

100年度跨領域整合型計畫

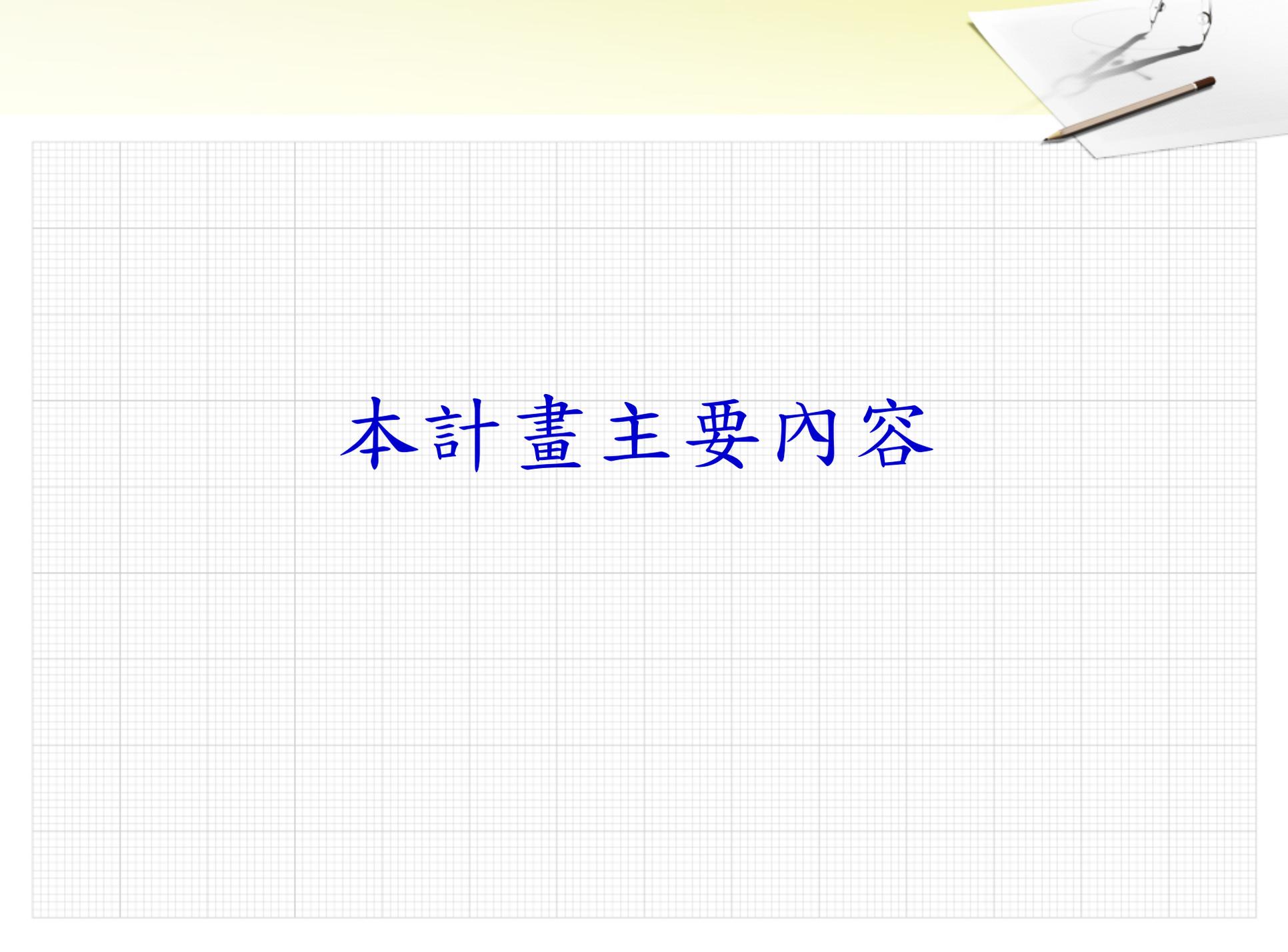
洗錢犯罪之主觀不法構成要件

犯罪防治系助理教授

馬躍中

報告大綱

- ▶ 本計畫主要內容
- ▶ 因本計畫而獲得之其它計畫
- ▶ 其它教學研究上之效益



本計畫主要內容

洗錢防制法第 2 條



- ▶ 本法所稱之洗錢，指下列之行為：
- ▶ 一、掩飾或隱匿因自己重大犯罪所得財物或財產上利益者。
- ▶ 二、掩飾、收受、搬運、寄藏、故買或牙保他人因重大犯罪所得財物或財產上利益者。

- 
- ▶ 洗錢防制法並未將洗錢罪之主觀構成要件故意限縮於明知故意，亦未明文規定該犯罪是否須具備意圖以及過失犯是否得以處罰——>洗錢罪之部分難以成立
 - ▶ 由於金融犯罪具有複雜性、長時性、隱藏性、被害人難以認定亦反應薄弱以及結構性的性格，使得司法實務人員在舉證金融犯罪行為人之主觀犯意更加不易
 - ▶ 德國為了對抗金融犯罪行之有年之「輕率過失」的立法模式

現行洗錢犯罪主觀不法構成要件

- ▶ 隱匿意圖之存在與洗錢防制法第1條及洗錢罪保護之法益有密切關聯，故行為人主觀上必須亦存在有隱匿其犯罪來源之意圖，影響或妨害犯罪偵辦之主觀要件
- ▶ 最高法院九十八年度判決：「以行為人有為逃避或妨礙所犯重大犯罪之追查或處罰之犯意，並有為逃避或妨礙該重大犯罪之追查或處罰之行為，始克相當；若僅係行為人對犯特定重大犯罪所得之財產或利益作直接使用或消費之處分行為，自非該法所規範之洗錢行為。」

主觀不法構成要件應有的思維

- ▶ 金融犯罪主觀不法構成要件之探討，以刑法背信罪為例
- ▶ 金融犯罪之構成要件要素，在訴訟上具有一定的證明難度，是以舉證是否足夠，通常成為訴訟勝負的重要關鍵
- ▶ 以背信罪為例，較難以證明者莫過於主觀構成要件要素，亦即「故意」與「意圖」，也正因為這兩個構成要件要素特別難以證明，往往成為影響背信罪成立與否的重要攻防重點
- ▶ 法院以自己之觀點直接審查檢察官之起訴心證，判決中鮮少看到法院形成心證之理由

洗錢犯罪主觀不法構成要件之探討

- ▶ 就洗錢主觀不法構成要件中故意的層次而言，行為人須針對「不法所得來源」、「重大犯罪」以及「本身掩飾、隱匿不法所得之行為」有所認識，並決意為之，才能滿足洗錢罪之故意要件。
- ▶ (1) 最高法院的判決針對主觀不法構成要件之判斷，除探討故意是否仍須進一步限縮具備掩飾、隱匿的意圖？
- ▶ (2) 司法實務針對洗錢保護法益的見解為何？洗錢保護法益的認定將牽動主觀意圖之認定；
- ▶ (3) 最高法院的判決針對主觀不法構成要件之認定是否符合法律三段論法？
- ▶ (4) 針對上級審撤銷下級審洗錢行為之認定主要理由為何？

德國對於洗錢犯罪之主觀不法構成要件

- ▶ 輕率過失（Leichtfertigkeit）的處罰規定，若行為人在客觀構成要件中的「來源」、「前行為」以及「洗錢行為的適用」的認識具備重大過失則依該項處罰。
- ▶ 行為人對於源自前行為犯罪所得財物出自於特別的漠不關心或重大的不注意而使該財物自然地完全處於違法的狀態而處理之

表一：德國司法實務對於洗錢罪(刑法 261 條)判決統計

Jahr	Verurteilungen bei Geldwäsche im Spiegel der deutschen Gerichtspraxis				
	§ 261 Abs. 1 dt.StGB Verschleierungstatbestand (掩飾構成要件)	§ 261 Abs. 2 dt.StGB Isolierungstatbestand (隔絕構成要件)	§ 261 Abs. 4 dt.StGB Bes. schwerer Fall (特別嚴重的案例)	§ 261 Abs. 1 dt.StGB Leichtfertigkeit (輕率過失)	Insg. (總計)
1993	3	-	-	-	3
1994	16	-	-	-	16
1995	12	2	1	-	15
1996	23	1	-	-	24
1997	15	5	1	-	21
1998	19	1	4	1	25
1999	37	3	3	5	48
2000	18	2	3	15	38
2001	88	4	6	8	106
2002	102	15	17	14	148
2003	137	12	11	11	171
2004	116	7	7	14	144
2005	87	7	14	21	129
Insg.	673 (75,8%)	59 (6,6%)	67 (7,5%)	89 (10,1%)	888 (100,0%)

Quelle: Statistisches Bundesamt, Strafverfolgung 1993-2005 (Tab. 2.4. und 5)⁴; Prozentuierung

輕率過失於洗錢犯罪之適用可行性評估

- ▶ 最高法院 92 年台上字第 3639 號判決意旨明揭，洗錢行為之構成要件，除必須具有避免追訴、處罰而使其所得財物或利益之來源合法化，或改變該財物或利益之本質，使偵查機關無法藉由資金之流向追查犯罪行為人，切斷資金與當初犯罪行為之關連性，方足以構成洗錢行為。
- ▶ 洗錢防制法所欲處罰及規範之重點在於「利用」合法管道為違法行為之人（於本案所涉為廣三集團曾正仁等人），而非「合法管道」（即金融機構）本身

- 
- ▶ 廣三集團購買順大裕公司股票資金調度過程，涉及多家銀行、票券公司等金融機構，其中絕大多數為其用於購買股票(犯罪手段)之資金，尚非犯罪之所得或利益，爰非洗錢罪之客體。
 - ▶ 至於何項資金係該集團炒作股票之後所得之利益？
 - ▶ 未見自訴人明確指述，則其所謂掩飾、收受、搬運、寄藏、故買或牙保之客體為何？
 - ▶ 均非確定，自無法證明被告涉有任何洗錢之犯行。

- 
- ▶ 自訴人僅因廣三集團將各項資金存入設於被告上海商銀中港分行之帳戶，其後將該資金轉出，最終用於購買順大裕股票等情，即主張被告涉有洗錢行為，顯屬對洗錢防制法規範目的之嚴重誤解。
 - ▶ 蓋被告所涉之交易行為，乃銀行一般業務，既無使廣三集團曾正仁所得財物合法化或改變財務本質之功能，亦無礙偵查機關對資金流向之追查，故應不涉及自訴人主張之洗錢犯行甚明。

- 
- ▶ 洗錢防制法第二條第一款之洗錢行為，除利用不知情之合法管道（如金融機關）所為之典型行為外，固尚有其他掩飾、隱匿犯特定重大犯罪所得財產或利益之行為，但仍需有旨在避免追訴、處罰而使其所得財物或利益之來源合法化，或改變該財務或利益之本質之犯意，始克相當。
 - ▶ 查廣三集團利用各金融機構設立人頭戶並違法炒作順大裕公司之股票，部分帳戶雖設於被告上海商銀之中港分行，惟被告鍾兆勳既未涉及洗錢之犯行，對於廣三集團利用旗下企業及人頭戶違法炒作順大裕股票之事實亦不知悉，爰無主觀之犯意可言，依前開最高法院判決意旨，顯非洗錢防治法處罰之對象。

- 
- ▶ 在輕率過失的處理上，行為人對於其應負的戒命義務在相當高的戒命範圍內有所侵害。當然，這個概念，在客觀上符合民法上重大過失的概念亦提昇了不法和罪責的內涵，然而在罪責的層次上，係針對行為人個別的過失與認識。
 - ▶ 輕率過失跟其它主觀構成要件一樣，並未在立法上予以明確的定義，有待學說及實務補充。



因本計畫而獲得之其它計畫

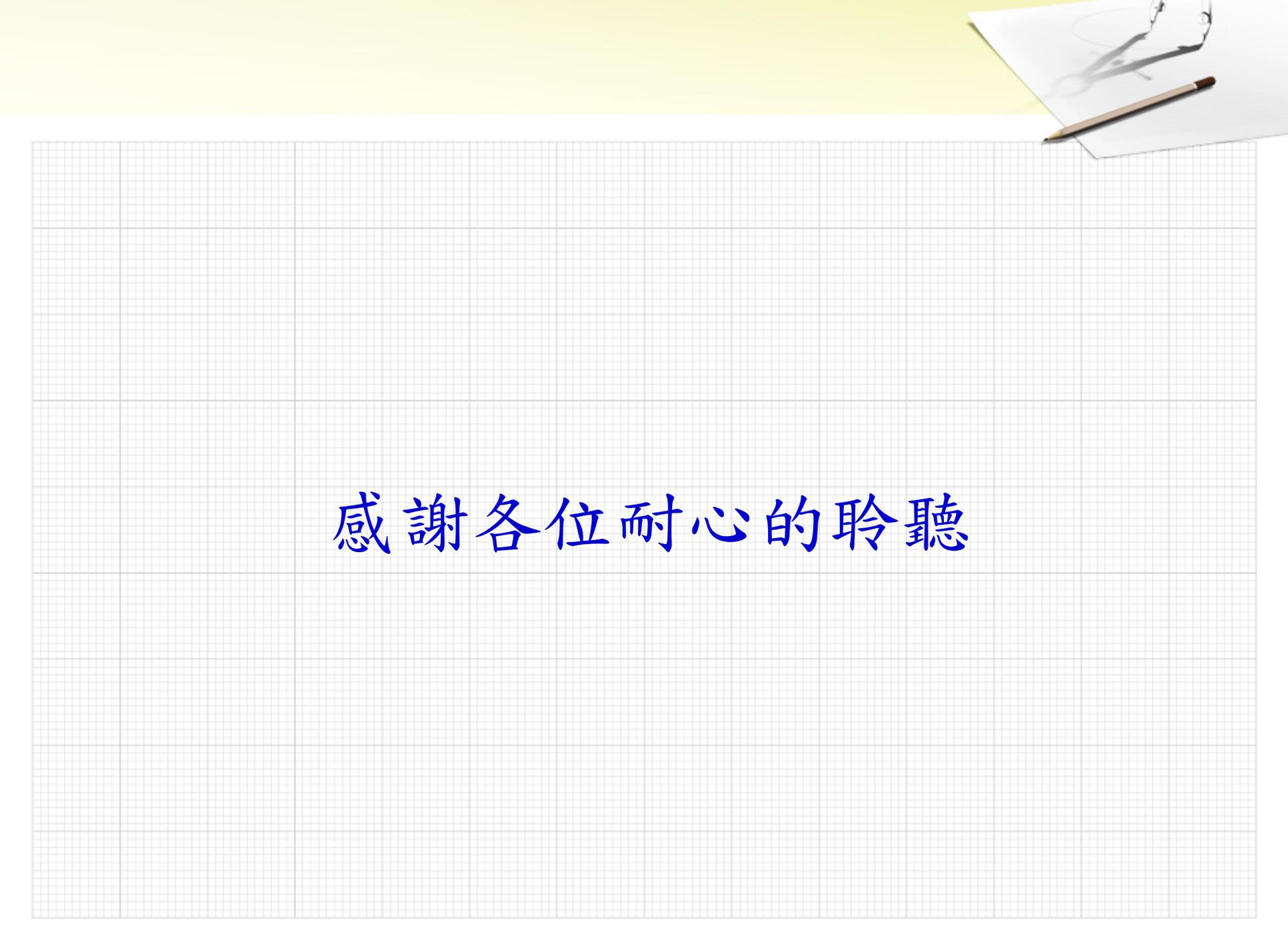
- 
- ▶ 1. 馬躍中，「司法院司法智識庫100年度刑事訴訟法再審與非常上訴精選裁判資料整編專案」，司法院，執行期間：100年12月2日至102年12月1日。(協同主持人)
 - ▶ 2. 馬躍中，「司法院司法智識庫99年度選舉罷免法(含總統、副總統及公職人員)精選裁判資料整編專案」，司法院，執行期間：2010年11月3日至2011年8月2日。(協同主持人)
 - ▶ 3. 馬躍中，「司法院司法智識庫99年度刑事訴訟舉證責任精選裁判資料整編專案」，司法院，執行期間：2010年9月15日至2011年9月14日。(協同主持人)
 - ▶ 4. 馬躍中，「公務員倫理與貪瀆犯罪」，教育部，執行期間：2010年8月1日至2011年7月31日。(主持人)



其它教学研究上之效益

- 
- ▶ 教學上：充實本人所開課程：洗錢刑法專題研究之重要內容。
 - ▶ 研究上：針對相關議題有更深的研究，並投稿於期刊。

馬躍中，法人成為洗錢行為主體？歐洲共同體金融保護公約對於歐陸法系國家之衝擊，洗錢防制工作年報，法務部洗錢防制處，2011年6月，42-70頁。



感謝各位耐心的聆聽