌德、日、美、法等國立法、聯合國模範洗錢防制法與「打擊清洗黑錢財務行動特別組織」(Financial Action Task Force on Money Laundering, FATF)四十項建議及防制資助恐怖活動九項建議提出修正之必要建議與修正條文。本局洗錢防制中心乃先後邀集學者專家、相關行政機關召開二次洗錢防制法修正研討會。而本局洗錢防制中心主要研提之洗錢防制法修正內容如次：

- 1.擴大洗錢罪前置犯罪範圍。(FATF第1項建議)
- 2.修訂沒收、追徵與保全程序之規定。(FATF第3項建議)
- 3.將律師、會計師、不動產經紀商、外匯收兌處之部分業務納入本法規範。(FATF第16項建議)
- 4.出入國境價值達一定金額之外國貨幣、有價證券、貴金屬、寶石或其他規定之物，應向海關申報。(FATF第IX項特別建議)
- 5.明訂金融情報中心及其功能。(FATF第26項建議)
- 6.增訂國際刑事司法互助之程序。(FATF第35項至第40項)

目前洗錢防制法急切應修正之重點係九十四年二月刑法修訂刪除常業詐欺罪，並於九十五年七月一日起施行。惟該罪係洗錢防制法第三條第一項第五款所列舉之重大犯罪，且犯常業詐欺罪之案件向為主要之洗錢犯罪型態。以九十四年為例，各地方法院檢察署依違反洗錢防制法起訴之案件中，前置犯罪為常業詐欺者即占90%。可預見洗錢防制法若未配合刑法加以修訂，將非常業之詐欺罪列為洗錢罪之前置犯罪，會有礙我國洗錢防制之成效，亦不符合FATF將詐欺罪列為洗錢罪前置犯罪之建議。

另請行政院金融監督管理委員會，修正洗錢防制法第

八條授權規定事項內之受理申報範圍4.*，將「交易最終受益人或交易人為財政部函轉外國政府所提供之恐怖分子或團體者。」修正為「交易最終受益人或交易人為行政院金融監督管理委員會函轉外國政府所提供之恐怖分子或團體者；或交易資金疑似或有合理理由懷疑與恐怖活動、恐怖組織或資助恐怖主義有關聯者。」俾符合國際防制資恐怖活動之標準。



九十四年四月洗錢防制法修正研討會(司法院刑事廳蔡副廳長彩貞)

* 行政院86年4月21日臺86法字第15595號函。

二、工作交流

本局洗錢防制中心另於九十四年十月與國內銀行防制洗錢業務負責人舉行業務座談。與會人士建議本局洗錢防制中心回饋銀行申報大額通貨交易及疑似洗錢交易之結果，如有新案例發生或發現新型洗錢方式時能即時通報各銀行。

按FATF第25項建議：權責機關為協助金融機構、特定非金融事業或專業人士於適用國內防制洗錢及防制資助恐怖分子措施，特別是發現及申報可疑交易報告，應建立指導方針並提供回饋。其具體作法包括：

1.一般回饋：

- (1)經適當分析的揭露數據及結果。
- (2)新洗錢技術、方法或趨勢資訊。
- (3)實際洗錢案例。

2.特殊或個案回饋：

- (1)報告收到的通知。
- (2)依據當地法律原則，如果這個案件已停止或完成調查，不管結果是起訴、涉及的是合法交易或其他理由，該機構應能得知此案最後決定或結果的訊息。

一般回饋部分，本局洗錢防制中心已於每年出版之洗錢防制工作年報詳載國內防制洗錢工作成效數據，並不定期出版洗錢案例彙編(目前已出版至第四輯)及疑似洗錢交易Q&A(目前係九十五年一月版)分送各金融機構，業已符合國際標準。另本局洗錢防制中心同仁赴金融機構授課時，均會隨時更新國內外最新防制洗錢趨勢與案例。惟為因應金融機構之需要，計劃每季定期於本局對外網頁洗錢防制工作專區內新增最新案例供各金融機構參考，並函送銀行公會轉知所屬會員。特殊或個案回饋部分，為能及時獎勵申報之金融機構，未來擬改為自案件移送檢察署時，即函請金融機構或目的事業主管機關予以獎勵。



九十四年十月銀行防制洗錢負責人座談會

三、學術推廣

雖然學術研究並非金融情報中心的主要業務，但針對活動領域進行研究可增進執行其核心功能的能力，且使他人更客觀了解金融情報中心與洗錢防制的工作。

本局洗錢防制中心為鼓勵學術界就本局業務職掌範圍加以注意、了解及研究，本局乃於九十三年九月，與月旦法學雜誌社及財團法人法治推廣服務基金會合作舉辦洗錢防制法學術研討會，以落實實務與學說對於洗錢防制法之認識，以達成防制洗錢之目的。謝立功(臺灣大學法學博士，中央警察大學國境警察學系系主任)、李傑清(日本早稻田大學法學博士，國立臺北科技大學通識教育中心助理教授)及李聖傑(德國雷斯根堡大學法學博士，國立政治大學法

律學系助理教授)分別就「兩岸金融機構反洗錢之法律責任」、「洗錢罪保護法益及處罰」及「洗錢罪在刑法上的思考」為題發表報告，並刊載於月旦法學第115期(九十三年十一月)。獲得廣泛的回響。

受此鼓勵，本局洗錢防制中心感於國內近年來欠缺有關洗錢防制之專門論述，得知李傑清先生曾有相關委託研究，乃洽請李傑清先生取得該研究之著作權後於九十四年末出版，題名：「洗錢防制的課題與展望」。內容集中探討處罰洗錢根據的爭論、錯誤理論、罪數理論、剝奪不法利益的最大可能性與極限、國際司法互助等，以及如何強化金融機構等確認客戶身分及留存交易紀錄、減少人頭帳戶的開設、擴大律師、會計師等專門職業申報義務等。希望藉整合刑事法與行政法之學理，研析出利於犯罪偵查與審判實務的法律適用，並建構出合於國際防制洗錢趨勢的前瞻性立法。



貳、受理金融機構疑似洗錢交易之申報

一、疑似洗錢交易申報情形

九十四年金融機構申報之疑似洗錢交易報告計1,034件，各類型金融機構申報情形如表2.01。另金融機構依申報疑似洗錢交易報告之程序，申報警示帳戶計4,120件^{*}。

表2.01：金融機構申報疑似洗錢交易報告件數統計表

申報機構	申報件數
本國銀行	653
外國銀行	90
信用合作社	14
農、漁會信用部	17
證券商	2
保險公司	4
辦理儲金匯兌之郵政機構	6
信託投資公司	0
票券金融公司	1
信用卡公司	2
證券投資事業	2
證券金融事業	0
證券投資顧問事業	0
證券集中保管事業	236
期貨商	7
合計	1,034

* 行政院金融監督管理委員會94年2月1日金管銀(一)字第0941000095號函：「警示帳戶」，係指警調機關為查緝電話詐欺恐嚇案件，依警示通報機制，請金融機構列為警示帳戶(終止該帳號使用提款卡、語音轉帳、網路轉帳及其他電子支付轉帳功能)者。

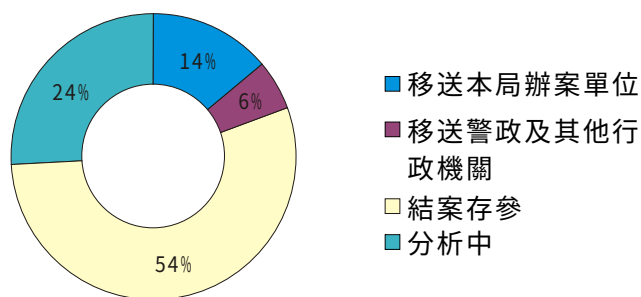
二、本局洗錢防制中心處理情形

上述疑似洗錢交易報告合計1,034件，加上去年餘留分析中案件計197件，合計處理1,231件。案件經過調查分析，移送本局辦案單位偵處之案件計170件，函送警政及其他行政機關參處者69件；另經清查過濾後，認無可疑予以結案存參者計674件，累計尚有318件仍在調查分析中。如表2.02及圖2.A。

表2.02：疑似洗錢交易報告處理情形統計表

處理情形	件數
移送本局辦案單位	170
移送警政及其他行政機關	69
結案存參	674
分析中	318

圖2.A：疑似洗錢交易報告處理情形圖



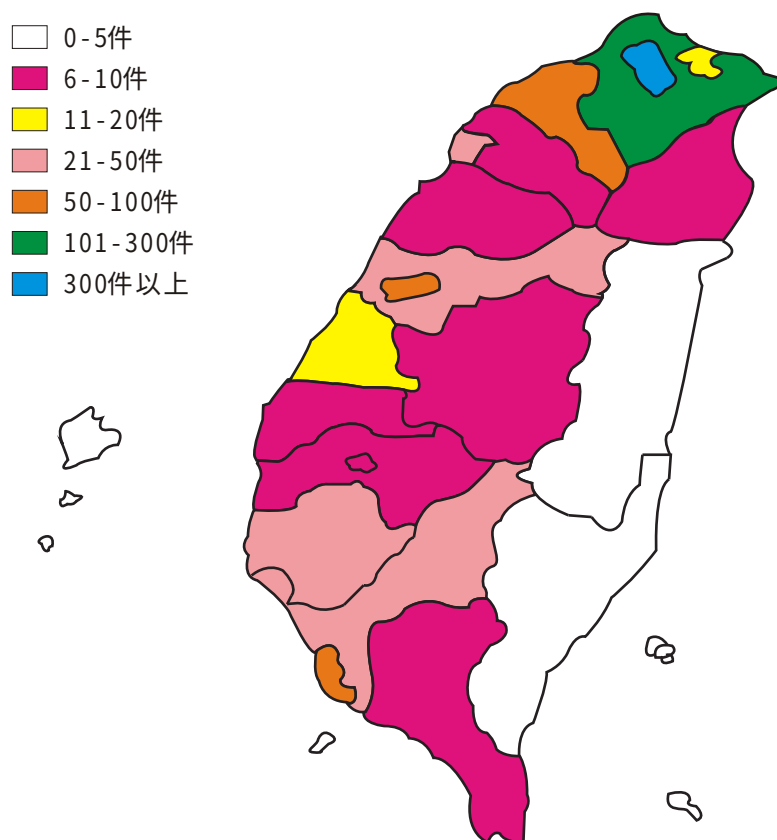
三、疑似洗錢交易地區分布

疑似洗錢交易地區分布，如表2.03及圖2.B。

表2.03：疑似洗錢交易地區分布統計表

交易地區	件數	交易地區	件數
台北市	421	雲林縣	9
台北縣	174	嘉義市	10
基隆市	15	嘉義縣	9
宜蘭縣	7	台南市	30
桃園縣	69	台南縣	24
新竹市	24	高雄市	66
新竹縣	10	高雄縣	25
苗栗縣	7	屏東縣	8
台中市	62	花蓮縣	3
台中縣	26	台東縣	2
彰化縣	16	澎湖縣	2
南投縣	7	金門縣	8
合計			1,034

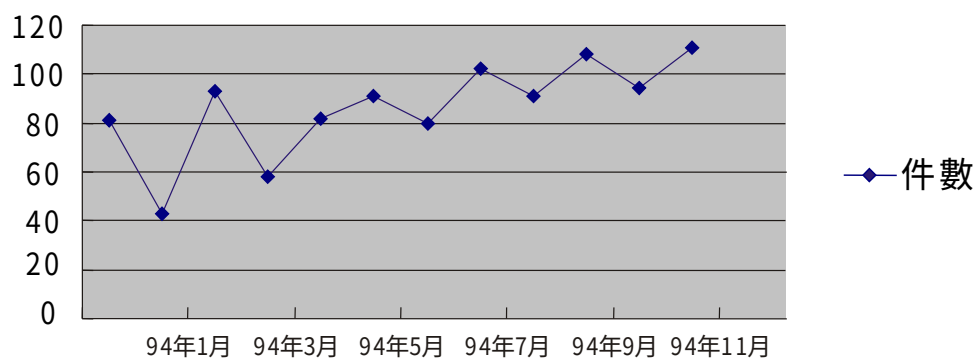
圖2.B：疑似洗錢交易地區分布圖



四、疑似洗錢交易月份分布

金融機構申報之疑似洗錢交易報告，九十四年每月分布情形如下：一月81件、二月43件、三月93件、四月58件、五月82件、六月91件、七月80件、八月102件、九月91件、十月108件、十一月94件、十二月111件，全年申報計1,034件。如圖2.C。

圖2.C：疑似洗錢交易月份分布圖



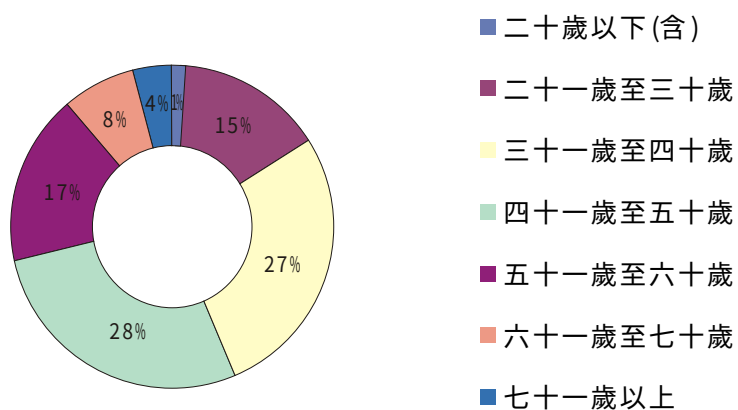
五、疑似洗錢交易對象年齡層分布

疑似洗錢交易對象二十歲以下(含)計6人、二十一歲至三十歲計121人、三十一歲至四十歲計218人、四十一歲至五十歲計222人、五十一歲至六十歲計135人、六十一歲至七十歲計60人、七十一歲以上計30人。另法人239人，不詳3人。合計：1,034人。如表2.04與圖2.D。

表2.04：疑似洗錢交易對象年齡分布表

年齡分類	件數
二十歲以下(含)	6
二十一歲至三十歲	121
三十一歲至四十歲	218
四十一歲至五十歲	222
五十一歲至六十歲	135
六十一歲至七十歲	60
七十一歲以上	30

圖2.D：疑似洗錢交易對象年齡層分析圖



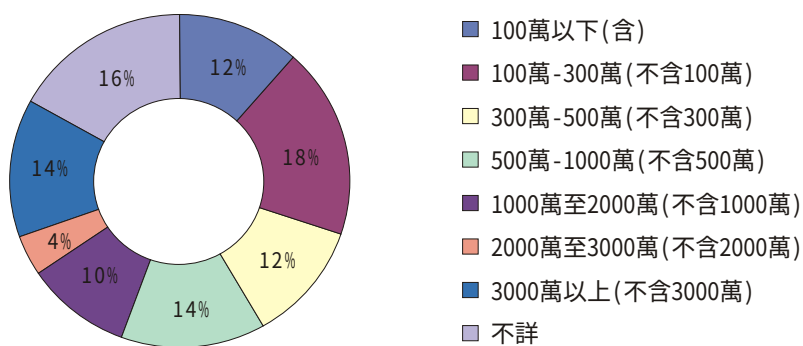
六、疑似洗錢交易金額統計

疑似洗錢交易之金額統計與分析，如表2.05及圖2.E。

表2.05：疑似洗錢交易金額統計表

金額	件數
100萬以下(含)	122
100萬-300萬(不含100萬)	192
300萬-500萬(不含300萬)	119
500萬-1000萬(不含500萬)	142
1000萬至2000萬(不含1000萬)	105
2000萬至3000萬(不含2000萬)	38
3000萬以上(不含3000萬)	140
不詳	176
合計	1,034

圖2.E：疑似洗錢交易金額分析圖



參、受理金融機構一定金額以上通貨交易之申報

洗錢防制法參照美國銀行秘密法之規定，於九十二年二月二十六日修正第七條，增訂金融機構對於達一定金額以上之交易，除應確認客戶身分及留存交易紀錄憑證外，並應「向指定之機構申報」之規定，據以查緝可疑資金之流向。並於同年八月六日施行。所謂「一定金額以上之通貨交易」，依洗錢防制法第七條授權規定事項，係指新台幣100萬元(含等值外幣)以上之單筆現金收或付(在會計處理上，凡以現金收支傳票記帳者皆屬之)或換鈔交易。

一、一定金額以上通貨交易申報情形

九十四年受理國內金融機構申報大額通貨交易資料，計有1,028,834件。各類型金融機構申報情形，如表2.06。

表2.06：一定金額以上通貨交易報告件數統計表

申報機構	件數
本國銀行	853,977
外國銀行	6,330
信託投資公司	4,067
信用合作社	55,332
農會信用部	71,676
漁會信用部	103
辦理儲金匯兌之郵政機構	36,975
其他金融機構	374
合計	1,028,834

* 財政部92年11月18日台財融(一)字第0928011641號令。

二、本局洗錢防制中心處理情形

為合理利用大額通貨交易檔案資料，防止洩密，本局特訂定依據「法務部調查局大額通貨交易檔案管理要點」報請法務部核備。限於各級法院、檢察署或司法警察機關因調查、偵查、審判刑事案件之需要，始得利用大額通貨交易檔案資料。另本局洗錢防制中心於受理金融機構申報之大額通貨交易檔案資料後，如發現有疑似洗錢或其他重大犯罪嫌疑時，亦應即開始調查分析，並將分析結果移交本局其他業務單位或其他司法警察機關，或報告檢察官進行偵查。

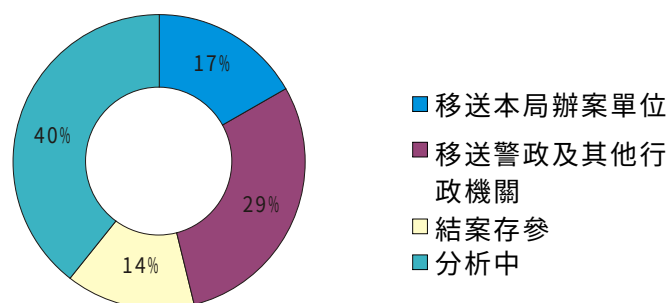
九十四年度除分別提供法院、檢察署、其他司法警察機關及本局單位查詢2、9、2、21件外。另本局洗錢防制中心從中過濾分析後，計立案調查160件，加上去年餘留分析中案件計87件，合計處理247件。案件經過調查分析，移送本局辦案單位偵處之案件計42件，函送警政及其他行政機關參處者72件；另經清查過濾後，認無可疑予以結案存參者計35件，累計尚有98件仍在調查分析中，如表2.07及圖2.F。

表2.07：一定金額以上通貨交易報告處理情形統計表

處理情形	件數
移送本局辦案單位	42
移送警政及其他行政機關	72
結案存參	35
分析中	98

* 法務部92年12月1日法檢字第0920038378號函、94年11月25日法檢字第0940040208號函核備。

圖2.F：一定金額以上通貨交易報告處理情形圖



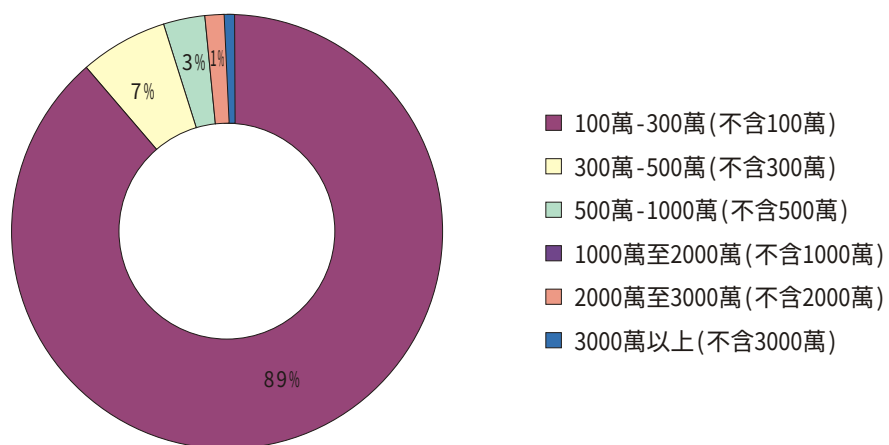
三、一定金額以上通貨交易金額統計

金融機構申報之一定金額以上通貨交易報告，交易金額統計與分析，如表2.08及圖2.G。

表2.08：一定金額以上通貨交易金額統計表

金額	件數
100萬-300萬(不含100萬)	910,239
300萬-500萬(不含300萬)	71,333
500萬-1000萬(不含500萬)	30,971
1000萬至2000萬(不含1000萬)	9,206
2000萬至3000萬(不含2000萬)	2,009
3000萬以上(不含3000萬)	5,076
合計	1,028,834

圖2.G：一定金額以上通貨交易金額分析圖



肆、受理旅客攜帶外幣現金入出境之通報

FATF防制資助恐怖活動第IX項特別建議規定：「各國應該採取作為以偵測隨身攜帶現金和無記名可轉讓金融工具之跨國運送，包括啟動宣告系統或其他揭露系統。」即要各國採取措施，監測現金和無記名可轉讓金融工具之跨國運送。

目前我國管理外匯條例第十一條規定：「旅客或隨交通工具服務之人員，攜帶外幣出入國境者，應報明海關登記；其有關辦法，由財政部會同中央銀行定之。」同法第二十四條第三項規定：「攜帶外幣出入國境，不依第十一條規定報明登記者，沒入之；申報不實者，其超過申報部分沒入之。」依據財政部之行政命令，旅客或隨交通工具服務之人員，攜帶外幣出、入國境超過等值1萬美元者，即應報明海關登記^{*}。為履行FATF有關防制資助恐怖活動之建議，經本局洽請財政部，依關稅法第九條第一項第八款之規定，核定本局洗錢防制中心為關務人員得提供入出境報關資料之機關，惟限於入出境旅客申報攜帶外幣單筆等值達新臺幣150萬元者^{*}。

九十四年海關計通報本局洗錢防制中心1,453件。而入出境之關別、入境與出境件數、起程地與目的地、攜帶現金入出境者之年齡層、攜帶現金入出境者之國籍、月份分布、金額統計及處理情形，請參閱表2.09至2.15及圖2.H、2.I、2.J、2.K。

一、攜帶現金入出境關別

表2.09：攜帶現金入出境關別統計表

關別	件數
台北關	1,372
高雄關	78
基隆關	3
合計	1,453

* 財政部92年3月21日台財融(五)字第0925000075號令。

* 財政部92年7月23日台財關字第0920041126號函。

二、攜帶現金入境與出境件數

表2.10：攜帶現金入境與出境件數統計表

出、入境	件數
出境	808
入境	645
合計	1,453

三、攜帶現金入出境起程(目的)地

表2.11：攜帶現金入出境起程(目的)地統計表

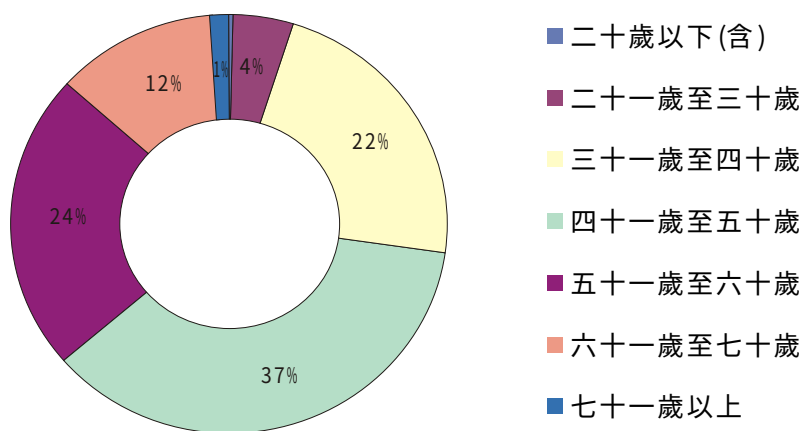
起程(目的)地	件數	起程(目的)地	件數	起程(目的)地	件數
香港	742	越南	10	馬拉威	2
韓國	227	菲律賓	9	德國	1
日本	147	印尼	5	俄羅斯	1
泰國	103	荷蘭	3	肯亞	1
澳門	76	埃及	3	荷蘭	1
新加坡	47	澳洲	3	南非	1
馬來西亞	19	緬甸	4	西班牙	1
中國大陸	14	義大利	2	葡萄牙	1
泰國	14	法國	2		
美國	12	加拿大	2		

四、攜帶現金入出境對象年齡層分布

表2.12：攜帶現金入出境對象年齡層分布表

年齡分類	件數
二十歲以下(含)	5
二十一歲至三十歲	65
三十一歲至四十歲	326
四十一歲至五十歲	529
五十一歲至六十歲	334
六十一歲至七十歲	178
七十一歲以上	16
合計	1,453

圖2.H：攜帶現金入出境者年齡層分析圖



五、攜帶現金入出境者國籍

表2.13：攜帶現金入出境者國籍統計表

國籍	件數	國籍	件數	國籍	件數
中華民國	1,037	英國	12	菲律賓	3
中國大陸	194	美國	11	新加坡	3
日本	62	奈及利亞	8	黎巴嫩	1
馬來西亞	28	南非	7	茅利塔尼亞	1
香港	24	葡萄牙	4	印度	1
印尼	18	澳洲	4	利比亞	1
泰國	15	韓國	3	澳門	1
埃及	12	挪威	3		

六、攜帶現金入出境月份分布

旅客攜帶大額外幣現金入出境，九十四年每月分布情形如下：一月100件、二月78件、三月113件、四月120件、五月117件、六月103件、七月98件、八月130件、九月122件、十月116件、十一月138件、十二月218件，全年申報計1,453件。疑似洗錢交易報告月份分布，如圖2.1。

圖2.1：攜帶現金入出境月份分布圖



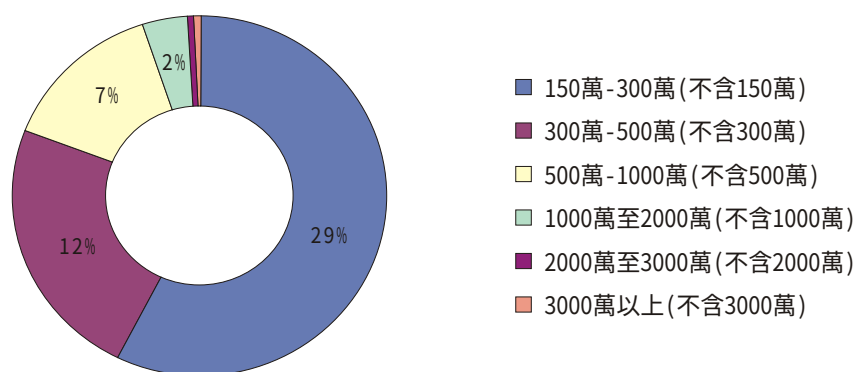
七、攜帶現金入出境金額統計

九十四年海關通報本局洗錢防制中心之攜帶現金入出境金額總計換算新臺幣為5,309,980,275元，如表2.14及圖2.J。其中攜帶入境有645筆，計2,634,917,427元；攜帶出境有808筆，計2,675,062,848元。

表2.14：攜帶現金入出境金額統計表

金額	件數
150萬-300萬(不含150萬)	832
300萬-500萬(不含300萬)	344
500萬-1000萬(不含500萬)	206
1000萬至2000萬(不含1000萬)	53
2000萬至3000萬(不含2000萬)	9
3000萬以上(不含3000萬)	9
合計	1,453

圖2.J：攜帶現金入出境金額分析圖



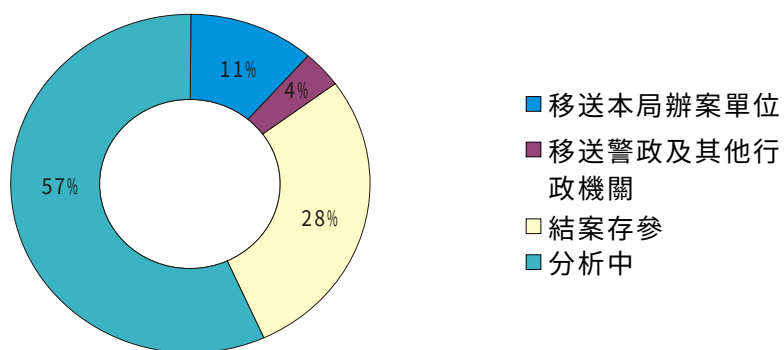
八、本局洗錢防制中心處理情形

九十四年攜帶大額現金入出境通報計1,453件，本局洗錢防制中心從中立案調查28案，加上去年餘留分析中案件計7件，合計處理35件。案件經過調查分析，移送本局辦案單位偵處之案件計6件，函送警政及其他行政機關參處者2件；另經清查過濾後，認無可疑予以結案存參者計15件，累計尚有30件仍在調查分析中(如表2.15及圖2.J)。

表2.15：攜帶現金入出境通報處理情形統計表

處理情形	件數
移送本局辦案單位	6
移送警政及其他行政機關	2
結案存參	15
分析中	30

圖2.K：攜帶現金入出境通報處理情形圖



伍、起訴案件統計

本局透過法務部檢察書類檢索系統，將全國各地方法院檢察署援引洗錢防制法起訴(含緩起訴及聲請簡易判決)案件之重大犯罪類型與罪名、洗錢金額、洗錢管道與方法、被告資料等，列入統計並加以分析，俾了解近年洗錢犯罪之概況。

一、洗錢案件類型

洗錢罪之適用，僅限於洗錢防制法第三條所列舉之重大犯罪所得財物或財產上利益。茲區分為貪污犯罪、經濟犯罪、毒品犯罪、一般刑案及其他犯罪等五種類型。而洗錢案件類型、罪名、移送機關，如表2.16。



華源昌公司從事地下通匯所使用之銀行帳戶存摺

表2.16：洗錢案件類型、罪名及移送機關統計表

移送機關		調查局	檢察官	警察	合計
犯罪類型、罪名					
一般刑案	恐嚇取財	1	1	3	5
	常業強盜	0	0	1	1
	詐財	2	3	64	69
	擄人勒贖	0	0	4	4
	竊盜	0	1	1	2
一般刑案	小計	3	5	73	81
其他	指揮犯罪組織	0	0	1	1
	組織犯罪	0	0	1	1
其他	小計	0	0	2	2
毒品犯罪	販賣第一級毒品	1	0	0	1
	販賣第二級毒品	1	0	0	1
毒品犯罪	小計	2	0	0	2
貪污犯罪	侵占私有財物	1	0	0	1
	詐取財物	2	0	0	2
	違背職務收賄	2	0	0	2
	圖利罪	1	0	0	2
	職務行為收賄	1	0	0	1
貪污犯罪	小計	7	0	0	1
經濟犯罪	內線交易	2	1	0	7
	股價操縱	3	0	0	3
	非常規交易	1	0	0	3
	偽造有價證券	2	0	0	2
	偽造信用卡	2	0	0	2
	偽造國幣	1	1	0	2
	常業重利	1	0	2	3
	常業詐欺	10	35	1,012	1,057
	圍標	1	0	0	1
	違反著作權法	0	0	1	1
	業務侵占	2	0	0	2
	違反銀行法	1	1	1	3
	違約交割	0	0	1	1
經濟犯罪	小計	26	38	1,017	1,081
總計		38	43	1,092	1,173

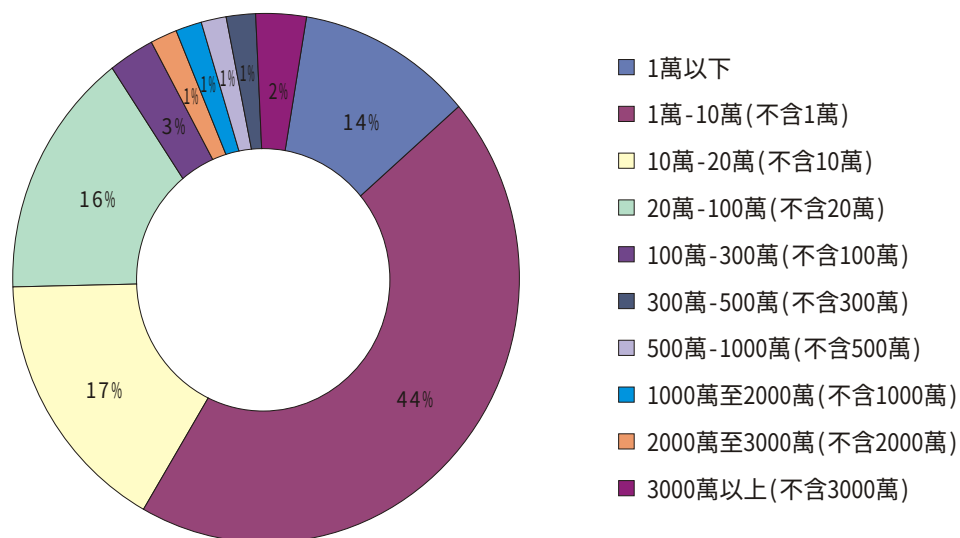
二、洗錢金額統計

九十四年各地方法院檢察署依洗錢防制法起訴(含緩起訴及聲請簡易判決)之案件，洗錢金額總計為7,709,658,074元，如表2.17及圖2.L。但多集中於10萬元以下，此因九十四年四月前，ATM轉帳非約定帳戶金額限於10萬元，故利用ATM轉帳功能從事詐欺者，犯罪所得或洗錢金額多於10萬以內。

表2.17：攜帶現金入出境金額統計表

金額	件數
1萬以下	161
1萬-10萬(不含1萬)	519
10萬-20萬(不含10萬)	195
20萬-100萬(不含20萬)	193
100萬-300萬(不含100萬)	39
300萬-500萬(不含300萬)	8
500萬-1000萬(不含500萬)	11
1000萬至2000萬(不含1000萬)	13
2000萬至3000萬(不含2000萬)	8
3000萬以上(不含3000萬)	26
合計	1,173

圖2.L：疑似洗錢交易金額分析圖



三、利用金融機構洗錢之統計

透過洗錢防制法第五條第一項之金融機構進行洗錢者，依金融機構之類型予以區分，如表2.18。至於犯罪行為人之洗錢方法，則如表2.19。

表2.18：利用金融機構洗錢統計表

申報機構	件數
銀行	871
辦理儲金匯兌之郵政機構	287
信用合作社	6
農、漁會信用部	2
證券商	2
總計	1,168

表2.19：犯罪行為人洗錢方法統計表

洗錢方法	件數
人頭帳戶	1,135
其他	5
國外匯款	15
寄藏友人	7
親屬帳戶	6
總計	1,168

四、利用非金融機構洗錢之統計

透過洗錢防制法第五條第一項之金融機構以外的管道進行洗錢之方式，計有地下通匯2案、購買不動產1案、購買貴金屬1案及其他方式1案。

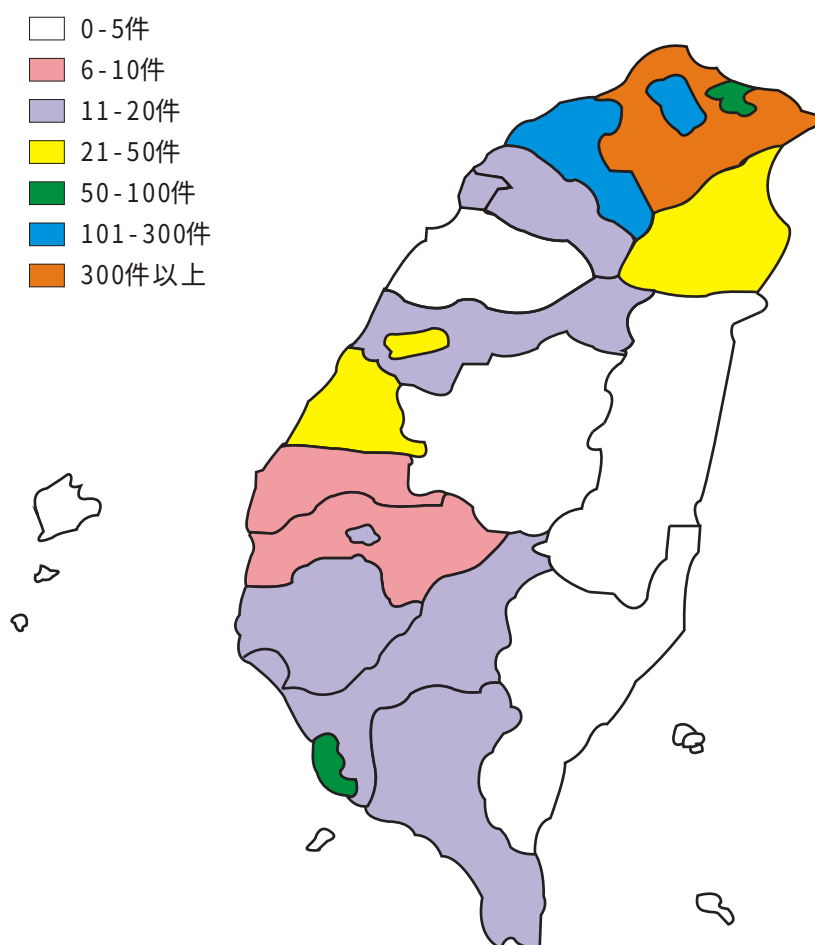
五、案件發生地區之統計

九十四年度洗錢案件發生於國內者，計有1,168件，發生之地區，如表2.20及圖2.M。另發生於比利時、大陸、澳門各1件，香港2件。

表2.20：洗錢案件發生地區分布統計表

交易地區	件數	交易地區	件數
台北市	224	雲林縣	10
台北縣	385	嘉義市	20
基隆市	53	嘉義縣	6
宜蘭縣	21	台南市	16
桃園縣	114	台南縣	14
新竹市	16	高雄市	77
新竹縣	12	高雄縣	44
苗栗縣	5	屏東縣	11
台中市	50	花蓮縣	37
台中縣	13	台東縣	2
彰化縣	32	澎湖縣	1
南投縣	5	金門縣	0
合計			1,168

圖2.M：洗錢案件發生地區分布圖



六、起訴地方法院檢察署統計

表2.21：起訴地方法院檢察署統計表

地檢署	經濟犯罪	貪污犯罪	毒品犯罪	一般刑案	其他	合計
士林	148	0	0	3	0	151
台中	1	0	0	0	0	1
台北	10	0	0	0	0	10
台南	16	0	0	0	0	16
宜蘭	24	1	0	2	0	27
板橋	392	1	0	22	0	415
花蓮	33	0	0	4	1	38
南投	6	0	0	0	0	6
屏東	19	0	0	1	0	20
苗栗	10	0	0	0	0	10
桃園	102	0	0	11	0	113
高雄	99	0	0	11	0	110
基隆	59	0	0	8	0	67
雲林	5	2	0	3	0	10
新竹	11	0	0	2	0	13
嘉義	28	0	0	2	0	30
彰化	44	2	0	0	0	46
臺中	21	1	2	3	1	28
臺北	33	0	0	8	0	41
臺東	5	0	0	0	0	5
臺南	13	0	0	2	0	15
澎湖	1	0	0	0	0	1
總計	1,080	7	2	82	2	1,173

七、起訴被告統計

九十四年度依違反洗錢防制法起訴案件之被告中，犯洗錢防制法第三條所列重大犯罪而為自己洗錢者，計男性212人，女性40人。為洗錢防制法第三條所列重大犯罪之犯罪行為人洗錢者，計男性1,143人，女性283人，共計1,678人，如表2.22。起訴被告有犯罪前科者，計男性227人，女性25人，即約15%之被告有犯罪前科。另依洗錢防制法第九條第四項起訴之法人計3人。

表2.22：起訴被告統計表

罪名	性別	犯罪類型	人數
重大犯罪 自己洗錢	男	經濟犯罪	178
		貪污犯罪	7
		毒品犯罪	1
		一般刑案	23
		其他	3
		小計	212
	女	經濟犯罪	37
		貪污犯罪	2
		毒品犯罪	0
		一般刑案	1
		其他	0
		小計	40
為他人 洗錢	男	經濟犯罪	1,066
		貪污犯罪	11
		毒品犯罪	1
		一般刑案	64
		其他	1
		小計	1,143
	女	經濟犯罪	244
		貪污犯罪	9
		毒品犯罪	0
		一般刑案	28
		其他	2
		小計	283
合計			1,678

陸、訓練與宣導

申報機構人員之訓練，是提昇疑似洗錢交易報告品質的要素。根據FATF第15項建議，金融機構應負責實施反洗錢和資助恐怖活動的訓練計畫，其中包括持續的人員訓練。在許多國家，金融情報中心可參與此訓練。此種訓練不只提供申報單位的人員了解規定所需的資訊，也有助於營造金融情報中心和申報機構人員之間的互信。

為協助金融機構從業人員了解疑似洗錢交易之表徵，並遵守洗錢防制法規定，本局洗錢防制中心應金融機構之要求，派員前往宣導講習，其場次與參加人數，如表2.23。

表2.23：本局洗錢中心辦理訓練與宣導統計表

金融機構名稱		小計	
		場次	人次
銀行	本國銀行	56	11,114
	外國銀行	14	344
農、漁會信用部		7	582
證券投資信託		15	583
證券商		18	1,425
證券暨期發展基金會		1	45
中華郵政公司		2	98
保險事業發展中		16	1,087
票券金融公司		2	210
總計		131	15,488

柒、案件協查與國際刑事司法互助

本局洗錢防制中心於九十四年協助法院與檢察署、其他司法警察機關及本局其他業務單位協查案件，分別計10、2、19案。特別是於九十四年發生之○○捷運公司案，本局洗錢防制中心動員逾二分之一人力，清查773個帳戶，過濾7萬1,500餘筆資料。

洗錢犯罪的本質是一跨國性犯罪，為有效打擊跨國洗錢犯罪及資助恐怖主義，有賴各國政府凝聚共識並攜手合作，本局洗錢防制中心扮演我國金融情報中心角色，對洗錢防制國際合作之努力亦不遺餘力，並獲致國際社會之肯定。

本局洗錢防制中心除加入亞太防制洗錢組織及艾格蒙聯盟(Egmont Group)等國際防制洗錢組織成為正式會員，並定期參加該等組織所舉辦之年會、工作組會議；技術協助尚未完成洗錢防制立法之國家建構完善的反洗錢機制；具體推動FATF四十項建議中，有關促進洗錢防制國際合作之具體作法：尋求與國外金融情報中心訂定洗錢防制及打擊資助恐怖主義情報交換合作協定、備忘錄之簽署。

九十四年間本局洗錢防制中心和巴拉圭金融情報中心(La Unidad De Analisis Financiero De La Secretaria De Prevencion De Lavado De Dinero O Bienes De La Republica del Paraguay)、帛琉共和國金融機構委員會(Financial Institutions Commission, the Republic of Palau)及歐洲某對等單位基於平等互惠原則，簽訂「洗錢防制及打擊資助恐怖主義情報交換合作協定/備忘錄」，奠定日後雙方情報交換之基礎，此外，本局洗錢防制中心正積極與外國金融情報中心進行簽訂「洗錢防制情報交換合作備忘錄或協定」之推動工作。



本局葉局長與帛琉陳嵌薩副總統簽署協定



本局葉局長與巴拉圭金融情報中心首長耶律歐斯簽署協定

九十四年度本局洗錢防制中心與美國、加拿大、英國、德國、西班牙、比利時、瑞士、瑞典、荷蘭、芬蘭、義大利、俄羅斯、拉脫維亞、保加利亞、羅馬尼亞、喬治亞、澤西島、賽浦路斯、馬爾他共和國、澳洲、香港、澳門、新加坡、日本、韓國、印尼、泰國、阿拉伯聯合大公國、黎巴嫩、帛琉、百慕達、英屬維京群島、墨西哥、委內瑞拉、哥倫比亞、巴西、玻利維亞、巴哈馬群島、聖克里斯多福、巴拉圭、祕魯、埃及、國際貨幣基金會等43個國家、地區對等單位或國際組織透過艾格蒙聯盟安全網路(Egmont Group secure Website)或既有合作管道，進行情報交換計99案。其中於九十三年發生之國內○○上市公司掏空案之涉案贓款16億餘元流至國外銀行帳戶，持續透過合作管道，獲得多國金融情報中心協助，順利釐清資金去向及相關帳戶開戶人和國內涉案人之關係，並將資料移送檢察機關，全案得以順利起訴。

為因應日新月異的洗錢犯罪方式、態樣，本局洗錢防制中心除經常提供國際反洗錢合作夥伴有關我國洗錢犯罪之特性及類型統計資料，供他國研考，貢獻我國洗錢防制工作之經驗外，亦不斷吸收外國洗錢犯罪型態及國際組織專家提出之反洗錢、反資助恐怖主義策略研究等新知，作為日後修法及推展工作之借鏡。以平等互惠為基礎，推動打擊跨國洗錢犯罪是我國既定之反洗錢國際合作原則，今後本局洗錢防制中心仍將準此原則，繼續朝聯手打擊跨國洗錢犯罪之目標邁進，期對國際社會做出貢獻。



第三部分 重要案例

- 壹、呂○○不正利用電腦取財案
- 貳、白○○洗錢案
- 參、徐○○貪污洗錢案
- 肆、汪○○業務侵占洗錢案
- 伍、陳○○業務侵占案
- 陸、黃○○行使偽造有價證券洗錢案

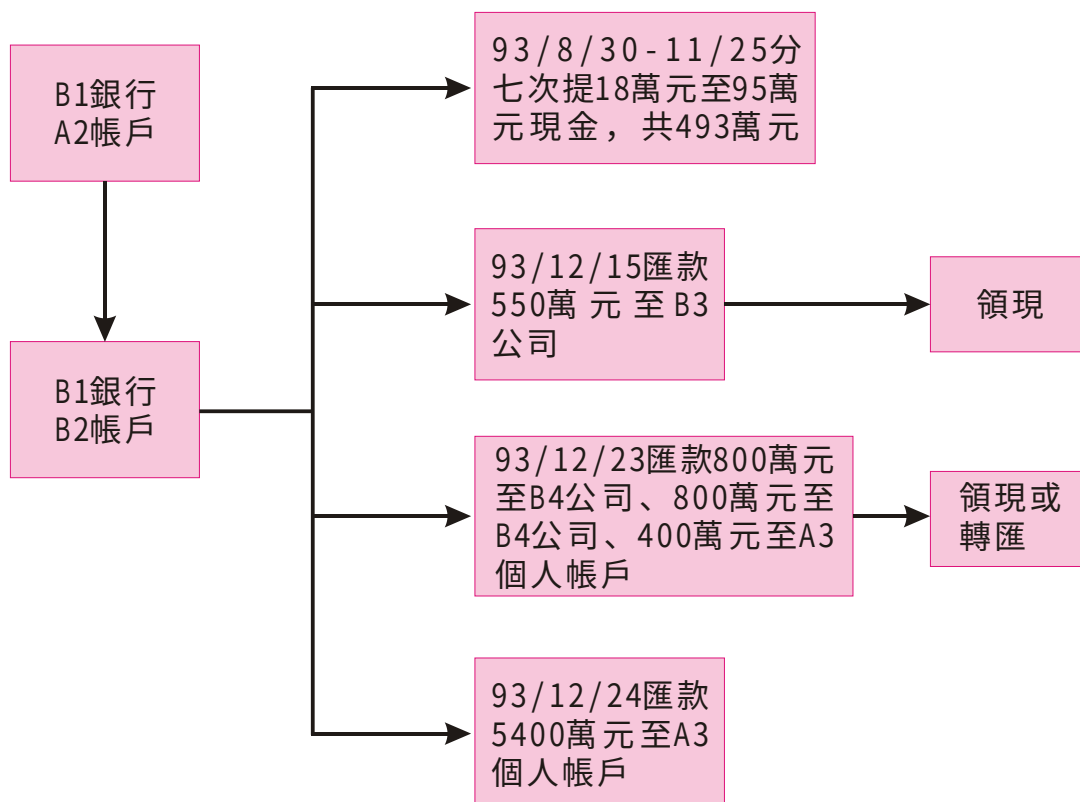
壹、呂○○不正利用電腦取財案

A1(呂○○)係於B1銀行之資深行員，緣於A1九十三年八月間因業務機會得悉客戶B2公司帳戶已為靜止戶，帳面餘額僅15元，另一客戶A2為旅美華僑，帳戶內有鉅額存款，且甚少動用，A1乃偽刻B2公司及負責人印鑑章，私自變更印鑑，換領新存摺，並偽刻A2之印章，嗣後在B1銀行內偽做金額1,587萬6,321元、3,589萬7,126元、2,798萬2,147元之取款憑條三張，蓋印偽刻之B2印章，並盜用同事之經辦章蓋印於前揭取款憑條；另製作金額3,543萬9,200元、2,726萬2547元、1,705萬3,847元之存款憑條三張，亦盜用其他同事之經辦章於其上，將前揭B3帳戶內存款7,975萬5,594元，轉存入A1所掌控之B2帳戶。續再利用不知情之友人陸續轉移資金：

- 1.九十三年八月三十日至十一月二十五日分七次提領18萬元至95萬元現金，共計493萬元。
- 2.九十三年十二月十五日匯款550萬元至B3公司帳戶，當日領現。
- 3.九十三年十二月二十三日2000萬分三筆匯款：800萬匯至B4公司帳戶、另800萬匯至B4公司帳戶、餘400萬匯至A3個人帳戶，嗣後再領現或轉匯。
- 4.九十三年十二月二十四日欲匯款5400萬元至A3個人帳戶，業經法務部調查局洗錢防制中心函請臺灣台北地方法院檢察署凍結該帳戶，致該交易未果。

A1於九十四年十月十一日，由臺灣臺北地方法院檢察署依刑法不正利用電腦取財罪提起公訴。本案金融機構即時申報疑似洗錢交易報告，得以凍結不法所得五千多萬元。

圖3.A：呂○○不正利用電腦取財案



貳、白○○洗錢案

A1(白○○)係B1公司負責人，夥同比利時籍及荷蘭籍友人共五人，蒐集已停業之臺灣某四家公司資料予以變造，組成B2集團，並訛稱欲投資歐洲相關產業，以高於稅後淨值之價額收購比利時業績獲利良好之十三家公司。嗣後偽造B2集團與比利時十三家公司之合資契約，接續偽造B2集團四家公司鉅額虧損之財務報表，藉以向比利時稅務機關詐稱該十三家公司需承擔臺灣B2集團之虧損，以逃漏應繳予比利時政府之稅捐。A1並將該集團所有公司盈餘資產約計比利時法郎(下同)31億餘元，陸續匯至該集團成員設於他國帳戶朋分使用；其中4億4千6百萬匯入該集團成員設於臺灣之銀行帳戶，該帳戶並授權A1使用，A1再將資金轉匯至該集團國外成員帳戶3億3千餘萬元、並收受佣金3千7百餘萬元轉存個人帳戶、A1配偶帳戶91萬5千元及B1公司帳戶48萬3千元，致使前述比利時13家公司遭受31億元損失。

本案並無申報疑似洗錢交易報告，案係比利時金融情報中心先行要求本局洗錢防制中心提供情報，後由比利時在台辦事處請求外交部轉法務部循司法互助途徑協助偵辦，A1亦坦承為他人洗錢並已將所分得之新台幣3,700萬元全數返還予比利時政府，於九十四年五月十一日，由臺灣台北地方法院檢察署依洗錢防制法之洗錢罪予以緩起訴處分。

參、徐○○貪污洗錢案

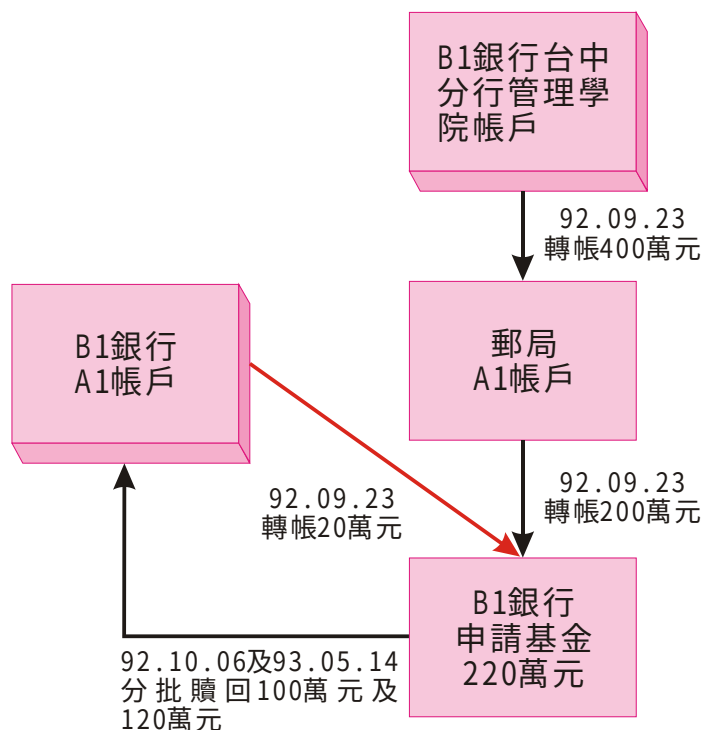
A1(徐○○)係地方法院檢察署檢察官。九十四年二月間，A2任負責人之B1公司與B2公司銷售契約發生4350萬元之爭議，A2企圖以公權力方式逼迫B2公司，乃將原欲寄往臺灣台北地方法院檢察署之對B2公司負責人刑事告訴狀，改寄至A1任職之檢察署，信封上並指名由A1收受，A1受理告訴後，旋即指揮警方偵辦。至同年五月二十四日，警方經A1核准後，就該案向法院聲請搜索票，惟遭駁回。A1當日隨即簽發B2公司負責人之拘票，指揮警方前往拘提，並在無搜索票之情形下，命令警方扣押B2公司電腦等物品，事後並讓A2下載扣押之電腦資料。為報達A1，A2遂將位在臺北縣新店市之房屋過戶至A1指定之岳父名下，鑑定價格合計為9,831,401元，而A1僅支付600萬元，計A1獲得不正利益(加計裝潢費用)達4,441,401元。

本案無申報疑似洗錢交易報告，於九十四年十月二十六日，由臺灣雲林地方法院檢察署依貪污治罪條例第四條第一項第五款之違背職務收受不正利益罪及洗錢防制法之洗錢罪，對A1提起公訴。

肆、汪○○業務侵占洗錢案

A1(汪○○)係某財團法人管理學院校長，因挪用教育部補助款、侵占學校資金、以管理學院捐款償還私人貸款及圖利家族企業等犯罪事實，於九十四年八月二十三日，由臺灣彰化地方法院檢察署依刑法業務侵占罪、背信罪及洗錢防制法之洗錢罪提起公訴。本案金融機構有申報疑似洗錢交易報告。其中侵占學校資金部分，係A1明知B1銀行台中分行之管理學院帳戶之資金係學校公款，卻指示學校會計主任及出納，於九十二年九月二十三日自該帳戶轉匯400萬元至個人郵局帳戶，再提領其中之200萬元，另加上自A1本人B1銀行帳戶轉帳之20萬元，計220萬元轉匯至B1銀行信託部購買基金，並於九十二年十月六日及九十三年五月十四日分批贖回100萬元及120萬元。

圖3.B：汪○○業務侵占洗錢案(侵占學校資金部分)



伍、陳○○業務侵占案

A1(陳○○)係B1(上市)公司董事長兼總經理，A2係A1之妻弟。A1連續於九十一年三月間，偽以香港商SINOFAIR等五間公司向B1公司訂購高階電腦記憶體晶片。A1要求B1公司製作不實之會計憑證，製造B1公司向B2、B3、B4與B5公司購入高階電腦記憶體晶片之虛假進貨紀錄，再將已無市場價值之低階電腦晶片混充高價之電腦記憶晶片，出口至前述香港商等五間公司。A1為儘速套取資金，旋指示B1公司分別於同年月二十四日與二十五日，自B1公司之銀行帳戶內，分別匯款：

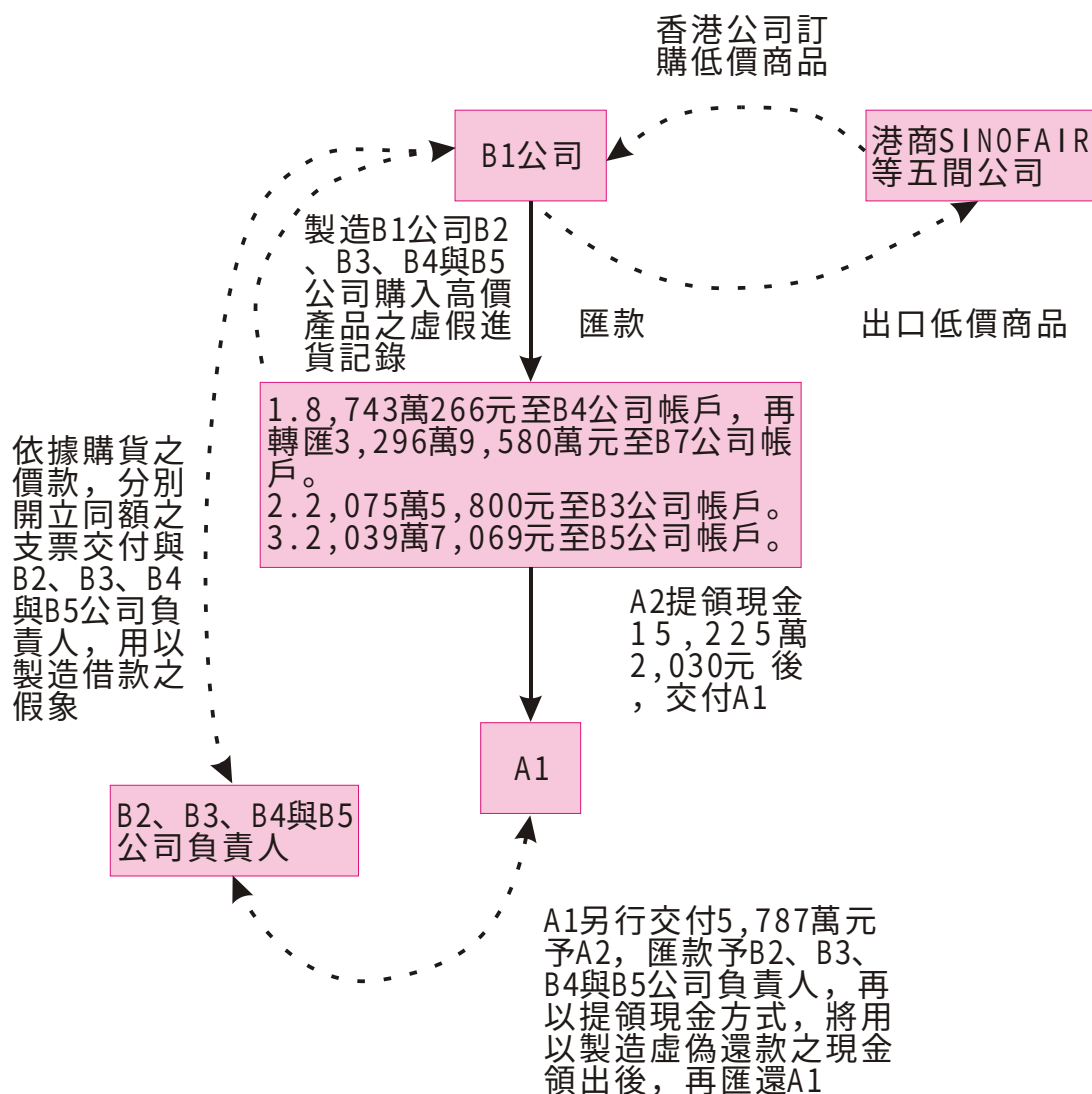
1. 8,743萬266元至B2公司帳戶，並由該帳戶再轉匯3,296萬9,580元至B7公司帳戶。
2. 2,075萬5,800元至B3公司帳戶。
3. 2,366萬8,895元至B4公司帳戶。
4. 2,039萬7,069元至B5公司帳戶。

匯入後，A2旋即於同年月二十四日與二十五日，分別以B2、B3、B4與B5公司之存摺、印鑑，將B1公司所匯入之15,225萬2,030元，以現金提領，再將現金交予A1。

嗣A1發覺前開提領鉅額現金之舉動遭本局洗錢防制中心監控，為逃避查緝，遂指示A2依據B1公司向B2、B3、B4與B5公司購貨之價款，分別開立同額之支票交付與B2、B3、B4與B5公司負責人，用以製造借款之假象，藉以混淆本局洗錢防制中心之調查。嗣後A1另行交付5,787萬元予A2，匯款予B2、B3、B4與B5公司負責人，用以製造虛偽之還款資金流程，再以提領現金之方式，將前開用以製造虛偽還款之現金領出後，再匯還A1。

本案金融機構有申報疑似洗錢交易報告，於九十四年十二月十九日，由臺灣臺北地方法院檢察署依刑法業務侵占罪及背信罪提起公訴。

圖3.C：陳○○業務侵占案

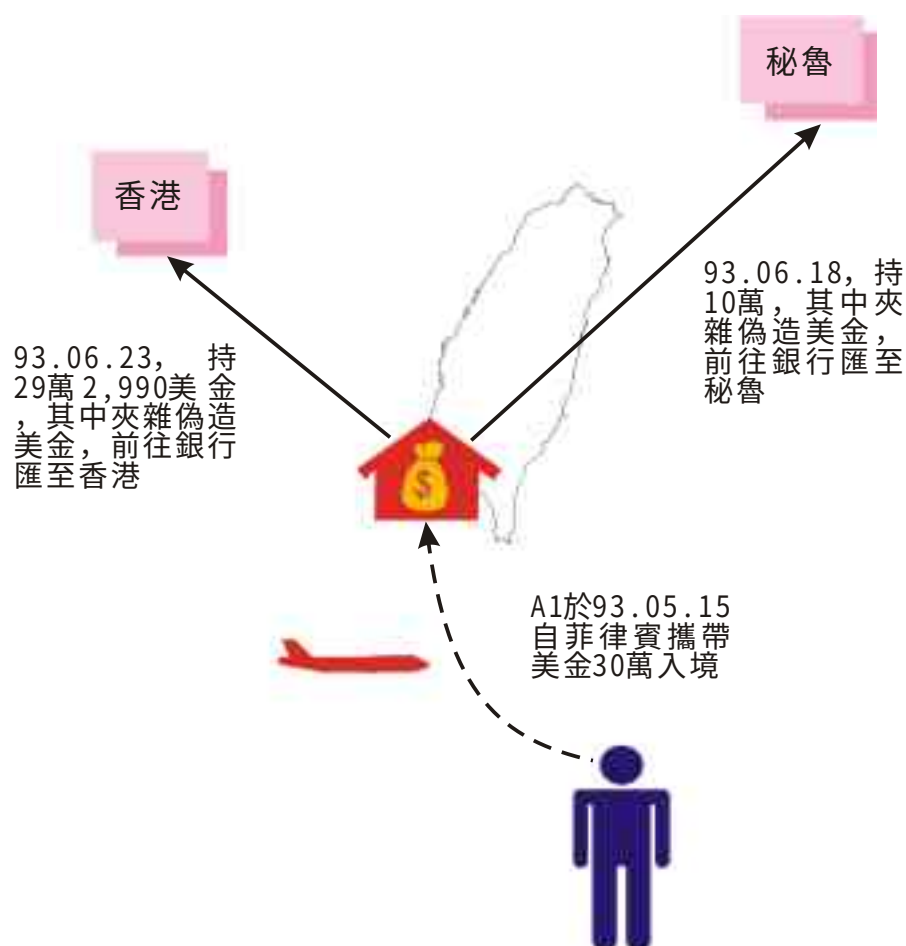


陸、黃○○行使偽造有價證券洗錢案

A1(黃○○)於九十三年五月十五日自菲律賓攜帶美金30萬入境。後A1於民國九十三年六月十八日，持10萬美金，其中夾雜偽造之CB版100元面額美鈔，前往高雄市之B1銀行高雄分行匯至祕魯某銀行之A2帳戶內。另於九十三年六月二十三日，持29萬2,990美金，其中夾雜偽造之CB版100元面額美鈔，前往高雄市之B2銀行高雄分行，將款項匯至香港某銀行之A3帳戶內。

本案金融機構有申報疑似洗錢交易報告，海關亦通報攜帶現金入出境，於九十四年三月三十一日，由臺灣高雄地方法院檢察署依刑法行使偽造有價證券罪及洗錢防制法之洗錢罪提起公訴。

圖3.D：黃○○行使偽造有價證券洗錢案







第四部分 專題研究

- 壹、因違法行為所得沒收(Verfall)之法律性質
 - 一以德國刑法第73條及第73條a—e作出發
- 貳、九十四年國內重要實務見解與解說

因違法行為所得沒收(Verfall)之法律性質 — 以德國刑法第73條及第73條a-e作出發

— 吳俊毅* —

壹、前言

2005年，我國刑法增訂第34條第3款，將「追徵、追繳以及抵償」納入刑罰的種類(從刑)，「追徵」可以在刑法分則的規定被發現，比方，刑法第121、122、131以及143條；「追繳」則是在組織犯罪防治條例第7條：「...犯第三條之罪者，其參加之組織所有之財產，除應發還被害人者外，應予追繳、沒收。如全部或一部不能沒收者，追徵其價額。...犯第三條之罪者，對於參加組織後取得之財產，未能證明合法來源者，除應發還被害人者外，應予追繳、沒收。如全部或一部不能沒收者，追徵其價額。...為保全前二項之追繳、沒收或追徵，檢察官於必要時得扣押其財產。」至於「抵償」則是規定在洗錢防制法第12條第1項：「...其因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人或第三人者外，不問屬於犯人與否，沒收之。如全部或一部不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之。」第34條第3款在2006年7月1日生效之後，將和現行的第34條第2款的「沒收」構成我國沒收法制的基礎。

德國刑法也有沒收制度的規定，以沒收的標的是否涉及可罰行為的實行本身，在術語的使用上又作了區分，被規定在德國刑法第73條到第73條e的「沒收」(Verfall)，是為了肅清所有因為違法行為的取得而被命令的措施，不過，關於其法律性質，至今仍有爭議。本文想由Verfall機制設計所根據的思考出發，然後對現行的規定進行體系性的介紹，希望藉由討論的過程以及結果，讓我

* 國立高雄大學法律學系專任助理教授，德國特里爾大學法學博士。

們進一步認識德國刑法「因違法行為所得沒收」的機制，並且同時對於這個機制的法律性質有較為深入的思考以及掌握。

貳、沒收制度設計的體系思考

不論在任何的法領域，本質上，處罰都會造成對於根據憲法所保障的、個人基本權干預的狀態，尤其是在刑法，像是在宣告有期徒刑的情形，是涉及到對於個人身體活動自由基本權的干預，所以，這樣的處罰就被稱為是所謂的「自由刑」(Freiheitsstrafe)。因此也不難想像，在刑法當中，還有其他對於個人基本權干預的可能同時也被納入當作是處罰的方法¹，比方，針對個人的財產(Vermögen)以及所有權(Eigentum)而有「罰金刑」(Geldstrafe)的設計。

以上所看到的只是表面上的制度結論，在這個背後，有一個相當基本的問題是必須去面對的，也就是，到底為什麼要作這樣的處罰？

刑事法上主要的處罰—刑罰(Strafe)，其設計的原始思考在於，因為行為人實行可罰行為，針對此行為在主、客觀面向所具有的不法以及責任的內涵因而產生「應該有所反應」的需求；要透過對行為人宣告以及執行刑罰，來達到對於行為不法以及責任的「調解」(Ausgleich)效果(從被害人以及社會全體的觀點)。除此之外，為了保障社會整體的安全，基於對行為人未來的再犯可能性預測以及對此加以防止的想法，德國刑法典(Strafgesetzbuch，縮寫：StGB)當中²還加入了所謂的「保安處分措施」(Maßregeln der Besserung und Sicherung)，儘管在

¹ 基於人性尊嚴以及一般人格權的理由，一些可能性是被排除的，比方，對於身體完整性造成干預的措施，像是，鞭刑以及砍手等所謂的「身體刑」。舉輕以明重，由此也可以進一步思考，以剝奪人的「生命」作為處罰方式的死刑，這種「生命刑」的存在是否正當的問題。

² 在第3章，第6節(3. Abschnitt, 6. Titel)。

內容上還是不免帶有懲罰的成分，可是，預防的思考還是享有優先性的，也因此，在這裡，責任內涵的探究就不是那麼的重要。德國的刑事處罰制度是採取以上的「雙軌制」(Zweispurigkeit)設計。

在現行的德國刑法當中，可以找到一些專門針對個人所有權的處罰，依據其內容，可以用「與可罰行為構成要件的實現本身是否有關」來把「所有權取得的情況」分成兩類；首先，「所有權的取得」是為了讓可罰行為的實行更加地容易(*instrumenta*)，或者就是構成要件實現的本體，特別是行為的結果(*producta sceleris*)³，比方，為了偽造貨幣而購買的彩色印刷機、或是實行竊盜行為所竊取的贓物，在這種情形，因為涉及到可罰行為的不法以及責任，所以有應該對此加以反應的需求，處罰的思考在這裡是基於「責任原則」(*Schuldprinzip*)，這種處罰的本質是屬於「刑罰」。與此相對的，若所有權是「因為可罰行為」(*scelere guaesita*)而被取得⁴，其可能以任何可以想像的方式存在，譬如，非法販賣手槍所賺得的錢，然後用這筆錢買車子、買房子、投資買股票...等。在這裡仍然有應該對此加以反應的需求，可是，由於這種情形不涉及可罰行為的不法以及責任，所以責任原則在此無法適用。關於處罰的正當性，德國通說是根據「預防的想法」(*Gedanke der Prävention*)⁵，在歸類上，只剩下是否可能被分到「保安處分」來討論。若我們從制度實現的觀點觀察，以「作為處罰標的所有權，其範圍是否特定」作為標準，則可分成：(1) 財產處罰(*Vermögenssanktion*)，以及(2) 沒收制度(*Einziehung*)。在(1)的情形，行為人

³ Eser in: Adolf Schönke/Horst Schröder, *Strafgesetzbuch: Kommentar*, 26. Aufl., 2001 (以下縮引: Schönke/Schröder), § 73 Rn. 3.

⁴ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 8.

⁵ Herbert Tröndle/Thomas Fischer, *Strafgesetzbuch und Nebengesetze* (以下縮引: Tröndle/Fischer, *Strafgesetzbuch*), 52. Aufl., 2004, § 73 Rn. 20; BGH 47, 369, 375.

可以任意地選擇任何他所屬的財產部分來實現作為處罰標的的金錢給付⁶，比方，對於被宣告的100萬元罰金，行為人可以拿自己的現金或是拿變賣其他的財產所獲得的價金來繳納。另外，在(2)的情形，按照處罰標的的性質，德國刑法典在術語的使用上採取了以下的區分：(a) *Einziehung*，是因為所有權的取得是與可罰行為構成要件的實現有關(譬如，作為預備實行可罰行為的工具，或是可罰行為的結果)而被下令、(b) *Verfall*，則是由於所有權係因為可罰行為而被取得才會被命令。

根據前面的介紹，作為本文討論重點的—*Verfall*，對照其在德國刑法典裡面的編排順序可以發現，由於不涉及可罰行為的不法以及責任的調解，因此*Verfall*沒有被放在第3章第1節標題為「刑罰」(*Strafe*)的段落。另外，同樣是基於預防的思考，跟他比較接近的「保安處分措施」(*Maßregeln der Besserung und Sicherung*)，也沒有將*Verfall*納入，而是在後面獨立用第7章來加以規定，從這樣的立法技術編排開始，加上後來陸陸續續對於條文內容所做的修改，因此，對於*Verfall*法律性質的討論，現在仍然是眾說紛紜⁷。

參. 因違法行為所得沒收的法律基礎體系

一. 制度的沿革

關於「因違法行為所得沒收」制度的法律性質，形成史的相關記錄是相當好的入口，藉此，可以瞭解規範的目的以及其所想要解決的問題。在德國的刑法典，可以對於因為可罰行為而取得的所有權下令沒收，只有用

⁶Eser in: Schönke/Schröder, Rn. 3 vor § 73.

⁷Eser in: Schönke/Schröder, Rn. 1 vor § 73; Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, Rn. 2 vor § 73.

第73條來加以規定，後來，透過1962年的「第二次刑法改革法」(das Gesetz zur Reform des Strafrechts)加入第73條a至第73條d⁸。不過，卻因為規定所設定的發動前提狹隘以及過於複雜，特別是所有權關係在實際上不容易被證明與認定，所以並未在實務上獲得重視，也因此造成規定的適用率偏低⁹。有鑑於這樣的情形，修法的需求遂應運而生，對此，德國聯邦眾議會(Deutscher Bundestag)從第10屆(10. Wahlperiode; 1983—1987)開始陸續有改革因違法行為所得沒收制度的討論¹⁰。之後，由於組織犯罪以及武器交易問題越來越嚴重的印象，改革的討論自90年代初期開始又重新獲得持續地關注，這次並且把焦點放在如何有效地「肅清」(Abschöpfung)犯罪所得上面，在同時考慮到逐漸發展成為國際刑法構成要件的「洗錢罪」(Geldwäsche § 261 StGB)之下，修法的提案因此被逐步地實現。首先，在「外部經濟法暨刑法與其他相關法律修正法」(Gesetz zur Äderung des Außenwirtschaftsgesetzes und anderer Gesetze v. 28.02.1992; 縮寫: AWG/StGBÄG)，把所得的計算原則作了大幅度的改變；接著，又透過「對抗非法煙毒交易暨其他形式組織性犯罪法」(Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der organisierten Kriminalität v. 15.07.1992, 縮寫為: OrgKG)將刑法第73條d的前提加以放寬，相較於之

⁸ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, Rn. 1 vor § 73.

⁹ Eser in: Schünke/Schröder, Rn. 2a. vor § 73. 類似的情況也發生在同時期被增訂的第43條a，這個所謂的「財產刑罰」(Vermögensstrafe)，係1992年柯爾政府時代開始施行。不過，在過去的十年當中，法院總計只有在13件案子當中依據刑法第43條a宣告財產刑罰；對此的報導，Süddeutsche Zeitung v. 21. März 2002.

¹⁰ 對此，請參考，Deutscher Bundestag Drucksache (以下縮引: BT-Dr.) 10/5828 S. 6 以及 11/2597 S.5

前的規定，這次修法之後，沒收標的的範圍被明顯地擴大，因此規定的標題被冠上所謂的「擴大的沒收」(Erweiterter Verfall)，除此之外，趁著此次機會，第73條第1項以及第4項被重新規定，並且也對第73條第3項作了修正。但是，第73條d的修正似乎並未解決問題，反倒是引來各方對於這個規定在實用性上、效率上以及合憲性上的質疑¹¹。無獨有偶的，「如何有效提升因可罰行為所得的肅清」，也是歐盟各會員國所努力的目標。為此，德國在1998年2月甚至有「修正肅清可罰行為所得之財產利益法草案」(Entwurf eines Gesetzes zur verbesserten Abschöpfung von Vermögensvorteilen aus Straftaten)被提出¹²，但卻因為提案當時已經接近第13屆(13. Wahlperiode; 1994–1998)任期的尾聲且沒有通過下屆繼續討論的確認，修法的討論又再度中斷¹³。在歐盟方面，歐盟參議會在2002年提出「可罰行為獲利、工具及財產標的沒收的原則(框架)立法草案」(Der Entwurf für einen Rahmenbeschluss des Rates über die Einziehung von Erträgen, Tatwerkzeugen und Vermögensgegenständen aus Straftaten)¹⁴。從以上兩個立法草案的名稱可以發現沒收制度的改革趨勢；一方面，統一將所得理解成「因可罰行為所得」(aus Straftaten)並且放在Einziehung的術語之下加以規

¹¹ Eser in: Schönke/Schröder, Rn. 2a. vor § 73. 與此有關且具有啟發性的看法，可以參考聯邦憲法法院宣告德國刑法第43條a違憲的判決，BVerfG, NJW 2002, Heft 24, S. 1779 1787.

¹² BT-Dr. 13/9742.

¹³ Eser in: Schönke/Schröder, Rn. 2a. vor § 73.

¹⁴ Ab1. EG Nr. C 184 v. 2.8.1992; Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, Rn. 1 vor § 73.

範；另一方面，規定了財產標的合法來源的舉證責任反置機制¹⁵。肅清因為可罰行為所得的立法工作在德國還沒有結束，未來重新開啟修法的討論時，會採取什麼方向，上述歐盟的改革草案是否順利通過以及歐盟共同對抗國際洗錢犯罪的共識將會扮演著重要的角色。

二. 現行制度的體系

因違法行為所得的沒收，在德國刑法典，是以第73條以及第73條a到第73條e進行體系性的規定；完整的條文中文翻譯請參考本文後面附錄。

首先，第73條是對於因為違法行為所得沒收的基礎規範(Grundnorm)¹⁶，規定了一般性的前提要件，比方，可以被下令沒收標的的範圍、相關連的行為、沒收的措施以及對於行為人以外的人下令沒收的原則性規定…等。至於第73條a到第73條c，則是各性質不同的規定相間，依據第73條a，原先依據第73條應該被沒收的標的物，由於特定的原因已經轉變成「替代」(Surrogate)，此時沒收應該如何被命令實行。第73條b則要求，允許被沒收的因違法行為所得的範圍，以及作為沒收標的替代金額請求權的額度，毋須精算，可以先作粗略的推估。至於第73條c，則是基於過度禁止的想法，規定限制沒收命令以及實行的原因，屬於例外的規定。隨著第73條d的增訂，在組織犯罪的情形，沒收標的的來源是否與行為的實行有關，在證明的方式上作了大幅地簡化。第73條e¹⁷，則規定沒收措施成功實行之後，被沒收標的物的所有權歸屬。

¹⁵ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, Rn. 1 vor § 73.

¹⁶ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 2.

¹⁷ 原先的條號是第73條d，後來因為增訂現行的第73條d而往後調整為第73條e；Bundesgesetzblatt (聯邦法律公報，以下縮引：BGBl.) I 1302, 1992.

肆. 因違法行為所得沒收的前提¹⁸

一. 被沒收標的的範圍

德刑法第73條第1項第1句當中規定：「…有所取得…」(etwas erlangen)。在解釋上，“etwas”這樣的表達被理解為，「(為了行為或因為行為的實行)任何的取得」。因此，任何形式的「財產上增添」(Vermögenszuwachs)¹⁹，不論是有形的物(Sache；比方，動產、不動產)或是無形的權利(Recht；例如，服務、用益、以及節約下來的支出)²⁰，有利或是毫無利益可言，只要是一有相關的「增添」產生就可以當作沒收的標的。以上的作法在學理上是用所謂的「總額原則」(das Bruttoprinzip)來稱呼，所以，可作為沒收標的者，並不僅限於扣除所投入的成本之後發生「財產上的獲益」(Vermögensvorteil)的情形而已。還有，第73條第1項第1句所提到的「有所取得」，必需是可以經由計算而被掌握的經濟價值，譬如，可以用金錢數額加以衡量的經濟價值²³。

根據第73條第1項，原則上，沒收的標的是指「所有因為行為而直接產生的財產上增添」²⁴，不過，因為特定的理由，會造成沒收無法達成其所預期的目的，因此，第73條a規定，例外地，可以下令要求行為人繳納與原先應沒收標的的價值相當的金額。另外，即便對於應沒收的標的下令實行沒收仍舊可能，但是，相較於取得當

¹⁸ 以下所引用條文的中文翻譯全文，請參考本文最後的附錄。

¹⁹ 有看法將此解釋作「價值的流入」(Wertzufluß)，Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 6.

²⁰ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 6.

²¹ Karl Lackner/Kristian Kühn, Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, 24. Aufl., 2001 (以下縮引: Lackner/Kühn, StGB), § 73 Rn. 4a.

²² 與此相對的，是所謂的「淨利原則」(das Nettoprinzip)，舊法即採取此原則。根據此看法，在計算所實行的投入之後，對於行為人而言，計算在結果上是否呈現「正數」(Plus)，這個正數才算是可以被沒收的標的，Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 6.

²³ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 6.

²⁴ Lackner/Kühn, StGB, § 73 a, Rn. 1.

時，標的的經濟價值已經減低，則根據第73條a第2句，除了沒收原來的標的之外，對於因為貶值而短少的財產價值，可以下令要求行為人繳納一定的金額。本質上，這種頗類似於「罰金」的作法²⁵，就所繳納的金額加以觀察，其並未涉及認為自行為所產生的相關有形或無形財產增添，因此，這個制度可以被理解為「一個特別的、對國家支付的請求權」²⁶。

根據第73條，沒收的標的必須是「為了行為」(für die Tat)或是「因為行為」(aus der Tat)而被取得。所謂的「為了行為」係指，所得是行為實行的「對價」(Gegenleistung)，比方，所收受的賄款²⁷。至於「因為行為」則是指，所有的財產價值是由於行為的實行而流向正犯或是參與犯²⁸。

另外的一個問題是，在准許沒收的情形，所得的範圍(德刑第73條及第73條a第2句)、價值(交易價值)(德刑第73條第1項第1句、第2項第1句，及第73條a第1句)，或是其替代(德刑第73條第1項第2句)的額度究竟應該如何被確定？對此，根據第73條b，是採取「推估」(Schätzung)的方式。在操作上，法官在標的數量或是交易價值不明時，不用為了精算而去作嚴格的證明(Befreiung vom Srengebeweis)，而只是進行「可能的價值認定」(vermutliche Wertannahme)²⁹。不過，德國實務卻傾向限縮的看法，主張在缺乏較好的釐清可能或無法作具體的確定時，又或者當時間以及金錢投入過鉅時，推估

²⁵ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73a Rn. 2; 不過，有看法認為，在技術的意義下，不可將此情形視同罰金，Eser in: Schönke/Schröder, § 73a Rn. 1.

²⁶ Lackner/Kühl, StGB, § 73 a, Rn. 1; Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73a Rn.2.

²⁷ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 8; Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 6.

²⁸ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 8.

²⁹ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73b Rn. 5.

³⁰ Eser in: Schönke/Schröder, § 73b Rn. 6.

³¹ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73b Rn. 5.

才可用來當成是一個「應急的方式」(Notbehelfe)³⁰，而且，這麼作也應該給予充分的、確定的「推估理由」³¹。

二. 相關連的行為

如前述，所得係為了行為或是因為行為而被取得，所以，得沒收的所得需要一個「關連行為」(Anlasstat)來加以聯繫。根據德刑法第73條，這裡所要求的關連行為必須是「違法的行為」(rechtswidrige Tat)，也就是，在評價上，所實行的行為至少必須具有構成要件該當性以及違法性³²。所以，無論故意或是過失的行為，而且不分正犯或是參與犯的行為，一旦被評價為具有違法性，皆可成為第73條所要求的關連行為。

伍. 沒收標的與違法行為之間具關連性的證明問題－擴大沒收的情形(德刑法第73條d)

原則上，要下令沒收因為違法行為的所得，應該符合德刑法第73條所規定的前提(請參考，肆)。不過，為了強化對於組織犯罪的對抗，在後來又加入第73條d³³。根據第73條d，關於沒收標的的範圍以及相關連行為等下令沒收的前提，皆有第73條的適用，因此，本質上，第73條d也是因為違法行為所得沒收的規定³⁴。儘管「肅清所有因為違法行為所得的想法」一致，但是，「如何證明所得的來歷(Herauskunft)」卻是有特別的規定；根據第73條d第1項第1句，「…假如有情狀合理化此認為：這些標的是為了違法的行為或是因為此行

³² Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 4.

³³ 透過「對抗非法煙毒交易暨其他形式組織性犯罪法」(OrgKG)的制訂而被增訂；BGBl. I 1302, 1992.

³⁴ 由於在適用時仍然是以第73條的前提是否實現的檢驗出發，德國通說認為第73條d並不是第73條的特別規定(lex specialis)；Eser in: Schönke/Schröder, § 73d Rn. 4.

為而被取得。」因此，立法者在此對於沒收標的與相關連行為間具有關連性的證明，似乎是要要求法官只要根據具體的情狀可以說得過去(合理化)即可認定。在立法的討論上，就這一點是認為，在證明的要求上，在第73條d，不用達到「確定的程度」(feststellbar)，而是只要求，「高度的可能」(hohe Wahrscheinlichkeit)³⁵。「嫌疑」(Verdacht)也是一個「可能性」的概念³⁶，換句話說，依據第73條d，單憑一個「較大的嫌疑」(而不是證明—Überzeugung)即可在實行組織犯罪的情形下令沒收³⁷。相對於在第73條的情形，證明方法上並沒有特別的要求，所以仍然要採取嚴格的證明方式來調查，第73條d的規定顯然是一個舉證責任上的減輕³⁸。

第73條d並非可以普遍適用，其第1項第1句規定：「依法有違法行為被實行，該法規定有本條的適用，法院也可以對正犯或參與犯的標的下令沒收，…」，透過「表列行為」(Katalogtat)，第73條d的適用因此受到限制。立法者之所以將第73條d的標題下作「擴大沒收」(Erweiterer Verfall)，所謂的「擴大」指的是，在此情形，原先因為可罰行為的所得必須根據第73條來下令沒收，但是在因為表列行為實行的情形，立法者特別規定，在下令沒收的情形，可以在所得與相關連的表列行為證明上簡輕證明的負擔，因此沒收的命令所及標的的範圍將可預期會比第73條放寬，藉此來肅清因為違法行為的所得，以達到對抗組織犯罪的目的。雖說要限制第73條d的適用，不過，這個表列行為的範圍卻有日漸被擴大的趨勢，對此，從立法討論當中可以發現，其範圍一開始是限定在麻醉藥品的犯罪行為³⁹，不過，在立法過程當中又被大幅地擴及到「對抗非法煙毒交易暨其他形

³⁵ BT-Dr. 11/6623.

³⁶ 對於嫌疑概念的詳細介紹，可參考，Hans-Heiner Kühne, Strafprozessrecht, 6. Aufl., 2003, Rn. 321 以下。

³⁷ Lackner/Kühl, StGB, § 73 d, Rn. 8.

³⁸ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73d Rn. 12.

³⁹ BT-Dr. 11/6623, Art. 2, S. 3, 6.

⁴⁰ BT-Dr. 11/6623.

⁴¹ 對此詳細的介紹，請參考，Eser in: Schönke/Schröder, § 73d Rn. 8 .

式組織性犯罪法」(OrgKG)當中的行為⁴⁰，最近，甚至還把「刑法」當中結夥犯(比方，德刑法第150條第1項第1句)，或常業犯(例如，德刑法第150條第1項第2句)的情形也被納入第73條d的適用範圍⁴¹。

就第73條d的立法目的加以觀察，肅清所有因為違法行為的所得，藉此預防行為人未來再犯以及強化對抗組織犯罪⁴²；就此而言，第73條d和第73條在目的設定並無不同。預防再犯本是第73條的目的，特別因為對抗組織犯罪的利益所做的特別規定並在證據法則的要求上加以簡化，對照沒收措施本身所可能引起對於基本法所保障的個人財產權的干預狀態，第73條d在德國實務以及文獻上因此引發合憲性的質疑⁴³。由前面的介紹可知，透過舉證責任的減輕，第73條d變成一個「搭蓋」在第73條之上的規定，從長遠看，可能會造成價值的相互抵觸⁴⁴。此外，也有擔心，實務上會為了保障第73條d的有效運作，甚至將所必要的可能性要求以比立法者所規定還要低的方式來實現⁴⁵。

陸. 因違法行為所得沒收的種類

以沒收措施的相對人是否曾參加可罰行為的實行作為標準，可將因違法行為所得的沒收分成以下兩種情況：(一)被告是被沒收標的的獲益者；(二)被告以外的人是被沒收標的的獲益者。

一. 被告是被沒收標的的獲益者

前面已經介紹過，依據德刑法第73條被沒收的標的是因為違法行為的實行而被取得。所謂「取得」(Erlangen)，應該作如此的定義：「行為的參加者

⁴² BT-Dr. 12/989, S. 1.

⁴³ BVerfGE 74, 371; 82, 140; Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73d Rn. 4.

⁴⁴ Lackner/Kühl, StGB, § 73 d, Rn. 1.

⁴⁵ Eser in: Schönke/Schröder, § 73d Rn. 15.

⁴⁶ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 9.

(der Tatbeteiligte; 包括正犯及參與犯)為自己而獲得『對於物的實際處分權』(die faktische Verfügungsgewalt)、或取得權利、或者讓其他的財產流向自己⁴⁶。」上述的物、權利或財產，由於不會涉及可罰行為的不法與責任，刑罰的宣告並無法預防行為人將來利用這些財產再犯。因為擔心到，在未來，行為的參加者可以使用上述因為違法行為所得的物、權利或財產再度實行相同的或其他的可罰行為。因此，第73條第1、2項規定，可以對行為人因為違法行為所取得的物、權利或財產，甚至其替代下令沒收(透過所取得標的的轉賣、或者作為所取得標的的毀滅、損壞或喪失權利的替代、或者是基於所取得的權利而所獲得的標的)。

二. 被告以外的人是被沒收標的獲益者

第73條第1、2項沒收的思考出發點是：「預防行為的參加者在未來使用所有因為本次違法行為的所得而再度實行可罰行為」，在作法上，是透過「肅清所有因為違法行為的所得」而達到「預防再犯的目的」。但是，有一種情況，雖然行為的參加者並未取得對於物的實際處分權、權利或佔有任何其他的財產，反倒是流向未參加行為的其他人。倘若行為的參加者在未來想再度實行可罰行為時，仍可透過他們而動用所有這些因為違法行為所得的財產，從有效預防「行為參加人」再犯的觀點，「肅清所有因為違法行為所取得、且行為人可透過他人而動用的所得」則可以正當化「將沒收相對人擴及於『未參加行為之人』(der Tatunbeteiligte)」。

這個應該是第73條第3、4項的立法目的所在。

第73條第3項：「正犯或參與犯為他人而行為，並且因此而有上述的取得，依據第1、2項對其下令沒收。」，這是所謂的「代理人條款」(Vertreterklausel)，在

⁴⁷ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 21; Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 36.

⁴⁸ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 21.

此情形，財產價值是流向他人，行為人也因此在實際上(不以具有法律上的代理或委託關係為必要!)而為他人實行違法行為⁴⁷，他人並不是此違法行為的參加者，此外，他人對於違法行為是為他實行知不知情，並不會影響到沒收的下令與否⁴⁸，比方，擔任公務員的丈夫(行為人)要求將賄款匯入他不知道索賄行為的太太(他人)的帳戶。第73條第4項：「當標的屬於他人或者他人對之享有權利，而他人是為了行為或者是在知悉行為情狀之下取得此標的，亦可下令沒收。」以上則是所謂的「對他人沒收條款」(Drittverfallsklausel)，在此情形，財產價值不但是流向他人，而且他人同時是對於因為違法行為所得的所有權人(Eigentümer)，儘管他是為了行為或者是在知悉行為情狀之下取得此所得，例如，要求且收受賄款的公務員(行為人)，將賄款送還給行賄者(他人，且為所有權人)，在此情形，賄款雖然仍屬行賄者所有且其並未參與公務員要求及收受賄賂的行為，但是，根據第73條第4項，這筆賄款仍可下令沒收⁴⁹。

對照在第73條第1、2項時的理解，德國文獻上將第73條第3、4項視為其「例外」⁵⁰並不會讓人感到意外。根據第73條第3、4項，對於未參加可罰行為實行的人下令沒收因為別人實行違法行為的所得，其正當化的理由在於：(1) 可罰行為的參加者(正犯與參與犯)為了他人而行為，因此而有所取得(第73條第3項)，或者(2) 他人是因為違法行為所得的所有權人，而他人是為了此行為或知悉行為的實行而取得此所得。相較行為人就單純是因為違法行為所得的所有權人的情形，這裡的思考在於：「預防行為人將來利用所有因為違法行為所得而再度實行可罰行為」。因此，對於他人沒收的正當性自然也應該放在：「如何預防行為人將來可以利用所有已經流向他人

⁴⁹ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 40.

⁵⁰ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 20.

的、因為行為人實行違法行為所得的財產價值，而再度實行可罰行為」，但是，參酌第73條第3、4項，似乎看不出來這樣的目的，反倒是有「防止他人利用因為行為人實行違法行為所得的財產價值而實行可罰行為」的意思，這樣「只跟著所得跑」的機制設計，從手段目的之間的關連性及必要性加以觀察(亦即，肅清行為人所有因為違法行為的所得－預防行為人用以再犯)，似乎是有問題的。

柒. 沒收的限制

原則上，德國刑法第73條及第73條d所規定的前提被實現時，對於因違法行為的所得，法院應下令沒收。但是，基於特定的原因，沒收允許被限制，因此，法官例外地可不下令沒收，或者將沒收標的的範圍予以縮小。

第73條第1項第2句：「…若被害人因為此行為而產生了一個請求權，前述不適用之；請求權的實現將剝奪正犯或參與犯由於行為而取得的價值。」這個規定的目的在於，一方面，藉此防止對於行為人造成雙重的負擔，另方面則是想要避免因為沒收而產生的、國家的請求權與民法上的請求權之間的競合所產生的困境⁵¹。關於這裡的請求權，解釋上，是指「法律上存在的請求權」⁵²。並且，這個請求權還必須是「因為可罰行為」而產生。此外，這個請求權的標的正好也是依法應該被沒收的標的(價值)，所以，在請求權被實現時，正犯以及參與犯因為違法行為所取得的價值將會因此被

⁵¹ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 11.

⁵² 不過，這樣的解釋造成德國實務工作上的困難以及過分優待的情形，比方，被害人人數眾多時，只要一有人自稱是被害人，則無法下令沒收，有鑑於此，反對的看法認為，這裡的請求權，應該是：(1) 法律上的、(2) 有效的、並且(3) 經過查證的；持肯定看法並且對反對看法有詳細的介紹，可參考，Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 11.

⁵³ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 26.

⁵⁴ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 Rn. 26.

⁵⁵ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73c Rn. 2.

剝奪而無法沒收⁵³。最後，這個請求權也必須是為了可罰行為的、已知且特定的被害人而存在⁵⁴。

沒收的限制還有第73條c (請參考附件規定的中文翻譯)。這個規定是基於「比例原則」的思考⁵⁵。第73條c第1項第1句當中所稱的「不可容許的嚴苛」，是指根據第73條及第73條d下令沒收所形成的情形，就相對人(正犯、參與犯以及相關的他人)的經濟關係而言是無法承擔的；也就是，將會違反「過度禁止」(Übermaßverbot)⁵⁶；德國實務上，對於此概念的理解，比方，所得係因為情節輕微的可罰行為，而且在此期間這個所得已經被使用殆盡，或是，例如，沒收所得將會危及公司的存在⁵⁷。在程序上，當有上述的情形時，法官「不得」下令沒收⁵⁸。又按照第73條c第1項第2句，法官則是「可以」停止下令。第73條c第1項第2句把因違法行為所得沒收限制的情形分成兩類，首先是，當下令沒收時，原先依據第73條及第73條d應被沒收的標的已經不在相對人的財產當中，對他實行沒收，標的在事實上與違法行為無關，而是涉及相對人的其他財產，若仍實行沒收，結論上可能「並不適當」，所以，法官可行使「裁量權」決定不對相對人下令沒收⁵⁹。另外，第73條c第1項第2句還規定，當沒收的標的只有較低的價值時，法官也可基於其「裁量權」而停止下令沒收此標的。所謂「只有較低的價值」是，相對於實行沒收所投入的部分，標的的價值與其相較並無法取得「適當的相當性」(kein angemessen Äquivalent)。

最後，也屬沒收限制的規定是第73條c第2項。根據此規

⁵⁶ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73c Rn. 3; Lackner/Kühl, StGB, § 73 c, Rn. 1.

⁵⁷ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 c Rn. 2.

⁵⁸ Eser in: Schönke/Schröder, § 73 c Rn. 2.

⁵⁹ Lackner/Kühl, StGB, § 73 c, Rn. 3.

定，若沒收的標的是「一定的金額」，且數目較大，依相對人個人的以及經濟的關係，無法期待他能夠立即繳納，可以參考第42條，允許相對人「在一定的期限之內(寬限)繳納全部金額」或者「只繳納部分金額」；不同於前述第73條c第1項，在此情形，依據第73條及第73條d的沒收仍然被下令，不過，在實行上獲得優待。

捌. 因違法行為所得沒收的法律性質

一. 因違法行為所得沒收是財產上的處罰

德國刑法第73條以及第73條d規定，所有因為違法行為所取得的增添都必須被沒收。這個措施，本質上是公權力對於個人基本權(所有權)的干預，如前所述，在此情形，主要是針對財產上的價值，因此所造成的限制效果，對於措施所針對的個人來說，正是一種被處罰的感覺。所以，關於因違法行為所得沒收的法律性質，首先可以被確定的是，這個措施是一種「財產上的處罰」。

二. 因違法行為所得沒收並不是刑罰

不論根據什麼樣的刑罰理論，至少應該都同意的是，刑罰是，因為行為人實行可罰行為，用以調解行為所包含的不法以及責任。根據前面的介紹，根據第73條以及第73條d被下令沒收標的的範圍，是基於「預防行為人將來利用應沒收的標的再度實行可罰行為的可能性」而被確定。所以，不問下令時，標的是否屬於行為人，即使是未參加實行可罰行為的人，若他正是標的的所有人(Inhaber)，原則上也可以對他下令沒收。在肅清所有因為違法行為所得的想法之下，對於可罰行為的不法以及責任的調解就不是這個制度的主要功能。

不過，在對於行為的參加者(正犯以及參與犯)下令的情形，由於此時會涉及到行為的實行，所以在個案當中，會讓人形成「沒收是帶有『刑罰特徵』

⁶⁰ Eser in: Schönke/Schröder, vor § 73 c Rn. 8 f..

(Strafcharakter)」的印象，甚至被說成是主要的功能。可是，第73條以及第73條d只要求，「因為違法行為」所取得的增添就必須被沒收，換句話說，在「沒有責任」的行為被實行的情況，比方，只有不法，沒收也可以被下令。缺乏「調解責任」的功能，將此機制理解成「刑罰」，是與作為其前提的「責任原則」相抵觸的

⁶⁰。

由此可知，依據德國刑法第73條以及第73條d沒收的法律性質並不是刑罰。

三. 因違法行為所得沒收也不是保安處分措施

德國刑法第73條以及第73條d所規定沒收的法律性質是一種財產上的處罰，從前面對於此機制設計思考以及立法實現的介紹，「預防的想法」才是真正的出發點，至於「刑罰的特徵」則是因為對於行為的參加者下令所引起的直接印象而已。保安處分措施是基於預防行為人再犯的想法，行為的不法以及責任的調解並非其關心的重點所在。就這一點，第73條以及第73條d所規定的沒收，與保安處分之間，性質上是具有相似性的，由於也是公權力所引起對於個人基本權的干預，因此，基本法所保障的法律保留、明確性原則甚至是罪刑法定原則，在保安處分措施也必須遵守，因此，在手段選擇上，法官只能考慮德國刑法第6章「保安處分措施」當中所列舉的措施；法官依據規定在第7章當中的第73條以及第73條d對行為的參加者或是其他人，下令沒收所有因為行為的參加者實行違法行為所取得的增添，性質上並不能理解成是在決定「保安處分措施」。

四. 因違法行為所得沒收是一種刑事上的、預防性的特別措施

⁶¹ Tröndle/Fischer, Strafgesetzbuch, § 73 Rn. 2.

⁶² Eser in: Schönke/Schröder, vor § 73 Rn. 18.

無法被歸類到刑法以及保安處分之下，根據德國刑法第73條以及第73條d被下令沒收的法律性質，應該如何被掌握？對於這個問題，德國文獻上有看法認為，這個措施是一種「自成一類的措施」(eine Maßnahme eigener Art)⁶¹或是基於其「部分的功能」而以「近似要求不法利益的調解措施」(quasi-konditionelle Ausgleichmaßnahme)來加以理解⁶²。從第73條以及第73條d的規定出發，並考慮到其機制設計的思考，應該把這種沒收理解成「一種刑事上的、預防性的特別措施」。其實，諸如此類的說明反倒是「愈描愈黑」！因為，愈是這樣去作說明，愈是凸顯德國刑法第73條以及第73條d既無法被分到「刑罰」也不能被歸到「保安處分措施」這樣重大的刑事處罰體系問題。因此更加強化了制度改革的需要以及對此的合憲性質疑。

附錄：德國刑法的沒收(Verfall)規定

第73條 沒收的前提

- (1)一個違法的行為被實行，正犯或參與犯為此行為或因為行為而有所取得，法院應下令將此取得沒收。若被害人因為此行為而產生了一個請求權，前述不適用之；請求權的實現將剝奪正犯或參與犯由於行為而取得的價值。
- (2)命令沒收及於相關的用益。也及於正犯或參與犯，透過所取得標的的轉賣、或者作為所取得標的的毀滅、損壞或喪失權利的替代、或者是基於所取得的權利而所獲得的標的。
- (3)正犯或參與犯為他人而行為，並且因此而有上述的取得，依據第1、2項對其下令沒收。
- (4)當標的屬於他人或者他人對之享有權利，而他人是為了行為或者是在知悉行為情狀之下取得此標的，亦可下令沒收。

第73條a 替代價值的沒收

若是因為所得的狀態、或者基於其他的理由而不能沒收特定的標的，或是根據第73條第2項第2句沒收替代標的無法適用，法官得下令繳交與所得價值相當的金額。法院也可在標的沒收之外作這樣的命令，假如標的的價值低於起先所取得時的價值。

第73條b 推估

所得的範圍與其價值以及請求權的額度(其實現將可剝奪正犯或參與犯因為行為的所得)可以被推估。

第73條c 嚴苛規定

- (1)若沒收對於當事人而言將是不可容許的苛刻，則不得下令。如果在命令時，所得的價值已不在當事人的財產當中，或者假如所得只有較低的價值，可以停止下令。
- (2)第42條在准許減輕金額時準用之。

第73條d 擴大的沒收

- (1)依法有違法行為被實行，該法規定有本條的適用，法院也可以對正犯或參與犯的標的下令沒收，假如有情狀合理化此認為：這些標的是為了違法的行為或是因為此行為而被取得。因為，正犯或參與犯為了違法的行為或是因為此行為所取得的標的，假如正犯或參與犯只是因此而不再擁有這些標的或是對之享有權利，第一句也有適用。第73條第2項準用之。
- (2)行為後，特定標的的沒收全部或一部變成不可能，就此，第73條a及第73條b準用之。
- (3)若依據第一項下令沒收之後，由於正犯和參與犯在下令之前實行另外其他的違法行為，對於正犯或參與犯的標的沒收應該被重新決定，則法院因此要考慮到已經被實行的命令。
- (4)第73條c相符合者準用之。

第73條e 沒收的效力

- (1)沒收標的被下令，則物的所有權或是沒收的權利，隨著判決的生效而移轉於國家，當此時命令的相對人享有權利時。他人對於標的的權利仍可維持。
- (2)在生效前，命令與民法第136條意義下的出售禁止有同一效力；禁止也包含其他可當作出售的處分。

貳、九十四年國內重要實務見解與解說

— 吳天雲^{*} —

一、沒收屬於第三人之犯罪所得的實體與程序問題 (最高法院94年度台非字第229號判決)

(一)事實概要

A於93年7月中旬，知悉其子曾以擄人勒贖取得鉅額贖款，連續由其子處收受現金新台幣60萬、140萬、75萬元後，存入由A所持有不知情之養女B帳戶。

(二)判決主文

原判決關於A部分撤銷，由台灣台南地方法院依判決前之程序更為審判。

(三)非常上訴理由書要旨

洗錢防制法第四條第三款但書所稱：「第三人善意取得」係指不知該財物為重大犯罪所得之物而取得者而言。查被告A於偵審中均坦承所涉洗錢防制法，收受贓物等犯行，其養女B於偵查中供承上揭銀行帳戶之存摺、印鑑等係其提交被告A管存使用，並不知存入款項等情事，依確定判決認定之事實，B係銀行帳戶之提供者，使被告A得以利用該帳戶用以洗錢以掩飾他人犯罪所得之財物。其就本案而言，顯難認係善意第三人。況原審並未於審理中傳查審認B是否善意第三人，……即有適用法則不當理由不備及應於審理期日調查之證據未予調查之違法。

(四)解說

^{*} 法務部調查局洗錢防制中心調查員。

1.問題提出

我國刑法第三四條規定沒收係從刑的一種。另依刑法第三八條第一項至第三項規定，沒收之範圍如次：「下列之物沒收之：一、違禁物。二、供犯罪所用或犯罪預備之物。三、因犯罪所生或所得之物。」

「前項第一款之物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。」「第一項第二款、第三款之物，以屬於犯罪行為人為限，得沒收之。但有特別規定者，依其規定。」因此刑法總則規定，因犯罪所生或所得之物原則上以屬於犯罪行為人為限，始得沒收。按沒收既屬刑罰，除具有保安處分性質的違禁物沒收外，本來就應受責任原則(無責任即無刑罰)的拘束，因此刑法總則之規定並無違誤。不過沒收限於屬於犯罪行為人之財產，其主要缺點在於犯罪行為人可能會意圖阻礙沒收，而將犯罪所得移轉給親屬、朋友等第三人。而防杜此種漏洞的方法有二¹：

- (1)追訴受移轉財產之第三人協助隱匿犯罪所得罪，惟第三人無洗錢之故意時，即無從適用；
- (2)擴大沒收財產的範圍及於第三人，如果立法者選擇第二種方式時，即應注意確保第三人的合法權利。

而洗錢防制法第十二條第一項規定：「犯第九條之罪者(民國92年修正前係『犯本法之罪者』)，其因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人或第三人者外，不問屬於犯人與否，沒收之。」依據洗錢防制法第四條之立法解釋，作為洗錢防制法沒收對象之「因犯罪所得財物或財產上利益」，包括：

- (1)因犯罪直接取得之財物或財產上利益。

¹ Guy Stessens, Money Laundering: a new international law enforcement model 37 (2000).

(2)因犯罪取得之報酬。

(3)因前二款所列者變得之物或財產上利益。但第三人善意取得者，不在此限。

從洗錢防制法第四條、第十二條文義解釋而言，除應對於犯罪行為人因犯洗錢防制法第九條洗錢罪所得財物或財產上利益(以下均稱「犯罪所得」)沒收外，若該犯罪所得屬於「非善意取得」第三人時，法院亦應對於被告以外之第三人財產予以沒收。因此，洗錢防制法立法上，選擇了沒收屬於第三人之犯罪所得，作為防止犯罪行為人利用第三人阻礙沒收的方式，此時即應考量如何確保第三人合法權利。

可是就實體面而言，沒收既屬刑罰，而將非犯罪者之第三人財產沒收，此與刑法的個人責任原則有所扞格，亦可能與憲法保障人民財產權之意旨不符；另就程序面而言，假設沒收第三人財產在實體法上被認為是合理的，如被剝奪財產之第三人在沒收裁判之訴訟程序上未有適當的保障，亦難認為符合正當法律程序原則之要求²。依司法院釋字第384號解釋之意旨，只要是刑罰或強制處分，不問是否對被告為之，均須符合正當法律程序原則³。日本實務就沒收第三人財產之實體問題，曾認為日本關稅法供走私用船舶為犯人所有或占有時，應為沒收之規定(即供走私用船舶縱屬第三人所有，不問該第三人是否惡意善意均應沒收)，基於日本憲法第二九條財產權保護之要求，該規定已逾越沒收屬於第三人所有物之趣旨及目的，限定於第三人事先知情之情形，始得予以沒收⁴。另就沒收第三人

² 白木 豊，沒收・追徴と第三者保護を巡る諸問題，現代社會における沒收・追徴，信山社，1996年，63頁。

³ 司法院釋字第384號解釋：憲法第8條第1項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕，拘禁，審問，處罰，得拒絕之。」其所稱「依法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關所依據之程序，須以法律規定，其內容更須實質正當，並符合憲法第23條所定相關之條件。

⁴ 最高裁判所1957(昭和32)年11月27日大法庭判決，最高裁判所刑事判例集11卷12號3132頁。

財產之程序問題，認為基於日本憲法第二九條及第三一條(正當法律程序原則)之要求，沒收屬於第三人所有物時，應告知該第三人並給予辯護、防禦之機會⁵。是故洗錢防制法有關沒收第三人財產之規定，不僅在實體法上應符合責任原則，在程序法上亦應符合正當法律程序始得為之。

本案依原判決認定之事實，實務認為洗錢防制法所稱「善意」係指不知該財物為重大犯罪所得之物而取得者而言。惟有問題者，本案被告A雖對收受之財產係重大犯罪所得有所認識，卻借用不知情的B銀行帳戶加以存放，此時法院沒收之犯罪所得，係B而非A對於銀行之消費寄託債權，惟B事實上並不知情，若依此標準即不得沒收。同時，我國立法上，對於沒收非犯罪行為人以外之第三人財產，在刑事訴訟程序上非無任何的保障規定，本案中B於審判中即從未以證人身分接受訊問。然而，縱使B曾以證人身分於審判中接受調查，其得行使之權利即侷限於證人所有之拒絕證言權(刑訴法第一八〇條、第一八一條)等，惟沒收的刑罰效力既及於被告以外之人，則對該第三人而言，應視同被告而具有相同之權利(如上訴、不利益變更禁止、檢閱證物、聲請撤銷或停止羈押、聲請調查證據、詰問證人)為宜。從而，如何在實體上作出符合責任原則的沒收屬於第三人之犯罪所得判斷標準，以及在刑事訴訟程序中如何的保障第三人，即屬亟應探討的問題。因洗錢防制法具有強烈的繼受法性質，故本文先行簡介國際公約、日、德、美國沒收第三人財產的實體與程序規定，再加以比較檢討。

3. 國際公約、日、德、美國之相關規定

(1). 國際公約

⁵ 最高裁判所1962(昭和37)年11月28日大法庭判決，最高裁判所刑事判例集16卷11號1577頁。

依據洗錢防制法之立法說明，該法制訂時曾參酌於維也納簽訂之「聯合國禁止非法販運麻醉藥品及精神藥物公約」(下稱維也納公約，United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988)⁶，該公約第五條8.規定：「各本條各項規定(即沒收)不得解釋為損害善意第三人(bona fide third parties)的權利。」而聯合國打擊跨國有組織犯罪公約(United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000)第十二條8.及反腐敗公約(United Nations Convention against Corruption, 2003)第三一條9.亦有相同之規範。所謂善意(bona fide)，係指受讓人基於善意(in good faith)給付對價而取得財產，且不知他人對該財產有請求權⁷。

除要求由實體面保障善意第三人外，聯合國反腐敗公約第五五條(沒收的國際合作)3.(b)規定：「與本條1.(b)有關的請求，應當有……請求締約國為向善意第三人提供充分通知並確保正當程序(due process)而採取的措施的具體陳述」。亦要求依正當法律程序原則保障善意第三人。而歐盟「關於清洗、搜查扣押和沒收犯罪收益的公約」(Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of Proceeds from Crime, 1990)第五條更明文表示：「各締約國應當採取必要的立法和其他措

⁶ 洗錢防制法之立法說明，請參閱洗錢防制法案，立法院秘書處，民國86年，3-20頁。

⁷ Black's Law Dictionary 1271 (1999).

施，確保受第二條(沒收措施)和第三條(調查性和預防性措施)規定的措施影響的有利害關係方將進行有效的法律補救來維護其權利。」⁸該公約提供的法律補救不限於沒收作為，及於調查性和預防性措施，原則上應包括第三人完全的適用被告無罪推定、就司法機關的判決或其他措施提出異議、參與審判程序並得陳述意見，最適當的保障莫過於使第三人於法院決定沒收的過程中參與其程序。若第三人於整個審判過程中無法維護其權利，無論如何不應使沒收裁判侵害第三人⁹。

(2).日本

A.刑法總則沒收屬於第三人之物的規定

日本刑法第十九條第一項至第二項規定：「下列各物，得沒收之：一、構成犯罪行為之物。二、供或預備供犯罪行為所用之物。三、由犯罪行為所產生或因犯罪行為所得之物，以及作為犯罪報酬所得之物。四、作為前款所列之物之代價而取得之物。」「沒收，以其物不屬於犯人以外之人者為限。但犯罪後，犯人以外之人知情而取得其物時，雖已屬於犯人以外之人，仍得沒收。」所謂「不屬於犯人以外之物」，係指犯人具有所有權，且無負擔他人物權之物，日本實務認為他人僅得主張債權時並不妨礙沒收¹⁰。不屬於任何人之物亦包括在內，亦包括共同正犯、教唆犯、幫助犯之所有

⁸ 該公約第2條1.規定：「各締約國應當採取可能必要的立法和其他措施，使其能夠沒收工具和收益或其價值相當於這種收益的財產。」第3條規定：「各締約國應當採取可能必要的立法和其他措施，使其能夠鑑別和追蹤依照第2條1.應予沒收的財產，以及防止任何對此財產的交易、轉移或處理。」參見郭建安，國外反洗錢法律法規匯編，法律出版社，2004年，226-227頁。

⁹ Guy Stessens, *supra* note 1, at 76-77.

¹⁰ 最高裁判所1965(昭和40)年6月29日判決，最高裁判所刑事判例集19卷4號490頁。

物，縱使共犯未起訴亦得沒收¹¹。至於是否屬於犯人的判斷時點，有犯罪時說及裁判宣告時說之對立，日本實務係採後者¹²。至於「知情」，係指認識物品該當日本刑法第十九條第一項各款所列得沒收之物，此種認識不以確定為必要，未必的認識即為已足，若取得之後始知情時，並不該當日本刑法第十九條第二項但書之規定。再者，所謂「取得」，除取得所有權外，設定用益物權及擔保物權亦包含在內

¹³
○

B.沒收第三人財產之程序

自日本實務對於沒收屬於第三人所有物作成違背憲法正當法律程序原則的判決後，即制訂「刑事事件沒收第三者所有物應急措置法」(刑事事件における第三者所有物の沒收手続に関する応急措置法)以為補救。而該法規定之要點如次¹⁴：

(A).告知第三人(第二條)

檢察官起訴時，認有沒收第三人所有物之必要時，應以書面通知。該第三人得申請參加被告案件程序。但其所在不明時得以公告代之。

(B).參加程序(第三條)

第三人至第一審裁判前，得以書面向

¹¹ 川端 博，第19條「沒收」，新・判例コソメソタール 刑法 1，三省法，1996年，115頁。

¹² 大審院1911(明治43)年7月8日判決，大審院刑事判決錄16輯1424頁。

¹³ 出田孝一，第19條「沒收」，大コンメンタール刑法 第1卷，青林書院，1991年，343-344頁。

¹⁴ 渡邊咲子，第三者所有物の沒收手続応急措置法，大コンメンタール刑事訴訟法 第8卷，青林書院，1999年，231-343頁。

被告案件繫屬之法院申請參加被告案件之程序。法院除申請違背法令方式、逾越申請期間或沒收物明顯不屬於申請人外，應允許其申請。

(C). 參加人權利(第四條)

參加人除法律另有規定外，關於沒收與被告有同一訴訟上權利。故如日本刑事訴訟法之陳述意見(第二九一條第二項)、請求調查證據(第二九八條第一項)、訊問證人(第三〇四條)、上訴(第三五一條)及不利益變更禁止(第四〇二條)等被告權利，參加人均得適用。若被告放棄其權利或表明不行使之意思時，參加人即得獨立主張其權利。

(D). 沒收限制(第七條)

關於屬於第三人所有物，第三人不被允許參加時，不得為沒收裁判。但逾越參加期間、撤回參加或參加因違反法令方式被駁回時，不在此限。

(E). 救濟程序(第十三條)

法律上不得沒收之物之沒收裁判確定，物之所有人因不可歸責於自己事由不能於被告案件程序主張權利時，得於知悉沒收裁判確定之日起十四日內，對裁判沒收之法院請求取消裁判。

(3). 德國

德國刑法所稱之「利益沒收」(Verfall, 第

七三條至第七三條e)¹⁵，係剝奪犯罪者經由犯罪行為獲得之財產利益的法制度，正犯及共犯因違法行為取得之財產利益，除返還被害人的價額外，即得沒收(第七三條第一項)。剝奪的對象包括犯罪者藉由犯罪行為直接取得之利益(例如販賣毒品之收益)，及作為實施犯罪之對價而由第三人提供之報酬。沒收客體必須是行為人所得之財產利益，惟正犯或共犯為第三人實施犯罪行為，而第三人獲得利益(第七三條第三項)；以及沒收客體雖屬於第三人或對之享有權利，該客體係作為第三人行為之對價或第三人係知情而取得時(第七三條第四項)，均得沒收。此處第三人包含法人及團體¹⁶。利益沒收之前提，須沒收之物或權利於判決時應歸屬於正犯或共犯，但於德國刑法第七三條第三項及第四項，則例外的規定得對第三人之財產加以沒收。就德國刑法第七三條第三項而言，例如

¹⁵ 按德國刑法之「物件沒收」(Einziehung, 德國刑法第74條至第75條)對象係故意犯罪所生之物(producta sceleris)、供犯罪所用之物或預備供犯罪所用之物(instrumenta sceleris)。而犯罪所生之物與犯罪所得之利益有異(後者屬於德國刑法第73條的沒收客體)；作為德國刑法第74條沒收對象的犯罪所生之物，應為得認定物質產生或現在形狀源自犯罪行為之物，例如偽造之通用貨幣(德國刑法第150條)或偽造之文書(德國刑法第267條)，不包括竊盜所得之金錢或販賣毒品所得之代價(BGH MDR 1989, 1039 附Schmidt氏評釋)。我國學者蔡墩銘及林山田氏將Verfall一詞譯為「追徵」，Einziehung則譯為「沒收」，日本亦有採此種譯法。但京藤哲久氏認為，就日本法制而言，追徵係因事實上或法律上發生不能沒收的情形時，以其價額代替沒收向國庫繳納之裁量處分，事實上德國刑法的Verfall性質與此並不相符，故其譯為「失權」；另本間一也氏則譯為「收奪」，我國李傑清氏亦同。從我國與日本刑法之規定而言，犯罪所得係沒收之客體(我國刑法第38條第1項第3款，日本刑法第19條第1項第3款)，故將Verfall譯為「追徵」恐生誤解，若譯為「失權」、「收奪」又恐難以理解，而大越義久氏則將Einziehung譯為「物件沒收」，而將Verfall稱為「利益沒收」，此種譯法較符合我國刑法規定，故本文採之。但我國刑法認為沒收之從刑的一種(刑法第34條)，依德國刑法第11條第1項第8款，不問是物件沒收抑或利益沒收，並非單純的刑罰或保安處分，而係「處分」(Maßnahme)，兩者有所差異。參見大越義久，ドイツにおける沒收，刑事法學現代狀況，有斐閣，1994年，270頁；Hans-Heinrich Jescheck und Thomas Weigend著，本間一也譯，收奪および沒收，ドイツ刑法總論(西原春夫監譯)，成文堂，1999年，633頁；京藤哲久，スイスの沒收制度，註2書，253-254頁；林山田，刑罰學，台灣商務印書館，民國81年，319、322頁；蔡墩銘，德日刑法典，五南，民國82年，40-41頁；及李傑清，註10書，87頁。

¹⁶ 本間一也，註15書，626-627頁

甲利用配偶乙的帳戶收受賄賂，不問乙是否知情亦得加以沒收，同時犯罪行為與第三人收得之利益不必具有直接性，例如甲收受賄賂後再行存入配偶乙的帳戶之情形。因德國刑法第七三條第三項之第三人兼及法人，故法人代表人或從業人員為法人從事犯罪而使法人獲得利益時，可以剝奪法人所獲得之不法利益，故對於防制經濟犯罪及法人犯罪具有重要的效果。就德國刑法第七三條第四項而言，係取得犯罪所得之法律關係因依德國民法第一三四條而無效時，得可能加以沒收之規定，例如甲給付給乙之買賣毒品對價，而甲乙之間的買賣契約因違反公序良俗而無效，乙雖已取得金錢但所有權仍屬於甲，此時即得依本項規定沒收乙持有之販毒所得¹⁷。

關於程序面，德國刑事訴訟法規定依德國刑法第七三條之利益沒收規定對被告以外之人為沒收宣告時，法院應命令該被告以外之人參加訴訟程序(第四四二條第二項)。當第三人對於被沒收標的有法律上之請求權者，得於審判程序中參與訴訟(第四三一條)。其原則上擁有與被告相同之權利(第四三三條第一項)。亦得對沒收裁判提起不服、於審判程序中在場、提出調查證據之聲請並提起法律救濟(第四三六條第二項、第四三七條)¹⁸。

(4).美國

就美國聯邦法律之沒收規定，從實體面而言，如受讓人購買時有合理理由不知所購入之財產係應被沒收之財產時，即為「善意受讓人」。

¹⁷ 西田典之，ドイツにおける利得剝奪制度の改正，註2書，212頁。

¹⁸ Claus Roxin著，吳麗琪譯，德國刑事訴訟法，三民，民國88年，600頁。

而善意受讓人不限於所有人，即對被沒收財產有權利者亦包括在內。從程序面而言，法院核發沒收命令後應公告並以書面通知利害關係人應於所定期間內申訴，若申訴人有優越之證據(preponderance of the evidence)證明係善意受讓人時，法院即應修正沒收命令以為補救¹⁹。例如美國RICO法(Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act)第一九六三條(Title 18 Section 1963)(c)規定：因美國領域內犯罪而依本條規定沒收之本條(a)所稱財產權利、所有權及權益，已移轉被告以外之人時，得依特別裁定沒收；但受讓人於審判時主張係已給付相當財產價值之善意受讓人且受讓時有合理理由不知該財產應依本條規定沒收時，不在此限。同條(k)(6)(B)規定：若申訴人(petitioner)主張係已給付財產權利、所有權或權益價值之善意受讓人，且受讓時有合理理由無法相信該財產應依本條規定沒收時，法院即應修正沒收命令²⁰。

4. 檢討與分析

(1). 實體面之檢討

對於沒收屬於第三人之犯罪所得的實體面，應檢討在何種情況下沒收屬於第三人之犯罪所得始符合責任原則。

依日本刑法總則及實務見解，從實體面上，均限於第三人知情而取得之情況下，始得沒收屬

¹⁹ 佐伯仁志，アメリカ合衆国の沒收制度，註2書，293頁。

²⁰ RICO法第1963條原文請參閱

http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode18/usc_sec_18_00001963----000-.html (最後查閱日為2005年5月4日)。

於第三人之犯罪所得，即限於第三人應負故意責任的情形，從而有認為此種沒收形式上雖為對於犯罪行為人的刑罰，但實質上是對事後參與犯罪行為的第三人之制裁²¹。即屬將幫助犯的行為構成要件獨立化，然而幫助犯以處罰故意犯為原則²²，所以第三人因過失而取得時，即不得沒收²³。李傑清氏亦認為：所謂「善意」第三者，應不包括因其重大過失而利於犯罪者(有利於實施犯罪之事實)或以可責難方式取得應沒收者(為一己之私寄藏應沒收物或以詐欺之意圖等取得應沒收物)²⁴。

從形式上觀察，日本法律及實務見解堅持第三人知情的情況下始得沒收屬於第三人財產，的確符合無責任即無刑罰之責任原則。但是從實際面而言，可能無法達成洗錢防制法沒收制度避免犯罪者享有犯罪所得之目的²⁵，像是犯罪行為人利用完全不知情之第三人隱匿其不法所得而實際上加以支配的情形即是。舉例而言，如使用販毒所得購屋並登記於不知情之未成年子女名下，此時販毒者固該當洗錢防制法第九條第一項之洗錢罪，惟所有人完全不知此事，並無故意責任可言，若堅持第三人須知悉該房屋涉及犯罪始得沒收時，即無法沒收。

德國刑法第七三條第四項之利益沒收屬於第三人犯罪所得之規定，亦限於第三人知情的可責情況下始得為之。至於第七三條第三項，於正犯

²¹ 藤木英雄，注釋刑法(1)(岡藤重光編)，1964年，有斐閣，146-147頁。

²² 國內學者如林山田氏亦認幫助犯須出於幫助故意，實務上最高法院20年上字第1022號判例亦同。參見林山田，刑法通論(下)，作者自刊，民國91年，136頁。

²³ 白木 豐，註2文，72-73頁。

²⁴ 李傑清，洗錢防制的課題與展望，法務部調查局，民國95年，92-93頁。

²⁵ 洗錢防制法第十二條立法理由謂：「為避免犯罪者享有犯罪所得，爰規定因犯罪所得財物或財產上利益除應發還被害人或第三人者外，一律沒收，且不能沒收時，追徵其價額或以其財產抵償之。」

或共犯為第三人實施犯罪行為，而第三人獲得利益的情形下，即得對第三人沒收，且不問該第三人是否有故意或過失責任。按德國刑法之利益沒收，與保安處分相同，其性質並非刑罰，而係「處分」(第十一條第一項第八款)。此因刑法的預防任務不限於從行為責任量定刑罰，但從預防的效果而言，科處刑罰尚有未足，或者違法者應受醫學、教育或社會福祉之處遇等情況時，即應以處分補充刑罰。同時基於預防之任務，而放棄責任原理²⁶。至於利益沒收之目的係「回復犯罪行為發生前的財產秩序」²⁷。故就德國刑法的體系而論，利益沒收並不具有刑罰之性質，而係刑罰以外回復犯罪行為發生前的財產秩序之處分，故不受責任原則之拘束，亦迴避了實體上的爭議。但是我國刑法第三四條第二款明訂沒收為從刑之一，故除非沒收屬於第三人之犯罪所得可以擺脫刑罰之地位，則難免有涉及責任原則之爭議。

至於美國聯邦法律如RICO法等，是否為不得沒收的善意受讓人，則以：「是否知情」及「是否支付相當對價」，作為判斷基準。維也納公約所稱之善意第三人亦應作相同解釋。為因應1980年代毒品犯罪泛濫的社會問題，各國在刑事政策上研擬相關對策後，其具體之成果即為維也納公約。鑑於毒品犯罪具有經濟性、組織性及國際性等特質，該公約即希望國際合作從經濟面切斷毒品犯罪不法收益之循環，剝奪毒品犯罪活動中得到的收益，從而消除其主要誘因與根源²⁸。除要求締約國將毒品犯罪洗錢行為罪刑化外，第五

²⁶ Hans-Heinrich Jescheck und Thomas Weigend著，荻原 滋譯，處分，註15書，62頁。

²⁷ 大越義久，註15文，270頁。

²⁸ 古田由紀、本田守弘、野野上尚、三浦 守，「国際的な協力の下に規則薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るたの麻薬及び向精神薬取締法特例の等に関する法律」及「麻及び「麻薬及び向精神薬取締等の一部を改正する法律」の解説(一)，法曹時報，1992年7月，21頁。

條1.(a)規定：「各締約國應制定可能必要的措施以便能夠沒收：「從第三條1.確定的犯罪中得來的收益(proceeds of crime derived from offences)或價值相當於此種收益的財產(property)」。另同條6.(a)及8.分別規定：「如果收益已轉化或變換成其他財產，則應將此種財產視為收益的替代，對其採取本條所述的措施。」「本條各項規定不得解釋為損害善意第三方的權利。」而該公約所稱之「收益」及「財產」，依據第一條(p)、(q)之解釋，係指「直接或間接地通過按第三條1.確定的犯罪而獲得或取得的任何財產」；以及「各種資產，不論其為物質的或非物質的、動產或非動產、有形的或無形的；以及證明對這種資產享有權利或利益的法律文件或文書。」從維也納公約觀察，即可了解該公約要求：

- A.沒收對象應及於有體物以外之無體財產權；
- B.如犯罪所得轉變為其他形式的財產亦得沒收；
- C.得沒收非善意第三人之財產。

而洗錢防制法第十二條的沒收客體，不論其為直接或間接自洗錢行為而得，是否為有體物或其他財產上之權利，不問屬於犯人與否，除應發還第三人(如善意取得)或被害人外，均予沒收²⁹。故維也納公約與我國洗錢防制法的沒收規定相同，而與刑法總則沒收犯罪所得之規範迥異³⁰，由

²⁹ 蘇南桓，洗錢－防制理論與實務，作者自刊，民國86年，261頁。

³⁰ 刑法總則沒收犯罪所得應遵從之原則如次：

一、係採裁量沒收而非必要沒收原則。

二、沒收對象係「物」，依民法第66條、第67條之解釋，即限於動產與不動產。

三、沒收對象限於犯罪直接所得者，即須非犯罪所得或變得之財物或財產上利益。最高法院18年度上字第1202號判例謂：「變賣贓物之價銀，自不得認為因犯罪直接所得之物逕行沒收。」

四、沒收犯罪所得以屬於犯罪行為人者為限(刑法第38條第2項)。

此得以發現維也納公約對於洗錢防制法沒收規定的影響。既然從立法沿革觀察，洗錢防制法的沒收屬於第三人犯罪所得之立法係源自維也納公約，故是否認為係善意第三人應從維也納公約的標準，此時應進一步探討該標準是否符合責任原則。

就民事法而論，善意取得制度旨在維護交易安全，故法律行為尚須具備交易行為的性質，若讓與人與受讓人在法律上或經濟上係屬同一人者，並不具有交易行為之性質，無適用善意取得之餘地³¹。其次，第三人有償取得犯罪所得時，此際沒收的對象應為犯罪行為人取得之對價，而非第三人取得之財產，因為犯罪行為人取得之對價屬於洗錢防制法第四條第三款本文所稱的「因前二款所列者變得之物或財產上利益」，本應沒收，如果再將第三人有償取得之財產加以沒收的話，即屬對於同一財產的雙重沒收。林東茂氏亦認為洗錢防制法保護善意第三人規定應以基於對價關係(有償)取得者為限³²。因此，縱然第三人於不知情的狀況下無償取得重大犯罪所得財產，而實際上犯罪行為人居於幕後對於屬於第三人財產得遂行控制、支配時，因為形式上財產雖屬於第三人，但實際上仍屬犯罪行為人且無交易之性質，應不受善意受讓原則的保護。此際沒收該第三人之財產並非對於第三人而實際上是對於犯罪行為人的刑罰。

³¹ 王澤鑑，民法物權 第一冊，著者自刊，民國81年，212頁。

³² 第三人基於對價(有償)取得所有權的情形，就產生了(或再一次產生了)所謂的犯罪所得或報酬所變得之財產上利益，不法性將會被移轉到第三人為取得不法利益所付出的對價上，而此一善意第三人有償取得的原不法利益，因為不法價值已因移轉掏空，將會失去不法性。隨而法律上關注之焦點已經改變。善意第三人非基於對價關係所得者，因不具上述的不法移轉性，因此，應無法適用第三條但書的規定。從而對於該客體從事第二條的相關行為，還是會構成洗錢犯罪，同時該客體也可依第12條予以沒收。所以結論是：第三人之善意取得應以基於對價關係(有償)取得者為限。參見林東茂，刑法註釋研究第346條至第351條，行政院國家科學委員會專題研究計劃成果報告，民國88年，102-103頁。

除了犯罪行為人對第三人財產得控制、支配的情形外，若犯罪行為人將犯罪所得寄存於他人帳戶以掩飾、隱匿不法所得時，因消費寄託(民法第六〇二條第一項)契約之寄託人須將金錢之所有權移轉於受寄人，犯罪所得即屬於第三人(受寄人)所有。此種情況，雖不能認為犯罪行為人對第三人財產有控制、支配，但是犯罪行為人對於第三人有民法上的請求權，此時對屬於第三人的犯罪財產沒收，應可認為是國家代位犯罪行為人向第三人行使請求權(民法第二四二條)，實際上也是對於犯罪行為人的刑罰，亦不違背責任原則。同時第三人本負有返還寄託物的義務，對其剝奪也難謂有造成財產上損害。

是故除第三人並不知情且未支付相當對價之情形外，沒收屬於第三人犯罪所得，實際上乃屬對於犯罪行為人而非對於第三人之刑罰，僅係「國家代位犯罪行為人向第三人行使請求權」之性質，實際上未對第三人造成財產上的不利益損害，尚難有謂違背責任原則之處。惟未來如欲完全擺脫責任原則的爭議，仿德國體例將沒收視為刑罰以外的獨立處分應為未來可行的方向。

(2).程序面的檢討

日本多數學說認為，其憲法第三一條正當法律程序原則之內容包括三個方面：

- 1.科處刑罰之程序應由法律規定。
- 2.程序本身應屬適當。
- 3.刑罰實體面應由法律規定且內容應為適當。

具體而言，依日本憲法第三三條以下之規定，包括要求告知及聽聞等³³。

³³ 松井茂記，日本国憲法，有斐閣，1999年，507、509頁。

就程序面的保障而言，李傑清氏亦認：在程序上避免因沒收等而影響可疑之「善意」第三者的合法權益時，應可增訂讓其參與訴訟為其辯護、防禦或必要時參與上訴審之規定³⁴。日本及美國法制均規定應告知被沒收財產第三人參與被告案件程序，賦予第三人利用被告案件之程序保障自己的財產權利。而日本沒收第三者所有物應急措施法及德國刑事訴訟法更使第三人原則上具有與被告相同之權利。沒收既有刑罰之性質，沒收屬於第三人之犯罪所得至少從形式看來是對於第三人的刑罰，為保障第三人的合法財產權利，仍應符合正當法律程序原則，至少有告知該第三人並使其參與訴訟程序之制度，始符司法院釋字第384號解釋之意旨。例如第三人對於自己是否屬於善意、法院沒收範圍是否逾越實際所得而侵害其財產權等實體爭議，應該讓第三人具有與被告相同的請求調查證據、訊問證人、上訴及不利益變更禁止等權利。相對於我國對於沒收第三人財產的程序保障完全付之闕如，未能使第三人享有適當的防禦權，實有未當。未來應即予立法補救。

5. 本則判決的妥當性

就本案例而論，A利用不知情第三人B寄存犯罪所得，B雖不知情惟未支付相當對價，且該財產完全處於A的支配之下，故實際上並沒有任何交易的性質，在法律上應無任何保護的必要，將此種犯罪所得沒收並不違背責任原則，也不會使B受財產上之損害。但B在審判程序中完全未有任何形式的參與，於程序上難謂有受到適當的保障，雖然非常上訴理由書內有所質疑，但最高法院並未提出是否有違正當法律程序原則之見

³⁴ 李傑清，註24書，92-93頁。

解。惟從正當法律程序原則及外國立法、國際公約的要求而言，實際上我國現制難謂適當。相關缺失未來均有待以立法方式予以解決。

二、無體財產權之沒收保全(最高法院94年度台抗字第21號裁定)

(一)裁定主文

抗告駁回

(二)裁定要旨

按可為證據或得沒收之物，得扣押之。扣押物未經諭知沒收者，應即發還；但上訴期間內或上訴中遇有必要情形，得繼續扣押之，刑事訴訟法第一三三條第一項、第三一七條分別定有明文。又已扣押之物是否有繼續扣押之必要或應予發還，事實審法院自得本於職權依審判之需要及訴訟之程度，予以妥適裁量。本件抗告人向原審法院聲請發還其被檢察官扣押之支票一張，及其四個銀行帳戶內之存款。經查原裁定經核尚無不合，抗告意旨徒憑己見，謂上述支票及銀行帳戶內之存款均非得為占有之有形物，不得扣押或沒收為無理由，應予駁回。

(三)解說

按扣押，係以取得犯罪證據或得沒收之物的占有為目的之強制處分³⁵。關於得沒收財產之保全，刑事訴訟法第一三三條第一項規定：「可為證據或得沒收之物，得扣押之。」而「物」依民法第六六條、第六七條之解釋，即應限於動產及不動產。本案抗告人被扣押者有支票一紙及四個

³⁵ 林鈺雄，搜索扣押註釋書，元照，民國90年，22-23頁。

銀行存款帳戶，前者固屬動產，後者是否屬於物？即有疑義。所謂「帳戶」，係客戶與銀行雙方當事人約定，就帳載結算所生之債權給付，承認其法律地位。因此，所謂帳戶之法律地位，應認為係民法第一九九條所謂之債權關係，即指債權人基於債之關係(帳戶)，得向債務人請求給付。依帳戶之借貸餘額關係，就銀行而言，可分有負債帳戶與資產帳戶。在負債(貸方)帳戶，例如存款(活期存款)帳戶，如該等帳戶有貸方餘額，則依民法第六〇二條(消費寄託)規定銀行為債務人；在資產(借方)帳戶，如放款或透支帳戶，如該等帳戶有借方餘額，依民法第四七四條規定，銀行為債權人³⁶。

日本刑事訴訟法第九九條第一項規定：「法院認為必要時，得扣押證據物或得沒收之物。但有特別規定時不在此限。」故扣押物之對象限於有體物，惟不問動產或不動產，而債權證書與有價證券異於債權本身，仍得予以扣押，至於債權、電氣、熱能即非屬得扣押之範疇³⁷。

按刑事訴訟法所定之扣押方式，均為剝奪占有，故扣押對象限於有體物，並無類似民事訴訟法假扣押之禁止處分類型。而維也納公約第五條2.規定：各締約國應採取必要之措施，使主管機關得以追蹤、凍結或扣押本條1.犯罪之收益、財產、工具或其他物品，以最終得以沒收。至於「凍結」(freeze)或「扣押」(seize)，依同公約第一條(i)規定，係指依據法院或主管機關暫時性禁止財產的轉讓、變換、處置或轉移，或對財產實行暫時性扣押或控制之命令。日本刑事訴訟法原本扣押之對象亦限於有體物後於簽訂維也納公約後，為履行該公約，於1991年制麻藥特例法(国際的な協力の下に規則薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るたの麻薬及び

向精神藥取締法特例の等に関する法律)之際，於第十九條規定：「藥物犯罪案件，法院對於依本法、麻醉及精神藥物取締法或其他法令規定得沒收之財產(下稱沒收對象財產)，有相當理由足認該財產有沒收之必要時，得依檢察官之請求或依職權核發沒收保全命令禁止處分該財產。」(第一項)「法院於公訴提起前，依前二項之規定及認為必要時，得依檢察官或司法警察(限麻藥取締官、麻藥取締員、海上保安官及國家公安委員會或都道府縣公安委員會所指定警部以上之警察官)之請求，為前二項之處分。」(第三項)該法所稱財產，係依一般社會觀念認為具有經濟價值之利益，且無須具備轉讓性，從而不限於動產、不動產等有體物，即存款等金錢債權或專利權等無體財產權均包括在內³⁸。此外，日本於1999年制定之組織的犯罪處罰法(組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律)第二十二條亦規定：「法院對於附表或第二條第二項第二款第一目至第四目所列犯罪、同項第三款或第四款、第九條第一項至第三項、第十條或第十一條罪之相關案件之不法財產，有相當理由足認得依本法或其他法令之規定沒收(下稱『沒收對象財產』)，且亦有沒收之必要時，得依檢察官之請求或依職權對該沒收對象財產依本節規定核發沒收保全命令禁止其處分。」所稱財產亦與麻藥特例法做相同解釋³⁹

債權係屬無體財產，故僅得禁止處分而不可能占有。因此，洗錢防制法於民國92年2月修正時，增訂第八條之一，規定「檢察官於偵查中，有事實足認被告利用帳戶、匯款、通貨或其他支

³⁸ 古田由紀，麻藥等特例法，大コンメンタル藥物五法 I，青林書院，1994年，21頁。

³⁹ 三浦 守、松並孝二、八澤健三郎、加藤俊治，組織的犯罪対策関連三法の解説(二)，法曹時報，2000年6月，30頁。

付工具從事洗錢者，得聲請該管法院指定六個月以內之期間，對該筆洗錢交易之財產為禁止提款、轉帳、付款、交付、轉讓或其他相關處分之命令。其情況急迫，有相當理由足認非立即為上開命令，不能保全得沒收之財產或證據者，檢察官得逕命執行之。但應於執行後三日內，報請法院補發命令。法院如不於三日內補發時，應即停止執行」(第一項)。而審判中則由法官依職權為禁止提款、轉帳、付款、交付、轉讓或其他相關處分之命令(第二項)。其立法理由認為：「禁止或限制付款、轉帳、提款及交付等金融交易命令」與外國立法例中之「凍結帳戶」相似。故符合洗錢防制法第八條之一要件時，始依該規定禁止被告、犯罪嫌疑人處分其「帳戶、匯款、通貨或其他支付工具」等無體財產。但該條文主要缺失為：

1.客體過於狹隘

沒收保全客體僅限於帳戶、匯款、通貨或其他支付工具，不包括其他具有財產價值之財物(汽車、不動產)或財產上利益(債權、地上權、抵押權等)。若犯罪嫌疑人或被告未使用「帳戶、匯款、通貨或其他支付工具」洗錢時則無法適用本規定⁴⁰。

2.適用要件於狹隘

現行本法第八條之一凍結規定，須被告或犯罪嫌疑人有利用金融機構洗錢之情形，若僅

⁴⁰ 李傑清，註24書，100頁。

⁴¹ 沒收規定之適用若僅限於犯本法第九條之罪者，不及於重大犯罪之限縮解釋，背離沒收客體同一來源難以明確區分之事實，且不符本法「防制洗錢」之立法目的，將使沒收機能趨於空洞化。參見李傑清，註24書，112頁

有犯罪發生而尚未進行洗錢，可能即無適用之餘地⁴¹。

3. 缺乏延長之規定

禁止處分之期間僅有六個月且無延長之規定，觀察國內實務之現況，特別是重大貪污、經濟犯罪之偵查與審判，可謂毫無現實性。

就本案例而論，帳戶既屬債權而非有體物，即非刑事訴訟法第一三三條第一項得以扣押之客體。最高法院認為「銀行帳戶內之存款均非得為占有之有形物，不得扣押或沒收為無理由」之見解應屬不當，僅若該當洗錢防制法第八條之一要件時，始得禁止處分銀行帳戶內之存款。

三、犯罪所得之推定(臺灣臺中地方法院94年度重訴字第1916號判決)

(一)、事實概要

A取得第一級毒品海洛因一批之後，竟萌生販賣第一級毒品海洛因之意圖，而將之分別包裝成37包，嗣經逮捕，當場自A隨身攜帶之背包中查獲現金111萬2855元。而A自臺中戒治所戒治期滿出所後，其配偶B1帳戶即有多次大筆存款。

(二)、判決主文

A共同意圖販賣而持有第一級毒品，累犯，處有期徒刑12年，併科罰金新臺幣150萬元，罰金如易服勞役，以罰金總額與6個月之日數比例折算之。扣案之海洛因37包，除包裝袋外，均沒收銷燬之。

(三)、裁判要旨

公訴人雖以本件查獲之毒品數量頗鉅，被告與其妻B1就扣案之帳戶內存款使用情形陳述不符，且被告臺中戒治所戒治期滿出所後，即有多次大筆存提款情事，被告無法合理交待款項之來源及流向，可認該帳戶內金額為1480萬元之七筆存款，應係被告交易毒品之不法所得，並據以推認被告有販賣毒品之情事；惟此為被告所堅決否認，且查：

- 1.關於扣案現金之來源，被告辯稱係經營服飾店所須之金錢及賭博贏得之金錢；其中賭博部分，因屬不法之行為，本院尚無從依法調查證明，該部分之辯解，固不可遽採；惟被告所稱經營服飾店須資金乙節，依本院函查服飾店經營情形，亦與證人所述內容大致相符；又依上開查詢所得之該服飾店報稅資料觀之，其中92年及93年該服飾店申報之銷售總額均達300餘萬元，且有遞增之情形；另B2寄存服飾店收入款項之帳戶，其單月存提款進出金額多在數十萬元之間，顯見服飾店每月營收金額亦確實不在少數；綜上，復佐以國人報稅時多有節稅，甚或逃漏之普遍情形觀之，證人B1、B2所述被告合夥經營之服飾店業務，平均每月獲利達2、30萬元等情，尚非不實。從而，被告於本件案發之際，雖隨身持有百萬元以上之現金，然其所辯稱上開金錢大部分係服飾店所需，即非無據。
- 2.被告所使用之B1帳戶，於被告進入臺中戒治所戒治前，其存款數額曾高達數百萬元，則被告出所後，雖有多次鉅額存、提款行為，然所為尚未逾其原有資力，自不能僅以其多次高額存、提款，即遽認被告所使用之B1帳戶之金錢即為其販毒所得之不法金錢。

(四)解說

1.事實上推定與法律上推定

所謂推定，係一定事實(A)被證明時，即得認定推定事實(B)。而推定復得分法律上推定與事實上推定。所謂法律上推定，係依法律規定，前提事實證明時，以無反證為限，即得證明推定事實之制度。此際已證明前提事實時，並無證明推定事實之必要，就受推定之被告而言，為避免被認定犯罪事實，應證明推定事實不存在。同時法律上推定限於有特別合理之理由者為限，始得為之。而事實上推定，係A事實被證明，依照經驗法則、論理法則認為合理時，推定B事實存在。事實上推定為自由心證作用之一，例如該當構成要件事實存在時，通常推定阻卻違法或責任事由不存在。至於推定之需要，係因推定事實證明困難或基於減輕追訴者證明推定事實不存在之訴訟上經濟負擔，故推定之前提係⁴²：

(1)前提事實與推定事實之間存有合理的關連性；

(2)被告方面容易反證。

2.日本、美國之犯罪所得法律上推定

日本現行的法律推定規定，有「處罰有關人體健康公害犯罪法」(人の健康に係る公害犯罪の処罰に関する法律)第五條、麻藥特例法第十四條及兩罰規定等⁴³。而麻藥特例法第十四條

⁴² 安富 潔，証拋法，東京法令，2001年，17-20頁。

⁴³ 日本實務認為：「關於適用兩罰規定之情形，業務主對於其代理人、使用人及其他從業者之違法行為，推定業務主對於行為人之選任、監督及防止違法行為之發生未盡必要之注意。」(日本最高裁判所1965【昭和40】年3月26日判決，最高裁判所刑事判例集19卷2號83頁)

規定：犯本法第五條所列各款之罪之行為人，於其為常業之期間內取得之財產對照該期間內犯罪者之勞動或基於法令所受給付狀況足認為有顯不相當的差額時，推定該差額為有關該罪之藥物犯罪收益。其立法理由謂：日本刑法及特別刑法中本設有各種推定規定。原維也納反毒公約第五條第七項即規定締約國對於疑似非法交易之收益實施沒收時，應檢討評估在各本國國內法原則及其他適合之司法程序內，作舉證責任之轉換。所謂「勞動狀況」，即犯罪者於期間中從事正當職業之情況；而「基於法令所受給付狀況」，係指社會保險等依法令所受之公的給付狀況。至於「顯不相當的差額」，則係依經驗法則，犯罪者無從取得如此高額之財產。另本條之適用範圍不限於沒收，即關於是否成立隱匿藥物犯罪收益罪的認定亦適用之

⁴⁴。

適用麻藥特例法第十四條之際，檢察官如已證明：(1)被告犯第五條之罪；(2)被告犯第五條之罪為常業之期間內取得特定財產；(3)該財產對照該期間內犯罪者之勞動或基於法令所受給付狀況足認為有顯不相當的差額時，即推定該財產係與第五條之罪有關之藥物犯罪收益，此時因前提事實與推定事實之間具有合理的關連性，故此種推定是合理的。其次，犯第五條之罪的被告係因其他原因而取得該財產時，被告亦容易提出反證，尚不違背刑事訴訟法「如有疑義應對被告作有利解釋」之原則。有問題者，犯第五條之罪者同時為輸入槍砲、

⁴⁴ 古田由紀、本田守弘、野野上尚、三浦 守，註28文，93頁。

賭博或賣春等犯罪行為而收入相當之財產時，亦該當本條「該財產對照該期間內犯罪行為人之勞動或基於法令所受給付狀況足認為有顯不相當的差額」之要件，此時被告如證明該收入係因其他犯罪行為所得的話，被告即會負擔刑事責任，即難期待被告會提出反證，如強迫被告供述其犯罪行為，又有害被告之緘默權。不過因犯罪行為所得之財產須負擔刑事責任或逃漏稅捐之刑事、行政責任，不得特別的加以保護，因此檢察官證明被告之「勞動狀況」，只須證明其從事正當職業之狀況即為已足⁴⁵。而麻藥特例法第十四條首次適用之案例如下⁴⁶：被告A以營利為目的，自1995年8月上旬至1998年2月4日間，連續販賣安非他命及大麻，另A於1996年10月14日借用H名義開設銀行帳戶，至1998年2月4日間，連續29次將販賣毒品所得收益存入，於被告被逮捕時，該帳戶尚合計1億4049萬1332日圓，掩飾其取得藥物犯罪收益之事實。1998年9月25日，法院依警察官之請求，核發沒收保全命令，禁止處分該債權。聲請之釋明書內容如次：

- (1)犯罪事實及罪名(略)；
- (2)沒收依據之法令(略)；
- (3)沒收對象(略)；
- (4)禁止處分之財產(略)；
- (5)沒收保全之理由：犯罪嫌疑人於自1995年8月上旬至1998年元月中旬販賣毒品期間全

⁴⁵ 安富 潔，「マネーロンダリング罪と刑事手続」，刑法雜誌，1995年4月，250-251頁。

⁴⁶ 北村道夫、吉松 梧，「マネーロンダリング捜査と沒收保全」，警察學論集，2000年4月，36-41頁。

無工作或其他收入，前述財產推定為藥物犯罪收益。

- (6)沒收保全之必要性：犯罪嫌疑人利用他人名義之銀行帳戶巧妙的隱匿其不法所得，且犯罪嫌疑人係販毒組織首領，其他尚未偵辦之組織成員有提領的可能性。

美國的犯罪所得沒收推定，係規定於聯邦法典第二一篇第八五三條(Tifle .21 Setion 853)(d)：依本章第一節及第二節之重罪(毒品犯罪)判處有罪之被告財產，美國政府若能以優越的證據證明下列情形時，亦得沒收：

- (1)取得財產係犯本章第一節及第二節之罪之期間，或其後的合理期間；及
- (2)除係犯本章第一節及第二節之罪外，該財產並無其他可能的來源⁴⁷。

3.日本、美國之犯罪所得事實上推定

外國對於犯罪所得之事實上推定，運用最廣泛的係屬計算逃漏稅額。此因計算所得之際，須以帳簿憑證等文件作為課稅之依據，若欠缺此等文件或該等文件缺乏可信性時，即不根據直接資料而使用各種的間接資料，作為認定所得的方法。日本最高裁判所1979(昭和54)年11月8日判決即認為：「關於逃漏稅額之認定得以所謂推計之方法行之，即以財產、負債之增減，收入、支出之狀況，事業的規模，使用量及對比其他同業之業績推認認定之方法，且該等方法依照經驗法則於合理之限度內

⁴⁷ http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode21/usc_sec_21_00000853---000-.html (最後查閱日：2006年2月23日)

當然得被容許。」⁴⁸該判決所列舉之「推計之方法」，與日本所得稅法第一五六條所列舉之推計課稅方法(如財產、負債之增減，收入、支出之狀況等)類同，但該判決實際上的意旨並非容許將推計課稅適用於刑事裁判，係容許以間接事實推認主要事實⁴⁹。

然而，刑事裁判上係適用「如有疑義時即不應處罰」的理念及實體的真實發現原則，因此在計算逃漏稅額之際，必須算出真實的所得額，不能有大致的蓋然性存在，且其證明應無合理懷疑之存在餘地⁵⁰。日本實務上既承認得以推計之方法計算逃漏稅額，且依照經驗法則係屬合理時當然容許，但合理程度的證明應無存在合理可疑的空間。故日本鳥取地方裁判所1994(平成6)年3月23日判決⁵¹，檢察官以推計之方法作為計算逃漏稅額之依據，法院認為檢察官的推計並未充份的考量被告個別的特殊情形(如商品自然耗損、被告自行使用本身商品等)，推計之方法呈現不合理性，故為被告無罪之判決。該判決並非否認推計之方法得為刑事裁判的證據，惟推計之合理性，至少須擔保依經驗法則所認定之逃漏稅金額得作為裁判的依據，如推計之結果有可能超過逃漏稅額時，推計之合理性即應受到質疑⁵²。

同樣的，美國內地稅法(Internal Revenue Code)第七二〇一條逃漏稅捐罪，對於犯罪故意之證明，稽徵機關必須證明被告實際上之收入大於其申報書中所申報之收入。雖

⁴⁸ 判例時報952號，131頁。

⁴⁹ 松沢 智，租稅に関する犯罪，現代刑罰法大系 第二卷 經濟活動と刑罰，日本評論社，1983年，91頁。

⁵⁰ 松沢 智，租稅処罰法の現代的課題，稅法学，1992年7月，12頁

⁵¹ 判例時報1520號，155頁。

然稽徵機關不必證明被告收入的確實數額，但必須證明有合理的懷疑(reasonable doubt)可以認為被告實際上收入多於其所申報者，因此美國實務上有二種方式來證明納稅義務人未申報之收入，即直接證明法(Direct Method of Proof)⁵³與間接證明法(Indirect Method of Proof)，後者包括：淨值證明法(Net Worth Method)、銀行存款法(Bank Deposits Method)、綜合調查法(Combination of Method)等。例如支出證明法為當納稅義務人之消費支出遠超過收入，且無法由納稅義務人之銀行往來記錄中查知其所得來源或其資產淨值增加的原因時，即可認為有逃漏稅行為存在。就另一方面言之，由於此種支出與申報書內所申報之所得有極端不相稱的情形存在，對於賭博及毒品犯罪之定罪亦有很大的助益。而其調查方法係將納稅義務人所申報之收入、現金總額及非課稅收入減去其超額的支出後查定是否有逃漏稅之情形⁵⁴。

但美國實務亦承認間接證明法可能會造成的一些「陷阱」，包括雖然可以證明在一定期間內納稅義務人有課稅收入，但無法確知這些收入的來源及時間(納稅義務人隱藏性現金【cash hoard】的增加可能係因贈與、借貸或本身的節儉)。無論如何，美國實務上承認納稅義務人未經說明的收入不正常的膨脹，即足以推定(assumption)該收入係應課稅的收入，惟稽徵機關必須排除納稅義務人所有可能的收入來源。而使用結果，必須能證明一種「合理

⁵² 寺島秀昭等，企業活動と經濟犯罪，民事法研究会，1998年，294至295頁。

⁵³ Patrica T. Morgan, Tax Procedure and Tax Fraud 320 (1990).

⁵⁴ Patrica T. Morgan, supra note 48, at 323-324.

的真實性」(reasonable certainty)⁵⁵。

4. 本則判決的妥當性

本案例中，檢察官主張被告A與其妻B1帳戶內存款使用情形陳述不符，且被告自戒治期滿出所後，即有多次大筆存款提款情事，且無法合理交待款項之來源及流向，可認該帳戶內金額為1480萬元之七筆存款為A交易毒品之不法所得。但既然我國並無類似日本麻藥特例法之推定犯罪立法。所涉及的問題即為：

(1)我國刑事訴訟制度是否容認事實上推定？

(2)若採肯定見解則本案例法院的見解是否具有合理性？

國內學說亦認，所謂「事實上之推定」係指甲事實之存在被證明時，對照一般的經驗法則與論理法則，用以推定待證(要證)事實(乙事實)之存在。換言之，設若甲事實經被證明，因在無反證之情形下，乙事實之存在被推認，故乙事實之存在便無證明之必要。基本上，在實務之運作方面，此種推定被認為屬於合理且確實之推定，且屬於法官自由心證範圍內之問題⁵⁶。係採肯定見解。

惟本案例中，法院僅認A該當意圖販賣而持有第一級毒品而非販毒為生，故認為難以認定A配偶B1帳戶的存款係販毒所得，此見解應得贊同。惟若排除此項因素而假定A係常業販毒時，法院仍認為A配偶B1帳戶的存款係合法營業收入，本文認為仍有研求之餘地。固然或許該帳戶內有合法收入，基於此種情況，自不得據以

⁵⁵ United States v. Massei, 355 U.S. 595(1958).

⁵⁶ 黃朝義，刑事證據法研究，元照，民國88年，15-16頁。

認定該帳戶內的財產完全係犯罪所得。但從本案事實觀察，該帳戶內之財產價額與A、B1、B2等人合法收入應有極大的差距。因為A辯稱每月服飾店純利2、30萬元，但全年銷售額僅300萬元，果係如此，則該服飾店銷售完全無須成本。此時若能應更進一步計算其合法收入的最大可能性，將之扣除後認定剩餘的價額係販毒所得應具有「合理的真實性」。同時此種事實上的推定，前提事實與推定事實之間存有合理的關連性，若係合法收入，被告方面亦容易反證。但本案例中，法院雖然認為A主張B1帳戶內財產部分係賭博所得之主張，在法律上應無保護之必要的見解的屬確論，但是採納係逃漏稅捐的抗辯即有疑義，因為不問賭博抑或逃漏稅捐，都可能構成犯罪，從而其論理上似有矛盾。

現行國內有關犯罪所得法律上推定之立法，僅有組織犯罪防制條例第七條第二項，但該規定除受違反無罪推定原則之質疑外⁵⁷，其主要問題在於前提與推定事實間不具合理關連性⁵⁸。其實推定犯罪所得並非推定有罪，兩者未必能混為一談，因推定係刑事訴訟制度所容許，只要符合前提事實與推定事實之間存有合理的關連性及被告方面亦容易反證之要件即無不可。故李傑清氏亦謂：在對抗洗錢犯罪方面是否能依照FATF四十項建議(2003年修正版)第三項⁵⁹，要求犯罪者證明沒收財產之合法來源等轉

⁵⁷ 鄧湘全，防制組織犯罪所採取擴大沒收制度之檢討，刑事法雜誌，民國87年8月，53頁。

⁵⁸ 李傑清，防制組織犯罪條例剝奪不法收益規定之檢討，刑事法雜誌，民國87年8月，75頁。

換舉證責任的規定，則有檢討之必要。特別是該規定除與刑事訴訟法第一六一條「檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法」有所不符外，亦可能侵犯被告之緘默權或違反無罪推定或罪疑唯輕等刑事訴訟法之基本原則。但如果將洗錢罪的前置犯罪限縮於極少數重大的特定犯罪(毒品犯罪、貪污犯罪)，並在客觀上的構成要件明確限定，是否可視其非為轉換舉證責任之規定，而視其為一種事實認定之法則，則仍有探求之餘地。但程序法上則須從前提與推定事實之合理性、舉證責任轉換(提出反證)之容易性與妥當性深入檢討⁶⁰。

本文以為僅就毒品犯罪而論，此種犯罪具有暴利性⁶¹，同時研究亦顯示販毒者除會藉由洗錢行為隱匿其不法所得外，更會進一步利用其不法所得再次投入犯罪⁶²。因此藉由沒收甚至推定犯罪所得之制度消除販毒者之誘因，並切斷不法利益之循環(利用販毒所得再次投入販毒使得販毒者能購入更多毒品)，應有其必要性。但是為避免抵觸罪疑唯輕原則之爭議，仍應於符合刑事訴訟相關原則之範圍內始得審慎為之。

⁵⁹ FATF第三項建議謂：各國符合國內法原則之情形下，得檢討採用沒收未經有罪判決供犯罪所用之物或犯罪收益，或要求犯罪者證明沒收財產之合法來源等措施。參閱藍家瑞、吳天雲譯，打擊清洗黑錢財務行動特別組織2003年新修正四十項建議，中華民國92年洗錢防制工作年報，法務部調查局，民國93年4月，93-94頁。

⁶⁰ 李傑清，註10書，90頁。

⁶¹ 司法院釋字第476號解釋：製造、販賣、運輸煙毒之行為，除具有高度不法之內涵外，更具有暴利之特質。

⁶² 詹德恩，販毒者洗錢手法之研究及防制對策，警學叢刊，民國91年12月，183頁。



第五部分 國外洗錢防制資料

壹、巴塞爾銀行監理委員會

一銀行客戶審查(Customer due diligence for banks)

貳、英國「會計師反洗錢(犯罪收益及恐怖活動)暫行指引第二版」

壹、巴塞爾銀行監理委員會－銀行客戶審查 (Customer due diligence for banks)

2001年10月

譯按：巴塞爾銀行監理委員會(Basel Committee on Banking Supervision)，係1975年由十國的央行行長所成立，宗旨為促進國際在銀行監管事宜上的合作。目前由比利時、加拿大、法國、德國、義大利、日本、盧森堡、荷蘭、瑞典、瑞士、英國和美國的中央銀行及監管機關的代表組成。本文原文引自：<http://www.bis.org/publ/bcbs85.pdf>(最後查閱日：2005年3月7日)。惟本文件所述之「打擊清洗黑錢財務行動特別組織」(Financial Action Task Force, FATF)四十項建議係1996年修正版，目前最新修正之FATF建議為2003年版。1996年及2003年修正之FATF四十項建議中、英文版請至<http://www.mjib.gov.tw/mlpc/mlpc02.htm>查考。

1. 概述

1. 世界各地監理機關愈來愈認知到確保銀行採行適當控制與實施程序，以了解往來客戶的重要性，尤其對於新客戶與既存客戶進行適當審查為此機制之關鍵部分。若缺乏此客戶審查原則，銀行可能面臨聲譽、營運及法律上風險，而導致重大財務成本損失。
2. 檢視1999年跨國金融之內部調查結果，巴賽爾銀行監理委員會發現許多國家之銀行缺乏「認識客戶」(know-your-customer, KYC)政策，有些則是政策出現重大缺失，甚至根本不存在。即使在金融市場已完善發展之國家間，「認識客戶」確實穩健實施之範圍仍有相當差異。因此，巴賽爾銀行監理委員會要求跨國銀行工作小組(Working Group on Cross-border Banking)檢視目前實施之「認識客戶」程序，並針對所有國家之銀行提出適用之建議標準，該結果報告以諮詢性文件形式於2001年1月發行，之後檢視各方回饋意見，工作小組已修訂報告，並經巴賽爾銀行監理委員會傳播至世界各地，期望此「認識客戶」架構成為監理機關建構國內實務之標竿，提供銀行設計本身之客戶審查計畫。對於部分國家(jurisdictions，包括國家與法的管轄領域)之監理

實務已符合甚至超越本報告之目標者，可能無須採行任何變更作為。

3. 「認識客戶」與FATF所揭櫫之打擊洗錢行動關係密切，巴賽爾銀行監理委員會在此問題上並無意重覆FATF所做的努力，而是要從一個更寬闊的角度進行探討。強而穩健的「認識客戶」政策與程序是保護銀行安全與健全以及金融體系完整之關鍵，巴賽爾銀行監理委員會與銀行監理機關境外小組(Offshore Group of Banking Supervisors, OGBS)將持續強力支援FATF建議之採納與實施，尤其是與銀行相關之內容，使本報告之標準與FATF建議相一致，亦將考慮採納FATF未來所引進之任何更高標準。因此，工作小組將繼續與FATF密切聯繫。
4. 巴賽爾銀行監理委員會以較為廣泛的角度討論「認識客戶」，不僅限於洗錢防制觀點。強而穩健之「認識客戶」程序必須是有效管理銀行風險之關鍵，不僅維護開戶與紀錄保存，還要求銀行系統性的闡述接受客戶政策與分級式客戶身分辨識計畫，針對高風險帳戶採取更嚴密的審查，同時對可疑金融活動事前監視帳戶。
5. 巴賽爾銀行監理委員會對於穩健的「認識客戶」標準之興趣，源自於對市場完整性之重視，以及銀行因缺乏適當審查程序而導致直接與間接損失的提高。若銀行維持有效的「認識客戶」計畫，則這些損失可能予以避免，亦可降低聲譽損失。
6. 為強化先前委員會報告所建立之原則，本報告提供「認識客戶」標準及其實施關鍵之更精確指導原則。在發展此指導原則時，工作小組參考了各會員國之實務運作並考量未來監理發展，提供所有銀行全球性的實施客戶審查之最低標準指導原則。這些標準可能需要因金融機構及國家銀行系統風險等各別因素之差異而有額外措施予以補充與/或加強。例如：針對高風險帳戶應加強客戶審查。在本報告一些特定章節中，會於適當處針對銀行內部風險較高領域，提出一些較高客戶審查標準之建議。

- 7.嚴格的客戶審查標準不僅限於銀行始有適用，巴賽爾銀行監理委員會認為所有非銀行業之金融機構與金融服務專業仲介，諸如律師與會計師等，都需發展類似指導原則。

II. 監理機關與銀行「認識客戶」標準之重點

8. FATF及其他國際團體均針對「認識客戶」議題付諸許多心力，而FATF針對打擊洗錢行動提出之四十項建議已經獲得國際認同與採行。本報告並非要重複此一工作。
9. 與此同時，強而穩健之「認識客戶」程序在以下範疇內與銀行之安全與健全尤其相關：
- ◎協助保護銀行聲譽與銀行系統之健全，以降低銀行淪為金融犯罪工具或受害者，進而遭受間接聲譽損害之可能性；
 - ◎組成健全風險管理之重要部分(例如：提供資產與負債面臨風險之辨識、限制與控制之基礎，包括管理之資產在內)。
10. 「認識客戶」標準之不足或欠缺，將使銀行遭遇嚴重之客戶與相對人(counterparty)風險，特別是聲譽、經營、法律與集中性風險。值得注意的是所有這些風險均具有關聯性，且其中任何一項都能導致銀行重大財務成本損失(例如：造成存款人擠兌、同業終止合作、訴訟、調查成本、資產扣押、凍結以及授信損失等)，以及處理這些衍生問題所需要的可觀時間及精力。
11. 聲譽風險(Reputational risk)對於銀行會造成重大威脅，因銀行業務本質需要保有存款人、債權人及一般市場之信心。聲譽風險定義為銀行業務往來及合作有負面影響之可能性，不論其是否正確，都將對該機構之信心造成損害。銀行特別容易因聲譽風險而受損，此因銀行非常容易成為客戶從事非法行動之工具或成為非法行動之受害人。銀行必須藉由透過有效之「認識客戶」計畫，持續保持警戒以保護自己，特別是管理或因受託持

有之資產，更可能對聲譽造成特定威脅。

12. 經營風險(Operational risk)可定義為因不當或錯誤之內部程序、人事及系統或外部事件造成直接或間接損失之風險。對於「認識客戶」所引發的經營風險，多數與銀行執行計畫出現弱點、無效之控制程序及未實施客戶審查有關。民眾認為銀行無法有效管理其經營風險，可能造成銀行業務之中斷或負面影響。
13. 法律風險(Legal risk)是指可能造成銀行營運狀態中斷或負面影響之訴訟、裁判或契約無法履行。銀行可能因未遵守強制性之「認識客戶」標準或未實施客戶審查而成為訴訟對象。結果，銀行可能被處以罰鍰、刑事責任或受到監理機關特別處分。的確，銀行涉及訴訟對其業務之影響可能遠大於其訴訟成本，若銀行在辨識客戶與了解其業務上未採取詳細審查原則，將無法有效保護自己免於法律風險。
14. 關於集中風險(concentration risk)之監理考量大多著重於資產負債表之資產面。常見實務下，監理機關不只要求銀行擁有集中辨識債權之資訊系統，也要求設定謹慎範圍以限制單一借款人或相關借款人團體對銀行造成之影響。若無法清楚知道客戶是誰，以及該客戶與其他客戶之間關係，則銀行將無法衡量其集中風險，對相關交易對方與授信，此風險尤其攸關。
15. 在負債面，集中風險與資金風險關係密切，尤其是大額存款人提早解約與突然擠兌造成之風險，可能損及銀行資金流動。資金風險較通常較容易出現在小型銀行，以及金融批發市場(wholesale market)上較不活躍之銀行。分析存款集中風險需要銀行了解存款人特性，不僅包括其身分，尚需擴及其行動可能與其他存款人行動可能之關連。至為重要的是小型銀行之存款管理經理人，不僅需了解並與大額存款人維持密切關係，否則將冒著在重要時刻喪失資金之風險。
16. 對於在相同銀行但不同國家分行擁有多個帳戶之客戶，

欲有效加以管理以避免該帳戶可能引起之聲譽、遵循與法律風險，銀行對於所管理或因信託持有之客戶資產，應有能力完全整合全球性監視這些帳戶之餘額與活動，不管該帳戶是否列在資產負債表中。

17. 巴賽爾銀行監理委員會與銀行監理機關境外小組，均完全確信有效之「認識客戶」實務措施應列入全球所有銀行風險管理與內部控制系統之一環。國內監理機關負責確保銀行擁有適當認識其客戶之最低標準與內部控制，而產業組織或公會發行之「自律規範」(Voluntary codes of conduct)，藉由提供銀行經營事務之實務建議，在支援管理指引方面具有相當價值。不過，不能將自律規範視為正式管理指引之替代品。

III. 「認識客戶」標準之基本要件

18. 巴賽爾銀行監理委員會對於「認識客戶」之指導原則涵蓋於下述三份報告，其中亦同時反映監理思維之與時演進。1988年發行之「防制犯罪者利用銀行系統進行洗錢」(The Prevention of Criminal Use of the Banking System for the Purpose of Money-Laundering)所規範之基本道德原則及鼓勵銀行採行有效程序以辨識客戶、婉拒可疑交易並與執法機關合作；1997年「有效銀行監理之核心原則」(Core Principles for Effective Banking Supervision)，則以較廣泛之內部控制方式，討論銀行應有適當之政策、實務與程序，包括嚴格之「了解客戶」規則，特別是監理機關應鼓勵銀行採行FATF之相關建議，這些涵蓋客戶身分識別、紀錄保存有關、加強金融機構偵測與申報可疑交易之警覺性以及與防制洗錢作為有缺陷之國家有生意往來之處理作為等；1999年之「核心原則方法論」(Core Principles Methodology)則列出一些基本與額外之準則更進一步闡述核心原則。(附錄1列出核心原則與方法【Core Principles and the Methodology】相關摘錄。)

19. 所有銀行都應被要求「擁有適當政策、實務與程序以提升高道德與專業水準，並預防銀行為犯罪行為人故意或非故意之利用」。銀行在設計「認識客戶」計畫時應包含某些特定要素在內，列在風險管理與控制程序中，包括：(1)客戶接受政策；(2)客戶身分識別；(3)持續監視高風險帳戶；以及(4)風險管理。銀行不僅要建立客戶之身分識別，還應監視帳戶活動，以判定該等交易是否異於客戶或該類帳戶正常或預期的金融活動範圍。「認識客戶」是銀行風險管理與控制程序之核心功能，要定期進行遵行檢討及透過內部稽核予以補強，超越這些基本要素之「認識客戶」計畫，應依風險等級另行量身定做。

1. 客戶接受政策

20. 銀行應發展出明確的客戶接受政策與程序，包括敘明可能讓銀行暴露於一般風險值以上之客戶類型。在擬訂該政策時，諸如客戶背景、資金來源國、社會地位、相關帳戶、業務活動或其他風險指標等因素均應予以考量。銀行應發展等級制之客戶接受政策與程序，針對風險較高客戶要求更嚴密之客戶審查，而對小額進出之勞工個人戶，則可以僅施以最基本之開戶要求。值得注意的是客戶接受政策不應過於嚴格，以致於造成一般大眾亦被拒絕往來，尤其是財務或社會相對弱勢者需要接受銀行提供之服務。反之，對於資金來源不明、擁有高淨值之個人而言，審核之基本要求可能相對嚴格。與高風險客戶建立業務關係之建立，諸如高知名度政治人物(Politically Exposed Persons, PEP)(參見下述段落2.2.3)，應由資深管理階級決定之。

2. 客戶身分識別

21. 客戶身分識別為「認識客戶」標準之基本要素之一。本報告所謂客戶包括：
- ◎ 在銀行持有帳戶或持有代理帳戶(亦即受益所有人)之個人或團體；

◎由專業仲介機構執行交易之受益人；以及

◎任何與可能因金融交易使銀行面臨重大聲譽或其他風險之任何個人或團體。

22. 銀行應建立系統性之新客戶身分識別程序，且要等待新客戶之身分獲得驗證後始可與銀行進行業務往來。
23. 銀行應「以書面紀錄並強制性實施客戶及代理人身分辨識」。驗證客戶身分應從最難以非法取得與偽造之身分文件著手，特別是非居民客戶應特別注意。而且在任何情況下，銀行均不可因為新客戶無法面談而減少身分辨識程序。對於客戶為什麼選擇於外國開立帳戶則要隨時留意。
24. 客戶身分辨識程序應從建立往來關係開始，之後應確保紀錄維持更新狀態，銀行需定期複查既有紀錄，採取此措施之適當時間為重大交易發生時、客戶文件紀錄標準有重大變動時或帳戶往來方式有重大改變時。不過，若銀行於任何時間察覺既有客戶資訊有所欠缺時，即應採取作為，確保所有相關資訊儘速取得。
25. 提供私人理財服務之銀行尤其容易暴露在聲譽風險之威脅，因此更要加強客戶審查。涉及高度隱私之私人理財銀行帳戶，可能以個人、商務企業、信託、仲介人或個人化投資公司之名義開戶，在此情況下，若銀行未嚴格遵守已建立之「認識客戶」程序，即可能出現聲譽風險。所有新客戶與新帳戶，除經過私人理財銀行部門之經理審查外，尚須至少經由另一名資深層級人員認可。若銀行內部採行特定措施以保護私人理財銀行客戶之隱私與業務，銀行至少仍須確保對客戶及業務往來得以進行檢查與監視，例如：客戶帳戶資料必須接受法務與審計人員之檢查。
26. 銀行應發展「客戶身分識別紀錄與個人交易資料保存範圍及期限之明確標準」。此一作為必須可以讓銀行監視與客戶往來關係、了解客戶經營之事業以及發生爭端、

法律行動或可能導致刑事起訴之金融調查發生時之證據提供。於身分辨識程序之起始點與後續追蹤階段，銀行應複製客戶之身分識別文件，即使帳戶終止後亦至少保存五年。所有金融交易紀錄亦應於交易發生後保存至少五年。

2.1 一般身分識別要求

27. 銀行需取得之必要資訊要能夠建立新客戶身分識別與業務往來關係之目的與預期特質，該資訊之範圍與特質依申請人類型(個人、企業等)及預期帳戶規模而異，鼓勵國內監理機關提供相關指引，協助銀行設計所需之身分識別程序，而工作小組則專注發展客戶身分識別要求之基本要素。
28. 對於已開設之帳戶，如在業務往來中發生驗證問題無法解決時，銀行應終止該帳戶，並將款項退回來源地。
29. 當轉帳是從另一家具有相同「認識客戶」標準的銀行之同一客戶帳戶之全部餘額移轉過來時，對該客戶身分識別或許可以稍加舒緩，但銀行仍應考量前手銀行之帳戶經理人是否係因顧慮該帳戶有可疑活動而要求移除帳戶之可能性。當然，客戶有權將金融往來由一家銀行移至另一家。不過，若銀行有任何理由相信帳戶申請人係遭另一家銀行拒絕，則應針對該客戶採取更嚴格之審查程序。
30. 銀行絕不應同意堅持使用匿名或提供假名之客戶開立帳戶或繼續業務往來，對於使用秘密編碼之帳戶則不應具有如同匿名帳戶之功能，並遵循如同其他客戶完全相同之「認識客戶」程序，即便該程序之進行要由特定職員執行，也就是編碼帳戶是為提供帳戶持有人身分之額外保護，但其身分仍必須讓銀行相關職員知悉以進行適當的審查程序，此類帳戶不管在任何情況下，均不可被利用為隱藏客戶身分以逃避銀行與監理機關之審查與稽核。

2.2 特殊身分識別議題

31. 有些關於客戶身分識別需要更細緻化之議題尚待解決，其中部分正由FATF列入檢討更新四十項建議考量。對此，工作小組的認知與FATF是一致的。

2.2.1 信託、受委任與受託人帳戶

32. 信託、受委任與受託人帳戶可用來規避客戶身分識別程序。儘管銀行在某些情況下可以提供額外安全措施以保護合法的私人理財銀行客戶的隱私，但仍有必要瞭解其中真正關係，銀行應確定客戶是否使用他人名義作為「掩護」或代表另一個人為信託人、受委任人或受託人，如果實情確是如此，則任何仲介人身分、代表人以及其他信託本質都應加以識別，特別是信託人之身分識別應包括受託管理人、財產授予人/讓與人及受益人。

2.2.2 企業工具

33. 銀行應小心避免法人企業組織被自然人利用為操作匿名帳戶之管道，個人資產持有方式，諸如擁有國際企業公司，可能使得客戶或受益所有人之身分識別變得困難，銀行應了解公司結構、確定資金來源並辨識受益所有人以及對資金具有控制權之個人。
34. 在初次與擁有借名股東(Nominee Shareholder)或發行無記名股票之公司進行交易往來時，須特別注意，應取得所有該公司受益所有人身分，若無記名股票占公司資金重大比例，則需保持額外警覺，因銀行可能完全未能察覺無記名股份已經轉讓，銀行有義務採行相當程序以監視重大受益所有人，例如要求將不記名股份集中保管，以停止股權任意改變。

2.2.3 介紹業務

35. 身分識別程序之執行可能耗費相當時間，而且當然希望能夠降低對新客戶造成的任何不便。在有些國家進行業務轉介時，依賴其他銀行或介紹人執行客戶身分識別程序已成為慣例，此舉將使銀行冒著過度依賴介紹人執行

客戶審查程序之風險，依賴介紹人(儘管聲譽良好)執行之客戶審查程序，在任何情況下均無法免除銀行對客戶審查之最終責任，尤其是銀行不應依賴「認識客戶」程序標準低於本身銀行或不願意分享審查文件副本之介紹人。

36. 巴賽爾銀行監理委員會建議銀行應謹慎評估該介紹人是否「合適與適當」，並依據本報告敘述之標準執行必要之審查，負起了解客戶之最終責任。銀行應利用下述標準確定介紹人是否可供依賴：

- ◎必須能夠遵守本報告所述最低標準之客戶審查實務；
- ◎介紹人之客戶審查程序應與銀行針對本身客戶執行之程序一樣嚴格；
- ◎銀行必須能夠滿意介紹人所採行驗證客戶身分系統之可靠性；
- ◎銀行必須與介紹人達成協議得隨時驗證任何階段之客戶審查；以及
- ◎所有相關身分識別資料以及包括客戶身分在內之其他文件應立即由介紹人提交銀行，並由銀行謹慎檢視所提供之文件。該資訊必須可供監理機關檢視以及金融情報中心或執法機關在必要時調閱。

此外，銀行應執行定期檢視以確保其依賴之介紹人持續遵行上述標準。

2.2.4 專業仲介人開立之客戶帳戶

37. 當銀行獲悉或有理由相信某客戶帳戶係由專業仲介人代表單一客戶開立時，必須辨識該客戶身分。
38. 銀行通常持有由專業仲介人代表諸如共同基金、退休基金及貨幣基金等實體管理之「集合」帳戶以及由律師或券商(代表一群客戶持有存款或委託之資金)管理之「集合」帳戶。當仲介人持有之基金非共同混合，而是以可分配至各受益所有人之子帳戶方式持有時，則該仲介人

持有之帳戶所有受益人均必須予以辨識。

39. 當基金共同混合時，銀行仍應檢視受益所有人，而在特定情況下，銀行之檢視範圍可不需超越仲介人，例如當仲介人與銀行遵循相同與洗錢防制法律與程序，尤其是相同之客戶基礎審查標準。全國監理指導原則應清楚敘述銀行檢視範圍不需超越仲介人之情況，銀行應在有能力確定仲介人已從事健全審查程序，且擁有系統與控制措施將集合帳戶之資產分配至相關受益人時，始接受該帳戶。評估仲介人之審查程序時，銀行應採取上述段落36有關引介業務之標準，以便確定某專業仲介人是否可予以依賴。
40. 當仲介人並未獲得授權提供受益人必要資訊予銀行時，例如律師受限於專業秘密準則，或當仲介人並未遵行與本報告所述規定相同之審查標準或洗錢防制法令規範時，銀行不應允許該仲介人開立帳戶。

2.2.5高知名度政治人物

41. 與擁有重要公眾地位人物及其關係密切之個人與公司建立業務關係，可能使銀行遭致重大聲譽與/或法律風險。該「高知名度政治人物」，是指負責或受託負責重大公眾職責之個人，包括州或政府首長、資深政治人物、資深政府、法律或軍事官員、資深公營企業主管及重要政黨官員，這些「高知名度政治人物」可能為一己之私，透過接受賄賂、盜用公款等方式濫用其具有之公眾權利，尤其是在貪污賄賂普遍存在之國家。
42. 接受與管理來自腐敗「高知名度政治人物」之資金將嚴重損害銀行之聲譽，而且可能損及大眾對於整體金融產業道德標準之信心，因為這些個案常常招致媒體密切關注與強烈政治反應，即使該資產難以證實源自非法時亦然。此外，銀行可能要承受來自執法或司法機關取得相關資訊要求與扣押命令之要求(包括犯罪行為之國際相互協助程序)，且可能要政府及受害者受到之損失負起相當責任。在特定情況下，若銀行及/或其主管與員工

知悉或應已知悉該資金來自於貪污或其他重大犯罪時，可能面臨洗錢罪之風險。

43. 有些國家最近已經或正在修改之法令，依據相關國際慣例，將外國公務員之貪污行為罪刑化。在這些國家內，外國賄賂被認為洗錢前置犯罪而適用有關洗錢防制法令(例如：申報可疑交易、禁止告知客戶、內部資金凍結等)。即便法令並無如此規範，但若銀行知悉或必須假定資金源自於貪污或濫用公眾資產，卻仍然接受或保持業務關係時，其行為顯然是無法令人認同、不道德且不為正當銀行營運行為所能容。銀行在考慮與可能是「高知名度政治人物」之個人建立業務關係時，必須充分辨識該「高知名度政治人物」個人身分以及與其關係密切之個人與公司。
44. 銀行應從新客戶蒐集到充分之資訊，並核對公開資訊，以確定該客戶是否為「高知名度政治人物」，於接受之前調查該客戶之資金來源，並由資深管理階層決定是否受理開戶。

2.2.6 非面對面客戶

45. 銀行被要求為未能面談之客戶開立帳戶，這對非居民客戶是十分常見的情況，但隨著最近郵務、電話與電子銀行逐漸增加，此情形愈來愈常見。銀行應對非面對面客戶採取與可面談相同有效之客戶身分識別程序與持續監視標準。在此情況下，可能引起的問題之一為由聲譽良好之第三方獨立驗證之可能性。對於非面對面客戶身分識別之整體目標已經由FATF進行討論，且在修正一九九一年EEC指導方針時納入考量。
46. 非面對面客戶之典型例子為希望藉由網際網路或類似科技執行電子銀行交易之客戶。電子銀行目前正朝向透過電信網路整合各種商品與服務，其非臨櫃與跨越國界之特質，結合交易速度，無可避免製造出客戶身分辨識與驗證之困難度。監理機關期望銀行應事先評估採行科技交易所暴露之各種風險，並針對該風險設計客戶身分識

別程序作為基本政策。

47.雖然面對面與非面對面客戶可能提供相同文件，但要將非面對面客戶與文件進行比對之困難度相對較高，特別是對於電話與電子銀行業務，要進行身分驗證將更加困難。

48.接受非面對面客戶之業務時：

◎銀行應針對非面對面客戶採取與可進行面談客戶相同效果之客戶身分識別程序；以及

◎必須要有特定與適當措施以降低風險。

降低風險之方式包括：

◎出示文件之驗證；

◎要求額外文件以完成等同面對面客戶之客戶審查；

◎銀行直接與客戶聯繫；

◎透過遵循段落36所述標準之介紹人所引介之客戶；或

◎要求第一筆付款要透過該客戶在其他具有相同等級客戶審查標準之銀行帳戶執行。

2.2.7代理銀行業務

49.代理銀行業務是指一家銀行(代理銀行[correspondent bank])提供另一家銀行(接受銀行[respondent bank])之服務，透過代理帳戶讓銀行可以執行非直接提供之業務往來與服務，並獲得世界各地銀行採用。值得特別注意的是代理帳戶可以讓「接受銀行」在許多無營業據點之其他國家內提供服務。不過，若代理銀行未對該代理帳戶進行相當程度之審查作為，將使自身暴露在本報告先前提及之一連串風險中，而且可能會發現銀行持有並/或轉帳之金錢涉及賄賂、詐欺或其他非法活動。

50.銀行應蒐集「接受銀行」有關之充分資訊，以充分了解

該「接受銀行」之業務與本質，包括有關「接受銀行」之管理、主要業務活動、所在位置及其洗錢防制作為之資訊；開設代理帳戶之目的；任何將使用該代理銀行服務之第三者身分；以及「接受銀行」所在國家之銀行法規與監理情況。銀行應僅與受到相當有效監督之外國銀行建立代理關係，並且「接受銀行」應存在有效之客戶接受與「認識客戶」政策。

51. 銀行尤其應拒絕與成立於某國家內，卻在該國家內無任何實體據點且未隸屬合法金融集團之銀行(亦即空殼銀行)，建立或繼續代理銀行業務關係。當與位於「認識客戶」標準貧乏或被列為「不合作」打擊洗錢之國家內之「接受銀行」繼續業務往來時，銀行應特別小心，確定其「接受銀行」是否具有本報告列示之審查標準，並針對代理帳戶執行之交易採行加強性審查程序。
52. 銀行應特別警覺代理帳戶可能遭第三者直接用來進行金融交易之風險(例如：payable-through帳戶)，此種情形應採行與「引介業務」相同考量，依據段落36所述標準處置。

3. 帳戶與交易之持續監視

53. 持續監視是有效「認識客戶」程序中重要之一環，只有當銀行對於客戶之正常與合理帳戶活動有所了解時，才能辨識非屬帳戶正常活動模式之交易，進而有效控制與降低風險。若缺乏此一認知，銀行可能無法盡責的向權責機關申報可疑交易報告，而該項持續監視亦應符合風險威脅程度。銀行應針對所有帳戶採取有系統的偵測異常或可疑交易活動，此目標可藉由設定特定帳戶等級或類別之限制來達成，亦即超出此限制之交易應特別注意，而某些特定交易類型則是客戶可能從事異常或可疑活動之警訊，諸如看似不具經濟或商業意義之交易、與客戶平常及預期交易不一致之大量現金存款、與帳戶餘額不一致且異常高的帳戶流動率等，都可能顯露該筆資金係透過帳戶進行「洗淨」。可疑活動之舉例可能對銀

行非常有益，應包括在洗錢防制程序與/或指導原則之中。

54.對於高風險帳戶應加強監視。各銀行應針對該帳戶設定關鍵指標、記錄該客戶之背景(諸如資金來源國及出處)、涉及交易之類型及其他風險因素。針對高風險帳戶：

◎銀行應確保擁有適當之管理資訊系統可以提供經理人及法務人員辨識、分析與有效監視高風險客戶帳戶所需之即時資訊，對於包括遺失開戶文件、透過客戶帳戶執行異常交易及客戶與銀行總往來關係等之報告。

◎負責私人理財銀行業務之資深管理階層對高風險客戶個別情況應充分了解，並留意來自第三者之資訊，對這些客戶之重大交易應經由資深經理人批准。

◎銀行應發展明確的政策與內部指導方針、程序與控制，並且對於「高知名度政治人物」及與其明顯相關之個人及公司之業務往來關係應保持特別警覺。由於並非所有「高知名度政治人物」均可在最初時即加以辨識，而既有客戶後來亦可能成為「高知名度政治人物」，因此至少應針對較重要之客戶進行定期檢視。

4.風險管理

55.有效「認識客戶」程序包括適當管理監督、系統與控制、責任區隔、訓練與其他相關政策等例行規範，銀行董事會應對有效之「認識客戶」計畫負擔完全責任，建立適當程序並確保其有效性。銀行內部應有明確責任分配，以確保銀行之政策與程序有效管理，且至少要能夠遵循當地之銀行監理實務。申報可疑交易之管道應以書面方式敘明，並告知所有人員。此外，銀行亦應有內部程序評估對於可疑交易活動之法律責任，是否遵循要求向有關之執法與/或主管機關申報該筆異常交易。

56.銀行之內部稽核與法務部門對於評估「認識客戶」政策與程序之遵守與否負擔重大責任。在一般規則下，法務

部門應獨立評估銀行本身之政策與程序，包括法律與法規之要求在內，其職責應包括透過遵行樣本測試持續監視員工表現，並複查例外報告，對管理上無法落實「認識客戶」程序之狀況，向高階主管或董事會提出警示。

57. 內部稽核透過「認識客戶」政策與程序遵行之有效性(包括對員工的相關訓練在內)評估，在獨立評估風險管理與控制以及董事會之稽核委員會或類似監督單位之責任分攤上扮演重要角色，管理當局應確保稽核部門擁有對該政策與程序非常熟悉之適當職員。此外，內部稽核人員應積極追蹤所發現缺失改善情形。
58. 所有銀行必須擁有持續不斷之員工訓練計畫，以使銀行職員獲得適當之「認識客戶」程序訓練。訓練之時機與內容，可依不同部門職員之需求而彈性調整，對新職員、第一線員工、法務人員或處理新客戶之員工之訓練應有不同之重點。新職員應接受銀行「認識客戶」政策與基本要求之重要性教育；直接與大眾接觸之第一線職員應接受訓練驗證新客戶之身分，以持續基礎針對既有客戶之帳戶進行審查，並偵測可疑之活動形式；定期之在職訓練則以提醒員工職責及認知相關資訊最新發展為重點，讓員工充分了解「認識客戶」政策之需求與重要性，而銀行內部對提昇此一認知的文化將是成功實施「認識客戶」程序之關鍵要素。
59. 在許多國家中，外部審計人員在監督銀行內部控制與程序以及確認遵循相關金融監理實務上扮演重要角色。

IV. 監理機關角色

60. 國內監理機關應以既有之國際「認識客戶」標準為基礎，設定銀行「認識客戶」計畫之監理實務。本報告提出之關鍵要素可以為監理機關提供清楚的指導方針，以執行設計或改善國內監理實務。
61. 除訂定讓銀行遵守之基本要件外，監理機關有責任監視公司是否採行健全之「認識客戶」程序並持續性的維持

高道德與專業標準。監理機關應確保銀行已實施適當之內部控制，確保遵守相關之監理與法規指引。監理程序不僅應包括政策與程序之檢視，還包括客戶檔案與部分帳戶樣本之檢視。監理機關應隨時有權取得國家內與持有帳戶有關之所有文件，包括銀行偵測異常或可疑交易執行之任何分析。

62. 監理機關之責任不僅在確保其銀行具有高「認識客戶」標準以保護銀行本身之安全，還要保護其全國性銀行業務系統之完整性。若情況證實銀行及其主管確實未遵守其內部程序與法規要求時，監理機關應清楚揭示將採取適當制裁行動。此外，監理機關應確保銀行知悉並特別注意與來自防制洗錢體制不夠健全之國家的金融交易。FATF與部分國家之主管機關已列出「法律與行政措施未遵守國際打擊洗錢標準之國家」，銀行對此應列入「認識客戶」政策與程序之一部分。

V. 跨國背景下「認識客戶」標準之採行

63. 世界各地之監理機關應盡最大努力充分發展與實施遵照國際標準之國內「認識客戶」標準，以避免可能之法規規避並同時保護國內與國際銀行系統之完整性。該標準之實施與評估有賴監理機關以實際方式彼此合作之意願以及銀行能否以全球性眼光控制風險，對於銀行及監理機關而言，這是相當富有挑戰性的任務。
64. 監理機關期盼銀行團體針對其國內與海外經營都能採取可接受之最低「認識客戶」政策與程序標準。國際銀行服務之監督只有在統一基礎、聲譽風險及其他銀行業務風險都能跨越國境邊界下才可有效實施，總行必須將其政策與程序告知海外分行與子公司，包括非銀行單位，諸如信託公司在內，並具有檢查是否遵循國內外「認識客戶」標準之例行措施，以使其計畫在全球各地有效實施，該遵循測試亦得由外部審計人員與監理機關進行。因此，「認識客戶」文件適當歸檔且可供檢查非常重要，在大多情況下，監理機關與外部審計人員會針對系

統與控制、客戶帳戶與交易監視作抽樣檢視。

65. 不管海外單位規模有多小，仍應指派資深主管直接負責確保所有相關員工均接受符合國內與國外標準之「認識客戶」程序進行訓練並加以遵守，由於此主管將負擔主要責任，必須獲得當地與總行之內部稽核人員與法務主管支持。
66. 當國內與國外之最低「認識客戶」標準有所不同時，外國分行與子公司應採行兩者中較高標準者加以遵循。一般而言，並未存在任何阻礙銀行採取高於當地最低要求之較高標準。不過，若當地法令(尤其是保密條款)禁止採行母國較嚴格之「認識客戶」標準實施，則當地監理機關應盡其最大努力變更法律與規定。與此同時，海外分行與子公司將必須遵行當地標準，但應確定總行或總公司及其國內監理機關充分了解其差異性。
67. 犯罪行為很可能涉及上揭有阻礙之國家。因此，銀行應警覺與來自該國家業務往來之高聲譽風險，總行應具有檢視個別營運單位面臨困境之程序，並於採行適當之額外保護措施。在極端之情況下，監理機關應考量針對銀行在該國家之營業採取額外控制，最終或許鼓勵其撤離。
68. 在進行現地檢查時，本國監理機關或審計人員於驗證該單位是否遵行「認識客戶」政策與程序時不應遭遇任何阻礙。對於要求檢視客戶檔案與隨機抽樣檢查部分帳戶時，母國監理機關應取得抽樣個別客戶帳戶之資訊，以便適當評估「認識客戶」標準之採行與風險管理實務，不應受到任何當地銀行保密法令之阻礙，對於要求存款或借方集中度或管理資金通知之報告時亦不應有任何阻礙。此外，為了監視存款集中度或提領存款資金之風險時，母國監理機關可採取重大性測試並建立部分門檻，所以若有某個客戶之存款金額超過資產負債表之特定百分比時，銀行應向母國監理機關報告，不過必須有保護措施以確保有關個人帳戶之資訊僅供合法之監理目的使

用，而且能夠有令人滿意之保護。相互合作以使資訊為兩監理機關所共享之聲明在此方面將發揮其效益。

69. 在特定情況下，總行所在之國內主管機關採行之「認識客戶」政策與跨國辦事處間可能存在嚴重衝突。例如：可能有當地法律禁止總行之法務主管、內部稽核人員或國內監理機關執行檢查，或允許銀行客戶使用假名或隱藏在禁止揭露客戶身分之代理人或仲介人背後。在該情況下，母國監理機關應與當地監理機關溝通以確定是否為真實之法律障礙，以及是否適用治外法權。若證實為無法克服且無任何令人滿意之替代安排，則母國監理機關應清楚告知該地主國，銀行可能基於自行決定或在母國監理機關要求下結束營運。在最終分析中，任何支持該現地檢查之安排，均應提供一個讓國內監理機關滿意之評估機制，該機制之合作聲明或了解備忘錄可能十分有益。母國監理機關對於資料之取得應盡可能不受限制，至少可自由取得銀行有關客戶審查及處理可疑交易之一般政策與程序。

附錄1

核心原則方法之摘錄

原則十五：銀行監理機關應確定銀行擁有適當之政策、措施與程序，包括嚴格之「了解客戶」規則，以提升金融業之高道德與專業標準，並防止銀行遭犯罪行為人故意或非故意之利用。

基本標準

1. 監理機關應確定銀行已採行適當之政策、實務與程序，以提升高道德與專業標準並防止銀行遭犯罪行為人故意或非故意之利用，包括對犯罪行為或詐欺之預防與偵測，以及將此類可疑活動向權責機關申報。

2. 監理機關應確定銀行已經針對客戶及代理人之身分辨識制訂與強制實施相關程序，作為洗錢防制計畫之一部分，並且對於客戶身分識別與交易紀錄保存及期間應有清楚規定。
3. 監理機關應確定銀行擁有正式程序以判定可能之可疑交易、對大筆現金(或類似)存款或提款要有額外授權以及針對異常交易要採行特殊程序作為等。
4. 監理機關應確定銀行指派資深主管專責相關政策與程序之執行，至少要符合當地法令對洗錢防制之要求。
5. 監理機關應確定銀行擁有明確的可疑交易申報程序，並讓所有從業人員知悉，對疑似洗錢交易要向負責洗錢防制遵行事項之專門資深主管報告。
6. 監理機關應確定銀行已針對申報問題與管理及內部安全(保護)部門建立溝通管道。
7. 除向適當之犯罪調查機關報告之外，銀行應向監理機關報告重大影響銀行安全、健全或聲譽之可疑活動與詐欺事件。
8. 應有法律、規定與/或銀行政策，以確保員工基於誠信向專責資深主管、內部安全部門或直接向相權責機關報告可疑交易時，無需負擔任何法律責任。
9. 監理機關應定期檢查銀行具備洗錢控制及其預防、辨識與申報系統，並具備適當執行權力(包括行政與/或刑事起訴權力)針對未遵行防制洗錢義務之銀行採取制裁行動。
10. 監理機關應有能力直接或間接與國內及國外金融業主管機關分享可疑或實際犯罪活動有關之資訊。
11. 監理機關應確定銀行擁有道德與專業行為之政策聲明並清楚傳達所有員工知悉。

額外標準

1. 法律與/或法規應涵蓋國際相關標準，諸如遵行1990年發行

之FATF四十項建議(1996年修訂)。

2. 監理機關應確定銀行職員接受有關偵測與防制洗錢之適當訓練。
3. 監理機關負有法律義務通知相關犯罪調查機關任何可疑交易。
4. 監理機關應有能力直接或間接與相關司法機關分享與可疑或實際犯罪行為有關之資訊。
5. 若非由另一機關執行，則監理機關應擁有金融詐欺與洗錢防制義務專門知識之內部資源。

貳、英國「會計師反洗錢(犯罪收益及恐怖活動)暫行指引第二版」

譯按：「打擊清洗黑錢財務行動特別組織」(Financial Action Task Force, FATF)於2003年修正之四十項建議內之第12項d)及第16項a)，要求有關客戶審查、保存紀錄以及申報疑似洗錢交易報告之金融機構義務，適用於律師、公證人、其他獨立法律專業技術人員及會計師為客戶準備或實行交易之下列行為：

- ◎買賣不動產。
- ◎管理客戶資金、證券或其他資產。
- ◎管理銀行、儲蓄、證券帳戶。
- ◎協助公司組織之設立、經營、管理。
- ◎法人或非法人團體之設立、經營、管理及企業買賣。

目前英國即將會計師業務納入洗錢防制之體系。我國為符FATF之規範，亦向此目標積極推動，為了解外國之實務作為，乃蒐得英國會計師反洗錢(犯罪收益及恐怖活動)暫行指引第二版並加以翻譯，俾作為未來擬訂政策及具體措施之參考。本譯文受限各項因素而倉促付梓，尚請指正。原文引自

http://www.lawsociety.org.uk/documents/downloads/ML_Conveyancing1205.pdf，最後查閱日為2005年3月1日。

洗錢防制(犯罪與恐怖行動收益)

會計師暫行指引第二版本指引係「會計組織諮詢委員會」(Consultative Committee of Accountancy Bodies [CCAB])訂定，以協助會計師履行「2002年犯罪收益法」(Proceeds of Crime Act 2002)有關洗錢防制之部分，及與「2003年洗錢防制規則」(Money Laundering Regulations 2003)之規範。

洗錢防制法律課以與洗錢防制有關公民相關之義務，而本指引起草目的，在於協助會計師執行「2003年洗錢防制規則」所定義之「相關業務」(relevant business)範圍內及範圍外之工作。儘管會計師在「相關業務」範圍內工作之責任較為重大且有詳細規範，對於在「相關業務」範圍外工作之會計師，建議仍應對該法律、規範下之責任及在「相關業務」範圍內工作之同僚責任等，具備一般性的知識。特別期望在「相關業務」範圍外工作之「會計組織諮詢委員會」成員，能夠閱讀本指引之執行摘要與第27節之部分。

本指引未包含法律諮詢。若對於應採行之行動有任何疑義，建議會員諮詢其本身之法律顧問。

目前部分法律章節之解釋仍未確定，而「會計組織諮詢委員會」正緊急諮詢政府，以期儘速釐清，特別是針對在合法業務保密以外構成「可疑」之情況，是否應予申報之特別指引，將盡可能盡快制訂。本版本之指引取代2004年2月16日發行之版本，且納入附錄一「國家犯罪情報中心申報表格與指引注意事項(NCIS Disclosure Forms and Guidance Notes)」現行版本，除對該附錄新增部分與對印刷錯誤予以修正外，並未進行其他變更。

徵求對本指引之意見，將於制訂本指引最終版本時納入考量，相關意見應於2004年5月14日前交予Sharon Grant, CCAB, Chartered Accountants Hall, PO Box 433, Moorgate Place, London EC2P2BJ 或 e-mail至AMLresponses@ccab.org.uk。

2月16日發行，附件一於2004年3月9日增補

1. 執行摘要

於英國執業之所有會計師

- I. 會計師受下列兩項洗錢防制立法規範：「2002年犯罪收益法」、2004年3月1日施行之「2003年洗錢防制規則」以及既有之「2000年反恐怖行動法」(2001年修訂為反恐怖犯罪與安全法[Anti-terrorism Crime and Security Act 2001])之規範。這些法令對所有於英國執業之會計師，尤其是在於事務所執業以及從事任何其他「相關業務」(如「2003年洗錢防制規則」之定義)之會計師責任與潛藏的刑事責任造成重大變化。
- II. 目前洗錢行為包括：占有或以任何方式處分、隱匿任何犯罪收益，其定義非常廣泛，細節規定於「2002年犯罪收益法」內。就本指引而言，上揭洗錢亦涵蓋涉及有關資助恐怖分子資金之類似行為，包括提供可能為恐怖行動使用之資金，以及恐怖行動之收益。
- III. 在英國涉及任何已知或被懷疑(known or suspected)洗錢行為之人將受到最重十四年以下有期徒刑之刑事判決

風險。法院在評量個人是否知悉或懷疑時，可能考慮個人之專業水平與經驗程度，包括專門職業之資格在內。本所稱之「知悉」可能包括未必故意(willful blindness)，向「國家犯罪情報中心」(National Criminal Intelligence Service, NCIS)進行申報，或遵循雇用人洗錢防制程序(若存在時)得作為洗錢罪之抗辯理由。至於何者構成洗錢、如何申報之指引，與「相關業務」受雇人須要的進一步指引，均臚列如下。

IV.全部或主要業務在英國境外之會計師仍須注意相關英國洗錢防制法律。該法律適用範圍及於在英國執業之任何專門職業人員，即使是採取有限業務或與偶發性客戶晤談之形式亦同。

從事「相關業務」之會計師，包括會計實務

V.從事會計實務或「相關業務」之會計師應向「國家犯罪情報中心」或依據其僱用人之洗錢防制程序，申報知悉或懷疑之洗錢行為(不論涉及客戶或其他人)，否則可能即有刑事責任。此處包括會計師應已懷疑(亦即有理由而懷疑)以及猜疑之情形。報告得傳真至「國家犯罪情報中心」，號碼為0207 238 8286。

VI.從事「相關業務」應為下列行為：

- ◎任命指定之主管(通常稱為「洗錢報告負責人」或MLRO，本指引亦同)接受同僚之洗錢報告，並向「國家犯罪情報中心」申報。
- ◎依法令之規範對相關主管與員工進行訓練，包括如何確認與處理可能之洗錢行為、如何向「洗錢報告負責人」申報，以及如何確認客戶。
- ◎確認新客戶之身分並留存證據之紀錄。
- ◎建立適當內部程序以預防洗錢。這些責任將適用於擁有受雇人之獨立開業者。至於無受雇人之獨立開業者之要求則有些微不同，此因其無須任命「洗錢報告負責人」之故，但就其他方面而言，建議乃遵循本指引。

VII.倘若企業、主管與員工違反新法令之規範，可能被課處嚴厲的刑事責任。

VIII.2002年犯罪收益法」於2003年2月24日施行。從事投資業務以及其他為「1993年洗錢防制規則」所規範之會計師，有關申報之刑事責任自2003年2月24日起適用。然而，未申報疑似洗錢行為以及未遵循段落VI所述規定之新刑事責任，將自2004年3月1日起，開始影響執業會計師以及提供「相關業務」之其他會計師。

2.背景與目的

2.1本指引適用下列於英國執業之「會計組織諮詢委員會」會員：

- ◎ 英格蘭與威爾斯會計師公會(The Institute of Chartered Accountants in England and Wales)。
- ◎ 愛爾蘭會計師公會(The Institute of Chartered Accountants in Ireland)。
- ◎ 蘇格蘭會計師公會(The Institute of Chartered Accountants of Scotland)。
- ◎ 認證會計師協會(The Association of Chartered Certified Accountants)。
- ◎ 管理會計師公會(The Chartered Institute of Management Accountants)。
- ◎ 公共財務與會計公會(The Chartered Institute of Public Finance and Accountancy)。

亦適用於從事類似會計師業務之任何人，且不問是否執行「相關業務」(包括經由企業提供會計服務)。「會計服務」(accountancy services)一詞並未定義於「2002年犯罪收益法」及「2003年洗錢防制規則」內，惟在下述第28節部分已經予以定義。對於提供破產處理服務、稅務諮詢、審計服務或有關成立、經營或管理公司或信託基金相關服務者，在未適用更適

當機構訂定之指引時，亦建議遵循本指引。

- 2.2 本指引大部分與執行相關業務之企業與個人應遵循之程序有關。但建議所有會計師了解主要的洗錢犯罪行為、可能觸法行為，以及應如何向「國家犯罪情報中心」申報。至於「相關業務」一詞，則於下述第27.4節加以詳述。
- 2.3 本指引所涵蓋之主要法令為：「2002年犯罪收益法」第327條至第340條、第342條部分條文及表9，2000年反恐怖行動法與相關規則。本指引亦涵蓋「2003年洗錢防制規則」之相關內容，該規則係財政部為履行歐盟第二次反洗錢指令 (Second EC Money Laundering Directive [2001/97/EC])，而制訂，於2003年11月28日經國會通過，並於2004年3月1日施行，其目的與本指引有關。
- 2.4 本指引並未論及「金融服務主管機關」(Financial Services Authority, FSA)之洗錢來源清單(Money Laundering Sourcebook)(有關「金融服務主管機關」授權經營業務)。然而，本指引涵蓋了依據2000年金融服務與市場法(Financial Services and Markets Act 2000)第二十章之指定專門職業團體，有執照公司提供非主流金融服務應具備之條件。
- 2.5 本指引目的係協助個人與企業了解並遵循「2002年犯罪收益法」、「2000年反恐怖行動法」及「2003年洗錢防制規則」之規範，並未包括法律諮詢，以及法律存在其他解釋之可能。若企業希望採取其他解釋時，鼓勵其先取得法律諮詢。同樣地，針對本指引未涵蓋之情況與議題，取得法律建議對企業而言可能較為適宜。
- 2.6 本指引尚未經財政部同意備查。不過與會計師及相關交易與專門職業有關的工作，法院將自行決定是否考量本指引。而監理機關及會計師的自律團體亦都將秉此作為。
- 2.7 「2002年犯罪收益法」與「2003年洗錢防制規則」課以組織與個人責任。本指引所稱之「企業」，係指從事「相關業務」之組織，包括經由企業提供會計服務之任何團體或

獨立執業者。「個人」，兼指負責人與受雇人。個人之責任通常與企業責任分別處理。但個人應熟知課於企業之責任。

- 2.8 「2002年犯罪收益法」與「2003年洗錢防制規則」對於企業或個人之業務或任務本質課以相異之責任。主要的區別為：「2003年洗錢防制規則」僅適用於執行相關業務，並規定企業應採取之措施與程序。「2002年犯罪收益法」與「2000年反恐怖行動法」對於「受規範行業」(regulated sector)課以較廣泛之申報刑事責任。

「2003年洗錢防制規則」之「相關業務」，與「2002年犯罪收益法」與「2000年反恐怖行動法」之「受規範行業」定義相同，而在本指引所稱之「相關業務」兼含兩者。當閱讀本指引時，未執行「相關業務」之企業與個人應依此解釋。本指引起草之基礎是假定多數企業與多數會計事務所會發現：將相關規範施行至所有業務，是較為容易且可能較為有效，但仍要由各事務所自行決定。

- 2.9 「2002年犯罪收益法」對於洗錢、洩漏或妨礙調查者課以刑事責任。「2002年犯罪收益法」亦針對非「受規範行業」之「洗錢報告負責人」訂定不申報罪。「2000年反恐怖行動法」的洗錢罪定義則有所不同，特別包含意圖資助恐怖行動，以及恐怖行動收益。「2000年反恐怖行動法」亦要求任何人在交易或執行職業時相信或懷疑係恐怖分子洗錢時進行申報。這些規範之適用並未侷限於「受規範行業」。

- 2.10 本法令所定義之更詳盡犯罪行為，請參閱附錄二。定義與簡稱如第28節所述。

3. 法令

3.1 犯罪收益法

「2002年犯罪收益法」重新定義了洗錢與洗錢犯罪，建立調查與恢復犯罪收益原狀之機制，並修訂及增強企業、個人申報知悉、懷疑或合理懷疑洗錢行為之要求。

3.2 2003年洗錢防制規則

3.2.1 當「2003年洗錢防制規則」取代並大幅擴大1993年洗錢防制規則之適用範圍，而「2002年犯罪收益法」則新增「不申報」(failure to report)罪，自2003年2月24日起，對適用1993年洗錢防制規則之企業與個人開始生效。至於洗錢罪(第327條至第328條)、洩漏(第333條)及妨礙調查(第342條)等，則自2003年2月24日適用於所有個人。

3.2.2 「2003年洗錢防制規則」適用於「相關業務」，並擴及先前相關金融業務之定義範圍，特別包括：

- ◎經由企業提供會計服務；
- ◎經核准執行1986年破產法(Insolvency Act 1986)第388條或1989年北愛爾蘭破產命令(Insolvency Northern Ireland Order 1989)第3條意指之破產執行人之行為；
- ◎經由企業提供他人租稅諮詢；
- ◎經由企業提供由有資格任命為1989年公司法(Companies Act 1989)第25條或1990年公司(北愛爾蘭)命令第28條之公司審計人員的個人審計服務；
- ◎經由企業提供成立、經營或管理公司或信託基金相關服務；及
- ◎涉及受收15,000歐元以上之現金交易(高價值交易者)。

進一步之相關業務討論，涵蓋於第27節以下。

3.2.3 「2003年洗錢防制規則」課以企業之關鍵要求包括：制訂確認新客戶身分程序、指定「洗錢報告負責人」(管理階層與受雇人應向其申報洗錢報告)、制訂相關措施與程序以預防及防制洗錢，以及提供相關人員有關洗錢及防制程序之訓練等要求。完整

的要求列示於第14.2節以下。

3.3 2000年反恐怖行動法

3.3.1第三項洗錢防制之關鍵法令係有關與恐怖行動收益與資助恐怖分子資金之「2000年反恐怖行動法」。

「2000年反恐怖行動法」與2001年反恐怖行動(聯合國措施)命令規範之相關犯罪行為摘要於附錄二。

3.3.2「2002年犯罪收益法」、「2000年反恐怖行動法」與「2003年洗錢防制規則」的互動，一般而言，係指現在企業與個人於執行公司業務時，當企業或個人在任何時候有合理理由知悉、相信或懷疑有洗錢行為存在時，應為申報。進一步細節如附錄二。

4.洗錢

4.1洗錢一詞使用在涉及犯罪收益或資助恐怖行動之一系列犯罪行為。目前包括占有、以任何方式處置或隱匿任何犯罪收益。就本指引而言，亦涵蓋涉及與恐怖分子資金有關之類似行為，諸如該資金可能用於資助恐怖行動，以及恐怖行動收益。

4.2實施下列行為之一時，即屬「2002年犯罪收益法」規範之洗錢行為：

- ◎隱匿、掩飾、轉讓或移動(由英國移出)犯罪收益；
- ◎對知悉或懷疑法律合意有幫助(不論方法為何)他人取得、占有、使用或控制犯罪財產；或
- ◎取得、使用或占有犯罪財產；
- ◎以及知悉或懷疑可疑之財產，係源自或取自犯罪行為利益。

4.3下列財產即屬於犯罪財產：

- ◎犯罪行為所得之全部或部分個人利益(包括財產與財產上利益)；或

◎直接或間接取自全部或部分前述個人利益；及

◎犯罪行為人知悉或懷疑其源自或取自於前述之個人利益。

4.4犯罪行為係指行為之任何部分在英國領域內構成犯罪，或行為之任何部分在英國領域內將構成犯罪行為。

4.5為避免爭議，犯罪財產包括(但不限於)：

◎逃漏稅捐之收益；

◎賄賂與貪污所得之利益(包括收受賄賂以及經由行賄或期約行賄而取得之契約收入)；

◎實施聯合行為(cartel)之犯罪，而所得之利益或收入；及

◎因過失未遵循法令而減少成本所獲利益，且過失該當刑事犯罪時。

4.6應注意者，係英國有數千種犯罪行為，若該行為人知悉或懷疑可能因該犯行獲得利益，將該當洗錢犯罪。洗錢犯罪與犯罪財產之定義相當廣泛。進一步資訊，包括相關法令均涵蓋於附錄二。

4.7許多犯罪須該當意圖之要件。例如竊盜罪僅限於犯罪行為人有非法且永久取得之意圖時，始構成犯罪。當未構成任何犯罪時，即不可能該當洗錢罪。在部分案例中，當懷疑竊盜或逃漏稅捐之財產上利益價值輕微時，該犯罪行為人有可能僅是過失或誤認被容許該行為之想法。但有合理懷疑已構成犯罪時，即應申報，而所謂懷疑有犯罪意圖，係指行為模式可疑，或行為之所得明顯違法，諸如涉及販毒、變童癖或恐怖行動。

5.犯罪行為

5.1主要的洗錢犯罪規定於「2002年犯罪收益法」第327條至第329條。有關申報疑似洗錢交易報告及洩漏之犯罪行為規定第330條至第333條。其他之犯罪行為規定於第336條

與第342條，以及「2000年反恐怖行動法」與相關法規。
更詳盡資訊如附錄二。

5.2 值得注意之關鍵，係「2002年犯罪收益法」引進「所有犯罪」之申報制度。亦即洗錢罪可能涉及所有犯罪之收益，意味著「洗錢報告負責人」猜疑或有合理理由知悉、懷疑有犯罪行為且有犯罪收益時，即應向「國家犯罪情報中心」申報。不論犯罪行為人是否為客戶或其他人均適用，且申報應盡快為之。洗錢定義範圍依包括占有犯罪收益之事實而認定，諸如違反健康與安全法規而節省之成本、因竊盜而取得財產、違反公司法(Enterprise Act)之聯合行為，以及租稅規避(包括直接與間接稅)等。

5.3 除「2002年犯罪收益法」所定之犯罪行為外，所有個人與企業都有義務申報據信或懷疑源自恐怖行動或可能供給恐怖行動所用之收益及其洗錢行為，這項義務與其營業或雇用員工時所得資訊有關。此為「2000年反恐怖行動法」之規範，適用於英國領域內，且不論是「受規範行業」或「相關業務」均適用。當個人從事「受規範行業」時，即有義務於知悉或懷疑有該當「2000年反恐怖行動法」規定之犯罪行為時提出申報，有關恐怖活動之申報與「2002年犯罪收益法」相同，向「國家犯罪情報中心」進行申報。

6. 知悉與懷疑

6.1 一般而言，知悉可能包括：

- ◎ 確實知悉。
- ◎ 明顯的視而不見。
- ◎ 故意不發問，可能不介意結果發生。
- ◎ 故意恐嚇某人洩漏，可能不介意內容為何。
- ◎ 正常且理智之人得知悉暗示事實之情形。
- ◎ 正常且理智之人應詢問卻疏於作合理詢問之情形。

6.2 現行法令並未就「可疑」加以定義。判例與其他來源指

出「可疑」程度高於猜測，但低於已證明或知悉。「可疑」具有個人性及主觀性，但通常建立在某些客觀基礎，而且在某種程度上應符合企業「洗錢報告負責人」處理可能構成「可疑」之方式。

- 6.3 企業亦應警覺適用於「2002年犯罪收益法」第330條及「2000年反恐怖行動法」之「受規範產業」未申報罪的客觀要件事實。即若企業及個人有合理理由知悉或懷疑構成犯罪之洗錢行為，卻未能知悉或懷疑該犯罪時，仍可能觸犯法律。換言之，若任何理智之人居於相同職位都會懷疑並申報時，而該人卻未申報亦可能犯罪。
- 6.4 考量是否應申報時，需對個案是否有「合理理由」得以知悉或懷疑加以判斷。「合理理由」不應與可能影響特定行業或個人之存在較高風險因素相混淆。例如：使用現金之業務、複雜之海外信託及公司結構可能為洗錢所利用，但不能視為「合理理由」。存在較高風險因素需要從提高注意並蒐集「認識客戶」資訊著手因應，並加強察覺執行業務時之洗錢風險，其本身並不要求申報疑以洗錢報告。
- 6.5 「合理理由」之成立，需有充足資訊逾越猜測某人可能正在進行洗錢或推定低度犯罪(例如未申報所有的現金交易)普遍存在某特定行業的程度。
- 6.6 考慮下列三項情形可能有助於判斷是否有合理理由知悉或懷疑有洗錢犯罪：
 - ◎ 觀察行為是否有犯罪可能？
 - ◎ 若有，則觀察個人或團體實施是否涉嫌產生收益之行為？
 - ◎ 哪些事實與資訊形成知悉或懷疑，亦即如何在報告中向「國家犯罪情報中心」敘述理由？注意「2002年犯罪收益法」第340條(3)(b)非常重要，該條文詳述「若財產係犯罪所得之利益，則該財產即屬於犯罪財產…而且犯罪行為人知悉或懷疑該當此利益」。
- 6.7 第337條(1)與第338條(4)之客戶秘密揭露條款僅適用於特

定情況。要件為：

◎知悉、懷疑或有合理理由知悉或懷疑洗錢犯罪(第327條(3))；或

◎將或已經違反禁止行為(規定於第327條(1)、第328條(1)或第329條(1))。在無合理理由知悉或懷疑之情況下揭露，將增加企業與個人行為違反保密義務之風險。

7.無價值輕微不罰之規定

7.1申報疑似洗錢報告無關犯罪行為所得利益之價值，或犯罪之嚴重性。因為「2002年犯罪收益法」、「2000年反恐怖行動法」與「2003年洗錢防制規則」並沒有無價值輕微不罰之規定。

7.2無價值輕微不罰之規定並非意指會計師之申報僅是高於正常理由的猜測或是職業懷疑，而不是有合理理由懷疑洗錢行為。有關在這些情況下採取適當行動的額外指引將於本指引之其他部分討論，特別是第6節與第4.7節之部分。

8.客戶秘密

8.1因知悉、懷疑或有合理理由而申報疑似洗錢交易報告，優先於保守客戶秘密。「2002年犯罪收益法」提供違反英國法律資訊保密義務的保護，這些條款適用於「受規範行業」及其他未受規範行業，而且包括履行申報義務外的自願性申報。

8.2「洗錢報告負責人」應揭露所有與「可疑」及申報有關之資訊，而其中亦可能同時涵蓋許多不應被揭露的無關資訊。

8.3「2000年反恐怖行動法」提供類似保護。

8.4有關與法律專業特權資訊之指引，請參考第12節以下。

9.洩漏

9.1應注意不向洗錢者洩漏，否則即該當「2002年犯罪收益法」之犯罪行為，「2000年反恐怖行動法」亦有相同之規

定。此種犯罪觸犯時機，可能在知悉或懷疑已完成申報。若與恐怖行動之相關犯罪，則亦涵蓋即將申報時發生。洩漏內容包括向指定專責人員(即「洗錢報告負責人」)的內部申報。同樣地，若洩漏可能妨礙主管機關的調查時，亦可能該當犯罪，企業於傳送有洗錢「可疑」及申報時，應提高注意，有關洩漏罪的更詳盡指引於附錄三加以討論。

9.2該當洩漏罪，須有妨礙申報後主管機關的調查工作，且洩漏罪無礙於企業及個人以非特定基礎，與客戶討論有關洗錢防制議題或其他相關事項。同樣考量適用於妨礙調查罪，如第9.3節以下所述。

9.3應注意者，儘管洩漏罪係以個人於知悉或懷疑已完成申報或即將申報為要件，但進一步的妨礙調查罪則規定於「2002年犯罪收益法」第八章。在此規定下，知悉可能會妨礙調查而揭露，或偽造、隱匿、毀棄與調查工作有關之文件，即該當犯罪。進一步的犯罪規定於「2000年反恐怖行動法」，係知悉或有合理理由懷疑之恐怖行動調查正在執行或即將執行，不管是否已申報而妨礙恐怖行動之調查。相關犯罪的詳盡資訊如附錄二。

10. 租稅相關犯罪

10.1租稅相關犯罪未做特別區別。因租稅相關犯罪所得之財產上利益，與竊盜、販毒或其他犯罪之處理並無區別。若相同行為在英國領域外發生，而在英國構成犯罪時，亦包括在內。無須對英國租稅系統造成任何必然的影響。

10.2逃漏稅捐罪該當洗錢的定義，包括隱匿收入及虛報成本。對於直接稅而言，常見犯罪行為通常會涉及一些犯罪意圖或不誠實。對於間接稅而言，1979年關稅與消費稅法案(Customs and Excise Management Act 1979)第167條(3)列出一些無辜或意外錯誤亦屬於犯罪行為，雖然在實務上通常只會被課以民事責任。「2002年犯罪收益法」第340條，對不知悉或未懷疑係犯罪利益之人，則不該當洗錢罪。法律的解釋之一即對雖構成刑事

犯罪的無辜錯誤並無須申報。預期「國家犯罪情報中心」之申報指引亦會敘明對構成第167條(3)所定犯罪欠缺意圖要件者無須申報。儘管如此，納稅義務人當被告知納稅申報書有錯誤時，仍須要適當的知悉或懷疑反應。不僅如此，公司與個人在他們認為擁有執法人員感興趣或重要資訊時，要謹慎依賴可視同「技術抗辯」的作為。

- 10.3法律影響租稅顧問於提供或同意提供服務而可能導致需代表客戶或鼓勵客戶向內地稅局或關稅與消費稅務局之揭露。若有合理理由知悉或懷疑向內地稅局或關稅與消費稅務局揭露之資料同時隱含犯罪行為。則亦應向「國家犯罪情報中心」申報。「2002年犯罪收益法」規定應儘速向「國家犯罪情報中心」申報。

11. 刑事責任

- 11.1犯罪可能依行為之輕重而分別於治安法院(Magistrate's Court)或巡迴法院(Crown Court)進行審判。於治安法院審判之案件得處六個月以下之有期徒刑，或科或併科五千英鎊以下之罰金。於巡迴法院審判之案件，得科以無限制之罰金及處下列有期徒刑：

◎重大洗錢罪，十四年以下，

◎未申報與洩漏罪者，五年以下，及

◎違反「2003年洗錢防制規則」所定之要求作為者，二年以下。

- 11.2企業或個人都有可能觸犯所有洗錢罪。當企業未遵循「2003年洗錢防制規則」時，對於同意或默許企業觸犯該罪之管理者或合夥人亦構成犯罪，或該犯罪可歸責於管理者或合夥人之過失時亦同。

- 11.3依照「2002年犯罪收益法」第331條與第332條規定，一些特殊犯罪係「洗錢報告負責人」在接獲報告後知悉或懷疑洗錢行為時(第331條係有合理理由知悉或懷疑)?未向「國家犯罪情報中心」申報。第332條適用於企業指定之

任何「洗錢報告負責人」，不問其是否執行任何「相關業務」。

12. 法律特權

12.1 法律特權提供專業法律顧問有關未申報疑似洗錢交易報告之訴訟抗辯權(第330條(10))，此規定僅適用於在特權豁免情況下獲得之資訊以及進一步犯罪目的之意圖尚未告知律師或由律師得知之情形(第330條(11))。「2002年犯罪收益法」未提供會計師或未具法律資格卻提供法律諮詢者相同保護之特別條款。符合法律資格者於任何情形提供客戶諮詢，均得主張該抗辯權，此部分適用於內部律師。

12.2 企業得考慮所擁有之法律特權資訊與第三者(包括客戶)之法律特權有關時需否進行申報，例如：當企業接獲律師代表其客戶通知有關法律訴訟之資訊。若依「2002年犯罪收益法」申報將導致該資訊之曝光，則企業可能希望獲得法律諮詢，以確定是否有任何理由可構成「2002年犯罪收益法」第330條至第332條所定之不申報罪之抗辯理由，或是否不顧第三人既有之特權而提出申報。

12.3 本指引制訂時，亦正在與政府討論就會計師懷疑取得之特權資訊可能與洗錢有關時，應有之法律特權該如何解釋。當個人遭遇是否應報告其相信應視為特權而應予以保密之困境時，建議向「洗錢報告負責人」諮詢，並得以匿名及非詳述之方式進行，以確定該事項是否為特權項目，「洗錢報告負責人」隨後於決定採取進一步行動之前，應先確定該特權是否適用，達成結論之理由亦應予紀錄。「洗錢報告負責人」應記住其可能有責任向「國家犯罪情報中心」以「匿名」方式進行申報；而「洗錢報告負責人」對此申報義務，並不因無法知悉涉及者身分之事實作為抗辯事由。至於「洗錢報告負責人」之特權抗辯權範圍(如可知悉向其提出報告者)目前也正在與政府討論中。

13. 適用之領域與治外法權

13.1 相關法律對於在英國經營之企業均有適用，包括為海外客戶工作之英國企業在內，有海外分支機構之企業，以及特別是有暫時性於海外工作者或支援者之企業，可能期望尋求與該等個人程序有關之法律諮詢，以確保該等個人與企業遵循英國及工作所在地之法律要求。

13.2 不論法律的嚴格規範，英國企業可能會希望考慮採取更寬廣的洗錢防制政策以保護其全球聲譽及在英國執行「受規範業務」，尤其當英國企業對境外業務具控制權，或將業務外包至境外地區。

13.3 在英國立法中，洗錢定義不限於英國領域內有關犯罪收益之行為，亦擴及在英國可能該當犯罪而在英國領域外發生之有關犯罪收益行為。而部分行為在英國可能違法，但基於幾項理由(包括社會與文化背景)在發生於其他國家內可能並非違法，例如違反健康與安全之規定，這些實例並不能免除申報義務，但較適當之方式應為申報簡短與／或綜合性報告，此可參照「國家犯罪情報中心」發行之簡式報告指引(見第20.3節)。但在任何情況下，與恐怖活動、販毒或相類犯罪有關之「可疑」均應完整申報，且不問涉及之國家。

14. 企業需要做什麼

14.1 此部分應與過渡性安排(見第24節以下)一併參照。

14.2 自2004年3月1日起，企業從事所有「相關業務」時應依照以下程序：

- ◎ 指定「洗錢報告負責人」並實施內部申報程序。
- ◎ 訓練個人以確保其知悉相關法律、了解如何辨識與處理可能的洗錢行為、如何向「洗錢報告負責人」申報以及如何識別客戶。
- ◎ 建立適當內部程序以防制及預防洗錢，並使相關人員了解該程序。
- ◎ 驗證新客戶身分並留存身分識別證據。

- ◎留存客戶身分及該客戶所有之交易紀錄。
- ◎向「洗錢報告負責人」申報疑似洗錢交易報告。
- ◎客戶身分識別紀錄應於業務關係終止後，由提供相關業務之公司部門繼續保留五年，交易紀錄亦應自完成之日起保留五年。

15. 洗錢報告負責人(MLRO)

- 15.1「2003年洗錢防制規則」要求企業指定主管接受內部申報，此主管通常稱為「洗錢報告負責人」，此為企業應優先處理之事項，被指定為「洗錢報告負責人」者應有適當層級資歷與經驗，在許多會計事務所與類似企業中，從負責人中擇一出任會是適當人選，獨立之執業會計師無指定「洗錢報告負責人」之義務，此因無受雇人及未與他人合夥之故。
- 15.2個人應向「洗錢報告負責人」提出洗錢之內部報告，「洗錢報告負責人」隨後必須依照任何企業可取得之相關資訊考量該內部報告。若「洗錢報告負責人」考慮結果認為有知悉或懷疑(或有合理理由知悉或懷疑)洗錢行為時，則應向「國家犯罪情報中心」申報該事項。若存疑時，「洗錢報告負責人」可尋求法律諮詢，若決定不提出報告時，則應紀錄相關理由。當考量是否向「國家犯罪情報中心」提出報告時，文件記載非常重要。若能夠證實經過合理程序，以誠信盡應盡注意並遵守相關指引，可協助「洗錢報告負責人」對未揭露之指控做辯護。
- 15.3「洗錢報告負責人」能將這些任務委託予其他個人，不過不能以此卸責。「洗錢報告負責人」若接獲洗錢報告未盡責向「國家犯罪情報中心」提出報告，可能因此負擔個人責任。因此，「洗錢報告負責人」需確定並未就其職責採取「不碰觸」方法，並應對內部程序維持控制。其他「洗錢報告負責人」可能構成之犯罪行為如附錄二所述。

15.4對企業而言，必須發展一套當「洗錢報告負責人」暫時無法遂行該職務之替代性程序，因為必須盡可能合理且及時的申報，在此情況下延遲向「國家犯罪情報中心」申報通常是不可接受的，而可行之解決方式為提名或指定適當之代理「洗錢報告負責人」，代為審查內部報告之有效性，並決定是否應向「國家犯罪情報中心」申報。

15.5企業必須建立並維持適當之內部程序，並確保所有個人均接受適當訓練，「洗錢報告負責人」應負起責任完成這些要求。

16.訓練

16.1企業必須採取適當步驟以確保提供相關個人接受有關「2003年洗錢防制規則」條款、主要洗錢犯罪行為（「2002年犯罪收益法」與「2000年反恐怖行動法」），以及如何識別與處理可能涉及洗錢行為之訓練。訓練將使企業建立遵守洗錢要求之文化，建議企業以文書紀錄訓練之提供以證明對相關要求之遵行。

16.2對所有個人提供訓練之程度應符合其企業內角色與資深程度，除對主要洗錢犯罪行為之了解外，並不預期相關個人對於超出其職位與資深程度去對犯罪行為有詳盡瞭解。訓練應涵蓋「2002年犯罪收益法」、「2003年洗錢防制規則」以及「2000年反恐怖行動法」等法令有關個人以確保企業遵循相關義務以及個人之義務作為，亦應包括如何辨識與處理可能與洗錢有關之活動。最後，相關個人需認知企業防制與預防洗錢之內部程序，包括客戶識別、留存紀錄與申報程序等。

16.3訓練並不一定需於內部執行，儘管在許多情況下，企業可能偏好此種方式執行訓練。個人可參與外部組織舉行之研討會、專題討論及訓練課程，或參與透過電腦教學的基礎訓練，可視為企業滿足訓練義務之有效方法。不過，應使用一般常識判斷課程、研討會或專題討論之適當性。

17. 內部程序

企業將需檢視其既有內部控制程序以確保其包括防制與預防洗錢之適當措施，並於當必要時對既有程序進行修正。提供通用性特定程序之指引十分困難，因為不同企業提供之服務將導致不同之風險與影響力。不過，建議企業考量下述內容：

- ◎ 客戶接受程序，包括身分識別(第18節)與蒐集「認識客戶」資訊，如客戶預期往來之業務形式、企業經營方式及資金來源。該資訊不僅協助確認可疑交易或活動，同時也強化「洗錢報告負責人」能夠做出是否申報之合理判斷，協助增加申報之品質。
- ◎ 透過客戶帳戶之金錢與交易管理，比對客戶身分背景、交易目的及資金來源與目的地是否相符。
- ◎ 對有可能被洗錢者利用之客戶提供勸告及其他服務。
- ◎ 內部報告程序之適當性。
- ◎ 「洗錢報告負責人」之角色。

18. 辨識程序

- 18.1 基於過渡性安排(見下述第25節)，企業需有能力辨識新客戶之真實身分。
- 18.2 在建立其方法時，企業可能希望考量不僅是不同客戶群之風險，亦包括不同服務類型之風險。基於這些風險評估，企業可決定其「了解客戶」與身分識別證據所要求之適當資訊等級。
- 18.3 藉由舉例方式，對於面對面接觸之個人、私人公司與信託基金之基本識別程序敘述如下。這些可能無法適用於所有環境。例如：對於境外高風險國家之信託可能需要更完整程序。
- 18.4 個人之辨識程序通常包括目視及取得證據副本，以建立客戶之全名與永久地址。含照片之正式文件尤其是有價值之身分識別證據。此最可能之形式為新式駕照或護

照，附帶證實地址之獨立文件，諸如最近之水電費帳單。關於護照之複印有法律限制，影印護照應使用黑白顏色，僅限個人資料頁面，且不應用於法規規範做為身分識別以外之目的使用。

18.5對於私人公司、合夥或獨資交易人而言，該企業需建立往來單位本身之身分識別、業務活動，並於適當時機考量其客戶風險、所有人之身分識別(如上例)、主要主管、合夥人與獨資交易人。適當之單位身分識別可能包括公司證書之副本、公司註冊之地址及股東與董事名單。

18.6對於信託基金而言，識別要求通常包括證明信託基金之性質與目的、資金原始來源以及受託管理人／控制人、主要委託人與受益人之身分識別。

18.7對破產工作及其他環境下，可能遭遇特定缺乏合作之情境。所屬會員在執行破產工作時之指引已由企業破產專業人員協會(Association of Business Recovery Professionals (R3))發行。

18.8企業亦可能希望依據已知恐怖分子及其他制裁資訊檢視比對新客戶。該特定名單於附錄四。

18.9「聯合洗錢防制指導工作組」指導注意事項第四章有關了解客戶與身分識別證據提供與客戶識別有關之額外指引，包括透過其他企業體執行之作業。「聯合洗錢防制指導工作組」指導注意事項專為「金融服務主管機關」管轄規範之組織所量身定做，但第四章應可為會計師業務所接受與採用。

18.10身分識別紀錄必須於業務關係結束後保存五年時間。企業需確保紀錄不被單一部門之不慎所毀損，而有另一備份可保存五年或為建立新客戶業務關係所使用。

19.銀行業務與客戶資金

19.1提醒執業會計師有關身分識別之議題。「歐洲職業公會支持打擊組織犯罪憲章(Charter for the European Professional Associations in support of the

fight against organised crime)」於1999年7月27日由「會計組織諮詢委員會」組織之代表簽署。該憲章要求公司於處理客戶金錢時要驗證客戶身分識別，這對於本身帳戶內持有客戶金錢或保管客戶銀行帳戶之公司尤其重要，對那些客戶外幣銀行帳戶更應特別注意。請注意這並非新要求，而且應已為公司所遵行。

- 19.2當處理客戶金錢時需謹慎小心以避免交易涉及洗錢，此類服務可被視為高於正常之風險，因此需要較高程度之「了解客戶」及識別程序。處理客戶金錢亦可能引起強制信託問題(見下述第21節)。

20.向「國家犯罪情報中心」報告可疑並請求同意

- 20.1「國家犯罪情報中心」與執法機構合作分享持有之資訊。為有助於處理報告及輸入資料庫時，「國家犯罪情報中心」已設計完整與簡式之申報表格。這些表格是由「國家犯罪情報中心」依本身需求制定，並無法律依據，報告標準表格與指引將可自2004年3月1日起從「國家犯罪情報中心」網站取得。該指引將包括適合使簡式表格之報告類型，簡式報告不僅使用在個人較低情報價值之報告，亦可彙整數起低情報價值報告之綜合報告(遵照「國家犯罪情報中心」標準)。一些值得申報的情事可在審核或類似作業過程中發現而一併彙集進行申報。當執法主管機關(包括稅務機關或其他主管機關)發現該申報報告對決定進行調查工作具有價值時，則該資訊在任何情況下均不可他用。

- 20.2當向「國家犯罪情報中心」申報時，建議「洗錢報告負責人」使用這些申報表格及相關指引，儘管並非強制性且可能有任何替代原則可供使用。建議報告以郵寄或傳真送出，除非確定電子傳輸無安全顧慮。企業必須說明知悉或懷疑之基礎，而且應提供其他與報告有關之必要資訊(已取得或取得時不延遲報告或引發「洩漏」疑慮時)。企業亦可能無法取得所有必要資訊，諸如銀行帳戶細節或個人交易紀錄。自2004年3月1日起，申報表格連同

指引可從「國家犯罪情報中心」網站(<http://www.ncis.co.uk>)取得。與此同時，舊式之標準報告仍然可供取得。使用舊與新的標準格式之申報將可接受並存一段時間，而企業可能希望考慮採用由「國家犯罪情報中心」提供之安全線上報告系統 money.web。

20.3 建議企業與個人要警覺不要讓自身姓名或與可疑洗錢無關之第三者姓名被權責機關以外者牽扯上可疑報告之風險。當進行申報時，可採用下述步驟以加強報告來源之保密性：

- ◎ 僅於報告表格封面出現企業名稱或個人姓名作為來源身分識別，而不出現於報告其他部分；及
- ◎ 不列出向指定主管提出報告之人員，或引發申報者之個人姓名。
- ◎ 在多數情況下，將使用「洗錢報告負責人」作為聯絡人，以回答問題。

20.4 「國家犯罪情報中心」或執法機關從事調查工作時，若對於申報有任何疑問，將聯絡企業(通常為「洗錢報告負責人」)。企業與個人應小心回應額外資訊問題，而且通常要透過「洗錢報告負責人」轉達，以確保該答覆有適當保護且不致違反保密規定。除非要澄清或解釋向「國家犯罪情報中心」申報報告之內容，建議僅在下述情況下提供額外資訊：

- ◎ 回應法院命令或其他執法單位要求之揭露，諸如重大詐欺辦公室(Serious Fraud Office)之要求；或
- ◎ 於謹慎考量後以書面紀錄做出以公眾利益而揭露之理由。

20.5 若企業或個人考量可能主動採取或基於客戶要求採取之任何行動，都可能構成「2002年犯罪收益法」第327條至第329條之洗錢犯罪行為，必須在向「國家犯罪情報中心」申報之同時或事後向該機關提出要求並取得同意。

直到接獲同意為止，在七天工作天期間(向「國家犯罪情報中心」提出同意請求後第一個工作天起)企業或個人均不可有任何行動，否則視為構成「2002年犯罪收益法」第327條至第329條之洗錢犯罪行為，除非「國家犯罪情報中心」提前同意。這可能意指必須停止客戶特定服務直到取得「國家犯罪情報中心」同意為止(同樣參見下述第24.2節－工作終止)。未遵守此要求，將使「洗錢報告負責人」、個人與企業構成「2002年犯罪收益法」第327條至第329條洗錢犯罪行為之風險。對於「洗錢報告負責人」而言，於內部報告向其提出後，七個工作天屆滿前，在缺乏「國家犯罪情報中心」同意下，即逕行同意採行任何行動將構成「洗錢報告負責人」之違法行為。「國家犯罪情報中心」對同意條款之解釋通常會趨於嚴謹。例如：可疑資金流入與流出企業之客戶帳戶可能視為不同交易，對流入帳戶資金取得同意之後的七天期限，不可計入流出帳戶之同意期間，例如要求歸還資金。若客戶要求歸還，則可能必須再行申報並再取得同意。若此可能導致延遲，則可能引起「洩漏」問題。因此，當時間尤其緊迫時，企業應於申報表格註明，同時要求取得該同意，將報告傳真至NCIS (0207 238 8286)，之後催辦可致電值班櫃臺 (電話：0207 238 8262/8607)

- 20.6 為避免過度延遲與不確定性，企業將即時聯絡「國家犯罪情報中心」顯然成為要求取得同意時的重要動作，但所有取得同意之要求仍必須以書面為之。
- 20.7 企業與個人需注意不可能取得任何會構成「2002年犯罪收益法」第327條至第329條洗錢犯罪行為之行動的同意，亦即不可能取得「洩漏」或不利調查工作之同意。當企業或個人關切與第三者聯繫是否會構成「洩漏」或不利調查工作時，應遵守第22.2節之指引。
- 20.8 若於七個工作天內未接獲來自「國家犯罪情報中心」答覆時，視同已獲同意，企業有權繼續進行計畫行動。當企業申報報告，本身並不涉及該可疑洗錢且無任何協助

洗錢之情形，並無須要求同意。例如：若申報之報告係從觀察客戶營業事項所獲而與本身提供客戶服務並無關連者。企業可能觸犯「2002年犯罪收益法」第327條至第329條洗錢犯罪行為之情形詳列於附錄二。

20.9當「國家犯罪情報中心」拒絕同意並發出拒絕通知時，企業自接獲拒絕通知起有額外三十一日之等待期間。在該等待期間內，「洗錢報告負責人」不得同意，而企業與個人亦不能繼續進行被拒絕同意之要求事項，待該等待期間屆滿時，可視同「國家犯罪情報中心」已同意要求，企業隨後可繼續進行工作。

20.10企業有時可能希望在相信構成犯罪行為之個人之身分識別無法得知的情形下仍進行申報。在該情況下，為避免因提供之資訊不足而被退回申報報告，企業應至少在「當事人」或「相關當事人」欄位內填入受犯罪行為影響之企業名稱或個人姓名，或其他與該事件有關之姓名。「當事人」或「相關當事人」欄位不得保留，除非係經針對該已知悉或懷疑個人提出之後續報告，但也可能用於與所報告交易或活動有關或受影響之個人與單位。此舉可協助「國家犯罪情報中心」建立盡可能完整之環境狀況。

21.強制信託

21.1有時洗錢防制法與民法之間存在衝突，企業可能懷疑某些特定資產為犯罪所得而加以申報。在該情況下，原始犯罪之受害者可能是資產真實所有人而有民事求償權。該資產可能是透過會計事務所之客戶銀行帳戶進行交易之金錢。若會計事務所注意到該資產並非由該客戶正當所有，則會計事務所存在可能被視為真實所有人之強制受託管理人的風險。若會計事務所有任何可能存在此情形之跡象，則應向「國家犯罪情報中心」清楚報告可能的強制受託管理人身分。

21.2若會計事務所申報有關其客戶銀行帳戶資金，而客戶後來要求要求移除資金或以其他方式支付，則應進一步向

「國家犯罪情報中心」申報。若「國家犯罪情報中心」拒絕同意資金移轉，而該資金被留置，則會計事務所將拒絕完成該交易之理由告知客戶，不會因此「洩漏」而遭刑事告發，然而，該會計事務所仍可能對該客戶負有民事責任。即使「國家犯罪情報中心」同意移轉資金，且會計事務所遵守「國家犯罪情報中心」建議，仍會發現對真實所有人負有強制信託管理人的責任。不過，若會計事務所因為強制信託問題而未移轉資金，則可能面臨「洩漏」責任，有關強制信託之情況十分複雜，最好是在適當時徵詢法律建議。

22. 不同報告責任之相互影響

22.1 會計事務所及其他企業可能偶而必須面對向「國家犯罪情報中心」申報疑似洗錢報告之後，再根據其他申報規定，負有其他申報責任。例如可能要提出包括財務報告之審計報告；依據審計準則聲明(Statement of Auditing Standards, SAS)第620條(修訂後)向主管機關提出報告；1985年公司法(Companies Act 1985)第394條有關審計人員辭職聲明，依據1986年公司董事解職法案(Company Directors Disqualification Act 1986)所述期限內針對董事行為提出報告，並依據1986年破產法第218條提出報告，而職業公會成員可能向同組織成員提出報告之責任。

22.2 在某些情況下，不需要在其他報告中提及向「國家犯罪情報中心」申報之內容。若有必要提及，則會計事務所在滿足其他報告職責時，可能發現以下原則十分有用，便於協調其間之相互衝突現象：

- ◎ 如果是提供客戶所需之報告或為公開出版之用的情形下，應注意不可能據此取得「國家犯罪情報中心」同意「洩漏」相關資訊。不過，企業應要求與相關調查主管機構協商是否透過不同報告中的文字用詞，可以同時滿足企業其他職責與相關法律執行機關之需求。若該文字用詞可取得同意，即可構成「洩漏」抗辯之

關鍵要件。

- ◎當提出之報告是基於主管機關或政府單位要求，並無公開或讓客戶知道之意圖，仍需注意有關「洩漏」事項，建議企業在組織內指定一個擁有熟悉「2002年犯罪收益法」與適當資深之人員可以受理及審視此類報告，可緩和「洩漏」風險；及
- ◎若無法就企業提出其他報告之責任與避免「洩漏」需求達成適當妥協時，企業應尋求法律諮詢以保護自己。

22.3若已申報「可疑」報告或可能申報時，企業與個人需小心回應相關之專業詢問，同樣考量於適用前述第22.2節所示事項，尤其建議企業與個人不要回應有關單位或個人身分識別或對是否已經提出或考慮提出報告等問題之專業詢問。

22.4其他還有許多專業上要求提出報告，例如：對於稽核人員而言，依據APB之稽核準則聲明第610條應向主管機關提出報告，或依據會計組織發行之道德或實務準則應向客戶提出報告。這些要求都要在避免「洩漏」下進行，進一步相關考量於附錄三討論。

23.風險基礎法則

23.1在執行客戶身分識別要求，基於決定客戶接受與監督之目的時，「了解客戶」之相關資訊是值得取得參考，至於「可疑」程度之判定，企業可能採取風險基礎法，某些特定活動可能較其他活動更容易涉及洗錢行為。不過，應記住洗錢者並非顯而易見。反之，若依賴外觀之可信度，洗錢者亦可能作假，故意遺漏向其會計師揭露相關事實。

23.2企業需特別認知與下述有關之服務類型及客戶種類可能帶來之風險：

- ◎為客戶或第三者利用進行洗錢(例如：透過客戶帳戶)；

- ◎被利用以設計安排協助洗錢(例如：信託及複雜之境外結構)；
- ◎客戶逕行洗錢；及
- ◎第三方利用客戶洗錢。

24.不在要求範圍內之業務

儘管新立法對「相關業務」課以許多新要求，但分辨出企業不需為之項目，或事實上應予避免從事之項目，仍是值得的。尤其是企業不需執行任何額外程序去發現洗錢，僅需於正常工作中，辨識與報告可能碰到之洗錢。

24.1在會計事務所內調查「可疑」洗錢情事

「可疑」是會計事務所於提供會計服務或其他相關業務時，對已知資訊採行健全觀察程度與專業經驗之結果。會計事務所並不需執行超出其專業領域範圍外之調查工作。事實上，如此作為會涉及構成「洩漏」犯罪行為。「洗錢報告負責人」在做出是否向「國家犯罪情報中心」提出報告時，只要顧及考慮可供取得之資訊，而進一步調查可能洗錢行為應留待執法機關。

24.2工作終止

當企業提出報告時，並不需自動停止為特定客戶工作，尤其是已依「2002年犯罪收益法」第330條提出報告，並無須取得「國家犯罪情報中心」同意即可繼續執行本身職務，不至於因為繼續為該客戶工作而觸犯重大洗錢行為之一。只有在企業未取得「國家犯罪情報中心」同意下繼續該工作可能會造成幫助洗錢者的情形，才會對停止特定交易工作。關於向「國家犯罪情報中心」報告「可疑」之進一步指引於(見上述第20節部分)敘明，不管企業是否停止或繼續工作，必須小心以確保不「洩漏」資訊予可能之洗錢者。

24.3辭職

企業沒有義務繼續為客戶從事不具商業利益之行為或從事不為專業或道德要求所允許之工作。不過，如果已提出申

報，必須小心避免向客戶或第三方「洩漏」。關於此項目之進一步指引列在附錄三。

25. 過渡期間安排

25.1 企業與個人自2003年2月24日起才成為必須遵循「2002年犯罪收益法」規定需申報可疑洗錢之規範對象(亦即執行1993年法規範圍內業務之企業(包括獨資交易人)與個人，亦即相關金融業務)，對該企業或個人於該施行日期之前即知悉、懷疑或合理理由懷疑之洗錢資訊，並無規定必須申報。類似過渡性條款亦包含於「2003年洗錢防制規則」及「2002年犯罪收益法」表9之修訂版，意指於2004年3月1日前非屬「受規範行業」內之企業或個人僅需對該施行之日後引起知悉或懷疑之洗錢行為(或基於其他理由而必須提出申報，諸如企業或個人若無申報可能觸犯重大洗錢犯罪行為)，始進行申報。該等無須申報之資訊，對於依據「2002年犯罪收益法」第337條規定，研判該後續可疑資訊需否提出報告仍有相當助益。

25.2 不管上述過渡性條款，企業應察覺其仍可能負有依據「2000年反恐怖行動法」申報之義務，或企業可能希望針對歷史事項依據「2002年犯罪收益法」第337條規定申報。

25.3 「洗錢報告負責人」負有「2002年犯罪收益法」第332條所規範之個人義務，亦即「洗錢報告負責人」依據內部報告知悉或懷疑之洗錢行為仍要進行申報，即使「洗錢報告負責人」、提出報告之個人以及／或其企業均不屬於1993年或2003年「洗錢防制規則」所規範之範圍。此亦適用部分或全部來自於2003年2月24日或以後資訊結果而形成之知悉或懷疑。

25.4 除非以下另有所述，否則企業直到2004年3月1日前，並不需對客戶實施與維護身分識別程序。自該日期起，企業有責任確認「相關業務」之新客戶身分，但沒有義務為已經具有業務關係之「相關業務」既有客戶確認身分。

25.5依「2000年金融服務與市場法案」授權之企業或受「1993洗錢防制規則」規範之企業，必須遵循「2003年洗錢防制規則」維護身分識別程序，除非與客戶之業務關係於1994年4月1日前即存在(「2003年洗錢防制規則」第30條(1))，亦即「2003年洗錢防制規則」生效日期。而依「金融服務主管機關」授權之企業則需遵守「金融服務主管機關」之要求。

25.6當注意這些法規命令開始生效日期時，建議企業自行決定是否要為既有客戶維持身分識別程序，尤其是客戶業務、公司結構或設置地點之固有風險相當高時。而了解客戶要求亦屬企業審計及其他專業對實施防制洗錢程序相關要求之固有重點。

26.英國以外之洗錢防制立法

26.1在英國立法，不具義務之企業應認知本身在其他國家洗錢立法下之責任。不過，倘若能在拜會提供英國服務之其他國家或外國客戶或在海外有分公司時，能夠認知本身在其他國家洗錢立法下之責任將是明智之舉，可避免構成在這些國家觸犯任何犯罪行為。

26.2企業應認知在部分國家，例如美國，實施境外立法引發之效果，最顯著影響應為企業與客戶以美元往來之交易。

27.非執業會計師

27.1受雇於企業之會計師將因受雇單位屬於「2002年犯罪收益法」與「2003年洗錢防制規則」規範之行業範圍內而受到「2002年犯罪收益法」及「2003年洗錢防制規則」規範(見下述第27.4節之細節)。該會計師應採用其雇主提供之指引、相關主管機關或交易協會發行之準則，或在缺乏該準則時，應遵守本指引所敘與個人及「相關業務」責任有關之部分。

27.2受雇於「相關業務」外之會計師通常不受「2002年犯罪收益法」第330條及「2003年洗錢防制規則」對於不申報

罪之規範。不過，應注意其仍可能觸犯「2002年犯罪收益法」其他部分之違法行為，尤其是可能觸犯其中所列重大洗錢犯罪行為（「2002年犯罪收益法」第327條至第329條之違法行為）、「洩漏」資訊之犯罪行為（「2002年犯罪收益法」第333條）或妨礙調查罪（「2002年犯罪收益法」第342條）。因此，應至少熟悉本指引所述前揭犯罪之部分。若雇主已指定「洗錢申報負責人」或類似主管，則會計師通常應向該員報告懷疑。若針對任何理由不可能或不適當時，並可直接向「國家犯罪情報中心」報告。本指引第20節與附錄一可能在這些環境下提供協助。不管何種情形，企業與個人均涵蓋於「2002年犯罪收益法」與「2000年反恐怖行動法」免除保密義務之範圍，包括在非「相關業務」範圍內所知悉或懷疑洗錢而進行之自願性申報。

27.3 所有會計師都要遵循適用於英國之「2000年反恐怖行動法」，不管其雇主之業務性質為何均然。該法案要求申報有關恐怖分子資金之持有與其他活動，包括可能被恐怖目的使用及恐怖活動所得之資金。

27.4 「相關業務」定義於「2003年洗錢防制規則」第2條(2)，可摘要為金融、投資業務(及其他「2000年金融服務與市場法」規範之活動)以及會計或審計工作外。除此之外，「2002年犯罪收益法」第330條與第331條，及「2003年洗錢防制規則」其他部分規定之「相關業務」範圍摘要如下：

- ◎經營金錢服務者；
- ◎不動產代理工作；
- ◎經營賭場之業務；
- ◎破產執行人；
- ◎稅務服務；
- ◎提供法律服務之業務，包括金融或不動產交易；

◎公司與信託基金成立、經營或管理；以及

◎處理涉及接受15,000歐元或以上付款商品之業務(「高價商品交易人」)。

涉及管理破產服務或過渡性管理之個人或企業應特別注意可能於職責範圍內，須依據「2002年犯罪收益法」第330條與第331節以及「2003年洗錢防制規則」要求進行申報之可能性，因為其可能提供公司成立、經營或管理服務或提供會計服務。

27.5金錢服務經營公司及高價商品交易人受英國關稅與消費稅務局所規範，如「2003年洗錢防制規則」第III部分所示。

28定義與縮寫

(The) Act	2002年犯罪收益法(The Proceeds of Crime Act 2002)
(The) 1993 Regulations	1993年洗錢防制規則(The Money Laundering Regulations 1993. SI 1993 No 1933)
(The) (2003) Regulations	2003年洗錢防制規則(The Money Laundering Regulations 2003. SI 2003 No 3075)
Accountancy Services	會計服務，係依下列標準提供第三方之任何服務： (a)服務提供者與接受者之間關係的形式與實質為專業顧問／客戶關係，而非員工／雇主關係； (b)該服務包括提供紀錄、複查或報告財務資訊；以及 (c)該服務尚涵蓋財務紀錄產生軟體之提供與／或安裝。

	包括兼職方式執行之會計實務都包含於此定義內，但不包括非商業合意，諸如當公司為相同所有權下之其他公司提供會計服務。
Applicant for business	業務申用者，係尋求與企業(執行「相關業務」之英國企業)建立業務關係或偶發交易之個人，參見本指引所稱客戶(client)。
A business	企業，係執行法規定義範圍內「相關業務」之公司、合夥或其他組織，包括不論是以合夥、獨資開業或公司形態之會計實務。
Business Relationship	業務關係，係以具規律性執行交易且交易金額無法預知之任何合意，而與客戶協議條款在業務關係開始時應具有指示性。
CCAB	會計組織諮詢委員會。
Client(s)	客戶，見業務申用者，此名詞包括「相關業務」之顧客以及接受專業服務之客戶。
Consent	同意，通常指「國家犯罪情報中心」之許可，在缺乏該許可下執行任何行動可能構成洗錢犯罪行為。給予同意之定義與規範於「2002年犯罪收益法」第335條詳敘，亦包括由「洗錢報告負責人」交付同意予相關個人之情形。
FSA	金融服務主管機關。
FSMA 2000	2000年金融服務與市場法(Financial Services and Markets Act 2000)
Individuals	個人，包括會計師公司之合夥人、董事、轉包商、顧問與職員，以及其他相關業務之員工。
JMLSG	聯合洗錢防制指導工作組(Joint Money

	Laundrying Steering Group)。
Money Laundering	洗錢，基於本指引之目的，其定義尚包括與恐怖分子資金有關之犯罪行為，必須依據「2000年反恐怖行動法」規範進行報告，以及「2002年犯罪收益法」所定義之洗錢犯罪行為。這些犯罪行為概述於附錄二。
MLRO	洗錢報告負責人。本名詞用以描述依據「2003年洗錢防制規則」第7條(1)及「2002年犯罪收益法」第331條規定所任命之官員。
NCIS	國家犯罪情報中心。
One-off transaction	偶發交易，於既有業務關係以外所發生之任何交易。
Relevant Business	相關業務，基於本指引之目的，本詞彙包括「2003年洗錢防制規則」第2條(2)定義之「相關業務」，同時包括「犯罪收益法」表9(依修訂而定)所規範之行業。這兩類之範圍相同，而且包括以業務方式提供會計服務。詳見第3.3.2與27.4節所敘更詳盡之定義範圍。
Relevant financial business	相關金融業務，「1993年洗錢防制規則」(The Money Laundering Regulations 1993)使用之詞彙，用以定義其規範之範圍，以及「2000年金融服務與市場法案」所規範之活動。
Report	申報，由個人知悉或懷疑或有合理理由相信知悉或懷疑發生洗錢情事所為之報告。此報告可能涉及特定活動或交易，而且可能為外部報告(通常由「洗錢報告專責人員」向「國家犯罪情報中心」報告)或內部

報告(通常由個人向「洗錢報告專責人員」報告)。

(The) TA 2000 2000年反恐怖行動法(Terrorism Act 2000)(依2001年反恐犯罪與安全法修訂)。

Transaction(s)交易，依「聯合洗錢防制指導工作組」與「金融服務主管機關」指引，交易一詞包括提供建議在內，本指引亦同。

附件一

國家犯罪情報中心申報表格與指引注意事項
(略)

附件二 洗錢防制法律所定之犯罪行為

2002年犯罪收益法之犯罪

洗錢罪

下列為「2002年犯罪收益法」規範之洗錢罪：

◎第327條「隱匿」犯罪財產(包括隱匿、掩飾其本質、來源、位置、支配權、移動、所有權或附屬權利；任何部分由英國轉換、轉讓或移出)。

◎第328條「措施」(arranging)(企業或個人於知悉或懷疑之情形下，開始或參與幫助或為他人取得、保有、使用或支配犯罪財產之措施)。

◎第329條取得、使用或占有犯罪財產。

因犯罪財產定義之廣泛範圍(見第4.3與4.5節)，故第327條至第329條之犯罪，可能比初見時來得廣泛。

第327條至第329條之犯罪抗辯如次：

◎行為前已向國家犯罪情報中心或洗錢報告負責人申

報(亦即隱匿、合意、取得等)，並得到國家犯罪情報中心或洗錢報告負責人之同意。

- ◎有充分理由無法申報時，於行為後由申報人自行且儘速向國家犯罪情報中心或洗錢報告負責人申報。
- ◎意圖向國家犯罪情報中心或洗錢報告負責人申報，但有合理理由解釋為何未申報。

就第329條而言，若財產取得或使用係基於適當考量，只要未知悉或懷疑提供之商品或服務得幫助他人實施犯罪，即得抗辯理由。

「2002年犯罪收益法」部分洗錢罪與其他事項之解釋，規定於第340條。應別注意下列部分：

- ◎洗錢罪係依犯罪財產加以定義。第340條(3)規定，犯罪財產並不包括犯罪行為人未知悉或未懷疑財產係犯罪行為所得之利益。
- ◎第340條(11)規定，洗錢不僅包括該當第327條、第328條或第329條之犯罪，並包括：
 - ※試圖、陰謀或煽惑該犯罪；
 - ※幫助、教唆、謀議(counseling)或實施該犯罪；或
 - ※在英國可能該當任何犯罪之行為。

不申報罪

「2002年犯罪收益法」規定之其他犯罪包括：

- ◎第330條規範產業內之人員知悉或懷疑(或有合理理由知悉或懷疑)他人洗錢時，應儘速向國家犯罪情報中心或企業之洗錢報告負責人申報。基於此目的，洗錢之定義與「2002年犯罪收益法」第340條(11)相同，包括試圖、幫助及教唆洗錢，以及第327條至第329條之犯罪行為。

抗辯理由包括：有合理理由未向洗錢報告負責人或國家犯罪情報中心申報；或該人員未知悉或懷疑有洗錢行為，及其雇用人尚未提供適當之訓練。

法院在判斷是否構成犯罪時，有義務考量個人是否遵循交易或專門職業團體制訂之經財政部同意備查的指引。

- ◎第331條若內部申報使規範業務內之洗錢報告負責人知悉或懷疑有洗錢行為，或提供其合理理由使其知悉或懷疑時，未儘速向國家犯罪情報中心申報。

若有合理理由而未申報得作為抗辯理由。法院在判斷是否構成犯罪時，有義務考量個人是否遵循相關指引。

第332條對於非規範業務內之洗錢報告負責人亦課以類似的刑事責任。關鍵之差異在於該洗錢報告負責人應知悉或懷疑犯罪行為之發生(僅有合理理由尚有未足)，且法院無義務考量相關指引。

企業依合理理由作為對第327條至第332條之犯罪抗辯前，應先取得法律諮詢。法院定義之合理理由在其他背景之影響下較為狹隘。各案例中將依其事實決定。提出合理理由之情形可能包括：作為可能的申報人而申報疑似洗錢交易報告或拒絕客戶之要求，將招致身體暴力之恐懼或其他脅迫而並不明智。逾越此範圍則並不清楚。

洩漏及其他犯罪

- ◎第333條洩漏罪發生於洗錢報告負責人或任何人，在知悉或懷疑而已申報(包括內部申報)後予以洩漏，可能妨礙申報後的調查。若該個人未知悉或未懷疑該洩漏會妨礙調查時，得作為

抗辯理由。

◎第342條調查知悉或懷疑之洗錢行為(或沒收或者民事回復之調查)之任何人已經或將要可能妨礙調查而洩漏，或偽造、隱匿、毀棄或以其他方式處分與調查有關之文件(或導致或同意發生)。

◎第336條 洗錢報告負責人若允許知悉或懷疑為第327條至第329條所稱之洗錢交易，且並未經國家犯罪情報中心同意(明示或默示均為七日，或延長後為三十一日)時，則洗錢報告負責人亦可能犯罪。

2000年反恐怖行動法(依2001年反恐怖犯罪與安全法修訂)之犯罪

洗錢罪

「2000年反恐怖行動法」定有一些有關申報義務之犯罪。基於本指引之目的，所有的此類犯罪(概述如下，並定義於「2000年反恐怖行動法」第15條至第18條)均涵蓋於洗錢之定義內。

若加入或參與占有或控制恐怖分子財產之措施(藉由隱匿、從司法領域內移出、轉讓至特定人或以其他方式)，即為實施「2000年反恐怖行動法」第18條之洗錢行為。若個人不知或無合理理由懷疑該合意與恐怖分子財產有關時，得作為抗辯理由。

若財產符合下列情形之一時，即屬恐怖分子財產：

※可能供恐怖行動使用為目的；

※或恐怖行動之犯罪收益(不論全部或一部、直接或間接)，或以恐怖行動為目的之行為收益。

引起申報義務之「2000年反恐怖行動法」之進一步犯罪：

※第15條資助恐怖分子(意圖或有合理理由懷疑供恐怖行動所用，而收受、提供或煽惑他人提供金錢或其他財產)。

※第16條以恐怖行動為目的，而使用金錢或其他財產，或意圖或有合理理由懷疑供恐怖行動所用，而占有金錢或其他財產。

※第17條資助措施(知悉或有合理理由懷疑可能供恐怖活動所用時，因加入或參與措施，而產生金錢或其他財產供他人使用之結果)。

基於本指引之目的，該當洗錢以外之其他恐怖活動犯罪包括：

◎使資金可供取得(為犯罪、意圖犯罪、幫助或參與恐怖行動之個人利益，或為該人所控制、所有或其代理人之個人利益，使資金或金融【或相關】服務直接或間接可供取得)。此種犯罪係2001年反恐怖行動(聯合國措施)命令所要求。

不申報罪

任何人基於交易、職業、業務或工作過程之資訊，而相信或懷疑他人犯第15條至第18條之罪，卻未採取適當之措施申報，即已該當「2000年反恐怖行動法」第19條之罪。

第21條A(插入「2001年反恐怖行動犯罪與安全法」之表二)就履行規範業務擴張此犯罪範圍，包括客觀測試(objective test)在內。亦即包括知悉、懷疑及有合理理由知悉或懷疑者。基於此目的，「規範業務」之範圍業由財政部之命令加以擴張，並納入「2003年洗錢防制規則」之定義內。

前述兩項不申報罪之合理理由抗辯。關於第21條A(規範業務)之罪，法院應考量經財政部同意備查之相關指引。

對於知悉或相信可能提供重大協助卻未採取合理儘速向警察機關報告者，亦該當「2000年反恐怖行動法」之罪：

- ※防止他人恐怖行動之犯罪；或
- ※使恐怖行動之犯罪行為人免於逮捕、起訴或定罪。

證實有合理理由而不報告者，得作為抗辯事由。

洩漏罪

有下列情形之一時，即該當「2000年反恐怖行動法」第39條之罪：

- ※當個人知悉或有合理理由懷疑警察機關從事恐怖份子之查而洩漏，可能妨礙或妨害(包括偽造、隱匿、毀棄、處置或同意他人作為)調查作為。
- ※知悉或有合理理由懷疑已依「2000年反恐怖行動法」向警察機關報告而洩漏，可能妨礙或妨害相關調查作為。

若個人不知或無合理理由懷疑洩漏或妨害可能影響恐怖分子之調查，或有洩漏或妨害之合理理由時，得為抗辯。

2003年洗錢防制規則所定之犯罪行為

「2003年洗錢防制規則」之犯罪行為摘要如次：

◎第3條於英國執行相關業務之個人必須：

- ※遵循「2003年洗錢防制規則」有關識別、留存紀錄與內部申報程序之規定；
- ※就預防洗錢建立其他之適當程序；及
- ※採取適當措施，以使相關受雇人了解洗錢防制相關法律(包括恐怖分子之洗錢)，並接受識別與處理可能洗錢行為之訓練。

未遵循相關規範之企業，或企業之合夥人或主管同意、默許違反相關規範，或因過失而違反者，構成犯罪。

◎第28條 財政部得指示履行相關業務之任何人：

※不得參與或與進行進一步的業務關係；或

※不得履行或進行進一步之臨時性交易。

位於或於打擊清洗黑錢財務行動特別組織(Financial Action Task Force)決定採取制裁措施之國家(不包括歐洲經濟區國家在內)成立公司之個人。未遵循該指示即構成犯罪。

附錄三

洩漏

企業與個人有下列情形時，該當「2002年犯罪收益法」之洩漏罪：

◎知悉或懷疑已依「2002年犯罪收益法」申報(此包括內部申報及向國家犯罪情報中心之申報)；及

◎知悉或懷疑其行為可能妨礙申報後之調查工作。

依據「2000年反恐怖行動法」，企業與個人知悉或有合理理由懷疑而將申報時，即該當洩密罪。

應注意者，洩漏罪不僅是洩漏已申報之疑似洗錢交易報告，還包括洩漏任何其他可能妨礙調查工作之資訊，例如通知隨後提出懷疑警告之第三人，或為可能不利於調查工作之公開聲明。

「2002年犯罪收益法」第342條所稱之妨礙調查罪，不以知悉或懷疑已經申報為要件，僅需知悉或懷疑調查工作正在進行或可能開始。該條所稱調查係指沒收調查、民事回復調查或洗錢行為調查。

任何情事均不得妨礙企業提出正常商業詢問以獲悉

更多有關交易情形，或決定是否構成懷疑。若在內部申報提出之前，且個人尚未知悉或懷疑已向國家犯罪情報中心申報時，並不構成洩漏。若已申報，企業與個人提出任何進一步疑問應謹慎為之，且僅能在洗錢報告負責人之指示下執行。此外，應注意可能該當妨礙調查罪之情形。

客戶與可能的客戶或許試圖直接向企業或個人詢問有關向國家犯罪情報中心申報情形或是否已申報。此時應依據犯洩漏罪、妨礙調查罪之危險考量其答覆，而企業可能希望考慮採取拒絕評論之標準立場，或以任何方式答覆此種詢問，並聲明此為標準答覆。

若企業於其接待區公告或於每封委任書範本條款內，指出其有責任向國家犯罪情報中心申報任何知悉、懷疑或有合理理由懷疑之洗錢行為，並不可能被視為洩漏。在某些情況下，明顯的可能發生洩密行為，例如當公司已知悉有犯罪可能時立即送出該委託書。在考慮是否於其接待處公告或訂定範本時，公司可能希望考慮不必且可能不希望這麼做。向國家犯罪情報中心申報係依據法律要求之行為，且可能規定於委任書內保密範本條款內，但該條款乃允許依據法律、規則以及對案件有審判權之法院命令加以揭露。

稽核人員依據稽核實務委員會制訂之稽核報告準則第610條，向管理部門報告時，將需考量洩密之可能。向主管或資深管理階層報告可能該當洩密罪，例如稽核人員懷疑管理階層或董事會與客戶共謀為可疑之洗錢行為，或可能將資訊告知他人，或採取任何可能妨礙洗錢調查之行動。相類似之爭議發生時，應考慮是否與客戶之內部稽核部門或洗錢報告負責人討論可能洗錢疑慮。建議企業紀錄此領域決策之理由。

附錄四

指引之其他來源

(略)



第六部分

重要紀事

九十四年重要紀事

94.01.17	洗錢防制中心周主任有義就任。
94.01.24	洗錢防制中心周主任偕同相關人員拜會金管會銀行局協商合作事宜。
94.02.02	洗錢防制中心周主任偕同相關人員拜會金管會保險局、檢查局協商合作事宜。
94.03.02	調查局葉局長率洗錢防制中心周主任及相關同仁赴高琉及日本參訪。
94.03.03	調查局葉局長代表中華民國與高琉簽署「中、高防制洗錢及資恐恐怖主義情報交換合作協定」。
94.03.10	洗錢防制中心派員參加美國中央情報局在調查局舉辦之反恐座談會。
94.03.11	洗錢防制中心周主任偕同相關人員與來訪之證券交易所董事會長吳允仁先生會談。
94.03.22	洗錢防制中心舉辦「洗錢防制法修正研討會」，邀請學者專家、立法委員、法官、檢察官及法務部檢察司、金融監督管理委員會銀行局代表參與討論。
94.04.01	洗錢防制中心周主任會晤來訪之銘傳大學李禮仲教授。

94.04.02	洗錢防制中心派員赴荷蘭安特衛普參加「艾格蒙聯盟」工作組會議。
94.04.07	洗錢防制中心周主任偕同相關人員向來訪之馬紹爾群島共和國財政部長等人簡報國內洗錢防制工作。
94.04.11	93 年洗錢防制工作年報中文版出刊。
94.04.12	洗錢防制中心周主任參加法務部政風部長參訪調查局座談會。
94.04.19	洗錢防制中心周主任偕同相關人員參加中美洲綜合體駐台大使訪問調查局座談會。
94.04.20	洗錢防制中心派員於法務部政風人員班講授洗錢防制法。
94.04.27	洗錢防制中心周主任偕同相關人員與來訪之櫃檯買賣中心人員交換工作意見。
94.04.28	洗錢防制中心周主任參加經濟犯罪防制會報。
94.05.01	洗錢防制中心周主任參加立法院司法委員會參訪調查局之座談會。

94.05.09	洗錢防制中心增印「疑似洗錢交易 38A」3000 本以因各方需求。
94.05.11	洗錢防制中心副主任蕭瑞來訪之中原大學財經法律學系系主任張櫻蓮。
94.05.25	洗錢防制中心全體同仁參加美國聯邦調查局在調查局舉辦之「洗錢暨財產沒收」講習 2 天。
94.05.25	洗錢防制中心派員參加經濟犯罪防制中心舉辦之經濟犯罪防制專題研討會。
94.06.02	洗錢防制中心副主任偕同相關人員赴法務部參加因應「亞太防制洗錢組織」第二輪相互評鑑第一次協同會議。
94.06.05	洗錢防制中心派員赴新加坡參加「打擊清洗黑錢財務行動特別組織」與「亞太防制洗錢組織」之「聯合會議」。
94.06.10	洗錢防制中心副主任偕同相關人員向來訪之委濟群司司法部執行長及令融情報中心首長等人簡報國內洗錢防制工作並洽談簽署防制洗錢情資交換合作備忘錄事宜。
94.06.17	93 年洗錢防制年報英文版出刊。
94.06.24	洗錢防制中心派員赴美國華盛頓特區參加「艾格蒙聯盟」年會。

94.05.28	洗錢防制中心派員參加檢察官協會舉辦之「國際司法互助」研討會 2 天。
94.05.29	調查局某首長在美國出席「艾格蒙聯盟」首長會議之際與巴拉圭對等單位簽署「防制洗錢及資助恐怖主義情資交換合作協定」。
94.07.09	洗錢防制中心派員赴澳洲凱恩斯參加「亞太防制洗錢組織」第 8 屆年會。
94.07.27	洗錢防制中心周主任偕同相關人員拜會銀行公會一般事務組。
94.08.16	洗錢防制中心周主任偕同相關人員辦法務部參加因應「亞太防制洗錢組織」第二輪相互評鑑第二次協調會議。
94.08.22	洗錢防制中心派員辦法務部參加與斐濟群島簽署反恐合作備忘錄協調會議。
94.08.25	洗錢防制中心周主任偕同相關人員辦法務部參加「研商如何防制地下通匯或為洗錢管道」跨部會協調會議。 洗錢防制中心派員參加「經濟犯罪防制會報」。
94.08.30	洗錢防制中心周主任赴警政署高階警官班講授洗錢防制工作。
94.09.27	洗錢防制中心派員赴海巡署講授洗錢防制法及案例介紹。

94.09.28	洗錢防制中心周赴立法院備詢。
94.09.30	洗錢防制中心派員赴保加利亞參加「艾格蒙聯盟」工作組會議。
94.10.05	洗錢防制中心派員赴法務部參加「亞太防制洗錢組織指導工作組」跨國電話連線會議。
94.10.19	洗錢防制中心周主任偕同相關人員赴法務部參加「因應亞太防制洗錢組織來台評鑑」第三次協調會議。 洗錢防制中心派員赴法務部政風班講授洗錢防制法課程。
94.10.20	洗錢防制中心周主任偕同相關人員與德國聯邦情報總署來訪人員進行業務座談。
94.10.21	洗錢防制中心派員陪同德國聯邦情報總署來訪人員前往金管會銀行局參訪。
94.10.23	洗錢防制中心派員赴斐濟群島參加「亞太防制洗錢組織」2005年洗錢態樣工作研討會。
94.10.25	洗錢防制中心舉辦金融機構洗錢防制負責人工作座談會。
94.10.27	洗錢防制中心派員參加公務人力發展中心舉辦之「透明政府與廉政」專題講演。

94.11.16	洗錢防制中心舉辦洗錢防制法修法協調會議，邀請各相關機關與會，並由李傑清教授擔任主持人。
94.12.01	洗錢防制中心派員赴法務部參加「亞太防制洗錢組織指導工作組」跨國電話連線會議。
94.12.16	洗錢防制中心派員陪同吳副局長同新派往駐澳洲代表簡介洗錢防制工作。
94.12.22	洗錢防制中心周主任參加「經濟犯罪防制會報」。
94.12.29	洗錢防制中心周主任偕同相關人員參加「亞太防制洗錢組織」來台相互評鑑第四次協調會議。



國家圖書館出版品預行編目資料

洗錢防制工作年報. 中華民國九十四年 / [法務部調查局編印].

--臺北縣新店市：調查局，

民95

面；公分

ISBN986-00-5037-6(平裝)

1. 洗錢 - 防制

589.52

95007456

洗錢防制工作年報

中華民國九十四年

出版者：法務部調查局

地址：23149 臺北縣新店市中華路七十四號

電話：(02)29112241

發行人：葉盛茂

地址：23149 臺北縣新店市中華路七十四號

電話：(02)29112241

網址：<http://www.mjib.gov.tw>

電子信箱：mlpc@mjib.gov.tw

承印者：立誠印刷股份有限公司

地址：台南市南區新城街31號

電話：(06)2657747

版權所有，如有引用，請詳載出處

中華民國九十五年五月出版