

บทที่ 5

สรุปและข้อเสนอแนะ

ประเทศไทยได้บัญญัติมาตรการทางการเงินที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีมาตรการในการรู้จักลูกค้า (Know Your Customer) มาตรการในการรายงานธุรกรรมมายังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดังนั้น เมื่อประเทศไทยได้ร่วมลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2543 และมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1373(ค.ศ. 2001) ได้กำหนดให้รัฐสมาชิกต้องเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาต่างๆ ที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย รวมทั้งมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1617(ค.ศ.2005) ได้กำหนดให้รัฐสมาชิกต้องนำเอามาตรการของ FATF มาใช้บังคับให้เกิดผลภายในประเทศสมาชิก

ผู้เขียนจึงเห็นว่าประเทศไทยควรที่จะปรับปรุงกฎหมายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทยเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรฐานสากลและเพื่อรองรับการให้สัตยาบันในอนุสัญญาดังกล่าว

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดหน้าที่และภาระให้กับบริษัทประกันวินาศภัย ในการรายงานเกี่ยวกับธุรกรรมที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงให้แก่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทราบ ซึ่งธุรกรรมประเภทหนึ่งที่บริษัทประกันวินาศภัย จะต้องรายงานก็คือ “ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย”

มาตรา 3 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดลักษณะเบื้องต้นของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไว้ 4 ประเภท คือ

1. ธุรกรรมที่มีความซับซ้อนผิดไปจากการทำธุรกรรมในลักษณะเดียวกันที่ทำกันอยู่ตามปกติ
2. ธุรกรรมที่ขาดความเป็นไปได้ในเชิงธุรกิจ
3. ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ากระทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้

4. ธุรกิจที่เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน

จากที่กล่าวมานี้ บทบัญญัติตามกฎหมายของประเทศไทยที่จะรองรับการอนุวัติการให้เป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ในส่วนของมาตรการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแล้ว แต่อย่างไรก็ตามในปัจจุบันเหล่าอาชญากรได้ทำงานในลักษณะองค์กร การสื่อสารโทรคมนาคมมีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็ว การโอนเงินตราไปยังต่างประเทศจึงเป็นเรื่องง่ายและที่สำคัญการดำเนินการของอาชญากรที่ดำเนินการในลักษณะองค์กรนั้น มีการแบ่งงานในการดำเนินการอย่างชัดเจน

5.1 บทสรุป

ธุรกรรมที่กำหนดโดยบทบัญญัติเหล่านี้ เป็นเพียงลักษณะของธุรกรรมที่น่าเชื่อได้ว่าอาจจะเกี่ยวข้องเพื่อปกปิดการฟอกเงินเท่านั้น เพราะโดยปกติ พฤติกรรมเหล่านั้นมิได้เป็นการฟอกเงินโดยตรง ประกอบกับบทบัญญัติของกฎหมายเอง ก็มีได้ให้คำอธิบายที่ชัดเจน เนื่องจากเป็นหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายภายใต้ความรู้ความชำนาญเพื่อตัดสินใจว่า ควรจะติดตามข้อมูลทางการเงินเหล่านี้ในเชิงลึกว่าเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดกฎหมายหรือไม่ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากผู้บังคับใช้กฎหมาย ผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมาย มิได้จำกัดอยู่ในกลุ่มเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น แต่รวมไปถึงบรรดาเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องในระดับต่างๆ อาทิ กลุ่มกิจการธนาคาร ซึ่งมีโครงสร้างองค์กรที่มีความซับซ้อน อันประกอบไปด้วยพนักงานในระดับนโยบาย ในระดับควบคุมดูแล และรวมไปถึงพนักงานและลูกจ้างในระดับปฏิบัติการ กลุ่มผู้ประกอบการวิชาชีพ ซึ่งเปรียบเสมือนเครื่องมือตรวจจับความผิดปกตินี้ รวมถึงต้องใช้ความรู้ความชำนาญ และดุลพินิจในระดับที่เหมาะสม เพื่อเลือกธุรกรรมที่ตนเชื่อว่าน่าสงสัยเพื่อทำหน้าที่รายงานตามกฎหมาย ซึ่งแม้ว่าจะต้องทำหน้าที่ในฐานะผู้ต้องปฏิบัติตามกฎหมายแต่หากมีการใช้ดุลพินิจที่ไม่เหมาะสมย่อมจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ถูกรายงานและผู้รายงานได้

เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องในต่างประเทศรวมทั้งหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการรายงาน ทั้งนี้รวมถึงธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยด้วยเช่นกัน จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงิน เช่น Bank Secrecy Act และ Money Laundering Control Act 1986 ของประเทศสหรัฐอเมริกา Drug Trafficking Offences Act และ Money Laundering Regulations 1993 ของประเทศอังกฤษ Financial Transaction Report Act 1988 ของ ประเทศออสเตรเลีย และ Organized and Services Crimes Ordinance 1995 ของฮ่องกง จะพบว่า กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในประเทศต่างๆ ข้างต้นนั้น กำหนดแต่เพียงให้บริษัทประกัน

วินาศภัย ในฐานะผู้ชำนาญด้านการเงิน หรือหน่วยงานผู้ชำนาญการอื่นๆ มีหน้าที่ต้องรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง โดยมีได้บัญญัติบทนิยามเพื่อกำหนดความหมายของ “ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย” ดังเช่น ที่กำหนดโดยกฎหมายไทย เนื่องจากกฎหมายป้องกันการฟอกเงินเหล่านั้น มีพัฒนาการมาจากความจำเป็นของสังคม ที่ต้องกำหนดมาตรการเพื่อป้องกันและปราบปรามการขยายตัวขององค์กรอาชญากรรม หรืออาชญากรรมทางการเงินต่างๆ เพื่อมิได้มีการขยายเครือข่าย หรือนำเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเหล่านั้นไปเป็นปัจจัยในการประกอบอาชญากรรมต่อไป ผลจากการเรียนรู้ความผิดพลาดของระบบในอดีต ได้ตกผลึกกลายเป็นรูปแบบและหลักเกณฑ์ซึ่งผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในฐานะผู้ชำนาญการ ไม่ว่าจะเป็นสถาบันที่ควบคุมมาตรฐานวิชาชีพและจรรยาบรรณ ได้นำความรู้เหล่านี้ ถ่ายทอดต่อๆ มา กฎหมายเหล่านั้น จึงเปิดช่องให้ผู้มีหน้าที่เหล่านั้น ใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง

ในขณะที่ความจำเป็นของประเทศไทย มิได้ก่อให้เกิดผลกระทบในลักษณะเดียวกันกับประเทศอื่น เพราะ โดยลักษณะทางสังคมและกฎหมายไทย มิได้เอื้อต่อการฟอกเงิน โดยตรงอาชญากรรมทางการเงินในอดีตที่ผ่านมา จึงถูกพิจารณาเป็นเพียงการกระทำความผิดของตัวบุคคล ไม่ว่าจะเป็น กรณีแชร์น้ำมัน การฉ้อโกงเงินค่าสินไหมทดแทนจากกิจการประกัน การชักยอกเงินของลูกค้าโดยเจ้าหน้าที่ในบริษัทประกันวินาศภัยต่างๆ ซึ่งในท้ายที่สุด เครือข่ายของผู้ประกอบอาชญากรรมเหล่านั้น กลับมิได้รับโทษทางอาญาตามกฎหมาย เนื่องจากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถแบกภาระในการพิสูจน์ถึงการสมคบกันในการกระทำความผิด และยังคงอยู่ต่อไป ตราบจนกระทั่งกฎหมายป้องกันการและปราบปรามการฟอกเงิน ได้กำหนดบทบาทและอำนาจหน้าที่ให้แก่หน่วยงานของรัฐและกลายมาเป็นมาตรการที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ดังจะเห็นได้จากกรณีที่มีการอายัดเงินซึ่งได้มาจากการค้ายาเสพติดในคดีเหวยเซียะกัง ซึ่งมีเครือข่ายและผู้สมคบคิดในการกระทำความผิดกว่า 100 ราย

ด้วยเหตุผลดังกล่าว กฎหมายป้องกันการและปราบปรามการฟอกเงินของไทย จึงได้ให้คำจำกัดความของเหตุอันควรสงสัย ไว้เป็นแนวทางถึงสี่ประการดังที่กล่าวมาข้างต้น นอกจากนี้หน่วยงานราชการต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็น สำนักงานป้องกันการและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ธนาคารแห่งประเทศไทย ได้พยายามให้คำแนะนำและวางแนวทางในการพิจารณาเหตุอันควรสงสัยไว้หลายประการ ส่งผลให้ธนาคารพาณิชย์ไทยและต่างประเทศ ต้องปฏิบัติตามและได้นำกรณีศึกษาในต่างประเทศมากำหนดเป็นหลักเกณฑ์เพิ่มเติม เพื่อให้ผู้เกี่ยวข้องสามารถปฏิบัติตามได้ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกรณีตัวอย่างหลายกรณี เป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ จึงไม่สามารถสะท้อนภาพที่เกิดขึ้นได้อย่างชัดเจน ตัวอย่างเช่น การเปิดร้านค้าปลีก เพื่อฟอกเงินสดๆ เนื่องจากการขยายตัวของเมืองและสังคม ทำให้พนักงานธนาคาร ไม่มีความสัมพันธ์เป็นส่วนตัวกับ

ลูกค้า ดังนั้น โอกาสที่ระบุว่า การนำเงินส่วยเข้าราชการจำนวนมากเป็นพฤติกรรมที่ควรสงสัยจึงค่อนข้างจะกระทำได้โดยยาก

อย่างไรก็ตาม เมื่อนำกรณีตัวอย่างที่วางแนวโดยสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาพิจารณาประกอบกับตัวอย่างกรณีศึกษาในต่างประเทศ รวมทั้งตัวอย่างที่บริษัทประกันวินาศภัยได้นำมาใช้เป็นตัวอย่างในการพิจารณาเพื่อกำหนดเกณฑ์ซึ่งควรสงสัยว่าเป็นการฟอกเงิน ดังที่ได้ยกมาในตอนต้นของวิทยานิพนธ์นี้ จะพบว่า มีหลักเกณฑ์ที่สามารถนำมาสรุปเป็นหลักเกณฑ์ใหญ่เพียง 4 ประการ คือ

1. ความสงสัยในพฤติกรรม
2. การให้ความสำคัญกับธุรกรรมทุกประเภท
3. การสังเกตพิรุณจากพฤติกรรมของบุคคล หรือองค์กรที่ทำธุรกรรม
4. สิ่งบ่งชี้ หรือปัจจัยแวดล้อมอื่นๆ

หลักเกณฑ์เหล่านี้ มิได้เป็นหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดและตายตัว แต่เป็นเพียงการกำหนดรูปแบบของปัจจัยที่จะช่วยให้ผู้ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย กำหนดเป็นแนวทางเบื้องต้น ในการใช้ดุลพินิจ เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายเท่านั้น

แนวทางการพิจารณาที่ทำการศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงเป็นเพียงแนวทางเบื้องต้นที่สามารถใช้ประกอบการใช้ดุลพินิจของผู้มีหน้าที่รายงานได้เพียงระดับหนึ่งและในช่วงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น รวมทั้งแนวทางดังกล่าวยังไม่สามารถแจกแจงถึงรูปแบบและลักษณะของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้ครอบคลุมครบถ้วนได้ ทั้งนี้เพราะอาชญากรและนักฟอกเงินย่อมต้องพยายามหาแนวทางใหม่ๆ เพื่อใช้ในการปกปิด ซ่อนเร้น หรือยกย้ายถ่ายเทเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม

5.2 ข้อเสนอแนะ

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีวัตถุประสงค์ในการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมและคุ้มครองระบบเศรษฐกิจของประเทศจากเงินนอกระบบ โดยกฎหมายดังกล่าวให้อำนาจแก่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ในการดำเนินการยับยั้งการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าอาจเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน แต่เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในปัจจุบันกลับพบว่า ยังไม่มีความแน่นอนในการกำหนดค่านิยามดังกล่าว นอกจากนั้น ยังพบปัญหาในส่วนของกำหนดยุทธวิธี และลักษณะเฉพาะของการรายงานที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญ และข้อมูลเฉพาะด้านที่เกี่ยวกับธุรกิจประกันวินาศภัย และระยะเวลาการรายงานมีระยะเวลาจำกัด ต้องทำอย่างรวดเร็วภายใน 7 วันนับแต่

วันที่พบว่ามีการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยทำให้การรายงานดังกล่าวทำได้ไม่เต็มประสิทธิภาพ และประกอบกับปัญหาความไม่ชัดเจนของการรายงานธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัยในธุรกิจประกันวินาศภัยและการกำหนดโทษที่จะลงแต่กรรมการบริษัทและผู้มีหน้าที่ต้องรายงานธุรกรรมเป็นการใช้กฎหมายที่กระทบสิทธิของบริษัทประกันวินาศภัยและกระทบกับผู้ทำหน้าที่ในบริษัทประกันวินาศภัยโดยตรง ดังนั้นผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

5.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับนิยามความหมาย

การที่ไม่มีหลักเกณฑ์ที่บัญญัติชัดเจนในการให้คำนิยามของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยจึงเป็นปัญหาในทางปฏิบัติของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม ดังนี้ผู้เขียนเห็นว่า กรณีมีเหตุอันสมควรเพื่อทราบข้อมูลหรือความเห็นในประเด็นเฉพาะคำนิยามเกี่ยวกับรายละเอียดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในธุรกิจประกันวินาศภัย ให้กรรมการธุรกรรม เลขานุการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการใช้อำนาจตามมาตรา 38 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีหนังสือสอบถาม หรือหมายเรียกบุคคลใดที่มีความรู้เชี่ยวชาญพิเศษเฉพาะเรื่องการประกันวินาศภัย เช่น ผู้แทนจากสมาคมประกันวินาศภัย ผู้แทนจากบริษัทประกันวินาศภัย และผู้แทนจากกองนิติการคณะกรรมการส่งเสริมธุรกิจประกันวินาศภัย เป็นต้น มาเพื่อให้ความเห็น ชี้แจง หรือส่งมอบหลักฐานใดๆ เพื่อประกอบการพิจารณา และเป็นการให้หลักประกันแก่ประชาชนในส่วนของการใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรม ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรมนั้น จะได้ข้อเท็จจริงและความคิดเห็นทางคดีจากคณะพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจากเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการธุรกรรม แม้ว่าขั้นตอนการตัดสินใจจะเป็นของคณะกรรมการธุรกรรมก็ตาม แต่การตัดสินใจก็อยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงที่พนักงานเจ้าหน้าที่นำมาแสดงและความคิดเห็นทางคดีของพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนั้น การเข้าสู่ตำแหน่งของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น ควรจะกำหนดให้มีวิธีการพิเศษเพื่อให้ได้คนที่มีความรู้ความสามารถ และความเป็นกลางในการทำหน้าที่อย่างเฉพาะเจาะจง และต้องปลูกฝังจิตสำนึกในเรื่องของความซื่อสัตย์ สุจริต โปร่งใส เป็นธรรม ไม่ใช่ตำแหน่งหน้าที่ในทางมิชอบ

5.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

เพื่อมิให้เกิดข้อโต้แย้งในกระบวนการบังคับใช้กฎหมาย การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แบบ ปปง. 1-04-3 ผู้เขียนเห็นว่าให้กระทำการรายงานรายละเอียดเพิ่มเติมเกี่ยวกับประเภทและแบบของการประกันวินาศภัย เบี้ยประกันภัย (บาท) ที่ได้ชำระมาแล้วทั้งหมดตั้งแต่เริ่มทำสัญญา ประเภท สิทธิประโยชน์ที่จะได้รับตามเงื่อนไขของสัญญาประกันวินาศภัย ชื่อผู้รับผลประโยชน์หมายเลขประจำตัวประชาชนของผู้รับประโยชน์ ชื่อตัวแทน หรือนายหน้าประกัน

วินาศภัย หมายเลขประจำตัวประชาชนตัวแทนหรือนายหน้าประกันวินาศภัย สำหรับปัญหาอันเกี่ยวเนื่องมาจากอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการเกี่ยวกับข้อมูล บัญชี และเอกสารของบุคคลตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

เมื่อบริษัทประกันวินาศภัยได้ปฏิบัติตามกฎหมายฟอกเงินครบถ้วน โดยการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแล้ว เนื่องจากคำสั่งเลขอาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่มอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลตามสัญญาประกันวินาศภัยนั้น นอกจากจะให้อำนาจเพื่อทำการตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยแล้ว ยังให้มีอำนาจตรวจสอบรวมถึงบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดอีกด้วย มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่าการออกคำสั่งในลักษณะดังกล่าวเป็นการเปิดช่องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจมากเกินไปหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่าหากเลขอาธิการมีคำสั่งมอบหมายให้ตรวจสอบบุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยแล้ว จึงมาขอมติจากคณะกรรมการธุรกรรม

ในทางปฏิบัติ การออกคำสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมและคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับธุรกิจประกันวินาศภัยนั้น ไม่มีการทบทวนการใช้อำนาจดังกล่าว ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าควรกำหนดในกฎหมายให้มีการตั้งคณะกรรมการขึ้นมาเพื่อรับอุทธรณ์ได้แย้งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าว และควรมีเงื่อนไขให้พิจารณาอุทธรณ์ได้แม้คำสั่งดังกล่าวจะสิ้นผลบังคับใช้ไปแล้ว และหากวินิจฉัยว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบก็ให้ทำความเห็นเสนอไปยังเลขอาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเพื่อให้สั่งให้บรรเทาความเสียหายแก่บริษัทประกันวินาศภัยผู้รับคำสั่งดังกล่าว

5.2.3. ปัญหาเกี่ยวกับการยึด หรืออายัดเงินหรือสิทธิประโยชน์ในสัญญาประกันวินาศภัย

การที่ไม่มีหลักเกณฑ์ที่บัญญัติชัดเจน ในการยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในธุรกิจประกันวินาศภัย ความผิดที่นำไปชำระเป็นค่าเบี้ยประกันภัยเพื่อทำสัญญาประกันวินาศภัยให้ตกเป็นของแผ่นดินอันก่อให้เกิดผลกระทบกับบุคคลภายนอก และยังเป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย แต่ปัญหาดังกล่าวย่อมแก้ไขได้ และควรจะรีบทำการแก้ไขโดยเร็ว เพราะจะทำให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงิน ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะดังนี้

1) กรณีผู้รับประกันภัยเป็นผู้ไม่สุจริต โดยมีเจตนาร่วมกับผู้เอาประกันภัยทำการฟอกเงินให้ยึดเงินค่าเบี้ยประกันภัยที่ได้ชำระมาแล้วทั้งหมดตั้งแต่เริ่มทำสัญญาประกันวินาศภัยให้ตกเป็นของแผ่นดิน

กรณีผู้รับประกันภัยเป็นผู้สุจริตโดยไม่มีเจตนาร่วมกับผู้เอาประกันภัยทำการฟอกเงิน ให้ยึดจำนวนเงินอันจะพึงใช้โดยอาศัยเงื่อนไขของกรมธรรม์ประกันวินาศภัย ตามจำนวนเงินที่กำหนดไว้ในสัญญาประกันวินาศภัย หรือยึดเงินค่าเวนคืนกรมธรรม์ประกันภัยหากผู้เอาประกันภัยยังเหลือความคุ้มครองตามกรมธรรม์ซึ่งยังไม่ครบกำหนดระยะเวลาตามเงื่อนไขของสัญญาประกันวินาศภัย ให้ตกเป็นของแผ่นดิน

2) กรณีผู้รับประกันภัยตามสัญญาประกันวินาศภัยเป็นผู้ไม่สุจริต ให้ยึดจำนวนเงินอันจะพึงใช้ตามเงื่อนไขในสัญญาประกันวินาศภัยตามจำนวนเงินที่กำหนดไว้ในสัญญาประกันวินาศภัย ให้ตกเป็นของแผ่นดิน

กรณีผู้รับประกันภัยตามสัญญาประกันวินาศภัยเป็นผู้สุจริต และพิสูจน์ต่อศาลให้เห็นได้ว่าตนเองได้มาซึ่งประโยชน์ที่จะได้รับจำนวนเงินอันจะพึงใช้ในเหตุวินาศภัยหากมีขึ้นของผู้เอาประกันภัยโดยสุจริต และตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกฏลสาธารณะ ก็ให้ยึดเฉพาะเงินค่าเบี้ยประกันภัยที่ได้ชำระไปแล้วทั้งหมดตั้งแต่เริ่มทำสัญญาประกันวินาศภัยตกเป็นของแผ่นดิน โดยให้หักออกจากจำนวนเงินอันจะพึงใช้ให้แก่ผู้รับประกันภัยมีสิทธิได้รับตามเงื่อนไขของสัญญาประกันวินาศภัย

3) เพื่อมิให้เกิดข้อโต้แย้งในกระบวนการบังคับใช้กฎหมาย อันส่งผลให้การดำเนินคดีขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเกิดความล่าช้าไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ในการบังคับใช้กฎหมาย จึงควรออกกฏกระทรวงโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 4 และมาตรา 56 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จึงควรกระทำได้ดังนี้

4) เมื่อมีการนำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปชำระเป็นค่าเบี้ยประกันภัยเพื่อทำสัญญาประกันวินาศภัยนั้น ให้ทำการอายัดทรัพย์สินตามหลักเกณฑ์ต่อไปนี้

กรณีที่สัญญาประกันวินาศภัยมีผลสมบูรณ์บังคับตามกฎหมายตั้งแต่เริ่มสัญญาและบริษัทประกันวินาศภัยเป็นผู้สุจริตไม่มีเจตนาร่วมกับผู้เอาประกันภัยทำการฟอกเงิน ให้จำนวนเงินอันจะพึงใช้ตามเงื่อนไขของสัญญาประกันวินาศภัยให้ตกเป็นของแผ่นดิน ยกเว้นกรณีสัญญาประกันวินาศภัยที่กำหนดไว้ว่าให้ใช้เงินแก่ผู้รับประกันภัยคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง และผู้รับประกันภัยสามารถพิสูจน์ต่อศาลให้เห็นได้ว่าตนเองได้มาซึ่งประโยชน์ที่จะได้รับจำนวนเงินตามเงื่อนไขของสัญญาประกันวินาศภัยโดยสุจริต และตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี ก็ให้เฉพาะเงินค่าเบี้ยประกันภัยที่ได้ชำระไปแล้วทั้งหมดตั้งแต่เริ่มทำสัญญาประกันวินาศภัยตกเป็นของแผ่นดิน โดยให้หักออกจากจำนวนเงินอันจะพึงได้รับตามเงื่อนไขของสัญญาประกันวินาศภัย แต่จำนวนเงิน

ค่าเบี้ยประกันภัยที่ตกเป็นของแผ่นดินนั้นต้องไม่เกินกว่าจำนวนเงินอันต้องได้รับตามเงื่อนไขของสัญญาประกันวินาศภัย

5.2.4. ปัญหาเกี่ยวกับผลกระทบจากการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในธุรกิจประกันวินาศภัย

ผู้เขียนมีความเห็นว่าถึงแม้จะมีความจำเป็นจะต้องตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลอื่น นอกเหนือจากบุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยก็ตาม แต่ก็ควรกำหนดหลักเกณฑ์การตรวจสอบรายชื่อผู้เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้ที่มีเหตุอันควรสงสัยในกลุ่มแรก แม้จะขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ตาม นั่นคือการตรวจสอบเฉพาะบุคคลที่คาดว่าจะมีความเป็นไปได้ที่จะมีการโอน จำน่าย หรือยักย้ายทรัพย์สินให้เท่านั้น เช่นผู้มีความผูกพันทางสายเลือดอย่างใกล้ชิด ได้แก่ บิดา มารดา คู่สมรสทั้งที่ชอบและมิชอบด้วยกฎหมาย และบุตรทั้งที่ชอบและมิชอบด้วยกฎหมาย หรือผู้ที่มีพฤติการณ์อื่นที่น่าจะนำไปซึ่งทรัพย์สินของผู้ที่มีเหตุอันควรสงสัย มิใช่ตรวจแบบสุ่มโดยยึดเพียงว่าเป็นญาติ หรือเพื่อนของผู้ที่มีเหตุอันควรสงสัยเท่านั้น

ผู้เขียนมีความเห็นว่าการออกคำสั่งขังยังการทำธุรกรรมและคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดควรจะมีการคานอำนาจอยู่บางส่วนด้วย แต่เพื่อที่จะให้การใช้อำนาจดังกล่าวเป็นไปได้โดยรวดเร็วสมแก่วัตถุประสงค์ของกฎหมายและเป็นการปกป้องสิทธิของประชาชน จึงกำหนดให้มีการออกคำสั่งในกรณีเร่งด่วน เลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต้องปรึกษากับกรรมการธุรกรรมอื่นก่อน เพื่อให้ผู้ออกคำสั่งสามารถถ่วงดุลและตรวจสอบการใช้อำนาจซึ่งกันและกันได้ ในส่วนนี้หากเปรียบเทียบกับระบบของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษนั้น ทั้งสองประเทศดังกล่าวจะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลคำสั่งชั่วคราวก่อนพิจารณาคดี ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าหากใช้ระบบวิธีพิจารณาของศาลในการออกคำสั่งชั่วคราวนั้น จะทำให้เกิดความล่าช้า และเป็นการสร้างขั้นตอนในการดำเนินการ ยิ่งกว่านั้นแล้วยังเป็นการเพิ่มภาระให้ศาล ทั้งที่การออกคำสั่งชั่วคราวโดยระบบองค์กรกลุ่มก็อาจให้ความคุ้มครองได้เพียงพอ

การที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เรียกร้องให้บริษัทประกันวินาศภัย จำต้องรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยการเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำเป็นการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 38(1) ซึ่งเป็นการดำเนินการในทางแพ่ง จึงพบปัญหาที่เกิดขึ้นกับผู้ให้ถ้อยคำบางประการ คือ ผู้ให้ถ้อยคำยังไม่เข้าใจว่าการดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ ของสำนักงาน ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นการปฏิบัติงานในลักษณะใด และจะมีผลอย่างไรกับตนบ้าง เพราะในปัจจุบันในทางปฏิบัติในตัวแบบฟอร์มเองก็มีได้แจ้งว่าหากไม่ปฏิบัติตามต้องดำเนินการอย่างไร หากให้การอันเป็นเท็จจะมีโทษทางกฎหมายเท่านั้น

ทั้งนี้ มาตรการที่เกี่ยวข้องกับข้อมูล บัญชี และเอกสารของบุคคล ที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้ให้อำนาจแก่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน คณะกรรมการธุรกรรม และเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายในการเข้าดำเนินการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับข้อมูล บัญชี และเอกสารของบุคคลนั้น ในแต่ละมาตรการได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่แตกต่างกันไป เช่น มาตรา 46 ที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมอบหมายให้เข้าถึงบัญชีลูกค้าของบริษัทประกันวินาศภัย เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสารหรือเครื่องคอมพิวเตอร์จะต้องมี “เหตุอันควรเชื่อได้” (Probable Cause) ว่าบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสารหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เหล่านั้นถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงินจริง หากแต่ต้องมีเหตุอันควรเชื่อถือได้ว่า พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการเข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ได้โดยอำนาจของเจ้าหน้าที่แม้เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้สร้างหลักประกันเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยการที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะเข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสารหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวได้จะต้องมีคำสั่งอนุญาตจากศาลแพ่ง และในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการใช้เครื่องมืออุปกรณ์ใดๆ จะต้องยื่นคำขอต่อศาลแพ่ง

จะเห็นได้ว่ามาตรการที่เป็นปัญหาที่ต้องพิจารณา คือ มาตรการยับยั้งการทำธุรกรรมของคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เมื่อมี “เหตุอันควรสงสัย” (reasonable suspicious) ว่ามีธุรกรรมที่เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ตามมาตรา 35 ที่มีลักษณะเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพียงแต่จะกระทบมากหรือกระทบน้อยเท่านั้น แต่การลิดรอนสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลจะเกิดขึ้นได้น้อยหรือมากขึ้นอยู่กับการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ประการหนึ่งและอีกประการหนึ่งต้องอาศัยกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ที่ต้องมีเนื้อหาที่มีความรัดกุม และมีความชัดเจนให้ถ้อยคำหรือตัวบทกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่

การที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ได้กำหนดขั้นตอนการรายงานการสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ไว้หลายขั้นตอน กล่าวคือ มาตรา 35 กำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรมต้องรายงานการสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้ทราบใน 2 ขั้นตอน และในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วนเลขาธิการฯมีอำนาจสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมไปก่อนได้ แต่ทั้งนี้เลขาธิการฯมีหน้าที่ต้องรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม

เพื่อให้คณะกรรมการธุรกรรมทำการรายงานต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อไป

5.2.5. ปัญหาเกี่ยวกับบทลงโทษ

การตรวจสอบ โดยองค์กรตุลาการนั้น ผู้เขียนจะขอแยกพิจารณาเป็น 2 ส่วนคือการตรวจสอบก่อนการออกคำสั่งและการตรวจสอบหลังการออกคำสั่ง

การตรวจสอบ โดยองค์กรตุลาการก่อนออกคำสั่ง ปัจจุบันจะมีเพียงกรณีเดียวคือการขอหมายค้นต่อศาล แต่ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าหากเน้นซักถามจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานอาจถูกขังย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะตรวจค้นได้โดยไม่ต้องขอหมายค้นจากศาลเสียก่อน กรณีนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าในกรณีการขอหมายค้น จำเป็นต้องมีข้อยกเว้นดังกล่าวไว้ เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งระบบที่เป็นอยู่ในปัจจุบันจะเป็นการดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเพียงคนเดียวและอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเพียงคนเดียวจึงอาจทำให้ไม่มีคานอำนาจหรือตรวจสอบอำนาจกันอย่างเพียงพอ

ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรแยกหน้าที่ในการดำเนินการให้แก่องค์กรต่างๆ เพื่อให้สามารถตรวจสอบและคานอำนาจกันได้อย่างระบบของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ โดยแยกส่วนของการสืบสวนสอบสวน การค้นหาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดออกจากกัน เพื่อให้สามารถตรวจสอบการใช้อำนาจระหว่างองค์กรได้

การตรวจสอบ โดยองค์กรตุลาการหลังการออกคำสั่งนั้น เนื่องจากว่าศาลปกครองยังมีความเห็นเป็น 2 แนวทาง อย่างที่ได้กล่าวมาแล้วจึงทำให้อาจมีความเหลื่อมล้ำกัน ในการที่ประชาชนจะขอความคุ้มครองจากศาล ผู้เขียนมีความเห็นว่าศาลปกครองควรกำหนดระเบียบในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ว่า คำสั่งที่ออกโดยคณะกรรมการธุรกรรมและเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอยู่ในเขตอำนาจศาลหรือไม่ ซึ่งจากความเห็นของผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองที่จะรับไว้พิจารณา และเมื่อรับพิจารณาคดีดังกล่าวแล้วควรมีวิธีพิจารณาที่รวดเร็วกว่าคดีปกครองทั่วไป

นอกจากนี้ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการแจ้งให้บริษัทประกันวินาศภัยผู้ถูกตรวจสอบทราบด้วยว่าการตรวจสอบทรัพย์สินของพนักงานเจ้าหน้าที่มิได้มีผลต่อการดำเนินคดีอาญาความผิดมูลฐานแต่อย่างใด เพราะในทางปฏิบัติการที่ผู้มีหน้าที่รายงานยังมีความสับสนและห่วงเกรงว่าข้อมูลที่

ให้กับพนักงานเจ้าหน้าที่จะส่งผลต่อโทษในคดีอาญาความผิดมูลฐาน ทำให้ไม่กล้าให้ข้อมูลตามความจริง หรือปกปิดข้อมูล หรือให้การอันเป็นเท็จซึ่งมีโทษทางอาญา อย่างไรก็ตามเขามีสิทธิที่จะไม่ให้การในเรื่องที่อาจนำไปสู่ผลเสียต่อตนเอง และบริษัท นอกจากนี้ผู้เขียนเห็นว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ควรแจ้งเตือนบริษัทและให้ความรู้ เพื่อเป็นการพัฒนา เพิ่มศักยภาพของบุคคลกรเอกชนที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายฟอกเงิน อาทิเช่น สถาบันการเงิน โดยเฉพาะบริษัทประกันวินาศภัย ให้มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติงานด้านการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในธุรกิจประกันวินาศภัย โดยให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งมีอำนาจตามมาตรา 40 (5) ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จัดทำโครงการเผยแพร่ความรู้ การให้การศึกษา หรือสนับสนุนให้มีการจัดโครงการดังกล่าวแก่บุคลากรของภาคเอกชนดังกล่าวข้างต้น เป็นประจำอย่างสม่ำเสมอ