

มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
ในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต: ศึกษากรณี
การพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและการบัญชี

สร้อยสวัสดิ์ ทุมม่นัส

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต
คณะนิติศาสตร์
สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

2558

มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
ในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต: ศึกษากรณี
การพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและการบัญชี
สร้อยดี ทุมมันต์
คณะนิติศาสตร์

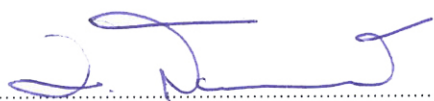
ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ดร.วรารณ วนาพิทักษ์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ได้พิจารณาแล้วเห็นสมควรอนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของ
การศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........ประธานกรรมการ
(ดร.ปกป้อง ศรีสนิท)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........กรรมการ
(ดร.วริยา ล้าเลิศ)

ผู้ช่วยศาสตราจารย์..........กรรมการ
(ดร.วรารณ วนาพิทักษ์)

ศาสตราจารย์..........คณบดี
(ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ)
กันยายน 2558

บทคัดย่อ

ชื่อวิทยานิพนธ์	มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต: ศึกษากรณี การพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและการบัญชี
ชื่อผู้เขียน	นางสาวสร้อยดี ทุมมันัส
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2558

วิทยานิพนธ์นี้เป็นการศึกษา เกี่ยวกับมาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและ
ปราบปรามการทุจริตในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต : ศึกษากรณีการพิสูจน์
หลักฐานทางการเงินและบัญชี โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาเกี่ยวกับการศึกษาขอบเขตของความ
ต้องการกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการป้องกัน
และปราบปรามการทุจริต การริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริตกรณีประโยชน์ที่สมควรได้โดยชอบ
และการขาดเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตมี
ประสิทธิภาพโดยจะทำการศึกษาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา
ประเทศออสเตรเลียและประเทศอังกฤษ ปรากฏผลการศึกษาดังต่อไปนี้

ปัญหาเกี่ยวกับการขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับหลักฐานทาง
การเงินและบัญชี จากการศึกษาพบว่า Model Law on Money Laundering ของสหประชาชาติได้
มีการกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวนว่า วิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวน
ประกอบด้วย การดักฟังโทรศัพท์ การตรวจสอบบัญชีเงินฝาก การตรวจสอบการใช้ระบบคอมพิวเตอร์
การตรวจสอบเอกสารกับตราสารต่าง ๆ ว่ามีการปลอมแปลงหรือไม่ บทบัญญัติของกฎหมายประเทศ
สหรัฐอเมริกา USA Patriot กล่าวถึงวิธีการสืบสวนไว้ประการหนึ่งคือ อนุญาตให้เจ้าหน้าที่สามารถ
ดำเนินการติดตามและดักฟังทางโทรศัพท์อย่างถูกต้องในกรณีมีเหตุสงสัยว่ามีการกระทำความผิด
และสามารถดักข่าวสารทางอินเทอร์เน็ตได้ ส่วนกรณีการริบทรัพย์สินที่ได้จากการทุจริตกรณี
ประโยชน์ที่สมควรได้โดยชอบนั้น กฎหมายของประเทศอังกฤษ การริบทรัพย์สินตามมูลค่าตั้งอยู่บน
สันนิษฐานว่า ทรัพย์สินที่จำเลยได้รับหรือโอนมาในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้เป็นทรัพย์สิน
ที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิด บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำ
พิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้ เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิด และบรรดา
ค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจาก
การกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าว เว้นแต่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นจะพิสูจน์
ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และกรณีการปฏิบัติงานอย่างไม่
เป็นเอกภาพของพนักงานเจ้าหน้าที่พบว่าเคยมีการแก้ปัญหาโดยการออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี

ว่าด้วยการประสานงานระหว่างหน่วยงาน จากการศึกษาดังกล่าวผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะคือ ขอบเขตของกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ซึ่งผลักดันโดยสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ควรเป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวน เพื่อแสวงหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันเป็นการทุจริตประพฤติดุขบต่อหน้าที่ ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินตามมูลค่าที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยให้มาตรการริบ ทรัพย์สินบุคคลที่กระทำความผิดประพฤติดุขบที่มีพฤติกรรมการกระทำความผิดต่อเนื่องมาเกิน 6 เดือน ตั้งอยู่บนสันนิษฐานว่า ทรัพย์สินที่จำเลยได้รับหรือโอนมาในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิด บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้ เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิด และบรรดาค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าว เว้นแต่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นจะพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และ ควรมีการทำข้อตกลงร่วมกันระหว่างหน่วยงาน เพื่อให้เจ้าหน้าที่เข้าใจบทบาทของตนในการปฏิบัติตามกฎหมายและการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติดุขบมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ABSTRACT

Title of Thesis	The Criterion for Office of Public Sector Anti-Corruption Commission in Anti-Corruption: Case Study of the Investigation of Financial and Accounting
Author	MissSaratsawadeeThummanas
Degree	Master of Laws
Year	2015

This thesis is the study regarding the criterion for Office of Public Sector Anti-Corruption Commission in anti-corruption: case study of the investigation of financial and accounting. The objective is to study the limitation of laws regarding evidence investigation in financial and accounting as a tool for anti-corruption. The property that received by corruption and lack of unity in law enforcement for anti-corruption which is effective. It will study and compare the United States Law Act, Australia, and United Kingdom. The result is as follow.

The problem about the lack of Law Act in investigation of financial and accounting evidence, the study found that Model Law on Money Laundering by United Nation has specified about special method in investigation. It consists of wiretapping, saving account investigation, computer system investigation, document and printed matter investigation if it has been through the process of falsification or not. The US Patriot stated about the investigation is the permission for the officer to operate and wiretap in case of suspecting the case. It is also able to wiretap through internet and it also includes the forfeiture of property from unfavorable benefits corruption. The Law at United Kingdom stated that the forfeiture of property based on the presumption that the property that the defendant has received or transferred for the period of 6 years before the trial is the property from an act of crime. All the property that belong to the defendant after the court has judgement of this act of crime was a property that defendant has used during the period of time or not. This

(6)

is also including the case of officer regarding problem solving based on cabinet rule and regulation which stated regarding the coordination between sectors. Based on the study, the researcher has suggestion which is the limitation of the law regarding evidence in financial and accounting that has been enforced by the Office of Public Sector Anti-Corruption Commission that there should be a tool for investigation to seek for witness and evidence regarding corruption for officers that misbehaved in the act of responsibility. There should be an improvement regarding the forfeiture of property based on the value in the Act from the Constitution of Anti-Corruption Commission 1999. The criteria for forfeiture of property that constitute in the act of crime for more than 6 months based on the presumption that the property that the defendant received or transferred with the period of 6 years. That has occur before the trial was the property that defendant has received from the act of crime and all the payment for the previous 6 years before the trial came from the act of crime. The only exception is the defendant can verify that the property do not relate with the act of crime. There should be an agreement between sectors so the officers will understand the role based on the Law of Anti-Corruption Commission more effectively.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เรื่อง มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต: ศึกษากรณีการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและการบัญชีฉบับนี้สำเร็จลุล่วงด้วยดีโดยได้รับความกรุณาจากผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วราภรณ์ วนาพิทักษ์อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านได้ให้คำแนะนำและข้อคิดเห็นต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการจัดทำวิทยานิพนธ์ อีกทั้งยังช่วยแก้ไขปัญหาดัง ๆ ที่เกิดขึ้นระหว่างการจัดทำวิทยานิพนธ์ ขอขอบพระคุณท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท และผู้ช่วยศาสตราจารย์ดร.วริยา ล้ำเลิศ กรรมการผู้สอบวิทยานิพนธ์ ที่ท่านได้กรุณาเสียสละเวลาอันมีค่าเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และได้กรุณาให้คำแนะนำในการแก้ไขเนื้อหาเพื่อให้มีความสมบูรณ์เป็นประโยชน์ทั้งในเชิงวิชาการและต่อผู้ที่สนใจ

ผู้เขียนขอขอบคุณมิตรภาพที่ดีจากพี่ ๆ น้อง ๆ นิติศาสตรมหาบัณฑิตภาคพิเศษรุ่นที่ 4 และเพื่อนร่วมงานที่น่ารักทุกคน ขอขอบคุณคณะเจ้าหน้าที่คณะนิติศาสตร์สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ที่ดูแลด้านการศึกษาและให้คำแนะนำต่าง ๆ และกราบขอบพระคุณคณาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้มาตลอดหลักสูตร

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณและขอมอบความสำเร็จทั้งหมดให้กับครอบครัวของผู้เขียนอันได้แก่คุณยาย คุณแม่ คุณพ่อ พี่ชายและน้องสาว ซึ่งเปิดโอกาสให้ได้รับการศึกษาตลอดจนคอยช่วยเหลือและให้กำลังใจผู้เขียนเสมอมาจนสำเร็จการศึกษาตามที่ตั้งใจ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์และมีคุณค่าต่อผู้ที่สนใจเพื่อศึกษาค้นคว้าและพัฒนาความรู้ต่อไป หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียวและขออภัยไว้ ณ ที่นี้

สร้อยดี ทุมณัส
กันยายน

2558

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อ	(3)
ABSTRACT	(5)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
สารบัญ	(8)

บทที่ 1 บทนำ	/
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์การศึกษา	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	5
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	5
บทที่ 2 ความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบ	7
ต่อหน้าที่ และการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี	
2.1 ความเป็นมาและการต่อต้านการทุจริตและการประพฤติมิชอบต่อหน้าที่	9
2.2 แนวคิดในการสืบสวนสอบสวนผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริต ประพฤติมิชอบต่อหน้าที่	14
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการใช้อำนาจของรัฐในการแสวงหาหลักฐานและการนำ เทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวน	18
2.3.1 ความหมายของเทคนิคพิเศษ	0
2.3.2 ความจำเป็นในการนำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา	21
2.3.3 ประเภทคดีอาญาที่นำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวน	23
2.4 แนวคิดเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน	26
2.4.1 วัตถุประสงค์ของโทษริบทรัพย์สิน	26
2.4.2 ประเภทของโทษริบทรัพย์สิน	27
2.4.3 ความระงับแห่งโทษริบทรัพย์สิน	29
2.5 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านคอร์รัปชัน ค.ศ. 2003	29
2.5.1 บทบัญญัติทั่วไป	30
2.5.2 มาตรการป้องกันการทุจริต	32
2.5.3 ความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย	37

2.5.4 ความร่วมมือระหว่างประเทศ	38
2.5.5 การติด	39
2.5.6 ความช่วยเหลือทางวิชาการและการแลกเปลี่ยน	41
2.5.7 กลไกในการปฏิบัติตามอนุสัญญา	41
2.5.8 กลไกในการปฏิบัติตามอนุสัญญา	41
2.6 Model Law on Money Laundering ขององค์การสหประชาชาติ	42
2.6.1 มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน	42
2.6.2 มาตรการสืบสวนการฟอกเงิน	45
บทที่ 3 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินเปรียบเทียบบัพัญญัติ	46
ของกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ	
3.1 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินตามบัญญัติของกฎหมายไทย	46
3.1.1 การริบทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศไทย	46
3.1.2 การริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศไทย	50
3.1.3 การริบทรัพย์สินตามมูลค่า	69
3.2 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินตามบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ	71
3.2.1 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินของสหรัฐอเมริกา	71
3.2.2 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินของประเทศออสเตรเลีย	82
3.2.3 มาตรการในการริบทรัพย์สินของประเทศสหราชอาณาจักร	88
บทที่ 4 วิเคราะห์เกี่ยวกับปัญหาการขาดบัพัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐาน	91
ทางการเงินและการบัญชี	
4.1 วิเคราะห์ปัญหาการขาดบัพัญญัติของกฎหมายในการสืบสวนสอบสวน	91
เกี่ยวกับหลักฐานทางการเงินและบัญชี	
4.2 วิเคราะห์ปัญหาการริบทรัพย์สิน กรณีประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ	99
4.3 วิเคราะห์ปัญหาการขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมาย	105
บทที่ 5 สรุปและข้อเสนอแนะ	111
5.1 สรุป	111
5.2 ข้อเสนอแนะ	115
บรรณานุกรม	117
ประวัติผู้เขียน	121

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การทุจริตคอร์รัปชันในสังคมไทยเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมายาวนานและมีการรณรงค์แก้ไขมาโดยตลอดแต่ที่ผ่านมาปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันของประเทศไทยยังไม่ได้รับการแก้ไขให้ลดน้อยลงกว่าที่ควรแม้จะเป็นวาระแห่งชาติของทุกรัฐบาลทั้งในอดีตจนถึงปัจจุบันก็ตามซึ่งจะเห็นได้จากข่าวตามหน้าหนังสือพิมพ์ต่างๆและจากผลการสำรวจการจัดอันดับดัชนีชี้วัดภาพลักษณ์คอร์รัปชัน (Corruption Perception Index: CPI) ขององค์กรเพื่อความโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International) ซึ่งเป็นองค์กรอิสระที่ก่อตั้งขึ้นในประเทศเยอรมนีเพื่อต่อต้านคอร์รัปชันโดยมีเครือข่ายกว่า 180 ประเทศทั่วโลกโดยผลการสำรวจดัชนีชี้วัดภาพลักษณ์คอร์รัปชันในปี พ.ศ. 2551 -2554 ประเทศไทยอยู่ในอันดับเฉลี่ยที่ 80 จากประเทศทั้งหมดกว่า 180 ประเทศทั่วโลกได้คะแนนเฉลี่ย 3.4-3.5 จากคะแนนเต็ม 10 ในปี พ.ศ.2555 ประเทศไทยได้คะแนน 3.7 แต่อยู่ในอันดับที่ 88 จากประเทศทั้งหมด 176 ประเทศ

อย่างไรก็ตามจากคะแนนผลสำรวจประจำปีเกี่ยวกับการคอร์รัปชันใน 14 เขตเศรษฐกิจทั่วโลกของบริษัทที่ปรึกษาความเสี่ยงทางเศรษฐกิจและการเมืองหรือ PERC ในปีพ.ศ. 2555 ได้ให้คะแนนประเทศไทย 6.57 ซึ่งดีกว่าปีพ.ศ. 2554 โดยได้คะแนนที่ 7.55 จากข้อมูลและดัชนีตัวชี้วัดดังกล่าวข้างต้นสามารถสะท้อนให้เห็นถึงสภาพปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันของไทยได้อย่างดีอันจะเป็นแรงกระตุ้นให้ผู้บริหารประเทศและทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องได้หันมาเอาใจใส่เรื่องการลดและป้องกันการทุจริตคอร์รัปชันให้มากขึ้นและกำหนดแนวทางแก้ปัญหาได้อย่างจริงจังเพื่อส่งเสริมภาพลักษณ์ของประเทศไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะเข้าสู่ประชาคมอาเซียนการสร้างกระบวนการที่โปร่งใสของภาคราชการจึงเป็นสิ่งจำเป็นเร่งด่วนนอกเหนือจากการดำเนินการจากภาคเอกชนอันจะส่งผลต่อเศรษฐกิจความน่าเชื่อถือและความเจริญก้าวหน้ามั่นคงของประเทศในที่สุด¹

ในปัจจุบัน มีการจัดตั้งหน่วยงานทั้งสังกัดภาครัฐและที่ดำเนินงานอย่างเป็นอิสระขึ้นหลายหน่วยงาน ให้มีหน้าที่ในการตรวจสอบการทุจริต เช่นสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ศูนย์ปฏิบัติการต่อต้านการทุจริต ฯลฯ พร้อมทั้งได้มีการบัญญัติกฎหมายเพื่อกำหนดให้การกระทำการทุจริตประพฤติมิชอบในภาครัฐเป็นความผิดทั้งทางวินัยทางอาญา

¹ กรมบัญชีกลาง, แนวทางการตรวจสอบและป้องกันการทุจริตภาครัฐ (กรุงเทพฯ: กรมบัญชีกลาง, 2556), หน้า 1.

นอกจากนี้ รัฐบาลทุกรัฐบาลล้วนเห็นว่า การทุจริตประพฤติดมิชอบต่อหน้าที่ เป็นปัญหาสำคัญ จึงได้กำหนดเป็นนโยบายในการต่อต้านการทุจริต ดังเช่น นโยบายของรัฐบาลพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ด้านการส่งเสริมการบริหารราชการแผ่นดินที่มีธรรมาภิบาลและการป้องกันปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในภาครัฐ บัญญัติไว้ในข้อ 10.5 ความว่า “ใช้มาตรการทางกฎหมาย การปลูกฝังค่านิยม คุณธรรม จริยธรรมและจิตสำนึกในการรักษาศักดิ์ศรีของความเป็นข้าราชการและความซื่อสัตย์สุจริต ควบคู่กับการบริหารจัดการภาครัฐที่มีประสิทธิภาพเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกระดับอย่างเคร่งครัด ยกเลิกหรือแก้ไขกฎหมายระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ ที่ไม่จำเป็น สร้างภาระแก่ประชาชนเกินควร หรือเปิดช่องโอกาสการทุจริต เช่น ระเบียบการจัดซื้อจัดจ้าง การอนุญาต อนุมัติ และการขอรับบริการจากรัฐ ซึ่งมีขั้นตอนยืดเยื้อ ใช้เวลานาน ซ้ำซ้อนและเสียค่าใช้จ่ายทั้งของภาครัฐและประชาชน”²

ในปัจจุบัน การกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบต่อหน้าที่ เป็นความผิดหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา ตามกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 และกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

อนึ่ง มูลฐานความผิดต่างๆตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้น นับตั้งแต่ขั้นตอนการสืบสวนสอบสวน เพื่อทราบเกี่ยวกับรายละเอียดของการกระทำความผิด การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ตลอดจนการริบทรัพย์สินที่คาดว่าจะมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดให้ตกเป็นของแผ่นดินนั้น มีความเกี่ยวข้องกับผู้เจ้าหน้าที่หลายหน่วยงาน หลายภาคส่วน³ และแต่ละส่วนมีอำนาจตามกฎหมายที่ต่างกัน ในปัจจุบันยังไม่มีที่ชัดเจนเพียงพอว่ามีบทบัญญัติของกฎหมายใดที่จะทำให้ทุกหน่วยงานสามารถใช้อำนาจที่มีอยู่ตามกฎหมายที่ต่างกันั้นมาใช้อำนาจร่วมกันได้ นอกจากนี้การให้เดิมาซึ่งข้อมูลก็มีปัญหาอุปสรรคเนื่องจากข้อมูลอยู่กระจัดกระจายภายใต้การคุ้มครองและการบังคับใช้ของกฎหมายหลายฉบับ แต่ละฉบับมีบทบัญญัติการควบคุมดูแลแตกต่างกัน และยังไม่เป็นที่ชัดเจนว่าจะสามารถนำข้อมูลที่มีอยู่นั้น

² คณะทำงานส่งเสริมธรรมาภิบาลของสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, ที่มาของการดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต สลค., ค้นวันที่ 2 สิงหาคม 2558 จาก <http://www.socgg.soc.go.th/corruptoon.htm>

³ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐ (ป.ป.ท.) กรมสอบสวนคดีพิเศษ (อียศไอ) กรมราชทัณฑ์ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (ไอซีที) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ (สตช.)

มาทำงานร่วมกันอย่างไร ที่สำคัญเมื่อนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว หลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนต้องเป็นที่ยอมรับจากศาลด้วย⁴

อนึ่ง เมื่อคณะรักษาความสงบแห่งชาติได้เข้าควบคุมอำนาจรัฐ ได้ให้ความสำคัญกับการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริตประพฤติมิชอบ ดังได้มีคำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 69/2557 เรื่องมาตรการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริตประพฤติมิชอบโดยมีสาระสำคัญต่อไปนี้

ข้อ 1 ให้ทุกภาคส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐ กำหนดมาตรการหรือแนวทางการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบในส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐโดยมุ่งเน้นธรรมาภิบาลในการบริหาร และส่งเสริมการมีส่วนร่วมจากทุกภาคส่วนในการตรวจสอบ เฝ้าระวัง เพื่อสกัดกั้นมิให้เกิดการทุจริตประพฤติมิชอบได้

ข้อ 2 ในกรณีที่มีการกล่าวหาหรือพบเหตุอันควรสงสัยว่าข้าราชการและเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการหรือเกี่ยวข้องกับการทุจริตประพฤติมิชอบ ทั้งในฐานะตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน ให้หัวหน้าส่วนราชการและหัวหน้าหน่วยงานของรัฐดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ภายใต้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ประกอบกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคล โดยให้บังคับใช้มาตรการทางวินัย มาตรการทางปกครอง และมาตรการทางกฎหมายอย่างเฉียบขาดและรวดเร็ว

ข้อ 3 ในกรณีการจัดซื้อจัดจ้างของส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐให้หัวหน้าส่วนราชการและหัวหน้าหน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ในการควบคุม กำกับดูแล การดำเนินงานให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 อย่างเคร่งครัด

ข้อ 4 กรณีหัวหน้าส่วนราชการหรือผู้บังคับบัญชาปล่อยปละละเลยไม่ดำเนินการตามข้อ 2 และข้อ 3 ให้ถือเป็นความผิดวินัยหรือความผิดทางอาญาแล้วแต่กรณี

ข้อ 5 ให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐดำเนินการแสวงหา รวบรวม และดำเนินการอื่นใด เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานในการที่จะทราบรายละเอียดและพิสูจน์เกี่ยวกับการทุจริตในภาครัฐ รวมทั้งติดตาม เร่งรัด ผลการดำเนินงานตามข้อ 1 ข้อ 2 ข้อ 3 และข้อ 4 พร้อมทั้งรายงานผลการปฏิบัติพร้อมทั้งเสนอความเห็นให้คณะรักษาความสงบแห่งชาติทราบและพิจารณาอย่างต่อเนื่อง

จากคำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติดังกล่าว สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) ซึ่งมีบทบาทหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำการทุจริตในภาครัฐของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้บริหารระดับสูง หรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าลงมาและกระทำการทุจริตในภาครัฐ จึงเสนอให้ คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (คสช.) ผลักดันร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการ

⁴ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ, “‘ชาญเชาวน์’ ชี้ กม.พิสูจน์หลักฐานการเงิน หวังให้ทุกหน่วยใช้อำนาจแบบรวมศูนย์ เล่นงานคนโกง,” ผู้จัดการออนไลน์(21 กรกฎาคม 2557), ค้นวันที่ 15 สิงหาคม 2558 จาก <http://www.manager.co.th/Politics/ViewNews.aspx?NewsID=9570000082289>

พิสูจน์พยานหลักฐานทางการเงินและบัญชีออกมาบังคับใช้ เนื่องจากที่ผ่านมาพบปัญหาอุปสรรคในการดำเนินงาน กล่าวคือ การขอความร่วมมือไปยังคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในการบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้น เป็นเพียงการได้มาซึ่งรายงานการทำธุรกรรมทางการเงินที่มีความผิดปกติเท่านั้น แต่ไม่ได้มีกฎหมายฉบับใดที่สามารถนำมาใช้เป็นเครื่องมือการสืบสวนสอบสวนหรือตรวจสอบการทุจริตของภาครัฐและเอกชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จากความเป็นมาที่ได้กล่าวมานี้ จึงเป็นที่มาของผู้ศึกษาสนใจที่จะศึกษาเรื่อง “ มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต : ศึกษากรณีการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและการบัญชี ” โดยจะทำการศึกษาใน 3 ประเด็น กล่าวคือ ปัญหาการขาดบทบัญญัติของกฎหมายสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับหลักฐานทางการเงินและบัญชี ปัญหาการขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการบังคับทรัพย์สินกรณีประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ และปัญหาการขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมาย อันนำมาซึ่งข้อสรุปว่า ร่างกฎหมายดังกล่าวควรมีหลักเกณฑ์อย่างไร เพื่อให้สามารถนำมาใช้เป็นมาตรการหนึ่งในการป้องกันการทุจริตประพฤติมิชอบในภาครัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ การทุจริตประพฤติมิชอบดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ด้วย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 1) เพื่อศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการป้องกันการทุจริตประพฤติมิชอบ
- 2) เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตประพฤติมิชอบ
- 3) เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการทรัพย์สินกรณีประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ
- 4) เพื่อศึกษาถึงปัญหาการขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมายในการตรวจสอบการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตประพฤติมิชอบต่อหน้าที่
- 5) เพื่อศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ รวมไปถึงอนุสัญญาสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวน การทรัพย์สิน และการฟอกเงิน
- 6) เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงขอบเขตความเป็นไปได้ของกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี อันจะนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบให้เป็นอย่างมีประสิทธิภาพ

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ในปัจจุบัน มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ยังมีปัญหาหลายประการ เช่น ปัญหาการขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับหลักฐานทางการเงินและบัญชี ปัญหาการทรัพย์สิน กรณีประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ และการขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้นจึงควร

ศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศอังกฤษ ตลอดจนศึกษาสาระสำคัญของอนุสัญญาต่างๆ ที่ประเทศไทยเป็นภาคีอยู่ เพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดขอบเขตของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต โดยเฉพาะการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและทางบัญชี เพื่อให้การสืบเสาะ สืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตประพฤติมิชอบในหน้าที่ ตามบทบัญญัติของกฎหมายไทยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาวิจัยครั้งนี้จะทำการศึกษาขอบเขตของการปฏิบัติงานของ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) อันเป็นหน่วยงานที่เสนอให้มีการผลักดัน กฎหมาย เกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและทางบัญชี เพื่อให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินงาน ตลอดจนลักษณะของกฎหมายที่ต้องการนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดในการทุจริตประพฤติมิชอบต่อหน้าที่ โดยศึกษาเทียบเคียงจากกฎหมายต่างประเทศหรืออนุสัญญาสหประชาชาติต่างๆ เพื่อที่จะวิเคราะห์ถึงการนำมาปรับใช้ในประเทศไทยต่อไป

1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

งานวิจัยฉบับนี้ เป็นการศึกษาทางเอกสาร (Documentary Research) จากเอกสารทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ทั้งตัวบทกฎหมาย หนังสือ บทความ และงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งความเห็นของนักวิชาการสาขาต่างๆ เพื่อนำข้อมูลมารวบรวม เรียบเรียง วิเคราะห์ให้เกิดองค์ความรู้ อันนำมาซึ่งข้อสรุปเกี่ยวกับขอบเขตของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ การพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและทางบัญชีต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 1) ทำให้ทราบแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการป้องกันการทุจริตประพฤติมิชอบ
- 2) ทำให้ทราบแนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตประพฤติมิชอบ
- 3) ทำให้ทราบแนวคิด ทฤษฎี เกี่ยวกับการริบทรัพย์สินกรณีประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบ
- 4) ทำให้ทราบ ปัญหาการขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมายในการตรวจสอบการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตประพฤติมิชอบต่อหน้าที่
- 5) ทำให้ทราบบทบัญญัติของกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ รวมไปถึงอนุสัญญาสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวน การริบทรัพย์สิน และการฟอกเงิน

6) ทำให้ทราบขอบเขตความเป็นไปได้ของกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงิน และบัญชี อันจะนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการตรวจสอบการทุจริตประพฤติดมิชอบให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

บทที่ 2

ความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบ ต่อหน้าที่ และการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์ หลักฐานทางการเงินและบัญชี

จุดเริ่มต้นของการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ซึ่งสืบเนื่องมาจาก คำสั่งคณะรักษาความสงบแห่งชาติที่ 69/2557 เรื่องมาตรการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริตประพฤติมิชอบโดยมีสาระสำคัญคือ ให้ทุกภาคส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐ กำหนดมาตรการหรือแนวทางการป้องกันและแก้ไขปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบในส่วนราชการและหน่วยงานของรัฐ จากคำสั่งดังกล่าวนี้ จึงเป็นที่มาซึ่งสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) เสนอให้มีการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีออกมาบังคับใช้ เพื่อเป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนเพื่อให้การตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบในวงราชการเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

อย่างไรก็ตาม เกี่ยวกับการทุจริตประพฤติมิชอบนี้ นอกจากมีการจัดตั้งหน่วยงานตรวจสอบเป็นการภายในของแต่ละหน่วยงานแล้ว ยังมีหน่วยงานหลักที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบต่อหน้าที่โดยเฉพาะเข้ามาเกี่ยวข้อง 3 หน่วยงานคือ

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) มีหน้าที่ในการตรวจสอบการกระทำทุจริตในภาครัฐของ เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้อำนวยการกองหรือเทียบเท่าลงมา โดยการดำเนินงานเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่สืบสวนสอบสวน เพื่อให้ทราบถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการกระทำความผิด หากการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดทางวินัย คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีหน้าที่ในการประสานงานกับหน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่รัฐผู้นั้นให้ดำเนินการทางวินัยตามการชี้มูลต่อไป และในกรณีการตรวจสอบพบการกระทำความผิดทางอาญา คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีหน้าที่ประสานงานกับพนักงานอัยการ เพื่อฟ้องดำเนินคดีอาญากับผู้นั้น และในกรณีที่มิเหตุอันควรสงสัยว่าผู้กระทำความผิดพฤติกรรมร้ายแรงผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติอันเกิดจากการกระทำการทุจริตประพฤติมิชอบต่อหน้าที่ คณะกรรมการป.ป.ท. มีหน้าที่ในการส่งเรื่องให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) ดำเนินการตามตรวจสอบทรัพย์สินว่า ร่ำรวยผิดปกติ หรือทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติจากการกระทำความผิดในการทุจริตประพฤติมิชอบต่อหน้าที่จริงหรือไม่ และทำการยึดทรัพย์สินในส่วนที่เกี่ยวข้องนั้นให้ตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

ขณะที่ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) มีบทบาทภารกิจในการตรวจสอบการทุจริตของบุคคลที่ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และข้าราชการระดับสูงเป็นหลัก ทั้งในส่วนของการยื่นบัญชีแสดงทรัพย์สิน การดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและข้าราชการระดับสูง การถอดถอนออกจากตำแหน่ง ตลอดจนมีหน้าที่ในการชี้ขาด

ว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งอยู่ในการตรวจสอบของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) มีพฤติกรรมร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติจากการกระทำ ความผิดหรือไม่ จากนั้นดำเนินการหรือประสานงานกับพนักงานอัยการแล้วแต่กรณีในการฟ้องให้ ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

การดำเนินการของในส่วนของการริบทรัพย์สินของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้น ถึงแม้ทรัพย์สิน จะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพไปอย่างไรก็สามารถทำการริบทรัพย์สินได้ หรือหากแม้สามารถริบ ทรัพย์สินนั้นได้แต่เพียงบางส่วนก็สามารถดำเนินการยึดทรัพย์สินอื่น เท่ามูลค่าของทรัพย์สินที่ไม่ สามารถยึดแทนได้ อย่างไรก็ตามการริบทรัพย์สินตามอำนาจของคณะกรรมการ ป.ป.ช. นั้นต้องทำการ พิสูจน์ให้ได้ว่า ทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องหรือได้มาจากการกระทำความผิด ถึงแม้ว่าจะมี การเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินไปแล้ว แต่หากตรวจสอบพบหลักฐานการเปลี่ยนแปลงนั้น ย่อมทำ การริบทรัพย์สินได้ แต่หากมีการเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินไปแล้ว จนไม่สามารถตรวจสอบได้ ย่อมไม่ สามารถที่จะบังคับริบทรัพย์สินกับทรัพย์สินเหล่านั้นได้

ส่วนสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ป.ป.ง.) เป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นเพื่อ แก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยมีการกำหนดให้ความผิดลักษณะต่างๆ เป็นความผิดมูลฐานตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งการทุจริตประพฤติมิชอบ เป็น ความผิดมูลฐานหนึ่งด้วย การดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ง. จะมุ่งเน้นการตรวจสอบทรัพย์สิน เป็นหลัก หากมีการตรวจพบการกระทำลักษณะหนึ่งลักษณะใดต่อไปนี้ ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิด มูลฐานฟอกเงิน กล่าวคือ

1) โอนรับโอนหรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อน หรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้นหรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อนขณะหรือหลังการกระทำความ ผิดมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐานหรือ

2) กระทำด้วยประการใดๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มาแหล่ง ที่ตั้งการจำหน่ายการโอนการได้สิทธิใดๆซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

การกระทำดังกล่าวถือเป็นการกระทำความผิดทางอาญา โดยคณะกรรมการ ป.ป.ง. มีหน้าที่ ในการดำเนินคดีอาญากับบุคคลที่กระทำความผิดฐานฟอกเงิน กล่าวคือ มีพฤติกรรมในการโอน รับ โอน หรือเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด โดยมีเจตนาเพื่อชุกซ่อน หรือปกปิด แหล่งที่มาของทรัพย์สิน หรือการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำเพื่อช่วยเหลือผู้อื่น

การทราบถึงพฤติกรรมดังกล่าวมีที่มาจากการตรวจสอบการธุรกรรมต่างๆ ที่กฎหมาย กำหนดให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องรายงานธุรกรรมต่อคณะกรรมการ ป.ป.ง. และเมื่อตรวจพบความ ผิดปกติ อันมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า มีการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน คณะกรรมการ ป.ป.ง. มีหน้าที่ ในการนำมาตราการริบทรัพย์สินทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิด โดยสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สิน นั้นไว้ได้ก่อน เพื่อป้องกันการโอนย้ายหรือเปลี่ยนแปลงสภาพของทรัพย์สิน เท่าที่ภายในเวลากำหนด ไว้ในกฎหมายว่าให้สามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ได้ หากเจ้าของทรัพย์สินสามารถพิสูจน์ได้ว่า ทรัพย์สินดังกล่าวมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือมิได้เป็นการกระทำความผิด ฐานฟอกเงิน กลไกของกฎหมายจะมีการกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ง. ต้องส่งคืนทรัพย์สินนั้นแก่ เจ้าของแต่หากเจ้าของทรัพย์สินไม่สามารถพิสูจน์ที่มาของทรัพย์สินดังกล่าวได้ คณะกรรมการ ป.ป.ง.

มีหน้าที่ในการประสานงานกับพนักงานอัยการเพื่อร้องขอต่อศาลให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

เห็นได้ว่า การดำเนินงานของคณะกรรมการ ป.ป.ง. มุ่งเน้นการกระทำต่อทรัพย์สินเป็นหลัก เพื่อป้องกันมิให้มีบุคคลหนึ่งบุคคลใด ปกปิด เปลี่ยนแปลงสภาพของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิด ซึ่งเป็นมาตรการเสริมนอกเหนือไปจากการดำเนินงานของหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาโดยตรงในความผิดมูลฐาน เพื่อให้การดำเนินงานเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิดมูลฐานมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

นอกจากทั้งสามหน่วยงานดังที่กล่าวมาแล้ว การตรวจสอบการกระทำการทุจริตผิดมิชอบต่อหน้าที่ยังมีความเกี่ยวข้องกับหน่วยงานอื่นอีก เช่น เกี่ยวพันกับการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวน กรณีมีผู้เข้าร้องเรียนเกี่ยวกับพฤติกรรมกระทำความผิดมิชอบต่อหน้าที่ต่อพนักงานสอบสวน และในกระบวนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ยังมีความเกี่ยวข้องกับหน่วยงานอื่นตามอำนาจดังต่อไปนี้

- 1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อไต่สวนหรือเพื่อประกอบการพิจารณา
- 2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อไต่สวนหรือเพื่อประกอบการพิจารณา
- 3) ดำเนินการขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจออกหมายเพื่อเข้าไปในเคหสถานสถานที่ทำการหรือสถานที่อื่นใด รวมทั้งยานพาหนะของบุคคลใดๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกหรือในระหว่างเวลาที่มีการประกอบกิจการเพื่อตรวจสอบ ค้น ยึด หรืออายัด เอกสารทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานอื่นใดซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องที่ไต่สวนข้อเท็จจริงและหากยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จในเวลาดังกล่าวให้สามารถดำเนินการต่อไปได้จนกว่าจะแล้วเสร็จ
- 4) ขอให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐให้ความช่วยเหลือสนับสนุนหรือเข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ได้ตามความเหมาะสมโดยให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามที่ได้ตามสมควรแก่กรณี

ความเกี่ยวพันในการดำเนินงานของหน่วยงานดังที่กล่าวไปข้างต้น จะเป็นพื้นฐานในการทำความเข้าใจเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของแต่ละหน่วยงาน และขอบเขตของความต้องการในการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ซึ่งผู้ศึกษาจะได้ทำการศึกษาในหัวข้อต่อไป

2.1 ความเป็นมาและการต่อต้านการทุจริตและการประพฤตินิชอบต่อหน้าที่

การทุจริตคอร์รัปชัน ของเจ้าหน้าที่รัฐเป็นปัญหาเก่าแก่ในสังคมไทยและสังคมโลก ในสมัยสมเด็จพระนารายณ์มหาราช พระมหากษัตริย์ต้องพึ่งเจ้าเมืองขุนนาง รวมทั้งผู้ทำหน้าที่เจ้าภาษีนายอากรไปเก็บภาษีและส่วยจากราษฎรมาเป็นชั้นๆ และเปิดทางให้เจ้าหน้าที่รัฐเหล่านั้นเก็บบางส่วนไว้เป็นของ

ตนเอง และใช้เลี้ยงลูกน้องแทนเงินเดือน และส่งบางส่วนให้รัฐบาลกลาง หรือพระมหากษัตริย์⁵ หากขุนนางไม่เก็บไว้เป็นของส่วนตัวมากเกินไปจนผิดสังเกต หรือจนมีคนร้องเรียนก็ถือว่าเป็นเรื่องปกติ ไม่ใช่เรื่องทุจริตคอร์รัปชัน ระบบและวัฒนธรรมการเก็บภาษีเช่นนี้ คงมีส่วนส่งเสริมการฉ้อราษฎร์บังหลวงในสมัยต่อมา

ในสมัยที่ประเทศไทย เริ่มมีการจัดระบบการบริหารราชการแบบตะวันตก (ราวรัชการที่ 5) คือมีการจ่ายเงินให้กับข้าราชการระดับต่างๆ หากใครเบียดบังทรัพย์สินของราชการมากกว่าเงินเดือนที่ได้จริง เริ่มมีการจับตามองว่า เป็นการฉ้อราษฎร์บังหลวง ซึ่งมีนัยหมายถึงการที่ขุนนางเบียดบังเงินรายได้งบประมาณที่เป็นของราชการ หรือไปริดไถเอาทรัพย์สินสมบัติของประชาชนไปเป็นของส่วนตัว เนื่องจากประเทศไทยมีวัฒนธรรมแบบขุนนางเก็บภาษีและส่วยเอง รวมทั้งวัฒนธรรมแบบผู้อุปถัมภ์ คือ ขุนนางต้องดูแลทุกข์สุขของผู้ที่อยู่ใต้อุปถัมภ์มาช้านาน เส้นแบ่งว่า อะไรคือการช่วยเก็บส่วยตามปกติ และอะไรคือการฉ้อราษฎร์บังหลวงจึงไม่ค่อยชัดเจน

แม้กระนั้นก็ตาม การฉ้อราษฎร์บังหลวงในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราช อาจจะมีไม่มากนัก เนื่องจากขุนนางนั้นยำเกรงพระราชอำนาจทั้งในแง่มีโอกาสถูกลงโทษที่รุนแรงเด็ดขาด และในแง่การผูกพันทางความเชื่อว่า ถ้าคดโกงพระเจ้าแผ่นดินแล้วจะเป็นบาป ทำให้ชีวิตตกต่ำเลวร้ายอย่างถึงที่สุด นอกจากนี้ ขุนนางโดยทั่วไปมีฐานะความเป็นอยู่ค่อนข้างดีอยู่แล้ว จึงอาจไม่ค่อยมีแรงจูงใจที่จะฉ้อราษฎร์บังหลวงมากนัก แต่เมื่อระบบการเมืองและเศรษฐกิจไทยเปลี่ยนแปลงการปกครองเป็นประชาธิปไตยและทุนนิยม ข้าราชการและนักการเมืองมีอำนาจมากขึ้นตามลำดับ ทำให้ประชาชนมีค่านิยมยกย่องเงิน มีสินค้าฟุ่มเฟือย มีช่องทางที่จะสะสมและใช้เงินเพิ่มขึ้น การฉ้อราษฎร์บังหลวงจึงขยายตัวเพิ่มขึ้น ในสมัยสงครามโลกครั้งที่ 2 เมื่อประเทศไทยเกิดขาดแคลนสินค้าที่จำเป็น และมีช่องทางให้เกิดตลาดมืด เป็นช่วงสำคัญช่วงหนึ่งที่ส่งเสริมให้การทำทุจริตคอร์รัปชันกันมาก⁶

หลังจากนั้นการทุจริตคอร์รัปชัน ก็จึงขยายตัวมาตามลำดับ โดยเฉพาะเมื่อสภาพการเมืองของประเทศไทยนับตั้งแต่รัฐประหารปี พ.ศ. 2490 มาต้องตกอยู่ภายใต้การปกครองแบบเผด็จการทหารเป็นส่วนใหญ่ เพราะการที่ชนชั้นนำผู้บริหารมีอำนาจมาก และมีโอกาสถูกตรวจสอบน้อย จึงนำไปสู่การทุจริตคอร์รัปชันได้มากสาเหตุสำคัญข้อหนึ่งของการขยายตัวของปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน คือ การพัฒนาแบบทุนนิยมด้อยพัฒนาของประเทศไทยทำให้มีช่องว่างทางอำนาจและความรู้ ข้อมูลข่าวสารระหว่างชนชั้นสูงกับประชาชนมากขึ้น กลุ่มคนที่มีอำนาจ มีตำแหน่งหน้าที่ระดับสูง มีโอกาสที่จะทุจริตคอร์รัปชันได้ง่าย โดยที่ประชาชนไม่ค่อยมีโอกาสรู้ หรือตรวจสอบได้ หรือถึงประชาชนบางส่วนจะรู้บ้าง แต่ก็ทำอะไรไม่ได้มาก เพราะประชาชนอยู่กระจัดกระจาย ไม่มีกลุ่มองค์กร กลไกในการตรวจสอบ⁷

⁵ ญาดา ประภาพันธ์, ระบบเจ้าภาษีนายอากรสมัยกรุงเก่าอยุธยา (กรุงเทพฯ: สร้างสรรค์, 2524), หน้า 45.

⁶ สนิท เจริญรัฐ, ใ้ว่าอาญาประชาราษฎร์ (กรุงเทพฯ: แพร่พิทยา, 2507), หน้า 32.

⁷ วิทยากร เชียงกุล, ศึกษาบทบาทและความคิด อาจารย์ป๋วย อึ๊งภากรณ์ (กรุงเทพฯ: มิ่งมิตร, 2542), หน้า 35-55.

ยุคการปกครองรัฐบาลเผด็จการทหาร เช่น จอมพล ป. พิบูลสงคราม ช่วงปลาย (พ.ศ. 2490-2500) จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ (พ.ศ. 2500-2506) และจอมพล ถนอม กิตติขจร (พ.ศ. 2506-2510) นอกจากไม่มีรัฐสภาที่ใช้อำนาจในการตรวจสอบแล้ว หนังสือพิมพ์และองค์กรประชาชนเองก็ยังไม่มีเสรีภาพ ยิ่งเอื้อให้นักการเมืองมีโอกาสทุจริตคอร์รัปชันได้มาก รวมทั้งนักการเมืองใช้ข้าราชการเป็นเครื่องมือและเปิดทางให้ข้าราชการให้ทุจริตคอร์รัปชันแบบ “ส่งส่วย” ให้ผู้บังคับบัญชา หรือแบ่งกันกินแบ่งกันใช้ด้วย จึงทำให้เกิดการร่วมมือกันคอร์รัปชันโดยไม่ค่อยมีการตรวจสอบกันอำนาจกัน แม้ในบางยุคสมัยจะมีข้าราชการผู้ใหญ่ที่ซื่อตรง และที่คอยทัดทานนักการเมืองอยู่บ้าง เช่น ดร.ป๋วย อึ๊งภากรณ์ ช่วงปี พ.ศ. 2493-2516 แต่ก็เป็นคนส่วนน้อย และทำหน้าที่อย่างมีข้อจำกัดมาก

การทุจริตคอร์รัปชันในยุคตั้งแต่รัฐบาลเผด็จการทหารเป็นต้นมา มักเป็นการทุจริตคอร์รัปชันจากงบประมาณของกระทรวงและรัฐวิสาหกิจต่างๆ โดยเฉพาะงบราชการลับ และการเบียดบังจากรัฐวิสาหกิจที่มีกำไรสูง เช่น สำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ซึ่งถือเป็นรายได้พิเศษนอกงบประมาณจึงแทบไม่มีการตรวจสอบเลย นอกจากนั้นก็เป็น การทุจริตแบบหาผลประโยชน์ค่าหัวคิวและหุ้นลมจากโครงการสัมปทานแก่บริษัทเอกชน ที่รับเหมาก่อสร้างหรือขายสินค้าและบริการให้ภาครัฐบาล

ในยุครัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้งก็ยังคงมีการทุจริตคอร์รัปชันด้วยเช่นกัน เนื่องจากนักการเมืองและข้าราชการมีอำนาจมากกว่าภาคประชาชนมากมายหลายเท่า และระบบตรวจสอบโดยฝ่ายค้าน หนังสือพิมพ์และองค์กรภาคประชาชน ไม่ค่อยเข้มแข็งมากนัก

ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในประเทศไทย มีการวิพากษ์วิจารณ์เปิดโปงฟ้องร้องกันได้ในบางเรื่องบางช่วง ส่วนมากมักจะเกิดขึ้นได้ตอนที่ผู้นำหมดอำนาจหรือใกล้จะหมดอำนาจ เช่น เมื่อจอมพลสฤษดิ์ถึงแก่อสัญกรรม และเครือญาติฟ้องร้องแย่งมรดกกันมีมูลค่าเกือบ 3 พันล้านบาท ในยุคปี พ.ศ. 2506-2507 ทำให้ประชาชนตั้งข้อสงสัยได้ว่า การมีทรัพย์สินมหาศาลดังนี้คงมาจากการทุจริตคอร์รัปชัน หรือเมื่อจอมพลถนอม กิตติขจร จอมพลประภาส จารุเสถียร และพันโทณรงค์ กิตติขจร หมดอำนาจหลังเหตุการณ์เรียกร้องประชาธิปไตย 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 ก็มีการเปิดโปงและฟ้องร้องยึดทรัพย์สินของผู้นำทั้ง 3 คนได้บางส่วน เป็นต้น

นอกจากนี้ยังมีการเปิดโปงและฟ้องร้องเรื่องนักการเมืองและเจ้าหน้าที่รัฐทุจริตคอร์รัปชันได้เป็นบางเรื่อง ส่วนใหญ่จะเป็นแค่ระดับผู้มีตำแหน่งรองๆ ลงมา เพราะมีการวิ่งเต้นช่วยเหลือ และมีการตัดตอนไม่ให้สาวไปถึงคนระดับสูง เช่น กรณีการทุจริตจากโครงการก่อสร้างบำบัดน้ำเสียที่คลองด่านที่เริ่มมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2538 และมีการเปิดโปงพิสูจน์หลักฐานฟ้องร้องกันอย่างต่อเนื่องมาหลายรัฐบาล เป็นการทุจริตมูลค่าสูงหลักหมื่นล้านบาทจนได้ชื่อว่าเป็น “การคอร์รัปชันแบบ บูรณาการ” แต่ในการดำเนินงานก็สามารถทำได้เพียงการประกาศยกเลิกสัญญาผู้รับเหมา และมีการยื่นฟ้องกลุ่มผู้รับเหมาเพื่อเรียกทรัพย์สินคืน นอกจากนี้ มีการโยกย้ายอธิบดี และลงโทษข้าราชการจำนวนหนึ่ง

การปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันของนักการเมืองและเจ้าหน้าที่รัฐเท่าที่ผ่านมา เป็นเรื่องเฉพาะบุคคลมากกว่าจะมีการวางมาตรการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันอย่างเป็นระบบ แม้จะมีการตั้งสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน (สตง.) และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบในวงราชการ (ปปง.) ขึ้น แต่หน่วยงานดังกล่าวเป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้ระบบราชการและอิทธิพลของนักการเมือง จึงไม่สามารถทำงานอย่างมีประสิทธิภาพ

โดยมากสามารถทำการปราบปรามได้เฉพาะเจ้าหน้าที่ที่ทำทุจริตระดับกลางและระดับล่างเท่านั้น แต่ไม่อาจสืบสาวไปถึงผู้ทำทุจริตระดับสูง เช่นรัฐมนตรีได้

ในสมัยรัฐบาลอานันท์ ปันยารชุน ได้มีการปรับปรุงระเบียบการจัดซื้อจัดจ้าง เพื่ออุดช่องโหว่ที่จะทำให้เกิดการทุจริตขึ้น คือระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ ปี พ.ศ.2535 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินในกิจการของรัฐ พ.ศ.2535

ระเบียบแรกมีสาระสำคัญ เช่น โครงการมูลค่ามากกว่า 1,000 ล้านบาทต้องใช้วิธีประมูล หากเหลือผู้ประมูลรายเดียวต้องยกเลิกการประกวดราคา การซื้อหรือการจ้างแบบเหมา รวม (TURNKEY) ให้ขอมติคณะรัฐมนตรีจึงจะสามารถดำเนินการได้ส่วน พรบ.ว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการแก้ไขกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 มีสาระสำคัญ คือ การให้สัมปทานหรือให้สิทธิแก่เอกชนลงทุนหรือร่วมลงทุนระหว่างรัฐและเอกชน การดำเนินงานการกำกับดูแล และติดตามผล ต้องอยู่ภายใต้คณะกรรมการที่มาจากผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหลายฝ่าย โดยเฉพาะสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ (สศช.) และกระทรวงการคลัง ต้องมีการศึกษาและวิเคราะห์โครงการก่อนเสนอโครงการผ่านคณะรัฐมนตรี และหลังจากที่เห็นชอบแล้ว ก็ยังต้องผ่านการพิจารณาร่วมกับของคณะกรรมการจาก สศช. และกระทรวงการคลัง เรื่องร่างประกาศเชิญชวนร่างขอบเขตของโครงการและเงื่อนไขสำคัญในสัญญา กำหนดหลักประกันของและหลักประกันสัญญา พิจารณาเลือกเอกชนเข้าร่วมงานโดยวิธีประมูล หรือวิธีอื่นๆที่ 2 หน่วยงานเห็นพ้องต้องกัน แต่ห้ามมิให้โครงการที่มีผู้เสนอเพียงรายเดียวได้รับการคัดเลือก และร่างสัญญาจะต้องส่งให้สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาก่อนลงนาม

หลังจากการบังคับใช้ พรบ.ฉบับนี้ ทำให้รัฐมนตรีคนใดคนหนึ่งไม่สามารถควบคุมการพิจารณาโครงการโดยลำพังได้ดังที่เคยเกิดขึ้นมาในอดีต การให้สัมปทานในลักษณะจ้างเหมา รวม (BTO) แบบเดิมลดลงไปมาก เนื่องจากมีกฎระเบียบที่ชัดเจน และขั้นตอนการดำเนินงานที่รัดกุม แต่เมื่อเวลาผ่านไป นักการเมืองก็หาวิธีการหลีกเลี่ยงกฎหมาย เช่น กำหนดให้เป็นโครงการย่อยไม่เกิน 1 พันล้านบาท การจ้างเหมาก่อสร้างแทนการให้สัมปทานแบบเหมารวม (BTO) โดยไม่ต้องผ่านคณะรัฐมนตรี การตีความว่า โครงการใหม่เป็นส่วนหนึ่งของสัญญาเก่าที่ทำกับเอกชน ซึ่งเจ้าของโครงการอนุมัติแบบต่อเนื่องได้ การอ้างความจำเป็นเร่งด่วนในการอนุมัติโครงการ การนำหน่วยงานไปบริหารในรูปแบบเอกชน โดยอ้างเพื่อความคล่องตัว เป็นต้น

หลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 มีการจัดตั้งคณะกรรมการการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) เป็นองค์กรอิสระ ในการดำเนินงาน ป.ป.ช.สามารถทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ก็จะทำให้หน้าที่ได้เข้มแข็งพอสมควร

ต่อมา ภายหลังจากการเลือกตั้ง พ.ศ.2544 นักการเมืองได้เปลี่ยนแปลงวิธียุทธศาสตร์นโยบายจากการทุจริตคอร์รัปชันรูปแบบเก่า ซึ่งประชาชนอาจเห็นหรือตรวจสอบได้ง่าย ไปเป็นการดำเนินนโยบายและโครงการเศรษฐกิจขนาดใหญ่และการออกกฎหมายต่างๆ ที่เอื้อประโยชน์กับธุรกิจของตน รวมทั้งการผันเงินนอกงบประมาณประจำปี เช่น การให้ธนาคารรัฐปล่อยกู้เพิ่มขึ้น การใช้รายได้จากกองสลากและรัฐวิสาหกิจอื่นไปทำโครงการประชานิยมต่างๆ อันนำมาซึ่งคะแนนเสียง และ

ผลประโยชน์ในทางเศรษฐกิจให้แก่พวกพ้อง อันเป็นที่มาของ การคอร์รัปชันเชิงนโยบาย หรือปัญหาผลประโยชน์ทับซ้อน เป็นรูปแบบใหม่ที่เกิดขึ้นควบคู่กันไปการทุจริตคอร์รัปชันรูปแบบต่างๆ⁸

กรมบัญชีกลางได้กล่าวถึง สาเหตุของปัญหาการทุจริตในระบบราชการที่พบในสังคมสามารถจำแนกได้เป็น 5 ด้าน ได้แก่

- 1) ด้านเศรษฐกิจและการครองชีพ ได้แก่ งบประมาณรายจ่ายของรัฐเป็นสิ่งล่อใจราษฎรซื้อความสะดวกจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ และเจ้าหน้าที่ของรัฐรายได้ไม่เพียงพอเมื่อเทียบกับรายจ่ายและราษฎรจึงหันไปหาการคอร์รัปชันที่มีจำนวนจำกัด
- 2) ด้านระบบบริหารราชการ ได้แก่ ผู้บังคับบัญชาบกพร่องไม่กำกับดูแลให้เป็นไปตามระเบียบวินัยทำให้เกิดการทุจริต และการขาดดุลแห่งอำนาจในการบริหารราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค และส่วนท้องถิ่นทำให้การควบคุมดูแลไม่ทั่วถึง เกิดการทุจริตในวงราชการได้ง่ายรวมทั้งการเกรงใจและเกรงกลัวผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจหน้าที่แสวงหาผลประโยชน์ ไม่ศึกษาและปฏิบัติตามระเบียบแบบแผนของทางราชการ
- 3) ด้านสังคมวัฒนธรรมและศีลธรรม ได้แก่ เจ้าหน้าที่ของรัฐขาดธรรมประจำใจ เจ้าหน้าที่ของรัฐชั้นผู้ใหญ่ทุจริตแล้วไม่ถูกจับจึงเป็นตัวอย่างให้เจ้าหน้าที่ของรัฐชั้นผู้น้อยทำตาม สังคมไทยเน้นวัตถุนิยมมากกว่าความดีงาม ศีลธรรม เงินคือสิ่งที่เป็นคุณค่าของสังคม เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้จ่ายฟุ่มเฟือยทางด้านอุปโภค บริโภคจึงต้องดิ้นรนด้วยวิธีการทุจริต
- 4) ด้านกฎหมายและวิธีพิจารณา ได้แก่ การลงโทษทางวินัยมีความยุ่งยากในการหาพยานหลักฐานเพราะมีระเบียบขั้นตอนมากมายในการสอบสวน การพิสูจน์การทุจริตฯ ต้องมีหลักฐานอย่างชัดเจน ซึ่งยากแก่การพิสูจน์อีกประการหนึ่งคือ การทุจริตจะเกิดขึ้นในกระทรวงใด หรือกรมใด มากน้อยเพียงใดจะขึ้นอยู่กับขนาดของกระทรวง หรือกรม นั้น ๆ เป็นสำคัญ กล่าวคือ ถ้าเป็นกระทรวงหรือกรมที่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐอยู่ในสังกัดและได้รับงบประมาณประจำปีจำนวนมากแล้ว จะมีส่วนทำให้การทุจริตมีโอกาสเกิดขึ้นได้มากด้วยส่วนกระทรวงหรือกรมที่มีขนาดเล็กลงมากจะมีจำนวนเรื่องการทุจริตลดหลั่นลงไปตามลำดับลักษณะสำคัญอีกประการหนึ่งของการทุจริตที่เกิดขึ้นในแต่ละกระทรวงจะมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับลักษณะงานที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้รับมอบหมายให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ โดยกระทรวงที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีขอบเขตอำนาจหน้าที่มากจะมีส่วนทำให้การทุจริตมีโอกาสเกิดขึ้นได้มากลักษณะของการทุจริตในส่วนของผู้กระทำความผิดคือมีผู้เกี่ยวข้องสองฝ่าย คือ ฝ่ายผู้ให้และฝ่ายผู้รับ โดยฝ่ายผู้ให้อาจเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดา นิติบุคคล กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และผู้มีอิทธิพล สำหรับฝ่ายผู้รับ คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยอาจจะเป็นเจ้าหน้าที่ในระดับใดก็ได้ตั้งแต่เจ้าหน้าที่ระดับล่าง ไปถึงเจ้าหน้าที่ระดับสูง แม้กระทั่งนักการเมือง สำหรับลักษณะของการกระทำความผิดในลักษณะทุจริต จะเป็นการกระทำที่ไม่ปรากฏให้ผู้อื่นเห็นอย่างชัดเจน จะมีเฉพาะผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเท่านั้นถึงจะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยทั่วไปการทุจริตมักจะเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกิจกรรมต่าง ๆ ในชีวิตประจำวันได้ตลอดเวลา ตั้งแต่กิจกรรมเล็ก ๆ ไปถึงกิจกรรมใหญ่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกิจกรรมต่าง

⁸วิทยากร เชียงกูล,นโยบายรัฐบาลด้านเศรษฐกิจ: การทับซ้อนของผลประโยชน์ทางธุรกิจ (Conflict of Interest) (นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า, 2549), หน้า 30.

ๆ ที่เกี่ยวกับโครงการพัฒนาขนาดใหญ่ เช่น 11 โครงการก่อสร้างสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน เช่น เชื้อเพลิง ทำอากาศยาน ถนนหลวง ทางรถไฟ หรือ ระบบการคมนาคมและการขนส่งต่าง ๆ

สำหรับรูปแบบของการทุจริตที่พบในสังคมไทยมากที่สุด 9 อันดับได้แก่

- 1) การรับสินบน ของกำนัน หรือรางวัลต่าง ๆ
- 2) การซื้อขายหรือวิ่งเต้นขอตำแหน่งในวงราชการ
- 3) การรับส่วยและการรีดไถประชาชน
- 4) การทุจริตเชิงนโยบาย เช่น การทุจริตงบประมาณแผ่นดิน การก่อสร้างโครงการต่าง ๆ ของภาครัฐ
- 5) การแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ
- 6) การทุจริตในเรื่องของเวลา เช่น การทำงานแบบเช้าชามเย็นชามรูปแบบที่พบในสังคมไทยใหม่ซึ่งมีผลกระทบกับสังคมไทยในวงกว้างและเป็นรูปแบบที่น่าสนใจในขณะนี้ของนักการเมือง คือ การทุจริตเชิงนโยบาย ซึ่งเป็นรูปแบบที่ก่อกวนความเจริญในสังคมไทยมาก เพราะเป็นการทุจริตในวงเงินงบประมาณที่มีจำนวนค่อนข้างสูง

2.2 แนวคิดในการสืบสวนสอบสวนผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตประพจน์มิชอบต่อหน้าที่

การจะชี้มูลความผิดว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการทุจริตประพจน์มิชอบต่อหน้าที่นั้น ต้องมีการสืบสวนสอบสวนอันได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่เพียงพอทั้งนี้ การได้มาซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดด้วย เนื่องจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ อาจไม่สามารถรับฟังได้ในชั้นศาล

การสืบสวน⁹ หมายความว่า การแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด

วัตถุประสงค์ของการสืบสวนที่ว่าเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิดจึงหมายถึงว่าการสืบสวนอาจมีขึ้นก่อนที่จะเกิดการกระทำความผิดและภายหลังที่การกระทำความผิดได้เกิดขึ้นแล้วหากพฤติการณ์แสดงว่าความผิดอาจจะเกิดมีขึ้นการสืบสวนย่อมเป็นเครื่องช่วยให้เจ้าพนักงานหาทางป้องกันหรือระงับมิให้เกิดขึ้นถ้ามีความผิดเกิดขึ้นแล้วการสืบสวนย่อมเป็นเครื่องช่วยเจ้าพนักงานในการดำเนินการสอบสวนความผิดนั้น¹⁰

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เงื่อนไขหรือแบบพิธีอันเกี่ยวกับการสืบสวนไว้แต่อย่างใดซึ่งแตกต่างจากการสอบสวนและการพิจารณาของศาลอาญาที่

⁹ มาตรา 2(10) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

¹⁰ คณิงญาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 53.

กฎหมายมิได้กำหนดไว้อาจเป็นเพราะว่าการสืบสวนส่วนใหญ่เป็นเรื่องการดำเนินการของเจ้าพนักงานของรัฐแต่ฝ่ายเดียวมิได้กระทบถึงสิทธิเสรีภาพของเอกชนหรือของบุคคลใดในบางกรณีการสืบสวนต้องดำเนินการลับเพื่อผลในการจับกุมหรือปราบปรามบางกรณีการสืบสวนเป็นเรื่องทางวิชาการ โดยเฉพาะจึงไม่สมควรที่กฎหมายจะวางกฎเกณฑ์ไว้ตายตัวแต่จะปล่อยให้หน่วยงานที่รับผิดชอบออกคำสั่งวางระเบียบในทางปฏิบัติกันเองเป็นการภายใน

การสอบสวน¹¹ หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ

จากคำนิยามของการสืบสวนและการสอบสวนไม่ได้ให้ความหมายของวิธีการที่จะให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานว่าจะต้องดำเนินการอย่างไรซึ่งการบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้ย่อมทำให้ผู้ปฏิบัติสามารถใช้วิธีการที่เห็นว่าเหมาะสมในการให้ได้พยานหลักฐาน แต่พยานหลักฐานดังกล่าวต้องเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายและไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและสามารถรับฟังเพื่อลงโทษในศาลได้

การสืบสวนสอบสวนเป็นการดำเนินคดีอาญาที่มีความสำคัญมากเนื่องจากการตรวจค้นและการจับกุมเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่วัตถุประสงค์การดำเนินการของรัฐเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมแม้ว่าการใช้อำนาจดังกล่าวจะเป็นการลิดรอนเสรีภาพขั้นพื้นฐานไปบ้างแต่ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายมากนักก็ถือว่าเป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้นั้นแนวคิดทฤษฎีที่นำไปสู่การปฏิบัติก็มี 2 แนวคือแนวคิดการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) กับแนวคิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน (Due Process of Law) แนวคิดทฤษฎีทั้งสองแนวนี้นี้ยังเป็นแนวคิดที่ถูกนำมาใช้เป็นนโยบายในการปฏิบัติและการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศต่างๆ ในปัจจุบันอย่างแพร่หลาย¹²

1) แนวคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) ทฤษฎีนี้มีแนวคิดที่เน้นหนักไปในทางการป้องกันและการปราบปรามอาชญากรรม โดยเชื่อว่าประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมอยู่ที่การควบคุม ระงับและปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลักใหญ่จะต้องมีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดและมีการพิพากษาลงโทษผู้กระทำผิดสูงเนื่องจากหากเจ้าหน้าที่ไม่สามารถควบคุมหรือปราบปรามอาชญากรรมหรือจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ย่อมแสดงให้เห็นว่าความสงบเรียบร้อยของสังคมสูญสิ้นไปและเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริตย่อมได้รับ

¹¹ มาตรา 2(11) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

¹² พินาศเกียรติภูมิเลิศ, ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้นและการจับกุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศึกษาเฉพาะกรณี อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจในชั้นก่อนฟ้องคดี(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), หน้า 38-42.

ความกระตือรือร้น¹³ การควบคุมอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพจึงจำเป็นต้องมีการดำเนินการที่มีประสิทธิภาพในระดับสูง ซึ่งในระบบกระบวนการทางอาญานั้นจะต้องมีการจับกุม การฟ้องร้อง และการพิพากษาผู้กระทำผิดอาญาได้เกือบทั้งหมด ซึ่งแน่นอนว่าจะต้องรวมถึงการดำเนินการที่รวดเร็ว มีการดำเนินการในรูปแบบที่เป็นทางการน้อยและปราศจากอุปสรรคที่กินเวลา การทำงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีประสิทธิภาพสูงเช่นนี้ทำให้มีผลการปราบปรามอาชญากรรมสูงตามไปด้วย ส่งผลให้สังคมมีความสงบเรียบร้อยในส่วนของกระบวนการดำเนินคดีอาญาจะดำเนินไปตามขั้นตอนต่างๆ โดยมีกระบวนการกั้นกรอง (Screening Process) ในแต่ละขั้นตอนตั้งแต่การสืบสวนก่อนทำการจับกุม , การจับกุม, การสืบสวนภายหลังการจับกุม, การเตรียมคดีเพื่อฟ้องต่อศาล, การพิจารณาตัดสินและการลงโทษผู้กระทำความผิด หรือการปลดปล่อยจำเลย ซึ่งในกรณีที่ผู้ต้องหาบริสุทธิ์เขาจะถูกกั้นกรองออกไป เช่น มีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ หรือไม่ทราบแน่ชัดว่าได้กระทำความผิด เป็นต้น ส่วนผู้ที่กระทำความผิดก็จะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว ทฤษฎีนี้เชื่อว่าตำรวจและอัยการจะสามารถที่จะวินิจฉัยความผิดในขั้นต้นได้

ศาสตราจารย์ Herbert Packer เชื่อว่าการบริหารงานกระบวนการยุติธรรมตามรูปแบบนี้จำเป็นต้องดำเนินการตามมาตรการต่างๆเพื่อให้ได้มาซึ่งอัตราการจับกุมคุมขังและลงโทษผู้กระทำผิดในสัดส่วนที่สูงเมื่อเทียบกับอัตราการเกิดของอาชญากรรมส่วนสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไปรวมตลอดถึงสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกจับกุมผู้ต้องหาและจำเลยนั้นจะได้รับการคุ้มครองภายในขอบเขตที่กำหนดไว้ทั้งนี้เพื่อให้องค์กรต่างๆในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาสามารถบริหารงานด้านการปราบปรามและควบคุมอาชญากรรมได้อย่างเต็มที่และด้วยเหตุที่ว่าในปัจจุบันนี้มีปัญหาอาชญากรรมเกิดขึ้นอย่างมากโดยไม่จำกัดเวลาและสถานที่ประกอบกับกำลังของเจ้าหน้าที่อุปกรณ์และเครื่องมือเครื่องใช้ที่มีอยู่ก็มีอยู่อย่างจำกัดรูปแบบนโยบายจึงเน้นไปในเรื่องการควบคุมอาชญากรรมดังนั้นจึงกำหนดให้องค์กรต่างๆในกระบวนการยุติธรรมเน้นหนักและดำเนินงานร่วมกันด้วยความรวดเร็วมีความสิ้นสุดในตัวมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันและให้เกิดการทำลายต่อระบบน้อยที่สุดไม่ว่าการดำเนินการนั้นจะเป็นการปฏิบัติในขั้นตอนของตำรวจอัยการศาลหรือราชทัณฑ์ก็ตาม¹⁴

2) แนวคิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม หรือแนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน (Due Process Model) สำหรับแนวคิดภายใต้การบริหารงานตามรูปแบบนี้ก็คือ¹⁵ การแสวงหาความจริงและการคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหลักดังนั้น การที่ประชาชนคนใดคนหนึ่งจะถูกกล่าวหาว่าเป็นอาชญากรและถูกกลั่นแกล้งได้นั้นจะต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อมูลที่เป็นจริงและเชื่อถือได้และวิธีการที่ดีที่สุดที่จะพิสูจน์ว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำผิดหรือ

¹³ ประธาน วัฒนวานิช, “ระบบความยุติธรรมทางอาญา:แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม,”วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์9, 2 (กันยายน-พฤศจิกายน 2520):150.

¹⁴ *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 151.

¹⁵ John Criffiths, “Ideology in Criminal Procedure or A Third ‘Model’ of the Criminal Process,” *The Yale Law Journal*79(1970): 360-361.

เป็นผู้บริสุทธิ์นั้นก็คือการพิสูจน์จากพยานหลักฐานต่างๆโดยวิธีการเผชิญหน้ากันระหว่างเจ้าหน้าที่ในองค์กรของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและผู้ถูกกล่าวหาวิธีการตามรูปแบบนี้ถือหลักที่ว่า “ประชาชนทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยว่าผู้้นั้นเป็นผู้กระทำผิดจริง”

อาจารย์ประธาน วัฒนวานิช ได้ให้ความหมาย “กระบวนการนิติธรรม (Due Process) ไว้ว่าหมายถึงการใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรมและมีเหตุผล ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐ หมายถึงรัฐหรือรัฐบาลกลางจะดำเนินคดีต่อผู้ต้องหาในคดีอาญาด้วยหลักของความเป็นธรรมและวิธีพิจารณาตามกฎหมายจะต้องให้ความคุ้มครองต่อบุคคลตามมาตรฐานขั้นต่ำภายใต้หลักแห่งเสรีภาพ (Liberty) นอกจากนั้นกระบวนการตามกฎหมายในรัฐประชาธิปไตยซึ่งดำเนินไปในแต่ละขั้นตอน ปฏิบัติถูกต้องเป็นธรรมและเหมาะสมหรือไม่”¹⁶

ทฤษฎีนี้จึงให้ความสำคัญในเรื่องความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่างๆ และยึดถือกฎหมายหรือหลักนิติธรรมมากกว่าความคิดในเรื่องการควบคุมอาชญากรรม เนื่องจากการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจและอัยการหรือฝ่ายปกครอง ในบางกรณีอาจกระทำในที่รโหฐานซึ่งก็อาจใช้วิธีการล่อลวง ชู่เชิญ หรือการสร้างพยานหลักฐานขึ้นใหม่ได้และเพราะทฤษฎีนี้ยึดถือกฎหมายเป็นหลัก ในการพิจารณาคดีอาญาหรือไต่สวนข้อกล่าวหาจึงต้องมีลักษณะเป็นทางการและเปิดเผยในศาลสถิตยุติธรรม ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายต่อหน้าองค์กรของผู้พิพากษาที่เป็นกลาง ไม่ลำเอียงเข้ากับฝ่ายใด นอกจากนี้บุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำเท่านั้น แต่เขาจะมีความผิดก็ต่อเมื่อผู้มีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาพิพากษาชี้ขาดตามตัวบทกฎหมายต่างๆที่ให้ความคุ้มครองเขาอย่างถี่ถ้วนแล้วว่าเขามีความผิด

การดำเนินงานของตำรวจอัยการศาลหรือราชทัณฑ์จึงต้องยึดมั่นในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลของประชาชนโดยเคร่งครัดมิฉะนั้นแล้วอาจจะถูกฟ้องร้องดำเนินคดีและต้องรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นได้รูปแบบนี้อาจเรียกว่า “ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม” เพราะเหตุว่าเป็นรูปแบบที่เน้นหนักที่การยึดหลักกฎหมายมุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลเป็นสำคัญจึงถือหลักว่าคนจะผิดได้จะต้องผ่านกระบวนการตัดสินของศาลการดำเนินคดีจะต้องกระทำลงไปโดยมิให้ผิดพลาดได้จะต้องไม่มีอคติและต้องไม่ใช้อำนาจในทางที่ผิดผู้บริสุทธิ์จะได้รับการป้องกันผู้กระทำผิดควรได้รับการลงโทษรูปแบบยึดหลักกฎหมายเป็นสำคัญคือจะถือว่าใครผิดหรือไม่ นั้นจะต้องดำเนินไปตามวิธีที่ทำให้เชื่อว่าความเป็นธรรมได้เกิดขึ้นแล้วผู้ที่ถูกสงสัยว่ากระทำผิดจึงยังคงเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าเขาได้กระทำผิดจริงรูปแบบนี้ไม่เชื่อว่าความคิดในการควบคุมอาชญากรรมจะมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริงโดยเฉพาะการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจและอัยการหรือฝ่ายปกครองนั้นจะน่าเชื่อถือได้เพียงใดเพราะวิธีปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจและอัยการเป็นการดำเนินงานในที่รโหฐานซึ่งอาจใช้วิธีการล่อลวงหรือการสร้างพยานหลักฐานขึ้นใหม่ได้ดังนั้นรูปแบบนี้จึงไม่เห็นพ้องด้วยกับการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการในแบบที่ยึดหลักมุ่งควบคุมอาชญากรรม

¹⁶ ประธาน วัฒนวานิชย์, *เรื่องเดิม*, หน้า 154.

ในการพิจารณารูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา The Crime Control Model และ Due Process Model อาจกล่าวได้ว่าไม่มีระบบกฎหมายของประเทศใดที่ปฏิบัติตามแนวความคิดของรูปแบบทั้งสองควบคู่กันได้เป็นอย่างดีเพราะลักษณะของทั้งสองรูปแบบจะมีลักษณะที่ขัดแย้งกันและมีเหตุผลหักล้างกันอยู่ในตัวเองส่วนรูปแบบกระบวนการทางอาญาที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบันนั้นแต่ละประเทศอาจจะเน้นไปทางรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งก็ได้เช่นประเทศสหรัฐอเมริกาเน้นรูปแบบไปทางด้าน Due Process Model มากกว่าประเทศอื่น ๆ ส่วนในประเทศไทยเน้นรูปแบบ The Crime Control Model

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการใช้อำนาจของรัฐในการแสวงหาหลักฐานและการนำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวน

“พยานหลักฐาน” หมายถึง สิ่งชี้ให้เห็นถึงข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งและเป็นสิ่งที่ยืนยันสนับสนุนข้ออ้างที่มุ่งถึงสิ่งที่บ่งถึงหรือช่วยให้บ่งถึงความเท็จและความจริงในข้อเท็จจริงที่คู่ความทุ่มเถียงกัน¹⁷ ดังนั้น พยานหลักฐานจึงหมายถึง สิ่งใดๆ ที่แสดงถึงข้อเท็จจริงให้ปรากฏแก่ศาล¹⁸ ที่สามารถแบ่งประเภทตามรูปลักษณะได้ออกเป็น 3 รูปแบบด้วยกันคือ พยานบุคคล¹⁹ พยานเอกสาร²⁰ พยานวัตถุ²¹ กระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานในขั้นตอนก่อนการพิจารณา ได้แก่ การสืบสวนสอบสวน จึงมีความสำคัญต่อกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างมากในฐานะที่ขั้นตอนดังกล่าวเป็นขั้นตอนแห่งต้นสายของกระบวนการยุติธรรมและเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุด โดยเฉพาะพนักงานสอบสวนที่มีอำนาจใน

¹⁷ ยี่งศ์ศักดิ์ กฤษณะจินดา, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน(กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), หน้า 2.

¹⁸ ไสวณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ, 2544), หน้า19.

¹⁹ พยานบุคคลหมายถึง ผู้ที่จะต้องเปิดเผยถึงการรับรู้ของตนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงโดยการให้ถ้อยคำ

²⁰ พยานเอกสารหมายถึง ข้อมูลที่บันทึกไว้ในสื่อชนิดใดก็ตามที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่พิพาทในคดีได้และนำสืบชนิดที่บันทึกข้อมูลดังกล่าวนั้นมาใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลก็ให้ถือเป็นพยานหลักฐาน และให้รวมถึงสื่อที่บันทึกไว้ในคอมพิวเตอร์หรือสื่อสารสนเทศอื่น ๆ; ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, “การรับฟังสื่อบันทึกเสียงและภาพในกฎหมายลักษณะพยาน,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 32, 2 (มิถุนายน 2545): 372.

²¹ พยานวัตถุหมายความว่า วัตถุอย่างใด ๆ อันมิใช่เอกสารซึ่งคู่ความนำเสนอเพื่อให้ศาลตรวจโดยอาจเป็นสิ่งที่มิมีชีวิต เช่น ร่างกายมนุษย์ สถานที่ สัตว์ หรือเป็นสิ่งที่ไม่มีชีวิตทั้งหลายที่คู่ความนำมาให้ศาลเห็นได้ด้วยตา หรือให้ศาลไปตรวจดูยังที่ ๆ พยานอยู่

การรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวาง ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 131²² แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยอันมีสาระสำคัญในเนื้อหา 2 ประการด้วยกันคือเนื้อหาในเรื่องของการรวบรวมพยานหลักฐาน และเนื้อหาว่าด้วยการใช้มาตรการบังคับ²³ และเมื่อกล่าวถึงการแสวงหาพยานหลักฐานในปัจจุบันเจ้าพนักงานของรัฐอาจทำได้ด้วยวิธี ดังนี้คือ

- ก) การใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการ เข้าค้น เพื่อยึดพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ จากเคหสถานของบุคคล
- ข) การใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการจับ การค้นเพื่อยึดพยานเอกสารหรือพยานวัตถุจากตัวบุคคล
- ค) การแสวงหาพยานหลักฐานจากร่างกายมนุษย์
- ง) การใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการใช้เทคโนโลยีทางอิเล็กทรอนิกส์ในการดักฟัง การติดต่อสื่อสารของบุคคลหรือการใช้อุปกรณ์ดังกล่าวบันทึกเสียงของบุคคล หรือการบันทึกเสียงการสนทนากันระหว่างบุคคล

จ) การแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ ได้แก่ การดักฟังทางโทรศัพท์ การส่งมอบภายใต้การควบคุม การอำพราง การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์การล่อซื้อ ล่อจับ โดยเจ้าพนักงาน เป็นต้น

นอกจากนี้ สืบเนื่องมาจากสถานการณ์ของโลกมีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วการพัฒนาทางเทคโนโลยีส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจสังคมการเมืองวัฒนธรรมสิ่งแวดล้อมไปตลอดถึงการก่ออาชญากรรมซึ่งพัฒนาจากการใช้ความรุนแรงเป็นอาชญากรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจที่มีมูลค่ามหาศาลส่งผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมากการใช้เทคโนโลยีคุณภาพสูงและช่องว่างของกฎหมายปิดบังความผิดของตนมีอิทธิพลและเครือข่ายองค์กรโยงใยทั้งภายในและภายนอกประเทศทำให้ยากต่อการสืบสวนสอบสวนดำเนินคดีมีปัญหาในการพิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของผู้ต้องสงสัยนานาประเทศจึงหันมาให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในรูปอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรค .ศ. 2000 ซึ่งมีการนำเทคนิคการสอบสวนพิเศษได้แก่การดักฟัง (Wiretapping) การสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronics Surveillance) การส่งมอบภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) การอำพรางตัว (Undercover Operation) และการล่อให้กระทำความผิด (Entrapment) เป็นรูปแบบการสืบสวนสอบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานที่สำคัญในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกและต้องมีการออกกฎหมายภายในอนูวัติตามอนุสัญญานี้

ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ.ศ. 2547 ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ดักฟัง ดักข้อมูลและแฝงตัวนอกจากนี้ยังมีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติดพ .ศ. 2519 และ

²² มาตรา 131 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกล่ามหา...”

²³ คณิต ญ นคร, “วิธีพิจารณาความอาญาไทย: หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน,” วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 15, 3 (2528): 11.

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ ดักฟังและดักข้อมูลด้วย

2.3.1 ความหมายของเทคนิคพิเศษ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้ให้คำนิยามเทคนิคพิเศษและไม่ได้กำหนดวิธีการสืบสวนสอบสวนไว้อย่างชัดเจนคำว่าเทคนิคหมายถึงศิลปะหรือกลวิธีเฉพาะวิชานั้นๆพิเศษหมายถึงนอกเหนือหรือแตกต่างไปจากปกติธรรมดา (มักใช้ในทางดี)

อย่างไรก็ตามการสืบสวนสอบสวนด้วยเทคนิคพิเศษได้มีการนำมาใช้ในอีกความหมายหนึ่งคือเป็นการสืบสวนด้วยวิธีพิเศษตาม “อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์การค.ศ. 2000” อันเป็นการใช้วิธีการสืบสวนด้วยวิธีพิเศษ²⁴ เช่นการจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) การปฏิบัติการลับ (Undercover Operation) การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) และการล่อให้กระทำความผิด (Entrapment) โดยให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถทำได้เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆอันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหาเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา

มาตรา 132 เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมหลักฐานให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

1) ตรวจตัวผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอมหรือตรวจตัวผู้ต้องหาหรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ให้รวมทั้งทำภาพถ่ายแผนที่หรือภาพวาดจำลองหรือพิมพ์ลายนิ้วมือลายมือหรือลายเท้ากับให้บันทึกลายละเอียดทั้งหลายซึ่งหน้าจะกระทำให้เกิดกระจางขึ้น

ในการตรวจตัวผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่งหากผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายเป็นหญิงให้จักให้เจ้าพนักงานซึ่งเป็นหญิงหรือหญิงอื่นเป็นผู้ตรวจทั้งนี้ในกรณีที่มีเหตุอันสมควรผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาจะขอให้นำบุคคลใดมาอยู่ร่วมในการตรวจนั้นด้วยก็ได้

2) ค้นเพื่อพบสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิดหรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยค้น

3) หมายเรียกบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้แต่บุคคลที่หมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเองเมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้วให้ถือเสมือนว่าได้ปฏิบัติตามหมาย

4) ยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบหรือส่งมาดังกล่าวไว้ในอนุมาตรา (2) และ (3)

กระบวนการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาของเจ้าหน้าที่ตำรวจคือกระบวนการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นเพื่อที่จะทราบ

²⁴วันชัยรุจนวงศ์และคณะ, รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติระยะที่ 2 (กรุงเทพฯ:สถาบันกฎหมายอาญาสำนักงานอัยการสูงสุด, 2548), หน้า 35.

ว่าการกระทำผิดนั้นเป็นอย่างไรใครเป็นผู้กระทำผิดเก็บรวบรวมพยานหลักฐานเป็นสำนวนการสอบสวนคดีอาญาและส่งให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาลงโทษตามกฎหมาย²⁵ วิธีการสืบสวนคดีอาญาแบ่งเป็น²⁶ การสืบสวนคดีอาญาด้วยวิธีธรรมดาการสืบสวนคดีอาญาด้วยนิติวิทยาศาสตร์ (Forensic Science) และการสืบสวนคดีอาญาด้วยเทคโนโลยีสมัยใหม่

1) การสืบสวนคดีอาญาด้วยวิธีธรรมดา ได้แก่ วิธีสะกดรอยติดตามวิธีเฝ้าจุดและดักร่วมวิธีเข้าเกลียววิธีสายลับวิธีนึกต่อวิธีวิเคราะห์พฤติการณ์วิธีอื่นตามความถนัดและชัดเจน

2) การสืบสวนด้วยนิติวิทยาศาสตร์ (Forensic Science) หรือวิทยาการตำรวจ (Police Science) ดังการกระทำต่อไปนี้การตรวจสถานที่เกิดเหตุการณ์เก็บรวบรวมร่องรอยวัตถุพยานในที่เกิดเหตุการณ์ตรวจพิสูจน์ของกลางการชันสูตรศพหรือนิติเวชศาสตร์การทะเบียนประวัติอาชญากร

3) การสืบสวนโดยใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ได้แก่การสืบสวนโดยใช้เครื่องมือทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีต่างๆดังตัวอย่างต่อไปนี้การใช้เครื่องจับเท็จการใช้เครื่องดักฟังเสียงดักฟังทางโทรศัพท์การใช้เครื่องพิสูจน์เสียงและการใช้กล้องโทรทัศน์หรือกล้องที่มีประสิทธิภาพสูงเป็นต้น ปัจจุบันเจ้าหน้าที่ตำรวจมีการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนอย่างกว้างขวางโดยใช้อุปกรณ์ทางเทคโนโลยีที่มีความทันสมัยซึ่งแตกต่างไปจากวิธีการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีการธรรมดาจึงเป็นการสืบสวนสอบสวนด้วยเทคนิคพิเศษได้แก่การถ่ายภาพการบันทึกเทปเสียงสนทนาการดักฟังทางโทรศัพท์การติดตั้งโทรทัศน์วงจรปิดการติดตามด้วยระบบกำหนดตำแหน่งบนโลก (G.P.S.) เป็นต้นซึ่งการกระทำดังกล่าวอาจเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล ซึ่งต้องนำมาพิจารณาต่อไป

2.3.2 ความจำเป็นในการนำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา

จากการที่ประเทศต่างๆได้มีความร่วมมือตลอดจนแสวงหาแนวทางแก้ไขปัญหากับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจนก่อให้เกิดอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรซึ่งประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่ได้รับผลกระทบจากองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000 ก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศชาติอย่างมากในการที่จะเอาผิดกับองค์กรอาชญากรรมเหล่านี้หลายครั้งที่ไม่ได้ตัวพยานหรือผู้เสียหายมาศาลโดยมีสาเหตุสำคัญหลายประการโดยเฉพาะกรณีที่ยพยานหรือผู้เสียหายถูกคุกคามด้วยการแก้แค้นข่มขู่จากองค์กรอาชญากรรมทำให้ได้รับอันตรายแก่ร่างกายหรือถึงแก่ชีวิต

นอกจากนี้ยังมีบุคคลอื่นเข้ามาเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมมากมายหลายฝ่ายอาจรวมไปถึงเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมด้วยทำให้กระบวนการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาโทษไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรดังนั้นอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 จึงได้กำหนดถึงวิธีการให้ได้พยานหลักฐานโดยวิธีการพิเศษสำหรับการดำเนินการจัดการเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมเพื่อให้ได้พยานหลักฐานนำมาลงโทษผู้กระทำความผิด

²⁵ วรรณพจน์และสุวรรณวงศ์และคณะ, หนังสือนิติวิทยาศาสตร์เพื่อการสืบสวนสอบสวน พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: ทีซีจี พรินท์ติ้ง, 2545), หน้า 8.

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9-10.

ซึ่งย่อมต้องเน้นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายของประเทศภาคีสมาชิกของอนุสัญญาซึ่งถือว่าการกระทำความผิดในลักษณะขององค์การอาชญากรรมเป็นผลกระทบต่อมวลมนุษยชาติร่วมกันซึ่งทุกประเทศต้องร่วมกันป้องกันและปราบปรามกลุ่มองค์กรอาชญากรรมประเภทนี้ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงจำเป็นที่จะต้องมีการออกกฎหมายที่เกี่ยวกับเทคนิคสืบสวนสอบสวนพิเศษทั้งเทคโนโลยีที่ทันสมัยส่งผลให้มีเครื่องมือเครื่องใช้ที่ให้ความสะดวกต่างๆหลายด้านทั้งได้มีการนำมาใช้ประกอบอาชญากรรมอย่างกว้างขวางปรากฏตามข่าวสารการดำเนินคดีทางอาญาเพื่อให้ได้ตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษมีความซับซ้อนมากขึ้นจึงทำให้มีการนำเทคนิคพิเศษทางด้านเทคโนโลยีมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนคดีที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นการปราบปรามอาชญากรรมระหว่างประเทศและการปราบปรามคดีอาญาที่มีความซับซ้อนเช่นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ทั้งยังได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551 ในการนำพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์มาใช้ในการพิสูจน์พยานหลักฐาน

จากสถิติที่ปรากฏในการร้องขอของเลขาธิการ ป.ป.ส. และเลขาธิการ ป.ป.ง. เพื่อให้ศาลอาญาออกหมายให้ทำการติดตั้งเครื่องดักฟังทางโทรศัพท์เพื่อหาพยานหลักฐานที่มีแนวโน้มเพิ่มมากขึ้นอันแสดงให้เห็นว่าได้มีการนำเทคโนโลยีมาใช้กันอย่างกว้างขวางเพิ่มมากขึ้นในขั้นตอนของการสืบสวนสอบสวนแต่พยานหลักฐานดังกล่าวที่ได้มาจากการกระทำนั้นอาจเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายได้ หากมิได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่เอาไว้อย่างชัดเจน

ความสำคัญในการนำเทคนิคพิเศษมาใช้จึงน่าจะอยู่ที่การแสวงหาพยานหลักฐานโดยเฉพาะในกรณีที่เกิดขึ้นไม่มีประจักษ์พยานจากสถิติคดีที่ผ่านมาการสอบสวนในรูปแบบปัจจุบันไม่อาจล้วงลึกแสวงหาพยานหลักฐานให้เพียงพอได้จึงทำให้คดีที่สำคัญๆหลุดพ้นจากเงื้อมมือกฎหมายไปได้ทั้งที่สังคมโดยทั่วไปรู้ว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริงแต่หาพยานหลักฐานมาลงโทษไม่ได้ถ้าหากใช้ระบบการสอบสวนที่มีความทันสมัยและหน่วยงานที่มีความชำนาญร่วมกันหลายฝ่ายอาจประสบความสำเร็จในการนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ทั้งการสอบสวนโดยบุคคลหลายฝ่ายเป็นการสร้างให้ระบบการสอบสวนมีน้ำหนักเพียงพอให้ศาลยอมรับฟังพยานหลักฐานเพราะพนักงานสอบสวนและผู้เชี่ยวชาญต้องไปเป็นพยานเบิกความเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยตนเองทำให้พยานหลักฐานอันมีความเกี่ยวเนื่องเชื่อมโยงกับพยานอื่นจนบอกได้ชัดว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริง

ดังนั้นการกำหนดให้การสอบสวนมีบุคคลหลายฝ่ายที่มีความเชี่ยวชาญทางเทคนิคพิเศษต่างกันเข้าร่วมทำการสอบสวนจึงเป็นแนวทางที่แก้ไขข้อบกพร่องในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีที่มีความยุ่งยากให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2.3.3 ประเภทคดีอาญาที่นำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวน

เนื่องจากการพัฒนาทางเทคโนโลยีทำให้มีการนำเครื่องมือที่ทันสมัยมาใช้ประกอบอาชญากรรมทำให้มีความซับซ้อนซึ่งการใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนโดยมาตรการธรรมดาไม่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานมาเพื่อพิสูจน์ความผิดได้โดยการกระทำดังกล่าวส่งผลกระทบหรือสร้างความเสียหายมูลค่ามหาศาลไม่ว่าในทางด้านเศรษฐกิจความมั่นคงของประเทศการเมืองหรือการกระทำ

ความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรหรือเครือข่ายโยงใยนั้นคดีดังกล่าวย่อมเข้าลักษณะคดีพิเศษตามกฎหมายซึ่งแยกลักษณะคดีพิเศษออกเป็น 3 ลักษณะคือ

1) คดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจโดยการประกอบอาชญากรรมประเภทนี้เป็นการประกอบอาชญากรรมที่มีได้ใช้ความรุนแรงหรือกำลังทางกายภาพในการกระทำความผิดเหมือนอาชญากรรมประเภทธรรมดาที่ประทุษร้ายต่อทรัพย์สินหรือร่างกาย (Street Crime) แต่ใช้ความรู้ความสามารถและเทคโนโลยีเป็นเครื่องมือในการประกอบอาชญากรรมโดยการกระทำความผิดดังกล่าวส่งผลต่อระบบเศรษฐกิจซึ่งการประกอบอาชญากรรมประเภทนี้มีรูปแบบที่หลากหลายไม่ว่าจะเป็นอาชญากรรมทางการเงินการธนาคารการกู้ยืมที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนการซื้อขายน้ำมันเถื่อนเป็นต้นซึ่งอาชญากรรมประเภทนี้นักอาชญาวิทยา Reckless จัดให้อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (White-Collar-Crime) อยู่ในประเภทของอาชญากรรมอาชีวะที่ใช้เทคโนโลยีขั้นสูงในการกระทำความผิดซึ่งนอกจากจะเป็นผู้มีความรู้ประสบการณ์มีความเชี่ยวชาญในวิชาชีพหรืออาชีพที่ตนถนัดยังมีคุณสมบัติพิเศษต่างจากอาชญากรรมอาชีวะธรรมดา²⁷ คือเป็นผู้ที่มีภูมิหลังที่ดีกว่าอาชญากรรมอาชีวะธรรมดา มีความเฉลียวฉลาดมีบุคลิกดีเป็นที่ยอมรับของบุคคลโดยทั่วไปใช้เทคนิคขั้นสูงซึ่ง

มีประสิทธิภาพในการกระทำความผิดดังนั้นเมื่อเกิดการกระทำความผิดแล้วจึงทำให้ยากแก่การสืบสวนสอบสวนจับกุมประกอบอาชญากรรมที่มีลักษณะที่ไม่สะท้อนขวัญของประชาชนไม่สร้างความโกรธแค้นแก่เจ้าทุกข์ในระยะแรกมีวิธีทำลายพยานหลักฐานที่แนบเนียนเหลือหลักฐานมัดตัวน้อยที่สุดเป็นอาชญากรรมที่ให้รายได้สูงและวิถีทางการดำเนินชีวิตของอาชญากรรมพวกนี้ปะปนอยู่กับสังคมของพลเมืองที่ดี

2) อาชญากรรมที่เป็นองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) มีลักษณะของอาชญากรรมคือมีขอบข่ายงานที่เป็นระบบมีผู้กระทำความผิดร่วมกันหลายคนและยึดถือการกระทำความผิดเป็นอาชีพโดยมีลักษณะการดำเนินงานที่ปกปิดเป็นความลับและสลับซับซ้อนเพราะมีวัตถุประสงค์ที่ผิดกฎหมายสำหรับบุคคลชั้นนำหรือบุคคลระดับสูงขององค์กรอาจเป็นบุคคลที่รู้จักกันดีในสังคมทั่วไปมีอาชีพที่ถูกกฎหมายบังหน้าแต่เบื้องหลังจะมีอาชีพที่ผิดกฎหมายซึ่งมีความแตกต่างกับอาชญากรรมโดยทั่วไปเนื่องจากมีโครงสร้างการปฏิบัติงานที่ซับซ้อนมีเครือข่ายการทำงานระดับสูงการดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมนั้นสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนจำนวนมากไม่ว่าจะเป็นความต้องการด้านการเงินยาเสพติดโสเภณีการพนันหรืออีกนัยหนึ่งความต้องการของประชาชนนี้เองเป็นพื้นฐานให้มีการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมมีเครือข่ายและการควบคุมงานที่แน่นอนเป็นอาชญากรรมที่มีผลกำไรต่อเนื่องและผลกำไรสูงและมีการป้องกันตนเอง²⁸ เมื่อองค์กรอาชญากรรมเหล่านี้มีฐานะร่ำรวยจะหันไปประกอบธุรกิจที่ถูกกฎหมายเช่นธุรกิจการธนาคารบริษัทนายหน้ากิจการโรงแรมการขนส่งโดยได้รับใบอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพจากรัฐบาล

²⁷ วัชรพงษ์บุญโญภาส, “อาชญากรรมทางเศรษฐกิจในทศวรรษที่ 60,” วารสารกฎหมาย จุฬา 14, 2 (มกราคม 2536): 1-2.

²⁸ นวลจันทร์ทัศนชัยกุล, อาชญากรรมการป้องกันและการควบคุม, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2538), หน้า 234.

ถูกต้องทำให้กลายเป็นกิจการที่มีอิทธิพลและหลังจากนี้ก็จะหันกลับไปปฏิบัติตามแนวเดิมด้วยวิธีที่แบบยลมีธุรกิจที่ถูกกฎหมายคอยสนับสนุนการคงอยู่ขององค์กรอาชญากรรมเหล่านั้น²⁹

รูปแบบขององค์กรอาชญากรรมแบบดั้งเดิมได้แก่อังเยีมาเฟีย La Cosa Nosta ยาภูเขาแก๊งมาเฟียเยอรมัน (โรซ่า) กลุ่มโคลัมเบียกลุ่มองค์กรอาชญากรรมรัสเซียกลุ่มว่าแดงแก๊งค์ลูกหมู

3) อาชญากรรมที่เป็นอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime) ปัจจุบันบรรดากลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กรกลุ่มต่างๆสามารถสร้างเครือข่ายเพิ่มขึ้นทั่วโลกและมีได้จำกัดการกระทำความผิดอยู่เฉพาะภายในท้องที่ของตนอีกต่อไปแต่จะมีการกระทำความผิดข้ามท้องที่และปัจจุบันมีการกระทำความผิดข้ามประเทศอีกด้วยโดยองค์กรอาชญากรรมจะเลือกประเทศที่มีการบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพเป็นพื้นฐานในการกระทำความผิดและอาจกระทำความผิดในประเทศนั้นเองหรือเพื่อไปกระทำความผิดในประเทศอื่นซึ่งทำให้กลุ่มองค์กรอาชญากรรมได้ประโยชน์ที่มีขอบด้วยกฎหมายไปอย่างมหาศาล

ปัจจุบันไทยประสบปัญหาหลายประการที่เป็นข้อจำกัดและอุปสรรคในการพัฒนาประเทศ ปัญหาหลักประการหนึ่งก็คือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งมีการปฏิบัติงานอยู่ในประเทศไทยอย่างแพร่หลายและดำเนินการเป็นเครือข่ายมากมายในรูปองค์กรอาชญากรรมทั้งในและต่างประเทศทำให้เกิดความเสียหายต่อประเทศชาติอย่างร้ายแรงทั้งทางด้านเศรษฐกิจและสังคมเช่นการค้ายาเสพติด การค้าผู้หญิงและเด็กการลักลอบนำแรงงานเถื่อนออกประเทศการค้าน้ำมันเถื่อนการลักลอบตัดไม้ทำลายป่าการพนันและอาชญากรรมที่ต่อเนื่องจากการพนันเช่นการติดตามทวงหนี้ด้วยวิธีการที่ทารุณโหดร้ายการเรียกเก็บค่าคุ้มครองการฟอกเงินการรับจ้างฆ่าคนการให้สินบนทุจริตคอร์รัปชันกับเจ้าพนักงาน เป็นต้น³⁰

ดังนั้นสามารถกล่าวได้ว่าในคดีอาญาหากมีการนำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนสามารถแบ่งเป็น 2 ประเภทคือ

1) คดีอาญาทั่วไปปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายไทยที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจนำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาทั่วไปแต่ประเทศไทยเข้าไปเป็นภาคีสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร .ศ. 2000 ที่ต้องมีการอนุวัติกฎหมายภายในให้เป็นไปตามอนุสัญญาดังกล่าวแต่อนุสัญญาดังกล่าวมุ่งเน้นที่จะปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติไม่ใช่อาชญากรรมภายในประเทศแต่ประเทศไทยก็ได้มีการบัญญัติกฎหมายภายในเพื่ออนุวัติตามอนุสัญญาดังกล่าวแล้วได้แก่พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 เป็นต้น

2) คดีพิเศษคดีพิเศษที่ปรากฏว่ามีมีการนำเทคนิคพิเศษมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาประเภทคดีเฉพาะนั้นปรากฏตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องในการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญากฎหมายไทยปัจจุบันมีกฎหมายหลายฉบับเช่นดักฟังการสนทนาทาง

²⁹ รัชนิกร โชติชัยสถิตย์, “อาชญากรรมในสหรัฐอเมริกา,” วารสารอัยการ (กันยายน-ตุลาคม 2536): 16.

³⁰ วันชัย รุจนวงศ์และคณะ, *เรื่องเดิม*, หน้า 2.

โทรศัพท์แม้จะเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลแต่ก็เป็นบุคคลส่วนน้อยโดยบุคคลส่วนมากในสังคมได้รับความคุ้มครองให้ปลอดภัยจากอาชญากรรมย่อมถือเป็นสิ่งที่คุ้มค่าและจำเป็นที่จะต้องนำมาตราการดังกล่าวซึ่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพ.ศ. 254282 มาตรา 46 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงินเครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสารหรือเครื่องคอมพิวเตอร์ใดถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงินพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการมอบหมายเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่งเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าถึงบัญชีข้อมูลทางการสื่อสารหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าวนั้นก็”

ในกรณีตามวรรคหนึ่งศาลจะสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ยื่นคำขอดำเนินการโดยใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ใดๆตามที่เห็นสมควรก็ได้แต่ทั้งนี้ให้อนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน

เมื่อศาลได้สั่งอนุญาตตามความในวรรคหนึ่งหรือวรรคสองแล้วผู้เกี่ยวข้องกับบัญชีข้อมูลทางการสื่อสารหรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้”

ในกฎหมายฟอกเงินการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารจำกัดเพียงบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงินเครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสารหรือเครื่องคอมพิวเตอร์ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงินซึ่งเกี่ยวกับมูลฐานความผิดซึ่งรวมถึงความผิดต่อหน้าที่ราชการด้วยการดำเนินการเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นมีลักษณะดังนี้

- 1) ต้องมีการดำเนินการสั่งให้ตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลที่จะเข้าถึงข้อมูลข่าวสารบัญชีหรือคอมพิวเตอร์แล้วหรือมีบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ทราบถึงข้อมูลข่าวสารบัญชีหรือคอมพิวเตอร์ที่มีความสัมพันธ์กับผู้ที่ถูกตรวจสอบทรัพย์สินนั้นหรือ
- 2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดฐานฟอกเงินก็สามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารบัญชีหรือคอมพิวเตอร์ได้
- 3) ต้องได้รับมอบหมายจากเลขาธิการป .ป.ง. โดยยื่นต่อศาลแพ่งซึ่งต้องมีพยานหลักฐานสนับสนุนเพียงพอให้เข้าเหตุอันควรเชื่อด้วย
- 4) ศาลแพ่งเป็นผู้อนุญาตในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารบัญชีหรือคอมพิวเตอร์ครั้งละไม่เกิน 90 วัน
- 5) ข้อมูลข่าวสารบัญชีหรือคอมพิวเตอร์ที่ได้รับสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลได้

2.4 แนวคิดเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน

การริบทรัพย์สินเป็นโทษที่มีมาแต่โบราณกาลซึ่งในครั้งนั้นมีลักษณะเป็นโทษแท้คือริบทรัพย์สินทั้งหมดของผู้กระทำความผิดอาเป็นของรัฐทั้งสิ้นเรียกว่าริบราชบาตร (la confiscation generale) ซึ่งโทษเช่นนี้มีผลร้ายแก่ครอบครัวของผู้ต้องโทษมากเกินไปดังนั้นในเวลาต่อมากฎหมายจึงยกเลิกเสียและเปลี่ยนมาเป็นการริบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งที่เกี่ยวข้องกับความผิดเท่านั้น (la confiscation

special) นอกจากนี้การริบทรัพย์สินยังเปลี่ยนมาเป็นโทษที่ปะปนกับวิธีการเพื่อความปลอดภัย กล่าวคือการริบทรัพย์สินอาจกระทำเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลจากการกระทำผิดของตนโดยรับสิ่งที่ได้มาในการกระทำความผิดซึ่งมีลักษณะเป็นการลงโทษหรืออาจริบทรัพย์สินที่บุคคลมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดซึ่งมีลักษณะเป็นการลงโทษหรืออาจริบทรัพย์สินที่บุคคลมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดซึ่งมีลักษณะเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยเพราะยังไม่มีกระทำความผิดเกิดขึ้น³¹

ด้วยเหตุนี้การริบทรัพย์สินจึงไม่ได้อยู่ภายใต้หลักความน่าตำหนิของผู้กระทำความผิด (Schuldprinzip)³² ดังจะเห็นได้จากฎีกาที่ 246/2516 วินิจฉัยว่าการริบทรัพย์สินแม้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 บัญญัติว่าเป็นโทษสถานหนึ่งแต่ก็เป็นโทษที่มุ่งตัวทรัพย์สินเป็นสำคัญต่างกับโทษสถานอื่นแม้จำเลยซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดจะไม่ต้องรับโทษเพราะมีอายุไม่เกิน 14 ปี ก็ตาม ศาลก็ขอที่จะริบทรัพย์สินของกลางได้และการริบทรัพย์สินไม่ใช่โทษประธานหรือโทษหลัก (Hauptstrafe) แต่เป็นโทษข้างเคียง (Nebenstrafe) ซึ่งมุ่งถึงความสัมพันธ์ระหว่างตัวทรัพย์สินกับการกระทำความผิดดังนั้นแม้ศาลจะยกฟ้องเพราะข้อเท็จจริงฟังไม่ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดศาลก็มีอำนาจริบทรัพย์สินซึ่งได้ใช้ในการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33(1) เช่นโจทก์ฟ้องว่าจำเลยร่วมกันมีอาวุธปืนและสายไฟฟ้าร่วมกันปล้นทรัพย์สินโดยใช้สายไฟฟ้ารัดคอเจ้าทรัพย์แม้ศาลจะได้วินิจฉัยว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิดแต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าสายไฟฟ้าของกลางเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดศาลมีอำนาจริบได้ตามป.อ. มาตรา 33(1) (ฎีกาที่ 52/2516(ญ))

2.4.1 วัตถุประสงค์ของโทษริบทรัพย์สิน

โทษริบทรัพย์สินนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อทดแทนความผิดที่เขาก่อให้เกิดขึ้นโดยทำให้เขาสูญเสียทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามทฤษฎีทดแทน (Retribution) และในขณะเดียวกันก็มีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีผลเป็นการข่มขู่หรือยับยั้งผู้กระทำความผิดรวมถึงเป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้กระทำความผิดใช้ทรัพย์สินที่ถูกริบเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด (Incapacitation) อีกตามทฤษฎีอรรถประโยชน์ด้วยทั้งนี้มิใช่น่าสังเกตว่าการริบทรัพย์สินไม่มีวัตถุประสงค์ในลักษณะของการแก้ไขหรือฟื้นฟูผู้กระทำความผิด (Reformation or Rehabilitation) แต่อย่างใด

นอกจากนี้การริบทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดมีวัตถุประสงค์กว้าง กล่าวคือนอกจากจะมุ่งหมายให้เป็นการลงโทษแล้วยังคงมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำความผิดอีกด้วยโดยจะเห็นได้จากการริบทรัพย์สินที่ “ได้ใช้” ในการกระทำความผิดนั้นจะทำให้ผู้กระทำความผิดประสบกับความเสียหายทางเศรษฐกิจส่วนการริบทรัพย์สินที่ “มีไว้เพื่อใช้” ในการ

³¹ จิตติตติงศภิตี, กฎหมายอาญามาตรา 1, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546), หน้า 1082.

³² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 422/2550(ศาลฎีกา)

กระทำความผิดจะเป็นการเอาไปซึ่งทรัพย์สินประเภทนั้นก่อนที่จะถูกนำไปใช้ในการกระทำความผิดหรือทำให้โอกาสที่จะกระทำความผิดหมดไปหรือลดน้อยลง³³

2.4.2 ประเภทของโทษรับทรัพย์สิน

การแบ่งประเภทโทษรับทรัพย์สินขึ้นอยู่กับว่าจะใช้หลักเกณฑ์ใดมาเป็นตัวกำหนดเช่น

2.4.2.1 การแบ่งตามลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างตัวทรัพย์สินกับการกระทำความผิดได้เป็น

1) ทรัพย์สินที่เป็นความผิดในตัวเอง

ทรัพย์สินประเภทนี้โดยสภาพของตัวมันเองมีความเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมเนื่องจากตัวมันเองเป็นวัตถุแห่งองค์ประกอบหรือตัวประกอบในความผิดนั้น (Subject of Crime) ซึ่งเป็นสาระสำคัญขององค์ประกอบความผิดเพราะหากไม่มีทรัพย์สินนั้นความผิดดังกล่าวก็ไม่สามารถเกิดขึ้นได้กฎหมายจึงบัญญัติว่าการทำหรือมีไว้ซึ่งทรัพย์สินนั้นย่อมเป็นความผิดเช่นยาเสพติดให้โทษปืนไม่มีเครื่องหมายทะเบียนเอกสารปลอม³⁴

2) ทรัพย์สินที่ไม่เป็นความผิดในตัวเองทรัพย์สินประเภทนี้โดยสภาพของตัวมันเองไม่มีความเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมเพียงแต่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในแง่ที่เป็นเครื่องมืออุปกรณ์ในการสนับสนุนให้ความสะดวกในการกระทำความผิดได้ง่ายขึ้นหรือเป็นผลที่ได้จากการกระทำความผิด³⁵ หรือเกี่ยวข้องในแง่ที่เป็นเครื่องก่อหรือกระตุ้นสร้างแรงจูงใจให้บุคคลไปกระทำความผิดหรือเป็นการตอบแทนในการที่บุคคลได้กระทำความผิด³⁶

2.4.2.2 การแบ่งตามอำนาจหน้าที่ของศาลในการสั่งรับจากการศึกษาพบว่ากรณีดังกล่าวแบ่งได้เป็น 3 ประเภทคือ

1) ทรัพย์สินที่กฎหมายให้ศาลมีหน้าที่ต้องรับโดยเด็ดขาดและไม่มีข้อยกเว้น หมายถึงกฎหมายบังคับให้ศาลมีหน้าที่รับทรัพย์สินประเภทนี้โดยไม่มีข้อยกเว้นใดๆทั้งสิ้นเพราะทรัพย์สินประเภทนี้ในตัวมันเองมีความเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมซึ่งปรากฏในจำพวกทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติว่าทำหรือมีไว้เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32 การรับทรัพย์สินประเภทนี้จึงตั้งอยู่บนพื้นฐานของวิธีการเพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของสังคมมากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดจึงจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32 ซึ่งบัญญัติให้รับทรัพย์สินประเภทนี้ทั้งสิ้นไม่ว่าจะเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่และไม่สามารถคืนให้แก่ใครได้เพราะหากคืนไปโอกาสที่ทรัพย์สินประเภทนี้จะไปก่อหรือเร่งความเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมย่อมเกิดขึ้นได้

³³ วัฒนาชัยบุญ, การดำเนินคดีรับทรัพย์สินให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540), หน้า 19.

³⁴ จิตติตติงศกัณท์, เรื่องเดิม, หน้า 1084.

³⁵ มาตรา 33 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

³⁶ มาตรา 34 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

2) ทรัพย์สินที่กฎหมายให้ศาลมีหน้าที่ต้องรับโดยเด็ดขาดแต่มีข้อยกเว้น หมายถึงกฎหมายบังคับให้ศาลมีหน้าที่ต้องรับทรัพย์สินประเภทนี้แต่เนื่องจากทรัพย์สินประเภทนี้มีใช้ทรัพย์สินที่ในตัวเองมีความเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมซึ่งอาจเป็นจำพวกทรัพย์สินที่นำมาใช้เพื่อสร้างแรงจูงใจหรือให้เป็นรางวัลแก่บุคคลที่ได้ไปกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 34 หรือทรัพย์สินที่เป็นเครื่องอุปกรณ์ซึ่งได้ใช้ในการกระทำความผิดอาญาบางประเภท เช่น พานะที่ใช้ในการบรรทุกข้าวตามพระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว พ.ศ. 2489 มาตรา 13 ทวิ (1) เป็นต้นทรัพย์สินประเภทนี้แม้กฎหมายบังคับให้ศาลต้องรับโดยเด็ดขาดแต่เนื่องจากตัวมันเองไม่ใช่ทรัพย์สินที่มีความเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมเจ้าของที่แท้จริงซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดสามารถร้องขอให้ศาลสั่งคืนได้เพราะการรับทรัพย์สินประเภทนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักที่ว่า การลงโทษเป็นเรื่องเฉพาะตัวผู้กระทำความผิดต้องไม่กระทบกระเทือนผู้ที่มิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด ดังนั้นบทบัญญัติใดที่ให้รับทรัพย์สินประเภทนี้โดยเด็ดขาดโดยไม่คำนึงว่าเจ้าของจะได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดนั้นด้วยหรือไม่จึงเป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อหลักการในรัฐธรรมนูญอาจใช้บังคับได้เช่น พ.ร.บ.สำรวจและห้ามกักกันข้าว พ.ศ. 2489 มาตรา 13 ทวิ (1) ในส่วนที่ให้ศาลต้องรับสิ่งที่ใช้บรรจุและพานะใดๆที่ใช้ในการบรรทุกข้าวรวมถึงพานะที่ใช้ลากจูงพานะบรรทุกข้าว นั้นโดยมิต้องคำนึงว่าจะเป็นของบุคคลใดและเจ้าของจะได้รู้เห็นในการกระทำความผิดนั้นด้วยหรือไม่เป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญใช้บังคับมิได้ (ฎีกาที่ 222/2494)³⁷ และไม่ถือว่ามาตรา 13 ทวิ (1) ดังกล่าวเป็นบทบัญญัติเฉพาะนอกเหนือประมวลกฎหมายอาญา (ฎีกาที่ 1504/2526) ดังนั้นหากศาลรับทรัพย์สินประเภทนี้แม้บทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวจะบัญญัติให้รับเสียทั้งสิ้นโดยมิต้องคำนึงว่าเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาของศาลหรือไม่จะตีความว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีความมุ่งหมายให้รับทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่มิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดด้วยหาได้ไม่เจ้าของที่แท้จริงซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดมีสิทธิร้องขอให้ศาลสั่งคืนทรัพย์สินที่ถูกยึดได้ดังนั้นแม้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะไม่ได้บัญญัติให้เจ้าของที่แท้จริงซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดสามารถร้องขอทรัพย์สินที่ถูกศาลสั่งรับได้ก็ตามก็ต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 36 ซึ่งเป็นบทบัญญัติทั่วไปมาบังคับใช้แก่กรณีดังกล่าวตาม ป.อ. มาตรา 17 (ฎีกาที่ 225/2506, 1981/2521, 2677/2521, 1264/2522)

3) ทรัพย์สินที่อยู่ในดุลพินิจของศาลที่จะสั่งรับหมายถึงทรัพย์สินที่กฎหมายให้ศาลมีดุลพินิจที่จะรับทรัพย์สินนั้นหรือไม่ก็ได้แม้ทรัพย์สินนั้นจะเข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายให้อำนาจศาลในการสั่งรับก็ตามทรัพย์สินประเภทนี้มีใช้ทรัพย์สินที่ตัวมันเองมีความเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคมซึ่งอาจเป็นจำพวกทรัพย์สินซึ่งได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดย

³⁷ ศาสตราจารย์จิตติตติงศกัณฑ์มีความเห็นว่าบทบัญญัติที่มีผลเป็นการลงโทษผู้อื่นที่มิได้กระทำความผิดหรือมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดอาจเห็นว่าขัดกับหลักแห่งรัฐธรรมนูญใช้บังคับมิได้แต่ถ้าเข้าใจหลักรัฐธรรมนูญว่าอาจมีความผิดอาญาที่ กฎหมายบัญญัติขึ้นให้ต้องรับผิดแม้มิได้กระทำโดยเจตนาหรือประมาทได้บทบัญญัติเช่นนี้ก็ไม่ขัดต่อหลักรัฐธรรมนูญถ้าเป็นบทบัญญัติที่ให้บุคคลต้องรับผิดโดยชัดแจ้งว่าไม่ต้องมีเจตนาถ้าเป็นบทบัญญัติที่ให้บุคคลต้องรับผิดโดยชัดแจ้งว่าไม่ต้องมีเจตนาตาม มาตรา 59 วรรคหนึ่ง; จิตติตติงศกัณฑ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 1087, 1141.

ได้การกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 ซึ่งเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจที่จะสั่งรับหรือไม่คือหลักสัดส่วนซึ่งต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความร้ายแรงของการกระทำความผิดและความน่าตำหนิของตัวผู้กระทำความผิดประกอบกับผลที่เกิดขึ้นจากการริบทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับหากไม่ได้สัดส่วนศาลก็จะไม่ใช่ดุลพินิจให้รับ³⁸ แต่อย่างไรก็ตามแม้ศาลใช้ดุลพินิจสั่งรับเจ้าของที่แท้จริงซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดสามารถร้องขอให้ศาลสั่งคืนได้

2.4.3 ความระงับแห่งโทษริบทรัพย์สิน

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 38 บัญญัติว่า “โทษให้เป็นอันระงับไปด้วยความตายของผู้กระทำความผิด” บทบัญญัติตั้งอยู่บนข้อความคิดว่าการกระทำความผิดเป็นเรื่องเฉพาะตัวของผู้กระทำความผิดดังนั้นการลงโทษจึงเป็นเรื่องเฉพาะตัวของผู้กระทำความผิดโทษจึงถูกใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดในระหว่างที่ผู้กระทำความผิดมีชีวิตอยู่เท่านั้นในกรณีที่ผู้รับโทษถึงแก่ความตายก่อนการบังคับโทษหรือระหว่างที่การบังคับโทษยังไม่ครบกำหนดโทษความจำเป็นในการลงโทษย่อมหมดสิ้นไปเพราะไม่มีตัวผู้ที่จะต้องถูกบังคับให้รับโทษอีกต่อไป³⁹

2.5 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านคอร์รัปชันค.ศ. 2003

หลายทศวรรษที่ผ่านมา ประเทศต่างๆ ทั่วโลกต่างตระหนักถึงผลร้ายที่เกิดขึ้นจากปัญหาการทุจริต เพราะผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการทุจริตนั้นได้ส่งผลหลายประการ เช่น การก่อให้เกิดภาวะถดถอยของการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ ปัญหาสังคมที่เพิ่มมากยิ่งขึ้นเพราะขาดปัจจัยในการแก้ปัญหา การเกิดปัญหาการเลือกปฏิบัติและให้อภิสิทธิ์แก่บุคคลที่เอื้อผลประโยชน์ในภาครัฐ นอกจากนี้ การทุจริตยังถือได้ว่าเป็นพฤติกรรมอันเป็นปฏิปักษ์ต่อหลักธรรมาภิบาล หลักการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมอันเป็นหลักการสำคัญของการปกครองระบอบประชาธิปไตย ดังนั้น สังคมโลกจึงได้สร้างเครื่องมือเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตร่วมกัน เพราะต่างตระหนักดีว่าการแก้ไขปัญหาการทุจริตนั้น ไม่สามารถกระทำได้โดยลำพัง จึงได้เกิดความร่วมมือในการต่อต้านการทุจริตระหว่างประเทศขึ้น ทั้งในระดับภูมิภาคและในระดับนานาชาติ

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อที่ประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติได้ตระหนักถึงความรุนแรงของปัญหาและภัยคุกคามอันเกิดจากการทุจริตที่ส่งผลกระทบต่อเสถียรภาพและความมั่นคงของสังคม จึงได้ตั้งคณะทำงานเฉพาะกิจขึ้น เพื่อการเจรจาจัดทำ “อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต” และในคราวประชุมสมัชชาแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2546 ที่ประชุมได้มีมติที่ 58/4 เปิดการลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต และอนุสัญญาดังกล่าวก็ได้มีผลใช้บังคับนับแต่วันที่ 14 ธันวาคม 2548 เป็นต้นมา เป้าหมายสุดท้ายของอนุสัญญานี้คือประเทศสมาชิกสหประชาชาติได้ให้สัตยาบันอนุสัญญานับนี้อย่างทั่วถึงครอบคลุมทั่วทุกภูมิภาคของ

³⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9725/2551(ศาลฎีกา)

³⁹ วรรณคดีหาญ,กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย(กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2543),หน้า 107.

โลก เพื่อให้เกิดการประสานความร่วมมือระหว่างกัน อันจะทำให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตทั้งระดับภายในประเทศและในระดับสากลเป็นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มีข้อบทแบ่งออกเป็น 8 หมวด โดยแต่ละหมวดมีสาระสำคัญดังนี้⁴⁰

2.5.1 บทบัญญัติทั่วไป

กล่าวถึง ความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญา บทนิยาม ขอบเขตการใช้บังคับของอนุสัญญา และหลักการเคารพอธิปไตยแห่งรัฐ

ความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญา⁴¹ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญาไว้ดังต่อไปนี้

- 1) ส่งเสริมและเสริมสร้างมาตรการในการป้องกันและต่อต้านการทุจริตให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น
- 2) ส่งเสริม อำนวยความสะดวก และสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศและความช่วยเหลือทางวิชาการในการป้องกันและการต่อต้านการทุจริต รวมทั้งการติดตามทรัพย์สินจากการกระทำความผิดกลับคืน
- 3) ส่งเสริมความมีคุณธรรม การตรวจสอบได้ และการบริหารกิจการบ้านเมืองและทรัพย์สินของรัฐอย่างเหมาะสม

บทนิยามที่ใช้บังคับแก่นอนุสัญญา⁴²

“บทนิยาม ” ซึ่งถือเป็นข้อบทที่มีความสำคัญยิ่ง ได้มีการกำหนดไว้ในบทบัญญัติทั่วไปของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เพื่อให้เป็นไปตามความมุ่งประสงค์แห่งอนุสัญญาฯ ดังต่อไปนี้

“เจ้าหน้าที่ของรัฐ” มีความหมายรวมถึง

- 1) บุคคลใด ๆ ซึ่งดำรงตำแหน่งด้านนิติบัญญัติ บริหาร ปกครอง หรือตุลาการ ของรัฐภาคี ไม่ว่าโดยการแต่งตั้งหรือการเลือกตั้ง ไม่ว่าถาวรหรือชั่วคราว ไม่ว่าได้รับค่าตอบแทนหรือไม่ โดยไม่คำนึงถึงระดับอาวุโสของบุคคลนั้น

⁴⁰ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, **สรุปสาระสำคัญ**

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 United Nations

Convention Against Corruption UNCAC ฉบับผู้บริหาร, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ(ป.ป.ช.), 2551), หน้า 12-13.

⁴¹ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 1 Statement of Purpose

⁴² United Nations Convention Against Corruption 2003: Article 2 Use of Terms

- 2) บุคคลอื่นใด ซึ่งปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับหน้าที่ราชการ รวมถึงการปฏิบัติหน้าที่สำหรับหน่วยงานของรัฐ หรือหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ หรือให้บริการสาธารณะ ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้น และตามที่ใช้บังคับตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องของรัฐภาคีนั้น
- 3) บุคคลอื่นใด ซึ่งกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้นกำหนดให้เป็น “เจ้าหน้าที่ของรัฐ”

อย่างไรก็ตามเพื่อความมุ่งประสงค์ของมาตรการพิเศษบางประการในหมวด 2 ของอนุสัญญา นี้ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” อาจหมายถึงบุคคลใดๆ ซึ่งปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับหน้าที่ราชการ หรือให้บริการสาธารณะตามที่ระบุไว้ในกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้น และตามรัฐภาคีได้มีการบังคับใช้ตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

“เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ” หมายถึง บุคคลใด ๆ ซึ่งดำรงตำแหน่งด้านนิติบัญญัติ บริหาร ปกครอง หรือตุลาการ ของรัฐต่างประเทศ ไม่ว่าโดยการเลือกตั้งหรือแต่งตั้ง และบุคคลใด ๆ ซึ่งปฏิบัติงานที่เกี่ยวกับหน้าที่ราชการให้แก่รัฐต่างประเทศ รวมทั้งการปฏิบัติหน้าที่สำหรับหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ

“เจ้าหน้าที่ขององค์การภาครัฐระหว่างประเทศ” หมายถึง เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนระหว่างประเทศ หรือบุคคลใดซึ่งได้รับมอบอำนาจจากองค์การภาครัฐระหว่างประเทศนั้น ให้ปฏิบัติหน้าที่ในนามขององค์การระหว่างประเทศดังกล่าว

“ทรัพย์สิน” หมายถึง สินทรัพย์ทุกประเภท ไม่ว่ามีรูปร่างหรือไม่มีรูปร่าง อสังหาริมทรัพย์ และสังหาริมทรัพย์ จับต้องได้หรือจับต้องไม่ได้ และเอกสารหรือตราสารทาง กฎหมายที่เป็นหลักฐานกรรมสิทธิ์หรือผลประโยชน์ในสินทรัพย์เช่นนั้น

“ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดทางอาญา” หมายถึง ทรัพย์สินใด ๆ ที่เกิดจากหรือได้รับมาทั้งโดยทางตรงและโดยทางอ้อมจากการกระทำความผิด

“การอายัด” หรือ “การยึด” หมายถึง การห้ามโอน เปลี่ยนสภาพ จำหน่ายจ่ายโอน หรือเคลื่อนย้ายทรัพย์สินเป็นการชั่วคราว หรือการเก็บรักษา หรือควบคุมทรัพย์สินเป็นการชั่วคราวตามคำสั่งที่ออกโดยศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่น

“การริบทรัพย์สิน” ซึ่งรวมถึงการริบโดยเฉพาะเจาะจงตัวทรัพย์สินในกรณีที่ใช้บังคับได้ หมายถึง การบังคับเอาทรัพย์สินไปอย่างถาวรโดยคำสั่งศาลหรือโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่น

“ความผิดมูลฐาน” หมายถึง ความผิดใด ๆ ซึ่งเป็นเหตุก่อให้เกิดทรัพย์สินที่อาจกลายเป็นมูลฐานของความผิดตามที่ได้กำหนดไว้ใน ข้อ 23 ของอนุสัญญาซึ่งว่าด้วยการฟอกทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญา (Laundering of proceeds of crime)

“การจัดส่งภายใต้การควบคุม” หมายถึง วิธีการที่อนุญาตให้นำของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยออกไปจาก ผ่าน หรือเข้าไปในอาณาเขตของรัฐใดรัฐหนึ่งหรือหลายรัฐ โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อการสืบสวนสอบสวน และเพื่อการระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดนั้น

ขอบเขตการใช้บังคับของอนุสัญญาและหลักการเคารพอธิปไตยแห่งรัฐ

อนุสัญญานี้มีขอบเขตการใช้บังคับแก่การป้องกัน การสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดีเกี่ยวกับการทุจริต การอายัด การยึด การริบทรัพย์สิน และการส่งทรัพย์สินที่ได้จากการ

กระทำความผิดที่ได้กำหนดไว้ตามอนุสัญญานี้ โดยความผิดนั้นไม่จำเป็นต้องก่อให้เกิดความเสียหายหรือเป็นภัยแก่ทรัพย์สินของรัฐ เว้นแต่อนุสัญญานี้จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น⁴³

ทั้งนี้ รัฐภาคีต้องยึดหลักความเสมอภาคแห่งอธิปไตยและบูรณภาพแห่งดินแดนของรัฐ หลักการไม่แทรกแซงกิจการภายในของรัฐอื่น และต้องไม่ดำเนินการในอาณาเขตของรัฐอื่นซึ่งกฎหมายภายในของรัฐเช่นนั้นสงวนขอบเขตอำนาจหน้าที่ไว้เฉพาะแก่เจ้าหน้าที่ของตน⁴⁴

2.5.2 มาตรการป้องกันการทุจริต

กล่าวถึง พันธกรณีของรัฐภาคีที่จะต้องจัดทำนโยบายป้องกันการทุจริตที่มีประสิทธิภาพ การกำหนดมาตรการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งในภาครัฐและเอกชนตั้งแต่การจัดตั้งองค์กรพิเศษเพื่อการต่อต้านการทุจริต นโยบายและแนวทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในการส่งเสริมธรรมาภิบาล หลักนิติธรรม ความโปร่งใสตรวจสอบได้

การกำหนดนโยบายและแนวปฏิบัติเชิงป้องกันเพื่อต่อต้านการทุจริต⁴⁵

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้วางเป้าหมายหลักสำหรับการป้องกันการทุจริตและวิธีการเพื่อบรรลุเป้าหมายดังกล่าวโดยให้สอดคล้องกับกฎหมายภายในของรัฐภาคี ทั้งนี้ โดยให้รัฐภาคีกำหนดนโยบายและมาตรการในการต่อต้านการทุจริต ดังนี้

1) รัฐภาคีต้องพัฒนาและปฏิบัติตาม ตลอดจนคงไว้ซึ่งนโยบายการประสานงานในการต่อต้านการทุจริตอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งส่งเสริมการมีส่วนร่วมของสังคมและสะท้อนหลักการของหลักนิติธรรม การบริหารจัดการกิจการบ้านเมืองและทรัพย์สินของรัฐอย่างเหมาะสม ความซื่อสัตย์ สุจริต ความโปร่งใสและตรวจสอบได้ ทั้งนี้ โดยให้เป็นไปตามหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายของรัฐภาคีนั้น

2) รัฐภาคีต้องพยายามจัดให้มีและส่งเสริมแนวปฏิบัติในการป้องกันการทุจริต

3) รัฐภาคีต้องพยายามประเมิน “เครื่องมือทางกฎหมาย” และมาตรการทางบริหารที่เกี่ยวข้องเป็นระยะ เพื่อพิจารณาว่าเพียงพอต่อการป้องกันและต่อต้านการทุจริตหรือไม่

ทั้งนี้ นอกจากการดำเนินงานภายในของแต่ละประเทศแล้ว รัฐภาคียังต้องประสานความร่วมมือทั้งระหว่างรัฐภาคีด้วยกันเอง และองค์การระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องทั้งในระดับภูมิภาคและระดับสากลในการส่งเสริมและพัฒนามาตรการต่าง ๆ ข้างต้นตามความเหมาะสมและเป็นไปตามหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายของตน ความร่วมมือดังกล่าวนี้อาจรวมถึงการมีส่วนร่วมในแผนการดำเนินงานและโครงการระหว่างประเทศซึ่งมุ่งป้องกันการทุจริต

การกำหนดให้มีองค์กรเพื่อการต่อต้านการทุจริตเชิงป้องกัน⁴⁶

⁴³ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 3 Scope of Application

⁴⁴ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 4 Protection of Sovereignty

⁴⁵ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 5 Preventive Anti-Corruption Policies and Practices

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดให้รัฐภาคีจัดตั้งหรือคงไว้ซึ่ง องค์กรที่มีหน้าที่ในการป้องกันและต่อต้านการทุจริต ตามหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในที่มีความเป็นอิสระและได้รับการสนับสนุนทรัพยากรสำหรับการดำเนินงานอย่างเพียงพอ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินงานตามนโยบายและแนวปฏิบัติเชิงป้องกันเพื่อต่อต้านการทุจริตตามที่ได้เสนอข้างต้น

นอกจากภารกิจตามแนวนโยบายและแนวปฏิบัตินั้น องค์กรเพื่อการต่อต้านการทุจริตเชิงป้องกันยังมีการปฏิบัติงานในการดูแลและประสานการดำเนินงานตามนโยบายดังกล่าว ตลอดจนจัดทำและเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับการป้องกันการทุจริต โดยให้รัฐภาคีแจ้งชื่อและที่อยู่ขององค์กรดังกล่าวให้เลขาธิการสหประชาชาติทราบด้วย

การดำเนินการในภาครัฐ⁴⁷

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการในภาครัฐนั้น อนุสัญญาฯ ได้กำหนดให้รัฐภาคีพยายามดำเนินการในภาครัฐไว้หลายประการด้วยกัน ทั้งนี้ โดยให้เป็นไปตามหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในของรัฐภาคี ดังต่อไปนี้

- 1) ส่งเสริมระบบการสรรหาแต่งตั้ง การจ้างงาน การดำรงสถานภาพ การเลื่อนระดับและการเกษียณอายุของเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนของรัฐอย่างเหมาะสม ทั้งนี้ อาจรวมถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่น ๆ ซึ่งไม่ได้มาจากการเลือกตั้งด้วย
- 2) จัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติและทางบริหารซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการที่เหมาะสมเกี่ยวกับการสมัครรับเลือกตั้งของบุคคลเพื่อดำรงตำแหน่งในภาครัฐ
- 3) ดำเนินมาตรการทางนิติบัญญัติและทางบริหารที่เหมาะสมเพื่อความโปร่งใสในการสนับสนุนทางการเงินให้แก่บุคคลผู้สมัครรับเลือกตั้งและพรรคการเมือง
- 4) ส่งเสริมสนับสนุนระบบเพื่อความโปร่งใสตรวจสอบได้ และการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ (Conflict of Interest)

การดำเนินการในภาครัฐตามท่อนุสัญญาฯ ได้กำหนดให้รัฐภาคีพยายามดำเนินการนี้ เป็นส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดหลักการกว้าง ๆ ในการปฏิบัติงานของภาครัฐเพื่อการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แต่หลักการสำคัญที่ได้มีการกำหนดไว้ในข้อนี้ คือ “หลักการขัดกันแห่งผลประโยชน์” หรือ “Conflict of Interest” ซึ่งถือเป็นมูลเหตุสำคัญของปัญหาการทุจริตคอร์รัปชัน เพราะอาจมีการใช้ตำแหน่งหน้าที่เข้าไปจัดการเอื้อประโยชน์แก่กลุ่มธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับผู้ใช้อำนาจ และขัดแย้งกับผลประโยชน์ของรัฐได้

ประมวลจริยธรรมสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐ⁴⁸

⁴⁶ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 6 Preventive Anti-Corruption Body or Bodies

⁴⁷ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 7 Public Sector

⁴⁸ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 8 Codes of Conduct for Public Officials

อนุสัญญาฯ กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการอย่างจริงจังโดยสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในของตน ในการส่งเสริมค่านิยมความมีคุณธรรม ความซื่อสัตย์สุจริต และความรับผิดชอบในหมู่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

โดยเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามความในอนุสัญญาเกี่ยวกับประมวลจริยธรรมนี้ รัฐภาคีต้องพิจารณาถึงแนวคิดริเริ่มที่เกี่ยวข้องขององค์การระหว่างประเทศระดับภูมิภาค ระดับระหว่างภูมิภาคและในระดับพหุภาคีร่วมด้วย เช่น ประมวลจริยธรรมระหว่างประเทศของเจ้าหน้าที่ของรัฐ (International Code of Conduct for Public officials) ซึ่งแนบท้ายเป็นภาคผนวกในข้อมติสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ที่ 51/59 เมื่อวันที่ 12 ธันวาคม ค.ศ. 1996

นอกจากนี้ รัฐภาคีต้องพยายามดำเนินการภายใต้หลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในแห่งรัฐในการจัดให้มีเรื่องดังต่อไปนี้

- 1) ประมวลจริยธรรมหรือมาตรฐานทางคุณธรรมและจริยธรรม ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้มีความถูกต้องเหมาะสมอย่างเต็มภาคภูมิ
- 2) มาตรการและระบบที่อำนวยความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการรายงานการกระทำการทุจริตที่พบในการปฏิบัติหน้าที่
- 3) มาตรการและระบบที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐจัดทำคำแถลงต่อเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง นอกจากประการอื่นแล้วให้รวมถึงกิจกรรมนอกเหนือจากการทำงาน การลงทุน สินทรัพย์ และของขวัญหรือผลประโยชน์ ซึ่งอาจก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐ
- 4) การพิจารณานำมาตรการทางวินัยหรือมาตรการอื่นใดมาใช้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งฝ่าฝืนประมวลจริยธรรมหรือมาตรฐานทางคุณธรรมและจริยธรรมซึ่งได้จัดทำขึ้นตามข้อบทของอนุสัญญาฯ

การจัดซื้อจัดจ้างและการจัดการการคลังภาครัฐ⁴⁹

อนุสัญญาฯ ได้กำหนดหลักการในเรื่องการจัดซื้อจัดจ้างและการจัดการการคลังภาครัฐไว้ในข้อ 9 ซึ่งได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการตรวจสอบการเงินของหน่วยงานภาครัฐ โดยกำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการอย่างจริงจังอย่างสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายใน ดังต่อไปนี้

- 1) ดำเนินขั้นตอนที่จำเป็นในการจัดทำระบบการจัดซื้อจัดจ้างที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพ รวมทั้งระบบการป้องกันการทุจริตบนพื้นฐานของความโปร่งใส การแข่งขัน และหลักเกณฑ์ในการตัดสินใจ
- 2) ดำเนินมาตรการที่เหมาะสมเพื่อความโปร่งใสและตรวจสอบได้ในการจัดการการคลังภาครัฐ
- 3) ดำเนินมาตรการทางแพ่งและทางปกครองเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาสมุดบัญชีบันทึก รายงานการเงิน หรือเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้องกับรายจ่ายและรายรับของรัฐให้ครบถ้วนและสมบูรณ์ และเพื่อป้องกันการปลอมแปลงเอกสารดังกล่าว

⁴⁹ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 9 Public Procurement and Management of Public Finances

การรายงานต่อสาธารณะ⁵⁰

หลักการรายงานต่อสาธารณะนี้ ถือเป็นหลักการที่รับรอง “สิทธิได้รู้” ของสาธารณชน ซึ่งได้กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการมาตรการที่จำเป็นทั้งปวงตามหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายใน เพื่อส่งเสริมความโปร่งใสและตรวจสอบได้ในการบริหารงานภาครัฐ กระบวนการปฏิบัติงานและตัดสินใจในส่วนที่เกี่ยวกับองค์กรของรัฐ

มาตรการที่เกี่ยวข้องกับการเข้ารับหน้าที่ฝ่ายตุลาการและอัยการ⁵¹

กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการอย่างจริงจัง ในการดำเนินการมาตรการเพื่อเสริมสร้างควมมีคุณธรรมและป้องกันการทุจริตในส่วนของผู้ดำรงตำแหน่งฝ่ายตุลาการ โดยมาตรการเช่นว่านี้อาจรวมถึงกฎเกณฑ์เกี่ยวกับความประพฤติของตุลาการ ทั้งนี้ โดยให้เป็นไปตามหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายของรัฐนั้นภายใต้หลักความเป็นอิสระของฝ่ายตุลาการและบทบาทที่สำคัญของตุลาการในการต่อต้านการทุจริต และรัฐภาคีที่ฝ่ายอัยการมิได้เป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายตุลาการแต่ มีความเป็นอิสระเช่นเดียวกันกับฝ่ายตุลาการย่อมอาจนำมาตรการดังกล่าวข้างต้นนี้มาใช้แก่ฝ่ายอัยการได้เช่นกัน

มาตรการที่เกี่ยวข้องกับภาคเอกชน⁵²

ในส่วนของการต่อต้านการทุจริตในภาคเอกชนนั้น อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดหลักการกว้าง ๆ เกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจให้ถูกต้องตามกฎหมายและสามารถตรวจสอบได้ โดยเน้นย้ำการป้องกัน “การขัดกันแห่งผลประโยชน์” ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งแม้เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งพ้นจากหน้าที่แล้วก็ต้องอยู่ภายใต้หลักดังกล่าวนี้ด้วย ทั้งนี้ อนุสัญญาฯ ได้กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการอย่างจริงจังในการดำเนินการมาตรการป้องกันการทุจริตที่เกี่ยวข้องกับภาคเอกชน เพิ่มมาตรฐานทางบัญชีและการตรวจสอบบัญชีในภาคเอกชน และกำหนดบทลงโทษทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางปกครองที่มีประสิทธิภาพ ได้สัดส่วน และมีผลเป็นการห้ามปรามยับยั้ง สำหรับการไม่ปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว

การมีส่วนร่วมของภาคส่วนทางสังคมในการป้องกันการทุจริต⁵³

กำหนดให้รัฐภาคีต้องดำเนินการอย่างจริงจังในการดำเนินการมาตรการที่เหมาะสมตามหลักการพื้นฐานทางกฎหมายภายใน เพื่อส่งเสริมการมีส่วนร่วมอย่างแท้จริงของบุคคล และภาคส่วนต่าง ๆ นอกจากภาครัฐ เช่น ประชาสังคม องค์กรเอกชน และองค์กรระดับชุมชนท้องถิ่นในการป้องกันและ

⁵⁰United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 10 Public Reporting

⁵¹United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 11 Measures Relating to The Judiciary and Prosecution Services

⁵²United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 12 Private Sector

⁵³United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 13 Participation of Society

ต่อต้านการทุจริตตลอดจนเพื่อให้สาธารณชนเพิ่มความตระหนักเกี่ยวกับสาเหตุและความร้ายแรงของการทุจริต

นอกจากนี้ อนุสัญญาฯ ได้กำหนดให้รัฐภาคีดำเนินการอย่างเหมาะสมเพื่อให้หน่วยงานต่อต้านการทุจริตเป็นที่รู้จักของสาธารณชนและให้ประชาชนสามารถเข้าถึงหน่วยงานนั้นได้ เพื่อประโยชน์ในการรายงานการกระทำความผิดที่อนุสัญญานี้กำหนดขึ้น

มาตรการป้องกันการฟอกเงิน⁵⁴

มาตรการที่สำคัญอีกอย่างที่กำหนดในอนุสัญญานี้ คือ เรื่องการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยกำหนดให้มีการจัดตั้งหน่วยงานในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยกำหนดอำนาจหน้าที่ และดำเนินการต่างๆ ตามอนุสัญญานี้ ซึ่งได้กำหนดหลักการให้รัฐภาคีนำไปปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายภายในต่อไป ดังต่อไปนี้

1) รัฐภาคีต้องจัดให้มีระบบควบคุมดูแลอย่างทั่วถึงสำหรับธนาคาร สถาบันการเงิน ซึ่งมีธนาคาร บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่ให้บริการในการโอนเงินหรือมูลค่า และหน่วยงานอื่น ๆ ที่อาจเกิดการฟอกเงินได้ ทั้งนี้ เพื่อยับยั้งและสืบเสาะการฟอกเงินทุกรูปแบบ

2) รัฐภาคีต้องรับรองได้ว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกข้อบังคับ เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย และเจ้าหน้าที่อื่นที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการฟอกเงินรวมถึงเจ้าพนักงานในการยุติธรรม มีความสามารถในการให้ความร่วมมือและแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารในระดับประเทศและระหว่างประเทศได้ภายใต้ขอบเขตที่กำหนดโดยกฎหมายภายในได้

3) ให้รัฐภาคีพิจารณาจัดตั้งหน่วยข่าวกรองทางการเงินเพื่อเป็นศูนย์กลางแห่งชาติในการรวบรวม วิเคราะห์ และเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการฟอกเงินที่อาจเกิดขึ้น

4) ให้รัฐภาคีพิจารณาดำเนินการมาตรการในการสืบเสาะและควบคุมดูแลการเคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารซึ่งข้ามพรมแดนของตนโดยไม่เป็นการขัดขวางการเคลื่อนย้ายทุนอันชอบด้วยกฎหมาย

5) ให้รัฐภาคีพิจารณาดำเนินการกำหนดให้สถาบันการเงินและผู้ส่งเงินระบุข้อมูลสำคัญเกี่ยวกับผู้โอนในแบบการโอนเงินและในการส่งข้อความที่เกี่ยวข้องทางอิเล็กทรอนิกส์ และเก็บรักษาข้อมูลดังกล่าวไว้ตลอดวงจรการจ่ายเงิน และเพิ่มการตรวจสอบการโอนเงินซึ่งมีข้อมูลเกี่ยวกับผู้โอนเงินที่ไม่สมบูรณ์

6) ให้รัฐภาคีนำแนวคิดริเริ่มขององค์การต่อต้านการฟอกเงินระดับภูมิภาค ระหว่างภูมิภาคและระดับพหุภาคีมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดข้อบังคับและระบบการควบคุมดูแลเกี่ยวกับการป้องกันฟอกเงินตามอนุสัญญานี้ เท่าที่ไม่ขัดต่อข้อบทอื่นของอนุสัญญา

7) ให้รัฐภาคีพยายามพัฒนาและส่งเสริมความร่วมมือเพื่อต่อต้านการฟอกเงินระหว่างเจ้าพนักงานในการยุติธรรม ผู้บังคับใช้กฎหมาย และผู้ควบคุมดูแลด้านการเงินทั้งในระดับทวิภาคี ระดับอนุภูมิภาค ระดับภูมิภาคและระดับโลก

⁵⁴United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 14 Measures to Prevent Money-Laundering

ในการดำเนินการตามข้อบทเกี่ยวกับการฟอกเงินนี้ รัฐภาคีจะกำหนดมูลฐานความผิดอย่างครอบคลุมรวมถึงมูลฐานความผิดทางอาญาที่กำหนดขึ้นตามอนุสัญญาฯ โดยอนุสัญญาฯได้ให้คำจำกัดความของความผิดมูลฐานว่า เป็นความผิดใด ๆ ซึ่งผลจากการกระทำความผิดดังกล่าวทำให้เกิดรายได้ที่อาจจะนำไปฟอกเงินได้ โดยการฟอกเงินตามอนุสัญญาฯ หมายถึง การแปลงหรือโอนย้ายทรัพย์สินทั้งที่ทราบว่าเป็นรายได้จากการกระทำความผิด โดยมีวัตถุประสงค์ในการปกปิดหรืออำพรางที่มาโดยผิดกฎหมายของทรัพย์สิน หรือช่วยเหลือบุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับความผิดในการหลบหนีผลทางอาญาจากการกระทำของบุคคลนั้น หรือ การปกปิด อำพรางลักษณะที่แท้จริง ที่มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การเคลื่อนที่ หรือการเป็นเจ้าของ หรือการได้สิทธิ ซึ่งทรัพย์สิน ทั้งที่ทราบว่าเป็นทรัพย์สินดังกล่าวเป็นรายได้จากการกระทำความผิด

2.5.3 ความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย

กำหนดให้การกระทำบางอย่างที่ไม่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของรัฐภาคีเป็นความผิดทางอาญา เพื่อให้ครอบคลุมการทุจริตได้อย่างกว้างขวางมากยิ่งขึ้น ซึ่งการกระทำความผิดอาญาบางประการภายใต้ข้อบทแห่งอนุสัญญาฯกำหนดให้รัฐภาคีต้องกำหนดให้เป็นฐานความผิดเพิ่มเติม

การกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย ในหมวดนี้เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกแต่ละประเทศ บัญญัติในกฎหมายหรือมาตรการอื่นให้การกระทำต่างๆ ดังที่บัญญัติในมาตราที่จะกล่าวต่อไปนี้เป็นความผิดทางอาญา ถ้าเป็นการกระทำโดยเจตนา ที่สำคัญ คือ

มาตรา 15 การติดสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐ มาตรา 16 การติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศและเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ มาตรา 17 การยกยอกหรือการฉ้อฉลทรัพย์สินโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ มาตรา 19 การปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ มาตรา 20 การร่ำรวยผิดปกติของเจ้าหน้าที่ของรัฐ มาตรา 21 การติดสินบนในภาคเอกชน มาตรา 22 การยกยอกทรัพย์สินในภาคเอกชน มาตรา 23 การฟอกทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด เช่นการเปลี่ยนแปลงย้ายทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพื่อช่วยปกปิดการกระทำความผิด หรือซ่อนเร้นปกปิดหรือทำให้หลงผิดถึง สภาพอันแท้จริง ที่มา ที่ตั้งหรือที่เก็บทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด มาตรา 26 ความรับผิดชอบของนิติบุคคล ให้กำหนดให้นิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามอนุสัญญาฯต้องรับผิดชอบด้วย ทั้งทางอาญา หรือทางแพ่ง หรือทางปกครอง

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้บังคับกฎหมาย บทบัญญัติที่สำคัญๆ คือ มาตรา 31 การอายัด ยึด หรือริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด โดยกำหนดให้ประเทศสมาชิกจะต้องดำเนินการอย่างเต็มที่ภายใต้กรอบกฎหมายของประเทศตนให้สามารถริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดตามที่บัญญัติในอนุสัญญาฯหรือทรัพย์สินอื่นที่มีราคาเท่ากับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมทั้งทรัพย์สิน เครื่องมือ อุปกรณ์อื่นใดที่ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดตามอนุสัญญาฯนี้ด้วยการให้ริบทรัพย์สินตามมาตรานี้ ให้รวมถึง รายได้ ผลประโยชน์ที่ได้จากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินที่เปลี่ยนแปลงหรือแปรสภาพมาจากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดด้วย

มาตรา 32 เป็นบทบัญญัติ ให้มีการคุ้มครองพยาน ผู้เชี่ยวชาญ และผู้ได้รับความเสียหาย และมาตรา 33 ให้มีการคุ้มครองผู้แจ้งเบาะแสของการกระทำความผิด

2.5.4 ความร่วมมือระหว่างประเทศ

กำหนดให้รัฐภาคีกำหนดรูปแบบความร่วมมือทางกฎหมายระหว่างกันในการรวบรวมและนำส่งพยานหลักฐาน การส่งผู้ร้ายข้ามแดน การติดตามอายัด ยึด และริบทรัพย์สินที่ได้จากการทุจริต มาตรา 43 เป็นบทบัญญัติ ความร่วมมือระหว่างประเทศ ให้ประเทศสมาชิกให้ความร่วมมือกับประเทศสมาชิกอื่น ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญา ตามที่เหมาะสมสอดคล้องกับกฎหมายของตน เช่นให้ความช่วยเหลือด้านการสอบสวน ในเรื่อง การดำเนินการในทางแพ่งและทางปกครองที่เกี่ยวกับการคอร์รัปชัน

มาตรา 44 การส่งผู้ร้ายข้ามแดน การจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้จะต้องเป็นความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้และต้องเป็นความผิดที่อาจส่งได้ภายใต้กฎหมายภายในของประเทศภาคีที่ร้องขอ และประเทศภาคีที่ถูกร้องขอด้วยและประเทศภาคีที่อาจอนุญาตให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนสำหรับบุคคลในความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ได้แม้ความผิดนั้นเป็นการกระทำที่ไม่อาจลงโทษได้ ภายใต้กฎหมายภายในของประเทศนั้นแต่ทั้งนี้ต้องเป็นกรณีที่ตามกฎหมายภายในของประเทศนั้นอนุญาตให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีเช่นนั้นได้⁵⁵ และในกรณีตามคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้รวมเอาความผิดหลายข้อด้วยกันและอย่างน้อยที่สุดมีความผิดหนึ่งข้อที่สามารถจะดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ภายใต้ความในข้อนี้และความผิดบางข้อที่ไม่สามารถจะดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ด้วยเหตุอันเนื่องมาจากระดับอัตราโทษจำคุกสำหรับความผิดข้อนั้นแต่โดยที่เป็นความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ฉบับนี้แล้วประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้นก็อาจนำความในข้อนี้ไปใช้บังคับกับความผิดดังกล่าวนี้ได้ด้วย ”⁵⁶ และความผิดแต่ละประเภทซึ่งความในข้อนี้ใช้บังคับให้ถือว่ารวมอยู่ในความผิดที่สามารถจะดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญานี้ฉบับใดที่มีอยู่ในระหว่างประเทศภาคีให้ประเทศภาคนำเอาความผิดดังกล่าวนี้ไปรวมอยู่ในความผิดที่สามารถจะดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนทุกฉบับที่ได้จัดทำกันระหว่างประเทศภาคีในกรณีที่ประเทศภาคีได้ใช้สนธิสัญญานี้ฉบับนี้เป็นพื้นฐานในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนประเทศภาคนั้นไม่พึงพิจารณาให้ความผิดใดๆที่อยู่ในประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ฉบับนี้เป็นความผิดทางการเมืองต้องเป็นไปตามกฎหมายภายในของประเทศนั้นด้วย⁵⁷ และในที่ประเทศภาคีได้กำหนดเงื่อนไขว่าในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องเป็นไปตามสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีอยู่ระหว่างกันได้รับคำร้องขอจากประเทศอีกประเทศหนึ่งให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยที่ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันนั้นประเทศภาคีที่ถูกร้องขออาจพิจารณานำเอาอนุสัญญานี้มาเป็นพื้นฐานทางกฎหมายในการพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้

มาตรา 46 การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายเพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่นการให้ความร่วมมือในเรื่องพยานหลักฐาน การให้ เบาะแสร่องรอยของการกระทำความผิด ทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด

⁵⁵ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 44(2)

⁵⁶ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 44(2)

⁵⁷ United Nations Convention Against Corruption 2003, Article 44(2)

มาตรา 48 ความร่วมมือในการบังคับใช้กฎหมาย

2.5.5 การติดตามทรัพย์สิน

กล่าวถึง ความร่วมมือและการให้ความช่วยเหลือระหว่างรัฐภาคีในการคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้แก่รัฐภาคีที่ร้องขอ ตลอดจนพิจารณาถึงผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียของผู้เสียหายและเจ้าของโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

การติดตามทรัพย์สินกลับคืน มาตรา 52 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันและการติดตามการเคลื่อนย้ายทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด เช่น การกำหนดมาตรการในการติดตามธุรกรรมทางการเงินที่มีข้อสงสัย ในสถาบันทางการเงิน การให้มีการเปิดเผยหรือยื่นบัญชีทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

การติดตามเอาทรัพย์สินถือเป็นหลักการพื้นฐานของอนุสัญญานี้โดยรัฐจะต้องทำการเรียกร้องให้สถาบันการเงินตรวจสอบหลักฐานของลูกค้าย่างละเอียดทั้งนี้รวมถึงลูกค้าที่เป็นเจ้าหน้าที่รัฐและครอบครัวด้วยนอกจากนี้อนุสัญญายังได้กำหนดความร่วมมือระหว่างประเทศเพิ่มมากขึ้น⁵⁸ ในด้านนี้เช่นความร่วมมือในการแกะรอยอายัดทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดตามอนุสัญญานี้โดยไม่ต้องร้องขอก็สามารถช่วยเหลือในการสืบสวนสอบสวนได้ท้ายที่สุดรัฐจะต้องจัดทำมาตรการที่สามารถคืนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดให้แก่ประเทศที่ร้องขอผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น อย่างไรก็ตามข้อ 53 ของอนุสัญญานี้ได้อนุญาตให้รัฐภาคีสามารถดำเนินกระบวนการทางการแพ่งได้ในการติดตามนำทรัพย์สินกลับคืน⁵⁹ ได้อีกด้วย

1) ประเทศที่ร้องขอ

อนุสัญญานี้ได้กำหนดการติดตามนำทรัพย์สินคืนสำหรับรัฐภาคีผู้ร้องขอไว้⁶⁰ โดยกำหนดให้รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องจัดส่งคำร้องขอไปให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ของรัฐภาคีที่ถูกร้องขอเพื่อขอให้ดำเนินการให้มีคำสั่งรับทรัพย์สินนั้นหรือกรณีเมื่อมีคำสั่งแล้วให้ส่งคำสั่งรับทรัพย์สินที่ออกโดยศาลของภาคีที่ร้องขอไปให้หน่วยงานที่มีอำนาจเกี่ยวข้องในรัฐภาคีที่ถูกร้องขอนั้นเพื่อทำตามคำ

⁵⁸ A Report of the Secretary-General (A/57/158 And Add. 1 And 2) Reviewed Measures Taken by Member States. The United Nations System and Other Relevant Organizations and Confirmed the High Priority

Attached by the International Community to the Fight Against Corruption in General and in the Problem of Crossborder

Transfers of Illicitly Obtained Funds and the Return of such Funds.

⁵⁹ เนื่องจากการร่วมมือกันทางระหว่างประเทศในคดีแพ่งยังไม่มีแม้แต่ความร่วมมือในคดีอาญา ทั้งที่

ความจริงแล้วมาตรการทางอาญาในการติดตามนำทรัพย์สินอาจขยายไปไม่ถึงในบางกรณี ความตาย, การไม่อยู่ของผู้ถูกกล่าวหาทั้งนี้มาตรการทางแพ่งมีข้อดีคือสามารถกำหนดความรับผิดชอบได้โดยไม่ต้องอยู่บนพื้นฐานความรับผิดชอบของตัวเจ้าของทรัพย์สินเท่านั้น

⁶⁰ Article 55 UNCAC

ร้องขอนั้นทั้งนี้คำร้องขอนั้นจะต้องบรรยายรายละเอียดทรัพย์สินและรายละเอียดของที่ตั้งทรัพย์สินนั้นเท่าที่จะบรรยายได้⁶¹ แบนสำเนารับรองความถูกต้องของผู้พิพากษาศาลถึงที่สุดให้ทรัพย์สินนั้น⁶²

2) ประเทศที่ถูกร้องขอ

อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดหน้าที่สำหรับการติดตามทรัพย์สินของรัฐภาคีเมื่อได้รับการร้องขอจากรัฐภาคีอื่นโดยต้องสอดคล้องกับหลักกฎหมายภายในดังนี้

ดำเนินการมาตรการเพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ของรัฐตนให้จัดการให้เป็นไปตามคำสั่งศาลของรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งให้ทรัพย์สินนั้น⁶³ นอกจากนั้นรัฐที่ถูกร้องขอจะต้องอนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องของประเทศตนให้ออกคำสั่งรับทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งมีที่มาจากต่างประเทศนั้นโดยเป็นความผิดฐานฟอกเงินหรือความผิดอื่นซึ่งอยู่ในเขตอำนาจตนอีกด้วย หรือในกรณีความร่วมมือระหว่างประเทศรัฐภาคีที่ถูกร้องขอจะต้องจัดส่งคำร้องขอนั้นไปให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของรัฐภาคีที่ถูกร้องขอนั้นให้คำสั่งรับทรัพย์สินและดำเนินการตามคำสั่ง³³ กรณีรัฐภาคีที่ร้องขอได้ส่งคำสั่งรับทรัพย์สินที่ออกโดยศาลตนมาแล้วให้รัฐภาคีที่ถูกร้องขอส่งคำสั่งนั้นไปให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้อง

3) การส่งคืนและการจัดการซึ่งทรัพย์สินตามข้อ 57

มาตรการนี้เป็นมาตรการที่สำคัญมาตรการหนึ่งสำหรับอนุสัญญาฉบับนี้และโดยเฉพาะประเทศที่เป็นเหยื่อ (Victim Country) ที่ถูกยักยอกถ่ายเททรัพย์สินนั้นหนีออกมาโดยกำหนดให้ทรัพย์สินที่ถูกริบโดยประเทศภาคีตามความในข้อ 31 (การยึดอายัดและรับทรัพย์สิน) หรือข้อ 56 (การร่วมมือพิเศษ) ของอนุสัญญาฉบับนี้พึงถูกจัดการส่งคืนให้แก่รัฐภาคีผู้ร้องขอซึ่งรวมถึงการจัดส่งคืนให้แก่เจ้าของโดยชอบด้วยกฎหมายมาก่อนนั้น (Ownership at the Time of The Offence) โดยกำหนดให้ประเทศภาคีดำเนินการโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาฉบับนี้และกฎหมายภายในของประเทศภาคีตนด้วย⁶⁴

นอกจากนั้นกรณีทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงินที่ได้มาจากการยักยอกเงินทุนของรัฐเมื่อมีการจัดการทรัพย์สินแล้วโดยอาศัยคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลในรัฐภาคีที่ร้องขอซึ่งรัฐภาคีที่ถูกร้องขอนั้นก็สามารถละสิทธิในการรับทรัพย์สินนั้นได้ก็ให้ดำเนินการจัดส่งทรัพย์สินที่รับไว้คืนแก่รัฐภาคีที่ร้องขอ⁶⁵ ต่อไป

กรณีส่งคืนซึ่งทรัพย์สินอนุสัญญาข้อ 57 (c) ได้กำหนดลำดับของการจัดส่งทรัพย์สินคืนดังนี้

- 1) คืนแก่รัฐภาคีที่ร้องขอ 2) คืนหรือชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าของกรรมสิทธิ์โดยชอบด้วยกฎหมาย 3) คืนแก่ผู้เสียหายจากการกระทำผิดนั้นโดยขั้นตอนที่เป็นไปในการได้ทรัพย์สินคืนนั้น

⁶¹ Article 553 (a) UNCAC

⁶² Article 553 (b) UNCAC

⁶³ Article 54 (ก) UNCAC

⁶⁴ Article 57 1

⁶⁵ Article 57 3 (ก)

จะต้องประกอบด้วย ⁶⁶ การมีมาตรการสืบสวนสอบสวนติดตามทรัพย์สินที่ได้อันเป็นการป้องกันไม่ให้ทรัพย์สินเกิดการหมุนเวียน (การยึดการอายัด) โดยกระบวนการสืบทรัพย์ขั้นตอนการติดตามนำทรัพย์สินนั้นจะต้องมีการสอบสวนซึ่งต้องอาศัยความร่วมมือจากรัฐต่างประเทศเพื่ออาศัยข้อมูลประกอบการดำเนินการและการรักษาทรัพย์สินไว้จากรัฐอื่นปัจจุบันการหาพยานหลักฐานจากต่างประเทศจะได้มาก็ขึ้นอยู่กับสนธิสัญญาการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งสนธิสัญญานี้ก็ยังไม่ได้ใช้กันในทุกประเทศแต่อย่างใด

2.5.6 ความช่วยเหลือทางวิชาการและการแลกเปลี่ยนข่าวสาร

กล่าวถึง มาตรการในการฝึกอบรม วิจัย และการแลกเปลี่ยนข้อมูลรวมทั้งการให้ความช่วยเหลือแลกเปลี่ยนประสบการณ์ระหว่างรัฐภาคีและองค์การระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

2.5.7 กลไกในการปฏิบัติตามอนุสัญญา

กำหนดให้มีที่ประชุมใหญ่ของรัฐภาคีอนุสัญญา การประชุมของรัฐภาคี รวมทั้งบทบาทหน้าที่ของฝ่ายเลขานุการในที่ประชุมใหญ่ของรัฐภาคี

2.5.8 บทสุดท้าย

มาตรา 65 การบังคับใช้อนุสัญญา เป็นบทบัญญัติให้ประเทศสมาชิก ต้องใช้มาตรการที่จำเป็น รวมทั้งมาตรการทางกฎหมายและทางบริหารที่สอดคล้องกับกฎหมายของตน เพื่อให้การบังคับใช้สนธิสัญญานี้มีผลในทางปฏิบัติตามพันธกรณีที่มีอยู่ และประเทศสมาชิกอาจกำหนดมาตรการที่เข้มงวดรุนแรงกว่าที่บัญญัติในอนุสัญญาเพื่อป้องกันและต่อสู้กับคอร์รัปชันก็ได้

โดยสรุปอาจกล่าวได้ว่า “อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ” เป็นความพยายามของสังคมโลกในการส่งเสริมและเสริมสร้างมาตรการในการป้องกันและต่อต้านการทุจริตให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น เพราะตระหนักดีว่าปัญหาการทุจริตนั้นเป็นบ่อเกิดของปัญหาสำคัญในสังคมมนุษย์หลายประการ และการทำให้ปัญหาการทุจริตหมดไปจากประเทศใดประเทศหนึ่งนั้นมิอาจกระทำได้โดยปราศจากความร่วมมือในระดับสากล

อนุสัญญานี้ได้กำหนดความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญา บทนิยาม ขอบเขตการใช้บังคับของอนุสัญญาไว้ ซึ่งอยู่ภายใต้หลักการเคารพอธิปไตยแห่งรัฐและการไม่แทรกแซงกิจการภายในอันเป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งที่รัฐสมาชิกขององค์การสหประชาชาติต่างจะต้องยึดถือเป็นพันธกรณี นอกจากนี้ อนุสัญญาฯ ได้กำหนดพันธกรณีของรัฐภาคีที่จะต้องจัดทำนโยบายป้องกันการทุจริตที่มีประสิทธิภาพ และกำหนดมาตรการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งในภาครัฐและเอกชนเพื่อบรรลุเป้าหมายสูงสุดในการป้องกันการทุจริตอันถือเป็นวาระแห่งชาติของทุกรัฐในโลก และเป็นวาระแห่งโลกของมนุษยชาติ

2.6 Model Law on Money Laundering ขององค์การสหประชาชาติ

⁶⁶Notes on Asset Recovery in The United Nations Convention Against Corruption

กฎหมายฉบับนี้นับเป็นกฎหมายแม่แบบในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินซึ่งถูกร่างขึ้นโดยองค์กรหนึ่งขององค์กรสหประชาชาติคือ UNDCP (United Nations International Drug Controls Programmed) จัดทำขึ้นในเดือนพฤศจิกายนค.ศ. 1995 มีทั้งหมด 26 มาตรการเพื่อใช้เป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายฟอกเงินของประเทศต่างๆซึ่งบัญญัติบางมาตราแห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพ.ศ. 2542 ของประเทศไทยก็ได้บัญญัติขึ้นโดยนำหลักเกณฑ์มาจาก Model Law on Money Laundering ของ UNDCP เช่นกันมีแนวทางและมาตรการดังนี้

2.6.1 มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

2.6.1.1 การจำกัดจำนวนเงินที่รับชำระเงินสด⁶⁷ การชำระเงินราคาสินค้าด้วยเงินสดทำให้ยากแก่การติดตามเส้นทางการโอนย้ายเงินสกปรกเพราะไม่มีหลักฐานใดให้ตรวจสอบที่มาผู้ค้ายาเสพติดจึงใช้เงินสกปรกซื้อของมีค่าและสินค้าราคาแพงเก็บไว้เช่นเพชรพลอยทองคำภาพเขียนรถยนต์เรือเครื่องบินบ้านอาคาร เป็นต้นซึ่งภายหลังอาจเปลี่ยนของมีค่าหรือสินค้าราคาแพงเหล่านี้กลับมาเป็นเงินสดได้อีกมาตรการจำกัดจำนวนเงินที่รับชำระด้วยเงินสดจึงกำหนดว่าการรับชำระราคาเป็นเงินจำนวนมากต้องชำระด้วยตราสารอย่างอื่นเช่นตั๋วเงินซึ่งจะปรากฏหลักฐานการโอนเงินจากธนาคารหรือสถาบันการเงินอย่างอื่นทำให้สามารถติดตามตรวจสอบได้โดยรัฐจะกำหนดจำนวนเงินอย่างชัดเจนว่าเพียงใดห้ามชำระเงินสดหน้าที่ตกเป็นของผู้ขายทั่วไปที่จะต้องไม่ยอมรับการชำระราคาด้วยเงินสดจำนวนเงินเกินกว่าที่กำหนดหากปรากฏว่าเงินสดจำนวนนั้นเป็นเงินสกปรกของผู้ค้ายาเสพติดผู้ขายอาจตกเป็นผู้ต้องสงสัยว่ากระทำการฟอกเงินให้แก่ผู้ค้ายาเสพติด

2.6.1.2 การรายงานการโอนเงินหรือหลักทรัพย์ระหว่างประเทศที่มีมูลค่าเกินกว่ากำหนด⁶⁸ การค้ายาเสพติดเป็นอาชญากรรมข้ามชาติจำเป็นต้องมีการซื้อขายโอนเงินจากประเทศผู้บริโภคมายังประเทศผู้ผลิตและผู้ค้ายาเสพติดไม่ว่าจะในประเทศผู้บริโภคประเทศผู้ผลิตหรือประเทศทางผ่านมักนำเงินสกปรกไปลงทุนในประเทศอื่นที่ไม่มีใครรู้จักตนเองกลายเป็นนักลงทุนคนสำคัญการโอนเงินหรือหลักทรัพย์เข้ามาหรือออกจากประเทศต้องกระทำผ่านธนาคารหรือสถาบันการเงินหน้าที่จึงตกอยู่กับธนาคารและสถาบันการเงินที่จะต้องรายงานการโอนเงินหรือหลักทรัพย์ระหว่างประเทศที่มีมูลค่ามากให้ทางราชการทราบเพื่อเป็นหลักฐานสำหรับติดตามตรวจสอบต่อไปทั้งนี้รัฐจะเป็นผู้กำหนดจำนวนเงินและมูลค่าหลักทรัพย์ที่ต้องรายงาน

2.6.1.3 การวางระเบียบการแลกเปลี่ยนเงินตราการแลกเปลี่ยนเงินตราจากเงินสกุลหนึ่งไปสู่เงินอีกสกุลหนึ่งตามร้านแลกเปลี่ยนเงินตราเป็นการแลกเปลี่ยนเงินสดต่อเงินสดทำให้ไม่มีหลักฐานให้ติดตามตรวจสอบเป็นช่องทางให้ผู้ค้ายาเสพติดนำเงินสกปรกมาฟอกเปลี่ยนเงินตราสกุล

⁶⁷United Nation International Drug Control Program, “Model Law on Money Laundering and Confiscation in Relation to Drug” (May 1995), Article 2

⁶⁸United Nation International Drug Control Program, “Model Law on Money Laundering and Confiscation in Relation to Drug” (May 1995), Article 3.

อื่นแล้วนำไปใช้สอยโดยทั่วไปประเทศต่างๆมีระเบียบควบคุมร้านแลกเปลี่ยนเงินตราอยู่แล้วแต่ควรจะต้องวางระเบียบเพิ่มเติมเพื่อป้องกันและทำให้เกิดหลักฐานที่จะติดตามตรวจสอบต่อไปได้แก่

- 1) ร้านแลกเปลี่ยนเงินตราต้องแจ้งต่อหน่วยราชการรับผิดชอบก่อนเปิดดำเนินการ
- 2) ร้านแลกเปลี่ยนเงินตราต้องให้ลูกค้าแสดงตนก่อนรับแลกเปลี่ยนโดยเรียกตรวจบัตรประจำตัวประชาชนหนังสือเดินทางหรือใบอนุญาตขับรถยนต์หากลูกค้าคนนั้นต้องการแลกเปลี่ยนเงินตราจำนวนมากกว่าที่รัฐกำหนด
- 3) ร้านแลกเปลี่ยนเงินตราต้องบันทึกการแลกเปลี่ยนเงินตราจำนวนมากเกินกว่าที่รัฐกำหนดทุกครั้งโดยมีรายละเอียดคือที่อยู่ของลูกค้าและเก็บรักษาบันทึกไว้นานอย่างน้อย 5 ปี หากเป็นไปได้รัฐสมควรวางระเบียบห้ามรับแลกเปลี่ยนเงินตราแลกเปลี่ยนเงินตราจำนวนมากในคราวเดียวกันซึ่งรัฐจะได้กำหนดจำนวนตามความเหมาะสม

2.6.1.4 การกำหนดหน้าที่ของสถานคาสีโนและบ่อนการพนัน⁶⁹ สถานคาสีโนและบ่อนการพนันเป็นแหล่งฟอกเงินที่ค่อนข้างสะดวกง่ายดายผู้ค้ายาเสพติดสามารถนำเงินสกปรกเข้ามาเล่นการพนันแล้วรับเงินที่คนชนะพนันออกไปดูเงินคนละก้อนดังนั้นรัฐที่อนุญาตให้เปิดสถานคาสีโนและบ่อนการพนันได้ถูกต้องตามกฎหมายจะต้องกำหนดหน้าที่ให้สถานคาสีโนและบ่อนการพนันปฏิบัติดังนี้

- 1) สถานคาสีโนและบ่อนการพนันจะต้องแสดงชื่อและที่อยู่ของผู้เล่นการพนันซึ่งนำเข้ามาหรือแลกเปลี่ยนเหรียญที่มีมูลค่าแทนเงินซึ่งมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ทั้งนี้ให้แสดงเอกสารแสดงคนที่มึ่รูปด้วย
- 2) ให้บันทึกการดำเนินการเรื่องตามลำดับระยะเวลาซึ่งแสดงลักษณะและจำนวนพร้อมกับชื่อนามสกุลและที่อยู่ของผู้เล่นการพนันในสมุดทะเบียนและเก็บรักษาไว้อย่างน้อย 5 ปีนับแต่วันที่ได้มีการบันทึกทางทะเบียนครั้งสุดท้าย

2.6.1.5 ความระมัดระวังของสถาบันการเงิน⁷⁰ สถาบันการเงินหมายถึงธนาคารพาณิชย์ธนาคารออมสินนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์บริษัทประกันภัยสถานรับฝากเงินที่ทำการไปรษณีย์และบริษัทจัดการกองทุนเป็นต้น

สถาบันการเป็นแหล่งฟอกเงินที่มีอันตรายมากที่สุดเพราะสามารถกระทำได้ง่ายต่อเนื่องเป็นระบบและตรวจสอบได้ยากจึงจำเป็นต้องป้องกันมิให้ถูกใช้เป็นแหล่งฟอกเงินเมื่อมีการติดต่อกับสถาบันการเงินเป็นจำนวนตั้งแต่ 10,000 ดอลลาร์ขึ้นไปสถาบันการเงินมีหน้าที่ดังนี้

- 1) จัดให้ลูกค้าแสดงตน
- ก่อนรับดำเนินการใดๆไม่ว่าจะเป็นการรับฝากเงินรับฝากทรัพย์สินให้กู้ยืมหรือนิติกรรมอื่นๆสถาบันการเงินต้องจัดให้ลูกค้าแสดงตนโดยระบุชื่อที่อยู่ของลูกค้า ถ้าเป็นบุคคล

⁶⁹United Nation International Drug Control Program, “Model Law on Money Laundering and Confiscation in Relation to Drug” (May 1995), Article 5

⁷⁰United Nation International Drug Control Program, “Model Law on Money Laundering and Confiscation in Relation to Drug” (May 1995), Article 6.

ธรรมดาต้องแสดงบัตรประจำตัวประชาชนภาพถ่ายและพิสูจน์ที่อยู่ในช่วงก่อนหน้า 3 เดือนถ้าเป็นนิติบุคคลต้องแสดงหลักฐานเอกสารซึ่งทางราชการออกให้ไม่เกิน 3 เดือนซึ่งระบุชื่อที่อยู่และหนังสือมอบอำนาจในกรณีที่เป็นการติดต่อหลายครั้งแต่น่าจะเกี่ยวเนื่องกันและรวมกันแล้วจำนวนเงินตั้งแต่ 10,000 ดอลลาร์ขึ้นไปสถาบันการเงินก็ต้องจัดให้ลูกค้าแสดงตนในวิธีเดียวกัน

2) ตรวจสอบกิจการของลูกค้า

สถาบันการเงินต้องตรวจสอบกิจการของลูกค้าที่ต้องสงสัยว่าจะเกี่ยวข้องกับ การฟอกเงินได้แก่กิจการที่มีมูลค่าตั้งแต่ 200,000 เหรียญขึ้นไปมีวัตถุประสงค์ที่น่าสงสัยลักษณะการ ดำเนินกิจการซับซ้อนไม่มีกิจกรรมทางธุรกิจชัดเจนไม่ปรากฏลูกค้าหรือธุรกิจที่น่าจะมีกำไรได้มากเป็น ต้นสถาบันการเงินจะต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษหากลูกค้าแลกเปลี่ยนเงินตราจำนวนมากบ่อยๆเปิด บัญชีได้หลายสาขาโอนย้ายเงินเสมอๆโอนเงินต่างประเทศเสมอๆนำฝากเงินจำนวนมากโดยอ้างว่า ได้มาจากชนะการพนันซื้อหลักทรัพย์จำนวนโดยไม่ปรากฏวัตถุประสงค์ติดต่อเชื่อมโยงกับกิจการใน ต่างประเทศกู้ยืมเงินจากต่างประเทศโดยไม่ปรากฏแหล่งที่มาเป็นต้น

3) เก็บรักษา

สถาบันการเงินต้องเก็บรักษาบันทึกเกี่ยวกับการแสดงตนของลูกค้าและ กิจกรรมที่ถูกตรวจสอบไว้ไม่น้อยกว่า 5 ปี

4) สื่อสารข้อมูล

สถาบันการเงินต้องสื่อสารข้อมูลกับหน่วยราชการที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการ ป้องกันปราบปรามค้ายาเสพติดวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทและสารควบคุม กระตุ้นให้เกิดความรับรู้ในบรรดาพนักงาน

2.6.2 มาตรการสืบสวนการฟอกเงิน

2.6.2.1 การรายงานการฟอกเงินที่ต้องสงสัย⁷¹

บุคคลธรรมดาและสถาบันการเงินผู้มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรการป้องกันที่กล่าว ข้างต้นกับผู้ประกอบวิชาชีพที่มีโอกาสตรวจพบการฟอกเงินเช่นโนตารีพนักงานขายทอดตลาด นายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์นายประกันผู้ตรวจบัญชีนักกฎหมายทนายความนักพัฒนาอสังหาริมทรัพย์ เป็นต้นต้องมีหน้าที่ต้องรายงานกิจกรรมที่น่าสงสัยว่ามีมูลฐานมาจากกระทำความผิดซึ่งเป็นดุลพินิจ ของผู้รายงานเองว่ามีกิจกรรมใดต้องสงสัยสมควรรายงานโดยให้รายงานต่อเจ้าพนักงานทางอาญา หรือหน่วยควบคุมการฟอกเงินเพื่อทราบหากเจ้าพนักงานทางอาญาเป็นผู้ได้รับรายงานรายงานต้องส่ง รายงานต่อไปยังหน่วยควบคุมการฟอกเงินเมื่อหน่วยควบคุมฟอกเงินได้รับรายงานแล้วต้องดำเนินการ

⁷¹United Nation International Drug Control Program, “Model Law on Money Laundering and Confiscation in Relation to Drug” (May 1995), Article 13

สืบสวนทันทีและมีอำนาจระงับกิจกรรมดังกล่าวไว้ชั่วคราวแต่ถ้าระงับไม่ทันก็ต้องปล่อยให้กระทำการไปได้ทั้งนี้ผู้รายงานกิจกรรมที่ต้องสงสัยจะได้รับยกเว้นความรับผิดชอบหน้าที่ที่ต้องรักษาความลับในกิจการหรือวิชาชีพ

2.6.2.2 วิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวน

วิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวนได้แก่การดักฟังโทรศัพท์การตรวจสอบบัญชีเงินฝาก การตรวจสอบการใช้ระบบคอมพิวเตอร์การตรวจสอบเอกสารกับตราสารต่างๆเป็นต้นซึ่งจะต้องมีช่องทางให้เจ้าพนักงานขออนุญาตศาลได้รวดเร็วเมื่อพบว่าบัญชีเงินฝากโทรศัพท์หรือคอมพิวเตอร์ จะถูกใช้โดยผู้ต้องสงสัยหรือเมื่อเอกสารกับตราสารนั้นเกี่ยวข้องกับคามผิด

นอกจากนั้นเพื่อให้การปราบปรามมีประสิทธิภาพคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนยุโรปรับรองให้ศาลมีอำนาจอนุญาตให้เจ้าพนักงานป้องกันปราบปรามยาเสพติดใช้วิธีสืบสวนพิเศษได้ตลอดช่วงระยะเวลาที่กำหนดหากข้อสงสัยเหตุผลหนักแน่นเพียงพอ

สำหรับประเทศที่มีกฎหมายบัญญัติให้ธนาคารรักษาความลับของลูกค้าจะต้อง ยกเว้นการใช้บังคับในกรณีนี้ไว้ด้วย⁷²

เครื่องมือหรือเอกสารดังกล่าวเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการให้บริการหรือมีสิ่ง ที่บ่งชี้แสดงว่าบัญชีโทรศัพท์หรือระบบคอมพิวเตอร์ได้ใช้หรืออาจถูกใช้โดยบุคคลผู้ต้องสงสัยว่ามี ส่วนเกี่ยวข้องในการให้บริการที่มีขอบด้วยกฎหมายอันเกี่ยวกับผลประโยชน์ทรัพย์สินหรือสิ่งของใดๆ ดังกล่าวแล้วหรือแสดงว่าเครื่องมือต่างๆหรือเอกสารดังกล่าวข้างต้นเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการให้บริการดังกล่าว

2.6.2.3 การไม่ยินยอมให้มีความลับทางธนาคาร

ความลับทางธนาคารจะต้องไม่ใช่เป็นเหตุผลในการคัดค้านมาตรการที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา ก่อนหรือเพื่อปฏิเสธการแสดงพยานหลักฐานแก่อัยการซึ่งน่าจะก่อให้เกิดความผิดตาม กฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงิน

⁷² จรินทร์หะวานนท์, “มาตรการป้องกันการฟอกเงิน,” **ตุลพาท4** (กรกฎาคม-สิงหาคม 2537): 54-56.

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินเปรียบเทียบบทบัญญัติ ของกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ

มาตรการในการริบทรัพย์สินคือหลักการตอบโต้ผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นการตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์จากทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ได้มาจากการกระทำความผิดอันจะเป็นการตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิดหรือตัดวงจรในการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรม โดยเฉพาะแหล่งเงินทุนในการประกอบอาชญากรรม

ปัจจุบันการริบทรัพย์สินหากพิจารณาจากขอบเขตของคำพิพากษาพบว่า แบ่งได้เป็น 2 ระบบ คือ การริบทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาว่ามีความผิด และการริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิด ซึ่งแต่ละประเทศได้มีการนำหลักการริบทรัพย์สินขึ้นทั้งสองระบบดังกล่าวบัญญัติไว้ในกฎหมาย ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

3.1 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินตามบทบัญญัติของกฎหมายไทย

หากใช้คำพิพากษาเป็นเกณฑ์ในการแบ่งมาตรการริบทรัพย์สิน ตามระบบกฎหมายของไทย สามารถแบ่งการริบทรัพย์สินออกเป็นสามส่วนคือ การริบทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาว่ามีความผิด และการริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิด และการริบทรัพย์สินตามมูลค่าโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.1.1 การริบทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศไทย

การริบทรัพย์สินโดยคำพิพากษาว่ามีความผิดนั้น เป็นมาตรการทางกฎหมายที่นำมาใช้ดำเนินการกับทรัพย์สินในกระบวนการทางอาญา ซึ่งเป็นการดำเนินการทางทรัพย์สินที่กระทำต่อตัวบุคคล (In Person)⁷³ โดยการฟ้องเจ้าของทรัพย์สินเป็นจำเลยในคดีที่จะพิจารณาว่า เจ้าของทรัพย์สินกระทำความผิดหรือบริสุทธิ์

การดำเนินการกับทรัพย์สินประเภทนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษจำเลยที่จะบังคับเฉพาะทรัพย์สินของจำเลยเท่านั้น โดยการดำเนินการทางอาญานี้จะเป็นการฟ้องคดีอาญาต่อตัวบุคคลซึ่งหากมีทรัพย์สินที่ต้องริบ พนักงานอัยการก็ต้องระบุในคำฟ้อง และหากศาลมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินดังกล่าว กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินย่อมจะต้องตกไปเป็นของรัฐทันที แต่การดังกล่าวก็จะมี

⁷³ พรพิมล ไชจิรัตน์, การริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่งตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 16.

ผลย้อนหลังไปถึงเวลาที่มีการกระทำความผิด และการนี้ก็ไม่เป็นผลเป็นเด็ดขาด ที่เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงอาจมีการคัดค้านและขอคืนทรัพย์สินนั้นได้⁷⁴

สำหรับมาตรการริบทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาว่ามีความผิด ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย มาตรา 32-36 ดังต่อไปนี้

มาตรา 32 ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า ผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด ให้ริบเสียทั้งสิ้น ไม่ว่าเป็นของผู้กระทำความผิด และมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่

มาตรา 33 ในการริบทรัพย์สิน นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้วให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้อีกด้วย คือ

- (1) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือ
- (2) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิดเว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด

มาตรา 34 บรรดาทรัพย์สิน

- (1) ซึ่งได้ให้ตามความใน มาตรา 143 มาตรา 144 มาตรา 149 มาตรา 150 มาตรา 167 มาตรา 201 หรือ มาตรา 202 หรือ

- (2) ซึ่งได้ให้เพื่อจูงใจบุคคลให้กระทำความผิด หรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิดให้ริบเสียทั้งสิ้น เว้นแต่ทรัพย์สินนั้นเป็นของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็น เป็นใจด้วยในการกระทำความผิด

มาตรา 35 ทรัพย์สินซึ่งศาลพิพากษาให้ริบให้ตกเป็นของแผ่นดินแต่ศาลจะพิพากษาให้ทำให้ทรัพย์สินนั้นใช้ไม่ได้หรือทำลายทรัพย์สินนั้นเสียก็ได้

มาตรา 36 ในกรณีที่ศาลสั่งให้ริบทรัพย์สินตาม มาตรา 33 หรือ มาตรา 34 ไปแล้ว หากปรากฏในภายหลังโดยคำเสนอของเจ้าของแท้จริงว่า ผู้เป็นเจ้าของแท้จริงมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิดก็ให้ศาลสั่งให้คืนทรัพย์สิน ถ้าทรัพย์สินนั้นยังคงมีอยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงาน แต่คำเสนอของเจ้าของแท้จริงนั้นจะต้องกระทำต่อศาลภายในหนึ่งปีนับแต่วันคำพิพากษาถึงที่สุด

จากบทบัญญัติเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว มีข้อสังเกตต่อไปนี้

- 1) ทรัพย์สินตามมาตรา 32 เป็นทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิดในตัวเอง กฎหมายบังคับให้ต้องริบเสมอ (เป็นการริบโดยสภาพของทรัพย์สิน) ไม่ริบไม่ได้ แม้ทรัพย์สินนั้นจะไม่ใช่ของจำเลยก็ตาม และแม้โจทก์ไม่ได้ขอให้ศาลก็ริบได้, โจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง ศาลก็ริบได้
- 2) แม้ศาลพิพากษายกฟ้องหรือคดีจะไม่มีใครถูกลงโทษก็ตาม ศาลก็ริบทรัพย์สินได้
- 3) โทษริบทรัพย์สินเป็นโทษที่มุ่งถึงตัวทรัพย์สิน ดังนั้นแม้จำเลยจะอายุไม่เกิน 10 ปีไม่ต้องรับโทษตามมาตรา 73 ศาลก็ริบทรัพย์สินได้

⁷⁴ สรเพ็ชร ภิญญู, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542: ศึกษากรณีการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเอกสารที่ดิน (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2553), หน้า 49.

4) ทรัพย์สินตามมาตรา 33 เป็นดุลพินิจของศาล ต่างจากมาตรา 32 เป็นบทบังคับ ศาลต้องรับโดยเด็ดขาด

5) การรับทรัพย์สินตามมาตรา 33(1) เป็นการรับที่ไม่ได้ขึ้นอยู่กับตัวทรัพย์สิน แต่เป็นการรับเพราะการใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ซึ่งทรัพย์สินนั้นในการกระทำความผิด ซึ่งทรัพย์สินที่ได้ใช้ต้องเป็นการใช้ในการกระทำความผิดโดยตรง จึงจะรับได้

6) มีไว้เพื่อใช้กระทำความผิดโดยตรง รับได้

7) หากไม่ได้ใช้กระทำความผิดโดยตรง ศาลรับไม่ได้

8) ทรัพย์สินซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดโดยตรง รับได้ตามมาตรา 33(2) แต่หากไม่ใช่รับไม่ได้

9) ทรัพย์สินตามมาตรา 34 ก็เป็นบทบังคับให้ต้องรับ ไม่ใช่ดุลพินิจ

10) ทรัพย์สินตามมาตรา 34 แตกต่างจากทรัพย์สินตามมาตรา 32 ตรงที่มาตรา 34 ไม่ใช่ทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิดในตัวของมันเอง

11) เจ้าของทรัพย์สินซึ่งไม่ได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดมีสิทธิร้องขอคืนทรัพย์สินได้ตามมาตรา 36⁷⁵

นายอรรถพล ลิขิตจิตถะ อธิบายเกี่ยวกับการรับทรัพย์สินตามกฎหมายอาญาอาญาว่า จะรับได้เฉพาะทรัพย์สินที่เป็นของกลางที่ได้ใช้ มีไว้ เพื่อใช้หรือได้มาโดยตรงจากการกระทำความผิดเท่านั้น แต่ถ้าทรัพย์สินของกลางเหล่านี้ได้เปลี่ยนสภาพไปแล้ว จะขอให้ศาลสั่งรับไม่ได้ เช่น รถยนต์ที่ได้มาเนื่องจากเอาขายไปแลก ต่อมานารถยนต์คันนี้ไปขายได้เงิน 1 ล้านบาท ดังนั้นจะขอให้รับเงินนั้นแทนไม่ได้ เพราะได้เปลี่ยนสภาพและไม่ใช่อัตราส่วนของกลางอีกต่อไป⁷⁶ หรือกรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินและต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่ประสงค์ต่อทรัพย์สินหรือประโยชน์ (Proceeds of Crime) ที่ตนจะได้มาจากการกระทำความผิด แต่การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ผู้กระทำความผิดมักจะมุ่งหมายให้ตนได้รับ “ประโยชน์ตอบแทน” จากการกระทำหรือละเว้นกระทำการใด ๆ อันอยู่ในอำนาจหน้าที่ของตน โดยประโยชน์ตอบแทนนี้มีทั้งประโยชน์ตอบแทนในรูปตัวเงินหรือทรัพย์สินอื่น และประโยชน์ตอบแทนที่มีใช้ตัวเงินเช่น การจ่ายเงินเพื่อให้การอนุมัติการขออนุญาตต่าง ๆ หรือเพื่อเป็นสินน้ำใจแก่เจ้าหน้าที่ที่ทำงานรวดเร็วหรือให้ความอนุเคราะห์ในเรื่องต่าง ๆ การเรียกค่าปรับโดยไม่มิใบสั่งตามท้องถนน เป็นต้น ส่วนประโยชน์ตอบแทนที่ไม่ใช่ตัวเงินมักแอบแฝงมาในรูปแบบอื่นที่มี “มูลค่า” เช่น การที่คู่สัญญาเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐหรือผู้ที่เคยได้ทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐมอบพระเครื่องหายากให้เป็นของขวัญแก่ผู้มีอำนาจหน้าที่อนุมัติโครงการหรือมีอำนาจสั่งซื้อสิ่งจ้าง หรือการที่นิติบุคคลที่ประกอบธุรกิจต่าง ๆ มอบหุ้นลมให้แก่กรรมการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูง หรือแต่งตั้งนักการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูง

⁷⁵ ศิวพร คารวพันธ์, การรับทรัพย์สินเป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญา, ค้นวันที่ 8 ตุลาคม 2558 จาก <http://lawwebservice.com/learning2/mod/forum/discuss.php?d=36>

⁷⁶ อรรถพล ลิขิตจิตถะ, “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ช้ำซ้อน ขัดแย้งหรือเป็นมาตรการเสริมการรับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด,” วารสารสำนักงาน ปปส. 15, 2 (กันยายน 2542-กุมภาพันธ์ 2543):17-18.

เป็นกรรมการหรือ ประธานกรรมการของนิติบุคคลเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายมีความเกรงใจหรือเพื่อจัดซื้อจัดซื้อต่าง ๆ ให้แก่ตน⁷⁷

ในทางกฎหมาย ไม่ว่าจะระบบกฎหมายใด ถือว่าบรรดาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ ความผิดโดยตรงหรือที่เรียกในทางเทคนิคว่า “ทรัพย์สินสกปรก”(Tainted property) นั้น หากยังมี ตัวทรัพย์สินนั้นอยู่ ถือเป็นทรัพย์สินที่ต้องริบ (shall be confiscated) เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิด ตลอดจนญาติพี่น้อง และวงศ์วานว่านเครือของคนเหล่านี้แสวงหาประโยชน์จากทรัพย์สินเหล่านี้ได้

ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือถ้าผู้กระทำความผิดแปลงสภาพทรัพย์สินสกปรกนั้นไปเป็นทรัพย์สิน อย่างอื่น แล้วมอบให้แก่ญาติหรือบริวารของตนยึดถือทรัพย์สินนั้นไว้ หรือผู้กระทำความผิดได้มาซึ่ง ทรัพย์สินหรือประโยชน์ตอบแทนที่ไม่ใช่ตัวเงินแต่แอบแฝงมาในรูปแบบต่าง ๆ ข้างต้น จึงไม่มี ทรัพย์สินให้ริบได้

กรณีเช่นนี้นักกฎหมายทั่วโลกเห็นตรงกันว่าต้องริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดและบุคคล ที่เกี่ยวข้องตาม “มูลค่า” ของทรัพย์สินที่ได้มาแทนทรัพย์สินสกปรกหรือประโยชน์ที่ตนได้รับมา ด้วย (Value-base Confiscation) ซึ่งนอกจากจะเป็นไปเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดแล้ว ยังเป็นไป เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิด ตลอดจนญาติพี่น้อง และวงศ์วานว่านเครือของคนเหล่านี้สามารถได้ ประโยชน์จากทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้มาโดยมิชอบเหล่านี้ได้อีกต่อไป กล่าวคือ หากศาลพิพากษา ว่าจำเลยกระทำความผิด กฎหมายให้อำนาจแก่ศาลที่จะพิพากษาให้จำเลยชำระเงินตามมูลค่าที่ เท่ากับมูลค่าของทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้มาโดยมิชอบเหล่านี้หากว่าไม่มีตัวทรัพย์สินหรือ ประโยชน์นั้นอยู่ในขณะที่ศาลมีคำพิพากษาให้ริบ

สำหรับกฎหมายไทยนั้น มาตรา 18(5) แห่งประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติว่าการริบ ทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญา ซึ่งมาตรา 33(2) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบ ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยการกระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิด ญาติบริวาร และ วงศ์วานว่านเครือของผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์ใด ๆ จากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ ความผิด และแม้กฎหมายบัญญัติให้ริบ “ทรัพย์สิน” อันมีความหมายครอบคลุมทั้งทรัพย์สินที่มีรูปร่าง และไม่มีรูปร่าง แต่โดยที่มาตรา 35 บัญญัติว่าทรัพย์สินซึ่งศาลพิพากษาให้ริบให้ตกเป็นของแผ่นดิน และต่อมาศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 1587/2505และคำพิพากษาฎีกาที่ 804/2520 วางบรรทัด ฐานไว้ว่า การริบทรัพย์สินนั้น ทรัพย์สินที่จะริบต้องมีตัวอยู่ ไม่ว่าจะยึดเอามาเป็นของกลางแล้วหรือ อยู่อื่น ถ้าทรัพย์สินที่จะริบนั้นไม่มีตัว เช่นถูกทำลายหรือสูญหายไปจะสั่งริบไม่ได้ เพราะไม่อาจตกเป็น ของแผ่นดินได้ ดังนั้น กรณีจึงมีช่องว่างที่ทำให้ศาลไม่มีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการ กระทำความผิดที่ผู้กระทำความผิดซุกซ่อนหรือยกย้ายถ่ายเทไปแล้วได้ ยิ่งเป็นประโยชน์ตอบแทนที่ ไม่ใช่ตัวเงินและแอบแฝงมาในรูปแบบต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นยังไม่สามารถริบทรัพย์สินได้ เนื่องจากไม่ มีตัวทรัพย์สินให้ริบ ช่องว่างนี้จึงทำให้ผู้กระทำความผิด ญาติพี่น้อง และเครือข่ายของผู้กระทำความผิด

⁷⁷ ปกรณ์ นิลประพันธ์, การริบทรัพย์สินหรือประโยชน์ใด ๆ ที่ได้มาจากการกระทำความผิด , คำนวนที่ 8 กันยายน 2558จากhttp://lawdrafter.blogspot.com/2014/02/blog-post_14.html

ขณะที่ การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชันตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 นั้น จะขยายขอบเขตการริบทรัพย์สินให้ครอบคลุมไปถึงเงินหรือทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่นหรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่า เป็นของบุคคลอื่นก็ตาม จากกรณีตัวอย่างดังกล่าว เงิน 1 ล้านบาทที่ได้จากการขายรถยนต์ของกลาง สามารถขอให้ศาลสั่งริบ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า ต้องมีคำพิพากษาของศาลถึงที่สุดให้ลงโทษก่อน การริบทรัพย์สินตามกฎหมายนี้ จึงผูกติดกับคดีอาญาหลัก หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า การริบทรัพย์สินทางอาญา⁷⁹

การดำเนินการรับทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิดเป็นการดำเนินการทางแพ่งกับทรัพย์สินนั้น เป็นกระบวนการดำเนินการกับทรัพย์สินที่กระทำต่อตัวทรัพย์สิน (In rem) ที่ผู้กระทำความผิดอาจใช้ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือได้ทรัพย์สินนั้นมาจากการกระทำความผิดไม่ว่าจะได้มาโดยตรงหรือทางอ้อม

การดำเนินการฟ้องตัวทรัพย์สินนั้นโดยตรง เป็นการดำเนินการทางแพ่งที่แยกจากการดำเนินการตามกฎหมายในการที่จะนำตัวบุคคลมาดำเนินคดีอาญา และไม่มีเงื่อนไขในการลงโทษทางอาญา การดำเนินการทางแพ่งเริ่มต้นด้วยการริบทรัพย์สินที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหนือทรัพย์สิน เมื่อเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นทรัพย์สินที่มีขอบด้วยกฎหมายแล้ว รัฐจะมีหน้าที่ในการนำพยานหลักฐานเข้าสืบเพื่อที่จะแสดงให้เห็นว่าทรัพย์สินนั้นมีเหตุอันควรสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และหากมีบุคคลผู้มีส่วนได้เสียเข้ามาโต้แย้งสิทธิของตน ผู้นั้นก็จะต้องมีภาระที่จะนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์หักล้างหลักฐานของรัฐ ซึ่งก่อนมีคำพิพากษาของศาล ศาลก็จะมีภาระที่จะน้ำหนักของพยานหลักฐานที่ว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน และเมื่อศาลได้มี

⁷⁹ อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, *เรื่องเดิม*, หน้า 17-18.

คำสั่งให้รับทรัพย์สินนั้น กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นก็จะตกเป็นของรัฐโดยเด็ดขาด แม้ภายหลังกระทำความผิดจะมีการโอนทรัพย์สินไปยังบุคคลอื่น ผู้รับโอนก็ไม่ได้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น⁸⁰

สำหรับระบบกฎหมายของไทย หลักการดำเนินการรับทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิดนี้ ถูกนำมาใช้ในกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินจะไม่ผูกติดกับคดีอาญาหลัก กล่าวคือแม้ไม่มีการฟ้องคดีหรือมีการฟ้องคดีอาญาหลัก และศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องก็ตามก็ไม่เป็นอุปสรรคต่อการขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า การรับทรัพย์สินทางแพ่ง⁸¹

กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นมาตรการทางกฎหมายที่ออกมาบังคับใช้เพื่อทำลายเศรษฐกิจของอาชญากร ทั้งนี้ นอกเหนือจากการดำเนินคดีกับบุคคลที่โอนรับโอนหรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือกระทำความผิดด้วยประการใดๆ เพื่อปกปิด หรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งถือเป็นการฟอกเงินแล้ว ยังมีการนำมาตราการเกี่ยวกับการรับทรัพย์สินมาใช้โดยกฎหมายได้ขยายหลักเกณฑ์การยึดทรัพย์สินให้มีขอบเขตกว้างขวางขึ้นกว่าการยึดทรัพย์สินตามกฎหมายที่มีอยู่เดิม โดยให้สามารถยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดได้ทั้งหมด โดยไม่ต้องคำนึงว่า ทรัพย์สินดังกล่าวจะมีการโอน แปรเปลี่ยนสภาพไปแล้วหลายครั้ง หรือตกไปเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลอื่นแล้วก็ตาม

นอกจากนี้ ยังมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 40-41/2546 ลงวันที่ 16 ตุลาคม 2546 (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 40-41/2546) ซึ่งตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ลงมติเป็นเอกฉันท์วินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 หมวด 6 มาตรา 48-59 ว่าด้วยการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 29 32 และ 235 ซึ่งเป็นหลักรับรองการห้ามใช้กฎหมายอาญาย้อนหลังกับบุคคลในความผิดทางอาญา

สำหรับสาระสำคัญของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีดังต่อไปนี้

1) ความผิดมูลฐาน

ในปัจจุบัน ความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ปรากฏอยู่ในมาตรา 3 รวม 21 ฐานความผิดดังต่อไปนี้

(1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหาโสไปหรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็กหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหาโสไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณีหรือความผิดเกี่ยวกับการ

⁸⁰ สรเพชร ภิญโญ, *เรื่องเดิม*, หน้า 50.

⁸¹ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ, *เรื่องเดิม*, หน้า 18.

เป็นเจ้าของกิจการการค้าประเพณีผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการการค้าประเพณีหรือสถานการณ์การค้าประเพณีหรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเพณีในสถานการณ์การค้าประเพณี

(3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

(4) ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ซึ่งกระทำโดยการรวมการผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

(5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญาความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

(6) ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์ที่กระทำโดยอั้งอำนาจอั้งยี่หรือช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา

(7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

(8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(9) ความผิดเกี่ยวกับการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนันเฉพาะความผิดเกี่ยวกับการเป็นผู้จัดให้มีการเล่นการพนันโดยไม่ได้รับอนุญาตและมีจำนวนผู้เข้าเล่นหรือเข้าพนันในการเล่นแต่ละครั้งเกินกว่าหนึ่งร้อยคนหรือมีวงเงินในการกระทำความผิดรวมกันมีมูลค่าเกินกว่าสิบล้านบาทขึ้นไป

(10) ความผิดเกี่ยวกับการเป็นสมาชิกอั้งยี่ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือการมีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรมที่มีกฎหมายกำหนดเป็นความผิด

(11) ความผิดเกี่ยวกับการรับของโจรตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการช่วยจำหน่ายซื้อรับจำนำหรือรับไว้ด้วยประการใดซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการค้า

(12) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมหรือการแปลงเงินตราดวงตราแสตมป์และตัวตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นการค้า

(13) ความผิดเกี่ยวกับการค้าตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการปลอมหรือการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของสินค้าหรือความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอันมีลักษณะเป็นการค้า

(14) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมเอกสารสิทธิบัตรอิเล็กทรอนิกส์หรือหนังสือเดินทางตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระหรือเพื่อการค้า

(15) ความผิดเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมโดยการใช้อยึดถือหรือครอบครองทรัพยากรธรรมชาติหรือกระบวนกรแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากร ธรรมชาติโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการค้า

(16) ความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อชีวิตหรือร่างกายจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายสาหัสตามประมวลกฎหมายอาญาเพื่อให้ได้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สิน

(17) ความผิดเกี่ยวกับการหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะกรณีเพื่อเรียกหรือรับผลประโยชน์หรือเพื่อต่อรองให้ได้รับผลประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่ง

(18) ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์กรรโชกทรัพย์ชิงทรัพย์ปล้นทรัพย์ฉ้อโกงหรือยักยอกตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระ

(19) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความอันเป็นโจรสลัดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการกระทำความอันเป็นโจรสลัด

(20) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

(21) ความผิดเกี่ยวกับอาวุธหรือเครื่องมืออุปกรณ์ของอาวุธที่ใช้หรืออาจนำไปใช้ในการรบหรือการสงครามตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมยุทธภัณฑ์

ความผิดมูลฐานดังที่กล่าวมาให้ความหมายรวมถึงการกระทำความผิดอาญานอกราชอาณาจักรถ้าปรากฏว่า (1) ผู้กระทำความผิดหรือผู้ร่วมกระทำความผิดคนใดคนหนึ่งเป็นคนไทยหรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย (2) ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าว และได้กระทำให้โดยประสงค์ให้ความผิดเกิดขึ้นในราชอาณาจักร หรือรัฐบาลไทยเป็นผู้เสียหาย หรือ (3) ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าว และการกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐที่การกระทำเกิดขึ้นในเขตอำนาจของรัฐนั้น หากผู้นั้นมาอยู่ในประเทศไทย และไม่ได้มีการส่งตัวผู้นั้นไปตามกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

นอกจากนี้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ยังกำหนดไว้ในมาตรา 22 ให้การกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินด้วย ได้แก่ ความผิดที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) ความผิดที่กระทำในเขตแดนของรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ

(2) ความผิดที่กระทำในรัฐหนึ่งแต่การเตรียมการวางแผนการสั่งการการสนับสนุนหรือการควบคุมการกระทำความผิดได้กระทำในอีกรัฐหนึ่ง

(3) ความผิดที่กระทำในรัฐหนึ่งแต่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมที่มีการกระทำความผิดมากกว่าหนึ่งรัฐ

(4) ความผิดที่กระทำในรัฐหนึ่งแต่ผลของการกระทำที่สำคัญเกิดขึ้นในอีกรัฐหนึ่ง⁸²

2) การรายงานและการแสดงตน

กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกำหนดให้สถาบันการเงิน⁸³ มีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเมื่อปรากฏว่า

⁸² มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556

⁸³ มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

(1) ธุรกรรมตามมาตรา 13 วรรคหนึ่ง (1) มีจำนวนเงินสดตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไปเว้นแต่ธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งรวมถึงธุรกรรมที่เกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ตาม (2) ด้วยให้รายงานเมื่อมีจำนวนเงินสดตั้งแต่หนึ่งแสนบาทขึ้นไป

(2) ธุรกรรมตามมาตรา 13 วรรคหนึ่ง (2) มีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไปเว้นแต่ธุรกรรมที่เกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ให้รายงานเมื่อมีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่เจ็ดแสนบาทขึ้นไป⁸⁴

(3) เมื่อเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย⁸⁵

นอกจากนี้ยังบัญญัติให้สำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานครสำนักงานที่ดินจังหวัดสำนักงานที่ดินสาขาและสำนักงานที่ดินอำเภอมีหน้าที่ต้องรายงานต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเมื่อปรากฏว่ามีการขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่สถาบันการเงินมิได้เป็นคู่กรณีและที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) การชำระด้วยเงินสดตามเป็นจำนวนตั้งแต่สองล้านบาทหรือกว่านั้นขึ้นไป

(2) อสังหาริมทรัพย์มีมูลค่าตามตั้งแต่ห้าล้านบาทหรือกว่านั้นขึ้นไป

นอกจากมีการบัญญัติให้ สถาบันการเงิน และ สำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานครสำนักงานที่ดินจังหวัดสำนักงานที่ดินสาขาและสำนักงานที่ดินอำเภอ มีหน้าที่ต้องรายงานธุรกรรมต่อสำนักงานคณะกรรมการการฟอกเงินแล้ว ยังกำหนดให้ผู้ประกอบอาชีพต่อไปนี้ มีหน้าที่ต้องแสดงตน

กรณีผู้ประกอบอาชีพต่อไปนี้ ต้องแสดงตนทุกครั้ง ก่อนการทำธุรกรรมที่มีมูลค่าตั้งแต่ เจ็ดแสนบาทขึ้นไป

(1) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการการให้คำแนะนำหรือการเป็นที่ปรึกษาในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุนตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ที่ไม่ใช่สถาบันการเงินตามมาตรา 13

(2) ผู้ประกอบอาชีพค้าอัญมณีเพชรพลอยทองคำหรือเครื่องประดับที่ประดับด้วยอัญมณีเพชรพลอยหรือทองคำ

(3) ผู้ประกอบอาชีพค้าหรือให้เช่ารถยนต์

(4) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับนายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์

⁸⁴ กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2554

⁸⁵ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นิยาม “เหตุอันควรสงสัย” หมายถึง

(1) ธุรกรรมที่มีความซับซ้อนผิดไปจากการทำธุรกรรมในลักษณะเดียวกันที่ทำการอยู่ตามปกติ

(2) ธุรกรรมที่ขาดความเป็นไปได้ในเชิงเศรษฐกิจ

(3) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ากระทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

(4) ธุรกรรมที่เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับความเสี่ยงมูลฐาน

(5) ผู้ประกอบอาชีพค้าของเก่าตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า

กรณีผู้ประกอบอาชีพต่อไปนี้ ต้องแสดงตนทุกครั้งก่อนการทำธุรกรรม

(1) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่มีใช้สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับหรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

(2) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตที่มีใช้สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจบัตรเครดิตหรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

กรณีผู้ประกอบอาชีพต่อไปนี้ ต้องแสดงตนทุกครั้งก่อนการทำธุรกรรมที่มีมูลค่าตั้งแต่ห้าหมื่นบาทขึ้นไป

(1) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์ที่มีใช้สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์หรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

กรณีผู้ประกอบอาชีพต่อไปนี้ ต้องแสดงตนทุกครั้ง ก่อนการให้บริการเงินอิเล็กทรอนิกส์ที่มีมูลค่าตั้งแต่ห้าหมื่นบาทขึ้นไป และการโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ที่มีมูลค่าตั้งแต่ห้าหมื่นบาทขึ้นไป เว้นแต่เป็นการทำธุรกรรมที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องรายงาน

(1) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์⁸⁶ สำหรับธุรกรรมที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องรายงาน

(1) ธุรกรรมที่พระมหากษัตริย์พระบรมราชินีพระรัชทายาทหรือพระบรมวงศ์ตั้งแต่ชั้นพระองค์เจ้าขึ้นไปจนถึงชั้นเจ้าฟ้าเป็นคู่กรณี

(2) ธุรกรรมที่รัฐบาลราชการส่วนกลางราชการส่วนภูมิภาคราชการส่วนท้องถิ่นรัฐวิสาหกิจองค์การมหาชนหรือหน่วยงานอื่นของรัฐเป็นคู่กรณี

(3) ธุรกรรมที่มูลนิธิชัยพัฒนา มูลนิธิส่งเสริมศิลปาชีพในสมเด็จพระนางเจ้าสิริกิติ์พระบรมราชินีนาถ และมูลนิธิสายใจไทยเป็นคู่กรณี

(4) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ที่ทำกับสถาบันการเงิน เว้นแต่

ก. ธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

ข. ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นเรือกำปั่นเรือที่มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไปเรือกลไฟหรือเรือยนต์ที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไปรวมทั้งแพด้วย

ค. ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นยานพาหนะเครื่องมือหรือเครื่องจักรกลอื่นใด

⁸⁶ กฎกระทรวงกำหนดธุรกรรมที่สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา 16 ต้องจัดให้ลูกค้าแสดงตนพ.ศ. 2554

(5) การทำสัญญาประกันวินาศภัยเว้นแต่การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันวินาศภัยที่คาดว่าจะต้องจ่ายตั้งแต่สิบล้านบาทขึ้นไป

(6) การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมประเภทโอนเป็นที่สาธารณประโยชน์หรือการได้มาโดยการครอบครองหรือโดยอายุความตามมาตรา 1382 หรือมาตรา 1401 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(7) ธุรกิจที่เกี่ยวกับการบริการได้แก่

- ก. การบริการรับชำระเงินแทนเฉพาะที่มีมูลค่าน้อยกว่าเจ็ดแสนบาท
- ข. การบริการเครือข่ายบัตรเครดิต
- ค. การบริการเครือข่ายอีดีซี
- ง. การบริการสวิตซ์ซึ่งในการชำระเงิน
- จ. การบริการหักบัญชี
- ฉ. การบริการชำระดุล
- ช. การบริการหักบัญชีเช็คตราพัดตัวแลกเงินตัวสัญญาใช้เงินและตราสาร

ทางการเงินอื่นๆ

(8) ธุรกิจที่ทำผ่านเครื่องถอนเงินอัตโนมัติหรือผ่านเครื่องฝากเงินอัตโนมัติเว้นแต่กรณีเป็นธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย

(9) ธุรกิจที่เป็นการโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ดังต่อไปนี้เว้นแต่กรณีเป็นธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย

ก. การโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายในสถาบันการเงินหรือภายในผู้ประกอบอาชีพการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือระหว่างสถาบันการเงินกับผู้ประกอบอาชีพการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ทั้งนี้ เฉพาะที่สร้างขึ้นเพื่อสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบอาชีพการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ เท่านั้น

ข. การโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายในสถาบันการเงินหรือภายในผู้ประกอบอาชีพผู้ประกอบอาชีพการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ เฉพาะที่สร้างขึ้นเพื่อลูกค้ารายเดียวกัน เท่านั้น⁸⁷

นอกจากนี้ ยังมีการออกกฎกระทรวง ห้ามสถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพตามผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการทำให้คำแนะนำหรือการเป็นที่ปรึกษาในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุนตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ที่ไม่ใช่สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วย

⁸⁷ กฎกระทรวงฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 (ธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงาน)

การควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์สร้างความสัมพันธ์ทางธุรกิจหรือทำธุรกรรมกับลูกค้าที่ใช้ชื่อจริงหรือใช้ชื่อแฝง

ห้ามสถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการให้คำแนะนำหรือการเป็นที่ปรึกษาในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุนตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ที่ไม่ใช่สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วย

การควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์รวมทั้งกรรมการพนักงานลูกจ้างตัวแทนและสำนักงานผู้ดำเนินการแทนเปิดเผยข้อเท็จจริงหรือกระทำด้วยประการใดๆ อันอาจมีผลทำให้ลูกค้าทราบเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือรายงานข้อมูลอื่นใดที่เกี่ยวข้องของลูกค้าไปยังสำนักงาน⁸⁸

3) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและคณะกรรมการธุรกรรม

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินคณะหนึ่งประกอบด้วย นายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเป็นรองประธานกรรมการปลัดกระทรวงยุติธรรมอัยการสูงสุดผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดผู้อำนวยการสำนักงานเศรษฐกิจการคลังอธิบดีกรมที่ดินอธิบดีกรมศุลกากรอธิบดีกรมสรรพากรอธิบดีกรมสนธิสัญญาและกฎหมายผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทยเลขาธิการคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยเลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ประธานสมาคมธนาคารไทยและผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนเก้าคนซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางเศรษฐศาสตร์การเงินการคลังกฎหมายหรือสาขาใดสาขาหนึ่งที่เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้โดยความเห็นชอบของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามลำดับเป็นกรรมการและเลขาธิการเป็นกรรมการและเลขานุการ⁸⁹

คณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- 1) เสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อคณะรัฐมนตรี
- 2) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการประเมินความเสี่ยงที่เกี่ยวกับการฟอกเงินที่อาจเกิดจากการทำธุรกรรมของหน่วยงานของรัฐหรือกิจการบางประเภทที่ไม่ต้องรายงานการทำธุรกรรมตามพระราชบัญญัตินี้และเสนอแนะแนวทางปฏิบัติเพื่อป้องกันความเสี่ยงดังกล่าว
- 3) พิจารณาให้ความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกกฎหมายกระทรวงระเบียบและประกาศเพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้
- 4) วางระเบียบเกี่ยวกับการส่งคืนทรัพย์สินการเก็บรักษาการนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดการนำทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์และการประเมินค่าเสียหายและค่าเสื่อมสภาพและวางระเบียบเกี่ยวกับกองทุน

⁸⁸ กฎกระทรวงการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า พ.ศ. 2556

⁸⁹ มาตรา 24 วรรคหนึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

5) ส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสารเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและวางระเบียบในการดำเนินการกับข้อมูลหรือเอกสารเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

6) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

7) ปฏิบัติการอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นหรือระเบียบอื่นใดในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้⁹⁰

นอกจากนี้ ยังให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการธุรกรรมขึ้นมาอีกคณะหนึ่งประกอบด้วย กรรมการธุรกรรมจำนวนห้าคนซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจากบุคคลซึ่งได้รับการเสนอชื่อจาก คณะกรรมการตุลาการศาลยุติธรรมคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติและคณะกรรมการอัยการคณะละหนึ่งคนในกรณีที่คณะกรรมการผู้มีสิทธิเสนอชื่อคณะใด ไม่สามารถเสนอชื่อบุคคลในส่วนของตนเพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการธุรกรรมได้ภายในสี่สิบห้าวันนับแต่วันที่ ได้รับแจ้งจากสำนักงานให้เสนอชื่อให้คณะกรรมการแต่งตั้งบุคคลอื่นที่เหมาะสมเป็นกรรมการธุรกรรม แทนการเสนอชื่อจากคณะกรรมการคณะนั้นและให้กรรมการธุรกรรมที่คณะกรรมการแต่งตั้งคัดเลือก กันเองเป็นประธานกรรมการธุรกรรมคนหนึ่งโดยให้เลขาธิการเป็นกรรมการและเลขานุการ⁹¹ โดย คณะกรรมการธุรกรรม มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

1) ตรวจสอบธุรกรรมหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

2) สั่งยับยั้งการทำธุรกรรมในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยและมี

พยานหลักฐานอันสมควรว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือ ความผิดฐานฟอกเงิน⁹² หรือในกรณีที่มีพยานหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรืออาจ เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน⁹³ และให้คณะกรรมการธุรกรรม รายงานต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ⁹⁴

3) ดำเนินการในการตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรม หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอนจำนำยักยอกปิดหรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็น ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด⁹⁵

4) เสนอรายงานผลการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ต่อคณะกรรมการ และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทุก 4 เดือน โดยรายงานอย่างน้อยต้องมี รายละเอียดดังต่อไปนี้ บุคคลผู้ถูกตรวจสอบธุรกรรมหรือทรัพย์สินหรือถูกสั่งยับยั้งการทำธุรกรรม

⁹⁰ มาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

⁹¹ มาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

⁹² มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

⁹³ มาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

⁹⁴ มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

แก้ไขเพิ่มเติม

⁹⁵ มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

หรือถูกยึดหรืออายัดทรัพย์สิน พยานหลักฐานที่ใช้ดำเนินการต่อบุคคลที่ถูกต้องตรวจธุรกรรมหรือทรัพย์สิน ผู้ขอผู้ใช้หรือสั่งการให้มีการดำเนินการ และผลการดำเนินการ โดยรายงานดังกล่าวถือเป็นความลับของราชการ⁹⁶

5) กำกับดูแลความเป็นอิสระและเป็นกลางของสำนักงานและเลขาธิการ

6) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย⁹⁷

เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการมีอำนาจดังต่อไปนี้

1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงินส่วนราชการองค์การหรือหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแล้วแต่กรณีส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆมาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆมาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

3) เข้าไปในเคหสถานสถานที่หรือยานพาหนะใดๆที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตามตรวจสอบหรือยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเน้นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนี้จะถูกยกย้ายซุกซ่อนทำลายหรือทำให้เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม⁹⁸

4) มาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำ

ในกรณีที่คณะกรรมการธุรกรรมเห็นว่าคดีใดสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำหรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ให้คณะกรรมการธุรกรรมแจ้งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการให้มีมาตรการในการคุ้มครองบุคคลดังกล่าวโดยให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นพยานที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญาทั้งนี้ให้คณะกรรมการธุรกรรมเสนอความเห็นด้วยว่าสมควรใช้มาตรการทั่วไปหรือมาตรการพิเศษตามกฎหมายดังกล่าวสำหรับบุคคลเหล่านั้นด้วย

ในกรณีเกิดความเสียหายแก่ชีวิตร่างกายอนามัยชื่อเสียงทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคลตามวรรคหนึ่งหรือสามีภริยาผู้บุพการีผู้สืบสันดานหรือบุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับบุคคลดังกล่าวเพราะมีการกระทำความผิดอาญาโดยเจตนาเนื่องจากการดำเนินการหรือการให้ถ้อยคำหรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ให้บุคคลนั้นมีสิทธิยื่นคำร้องต่อ

⁹⁶ มาตรา 39/1 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551แก้ไขเพิ่มเติม

⁹⁷ มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551แก้ไขเพิ่มเติม

⁹⁸ มาตรา 34 วรรคแรกและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551แก้ไขเพิ่มเติม

หน่วยงานที่รับผิดชอบเพื่อขอรับคำตอบแทนเท่าที่จำเป็นและสมควรตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญาด้วย⁹⁹

5) การดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน

เมื่อสำนักงานได้รับรายงานการทำธุรกรรมหรือข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมแล้วให้ทำการตรวจสอบเบื้องต้นถ้าปรากฏว่าการทำธุรกรรมใดมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการโอนจำหน่าย ยักยอกปิดหรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้สำนักงานเสนอเรื่องให้คณะกรรมการธุรกรรมเพื่อพิจารณาสั่งการภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้พบเหตุเช่นนั้นโดยคณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ได้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกินเก้าสิบวันโดยผู้ทำธุรกรรมซึ่งถูกสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินจะแสดงหลักฐานว่าเงินหรือทรัพย์สินในการทำธุรกรรมนั้นมีใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อให้มีคำสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัดก็ได้

ในการพิจารณาของคณะกรรมการธุรกรรมถ้าเห็นว่าเรื่องที่เสนอมายังไม่เพียงพอที่จะพิจารณาสั่งการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ได้ชั่วคราว คณะกรรมการธุรกรรมอาจมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการดำเนินการตรวจสอบเพิ่มเติมแล้วรายงานให้ทราบก็ได้

ในกรณีที่คณะกรรมการธุรกรรมเห็นว่าเรื่องที่เสนอมาอาจดำเนินการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็วได้เพียงแต่ยังขาดหลักฐานบางประการที่จะทำให้เชื่อได้ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้คณะกรรมการธุรกรรมดำเนินการตรวจสอบทรัพย์สินหรือจะมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการดำเนินการตรวจสอบทรัพย์สินเพื่อให้ได้มาซึ่งหลักฐานดังกล่าว

ในกรณีที่ปรากฏ หลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้คณะกรรมการธุรกรรมส่งเรื่องให้เลขาธิการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว¹⁰⁰

ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าเรื่องดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์พอที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนตกเป็นของแผ่นดินได้ให้พนักงานอัยการรีบแจ้งให้เลขาธิการทราบเพื่อดำเนินการในการหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมโดยให้ระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกัน เมื่อเลขาธิการดำเนินการหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมแล้ว ส่งเรื่องเพิ่มเติมไปให้พนักงานอัยการพิจารณาอีกครั้งหนึ่งหากพนักงานอัยการยังเห็นว่าไม่มีเหตุพอที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนตกเป็นของแผ่นดินให้พนักงานอัยการรีบแจ้งให้

⁹⁹ มาตรา 37/1 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2556 แก้ไขเพิ่มเติม

¹⁰⁰ กฎกระทรวงฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 (หลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรม)

เลขาธิการทราบเพื่อส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดให้คณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่ได้รับเรื่องจากเลขาธิการและเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดเป็นประการใดให้พนักงานอัยการและเลขาธิการปฏิบัติตามนั้นหากคณะกรรมการมิได้วินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้ปฏิบัติตามความเห็นของพนักงานอัยการเมื่อคณะกรรมการมีคำวินิจฉัยชี้ขาดไม่ให้ยื่นคำร้องหรือไม่วินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดระยะเวลาและได้ปฏิบัติตามความเห็นของพนักงานอัยการตามวรรคสามแล้วให้เรื่องนั้นเป็นที่สุดและห้ามมิให้มีการดำเนินการเกี่ยวกับบุคคลนั้นในทรัพย์สินเดียวกันนั้นอีกเว้นแต่จะได้พยานหลักฐานใหม่อันสำคัญซึ่งน่าจะทำให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินของบุคคลนั้นตกเป็นของแผ่นดินได้และในกรณีเช่นว่านี้ถ้าไม่มีผู้ใดขอรับคืนทรัพย์สินดังกล่าวภายในสองปีนับแต่วันที่คณะกรรมการมีคำวินิจฉัยชี้ขาดไม่ให้ยื่นคำร้องหรือไม่วินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดระยะเวลาให้สำนักงานดำเนินการนำทรัพย์สินนั้นส่งเข้ากองทุนและในกรณีที่มีผู้มาขอรับคืนโดยใช้สิทธิขอรับคืนตามกฎหมายอื่นซึ่งสามารถทำได้ถึงแม้จะเกินกว่ากำหนดสองปีให้สำนักงานส่งคืนทรัพย์สินนั้นแก่ผู้มาขอรับคืนหากไม่อาจส่งคืนทรัพย์สินได้ให้คืนเป็นเงินจากกองทุนแทนหากยังไม่มีผู้มารับคืนเมื่อล่วงพ้นยี่สิบปีให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของกองทุนทั้งนี้หลักเกณฑ์วิธีการการเก็บรักษาและการจัดการทรัพย์สินหรือเงินในระหว่างที่ยังไม่มีผู้มารับคืนให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

เมื่อศาลรับคำร้องที่พนักงานอัยการยื่นต่อศาลแล้วให้ศาลสั่งให้ปิดประกาศไว้ที่ศาลนั้นและประกาศอย่างน้อยสองวันติดต่อกันในหนังสือพิมพ์ที่มีจำหน่ายแพร่หลายในท้องถิ่นเพื่อให้ผู้ซึ่งอาจอ้างว่าเป็นเจ้าของหรือมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินมายื่นคำร้องขอถอนศาลมีคำสั่งกับให้ศาลสั่งให้ส่งสำเนาประกาศไปยังเลขาธิการเพื่อปิดประกาศไว้ที่สำนักงานและสถานีตำรวจท้องที่ที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่และถ้ามีหลักฐานแสดงว่าผู้ใดอาจอ้างว่าเป็นเจ้าของหรือมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินก็ให้เลขาธิการมีหนังสือแจ้งให้ผู้นั้นทราบเพื่อใช้สิทธิดังกล่าวการแจ้งนั้นให้แจ้งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับตามที่อยู่ครั้งสุดท้ายของผู้ที่ปรากฏในหลักฐาน¹⁰¹

เมื่อศาลทำการไต่สวนคำร้องของพนักงานอัยการแล้วหากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดและคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้รับโอนทรัพย์สินฟังไม่ขึ้นให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน¹⁰²

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตกเป็นของแผ่นดินหากปรากฏว่ามีทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพิ่มขึ้นอีกก็ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินได้¹⁰³

เมื่อศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินและคดีถึงที่สุดให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการดังต่อไปนี้

¹⁰¹ มาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน(ฉบับที่2) พ.ศ. 2551
แก้ไขเพิ่มเติม

¹⁰² มาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่2) พ.ศ. 2551
แก้ไขเพิ่มเติม

¹⁰³ มาตรา 54 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

1) กรณีทรัพย์สินเป็นเงินให้นำเงินดังกล่าวส่งเป็นเงินรายได้แผ่นดิน
 2) กรณีทรัพย์สินเป็นใบหุ้นหรือตราสารให้นำใบหุ้นหรือตราสารดังกล่าวส่งมอบให้กระทรวงการคลัง

3) กรณีทรัพย์สินเป็นสิทธิการเช่าหรือสิทธิตามสัญญาอื่นให้นำสิทธิการเช่าหรือสิทธิตามสัญญาอื่นดังกล่าวส่งมอบให้กระทรวงการคลัง

4) กรณีทรัพย์สินเป็นสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นเช่นรถยนต์รถจักรยานยนต์เรือยนต์เครื่องอุปกรณ์ไฟฟ้าอัญมณีหรือทองรูปพรรณให้สำนักงานเก็บรักษาไว้ตามระเบียบของทางราชการเมื่อครบกำหนดหนึ่งปีและไม่มีผู้ใช้สิทธิขอทรัพย์สินให้ดำเนินการนำทรัพย์สินดังกล่าวออกขายทอดตลาดและนำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดนั้นส่งเป็นเงินรายได้แผ่นดินและให้นำระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดมาใช้บังคับโดยอนุโลม

5) กรณีทรัพย์สินเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือที่ดินซึ่งมีสิ่งก่อสร้างหรือเครื่องจักรจัดทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนเครื่องจักรให้ดำเนินการส่งมอบทรัพย์สินดังกล่าวพร้อมหลักฐานทางทะเบียนของทรัพย์สินนั้นให้กระทรวงการคลัง¹⁰⁴

6) การขอทรัพย์สินคืน

ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินอาจยื่นคำร้องก่อนศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนตกเป็นของแผ่นดินโดยแสดงให้เห็นว่า

(1) ตนเป็นเจ้าของที่แท้จริงและทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือ

(2) ตนเป็นผู้รับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนหรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ

ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินอาจยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิของตนก่อนศาลมีคำสั่งโดยแสดงให้เห็นว่าตนเป็นผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทนหรือได้มาซึ่งประโยชน์โดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ

กรณีศาลสั่งคืนทรัพย์สินให้กับเจ้าของผู้รับโอนหรือผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินตามให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) กรณีทรัพย์สินเป็นเงินที่ได้ส่งให้กระทรวงการคลังเป็นเงินรายได้แผ่นดินไปแล้วและไม่ว่าเงินนั้นจะเป็นเงินรายได้แผ่นดินที่นำส่งในกรณีทรัพย์สินเป็นเงินให้นำเงินดังกล่าวส่งเป็นเงินรายได้แผ่นดินหรือกรณีทรัพย์สินเป็นสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นเช่นรถยนต์รถจักรยานยนต์เรือยนต์เครื่องอุปกรณ์ไฟฟ้าอัญมณีหรือทองรูปพรรณให้สำนักงานเก็บรักษาไว้ตามระเบียบของทางราชการเมื่อครบกำหนดหนึ่งปีและไม่มีผู้ใช้สิทธิขอทรัพย์สิน ให้ดำเนินการนำทรัพย์สินดังกล่าวออกขาย

¹⁰⁴ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการนำทรัพย์สินที่ศาลสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดิน ตามกฎหมายว่าด้วยป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินส่งให้กระทรวงการคลัง พ.ศ. 2549

ทอดตลาดและนำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดนั้นส่งเป็นเงินรายได้แผ่นดินและให้นำระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดมาใช้บังคับโดยอนุโลมโดยให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจัดตั้งงบประมาณเพื่อชำระคืนให้ผู้มีสิทธิตามคำสั่งศาลตามระเบียบและวิธีการที่กระทรวงการคลังกำหนด

(2) กรณีทรัพย์สินเป็นสิทธิการเช่าสิทธิตามสัญญาอื่นใบหุ้นหรือตราสารถ้าในเวลาที่ศาลสั่งคืนอยู่ในความรับผิดชอบของส่วนราชการใดให้ส่วนราชการนั้นมีหน้าที่ส่งคืน

(3) กรณีทรัพย์สินเป็นสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นเช่นรถยนต์รถจักรยานยนต์เรือยนต์เครื่องอุปกรณ์ไฟฟ้าอัญมณีหรือทองรูปพรรณซึ่งยังอยู่ในการเก็บรักษาของสำนักงานให้สำนักงานเป็นผู้ส่งคืนทั้งนี้รวมทั้งเงินที่อยู่ในระหว่างการเก็บรักษาของสำนักงานซึ่งยังไม่ได้ส่งเป็นเงินรายได้แผ่นดินด้วย

(4) กรณีทรัพย์สินเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือที่ดินซึ่งมีสิ่งก่อสร้างหรือเครื่องจักรตามกฎหมายว่าด้วยการจดทะเบียนเครื่องจักรถ้าในเวลาที่ศาลสั่งคืนอยู่ในความรับผิดชอบของส่วนราชการใดให้ส่วนราชการนั้นมีหน้าที่ส่งคืน¹⁰⁵

7) การเก็บรักษาทรัพย์สินและการจัดการทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัด
ให้ผู้มีหน้าที่เก็บรักษาทรัพย์สินมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) ตรวจสอบความถูกต้องของทรัพย์สินที่จะต้องเก็บรักษาหรือส่งมอบ
- (2) จัดทำบัญชีทรัพย์สินที่เก็บรักษา
- (3) จัดทำหลักฐานการรับหรือส่งมอบทรัพย์สิน
- (4) รักษาคุณภาพหรือรหัสของสถานที่เก็บรักษาทรัพย์สินให้แยกกันโดยให้เลขานุการเป็นผู้แต่งตั้งข้าราชการในกองบริหารจัดการทรัพย์สินเป็นผู้เก็บรักษาคุณภาพหรือรหัสนั้นและในกรณีที่ต้องใช้กุญแจหลายดอกร่วมกันให้แต่งตั้งผู้เก็บรักษากุญแจแต่ละดอกแยกกัน
- (5) ตรวจสอบสภาพทรัพย์สินเช่นความชำรุดบกพร่องและรายงานความเปลี่ยนแปลงหรือผลการตรวจสอบสภาพทรัพย์สินทั้งนี้ตามที่เลขานุการกำหนด
- (6) เก็บรักษาทรัพย์สินที่ได้รับมอบไว้ในที่ปลอดภัย
- (7) ส่งมอบทรัพย์สินแก่บุคคลที่เลขานุการมีคำสั่ง

วิธีการเก็บทรัพย์สิน

- (1) จัดทำบัตรหรือเครื่องหมายติดไว้กับทรัพย์สินนั้นตามบัญชีทรัพย์สินที่เก็บรักษาเอาไว้ เพื่อสะดวกและง่ายต่อการค้นหาและอ้างอิง
- (2) เก็บรักษาทรัพย์สินตามประเภทสภาพและขนาดของทรัพย์สินในสถานที่หรือห้องที่มั่นคงแข็งแรงและปลอดภัย

¹⁰⁵ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการนำทรัพย์สินที่ศาลสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดิน ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินส่งให้กระทรวงการคลัง พ.ศ. 2549, ราชกิจจานุเบกษา 130, ตอนพิเศษ 157ง (13 พฤศจิกายน 2556).

ถ้าทรัพย์สินที่ต้องเก็บรักษาเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่ไม่สะดวกต่อ
การขนย้ายหรือจะเป็นภาระแก่ทางราชการในการเก็บรักษาให้ผู้มีหน้าที่เก็บรักษาทรัพย์สินดำเนินการ
ดังต่อไปนี้

- (1) จัดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองหรือผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินรับทรัพย์สิน
ไปดูแลและใช้ประโยชน์
- (2) จัดให้ผู้อื่นดูแลรักษาทรัพย์สินเช่นจ้างคนเฝ้าทรัพย์สิน
- (3) จัดให้ส่วนราชการนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการหรือ
- (4) จัดการนำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาดและเก็บรักษาเงินสดไว้แทน

วิธีจัดการทรัพย์สิน

ให้ผู้มีหน้าที่เก็บรักษาทรัพย์สินรายงานต่อเลขาธิการโดยเร็วเพื่อพิจารณาสั่งการ
ตามความเห็นสมควรเมื่อปรากฏว่า

- (1) ทรัพย์สินนั้นมีสภาพเป็นของสดของเสียได้หรือถ้าหนองน้ำไว้จะเป็นการ
เสี่ยงต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น
- (2) ทรัพย์สินนั้นมีลักษณะที่อาจทำให้สกปรกเลอะเทอะหรือมีกลิ่นหรืออาจ
รบกวนหรือก่อความรำคาญ
- (3) ทรัพย์สินนั้นมีน้ำหนักมากหรือไม่สะดวกต่อการเคลื่อนย้ายหรือมีขนาดใหญ่
มากหรือเปลืองเนื้อที่ในการเก็บรักษา
- (4) ทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินซึ่งโดยสภาพอาจก่อให้เกิดอันตรายได้ง่ายเช่น
สารเคมีหรือสิ่งที่เป็นเชื้อเพลิง
- (5) ทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ต้องเก็บรักษาไว้ในสถานที่โดยเฉพาะเพื่อรักษา
คุณภาพของตัวทรัพย์สินหรือเป็นทรัพย์สินที่มีขั้นตอนหรือวิธีการเก็บรักษาเป็นพิเศษ
- (6) ทรัพย์สินนั้นอาจเสื่อมค่าหรือราคาหรือหากปล่อยทิ้งไว้จะทำให้ไร้

ประโยชน์¹⁰⁶

- 8) กองทุนการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ให้จัดตั้งกองทุนการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นในสำนักงาน
คณะกรรมการการฟอกเงิน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้ประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการฟอก
เงินดังต่อไปนี้

- (1) สนับสนุนการดำเนินการเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนการดำเนินคดีการ
ตรวจค้นการยึดหรืออายัดการบริหารจัดการทรัพย์สินการแจ้งเบาะแสการคุ้มครองพยานหรือการอื่น
ใดที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินรวมทั้งการสนับสนุนหน่วยงานอื่นผู้
เกี่ยวข้องและประชาชนในการดำเนินการนั้น

¹⁰⁶ ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการเก็บรักษาและ
การจัดการทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัด พ.ศ. 2553, ราชกิจจานุเบกษา 117, ตอนพิเศษ 98 ง (27
กันยายน 2543).

(2) ส่งเสริมความร่วมมือกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องและประชาชนเกี่ยวกับการเผยแพร่และการให้ข้อมูลข่าวสารการประชุมหรือการจัดการศึกษาอบรมการร่วมมือทั้งในประเทศและระหว่างประเทศและการดำเนินการเพื่อสนับสนุนมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

(3) ดำเนินกิจการอื่นที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัตินี้¹⁰⁷

9 บทกำหนดโทษ

ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปีหรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ¹⁰⁸

นิติบุคคลใดกระทำความผิดฐานฟอกเงินสนับสนุน พยายามกระทำความผิดฐานฟอกเงินหรือสมคบกันตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท กรรมการผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลตามวรรคหนึ่งกระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปีหรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับเว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น¹⁰⁹

นายกรัฐมนตรีหรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองผู้ใดใช้หรือสั่งการให้คณะกรรมการธุรกรรมเลขานุการรองเลขานุการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบธุรกรรมหรือทรัพย์สินหรือยับยั้งการทำธุรกรรมยึดหรืออายัดหรือปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัตินี้โดยมิให้พยานหลักฐานตามสมควรเพื่อกลั่นแกล้งหรือให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือเพื่อประโยชน์ในทางการเมืองหรือกระทำการดังกล่าวโดยทุจริตต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสามสิบปีหรือปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหกแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับกรรมการธุรกรรมเลขานุการรองเลขานุการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ใดปฏิบัติตามการใช้หรือการสั่งการตามวรรคหนึ่งโดยมิชอบด้วยพระราชบัญญัตินี้ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสามสิบปีหรือปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหกแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ¹¹⁰

ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกรณีการรายงานและการแสดงตน ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้สถาบันการเงินและลูกค้าต้องปฏิบัติต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าแสนบาทและปรับอีกไม่เกินวันละห้าพันบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง¹¹¹

ผู้ใดรายงานหรือแจ้งตามการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินและต้องรายงานต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีธุรกรรมซึ่งได้กระทำ

¹⁰⁷ มาตรา 59/1 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม

¹⁰⁸ มาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹⁰⁹ มาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹¹⁰ มาตรา 61/1 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 แก้ไขเพิ่มเติม

¹¹¹ มาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2552 แก้ไขเพิ่มเติม

ไปแล้วแต่ยังมีได้รายงานต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือกรณีผู้ประกอบอาชังตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 16 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือกรณีที่ลูกค้ำปฏิเสธที่จะทำบันทึกข้อเท็จจริง และสถาบันการเงินต้องจัดทำบันทึกขึ้นเอง โดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริงที่ต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ¹¹²

ผู้ใดไม่มาให้ถ้อยคำไม่ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือไม่ส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานตามที่กรรมการธุรกรรมเลขาธิการและพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการ มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงินส่วนราชการองค์การหรือหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแล้วแต่กรณีส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆมาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา หรือมีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆมาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณาหรือขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวกเข้าไปในเคหสถาน สถานที่หรือยานพาหนะใดๆที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการชุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตามตรวจสอบหรือยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนั้นจะถูกยักย้ายชุกซ่อนทำลายหรือทำให้เปลี่ยนสภาพไปจากเดิมต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดกระทำการใดๆให้บุคคลอื่นล่วงรู้ข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำคำชี้แจงเป็นหนังสือบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคลสถาบันการเงินส่วนราชการองค์การหรือหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจเว้นแต่การปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมายต้องระวางโทษตามวรรคหนึ่ง¹¹³

ผู้ใดยักย้ายทำให้เสียหายทำลายซ่อนเร้นเอาไปเสียทำให้สูญหายหรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งเอกสารหรือบันทึกข้อมูลหรือทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานยึดหรืออายัดไว้หรือที่ตนรู้หรือควรรู้ว่าจะตกเป็นของแผ่นดินตามพระราชบัญญัตินี้ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินสามแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ¹¹⁴

ผู้ใดรู้หรืออาจรู้ความลับในราชการเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้กระทำความผิดประการใดๆให้ผู้อื่นรู้หรืออาจรู้ความลับดังกล่าวเว้นแต่เป็นการปฏิบัติตามหน้าที่หรือตามกฎหมายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ¹¹⁵

กล่าวโดยสรุป ในปัจจุบันมีความผิดมูลฐานที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542รวมทั้งสิ้น 21 มูลฐาน และกฎหมายยังได้กำหนดให้รวมถึง

¹¹² มาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹¹³ มาตรา 64 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹¹⁴ มาตรา 65 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹¹⁵ มาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ลักษณะการกระทำอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2546 ซึ่งประกอบไปด้วย 4 ลักษณะ ให้เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ด้วย ดังนั้น ลักษณะการกระทำ ความผิดอันเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของไทยในปัจจุบันจึงมีทั้งสิ้น 25 มูลฐาน ความผิด ส่วนการดำเนินงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน แบ่งได้เป็น 2 กรณีคือ การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในทางแพ่ง และการดำเนินการทางอาญากับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน

ในส่วนของการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในทางแพ่ง กระบวนการเริ่มต้นจากการได้รับพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด มาจากหน่วยงานอื่น ที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐานในกฎหมายฟอกเงิน ได้แก่ เจ้าหน้าที่ตำรวจ สุลกากร สำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามทุจริตแห่งชาติ, สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ เป็นต้น โดยบทบาทหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และหน่วยงานต้นเรื่องตามมูลฐานความผิดจะแบ่งความรับผิดชอบออกจากกันคือ หน่วยงานต้นเรื่องจะรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาในความผิดมูลฐาน และมุ่งลงโทษในทางอาญากับผู้กระทำความผิด ขณะที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จะทำการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด เพื่อทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญานั้นๆ

นอกจากนี้ พยานหลักฐานในการกระทำความผิด อาจได้มาจากสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน ซึ่งมีหน้าที่ในการรายงานธุรกรรมต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตามที่กฎหมายกำหนด และบุคคลผู้ประกอบอาชีพ ตามมาตรา 16 ซึ่งมีหน้าที่ต้องแสดงตนต่อสถาบันการเงินตามที่กฎหมายกำหนดด้วย

ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน กฎหมายได้กำหนดเอาไว้ 2 ลักษณะ กล่าวคือ กรณีที่บุคคลหนึ่งบุคคลใด กระทำความผิดมูลฐาน โดย การโอน รับโอนหรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่ เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้นหรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่น ไม่ว่าก่อนขณะหรือหลังการกระทำความผิดมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน และ กรณี กระทำด้วยประการใดๆเพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มาแหล่งที่ตั้งการ จำหน่ายการโอนการได้สิทธิใดๆซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

คณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นได้ชั่วคราว แม้ว่า บุคคลดังกล่าวจะยังไม่ได้ถูกลงโทษทางอาญาตามคำพิพากษาของศาลก็ตาม

ขณะเดียวกัน เมื่อมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเอาไว้ ตามอำนาจของคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแล้ว ภาระในการพิสูจน์ว่า ทรัพย์สินดังกล่าวมีความเกี่ยวข้องกับการ ทำมาหาได้โดยสุจริตหรือไม่ ตกเป็นภาระของเจ้าของทรัพย์สิน หากเจ้าของทรัพย์สินสามารถ พิสูจน์ได้ว่า ทรัพย์สินดังกล่าวไม่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด สำนักงานคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต้องคืนทรัพย์สินดังกล่าวแก่เจ้าของทรัพย์สินไป โดยศาลจะมีคำ

พิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดและริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดก็ต่อเมื่อ มีพยานหลักฐานที่แน่ชัดและปราศจากข้อสงสัยเท่านั้น

เป็นที่ทราบกันว่า รูปแบบวิธีการก่ออาชญากรรม รวมทั้งขั้นตอนกระบวนการพอกเงินในปัจจุบัน มีความสลับซับซ้อน สร้างความยากลำบากต่อการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการแสวงหาหลักฐาน เพื่อนำมาพิสูจน์การกระทำความผิด หรือทรัพย์สินเกี่ยวกับการกระทำความผิดของอาชญากร เนื่องจากพยานหลักฐานถือเป็นสิ่งสำคัญในกระบวนการยุติธรรมในชั้นศาล หากแม้ไม่มีหลักฐานอย่างเพียงพอแล้ว ก็ไม่อาจจะลงโทษบุคคลดังกล่าวได้

ดังนั้น ในการดำเนินงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้งในส่วนของหน่วยงานต้นเรื่อง ตามมูลฐานการพอกเงิน และพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการพอกเงินเอง จะเป็นที่จะต้องตรวจสอบข้อมูล แสวงหา รวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อนำมาใช้ในกระบวนการทั้งการประชุมพิจารณาของคณะกรรมการธุรกรรม และกระบวนการในชั้นศาล ดังนั้น พยานหลักฐานจึงต้องมีความสมบูรณ์เพียงพอที่จะพนักงานอัยการสามารถดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน นอกจากนี้ กฎหมายยังเปิดโอกาสให้ เจ้าของทรัพย์สินหรือผู้รับโอนทรัพย์สินเป็นผู้พิสูจน์ที่มาของทรัพย์สินนั้น จึงเป็นการผลักภาระการพิสูจน์หรือหน้าที่นำสืบ (Reverse the Onus of Proof) ให้เป็นของเจ้าของทรัพย์สินดังนั้นจึงทำให้พนักงานอัยการไม่ต้องมีภาระนำพยานบุคคล และพยานเอกสารมาสืบมากมายเหมือนเช่นกรณีปกติธรรมดาเพราะกฎหมายสันนิษฐานไว้เสียแล้วว่า ทรัพย์สินตามคำร้องนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดแต่อย่างไรก็ตามพนักงานอัยการจะได้รับประโยชน์ข้อสันนิษฐานของกฎหมายอันบัญญัติขึ้นมาเพื่อเป็นคุณแก่พนักงานอัยการดังนั้นพนักงานอัยการต้องพิสูจน์ให้เห็นเพียงว่าผู้อ้างเป็นเจ้าของหรือผู้รับโอนทรัพย์สินตามคำร้องเป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานพอกเงินมาก่อนหากพนักงานอัยการสามารถพิสูจน์ได้เช่นนั้นก็ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดสำหรับผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของหรือผู้รับโอนทรัพย์สินก็ยังมีหน้าที่ต้องแสดงข้อเท็จจริงหักล้างข้อสันนิษฐานของกฎหมายดังกล่าวโดยต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตนเองไม่เกี่ยวข้องหรือไม่เคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานพอกเงินมาก่อน หากศาลเชื่อตามคำร้องของพนักงานอัยการศาลก็มีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดผู้ร้องเป็นเจ้าของที่แท้จริงหรือเป็นผู้รับโอนทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนหรือได้ทรัพย์สินมาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกฏลสาธารณะผู้ร้องไม่ได้เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานพอกเงินมาก่อนศาลก็มีคำสั่งให้ยกคำร้องนั้นและให้คืนทรัพย์สินแก่ผู้ร้องไป

กรณีการแปรสภาพทรัพย์สิน อาจนำมาซึ่ง หลักฐานอันเป็นเท็จเกี่ยวกับที่มาของทรัพย์สิน ซึ่งปัญหานี้ย่อมเป็นอุปสรรคสำคัญต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบพิสูจน์ที่มาของทรัพย์สินดังกล่าว จึงเป็นที่มาและสมควรให้บทบัญญัติของกฎหมายไทย มีการจัดทำกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ออกมาบังคับใช้โดยเร็ว

3.1.3 การริบทรัพย์สินตามมูลค่า

การริบทรัพย์สินตามมูลค่า ที่ถูกนำมาใช้ในบทบัญญัติของกฎหมายไทย โดยมีการแก้ไขพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 โดยได้กำหนดให้ริบทรัพย์สินเนื่องจากการกระทำความผิดตาม ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ นอกจากศาลจะมีอำนาจริบทรัพย์สินตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้ด้วย เว้นแต่เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็น เป็นใจด้วยในการกระทำความผิด

- 1) ทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด
 - 2) ทรัพย์สินหรือประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ที่บุคคลได้มาจากการกระทำความผิด หรือจากการเป็นผู้ใช้ ผู้สนับสนุน หรือผู้โฆษณาหรือประกาศให้ผู้อื่นกระทำความผิด
 - 3) ทรัพย์สินหรือประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ที่บุคคลได้มาจากการจำหน่าย จ่ายโอนด้วยประการใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินหรือประโยชน์ตาม (1) หรือ (2)
 - 4) ประโยชน์อื่นใดอันเกิดจากทรัพย์สินหรือประโยชน์ตาม (1) (2) หรือ (3)¹¹⁶
- บรรดาทรัพย์สินดังต่อไปนี้ให้ริบเสียทั้งสิ้น เว้นแต่เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด

- 1) ทรัพย์สินหรือประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ที่บุคคลได้ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ หรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศ เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่
- 2) ทรัพย์สินหรือประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้มาจากการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
- 3) ทรัพย์สินหรือประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศหรือเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศได้มาจากการกระทำความผิดตามมาตรา 123/2 หรือมาตรา 123/3 หรือความผิดในลักษณะเดียวกันตามกฎหมายอื่น
- 4) ทรัพย์สินหรือประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ที่ได้ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ เพื่อจูงใจบุคคลให้กระทำความผิด หรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิด
- 5) ทรัพย์สินหรือประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ที่บุคคลได้มาจากการจำหน่าย จ่ายโอนด้วยประการใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินหรือประโยชน์ตาม (1)(2)(3) หรือ (4)
- 6) ประโยชน์อื่นใดอันเกิดจากทรัพย์สินหรือประโยชน์ตาม (1)(2)(3)(4) หรือ(5)¹¹⁷

การริบทรัพย์สินตามมูลค่านี้นี้ ถูกนำมาบัญญัติไว้ในหมวดนี้ด้วยกล่าวคือ เมื่อความปรากฏแก่ศาลเอง หรือความปรากฏ ฎตามคำขอของโจทก์ ว่าสิ่งที่ศาลสั่งริบตามมาตรา 123/6 (2) (3) หรือ (4) หรือมาตรา 123/7 เป็นสิ่งที่โดยสภาพไม่สามารถ ส่งมอบได้ สูญหาย หรือไม่

¹¹⁶ มาตรา 123/6 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558

¹¹⁷ มาตรา 123/7 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558

สามารถติดตามเอาคืนได้ไม่ว่าด้วยเหตุใด หรือได้มีการนำสิ่งนั้นไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่น หรือได้มีการจำหน่าย จ่าย โอนสิ่งนั้น หรือการติดตามเอาคืนจะกระทำได้โดยยากเกินสมควร หรือมีเหตุสมควรประการอื่น ศาลอาจกำหนดมูลค่าของสิ่งนั้นโดยคำนึงถึงราคาท้องตลาดของสิ่งนั้นในวันที่ศาลมีคำพิพากษาและสั่งให้ผู้ศาลสั่งให้ส่งสิ่งที่ริบชำระเงินหรือสั่งให้ริบทรัพย์สินอื่นของผู้กระทำความผิดตามมูลค่าดังกล่าวภายในเวลาที่ศาลกำหนด

การกำหนดมูลค่าของสิ่งที่ศาลสั่งริบ ในกรณีที่มีการนำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่นหรือการกำหนดมูลค่าของสิ่งนั้นในกรณีมูลค่าของทรัพย์สินที่ได้มาแทนต่ำกว่าการนำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่นในวันที่มีการจำหน่าย จ่าย โอนสิ่งนั้น ให้ศาลกำหนดโดยคำนึงถึงสัดส่วนของทรัพย์สินที่มีการรวมเข้าด้วยกันนั้น หรือมูลค่าของทรัพย์สินที่ได้มาแทนสิ่งนั้น แล้วแต่กรณี

ในการสั่งให้ผู้ศาลให้ส่งสิ่งที่ริบชำระเงินตามวรรคสอง ศาลจะกำหนดให้ผู้ริบชำระเงินทั้งหมดในคราวเดียว หรือจะให้ผ่อนชำระก็ได้ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมและเป็นธรรมแก่กรณี

ผู้ศาลสั่งให้ส่งสิ่งที่ริบซึ่งไม่ชำระเงินหรือชำระไม่ครบถ้วนตามจำนวนและภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด ต้องเสียดอกเบี้ยในระหว่างเวลาผิดนัดตามอัตราที่กฎหมายกำหนด

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งริบทรัพย์สินเนื่องจากการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ แต่คำพิพากษายังไม่ถึงที่สุด ให้เลขาธิการมีอำนาจเก็บรักษาและจัดการทรัพย์สินดังกล่าวจนกว่าคดีถึงที่สุด หรือศาลมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ และวิธีการในการเก็บรักษาและจัดการทรัพย์สินให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด”¹¹⁸

3.2 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินตามบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ

ในการศึกษาเกี่ยวกับ มาตรการริบทรัพย์สิน ตามบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศในครั้งนี้ ผู้ศึกษาจะทำการศึกษามบทบัญญัติของกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลีย ดังมีรายละเอียดของการศึกษาดังต่อไปนี้

3.2.1 มาตรการทางกฎหมายในการริบทรัพย์สินของประเทศสหรัฐอเมริกา

หลักการริบทรัพย์สินในประเทศสหรัฐอเมริกามีรากฐานมาตั้งแต่ยุคอาณานิคมโดยกฎหมายให้อำนาจรัฐบาลในการยึดเรือและสินค้าบนเรือที่ฝ่าฝืนกฎหมายศุลกากรและกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องแม้ว่าในกรณีที่เจ้าของเรือที่ถูกริบนั้นจะไม่ได้รู้เห็นกับการกระทำความผิดก็ตามหลักการดังกล่าวแสดงให้เห็นชัดว่ารัฐบาลมุ่งเน้นวัตถุที่เป็นเรือที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมากกว่าที่จะ

¹¹⁸ มาตรา 123/8 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558

มุ่งเน้นลูกเรือหรือกัปตันเรือต่อมาหลักการดังกล่าวจึงนำมาซึ่งกระบวนการในการริบทรัพย์ทางแพ่ง (Civil Forfeiture)

ในปี ค.ศ. 1969 สภาองเกรสได้นำหลักการหลักการริบทรัพย์ดั้งเดิมนี้มาใช้เป็นเครื่องมือต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมและปราบปรามขบวนการค้ายาเสพติดโดยสภาองเกรสมีความมุ่งประสงค์ที่จะใช้กฎหมายดังกล่าวเพื่อเป็นเครื่องมือในการตัดทอนอำนาจทางเศรษฐกิจกล่าวคือกำไรและทรัพย์สินที่ใช้ในขบวนการอาชญากรรมดังกล่าว

ต่อมาช่วงประมาณปี ค.ศ. 1970 สภาองเกรสได้ผ่านกฎหมาย 3 ฉบับซึ่งเน้นให้เห็นถึงการออกกฎหมายของสหพันธรัฐในการริบทรัพย์ทางอาญาและการริบทรัพย์ทางแพ่งกล่าวคือกฎหมาย RICO, CCE และ BSA โดยกฎหมาย RICO มุ่งเน้นการปราบปรามและริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม กฎหมาย CCE มุ่งเน้นการริบทรัพย์ที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติด ในขณะที่ BSA มุ่งเน้นการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน¹¹⁹

ทรัพย์สินที่เข้าข่ายที่จะถูกริบได้ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีดังนี้

1) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับขบวนการค้ายาเสพติด (Property Related to Drug Crimes)

2) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน (Property Related to Money-Laundering Crimes)

3) ทรัพย์สินที่อาจถูกริบได้ตามกฎหมายอื่น

ทรัพย์สินที่ใช้ในการอำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดบางอย่างก็อาจเข้าข่ายที่จะถูกริบได้ อย่างไรก็ตามจะต้องปรากฏหลักฐานว่าทรัพย์สินนั้นจะต้อง “เกี่ยวข้อง” หรือ “มีส่วนร่วม” ในอาชญากรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายสหพันธรัฐยกตัวอย่างการที่รัฐบาลจะริบเรือของผู้ค้ายาเสพติดได้นั้นรัฐจะต้องพิสูจน์ให้เห็นได้ว่าเรือลำดังกล่าวถูกใช้ในการกระทำความผิดครั้งใดหรือถูกมุ่งประสงค์ที่จะใช้ในการกระทำความผิดครั้งใดหรือทำให้การสืบสวนขยายผลไปยังการกระทำความผิดได้

3.2.1.1 การริบทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศสหรัฐอเมริกา

ในปี ค.ศ. 1970 ที่สภาองเกรสได้ผ่านกฎหมายว่าด้วยองค์กรเกี่ยวกับอั้งยี่และการประพตมิชอบ “Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act” หรือเรียกกันว่า “RICO” ถือเป็นกฎหมายฉบับแรกของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้อำนาจสหพันธรัฐในการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในคดีอาญาได้¹²⁰ กฎหมาย RICO ให้อำนาจสหพันธรัฐที่จะยึดทรัพย์สินโดยเฉพาะเงินได้อันเนื่องมาจากกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม (Pattern of Racketeering Activity) ซึ่งสภาองเกรสมุ่งหวังที่จะให้กฎหมาย RICO เป็นเครื่องมือทางกฎหมายสำคัญที่จะทำลายอำนาจการเงินทางเศรษฐกิจ (Economic Power) ขององค์กรอาชญากรรมและมีเป้าหมายที่

¹¹⁹ พรพิมล ไชจิรัตน์, *เรื่องเดิม*.

¹²⁰ Section 1963(A)(1) of RICO and Article 240 of the Italian Penal Code: Two Potential Wwapons Against Russian Organized Crime, New England International & Comparative Law Annual

สำคัญในการบั่นทอนแรงจูงใจในทรัพย์สินอันเกี่ยวข้องกับขบวนการค้ายาเสพติดโดยใช้มาตรการการ
ริบทรัพย์สินเป็นเครื่องมือทางกฎหมาย¹²¹

ในปี ค.ศ. 1984 สภาครองเกรสได้ผ่านกฎหมายอีกฉบับที่มีชื่อว่า " Continuing Criminal Enterprise Act" หรือ CCE โดยมุ่งหวังให้เป็นเครื่องมือในการทำสงครามกับขบวนการ
อาชญากรรมค้ายาเสพติดเป็นสำคัญ¹²² และต่อมาในปี 1986 สภาครองเกรสได้พิจารณาแก้ไขกฎหมาย
ที่มีชื่อว่า "Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act" หรือ CDAPCA โดยมี
บทบัญญัติเพิ่มเติมให้รัฐมีอำนาจยึดและริบผลกำไรที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด รวมไปถึงเครื่องมือที่
ถูกใช้ในกระบวนการค้ายาเสพติดด้วย¹²³ หลังจากนั้นกฎหมาย CDAPCA ก็ได้ถูกใช้เป็นเครื่องมือ
อย่างมีประสิทธิภาพในการปราบปรามขบวนการค้ายาเสพติดทั้งในประเทศและระหว่างประเทศโดย
บทแก้ไขในกฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติให้อำนาจอัยการแห่งสหพันธรัฐ (federal prosecutors) ในการ
ดำเนินคดีเพียงคดีเดียวอันเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่สำคัญในการขอให้มีการริบทรัพย์สินของผู้กระทำ
ความผิดในคดียาเสพติด¹²⁴

ภายใต้กฎหมาย RICO เมื่อรัฐบาลจะเริ่มกระบวนการริบทรัพย์สินอันเกี่ยวเนื่องกับคดี
ยาเสพติดนั้นต้องมีข้อสังเกตที่สำคัญสองประการที่ต้องพึงพิจารณา กล่าวคือต้องมีการกระทำความผิด
ตามที่กฎหมาย RICO กำหนดไว้โดยเฉพาะนั้นก่อน ดังนั้นหากรัฐไม่สามารถดำเนินการกับผู้กระทำ
ความผิดได้รัฐก็ไม่อาจที่จะยึดหรือริบทรัพย์สินและกำไรอันเกี่ยวเนื่องกับยาเสพติดนั้นได้ดังที่ระบุไว้ใน
รายงานประจำปีของกระทรวงยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา (Attorney General's 1991
Annual Report) ว่าเนื่องจากการริบทรัพย์สินทางอาญานั้นถูกกำหนดให้เป็นโทษทางอาญาดังนั้นจึง
ตั้งอยู่บนเงื่อนไขว่ารัฐบาลจะต้องจะดำเนินคดีกับจำเลยให้ได้ก่อนจึงจะสามารถใช้มาตรการการ
ลงโทษเช่นนี้ได้คำกล่าวนี้นสะท้อนให้เห็นว่าหลักการเรื่องการริบทรัพย์สินตามกฎหมาย RICO นี้ไม่อาจจะ
นำมาใช้ปฏิบัติได้หากรัฐยังไม่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้แม้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีหลักฐาน
พิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินที่ขอให้ริบเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดก็ตาม

ปัญหาและอุปสรรคดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าการนำหลักทรัพย์สินมาใช้โดยการออก
กฎหมายใหม่มารับรองนั้นอาจไม่สามารถแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติได้ ทั้งนี้เนื่องจาก
กฎหมายนั้นเองอาจไม่สามารถนำมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพในทางปฏิบัติ

¹²¹ Pino Arlacchi, *Nation Build Alliances to Stop Organized Crime*, Retrieved
October 8, 2015 from <http://usinfo.state.gov/journals/itsic/0801/ijge/gj08.htm>

¹²² Section 1963(A)(1) of RICO and Article 240 of the Italian Penal Code: Two
Potential Weapons Against Russian Organized Crime, *New England International &
Comparative Law Annual*

¹²³ กฎหมายฉบับนี้มีสาระสำคัญเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปราม
ผู้กระทำผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติด พ.ศ.2534

¹²⁴ คำแปลจาก The Statutory Modifications Made by Congress Allow Federal
Prosecutors to Develop in One Proceeding The Facts Necessary to Establish Guilt And
Justify Forfeiture.

ส่วนกระบวนการริบทรัพย์ทางอาญา กระบวนการริบทรัพย์ทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกาอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของกฎหมาย Speedy Trial Act ซึ่งบังคับให้ต้องมีการพิจารณาคดีภายใน 70 วันนับแต่วันที่จำเลยปรากฏตัวโดยมีขั้นตอนดังต่อไปนี้

- 1) ขั้นตอนก่อนการแจ้งข้อกล่าวหาในชั้นสอบสวนซึ่งรวมไปถึงการพิจารณาเหตุอันควรสงสัยการประเมิณราคาทรัพย์และตรวจสอบเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์
- 2) ขั้นตอนการออกหมายเพื่อใช้ในการสงวนรักษาทรัพย์บางประเภทก่อนจะมีการแจ้งข้อกล่าวหา
- 3) การแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดต่อสหพันธรัฐโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Federal Grand Jury) ต่อผู้ต้องหา รวมถึงทรัพย์ที่เข้าข่ายจะถูกริบ
- 4) ขั้นตอนการออกหมายเพื่อใช้ในการสงวนรักษาทรัพย์บางประเภทหลังที่มีการแจ้งข้อกล่าวหา
- 5) ขั้นตอนที่ยื่นคำร้องขอให้ศาลยกข้อกล่าวหาที่สหพันธรัฐมีต่อจำเลย
- 6) ขั้นตอนการพิจารณาชั้นศาลและมีคำสั่งให้ริบทรัพย์
- 7) ออกคำสั่งเบื้องต้นให้ริบทรัพย์โดยศาล ซึ่งมีผลโดยตรงให้เจ้าหน้าที่ US Marshall มีอำนาจเข้ายึดทรัพย์ดังกล่าว
- 8) ขั้นตอนการเข้ายึดทรัพย์ในเบื้องต้น , เก็บรักษาหรือประเมินราคาทรัพย์ที่ริบ
- 9) ขั้นตอนเจ้าหน้าที่ US Marshal แจ้งคำสั่งเบื้องต้นในการริบทรัพย์ไปยังผู้เกี่ยวข้องกับทรัพย์และเปิดเผยต่อสาธารณะซึ่งใช้ระยะเวลา 30 วัน ยกเว้นกรณีที่มีการอ้างโต้แย้งกรรมสิทธิ์
- 10) ขั้นตอนการพิจารณาคำร้องของผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์โดยผู้พิพากษา
- 11) ออกคำสั่งถึงที่สุดให้ริบทรัพย์ในกรณีที่ศาลยกคำร้องของผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์คำสั่งดังกล่าวมีรวมไปถึงการจำหน่ายหรือขายทอดตลาดทรัพย์ที่ถูกริบ
- 12) การขอให้ศาลยกเลิกการริบทรัพย์หากมีการยื่นคำร้องของผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์ที่ถูกยึดสำนักงานอัยการสูงสุดมีอำนาจในการปล่อยทรัพย์ให้กับเจ้าของทรัพย์ที่ไม่รู้เห็นกับการกระทำผิดได้
- 13) การจัดการหรือจำหน่ายทรัพย์โดยวิธีการโอนเงินสดจากหน่วยงานของสหพันธรัฐไปยังกองทุนการริบทรัพย์ หรือโดยการนำทรัพย์ที่มีเงินสดมาใช้ในการชำระหรือขายทรัพย์ดังกล่าวไป ฯลฯ

สำหรับ Federal Crimes and Criminal Procedure เป็นกฎหมายเบื้องต้นของสหรัฐอเมริกาในการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดอาญาโดยได้บัญญัติถึงลักษณะของการกระทำผิดเกี่ยวกับการเงินและบทลงโทษ เช่น สนับสนุนหรือช่วยเหลือในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเงิน ปกปิดหรือซ่อนเร้นในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเงินหรือหลีกเลี่ยงไม่รายงานการโอนเงินหรือกระทำหรือพยายามนำเข้าหรือส่งออกที่เกี่ยวข้องกับการเงิน รวมถึงตราสารหรือเอกสารทางการเงินโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยมีสาระสำคัญดังนี้

1) การกระทำหรือพยายามกระทำการ

- (1) สนับสนุนช่วยเหลือในการกระทำผิดเกี่ยวกับการเงิน
- (2) ปกปิดซ่อนเร้นในการกระทำความผิด
- (3) หลีกเลียงไม่รายงานการโอนเงิน

ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐหรือสองเท่าของมูลค่าของทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องสุดแต่จำนวนไหนจะมากกว่าหรือจำคุกไม่เกิน 20 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

2) กระทำหรือพยายามนำเข้าหรือนำออก Monetary Instrument

(เหรียญหรือเงินตราของสหรัฐอเมริกาหรือของประเทศอื่นเช็คเดินทางเช็คส่วนตัวเช็คธนาคารตัวเงิน เป็นต้น) ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐหรือสองเท่าของมูลค่านั้นสุดแต่จำนวนไหนจะสูงกว่ากันหรือจำคุกไม่เกิน 20 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ

3) ทั้ง(1)และ(2)ต้องรับผิดทางแพ่งไม่เกินมูลค่าของทรัพย์สินนั้นหรือไม่เกิน 10,000 เหรียญสหรัฐ

จากสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นบทกำหนดโทษเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการเงินรวมทั้งการนำเข้าหรือการส่งออกซึ่งตราสารหรือเอกสารทางการเงินประเภทต่างๆซึ่งยังไม่ใช่เป็นข้อบ่งชี้ของความผิดมูลฐานอย่างชัดเจน

3.2.1.2 การริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศ

สหรัฐอเมริกา

การริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นหลักการของการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง คือกระบวนการทางกฎหมายมุ่งที่จะทำต่อตัวทรัพย์สินไม่ใช่ต่อบุคคลที่เป็นอาชญากรรมโดยทฤษฎีแล้วถือว่าตัวทรัพย์สินเองที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเพราะสนับสนุนให้เกิดอาชญากรรมขึ้นการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้กำหนดให้รัฐเป็นผู้มีภาระการพิสูจน์ “เหตุอันควรสงสัย” (Probable Cause) ว่าทรัพย์สินนั้นฝ่าฝืนกฎหมายสหพันธรัฐจากนั้นภาระการพิสูจน์ก็จะตกเป็นของผู้อ้างข้อค้นทรัพย์สินที่ถูกริบ (Claimant) โดยจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวไม่เข้าข่ายที่จะถูกริบตามกฎหมายอย่างไรก็ตามการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้แบ่งได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้

1) การริบทรัพย์สินชั้นศาล (Judicial Civil Forfeiture Actions) การริบทรัพย์สินชั้นศาลนี้จะใช้ระยะเวลานานและมีขั้นตอนยุ่งยากกว่าการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหาร โดยมีขั้นตอนโดยสรุปดังนี้

เริ่มด้วยการยึดทรัพย์สินก่อนการสอบสวน (pre-seizure) และการยึดทรัพย์สินโดยการออกหมายยึดทรัพย์สิน (seizure warrant US District Court Magistrate หรือ US Marshals Service และต่อมาจะมีการเก็บรักษาและประเมินราคาทรัพย์สินที่ยึดไว้โดย US Marshals Service รัฐมีหน้าที่ต้องประกาศการยึดทรัพย์สินดังกล่าวกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นเป็นเวลา 3 อาทิตย์ต่อเนื่องกันในหนังสือพิมพ์ท้องถิ่นเพื่อแสดงให้เห็นว่ารัฐบาลมีความมุ่งหมายในการยึดและริบทรัพย์สินดังกล่าวหากมีผู้มีส่วนได้เสียก็สามารถยื่นคำร้องขอคัดค้านตามกระบวนการที่กำหนดไว้ได้ หากมีผู้คัดค้านยื่นคำร้องเพื่อขอคืนทรัพย์สิน (expedited release) อัยการสหพันธรัฐจะมีหน้าที่ที่จะต้องตอบกลับผู้คัดค้านดังกล่าวภายใน 20 วันตั้งแต่วันได้รับคำร้อง

2) การริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหาร (Civil Forfeiture Administrative Proceedings)¹²⁵ ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเปิดช่องให้หน่วยงานฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลางมีอำนาจยึดทรัพย์สินที่ฝ่าฝืนกฎหมายของสหพันธรัฐโดยวิธีการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหาร อย่างไรก็ตามทรัพย์สินที่จะถูกริบตามวิธีนี้ได้ต้องมีมูลค่าไม่เกิน 500,000 เหรียญ แต่หากเป็นทรัพย์สินประเภทยานพาหนะที่ใช้ในการเคลื่อนย้ายสิ่งผิดกฎหมายและตัวเงินหรือตราสารทางการเงินอาจถูกริบได้โดยไม่คำนึงถึงมูลค่าของทรัพย์สินนั้น

หลังจากที่หน่วยงานของสหพันธรัฐยึดทรัพย์สินดังกล่าวแล้วหน่วยงานนั้นจะต้องแจ้งความประสงค์ในการริบทรัพย์สิน (notice of intent to forfeit) ไปยังบุคคลหรือหน่วยงานทั้งหมดที่อาจมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง (Potential Claimants) ในทรัพย์สินที่ถูกยึดให้ทราบเพื่อโต้แย้งกรรมสิทธิ์ภายในระยะเวลาที่กำหนดเมื่อผู้ใดต้องการจะโต้แย้งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกยึดบุคคลนั้นจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่เรียกว่า “in forma pauperis petition” ซึ่งเมื่อมีการยื่นคำร้องโต้แย้งกรรมสิทธิ์ดังกล่าวต่อศาลหน่วยงานของสหพันธรัฐนั้นจะต้องยื่นเรื่องไปยังอัยการของสหพันธรัฐ (US Attorney) เพื่อต่อสู้คดีในกระบวนการริบทรัพย์สินในชั้นศาล

กระบวนการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหารนี้ใช้ระยะเวลาประมาณ 3 ถึง 5 เดือน จึงจะเสร็จสิ้น โดยมีกระบวนการตามลำดับดังนี้

- 1) กระบวนการก่อนยึดทรัพย์สิน (Pre-Seizure Investigation) โดยจะต้องพิจารณาเรื่องเหตุอันควรสงสัยก่อนจะเข้ายึดทรัพย์สินและการประเมินราคาและการตรวจสอบความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกยึด (appraisal and title investigation)
- 2) การเข้ายึดโดยมีและไม่มีหมายของหน่วยงานรัฐ หรือการออกหมายของหน่วยงานรัฐเพื่อยึดทรัพย์สิน
- 3) การเข้ายึดทรัพย์สิน และประเมินราคาในทรัพย์สินที่ถูกยึด
- 4) การแจ้งการยึดทรัพย์สินแก่บุคคลที่อาจเกี่ยวข้อง (Notice of Seizure To All Potential Claimants) ภายในกำหนด 3 สัปดาห์ติดต่อกันในหนังสือพิมพ์ท้องถิ่นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแสดงให้เห็นเจตจำนงของรัฐบาลในการริบทรัพย์สินเพื่อให้บุคคลดังกล่าวแสดงว่าจะโต้แย้งกรรมสิทธิ์และยื่นคำร้องขอให้ปล่อยหรือคืนทรัพย์สิน (Expedited Release)
- 5) เมื่อมีผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์โดยยื่นคำร้องขอให้ปล่อยทรัพย์สิน (Expedited Release) ผู้อำนวยการของหน่วยงานของสหพันธรัฐจะต้องตอบผลดังกล่าวกลับภายใน 20 วัน นับแต่วันได้รับคำร้อง
- 6) การประกาศแจ้งการริบทรัพย์สิน (decree of forfeiture) ในกรณีที่ไม่มีผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกยึดภายในกำหนด 20 วันนับแต่วันที่มีประกาศหนังสือพิมพ์วันสุดท้ายผู้อำนวยการของหน่วยงานสหพันธรัฐมีอำนาจออกประกาศแจ้งการริบทรัพย์สินได้

¹²⁵ James R. Richards, *Transnational Criminal Organization, Cybercrime, and Money Laundering: A Handbook for Law Enforcement Officers, Auditors, and Financial Investigator* (Florida: CRC Press LLC.,1999),pp.196-197.

7) การร้องขอให้ยกเลิกการริบทรัพย์ (remission or mitigation) ในกรณีที่มีการร้องขอให้มีการยกเลิกการริบทรัพย์เมื่อผู้อำนวยการหน่วยงานตรวจสอบหลักฐานแล้วเห็นว่าผู้ร้องขอนั้นไม่รู้เห็นกับการกระทำผิดที่มีอำนาจคืนทรัพย์ดังกล่าวได้ (granting partial relief)

8) การจัดการกับทรัพย์ที่ถูกริบ (disposition) โดยใช้วิธีการโอนเงินจากบัญชีของหน่วยงานดังกล่าวไปยังกองทุนริบทรัพย์หรือการใช้ทรัพย์สินที่มีใช้เงินสดในการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่หรือโดยขายทรัพย์ดังกล่าว ฯลฯ

สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงินโดยตรง ของประเทศสหรัฐอเมริกาคือ Bank Secrecy Act 1970 (BSA)กฎหมายฉบับนี้ ได้กำหนดมาตรการให้สถาบันการเงินต้องอำนวยความสะดวกในการตรวจสอบข้อมูลของลูกค้า กล่าวคือ กำหนดให้สถาบันการเงินต้องรู้จักลูกค้าที่มาติดต่อธุรกรรมกับสถาบันการเงิน โดยลูกค้าต้องแสดงตนและที่อยู่จริง ไม่อนุญาตให้มีการเปิดบัญชีโดยใช้ชื่อปลอม หรือนามแฝง โดยสถาบันการเงิน จัดทำและเก็บรักษาสถิติข้อมูลทางการเงินไว้เป็นเวลา 5 ปี¹²⁶

การรายงานธุรกรรมและจัดเก็บข้อมูลเรียกว่า “กฎหมายว่าด้วยความลับทางธนาคาร” เพื่อควบคุมการทุจริตในสถาบันการเงินและสามารถตรวจสอบความเคลื่อนไหวทางการเงินการทำธุรกรรมทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศเพื่อช่วยให้เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบและสืบสวนการทำความผิดตามกฎหมายได้เนื่องจากตามปกติธนาคารไม่สามารถจะเปิดเผยข้อมูลของลูกค้าธนาคารได้ถ้าเปิดเผยโดยไม่ได้รับอนุญาตจะมีความผิดทางอาญา ธนาคารสามารถจะปฏิเสธในการให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่ได้ทำให้อาชญากรและองค์กรอาชญากรรมต่างใช้ธนาคารพาณิชย์ที่มีอยู่ทั่วโลกเป็นเครื่องมือในการฟอกเงินได้¹²⁷

Bank Secrecy Act กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดและวัตถุประสงค์และมาตรการเพื่อการติดตามการฝากเงินทางสถาบันการเงิน¹²⁸ซึ่งมีสาระสำคัญหรือวัตถุประสงค์ดังนี้¹²⁹

1) กำหนดให้สถาบันการเงินต้องรู้จักลูกค้าที่มาทำธุรกรรมโดยลูกค้าต้องแสดงตนไม่อนุญาตให้มีการเปิดบัญชีโดยมีการใช้ชื่อปลอมหรือใช้นามแฝง

¹²⁶ อลงกรณ์ นาคประเสริฐ, อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบรายงาน หรือข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรม ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546), หน้า 123.

¹²⁷ U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution of Illegal Money Laundering: A Guide to the Bank Secrecy Act.

¹²⁸ เมธิกุลสรสร้าง, กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับบทบาทและภาระหน้าที่ของสถาบันการเงิน (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 85-94.

¹²⁹ U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution of Illegal Money Laundering: A Guide to the Bank Secrecy Act.

2) กำหนดให้สถาบันการเงินจัดทำและเก็บรักษาบันทึกข้อมูลทางการเงินไว้เป็นเวลา 5 ปีซึ่งหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเป็นไปตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้กำหนด¹³⁰

3) กำหนดให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินรวมทั้งบุคคลธรรมดา รายงานข้อมูลทางการเงินประเภทต่างๆต่อหน่วยงานของรัฐได้แก่

(1) กำหนดให้สถาบันการเงินภายในประเทศรายงานธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการจ่ายเงินการรับเงินการโอนเงินหรือตราสารทางการเงินอื่นๆตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดซึ่งมีจำนวนตามที่กฎหมายกำหนดคือเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป¹³¹

(2) กำหนดให้บุคคลใดหรือตัวแทนนำเงินหรือตราสารทางการเงินซึ่งมีจำนวนเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไปเข้ามาหรือออกนอกสหรัฐ¹³²

(3) กำหนดให้บุคคลที่อยู่ภายใต้กฎหมายสหรัฐอเมริกา รายงานธุรกรรมหรือความสัมพันธ์ที่มีต่อสถาบันการเงินในต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนด¹³³

(4) กำหนดให้มีการกระจายข้อมูลทางการเงินโดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจในการกระจายข้อมูลรายงานประเภทต่างๆให้กับหน่วยงานอื่นๆเพื่อใช้ในการสืบสวนดำเนินคดีอาญาและคดีภาษีอากรข้อมูลที่ได้รับนี้จะต้องเก็บรักษาไว้เป็นความลับแต่จะเปิดเผยให้กับบุคคลที่นำไปใช้ประโยชน์ในทางราชการที่เกี่ยวกับการสืบสวนดำเนินคดี¹³⁴

(5) กำหนดให้ทางธนาคารหรือสถาบันการเงินจัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่เพื่อให้เกิดความเข้าใจในข้อปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดให้ลูกค้าแสดงตนการจัดทำบันทึกการรายงานข้อมูลทางการเงินรวมทั้งการให้ความร่วมมือในการตรวจสอบข้อมูลต่างๆ

(6) มีการกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมายทั้งทางแพ่งและทางอาญา

ก. ความรับผิดชอบทางแพ่งกรณีสถาบันการเงินภายในประเทศ รวมทั้งหุ้นส่วนผู้จัดการพนักงานงานหรือลูกจ้างของสถาบันการเงินจงใจฝ่าฝืนกฎหมายหรือระเบียบเพื่อออกภายใต้กฎหมาย (ยกเว้นกรณีฝ่าฝืน 31 U.S.C มาตรา 5314, มาตรา 5315) จะถูกปรับมากกว่าจำนวนเงินที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมหรือปรับ 25,000 เหรียญสหรัฐ¹³⁵

¹³⁰ 31 U.S.C มาตรา 5318(3)

¹³¹ 31 U.S.C. มาตรา 5313(a)

¹³² 31 U.S.C. มาตรา 5316

¹³³ 31 U.S.C. มาตรา 5314(a)

¹³⁴ 31 U.S.C. มาตรา 5319

¹³⁵ 31 U.S.C. มาตรา 5312 (a) (1)

ข. ความรับผิดทางอาญาผู้ใดเจตนาฝ่าฝืนกฎหมายหรือระเบียบที่ออกภายใต้กฎหมาย (ยกเว้นกรณี 31 U.S.A มาตรา 5315) จะถูกปรับไม่เกิน 250,000 เหรียญสหรัฐหรือจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ¹³⁶

ในกรณีที่จำเลยกระทำความผิดตามกฎหมายนี้ (ยกเว้นกรณี 31 U.S.C. มาตรา 5315) พร้อมกับกระทำความผิดกฎหมายอื่นๆของสหรัฐอเมริกาด้วยหรือว่าเป็นประเภทหนึ่งของการกระทำความผิดเกี่ยวกับธุรกรรมที่มีจำนวนเกินกว่า 100,000 เหรียญสหรัฐภายในระยะเวลา 12 เดือนผู้กระทำความผิดจะถูกปรับไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับ (31 U.S.C. มาตรา 5322 (a))

7) ในเรื่องอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบรายงานหรือข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมกฎหมายกำหนดให้ The Secretary of The Treasury มีอำนาจที่จะตรวจสอบสมุดบันทึกเอกสารหรือข้อมูลอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลของสถาบันการเงินในประเทศหรือการค้าหรือธุรกิจที่ไม่เกี่ยวข้องทางการเงินที่เกี่ยวข้องกับการเก็บรักษาเอกสารหรือข้อบังคับรายงานตามหมวดนี้ (31 U.S.C. มาตรา 5318 (a) (3)) และมีอำนาจในการออกหมายเรียกสถาบันการเงินหรือการค้าหรือธุรกิจที่ไม่เกี่ยวข้องกับการเงินรวมถึงเจ้าหน้าที่พนักงานของสถาบันการเงินดังกล่าว (รวมถึงเจ้าหน้าที่หรือพนักงานคนก่อนๆ) หรือบุคคลที่ครอบครองดูแลรักษาซึ่งรายงานหรือเอกสารให้มาพบและมีอำนาจที่จะให้บุคคลเหล่านั้นยื่นสมุดบันทึกเอกสารหรือข้อมูลอื่นๆหรือให้เข้ามาพบเพื่อให้การในเรื่องที่เกี่ยวกับการสอบสวน¹³⁷

ในส่วนที่เกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย The Secretary of The Treasury สามารถที่จะเรียกให้สถาบันการเงินใดผู้อำนวยความสะดวกเจ้าหน้าที่พนักงานหรือตัวแทนของสถาบันการเงินให้รายงานถึงธุรกรรมที่น่าสงสัยโดยกฎหมายกำหนดห้ามไม่ให้มีการแจ้งการรายงานให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมดังกล่าวทราบว่าธุรกรรมนั้นได้ถูกรายงานรวมทั้งการห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ซึ่งล่วงรู้ถึงการรายงานดังกล่าวเปิดเผยข้อมูลต่อบุคคลใดๆที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมที่ถูกรายงาน¹³⁸

จากสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้อาจกล่าวได้ว่าจัดเป็นความผิดมูลฐานเกี่ยวกับความลับของทางธนาคารโดยเฉพาะซึ่งมีที่มาจากที่ไม่ได้รับความร่วมมือจากธนาคารต่างประเทศในการสืบสวนพฤติกรรมของผู้ฝ่าฝืนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่ผิดกฎหมายซึ่งการที่หมวด 2 ระบุว่าธนาคารและสถาบันการเงินอื่นๆจะต้องเก็บข้อมูลทางการเงินบางประเภทเป็นระยะเวลา 5 ปีโดยการเก็บข้อมูลเหล่านั้นทางรัฐสภาเชื่อว่าจะได้รับประโยชน์ต่อการสืบสวนการดำเนินคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางภาษีและกฎระเบียบต่างๆ

กฎหมายที่สำคัญอีกฉบับหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินคือ Money Laundering Control Act 1986 (MLCA)

¹³⁶ 31 U.S.C. มาตรา 5322 (a)

¹³⁷ 31 U.S.C. มาตรา 5318 (a)(4)

¹³⁸ 31 U.S.C. มาตรา 5318(g)

ด้วยเหตุที่กฎหมายที่บังคับใช้อยู่มีช่องโหว่เมื่อวันที่ 27 ตุลาคมพ.ศ.2529 จึงได้มีการประกาศใช้กฎหมาย Anti-Drug Act of 1986 ซึ่งเรียกกันโดยทั่วไปว่า “กฎหมายควบคุมการฟอกเงิน” (Money Laundering Control Act 1986 MLCA) โดยบัญญัติไว้ในบรรพ 18 ของกฎหมายสหรัฐอเมริกามาตรา 1956 (18 U.S.C. Section 1956) เพื่อเป็นการต่อต้านอาชญากรรมทางเศรษฐกิจควบคุมการฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา มีการกำหนดความผิดมูลฐานเอาไว้เป็นจำนวนมาก และความผิดมูลฐานดังกล่าวมีพื้นฐานมาจากอาชญากรรมทางการเงิน หรือเป็นความผิดที่รัฐเห็นว่าเป็นภัยคุกคามทางการเงิน เช่น ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบขนสินค้าเถื่อนทางอากาศ ความผิดเกี่ยวกับการพนัน ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกง เป็นต้น โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

1) บุคคลใดก็ตามดำเนินการหรือพยายามที่จะดำเนินการธุรกรรมทางการเงิน (Financial Transaction) อันเกี่ยวเนื่องกับเงินที่ได้มาจากการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful Activity) โดยรู้ถึงที่มาของเงินในการดำเนินการธุรกรรมดังกล่าวไม่ว่าจะโดยเจตนาช่วยเหลือในการกระทำไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือรู้ว่ามีธุรกรรมทั้งหมดหรือบางส่วนซึ่งกระทำดังกล่าวขึ้นเพื่อ

(1) ปกปิดหรือลวงสภาพที่ตั้งแหล่งที่มาความเป็นเจ้าของหรือการควบคุมรายได้ของการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือ

(2) หลีกเลี่ยงการรายงานธุรกรรมซึ่งกำหนดไว้ภายใต้กฎหมายของมลรัฐหรือกฎหมายของสหรัฐจะต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 50,000 เหรียญหรือปรับเป็นจำนวนสองเท่าของมูลค่าทรัพย์สินซึ่งเกี่ยวกับธุรกรรมแล้วแต่จำนวนใดมากกว่ากันหรือจำคุกไม่เกินยี่สิบปีหรือทั้งปรับทั้งจำ

2) บุคคลใดก็ตามทำการส่งหรือพยายามที่จะส่งตราสารทางการเงิน (Monetary Instrument) หรือเงินทุน (Funds) ภายในสหรัฐออกหรือผ่านไปยังสถานที่แห่งใดภายนอกสหรัฐหรือนำเข้าซึ่งตราสารทุนใดๆยังสหรัฐจากหรือผ่านสถานที่แห่งใดภายนอกสหรัฐไม่ว่าจะโดยเจตนาช่วยเหลือในการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือรู้ว่ามีตราสารทางการเงินหรือเงินทุนดังกล่าวเกี่ยวข้องกับเงินซึ่งได้มาจากการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายและรู้ว่าการส่งหรือนำเข้าเงินทั้งหมดหรือบางส่วนดังกล่าวขึ้นเพื่อ

(1) ปกปิดหรือลวงสภาพที่ตั้งแหล่งที่มาความเป็นเจ้าของหรือการควบคุมรายได้ของการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือ

(2) หลีกเลี่ยงการรายงานการส่งหรือการนำเข้าเงินซึ่งกำหนดไว้ภายใต้กฎหมายของมลรัฐหรือกฎหมายของสหรัฐจะต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 50,000 เหรียญหรือปรับเป็นจำนวนสองเท่าของมูลค่าตราสารทางการเงินหรือเงินทุนในการกระทำผิดนั้นแล้วแต่จำนวนใดมากกว่ากันหรือจำคุกไม่เกินยี่สิบปีหรือทั้งปรับทั้งจำ

(3) บุคคลใดก็ตามดำเนินการหรือพยายามดำเนินการธุรกรรมดังกล่าวมาในข้อ(ก) หรือส่งหรือนำเข้าหรือพยายามส่งหรือนำเข้าดังที่กล่าวมาในข้อ (ข) ต้องรับผิดชอบทางแพ่ง

ต่อสหรัฐเป็นจำนวนไม่เกินกว่ามูลค่าของทรัพย์สินเงินทุนหรือตราสารทางการเงินซึ่งเกี่ยวกับธุรกรรม หรือเป็นเงิน 10,000 เหรียญ¹³⁹

3) USA Patriot Act 2001

USA Patriot Act หรือ Anti Terrorist Financial Act H.R 2975 เป็นกฎหมายปราบปรามแหล่งเงินขององค์กรก่อการร้ายข้ามชาติสหรัฐได้ออกกฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับเมื่อเดือนตุลาคม 2001 หลังจากเหตุการณ์เมื่อ 11 กันยายน 2001 โดยมีวัตถุประสงค์ให้เป็นเครื่องมือในการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายเพื่อสกัดกั้นและลงโทษการกระทำของผู้ก่อการร้ายทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาและทั่วโลก

การบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้เป็นการเพิ่มอำนาจให้แก่เจ้าหน้าที่ในกรณี การดำเนินการต่อผู้ก่อการร้ายหรือผู้ต้องสงสัยในรูปแบบที่เป็นการละเมิดและลักษณะของมาตรการตอบโต้ผู้ก่อการร้ายดังนี้

(1) ให้เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการติดตามและดักฟังทางโทรศัพท์อย่าง ถูกต้องในกรณีสงสัยสามารถดักข่าวสารทางอินเทอร์เน็ตได้

(2) กำหนดวิธีปฏิบัติในการรับทรัพย์สินของผู้ก่อการร้าย

(3) มีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องสงสัย

(4) จัดอุปสรรคในการสอบสวนการก่อการร้าย

(5) การเพิ่มโทษในความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

(6) จัดข้อจำกัดของกฎหมายและภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายฉบับ นี้ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ในการติดตามการกระทำความผิดทั้งภายในและภายนอกประเทศรวมทั้งให้ อำนาจอันสำคัญยิ่งแก่การและเจ้าหน้าที่ตำรวจสหรัฐในการต่อสู้กลุ่มก่อการร้ายอย่างกว้างขวาง และการสืบสวนสอบสวนการกระทำที่เป็นการก่อการร้ายอย่างไม่จำกัดรวมทั้งให้อำนาจเจ้าหน้าที่ใน การดำเนินคดีกับผู้ที่ไม่ให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการ พอกเงินและยังได้เพิ่มอำนาจให้แก่เจ้าหน้าที่ของกระทรวงการคลัง (Department of Treasury) เพื่อ ดำเนินการในส่วนของเงินได้ขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่ผ่านทางสถาบันการเงินอีกด้วย¹⁴⁰ ซึ่ง ในการตรวจสอบธุรกรรมทางการเงินในสถาบันการเงินทุกแห่งว่ามีความเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย มากน้อยเพียงใดจึงได้กำหนดมาตรการดังต่อไปนี้¹⁴¹

¹³⁹ วัระพงษ์บุญโญภาส, “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณี “ความผิดมูลฐาน” ของประเทศสหรัฐอเมริกาและออสเตรเลีย,” วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย 20, 3 (2545): 67-70.

¹⁴⁰ วัระพงษ์บุญโญภาส, การกำหนดความผิดมูลฐานฟอกเงินที่ผู้กระทำเป็นองค์กร อาชญากรรมข้ามชาติและมาตรการรวมทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการ ฟอกเงินและมาตรการยึดอายัดและริบทรัพย์สิน (กรุงเทพฯ: สถาบันกฎหมายอาญาสำนักงานอัยการ สูงสุด, 2548), หน้า 12.

¹⁴¹ Section 326 USA Patriot Act 2001

ก. อำนาจในการบังคับให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ Broker หรือ Dealer รายงานการทำธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัยในสถาบันการเงินของตน

ข. บังคับให้ธุรกิจใดๆที่มีการทำธุรกรรมทางการเงินมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไปต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน

ค. ป้องกันมิให้สถาบันการเงินให้ในสหรัฐทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินนอกระบบหรือ Shell Bank

ง. ป้องกันมิให้สถาบันการเงินให้บริการทางการเงินอื่นๆนอกจากการบริการตามปกติของสถาบันการเงินในอันที่จะอำนวยความสะดวกในการปิดการทำธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัย

จ. ให้สถาบันการเงินมีการจดยางานข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้าใหม่ของสถาบันการเงินพร้อมทั้งให้มีมาตรการกั้นกรองผู้ที่มาจะเป็นลูกค้าใหม่ของสถาบันทางการเงินด้วย

ฉ. ให้มีการประสานความร่วมมือในเรื่องข้อมูลระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้บังคับกฎหมายกับสถาบันการเงินในเรื่องรูปแบบการทำธุรกรรมที่น่าสงสัยว่าจะเป็นการฟอกเงินและข้อมูลในเรื่องแหล่งเงินทุนสนับสนุนการก่อการร้ายข้ามชาติ นอกจากนี้ที่บัญญัติไว้แล้วกฎหมายฉบับนี้ยังได้เพิ่มมูลฐานความผิดของการกระทำความผิดฐานฟอกเงินให้รวมถึงการกระทำความผิดดังต่อไปนี้ด้วยได้แก่

ก) การฟอกเงินในสหรัฐที่มีความเกี่ยวข้องกับการประกอบอาชญากรรมนอกประเทศและการวางแผนเพื่อประกอบอาชญากรรมทางการเงินในสหรัฐ

ข) การฟอกเงินผ่านเครือข่ายคอมพิวเตอร์ (Cyber Money Laundering) หรือเพื่อการสนับสนุนองค์กรก่อการร้ายข้ามชาติ

ค) การเพิ่มโทษสำหรับความผิดฐานเคลื่อนย้ายเงินตราออกนอกประเทศโดยไม่ได้รับอนุญาต

ง) ให้ศาล Supreme Court มีอำนาจพิจารณาเปรียบเทียบปรับผู้ที่เคลื่อนย้ายเงินออกนอกประเทศมากกว่า 300,000 เหรียญสหรัฐและไม่รายงานต่อหน่วยงานศุลกากร

จ) ให้อำนาจเจ้าหน้าที่สหรัฐในการดำเนินคดีการฉ้อโกงบัตรเครดิตต่างๆของสหรัฐที่เกิดขึ้นนอกประเทศ

ฉ) ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการดำเนินคดีสถานที่ที่มีการวางแผนและเตรียมการกระทำการฟอกเงินได้

3.2.2 มาตรการทางกฎหมายในการรับทรัพย์สินของประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียเป็นประเทศที่มีศูนย์กลางทางการเงินที่เจริญก้าวหน้าประเทศหนึ่งของโลกโดยเฉพาะโครงสร้างขอบเขตทางการเงินและสภาพทางภูมิศาสตร์ที่เอื้ออำนวยต่อการเป็นที่หลบซ่อนพักพิงของผู้กระทำความผิดและผู้กระทำความผิดมักนำเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวไปใช้จ่ายหรือทำการแปลงสภาพเพื่อปิดกั้นการกระทำความผิดและเพื่อหาผลประโยชน์เพิ่มขึ้นและปรากฏพบว่ามิอาชีพลหลายประเภทที่ถูกใช้เป็นเครื่องมือในการฟอกเงินเช่นธนาคาร (ทั้งในประเทศและต่างประเทศ) อสังหาริมทรัพย์บริษัทบังหน้ารวมทั้งธุรกิจเกี่ยวกับเงินสดนักบัญชีกฎหมายเป็นต้น

ด้วยเหตุนี้รัฐบาลจึงได้ออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นใช้บังคับรวมทั้งให้อำนาจในการปราบปรามการค้ายาเสพติดการค้าของเถื่อนได้มีการออกกฎหมายศุลกากรขึ้นฉบับแรกเมื่อปีค.ศ. 1901 ตลอดจนได้เข้าเป็นสมาชิกองค์การ FATFและยังได้ให้สัตยาบันต่อการประชุมยาเสพติดองค์การสหประชาชาติ (UN. Narcotics Convention)ในปีค.ศ. 1992

3.2.2.1 การริบทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียมีกฎหมายที่เรียกว่า “Proceeds of Crime Act 1987” ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ระบบ Conviction-based Model กฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการติดตามยึดอายัดและริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด (Criminal Asset) เนื่องจากการใช้แนวความคิด conviction-based system นี้เองจึงห้ามมิให้มีคำสั่งริบทรัพย์สินหรือคำสั่งใดๆเกี่ยวกับทรัพย์สินบุคคลผู้กระทำความผิดจะถูกตัดสินว่าผิดหรือมีการพิสูจน์แล้วฟังได้ว่ามีความผิดเกิดขึ้น อย่างไรก็ตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลียให้อำนาจอัยการสูงสุด (Director of Public Prosecution) ในการระงับการเคลื่อนไหวในสิทธิของทรัพย์สินที่ถูกยึดหลักจากผู้กระทำความผิดถูกแจ้งข้อหาทางอาญา หรือภายใน 48 ชั่วโมงก่อนที่จะมีการแจ้งข้อกล่าวหาแก่บุคคลดังกล่าว

กฎหมาย Proceeds of Crime Act 1987 เป็นกฎหมายริบทรัพย์สินของประเทศเครือจักรภพอังกฤษกฎหมายนี้กำหนดให้รัฐมีอำนาจใช้มาตรการยึดอายัดและริบทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดอาญาหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญาตามที่กำหนดไว้โดยเฉพาะในมาตรา 81 และ 82 ของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินไว้โดยกำหนดด้วยว่าสถาบันการเงินจะต้องรักษา "ร่องรอยการเงิน"เอาไว้โดยต้องเก็บรักษาเอกสารที่เกี่ยวข้องไว้เป็นเวลาเจ็ดปี โดย

มาตรา 81 กำหนดความผิดหลักสำหรับความผิดฐานฟอกเงิน โดยกำหนดโทษจำคุก 20 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 เหรียญออสเตรเลีย สำหรับบุคคลธรรมดาสำหรับนิติบุคคลปรับไม่เกิน 600,000 เหรียญออสเตรเลีย

มาตรา 82 กำหนดความผิดในลักษณะไม่ร้ายแรงสำหรับการรับหรือการครอบครองเงินหรือทรัพย์สินซึ่งต้องสงสัยว่าเป็นรายได้จากการกระทำความผิดอาญา โดยกำหนดโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี และ/หรือปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญออสเตรเลีย สำหรับบุคคลธรรมดา หรือไม่เกิน 15,000 เหรียญออสเตรเลียสำหรับนิติบุคคล

โดยรวมแล้วเป้าหมายของกฎหมายฉบับนี้เพื่อให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการติดตามทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดและบันทึกอำนาจทางเศรษฐกิจของอาชญากรโดยอาศัยการริบทรัพย์สินเป็นเครื่องมือทางกฎหมาย

อัยการสูงสุดของประเทศออสเตรเลียอาจใช้อำนาจในการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้ภายใต้มาตรา 19 ของกฎหมาย Proceeds of Crime Act 1987 เมื่อปรากฏว่าผู้ต้องกระทำความผิดถูกตัดสินว่ามีความผิดในข้อกล่าวหาที่เป็นความผิดต่อกฎหมายสหพันธรัฐของประเทศออสเตรเลีย คำว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด” (Tainted Property) ตามกฎหมายฉบับนี้หมายถึง “ทรัพย์สินที่ถูกนำไปใช้หรือที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือได้จากการกระทำความผิด เช่นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ตามมาตรา 19(3) ของกฎหมายดังกล่าวหากจะมีการออกคำสั่งริบทรัพย์สินที่ระบุอย่างเฉพาะเจาะจงนั้นศาลจะต้อง

ใช้ดุลพินิจอย่างละเอียดรอบคอบว่าการริบทรัพย์เช่นนั้นจะกระทบกระเทือนสิทธิของบุคคลอื่นด้วยหรือไม่

มาตรา 26 ของกฎหมาย Proceeds of Crime 1987 ให้อำนาจอัยการสูงสุดที่จะออกคำสั่งที่เรียกว่า “Pecuniary Penalty Orders 49” โดยสามารถริบกําไรที่ได้จากการกระทำความผิดให้ตกเป็นของเครือจักรภพอังกฤษ (the Commonwealth) ได้ด้วย โดยสามารถบังคับใช้ได้กับทรัพย์สินใดของบุคคลใดๆ ก็ตามที่พิสูจน์ว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดซึ่งศาลของสหพันธรัฐจะเป็นผู้ประเมินว่าค่าของรายได้หรือกําไรจากการกระทำความผิดนั้น ๆ เป็นจำนวนเท่าไร

3.2.2.2 การริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ามีความผิดของประเทศ

ออสเตรเลีย

ในปี พ.ศ. 2544 รัฐบาลกลางของประเทศออสเตรเลียได้มีความพยายามที่จะผ่านร่างกฎหมาย Proceeds of Crime Bill 2001 โดยร่างกฎหมายฉบับนี้ได้ตระหนักถึงการริบทรัพย์อันถือเป็นเครื่องมือสำคัญที่จะปราบปรามอาชญากรรมระดับองค์กรซึ่งกฎหมายฉบับดังกล่าวให้เป็นอำนาจของอัยการสูงสุดที่เรียกว่า The Commonwealth Director of Public Prosecutions (DPP) ที่จัดการภายใต้กฎหมายดังกล่าว

ตามร่างกฎหมาย Proceeds of Crime 2001 นั้นได้ยอมรับแนวความคิดเรื่อง “การริบทรัพย์ทางแพ่ง” (Civil for Feiture) มาใช้ด้วย ทั้งนี้ตามกฎหมายฉบับนี้นั้นมาตรฐานภาระการพิสูจน์ทางแพ่งเพื่อใช้ในการริบทรัพย์ของผู้กระทำความผิดแม้ว่าจะไม่มีคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดก็ตาม ส่วนทรัพย์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อยู่ในข่ายที่จะริบ (proceeds) ตามกฎหมายฉบับนี้นั้น ได้แก่ทรัพย์ที่ได้มาโดยทั้งหมดหรือบางส่วนจากการกระทำความผิดแม้ว่าจะเป็นการได้มาจากการซื้อขายกันก็ตาม เครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด (instrument) หมายถึงเครื่องมือหรืออุปกรณ์ใด ๆ ที่ถูกใช้ในการกระทำความผิดหรือที่ผู้กระทำความผิดมีเจตนาที่จะใช้เพื่อกระทำความผิดแม้ว่าจะยังมิได้มีการใช้ก็ตามและหมายความรวมถึงเครื่องมือที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดด้วยดังนั้นจะเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ต้องการที่จะขยายความให้ครอบคลุมทรัพย์ที่ใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดและแม้ว่าทรัพย์ที่ถูกริบนั้นจะยังมิได้ถูกใช้ในการกระทำความผิดแต่หากรัฐมีหลักฐานพิสูจน์ต่อศาลได้ว่าทรัพย์นั้นถูกเตรียมเพื่อจะนำมาใช้ในการกระทำความผิด ทรัพย์ดังกล่าวก็เข้าข่ายที่จะถูกริบตามกฎหมายฉบับนี้ได้ ขั้นตอนและวิธีการริบทรัพย์ตามร่างกฎหมายฉบับนี้ คือ

1) ความผิดอาญาทั่วไป (Indictable Offence) เมื่อบุคคลใดต้องคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดทางอาญาต่อสหพันธรัฐบุคคลดังกล่าวอาจต้องถูกริบทรัพย์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นหรือถูกปรับตามจำนวนเท่ากับผลกําไรที่ได้จากการกระทำความผิดดังกล่าวและเครื่องมือหรืออุปกรณ์ใดที่ถูกนำมาใช้ในการกระทำความผิดนั้นอยู่ในข่ายที่จะริบได้

2) ความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Offence) เมื่อผู้ใดต้องคำพิพากษาว่ากระทำความผิดอาญาร้ายแรงทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดของบุคคลดังกล่าวจะถูกริบเป็นของรัฐทั้งนี้ ภาระการพิสูจน์จะตกอยู่กับผู้กล่าวอ้างทรัพย์นั้นคืนโดยต้องพิสูจน์ว่าทรัพย์นั้นได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ทรัพย์หรือเครื่องมือใด ๆ ที่ถูกนำมาใช้ในการกระทำความผิดก็อาจถูกริบได้ตามกฎหมาย

3) การริบทรัพย์ทางแพ่ง (Civil Forfeiture) บุคคลใด ๆ อาจต้องคำสั่งศาลให้ริบทรัพย์ทางแพ่งนี้ได้เมื่อรัฐพิสูจน์ได้ว่าตัวทรัพย์นั้นเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ถูกล่าหา การริบทรัพย์ทางแพ่งนี้แสดงให้เห็นว่าในปัจจุบันประเทศออสเตรเลียก็ยอมรับหลักการริบทรัพย์ในทางแพ่งซึ่งมองทรัพย์เป็นประธานของการกระทำความผิดแม้ว่ารัฐไม่อาจพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดได้

อย่างไรก็ตามข้อแตกต่างที่สำคัญของการริบทรัพย์ทางแพ่งก็คือรัฐไม่อาจริบเครื่องมือหรืออุปกรณ์ของผู้กระทำความผิดได้เช่นตามข้อ 1) และ 2) ตามที่ได้กล่าวมา ทั้งเนื่องมาจากการจะริบเครื่องมือหรืออุปกรณ์ของผู้กระทำความผิดได้นั้นจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อได้มีการพิสูจน์ให้ศาลเห็นแล้วว่าผู้ต้องหากระทำความผิด ทั้งนี้ เป็นไปตามระบบ (conviction-based system) สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอื่นๆ ของประเทศออสเตรเลียที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

1) Custom Act ค.ศ. 1901

กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้หน่วยงานต่างๆ โดยเฉพาะสถาบันการเงินมีหน้าที่รายงานสิ่งที่ต้องรายงานคือเงินสดเช็ครหัสสิน ¹⁴² สามารถยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับยาเสพติดรวมทั้งให้อำนาจศาลสั่งปรับผู้กระทำความผิดในจำนวนที่สูงเท่ากับผลประโยชน์ที่ได้รับจากการซื้อขายยาเสพติดแต่อย่างไรก็ได้กำหนดถึงความผิดมูลฐานที่เกี่ยวกับยาเสพติดไว้โดยตรงเพียงแต่ตรากฎหมายเพื่อรองรับในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเท่านั้นกฎหมายฉบับนี้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าให้รัฐมีอำนาจยึดรายได้ซึ่งมีที่มาจากการซื้อขายยาเสพติดไม่ว่ารายได้นั้นจะเป็นเงินสดเช็ครหัสหรือทรัพย์สินก็ตาม(มาตรา 229 A) รวมทั้งกำหนดให้อำนาจศาลสั่งปรับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้ในจำนวนที่สูงเท่ากับผลที่ได้รับจากการซื้อขายยาเสพติด (มาตรา 243)¹⁴³

2) Proceeds of Crime Act 1987

กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ เอาไว้ดังต่อไปนี้

(1) ศาลสั่งยึดทรัพย์สินที่ใช้หรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

(2) เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถขออำนาจศาลสั่งให้สถาบันการเงินส่งข้อมูลของบุคคลใดให้แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยหรือเชื่อว่าข้อมูลซึ่งอยู่ที่สถาบันการเงินนั้นแสดงว่าบุคคลนั้นกำลังทำหรือกำลังจะทำหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดข้อหารุนแรง (Serious Offence) อันได้แก่การค้ายาเสพติดการร่วมกันฉ้อโกงการหลอกลวงและการฟอกเงินหรือแสดงว่าบุคคลนั้นได้รับหรือกำลังจะได้รับผลประโยชน์ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากการกระทำความผิดตลอดจนเจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถขอหมายค้นจากศาลได้หรือให้ขอหมายค้นจากศาลโดยทางโทรศัพท์ได้ในกรณีมีเหตุเร่งด่วนหากเจ้าหน้าที่ตำรวจเชื่อว่าผู้ใดมีทรัพย์สินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิด (Tainted Property) ไว้ในครอบครองส่วนสถาบันการเงินก็ต้องทำการเก็บรักษาหลักฐานธุรกรรมทางการเงิน (Financial Transaction Document) ไว้อย่างน้อย 7 ปี

¹⁴² Customs Act 1901 มาตรา 229

¹⁴³ วัชรพงษ์บุญโญภาส, “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณี “ความผิดมูลฐานของประเทศสหรัฐอเมริกาและออสเตรเลีย,” หน้า 67-77.

(3) การกระทำฐานพยายาม ช่วยเหลือ ยุยง จัดหา ยักยัก ถ่ายเท ทรัพย์สิน โดยเจตนาช่วยผู้กระทำความผิดฟอกเงิน ผู้กระทำความผิดต้องรับผิดฐานฟอกเงิน

(4) บทลงโทษสำหรับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินในกรณีผู้กระทำ เป็นบุคคลธรรมดาให้ปรับไม่เกิน 200,000 เหรียญหรือจำคุกไม่เกิน 20 ปีหรือทั้งจำทั้งปรับและใน กรณีผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคลให้ปรับไม่เกิน 600,000 เหรียญ

สรุปความผิดมูลฐานการฟอกเงินตามกฎหมายฉบับนี้คือการกระทำ ความผิดข้อหาฐานแรงอันได้แก่การค้ายาเสพติดการร่วมกันฉ้อโกงการหลีกเลี่ยงภาษีและการฟอกเงิน โดยเคลื่อนกลิ้งไปกับมาตรการใช้อำนาจของรัฐในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

3) Financial Transaction Report Act 1988 (FTR Act)

กฎหมายฉบับนี้เดิมมีชื่อเรียกว่า “Cash Transaction Report Act 1988” ต่อมาได้เปลี่ยนชื่อเป็น Financial Transaction Report Act 1988(FTR Act) เพราะต้องการจัด ความเข้าใจผิดว่ากฎหมายฉบับนี้ใช้กับกรณีเงินสดเท่านั้น และเพื่อให้เป็นที่เข้าใจกันว่ากฎหมายฉบับ นี้มีหลักการครอบคลุมถึงธุรกรรมเกี่ยวกับการเงินทุกประเภทไม่จำกัด

FTR Act เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในการสืบสวนเกี่ยวกับธุรกรรมทาง การเงินกล่าวคือให้รายงานธุรกรรมประเภทต่างๆได้แก่ธุรกรรมเงินสดปริมาณมากหรือเกินกว่า 10,000เหรียญธุรกรรมที่น่าสงสัยและคำสั่งให้โอนเงินระหว่างประเทศนอกจากนี้ยังได้กำหนดให้มีการ รายงานและการแสดงตนของลูกค้าสถาบันการเงินไว้อีกทั้งยังห้ามการเปิดหรือการดำเนินการทาง บัญชีเงินฝากกับธนาคารหรือผู้ประกอบการธุรกิจการเงินอื่นๆโดยใช้ชื่อปลอมซึ่งผู้ประกอบการการเงิน นั้นไม่ได้หมายความว่าเพียงธนาคารสมาคมการค้าก่อสร้างเท่านั้นแต่หมายความรวมถึงผู้ประกอบการ หลักทรัพย์นายหน้าสถานคาสิโนเจ้ามือรับแทงม้า เป็นต้น

4) Telecommunications (Interception) – Amendment Act 1987

เป็นกฎหมายที่เพิ่มอำนาจและอำนาจการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหา ข้อมูลติดตามและรับทราบข่าวสารทางอุปกรณ์การสื่อสารซึ่งเดิมนั้นหน่วยงานที่จะได้ปฏิบัติหน้าที่ได้ คือ Australian Federal Police สำหรับความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดบางประเภทเท่านั้นแต่ต่อมา กฎหมาย

ฉบับนี้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถขอหมายศาลเพื่อดักฟังทางโทรศัพท์ได้ แต่เฉพาะคดีที่สำคัญๆเช่นคดีฆาตกรรมยาเสพติดการลักพาตัวการหลบเลี่ยงภาษี Serious Fraud หรือ Serious Revenue เป็นต้นกฎหมายฉบับนี้มีได้กล่าวถึงความผิดที่ถือเป็นความผิดมูลฐาน โดยตรงแต่กำหนดให้คดีสำคัญๆจะต้องได้รับการสนับสนุนในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เพื่อ ตรวจสอบหาข้อมูลพร้อมทั้งรับทราบข้อมูลที่จำเป็นในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด เช่นกัน

5) Mutual Assistance in Criminal Matter Act 1987

กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักการพื้นฐานด้านกฎหมายในการทำ ความตกลงกับประเทศต่างๆด้านการให้ความช่วยเหลือในเรื่องทางอาญารวมทั้งการป้องกันและปราบปราม การฟอกเงินที่ถือเป็นความผิดอาญาข้อหาหนึ่งในประเทศออสเตรเลียความร่วมมือระหว่างประเทศนี้

ได้แก่การยึดอายัดและริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดการควบคุมทรัพย์สินที่อาจถูกริบ
ทรัพย์สินหรือเกี่ยวข้องกับความผิดในทางการเงินเป็นต้น

เมื่อมีคำสั่งยึดอายัดและริบทรัพย์สินของประเทศออสเตรเลียก็สามารถ

ดำเนินการบังคับได้ในประเทศที่ให้ความร่วมมือตาม The Mutual Assistance Act ในขณะที่เดียวกับ
คำสั่งยึดอายัดและริบทรัพย์สินของประเทศอื่น ๆ สามารถดำเนินการบังคับได้ในออสเตรเลียเช่นเดียวกัน

6) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการทุจริตทาง การเงินปี 2006¹⁴⁴

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการทุจริตทางการเงินปี
2006 (AML/CTF) เป็นบทบัญญัติจึงถูกนำไปใช้ในการปฏิบัติการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
และการทุจริตทางการเงินของออสเตรเลียโดยมีวิธีการดังต่อไปนี้

(1) ให้ฝ่ายการเงินของประเทศออสเตรเลียสามารถรักษาความสัมพันธ์
ทางธุรกิจในระดับนานาชาติไว้ได้

(2) ป้องกันและตรวจสอบการฟอกเงินและการทุจริตทางการเงินโดย
หน่วยราชการตามกฎหมายเพื่อเข้าถึงข้อมูลอันเกี่ยวกับกิจการที่มีแนวโน้มผิดกฎหมายและ

(3) นำพาประเทศออสเตรเลียสู่ความเป็นมาตรฐานสากลอันประกอบไป
ด้วยมาตรฐานที่ตั้งขึ้นในหน่วยงานดูแลทางการเงิน (FATF)

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการทุจริตทางการเงิน
ครอบคลุมไปถึงการดำเนินการทางการเงินการพนันผู้ค้าทองแท่งธุรกิจและอาชีพอื่นๆที่เกี่ยวข้องซึ่งมี
รายละเอียดตามที่ระบุไว้ในหน่วยงานที่ได้รับการแต่งตั้งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการ
ฟอกเงินและการทุจริตทางการเงินได้กำหนดข้อบังคับไว้หลายประการในการรายงานตามความเป็น
จริงเมื่อหน่วยงานนั้นๆได้จัดทำเอกสารแจ้งรายละเอียดซึ่งมีข้อบังคับและวันที่จะมีผลใช้จริง
ประกอบด้วย

หน่วยงานในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในประเทศออสเตรเลียคือ
AUSTRAC (Australian Transaction Reports and Analysis Centre) ได้พัฒนามาจากหน่วยงาน
เดิม คือ Cash Transaction Reports Agency (CTRA) ซึ่ง CTRA ได้รับการจัดตั้งขึ้นตาม Cash
transaction Report Act 1988 ได้ปรับปรุงแก้ไขและเปลี่ยนชื่อเป็น Financial Transaction
Report Act 1988 (FTR Act) ซึ่งได้จัดตั้ง AUSTRAC ขึ้น

AUSTRAC จะดำเนินการตาม Anti-Money Laundering and Combating the
Financial of Terrorism การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทาง
การเงินแก่การก่อการร้ายอย่างเคร่งครัดแต่ในเวลาเดียวกันก็จะมีภารกิจถึงความแตกต่างของ
ลักษณะเฉพาะของแต่ละกรณีและการวินิจฉัยความเสี่ยงการดำเนินการตามหลักความเที่ยงธรรมอย่าง
เหมาะสมและตั้งอยู่บนพื้นฐานความจริงนั้นต้องให้ความสำคัญในแต่ละกรณีเสมือนกันและข้อเท็จจริง
ของแต่ละกรณีจะถูกนำมาพิจารณาในการตัดสินลักษณะของแต่ละรูปการเสมอ AUSTRAC พุ่งเป้าไป

¹⁴⁴ Australian Government, Australian Transaction Report and Analysis Center, **Laundering an Counter-Terrorism Financing Act 2006**, Retrieved December 27, 2015 from http://www.austrac.gov.au/aml_CTThtml

ที่การปฏิบัติตามกฎอย่างสูงสุดและเลือกใช้วิธีการบังคับคดีและเครื่องมืออันมีประสิทธิภาพอย่างเหมาะสมในการยับยั้งการกระทำความผิดสำหรับเจ้าหน้าที่ในการดำเนินงานอย่างมีประสิทธิภาพ เชื่อสัตย์ปราศจากความลำเอียงและตั้งอยู่ในศรัทธาอันดีมีการตรวจสอบการทำงาน

ภายใต้ Anti-Money Laundering and Combating the Financial of Terrorism การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย การใช้อำนาจหน้าที่และอำนาจในการตรวจสอบจะมอบให้แก่บุคคลผู้ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารของ AUSTRAC หรือผู้ได้รับมอบอำนาจหรือในบางกรณีอาจเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือบุคลากรบทบาทของ AUSTRAC เป็นหน่วยงานเก็บรวบรวมข้อมูลของประเทศออสเตรเลียที่สถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการธุรกิจการเงินมีหน้าที่รายงานธุรกรรมให้โดยไม่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายแต่จะส่งข้อมูลไปยังหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายโดยตรงทั้งนี้หน่วยงานปราบปรามซึ่งรับบริการข้อมูลจาก AUSTRAC ได้แก่สำนักงานศุลกากรตำรวจรัฐบาลกลางสำนักงานภาษีอากรคณะกรรมการอิสระต่อต้านการทุจริต และประพฤตินิคมสำนักงานอาชญากรรมแห่งชาติ เป็นต้น

อำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่

พนักงานเจ้าหน้าที่ของ AUSTRAC เป็นหน่วยงานสำคัญที่มีหน้าที่ในการตรวจสอบ และจัดทำผลการวิเคราะห์ข้อมูลธุรกรรมทางการเงินการโอนเงินสดของผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับเงิน สดรวมถึงการตรวจสอบอำนาจของ AUSTRAC ที่ได้พัฒนาเพิ่มขึ้นจากอำนาจ CTRA แต่เดิมนั้นเอง นอกนั้นก็แล้วยังให้ความช่วยเหลือหน่วยงานต่างๆซึ่งทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนองค์กรอาชญากรรมเช่น สำนักงานภาษีอากรมีหน่วยงานหลายหน่วยงานซึ่งได้รับบริการข้อมูลจาก AUSTRAC ได้แก่สำนักงาน ศุลกากรของออสเตรเลีย, สำนักงานภาษีอากรของออสเตรเลีย, คณะกรรมการยุติธรรมทางอาญาของ รัฐควีนแลนด์, คณะกรรมการอิสระต่อต้านการทุจริตและประพฤตินิคม, สำนักงานอาชญากรรม แห่งชาติ, สำนักงานตำรวจของรัฐนิวเซาท์เวลส์, กองกำลังตำรวจของนอร์ทเทิร์นเทอริทอรี เป็นต้น

อย่างไรก็ตามพนักงานเจ้าหน้าที่ AUSTRAC ไม่มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมาย เพียงแต่ต้องส่งข้อมูลที่ได้ตรวจสอบและจัดทำผลวิเคราะห์ข้อมูลไปให้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย โดยตรงหน่วยงานภายใน AUSTRAC ที่ทำหน้าที่วิเคราะห์มีอยู่ 2 ส่วนคือ Bilateral Analytical ทำ หน้าที่วิเคราะห์ข้อมูลที่จัดเตรียมโดยหน่วยงานปราบปรามเพื่อติดตามร่องรอยทางการเงินและ AUSTRAC Analysis Unit (AAU) ทำหน้าที่วิเคราะห์ข้อมูลที่มีอยู่ของ AUSTRAC เพื่อค้นหาเป้าหมาย ใหม่โดยการสืบหากระแสเงินสดที่ผิดปกติซึ่งอาจจะเป็นตัวชี้ถึงการฟอกเงินหรือการหลีกเลี่ยงภาษี พนักงานเจ้าหน้าที่ของ AUSTRAC มีหน้าที่ตรวจสอบและจัดทำผลวิเคราะห์ข้อมูลการโอนเงินสดของ ผู้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับเงินสดตรวจสอบการโอนเงินระหว่างประเทศบริการและให้ความช่วยเหลือแก่ หน่วยงานปราบปรามดูแลการปฏิบัติงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหองค์กรอาชญากรรม

3.2.3 มาตรการในการริบทรัพย์สินของประเทศสหราชอาณาจักร

ในสหราชอาณาจักร การลงโทษริบทรัพย์สินตามมูลค่าถูกนำมาบังคับใช้กับทรัพย์สินที่ได้มา โดยการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดก่อนต่อมาจึงนำวิธีการดังกล่าวไปใช้กับการกระทำความผิด อาญาลักษณะอื่น โดย มาตรา 6 ของ Proceeds of Crime Act (PCA) 2002(4) ได้กำหนดลักษณะ ของความผิดที่จะต้องถูกริบทรัพย์สินไว้สองประเภทได้แก่

1)การกระทำความผิดทั่วไป (General Criminal Conduct) ซึ่งเป็นกรณีที่ถือว่าผู้กระทำความผิดมีวิถีชีวิตแบบอาชญากร (criminal life style) โดยผลของกฎหมายหากการกระทำของผู้กระทำความผิดที่ถูกพิพากษาลงโทษเข้าเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้และเป็นผลให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์

2) การกระทำความผิดเฉพาะ (Particular Criminal Conduct) ซึ่งหมายถึงความผิดอาญาที่ก่อขึ้นในประเทศอังกฤษและเวลส์รวมทั้งการกระทำซึ่งหากเกิดขึ้นในอังกฤษหรือเวลส์แล้วการกระทำนั้นจะเป็นความผิดตามกฎหมายของอังกฤษหรือเวลส์และการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นผลให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์¹⁴⁵

ในส่วนของการกำหนดมูลค่าทรัพย์สินที่ต้องถูกริบสามารถจำแนกได้เป็นสองแนวทาง กล่าวคือแนวทางแรก ได้แก่การกำหนดวิธีการกำหนดมูลค่าของทรัพย์สินที่ต้องถูกริบไว้โดยละเอียด เมื่อศาลวินิจฉัยว่าจำเลยมีวิถีชีวิตแบบอาชญากร (Criminal Lifestyle) โดยได้กระทำความผิดทั่วไป (General Criminal Conduct) หรือกรณีจำเลยไม่ได้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากรแต่ได้กระทำความผิดเฉพาะ (Particular Criminal Conduct) และเนื่องจากการกระทำความผิดนั้นๆเป็นผลให้จำเลยได้ผลประโยชน์มาโดยการกระทำความผิดศาลต้องคำนวณว่าจำเลยได้รับผลประโยชน์จากการกระทำความผิดเป็นมูลค่าเท่าใดโดยแยกพิจารณาเป็นสองกรณีได้แก่

¹⁴⁵ Section 6 The Proceeds of Crime Act 2002

(1)The Crown Court must proceed under this section if the following two conditions are satisfied.

(2)The first condition is that a defendant falls within any of the following paragraphs—

(a)he is convicted of an offence or offences in proceedings before the Crown Court;

(b)he is committed to the Crown Court for sentence in respect of an offence or offences under section 3, 4 or 6 of the Sentencing Act;

(c)he is committed to the Crown Court in respect of an offence or offences under section 70 below (committal with a view to a confiscation order being considered).

(3)The second condition is that—

(a)the prosecutor or the Director asks the court to proceed under this section, or

(b)the court believes it is appropriate for it to do so.

กรณีที่จำเลยเป็นผู้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร (Criminal Lifestyle) ศาลจะต้องคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดทั่วไป (General Criminal Conduct) กล่าวคือการกระทำความผิดทุกครั้งของจำเลยไม่ว่าจะกระทำเมื่อใดหรือได้ทรัพย์สินนั้นมาเมื่อใด¹⁴⁶

ผู้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร หมายถึง¹⁴⁷

1) ความผิดที่จำเลยต้องคำพิพากษาเป็นความผิดที่ระบุไว้ในภาคผนวก 2 PCA 2002 อันได้แก่การค้ายาเสพติดการฟอกเงินการสั่งให้มีการก่อการร้ายการค้าอาวุธความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงหรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาจัดการการค้าประเวณีหรือรีดเอาทรัพย์สินรวมทั้งการพยายามการสมคบหรือการเป็นผู้ร่วมในการกระทำความผิดเหล่านั้น

2) ความผิดดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกระทำที่เป็นส่วนหนึ่งของการกระทำทางอาญาที่ต่อเนื่องกัน (Conduct Forming Part of A Course of Criminal Activity) กล่าวคือจำเลยจะต้องถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดตั้งแต่ 3 ฐานความผิดขึ้นไปซึ่งจำเลยได้รับทรัพย์สินจากการกระทำความผิดในกระบวนพิจารณาคดีนั้นหรืออย่างน้อย 2 ฐานความผิดภายในระยะเวลา 6 ปี ก่อนหน้าคดีนี้

3) ในกรณีที่ความผิดนั้นเป็นความผิดต่อเนื่อง (Continuing Offence) ที่ได้กระทำความผิดต่อกันเป็นระยะมากกว่า 6 เดือน

เพื่อให้การคำนวณดังกล่าวง่ายขึ้นกฎหมายได้กำหนดให้มีข้อสันนิษฐานเรื่องมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจากการกระทำความผิดดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

1) บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยได้รับหรือโอนมาในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ และเป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิด

2) บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้ เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิด

3) บรรดาค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าว

4) เพื่อประโยชน์ในการหามูลค่าของบรรดาทรัพย์สินใน (1)(2) และ(3) ให้ถือว่าจำเลยได้ทรัพย์สินดังกล่าวมาโดยไม่ติดภาระผูกพันใดๆ

¹⁴⁶ ต่อศักดิ์บุรณะเรืองโรจน์, รายงานฉบับสมบูรณ์โครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายรองรับการให้สัตยาบันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตค.ศ. 2003(รายงานการวิจัย เสนอต่อสำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม, 2550), หน้า 41-42.

¹⁴⁷ The Proceeds of Crime Act 2002 Section 75 Criminal lifestyle

(2)The condition is that the offence (or any of the offences) concerned satisfies any of these tests—

(a) it is specified in Schedule 2;

(b)it constitutes conduct forming part of a course of criminal activity;

(c)it is an offence committed over a period of at least six months and the defendant has benefited from the conduct which constitutes the offence

หากจำเลยสามารถพิสูจน์ได้ว่าข้อสันนิษฐานนั้นไม่ถูกต้องหรือการนำข้อสันนิษฐานดังกล่าวมาใช้อาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมศาลจะนำข้อสันนิษฐานเหล่านี้มาใช้ไม่ได้¹⁴⁸

กรณีที่ผู้กระทำความผิดมิได้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร (Criminal Lifestyle) ศาลจะต้องคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดเฉพาะ (Particular Criminal Conduct) ซึ่งหมายถึงความผิดที่ศาลได้มีคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำและความผิดอย่างอื่นที่ศาลนำมาพิจารณาในการกำหนดโทษของจำเลย

เมื่อทราบว่าจำเลยได้ทรัพย์สินจากการกระทำความผิดเป็นมูลค่าเท่าใดแล้วในขั้นตอนต่อไปศาลจะต้องกำหนดมูลค่าที่ต้องริบ (Recoverable Amount) ซึ่งกฎหมายกำหนดให้เท่ากับราคาตลาด (Market Value) ของผลประโยชน์ (Benefit) ที่ได้มาโดยการกระทำความผิดโดยถือเอาราคาตลาดที่สูงกว่าระหว่างราคาตลาดของผลประโยชน์ที่ได้มาโดยการกระทำความผิดในเวลาที่มีการกระทำ ความผิดนั้นปรับด้วยอัตราเงินเฟ้อและราคาตลาดในเวลาที่มีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะยังอยู่ในความครอบครองของจำเลยหรือไม่ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 6(5) 7(1) 79(2) และ 80¹⁴⁹ จากนั้นศาลจะมีคำสั่งให้จำเลยชำระเงินตามมูลค่างกล่าวและหากจำเลยยังไม่ชำระก็สามารถเรียกเก็บดอกเบี้ยได้ด้วยซึ่งจำนวนดอกเบี้ยถือเป็นจำนวนที่สามารถเรียกคืนได้ตามคำสั่งริบทรัพย์สินนั้น สำหรับอัตราดอกเบี้ยนี้ ตามกฎหมายให้เรียกได้ในอัตราที่ใช้บังคับนี้ตามคำพิพากษา¹⁵⁰

¹⁴⁸ ต่อกฎบัตรของเรื่องโรจน์,เรื่องเดิม, หน้า 41-42.

¹⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 42-43.

¹⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 43.

บทที่ 4

วิเคราะห์เกี่ยวกับปัญหาการขาดบทบัญญัติของกฎหมาย เกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ เป็นหน่วยงานที่มีบทบาทหน้าที่ในการไต่สวนข้อเท็จจริงและชี้มูลความผิดเกี่ยวกับการกระทำทุจริตในภาครัฐของเจ้าหน้าที่ซึ่งดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้บริหารระดับสูงหรือข้าราชการซึ่งพบปัญหาและอุปสรรคคือ การไม่มีกฎหมายที่จะสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนหรือการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีหรือตรวจสอบการทุจริตของภาครัฐและเอกชนได้ จึงเสนอต่อคณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ผลักดันให้มีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยการพิสูจน์พยานหลักฐานทางการเงินและบัญชีออกมาบังคับใช้โดยการศึกษาครั้งนี้จะทำการวิเคราะห์ปัญหาอันสืบเนื่องมาจากการขาดบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว อันนำมาซึ่งข้อสรุปว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวควรประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์อะไรบ้าง โดย ผู้ศึกษาจะทำการแบ่งประเด็นที่จะนำมาวิเคราะห์ออกเป็น 3 ประเด็นดังต่อไปนี้

4.1 วิเคราะห์ปัญหาการขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับหลักฐานทางการเงินและบัญชี

สืบเนื่องมาจาก หน่วยงานที่เสนอให้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีคือ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) ดังนั้นในการศึกษาเกี่ยวกับปัญหาการขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ผู้ศึกษาจึงทำการศึกษเกี่ยวกับกฎหมายที่อำนาจแก่ ป.ป.ท. ในการปฏิบัติหน้าที่สืบสวนสอบสวนหรือการแสวงหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำทุจริตในภาครัฐ เพื่อค้นหาข้อบกพร่องของกฎหมายซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินงาน อันนำมาซึ่งข้อสรุปเกี่ยวกับขอบเขตของกฎหมายในการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ซึ่งป.ป.ท. อาจใช้เป็นเครื่องมือในการดำเนินงานเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนการทุจริตประพฤติมิชอบให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

จากการศึกษาขอบเขตของกฎหมาย เกี่ยวกับอำนาจ หน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ท. และความต้องการกฎหมายในการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีพบว่า กรมตรวจบัญชีสหกรณ์¹⁵² ได้อธิบายความหมายของถ้อยคำที่เกี่ยวข้องกับสืบสวนสอบสวนและการไต่สวนไว้ว่า การสืบสวน (Investigation) หมายถึง การแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่ง

¹⁵² กรมตรวจบัญชีสหกรณ์, การสืบสวนสอบสวนทางการเงิน, ค้นวันที่ 30 กรกฎาคม 2558
จาก http://www.cad.go.th/cadweb_org/ewt_news.php?nid=23649

พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียด โดยการสืบสวนดังกล่าวนี้ยังไมถือว่าเป็น ผู้ถูกกล่าวหาคือ ผู้กระทำความผิด การสอบสวน (Inquiry) หมายถึง การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่น ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริง ขั้นตอนนี้คือ การมีผู้ต้องสงสัยแล้วและมีการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่า ผู้ต้องสงสัยมีการกระทำความผิดจริงหรือไม่ ส่วนการไต่สวนหรือการไต่สวนมูลฟ้อง (Preliminary Examination) หมายถึง กระบวนการไต่สวนของศาลเพื่อวินิจฉัยถึงมูลคดีซึ่งจำเลยต้องหา ขั้นตอนนี้ คือ ศาลจะเป็นผู้ไต่สวนและผู้ต้องหาที่จะถูกเรียกว่าจำเลย

ขณะที่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้ให้คำนิยามไว้ว่า “การสืบสวนหมายถึง การแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน ซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด ” โดยแยกประเภทการสืบสวนออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่

1)การสืบสวนที่ไม่เกี่ยวกับคดี ได้แก่ การสืบสวนทั่วไปเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน

2)การสืบสวนเกี่ยวกับคดี เป็นกรณีที่มีความผิดได้เกิดขึ้นแล้ว เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจะทำการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน เพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งการกระทำความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิดรวมทั้งให้ความแน่ชัดว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงหรือไม่¹⁵³

ขณะเดียวกัน พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551กำหนดบทบาทหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ท. เกี่ยวกับการตรวจสอบการทุจริตในภาครัฐไว้ โดยให้ความหมายของการไต่สวนข้อเท็จจริง หมายถึง การแสวงหารวบรวม และการดำเนินการอื่นใด เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในการที่จะทราบรายละเอียดและพิสูจน์เกี่ยวกับการทุจริตในภาครัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐ¹⁵⁴ และได้ให้ความหมายของ “ทุจริตในภาครัฐ” หมายความว่า ทุจริตต่อหน้าที่หรือประพฤตินิชอบในภาครัฐโดย “ทุจริตต่อหน้าที่ ” หมายความว่า ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้นหรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ ทั้งนี้เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่นหรือกระทำการอันเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญาหรือตามกฎหมายอื่นและ “ประพฤตินิชอบ ” หมายความว่า ใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายระเบียบ คำสั่ง หรือมติ

¹⁵³ มาตรา 2(10) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

¹⁵⁴ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551(4) ไต่สวนข้อเท็จจริงและข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตในภาครัฐของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และ (5) ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งความเห็นส่งพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีอาญาต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ

คณะรัฐมนตรีที่มุ่งหมายจะควบคุมดูแลการรับการเก็บรักษา หรือการใช้เงินหรือทรัพย์สินของแผ่นดิน¹⁵⁵

จากความหมายและบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นเห็นได้ว่า บทบาทของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) ซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการแสวงหา รวบรวมและการดำเนินการอื่นใด เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เทียบได้กับการสืบสวนและการสอบสวน เกี่ยวกับคดี โดยคดีดังกล่าวเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตของเจ้าหน้าที่ภาครัฐ กล่าวคือเป็นการสืบสวนเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงว่า มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงหรือไม่ และหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งการกระทำความผิด เป็นการรวบรวมพยานหลักฐานในการเอาผิดต่อผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำการทุจริตหรือประพฤติดีมิชอบ หากพบว่า มีมูลความผิด การดำเนินการต่อผู้กระทำความผิดจะแยกเป็น 2 กรณี คือ กรณีการไต่สวนข้อเท็จจริงและหากพบว่ามีมูลความผิดทางวินัยประธานกรรมการ ป.ป.ท. จะส่งรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจถอนถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้น เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิด และกรณีการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วพบว่าเป็นความผิดทางอาญาด้วย คณะกรรมการ ป.ป.ท. จะส่งเรื่องพร้อมทั้งสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริง รายงาน เอกสารและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ให้แก่พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลต่อไป โดยถือว่าการดำเนินการและสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะกรรมการ ป.ป.ท. เป็นการสอบสวนและสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กรณีที่ พนักงานอัยการมีความเห็นว่า ข้อเท็จจริง รายงาน เอกสาร หรือความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ที่ได้รับยังไม่สมบูรณ์พอที่จะดำเนินคดีได้ พนักงานอัยการจะแจ้งให้คณะกรรมการ ป.ป.ท. ทราบเพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงเพิ่มเติม¹⁵⁶

ดังนั้น บทบาทในการแสวงหา รวบรวมและการดำเนินการอื่นใดของคณะกรรมการ ป.ป.ท. นั้น มิได้เป็นเพียงการตรวจสอบพยานหลักฐานเพียงเบื้องต้นเพื่อชี้มูลความผิดเท่านั้น แต่พยานหลักฐานที่คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวน ต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีความน่าเชื่อถือและมีความสมบูรณ์เพียงพอที่จะพิสูจน์ได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดโดยการทุจริตประพฤติดีมิชอบจริง เป็นหลักฐานที่สามารถพิสูจน์การกระทำความผิดนั้นจนสิ้นสงสัย และที่มาของพยานหลักฐานต้องสามารถรับฟังได้ในชั้นศาล

การที่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอันเป็นการทุจริตนั้น แบ่งออกได้เป็น 3 ประเภทคือ

- 1) ข้าราชการการเมือง ซึ่งมีตำแหน่งหน้าที่และความรับผิดชอบในการสั่งการให้กระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายนั้น
- 2) ข้าราชการประจำ ซึ่งสังกัดหรือมิได้สังกัดในหน่วยงานภายใต้ความรับผิดชอบ และได้รับคำสั่งไปดำเนินการจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น

¹⁵⁵ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2551

¹⁵⁶ มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551

3) นักธุรกิจ ผู้ประกอบการกิจการ และทำธุรกรรมกับรัฐในฐานะผู้ขาย หรือผู้รับจ้าง ทำของโดยเป็นคู่สัญญากับรัฐ

บุคคล 3 ประเภทดังกล่าวข้างต้น เมื่อมีโอกาสร่วมมือกันแสวงหาประโยชน์ก็ลงมือทำกันเป็นทีม เริ่มจากนักการเมืองมีโครงการในความรับผิดชอบ ก็จะเรียกให้นักธุรกิจหรือผู้ประกอบการเข้าไปดำเนินงาน และสั่งการให้ข้าราชการประจำเกื้อหนุนช่วยเหลือเกื้อกูล โดยอาศัยช่องโหว่ของระเบียบจัดซื้อจัดจ้าง หรืออีกประการหนึ่ง นักธุรกิจ ผู้ประกอบการกิจการ สมคบกับข้าราชการประจำ นำเสนอข้าราชการการเมืองเพื่ออนุมัติโครงการโดยจะมีผลตอบแทนให้

นอกจากนี้ในส่วนการกระทำความผิดของข้าราชการเอง ยังพบการกระทำทุจริตใน 3 ลักษณะ คือ การทุจริตด้านงบประมาณ การบัญชี การจัดซื้อจัดจ้าง และการเงินการคลัง การทุจริตที่เกิดจากตัวบุคคล เช่น การให้ญาติพี่น้องมารับเหมาการจัดซื้อจัดจ้างหรือเอื้อประโยชน์ให้พวกพ้องของตนเอง ข้าราชการบางคนใช้ตำแหน่งของตนแสวงหาประโยชน์ บางคนมีการแก้ไขหลักฐานการเงิน มีการแก้ไขหลักฐานทางการเงิน การปลอมแปลงหลักฐานทางการเงิน เพื่อนำเงินไปใช้ประโยชน์ส่วนตัว และปัญหาการทุจริตที่เกิดจากช่องว่างของระเบียบและกฎหมาย

ในปัจจุบัน การตรวจสอบการกระทำความผิดกระทำได้ยากขึ้น ผู้กระทำความผิดมักรอดพ้นจากกระบวนการยุติธรรมได้มากขึ้น เนื่องจากการโกงกินแนบเนียนขึ้น และซับซ้อนขึ้นยากต่อการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ของการทุจริตคอร์รัปชันคือการได้มาซึ่งผลประโยชน์ในทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ในรูปแบบอื่นที่มีใช้ทรัพย์สิน ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) จะต้องมียุทธศาสตร์ในการพิสูจน์หลักฐานต่างๆทางการเงินและบัญชีว่า ทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นมากผิดปกติ หรือมีการตรวจพบนั้น มีส่วนเกี่ยวข้องกับการทุจริตคอร์รัปชันหรือไม่ มีการติดต่อกันที่ผิดปกติระหว่างบุคคลที่อยู่ในกระบวนการทุจริตคอร์รัปชันในเรื่องนั้นๆ หรือไม่ พยานหลักฐานที่มีอยู่เกิดขึ้นจากการปลอมแปลงหรือไม่ รวมถึงเครื่องมือดังกล่าวจะต้องทำให้ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) เข้าถึงพยานหลักฐานทางการเงินและบัญชีซึ่งอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานอื่น เพื่อนำมาพิสูจน์ความเชื่อมโยงบุคคลที่อยู่ในเครือข่ายของการกระทำความผิด ซึ่งในปัจจุบันเครื่องมือในการพิสูจน์ดังกล่าวกลับไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ดังนั้นหากไม่สามารถพิสูจน์การกระทำความผิดหรือความเชื่อมโยงดังกล่าวได้ ก็ยากจะเอาผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้

สำหรับบทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ ได้ให้อำนาจแก่คณะกรรมการ ป.ป.ท. ดังต่อไปนี้

1) ออกหนังสือเพื่อสอบถามไปยังสถาบันการเงินหรือเรียกให้สถาบันการเงินส่วนราชการองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ทำการสอบสวนอยู่มาให้ถ้อยคำหรือส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งเอกสารหรือหลักฐานใดๆตามที่ร้องขอมาเพื่อได้สวนหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

2) ออกหนังสือเพื่อสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆมาเพื่อได้สวนหรือประกอบการพิจารณา

3) ขอให้ศาลที่มีเขตอำนาจออกหมายเพื่อเข้าไปในเคหสถานสถานที่ทำการหรือสถานที่อื่นใดรวมทั้งยานพาหนะของบุคคลใดๆในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกหรือในระหว่างเวลาที่มีการประกอบกิจการเพื่อตรวจสอบค้นยึดหรืออายัดเอกสารทรัพย์สินหรือ

พยานหลักฐานอื่นใดซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องที่ไต่สวนข้อเท็จจริงและหากยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จในเวลาดังกล่าวให้สามารถดำเนินการต่อไปได้จนกว่าจะแล้วเสร็จ

4) ขอให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐให้ความช่วยเหลือ สนับสนุนหรือเข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ได้ตามความเหมาะสมโดยให้หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของ หน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามข้อได้ตามสมควรแก่กรณี¹⁵⁷

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากคณะกรรมการ ป.ป.ท. หากมีความจำเป็นในการเข้าถึงข้อมูลของหน่วยงาน สามารถทำหนังสือถึงคณะกรรมการ ป.ป.ท. เพื่อ ขออนุมัติเข้าถึงข้อมูล โดยในคำขออนุมัติประกอบด้วย รายละเอียดเกี่ยวกับข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ ต่างๆของบุคคลที่เจ้าหน้าที่ต้องการเข้าถึงข้อมูล เหตุผลความจำเป็นที่ต้องเข้าถึงข้อมูลและเหตุผลที่ ทำให้เชื่อว่าจะได้ข้อมูล รายละเอียดเกี่ยวกับหน่วยงานที่ต้องถูกดำเนินการเท่าที่จำเป็นหรือพอสมควร ที่จะกำหนดไว้ในคำสั่ง วันเดือนปีและระยะเวลาที่จะดำเนินการเข้าถึงข้อมูลบัญชีเครื่องมือหรือ อุปกรณ์วิธีการเข้าถึงข้อมูล สถานที่และวิธีการเข้าถึงข้อมูลในสิ่งสื่อสารที่ต้องการเช่นเอกสารเสียง ภาพแผนภูมิระบบการแสดงตำแหน่งของเครื่องมือระบบการตรวจสอบการใช้งานโทรศัพท์บันทึกการ ติดต่อด้านทางปลายทางของระบบโทรคมนาคมระบบทะเบียนผู้เช่าและผู้ใช้¹⁵⁸ โดยคำขอใช้ประโยชน์ ต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับ วัตถุประสงค์เหตุผลและความจำเป็นที่จะขอใช้ประโยชน์ประเภทของ ข้อมูลที่จะใช้ประโยชน์ลักษณะ ระยะเวลาที่จะใช้ประโยชน์และรายละเอียดในการส่งข้อมูลคืน¹⁵⁹ โดยหลังจากที่ได้มีการอนุมัติจากคณะกรรมการ ป.ป.ท.แล้ว ผู้ทำหน้าที่ไต่สวนข้อเท็จจริงมีอำนาจใน การแจ้งไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับข้อมูล เพื่อขอข้อมูลดังกล่าวได้

อย่างไรก็ตาม การขอข้อมูลจากหน่วยงานอื่นตามระเบียบนี้ หน่วยงานเจ้าของข้อมูลอาจ ปฏิเสธไม่ให้ข้อมูลก็ได้ ดังที่ มาตรา 19 วรรคสอง พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 กำหนดไว้ว่า “หลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กรรมการ หรืออนุกรรมการไต่สวนจะขอเข้าถึงข้อมูลของหน่วยงานใดตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามระเบียบที่ คณะกรรมการ ป.ป.ท. กำหนดทั้งนี้ ภายใต้บังคับของกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับเกี่ยวกับการ คัดกรองข้อมูลข่าวสารของหน่วยงานนั้น ” และ ข้อ 8 ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตในภาครัฐว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเข้าถึงข้อมูลตามกฎหมายว่าด้วย มาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2555 วรรคสอง กำหนดไว้ว่า “ในกรณีที่หน่วยงานไม่ให้ความร่วมมือหรือไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลตามวรรคหนึ่งได้ ให้ผู้ขอเข้าถึง

¹⁵⁷ มาตรา 18 พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริต พ.ศ. 2551

¹⁵⁸ มาตรา 5 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ว่าด้วย หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเข้าถึงข้อมูลตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหารในการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2555

¹⁵⁹ มาตรา 6 แห่งระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ว่าด้วย หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเข้าถึงข้อมูลตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหารในการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2555

ข้อมูลบันทึกเหตุแห่งการไม่ให้ความร่วมมือนั้นไว้เป็นหลักฐาน แล้วรายงานคณะกรรมการ ป.ป.ท. ทราบโดยเร็ว”

กรณีการไม่ให้ความร่วมมือในการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว อาจเกิดขึ้นได้ในกรณีที่มีกฎหมายอื่น ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เป็นเจ้าของข้อมูล และหน่วยงานนั้นมีหน้าที่ต้องรักษาความ เป็นส่วนตัวของผู้เป็นเจ้าของข้อมูล หรือเห็นว่า ผู้เป็นเจ้าของข้อมูลไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการทุจริต ประพฤติมิชอบ เป็นต้น

จากบทกฎหมายดังกล่าว เห็นได้ว่า การปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ท. มีขอบเขตจำกัด เนื่องจากไม่อาจล่วงละเมิดกฎหมายอื่นที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เป็นเจ้าของข้อมูลได้ ซึ่งแตกต่างจากกรณีของการปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ซึ่งถึงแม้มีการกำหนดว่าในการขอ ข้อมูลจากหน่วยงานหรือสถาบันการเงินใด ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการ คุ้มครองข่าวสารของหน่วยงานนั้นเช่นเดียวกัน แต่ มาตรา 25/1 วรรคสาม พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550 และ ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554) บัญญัติให้ คณะกรรมการป.ป.ช. สามารถยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อ ขอให้สืบค้นให้มีการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวได้

ผู้ศึกษา เห็นว่า ถึงแม้จะมีระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเข้าถึงข้อมูลตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหาร ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2555 เป็นเครื่องมือในการสืบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ท. แต่ระเบียบดังกล่าวนี้ก็กลับมิได้มีผลในการบังคับให้หน่วยงานอื่นต้องให้ความร่วมมือในการ สืบสวนสอบสวน โดยเฉพาะหน่วยงานซึ่งเป็นผู้ครอบครองข้อมูลของผู้ถูกกล่าวหาว่า มีการกระทำความ ผิดประพฤตินั้น เนื่องจากหน่วยงานดังกล่าวมีกฎหมายอื่นที่ต้องปฏิบัติตามด้วยเช่นเดียวกัน เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาข้อมูลความเป็นส่วนตัว หรือความลับของลูกค้า ดังนั้น การสืบสวน เกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบของคณะกรรมการ ป.ป.ท. จึงมีขอบเขตจำกัด และการไม่ได้รับความ ร่วมมือมีผลทำให้การสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำทุจริตและประพฤติมิชอบไม่มี ประสิทธิภาพเพียงพอ

ขณะเดียวกัน จากการศึกษาอำนาจในการสืบสวนตามบทบัญญัติของกฎหมายอื่น พบว่า การ สืบสวนของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีการตรวจพิสูจน์เอกสารและวัตถุปลอมแปลง เช่น มีการตรวจ เอกสารว่าใครเป็นผู้เขียนข้อความหรือเป็นผู้เซ็นชื่อ โดยการเปรียบเทียบลายมือในเอกสารกับตัว บุคคลว่าเป็นบุคคลเดียวกันหรือไม่ และมีการปลอมเอกสารเกิดขึ้นหรือไม่ ตลอดจนพิสูจน์หาข้อความ จากเอกสารลับต่างๆ วัตถุปลอมแปลง เช่น เงินตรา เครื่องหมายการค้า แสตมป์ มีการปลอมแปลง หรือไม่ มีวิธีการปลอมแปลงอย่างไร กรณีของการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน กฎหมายฟอกเงินให้อำนาจพิเศษในการสืบสวนแก่เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 46 โดยมีอำนาจในการดักฟังโทรศัพท์ เครื่องมือ สื่อสาร การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์และเข้าถึงบัญชีด้วย นอกจากนี้ ในการสืบสวนสอบสวนคดียา เสพติด ยังเป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาอาชญากรรม พ.ศ. 2550 โดยในหมวด 1 ของ พระราชบัญญัตินี้ กำหนดเกี่ยวกับการสืบสวนไว้ในมาตรา 7 ความว่า

“ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ เจ้าพนักงานผู้ ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและ

ปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายแล้วแต่กรณี มีอำนาจปฏิบัติการอำพราง เพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด

การอำพรางหมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน

ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันสมควรให้เจ้าพนักงานมีอำนาจปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดไปก่อนแล้วรายงานผู้มีอำนาจอนุญาตตามวรรคหนึ่งโดยเร็ว

การอนุญาตและการอำพรางตามวรรคหนึ่งรวมทั้งการดำเนินการตามวรรคสามให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงทั้งนี้ในกฎกระทรวงดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีมาตรการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจด้วย

การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการอำพรางของเจ้าพนักงานตามมาตรานี้ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้”

นอกจากบทบัญญัติตามความดังกล่าวนี้แล้ว ในหมวดนี้ยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้อำนาจเจ้าพนักงานในการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม การคุ้มครองเจ้าพนักงานในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ การให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการร้องขอพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ดำเนินการให้ได้มาซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดและดำเนินคดีเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น

เห็นได้ว่า บทบัญญัตินี้เป็นการบัญญัติเกี่ยวกับการสืบสวนในคดียาเสพติดไว้เป็นการเฉพาะ และยังมีบทบัญญัติอื่น ซึ่งเกี่ยวกับการสอบสวน วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น การอุทธรณ์และฎีกา การบังคับโทษปรับและอายุความแยกออกไปต่างหากอีกด้วย

ขณะที่บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศพบว่า Model Law on Money Laundering ของสหประชาชาติได้มีการกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวนว่า วิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวน ประกอบด้วย การดักฟังโทรศัพท์ การตรวจสอบบัญชีเงินฝาก การตรวจสอบการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ การตรวจสอบเอกสารกับตราสารต่างๆ ว่ามีการปลอมแปลงหรือไม่ เป็นต้น ซึ่งจะต้องมีช่องทางให้เจ้าพนักงานขออนุญาตศาลได้รวดเร็วเมื่อพบว่าพบบัญชีเงินฝากโทรศัพท์หรือคอมพิวเตอร์จะถูกใช้โดยผู้ต้องสงสัยหรือเมื่อเอกสารกับตราสารนั้นเกี่ยวข้องกับความผิดบทบัญญัติของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา USA Patriot บทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้ กล่าวถึงวิธีการสืบสวนไว้ประการหนึ่งคือ อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถดำเนินการติดตามและดักฟังทางโทรศัพท์อย่างถูกต้องในกรณีมีเหตุสงสัยว่ามีการกระทำความผิด และสามารถดักข่าวสารทางอินเทอร์เน็ตได้ สำหรับประเทศออสเตรเลีย มีกฎหมาย Telecommunications (Interception)-Amendment Act 1987 เป็นกฎหมายที่เพิ่มอำนาจการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาข้อมูลติดตาม และทราบข่าวสารทางอุปกรณ์การสื่อสาร โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถขอหมายศาลเพื่อดักฟังทางโทรศัพท์ได้ในคดีสำคัญๆ ขณะเดียวกัน ประเทศออสเตรเลียมีกฎหมายที่ชื่อว่า Financial Transaction Report Act 1988 ซึ่งกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กร AUSTRAC เป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่รวบรวมข้อมูลของประเทศออสเตรเลียที่สถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการการเงินมีหน้าที่รายงานธุรกรรมให้ และส่ง

ข้อมูลดังกล่าวไปยังหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายโดยตรง โดยหน่วยงานหนึ่งซึ่งรับข้อมูลมาจาก AUSTRAC ได้คือ คณะกรรมการอิสระต่อต้านการทุจริตและประพฤติมิชอบ

จากบทบัญญัติของกฎหมายและการอธิบายถึงวิธีการสืบสวนดังกล่าวข้างต้น ผู้ศึกษามีความเห็นว่ กฎหมายที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันมีบทบัญญัติในการให้อำนาจแก่ คณะกรรมการ ป.ป.ท. ในส่วนของการสอบสวน คือวิธีการเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานต่างๆ ตามอำนาจในการสอบสวน เท่าที่หน่วยงานอื่นจะสามารถให้ได้โดยไม่ขัดต่อกฎหมายอื่น ขณะเดียวกันการขอให้ศาลออกหมายเพื่อเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ทำการอื่นใด เพื่อตรวจสอบ ค้น ยึด หรืออายัด เอกสาร ทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐานอื่นใดซึ่งเกี่ยวข้องกับการไต่สวนข้อเท็จจริง เป็นอำนาจในการสืบสวนสามารถดำเนินการได้เฉพาะในส่วนที่ เอกสาร ทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐานอื่นใดนั้น เชื่อได้ว่ามีความเกี่ยวข้องกับบุคคลผู้กระทำความผิดจริง ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นตัวการ ตัวแทนหรือเป็นผู้สนับสนุน และมีเอกสาร ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานนั้นอยู่ในความครอบครอง แต่หากเป็นกรณีเอกสาร หลักฐาน ที่เกี่ยวข้อง อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานอื่นในฐานะเป็นผู้รักษาข้อมูลและมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามกฎหมายของผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด กฎหมายที่มีอยู่ ก็มิได้อำนาจแก่ คณะกรรมการ ป.ป.ท. ในการขอหมายศาลเพื่อทำการยึดเอกสาร หลักฐาน มาเพื่อประกอบการไต่สวนได้ เนื่องด้วย หน่วยงานอื่นมิได้มีหน้าที่ในการรักษาข้อมูลของผู้กระทำความผิดเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่รักษาข้อมูลของประชาชนทั่วไปบุคคลอื่นด้วย และการอนุญาตให้ทำการค้น ยึด อายัด เอกสารหรือทรัพย์สินอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคลอื่นที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไปด้วย ดังนั้น กรณีดังกล่าวนี้ หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการรักษาข้อมูลดังกล่าวอาจปฏิเสธไม่ส่งเอกสารหลักฐานมาให้แก่ คณะกรรมการ ป.ป.ท. ตามที่ร้องขอ ซึ่งหากเป็นกรณีดังกล่าวนี้ พนักงานผู้ได้รับมอบอำนาจจากคณะกรรมการ ป.ป.ท. ให้ทำการไต่สวนต้องบันทึกเหตุแห่งความไม่ให้ความร่วมมือนั้นไว้เป็นหลักฐาน และรายงานให้คณะกรรมการ ป.ป.ท. ทราบ

จากเหตุผลดังกล่าวมานี้ ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า กฎหมายที่จะสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนในคดีเกี่ยวกับการทุจริตหรือการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีของ คณะกรรมการ ป.ป.ท. ได้ ต้องเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติในลักษณะเดียวกับ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญา พ.ศ. 2550 กล่าวคือ มีการบัญญัติเกี่ยวกับการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการสืบสวน และการสอบสวน และวิธีพิจารณาอย่างชัดเจน โดยในส่วนของการสืบสวน ต้องเป็นการบัญญัติถึงการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีพิเศษเช่น การตรวจพิสูจน์เกี่ยวกับเอกสารและวัตถุปลอมแปลง การมีอำนาจในการดักฟังโทรศัพท์ เครื่องมือสื่อสาร การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์และเข้าถึงบัญชีส่วนตัว และการมีช่องทางในการขออำนาจจากศาลอย่างรวดเร็ว หากมีการตรวจพบว่า พบบัญชีเงินฝากโทรศัพท์หรือคอมพิวเตอร์จะถูกใช้โดยผู้ต้องสงสัยหรือเมื่อเอกสารกับตราสารนั้นเกี่ยวข้องกับความผิดและหากพบว่า ข้อมูลที่ต้องการเข้าถึงและไม่ได้รับความร่วมมือจากหน่วยงานอื่น อันมีผลมาจากหน่วยงานดังกล่าวต้องปฏิบัติตามกฎหมายอื่น เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาข้อมูล หรือความลับของลูกค้า ควรให้ คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีอำนาจในการยื่นคำร้องต่อศาล และศาลต้องพิจารณาคำร้องอย่างรวดเร็ว เพื่อให้มีผลเป็นการบังคับให้หน่วยงานซึ่งเก็บรักษาข้อมูลนั้น ต้องอนุญาตให้คณะกรรมการ

ป.ป.ท. เข้าถึงข้อมูลดังกล่าวตามคำร้องขอ ทั้งนี้เพื่อให้การตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

4.2 วิเคราะห์ปัญหาการริบทรัพย์สิน กรณีประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ

ปัจจุบันรัฐบาลได้มีมาตรการเกี่ยวกับการป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบในภาคราชการและเสริมสร้างประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่รวมทั้งปฏิรูประบบบริหารราชการโดยการปรับปรุงคุณภาพข้าราชการในการทำงานโดยเน้นผลงานการมีคุณภาพความซื่อสัตย์สุจริตการมีจิตสำนึกในการให้บริการประชาชน โดยมีหน่วยงานหลายหน่วยงานที่มีหน้าที่หลักในการตรวจสอบการทุจริตประพฤติมิชอบ เช่น สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน เป็นต้น

การทุจริตและประพฤติมิชอบในการปฏิบัติหน้าที่ราชการนั้น เป็นการกระทำความผิดซึ่งประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ ดังที่ปรากฏในความหมายของคำว่า “ทุจริต” ในกฎหมายหลายฉบับ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา¹⁶⁰ บัญญัติความหมายของ “โดยทุจริต” หมายความว่า “เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542¹⁶¹ “ทุจริตต่อหน้าที่” หมายความว่า ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่ หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติอย่างใดในพฤติกรรมที่อาจทำให้ผู้อื่นเชื่อว่ามิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้น หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งนี้ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

ส่วนโทษของการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยทุจริต กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551¹⁶² ว่า การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยทุจริต เป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงมีโทษปลดออกหรือไล่ออกโดยการทุจริตตามพระราชบัญญัติข้าราชการพลเรือนนั้นมีหลักหรือองค์ประกอบที่พึงพิจารณา 4 ประการคือ

1) มีหน้าที่ราชการที่ต้องปฏิบัติราชการผู้มีหน้าที่จะปฏิบัติหน้าที่อยู่ในสถานที่ราชการหรือนอกสถานที่ราชการก็ได้ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายบังคับไว้โดยเฉพาะว่าต้องปฏิบัติในสถานที่ราชการและการปฏิบัติหน้าที่ราชการนั้นไม่จำเป็นจะต้องปฏิบัติในวันและเวลาทำงานตามปกติอาจปฏิบัติในวันหยุดราชการหรือนอกเวลาราชการก็ได้ การพิจารณาว่ามีหน้าที่ราชการหรือไม่มีแนวพิจารณาจากกฎหมายหรือระเบียบที่กำหนดหน้าที่ไว้เป็นลายลักษณ์อักษรโดยระบุว่ามีผู้ดำรงตำแหน่งใดเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ในเรื่องใด พิจารณาจากมาตรฐานกำหนดตำแหน่งที่ก.พ. จัดทำพิจารณาจากคำสั่งหรือการมอบหมายของผู้บังคับบัญชาและพิจารณาจากพฤติการณ์ที่สมควรจะเข้าผูกพันตนเอง

¹⁶⁰ มาตรา 1(1) แห่งประมวลกฎหมายอาญา

¹⁶¹ มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542

¹⁶² มาตรา 85(2) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนพ.ศ. 2551

ยอมรับเป็นหน้าที่ราชการที่ตนต้องรับผิดชอบเช่นก .พ. ได้พิจารณาเรื่องประจำแผนกธุรการของโรงพยาบาลซึ่งไม่มีหน้าที่รับส่งเงินแต่ได้รับฝากเงินจากพยาบาลอนามัยผู้มีหน้าที่รับส่งเงินและการรับฝากเงินนั้นมีใช้รับฝากเงินฐานะส่วนตัวแต่มีลักษณะเป็นการรับฝากเป็นทางราชการเพื่อนำไปส่งลงบัญชีโดยได้เซ็นรับหลังใบเสร็จรับเงินว่า “ได้รับเงินไปแล้ว” เช่นนี้ ก.พ. วินิจฉัยว่าประจำแผนกผู้นั้นมีหน้าที่ราชการที่ต้องนำเงินส่งลงบัญชีเมื่อไม่นำเงินส่งลงบัญชีและนำเงินไปใช้ส่วนตัวถือ เป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ

2) ได้ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ “ปฏิบัติหน้าที่ราชการ” หมายความว่า ได้มีการกระทำลงไปแล้ว “ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการ” หมายความว่า มีหน้าที่ราชการที่ต้องปฏิบัติแต่ผู้นั้นไม่ปฏิบัติหรือดเว้นไม่กระทำตามหน้าที่การที่ไม่ปฏิบัติหรือดเว้นไม่กระทำตามหน้าที่นั้นจะเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเป็นการจงใจที่จะไม่ปฏิบัติตามหน้าที่โดยปราศจากอำนาจหน้าที่ที่จะอ้างได้ตามกฎหมายกฎระเบียบหรือข้อบังคับ แต่ถ้าเป็นเรื่องปล่อยปละละเว้นก็ยังถือไม่ได้ว่าเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการที่จะเป็นความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการส่วนจะเป็นความผิดฐานใดต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆไป “มิชอบ” หมายความว่าไม่เป็นไปตามกฎหมายระเบียบของทางราชการคำสั่งของผู้บังคับบัญชามติของคณะรัฐมนตรีแบบธรรมเนียมของราชการหรือทำนองคลองธรรม

3) เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้ประโยชน์ที่มิควรได้ “ผู้อื่น” หมายถึงใครก็ได้ที่จะได้รับประโยชน์จากการที่ราชการผู้นั้นปฏิบัติ หรือไม่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ “ประโยชน์” หมายถึงสิ่งที่ได้รับอันเป็นคุณแก่ผู้ได้รับซึ่งอาจเป็นทรัพย์สินหรือประโยชน์อย่างอื่นที่มีให้ทรัพย์สินเช่นการได้รับบริการ เป็นต้น “มิควรได้” หมายถึงไม่มีสิทธิโดยชอบธรรมที่จะได้รับประโยชน์ใดๆตอบแทนจากการปฏิบัติหน้าที่นั้น

4) โดยมีเจตนาทุจริต การพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการทุจริตต่อหน้าที่ราชการหรือไม่นั้นจะต้องพิจารณาไปถึงเจตนาของผู้กระทำด้วยว่ามีเจตนาทุจริตหรือมีจิตอันชั่วร้ายในการปฏิบัติหน้าที่ราชการหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมุ่งที่จะให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ซึ่งหากการสอบสวนพิจารณาได้ว่าข้าราชการผู้อื่นใดกระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2536 ว่าการลงโทษผู้กระทำผิดวินัยฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการซึ่งควรลงโทษเป็นไล่ออกจากราชการการนำเงินที่ทุจริตไปแล้วมาคืนหรือมีเหตุอันควรปราณีอื่นใดไม่เป็นเหตุลดหย่อนโทษ ตามนัยหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีที่ นร.0205/ว.234 ลงวันที่ 24 ธันวาคม 2536 รวมทั้งอาจจะถูกยึดทรัพย์สินและดำเนินคดีอาญา เนื่องจากเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(5) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 และความผิดอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือปฏิบัติละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปีหรือปรับตั้งแต่สองพันถึงสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

นอกจากนี้ มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ให้ความหมายของคำว่า “ทุจริตในภาครัฐ” หมายความว่า ทุจริตต่อ

หน้าที่หรือประพจน์มิชอบในภาครัฐ “ทุจริตต่อหน้าที่” หมายความว่าปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติ
 ใดๆในตำแหน่งหรือหน้าที่หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติใดๆในพฤติการณ์ที่อาจทำให้ผู้อื่น
 เชื่อว่ามีตำแหน่งหรือหน้าที่ซึ่งที่ตนมิได้มีตำแหน่งหรือหน้าที่นั้นหรือใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่
 ทั้งนี้เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่นหรือกระทำการอันเป็นความผิด
 ต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา
 หรือตามกฎหมายอื่นและ “ประพจน์มิชอบ” หมายความว่าใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่อันเป็น
 การฝ่าฝืนกฎหมายระเบียบ คำสั่ง หรือมติคณะรัฐมนตรีที่มุ่งหมายจะควบคุมดูแลการรับการเก็บรักษา
 หรือการใช้เงินหรือทรัพย์สินของแผ่นดิน เมื่อการทุจริตประพจน์มิชอบต่อหน้าที่เป็นเหตุให้ได้ไปซึ่ง
 ทรัพย์สินและผลประโยชน์อื่น ซึ่งทรัพย์สินและผลประโยชน์เหล่านั้นล้วนเกิดจากการกระทำผิด
 กฎหมายทั้งสิ้น

จากความหมายของคำว่า ทุจริต ดังที่กล่าวมา เห็นได้ว่า ลักษณะของการกระทำผิดเกี่ยวกับการ
 การทุจริตในภาครัฐและการประพจน์มิชอบนั้นมีความแตกต่างจากการกระทำผิดอาญาเกี่ยวกับทรัพย์สิน
 ทั่วไป เนื่องจากการทุจริตในภาครัฐและการประพจน์มิชอบนั้น เป็นไปเพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ตอบ
 แทนที่ผู้กระทำความผิดได้รับโดยอาจอยู่ในรูปของตัวเงิน เช่น การจ่ายเงินเพื่อการอนุมัติหรืออนุญาต
 ต่างๆ การจ่ายค่าสินน้ำใจให้การทำงานด้วยความรวดเร็วหรือให้การอนุเคราะห์ในเรื่องต่างๆ และ
 ประโยชน์ตอบแทนที่มีใช้ตัวเงิน แต่แอบแฝงมาในรูปแบบอื่นที่มีมูลค่า เช่น การสะสมไมล์เดินทาง
 ของสายการบินเข้าบัญชีสะสมไมล์ตัวเอง ทั้งที่เดินทางไปราชการและด้วยเงินงบประมาณของทาง
 ราชการ จนบางครั้งสามารถแลกตั๋วฟรีไปเที่ยวต่างประเทศได้ หรือการรับของขวัญเป็นพระเครื่องหา
 ยากจากคู่สัญญา กับหน่วยงานของรัฐจากการทำหน้าที่อนุมัติโครงการ หรือการใช้อำนาจในการสั่งซื้อ
 สั่งจ้าง การมอบหุ้นลมให้แก่กิจการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ระดับสูง หรือการเชิญผู้บริหารระดับสูงหรือ
 คณะกรรมการตรวจรับพัสดุและครอบครัวไปดูงานต่างประเทศโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย เป็นต้น ประโยชน์
 ตอบแทนที่มีใช้ตัวเงินเหล่านี้เองคือ ประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบ ซึ่งล้วนทำการพิสูจน์ความมีอยู่ของ
 ทรัพย์สินได้ยาก

ในทางกฎหมาย ไม่ว่าจะระบบกฎหมายใด ถือว่าบรรดาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ
 ความผิดโดยตรงหรือที่เรียกในทางเทคนิคว่า “ทรัพย์สินสกปรก”(Tainted property) นั้น หากยังมี
 ตัวทรัพย์สินนั้นอยู่ ถือเป็นทรัพย์สินที่ต้องริบ (shall be confiscated) เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิด
 ตลอดจนญาติพี่น้อง และบุคคลใกล้ชิดของคนเหล่านั้นแสวงหาประโยชน์จากทรัพย์สินเหล่านี้ได้ ปัญหา
 ที่เกิดขึ้นคือถ้าทรัพย์สินนั้นมีได้มีตัวตนอยู่ หรือเป็นประโยชน์ตอบแทนที่มีใช้ตัวเงิน ในการรับ
 ทรัพย์สิน จะมีการบังคับอย่างไร

สำหรับกฎหมายไทยนั้นปัจจุบันมีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน 3 ระบบ
 กล่าวคือ

1)การริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นการริบทรัพย์สินตามคำพิพากษา
 โดย มาตรา 18(5) แห่งประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติว่าการริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญา ซึ่ง
 มาตรา 33(2) แห่งประมวลกฎหมายอาญา ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยการ
 กระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิด ตลอดจนญาติและบุคคลใกล้ชิดของผู้กระทำ
 ความผิดได้รับประโยชน์ใด ๆ จากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และแม้กฎหมายบัญญัติให้

รับ “ทรัพย์สิน” อันมีความหมายครอบคลุมทั้งทรัพย์สินที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่าง แต่โดยที่มาตรา 35 บัญญัติว่าทรัพย์สินซึ่งศาลพิพากษาให้รับให้ตกเป็นของแผ่นดิน และต่อมาศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 1587/2505 และคำพิพากษาฎีกาที่ 804/2520 วางบรรทัดฐานไว้ว่า การรับทรัพย์สินนั้น ทรัพย์สินที่จะรับต้องมีตัวอยู่ ไม่ว่าจะยึดเอามาเป็นของกลางแล้วหรืออยู่อื่น ถ้าทรัพย์สินที่จะรับนั้นไม่มีตัว เช่น ถูกทำลายหรือสูญหายไปจะสั่งรับไม่ได้ เพราะไม่อาจตกเป็นของแผ่นดินได้ ดังนั้น กรณีจึงมีช่องว่างที่ทำให้ศาลไม่มีอำนาจสั่งให้รับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ผู้กระทำความผิด ซุกซ่อนหรือยกย้ายถ่ายเทไปแล้วได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นประโยชน์ตอบแทนที่ไม่ใช่ตัวเงินและแอบแฝงมาในรูปแบบต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นยังไม่มีตัวทรัพย์สินเหลือให้รับ นอกจากนี้ การรับทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญานี้ เป็นการรับทรัพย์สินโดยมีคำพิพากษาของศาล

2) การรับทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งการบังคับเกี่ยวกับการรับทรัพย์สินได้รับการขยายขอบเขตออกไป ทำให้การรับทรัพย์สินครอบคลุมไปถึงเงินหรือทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม หรือโอนไปอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น และการรับทรัพย์สินดังกล่าวไม่ผูกติดกับคดีอาญาหลัก กล่าวคือถึงแม้ไม่มีการฟ้องคดีหรือมีการฟ้องคดีอาญาหลักและศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องก็ตาม ก็ไม่เป็นอุปสรรคต่อกระบวนการขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งลักษณะของการรับทรัพย์สินลักษณะนี้เรียกว่า การรับทรัพย์สินในทางแพ่ง หรือการรับทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาของศาล

3) การรับทรัพย์สินตามมูลค่า ซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 มาตรา 123/8 โดยกำหนดไว้ว่า หากทรัพย์สินที่ศาลสั่งรับ เป็นสิ่งที่โดยสภาพไม่สามารถส่งมอบได้ สูญหาย หรือไม่สามารติดตามเอาคืนได้ไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ หรือได้มีการนำสิ่งนั้นไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่น หรือได้มีการจำหน่าย จ่าย โอนสิ่งนั้น หรือการติดตามเอาคืนจะกระทำได้ยากเกินสมควร หรือมีเหตุสมควรประการอื่น ศาลอาจกำหนดมูลค่าของสิ่งนั้นโดยคำนึงถึงราคาท้องตลาดของสิ่งนั้นในวันที่ศาลมีคำพิพากษาและสั่งให้ผู้ที่ศาลสั่งให้ส่งสิ่งที่รับชำระเงินหรือสั่งให้รับทรัพย์สินอื่นของผู้กระทำความผิดตามมูลค่าดังกล่าวภายในเวลาที่ศาลกำหนด

นอกจากนี้ เมื่อศึกษาบทบัญญัติของพระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 พบว่า บทบาทของ คณะกรรมการ ป.ป.ท. ตามพระราชบัญญัตินี้ มีหน้าที่เพียงการชี้มูลความผิดและการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของผู้ที่มีพฤติกรรมทุจริตประพฤติมิชอบเท่านั้น แต่มิได้มีบทบาทในการรับทรัพย์สินด้วยแต่ประการใด โดยกรณีจากการไต่สวนข้อเท็จจริงหากพบว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำการทุจริตประพฤติมิชอบมีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นร้ายแรงผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้ส่งสำนวนการไต่สวนดังกล่าวให้แก่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อดำเนินการตามกฎหมายกล่าวคือ ในกรณีที่คณะกรรมการป.ป.ช. ตรวจสอบพบว่าทรัพย์สินรายได้ของผู้ถูกกล่าวหาเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร้ายแรงผิดปกติและมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมีการโอนยกย้ายแปรสภาพหรือซุกซ่อนทรัพย์สินดังกล่าวให้คณะกรรมการป.ป.ช. มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราว ให้คณะกรรมการป.ป.ช. จัดให้มีการพิสูจน์เกี่ยวกับทรัพย์สินโดยเร็วในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถแสดงหลักฐานได้ว่าทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดชั่วคราวมิได้เกี่ยวข้องกับการ

ร่ำรวยผิดปกติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ต่อไปจนกว่า คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลซึ่งต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันยึดหรืออายัดหรือ จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องในคดีนั้นแต่ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ก็ให้คืนทรัพย์สินแก่ผู้นั้น ถ้า คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงและมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหา ร่ำรวยผิดปกติให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดยื่นคำร้องต่อศาลซึ่งมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเพื่อขอให้ศาลสั่ง ให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินและให้ประธานกรรมการแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจแต่งตั้ง ถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาสั่งลงโทษไล่ออกหรือปลดออกโดยให้ถือว่ากระทำความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

นอกจากนี้ มาตรา 83 ของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2550 และฉบับที่ 2 พ.ศ. 2554) บัญญัติไว้ว่า ถ้าศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหาซึ่ง คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีมติว่าร่ำรวยผิดปกติ หรือมี ทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ตกเป็นของแผ่นดิน แต่ไม่สามารถบังคับคดีเอาทรัพย์สินเหล่านั้นได้ ทั้งหมดหรือได้แต่บางส่วน ให้บังคับคดีเอาทรัพย์สินอื่นของผู้ถูกกล่าวหาได้ภายในอายุความสิบปี แต่ต้องไม่เกินมูลค่าของทรัพย์สินที่ศาลสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดิน

เห็นได้ว่า การริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 นี้ จุดเริ่มต้นของกระบวนการริบทรัพย์สิน ต้องเริ่มจากการตรวจพบ ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติหรือเพิ่มขึ้นผิดปกติก่อน โดยหากมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมี การโอน ยักยอก แปรสภาพ หรือชุกซ่อนทรัพย์สิน คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงจะสามารถยึดและอายัด ทรัพย์สินนั้นไว้เพื่อการตรวจสอบได้ แต่ผลของการริบทรัพย์สินให้ตกเป็นของแผ่นดินจะสมบูรณ์ได้ ต่อเมื่อมีคำพิพากษาของศาลให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน การยึดทรัพย์สินของ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าวนี้นี้ คือหลักการริบทรัพย์สินในทางอาญา โดยการดำเนินการกับบุคคลเป็นหลัก

ส่วน การริบทรัพย์สินโดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จุดเริ่มต้นมาจากการตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางการเงิน และมีเหตุอัน ควรเชื่อได้ว่า อาจมีการโอนจำหน่ายยักยอกปกปิดหรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด คณะกรรมการ ป.ป.ง. จะมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ตรวจสอบก่อน หาก ผู้มีส่วนได้เสียแสดงหลักฐานได้ว่า ทรัพย์สินนั้นมีใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด คณะกรรมการ ป.ป.ง. จะมีคำสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนี้ แต่หากกรณีที่มีปรากฏหลักฐาน เชื่อได้ว่า ทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เลขาธิการ ป.ป.ง. จะส่ง เรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน โดยเร็ว การริบทรัพย์สินดังกล่าวคือ การริบทรัพย์สินทางแพ่ง โดยมีจุดเริ่มต้นจากการตรวจสอบพบ ทรัพย์สินหรือธุรกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ผิดปกติ

ถึงแม้ในปัจจุบันได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2558 ให้สามารถนำวิธีการริบทรัพย์สินตามมูลค่า มาใช้ แต่การริบทรัพย์สินด้วยวิธีการดังกล่าวนี้ ยังจำกัดอยู่เพียง สิ่งที่ศาลสั่งให้ริบ แต่โดยสภาพแล้ว ไม่สามารถส่งมอบได้ หรือไม่สามารถติดตามเอาคืนได้ ไม่ว่าด้วยเหตุใด หรือได้มีการนำสิ่งนั้นไปรวม กับทรัพย์สินอื่น หรือได้มีการจำหน่าย จ่าย โอนสิ่งนั้น หรือการติดตามเอาคืนจะกระทำได้โดยยากเกิน สมควร หรือมีเหตุสมควรประการอื่นศาลอาจกำหนดมูลค่าของสิ่งนั้นโดยคำนึงถึงราคาท้องตลาดของ

สิ่งนั้นในวันที่ศาลมีคำพิพากษาและสั่งให้ผู้ที่ถูกศาลสั่งให้ส่งสิ่งที่มีค่าทรัพย์สินหรือสั่งให้ทรัพย์สินอื่นของผู้กระทำความผิดตามมูลค่าดังกล่าวภายในเวลาที่ศาลกำหนด แต่ผู้ศึกษาเห็นว่า บทบัญญัติที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวยังมีได้มีประสิทธิภาพเพียงพอ ที่จะนำมาใช้กับการริบทรัพย์สิน ประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบ อันมีผลเป็นการยับยั้งการกระทำทุจริตประพฤตินิยมชอบดังที่ผู้ศึกษาจะได้กล่าวต่อไป

โดยเมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินของไทยเห็นได้ว่า สอดคล้องกับ บทบัญญัติของกฎหมายประเทศออสเตรเลียคือ Proceeds of Crime Bill 2001 โดยกฎหมายฉบับนี้มีขั้นตอนและวิธีการริบทรัพย์สินทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของบุคคลซึ่งเป็นไปตาม คำพิพากษาของศาล และการริบทรัพย์สินทางแพ่ง" โดยสามารถริบทรัพย์สินได้แม้ว่าจะไม่มีคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดก็ตาม ส่วนทรัพย์สินที่สามารถริบได้ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้คือ ทรัพย์สินที่ได้มาโดยทั้งหมดหรือบางส่วนจากการกระทำความผิดแม้ว่าจะเป็นการได้มาจากการซื้อขาย กันก็ตาม เครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือที่ผู้กระทำความผิดมีเจตนาที่จะใช้เพื่อกระทำความผิดแม้ว่าจะยังไม่ได้มีการใช้ก็ตามและหมายความรวมถึงเครื่องมือที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดด้วย เช่นเดียวกับบทบัญญัติของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีทั้งการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับคำพิพากษาของศาลและการริบทรัพย์สินทางแพ่ง แต่จากการศึกษาไม่พบบทบัญญัติของกฎหมายที่กล่าวถึงการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบ

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน พบว่ามีการนำหลักเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินตามมูลค่ามาใช้ โดยให้อำนาจแก่ศาลในการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดที่ได้รับประโยชน์ทางเศรษฐกิจจากการกระทำความผิดด้วยการให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินจำนวนหนึ่งให้แก่รัฐตามมูลค่าที่ประเมินได้ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมและในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมชำระเงินตามคำพิพากษาดังกล่าวรัฐมีสิทธิในการยึดทรัพย์สินใดๆของผู้กระทำความผิดเท่ากับจำนวนเงินที่ผู้กระทำความผิดพึงต้องชำระ ดังที่ปรากฏอยู่ใน ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันมาตรา 73 (1) โดยกำหนดให้กรณีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและตัวการผู้ผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดได้ทรัพย์สินหรือประโยชน์ให้ศาลพิพากษาให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์เหล่านั้น และมาตรา 73a ได้ขยายขอบเขตการริบทรัพย์สินให้รวมถึงทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้มาแทนที่หรือมูลค่าของทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้มาแทนที่ทรัพย์สินเหล่านั้นด้วย

เช่นเดียวกับ การริบทรัพย์สินตามกฎหมายของสหราชอาณาจักร ซึ่งมีการนำมาตรการการริบทรัพย์สินตามมูลค่ามาใช้ แต่ได้มีการพิจารณาถึงบุคคลที่กระทำความผิดว่า จำเลยมีวิถีชีวิตแบบอาชญากรหรือไม่ ซึ่งเป็นผลกับการคำนวณประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบ กล่าวคือ หากจำเลยมีวิถีชีวิตแบบอาชญากร ซึ่งพิจารณาจากการกระทำ อย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้

1) ความผิดที่จำเลยต้องคำพิพากษาเป็นความผิดที่ระบุไว้ในภาคผนวก 2 PCA 2002 อันได้แก่การค้ายาเสพติดการฟอกเงินการสั่งให้มีการก่อการร้ายการค้าอาวุธความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงหรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาจัดหากการค้าประเวณีหรือรีดเอาทรัพย์สินรวมทั้งการพยายามการสมคบหรือการเป็นผู้ร่วมในการกระทำความผิดเหล่านั้น

2) ความผิดดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกระทำที่เป็นส่วนหนึ่งของการกระทำทางอาญาที่ต่อเนื่องกัน(Conduct forming part of a course of criminal activity) กล่าวคือจำเลยจะต้องถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดตั้งแต่ 3 ฐานความผิดขึ้นไปที่จำเลยได้รับทรัพย์สินจากการ

กระทำความผิดในกระบวนพิจารณาคดีนั้นหรืออย่างน้อย 2 ฐานความผิดภายในระยะเวลา 6 ปี ก่อนหน้าคดีนี้

3) ในกรณีที่ความผิดนั้นเป็นความผิดต่อเนื่อง (Continuing offence) ที่ได้กระทำความผิดต่อกันเป็นระยะมากกว่า 6 เดือน

ในการคำนวณการริบทรัพย์ตามมูลค่า กฎหมายได้นำข้อสันนิษฐานเรื่องมูลค่าของทรัพย์สินมาใช้ว่า ประโยชน์ที่มีควรได้นั้นประกอบไปด้วย

1) บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยได้รับหรือโอนมาในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ และเป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับการกระทำความผิด

2) บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้ เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับการกระทำความผิด

3) บรรดาค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าว

จากบทบัญญัติดังกล่าว ผู้ศึกษามีความเห็นว่ เพื่อให้การดำเนินการทางกฎหมายกับผู้กระทำความผิดฐานทุจริตประพฤติดีชอบเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินตามมูลค่า โดยให้บทบัญญัติเป็นไปในลักษณะเดียวกับบทบัญญัติของกฎหมายของสหราชอาณาจักรกล่าวคือ ผู้กระทำความผิดประพฤติดีชอบมีลักษณะของการกระทำความผิดต่อเนื่องเกินกว่า 6 เดือนหรือไม่ หากเป็นการกระทำในลักษณะดังกล่าว สมควรมีการแก้ไขกฎหมายให้การริบทรัพย์สินตามมูลค่าตั้งอยู่บนสันนิษฐานว่า ทรัพย์สินที่จำเลยได้รับหรือโอนมาในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับการกระทำความผิดบรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้ เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับการกระทำความผิดและบรรดาค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าวเว้นแต่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นจะพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพื่อให้มาตรการริบทรัพย์สินตามมูลค่าของไทย มีประสิทธิภาพและมีผลในเชิงยับยั้งการทุจริตประพฤติดีชอบมากยิ่งขึ้น

4.3 วิเคราะห์ปัญหาการขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัตินี้ไว้รวมทั้งสิ้น 21 มูลฐานความผิด ประกอบด้วย ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหาพ่อหรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพราดักและผู้เยาว์ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์และเด็กหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหาพ่อหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการ

ค่าประเวณีหรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณีผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการ
 ค่าประเวณีหรือสถานการณ์การค้าประเวณีหรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี
 ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วย
 การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงหรือประทุษร้ายต่อ
 ทรัพย์หรือกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์กฎหมายว่าด้วยการประกอบ
 ธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาด
 หลักทรัพย์ซึ่งกระทำโดยกรรมการผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการ
 ดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่
 ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญาความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานใน
 องค์การหรือหน่วยงานของรัฐหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น
 ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์ที่กระทำโดยอ้างอำนาจอัยย์หรือช่องโหว่ตามประมวล
 กฎหมายอาญาความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรความผิดเกี่ยวกับการ
 การก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญาความผิดเกี่ยวกับการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน
 เฉพาะความผิดเกี่ยวกับการเป็นผู้จัดให้มีการเล่นการพนันโดยไม่ได้รับอนุญาตและมีจำนวนผู้เข้าเล่น
 หรือเข้าพนันในการเล่นแต่ละครั้งเกินกว่าหนึ่งร้อยคนหรือมีวงเงินในการกระทำความผิดรวมกันมี
 มูลค่าเกินกว่าสิบล้านบาทขึ้นไปความผิดเกี่ยวกับการเป็นสมาชิกอัยย์ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือ
 การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมที่มีกฎหมายกำหนดเป็นความผิดความผิดเกี่ยวกับการรับของโจร
 ตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการช่วยจำนำหรือรับจำนำหรือรับไว้ด้วยประการใดซึ่ง
 ทรัพย์ที่ได้มาโดยการกระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการค้าความผิดเกี่ยวกับการปลอมหรือการ
 แปลงเงินตราดวงตราแสตมป์และตัวตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นการค้าความผิด
 เกี่ยวกับการค้าตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการปลอมหรือการละเมิดทรัพย์สินทาง
 ปัญญาของสินค้าหรือความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาอันมีลักษณะ
 เป็นการค้าความผิดเกี่ยวกับการปลอมเอกสารสิทธิบัตรอิเล็กทรอนิกส์หรือหนังสือเดินทางตาม
 ประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระหรือเพื่อการค้าความผิดเกี่ยวกับ
 ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมโดยการใช้ยึดถือหรือครอบครองทรัพยากรธรรมชาติหรือ
 กระบวนการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็น
 การค้าความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อชีวิตหรือร่างกายจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายสาหัสตาม
 ประมวลกฎหมายอาญาเพื่อให้ได้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สินความผิดเกี่ยวกับการหน่วงเหนี่ยวหรือกักขัง
 ผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะกรณีเพื่อเรียกหรือรับผลประโยชน์หรือเพื่อต่อรองให้ได้รับ
 ผลประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์กรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์ซึ่งทรัพย์ปล้นทรัพย์
 ฉ้อโกงหรือยกยอกตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระความผิดเกี่ยวกับการกระทำ
 อันเป็นโจรสลัดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการกระทำอันเป็นโจรสลัดความผิด
 เกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และ
 ตลาดหลักทรัพย์ความผิดเกี่ยวกับอาวุธหรือเครื่องมืออุปกรณ์ของอาวุธที่ใช้หรืออาจนำไปใช้ในการรบ
 หรือการสงครามตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมยุทธภัณฑ์ นอกจากนี้ ความผิดตามพระราชบัญญัติ

ป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ยังถือเป็นความผิดตามมูลฐานฟอกเงินด้วย

จากการศึกษาเกี่ยวกับกระบวนการทางกฎหมายตามความผิดมูลฐานหนึ่งมูลฐานได้นั้น อาจมีหน่วยงานที่เข้ามาเกี่ยวข้องมากกว่าหนึ่งหน่วยงาน เช่น กรณีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ ซึ่งหน่วยงานที่มีอำนาจในการสอบสวนคือ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ซึ่งกฎหมายที่บังคับใช้คือ พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 ตลอดจนระเบียบและประกาศของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมีหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนเพื่อชี้มูลความผิดทางวินัย หรือกรณีผลการสืบสวนสอบสวนดังกล่าวพบการกระทำความผิดทางอาญาด้วย ต้องส่งเรื่องดังกล่าวให้แก่พนักงานอัยการเพื่อดำเนินคดีอาญา โดยส่งฟ้องเจ้าหน้าที่รัฐผู้นั้นต่อศาล ซึ่งหากความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ซึ่งเห็นควรสั่งฟ้อง แต่พนักงานอัยการเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ความเห็นที่ขัดกันดังกล่าว จะถูกชี้ขาดโดยหน่วยงานอัยการสูงสุด และหากมีบุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนว่ามีการกระทำทุจริตเกิดขึ้น การสอบสวนดังกล่าวอาจเริ่มต้นที่พนักงานสอบสวน หรือหน่วยงานสำนักงานตำรวจแห่งชาติ นอกจากนี้ ในการรับทรัพย์สิน คณะกรรมการ ป.ป.ท. ต้องส่งเรื่องให้แก่ คณะกรรมการป.ป.ช. เพื่อดำเนินการตามกฎหมาย ซึ่งต้องประสานงานกับพนักงานอัยการในการส่งฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ฯลฯ หน่วยงานดังที่กล่าวมานี้ ล้วนแต่มีกฎหมายที่กำหนดหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติของตนเองเอาไว้ ดังนั้น จึงอาจเกิดปัญหาในการประสานงาน และการบังคับใช้กฎหมาย เช่น กรณีสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ไม่สามารถประสานงานในทางคดีกับสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากปัญหาในทางปฏิบัติคือ เจ้าหน้าที่ ป.ป.ง. ไม่มีอำนาจในการจับกุม และไม่มีอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นเพียงพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจในการดำเนินการในคดีแพ่งในทางที่จะเป็นคำร้องต่อศาลแพ่ง โดยพนักงานอัยการเพื่อยึดอายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดมูลฐาน นอกจากนี้ ยังมีปัญหาข้อขัดข้องระหว่างหน่วยงาน เช่น พนักงานสอบสวนคดีอาญาไม่แจ้งข้อหาในคดีความผิดฐานฟอกเงิน หรือดำเนินคดีในความผิดมูลฐานแต่ไม่แจ้งข้อหาฟอกเงิน หรือไม่สอบสวนไปให้ถึงเหตุความสัมพันธ์ของผู้กระทำความผิดกับขบวนการหรือเครือข่ายที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน พนักงานสอบสวนคดีอาญาแม้จะสอบสวนถึงความเกี่ยวพันแต่ก็ไม่ดำเนินการสอบสวนหรือตรวจสอบเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิด และเมื่อมีการจับกุมผู้กระทำความผิดมูลฐานแต่ก็ไม่แจ้งให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทราบ ทำให้สำนักงาน ป.ป.ง. ไม่สามารถตรวจสอบหรือแนะนำให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดมูลฐานฟอกเงินได้

ดังนั้น ในกระบวนการเสนอให้มีการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงิน และบัญชีออกมาบังคับใช้ แนวคิดหนึ่งที่เกิดขึ้นคือ ต้องการให้กฎหมายฉบับนี้ เป็นกฎหมายกลางที่ทำให้หน่วยงานต่างๆ สามารถดำเนินกระบวนการยุติธรรมในความผิดมูลฐานฟอกเงินร่วมกันอย่างมีประสิทธิภาพ

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่า ปัญหาดังกล่าวนี้ เคยถูกหยิบยกขึ้นมาและหาแนวทางในการแก้ไขปัญหา โดยการออก ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 โดยสาระสำคัญได้กำหนดในกรณีที่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ หรือจับกุมดำเนินคดีในความผิดมูลฐาน ให้พนักงานสอบสวนแห่งท้องที่หรือหน่วยงานซึ่งมีอำนาจหน้าที่ทำการสอบสวนในความผิดดังกล่าวดำเนินการสืบสวนสอบสวนว่ามีหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดฐานฟอกเงินตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินด้วยหรือไม่ หากปรากฏว่ามีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินฐานใดฐานหนึ่งด้วยพนักงานสอบสวนจะต้องดำเนินการสืบสวนสอบสวนในความผิดฐานนั้นๆ ด้วย แล้วให้หัวหน้าพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่หรือหน่วยงานนั้นรับรายงานให้ สำนักงาน ป.ป.ง.ทราบโดยเร็ว และในการปฏิบัติงานสืบสวนสอบสวนของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน เลขาธิการ ป.ป.ง. อาจมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าร่วมดำเนินการในการสืบสวนสอบสวนหรือตรวจค้นด้วย

นอกจากระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าวแล้ว ยังมีการจัดทำข้อตกลงตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2544) ด้วยอีกฉบับหนึ่ง จัดทำขึ้นระหว่างสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ป.ป.ง.) สำนักงานตำรวจแห่งชาติสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กรมศุลกากร สำนักงบประมาณ ธนาคารแห่งประเทศไทยกรมบัญชีกลางกรมที่ดิน และกรมการปกครอง โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับประเภทลักษณะคดีที่ต้องรายงานต่อสำนักงาน ป.ป.ง. นอกจากนี้ยังกำหนดไว้ด้วยว่า หากหน่วยงานที่มีอำนาจในการดำเนินคดี กับสำนักงาน ป.ป.ง. ไม่สามารถหาข้อยุติได้ว่าจะใช้กฎหมายใดดำเนินการให้นำเรื่องเสนอต่อที่ประชุมคณะอนุกรรมการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พิจารณา และหากที่ประชุมคณะอนุกรรมการประสานงานฯ พิจารณาแล้วยังไม่ได้ข้อยุติ ให้นำเสนอต่อคณะกรรมการ ป.ป.ง. พิจารณา

ขณะเดียวกัน จากการศึกษาพบว่า พันตำรวจเอก สีนาท ประยูรรัตน์ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ป.ป.ง.) ไม่เห็นด้วยกับแนวคิดที่จะให้มีการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีดังกล่าวมาบังคับใช้ในฐานะเป็นกฎหมายกลางในการดำเนินการทางกฎหมายร่วมกันของหน่วยงานต่างๆ ในการดำเนินงานด้านความผิดมูลฐานเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นเอกภาพมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้เห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 เป็นกฎหมายที่รองรับธุรกรรมทางการเงินอยู่แล้ว ดังนี้

“เมื่อมีการขอข้อมูลจากสถาบันการเงิน แต่ละแห่งก็จะส่งกลับมาเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หลักของกฎหมายฉบับนี้คือ เมื่อขอข้อมูลไปทั้งผู้ส่งและผู้รับจะมีกุญแจอิเล็กทรอนิกส์ถืออยู่คนละชุดเพื่อใช้เข้ารหัสและถอดรหัสเพื่ออ่านข้อมูล ข้อมูลจึงเป็นแบบผู้ให้กับผู้รับเท่านั้น คนที่สามไม่มีโอกาสรู้ซึ่ง ป.ป.ง.ได้พัฒนาระบบนี้ขึ้นโดยใช้กฎหมายฉบับนี้รองรับ เพราะฉะนั้นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เหล่านี้สามารถนำไปใช้ในชั้นศาลได้ นอกจากนี้ ป.ป.ง. ยังยินดีให้หน่วยงานอื่นมาร่วมใช้ระบบนี้กับเราได้ ซึ่งเวลานี้มีหน่วยงานที่เริ่มคุยกันแล้ว เช่น ปปส. ตำรวจปราบปรามยาเสพติด ป.ป.ช. ก็จะมาใช้ระบบนี้กับเรา สำหรับสถาบันการเงินนั้น ป.ป.ง.ได้ทำข้อตกลงแล้วว่าในเดือน ส.ค.นี้จะไม่มีการส่งข้อมูลเป็น

กระดาศให้แก่นักแล้ว เพราะในการส่งคำสั่งตรวจสอบธุรกรรมก็ดีหรือส่งข้อมูลอื่นๆ ก็ดี หากส่งทางไปรษณีย์จะใช้เวลาหลายวัน ที่สำคัญเสี่ยงต่อการถูกเปิดเผยความลับ ส่วนการส่งโทรสาร (แฟกซ์) ก็มีปัญหาลักษณะ ส่งข้อมูลให้ 36 ธนาคารด้วยแฟกซ์ตั้งแต่เช้าถึงเย็นยังไม่สำเร็จ เพราะข้อมูลไม่ครบกระดาศขาด และอื่นๆ”

จากการศึกษาเกี่ยวกับเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 พบว่า บัญญัติขึ้นเพื่อรองรับแนวโน้มการปรับเปลี่ยนวิธีการติดต่อสื่อสารในปัจจุบันซึ่งอาศัยการพัฒนาทางเทคโนโลยีทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีความสะดวก รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ ที่สำคัญคือ กฎหมายฉบับนี้ มีผลในการรองรับสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้เสมือนกับการทำเป็นหนังสือ หรือหลักฐานเป็นหนังสือ รับรองวิธีการส่งและรับข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ การใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ตลอดจนการรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อเป็นการส่งเสริมการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ให้น่าเชื่อถือและมีผลในทางกฎหมายเช่นเดียวกับการทำธุรกรรมโดยวิธีการทั่วไปที่เคยปฏิบัติอยู่เดิม นอกจากนี้ยังมีการกำหนดให้จัดตั้งคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ขึ้นเพื่อทำหน้าที่วางนโยบายกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อส่งเสริมการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ติดตามดูแลการประกอบธุรกิจเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์รวมทั้งมีหน้าที่ในการส่งเสริมการพัฒนาทางเทคโนโลยีเพื่อติดตามความก้าวหน้าของเทคโนโลยีซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาศักยภาพตลอดเวลาให้มีมาตรฐานน่าเชื่อถือตลอดจนเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาและอุปสรรคที่เกี่ยวข้องอันจะเป็นการส่งเสริมการใช้ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศด้วยการมีกฎหมายรองรับในลักษณะที่เป็นเอกรูปและสอดคล้องกับมาตรฐานที่นานาประเทศยอมรับ

จากการศึกษาเหตุผลของการประกาศใช้ พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ตลอดจนบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้ ผู้ศึกษามีความเห็นว่ กฎหมายฉบับนี้ไม่สามารถใช้เป็นกฎหมายกลางในการปฏิบัติงานร่วมกันของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในความผิดมูลฐานพอกเงินได้แต่ประการใด ขณะเดียวกันก็มิได้เห็นด้วยที่จะให้บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีเป็นกฎหมายกลางในการปฏิบัติงานร่วมกันของหน่วยงานต่างๆ ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในความผิดมูลฐานพอกเงินเนื่องจากจะเกิดความซ้ำซ้อนในการบังคับใช้กฎหมายเพิ่มขึ้น เพราะหน่วยงานแต่ละหน่วยงานมีกฎหมายที่ต้องปฏิบัติตามเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว ปัญหาของความไม่เป็นเอกภาพในการปฏิบัติงาน เกิดจากความไม่เข้าใจบทบาทของตนเองของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามกฎหมาย อีกประการหนึ่ง ในแต่ละมูลฐานความผิดนั้น มีรายละเอียดในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่แตกต่างกัน การกำหนดวิธีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมรวมถึงการประสานงานระหว่างหน่วยงานด้วยวิธีการหนึ่งขึ้นแล้วนำมาบังคับใช้กับทุกหน่วยงานในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในทุกมูลฐานความผิดอาจไม่สามารถทำให้สอดคล้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในทุกมูลฐานได้

ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่ กฎหมายว่าด้วยการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีควรเป็นกฎหมายที่ใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวน และวิธีพิจารณาคดีเฉพาะในคดีทุจริตประพฤตมิชอบเท่านั้น ส่วน ปัญหาการขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ควรจัดทำเป็นข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน โดยมีการกำหนดขอบเขตการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่แต่ละหน่วยงานให้ชัดเจน

เพื่อให้เจ้าหน้าที่เกิดความเข้าใจในบทบาทหน้าที่ของตนในการปฏิบัติตามกฎหมายมากยิ่งขึ้น อันจะมีผลทำให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับคดีทุจริตประพฤติดังมีขอบในหน้าที่ราชการมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

บทที่ 5

สรุป และข้อเสนอแนะ

5.1 สรุป

การทุจริตคอร์รัปชันในสังคมไทยเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมายาวนานยังไม่ได้รับการแก้ไขให้ลดน้อยลงกว่าที่ควร ดังนั้นในปัจจุบันจึงมีการจัดตั้งหน่วยงานทั้งสังกัดภาครัฐและที่ดำเนินงานอย่างเป็นอิสระขึ้นหลายหน่วยงาน เพื่อทำการการตรวจสอบการทุจริต และกำหนดให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤติมิชอบต่อหน้าที่เป็นความผิดในกฎหมายหลายฉบับ ทั้งประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2551 และกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ด้วย

อนึ่ง ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต คณะรักษาความสงบแห่งชาติได้มีคำสั่งคณะกรรมการรักษาความสงบแห่งชาติที่ 69/2557 เรื่องมาตรการป้องกันและแก้ไขปัญหาคอร์รัปชันการทุจริตประพฤติมิชอบ โดย ให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐดำเนินการแสวงหา รวบรวม และดำเนินการอื่นใด เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานในการที่จะทราบรายละเอียดและพิสูจน์เกี่ยวกับการทุจริตในภาครัฐ รวมทั้งติดตาม เร่งรัด ผลการดำเนินงาน

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) จึงเสนอให้ คณะรักษาความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ (คสช.) ผลักดันร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการพิสูจน์พยานหลักฐานทางการเงินและบัญชีออกมาบังคับใช้ เพื่อให้สามารถนำมาใช้เป็นเครื่องมือการสืบสวนสอบสวนหรือตรวจสอบการทุจริตของภาครัฐได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จากความเป็นมาที่ได้กล่าวมานี้ จึงเป็นที่มาของผู้ศึกษาสนใจที่จะศึกษาเรื่อง “มาตรการของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต : ศึกษากรณีการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและการบัญชี” ปรากฏผลการศึกษาคือ

สืบเนื่องจาก หน่วยงานที่เสนอให้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี คือ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) ดังนั้นในการศึกษาเกี่ยวกับปัญหาการขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ผู้ศึกษาจึงทำการศึกษาเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของ ป.ป.ท. วิธีการสืบสวนสอบสวน หรือการแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อค้นหาข้อบกพร่องของกฎหมาย อันนำมาซึ่งข้อสรุปเกี่ยวกับขอบเขตของกฎหมายในการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ซึ่งป.ป.ท. อาจใช้เป็นเครื่องมือในการดำเนินงานเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนการทุจริตประพฤติมิชอบให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ผลการศึกษาพบว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) ซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการ

แสวงหา รวบรวมและการดำเนินการอื่นใด เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ เทียบได้กับการสืบสวนและการสอบสวน เกี่ยวกับคดี กล่าวคือ เป็นการสืบสวนเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงว่า มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงหรือไม่ และหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจะแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน เพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งการกระทำความผิด เป็นการรวบรวมพยานหลักฐานในการเอาผิดต่อผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำการทุจริตหรือประพฤตินิষอบ หากพบว่า มีมูลความผิด การดำเนินการต่อผู้กระทำความผิดจะแยกเป็น 2 กรณี คือ กรณีการไต่สวนข้อเท็จจริงและพบว่า มีมูลความผิดทางวินัยประธานกรรมการ ป.ป.ท. จะส่งรายงานและเอกสารพร้อมทั้งความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจถอนถอนผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้น เพื่อพิจารณาโทษทางวินัยตามฐานความผิด และกรณีการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วพบว่าเป็นความผิดทางอาญาด้วย คณะกรรมการ ป.ป.ท. จะส่งเรื่องพร้อมทั้งสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริง รายงานเอกสารและความเห็นของคณะกรรมการ ป.ป.ท. ให้แก่พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลต่อไป

ดังนั้น บทบาทในการแสวงหา รวบรวมและการดำเนินการอื่นใดของคณะกรรมการ ป.ป.ท. นั้น มิได้เป็นเพียงการตรวจสอบพยานหลักฐานเพียงเบื้องต้นเพื่อชี้มูลความผิด แต่พยานหลักฐานที่คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวน ต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีความน่าเชื่อถือและมีความสมบูรณ์เพียงพอ ที่จะ พิสูจน์ได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดโดยการทุจริตประพฤตินิষอบจริง เป็นหลักฐานที่สามารถพิสูจน์การกระทำความผิดนั้นจนสิ้นสงสัย และที่มาของพยานหลักฐานต้องสามารถรับฟังได้ในชั้นศาล

ขณะเดียวกัน ถึงแม้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ คณะกรรมการ ป.ป.ท. เข้าถึงข้อมูลได้ โดยการกำหนดให้หน่วยงานที่ดูแลรักษาข้อมูลนั้น ส่งข้อมูลมาเพื่อประโยชน์ในการสอบสวน แต่การขอข้อมูลจากหน่วยงานอื่น หน่วยงานเจ้าของข้อมูลอาจปฏิเสธไม่ให้ข้อมูลก็ได้ การไม่ให้ความร่วมมือในการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว อาจเกิดขึ้นในกรณีมีกฎหมายอื่นให้ความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เป็นเจ้าของข้อมูล และหน่วยงานนั้นมีหน้าที่ต้องรักษาความเป็นส่วนตัวของเจ้าของข้อมูล หรือเห็นว่า ผู้เป็นเจ้าของข้อมูลไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการทุจริต ประพฤตินิষอบ เป็นต้น ซึ่งแตกต่างจากกรณีของการปฏิบัติงานของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ถึงแม้มีการกำหนดว่าในการขอข้อมูลจากหน่วยงานหรือสถาบันการเงินใด ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับเกี่ยวกับการคุ้มครองข่าวสารของหน่วยงานนั้นเช่นเดียวกัน แต่คณะกรรมการ ป.ป.ช. สามารถยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอให้มีคำสั่งให้มีการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวได้

ผู้ศึกษา เห็นว่า ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเข้าถึงข้อมูลตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการของฝ่ายบริหารในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2555 คือเครื่องมือในการสืบสวนของคณะกรรมการ ป.ป.ท. แต่ระเบียบดังกล่าวนี้กลับมิได้มีผลในการบังคับให้หน่วยงานอื่นต้องให้ความร่วมมือในการสืบสวนสอบสวนได้ ดังนั้น การสืบสวนเกี่ยวกับการทุจริตและประพฤตินิষอบของคณะกรรมการ ป.ป.ท. จึงมีขอบเขตจำกัด และไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ

ขณะเดียวกัน จากการศึกษาอำนาจในการสืบสวนตามบทบัญญัติของกฎหมายอื่น พบว่า การสืบสวนของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีการตรวจพิสูจน์เอกสารและวัตถุปลอมแปลง เช่น มีการตรวจ

เอกสารว่าใครเป็นผู้เขียนข้อความหรือเป็นผู้เซ็นชื่อ โดยการเปรียบเทียบลายมือในเอกสารกับตัวบุคคล ว่าเป็นบุคคลเดียวกันหรือไม่ และมีการปลอมเอกสารเกิดขึ้นหรือไม่ ตลอดจนพิสูจน์หาข้อความจากเอกสารลับต่างๆ วัตถุปลอมแปลง เช่น เงินตรา เครื่องหมายการค้า แสตมป์ มีการปลอมแปลงหรือไม่ มีวิธีการปลอมแปลงอย่างไร กรณีของการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน กฎหมายฟอกเงินให้อำนาจพิเศษในการสืบสวนแก่เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 46 โดยมีอำนาจในการดักฟังโทรศัพท์ เครื่องมือสื่อสาร การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์และเข้าถึงบัญชีด้วยนอกจากนี้ ในคดีอาญา มีพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2550 ซึ่งบทบัญญัติของพระราชบัญญัติฉบับนี้ มีหมวดที่ว่าด้วยการสืบสวน การสอบสวน วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น อุทธรณ์และฎีกา การบังคับโทษปรับ และอายุความ

ขณะที่การศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายและอนุสัญญาต่างประเทศ พบว่า Model Law on Money Laundering ของสหประชาชาติได้มีการกำหนดเกี่ยวกับวิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวนว่า วิธีพิเศษในการสืบสวนสอบสวน ประกอบด้วย การดักฟังโทรศัพท์ การตรวจสอบบัญชีเงินฝาก การตรวจสอบการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ การตรวจสอบเอกสารกับตราสารต่างๆ ว่ามีการปลอมแปลงหรือไม่ เป็นต้นซึ่งจะต้องมีช่องทางให้เจ้าพนักงานขออนุญาตศาลได้รวดเร็วเมื่อพบว่าพบบัญชีเงินฝาก โทรศัพท์หรือคอมพิวเตอร์จะถูกใช้โดยผู้ต้องสงสัยหรือเมื่อเอกสารกับตราสารนั้นเกี่ยวข้องกับความผิด

จากบทบัญญัติของกฎหมายและการอธิบายถึงวิธีการสืบสวนดังกล่าวข้างต้น ผู้ศึกษามีความเห็นว่า กฎหมายที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันมีบทบัญญัติในการให้อำนาจแก่ คณะกรรมการ ป.ป.ท. ในส่วนของการสอบสวน อย่างเพียงพอ แต่ไม่ได้ครอบคลุมถึงอำนาจในการสืบสวนหรือการเข้าถึงพยานหลักฐาน โดยเฉพาะหลักฐานทางการเงินและบัญชีของผู้กระทำการทุจริตประพฤติดังกล่าวที่ ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นว่า กฎหมายที่จะสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานทางการเงินและบัญชี ของ คณะกรรมการ ป.ป.ท. ได้ ต้องเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับมาตรการแสวงหาพยานหลักฐานโดยการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีพิเศษอันนำมาซึ่งพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ความผิดผู้กระทำการอันเป็นการทุจริตประพฤติดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า กฎหมายที่เกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ควรเป็นเครื่องมือในการสืบสวน และพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ซึ่งมีความเหมาะสมกับการนำมาใช้ในคดีทุจริตประพฤติดังกล่าวในวงราชการ

อนึ่ง ลักษณะของการกระทำผิดเกี่ยวกับการทุจริตในภาครัฐและการประพฤติดังกล่าวนั้นมีความแตกต่างจากการกระทำผิดอาญาเกี่ยวกับทรัพย์สินทั่วไป เนื่องจากการทุจริตในภาครัฐและการประพฤติดังกล่าวนั้น ประโยชน์ตอบแทนที่ผู้กระทำความผิดได้รับ อาจอยู่ในรูปของตัวเงิน เช่น การจ่ายเงินเพื่อการอนุมัติหรืออนุญาตต่างๆ การจ่ายค่าสินน้ำใจให้การทำงานด้วยความรวดเร็วหรือให้การอนุเคราะห์ในเรื่องต่างๆ และประโยชน์ตอบแทนที่มีใช้ตัวเงิน แต่แอบแฝงมาในรูปแบบอื่นที่มีมูลค่า ประโยชน์ตอบแทนที่มีใช้ตัวเงินเหล่านี้ล้วนทำการพิสูจน์ความมั่งคั่งของทรัพย์สินได้ยาก ปัญหาที่เกิดขึ้นคือถ้าทรัพย์สินนั้นมีได้มีตัวตนอยู่ หรือเป็นประโยชน์ตอบแทนที่มีใช้ตัวเงิน ในการรับทรัพย์สิน จะมีการบังคับอย่างไร

ตามระบบกฎหมายกฎหมายไทยนั้นบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการรับทรัพย์สินคือการรับทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา ถ้าทรัพย์สินที่จะรับนั้นไม่มีตัว เช่น ถูกทำลายหรือสูญ

หายไปจะสั่งรับไม่ได้ เพราะไม่อาจตกเป็นของแผ่นดินได้ ดังนั้น กรณีจึงมีช่องว่างที่ทำให้ศาลไม่มีอำนาจสั่งให้บริษัทรพียสินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ผู้กระทำความผิดชุกซ่อนหรือยักย้ายถ่ายเทไปแล้วได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นประโยชน์ตอบแทนที่ไม่ใช่ตัวเงินและแอบแฝงมาในรูปแบบต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นยังไม่มีตัวทรัพย์สินเหลือให้บริษั นอกจากนี้ การบริษัทรพียสินตามประมวลกฎหมายอาญานี้เป็นการบริษัทรพียสินโดยมีคำพิพากษาของศาล

การบริษัทรพียตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ขยายขอบเขตการบริษัทรพียสินที่ทำการยักย้าย ถ่ายโอน เปลี่ยนสภาพได้ และสามารถยึดทรัพย์สินตามมูลค่าของทรัพย์สินที่สกปรกได้ โดยยึดตามคำพิพากษา แต่หากไม่สามารถสืบทราบถึงทรัพย์สินสกปรกดังกล่าว การบริษัทรพียสินตามกฎหมายนี้ย่อมไม่สามารถบังคับได้ และการบริษัทรพียตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งขยายขอบเขตออกไปทำให้การบริษัทรพียสินครอบคลุมไปถึงเงินหรือทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม หรือโอนไปอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น และการบริษัทรพียสินดังกล่าวไม่ผูกติดกับคดีอาญาหลัก เมื่อไม่นานมานี้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงได้เสนอให้นำมาตรการบริษัทรพียสินตามมูลค่ามาบังคับใช้ ในกรณีที่ศาลสั่งให้บริษัทรพียสินใด แต่หากสภาพของทรัพย์สินนั้นไม่อาจทำการรับได้ ศาลสามารถตีมูลค่าทรัพย์สินนั้น และให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ตามมูลค่าแทน

อย่างไรก็ตาม การทุจริตประพฤติมิชอบ มิได้กระทำการเพียงช่วงระยะเวลาสั้นๆ ถึงแม้มีบทบัญญัติให้นำการบริษัทรพียตามมูลค่ามาใช้แล้วก็ตาม แต่การใช้กฎหมายดังกล่าวยังอยู่ในสขอบเขตจำกัด ไม่สามารถแก้ปัญหาเกี่ยวกับการบริษัทรพียสินที่ได้มาจากการทุจริตประพฤติมิชอบได้ทั้งหมด จึงควรพิจารณามาตรการบริษัทรพียสินตามมูลค่าของประเทศอังกฤษมาใช้ เพื่อให้มาตรการบริษัทรพียสินตามมูลค่าของไทยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยให้ถือว่า การทุจริตประพฤติมิชอบอาจเป็นการกระทำต่อเนื่องมานานเกิน 6 เดือน ถือได้ว่า ผู้กระทำมีวิถีชีวิตแบบอาชญากร ดังนั้น การบริษัทรพียสินตามมูลค่าควรตั้งอยู่บนสันนิษฐานว่า ทรัพย์สินที่จำเลยได้รับหรือโอนมาในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดบรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้ เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดและบรรดาค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าวเว้นแต่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นจะพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพื่อให้มาตรการบริษัทรพียสินตามมูลค่าของไทย มีประสิทธิภาพและมีผลในเชิงยับยั้งการทุจริตประพฤติมิชอบมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ การคดีทุจริตประพฤติมิชอบ ยังถือเป็นความผิดมูลฐานหนึ่งของกฎหมายฟอกเงิน ดังนั้น ในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในแต่ละคดี จึงต้องประสานการทำงานร่วมกันหลายหน่วยงาน เช่น กรณีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ ซึ่งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้แก่ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หน่วยงานดังที่กล่าวมานี้ ล้วนแต่มีกฎหมายที่กำหนดหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติของตนเอง ดังนั้น จึงอาจเกิดปัญหาในการประสานงานและการบังคับใช้กฎหมาย

ในกระบวนการเสนอให้มีการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีออกมาบังคับใช้ มีแนวคิดหนึ่งที่เกิดขึ้นคือ ต้องการให้กฎหมายฉบับนี้ เป็นกฎหมายกลางที่ทำให้หน่วยงานต่างๆ สามารถดำเนินกระบวนการยุติธรรมร่วมกันอย่างมีประสิทธิภาพ โดยขอบเขตของกฎหมายดังกล่าว ครอบคลุมไปถึงการเป็นกฎหมายกลางของการดำเนินงานร่วมกันของหน่วยงานต่างๆ ในความผิดมูลฐานฟอกเงินทุกฐานความผิดด้วย

จากการศึกษาพบว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ป.ป.ง.) ไม่เห็นด้วยกับแนวคิดที่จะให้มีการผลักดันกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีดังกล่าวมาบังคับใช้ในฐานะเป็นกฎหมายกลางในการดำเนินการทางกฎหมายร่วมกันของหน่วยงานต่างๆ โดยเห็นว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 เป็นกฎหมายที่รองรับธุรกรรมทางการเงินอยู่แล้ว ในความเห็นของผู้ศึกษา เห็นว่าเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ไม่สอดคล้องกับการที่จะใช้เป็นกฎหมายกลางในการปฏิบัติงานร่วมกันของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในความผิดมูลฐานฟอกเงินได้ แต่ขณะเดียวกันก็มิได้เห็นด้วยที่จะให้บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชีเป็นกฎหมายกลางในการปฏิบัติงานร่วมกันของหน่วยงานต่างๆ เช่นกัน เนื่องจากจะเกิดความซ้ำซ้อนในการบังคับใช้กฎหมายเพิ่มขึ้น เพราะหน่วยงานแต่ละหน่วยงานมีกฎหมายที่ต้องปฏิบัติตามเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการประสานงานดังกล่าวนี้ควรดำเนินการโดยการออก ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานฯ และ มีการจัดทำข้อตกลงตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานดังกล่าว ในลักษณะเป็นข้อตกลงการปฏิบัติงานร่วมระหว่างหน่วยงาน เพื่อให้การดำเนินงานระหว่างหน่วยงานมีความราบรื่นขึ้น

5.2 ข้อเสนอแนะ

1) ขอบเขตของกฎหมายเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ซึ่งผลักดันโดยสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ ควรเป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันเป็นการทุจริตประพฤติดมิชอบต่อหน้าที่ เช่น มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการตรวจพิสูจน์เกี่ยวกับเอกสารและวัตถุปลอมแปลง การมีอำนาจในการดักฟังโทรศัพท์ เครื่องมือสื่อสาร การเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์และเข้าถึงบัญชีส่วนตัว การมีช่องทางในการขออำนาจจากศาลอย่างรวดเร็ว หากมีการตรวจพบว่า พบบัญชีเงินฝากโทรศัพท์หรือคอมพิวเตอร์จะถูกใช้โดยผู้ต้องสงสัยหรือเมื่อเอกสารกับตราบารนั้นเกี่ยวข้องกับคดีและหากพบว่า ข้อมูลที่ต้องการเข้าถึงและไม่ได้รับความร่วมมือจากหน่วยงานอื่น อันมีผลมาจากหน่วยงานดังกล่าวต้องปฏิบัติตามกฎหมายอื่น เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาข้อมูล หรือความลับของลูกค้า ควรมีบทบัญญัติให้ คณะกรรมการ ป.ป.ท. มีอำนาจในการยื่นคำร้องต่อศาล และศาลต้องพิจารณาคำร้องอย่างรวดเร็ว เพื่อให้มีผลเป็นการบังคับให้หน่วยงานซึ่งเก็บรักษาข้อมูลนั้น ต้องอนุญาตให้ คณะกรรมการ ป.ป.ท. เข้าถึงข้อมูลดังกล่าวตามคำร้องขอ ทั้งนี้ เพื่อให้การตรวจสอบการทุจริตประพฤติดมิชอบเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2) ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินตามมูลค่าที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยให้มาตรการริบทรัพย์สินบุคคลที่กระทำความผิดประพฤติดังมีผลต่อการกระทำความผิดต่อเนื่องมาเกิน 6 เดือน ตั้งอยู่บนสันนิษฐานว่า ทรัพย์สินที่จำเลยได้รับหรือโอนมาในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดบรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้ เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดและบรรดาค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปี ก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าวเว้นแต่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นจะพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพื่อให้มาตรการริบทรัพย์สินตามมูลค่าของไทย มีประสิทธิภาพและมีผลในเชิงยับยั้งการทุจริตประพฤติดังชอบมากยิ่งขึ้น

3) ปัญหาของความไม่เป็นเอกภาพในการปฏิบัติงาน ผู้ศึกษาเห็นว่า เกิดจากความไม่เข้าใจบทบาทของตนเองของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติตามกฎหมาย หากมีการบัญญัติกฎหมายที่ใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานทางการเงินและบัญชี ควรจำกัดขอบเขตอยู่เพียง การใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนคดีทุจริตประพฤติดังชอบในวงราชการเท่านั้น ไม่ควรบัญญัติให้ครอบคลุมถึง การดำเนินคดีตามความผิดมูลฐานอื่น เพราะอาจเกิดความซ้ำซ้อนในการบังคับใช้กฎหมายเพิ่มขึ้น

อีกประการหนึ่ง ในแต่ละมูลฐานความผิดนั้น มีรายละเอียดในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่แตกต่างกัน มีหน่วยงานเข้ามาเกี่ยวข้องแตกต่างกัน การกำหนดวิธีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมรวมถึงการประสานงานระหว่างหน่วยงานด้วยวิธีการหนึ่งขึ้นแล้วนำมาบังคับใช้กับทุกหน่วยงานในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในทุกมูลฐานความผิดอาจไม่สามารถทำให้สอดคล้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในทุกมูลฐานได้

ผู้ศึกษามีความเห็นว่า เพื่อให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมในแต่ละมูลฐานความผิดมีความชัดเจนและเหมาะสม ควรมีการทำข้อตกลงร่วมกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมในความผิดมูลฐานนั้น ในลักษณะเช่นเดียวกับข้อตกลงตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2544) โดยข้อตกลงที่จัดทำขึ้น จะทำให้เจ้าหน้าที่เกิดความเข้าใจในบทบาทหน้าที่ของตน ในการปฏิบัติตามกฎหมายมากยิ่งขึ้น อันจะมีผลทำให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับความผิดมูลฐานฟอกเงินมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

บรรณานุกรม

- กฎกระทรวง กำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สถาบันป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2554. **ราชกิจจานุเบกษา**. 128, 42ก (27 พฤษภาคม 2554).
- กฎกระทรวง กำหนดธุรกรรมที่สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา 16 ต้องจัดให้ลูกค้าแสดงตน พ.ศ. 2554. **ราชกิจจานุเบกษา**. 128, 42ก (27 พฤษภาคม 2554).
- กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 (ธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงาน). **ราชกิจจานุเบกษา**. 128, 42ก (27 พฤษภาคม 2554): 89.
- กฎกระทรวงการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า พ.ศ. 2556. **ราชกิจจานุเบกษา**. 130, 63ก (17 กรกฎาคม 2556).
- กรมตรวจบัญชีสหกรณ์. การสืบสวนสอบสวนทางการเงิน. ค้นวันที่ 30 กรกฎาคม 2558 จาก http://www.cad.go.th/cadweb_org/ewt_news.php?nid=23649
- กรมบัญชีกลาง. แนวทางการตรวจสอบและป้องกันการทุจริตภาครัฐ. กรุงเทพฯ: กรมบัญชีกลาง, 2556.
- คณะทำงานส่งเสริมธรรมาภิบาลของสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. ที่มาของการดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริต สลค. ค้นวันที่ 2 สิงหาคม 2558 จาก <http://www.socgg.soc.go.th/corruptoon.htm>
- คณิต ณ นคร. วิถีพิจารณาความอาญาไทย: หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน. **วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**. 15, 3 (2528): 11.
- คณิง ภาไชย. **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1**. พิมพ์ครั้งที่ 4 แก้ไขเพิ่มเติม. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.
- จิตติ ติงศักทีย. **กฎหมายอาญา ภาค 1**. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546.
- จิรนิติ หะวานนท์. มาตรการป้องกันการฟอกเงิน. **ตุลพาห**. 4 (กรกฎาคม-สิงหาคม 2537): 54-56.
- ชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ. ‘ชาญเชาวน์’ ชี้ กม.พิสูจน์หลักฐานการเงิน หวังให้ทุกหน่วยใช้อำนาจแบบรวมศูนย์ เล่นงานคนโกง. **ผู้จัดการออนไลน์**. (21 กรกฎาคม 2557). ค้นวันที่ 15 สิงหาคม 2558 จาก <http://www.manager.co.th/Politics/ViewNews.aspx?NewsID=9570000082289>
- ญาดา ประภาพันธ์. **ระบบเจ้าภาษีนายอากรสมัยกรุงเทพฯ ยุคต้น**. กรุงเทพฯ: สร้างสรรค์, 2524.

- ณรงค์ ใจหาญ. **กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2543.
- ต่อศักดิ์ บุรณะเรืองโรจน์. **รายงานฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาเพื่อยกร่างกฎหมายรองรับการให้สัตยาบันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003**. รายงานการวิจัย เสนอต่อสำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม, 2550.
- นวลจันทร์ ทศนชัยกุล. **อาชญากรรม การป้องกันและการควบคุม**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2548.
- ปกรณ์ นิลประพันธ์. **การรับทรัพย์สินหรือประโยชน์ใด ๆ ที่ได้มาจากการกระทำความผิด**. สืบค้นวันที่ 8 กันยายน 2558 จาก http://lawdrafter.blogspot.com/2014/02/blog-post_14.html
- ประธาน วัฒนวานิช. **ระบบความยุติธรรมทางอาญา: แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม**. **วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**. 9, 2 (กันยายน-พฤศจิกายน 2520): 150.
- ปติกุล จีระมงคลพาณิชย์. **การรับฟังข้อสันนิษฐานและภาพในกฎหมายลักษณะพยาน**. **วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**. 32, 2 (มิถุนายน 2545): 372.
- พรพิมล ไชยรัตน์. **การรับทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่งตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์**. **วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย**, 2540.
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. **ราชกิจจานุเบกษา**. 116, 29ก (21 เมษายน 2542): 45.
- พิพากษ์ เกียรติมงคล. **ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการตรวจค้นและการจับกุมโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศึกษาเฉพาะกรณี อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจในชั้นก่อนฟ้องคดี**. **วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง**, 2546.
- เมธี กุศลสร้าง. **กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับบทบาทและภาระหน้าที่ของสถาบันการเงิน**. **วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย**, 2540.
- ยิ่งศักดิ์ กฤษณะจินดา. **กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524.
- ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการเก็บรักษาและการจัดการทรัพย์สินที่ถูกลักหรืออายัด พ.ศ. 2553. **ราชกิจจานุเบกษา**. 117, ตอนพิเศษ 98ง (27 กันยายน 2543).
- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการนำทรัพย์สินที่ศาลสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดิน ตามกฎหมายว่าด้วยป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2556. **ราชกิจจานุเบกษา**. 130 ตอนพิเศษ 157ง (13 พฤศจิกายน 2556).
- ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการนำทรัพย์สินที่ศาลสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดิน ตามกฎหมายว่าด้วยป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินส่งให้กระทรวงการคลัง พ.ศ. 2549. **ราชกิจจานุเบกษา**. 130, ตอนพิเศษ 157ง (13 พฤศจิกายน 2556).

- รัชนิกร โชติชัยสถิตย์. อาชญากรรมในสหรัฐอเมริกา. วารสารอัยการ. (กันยายน-ตุลาคม 2531): 16.
- วัฒนา ชื่นบุญ. การดำเนินคดีทรัพย์สินให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540.
- วันชัย รุจนวงศ์ และคณะ. รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2. กรุงเทพฯ: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548.
- วิทยากร เชียงกุล. นโยบายรัฐบาลด้านเศรษฐกิจ: การทับซ้อนของผลประโยชน์ทางธุรกิจ (Conflict of Interest). นนทบุรี: สถาบันพระปกเกล้า, 2549.
- วิทยากร เชียงกุล. ศึกษาบทบาทและความคิด อาจารย์ป๋วย อึ๊งภากรณ์. กรุงเทพฯ: มิ่งมิตร, 2542.
- วีระพงษ์ บุญโญภาส. กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณี “ความผิดมูลฐาน” ของประเทศสหรัฐอเมริกาและออสเตรเลีย. วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 20, 3 (2545): 67-70.
- วีระพงษ์ บุญโญภาส. การกำหนดความผิดมูลฐานฟอกเงินที่ผู้กระทำให้เป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและมาตรการรวมทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงิน และมาตรการยึดอายัดและริบทรัพย์. กรุงเทพฯ: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548.
- วีระพงษ์ บุญโญภาส. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจในทศวรรษที่ 60. วารสารกฎหมายจุฬา. 14, 2 (มกราคม 2536): 1-2.
- ศิวาพร คารวพันธ์. การริบทรัพย์ เป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญา. ค้นวันที่ 8 ตุลาคม 2558 จาก <http://lawwebservice.com/learning2/mod/forum/discuss.php?d=36>
- สนธิ เจริญรัฐ. โอ้วาอาณาประชาราษฎร์. กรุงเทพฯ: แพร่พิทยา, 2507.
- สรเพ็ชร ภิญโญ. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542: ศึกษากรณีการริบทรัพย์ที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเอกสารที่ดิน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2553.
- สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. สรุปสาระสำคัญอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 United Nations Convention Against Corruption UNCAC ฉบับผู้บริหาร. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.), 2551. หน้า 12-13.
- โสภณ รัตนกร. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ, 2544.
- อรรถนพ ลิขิตจิตตะ. กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซ้ำซ้อน ขัดแย้งหรือเป็นมาตรการเสริมการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด. วารสารสำนักงานป.ป.ส. 15, 2 (กันยายน 2542-กุมภาพันธ์ 2543): 17-24.

อรรถพล แซ่มสุวรรณวงศ์ และคณะ. **หนังสือนิติวิทยาศาสตร์เพื่อการสืบสวนสอบสวน**. พิมพ์ครั้งที่

4. กรุงเทพฯ: ทีซีจี พรินท์ติ้ง, 2545.

อลงกรณ์ นาคประเสริฐ. **อำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบรายงาน หรือข้อมูลเกี่ยวกับการทำ**

ธุรกรรม ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์ปริญญา

มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546.

Arlacchi, Pino. **Nation Build Alliances to Stop Organized Crime**. Retrieved October

8, 2015 from <http://usinfo.state.gov/journals/itgic/0801/ijge/gj08.htm>

Australian Government, Australian Transaction Report and Analysis Center,

Laundering an Counter-Terrorism Financing Act 2006, Retrieved

December 27, 2015 from http://www.austrac.gov.au/aml_CT.html

Australian Transaction Report and Analysis Center, Australian Government,

Anti-Money U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution

of Illegal Money Laundering: A Guide to the Bank Secrecy Act.

Retrieved December 27, 2015 from <http://www.austrac.gov.au/>

Criffiths, John. Ideology in Criminal Procedure or A Third “Model” of the Criminal

Process. **The Yale Law Journal**. 79 (1970): 360-361.

Richards, James R. **Transnational Criminal Organization, Cybercrime, and Money**

Laundering: A Handbook for Law Enforcement Officers, Auditors, and

Financial Investigator. Florida: CRC Press LLC., 1999.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล

นางสาวสร้อยดี ทุมมัส

ประวัติการศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับ 1)
มหาวิทยาลัยราชธานี
ปีที่สำเร็จการศึกษา พ.ศ. 2552

ประสบการณ์ทำงาน

พ.ศ. 2556-2558
เจ้าหน้าที่งานสัญญาและนิติกรรมเครดิต
ฝ่ายการให้บริการงานเครดิต
ธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน)
สำนักงานใหญ่ อาคารแจ้งวัฒนะ
จังหวัดนนทบุรี