บทที่ 5
บทสรุปและเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นปัญหาสังคมที่ร้ายแรง ซึ่งนานาประเทศต่างตระหนักถึงปัญหาดังกล่าว วิธีการที่จะสกัดกั้นการฟอกเงินจำต้องอาศัยกลไกของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เพื่อสกัดกั้นมิให้มีการนำรายได้ที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะที่ได้มาจากการลักลอบค้ายาเสพติด มาใช้เป็นทุนหมุนเวียนในการประกอบอาชญากรรมต่อไปได้อีก และการที่จะป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้น จะกระทำโดยประเทศใดประเทศหนึ่งเพียงลำพังคงเป็นไปไม่ได้ องค์การสหประชาชาติจึงได้ยกปัญหานี้ขึ้นพิจารณาอย่างจริงจัง จนเป็นที่เข้าใจว่าทุก ๆ ประเทศจะต้องร่วมมือและให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการที่จะป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอย่างมีระบบและเป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยมีเครือข่ายเชื่อมโยงกันทั่วโลก และได้มีการกำหนดมาตรการต่าง ๆ ขึ้นเพื่อใช้เป็นแนวทางในการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและการฟอกเงิน โดยเฉพาะในแต่ละประเทศจะต้องมีการกำหนดให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา มีบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน รวมทั้งผู้ที่คอยช่วยเหลือหรือให้การสนับสนุนและมีมาตรการทางกฎหมายในการที่จะจัดการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด เช่น การริบทรัพย์สิน ซึ่งก็แล้วแต่กฎหมายภายในแต่ละประเทศจะได้กำหนดเอาไว้ ตัวอย่างของประเทศที่มีกฎหมายฟอกเงินบังคับใช้มาเป็นเวลานานได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และออสเตรเลีย เป็นต้น

นอกจากแต่ละประเทศได้กำหนดให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญาแล้ว ประเทศต่าง ๆ ยังได้ร่วมกันจัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงิน ไม่ว่าจะเป็นการให้ความร่วมมือของกลุ่ม EC COUNCIL DIRECTIVE, COUNCIL OF EUROPE CONVENTION, BASEL STATEMENT OF PRINCIPLES, VIENNA CONVENTION 1988, FATF (FINANCIAL ACTION TASK FORCE) และ UN MODEL LAW ของ UNDCP ล้วนแต่มีจุดมุ่งหมายในการสกัดกั้นการฟอกเงินในระดับระหว่างประเทศ โดยประเทศสมาชิกในกลุ่มต่าง ๆ เหล่านี้มีความเห็นพ้องต้องกันว่าจะต้องร่วมมือกันในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยประเทศสมาชิกจะต้องกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดอาญา พร้อมทั้งให้ธนาคารและสถาบันการเงินมีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหา เนื่องจากหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการเงินหรือการ

โอนเงินจะปรากฏอยู่กับธนาคารทำให้สามารถสืบสาวกับแหล่งที่มาและจุดหมายปลายทางของการโอนเงินและสามารถนำไปสู่ตัวผู้กระทำความผิดได้

มาตรการป้องกันการฟอกเงินเป็นมาตรการที่ประชาคมโลกกำหนดขึ้นเพื่อทำลายวงจรและอิทธิพลทางเศรษฐกิจขององค์กรอาชญากรรมเป็นหลักและผลของการติดตามเส้นทางการโอนยักย้ายเงิน และยังช่วยให้สามารถพิสูจน์ทราบโครงข่ายขององค์กรอาชญากรรมได้ด้วย มาตรการนี้ถูกกำหนดขึ้นจากความคิดพื้นฐานที่ว่า เงินจำนวนมหาศาลจะไม่มีประโยชน์ใด ๆ แก่ผู้เป็นเจ้าของเลย ถ้าไม่ได้นำมาจับจ่ายใช้สอย อาชญากรจะต้องนำเงินรายได้จากการค้ายาเสพติดซึ่งถือว่าเป็นเงินสกปรกมาจับจ่ายปรนเปรอความสุขหรือลงทุนในกิจการอื่นต่อไป จากความคิดพื้นฐานนี้ได้พัฒนามาสู่เทคนิคของการปราบปรามคือจับจุดการโอนเงินสกปรกมาเป็นจุดเริ่มต้นสืบสวนสอบสวนค้นหาเส้นทางการโอนยักย้ายเงินเรื่อยไปจนถึงต้นตอของเงินเหล่านั้น ผลที่ได้รับคือทำให้อาชญากรไม่สามารถใช้เงินสกปรกได้และค้นพบส่วนประกอบต่าง ๆ ของโครงข่ายอาชญากรรม

อย่างไรก็ตามเราไม่อาจปฏิเสธได้ว่า มาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้น ส่งผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิ เสรีภาพของประชาชนอยู่มากโดยเฉพาะมาตรการริบทรัพย์ทางแพ่งก่อให้เกิดปัญหาหลายประการในทางปฏิบัติ อาทิเช่น ปัญหาสัญญาเช่าซื้อหรือการนำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปเป็นหลักประกันในการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน เป็นต้น ปัญหาเหล่านี้ประเทศซึ่งมีประสบการณ์ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมายาวนาน เช่น สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย หรือแคนาดา ล้วนเคยประสบกับปัญหาดังกล่าวมาแล้วทั้งสิ้น ดังนั้นการนำเอาประสบการณ์ของประเทศดังกล่าวมาศึกษาและเปรียบเทียบย่อมเป็นแนวทางหนึ่งในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่สามซึ่งเป็นผู้สุจริตได้แม้ว่าจะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตจำกัดในเรื่องระบบกฎหมายก็ตาม

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law เช่นอย่างสหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย ได้บัญญัติกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไว้เป็นลายลักษณ์อักษร อาทิเช่น Money Laundering Control Act 1986 ของสหรัฐอเมริกาหรือ Proceeds of Crime Act 1987 ของออสเตรเลีย เป็นต้น ตลอดจนได้มีการกำหนดมาตรการต่าง ๆ เอาไว้เพื่อเป็นกลไกในการตัดวงจรของเงินสกปรกไม่ให้อาชญากรนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดกลับมาใช้เป็นแหล่งเงินทุนในการกระทำความผิดได้อีก แต่เมื่อมาตรการของกฎหมายฟอกเงิน ยิ่งให้อำนาจรัฐมากยิ่งขึ้นเท่าใด ก็ย่อมกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากขึ้นเท่า

นั้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนั้นในขณะที่รัฐพยายามเร่งปราบปรามอาชญากรโดยใช้กฎหมายฟอกเงินเป็นเครื่องมือ รัฐจะต้องตระหนักถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ 3 ซึ่งสุจริตอยู่เสมอ ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินกระบวนการในขั้นตอนใด อาทิเช่น การยึดรถยนต์ที่อาชญากรเช่าซื้อจากเอกชนผู้ให้เช่าซื้อ โดยนำเงินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานมาชำระค่าเช่าซื้อเมื่อ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน(ปปง.)ดำเนินการยึดรถยนต์ย่อมส่งผลกระทบต่อผู้ให้เช่าซื้อในทันทีเนื่องจากบุคคลดังกล่าวมักจะมิได้รู้เห็นในการกระทำความผิดของอาชญากร การที่ปปง.ยอมผ่อนปรนให้ผู้ให้เช่าซื้อสามารถนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดแล้วนำเงินส่วนที่เกินจากวงเงินตามสัญญาเช่าซื้อส่งมอบต่อปปง.ก็เป็นอีกวิธีการหนึ่งซึ่งสามารถเยียวยาสิทธิของผู้ให้เช่าซื้อผู้สุจริตได้ หรือในกรณีที่อาชญากรนำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมาเป็นหลักประกันในการขอกู้ยืมเงินจากธนาคาร หากปปง.ดำเนินการยึดทรัพย์สินดังกล่าวแล้วส่งเรื่องต่อให้อัยการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน แม้ศาลสามารถกำหนดเงื่อนไขในการคุ้มครองสิทธิของธนาคารได้ตามมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแต่กว่าที่ศาลจะมีคำสั่งต้องใช้เวลาในการไต่สวนเป็นเวลานานพอสมควรและธนาคารก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีแม้ต่อมาภายหลังศาลจะกำหนดเงื่อนไขในการคุ้มครองสิทธิแก่ธนาคารก็มิได้มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดเรื่องค่าชดเชย ความเสียหายอันเกิดจากการดำเนินคดีของธนาคารแต่อย่างใด กรณีดังกล่าวปปง.ในฐานะ ผู้บังคับใช้กฎหมายจึงควรต้องดำเนินการในทำนองเดียวกับกรณีของสัญญาเช่าซื้อ กล่าวคือปปง.ควรผ่อนผันให้ธนาคารสามารถนำทรัพย์สินซึ่งอาชญากรนำมาเป็นหลักประกันออกขายทอดตลาดเพื่อนำเอาเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดหักออกจากมูลหนี้ซึ่งอาชญากรค้างชำระ ส่วนเงินที่เกินจากมูลหนี้ไม่ว่าจะเป็นจำนวนเท่าใดก็ให้ส่งมอบแก่ปปง.ทั้งสิ้น เช่นนี้น่าจะเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่สาม อย่างเป็นธรรม

5.2 ข้อเสนอแนะ

1.จากปัญหาเรื่องการคุ้มครองกรรมสิทธิและการครอบครองจะเห็นว่าปัญหาเรื่องผู้ให้เช่าซื้อรถยนต์ซึ่งเป็นผู้มีกรรมสิทธิในทรัพย์สินดังกล่าวแม้จะได้รับรถยนต์คืนจากการเพิกถอนคำสั่งยึดรถยนต์ของสำนักงาน ปปง.แต่การแก้ไขปัญหาเรื่องดังกล่าวคงมิใช่เพียงการแก้โดยอาศัยเพียงความอนุเคราะห์จากหน่วยงานผู้บังคับใช้กฎหมายเท่านั้น หากแต่จะต้องดำเนินการแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในมาตรา 48 วรรคสี่ และมาตรา 50 เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ที่เป็นเจ้าของที่แท้จริงและสุจริตสามารถแสดงพยานหลักฐานและขอให้มีการเพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือขอให้ศาลมีคำสั่งให้คืนทรัพย์สินนั้นแก่ตนได้เช่นเดียวกับหลักเกณฑ์ของ *Civil Asset Forfeiture Reform Act 2000 (CAFRA)* มาตรา 983 (d)(1) ซึ่ง ได้วาง

หลักไว้ว่า "ผู้อ้างสิทธิมีภาระหน้าที่ที่จะพิสูจน์ว่าตนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามหลักเจ้าของผู้สุจริต ด้วยหลักฐานที่มีน้ำหนักเพียงพอ"

นอกจากนั้นในกรณีเจ้าของร่วมผู้สุจริตและมาขอให้เพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือขอให้ศาลมีคำสั่งให้คืนทรัพย์สินนั้นแก่ตนควรนำเอาหลักเกณฑ์ของ Civil Asset Forfeiture Reform Act 2000 (CAFRA) ซึ่งกำหนดแนวทางให้ศาลสั่งดังต่อไปนี้

1) แบ่งแยกทรัพย์สิน (ในกรณีเป็นทรัพย์ที่อาจแบ่งแยกได้)

2) เปลี่ยนทรัพย์สินให้เป็นเงินเพื่อที่จะแบ่งให้เจ้าของผู้สุจริต

3) อนุญาตให้คู่กรณีฝ่ายที่สุจริตเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น โดยมุ่งให้ถือว่ารัฐเป็น เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิเรียกร้องเฉพาะส่วนที่เป็นของจำเลย

มาเป็นแนวทางในการแก้ไขกฎหมายฟอกเงินของไทย ซึ่งจะเห็นว่าCAFRA ค่อนข้างคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังกล่าวมากกว่าที่กฎหมายฟอกเงินของไทยกำหนดไว้ เนื่องจากทางเลือกให้ศาลมีคำสั่งในข้อสาม ดังกล่าวทำให้เจ้าของทรัพย์สินร่วมผู้สุจริตยังสามารถถือกรรมสิทธิในทรัพย์สินต่อไป โดยให้รัฐมีสิทธิเรียกร้องในฐานะเจ้าหนี้ต่อเจ้าของร่วมผู้สุจริตเฉพาะส่วนที่เป็นของจำเลย ดังนั้นหากต่อมาในภายหลังเจ้าของร่วมสามารถนำทรัพย์สินออกขายเพื่อเก็งกำไรทำให้มีราคาสูงขึ้น เจ้าของร่วมก็อาจได้รับชำระราคามากกว่าการนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดก็เป็นได้

2.การยอมรับหรือรับรองผลประโยชน์ที่ไม่สามารถนำไปจดทะเบียนได้ เช่นสิทธิที่จะยึดถือหรือครอบครองที่ดิน นั้นมีความสำคัญมากเนื่องจากผลประโยชน์ประเภทดังกล่าวมักจะไม่เป็นที่น่าสนใจหรือเป็นที่รับรู้ของศาลและหน่วยราชการต่าง ๆ ดังนั้นจึงมักถูกมองข้ามไปในการดำเนินการยึดทรัพย์ ข้อเสนอของสมาคมธนาคารออสเตรเลีย (Australian banker s' Association- ABA) ซึ่ง แนะนำว่าจะต้องมีการรับรองรายการทรัพย์สินที่เรียกร้องคืนที่มีการลงทะเบียนไว้ต่อทางการเครือจักรภพ รัฐ และ บางอาณาบริเวณในออสเตรเลียไม่มีฐานะเป็นรัฐแต่มีการออกกฎหมายเองได้เรียกว่า Territory นอกจากนี้ ABA ยังแสดงความเห็นว่าจะต้องมีการกำหนดข้อผูกมัดไว้ในกฎหมายให้ทางการเครือจักรภพค้นหารายการที่ลงทะเบียนไว้แล้วเช่นว่านั้นและแจ้งผู้ถือประโยชน์ทราบ ดังนั้น ในทัศนะของ ABA แล้ว ถ้าหากว่ามีการลงทะเบียนรายการต่าง ๆ ในคำร้องขอทรัพย์สินคืนแล้วไซร้ ผู้ถือผลประโยชน์ก็จะต้องไม่มีภาระหน้าที่ในการแจ้งผลประโยชน์นั้น เพราะภาระไปตกอยู่ที่ทางการเครือจักรภพแล้ว

จะเห็นว่าข้อเสนอของ ABA ค่อนข้างมีประโยชน์ในแง่ของการคุ้มครองสิทธิของผู้ยึดถือหรือครอบครองที่ดิน กล่าวคือหากรัฐมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ได้มีการลงทะเบียนไว้แล้ว รัฐมีหน้าที่แจ้งให้บุคคลดังกล่าวทราบเพื่อดำเนินการขอให้มีการเพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัด หรือร้องขอต่อศาลให้มีการเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว หลักเกณฑ์ข้างต้นน่าจะนำมาใช้ในกฎหมายฟอกเงินของไทยได้ แต่ยังอาจมีปัญหาว่า การลงทะเบียนรายการทรัพย์สินสำหรับกรณีของประเทศไทยนั้นค่อนข้างกระทำได้ยากเนื่องจากการยึดถือครอบครองมีการเปลี่ยนมืออยู่ตลอดเวลา ดังนั้นการจัดระบบการลงทะเบียนให้สามารถเก็บข้อมูลที่มีความเป็นปัจจุบันจึงเป็นเรื่องยากพอสมควร และต้องศึกษาแนวทางของประเทศออสเตรเลียเพื่อนำมาใช้ในการจัดระบบการลงทะเบียนต่อไป

3.การยินยอมผ่อนผันของคณะกรรมการธุรกรรมโดยเพิกถอนคำสั่งยึดรถยนต์ที่เช่าซื้อ และยินยอมให้ผู้ให้เช่าซื้อนำรถยนต์ออกขายทอดตลาดจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวังและรอบคอบ โดยจะต้องพิจารณาว่าผู้ให้เช่าซื้อสุจริตหรือไม่ หากมิได้ตรวจสอบให้รอบคอบรัดกุมก็อาจเป็นช่องทางให้อาชญากรจัดตั้งบริษัทให้เช่าซื้อรถยนต์ขึ้นมาบังหน้าเพื่อใช้เป็นแหล่งฟอกเงินได้ และไม่อาจตัดวงจรของเงินสกปรกมิให้หมุนเวียนกลับไปเป็นทุนให้อาชญากรใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด

เช่นเดียวกับกรณีการนำเอาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมาเป็นหลักประกันในการกู้ยืมเงินจากธนาคารแม้ว่าขณะนี้ปปง.ยังไม่มีแนวทางที่ชัดเจนในการดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของธนาคารแต่ตัวอย่างในกรณีปัญหาการเช่าซื้อก็สามารถนำมาเทียบเคียงใช้ในการแก้ไขปัญหาได้โดย ปปง.ควรยินยอมให้ธนาคารดำเนินการฟ้องบังคับจำนองเสียก่อนและนำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดหักชำระหนี้ของธนาคารจากนั้นเหลือเงินเท่าใดธนาคารต้องส่งมอบแก่ปปง.ทั้งหมด มิเช่นนั้นแล้วหากดำเนินการยึดทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและรอจนกระทั่งศาลมีคำสั่งกำหนดเงื่อนไขคุ้มครองสิทธิของธนาคารก็คงไม่มีธนาคารใดยินยอมปล่อยเงินกู้หรือหากยินยอมก็คงต้องใช้เวลาในการอนุมัติค่อนข้างนานเนื่องจากต้องตรวจสอบประวัติลูกค้าอย่างถี่ถ้วน

4.จากปัญหาเกี่ยวกับมาตรฐานในการตรวจสอบข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทำให้เห็นว่าแม้ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 8 พ.ศ.2543 ข้อหนึ่งจะให้อำนาจสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน(ปปง.) ในกรณีได้รับรายงานการทำธุรกรรมหรือข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมแล้วสามารถดำเนินการตรวจสอบเบื้องต้นว่าธุรกรรมใดมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอนจำหน่าย ยักย้าย ปกปิดหรือซ่อนเร้นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้ปปง.เสนอเรื่องต่อ

คณะกรรมการธุรกรรมพิจารณาสั่งการตามมาตรา 48 ต่อไป แต่การใช้ดุลพินิจในเรื่องที่มีความสำคัญควรจะได้รับการกลั่นกรองจากคระกรรมการธุรกรรมเสียก่อน เพื่อความรอบคอบและรัดกุม เว้นแต่เป็นเรื่องจำเป็น ฉุกเฉิน หรือเร่งด่วน ว่าจะมีการยักย้าย ถ่ายเททรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน(ปปง.)ดำเนินการตรวจสอบไปก่อนได้ โดยเลขาธิการฯต้องดำเนินการด้วยตนเองจะมอบหมายให้ผู้อื่นกระทำมิได้ เนื่องจากการใช้อำนาจตรวจสอบธุรกรรมเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ การแก้ไขปัญหาดังกล่าวจึงควรแก้ไขกฎกระทรวงฉบับที่ 8 พ.ศ.2543 ข้อ 1 ให้มีข้อกำหนดว่า เมื่อมีการตรวจสอบข้อมูลใด ๆ อันจะนำไปสู่การตรวจสอบธุรกรรมทางการเงินจะต้องนำเรื่องเสนอต่อคณะกรรมการธุรกรรม เพื่อให้พิจารณาสั่งให้ดำเนินการตรวจสอบต่อไป เว้นแต่เป็นเรื่องจำเป็น ฉุกเฉิน เร่งด่วน ว่าจะมีการยักย้าย ถ่ายเท หรือโอนทรัพย์สินเพื่อให้พ้นจากการยึด อายัด จึงให้เลขาธิการฯ ดำเนินการตรวจสอบไปก่อนได้

5.ปปง.เป็นหน่วยงานใหม่ซึ่งเพิ่งก่อตั้งได้ไม่นานรวมทั้งกฎหมายฟอกเงินก็เพิ่งประกาศใช้เมื่อปี พ.ศ.2542 และมีมาตรการที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนอยู่มาก ดังนั้นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องมีทัศนคติกว้างและตระหนักถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้มากกว่าที่เป็นอยู่กล่าวคือ ต้องตระหนักว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลจะทำได้เท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพไม่ได้(มาตรา 29 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540) นอกจากนั้นยังต้องคำนึงถึงสิทธิของบุคคลในความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง(มาตรา 34 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย) ข้อมูลบัญชีธนาคารเป็นข้อมูลความเป็นอยู่ส่วนตัวผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้เว้นแต่มีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจไว้ ดังนั้นการจะดำเนินการหรือการกำหนดมาตรการใด ๆ จะต้องชั่งน้ำหนักให้ดีว่าจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของผู้สุจริตเกินไปหรือไม่ นอกจากนั้นควรจัดอบรมเจ้าหน้าที่ให้มีทัศนคติในเรื่องดังกล่าวตลอดจนการคัดเลือกบุคลากรจะต้องรับเอาบุคคลที่มีแนวความคิดด้านสังคมศาสตร์ กฎหมาย รัฐศาสตร์ และสิทธิเสรีภาพเข้ามาทำงานเพื่อให้สามารถปรึกษาหารือและชั่งน้ำหนักผลดีผลเสียก่อนลงมือปฏิบัติงาน

6.การสั่งให้สถาบันการเงินตรวจสอบการทำธุรกรรมจะต้องเก็บรักษาเป็นความลับตั้งแต่กระบวนการในการส่งคำสั่งตลอดจนข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมที่ธนาคารรายงานมายังปปง.ต้องเก็บเป็นความลับในทุกขั้นตอน เช่นหากเป็นการส่งคำสั่งทางจดหมายก็ควรจะต้องจัดทำเป็นจดหมายลงทะเบียน ตีตราลับ หรือหากเป็นการส่งคำสั่งทางสื่ออิเล็คทรอนิค จะต้องมีระบบป้องกันการโจรกรรมข้อมูลที่มีความปลอดภัยเป็นต้น

7.การทำงานของ ปปง.จะต้องคลุกคลีอยู่กับข้อมูลที่เป็นความลับและการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ ปปง.มักเป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอยู่เสมอ ดังนั้นจึงควรมีการจัดทำคู่มือมาตรฐานจริยธรรมและคุณธรรมของเจ้าหน้าที่เพื่อกำหนดกรอบและแนวทางปฏิบัติงานตลอดจนการดำรงตนของบุคคลากร ซึ่งหากเจ้าหน้าที่คนใดปฏิบัติตนฝ่าฝืนข้อกำหนดของคู่มือดังกล่าวก็จะต้องถูกลงโทษทางวินัยขั้นร้ายแรง ทั้งนี้เพื่อให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานและดำรงตนด้วยความระมัดระวังและตระหนักถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้มากยิ่งขึ้น

8.ควรเพิ่มเติมคำว่า "เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ" ลงไปในบทบัญญัติมาตรา 49 วรรคท้าย โดยควรบัญญัติข้อความใหม่ดังนี้ "ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ถ้ามีเหตุสมควรที่จะดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ให้เลขาธิการฯ ส่งเรื่องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานนั้นดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายก่อน" ทั้งนี้เพื่อมิให้เกิดปัญหาความสับสนในทางปฏิบัติเมื่อเลขาธิการฯ จะดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายที่กำหนดความผิดมูลฐานนั้นๆ

เพื่อให้มีการกระทบต่อสิทธิของบุคคลดังกล่าวน้อยที่สุด การดำเนินการแก้ไขปัญหาจึงควรจะสร้างมาตรการทางกฎหมายที่สามารถใช้บังคับได้อย่างรวดเร็วเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังกล่าว อาทิเช่น การอาศัยอำนาจตามข้อ 16 แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 พ.ศ.2544 ซึ่งกำหนดว่า " ในกรณีที่มีข้อกำหนดไว้ในระเบียบนี้หรือเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เลขาธิการ ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจต่างๆ อาจทำข้อตกลงร่วมกันในการปฏิบัติการดังกล่าว ข้อตกลงที่ได้ทำขึ้นนั้นเมื่อคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ให้ความเห็นชอบแล้วให้ใช้บังคับได้ " สร้างข้อตกลงในการประสานงานระหว่างสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำนักงานอัยการสูงสุด และสำนักงานตำรวจแห่งชาติตลอดจนธนาคารแห่งประเทศไทย เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคลดังกล่าว อาทิเช่น การให้อำนาจสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและธนาคารแห่งประเทศไทยร่วมกันพิจารณาพยานหลักฐานหากเห็นว่าไม่ควรให้ทรัพย์สินใดตกเป็นของแผ่นดิน ธนาคารแห่งประเทศไทยอาจขอให้อัยการ พนักงานสอบสวน มีคำสั่งให้คืนทรัพย์สินนั้นแก่บุคคลดังกล่าวไปเป็นต้น

9.การจัดให้ลูกค้าของสถาบันการเงินแสดงตน ในบางครั้งอาจก่อให้เกิดปัญหายุ่งยากและเป็นภาระให้แก่ประชาชนมากจนเกินไป ดังนั้นจึงควรแก้ไขประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีเรื่องวิธีการแสดงตนของลูกค้าสถาบันการเงิน โดยกำหนดข้อยกเว้นสำหรับกรณีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินที่ลูกค้านำเงินฝากจากสถาบันการเงินนั้นมาทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินนั้นเอง โดยกำหนดวิธีการแสดงตนที่สั้นกะทัดรัดและไม่ต้องนำหลักฐานมาประกอบมากเหมือนในกรณีปกติ ส่วนแบบบันทึกข้อเท็จจริงก็ควรแก้ไขกฎกระทรวงฉบับที่ 7 พ.ศ.2543 ให้มีการกำหนดแบบบันทึกข้อเท็จจริงแบบย่อ เช่นอาจตัดส่วนที่สามในแบบรายงาน ปปง.๑-๐๑ ออก โดยอาจให้สถาบันการเงินเป็นผู้รายงานในส่วนดังกล่าวเอง เป็นต้น

10.คดีธนาคาร BCCI เป็นกรณีศึกษาที่ทำให้เห็นว่าหากเกิดกรณีที่ผู้บริหารสถาบันการเงินหรือสถาบันการเงินซึ่งมีสภาพเป็นนิติบุคคลกระทำความผิดฐานฟอกเงินเสียเองในประเทศไทยจะเห็นว่ากฎหมายฟอกเงินตลอดจนมาตรการตามกฎหมายอื่นๆยังไม่มีมาตรการในการเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ฝากเงินซึ่งเป็นบุคคลที่สามผู้สุจริต ในขณะที่คดี BCCI ศาลลักเซมเบิร์กกำหนดแนวทางประนีประนอมให้อะบูดาบีหรือสหรัฐอาหรับอิมิเรตส์ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้น BCCI รายใหญ่จ่ายเงินชดเชยแก่ผู้ฝากเงิน จึงควรนำคดี BCCI มาเป็นแนวทางในการเตรียมการกำหนดมาตรการเพื่อเยียวยาความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นกับผู้ฝากเงินที่สุจริตต่อไป

จะเห็นว่าพฤติการณ์ที่ BCCI กระทำนั้นนอกจากจะเป็นความผิดอาญาฐานฟอกเงินแล้วยังเป็นการนำเงินของผู้ที่สุจริตมาหมุนเวียนในการกระทำความผิดอีกด้วย ปัญหาจึงมีอยู่ว่าหลังจากที่ BCCI ถูกปิดโดยทางการอังกฤษ ประชาชนเจ้าของเงินฝากบางรายยังไม่ได้รับเงินคืน บางรายมีสิทธิได้รับชำระเงินคืนแต่ได้รับชำระเพียงบางส่วนเท่านั้น กรณีเช่นนี้หากเกิดขึ้นในเมืองไทยกฎหมายฟอกเงินของไทยมีมาตรการในการเยียวยาความเสียหายของบุคคลดังกล่าวหรือไม่อย่างไร หากมีมาตรการดังกล่าวเพียงพอหรือไม่

การแก้ปัญหาโดยใช้วิธีการดังเช่นที่รัฐบาลอังกฤษกระทำคือ สั่งปิดกิจการของ BCCI คงจะมิใช่แนวทางการแก้ไขปัญหาที่ถูกต้อง เนื่องจากการปิดกิจการย่อมส่งผลให้ไม่สามารถนำเงินมาคืนประชาชนผู้สุจริตได้ ดังนั้นจึงควรนำหลักเรื่อง การคุมประพฤตินิติบุคคล (Corporate Probation) ของสหรัฐอเมริกามาใช้ในการแก้ไขปัญหาเนื่องจาก หลักในเรื่องดังกล่าวนอกจากจะทำให้กิจการของนิติบุคคลดำเนินต่อไปได้อันจะส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมแล้ว หากกิจการสามารถดำเนินต่อไปด้วยดีและมีผลการดำเนินกิจการเป็นบวก ประชาชนยังอาจได้รับ

เงินฝากคืนจนเต็มจำนวนอีกด้วย โดยมิควรโยนภาระให้ผู้ฝากเงินไปดำเนินการฟ้องร้องทางแพ่งกับผู้บริหารสถาบันการเงินดังกล่าวเอง

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย