

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันประเทศต่างๆ ทั่วโลก ต่างประสบปัญหาจากองค์กรอาชญากรรม ไม่ว่าจะเป็นเรื่อง ยาเสพติด การค้าหญิงและเด็ก การลักลอบนำคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย การค้าอาวุธ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ และการฟอกเงิน องค์กรอาชญากรรมเหล่านี้ได้มีเครือข่ายเชื่อมโยงทั้งระดับท้องถิ่น ระดับประเทศ ระดับภูมิภาค และระดับโลก เหล่านี้ได้ขยายเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ(Transnational Organized Crime)

ความเจริญเติบโตขององค์กรอาชญากรรมเหล่านี้เกิดขึ้นมาพร้อมๆ กับกระแสโลกาภิวัตน์(Globalization) โดยอาศัยปัจจัยจากความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีในด้านต่างๆ โดยเฉพาะการสื่อสาร การคมนาคม เครือข่ายอินเทอร์เน็ต ทำให้องค์กรอาชญากรรมสามารถใช้เครื่องมือที่ทันสมัย ปกปิดร่องรอยการกระทำผิด ซ่อนเร้น ยักยัก ถ้าย้อนรายได้จากการกระทำผิด จากการศึกษาและประมาณรายได้ขององค์กรอาชญากรรมดังกล่าวในแต่ละปีว่ามีมากถึง 3 - 5 เปอร์เซ็นต์ของรายได้ประชาชาติทั่วโลก

ผลประโยชน์และเงินรายได้จากการประกอบอาชญากรรมจำนวนมหาศาล นอกจากจะสามารถหล่อเลี้ยงองค์กรอาชญากรรมให้ดำเนินกิจกรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้ว เงินรายได้ต่างๆ เหล่านี้ยังนำไปใช้ในการติดสินบนเจ้าพนักงานของรัฐ นักการเมืองหรือผู้ปกครองประเทศ รวมทั้งการร่วมมือกับนักธุรกิจในระดับต่างๆ ทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ เพื่อแสวงหาประโยชน์จากการประกอบอาชญากรรมอย่างต่อเนื่อง นอกจากนี้หากถูกทางการเจ้าหน้าที่รัฐ จับกุมปราบปราม และถูกพิจารณาคดีในชั้นศาล ผลประโยชน์ที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมก็จะกลายเป็นทุนรอนในการว่าจ้างทนายในการให้คำปรึกษา เพื่อหาช่องว่างให้พ้นจากการถูกตรวจสอบ จับกุมดำเนินคดีหรือต่อสู้คดีเพื่อให้ตนหลุดรอดคดีหรือพ้นเงื้อมมือของกฎหมาย หลังจากนั้นก็จะวกกลับไปสู่วงจรอาชญากรรมเพื่อกระทำผิดครั้งใหม่อีกต่อไป

โดยพื้นฐานการสืบสวน จับกุม ปราบปรามเป็นไปด้วยความยากลำบาก เพราะบรรดาเหล่าอาชญากรที่มีการรวมตัวและจัดตั้งกันเป็นองค์กร มักจะมีการพัฒนารูปแบบการการกระทำผิดให้มีความซับซ้อน มีการแบ่งหน้าที่ความรับผิดชอบและสายการบังคับบัญชาออกเป็น

ชั้นๆ แตกต่างกัน มีกฎเกณฑ์ที่เข้มงวด รัดกุม มีความจงรักภักดี ซื่อสัตย์และรักษาความลับขององค์กรไว้อย่างสูงสุด มีการตัดตอน(cut out) ความรับรู้ข้อมูลข่าวสารระหว่างผู้ร่วมประกอบองค์กรอาชญากรรมด้วยกัน (need to Know) มีการใช้รหัสในการติดต่อ(code) โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระดับหัวหน้า(Boss) ที่มักประกอบอาชีพสุจริตบังหน้าและอาจเป็นผู้มีเกียรติในวงสังคมและการเมือง โดยบุคคลเหล่านี้จะไม่ไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน เพื่อป้องกันมิให้สาวถึงตัวการที่แท้จริงต้องถูกลงโทษ

ด้วยความสำคัญของปัญหาดังกล่าว จึงทำให้นานาประเทศต่างมุ่งที่จะแสวงหาแนวทางการแก้ไข มาตรการที่สำคัญอันหนึ่งในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมก็คือมาตรการป้องกันการฟอกเงิน(Money Laundering)

เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินมีเนื้อหา ขอบเขตที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนทั้งในด้านสิทธิ เสรีภาพและทรัพย์สินส่วนบุคคล อย่างกว้างขวาง จากข้อมูลการที่มีผู้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติเป็นจำนวนมากว่าได้รับผลกระทบจากการใช้ มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ตาม พ.ร.บ.ฟอกเงิน เช่น เมื่อกลางเดือนมีนาคม 2546 ผู้ร้องประกอบอาชีพเปิดร้านถ่ายเอกสาร ตัวแทนประกันชีวิตและฟาร์มไก่ สามิผู้ร้องเป็นเจ้าของหน้าที่ตำรวจ ต่อมาเมื่อมีนโยบายปราบปรามยาเสพติด เจ้าหน้าที่ตำรวจได้นำคนที่กลับใจตามกระบวนการของทางราชการ นำมาขัดทอดว่าผู้ร้องค้ายาเสพติด ในการตรวจค้นบ้านผู้ร้องพบยาบ้า 1 เม็ดที่ปลั๊กไฟ และดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินหลายรายการและทรัพย์สินที่ยึดนั้นบางรายการเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการดำรงชีวิต เช่น กระติกน้ำร้อน หม้อหุงข้าว โทรทัศน์ พัดลม ตู้เย็น และทรัพย์สินเล็ก ๆ น้อย ๆ ต่อมาสามิผู้ร้องได้ถูกตั้งกรรมการสอบสวน และถูกให้ออกจากราชการไว้ก่อน¹

จะเห็นได้ว่า การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินย่อมมีผลกระทบต่อประชาชนทั้งทางอาญาและทางแพ่ง ดังนั้นเพื่อป้องกันมิให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีผลกระทบต่อประชาชนผู้สุจริต จึงจำเป็นจะต้องมีหลักประกันที่ดีในการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และทรัพย์สินของบุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยการสร้างความโปร่งใสและระบบการตรวจสอบที่ดีให้เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรม

¹เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง “ ยึดทรัพย์สินกับกฎหมายฟอกเงิน: เบื้องหน้าและเบื้องหลัง? ” ณ ห้องประชุม แอล.ที. 1 คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 21 พฤศจิกายน 2546.

ระบบการตรวจสอบที่ดี ในที่นี้หมายถึง การตรวจสอบถ่วงดุล(Check and balance) คือการตรวจสอบถ่วงดุลจากต่างองค์กร ให้มีคนมาร่วมกันใช้อำนาจโดยไม่มีบุคคลจากองค์กรหนึ่งของใครใด สามารถครอบงำระบบฯ ได้ แนวทางที่เป็นรูปธรรมประการหนึ่งได้แก่ การให้ทนายความมีสิทธิที่จะเข้าร่วมในขั้นตอนต่างๆ ของกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่เริ่มแรก

เนื่องจากคดีพอกเงินมีความละเอียด ยุ่งยาก สลับซับซ้อน เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน เงินทอง และผลประโยชน์ที่มีมูลค่าจำนวนมากมายมหาศาล สิทธิในการมีทนาย(right to counsel) เพื่อช่วยเหลือในด้านกฎหมายเช่นคดีทั่วไปนั้น จึงไม่อาจเพียงพอต่อความเชื่อมั่นของลูกความในการต่อสู้คดี โดยส่วนตัวของทนายความ ก็จำเป็นจะต้องมีความรอบรู้ด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการพอกเงิน และมีประสบการณ์ในการว่าความมาคดีในทำนองนี้มาเป็นอย่างดี

การเลือกเฟ้นหาทนายที่มีประสิทธิภาพในการว่าความนอกจากจะเป็นหลักประกันความยุติธรรม และสร้างความมั่นใจให้กับลูกความในการต่อสู้คดีในชั้นศาลแล้ว ยังสามารถเป็นเครื่องชี้วัดผลแพ้ชนะในทางคดีได้ในระดับหนึ่ง การที่จะได้ทนายความมาเป็นตัวแทนในการว่าความให้กับตนเองนั้น ลูกความจำเป็นต้องมีเงินในการว่าจ้างทนายในอัตราที่ได้สัดส่วนเหมาะสมกับจำนวนมูลค่าทรัพย์สิน ยิ่งมูลค่าทรัพย์สินมาก เงินค่าจ้างทนายก็ย่อมสูงมากเช่นกันตามปกติ และเป็นธรรมดาอยู่เองที่ทรัพย์สินนั้นย่อมมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการกระทำผิดบ้างไม่มากก็น้อย ดังนั้นเมื่อศาลสั่งให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดฐานพอกเงินตกเป็นของแผ่นดิน เงินค่าจ้างทนายก็น่าจะเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการพอกเงิน ก็ย่อมตกเป็นของแผ่นดินด้วยเช่นกัน

ในทางตรงข้ามหากริบเงินค่าทนายฯ ก็อาจจะมีผลกระทบต่อการอำนวยความยุติธรรมให้กับจำเลย และเป็นการลดทอนสิทธิของจำเลยในการต่อสู้คดี นอกจากนี้เงินค่าทนายยังจัดเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างทนายความกับลูกความ ตามสัญญาจ้างทำของ² ซึ่งต้องมี แต่มีความสำคัญอันดับรองลงไปเพราะเป็นบริการอันจำเป็นแก่ชุมชน ซึ่งการที่จะกำหนดค่าตอบแทนเกินสมควรนั้นกระทำไม่ได้ เพราะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน³ ดังนั้นเงินค่าทนายจึงเป็นค่าตอบแทนของบุคคลที่มีวิชาชีพต่างจากค่าตอบแทนของบุคคลที่ประกอบอาชีพธรรมดาโดยทั่วไป อย่างไรก็ตามการกำหนดอัตราเงินค่าจ้างทนายไม่สามารถ

² คำพิพากษาฎีกาที่ 250/2478

³ จิตติ ดิงศภัทิย์, หลักวิชาชีพนักกฎหมาย, 8(กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2542), น. 110.

กำหนดเป็นมาตรฐานได้แน่นอนตายตัว ซึ่งขึ้นอยู่กับความยากง่ายของแต่ละคดี ชื่อเสียงของ ทนายความแต่ละท่านและความพึงพอใจที่จะตกลงกันระหว่างทนายความกับลูกความ เมื่อเป็น เช่นนี้จะหาข้อยุติได้อย่างไรหากเงินค่าทนายนั้นเป็นเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน ตามกฎหมายฟอกเงิน

เพราะหากไม่สามารถรับค่าทนายความได้ การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินก็ไม่สามารถ บรรลุตามเจตนารมณ์และบรรดาเหล่าองค์กรอาชญากรรมก็อาจใช้เป็นช่องทางในการฟอกเงินได้ เช่นกัน กล่าวคือใช้กระบวนการยุติธรรมเป็นเครื่องมือในการฟอกเงินโดยอาศัยการจ่ายเป็น ค่าจ้างทนายความเพื่อป้องกันการถูกริบทรัพย์

การรับค่าทนายความในคดีฟอกเงินจึงนับเป็นกรณีศึกษาที่น่าสนใจกรณีหนึ่ง ที่จะตอบ คำถามว่า ท้ายที่สุดแล้วมาตรการริบทรัพย์ทางแพ่งตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน จะมีผลกระทบต่อการประกอบวิชาชีพของทนายความหรือไม่ เพียงใด

ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงเป็นการศึกษาในรายละเอียดถึงเจตนารมณ์ ที่มา แนวความคิด ทฤษฎีทั้งของประเทศไทย และต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับมาตรการริบทรัพย์ตาม กฎหมายฟอกเงินกับวิชาชีพทนายความเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาถึงความเหมาะสมใน การนำเอามาตรการริบทรัพย์ขึ้นตามกฎหมายป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงินไปใช้ในกรณี ต่างๆ ของประเทศไทย เพื่อให้เกิดแนวทางซึ่งอาจเป็นบรรทัดฐานในการปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่ เกิดขึ้นในสังคม อีกทั้งยังเป็นการป้องกันมิให้มีการกฎหมายฉบับนี้นำไปใช้อย่างกว้างขวางอัน อาจเกิดกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพของประชาชน และในขณะเดียวกันก็สามารถเป็นเครื่องมือของ เจ้าหน้าที่รัฐในการจัดการกับองค์การอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1.1 เพื่อศึกษาถึงทฤษฎี แนวความคิด วิธีการ ขั้นตอนของมาตรการริบทรัพย์ ตาม กฎหมายฟอกเงินของทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศว่ามีที่มา และความแตกต่างกันอย่างไร

2.1.2 เพื่อศึกษาถึง พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และ กฎหมายอื่น ตลอดจนพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบและประกาศที่เกี่ยวข้อง

2.1.3 เพื่อศึกษาถึงขอบเขตของมาตรการริบทรัพย์ ตาม พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันว่าสามารถใช้มาตรการริบทรัพย์ทางแพ่ง ตามกรณีศึกษาได้มากน้อยเพียงใด

2.1.4 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบมาตรการริบทรัพย์ ตามกฎหมายการฟอกเงิน (Money Laundering) ทั้งภายในประเทศและนอกประเทศว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร

2.1.5 เพื่อพิจารณาถึงมาตรการริบทรัพย์สินตามกฎหมายฟอกเงินว่าจะสามารถนำมาใช้ในกรณีของค่าทนายในคดีฟอกเงินได้หรือไม่ อย่างไร

1.3 ขอบเขตการศึกษา

การศึกษาในครั้งนี้กำหนดขอบเขตการศึกษาเฉพาะมาตรการริบทรัพย์ทางแพ่งตาม พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ว่าค่าจ้างทนายความจะสามารถริบได้หรือไม่ อย่างไร

1.4 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาในลักษณะการวิจัยทางนิติศาสตร์(legal research) โดยทำการศึกษาค้นคว้า วิเคราะห์ อ้างอิง จากอนุสัญญาระหว่างประเทศ รายงานการประชุม เอกสารคำบรรยาย คำแนะนำของผู้ทรงคุณวุฒิ บทบัญญัติกฎหมาย คำพิพากษา ระเบียบปฏิบัติ และบทความต่างๆ ทั้งของภายในประเทศและต่างประเทศ ตลอดจนสอบถามจากเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติโดยตรงของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน เช่น ตำรวจ อัยการ ปปง. และทนายความ

1.5 สมมุติฐานในการศึกษา

- กฎหมายฟอกเงินมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยมุ่งที่ริบเงิน ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ซึ่งได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน แม้ว่าทรัพย์สินนั้นจะถูกแปรสภาพ เปลี่ยนรูป หรือถูกแปลงให้เป็นทรัพย์สินใหม่ให้ดูเหมือนเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม เพื่อป้องกันมิให้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิด ต้องถูกริบตกเป็นของแผ่นดิน จึงทำให้เหล่าบรรดาอาชญากรทั้งหลายจึงคิดค้นหาวิธีการเพื่อปกปิด ซ่อนเร้นแหล่งที่มาของทรัพย์สินดังกล่าว และหลบเลี่ยงการสืบสวนสอบสวนติดตามจับกุมปราบปรามของทางฝ่ายเจ้าหน้าที่

การจ้างนายความจึงน่าจะเป็นวิธีที่ปลอดภัยอีกวิธีหนึ่ง ซึ่งผู้กระทำผิดอาจถูกนำมาใช้ฟอกเงินเพราะเป็นการยากแก่การควบคุม ตรวจสอบ อีกทั้งยังเป็นการอาศัยกระบวนการในการต่อสู้คดีตามกระบวนการยุติธรรมฟอกเงินให้กับอาชญากรได้อย่างแนบเนียนอีกด้วย

เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำผิดอาศัยช่องว่างตรงนี้ ใช้เป็นโอกาสในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน โดยนำไปว่าจ้างนายความในการต่อสู้คดี เงินเหล่านั้นก็ย่อมเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ดังนั้นจำเลยก็ย่อมไม่มีสิทธิที่จะนำเงินเหล่านั้นไปใช้ว่าจ้างนายความในการต่อสู้คดี และสมควรตกเป็นของแผ่นดินด้วยเช่นกัน

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1.6.1 ทำให้ทราบถึงทฤษฎี แนวความคิด หลักการ ตลอดจนมาตรการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายฟอกเงินทั้งในประเทศและต่างประเทศ

1.6.2 ทำให้ทราบถึง วิธีการ ขั้นตอนของมาตรการริบทรัพย์ ตาม พ.ร.บ.ป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และกฎหมายอื่น ตลอดจนพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบและประกาศที่เกี่ยวข้อง เพื่อส่งเสริม สนับสนุน และควบคุมการใช้มาตรการริบทรัพย์ให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

1.6.3 ทำให้ทราบถึงขอบเขตของ พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ว่ามาตรการริบทรัพย์ทางแพ่งจะสามารถริบเงินค่าทนายได้หรือไม่เพียงใด

1.6.4 ทำให้ทราบแหล่งที่มาของกฎหมายฟอกเงิน วิธีการ ช่องทาง แหล่งที่มา กระบวนการต่างๆ ของการฟอกเงิน(Money Laundering) เพื่อหาวิธีการปิดโอกาสขององค์กรอาชญากรรมใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด