

從案例談臺灣反洗錢之思考方向

合盛法律事務所◎張紹斌律師

(臺北、花蓮地檢署 前主任檢察官)

翻開臺灣司法犯罪案例，犯罪行為人透過犯罪行為而有鉅額之獲利，往往可輕易再以洗錢行為將款項予以漂白，或神不知鬼不覺隱匿其流向，造成受害者或公部門追償無門。此等重大犯罪一再發生，其箇中原因，乃是因為我國於2015年洗錢防制法修正前，對於洗錢之認定要件及處罰較為寬鬆，導致犯罪行為人將其款項透過層層交易之方式模糊其資金流程而難以追蹤，最後其獲利具有法律上合法之原因而難以溯源；從而因為後階段之洗錢行為管控寬鬆，而誘發前階段之犯罪行為不斷發生，故一套有效之洗錢通報暨防制制度，實有助於降低犯罪之發生。本文藉由過往發生之重大案例，說明該案件發生之來龍去脈，進一步分析涉及何種犯罪行為或者管控缺失，最後再從洗錢防制之觀點進行分析，對金融機構後續作為提供建議及思考方向。

一、董事（會）洗錢防制及打擊資恐之監督義務—兆豐銀行裁罰案之啟示

爆發於2016年7月間之兆豐國際商業銀行股份有限公司（下稱兆豐銀行）遭美國紐約州金融廳（New York State Department of Financial Services,以下簡稱DFS）之天價裁罰案，對全臺灣各家金融機構發生相當警示

效果，無不正面積極面對各項防制洗錢及打擊資恐機制建立，對於臺灣防制洗錢及打擊資恐之落實，有著深遠之影響。首例擬概述兆豐案之基本背景，嗣對該案做更進一步解析說明。

（一） 案例背景

兆豐銀行紐約分行於2015年1月至3月間，接受DFS對辦理一般業務檢查，同年10月5日美國聯邦準備銀行（Federal Reserve Bank下稱 FED）亦有4位官員赴兆豐銀行總行訪談，表示針對檢查結果，極有可能採取監理行動（Enforcement Action），請總行督促分行立即改善。同年11月紐約分行已建議總行經營管理階層派員赴美溝通時，總行並未參採，亦未將FED來訪告知之重要訊息提報董事會。2016年2月9日兆豐銀行收到DFS調查報告，報告指出對該分行之綜合評等由「滿意」調降為「尚可」、法令遵循細項評等由「滿意」調降為「欠佳」。其中該行2012年之匯款交易，在法令遵循機制、防制洗錢及打擊資恐機制與可疑交易申報上，涉及違反銀行保密法及反洗錢法（BSA/AML）相關規定，並且給予兆豐3個月的改善期限，而兆豐銀行經營管理階層則判斷DFS在8月22日會再複檢，故僅於3月24日將改善計畫回覆DFS，並於5月18日函報我國



金融監督管理委員會（以下簡稱金管會）。但未想到DFS於7月29日之正式報告，就直接對兆豐進行天價之裁罰，震撼兆豐銀行經營管理階層，事後檢視過往兆豐銀行與DFS及FED互動往來諸情形，可以發現自始至終，兆豐經營管理階層、法令遵循部門均過於輕忽美國政府各項作為所導致。

（二）個案分析

於此案例中，兆豐銀行所涉及之缺失面向極廣，除總行經營管理階層之上述輕忽疏失外，其他之缺失面向包含：

1. 法令遵循人員不當兼任，存在權責利害衝突。
2. 銀行法及反洗錢法之法令遵循人員，均欠缺適當訓練。
3. 紐約分行的交易監控系統與政策，未能定期審查監控過濾標準。
4. 部分文件並未能自中文翻譯為英文，致監理機關無從監理。
5. 紐約分行對於可疑活動警示及案件管理系統存有不當的政策及程序。
6. 紐約分行內部有關BSA／AML政策及程序欠缺一致性及統一目標。
7. 針對金融機構通匯往來之調查不足。
8. 未能確保總行之外國子公司現處於適切的反洗錢法令遵循及控制狀態，或確保紐約分行理解相關遵循制度。

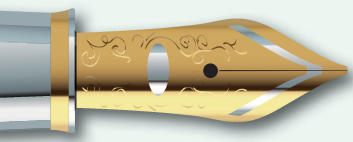
上述種種因素，多可發現總行對於海外分行之管控螺絲並非嚴謹，甚而多項應由總行監督紐約分行進行管控之相關事宜，亦未見總行採取任何作為，無怪乎紐約政府當局為整飭金融紀律，進行嚴厲之懲罰。

（三）從防制洗錢及打擊資恐之角度分析本案及金融機構應有之作為

上述本案所涉及之缺失面向已有諸多文獻討論，囿於篇幅，本文不再逐一解析上述缺失。惟該案所涉及總行董事經營管理階層初始面對DFS或FED之金融檢查，未以較為嚴謹之態度進行查處、回覆等情形，是否顯示經營管理階層亦應對其監督作為負擔一定之責任？甚或對於兆豐銀行所受之損失，是否亦應負擔損害賠償責任？

解析上述問題，其關鍵在於當2015年10月兆豐銀行之經營管理階層針對FED已表明可能採取監理行動之檢查結果，或針對2016年2月9日收到DFS調查報告，並未積極徵詢美國金融監理制度及當地法令遵循要求，且無更進一步之積極作為，又做出「DFS在8月22日會再複檢」之誤解，此舉僅屬於董事會一般商業決策判斷錯誤，難謂有所缺失？抑或兆豐銀行之經營管理階層知悉紐約分行於2015年10月接受FED進行檢查，旋即應督促紐約分行立即改善？或於2016年2月9日收到DFS調查報告旋即指示紐約分行進行改善，甚或積極派高階經營管理人至紐約分行進行指揮監督，是否即能降低後續之金融執法監理重罰？本件兆豐銀行之經營管理階層消極不作為或怠於積極監督，導致後續之重罰，有無責任歸屬得檢討？而此等監督作為是否亦屬於董事會應盡之義務？規範上屬於董事會之何種義務？倘如董事會未有任何作為導致公司遭受重罰，是否可據此向董事等人請求賠償？據此本文擬從公司法賦予董事或董事會應盡之義務進行分析，並以本案所涉及之金融產業經營管理階層應盡何種義務進行法令整理，以進一步釐清金融業之經營管理階層可能負擔之義務。

1. 公司負責人之注意義務與忠實義務



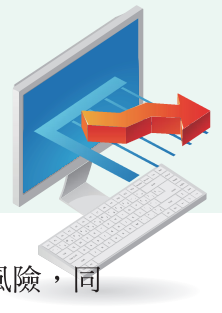
依公司法第8條第1項規定董事為公司負責人，另依公司法第23條之規定，董事負有善良管理人之注意義務及忠實義務，尋求公司之最大利益。而所謂注意義務（duty of care），係指董事作決策時應審慎評估，不可有應注意而不注意之過失情形，應當以維護公司及股東之利益。至於所稱善良管理人之注意義務，乃指具有相當知識經驗且忠於職守之受任人，依交易上一般觀念所應有之注意而言，其有欠缺者為抽象輕過失，性質上為客觀標準，公司負責人實際上有無相當知識經驗，在所不問。例如董事會若未取得適當之顧問意見，基於資訊不足（uniformed）之情況下所作成之經營判斷，應屬於違反注意義務；又董事對於公司有重大損害時未盡報告義務，自難認其已盡善良管理人之注意義務。而所謂忠實義務，係指董事於處理公司事務時，應出自為公司最佳利益之目的，不能利用職務圖謀自己或第三人之利益。亦即，董事不得利用公司之資本、資金、資產、資源或資訊，為自己或他人圖謀利益，並避免利益衝突之情形。例如公司負責人若為不利於公司之行為，應屬忠實義務之違反。

2. 金融業負責人之監督義務

有關於公司負責人之注意義務與忠實義務已如前述，而各家金融業者均為公司制，故負責人自應負擔相同之義務，自不待言。惟倘如為金融業之負責人，是否對於公司另負有監督義務，以及如違反此一監督義務是否應負損害賠償責任，則未見於公司法。在我國司法實務尚未明確監督義務範圍主體之範疇下，關於內部控制制度建置之相關規定，經常被認為是董事監督義務之重要內

涵。惟就金融業整體而言，由於涉及廣大民眾、債權人、員工或其他利害關係人之利益，近年來特別強調內部控制制度之重要性，責成董事會應通過內部控制制度，以確保達成營運之效果及效率、報導（公司內部與外部財務報導及非財務報導）具可靠性、即時性、透明性及符合相關規範、法令規章之遵循等目標；相關法令亦有明定金融控股公司、銀行業及保險業、證券期貨業等金融機構，應建立內部控制制度，經董（理）事會通過，並確保該制度得以持續有效執行，以健全金融機構之經營。一般而言，為維持有效適當之內部控制制度運作，董事會不僅應建立內部稽核制度、自行查核制度、法令遵循制度及風險管理機制，並應於內部控制制度中，訂定對子公司或分支機構必要之控制作業，並督促其建立或遵循內部控制制度。由此觀之，金融業之董事會負有建立內部控制制度之義務，且一旦董事會依法令建置相關制度，並能確保該等制度運作之事實，即可能認為董事已盡其全部或主要部分之監督義務，因此以法令明定內部控制制度之建置及內涵，可謂具有降低董事責任風險之作法。

同時有鑑於善良管理人乃在於規範董事作決策時應審慎評估，不宜有應注意而不注意等監督過失情形，故董事之監督義務宜定位為善良管理人注意義務之一環，並且於其董事應注意、能注意卻未注意其監督義務之履行，導致公司受有損害時，亦應負擔損害賠償責任。是解釋上任一具有善良管理人注意義務之董事，於公司內部治理時，其監督義務並不單純於建置內部控制制度之義務。內部控制制度之建置，毋寧僅為監督義務履



行之一環，難謂其已完全善盡監督義務，實則仍應適當監控或敦促董事長及高管人員甚或是金融機構整體內部人員是否確實履行，是否符合相關法令或主管機關之指示，以確保內部控制制度之有效性。

3. 從兆豐案看未來董事應盡之監督義務

金融機構董事對於公司之經營，除應建構起完善之內部控制制度，亦應監督此等內部控制制度之有效執行。而防制洗錢及打擊資恐機制作為金融機構內部控制制度之一環，董事自應監督其執行之有效性。而於兆豐案中，於2015年10月FED之檢查結果，或2016年2月DFS之檢查結果，均可清楚知悉兆豐銀行紐約分行有關於防制洗錢及打擊資恐之內部控制制度恐已失靈，並極可能有受裁罰之虞，惟斯時董事對此法遵義務並未有任何積極之作為提報董事會，甚或對於DFS之回應具有不實之內容，則經營管理階層應有之監督義務，確保內部控制制度之有效運作之職責即有檢討空間，容有探討公司法第23條第1項所應負義務之餘地。

而面對防制洗錢及打擊資恐機制作為金融機構內部控制制度之一環，其有效之標準管理架構，須管理階層能夠建立控制環境，且善盡監督內控之責任，並建置足以達成目標之組織架構與權責，包含確認公司資源配置適足性（如法遵人力資源、資訊系統等），以促使各權責單位能夠盡其責任，監督各個部門或營業單位落實各項控制活動。另管理階層尚需訂定風險管理政策，確認風險胃納與風險接受程度，並透過全面風險評估之結果報告，隨時掌握整體機構風險分布情況（如客戶風險分布、產品特性等），藉此能瞭解整體機制運行情況，以及金融機構

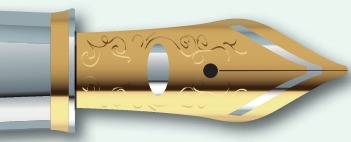
於各項機制妥善運作下尚存之剩餘風險，同時持續追蹤高風險事項及改善方式。固然在實務上，國銀在他國設立分行，其經營方式、人力資源與國內經營環境有重大差異，惟本案適足以彰顯跨國經營銀行時，面臨之遵法義務、金融監理適應，董事會亦需一併列入考慮；而銀行董事會實務運作時，歷次開會在各董事席位上，僅逾一定額度之放款文件，即已堆積如山，閱覽完畢並逐案積極深入討論幾乎為不可能之任務，如何適度解決董事會開會之效能及效率，主管機關介入董事會運作之法令得否適度調整，則為另一需正視檢討之問題。

二、多重交叉持股，掌握企業控制權－難以辨識的實質受益人

檢視臺灣企業犯罪弊案史，於民國96年初國內爆發之「力霸集團」掏空案，絕對占有重要的之地位。於該案件中，負責人透過層層持股逐步掏空力霸集團及其附屬之子公司，影響範圍實甚為廣泛，拖累諸多無辜之小股民、債權人，而負責人透過洗錢之方式將不法獲利輾轉匯往國外，亦使得被害人求助無門。

（一） 案例背景

力霸集團負責人以其親友、親信及集團員工掛名負責人，成立68家集團內部「小公司」，並自87年間起，長期透過投資此等小公司，並且以1.資金貸放與小公司；2.為小公司進行背書保證；3.為之發行商業本票；4.向此等小公司購買房地產，並以不利集團利益之方式進行交易；5.以小公司名義大量發行公司債，並以集團名義承購；6.與小公司虛假買賣、虛假交易；7.以小公司名義，



購買鑑價不實之房地產，並以超額貸款之方式，或以假交易之方式向金融機構詐貸，透過前述種種方式掏空公司資產、或進行內線交易，逐步掏空力霸集團，及將旗下之力霸公司、嘉食化公司、力華票券、友聯產險、中華商銀及亞太固網公司等內部資金全數掏空，並將不法之資金透過洗錢的方式轉匯到國外之帳戶，不法所得逾七百三十億元。

於95年底，力霸集團爆發財務危機，並宣布已向法院申請重整和緊急處分。然而，一旦法院同意進入「重整」程序，債權人就不能追討債務，企業主有法令保護，在這段期間可以欠債不還。一般而言，企業集團早做好了轉移掏空資產、變賣家產等動作之後才申請重整，屆時多半已無資產可賣，大小股東討債無門，進而造成社會巨大震盪，再度釀成金融風暴。

（二）個案分析

於上開力霸集團之弊案結構觀之，其核心問題之一，在於其透過錯綜複雜之股權結構，以集團內企業「交叉持股」之方式，進行諸多非常規交易。而「交叉持股」、「關係企業」為本案舞弊重要因素之一。

所謂「交叉持股」，係指兩個以上之公司，基於特定目的，例如分散風險、資源共用，與節省稅費及成本等，公司間互相持有對方所發行的股份，而形成企業法人間相互持股的現象。企業交叉持股、集團化經營，雖有其優點，惟企業交叉持股容易造成資本膨脹、窗飾財務報表、內線交易風險遽增、公司經營權僵固、甚至容易惡意拉抬或攪低股價、透過股票質押損及槓桿操作危及金融秩序與穩定、以及提高蓄意掏空公司資產之風險等弊端。由力霸集團一案觀之，集團內企業交叉持股的經營模式，也使得犯罪手法錯

綜複雜，無論是資產取得或處分，常透過頻繁、非常規的關係人交易來達成，其控股型態之特色主要是以家族成員個人有限的出資，透過上市櫃公司轉投資和眾多極不易辨識的未上市櫃公司（非公開發行公司），藉此掌控集團內各公司的經營主導權。

（三）從防制洗錢及打擊資恐之角度分析本案及金融機構應有之作為

力霸集團一案所涉之犯罪情節絕非三言兩語能梳理，惟從防制洗錢之觀點觀之，其錯綜複雜之股權結構，即涉及所謂實質受益人（Beneficial Owner）之辨識問題。所謂「實質受益人」，乃係指對於一法人或團體「具所有權或最終控制權的自然人」，此等自然人往往未必是法人或團體之實際經營者，但卻可透過持股之方式達到實質控制法人或團體，甚或是以錯綜複雜之股權結構，模糊其持股關係，進而隱匿其持股之事實。如同力霸案中王氏一族即透過集團內部交叉持股之經營模式達到實質控制集團內部各公司之目的，遂行掏空公司、內線交易，及對此等犯罪後之不法獲利進行洗錢等隱匿獲利之不法行為。

是以，對於法人或團體之實質受益人辨識，可先行知悉一法人或團體是否因其結構複雜而為有心人士濫用之可能。而對於實質受益人之判斷上，為目前臺灣各家金融業者與客戶建立業務關係時，常見之落實度缺失，其情形可能為客戶刻意隱匿不願提供實質受益人之資訊、亦有可能為經辦人員專業度不足，不知應如何繪製股權結構圖，並加以篩選計算出直接或間接持股之情形。其方式則應依序瞭解下列資訊，以確認其實質受益人：



1. 直接、間接持有該法人或團體股份或資本超過百分之二十五之自然人；
2. 若依1未發現具控制權之自然人，或對具控制權自然人是否為實質受益人有所懷疑，應辨識有無透過其他方式對客戶行使控制權之自然人；
3. 若依1及2均未發現具控制權之自然人時，應辨識高階管理人員如董事或總經理或其他具相當或類似職務之人等之自然人身分。

為確認上開資訊，金融機構須向其客戶徵提股東名冊、或以聲明書之方式辨識實質受益人與高階管理人，並透過繪製股權結構圖之方式，以釐清集團持股狀態，並且應計算出同一集團中跨公司交叉持股並且累積達百分之二十五以上之股東，於辨識出來後，另行徵提實質受益人或高階管理人之身分證明文件，以供後續姓名掃描檢核之用。藉由上述之方式，避免客戶以股權結構複雜之公司體制混淆金融機構，進而從事不法行為。

三、日防夜防，家賊難防－從國票案談認識員工

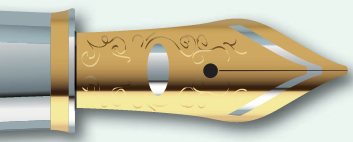
(一) 案例背景

發生於1995年間國票案，堪稱臺灣金融業史上最大經濟犯罪案件，當年由一個年僅29歲之營業員，服務於國際票券金融公司板橋分公司時，假藉職務之便盜用商業本票，進而冒盜領新臺幣超過100億元的現金後炒作股票。解析其手法，乃是透過公司管理之內控疏漏，竊取公司提供予客戶使用之空白商業本票數本，並且於每日提前上班或延遲下班，利用公司四下無人之時，竊取公司主管所持有之保證章、簽證章，盜蓋於所盜取之空白本票，並於其後需用款項之時，填寫

金額及到期日，並蓋妥其另行偽造且多為知名客戶之印章，完成偽造本票後，再利用上班前下班後之時間，逾越職務於電腦上虛構此筆成交紀錄，並列印出成交單文件後即刪除該筆交易電腦紀錄，以避免追查；嗣再將上開本票並附成交單，出售予臺灣銀行信託部，臺銀信託部見此等商業本票之公司均為知名且穩健之客戶，故未詳加查證便將款項撥入國票帳戶。楊某為了將存於國票帳戶中款項予以提領，又透過數個人頭帳戶進行短期附買回交易，謊稱國票帳戶中之款項為客戶（人頭客戶）購買國票短期附買回交易之款項（實則此等款項為楊某前出售本票予臺銀所得之款項），待短期附買回交易到期後，將國票帳戶中之款項退還人頭戶。藉由前述流程反覆執行虛假交易以詐欺國票公司之方式洗錢，此種以神不知鬼不覺手段即自國票搬走一百億元，其中72億元用於炒作股票，其餘款項迄今仍不知去向。

(二) 個案分析

於本案中，楊某觸犯眾多刑事犯罪，包含偽造有價證券、侵占、背信、詐欺等罪，所突顯者在於金融機構內部控制制度之完善與否，從一個年僅29歲之營業員之諸多異常行為，即可發現公司多項內控缺失，包含文件保存缺失、公司印章保管缺失、電腦、資訊系統亦未做好列印留存以及自動備份並且予以保存不得任意刪除等機制，就此不僅僅從洗錢防制及打擊資恐之角度，甚或是公司治理之角度，均具有相當程度之缺失。而此種公司內部控制制度，往往易為國內公司經營者所忽略，尤其一些經營上看似細微、不起眼之微小缺失，對於日常業務之經營亦未有重大影響，惟其如同破窗效應般，一旦細



微缺失存在，會誘使人們仿效，進而變本加厲，細微之破洞終將成為巨大之災害，不可不慎。國票案中，倘如能對於諸多細節之流程進行調整，例如是否禁止任意刪除文件、主管印章確實存放於保險櫃、定期稽核檢視等，對於百億之損失，是否即能防患未然？

（三）從防制洗錢及打擊資恐之角度分析本案及金融機構應有之作為

於國票案中突顯出內控失靈之問題，已如前述。惟此處亦另顯示出一問題，即長久以來較易為金融機構所忽略之「KYE」（認識你的員工，Know Your Employee），不論於員工於應試遴選之初、成為內部員工後之持續監控行為等，均應逐步納入內部流程。

另於金管會所制定各產業之防制洗錢及打擊資恐內部控制要點中，亦已將員工遴選及後續之持續監控，納入規範。包含要求各金融機構均應建立審慎適當之員工遴選及任用程序，檢視員工是否具備廉正品格，及執行其職責所需之專業知識，藉此瞭解員工。是以，在應聘者遴選之初時，金融機構可斟酌考量應聘者是否一些基本背景資訊，為國內外重要政治性職務之人或其家庭成員或有密切關係之人、或是否曾被金融機構申報過疑似洗錢或資恐交易等，甚或各金融機構如有外購姓名篩選檢核系統時，亦可透過掃描擬聘用員工之姓名，達到對於應聘者初步之瞭解及認識。

其次，針對已聘用之既有員工，金融機構亦應建立起持續認識員工之檢視機制，可斟酌檢視員工奢侈之生活方式與其薪資所得顯不相當、員工多次已排定休假而無故不休假、經常性的提早上班並且延遲下班、或員工經手之開戶案件其認識客戶（即KYC，

Know Your Customer）之流程及資料蒐集過於草率、員工曾有隱匿疑似洗錢或交易案件之情事、員工與其客戶有不正常之業務行為或往來等，凡此均可作為監控員工異常行為之判斷要件。

於國票案中，楊某各項異常行為早已出現端倪，例如其經常性的提前上班以及延遲下班，或長期不休假以盜取本票或刪除電腦中之交易紀錄、其薪資收入何以支撐其頻繁於股票市場上進出或可出手闊綽購買名車等，此種均屬較異常之行為，如有定期瞭解員工或設有員工行為檢核機制，即可發現端倪並防患未然。

四、結論

前述各個案件之爆發，往往重創臺灣之經濟社會秩序，乃至於整體社會之影響極為深遠，甚至經濟市場亦受到一定程度之動盪。就洗錢防制之觀點而言，倘如一國之洗錢防制制度有所缺失不足，容易成為洗錢之渠道時，其結果將容易吸引更多犯罪者之聚集或更容易導致犯罪之發生，蓋因其等犯罪後之不法所得極易透過該國進行洗錢，漂白為合法獲利，對於當地將有重大不利之影響。而臺灣將於2018年第四季接受亞太洗錢防制組織之相互評鑑，各金融機構無不戰戰兢兢建立各項遵循制度，惟落實程度各家業者情形不一，亦有進步之空間。而從上開所述之案件中可發現，諸多憾事之發生均可事先防患未然，倘如能從過往之諸多案例記取教訓，確實遵循及妥善落實，相信諸多不法行為之發生勢將大幅減少，亦可毋庸擔憂亞太反洗錢之評鑑結果。

