ม.29

การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล ในการใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

โดย

นางสาววรางค์รัตน์ กลับชนะ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายอาญา
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
พ.ศ.2552

The protection of rights and liberties of person under the enforcement of the Anti – Money Laundering Act

By

Miss Warangrat Klubchana

A Thesis Submitted in Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Law

Department of Criminal law

Faculty of Law

Thammasat University

2009

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นางสาววรางค์รัตน์ กลับชนะ

เรื่อง

การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล
ในการใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เมื่อ วันที่ 15 พฤษภาคม พ.ศ.2552

ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ _____

(ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ _____

(รองศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ _____

(นายสุรศักดิ์ ตรีรัตน์ตระกูล)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ _____

(ดร.ต่อศักดิ์ บูรณะเรืองโรจน์)

บทคัดย่อ

แม้การปราบปรามอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพจะมีความสำคัญต่อความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง แต่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพก็ไม่อาจที่จะถูกละเลยได้ โดยเฉพาะกฎหมายที่เปิดช่องให้จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีอยู่หลายมาตรการที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่จากการศึกษาพบว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวก็ได้วางหลักในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ได้ดีพอสมควร เว้นแต่ในขั้นตอนการดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ สำนักงาน ปปง. และในขั้นตอนการดำเนินคดีในชั้นศาลเท่านั้นที่ยังพบปัญหาการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กล่าวคือ กรณีการกำหนดรายชื่อบุคคลที่พนักงานเจ้าหน้าที่ขอทำการตรวจสอบทรัพย์สิน ในปัจจุบันยังพบปัญหาการกำหนดหลักเกณฑ์ในการขอตรวจสอบว่าจะมีขอบเขตเพียงใด จึงควรต้องกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและผ่านการกลั่นกรองจากผู้บังคับบัญชาก่อน รวมทั้งทำความเข้าใจกับสถาบันการเงินว่าบุคคลที่มีชื่อขอให้ตรวจสอบนั้น มิได้หมายความว่าเป็นผู้กระทำความผิดเสมอไป

ปัญหาที่สองพบในขั้นตอนการบันทึกคำให้การของพนักงานเจ้าหน้าที่ เนื่องจากตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มิได้กำหนดให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาบังคับใช้ จึงเกิดปัญหาการคุ้มครองสิทธิแก่ผู้ให้ถ้อยคำ เพราะไม่ได้ใช้มาตรฐานเดียวกับคดีอาญาที่ต้องมีการแจ้งพฤติการณ์แห่งคดีให้ผู้ต้องหาทราบก่อน ทำให้พยานหรือผู้ให้ถ้อยคำไม่ทราบว่าทรัพย์สินของตน หรือบุคคลที่ตนให้การถึงอยู่นั้นถูกดำเนินการในเรื่องใดเพื่อที่จะได้แก้ข้อกล่าวหาให้แก่ทรัพย์สินที่ถูกดำเนินการและแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่ตนได้ ดังนั้นจึงควรกำหนดให้แบบฟอร์มบันทึกคำให้การของสำนักงาน ปปง. มีการแจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกกล่าวหาว่าเกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานตามกฎหมายอย่างไร เพื่อสร้างความเข้าใจและโอกาสในการนำหลักฐานมาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของทรัพย์สินที่ถูกตรวจสอบและแจ้งให้ทราบด้วยว่าถ้อยคำที่ให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินได้ เพราะคำให้การดังกล่าวสามารถนำไปใช้เป็นส่วนหนึ่งของพยานที่ใช้อ้างอิงเพื่อพิจารณาคดีทั้งในชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล

ปัญหาที่สาม การใช้อำนาจจับกุมผู้กระทำความผิดอาญาฐานฟอกเงินของพนักงานเจ้าหน้าที่ เนื่องจากเป็นกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ ปัญหาการบังคับใช้จึงยังไม่มีความชัดเจนในเรื่องพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือซึ่งมีอำนาจจับกุม ผู้เขียนเห็นว่าจะต้องระบุในคำสั่งมอบหมายอย่างชัดเจน มิใช่เพียงแต่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือว่าให้ตรวจสอบทรัพย์สินเท่านั้น

ปัญหาที่สี่ การให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้เสียหายในคดีความผิดมูลฐานตามกฎหมายกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายความผิดมูลฐานนั้น เป็นผู้ดำเนินการให้ความคุ้มครอง แต่ปรากฏว่าความผิดมูลฐานส่วนใหญ่ที่มีผู้เสียหายยังไม่มีพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายที่มีอำนาจหน้าที่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้เสียหาย ดังนั้นเพื่อแก้ปัญหาดังกล่าวจึงควรแก้ไขกฎหมายให้เรื่องการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดมูลฐานเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งคุ้มครองผู้เสียหาย หากศาลเห็นชอบให้มีการคุ้มครองก็ให้คืนทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือหากคืนไม่ได้ก็ให้ชดใช้ราคาเท่ากับที่ต้องเสียหายไปพร้อมดอกเบี้ย แต่หากยังมีทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเหลืออยู่ ศาลจึงจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินที่เหลือนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

ปัญหาสุดท้าย เรื่องการพิจารณาคดีในชั้นศาล เนื่องจากการดำเนินการกับทรัพย์สินใช้กระบวนการพิจารณาทางแพ่ง โดยนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้โดยอนุโลม ทั้งที่รัฐเป็นฝ่ายเริ่มเข้าไปดำเนินการตรวจสอบ ผู้โต้แย้งสิทธิไม่สามารถต่อรองกับคู่ความอีกฝ่ายเช่นในคดีแพ่งทั่วไปได้ แต่เมื่อมิได้นำหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ ดังนั้นจึงไม่สามารถร้องขอให้ศาลจัดทนายความเพื่อช่วยเหลือในการต่อสู้คดีได้ ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการสู้คดี จึงสมควรเพิ่มบทบัญญัติให้ผู้โต้แย้งสิทธิสามารถร้องขอทนายความต่อศาลได้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามีเหตุสมควรได้รับความช่วยเหลือก็ให้ศาลจัดทนายความให้ ทั้งนี้ควรให้ศาลสามารถใช้อำนาจในการสั่งคืนค่าธรรมเนียมแก่ผู้โต้แย้งสิทธิได้ด้วย

Abstract

Although the efficient suppression of crime will be important to social peace and order, the protection of rights and liberties shall not be ignored as well, especially legislations that are allowed to limit the rights and liberties of person. For instance, the Anti-Money Laundering Act B.E. 2542 (1999) has several provisions affecting the rights and liberties of person.

According to the study, it was found that this Act has adequate principles in protecting the rights and liberties of person except the implementation procedures of Anti-Money Laundering Office (AMLO) competent officials and the proceeding process in court that still have various problems. In case of listing the persons whom the competent official examines their properties, there are problems in setting the criteria of examination whether what extent it should be. Thus it should determine the clear criteria and scrutiny from the superior. In addition, it should make a clear understanding with financial institutions that persons in the list of examination are not always offenders.

The second problem was found in the testimony recording process as the Anti-Money Laundering Act does not apply the enforcement of the application in criminal procedure code *mutatis mutandis*. Therefore, it leads to the problem of right protection to the persons who make statement because it does not use the same standard as normal criminal cases requiring to inform the case information to alleged offender before proceeding the case. Then the witnesses and persons who make statement do not know that their properties or the property of others are charged with what offences in order that they can correct the charge to the property or present the useful fact for themselves.

Hence, the Anti-Money Laundering Office should set the testimony recording form which includes the informing of predicate offence charging related to that properties in order to build up the understanding and opportunity of alleged person in bringing evidence to prove that the property is not the proceed of crime.

Furthermore, the competent official should inform persons involved that their statements could be used as the evidence in court proceeding because such

statements could be used as a part of witness using in the reference for prosecuting or proceeding in court.

The third problem involves the use of power by the competent official in arresting the offender who is charged against the money laundering criminal offence because this is a new amendment of Anti-Money Laundering Act. Therefore, it is still unclear regarding the arresting power of the competent official entrusted in writing by Secretary-General. Actually, it should be clearly stated in the assignment order rather than in written assignment documents to examine the property only.

The fourth problem is that the competent official of the underlying predicate offences will protect the rights of injured person but most injured persons from the predicate offences do not have the competent officials to have the lawful power to protect their rights. To solve this problem, the law should be amended to give this power to the prosecutor by submitting the request to the judge asking for the injured persons' protection order together with the order for forfeiting the property to the State.

When the judge approves this protection, the property then should be returned to injured person. If it can not be returned, the compensation with interest should be given back to that person. In case that there are remaining properties of crime, the judge will make an order to forfeit the remaining properties to the State accordingly.

Last problem is the problem of court proceeding because the execution concerning the property applies the civil procedure code *mutatis mutandis*. Even though the government party starts the examination, the dissenter can not negotiate with the opposing party like normal civil case. In addition, the principle of criminal procedure code is not being used either so it can not request the lawyer to assist during court proceedings causing the unfairness when bringing case to lawsuit. Therefore, it should provide the additional provisions that allow a dissenter to request a lawyer from the judge. If the judge considers that there is a reasonable ground for receiving the assistance, the judge shall provide the lawyer as requested. Furthermore, it should allow the court to use power to order a return of fees to the dissenter as well.

กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ เป็นอย่างสูง ที่ได้ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ซึ่งท่านได้สละเวลาอันมีค่าในการให้คำปรึกษา ให้โอกาส ให้ความช่วยเหลือ และตรวจทานแก้ไขวิทยานิพนธ์ให้แก่ผู้เขียน จนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์เรียบร้อยด้วยดี

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส ที่ให้ความกรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ท่านสุรศักดิ์ ตรีรัตน์ตระกูล และท่านต่อศักดิ์ บูรณะเรืองโรจน์ ที่ให้ความกรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งทุกท่านได้ให้คำแนะนำ ให้โอกาสและคำชี้แนะที่เป็นประโยชน์ต่อการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นอย่างยิ่ง ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ทุก ๆ ท่านเป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

สุดท้ายนี้ผู้เขียนขอขอบพระคุณผู้บังคับบัญชา เพื่อนๆ พี่ๆ สำนักงาน ปปง.และเพื่อนๆ สาขากฎหมายอาญาทุกท่านที่มีส่วนร่วมสนับสนุน ช่วยเหลือในการให้ข้อมูล แสดงความคิดเห็น ให้กำลังใจ และผลักดันผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนแล้วเสร็จ ขอขอบพระคุณบิดา มารดา พี่ชาย พี่สาว ซึ่งคอยช่วยเหลือและเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนฝ่าอุปสรรคต่างๆ จนผ่านพ้นได้ด้วยดีเสมอมา

วรางค์รัตน์ กลับชนะ

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

พ.ศ. 2552