

ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
: ศึกษาเฉพาะกรณีการแก้ไขความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากร



นางสาวศุภรต์สุดา ปิ่นเฟื่อง

สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2547

ISBN 974-17-5936-3

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

IMPEDIMENT IN ENFORCING THE ANTI-MONEY LAUNDERING ACT :
A STUDY ON PROPERAL OF PREDICATE OFFENSE IN CUSTOMS EVASION

MISS SOOKSUDA PINFEUNG



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fufillment of the Requirements
For the Degree of Master of Laws in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2004

ISBN 974-17-5936-3

หัวข้อวิทยานิพนธ์

ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน :
ศึกษาเฉพาะกรณีการแก้ไขความผิดมูลฐานความผิดมูลฐานลักลอบหนี
ศุลกากร

โดย

นางสาวศุภกร์สุดา ปิ่นเฟื่อง

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษา

รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโยภาส

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารธุรกิจ

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์นิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ

(ศาสตราจารย์ไชยยศ เหมะรัชตะ)

..... อาจารย์ที่ปรึกษา

(รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโยภาส)

..... กรรมการ

(อาจารย์พลตำรวจตรีพีรพันธุ์ เปรมภูติ)

..... กรรมการ

(อาจารย์มานะ หลักทอง)

ศุภรศุดา ปิ่นเฟื่อง : ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษาเฉพาะกรณี การแก้ไขความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากร. (IMPEDIMENT IN ENFORCING THE ANTI-MONEY LAUNDERING ACT : A STUDY ON PROPOSAL OF PREDICATE OFFENSE IN CUSTOMS EVASION) อ. ที่ปรึกษา : วีระพงษ์ บุญญเษิต, 249 หน้า. ISBN 974-17-5936-3.

วิทยานิพนธ์นี้ศึกษาถึงปัญหาการบังคับใช้ พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา3(7) ประเด็นแรกคือปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินในความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรได้แก่การนำเงินตราต่างประเทศเข้า/ออกนอกประเทศโดยฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิตามพ.ร.บ.ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายศุลกากร อันจะนำไปสู่ความผิดมูลฐานนี้หรือไม่ เนื่องจากหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมายและในกระบวนการยุติธรรมยังมีความเห็นทางกฎหมายไม่สอดคล้องกันในการตีความกฎหมายดังกล่าวว่าหมายถึงการฝ่าฝืนกฎกระทรวง ฯลฯใดๆ ที่ออกตามความในกฎหมายนี้หรือเฉพาะกฎกระทรวง ฯลฯ ที่เกี่ยวกับการนำเงินตราเข้า/ออกนอกประเทศโดยตรง ประการที่สองได้แก่ปัญหาว่าความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรนั้นรวมอยู่ในมูลฐานนี้หรือไม่เนื่องจากปัญหาการตีความฐานความผิดลักลอบหนีศุลกากรและฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรที่ยังแตกต่างกันระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง และข้อพิจารณาในการกำหนดให้ความผิดนี้เป็นความผิดมูลฐานด้วยหรือไม่อย่างไร ประการสุดท้ายคือศึกษาถึงข้อพิจารณาและความเหมาะสมในการกำหนดให้ความผิดฐานอื่นๆ ตามกฎหมายศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานร่วมกันหรือไม่อย่างไร

วิทยานิพนธ์เสนอว่าปัญหาดังกล่าวอาจแก้ไขได้ดังนี้ ประการแรกควรควบคุมตรวจสอบการไหลเวียนเงินตราเข้า/ออกโดยให้มีการสำแดงรายการเงินตราต่อพนักงานขณะผ่านศุลกากรจึงควรเร่งผ่านร่างกฎกระทรวงเพิ่มเติมข้อ 10 แห่งกฎกระทรวงฉบับ 13 (พ.ศ. 2497) เพื่อให้การฝ่าฝืนหรือละเลยถือเป็นความผิดตามมาตรา 8ทวิ.ม. 27 และเป็นความผิดมูลฐานนี้ นอกจากนี้หากประกาศใช้มูลฐานความผิดที่ 3(10) ความผิดนี้และความผิดตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินจะเป็นความผิดมูลฐานโดยตรงจะเกิดความชัดเจนในความผิดทางอาญาและสอดคล้องกับการกำหนดความผิดมูลฐานต่อไป ประการที่สองควรแก้ไขให้ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรตามกฎหมายศุลกากรมีความชัดเจนในลักษณะและขอบเขตการกระทำแต่ละฐาน นอกจากนี้ควรกำหนดให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินโดยกำหนดประเภทความผิดให้ชัดเจนและมีความเหมาะสม ประการสุดท้ายความผิดฐานอื่นๆตามกฎหมายศุลกากรในปัจจุบันนี้ยังไม่จำเป็นและไม่เหมาะสมที่จะกำหนดเป็นความผิดมูลฐานร่วมกับความผิดทั้งสองข้างต้น

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อนิติ.....
ปีการศึกษา.....2547..... ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....

4486113034 : MAJOR LAWS

KEY WORD: MONEY LAUNDERING / CUSTOMS / PREDICATE OFFENSE / IMPEDIMENT / ENFORCING

SOOKSUDA PINFEUNG : IMPEDIMENT IN ENFORCING THE ANTI-MONEY LAUNDERING ACT : A STUDY ON PROPOSAL OF PREDICATE OFFENSE IN CUSTOMS EVASION. THESIS ADVISOR : ASSOC.PROF. VIRAPHONG BOONYOBHAS, 249 pp. ISBN 974-17-5936-3.

This thesis focusing on the impediment in enforcing the Anti- Money Laundering Act 1999 Section 3 (7). The first legal issue is about the enforcing of Anti-Money Laundering Law in the Customs Evasion on Currency Smuggling which violate the offense of Illegal Currency Smuggling B.E. 2485 Sub section 8 and Customs evasion of Customs Act whether all of them are in the scope of Predicate Offense because there are differences in opinion among Agencies concerned and Criminal Justice Agencies on the interpretation of the Ministry Regulations. As for the second legal issue the problem is also about the interpretation of Tax evasion (Avoidance of Customs) whether including in the Predicate Offense or not because there are also difference opinion in various enforced agencies. The last legal issue focuses on studying of the other kinds of Customs Offenses that should be suitable to provide as offenses in Predicate Offenses of Anti-Money Laundering Law.

The suggestions getting from this Thesis are that : The first one is to control the flowing of currency which come into the country and should be added up in the 10th resolution of the 13th Ministry Regulation (B.E. 2497). And violating of this resolution should be punished by Sub section 8 of Section 27 and also be counted as Predicate Offenses. However if the 3(10) of Predicate will be passed it will make this offense and Illegal Currency Smuggling be Predicate Offense and also bring them to be clearer for Criminal Liability. The second one is to revise the offenses of Customs evasion and Custom avoidance to be clear in the scope of each offense and provide the Customs evasion as Predicate Offense in Anti-Money Laundering Law and the last one is about the other offenses of Custom Act that still not suitable to be Predicate Offense in the said law .

Field of study.....LAWS..... Student's signature.....

Academic year.....2004..... Advisor's signature.....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สามารถสำเร็จลุล่วงเป็นอย่างดีเพราะความเมตตาจากท่านรองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาสซึ่งกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา กรุณาให้ความรู้คำแนะนำและให้ความช่วยเหลือในทุก ๆ ด้านตั้งแต่เริ่มเข้าศึกษามาโดยตลอด ผู้เขียนสำนึกในพระคุณของท่านเป็นที่สุดและขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ด้วยความเคารพอย่างยิ่ง

ขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ไชยยศ เหมะรัชตะที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการและกรุณาสละเวลาในการสอบตลอดจนคำแนะนำต่างๆ ขอขอบพระคุณท่านผู้อำนวยการสำนักงานศาลากรท่าเรือแหลมฉบังอาจารย์มานะ หลักทองเป็นอย่างยิ่งที่กรุณารับเป็นกรรมการและสละเวลาในการสอบตลอดจนคำแนะนำต่างๆ ที่ประโยชน์ในการศึกษานี้ตั้งแต่แรกเริ่มมาโดยตลอดจนเสร็จสมบูรณ์ ขอขอบพระคุณท่านเลขาธิการสำนักงานปง. พลตำรวจตรีพีรพันธุ์ เปรมภูติ ที่กรุณารับเป็นกรรมการและสละเวลาในการสอบรวมถึงคำแนะนำในหัวข้อวิทยานิพนธ์นี้ และขอขอบพระคุณดร.ปารีณา (ศุภจรรย์วัตร) ศรีวินิชย์ เป็นอย่างยิ่งสำหรับคำแนะนำและความช่วยเหลือในด้านต่างๆ อย่างดีตั้งแต่แรกเริ่มมาโดยตลอดจนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยดี

ขอขอบพระคุณคุณกฤติกา ปั้นประเสริฐ ผู้อำนวยการกลุ่มงานต่างประเทศ คุณวิภาส รุจนากร นิตกร 8 ว. สำนักกฎหมาย กรมศาลากรสำหรับข้อมูลและคำแนะนำที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งมาโดยตลอด และความช่วยเหลืออย่างดียิ่งจากพี่ๆ เจ้าหน้าที่สำนักกฎหมาย กรมศาลากรทุกท่าน ขอขอบพระคุณคุณวีคุณ นิธิมทรากุล รักษาการณในตำแหน่งผู้อำนวยการศูนย์สารสนเทศและติดตามประเมินผลสำนักงานปง. สำหรับข้อมูลและคำแนะนำต่างๆ ที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งตลอดจนความช่วยเหลือต่างๆ มาโดยตลอด และเจ้าหน้าที่สำนักงานปง. ทุกๆ ท่านที่ให้ความช่วยเหลือ ขอขอบพระคุณพี่ๆ เจ้าหน้าที่ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ทุกท่าน เหนือสิ่งอื่นใดคือกำลังใจ คำแนะนำ ความช่วยเหลือที่ดีตลอดมาจากครอบครัวของผู้เขียนและคุณวินัย ศักดาไกร พี่โอ(อ.คณพล) พี่ต้น(อ.จิรวุฒิ) พี่ณา(สุวรรณา) พี่ยุ้ย(วรรณิภา) พี่โย(สุพัตรา) พี่เจนวิทย์ พี่ไค้(จักราวดี) พี่ตี้เล็ก(รักชิต) พี่คึกฤทธิ์ จิ ปุค เลิศกับเพื่อนรักทั้งหลายตลอดจนพี่น้องๆ ที่ให้ความช่วยเหลือแต่มีอาจกล่าวถึงได้ทั้งหมดในที่นี้

หากวิทยานิพนธ์นี้มีส่วนดีอยู่บ้าง ผู้เขียนขอกราบแทบเท้ามอบบูชาคุณของมารดา บิดา รวมทั้งบูรพาจารย์ทุกท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้และคุณธรรมแก่ผู้เขียนตลอดมาด้วยความเคารพกตัญญูกตเวทิตา

ศุภร์สุดา ปั้นเฟื่อง

2.2.1	ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบสินค้า.....	36
2.2.2	ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบนำเงินเข้า/ออกนอกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling)	38
	1.การนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยผ่านสถาบันการเงิน.....	41
	1.1 การนำเงินเข้าออกประเทศโดยผ่านธนาคาร.....	41
	1.2 การโอนเงินเข้าออกโดยผ่านสถาบันการเงิน.....	43
	2.การนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยไม่ผ่านสถาบันการเงิน.....	44
2.3	มาตรการในการควบคุมและตรวจสอบการนำเงินเข้าออกนอกประเทศ.....	44
2.3.1	กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน.....	44
2.3.2	กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน.....	48
	1. หลักการควบคุม กำกัดหรือห้ามการปฏิบัติการเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน.....	50
	2. การควบคุมการนำเงินบาทและเงินตราต่างประเทศเข้า - ออกจากประเทศ.....	51
	3. กฎเกณฑ์ในการทำรายงานขออนุญาตเคลื่อนย้ายเงิน.....	53
	4. มาตรการป้องกันการนำเงินตราเข้า/ออกจากประเทศ.....	56
2.3.3	กฎหมายว่าด้วยศุลกากร.....	57
2.4	สรุปความเป็นมาเกี่ยวกับระเบียบปฏิบัติเรื่องการเงิน.....	58
บทที่ 3	การบัญญัติความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของไทยและความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการฟอกเงินของต่างประเทศ.....	63
3.1	ความเป็นมาในการบัญญัติความผิดมูลฐาน.....	63
3.2	ความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน	72
3.3	มาตรการระหว่างประเทศเกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงินและความผิดมูลฐาน.....	87
	3.3.1 UN Model Law 1995.....	89
	3.3.2 EC Council Directive.....	89
	3.3.3 Council of Europe Convention.....	89
	3.3.4 Vienna Convention Against Illicit Trafficking in Narcotic Drugs and Psychotropic Substance of 1988	90
	3.3.5 United Nations Convention Against Transnational Organized Crime 2000	90

3.3.6 Financial Action Task Force (FATF).....90

3.3.7 Basel committee Statement.....91

3.3.8 Caribbean Financial Action Task Force(CFATF)92

3.4 การกำหนดความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการฟอกเงินในต่างประเทศ.....92

3.4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....93

3.4.1.1 Federal Crimes And Criminal Procedure.....93

3.4.1.2 Bank Secrecy Act (BSA).....94

3.4.1.3 Money Laundering Control Act (MLCA).....96

3.4.1.4 กฎหมายและความผิดทางศุลกากร.....101

3.4.1.5 หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายศุลกากรที่สำคัญ.....105

3.4.2 ประเทศออสเตรเลีย.....110

3.4.2.1 Customs Act of 1901.....111

3.4.2.2 Proceed of Crime Act 1987.....117

3.4.2.3 Financial Transaction Report Act 1988118

3.4.2.4 Telecommunications Act 1991119

บทที่ 4 วิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายและแนวทาง

ในการแก้ไขความผิดมูลฐาน.....120

4.1 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบ
หนีศุลกากร: กรณีการลักลอบการนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดย
ผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling).....120

4.1.1 การนำเงินเข้า/ออกประเทศโดยผ่านธนาคาร.....120

4.1.2 การนำเงินผ่านธนาคารนอกระบบหรือธนาคารใต้ดิน124

4.1.3 การลักลอบนำเงินเข้า/ออกนอกประเทศ
โดยไม่ผ่านสถาบันการเงิน125

1. กรณีศึกษา.....127

2. ความเห็นทางกฎหมายของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง.....132

3. สรุปความเห็นทางกฎหมาย.....141

4. แนวทางการแก้ไขปัญหา.....148

4.2 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานหลีกเลี่ยง
ภาษีศุลกากร.....151

4.2.1	ปัญหาเกี่ยวกับความเห็นทางกฎหมายในความผิดฐานหลักเลียงภาษี และความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร.....	151
	ก. การตีความตามกฎหมายศุลกากร.....	152
	ข. การตีความตามกฎหมายฟอกเงิน.....	156
	ค. การรายงานความผิดฐานมูลฐาน.....	160
4.2.2	ข้อพิจารณาการกำหนดความผิดมูลฐานหลักเลียงภาษีศุลกากรโดย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ.....	163
	ก. สหรัฐอเมริกา.....	163
	ข. ออสเตรเลีย.....	166
4.2.3	ข้อพิจารณาในการกำหนดความผิดหลักเลียงภาษีศุลกากร เป็นความผิดมูลฐาน.....	170
	ก. เหตุผลในการบัญญัติมูลฐานความผิดลักลอบศุลกากร.....	170
	ข. ทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐาน.....	171
	ค. ข้อพิจารณาอื่น ๆ.....	176
4.3	ข้อพิจารณาในการกำหนดความผิดอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรเป็น ความผิดมูลฐานโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายศุลกากรต่างประเทศ.....	188
4.3.1	ข้อพิจารณาด้านกฎหมายและบทบาทศุลกากร.....	189
4.3.2	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากร..	194
4.3.3	ทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐาน.....	200
บทที่ 5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	212
5.1	บทสรุป.....	212
5.2	ข้อเสนอแนะ.....	224
	รายการอ้างอิง.....	231
	ภาคผนวก ก.....	237
	ภาคผนวก ข.....	240
	ภาคผนวก ค.....	243
	ภาคผนวก ง.....	244
	ภาคผนวก จ.....	247
	ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	249

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ภาษีศุลกากรเป็นภาษีอากรที่เรียกเก็บแก่การนำสินค้าผ่านเข้าหรือออกจากเขตแดนหนึ่งไปยังอีกแดนหนึ่งซึ่งอาจเป็นรัฐในรูปใดๆ ก็ได้ซึ่งไม่ขึ้นแก่กัน โดยมีอำนาจเหนือภูมิอาณาเขตเป็นสัดส่วนเป็นแหล่งที่มาของรายได้รัฐ กล่าวคือเป็นภาษีอากรที่รัฐบาลเรียกเก็บเอาจากการนำเข้าหรือส่งออกซึ่งสินค้าหรือสิ่งของอื่นๆ ตามที่กำหนดไว้ อาจกล่าวได้ว่าเป็นภาษีอากรที่เก่าแก่ที่สุดในโลกเป็นแหล่งที่มาสำคัญของรายได้แก่รัฐเหนืออาณาเขตตั้งแต่สมัยโบราณ

สำหรับประเทศไทย หลักกฎหมายศุลกากรที่สำคัญคือ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ซึ่งมีประวัติความเป็นมาจากการที่รัฐบาลไทยได้ลงนามในสนธิสัญญาเบาริง กับ ประเทศอังกฤษ เมื่อวันที่ 8 เมษายน 2398 และวันที่ 13 พฤษภาคม 2399 จึงต้องยกเลิกการเก็บภาษีเบิกร่องหรือค่าปากเรือและจัดตั้งสถานศุลกากร (Customs House) จัดเก็บภาษีขาเข้า “ร้อยชักสาม” และภาษีขาออกตามที่ระบุไว้ท้ายสัญญา นอกจากนี้ยังได้มีการจัดตั้ง “โรงภาษี” ที่ปากคลองผดุงกรุงเกษม พร้อมกับระบบศุลกากรแบบใหม่แต่ยังมีได้มีบทกฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่แน่นอน ยังอาศัยที่ปรึกษาและเจ้าหน้าที่ชาวต่างประเทศจนกระทั่งปี พ.ศ. 2452 (ร.ศ. 128) กรมศุลกากรได้ร่าง Trade and Customs Regulations 128 (1909) ตามหลักกฎหมายอังกฤษชื่อว่า “Customs Consolidations Act, 1879” จากนั้นรัฐบาลไทยได้ส่ง Draft of Propose Trade and Customs Regulations for the Kingdom of Siam, R.S. 128 (1909) ไปยังประเทศที่มีสัมพันธไมตรีกันทำการพิจารณา การพิจารณาร่างข้อบังคับการค้าและการศุลกากรดังกล่าวยึดเยื่อมาจนกระทั่งรัฐบาลเจรจาแก้ไขสนธิสัญญากับนานาประเทศเสร็จสิ้นปี พ.ศ. 2469 จึงมีผลผ่อนคลายเป็นข้อผูกมัดต่างๆ ลงอย่างมาก โดยเฉพาะเรื่องภาษีศุลกากร ดังนั้น ร่าง Trade and Custom Regulations 128 (1909) จึงได้รับการปรับปรุงแก้ไขตราออกใช้ในปีนั้นเป็น “พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469” อันเป็นการวางรากฐานแห่งการศุลกากรลงไว้และใช้ปฏิบัติสืบมาจนบัดนี้¹

¹ ถวิล วุฒิทธิจินดา, กฎหมายเกี่ยวกับการศุลกากร ภาค 1 ว่าด้วยกฎหมายศุลกากร (ตอนที่ 1-หลักทั่วไป), (พระนคร : โรงพิมพ์ข่าวพาณิชย์) , หน้า (8) คำนำ.

ปัจจุบัน กรมศุลกากรเป็นหน่วยงานที่สังกัดกระทรวงการคลัง หน้าที่หลักประการสำคัญ คือ การจัดเก็บภาษีศุลกากรสำหรับสินค้าขาเข้า สินค้าขาออกที่เป็นอากรศุลกากรโดยตรง จากข้อมูล ในปีงบประมาณ พ.ศ. 2544-2545 พบว่า มูลค่าการนำเข้าโดยรวม ในปี 2545 มีมูลค่ากว่า 2,778,040 ล้านบาท มูลค่าการส่งออก 2,955,714 ล้านบาท นอกจากการจัดเก็บรายได้ศุลกากรแล้ว ยังมีการจัดเก็บภาษีแทนหน่วยงานอื่น เพื่อเป็นรายได้ให้รัฐบาล จากข้อมูลเฉพาะเดือนธันวาคม พ.ศ.2545 เช่นการจัดเก็บภาษีการค้าและภาษีมูลค่าเพิ่ม สำหรับสินค้าที่นำเข้าและส่งออกแทนกรมสรรพากรจำนวน 9,019.508 ล้านบาท ภาษีเพื่อกระทรวงมหาดไทยและภาษีบำรุงท้องถิ่นจำนวน 1,116.845 ล้านบาท เงินประกันกองทุนน้ำมันจำนวน 247.321 ล้านบาท ตลอดจนค่าธรรมเนียมแทนคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน เป็นต้น สรุปยอดการจัดเก็บเฉพาะในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2545 มีการจัดเก็บภาษีแทนหน่วยงานอื่นๆ ของรัฐถึง 12,423.232 ล้านบาท ภาษีศุลกากรที่กรมศุลกากรทำการจัดเก็บนั้น จึงนับเป็นรายได้ของหน่วยงานอื่นของรัฐและเป็นผลประโยชน์มหาศาลของประเทศ ซึ่งมีผลกระทบโดยตรงต่อเศรษฐกิจของประเทศอย่างยิ่ง

ปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรเป็นปัญหาที่มีมานานนับแต่อดีตกาล กล่าวได้ว่า ปัญหาการลักลอบหนีศุลกากร มีอยู่ทั่วประเทศที่มีการจัดเก็บภาษี แม้ในประเทศที่พัฒนาแล้ว เพียงแต่ประชาชนในประเทศอาจรู้จักและเคารพหน้าที่ซึ่งมีความสมัครใจในการเสียภาษี ส่วนในประเทศกำลังพัฒนาอาจมีปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรมากกว่า เนื่องจากสาเหตุหลายประการ เช่น สภาวะทางเศรษฐกิจ ประสิทธิภาพในการจัดเก็บและบริหารภาษีอากร ตลอดจนประชาชนผู้เสียภาษี เป็นต้น ปัจจุบันการลักลอบหนีภาษีศุลกากรเป็นความผิดและมีโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 นับแต่สมัยรัชกาลที่ 7 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ ความผิดดังกล่าวได้มีการกำหนดโทษไว้ทั้งจำคุก และ โทษปรับ อาจเพราะการลักลอบหนีศุลกากร เป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อรายได้ของรัฐและการพัฒนาของประเทศ โดยในการกำหนดฐานความผิดและโทษมิได้บัญญัติขึ้นโดยชัดเจนอย่างเช่นความผิดในประมวลกฎหมายอาญาคือนอกจากความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรแล้วนั้น ยังได้รวมความผิดหลายฐานรวมอยู่ในมาตราเดียวกันคือ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

การนำ “ของ” เข้าหรือออกนอกประเทศมีทั้งของที่เป็นสินค้าทั่วไปและเงิน (รวมถึงตราสารทางการเงิน หลักทรัพย์ฯ) ส่วนรูปแบบการลักลอบหนีศุลกากรมีทั้งการผ่านแดนทางบกตามแถบชายแดน ทางน้ำ ทางอากาศ โดยนำติดตัวเข้ามา ซุกซ่อนในกระเป๋าสัมภาระหรือ

ยานพาหนะต่าง ๆ เช่น ส่วนต่าง ๆ ของเรือ รถยนต์ รถไฟ เครื่องบิน เป็นต้น จากการศึกษาพบว่า ในแต่ละปีพบว่ามีผู้กระทำผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรอย่างมากเฉพาะ การลักลอบสินค้าหนีศุลกากร ในปี พ.ศ. 2544 พบว่ามูลค่า 2,029.23 ล้านบาท และในปี พ.ศ. 2545 มีมูลค่าสูงถึง 2,750.60 ล้านบาท กรมศุลกากรปฏิบัติภารกิจป้องกันและปราบปรามโดย จับกุมผู้กระทำผิดลักลอบหนีศุลกากรโดยเฉลี่ยไม่ต่ำกว่า 400 ราย เฉพาะเดือนธันวาคม พ.ศ. 2545 จำนวน 455 ราย มูลค่า 395.193 ล้านบาท ส่วนความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร นั้นในปีเดียวกันพบความผิดมูลค่าสูงถึง 2,487.81 ล้านบาทและ 1541.63 ล้านบาท และในช่วง เวลาเดียวกันสามารถจับกุมผู้กระทำผิดได้ถึง 635 ราย มูลค่า 410.013 ล้านบาท เป็นต้น สำหรับการลักลอบนำเงินเข้า/ออกโดยผิดกฎหมาย (illegal money smuggling) แต่ละคดีมีมูลค่า โดยเฉลี่ยหลายล้านบาท เช่น ในคดีที่รู้จักกันดีในนามของนางรสรินทร์ ซ่อประดิษฐ์มีมูลค่ากว่า 37,810,000 เหรียญสหรัฐ และคดีอื่นอีกหลายคดีเป็นเงินจำนวนมหาศาล แต่ไม่มีการรวบรวม สถิติคดีและมูลค่าสำหรับคดีลักลอบหนีศุลกากรของกรมศุลกากร เนื่องจากยังมีความเห็นไม่ ตรงกันในคดีว่าเป็นการลักลอบหนีศุลกากรหรือไม่ ซึ่งประเด็นนี้กรมศุลกากรเห็นว่าไม่เป็นการ ลักลอบหนีศุลกากรจึงไม่มีการรวบรวมไว้เป็นข้อมูลสถิติการลักลอบหนีศุลกากร

ปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรและการกระทำผิดตามกฎหมายศุลกากร ดังกล่าว มิใช่ความเสียหายต่อรายได้ของกรมศุลกากรหรือระบบภาษีศุลกากรเท่านั้น แต่เป็น ความเสียหายที่กระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศโดยตรง จากบทบัญญัติพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2542 ได้กำหนดโทษสำหรับความผิดฐานนี้ไว้ในมาตรา 27 เพียงการปรับเป็นเงินสี่เท่าของ ราคาซึ่งได้รวมค่าอากรเข้าด้วยแล้ว หรือจำคุกไม่เกินสิบปี หรือทั้งปรับทั้งจำ ในการดำเนินการกับ ทรัพย์สินนั้นเป็นอำนาจของพนักงานอัยการในการมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งริบทรัพย์ตามกฎหมาย ศุลกากรให้ตกเป็นของแผ่นดิน ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2485 มาตรา 17 กรณี เปรียบเทียบระดับคดีตามประมวลระเบียบปฏิบัติศุลกากร พ.ศ. 2544 ข้อ 1 06 03 01 (3) เรื่อง เกณฑ์เปรียบเทียบระดับคดีความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ได้กำหนดให้มีการชำระค่าปรับเป็น เงินสองเท่าของราคาซึ่งได้รวมค่าอากรเข้าด้วยแล้ว และยกของกลางให้เป็นของแผ่นดินเช่นกัน แม้ตามมาตรา 27 (ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร และหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร) ไม่ว่าจะ เป็น โทษปรับหรือโทษจำคุกตามกฎหมายศุลกากรของไทยมีอัตราโทษขั้นสูงหนักกว่ากฎหมายศุลกากร ของต่างประเทศ เช่นสหรัฐมีโทษปรับและจำคุกไม่เกิน 2 ปี และริบของกลาง เมื่อครั้งที่มีการแก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายในปี พ.ศ. 2490 เป็นจำคุกไม่เกินสิบปีแต่ในการพิจารณาพิพากษาคดีมักไม่ม ีการนำโทษจำคุกมาบังคับใช้อย่างจริงจัง นอกจากนี้ยังสามารถทำความตกลงระงับคดีในชั้น ศุลกากรด้วยโทษปรับเพียงสองเท่าของราคาของรวมอากรแล้วเท่านั้น ประเด็นที่สำคัญที่สุดคือ

ในการกระทำความผิดดังกล่าวผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับมีมูลค่ามหาศาลเมื่อค้ำค่าที่จะเสี่ยงแม้จะถูกจับดำเนินคดีก็ตาม และปัจจุบันผู้กระทำความผิดกลายเป็นผู้มีอำนาจ มีอิทธิพล เป็นขบวนการหรือองค์กรแม้กระทั่งองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ที่มีลักษณะปราบปรามได้ยากไม่ว่าจะด้วยวิธีการที่ซับซ้อน การใช้อำนาจ อิทธิพลแม้แต่การทุจริตคอร์รัปชัน เป็นต้น จึงเป็นการยากที่จะนำมาตรการทางกฎหมายสู่การมาบังคับใช้ตามลำพัง จึงต้องแก้ปัญหาที่ต้นเหตุโดยการตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิดซึ่งก็คือผลประโยชน์ตอบแทนอันมีมูลค่ามหาศาลนั่นเอง ตามกฎหมายสู่การมีการดำเนินการกับทรัพย์สินเฉพาะที่เป็นของกลางในคดีนั้น ๆ เมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าจำเลยกระทำความผิดจริงเท่านั้น และไม่มีมาตรการในการติดตามร่องรอยทางการเงินหรือทรัพย์สินแต่อย่างใด หากคดีใดศาลยกฟ้องเนื่องจากไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงโดยปราศจากเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ ผลประโยชน์จากการกระทำความผิดในครั้งที่จำเลยชนะคดีก็จะนำไปสนับสนุนผู้กระทำความผิดหรือองค์กรอาชญากรรมเหล่านั้นให้กระทำความผิดอีก ไม่ว่าจะเป็นความผิดเกี่ยวกับศุลกากรหรือแม้แต่ความผิดหรืออาชญากรรมอื่น ๆ สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันสะท้อนให้เห็นว่าลำพังกฎหมายสู่การนั้นไม่สามารถป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดตลอดจนติดตามและดำเนินการต่อทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทั้งหมดได้

ปัจจุบัน พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดไว้ในมาตรา 3 (7) “ ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร” เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน ดังนั้นการลักลอบหนีศุลกากรจึงเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินดังกล่าว เป็นช่องทางให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเข้าไปดำเนินการตามกระบวนการและขั้นตอนต่าง ๆ ของกฎหมาย โดยอาศัยมาตรการต่าง ๆ ในการดำเนินการกับทรัพย์สิน โดยเฉพาะ “มาตรการยึดทรัพย์สินทางแพ่ง” (Civil Forfeiture Measure) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นมาตรการดำเนินการกับทรัพย์สิน โดยนำเอาการริบทรัพย์สินในทางแพ่งมาใช้ ด้วยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งก็คือ เงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน ก็คือทรัพย์สินที่หรือสิ่งของที่ได้มีการลักลอบหนีศุลกากร มูลค่าที่แท้จริงของค่าภาษีอากรทั้งหมดที่ผู้นำเข้า-ส่งออกต้องเสียให้แก่รัฐ ตลอดจนการสนับสนุน ช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นการผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินดังกล่าว ซึ่งมีความสำคัญต่อปัญหานี้อย่างยิ่ง คือการมุ่งที่ตัวทรัพย์สินเพื่อให้กลับมาเป็นของแผ่นดิน หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ก็จะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยไม่คำนึงถึงตัวบุคคลผู้กระทำผิดว่าได้รับโทษตามความผิดมูลฐานนั้น ๆ หรือไม่ หรือได้ทำการฟอกเงินหรือไม่ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม

การฟอกเงิน พ.ศ. 2542 คือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่ทำลายเศรษฐกิจของอาชญากรหรือผู้กระทำความผิดเพื่อตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิดเพราะไม่มีประโยชน์ใดเลยที่จะกระทำความผิด และได้เงินทองทรัพย์สินมากมายหากไม่สามารถใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินเหล่านั้นได้ และทั้งนี้ นอกเหนือจากการดำเนินคดีกับบุคคลที่ โอน รับโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือกระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งถือว่าเป็นการฟอกเงินซึ่งเป็นความผิดฐานฟอกเงินตามมาตรา 5 เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาแล้ว ยังได้นำมาตรการยึดทรัพย์ทางแพ่งมาใช้ โดยได้ขยายหลักเกณฑ์การริบทรัพย์สินให้มีขอบเขตกว้างขวางขึ้นกว่าการริบทรัพย์สินตามกฎหมายที่มีอยู่แต่เดิม โดยให้สามารถริบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดได้ทั้งหมด โดยไม่คำนึงว่า ทรัพย์สินดังกล่าวจะมีการโอน แปรเปลี่ยนสภาพไปแล้วกี่ครั้ง คือตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลอื่นแล้วก็ตาม² ดังนั้นหากนำมาบังคับใช้กับกรณีการลักลอบหนีศุลกากร ก็จะสามารถติดตามร่องรอย และนำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เช่น เงิน หรือผลประโยชน์ที่จ่ายให้เป็นสินบน มูลค่าของจำนวนเงินที่แท้จริงซึ่งต้องจ่ายเป็นค่าภาษีแก่รัฐ เงินและผลประโยชน์มหาศาลเหล่านี้ สามารถนำกลับมาเป็นของรัฐ

อย่างไรก็ตาม แม้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จะได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนให้ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายศุลกากรเป็นหนึ่งในความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(7) ในการตีความกฎหมายตลอดจนการปฏิบัติงาน ยังคงมีประเด็นปัญหาที่สำคัญต่าง ๆ เกิดขึ้น ดังนี้ ประเด็นแรก กรณีการนำเงินเข้า-ออกนอกราชอาณาจักรประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นคือ เมื่อนำเงินตราต่างประเทศซึ่งได้มาโดยฝ่าฝืนกฎหมายและกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราออกนอกราชอาณาจักรจะเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหรือไม่ ในเมื่อได้มีพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติควบคุมอัตราแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 เพิ่มเติมมาตรา 8 ทวิ วรรค 1 กำหนดให้ เงินตรา เงินตราต่างประเทศ ให้ถือเป็น "ของ" ตามกฎหมายศุลกากร และมาตรา 8 ทวิ วรรค 2 "การส่งหรือนำ หรือพยายามส่ง หรือ

² สีหนาท ประยูรรัตน์, คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542, (กรุงเทพฯ : นิติสนเทศ, 2544), หน้า 70.

ช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ หรือ หลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือ ละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้” จะ หมายถึงการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งใดก็ได้ที่ออกตาม ความในพระราชบัญญัติควบคุมแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 หรือจะต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลย ไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งอันกำหนดไว้เฉพาะเกี่ยวกับการส่งหรือนำออกไป นอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น นอกจากนี้นับตั้งแต่ ปี 2534 เป็นต้นมา เมื่อมีการเปิดเสรี ทางการเงินได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติ ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ได้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงการคลัง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2485) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ที่กำหนดห้ามมิ ให้บุคคลใดส่งหรือนำปัจจัยชำระเงินต่างประเทศหรือหลักทรัพย์อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตรา ต่างประเทศออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานนั้น ซึ่งหมายถึงปัจจุบันการ นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรกระทำได้โดยเสรี ไม่จำกัดจำนวนอีกต่อไป แต่ใน หมายเหตุท้ายกระทรวงยังแสดงให้เห็นว่า รัฐยังคงควบคุมการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรา ต่างประเทศที่อยู่ภายในประเทศอยู่ ดังนั้นการนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดย กล่าวคือฝ่าฝืน ข้อกำหนดเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ซึ่งมีใช้ข้อกำหนดเกี่ยวกับการส่งหรือนำออก นอกราชอาณาจักรโดยตรงจะเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการ แลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 และจะนำไปสู่การวินิจฉัยว่าเป็น ความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ด้วยหรือไม่ จึงเป็นประเด็น สำคัญที่ต้องพิจารณาเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปในทิศทางเดียวกัน หลักกฎหมาย ความเห็น ข้อวินิจฉัยของหน่วยงานหรือองค์กรต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้น นับว่ามีความสำคัญอย่างยิ่งในการนำมาพิจารณาในประเด็นปัญหาดังกล่าว อันจะนำไปสู่การ วินิจฉัยการกระทำความผิดมูลฐานจนถึงประเด็นปัญหาการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

ประเด็นต่อมานั้นเนื่องจากมาตรา 3(7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 “ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร” ปัญหาที่เกิดขึ้นในการบังคับใช้กฎหมายอีกกรณีหนึ่งคือ มีความเห็นในทางกฎหมายโดย หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายที่แตกต่างกัน ว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรนี้หมายความว่า รวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรซึ่งบัญญัติอยู่ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติ ศุลกากร พ.ศ. 2469 หรือไม่ ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและตัวแทนจากกรม

ศาลากรในการวินิจฉัยที่ 487/2545 เรื่อง “หรือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความผิดมูลฐานตาม (7) ของนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้มีความเห็นว่าความผิดมูลฐานตามมาตราดังกล่าวหมายถึงการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรด้วย เนื่องจากความผิดทั้งสองเป็นความผิดเดียวกัน แต่ในการชี้แจงของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในการวินิจฉัยดังกล่าว และความเห็นของนักกฎหมาย กับทางเจ้าหน้าที่และกรมศุลกากรส่วนใหญ่มีความเห็นว่าความผิดฐานลักลอบศุลกากรเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างจากความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรแม้จะอยู่ในหมวดและมาตราเดียวกันก็ตาม ปัญหานี้มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจากในเบื้องต้นหากความผิดทั้งสองเป็นความผิดเดียวกัน เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นหน่วยงานต่าง ๆ ที่จับกุมได้ไม่ว่าจะเป็นกรมศุลกากร ตำรวจน้ำ เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือหน่วยงานใดก็ตามมีหน้าที่ต้องรายงานการกระทำความผิดดังกล่าวไปยังสำนักงาน ป.ป.ง. ทันทีตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ข้อ 4 ประกอบกับข้อตกลงตาม ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่ให้มีการรายงานความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรในกรณีนำเข้าและส่งออกไปยังสำนักงาน ป.ป.ง. ทันที หากไม่มีการรายงานหรือรายงานล่าช้าก็จะทำให้ดำเนินการกับผู้กระทำความผิดและทรัพย์สินได้ยากขึ้นไม่ทันการณ์ หากความผิดมูลฐานนี้ไม่รวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร ก็จะไม่สามารถดำเนินการกับผู้กระทำความผิดและทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เนื่องจากความผิดเป็นช่องทางเดียวที่จะนำมาตราการต่าง ๆ และโทษตามกฎหมายฟอกเงินไปบังคับใช้ได้

ประเด็นที่ควรศึกษาต่อมาก็คือ หากความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรก็จะต้องเป็นความผิดมูลฐาน ผู้วิจัยเห็นว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 3 (7) ก็ควรมีการพิจารณาแก้ไขและบัญญัติให้ความผิดที่สำคัญตามกฎหมายศุลกากรฐานอื่น ๆ เป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 หรือไม่ และควรมีขอบเขต แนวทางอย่างไร ตามที่ได้กล่าวไว้ในเบื้องต้นแล้วว่า ภาษีศุลกากรเป็นรายได้ที่สำคัญของรัฐ และมีมูลค่ามหาศาล โดยเฉพาะความผิดฐานหลีกเลี่ยงนั้น นอกจากจะมีมูลค่ามหาศาลแล้ว ยังเป็นรูปแบบการกระทำความผิดที่ทำการจับกุมได้บ่อยครั้ง และมีการพัฒนารูปแบบการกระทำความผิดให้ซับซ้อนยิ่งขึ้น เพื่อหลีกเลี่ยงการชำระค่าภาษีต่าง ๆ และหลุดรอดจากการจับกุมตลอดจนการดำเนินคดีและโทษที่หนักกว่าการกระทำความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร หากกำหนดให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรเป็นอีกหนึ่งในความผิดมูลฐานตาม

กฎหมายฟอกเงินอาจช่วยลดข้อจำกัดในการนำมาตรการและกระบวนการต่าง ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้กับผู้กระทำความผิดตลอดจนทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทั้งหมด ซึ่งจะเป็นการตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิด ทำลายเศรษฐกิจขององค์กรอาชญากรรมมิให้นำผลประโยชน์จากการกระทำความผิดไปสนับสนุนผู้กระทำความผิดหรือองค์กรอาชญากรรมเหล่านั้นให้กระทำความผิดอีก ไม่ว่าจะเป็ความผิดเกี่ยวกับศุลกากรหรือแม้แต่ความผิดหรืออาชญากรรมอื่น ๆ และเป็นการนำเงินภาษีจำนวนมหาศาลอันเป็นรายได้ที่สำคัญกลับมาสู่รัฐได้มากขึ้น แต่ยังคงปัญหาความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความผิดฐานลักลอบที่ต้องรายงานไปยังสำนักงานปปง.

นอกจากความผิดฐานหลักแล้วยังค่าภาษีศุลกากรยังมีความผิดฐานที่สำคัญอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรที่ควรนำมาศึกษาและพิจารณาว่าควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อกำหนดให้เป็นมูลฐานความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือไม่ ในการศึกษานี้ผู้วิจัยได้ทำการเปรียบเทียบและวิเคราะห์กับความผิดตามกฎหมายศุลกากรและความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินต่างประเทศ คือ สหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย ว่ามีการกำหนดความผิดตามกฎหมายศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานหรือไม่ เพียงใด ทั้งนี้ต้องพิจารณาถึงข้อดี-ข้อเสียต่าง ๆ ที่จะเกิดขึ้น เพื่อนำไปสู่แนวทางในการบัญญัติที่ชัดเจน เหมาะสมและเกิดประโยชน์สูงสุดต่อส่วนรวม และในการจัดเก็บภาษีและนำมูลค่าเงินเหล่านั้นกลับมาเป็นรายได้ของรัฐ ตลอดจนประโยชน์ประโยชน์ในการปราบปรามผู้กระทำความผิด

ในการศึกษานี้เกี่ยวกับปัญหาต่าง ๆ ในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินในมูลฐานความผิดนี้เพื่อนำไปสู่การพิจารณาแก้ไขความผิดมูลฐานดังกล่าว ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าไม่ควรจำกัดอยู่เพียงว่าควรแก้ไขเพิ่มเติมความผิดนี้อย่างไรเท่านั้นแต่ควรรวมถึงการศึกษาประเด็นปัญหาและข้อกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินในมูลฐานความผิดนี้ ดังนั้นจึงได้แบ่งปัญหาการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกรณีการแก้ไขความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรออกเป็นประเด็นต่าง ๆ ได้แก่ ประการแรก ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร : ปัญหาการนำเงินเข้า/ออกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling), ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานหลักเสียภาษีศุลกากรได้แก่ การตีความความผิดฐานหลักเสียและฐานลักลอบตามกฎหมายศุลกากร , การตีความตามกฎหมายฟอกเงิน , การรายงานความผิดไปยังสำนักงานปปง. และข้อพิจารณาในการกำหนดความผิดฐานหลักเสียภาษีศุลกากรเป็น

ความผิดมูลฐาน ประเด็นสุดท้ายคือปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรเพื่อกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐาน

ประเด็นปัญหาทั้งหมดนี้ควรทำการศึกษาเพื่อที่จะทราบและนำข้อพิจารณาข้อเสนอแนะต่าง ๆ มาเป็นแนวทางในการแก้ไขและกำหนดความผิดมูลฐานดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อให้เกิดชัดเจน ความเหมาะสมและสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1) ศึกษาถึงการกระทำความผิดฐานลักลอบ-หลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรและความผิดที่สำคัญอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากร ตลอดจนการดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิด เพื่อนำไปสู่การศึกษาและความเข้าใจถึงความผิดมูลฐานที่ 3(7) ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

2) ศึกษาประเด็นปัญหาในการตีความกรณีการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ว่าเป็นการกระทำความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายศุลกากรและเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินหรือไม่

3) ศึกษาถึงการบัญญัติมูลฐานความผิดลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายฟอกเงิน และข้อพิจารณาต่าง ๆ ในการบัญญัติความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร และความผิดอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน และการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับความผิดมูลฐานความผิดตามกฎหมายภาษีศุลกากรของต่างประเทศ

4) ศึกษาเพื่อนำข้อมูล ความเห็น และข้อเสนอแนะต่าง ๆ มาเป็นแนวทางในการพิจารณาเพื่อแก้ไขและกำหนดความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(7) ไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีหรือความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรว่าควรมีขอบเขตและแนวทางอย่างไรให้มีความเหมาะสมและเกิดสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน

1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

ในการศึกษาวิจัยนี้ จะศึกษาถึงพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เฉพาะมาตรา 3 (7) ความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร, พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 และพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 ตลอดจนกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้อง เพื่อวิเคราะห์ถึงปัญหาการนำเงินตรา

ต่างประเทศเข้า-ออกนอกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) การกระทำ ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร และความผิดฐานอื่นๆ โดยศึกษา เปรียบเทียบกับกฎหมายฟอกเงินในต่างประเทศเฉพาะความผิดตามกฎหมายว่าด้วยภาษีศุลกากร เพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาการแก้ไขความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(7) แห่งพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

1.4 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการวิจัย

1) ทราบถึงลักษณะของการกระทำความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ความผิดฐาน หลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร และความผิดฐานที่สำคัญอื่น ๆ ตลอดจนการดำเนินคดีตามกฎหมาย ศุลกากร เพื่อนำไปสู่การศึกษาถึงมูลฐานความผิดที่ 3(7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน

2) ทราบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นในการใช้และตีความกฎหมาย เพื่อให้เกิดความชัดเจน ในการบังคับใช้กฎหมายสำหรับกรณีการนำเงินตราต่างประเทศเข้า-ออกนอกประเทศโดยผิด กฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ว่าเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหรือไม่ อันจะ นำไปสู่การพิจารณาว่าการกระทำเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน

3) ทราบถึงหลักการและเหตุผลในการบัญญัติมูลฐานความผิดลักลอบหนีศุลกากร ตลอดจนข้อพิจารณาต่าง ๆ เกี่ยวกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีและความผิดฐานอื่น ๆ ตาม กฎหมายศุลกากร และการบัญญัติความผิดมูลฐานตามกฎหมายศุลกากรของต่างประเทศ เพื่อนำ มาเป็นแนวทางในการแก้ไขและกำหนดความผิดมูลฐานดังกล่าว

4) สามารถนำข้อมูล ความเห็นและข้อเสนอแนะทั้งหลายที่ได้จากการศึกษา วิเคราะห์มาเป็นแนวทางในการพิจารณาแก้ไขและกำหนดความผิดมูลฐานตาม 3(7) ทั้งความผิด ฐานหลีกเลี่ยงภาษีและความผิดอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรให้มีความเหมาะสมและเกิดสัมฤทธิ์ ผลในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน

1.5 วิธีที่ใช้ในการศึกษาวิจัย

เป็นการศึกษาวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาค้นคว้าข้อมูล ที่ปรากฏในเอกสารจากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ อันได้แก่ ตำบทยกกฎหมาย ตำรา หนังสือ บทความ และเอกสารที่เกี่ยวข้อง เพื่อวิเคราะห์และประมวลผลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 สมมุติฐานของการวิจัย

ปัญหาการนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับ

การควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินไม่เป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 จึงไม่เป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และไม่เป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 เป็นความผิดคนละฐานแตกต่างจากความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร จึงยังไม่ถือว่าเป็นความผิดมูลฐาน ดังนั้นควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานโดยกำหนดแนวทางและขอบเขตให้ชัดเจนและเหมาะสม เพื่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเช่นเดียวกับความผิดฐานลักลอบศุลกากร อย่างไรก็ตามก็ดีความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรยังไม่จำเป็นและไม่เหมาะสมที่จะบัญญัติให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2

ความผิดตามกฎหมายศุลกากรและมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการลักลอบหนีศุลกากร

สำหรับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร คือ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 เป็นความผิดมูลฐานหนึ่งตามมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำการศึกษา เพื่อให้มีความรู้ความเข้าใจถึงหลักกฎหมายและรูปแบบลักษณะของการกระทำการลักลอบหนีศุลกากรไม่ว่าจะเป็นการลักลอบตัวสินค้าหรือเงิน นอกจากนี้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาในเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมความผิดมูลฐานตามกฎหมายศุลกากร ในการพิจารณาดังกล่าวจึงจำเป็นที่จะต้องทำการศึกษาถึงหลักกฎหมายและความผิดต่าง ๆ ตามกฎหมายศุลกากรเพื่อวิเคราะห์ถึงแนวทางในการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมความผิดมูลฐานอีกด้วย

2.1 ความผิดฐานที่สำคัญตามกฎหมายศุลกากร

การจัดเก็บภาษีศุลกากรตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 นั้นเนื่องจากกฎหมายศุลกากรเป็นตัวบทที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของศุลกากรและความรับผิดชอบของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการนำของเข้าและการส่งออก รวมทั้งหลักปฏิบัติทั่วไปตลอดจนฐานความผิดต่าง ๆ และโทษ ปัจจุบันกฎหมายศุลกากรได้แก่ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 เป็นแม่บทใหญ่ของกฎหมายศุลกากรและพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมต่อมา ดังนี้

- 1) พระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469
- 2) พระราชบัญญัติศุลกากร แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 1) พุทธศักราช 2471
- 3) พระราชบัญญัติศุลกากร แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2472
- 4) พระราชบัญญัติศุลกากร แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พุทธศักราช 2474
- 5) พระราชบัญญัติศุลกากร แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พุทธศักราช 2475
- 6) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 6) พุทธศักราช 2479
- 7) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 7) พุทธศักราช 2480
- 8) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 8) พุทธศักราช 2480
- 9) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พุทธศักราช 2482
- 10) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 10) พุทธศักราช 2483

- 11) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 11) พุทธศักราช 2490
- 12) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2497
- 13) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 249
- 14) ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 329 (วันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515)
- 15) พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 พ.ศ. 2528
- 16) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2534
- 17) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2540
- 18) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 16) พ.ศ. 2542
- 19) พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 17) พ.ศ. 2543

2.1.1 ความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

ความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรพ.ศ. 2469 มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 บัญญัติว่า “ผู้นำหรือพา ของที่ยังมิได้เสียค่าภาษีหรือของต้องจำกัด หรือของต้องห้าม หรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้อง เข้ามาในพระราชอาณาจักที่ดี หรือส่งหรือพาของเช่นว่านี้ออกไปนอกพระราชอาณาจักที่ดี หรือช่วยเหลือด้วยประการใด ๆ ในการนำของเช่นว่านี้เข้ามาหรือส่งออกไปก็ดี หรือย้ายถนอไป หรือช่วยเหลือให้ย้ายถนอไปซึ่งของดังกล่าวนั้น จากเรือกำปั่น ท่าเทียบเรือ โรงเก็บสินค้า คลังสินค้า ที่มันคงหรือโรงเก็บของ โดยไม่ได้รับอนุญาตก็ดี หรือให้ที่อาศัยเก็บ หรือเก็บ หรือซ่อนของเช่นว่านี้ หรือยอม หรือจัดให้ผู้อื่นทำการเช่นว่านี้ก็ดี หรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการขนหรือย้ายถนอหรือกระทำการใดแก่ของเช่นว่านี้ก็ดี หรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยง หรือพยายามหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีศุลกากร หรือในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ อันเกี่ยวแก่การนำของเข้า ส่งของออก ขนของขึ้น เก็บของในคลังสินค้า และการส่งมอบของ โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น ๆ ก็ดี หรือหลีกเลี่ยงข้อห้ามหรือข้อจำกัดอันเกี่ยวกับของนั้นก็ดี สำหรับความผิดครั้งหนึ่ง ๆ ให้ปรับเป็นเงินสี่เท่าของราคาของซึ่งได้รวมค่าอากรเข้าด้วยแล้วหรือจำคุกไม่เกินสิบปี หรือทั้งปรับทั้งจำ” สามารถแยกฐานความผิดได้ทั้งหมดโดยละเอียด ดังนี้

1. การนำหรือพาเข้ามาซึ่งของที่ยังมิได้เสียค่าภาษีหรือของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามหรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักร
2. การส่ง หรือพาของเช่นว่านี้ออกไปนอกราชอาณาจักร

3. การช่วยเหลือด้วยประการใด ๆ ในการนำของเช่นนี้เข้ามาหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร
4. การย้ายถอนไป หรือช่วยเหลือให้ย้ายถอน ซึ่งของดังกล่าวจากเรือกำปั่น ท่าเทียบเรือ โรงเก็บสินค้า หรือที่มั่นคง หรือโรงเก็บของโดยไม่ได้รับอนุญาต
5. การให้ที่อาศัยเก็บหรือเก็บ หรือซ่อนของเช่นว่านี้ หรือยอมหรือจัดให้ผู้อื่นทำการเช่นว่านั้น
6. การเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการขน หรือย้ายถอน หรือกระทำการใด ๆ แก่ของเช่นว่านั้น
7. การเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีศุลกากร หรือในการหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ เกี่ยวแก่การนำของเข้า ส่งของออก ขนของขึ้น เก็บของในคลังสินค้าและส่งมอบของ โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น
8. การหลีกเลี่ยงข้อห้ามหรือข้อจำกัดอันเกี่ยวแก่ของใดอันเกี่ยวแก่การนำของเข้า ส่งของออก ขนของขึ้น เก็บของในคลังสินค้า และการส่งมอบของ

ท่านอาจารย์มานิต วิทยาเต็ม นักกฎหมายและอดีตอธิบดีกรมศุลกากรได้แยกความผิดตามมาตรา 27 ออกเป็นฐานความผิดดังนี้

1) ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ของที่ลักลอบหนีศุลกากรอันเป็นความผิดฐานนี้ จะเป็นของต้องเสียภาษีหรือไม่ก็ได้ อาจเป็นของต้องห้ามต้องจำกัดด้วยก็ได้ ลักษณะสำคัญของความผิดฐานนี้อยู่ที่กิริยาลักลอบนำเข้าหรือส่งออกโดยไม่ผ่านศุลกากร ความผิดฐานนี้กระทำได้ 2 ขั้นตอน คือขั้นตอนที่นำเข้าหรือส่งของออกโดยลักลอบหนีศุลกากรตอนหนึ่ง อีกตอนหนึ่งไม่ได้นำเข้าหรือส่งออกหรือไม่เกี่ยวกับการข้ามเขตแดน คือลักลอบย้ายถอนของซึ่งนำเข้ามาดังกล่าวไปจากเรือกำปั่น ท่าเทียบเรือ โรงเก็บสินค้า คลังสินค้า ที่มั่นคงหรือโรงเก็บของ

2) ความผิดฐานนำของต้องห้ามต้องจำกัดเข้ามาในหรือส่งออกนอกราชอาณาจักร ความผิดฐานนี้จึงเข้าถึงลักษณะของสิ่งของนั้นว่าเป็นของซึ่งต้องห้ามหรือต้องจำกัด การนำเข้าโดยลักลอบหรือโดยเปิดเผยก็เป็นความผิดทั้งสิ้น

3) ความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากร ความผิดฐานนี้เน้นลักษณะการผ่านของคือของที่นำเข้าหรือส่งออกนั้นเป็นของที่ต้องเสียภาษี มิได้ลักลอบแต่นำมาผ่านศุลกากรโดยใช้อุบายอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อมิให้เสียค่าภาษีหรือเสียน้อยกว่าที่พึงต้องเสีย เช่นลำแดงปริมาณเท็จราคา

เท็จ พิกัดอัตราศุลกากรหรือลักษณะของเป็นเท็จ และการหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากรจะประกอบด้วย ความผิดอีกฐานหนึ่งคือ ความผิดฐานสำแดงเท็จโดยต้องมีเจตนาจะฉ้อค่าภาษีด้วย

2.1.1.1 ความเป็นมาในการจัดเก็บและการลักลอบ-หลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร

ความผิดฐานที่สำคัญตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากรพ.ศ. 2469 และพบการกระทำความผิดบ่อยมากและเป็นมูลค่ามหาศาลในแต่ละปีได้แก่ การลักลอบหนีศุลกากรและการหลีกเลี่ยงค่าภาษี ซึ่งปัญหาดังกล่าวนั้นเป็นปัญหาที่มีมานานนับแต่อดีตกาล เช่น ในศตวรรษที่แล้วมาเมื่อรัฐบาลอังกฤษกำหนดให้จัดเก็บภาษีอากรหน้าต่าง ประชาชนก็ก่ออริฐูปิดหน้าต่างเสีย หรือในประเทศตะวันออกกลาง เมื่อรัฐบาลออกกฎหมายให้เก็บภาษีต้นอินทผลัม ราษฎรก็โค่นต้นทิ้งเสีย เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ต้องเสียภาษี ในอัฟริกาใต้สมัยหนึ่งรัฐบาลเคยออกกฎหมายเก็บภาษีล้อเลื่อนในอัตราสูง เจ้าของก็เอาล้อเลื่อนออกเสียเพื่อหลีกเลี่ยงภาษี เป็นต้น กล่าวได้ว่าปัญหาการลักลอบหนีศุลกากร มีอยู่ทั่วประเทศที่มีการจัดเก็บภาษี แม้ในประเทศที่พัฒนาแล้ว เพียงแต่ประชาชนในประเทศอาจรู้จักและเคารพหน้าที่ จึงมีความสนใจในการเสียภาษี ส่วนในประเทศกำลังพัฒนาอาจมีปัญหการลักลอบหนีศุลกากรมากกว่า เนื่องจากสาเหตุหลายประการ เช่น สภาวะทางเศรษฐกิจ ประสิทธิภาพในการจัดเก็บและบริหารภาษีอากร และประชาชนผู้เสียภาษี เป็นต้น เพื่อให้การบริหารงานภาษีอากรเป็นความผิดทางอาญา

สำหรับประเทศไทยความเป็นมาก่อนมีพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 นั้น ตามศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงมหาราช “เมื่อชั่วพ่อขุนรามคำแหง เมืองสุโขทัยนี้ดี ในน้ำมีปลา ในนามีข้าว เจ้าเมืองบ่เอาจักกอบในไพร่ลู่ทาง เพื่อนจูงวัวไปค้าม้าไปขาย ใครจักใคร่ค้าช้างค้า ใครจักค้าม้าค้า ใครจักใคร่ค้าเงินค้าทองค้า” จึงแสดงให้เห็นว่าก่อนสมัยพ่อขุนรามคำแหงคงมีการเก็บจกอบ (ภาษี) ระหว่างทาง แต่ในสมัยพ่อขุนรามคำแหงบ้านเมืองอุดมสมบูรณ์ จึงไม่เก็บภาษี ซึ่งเป็นนโยบายการค้าเสรี การไม่เก็บภาษีนี้ทำให้การค้าขายมีปริมาณมากขึ้น ทำให้เศรษฐกิจของกรุงสุโขทัยดียิ่งขึ้น จึงมีการจกรีนโยบายการค้าและนโยบายภาษีอากรไว้เพื่อเป็นหลักฐานแห่งความเจริญรุ่งเรือง หรืออาจมองได้ว่าในสมัยดังกล่าวเคยมีการเก็บภาษีแล้วเกิดการหลีกเลี่ยงภาษีเกิดขึ้นบ้างแล้วเช่นกัน¹

¹ หลวงสุทธีวาทนฤพุมิ, ประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท พิมพ์เนื่องในงานพระราชทานเพลิงศพหลวงสุทธีวาทนฤพุมิ (กรุงเทพฯ : บริษัทศรีสมบัติการพิมพ์ จำกัด, 2529), หน้า 135.

ในสมัยกรุงศรีอยุธยา มีการเก็บจังกอบ โดยตั้งขนอนเป็นสถานที่เพื่อเก็บจังกอบ ซึ่งมักตั้งอยู่ที่ปากน้ำทางเข้าเมืองเพื่อความสะดวก ปรากฏตามกฎหมายลักษณะอาญาหลวงซึ่งเป็นกฎหมายเก่าของประเทศ ในบทที่ 122 ว่า “นายพระขนอนธนบุรี ขนอนน้ำ ขนอนบก แห่งใดในพระนครศรีอยุธยา และจะเก็บจังกอบในสำเภานาวาเรือใหญ่เรือน้อยก็ดี หนบก หนกเวียน หนทางอันจะถึงขนอนใน ท่านให้นับสิ่งของจนถึง 10 ถ้ำถึง 10 ไชร์ ท่านให้เอาจังกอบนั้น 1 ถ้ำมาถึง 10 ไชร์ ท่านมิให้เอาจังกอบนั้นเลย” เนื่องจากรัฐจำเป็นต้องหารายได้เข้ามาจุนเจือพระคลังสินค้าเพื่อนำไปทะนุบำรุงประเทศ เป็นเหตุให้ต้องเก็บภาษีศุลกากรดังกล่าวและกำหนดความผิดและโทษทางอาญาไว้ ดังปรากฏในมาตรา 128 ตามกฎหมายกรุงเก่าซึ่งบัญญัติไว้ว่า “สรรพสิ่งของบรรดาจะเข้าพระคลังหลวง ใครจะพุดจาห้ามปรามทัดทานขัดขวางป้องกันมิให้เข้าเป็นเหตุให้เสียพระราชทรัพย์ ให้แหะปากเอามะพร้าวหัวจุกปากประจาน”²

ยุคกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช ได้ดำริให้มีการสะสางรวบรวมกฎหมายกรุงเก่าให้เป็นหมวดหมู่และได้ประกาศใช้เป็นกฎหมายตราสามดวง จ.ศ. 1166 (พ.ศ. 2347) กฎหมายก็ยังคงไว้ซึ่งความรับฐานหลักเคียงอากรศุลกากร แต่ได้กำหนดโทษอาญาไว้รุนแรงกว่าเดิม ดังจะเห็นได้จากบทที่ 27 หมวดว่าด้วยพระอัยการอาญาหลวงว่า “ผู้ใดบังอาจเบียดบัง ช้างม้า ช้างคน เงินทอง ส่วนสาอากร บันดาลเข้าพระคลังหลวงและเอาไปซื้อขาย มิได้รู้บาญชีฎีกาก็ดี และมีผู้รู้เห็นมิได้พิศนุลงเป็นใจด้วยกันก็ดี ท่านให้ไต่สวนเป็นสัจแท้ ท่านให้เอาผู้บังอาจและผู้รู้เห็นเป็นใจต้องระวางในบังอาจ ท่านให้ลงโทษ 6 สถาน สถานหนึ่งคือ ให้พันตอรับเรือน 1 ให้จำสี่ตรู่ไว้ ธิราชขาดแล้วให้เอาตัวลงหญ้าช้าง 1 ให้ทวนด้วยลวดหนัก 50 ที 1 ให้จำไว้หนึ่งเดือนแล้วเอาตัวถอดลงเป็นไพร่ 1 ให้โทษจัตุรคุณ 1 ให้ไหมทวิคุณ 1 “³

ในสมัยรัชกาลที่ 2 มีการเก็บอากรร้อยละ 3 สำหรับสินค้าที่บรรทุกมากับเรือที่

² เสนีย์ ปราโมทย์, กฎหมายกรุงศรีอยุธยา (พระนคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศิวพร, 2510) หน้า 59.

³ หลวงสุทิวาหนฤพุมิ, ประวัติศาสตร์กฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 4 (พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2504), หน้า 173-174.

เข้าออกเป็นประจำ และร้อยละ 80 สำหรับสินค้าที่บรรทุกมากับเรือที่เข้ามาเป็นครั้งคราว สินค้า ขาออกเสียอากรตามประเภทของสินค้า นอกจากนี้ยังมีการปรับปรุงการเก็บค่าปากเรืออิงเสาเรือ เรือสองเสาครึ่งเก็บวาละ 40 บาท เรือสามเสาเก็บวาละ 80 บาท⁴ ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงเปลี่ยนวิธีการจัดเก็บภาษีอากรให้มีผู้ประมูลผูกขาดตัดตอน โดย จัดเก็บเป็นส่วนชักรจากผลประโยชน์ที่ราษฎรทำมาหาได้ในสิ่งของซึ่งกำหนดไว้เป็นเฉพาะอย่าง ผู้ที่ได้รับการผูกขาดเรียกเก็บค่าภาษีเรียกว่า “เจ้าภาษี” และเรียกสถานที่ตั้งว่า “โรงภาษี” โดยที่ สินค้าหรือสิ่งที่ผูกขาดบางชนิดได้รวมถึงภาษีศุลกากรด้วย จึงต้องตั้งยังท่าที่สินค้าผ่านไปมา เป็นทำนองเดียวกับขนอนเป็นสถานที่ซึ่งเจ้าพนักงานไปตั้งเก็บ แต่โรงภาษีนั้นเอกชนที่ประมูลเป็นผู้เก็บเอง⁵ ระบบดังกล่าวมีผลกระทบต่อสินค้าขาเข้าและขาออกเพราะเป็นการเก็บซ้ำซ้อนจึง กำหนดให้เก็บภาษีขาเข้าแต่เฉพาะภาษีปากเรือและยกเลิกภาษีขาออก เพราะได้เรียกเก็บจาก ภาษีผูกขาดแล้ว⁶ ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระนั่งเกล้าเจ้าอยู่หัว ผู้สำเร็จราชการอินเดียของ อังกฤษได้ส่งเฮนรี เบอร์นี เข้ามาเจริญพระราชไมตรี และเจรจาขอเปลี่ยนแปลงสัญญาทางการ ค้า โดยขอให้มีการจัดเก็บภาษีตามขนาดของปากเรือเพียงครั้งเดียว แต่ยังคงใช้พระคลังสินค้า ควบคุมการซื้อขายสินค้าต้องห้ามได้ตามธรรมเนียมเดิม

จนกระทั่งถึงรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว อังกฤษได้ส่ง เซอร์ จอห์น เบาริง เข้ามาทำหนังสือสัญญาโดยทางไมตรีในปี พ.ศ. 2398 ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 5 เมษายน พ.ศ. 2399 สาระสำคัญของสัญญานี้มี 3 ประการด้วยกัน คือ ขอดังสถานกงสุล ขอเขตเช่าสำหรับคนอังกฤษ และเรื่องพิกัตอัตราศุลกากร ซึ่งมีความตอนหนึ่งว่า “ภาษีเบิกร่อง หรือค่าปากเรือที่เก็บตามสัญญา ฉบับปี ค.ศ. 1826 (พ.ศ. 2369) สิ้นเป็นอันยกเลิกและให้เก็บ ภาษีขาเข้าแทน ให้รัฐบาลสยามเรียกเก็บได้แต่เพียงร้อยละ 3 แห่งราคาของสินค้านั้น ๆ เท่านั้น และถ้าหากมีปัญหว่าสินค้าใดมีราคาเท่าใด เจ้าหน้าที่ฝ่ายศุลกากรฝ่ายไทยกับกงสุลอังกฤษจะ

⁴ แสงไสม เกษมศรี และวิมล พงศ์พิพัฒน์, ประวัติศาสตร์สมัยรัตนโกสินทร์ รัชกาลที่ 1-รัชกาลที่ 3 (พ.ศ. 2325- พ.ศ. 2394) (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สำนัก นายกรัฐมนตรี, 2523), หน้า 234.

⁵ ประพันธ์ เนตรนพรัตน์, คำบรรยายกฎหมายศุลกากร (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศึกษาสัมพันธ์ 2520) หน้า 2.

⁶ บุญหลง ศรีกนก, “ประวัติกรมศุลกากร” วารสารศุลกากร ปีที่ 6 ฉบับที่ 43 กรกฎาคม-สิงหาคม 2537, หน้า 13.

ได้ร่วมพิจารณาและกำหนดราคาอันเป็นธรรมเนียมและสมควร” ชาวบ้านจึงเรียกภาษานี้ว่าภาษีส่วยชักสาม ประเทศอื่น ๆ ได้ทยอยกันเข้ามาทำสัญญาผูกมัดรัฐบาลไทยทำนองเดียวกับอังกฤษ

ต่อมาในสมัยรัชกาลที่ 5 ได้เลิกวิธีผูกขาดเปลี่ยนเป็นรัฐบาลจัดเก็บภาษีเอง สถานที่สำหรับเรียกเก็บภาษีสักก็เปลี่ยนจากคำว่า “โรงภาษี” เป็น “ด่านภาษี” และในที่สุดได้กลายเป็น “ด่านศุลกากร” จนทุกวันนี้ คำว่าจังกอบและขนอนจึงพลอยสลายตัวตั้งแต่นั้นมา⁷ ส่วนกฎหมายตราสามดวงตั้งที่กล่าวแล้วนั้น เสด็จกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ทรงเห็นว่าถึงเวลาสมควรที่จะสะสางอีกครั้งหนึ่ง เนื่องจากกฎหมายเริ่มล้าสมัยและมีข้อบกพร่อง พระองค์จึงได้รวบรวมและจัดพิมพ์ “กฎหมายราชบุรี” เมื่อพ.ศ. 2444 และได้มีการปรับปรุงแก้ไขกันเรื่อยมาจนกระทั่ง พ.ศ. 2478 กฎหมายตราสามดวงจึงได้ถูกยกเลิกไป

ปัจจุบัน การลักลอบหนีภาษีศุลกากรเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 นับแต่สมัยรัชกาลที่ 7 แห่งกรุงรัตนโกสินทร์ ความผิดดังกล่าวได้มีการกำหนดโทษไว้ทั้งจำคุก และ โทษปรับ อาจเพราะการลักลอบหนีศุลกากร เป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อรายได้ของรัฐและการพัฒนาของประเทศ โดยในการกำหนดฐานความผิดและโทษ แก่การกระทำที่เป็นความผิดตามกฎหมายศุลกากรมีหลายประการ เรียกเป็นความผิดฐานต่าง ๆ ฐานความผิดเหล่านี้มิได้บัญญัติอย่างชัดเจนดังประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น เช่นเดียวกับกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ซึ่งเป็นฐานความผิดหนึ่งที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ในมาตราดังกล่าวกำหนดถึงการกระทำหรืองดเว้นการกระทำหลาย ๆ อย่างอันเป็นความผิดเหล่านั้นแล้วระบุโทษ ขณะเดียวกันก็มีการโยงเอามาตราอื่นที่เกี่ยวข้องเข้ามาจำกัดหรือขยายความ เพื่อแสดงให้เห็นถึงลักษณะและโครงสร้างของความผิด หรือวิธีการลงโทษ ดังนั้นการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหรือไม่และมีโทษอย่างไร จึงต้องพิจารณาจาก บทบัญญัติมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ประกอบกับ มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 ดังนี้

2.1.1.2 ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร

ความผิดฐานนี้เป็นการนำของที่ต้องเสียภาษีอากรเข้ามาหรือส่งออกไปนอกราช

⁷

ประพันธ์ เนตรนพรัตน์, อ้างแล้ว, เชิงอรรถที่ 5 , หน้า 2-5 .

อาณาจักรโดยไม่ผ่านศุลกากรตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ความผิดลักษณะดังกล่าวกระทำได้สองประเภทคือ ขั้นตอนที่น่าเข้ามา หรือส่งของออก โดยการลักลอบหนีศุลกากรตอนหนึ่ง อีกส่วนหนึ่งเป็นการลักลอบย้ายถอนของซึ่งนำเข้ามาแล้วไปจากเรือกำปั่น ท่าเทียบเรือ โรงเก็บสินค้า คลังเก็บสินค้า ที่มั่นคงหรือโรงเก็บของ โดยมีได้นำเข้าหรือส่งออก หรือไม่เกี่ยวกับการข้ามแดน⁸ ความผิดฐานนี้อยู่ที่การกระทำทางกายภาพหรือกิริยาลักลอบ ซุกซ่อน นำของเข้ามา หรือส่งออก แยกเป็นฐานย่อย ๆ ได้เป็น 8 ฐานดังกล่าว ดังนั้นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรนี้ก็คือการนำหรือพาของที่ยังมิได้เสียค่าภาษี (ของที่มีอากร) หรือนำเข้า(นำหรือพา) ส่งออก(ส่งหรือพา) ของต้องห้าม* ต้องจำกัด(จำกัด)**

⁸ มานิต วิทยาเต็ม, ภาษีและกฎหมายศุลกากร (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์บูรพาศิลป์, 2529) หน้า 220.

* ของต้องห้าม (prohibited goods) “ของต้องห้าม” มิได้มีการให้คำนิยามไว้ใน พ.ร.บ.ศุลกากร พ.ศ. 2469 จึงต้องพิจารณากฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้น ๆ ประกอบเช่น พ.ร.บ. ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ม. 15 ว.1 ห้ามมิให้ผู้ใดนำเข้าซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (เฮโรอีน) เป็นต้นดังนั้นอาจสรุปได้ว่า ของต้องห้ามหมายถึง ของซึ่งมีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้นำเข้ามาในหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร และเป็นการห้ามโดยเด็ดขาดไม่อาจอนุญาตได้ไม่ว่ากรณีใด ๆ นอกจากนี้ การนำของต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักรนอกจากจะเป็นความผิดตามบทกฎหมายนั้นๆแล้วยังเป็นความผิดตาม ม.27 แห่ง พ.ร.บ.ศุลกากร พ.ศ.2469 อีกกระทงหนึ่งด้วย

** ของต้องจำกัด บางแห่งใช้คำว่า ของต้องจำกัด ซึ่งทั้งสองคำนี้ไม่มีการบัญญัตินิยามศัพท์ไว้แต่อย่างใด ซึ่งคำทั้งสองคำนี้มีความหมายไม่ต่างกัน กล่าวคือเป็นของที่มีชื่อจำกัดในการนำเข้า และ/หรือส่งออก ไม่สามารถนำเข้าหรือส่งออกได้อย่างอิสระเสรี

เช่น พ.ร.บ. อาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490 ม.39 “ห้ามมิให้ผู้ใดทำ ซื้อมี ใช้ ส่งนำเข้า คำ หรือจำหน่ายด้วยประการใด ๆ ซึ่งวัตถุระเบิด เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียนท้องที่”

ตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 มาตรา 22 “ห้ามมิให้ผู้ใดส่งหรือนำเข้าโบราณวัตถุหรือศิลปวัตถุ ... ออกนอกราชอาณาจักร เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดี...”

ข้อห้ามหรือข้อจำกัดเช่นนี้ มิได้ปรากฏอยู่ใน พ.ร.บ.ศุลกากรแต่อย่างใด กล่าวคือตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรไม่มีข้อห้ามหรือข้อจำกัดในการนำเข้าหรือส่งออก สำหรับของอย่างใด ๆ แต่ข้อห้ามข้อจำกัดเหล่านี้ปรากฏอยู่ในกฎหมายอื่น ๆ หลายฉบับ เช่น

- ก. พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485
- ข. พระราชบัญญัติสุรา พ.ศ. 2493
- ค. พระราชบัญญัติไฟ พ.ศ.2486
- ง. พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ.2522
- จ. พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490
- ฉ. พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490
- ช. พระราชบัญญัติวิทยุคมนาคม พ.ศ. 2498
- ซ. พระราชบัญญัติโรคระบาดสัตว์ พ.ศ. 2499
- ฌ. พระราชบัญญัติกักพืช พ.ศ. 2507
- ฎ. พระราชบัญญัติยา พ.ศ. 2509
- ฏ. พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510
- ฐ. พระราชบัญญัติปุ๋ย พ.ศ. 2518
- ฑ. พระราชบัญญัติพันธุ์พืช พ.ศ. 2518
- ท. พระราชบัญญัติการส่งออกป็นอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522
- ฒ. พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522
- ณ. พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ. 2525
- ด. พระราชบัญญัติเชื้อโรคและพิษจากสัตว์ พ.ศ. 2525
- ถ. พระราชบัญญัติยุทธภัณฑ์ พ.ศ. 2530 เป็นต้น

เมื่อพิจารณาจากบทบาทหน้าที่ของศาลฎีกาตามกฎหมายว่าด้วยศาลฎีกา ประกอบกับกฎหมายพิเศษเฉพาะดังกล่าวข้างต้น จึงสรุปได้ว่า “ของต้องจำกัด” หรือ “ของต้องจำกัด” ตามความหมายของกฎหมายว่าด้วยศาลฎีกา นอกจากนี้ยังหมายถึงความถึงของที่มีกฎหมายระบุเงื่อนไขหรือกำหนดให้ดำเนินการอย่างไร ๆ ก่อนจึงจะนำเข้าหรือส่งออกได้ การนำของต้องจำกัดเข้ามาหรือส่งออกไปหากมิได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขสำหรับของนั้นเข้ามาในราชอาณาจักรนอกจากจะเป็นความผิดตามบทกฎหมายนั้น ๆ แล้ว ในส่วนที่เกี่ยวกับเงื่อนไขเพื่อนำเข้า หรือส่งออกยังเป็นความผิดตาม มาตรา 27 แห่ง พระราชบัญญัติศาลฎีกา พ.ศ. 2469 อีก กระทั่งหนึ่ง

หรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้อง (ไม่ว่าจะเป็นของมีอากรหรือไม่มีอากร) เข้ามาหรือออกไปนอกราชอาณาจักรโดยมิได้ผ่านด่านหรือช่องทางเพื่อปฏิบัติพิธีการศุลกากรนั่นเอง

ความผิดทั้ง 8 ฐานนี้ ถือเป็นความผิด โดยไม่คำนึงว่า ผู้กระทำความผิดจะมีเจตนาหรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 ซึ่งบัญญัติว่า “ การกระทำที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 และมาตรา 99 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469 นั้น ให้ถือว่าเป็นความผิดโดยมิพักต้องคำนึงว่าผู้กระทำความผิดมีเจตนาหรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่” สามารถแยกองค์ประกอบการกระทำความผิดได้ดังนี้

องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด ซึ่งกฎหมายไม่จำกัดว่าเป็นใคร อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือบุคคลหรือนิติบุคคล
2. ก. นำเข้ามาในหรือส่งออกนอกราชอาณาจักร หรือช่วยเหลือประการใด ๆ
- ข. ย้ายถอนไป หรือช่วยเหลือในการย้ายถอนไปจากเรือกำปั่นท่าเทียบเรือ โรงเก็บสินค้า คลังสินค้า ที่มั่นคง หรือโรงเก็บของโดยมิได้รับอนุญาต หรือให้อาศัยเก็บ หรือซ่อน หรือยอม หรือจัดให้ผู้อื่นเก็บหรือซ่อนหรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการขนหรือย้ายถอนหรือกระทำการอย่างใด ๆ
3. แก่ของที่ยังมิได้เสียภาษีโดยมิได้ผ่านศุลกากรอย่างถูกต้อง

บทบัญญัติแห่งกฎหมายศุลกากร ได้เชื่อมโยงความรับผิดในอันที่จะต้องเสียค่าภาษีขาเข้าและขาออกไว้กับคำว่า “นำเข้าสำเร็จ” หรือ “ส่งออกสำเร็จ” (มาตรา 10 และ 10 ทวิ) ซึ่งมีการบัญญัติไว้ในมาตรา 41 และมาตรา 46 ตามลำดับ สรุปดังนี้

มาตรา 41 ถ้ามีความจำเป็นด้วยประการใด ๆ เกี่ยวด้วยศุลกากรที่จะกำหนดเวลาเป็นแน่นอนว่าการนำของใด ๆ เข้ามาจะพึงถือว่าเป็นอันสำเร็จเมื่อไรไซ้ ท่านให้ถือว่าการนำของเข้ามาเป็นอันสำเร็จแต่ขณะที่เรือซึ่งนำของเช่นนั้นเข้ามาในเขตท่าที่จะถ่ายของจากเรือ หรือท่าที่มีชื่อส่งของถึง

มาตรา 46 ถ้ามีความจำเป็นด้วยประการใด ๆ เกี่ยวด้วยการศุลกากรที่จะกำหนดเป็นแน่นอนว่าการส่งออกของใด ๆ ออกจะพึงถือว่าเป็นอันสำเร็จเมื่อไรไซ้ ท่านให้ถือว่าการส่งของ

ออกเป็นอันสำเร็จแต่ขณะที่เรือซึ่งส่งของออกจากเขตท่า ซึ่งได้ออกเรือเป็นขั้นที่สุดเพื่อไปจากพระราชอาณาจักร์นั้น

ในมาตรา 27 นี้ได้ใช้คำว่า “ผู้ได้นำหรือพาของที่ยังมิได้เสียภาษี.....เข้ามาในราชอาณาจักรไทยก็ดี หรือส่งหรือพาของเช่นว่านั้นออกไปนอกพระราชอาณาจักร์ก็ดี.....” ในมาตราดังกล่าวมิได้ใช้คำว่านำเข้าสำเร็จหรือส่งออกสำเร็จ จึงควรพิจารณาว่าทั้ง 2 คำนี้มีความหมายแตกต่างกันอย่างไรดังนี้

กฎหมายศุลกากรได้แยกหลักกฎหมายที่จะใช้จัดเก็บภาษีแก่ของที่นำเข้ามาหรือส่งออกไว้ต่างหากจากหลักกฎหมายที่จะใช้วินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญากรณีนำเข้ามาใน หรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักรโดยหลีกเลี่ยงข้อจำกัดเกี่ยวกับของนั้น กล่าวคือความรับผิดชอบในอันจะเสียค่าภาษีขาเข้าและขาออกจะเกิดขึ้นในเวลาที่น่าจะนำเข้าสำเร็จหรือส่งออกสำเร็จ แล้วแต่กรณี หากเป็นกรณีนำเข้ามาในหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักรโดยหลีกเลี่ยงข้อห้าม ข้อจำกัด จะแตกต่างกับกรณีข้างต้น เพียงแต่ผู้กระทำนำของที่ยังมิได้เสียค่าภาษีเข้ามาในหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร ย่อมมีความรับผิดชอบที่ของนั้นเข้ามาใน “ราชอาณาจักร” ซึ่งเมื่อใดจะถือว่าเป็นราชอาณาจักรย่อมเป็นไปตาม “เขตแดน” เช่น กรณีนำเข้าทางบกย่อมถือเขตแดนตามเส้นแบ่งอาณาเขตประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน ส่วนทางน้ำย่อมต้องถือตามทะเลอาณาเขต (territorial sea) คือ 12 ไมล์ทะเลนับจากเส้นฐาน (base line) ซึ่งรัฐชายฝั่งมีอำนาจอธิปไตยเหนือเขตแดนดังกล่าว ตาม United Convention on the Law of the Sea เป็นต้น ซึ่งการวินิจฉัยดังกล่าวจะสอดคล้องกับฐานความผิดที่ระบุไว้ในมาตรา 27 นอกจากนี้ ยังชอบด้วยเหตุผลของเจตนารมณ์กฎหมาย กล่าวคือ การนำของต้องห้าม หรือของต้องจำกัดหนีศุลกากรเข้ามาในราชอาณาจักรย่อมเป็นภัยต่อชาตินับตั้งแต่ได้ทำการฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าว “ในราชอาณาจักร” การปราบปรามจับกุมจึงควรดำเนินการได้นับตั้งแต่ภัยนั้นได้เกิดขึ้น คือนับตั้งแต่มีการกระทำที่เป็นภัยกระทบต่อราชอาณาจักรไทย ดังนั้นหากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แม้เรือจะยังเข้ามาไม่ถึง “เขตท่าที่จะส่งของถึง” ตามมาตรา 40 ก็เป็นความผิดตามมาตรา 27 แล้ว ความหมายของการ “นำเข้าสำเร็จ” และ “นำเข้ามาในราชอาณาจักร” จึงมีความหมายแตกต่างกันดังที่กล่าวมา

องค์ประกอบภายใน

ความผิดลักษณะนี้ไม่ต้องการเจตนาตามมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ยากต่อการพิสูจน์เจตนาว่าผู้กระทำผิดมีเจตนาหรือไม่ เพราะไม่สามารถนำหลัก “กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา” (Acta Exteriora Indicant Interiora Secreta) กับความผิดกับกรณีการลักขโมยนี้ เพื่อให้การบริหารงานภายใน อากร และการป้องกันและปราบปรามการลักลอบหนีศุลกากรมีประสิทธิภาพ จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2569 โดยมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 ให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ไม่ต้องการเจตนา เพื่อให้นโยบายการป้องกันและปราบปรามการลักลอบหนีศุลกากรเกิดประสิทธิผล

แม้ว่าพระราชบัญญัติศุลกากรมิได้มีการบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า การกระทำอย่างไรบ้างเป็นความผิดฐาน “ลักลอบหนีศุลกากร” คำดังกล่าวมีปรากฏอยู่เฉพาะบางมาตรา เท่านั้น เช่น มาตรา 19, 29, 33 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 แต่ก็มีได้มีบทนิยามหรือเนื้อหาที่จะทำให้เข้าใจได้ว่า ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร มีความหมายอย่างไร อย่างไรก็ตาม ความเข้าใจของศุลกากรทั่ว ๆ ไปตลอดระยะเวลากว่า 128 ปี ที่ผ่านมา เข้าใจกันว่าความผิดฐานดังกล่าว คือ “การนำของเข้ามาหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร โดยมีได้ผ่านศุลกากรให้ถูกต้อง” ซึ่งเป็นความผิดฐานหนึ่งในความผิด 8 ฐานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469⁹ ได้แก่การนำเข้าหรือพาของที่ยังมิได้เสียค่าภาษี หรือของต้องห้ามหรือของต้องจำกัด หรือของที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักรหรือส่งหรือพาของเช่นนั้นออกไปนอกราชอาณาจักรนั่นเอง

2.1.1.3 ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร

คือการนำเข้า(นำเข้าหรือพา) ส่งออก(ส่งหรือพา) ของที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาหรือออกไปนอกพระราชอาณาจักรไทย ความผิดฐานนี้เน้นลักษณะการผ่านของคือ ของที่นำเข้าหรือส่งออกนั้นเป็นของที่ต้องเสียภาษี ผู้กระทำมิได้ลักลอบแต่นำมาผ่าน

⁹ กฤติกา ปั่นประเสริฐ, เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องการใช้ดุลพินิจสงมอบคดีให้ปอง. ตามมาตรา 58 ในโครงการฝึกอบรมหลักสูตร พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. กรกฎาคม, 2545.

ศุลกากรโดยใช้อุบายอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อมิให้เสียค่าภาษีหรือเสียน้อยกว่าที่พึงต้องเสีย เช่น ลำแดงปริมาณเท็จ พิกัดอัตราศุลกากร หรือลักษณะของเป็นเท็จ เป็นต้น ดังนั้นการหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากร จะประกอบด้วยความคิดอีกฐานหนึ่งคือ ความผิดฐานลำแดงเท็จด้วยเสมอ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 บัญญัติว่า “ผู้ใดนำหรือพา ของที่ยังมิได้เสีย ค่าภาษี หรือของต้องจำกัด หรือของต้องห้าม หรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้อง เข้ามาใน พระราชอาณาจักร์ก็ดี หรือส่งหรือพาของเช่นว่านี้ออกไปนอกพระราชอาณาจักร์ก็ดี หรือช่วยเหลือ ด้วยประการใด ๆ ในการนำของเช่นว่านี้เข้ามาหรือส่งออกไปก็ดี หรือย้ายถอนไป หรือช่วยเหลือ ให้ย้ายถอนไปซึ่งของดังกล่าวนั้น จากเรือกำปั่น ท่าเทียบเรือ โรงเก็บสินค้า คลังสินค้า ที่มั่นคง หรือโรงเก็บของ โดยไม่ได้รับอนุญาตก็ดี หรือให้ที่อาศัยเก็บ หรือเก็บ หรือซ่อนของเช่นว่านี้ หรือ ยอม หรือจัดให้ผู้อื่นทำการเช่นว่านี้ก็ดี หรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการขนหรือย้ายถอน หรือกระทำอย่างใดแก่ของเช่นว่านี้ก็ดี หรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยง หรือ พยายามหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีศุลกากร หรือในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงบท กฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ อันเกี่ยวแก่การนำของเข้า ส่งของออก ขนของขึ้น เก็บของใน คลังสินค้า และการส่งมอบของ โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระ เจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น ๆ ก็ดี หรือหลีกเลี่ยงข้อห้ามหรือข้อจำกัดอันเกี่ยวกับของนั้น ก็ดี สำหรับความผิดครั้งหนึ่ง ๆ ให้ปรับเป็นเงินสี่เท่าของราคาของซึ่งได้รวมค่าอากรเข้าด้วยแล้ว หรือจำคุกไม่เกินสิบปี หรือทั้งปรับทั้งจำ” ดังนั้นการหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากรก็คือ การนำของที่ยัง ไม่ได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้อง เข้ามาในพระราชอาณาจักร์ไทย หรือส่งหรือพาของเช่นว่านั้น ออกไปนอกพระราชอาณาจักร์นั่นเอง

มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 ได้บัญญัติขึ้น เพื่อขยายความหมายและโทษตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร แห่งพระราชบัญญัติ ศุลกากร พ.ศ. 2469 ว่า “การกระทำที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 และ มาตรา 99 แห่ง พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ให้ถือเป็นความผิดโดยมิพักต้องคำนึงว่าผู้กระทำมีเจตนา หรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือหาไม่” นอกจากนี้ มาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 ก็ได้บัญญัติว่า “ของใด ๆ อันเนื่องด้วยความผิดตามมาตรา 27 แห่ง พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ประกอบด้วย มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 ท่านให้ริบเสียสิ้น โดยมิพักต้องคำนึงว่าบุคคลผู้ใดจะต้องรับโทษหรือหาไม่”

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ได้พรรณนาถึงการกระทำหลายลักษณะที่เป็นข้อห้าม ของกฎหมายและเป็นความผิดโดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้กระทำมีเจตนาหรือกระทำโดยประมาท

เดินเล่น หรือไม่ นอกจากนี้กฎหมายได้กำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดไว้สูง อีกทั้งบัญญัติให้ของที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นของอันพึงต้องริบ และจากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากฎหมายได้พรรณนาถึงการกระทำในหลายลักษณะที่กำหนดให้เป็นความผิด สำหรับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรก็เป็นความผิดลักษณะหนึ่งในหลายลักษณะ ดังที่บัญญัติไว้ในตอนท้ายของมาตรา 27 ว่า “ผู้ใด...เกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงเสียภาษีอากรหรือในการหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ อันเกี่ยวแก่การนำเข้า ส่งของออก ขนของขึ้น เก็บของในคลังสินค้า และการส่งมอบของโดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น ๆ”

ความผิดดังกล่าวมีความซับซ้อนอยู่ไม่น้อยว่าเป็นความผิดฐานเดียวหรือไม่ แม้ทางวิชาการก็ยังมีความเห็นต่างกันดังนี้

ฝ่ายแรกเห็นว่า ควรแยกออกเป็น 2 ฐานความผิด¹⁰ คือ “ผู้ใดเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากร” ฐานหนึ่ง และ “ผู้ใดเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ อันเกี่ยวแก่การนำเข้า ส่งของออก ขนของขึ้นเก็บในคลังสินค้า และการส่งมอบของ โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว ที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น ๆ “ อีกฐานหนึ่ง ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่า ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดฐานเดียวกัน เพื่อให้คำว่า “เจตนาจะฉ้อค่าภาษี” เป็นองค์ประกอบกรหลีกเลี่ยงการเสียภาษีศุลกากรด้วย

ความเห็นดังกล่าวขึ้นอยู่กับว่าใครจะตีความอย่างไร และไม่แน่ว่าเจตนาที่กำหนดไว้นี้จะขยายไปถึงการกระทำอย่างใดบ้างเพราะในกฎหมายมิได้ใช้คำว่า “ก็ดี” คั่นไว้ แต่ถ้ามีความเห็นอย่างฝ่ายแรกแล้วอาจกล่าวได้ว่า ในเมื่อมีการหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีศุลกากรแล้วการจะต้องมีเจตนาจะฉ้อค่าภาษีนั่นก็ไม่จำเป็นแล้ว ควรขยายความกรหลีกเลี่ยงอย่างอื่นมากกว่า คือการหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและระเบียบข้อบังคับเสียมากกว่า เพราะการหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีเป็นเรื่องที่ตั้งใจจะไม่เสียค่าภาษีมาตั้งแต่ต้นแล้ว ส่วนการหลีกเลี่ยงบทกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับอันเกี่ยวแก่การเก็บของ ส่งมอบของ หรือการอื่น ๆ นั้น ส่วนมากตั้งใจจะเสีย

10

ประพันธ์ เนตรนพรัตน์, อ้างแล้ว, เจริญธรรมที่ 5, หน้า 324-325.

ค่าภาษีตามปกติ แต่เมื่อเกิดผิดพลาดขึ้น ฟังต้องรับโทษฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร ก็ต้องเป็น การกระทำอันประกอบด้วยเจตนาที่จะฉ้อค่าภาษี

ผู้วิจัยเห็นว่า การกำหนดความผิดเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงดังกล่าว กฎหมายได้ พรรณนาถึงกริยาอาการของการกระทำโดยมิได้แยกฐานความผิด และไม่มีคำว่า “ก็ดี” คั่น ระหว่างข้อความว่า “เกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงการเสีย ค่าภาษีศุลกากร” กับ “หรือในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงบทกฎหมายหรือข้อจำกัดใด ๆ ...” ดังนั้นจึงควรจะแปลว่ากฎหมายมิได้มีเจตนารมณ์ที่จะแยกฐานความผิดที่เกี่ยวกับการ หลีกเลี่ยงออกจากกันและข้อความที่ว่า “..โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระ เจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น ๆ “ น่าจะขยายไปเป็นองค์ประกอบของการหลีกเลี่ยง การเสียค่าภาษีศุลกากรด้วย

องค์ประกอบความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร

การหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรที่กล่าวนี้เป็นการหลีกเลี่ยงโดยการสำแดงเท็จ ซึ่ง อาจเป็นการสำแดงปริมาณ ราคา พิกัดอัตราศุลกากร หรือลักษณะของเป็นเท็จ เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อมิให้ของที่นำเข้าหรือส่งออกต้องเสียภาษีอากรหรือให้เสียภาษีอากรน้อยกว่าที่ฟังต้องเสีย ดังนั้นอาจแยกองค์ประกอบของความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรโดยสำแดงเท็จได้ดังนี้

ก. องค์ประกอบความผิดในส่วนของกรกระทำหรือองค์ประกอบภายนอก

1) ต้องมีการจัดทำพิธีการศุลกากร ซึ่งหมายถึงการปฏิบัติตามกฎหมาย และระเบียบแบบแผนที่กำหนดในการนำเข้าและส่งออก ซึ่งตามกฎหมายศุลกากรได้แยก พิธีการออกเป็นพิธีการนำเข้าและส่งออกทางเรือ ทางบก ทางอากาศยาน และทางไปรษณีย์ พิธีการดังกล่าวจะต้องดำเนินการปฏิบัติ ณ ท่าหรือที่ที่กฎหมายกำหนด (พระราชบัญญัติ ศุลกากร พ.ศ. 2469 มาตรา 4) ซึ่งจะต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือ ประการแรก จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากรและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการศุลกากร ประการที่สอง จะต้องยื่นใบขนสินค้า และประการที่สามคือต้องชำระภาษีอากรหรือวางประกันค่าภาษีอากร ซึ่ง กล่าวได้ดังนี้

1. การปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากร และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ผู้นำเข้าและผู้ส่งออก ต้องปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากรว่าด้วยเรื่องการนำเข้า การส่งออกและการเสียภาษี ส่วนการปฏิบัติตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องก็เพื่อให้เป็นไปตามเจตนาของกฎหมายนั้น ๆ ที่

สำคัญคือการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และกฎหมายว่าด้วยของต้องกำกวด (ซึ่งจะกล่าวโดยละเอียดในบทต่อไป) สำหรับของที่อยู่ในข่ายต้องควบคุมการนำเข้าหรือส่งออก ซึ่งผู้นำเข้าและผู้ส่งออกจะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่เสียก่อน จึงจะดำเนินการผ่านพิธีการศุลกากรได้ต้องยื่นใบขนสินค้า การนำเข้าหรือการส่งออกนั้น ผู้นำเข้าและผู้ส่งออกต้องยื่นใบขนสินค้า เพื่อปฏิบัติพิธีการศุลกากรเสมอ โดยมีเอกสารที่สำคัญประกอบคือบัญชีราคาสินค้า^{*} บัญชีสินค้าสำหรับเรือ^{**} ใบตราส่งสินค้า^{***} และเอกสารประกอบใบขนสินค้าตามกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง^{****}

2. ต้องมีการชำระค่าภาษีอากรหรือวางเงินไว้เป็นประกัน เมื่อได้ปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากรและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องแล้วต้องมีการชำระภาษีอากรหรือวางเงินไว้เป็นประกัน ซึ่งเป็นไปตามระเบียบที่กรมศุลกากรกำหนด

1) ต้องมีการสำแดงเท็จ ซึ่งอาจเป็นการแสดงความอันเป็นเท็จหรือ

* บัญชีราคาสินค้า หมายถึง เอกสารที่แจ้งราคาสินค้าซึ่งซื้อขายกันโดยผู้ขายจะต้องส่งให้ผู้ซื้อ และสำหรับของบางอย่างได้รับการผ่อนผันในการยื่นบัญชีราคาหรือเอกสารอย่างอื่นก็ได้คือ ของที่บุคคลธรรมดานำเข้าในปริมาณไม่มากนัก และมีให้นำเข้าเพื่อการค้า ของตัวอย่างที่นำเข้าทางไปรษณีย์และฝากส่งประเภทตัวอย่างสินค้า และของที่ปล่อยได้โดยไม่ต้องตรวจดู ตามประมวลระเบียบปฏิบัติศุลกากร พ.ศ. 2530 หมวด 6 ข้อ 060312

** บัญชีสินค้าสำหรับเรือ หมายถึง เอกสารที่เกี่ยวกับรายละเอียดของสินค้าที่นายเรือหรือตัวแทนยื่นต่อกรมศุลกากร ไม่ว่าจะเป็นการนำเข้าหรือการส่งออก เพื่อจะได้ทราบถึงสภาพของสินค้า จำนวนหีบห่อ เครื่องหมาย เลขหมาย และเมืองที่ส่งสินค้ามาหรือส่งสินค้าไปถึง

*** ใบตราส่ง หมายถึง เอกสารที่มีข้อความแสดงว่าเจ้าของเรือ นายเรือหรือตัวแทนได้รับสินค้าจำนวนหนึ่งจากผู้ส่ง เพื่อบรรทุกไปให้ผู้รับยังท่าเรือหรือที่แห่งใดแห่งหนึ่ง ใบตราส่ง สินค้าจะแสดงถึงสภาพของสินค้าที่บรรทุก อัตราค่าระวางบรรทุกที่ผู้รับสินค้าจะต้องชำระ โดยมีเจ้าของเรือ นายเรือหรือตัวแทนเรือลงนามรับรอง

**** เอกสารประกอบใบขนสินค้าตามกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง เช่น ใบอนุญาตนำสินค้าเข้าและส่งออกซึ่งเป็นการปฏิบัติตามกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการนำเข้าหรือส่งออก หรือกรมธรรม์ประกันภัยซึ่งใช้ประกอบในการประเมินราคาสินค้าขาเข้า หรือหนังสือรับรองเมืองกำเนิดของสินค้า เป็นต้น

กระทำโดยปกปิดข้อเท็จจริงที่ควรบอกให้แจ้ง เพราะเหตุที่ตนมีหน้าที่เช่นนั้น การสำแดงเท็จดังกล่าวเป็นความผิดสำเร็จฐานหนึ่งซึ่งมีบัญญัติไว้ในมาตรา 99 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 และถือว่าเป็นองค์ประกอบหนึ่งของความผิดฐานหลีกเลี่ยงศุลกากร ซึ่งการสำแดงเท็จดังกล่าวอาจทำได้หลายกรณีดังนี้

ก. สำแดงราคาเป็นเท็จซึ่งราคาสินค้านั้นผู้ขายจะแจ้งให้ผู้ซื้อทราบหากผู้ขายหรือผู้ซื้อสำแดงราคาเป็นเท็จย่อมมีผลกระทบกระเทือนต่อการชำระค่าภาษีอากร ในกรณีที่เป็นการการเก็บอากรตามราคา (Ad Valorem duties) เพราะการเก็บอากรตามราคามีความสัมพันธ์เป็นอัตราร้อยละกับราคาที่สำแดง

ข. สำแดงปริมาณหรือน้ำหนักของสินค้าเป็นเท็จ ซึ่งปริมาณหรือน้ำหนักของสินค้านั้นโดยทั่วไป ผู้ซื้อและผู้ขายได้ตกลงกันได้แล้วว่าสินค้าที่ซื้อขายกันมีปริมาณหรือน้ำหนักเท่าใด หากผู้ขายหรือผู้ซื้อสำแดงปริมาณหรือน้ำหนักเป็นเท็จย่อมมีผลกระทบกระเทือนต่อการชำระภาษีอากรทั้งในกรณีที่เป็นการเก็บอากรตามสภาพ (Specific duties) และอากรตามราคา (Ad Valorem duties) เพราะราคาของสินค้ามีส่วนสัมพันธ์กับปริมาณหรือน้ำหนักของสินค้า

ค. การสำแดงพิกัดอัตราศุลกากรเป็นเท็จ * ซึ่งการสำแดงพิกัดอัตราศุลกากรต้องเป็นไปตามพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 โดยกฎหมายดังกล่าวได้วางหลักเกณฑ์การตีความพิกัดอัตราศุลกากรและกำหนดประเภทพิกัดอัตราศุลกากรและอัตราอากรไว้เพื่อจะได้ทราบว่าสินค้าชนิดหนึ่ง ๆ ต้องเสียภาษีศุลกากรใดและอัตราภาษีศุลกากรเท่าใด

ง. สำแดงเท็จในลักษณะอื่น ได้แก่ การสำแดงชนิดสินค้าเป็นเท็จอันมีผลต่อการจัดเข้าประเภทพิกัดอัตราศุลกากรของสินค้านำเข้าหรือส่งออกด้วย หรือสำแดงส่วนผสมของสินค้า เมืองกำเนิด (Origin) แบบ (Model) เครื่องหมายการค้า (Trade Mark) เป็นเท็จ เป็นต้น อันมีผลกระทบต่อการประเมินราคาสินค้านอกจากนี้ยังมีการสำแดงในลักษณะอื่นที่ไม่ใช่ผลกระทบต่อการประเมินราคาสินค้า เช่น สำแดงเครื่องหมายเลขหมายหีบห่อของสินค้าเป็นเท็จ

ข. องค์ประกอบภายในหรือองค์ประกอบความผิดในส่วนของจิตใจ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำความ

* พิกัดอัตราศุลกากร หมายถึง กฎหมายที่กำหนดว่าภาษีศุลกากรให้คิดและเก็บกันอย่างไร ทั้งนี้เพื่อประโยชน์แก่ผู้มีหน้าที่เก็บภาษีศุลกากร ในอันที่จะทราบว่าตนจะต้องเสียภาษีอากรสำหรับของที่นำเข้าหรือส่งออก หรือไม่ เพียงใด

ผิดโดยเจตนาเว้นแต่ได้กระทำโดยในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา ซึ่งความผิดในทางศุลกากรก็อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ดังกล่าว อันเป็นไปตามบทบัญญัติในมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

สำหรับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรนั้น กฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ว่า ผู้กระทำความผิดต้องกระทำโดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว แต่ต่อมาได้มีการแก้ไข โดยพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 บัญญัติแก้ไขในมาตรา 16 ว่า “การกระทำที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 27 และ มาตรา 99 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ให้ถือว่าเป็นความผิดโดยมีพิกัดต้องคำนึงว่าผู้กระทำมีเจตนาหรือกระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือไม่” เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติดังกล่าว จึงกล่าวได้ว่าความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดที่ไม่ต้องการเจตนา เพราะกฎหมายศุลกากรเป็นกฎหมายพิเศษ กรณีจึงต้องบังคับใช้ให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายพิเศษ ซึ่งศาสตราจารย์หยุด แสงอุทัย ก็ได้รับรองหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้ว่าเมื่อมีบทบัญญัติไว้ชัดเจนก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 17 และมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งบัญญัติยกเว้นว่าเป็นกรณีที่พระราชบัญญัติอื่นบัญญัติไว้ชัดแจ้งว่าไม่ต้องมีเจตนาก็เป็นความผิด¹¹

แต่อย่างไรก็ตาม การตีความในองค์ประกอบของความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรก็ยังมีปัญหาอยู่ แม้แต่ศาลก็เคยมีการตีความแตกต่างกันออกไป กล่าวคือ ฝ่ายตุลาการเคยตีความว่าการกระทำที่ระบุในมาตรา 27 และ 99 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 นั้นเป็นความผิด ผู้กระทำมิได้มีเจตนาหรือทำโดยประมาทเลินเล่อ (คำพิพากษาฎีกาที่ 552/2504) แต่ส่วนใหญ่แล้วจะวางแนวในการตีความว่าความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดทางอาญาที่ไม่ต้องการเจตนา แต่หมายเฉพาะเพียงเจตนากระทำธรรมดาเท่านั้น หาได้ขยายไปถึงเจตนาจะฉ้อค่าภาษีอากรด้วยไม่ ซึ่งหมายความว่าความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรต้องประกอบด้วยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ 581/2481, 172/2490, 942/2504, 967/2507, 612-613/2511 , 6925/2538 เป็นต้น)

¹¹ หยุด แสงอุทัย , คำสอนชั้นปริญญาตรีวิชากฎหมาย ภาค 1 พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2514), หน้า 60-61.

นอกจากนี้ยังมีความเห็นที่แตกต่างในประเด็นซึ่งมีความสำคัญเป็นอย่างมากในการตีความมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยงค่าภาษี เป็นความผิดฐานเดียวกันหรือมีความหมายเป็นอย่างไรหรือไม่ อย่างไร เนื่องจากในมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติถึงความผิดฐาน “ลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายศุลกากร” จึงเกิดปัญหาในการปฏิบัติงานโดยองค์กรที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่างเช่น ในการรายงานโดยกรมศุลกากรไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2544) ข้อ 1 (7) บัญญัติให้รายงานเฉพาะการนำเข้า-ส่งออกมิได้ระบุรายละเอียดเอาไว้ ปัญหาการตีความมูลฐานความผิดที่ 3(7) เรื่องความผิดฐานตามกฎหมายฟอกเงิน เป็นต้น ล้วนเป็นปัญหาที่สืบเนื่องมาจากการตีความในความผิดฐานลักลอบ และหลีกเลี่ยง ซึ่งต่างก็เป็นความผิดที่บัญญัติอยู่ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 เช่นกัน โดยจะได้ศึกษาโดยละเอียดในหัวข้อต่อไป

2.1.1.4 ความผิดฐานอื่น ๆ

ดังที่กล่าวในหัวข้อที่ผ่านมาแล้วว่า ความผิดฐานที่สำคัญมากที่สุดฐานหนึ่งคือความผิดฐาน ลักลอบหนีศุลกากร ซึ่งเป็นฐานความผิดหนึ่งในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ก็คือการกระทำทางกายภาพที่เป็นการลักลอบโดยนำหรือพาเข้ามาซึ่งของที่ยังมิได้เสียค่าภาษีหรือของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามหรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักร ส่วนความผิดซึ่งมีความสำคัญเป็นอย่างมากอีกฐานหนึ่งนั้น คือความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากร นั่นก็คือการนำหรือพาของที่ไม่ได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในพระราชอาณาจักรไทย หรือส่งหรือพาของเช่นว่านั้นออกไปนอกพระราชอาณาจักร ซึ่งเน้นลักษณะการผ่านของ คือ ของที่นำเข้าหรือส่งออกนั้นเป็นของที่ต้องเสียภาษี ผู้กระทำมิได้ลักลอบแต่นำมาผ่านศุลกากรโดยใช้อุบายอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อมิให้เสียค่าภาษีหรือเสียน้อยกว่าที่พึงต้องเสีย ความผิดทั้งสองนี้ต่างก็บัญญัติอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 เช่นเดียวกัน ส่วนความผิดอื่น ๆ ซึ่งบัญญัติอยู่ในมาตรา 27 ด้วยนั้นก็ ได้แก่

1. ช่วยเหลือด้วยประการใด ๆ ในการนำของเช่นนี้เข้ามาหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร
2. การย้ายถอนไป หรือช่วยเหลือให้ย้ายถอน ซึ่งของดังกล่าวจากเรือกำปั่น ท่าเทียบเรือ

3. โรงเก็บสินค้า หรือที่มั่นคง หรือโรงเก็บของโดยไม่ได้รับอนุญาต
4. การให้ที่อาศัยเก็บหรือเก็บหรือซ่อนของเช่นว่านี้หรือยอมหรือจัดให้ผู้อื่นทำการ เช่นว่านั้น
5. การเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการขน หรือย้ายถอน หรือกระทำอย่างใดแก่ของเช่นว่านั้น
6. การหลีกเลี่ยงข้อห้ามหรือข้อจำกัดอันเกี่ยวแก่ของใดอันเกี่ยวแก่การนำของเข้าส่งของออก ขนของขึ้น เก็บของในคลังสินค้าและการส่งมอบของ

2.1.2 ความผิดที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 27

ความผิดกลุ่มนี้มีหลายมาตราเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องเนื่องจากฐานความผิดในมาตรา 27 ประกอบด้วยความผิดฐานต่าง ๆ ที่สำคัญดังนี้

1. ความผิดฐานรับของลักลอบของหนีศุลกากร ตามมาตรา 27 ทวิ ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดช่วยซ่อนเร้น ช่วยจำหน่าย ช่วยลักพาเอาไปเสีย ซื้อมา หรือรับไว้โดยประการใด ซึ่งของอันตนรู้ว่า เป็นของที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยหลีกเลี่ยงอากร ข้อห้าม หรือข้อจำกัด มีความผิดต้องระวางโทษปรับเป็นเงินสี่เท่าราคาของซึ่งได้รวมค่าอากรเข้าด้วยแล้ว หรือจำคุกไม่เกินห้าปี หรือทั้งจำทั้งปรับ”
2. ความผิดตามมาตรา 31 ซึ่งบัญญัติว่า “ของที่ต้องเสียภาษีหรือที่ต้องจำกัดหรือต้องห้ามนั้น ผู้ใดนำหรือยอมให้ผู้อื่นนำ หรือเกี่ยวข้องในการนำลงในหรือออกจากเรือลำใดในทะเล หรือในแม่น้ำลำคลอง ซึ่งอาจเป็นทางแก่การขอประโยชน์รายได้ของแผ่นดินก็ดี ท่านว่าผู้นั้นมีความผิดต้องระวางโทษดังบัญญัติไว้ในมาตรา 27”
3. ความผิดตามมาตรา 96 ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าในเวลาใดเวลาหนึ่งปรากฏว่าของในคลังสินค้ามีปริมาณน้อยกว่าที่จดไว้ในใบขนสินค้าเดิมเมื่อนำของนั้นเข้าเก็บ และปริมาณที่ต่างกันนี้ไม่มีเหตุผลปรากฏในใบบันทึกของพนักงานก็ดีหรือไม่ปรากฏในเหตุที่อธิบายได้ หากได้เห็นสมควรอนุญาตมิให้ต้องคิดค่าภาระติดพันนั้นก็ดี ท่านให้ถือว่าของตามปริมาณที่ต่างกันอันแสดงเหตุมิได้นั้น เป็นของที่ได้ย้ายขนไปโดยมิได้รับอนุญาตจากพนักงานและให้ใช้บทบัญญัติมาตรา 27 บังคับแก่กรณีเช่นกล่าวนั้น
4. ความผิดฐานนำของเข้าหรือส่งของออกนอกทางอนุวัติ ตามมาตรา 5 และมีโทษตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2480

มาตรา 5 “ห้ามมิให้ผู้ใดขนส่งของหรือพยายามส่งของผ่านเขตแดนทางบกเข้าไปในหรือออกนอกราชอาณาจักร หรือตั้งแต่เขตแดนทางบกมายังด่านศุลกากรหรือนอกจากเวลาที่อธิบดีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

การขนส่งของตามทางอนุมติในเวลาอื่น นอกจากที่กำหนดตามวรรคก่อนนั้นจะทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากอธิบดีหรือผู้แทนและต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขซึ่งอธิบดีกำหนดขึ้นไว้เป็นพิเศษโดยเฉพาะ

ห้ามมิให้ผู้ใดช่วยเหลือการขนส่งอันต้องห้ามดังกล่าวแล้วหรือเก็บ หรือซ่อน หรือยินยอมให้เก็บหรือซ่อน หรือจัดให้เก็บหรือซ่อนของใด ๆ โดยรู้อยู่แล้วว่าของนั้น ๆ ได้ขนส่งโดยฝ่าฝืนข้อห้ามดังกล่าวแล้ว”

มาตรา 10 “ผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 5 ผู้นั้นมีความผิด ต้องระวางโทษดังบัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469 และของทั้งปวงอันเนื่องด้วยการกระทำผิดนั้นให้ริบเสียสิ้น โดยมีพักต้องคำนึงว่าบุคคลผู้ใดจะต้องรับโทษหรือไม่”

2.1.3 ความผิดฐานสำแดงเท็จตามมาตรา 99

ความผิดฐานสำแดงเท็จตามมาตรา 99 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำ หรือจัด หรือยอมให้ผู้อื่นกระทำ หรือยื่นหรือจัดให้ผู้อื่นซึ่งใบขนสินค้า คำสำแดง ใบรับรอง บันทึกเรื่องราว หรือตราสารอย่างอื่นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในเรื่องใด ๆ อันเกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัตินี้ หรืออันพระราชบัญญัตินี้บังคับให้กระทำนั้น เป็นความเท็จก็ดี เป็นความไม่บริสุทธิ์ก็ดี หรือเป็นความชักพาให้ผิดหลงในรายการใด ๆ ก็ดี หรือถ้าผู้ใดซึ่งพระราชบัญญัตินี้บังคับให้ตอบคำถามอันใดของพนักงานเจ้าหน้าที่ มิได้ตอบคำถามนั้นโดยสัตย์จริงก็ดี หรือถ้าผู้ใดไม่ยอมหรือละเลยไม่ทำไม่รักษาไว้ซึ่งบันทึกเรื่องราวหรือทะเบียนหรือสมุดบัญชี หรือเอกสาร หรือตราสารอย่างอื่น ๆ ซึ่งพระราชบัญญัตินี้บังคับไว้ให้ทำ หรือที่ใช้ในกิจการใด ๆ เกี่ยวกับพระราชบัญญัตินี้ก็ดี หรือแก้ไขเอกสารบันทึกเรื่องราว หรือตราสารอย่างอื่นภายหลังที่ได้ออกไปแล้วในทางราชการก็ดี หรือปลอมดวงตรา ลายมือชื่อย่อ หรือเครื่องหมายอย่างอื่นของพนักงานศุลกากร หรือซึ่งพนักงานศุลกากรใช้เพื่อการอย่างใด ๆ อันเกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัตินี้ก็ดี ท่านว่าผู้นั้นมีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

2.1.4 ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในการส่งของออก

1. ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในการส่งของออกซึ่งขอคืนอากรตาม

มาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าของใดที่ขอคืน ถ้าได้อนุญาตคืนค่าภาษีแล้ว ได้บรรทุกลงเรือ ให้นำไปยังท่าเทียบท่าเรือ ภาที่ยื่นเพื่อส่งออกไป ภาค่าร้องขออันเกี่ยวแก่ของนั้น ปรากฏว่าเป็นการทุจริตด้วยประการใดก็ดี ท่านให้รีบของนั้นเสียสิ้นกับทั้งหีบห่อและของสิ่งอื่นที่อยู่ในหีบห่อนั้นด้วย และบุคคลผู้ขออนุญาตส่งและขอค่าภาษีสำหรับของนั้นมีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือสามเท่าจำนวนค่าภาษีที่ขอคืน หรือจำคุกไม่เกินหกเดือน

2. ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในการส่งของออกและขอชดเชยค่าภาษีอากร ซึ่งหมายถึงการที่รัฐบาลจ่ายเงินให้แก่ผู้ส่งออกในรูปของบัตรภาษีสำหรับสินค้าที่ผลิตในราชอาณาจักร เป็นการชดเชยค่าภาษีอากรที่ผู้ผลิตเสียไปในทุกขั้นตอนของการผลิต ได้แก่ บรรดาภาษีอากรที่มีอยู่ในมูลค่าของวัสดุ อุปกรณ์ อะไหล่ เครื่องจักร เชื้อเพลิง พลังงาน อย่งอื่นที่ใช้ในการผลิต เป็นต้น แต่ไม่รวมถึงภาษีเงินได้ ค่าภาคหลวง ค่าภาษีอากรที่ขอคืนได้ตามกฎหมายอื่น และภาษีอากรท้องถิ่น

การชดเชยค่าภาษีอากรเป็นมาตรการช่วยเหลือทางภาษีอากรของรัฐเพื่อลดต้นทุนการผลิตและสามารถส่งไปขายแข่งขันกับสินค้าของต่างประเทศ นับแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2535 ให้แก่สินค้าส่งออกที่ผลิตจากวัตถุดิบในประเทศไทยเท่านั้นดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 31 ว่า “ผู้ใดแจ้งความเท็จหรือให้ถ้อยคำเท็จหรือตอบคำถามด้วยถ้อยคำอันเป็นเท็จ หรือนำพยานหลักฐานเท็จมาแสดงกับคณะกรรมการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้มีการประกาศกำหนดอัตราเงินชดเชย หรือเพื่อให้มีการจ่ายเงินชดเชยให้แก่ตนเองหรือผู้อื่นตามข้อความถ้อยคำหรือพยานหลักฐานอันเป็นเท็จนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือไม่เกินสี่เท่าของเงินชดเชยที่ขอหรือที่จ่ายให้แล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่าหรือทั้งจำทั้งปรับ”

2.1.5 ความผิดฐานปฏิบัติพิธีการศุลกากรไม่ถูกต้อง

ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนพิธีการศุลกากร เป็นมาตรการที่ใช้ในการบริหารและควบคุมการจัดเก็บภาษีศุลกากร การนำของเข้าหรือส่งของออก การควบคุมของต้องห้าม ของต้องกักต ให้เกิดความเป็นระเบียบเรียบร้อย พิธีการศุลกากรสามารถแบ่งได้เป็น 3 ขั้นตอนได้แก่

1) การตรวจสอบพิธีการและการประเมินอากร พิธีการส่วนนี้ได้แก่ การตรวจใบขนสินค้าเข้า ใบ invoice ใบสุทธิการชำระเงิน ใบตราส่ง (B/L) ใบส่งปล่อย (D/O) และใบอนุญาตสำหรับของต้องกักต โดยเจ้าหน้าที่จะตรวจสอบความครบถ้วนของเอกสารและความถูกต้องตามรายการสำแดงในใบขนสินค้า ต่อจากนั้นจะได้ตรวจสอบพิกัดอัตราศุลกากรและการ

ประเมินอากร ทั้งนี้ การประเมินพิกัตอัตราศุลกากรให้เป็นไปตามพระราชกำหนดพิกัตอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530

2) ขั้นตอนการชำระภาษีอากร หลังจากการตรวจสอบพิธีการแล้ว ผู้นำของเข้าจะนำเงินไปชำระค่าภาษีอากร ณ กองเก็บอากร โดยจะชำระเป็นเงินสดหรือเป็นเช็คของธนาคารแห่งประเทศไทย เช็คของธนาคารพาณิชย์ เช็คของธนาคารที่ค้าประกัน หรือเช็คของธนาคารที่ทำการรับรองเช็คก็ได้

3) ขั้นตอนการตรวจปล่อยสินค้า เป็นขั้นตอนการตรวจปล่อยสินค้าที่เสียภาษีแล้วโดย 3 หน่วยงาน ได้แก่ การท่าเรือแห่งประเทศไทย กรมศุลกากร และองค์การรับส่งสินค้าและพัสดุภัณฑ์

ความผิดฐานไม่ปฏิบัติตามพิธีการศุลกากรแบ่งออกได้ดังนี้

1. เกี่ยวกับการเก็บของในโรงพักสินค้า ที่มั่นคง หรือคลังสินค้าทัณฑ์บน ตามมาตรา 6 (2), มาตรา 90, มาตรา 91, มาตรา 93.
2. เกี่ยวกับเรือที่เดินทางมาจากต่างประเทศ ตามมาตรา 12, มาตรา 38
3. เกี่ยวกับเรือที่เดินทางไปต่างประเทศ ตามมาตรา 22, มาตรา 49, มาตรา 51, มาตรา 52, มาตรา 53, มาตรา 57
4. เกี่ยวกับการค้าชายฝั่ง ตามมาตรา 66, มาตรา 68, มาตรา 63, มาตรา 70, มาตรา 71
5. เกี่ยวกับที่ทอดเรือภายนอก ตามมาตรา 72, มาตรา 74, มาตรา 85,86
6. เกี่ยวกับการขนสินค้าผ่านเขตแดนทางบก ตามมาตรา 5, มาตรา 6, มาตรา 7, มาตรา 8, มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 (ฉบับที่ 7)
7. เกี่ยวกับอากาศยาน ตามมาตรา 7, มาตรา 8, มาตรา 15, มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 (ฉบับที่ 8)
8. เกี่ยวกับเขตควบคุมศุลกากร ตามมาตรา 13, มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 (ฉบับที่ 12)

2.1.6 ความผิดฐานอื่น ๆ

ความผิดฐานอื่น ๆ คือความผิดนอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ส่วนมากมีความมุ่งหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการลักลอบหนีศุลกากร ได้แก่

1. นายเรือต้องรับผิดชอบ ถ้าเครื่องหมาย ดวงตรา ฎุญแจหรือเครื่องผูกมัดใด ๆ ซึ่งพนักงานศุลกากรได้จัดทำไว้แก่ของใด ๆ ในเรือ หรือที่ใด ได้มีผู้ถอนไป หรือเปิดออกหรือหักต่อย หรือเปลี่ยนแปลงโดยจงใจ (มาตรา 15)
2. ผู้ใดขึ้นไปบนเรือเดินทางต่างประเทศขณะที่อยู่ในราชอาณาจักร โดยมีได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ (มาตรา 15 ทวิ)
3. ผู้ใดไม่ยอม หรือขัดขวาง หรือพยายามขัดขวางต่อการตรวจค้นรถ เกวียน หรือยานพาหนะอื่น ๆ ซึ่งได้ใช้หรือกำลังใช้เนื่องจากเรือกำปั่นหรือคลังสินค้า หรือโรงเก็บสินค้า หรือที่ขนของหรือทำเนียบท่าเรือหรือทางน้ำ หรือทางผ่านพรมแดนหรือทางรถไฟ เพื่อให้ทราบว่ามีของลักลอบหนีศุลกากรหรือไม่ (มาตรา 19)
4. นายเรือมีความผิด ถ้าปรากฏว่าเรือลำใดอยู่ในเขตท่ามีสินค้าในเรือ และภายหลังปรากฏว่าเรือลำนั้นเบาตัวลอยขึ้นหรือมีแต่อับเฉา ซึ่งนายเรือไม่สามารถได้ว่าชนสินค้าขึ้นโดยชอบหรือไม่ (มาตรา 28)
5. ถ้าปรากฏว่า เรือลำใดมีที่ปิดบังหรือพราง หรือเครื่องกลอุบายใด ทำขึ้นไว้เพื่อลักลอบหนีศุลกากร นายเรือจะต้องรับผิดชอบตามมาตรา 29
6. นายเรือมีความผิด ถ้าปรากฏว่าเรือลำใดมีของเป็นหีบห่อ ซึ่งมีขนาด ลักษณะขัดต่อกฎหมายศุลกากร หรือกฎหมายหรือประกาศอื่น ตามมาตรา 30
7. ถ้ามีความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเกิดขึ้นเกี่ยวกับเรือซึ่งมีระวางบรรทุกเกินสองร้อยห้าสิบตัน นายเรือจะมีความรับผิดชอบถ้าไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่า ตนได้จัดการเต็มวิสัยที่จะจัดให้สืบค้นพบและป้องกันการกระทำนั้นแล้ว (มาตรา 33)
8. ผู้ขอคืนภาษีสำหรับของที่ส่งออก จะมีความผิดถ้าตรวจพบว่า ของนั้นไม่ตรงตามที่สำแดงไว้ในเอกสาร (มาตรา 60)

2.2 รูปแบบความผิดในการลักลอบหนีศุลกากร

ในการลักลอบหนีศุลกากรนั้น จะมีการลักลอบ “ของ” ทั้งที่เป็นสินค้านั้น และการลักลอบของที่เป็นเงินตรา ในส่วนของการลักลอบหนีภาษีประเภทนี้คือ การนำเข้าและส่งออกโดยไม่ผ่านเจ้าหน้าที่ศุลกากรโดยวิธีการพาของหลบหนีไม่เข้าออกตามทางอนุมัติ หรือซุกซ่อนตามริมฝั่งทะเล เขตแดนทางบก และตามยานพาหนะต่าง ๆ ที่เดินเข้าทางเข้าออก ไม่ว่าจะป็นรถไฟ รถยนต์โดยสาร ดังนี้

2.2.1 ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบสินค้า

ในปัจจุบันปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรเกิดขึ้นและเป็นปัญหาเรื้อรังที่ยังคงต้องประสบอยู่ตลอดมา แม้ในปัจจุบันการลักลอบนำของหลบหนีศุลกากรก็ยังมีปรากฏอยู่ ทั้งยังพัฒนาวิธีการให้ทันสมัยขึ้นไปเรื่อย ๆ ในแต่ละปีมีผู้ลักลอบนำของหลบหนีศุลกากรอยู่เป็นจำนวนมาก ทั้งที่เจ้าหน้าที่ศุลกากร ตำรวจหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจับได้ตามที่ผู้วิจัยได้นำเสนอในตารางสถิติมูลค่าดีลักลอบและคดีหลักเลี่ยงภาษีอากร และอีกจำนวนมากที่ยังจับไม่ได้ ในการลักลอบของที่เป็นสินค้า และเป็นเงินตราที่มีรายละเอียดสำคัญที่เกี่ยวข้องดังนี้

การลักลอบขนสินค้าที่เป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 แบ่งเป็น 2 ประเภทของสินค้าที่ทำการลักลอบ ได้แก่

1. การนำหรือพาของที่ยังมิได้เสียค่าภาษีเข้ามาในราชอาณาจักร หรือส่งของที่ยังมิได้เสียค่าภาษีออกไปนอกราชอาณาจักร

ในกรณีของที่เป็น “สินค้า” นั้นหมายถึงของหรือสินค้านี้ดังกล่าวเป็นของที่มีอากรอันจะต้องเสียให้แก่รัฐทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติศุลกากร มาตรา 10 และ 10 ทวิ ประกอบกับพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร สินค้าทั้งหลายจึงจัดเป็นของที่มีอากรต้องเสีย ดังนั้นหากมีการลักลอบคือนำหรือพาของดังกล่าวโดยไม่ผ่านพิธีการศุลกากรหรือด่านศุลกากรโดยชำระค่าภาษีเข้ามาหรือส่งของดังกล่าวออกไปนอกราชอาณาจักรก็จะเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหรือ

2. นำเข้า(นำหรือพาเข้ามา) ซึ่งของต้องห้าม ต้องจำกัด(จำกัด) เข้ามาในราชอาณาจักร และการส่งออก(ส่งหรือพา) ซึ่งของต้องห้าม ต้องจำกัด(จำกัด) ออกไปนอกราชอาณาจักร ทั้งนี้โดยไม่ต้องพิจารณาว่าเป็น “ของ” หรือสินค้าที่ต้องด้วยพิกัดอัตราภาษีตามพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากรซึ่งมีค่าอากรซึ่งต้องจ่ายให้แก่รัฐหรือไม่ หากนำของต้องห้ามเข้ามาหรือออกไปนอกราชอาณาจักร หรือนำของต้องจำกัดเข้ามาหรือออกไปนอกราชอาณาจักรโดยมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก็จะเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรเช่นกัน

ผู้วิจัยได้ยกตัวอย่างการลักลอบหนีศุลกากรที่ได้มีการพิพากษาโดยศาลฎีกาเกี่ยวกับการลักลอบศุลกากรตั้งแต่ พ.ศ. 2470 – 2542 เป็นตัวอย่าง ไม่ว่าจะเป็นการลักลอบนำสินค้าเข้า/ออกโดยทางบก เช่น จำเลยขนส่งสินค้าผ้าต่าง ๆ อันเป็นของต้องห้ามออกจากบ้านจะผ่านเขตแดนออกไปนอกราชอาณาจักรไปตามทางซึ่งมิใช่ทางอนุมัติกับไม่ใช้เวลาที่อธิบดีกำหนดและไม่ผ่านด่านศุลกากรโดยมิได้รับอนุญาต (ฎ.30/2487) , จำเลยนำบุหรี่ยาสูบเข้ามาในเขต

แดนไทย 1 กิโลเมตรยังไม่ถึงด่านศุลกากรซึ่งอยู่ลึกไปอีก 9 กิโลเมตรแต่ถูกจับเสียก่อน เป็นการลักลอบต้องมีผิดเมื่อจำเลยผ่านแดนเข้ามาก็ไม่ต้องมีการผ่านด่านศุลกากรเสียก่อน (ฎ.916-919/2487), จำเลยบังอาจนำยาเส้นอันเป็นสิ่งอุตสาหกรรมและเป็นของต้องเสียภาษีศุลกากรบรรจุตะกร้าเข้ามาในเขตอำเภอท่าป่อ จังหวัดหนองคายโดยไม่ได้รับอนุญาต (ฎ.942/2487) , จำเลยนำสิ่งของตามบัญชีท้ายประมวลออกนอกราชอาณาจักรไทย โดยไม่ผ่านศุลกากร.....(ฎ. 909/2491) , จำเลยสมคบกันนำข้าวสารเหนียวบรรจุกระสอบออกนอกราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตและโดยไม่ผ่านด่านศุลกากรเป็นความผิด... (ฎ. 742/2491) , ขนของผ่านเขตแดนทางบกเข้าไปในราชอาณาจักรในเวลาที่ยกเว้นกำหนดไว้โดยไม่ได้รับอนุญาต...(ฎ.3073/2492) , พยายามนำสินค้าออกนอกราชอาณาจักรและขนสินค้าในทางอนุมัตินอกเวลาที่อธิบดีกำหนด..(ฎ.535/2493) , จำเลยส่งอาวุธปืนซึ่งเป็นของต้องจำกัดตามพระราชบัญญัติศุลกากรเข้ามาในราชอาณาจักรโดยใช้ใบอนุญาตปลอมแม้ได้ชำระค่าภาษีศุลกากรครบถ้วนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ศุลกากรเข้าใจผิดว่าได้รับอนุญาตโดยถูกต้องแล้ว เป็นการหลีกเลี่ยงข้อห้ามข้อจำกัดอันเกี่ยวกับของนั้นครบองค์ประกอบความผิดแล้ว (ฎ.3497-3500/2532) , จำเลยรวมกันลักลอบนำเข้าฝิ่นไซยอนต์ที่ยังไม่ได้ผ่านด่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 (ฎ.4023/2542) หรือการลักลอบโดยทางน้ำ เช่น จำเลยใช้เรือฉลอมยาว 6 วาบรรทุกของประมาณ 6 ตันเศษผ่านมาจากเกาะกงผ่านด่านภาษีเข้าไปในจังหวัดนนทบุรีโดยไม่เสียภาษี (ฎ.525/2473) , จำเลยขนย้ายข้าวออกนอกเขตอำเภอเมืองไปทางทะเลหลวงโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นการฝ่าฝืนประกาศของคณะกรรมการสำรวจและห้ามกักกันข้าวซึ่งห้ามขนย้ายออกนอกเขตอำเภอ ศาลฟังว่าเป็นการขนย้ายข้าวทางทะเลออกนอกเขต (ฎ.919/2494) , จำเลยขนแร่ดีบุกซึ่งแต่งและอย่างแห้งแล้วบรรจุไว้ในกระสอบจากบนบกลงเรือหางยาวนำไปเก็บไว้บนแพซึ่งจอดอยู่กลางทะเลห่างจากฝั่ง 2 กิโลเมตร เพื่อรอเรือใหญ่มาขนต่อได้อีกต่อหนึ่งแสดงว่าจำเลยมีเจตนาลักลอบส่งแร่ดีบุกออกนอกราชอาณาจักร เป็นการกระทำที่เลวร้ายเตรียมแล้วจึงเป็นความผิดฐานพยายามลักลอบหนีศุลกากร (ฎ.3259/2532) , จำเลยสมคบกันพยายามขนย้ายข้าวสารเหนียวที่อยู่ในเรือ และที่ริมตลิ่ง และในโกดัง เพื่อลงเรือออกนอกราชอาณาจักรไทยไปประเทศมาเลเซียโดยไม่ได้รับอนุญาตและโดยเจตนาลักลอบ.... (ฎ.2484/2528) ทางอากาศ เช่น แอบลักลอบนำมาทางอากาศยาน เครื่องบิน หรือซุกซ่อนมากับคน เช่น นำสร้อยคอทองคำ 6 เส้นมีน้ำหนักถึง 317.5189 กรัม ใส่ในกระเป๋าเสื้อด้านในทั้งชายและขวา ทั้งที่มีสร้อยคอทองคำสวมที่คอแล้วเส้นหนึ่งสร้อยคอของกลางจึงมีไซ้ของใช้ส่วนตัวและตามสมควรแก่ฐานะานุรูป เมื่อพนักงานศุลกากรสอบถามก็ตอบว่าไม่มีของมีค่าติดตัวไปด้วยแต่ค้นพบสร้อยคอทองคำแล้ว ถือได้ว่าพยายามนำทองคำซึ่งเป็นของต้องจำกัดออกนอกราชอาณาจักรโดยมิได้รับอนุญาตและหลีกเลี่ยงข้อห้ามข้อจำกัดตามมาตรา 27 (ฎ. 1731/2528) หรือสิ่งของ เช่น นำสินค้าต้องห้ามผ่านเส้นเขต

แดนเข้าแม้ยังไม่เลยด่านพรมแดนก็มีความผิดแล้ว (ฎ.289/2501) , จำเลยได้ลักลอบนำสลากกินแบ่งของสหพันธรัฐมลายูเข้ามาในราชอาณาจักรโดยวิธีซ่อนเร้นด้วยการละเว้นไม่ผ่านศุลกากรให้ถูกต้อง (ฎ.562/2508) ตลอดจนยานพาหนะต่าง ๆ เช่นจำเลยเป็นพนักงานขับรถไฟจากจังหวัดสงขลาไปยังสถานีป่าดงเบขาร์นอกราชอาณาจักร ได้บังอาจส่งยาสูบอันเป็นอุตสาหกรรมออกไปยังสถานีป่าดงเบขาร์โดยไม่ได้รับอนุญาต ทั้งนี้ได้ซุกซ่อนพาไปกับตัวรถจักรซึ่งจำเลยได้ขับกรณีพ้นเส้นพรมแดนแล้วแต่ยังไม่พ้นด่านศุลกากรไทยข้อเท็จจริงชี้ชัดได้ว่าได้นำยาสูบออกนอกประเทศไทยแล้วทั้งเป็นการซุกซ่อนเพื่อหลีกเลี่ยง.... (ฎ.779/2487) , จำเลยไม่ได้แสดงว่ามีทองคำเข้ามาที่ท่ากรุงเทพฯ ฯ พนักงานจับทองคำได้ในห้องของจำเลยในที่เรือนลับ แม้จำเลยยังไม่นำของลงจากเรือก็ถือได้ว่ามีเจตนาทุจริตลักลอบนำทองคำเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นการกระทำผิดครบถ้วนแล้ว (ฎ. 1374/2500) , หรืออาจเป็นของต้องห้ามต้องจำกัด เช่น จำเลยใช้เอกสารปลอมสั่งอาวุธปืนซึ่งเป็นของต้องห้ามต้องจำกัดที่จะต้องได้รับอนุญาตเข้ามาในราชอาณาจักรเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากรมาตรา 27 (ฎ.448/2513) นอกจากนี้การนำสิ่งของออกนอกราชอาณาจักรแม้สิ่งของนั้นจะไม่ต้องเสียอากรก็ต้องนำผ่านด่านศุลกากรโดยถูกต้องเสียก่อนเพื่อให้เจ้าหน้าที่ศุลกากรได้ตรวจสอบว่าเป็นของต้องห้าม ต้องจำกัดหรือของที่จะต้องเสียอากรซุกซ่อนอยู่บ้างหรือไม่เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงอากรและข้อห้ามข้อจำกัดดังกล่าว มิฉะนั้นย่อมมีความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 มาตรา 27 (ฎ.1227/2516), นำสุกรมชีวิตที่ไม่ต้องเสียภาษีศุลกากรออกนอกราชอาณาจักรโดยไม่ได้ผ่านด่านศุลกากรโดยถูกต้องเป็นความผิด (ฎ.1881/2515)

2.2.2 ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling)

การลักลอบนำเงินเข้า/ออกจากราชอาณาจักรนั้นมีทั้งการลักลอบนำเงินและสิ่งของซึ่งมาใช่ตัวเงินจริง ๆ แต่ผู้กระทำความผิดใช้เป็นช่องทางในการนำเงินเข้าหรือออกนอกประเทศโดยวิธีที่เรียกว่า”โพยก๊วน” การลักลอบโดยไม่ผ่านสถาบันการเงินคือนำติดตัวออกไปหรือเข้ามา (ฎ. 758/2525, 213/2526 เป็นต้น) ซึ่งมีรูปแบบที่ไม่แตกต่างกับการลักลอบนำของที่เป็นสินค้า หรือผ่านสถาบันการเงินประเภทธนาคารและไม่ใช่ธนาคาร ซึ่งจะได้ยกตัวอย่างพร้อมทั้งประเด็นปัญหาและข้อคิดเห็น การวิเคราะห์ไว้ในบทที่ 4 ต่อไป แต่ทั้งนี้ในการลักลอบตัวสินค้านั้นมีความชัดเจนว่าเป็นของตามกฎหมายศุลกากรซึ่งมีอากรต้องเสียให้แก่รัฐแต่มิได้เสียโดยผ่านศุลกากรหรือพิธีการศุลกากรให้ถูกต้อง หรือการนำของต้องห้ามหรือของต้องจำกัดเข้ามาหรือออกไปนอกราชอาณาจักร โดยไม่ต้องคำนึงว่าของดังกล่าวเป็นของมีอากรต้องเสียแก่รัฐตาม

กฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราศุลกากรหรือไม่ แต่ในกรณีของ “เงิน” เคยมีประเด็นปัญหาเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวว่า “เงิน” เป็นของซึ่งมีอากรต้องเสียตามกฎหมายหรือไม่อย่างไร ดังนี้

ความหมายของคำว่า “ของ” ตามพระราชบัญญัติศุลกากร

เหตุที่ต้องพิจารณาว่าสิ่งใดเป็น “ของ” ตามพระราชบัญญัติศุลกากรหรือไม่ เนื่องจากว่า หากมิใช่ของตามความหมายของกฎหมายศุลกากรแล้ว ก็มีใช้ทรัพย์สินที่จะริบได้แม้ทรัพย์สินนั้นจะเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องหรือได้มาจากการกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัติศุลกากร คำว่า “ของ” ปรากฏอยู่ในหลาย ๆ มาตรา เช่น มาตรา 10 , 10 ทวิ, มาตรา 12 และ มาตรา 27 เป็นต้น แต่ในนิยามศัพท์มิได้มีการให้คำจำกัดความของคำ ๆ นี้ไว้ จึงมีปัญหาว่า “ของ” ตามกฎหมายศุลกากรจะต้องเป็นสิ่งของอันอาจนำไปจำหน่ายเป็นสินค้าอย่างธรรมดาทั่ว ๆ ไปได้หรือไม่ ประเด็นดังกล่าวมีข้อพิจารณาดังนี้

1.1 ตามพระราชบัญญัติศุลกากร บัญญัติว่า “บรรดาค่าภาษีนั้น ให้เก็บตามบทพระราชบัญญัตินี้ (พระราชบัญญัติศุลกากร) และตามกฎหมายที่ว่าด้วยพิกัดอัตราศุลกากร.....” “.....ความรับผิดในอันจะต้องเสียค่าภาษีสำหรับของที่นำเข้า เกิดขึ้นในเวลาที่น่าจะนำเข้าสำเร็จ.....” “.....การคำนวณค่าภาษี ให้ถือตามสภาพของ ราคาของ และพิกัดอัตราศุลกากรที่เป็นอยู่ในเวลาที่ความรับผิดในอันจะต้องเสียค่าภาษีเกิดขึ้น.....” (มาตรา 10 , มาตรา 10 ทวิ)

จากบทบัญญัติดังกล่าว อาจสรุปได้ว่า “ของ” ที่อาจจัดเก็บภาษีได้หรือของที่อยู่ในภายใต้การควบคุมดูแลของกรมศุลกากร ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร จะต้องเป็นของที่สามารถจัดเข้าพิกัดใดพิกัดหนึ่งตามกฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราศุลกากรได้ นอกเหนือจากนี้จะมีใช้ “ของ” ตามความหมายของกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

กฎหมายพิกัดอัตราศุลกากร หมายถึง ตัวยกกฎหมายซึ่งกำหนดหลักในการเก็บและเสียภาษีศุลกากรว่าจะเก็บในอัตราเท่าใด และมีวิธีการอย่างไร เพื่อให้ผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องและสิทธิในการเก็บและเสียภาษีศุลกากรยึดเป็นหลักเกณฑ์ โดยต้องพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 กฎหมายพิกัดอัตราศุลกากรนี้มีใช้มาแล้วหลายฉบับ บางครั้งบัญญัติขึ้นในรูปของพระราชบัญญัติ เช่น พระราชบัญญัติพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2478 ประกาศคณะปฏิวัติ เช่น ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 48 ลงวันที่ 13 มกราคม พ.ศ.

1.2 แนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 758/2525 พิพากษาว่า “ธนบัตรของกลางเป็นธนบัตรรัฐบาลและเป็นเงินที่ชำระหนี้ได้ตามกฎหมายในประเทศไทย มิใช่ของอันอาจนำไปจำหน่ายเป็นสินค้าอย่างธรรมดาทั่ว ๆ ไปได้ ธนบัตรของกลางจึงมิใช่ “ของ” ตามความหมายในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 การที่จำเลยนำธนบัตรของกลางออกไปและนำเข้ามาในราชอาณาจักร จึงไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากร มาตรา 27 และได้มีคำพิพากษาหลายฉบับยืนตามแนวดังกล่าว โดยพิพากษาว่า ธนบัตรไทยมิใช่ “ของ” ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 414/2522, 213/2526)

1.3 เมื่อปี พ.ศ. 2527 ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 โดยในมาตรา 3 ให้เพิ่มมาตรา 8 ทวิขึ้น

เหตุที่มีการแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าว ได้ระบุไว้ในหมายเหตุของพระราชกำหนดดังกล่าวคือ “โดยที่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช 2485 และกฎหมาย ว่าด้วยศุลกากรยังไม่ชัดเจน และมีปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากการลักลอบส่งหรือพาเงินตราไทย ออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยโดยผิดกฎหมาย ทางราชการไม่สามารถริบเงินตราไทยจากบุคคลที่ทำการลักลอบนั้นได้ เพราะได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาหลายฉบับพิพากษาว่า ธนบัตรไทยของกลางมิใช่ “ของ” อันอาจนำไปจำหน่ายเป็นสินค้าอย่างธรรมดาทั่ว ๆ ไปได้ ดังนั้นธนบัตรของกลางจึงมิใช่ “ของ” ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และนอกจากนั้นเพื่อความชัดเจนและขจัดปัญหาต่อไปในอนาคต สมควรกำหนดให้เงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนบัตรต่างประเทศและหลักทรัพย์ทั้งของไทยและต่างประเทศเป็น “ของ” ตาม

2502 หรือ พระราชกำหนด เช่น พระราชกำหนดพิกัตอัตราศุลกากร พ.ศ. 2503 กฎหมายแม่บทที่สำคัญที่ใช้บังคับในปัจจุบัน ได้แก่ พระราชกำหนดพิกัตอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2531 โดยเนื้อหาประกอบด้วยตัวบทเป็นมาตราต่าง ๆ แบ่งเป็น 2 ส่วนใหญ่ ๆ ดังนี้

ส่วนที่ 1 บทบัญญัติทั่วไป

ส่วนที่ 2 ภาคผนวกท้ายพระราชกำหนด แบ่งออกเป็น 4 ภาค

ภาค 1- หลักเกณฑ์การตีความ

ภาค 2- บัญชีแสดงพิกัตอัตราภาษีขาเข้า

ภาค 3- บัญชีแสดงพิกัตอัตราภาษีขาออก

ภาค 4- บัญชีประเภทของที่ได้รับการยกเว้นอากรผนวกแนบท้าย

ความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนในอันจะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้”

1.4 จากรายละเอียดข้างต้นจึงสรุปได้ว่า

(ก) “ของ” ตามความหมายทางศุลกากรจะต้องเป็นของที่สามารถจัดเข้าพิกัดใดพิกัดหนึ่งได้ หรือ
(ข) มีกฎหมายบัญญัติให้สิ่งนั้นเป็น “ของ” ตามพระราชบัญญัติศุลกากร เช่น มาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 เป็นต้น ดังนั้น เงินตราหรือธนบัตรไทย ธนบัตรต่างประเทศ ธนาคารบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศ จึงจัดเป็น “ของ” ตาม (ข)

รูปแบบการนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศ

รูปแบบในการนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศนั้นมี 2 รูปแบบได้แก่การนำเงินเข้า/ออกนอกประเทศโดยผ่านสถาบันการเงินไม่ว่าจะเป็นสถาบันการเงินที่เป็นธนาคารหรือไม่และการนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยไม่ผ่านสถาบันการเงิน ดังนี้

1. การนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยผ่านสถาบันการเงิน

1.1 การนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยผ่านทางธนาคาร (Deposit-taking Institute)

การโอนเงินออกนอกประเทศโดยผ่านทางธนาคาร มักจะกระทำในประเทศที่ไม่มีการควบคุมระบบธนาคาร หรือสถาบันการเงินอย่างเข้มงวดหรือธนาคารในบางประเทศ ซึ่งมีกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้าของธนาคารที่เข้มงวด ทำให้การเปิดเผยข้อมูลทางการเงินของลูกค้ากระทำได้ยากมาก เว้นแต่จะได้รับการร้องขอจากรัฐบาลของประเทศอันเป็นแหล่งที่มาของเงินที่นำมาฝากในธนาคารนั้น จึงเป็นการยากลำบากที่จะติดตามตรวจสอบที่มาของเงินฝากหรือแหล่งของเงินที่โอนมานั้น

ปัจจุบัน ประเทศที่มีธนาคารเป็นแหล่งทำการฟอกเงินอย่างเปิดเผย ได้แก่ ประเทศเล็กๆในหมู่เกาะทะเลแคริบเบียนมหาสมุทรแปซิฟิก เช่น เกาะคุกไอแลนด์ มาร์แชลไอแลนด์ ไนอู และเวสต์เทิร์นซามัว และล่าสุดประเทศเล็กๆ ที่เป็นเกาะตั้งอยู่ในมหาสมุทรแปซิฟิก อยู่ใกล้กับเมืองซิดนีย์ ประเทศออสเตรเลีย ซึ่งกำลังมีชื่อในเรื่องการฟอกเงิน คือประเทศนาอูรู โดยมีระบบธนาคารแบบเปิดให้ประกอบอาชีพการรวมฟอกเงินได้ ศูนย์กลางการฟอกเงินส่วนใหญ่จะเป็น

ประเทศที่เคยตกเป็นอาณานิคมของอังกฤษมาก่อน ซึ่งเป็นประเทศที่ยากจน แต่กลับมีรายได้ต่อหัวในระดับแนวหน้าของประเทศที่ร่ำรวยเนื่องจากการกระทำธุรกิจเป็นแหล่งฟอกเงิน การฟอกเงินที่นิยมทำกันมาก คือการโอนเงินผ่านไประหว่างศูนย์กลางการเงินระหว่างประเทศ ซึ่งเรียกว่า OFFSHORE BANKING CENTERS¹²

อีกสถานที่หนึ่งที่ได้รับ ความสนใจอย่างมาก ในการโอนเงินออกนอกประเทศ โดยผ่านทางธนาคารคือ เกาะเคย์แมน (Cayman Island) เนื่องจากเกาะเคย์แมนนั้นไม่มีข้อจำกัดใด ๆ ในการทำธุรกิจ โดยเฉพาะธุรกิจข้ามชาติ ดังนั้น จึงทำให้บริษัทต่างๆทั่วโลกมาจัดตั้งบริษัทขึ้นบนเกาะเคย์แมน เพื่อประโยชน์ในการทำธุรกิจที่มีข้อจำกัดในประเทศของตน ไม่มีการกำหนดเรื่องเงินกองทุนหรือเงินสำรองต่าง ๆ และอีกประการหนึ่งที่มีความสำคัญต่อการดึงดูดนักลงทุนชาวต่างชาติให้เข้ามาลงทุนตั้งบริษัทเกาะเคย์แมน คือการที่เกาะเคย์แมนนั้นไม่มีการเก็บภาษีใด ๆ กับบริษัทเกาะเคย์แมน ไม่ว่าจะ เป็นภาษีเงินได้นิติบุคคล ภาษีกำไรส่วนทุน หรือภาษีหัก ณ ที่จ่ายจากการที่มีการลงทุนจำนวนมากบนเกาะเคย์แมน ส่งผลให้มีการจัดตั้งธนาคารพาณิชย์ขึ้นหลายแห่ง จากธนาคารชั้นนำทั่วทุกมุมโลก ซึ่ง ณ สิ้นปี พ.ศ. 2537 มีธนาคารต่าง ๆ ไปเปิดสาขาเป็นบริษัทเกาะเคย์แมนถึง 560 ธนาคาร จากประเทศต่าง ๆ 60 ประเทศ โดยปรากฏว่าในบรรดาธนาคารชั้นนำ 50 แห่งของโลก มีสาขาเป็นบริษัทของเกาะเคย์แมนอยู่ถึง 40 ธนาคาร มีการขยายตัวประมาณร้อยละ 15 ต่อปี ทำให้เกาะเคย์แมนนั้นกลายเป็นศูนย์กลางทางการเงินที่ใหญ่เป็นอันดับห้าของโลก และเนื่องจากการควบคุมการโอนเงินเข้าหรือออกจากเกาะเคย์แมนนั้น ไม่มีการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ การโอนเงินไม่ว่าสกุลใด ๆ เข้าออกนอกเกาะเคย์แมนสามารถทำได้โดยเสรี จึงทำให้ผู้ที่ต้องการฟอกเงินสามารถทำการโอนเงินเข้าหรือออกนอกประเทศเป็นจำนวนคราวละมาก ๆ โดยผ่านทางสถาบันการเงิน หรือธนาคารพาณิชย์ได้โดยง่าย และถูกกฎหมาย

ในอดีตประเทศสวิตเซอร์แลนด์เป็นอีกประเทศหนึ่งที่ให้บริการธุรกิจธนาคารนอกดินแดน โดยเฉพาะธุรกิจด้านธนาคารส่วนบุคคล (Private Banking) ซึ่งเป็นที่ทราบกันดีว่าผู้ที่ไม่ประสงค์จะเปิดเผยฐานะของตนเองนั้น มักจะนำเงินไปฝากในประเทศสวิตเซอร์แลนด์ เนื่องจากประเทศสวิตเซอร์แลนด์มีกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้าอย่างเข้มงวด มีระบบการโอนเงินที่

¹² วิชัย ตันติกุลานันท์ , คำอธิบายกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, (กรุงเทพมหานคร:ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, พฤศจิกายน 2543), หน้า 3.

สะดวกรวดเร็ว ทำให้ประเทศสวิตเซอร์แลนด์มีส่วนแบ่งทางธุรกิจประมาณร้อยละ 30 ของธุรกิจธนาคารทั้งหมดในโลก¹³ จากการศึกษาที่ประเทศสวิตเซอร์แลนด์มีกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้าดังกล่าว ทำให้รัฐบาลของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ประสบปัญหาในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นอย่างมาก และประกอบกับการควบคุมเกี่ยวกับเรื่องของธุรกิจการเงินนอกดินแดนโดยประชาคมยุโรป (EU) นั้นมีความเข้มงวดขึ้นเรื่อย ๆ ด้วยเหตุนี้ ต่อมารัฐบาลของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ จึงได้ออกกฎหมายที่เรียกว่า “Federal Banking and Credit Institution Law” ในปี ค.ศ. 1990 โดยคณะกรรมการธนาคารกลางแห่งสวิส (Swiss Federal Banking Commission “EBK”) ได้ออกแถลงการณ์ยกเลิกระบบการปกปิดชื่อจริงของลูกค้าทั้งหมด ตลอดจนจรรยาบรรณการต่าง ๆ เพื่อนำมาใช้ในการควบคุมการฟอกเงินด้วย

1.2 การโอนเงินเข้าออกโดยผ่านสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร (Non - bank Institute)

รัฐบาลของประเทศจำนวนมากพบว่า เมื่อมีการออกมาตรการเพื่อบังคับให้สถาบันการเงินแบบดั้งเดิม เช่น ธนาคารมีหน้าที่ในการตรวจสอบสถานะบุคคลของลูกค้าอย่างเข้มงวด นักฟอกเงินก็จะมองหาช่องทางในการใช้สถาบันการเงินประเภทอื่นที่ให้บริการคล้ายกับธนาคาร เพื่อทำการโอนเงินสกปรกออกนอกประเทศ หากแต่ต้องเลือกสถาบันการเงินที่ไม่มีการกำกับดูแลที่เข้มงวดจากหน่วยงานกลางของประเทศนั้น ๆ เท่ากับธนาคารทั่วไป การให้บริการโอนเงินออกนอกประเทศผ่านทางสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือธนาคารนอกระบบ หรือที่อาจเรียกได้ว่า ธนาคารใต้ดิน (Underground Bank) เป็นรูปแบบของการโอนเงินระหว่างประเทศที่อาศัยความไว้วางใจแบบเครือข่ายของครอบครัว (family connections) อาชญากรที่ทำการฟอกเงินจะนำเงินสกปรกไปให้แก่นายธนาคารใต้ดินที่ประเทศต้นทาง ซึ่งจะแจ้งแก่ผู้ร่วมงานในประเทศปลายทางที่ต้องการโอนเงินไปว่าได้รับเงินไว้แล้ว และจะออกหลักฐานแสดงการรับเงินให้แก่ผู้โอนเงิน โดยอาจมีรูปแบบเฉพาะอย่างหนึ่งอย่างใด ผู้ที่โอนเงินจะต้องแสดงหลักฐานดังกล่าวแก่นายธนาคารใต้ดินของประเทศปลายทางที่ส่งเงินไป เมื่อต้องการรับเงินที่โอนข้ามประเทศมานั้น ซึ่งการโอนเงินออกนอกประเทศโดยผ่านทางธนาคารนอกระบบนี้มีจุดที่น่าสนใจเป็นพิเศษคือ เงินที่โอนจริง ๆ นั้นไม่ได้มีการถูกส่งข้ามพรมแดนประเทศเลย ทำให้ทำการ

¹³

พิเศษ เสดเสถียร , “บริษัทเกาะเคย์แมน,” วารสารนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 16 (พฤศจิกายน 2539) : 84-89.

ติดตามตรวจสอบได้ยาก การดำเนินธุรกรรมจะไม่ทิ้งร่องรอยทางเอกสารหรือร่องรอยหลักฐานเพื่อหลีกเลี่ยงการตรวจสอบติดตามจับกุมได้อย่างมีประสิทธิภาพสูง

2. รูปแบบการนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยไม่ผ่านสถาบันการเงิน

การนำเงินสดเข้าหรือออกนอกประเทศโดยไม่ผ่านสถาบันการเงิน เช่น การนำเงินสดติดตัวออกนอกประเทศ วิธีนี้เป็นการที่นำเงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายติดตัวไปนอกประเทศ นำไปใช้จ่ายในต่างประเทศ หรือการนำเงินสดผ่านทางพรมแดนระหว่างประเทศ โดยติดสินบนเจ้าพนักงาน ซึ่งก็เป็นรูปแบบของวิธีการฟอกเงินที่นิยมกระทำกันมากในสมัยก่อน แต่เนื่องจากปัจจุบัน เงินสดที่ได้จากการกระทำความผิดมีจำนวนมาก การขนส่งหรือพกเงินสดไปเป็นจำนวนมากๆนี้อาจเกิดพิรุณและถูกเพ่งเล็งได้ง่าย ประกอบกับการที่ในปัจจุบัน แต่ละประเทศต่างได้มีมาตรการในการกำกับควบคุมการทำธุรกิจด้วยเงินสดอย่างเข้มงวด รวมทั้งระบบการเงินของบางประเทศอาจไม่นิยมการใช้จ่าย หรือการทำธุรกิจโดยใช้เงินสด มีการจำกัดจำนวนการนำเงินตราออกนอกประเทศ จึงทำให้วิธีการนำเงินสดติดตัวออกนอกประเทศเป็นจำนวนมากกระทำได้ยากขึ้น การฟอกเงินในรูปแบบนี้จึงทำได้ในจำนวนจำกัด แต่อย่างไรก็ตามในประเทศไทยนั้นยังเป็นวัฒนธรรมที่นิยมการใช้จ่ายเงินสดอยู่มาก และไม่มีมาตรการจำกัดการนำเงินตราต่างประเทศที่ออกไปยังต่างประเทศอย่างครอบคลุมจึงยังคงเกิดปัญหาการกระทำความผิดดังกล่าวอยู่มาก นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งจะกล่าวในหัวข้อการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาต่อไป

2.3 มาตรการในการควบคุมและตรวจสอบการนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศ

มาตรการในการควบคุมการนำเงินเข้าหรือออกนอกประเทศมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน และกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

2.3.1 กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนด มาตรการเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมทางการเงินของสถาบันการเงิน โดยกฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้ ดูเหมือนเป็นเพียงหลักการทั่วไปในการควบคุมการทำธุรกรรมทางการเงินโดยใช้มูลค่าของการทำธุรกรรมเป็นที่ตั้ง (Amount of Value of Transaction) กล่าวคือ รัฐบาลจะบังคับให้สถาบัน

การเงินต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงินก็ต่อเมื่อมูลค่าในการทำธุรกรรมแต่ละครั้งเกินปริมาณที่กฎหมายกำหนด และยังกำหนดให้การทำรายงาน ธุรกรรมทางการเงิน รวมไปถึงธุรกรรมทางการเงินอื่นที่น่าสงสัยว่าจะเป็นการฟอกเงินด้วย โดยนัยว่าจะเป็นการนำแนวทางของ FATF Recommendation No.8,9 ในส่วนที่เกี่ยวกับ Suspected Transaction Report มาใช้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วย ดังปรากฏอยู่ในมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ดังนี้

“ เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงาน การทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงานเมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

- (1) ธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง
- (2) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวงหรือ
- (3) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นธุรกรรมตาม (1)หรือ (2)หรือไม่ก็ตาม

ในกรณีที่ปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงใดที่เกี่ยวข้อง หรืออาจจะเป็นประโยชน์ในการยืนยัน หรือยกเลิกข้อเท็จจริง เกี่ยวกับธุรกรรมที่สถาบันการเงินได้รายงานไปแล้ว ให้สถาบันการเงินรายงานข้อเท็จจริงนั้นให้สำนักงานทราบโดยไม่ชักช้า“

จากมาตรา 13 ดังกล่าว จึงสามารถแบ่งประเภทของการทำธุรกรรมทางการเงินทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นการฝาก การถอน การโอนเงิน ที่สถาบันการเงินต้องจัดทำรายงานเสนอแก่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ได้ดังนี้

ก) ธุรกรรมเงินสดจำนวนมาก*

* “ธุรกรรมเงินสด” (cash transaction) คือ ปกิกรรรมหรือการดำเนินการใด ๆ โดยการใช้นเงินสด (cash) ในการทำธุรกรรมนั้น ๆ ไม่ว่าจะเพื่อกำทำกิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรมสัญญา การดำเนินการทางการเงินทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน ซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะใช้นเงินสด (cash) ในการทำธุรกรรมนั้นเป็นสำคัญ

ตัวอย่างธุรกรรมเงินสดนั้นได้แก่

- การฝาก ถอน โอน หรือเคลื่อนย้ายเงินทุนเป็นเงินสดไม่ว่าจะมีจำนวนเงินสดมากหรือน้อย
- การชำระหนี้ด้วยเงินสด ไม่ว่าจะหนี้จากมูลหนี้ซื้อขาย , เช่าทรัพย์สิน , เช่าซื้อ สังกหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ ฯลฯ
- การร่วมลงทุนหรือการซื้อหุ้นในกิจการโดยการใช้นเงินสดเป็นสิ่งแทนค่าหุ้นในธุรกิจใด ๆ

ปัจจุบันกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กำหนดให้ต้องมีการรายงานการทำธุรกรรมของสถาบันการเงินต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ในกรณีที่เป็นการทำธุรกรรมตามมาตรา 13(1) ให้กระทำเฉพาะธุรกรรมที่มีจำนวนเงินสดตั้งแต่ 2,000,000 บาท (สองล้านบาท) หรือกว่านั้นขึ้นไป ได้แก่ ธุรกรรมที่มีการใช้เงินสด เช่น การฝาก ถอน หรือโอนเงินสด โดยจะเห็นได้ว่า กฎหมายใช้คำว่า ธุรกรรมที่มีการใช้เงินสดที่มีจำนวนตั้งแต่สองล้านบาทหรือกว่านั้นขึ้นไป ดังนั้น เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน เช่น การฝากเงิน การถอนเงิน การโอนเงินสด การซื้อตราสารทางการเงินด้วยเงินสด เช่น นำเงินสดมาซื้อเช็ค ดราฟต์ และปรากฏว่าธุรกรรมนั้นมีการใช้เงินสดมีจำนวนตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไป สถาบันการเงินจะต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินด้วยเช่นกัน

แต่อย่างไรก็ตาม สถาบันการเงินจึงไม่จำเป็นต้องรายงานการทำธุรกรรมของลูกค้าทุกรายหรือทุกคน โดยมีหน้าที่ต้องทำการรายงานเฉพาะธุรกรรมที่มีลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดไว้ต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และสถาบันการเงินที่มีหน้าที่ต้องรายงานนั้น ได้แก่ สถาบันการเงิน ตามความหมายที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 3 ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เว้นแต่ธนาคารแห่งประเทศไทยเท่านั้นที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงาน ทั้งนี้ตามมาตรา 23 และธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ตามที่ระบุไว้ใน มาตรา 18 ซึ่งต้องเป็นไปตามที่ระบุไว้ในกฎกระทรวงฯ ฉบับที่ 5 ซึ่งมีทั้งหมด 6 ประเภท¹⁴

สถาบันการเงินแต่ละประเภท แต่ละแห่งนั้นอาจมีการประกอบธุรกรรมแตกต่างกันไปบ้าง แล้วแต่กฎหมายที่จัดตั้งสถาบันการเงินประเภทนั้น ๆ ได้กำหนดไว้ แต่อาจกล่าวได้ว่า สถาบันการเงินประเภทธนาคารพาณิชย์ทั้งหลาย จะมีธุรกรรมมากกว่าสถาบันการเงินอื่น ๆ เช่น การรับฝากเงิน การโอนเงิน การให้สินเชื่อ การบริวรรตเงินตราต่างประเทศ การเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิต การบริการเสริมอื่น ๆ ได้แก่ การออกเช็คเช็คเชิ่ค เช็คของขวัญ การให้เช่าตู้নিরব্য

-ตลอดจนการใช้เงินสดในการทำกิจกรรมทุกประเภทที่ไม่สามารถกล่าวถึงได้ครบถ้วน

¹⁴ กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

การบริการบัตรเครดิต ดังนั้นสถาบันการเงินประเภทธนาคารพาณิชย์ จึงมีหน้าที่ต้องรายงานธุรกรรมต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มากกว่าสถาบันการเงินประเภทอื่น ๆ¹⁵

นอกจากนี้มาตรการตามกฎหมายฟอกเงินที่กำหนดให้สถาบันการเงินต่าง ๆ รายงานการทำธุรกรรมไปยังสำนักงานปปง.ยังครอบคลุมอีกหลากหลายธุรกรรม ได้แก่ ธุรกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินมูลค่าสูง ตามกฎกระทรวงฯ ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2543) กำหนดให้มีการรายงานธุรกรรมตามมาตรา 13(2) เฉพาะธุรกรรมที่มีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ 5,000,000 บาท (ห้าล้านบาท) หรือกว่านั้นขึ้นไป , ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ตามนิยามในมาตรา 3 หมายถึงธุรกรรมที่มีความสลับซับซ้อน หรือขาดความเป็นไปได้ในเชิงธุรกิจ หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้อยู่ใต้บังคับของกฎหมายฟอกเงิน หรือเป็นธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน หรือ ธุรกรรมที่ได้รายงานไปแล้วแต่ภายหลังมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป หรือธุรกรรมที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไม่ได้รายงานไปยังสำนักงานปปง. คือสถาบันการเงินตรวจสอบพบหรือปรากฏภายหลังว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้มีการทำธุรกรรมตามมาตรา 13(1) (2) (3) แต่ยังไม่มีการรายงานต่อสำนักงานก็ให้รับรายงานโดยไม่ชักช้า

มาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมตรวจสอบการนำเงินเข้าหรือออกนอกประเทศให้เป็นโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวโดยสรุปก็คือเมื่อมีการโอนเงินออกนอกประเทศ ซึ่งเป็นการทำธุรกรรมทางการเงินอย่างหนึ่ง กับสถาบันการเงิน และปรากฏว่าธุรกรรมนั้นมีการใช้เงินสดจำนวนมากกว่าปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง ฯ ดังกล่าว คือ 2 ล้านบาท หรือเป็นกรณีน่าสงสัยว่าจะเป็นการฟอกเงิน หรือการหลบหลีกการรายงานธุรกรรมเงินสดที่มีความน่าสงสัยว่าจะเป็นการฟอกเงินไม่ว่าด้วยเหตุผลใด พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 ได้กำหนดให้สถาบันการเงินจะต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงินต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ถ้ามีการทำธุรกรรมทางการเงินที่ทำแล้วแต่ยังไม่ได้ทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน ให้สถาบันการเงินทำรายงานธุรกรรมทางการเงินย้อนหลังได้ตามมาตรา 14

นอกจากนี้มาตรา 20 ได้กำหนดให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ในการจัดให้ลูกค้าที่มีการทำธุรกรรมที่มีปริมาณเกินกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงต้องรายงานการทำธุรกรรม โดยจัด

15

วิชัย ตันติกุลานันท์ , อ้างแล้ว, เชิงอรรถที่ 21, หน้า 82.

เอกสารให้ลูกค้ากรอกเพื่อแสดงข้อมูลของตนเองทุกครั้งที่มีการทำธุรกรรมไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ประกอบกับมาตรา 21 แสดงให้เห็นว่าสถาบันการเงินไม่จำเป็นต้องรายงานธุรกรรมทางการเงินแก่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทุกเรื่อง เว้นแต่ถ้าธุรกรรมเช่นว่านั้นมีลักษณะตามที่กฎกระทรวงกำหนดคือ การทำธุรกรรมที่ใช้เงินสด ตั้งแต่ 2 ล้านบาทหรือกว่านั้นขึ้นไป หรือในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 5 ล้านบาทหรือกว่านั้นขึ้นไป สถาบันการเงินต้องจัดให้ลูกค้าบันทึกข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับธุรกรรมไว้ด้วย และจะต้องทำการรายงานธุรกรรมทางการเงินทุกกรณีโดยไม่มีข้อยกเว้น

สำหรับแบบรายงานธุรกรรมที่ใช้เป็นมาตรการในการตรวจสอบและควบคุมการนำเงินเข้าหรือออกนอกประเทศโดยผ่านสถาบันการเงินให้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ได้แก่แบบรายงาน ปง. 1-01 ที่ใช้ในการรายงานธุรกรรมที่ใช้เงินสดทั่วไป ในส่วนที่เป็นข้อเท็จจริงเกี่ยวกับธุรกรรมนั้น ให้รายงานถึงประเภทและมูลค่าของธุรกรรม ว่าเป็นการฝากหรือถอนเงิน เข้าบัญชีเลขที่ใด มีการซื้อหรือขายตราสารทางการเงินหรือเงินสกุลต่างประเทศหรือไม่ ให้ระบุสกุลเงินและมูลค่าของธุรกรรมทั้งหมด ชื่อผู้รับประโยชน์ในการทำธุรกรรม ตลอดจนวัตถุประสงค์ในการทำธุรกรรม เช่น เป็นการฝากเงินเพื่อรับดอกเบี้ยเป็นการตอบแทน หรือถอนเงินเพื่อนำไปใช้ในการทำธุรกิจ เป็นต้น เมื่อเปรียบเทียบแบบรายงาน ปง. 1-01 ของประเทศไทย กับแบบฟอร์ม CTR 4789 Currency Transaction Report ของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่กำหนดให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงาน เมื่อมีการทำธุรกรรมที่มีมูลค่าเกินกว่า 10,000 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ ซึ่งนอกจากจะมีรายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรม มูลค่าและประเภทของธุรกรรมแล้วยังให้รายงานถึงรายละเอียดของสถาบันการเงิน และเจ้าหน้าที่ของสถาบันการเงินที่ทำธุรกรรมนั้น

2.3.2 กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

กฎหมายแม่บทที่ใช้ในการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินสำหรับประเทศไทยได้แก่พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินพุทธศักราช 2485 และจากการอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้มีการออกกฎกระทรวง ประกาศกระทรวงการคลัง และประกาศเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เพื่อกำหนดรายละเอียดและวิธีปฏิบัติ เกี่ยวกับการนำเข้าและส่งออก เงินบาทและเงินตราต่างประเทศ โดยเจตนารมณ์ในการตราพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินพุทธศักราช 2485 นั้น การบัญญัติถึงกฎเกณฑ์ในการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา มีขึ้นเพื่อป้องกันการลักลอบนำเงินตราเข้าและออกนอกประเทศอย่างผิดกฎหมาย ทั้งเงินตราต่างประเทศและเงินบาทของไทย

ระเบียบเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485

เหตุที่ต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการแลกเปลี่ยนเงินในพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็เนื่องจากการป้องกันธุรกรรมการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราที่ผิดกฎหมาย และการลักลอบนำเงินตราออกนอกประเทศอย่างผิดกฎหมาย หรือที่เรียกว่า การค้าเงินเถื่อน ซึ่งมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมการเคลื่อนย้ายเงินตราที่เข้มงวด ตามข้อตกลงข้อที่ 14 ของกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Mutual Fund หรือ IMF) ดังกล่าวนั้นเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดความไม่คล่องตัวของการขยายธุรกิจการลงทุนของชาวต่างชาติที่จะเข้ามาทำกิจการในประเทศไทยมาตรการเช่นนี้ทำให้เกิดความไม่คล่องตัวในการที่ชาวต่างชาติที่มาทำธุรกิจในประเทศไทยในการใช้บริการธุรกิจซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราที่มีอยู่ ในการนำเงินตราเข้ามาลงทุนในประเทศไทยซึ่งมีความจำเป็นมากเมื่อประเทศไทยประสบปัญหาวิกฤตเศรษฐกิจ แต่ต่อมาเมื่อฐานะทางเศรษฐกิจและการเงินของประเทศมีความมั่นคงจนเงินสำรองระหว่างประเทศมีระดับสูงจนน่าพอใจแล้ว รัฐจึงได้มีการเปิดเสรีทางการเงินโดยการผ่อนปรนกฎหมายเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศเพื่อผ่อนคลายการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเพื่อให้สามารถนำเงินตราต่างประเทศเข้าออกเพื่อชำระค่าสินค้าและบริการเป็นไปได้อย่างเสรีรวมถึงการค้า บริการ และการโอนกำไรจากตลาดหุ้นกลับไปสู่ผู้ลงทุน ซึ่งจะสร้างความคล่องตัวในการดำเนินธุรกิจกับต่างประเทศ และสร้างความเชื่อมั่นแก่วงการการเงินระหว่างประเทศ ชาวต่างชาติมีความต้องการมาลงทุนในประเทศไทย ซึ่งจะก่อให้เกิดภาพลักษณ์ที่ดีสำหรับประเทศในด้านความมั่นคงในทางเศรษฐกิจต่อสายตามชาวโลก ดังนั้นจึงได้ยกเลิกข้อห้ามสำหรับการนำเงินเข้าและส่งเงินตราต่างประเทศออกไปนอกประเทศไทย แต่ยังคงควบคุมการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศที่อยู่ภายในประเทศ ซึ่งจะเห็นได้จากหมายเหตุท้ายกระทรวง ฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติ ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ทั้งนี้ เพื่อให้รัฐยังคงสามารถควบคุมตรวจสอบการเงินของประเทศให้อยู่ในเกณฑ์ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับสถานะเศรษฐกิจของประเทศ ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ประกาศ ณ วันที่ 19 มีนาคม 2534 กฎหมายกำหนดให้บุคคลหรือบริษัทที่สามารถประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราอย่างถูกต้องตามกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 นั้น ได้แก่ บุคคลรับอนุญาต และ ตัวแทนรับอนุญาต ซึ่งหมายความถึง บริษัทรับอนุญาต กับ ธนาคารรับอนุญาต เท่านั้น

ตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินพุทธศักราช 2485 นั้นได้บัญญัติถึงกฎระเบียบเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา ระเบียบเกี่ยวกับวิธีการโอนเงินจากประเทศไทยออกไปยังต่างประเทศ และการโอนเงินจากต่างประเทศเข้ามายังประเทศไทย ไม่ว่าจะโดยวิธีการนำเงินสดติดตัวไปต่างประเทศ การเคลื่อนย้ายเงินลงทุนในธุรกิจในประเทศหรือต่างประเทศ การเคลื่อนย้ายทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูงกว่าจำนวนที่กฎหมายกำหนด ตลอดจนรวมถึงการเคลื่อนย้ายเงินระหว่างประเทศโดยผ่านธนาคารพาณิชย์และสถาบันการเงินในระบบอื่น ๆ ด้วย ซึ่งหากมีการทำธุรกรรมทางการเงิน เช่น การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรา การโอนเงินระหว่างประเทศ การนำเงินสดติดตัวเข้าหรือออกนอกประเทศ หรือการเคลื่อนย้ายเงินที่มีมูลค่าสูงกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ กฎหมายบังคับให้ต้องมีการรายงานและขออนุญาตต่อธนาคารแห่งประเทศไทย เมื่อผู้ที่ได้กระทำการเคลื่อนย้ายเงินข้ามประเทศหลักเล็งที่จะทำการขออนุญาตธนาคารแห่งประเทศไทย จึงสันนิษฐานไว้ก่อนว่า การเคลื่อนย้ายเงินนั้นอาจมีวัตถุประสงค์ผิดกฎหมายและเมื่อมีการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ให้ถือว่ามีความผิดและต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้อีกด้วย

โดยธนาคารแห่งประเทศไทย เป็นหน่วยงานที่ได้รับมอบหมาย จากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ให้ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลการซื้อขายการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ โดยให้ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทยแต่งตั้งพนักงานของธนาคาร เป็นเจ้าพนักงานตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินพุทธศักราช 2485 ทั้งนี้ เพื่อควบคุมดูแลให้มีการปฏิบัติตามระเบียบวิธีการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ซึ่งประกอบด้วยบทบัญญัติตามกฎหมาย กฎกระทรวง ประกาศต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศทุกประเภท จะต้องกระทำกับธนาคารรับอนุญาต

ระเบียบเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 สามารถจำแนกการอธิบายได้เป็นการควบคุมเงินตราต่างประเทศ และการควบคุมเงินตรา (เงินบาทไทย) กรณีที่มีการนำเข้ามาในประเทศ และในกรณีที่มีการส่งออกนอกประเทศไทย โดยสรุปแล้วกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องในการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราต่าง ๆ ได้แก่

- 1 หลักการควบคุม กำกัดหรือห้ามการปฏิบัติกิจการเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน การควบคุม กำกัดหรือห้ามการปฏิบัติกิจการเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินนั้น เป็นอำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังในการออกกฎกระทรวงควบคุม กำกัดหรือห้ามการปฏิบัติ

กิจการทั้งปวงเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน หรือการอื่นซึ่งมีเงินตราต่างประเทศเข้ามาเกี่ยวข้อง ไม่
ว่าในรูปแบบใดและให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติควบคุม
การแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช 2485 มาตรา 4

สำหรับองค์กรที่จะดำเนินการดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้
มอบหมายให้ธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ปฏิบัติงาน ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 7 ทวิ แห่ง พ.ร.บ.
ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และหนังสือกระทรวงการคลังที่ 1191/2485 ลงวันที่ 5
ธันวาคม 2485 และได้อาศัยตัวแทนรับอนุญาตเป็นเครื่องมือในการดำเนินการ นอกจากนี้ในการ
ซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศทุกประเภทจะต้องกระทำกับธนาคารรับอนุญาต สำหรับ
บุคคลรับอนุญาตจะกระทำได้เฉพาะการรับซื้อเช็คเดินทาง และธนบัตรเงินตราต่างประเทศ รวมทั้ง
ขายเงินตราต่างประเทศในรูปของธนบัตรเท่านั้น โดยไม่มีข้อจำกัดเกี่ยวกับสกุลเงิน ¹⁶

2 การควบคุมการนำเงินบาทและเงินตราต่างประเทศ เข้า-ออกจากประเทศไทย

เงินตราไม่ว่าจะเป็นเงินตราในสกุลใด หรือเงินตราของประเทศ หรือเงินตราของ
ต่างประเทศก็ตาม นับว่าเป็นสิ่งสำคัญและมีผลกระทบต่อสถานะทางเศรษฐกิจและการเงินของ
ประเทศต่าง ๆ โดยตรงซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อภาวะความมั่นคงของประเทศด้วย ดังนั้นในแต่ละ
ประเทศจึงกำหนดมาตรการ หรือกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการนำเงินตราเข้าและออกจากประเทศของ
ตนเองได้ สำหรับประเทศไทยได้มีการบัญญัติพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน
พุทธศักราช 2485 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

ก. การนำเงินตราต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทย

โดยหลัก การนำเงินตราต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทยนั้นจะไม่มีข้อห้ามหรือ

¹⁶ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต
ประกาศ ณ วันที่ 19 มีนาคม 2534 อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 3 กฎกระทรวงฉบับที่ 13
(พ.ศ.2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช 2485 ข้อ 2
และกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ.2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยน
เงิน พุทธศักราช 2485 ข้อ 2

ข้อจำกัดแต่อย่างใด แต่ผู้นำเข้ามาต้องปฏิบัติตามกฎกระทรวงฉบับที่ 13 ข้อ 20 ประกอบกับ ประกาศเจ้าพนักงานควบคุมแลกเปลี่ยนเงิน เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 ข้อ 8 และข้อ 14 ประกอบกับประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ลงวันที่ 19 มีนาคม 2534 ข้อ 12 และข้อ 18 กับต้องทำการรายงานตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ลงวันที่ 19 มีนาคม 2534 ข้อ 12 และข้อ 18

อย่างไรก็ตามมีข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในประกาศเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 ข้อ 13

ข. การส่งเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศไทย

ในการนำหรือส่งเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศไทยในปัจจุบันนั้น ไม่มีข้อจำกัดหรือการควบคุมแต่อย่างใด ดังนั้นผู้ใดที่มีความประสงค์จะนำเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศไทยก็สามารถทำได้โดยไม่จำกัดจำนวนและไม่ต้องขออนุญาตแต่อย่างใด แต่มีการควบคุมที่การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศแทน โดยในส่วนที่เกี่ยวกับการซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาตนั้น ธนาคารแห่งประเทศไทยก็ยังมีได้ปล่อยให้กระทำกันได้โดยเสรีดังเช่นการนำเงินออกแต่อย่างใด แต่ยังคงควบคุมดูแลอยู่บ้างถึงแม้จะไม่เข้มงวดมากเหมือนเช่นในอดีต ทั้งนี้ตามที่กำหนดไว้ในประกาศเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน ข้อ 9 ประกอบกับประกาศเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน (ฉบับที่ 10) และประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ลงวันที่ 19 มีนาคม 2534 ข้อ 15 และข้อ 17

ค. การนำเงินบาทเข้ามาในประเทศไทย

การนำเงินบาทเข้ามาในประเทศไทยแตกต่างไปจากอดีตคือในปัจจุบันไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมหรือจำกัดไว้แต่ประการใดตามที่บัญญัติไว้ในข้อ 1 ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง การควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 ดังนั้นผู้ใดประสงค์จะนำเงินบาทเข้ามาในประเทศไทยก็สามารถทำได้โดยไม่จำกัดจำนวนและไม่ต้องห้ามแต่ประการใด นอกจากนี้

ตัวแทนรับอนุญาตจะต้องปฏิบัติตามข้อ 1 ประกาศกระทรวงการคลังเรื่องการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 ในการรับเงินบาทเข้าบัญชีเงินบาทของผู้ที่มีถิ่นที่อยู่นอกประเทศ

ง. การส่งเงินบาทออกจากประเทศไทย

การส่งเงินบาทนั้นกฎหมายกำหนด ห้ามมิให้ผู้ใดส่งหรือนำเงินบาทออกนอกประเทศตามกฎหมายกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ข้อ 9 เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีเป็นการทั่วไป หรือได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเป็นการเฉพาะราย แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายก็ได้กำหนดยกเว้นให้สามารถนำเงินบาทออกนอกประเทศได้โดยไม่ต้องขออนุญาตตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 มาตรา 4 (2) และกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ.2497) ข้อ 9 และประกาศเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเรื่องการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 ข้อ 2 ประกอบกับข้อ 2 แห่งประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 แก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศกระทรวงการคลังฯ ฉบับที่ 3 ลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2537

3 กฎเกณฑ์ในการทำรายงานขออนุญาตเคลื่อนย้ายเงิน(แบบ ธ.ต.)

พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 กำหนดให้ธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาต และบุคคลรับอนุญาต เป็นผู้ที่สามารถดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศอย่างถูกต้องตามกฎหมายได้ และเมื่อธุรกิจการเงินเหล่านี้มีความต้องการที่จะทำธุรกรรมเกี่ยวกับการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศที่มีมูลค่าสูงกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด ให้ธุรกิจการเงินเหล่านี้ต้องทำรายงานขออนุญาตต่อธนาคารแห่งประเทศไทย ที่เรียกว่า แบบ ธ.ต. ซึ่งมีหลายแบบจำแนกตามเส้นทางแห่งการซื้อขายเงินตราต่างประเทศ หรือตามวัตถุประสงค์ต่าง ๆ ของการโอนเงินออกนอกประเทศ ถ้าธุรกิจการเงินเหล่านี้ไม่ทำรายงานขออนุญาตต่อธนาคารแห่งประเทศไทยเช่นว่านั้น ถือเป็นการปฏิบัติฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ในการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ แบบ ธ.ต. ได้ถูกแบ่งเป็นหลายประเภทตามลักษณะและวัตถุประสงค์ของการโอนเงินดังที่แสดงในตารางดังต่อไปนี้

ลำดับ	รายงาน	คำอธิบาย
1	ธ.ต. 1	รายงานการส่งออก (ใช้สำหรับการส่งออกที่มีมูลค่าครั้งละเกินกว่า 50,000บาท)*
2	ธ.ต.2	รายงานการนำเข้า (ใช้สำหรับการส่งออกที่มีมูลค่าครั้งละเกินกว่า 50,000 บาท)**
3	ธ.ต.3 (ก)	การขายเงินตราต่างประเทศให้ตัวแทนรับอนุญาต สำหรับบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย (Resident)
4	ธ.ต.3 (ข)	การขายเงินตราต่างประเทศให้ตัวแทนรับอนุญาต สำหรับบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่นอกประเทศไทย (Nonresident)
5	ธ.ต.3 (ค)	การนำเงินเข้าบัญชีเงินฝาก เงินตราต่างประเทศ สำหรับบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย (Resident)
6	ธ.ต.4 (ก)	การซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาต สำหรับบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย (Resident)
7	ธ.ต.4 (ข)	การซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาต สำหรับบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่นอกประเทศไทย (Nonresident)
8	ธ.ต.4 (ค)	การถอนเงินจากบัญชีเงินฝากเงินตราต่างประเทศ สำหรับบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย (Resident)
9	ธ.ต.5	คำขอซื้อเงินตราต่างประเทศหรือถอนเงินจากบัญชีเงินฝากเงินตราต่างประเทศหรือกรณีอื่นๆ
10	ธ.ต.11	รายงานการรับซื้อเงินตราต่างประเทศค่าของส่งออก (ใช้รายงานเฉพาะการรับซื้อเงินตราต่างประเทศ มูลค่าเกินกว่า 20,000 ดอลลาร์สหรัฐ หรือเทียบเท่าตามอัตราตลาด)
11	ธ.ต.21	รายงานการขายเงินตราต่างประเทศ ค่าของนำเข้า (ใช้รายงานเฉพาะการขายเงินตราต่างประเทศ มูลค่าเกินกว่า 20,000 ดอลลาร์

* แบบรายงานที่ผู้นำของเข้าหรือส่งออกยื่นต่อเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินผ่านกรมศุลกากร

** แบบรายงานที่ผู้นำของเข้าหรือส่งออก ยื่นต่อเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินผ่านกรมศุลกากร

		สหรัฐ หรือเทียบเท่าตามอัตราตลาด)
12	ธ.ต.30	รายงานแสดงการซื้อขายเงินตราต่างประเทศทันที ล่วงหน้าและ ฐานะ
13	ธ.ต.40	รายงานประจำวันแสดงบัญชีเงินบาทของบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่นอก ประเทศ
14	ธ.ต.50	สรุปฐานะเงินตราต่างประเทศ
15	ธ.ต.60	รายงานประจำปีสรุปการซื้อขายเงินตราต่างประเทศ ณ สำนักงาน แลกเปลี่ยนเงิน
16	ธ.ต.70	รายงานแสดงรายละเอียดยอดคงค้างทรัพย์สินและหนี้สินเงินตรา ต่างประเทศ
17	ธ.ต.100 และใบแนบ 1-9	รายงานประจำเดือนแสดงการประกอบธุรกิจและฐานะเงิน ต่างประเทศของกิจการวิเทศธนกิจและกิจการวิเทศธนกิจสาขา ต่างจังหวัด

จะเห็นได้ว่าแบบที่ใช้ในการขออนุญาตในการโอนเงินข้ามประเทศเหล่านี้จำแนกตามวิธีการโอนเงินเข้าหรือออก วัตถุประสงค์ของการโอนเงิน ถิ่นที่อยู่หรือสัญชาติของผู้โอนเงิน และผู้รับเงินปลายทาง วิธีการโอนเงินที่กระทำด้วยบุคคลคนเดียวหรือกระทำผ่านธุรกิจเกี่ยวกับการค้าเงินตราต่างประเทศอันได้แก่ ตัวแทนรับอนุญาต ตามหลักแล้วผู้ที่ขอเคลื่อนย้ายเงินโดยการรอกแบบอนุญาต ธ.ต. 1-7 ซึ่งเป็นแบบที่ใช้ในการโอนเงินระหว่างประเทศโดยผ่านสถาบันการเงิน ผู้ขอจะต้องกรอกแบบรายงานแสดงการซื้อขายเงินตราต่างประเทศ (ธ.ต.30) ด้วย พร้อมทั้งศึกษาลักษณะของการโอนเงินว่ามีความเหมาะสมกับธุรกรรมที่ทำขึ้นหรือไม่ แต่ในส่วนของการขออนุญาตตามแบบ ธ.ต. 1 และ 2 จะเป็นการโอนเงินเพื่อการชำระราคาสินค้าที่มีการเคลื่อนย้ายผ่านด่านศุลกากร ซึ่งแบบทั้งสองจะต้องส่งให้เจ้าหน้าที่ศุลกากรก่อนที่จะนำส่งให้ธนาคารแห่งประเทศไทยต่อไป

ส่วนแบบอนุญาตที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายเงินตราโดยตรงมีตั้งแต่แบบ ธ.ต. 3,4,5,11 และ 21 จำแนกตามลักษณะและปริมาณของการซื้อขายเงินตราต่างประเทศ แต่แบบที่เป็นพื้นฐานของการอนุญาตซื้อขายเงินตราต่างประเทศอย่างแท้จริง ก็จะได้แก่ แบบ ธ.ต. 3 และ 4 และการทำรายงานอนุญาตตามแบบ ธ.ต. 3 และ 4 ดังกล่าวนั้นมีความเกี่ยวข้องกับธุรกิจในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราโดยตรง ไม่ว่าจะมีการโอนเงินเพื่อชำระราคาในการซื้อหรือขายสินค้านระหว่างประเทศตามแบบ ธ.ต. 1-2 หรือมีการซื้อขายเงินตราต่างประเทศตามแบบ ธ.ต. 3-4

จะต้องทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงในตัวบัญชีเงินฝาก ทั้งต้นทางและปลายทางทั้งในประเทศและนอกประเทศ ด้วยเหตุนี้ผู้โอนเงินจึงจะต้องทำรายงานการซื้อขายเงินตราและรายงานแสดงการซื้อขายเงินตราต่างประเทศตามแบบ ธ.ต.30 และแบบรายงานบัญชีเงินบาทของบุคคลที่อยู่นอกประเทศตามแบบ ธ.ต. 40 ด้วย และการทำรายงานทั้งสองอย่างจะช่วยให้เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบที่มาที่ไปของเงินได้

เมื่อเงินตราเป็น “ของ” ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 ฉะนั้นการโอนเงินตราต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทยต้องปฏิบัติตามพิธีการรับเงินตราต่างประเทศ นอกจากค่าของที่ส่งออก คือเงินตราต่างประเทศที่ได้มาจะต้องขายแก่ธนาคารซึ่งเป็นตัวแทนรับอนุญาตภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้มาโดยการยื่นแบบ ธ.ต.3 (ผนวก ค.) แสดงการขายเงินตราต่างประเทศ ซึ่งเป็นไปตามกฎกระทรวงการคลัง ฉบับที่ 20 (พ.ศ.2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 ดังนั้นผู้ที่ได้รับเงินตราต่างประเทศจะต้องเสนอขายเงินตราต่างประเทศที่ได้รับมานั้นแก่ธนาคารรับอนุญาตหรือฝากเงินตราต่างประเทศนั้นไว้กับธนาคารรับอนุญาตที่ตั้งอยู่ภายในประเทศภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้มาโดยไม่จำกัดจำนวนเงิน รายละเอียดได้กล่าวแล้วหัวข้อที่ผ่านมา

4 มาตรการป้องกันการนำเงินตราออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย

ในส่วนของ การควบคุมและตรวจสอบการนำเงินตราออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยนั้น บทลงโทษของผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามระเบียบของพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ได้แก่

“มาตรา 8 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งปรับทั้งจำ”

นอกจากนั้น เพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามการลักลอบนำเงินออกนอกประเทศโดยไม่ผ่านสถาบันการเงินหรือธุรกิจรับซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราที่ได้กล่าวมาแล้ว กฎหมายฉบับนี้จึงได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ศุลกากรมีอำนาจในการตรวจสอบการเคลื่อนย้ายเงินตราผ่านเขตแดนระหว่างประเทศด้วย และให้ถือว่าเงินนั้นเป็นของที่ต้องตรวจสอบตามกฎหมายศุลกากรด้วย ตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช 2485 แก้ไขเพิ่มเติม

โดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2527 บัญญัติไว้ว่า

“มาตรา 8 ทวิ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการลักลอบส่งหรือนำเงินออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย ให้ถือว่าเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนาคารบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศเป็นของตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร การส่งหรือนำ หรือพยายามส่งหรือนำ หรือช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้อด้วยประการใด ๆ ในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนาคารบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีใดๆ ให้ถือว่าเป็นการส่งหรือนำของต้องจำกัดออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยอันเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย และให้นำบทกฎหมายว่าด้วยศุลกากรและอำนาจพนักงานศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่ว่าด้วยการตรวจของและป้องกันลักลอบหนีศุลกากร การตรวจค้น การยึดและริบของหรือการจับกุมผู้กระทำผิด การแสดงเท็จและการฟ้องร้อง มาใช้บังคับแก่การกระทำดังกล่าว รวมทั้งบุคคลและสิ่งของที่เกี่ยวข้อ”

ในปัจจุบันการนำเงินบาทเข้ามาในประเทศไทยไม่มีหลักเกณฑ์ควบคุมหรือจำกัดไว้แต่ประการใด ดังนั้น ผู้ใดประสงค์จะนำเงินบาทเข้ามาในประเทศไทยก็สามารถทำได้โดยไม่จำกัดจำนวนและไม่ต้องห้ามแต่ประการใด ส่วนการนำเงินตรา (เงินบาท) ติดตัวออกไปนอกประเทศ โดยหลักห้ามมิให้ผู้ใดส่งหรือนำเงินบาทออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีเป็นการทั่วไป หรือได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเป็นการเฉพาะราย แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นการนำเงินบาทติดตัวครั้งละไม่เกิน 500,000 บาท หรือออกไปยังประเทศสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามและประเทศที่มีพรมแดนติดต่อกับประเทศไทยไม่เกิน 500,000 บาทได้ทันที แต่สำหรับกรณีการเงินตราต่างประเทศนั้น แม้จะสามารถนำเข้า-ส่งออกได้อย่างเสรี แต่กรณีดังกล่าวก็ยังเกิดปัญหาและส่งผลกระทบต่อการใช้กฎหมายโดยหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องได้อย่างมาก ทั้งนี้จะขอกกล่าวในหัวข้อการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายต่อไป

2.3.3 กฎหมายว่าด้วยศุลกากร

มาตรการทางกฎหมายที่สำคัญอีกประการหนึ่งในการควบคุมตรวจสอบการนำ

เงินเข้า-ออกนอกประเทศคือความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ซึ่งจะนำไปสู่ความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3(7) รายละเอียดเกี่ยวกับมาตรา 27 ว่าด้วยกฎหมายศุลกากรได้กล่าวไว้แล้วในหัวข้อความผิดตามกฎหมายศุลกากร

2.4 สรุปความเป็นมาเกี่ยวระเบียบปฏิบัติเรื่องการเงิน

จากที่ได้กล่าวถึงกฎหมาย กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนและการนำเข้า/ส่งออกเงินตราไว้โดยละเอียดในเบื้องต้นแล้วนั้น ผู้วิจัยจึงได้สรุปความเป็นมาเกี่ยวกับระเบียบปฏิบัติเรื่องการเงินเพื่อความเข้าใจในการกล่าวถึงกรณีศึกษาเกี่ยวกับการนำเงินเข้า/ออกประเทศในรูปแบบต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

1. ช่วงตั้งแต่ก่อนปี พ.ศ. 2534

แต่เดิมกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 14 (พ.ศ. 2511) ลงวันที่ 11 กันยายน 2511 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 15 (พ.ศ. 2512) ลงวันที่ 2 ธันวาคม 2512 ข้อ 9 กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือนำเงินตราหรือหลักทรัพย์อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตราออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานและกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 16 พ.ศ. 2515 ลงวันที่ 24 มกราคม 2515 และกฎกระทรวงฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2518) ลงวันที่ 16 ตุลาคม 2518 ข้อ 11 กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือนำปัจจัยชำระเงินตราต่างประเทศหรือหลักทรัพย์อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ดังนั้น เงินตราไทยหรือเงินตราต่างประเทศจึงเป็นของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายศุลกากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

นับตั้งแต่มีพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 เพิ่มเติมมาตรา 8 ทวิ โดยกำหนดให้เงินตรา* เงินตราต่างประเทศเป็น “ของ” ตามกฎหมายศุลกากร ซึ่งทำให้การนำเงินตราหรือเงินตราต่างประเทศออกไปนอกราชอาณาจักรโดยมิได้รับอนุญาต จึงเป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) อันเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เพิ่มเติมโดยมาตรา 3 แห่งพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 และยังเป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 อีกบทหนึ่งด้วย ซึ่งได้มีการจับกุมเป็นจำนวนมากและกรมศุลกากรได้กำหนดระเบียบปฏิบัติให้ผู้นำเข้าเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรพร้อมกับตนต้องสำแดงเงินตราต่างประเทศดังกล่าวและใบอนุญาตนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักร(ใบสุทธิแบบ ล.ป. 51) ต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากร ทั้งนี้ไม่ต้องจัดทำใบขนสินค้าขาออกเนื่องจากเงินตราต่างประเทศที่เป็นเงินที่ชำระหนี้ได้ตามกฎหมายประเทศอื่นนั้น ไม่ได้กำหนดให้เป็นของที่ต้องเสียภาษีอากรไว้ในพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 แต่อย่างใด

2. ช่วงตั้งแต่ปี 2534 เป็นต้นมา

เมื่อได้มีการเปิดเสรีทางการเงิน โดยมีการออกกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) แล้ว เป็นผลให้การนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรกระทำได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวนและไม่ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนอีกต่อไป ประกอบกับศาลอาญาได้มีคำพิพากษาในคดีที่ 8511/2534 ว่า “เมื่อได้มีการกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ให้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เป็นผลให้การนำเงินตราต่างประเทศออก

* ข้อ 11 กำหนดว่า “ผู้เดินทางผ่านหรือผู้ที่เข้ามาในราชอาณาจักรชั่วคราวระยะเวลาที่กำหนดในตัวเดินทางผ่านหรือตัวเดินทางไปกลับ จะนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศพร้อมกับตนได้ไม่เกินมูลค่าที่รัฐมนตรีประกาศ เว้นแต่ในขณะนำเข้าได้แจ้งจำนวนที่นำเข้าเกินกว่าจำนวนในประเทศดังกล่าวไว้เป็นลายลักษณ์อักษรต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรแล้ว”

นอกราชอาณาจักรกระทำได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวนอีกต่อไป เงินตราต่างประเทศจึงไม่เป็นของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร.....” กรมศุลกากรจึงได้แจ้งข้อสังเกตของคณะกรรมการเปรียบเทียบงบดุลการฟ้องร้องตามมาตรา 102 ทวิ ให้นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบ และไม่มีกรจับกุมเงินตราต่างประเทศลักลอบส่งออกแต่อย่างใด แต่ในทางปฏิบัติหากพบว่ามีกรนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศมากผิดปกติ ก็จะใช้วิธีประสานงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อตรวจสอบต่อไป

แต่หากเป็นเงินตรา (เงินที่ชำระหนี้ได้ตามกฎหมายไทย) ต้องปฏิบัติตามประกาศกระทรวงการคลังเรื่องการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 และประกาศกระทรวงการคลังฉบับต่าง ๆ ที่ได้แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับลงวันที่ 1 เมษายน 2534 ด้วย เช่น

-การส่งหรือนำเงินตราออกนอกประเทศไปยังสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม และประเทศที่มีพรมแดนติดต่อกับประเทศไทยเกินกว่า 5 แสบนบาท ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานก่อน ทั้งนี้ ตามข้อ 2 (2) แห่งประกาศกระทรวงการคลัง (ฉบับที่ 2) ลงวันที่ 19 มีนาคม 2536 และ (ฉบับที่ 3) ลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ 2537

-การส่งหรือนำเงินตราออกนอกประเทศในกรณีอื่น ๆ เกินกว่า 5 หมื่นบาท ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานก่อน ตามประกาศกระทรวงการคลัง ข้อ 2 (3) ลงวันที่ 1 เมษายน 2534 เป็นต้น

3. ช่วงปัจจุบัน

นอกเหนือจากการดำเนินการให้เป็นไปตาม “ข้อจำกัด” ในการนำเข้า-ส่งออก ซึ่งเงินตราตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ศุลกากรยังต้องดำเนินการดังนี้คือ เมื่อพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ใช้บังคับแล้วและมีมติของที่ประชุมคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ครั้งที่ 1/2544 (19 เมษายน 2544) ให้กรมศุลกากรดำเนินการในความผิดฐานลักลอบนำเงินตราออกไปนอกราชอาณาจักรเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดกรณีนำไปยังสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนาม และประเทศที่มีพรมแดนติดต่อกับประเทศไทย (ลาว กัมพูชา พม่า มาเลเซีย) ไม่เกินกว่า 5 แสบนบาท ส่วนกรณีนำออกไปยังประเทศอื่นไม่เกิน 5 หมื่นบาท ให้กรมศุลกากรรายงานจับกุมความผิดดังกล่าวให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทราบ กรมศุลกากรจึงได้มีหนังสือเวียนที่ กค. 0605 /ว 437 ลงวันที่ 6 มิถุนายน 2544 เพื่อกำหนดวิธีปฏิบัติตามมติที่ประชุมดังกล่าว นอกจากนี้ยังได้จัดทำแบบสำแดงรายการนำเงินตราออกนอกราชอาณาจักรเพื่อให้ผู้โดยสารขาออกที่จะเดินทางออกนอกประเทศทางด้านศุลกากรท่าอากาศยานกรุงเทพ ฯ เพื่อแจ้งกรนำเงินตราออกนอกราชอาณาจักร

ดังที่กล่าวมาแล้วในหัวข้อเรื่องความหมายของ “ของ” ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ส่วนคำว่า “ของ”ตามความหมายทางศุลกากรจะต้องเป็นของที่สามารถจัดเข้าพิกัดใดพิกัดหนึ่งได้ หรือมีกฎหมายบัญญัติให้สิ่งนั้นเป็น “ของ” ตามพระราชบัญญัติศุลกากร ในการศึกษาจะนี้ได้กล่าวถึง มาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 ดังนั้นเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ฯลฯจึงจัดเป็น“ของ” ดังนั้นบทบัญญัติในกฎหมายดังกล่าวจึงมีความเกี่ยวพันกันในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดตามกฎหมายศุลกากรหรือไม่ต้องพิจารณาจากกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราดังที่กล่าวมาแล้วด้วย

อย่างไรก็ดี ยังมีความเห็นไม่สอดคล้องกันโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวคือปัญหาเรื่อง “เงิน” เป็นของตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรหรือไม่นั้นยังคงมีกรณีที่ไม่ชัดเจนและเป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการลักลอบนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ก็คือการนำหรือส่งเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศไทย ในปัจจุบันไม่มีข้อจำกัดหรือการควบคุมแต่อย่างใด ดังนั้น ผู้ใดที่มีความประสงค์จะนำเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศไทยก็สามารถทำได้โดยไม่จำกัดจำนวนและไม่ต้องขออนุญาตแต่อย่างใด แต่มีการควบคุมที่การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศแทน โดยในส่วนที่เกี่ยวกับการขอซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาตนั้นธนาคารแห่งประเทศไทยก็ยังมิได้ปล่อยให้กระทำกันได้โดยเสรีดังเช่นการนำเงินออกแต่อย่างใด แต่ยังคงควบคุมดูแลอยู่บ้างซึ่งรายละเอียดนั้นผู้วิจัยจะได้กล่าวในบทต่อไป ปัญหาดังกล่าวสืบเนื่องมาจากการตีความบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ. 2485 มาตรา 8 ทวิ มีผลถึงการพิจารณาว่าการกระทำนั้น ๆ ถือเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรอันถือเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จึงเป็นประเด็นปัญหาสำคัญอันควรศึกษาอย่างยิ่งว่า “การส่งหรือนำหรือพยายามส่งหรือนำหรือช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้องในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ฯลฯออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้...” หมายถึงการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งใด ๆ ก็ได้ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 หรือจะต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งอันกำหนดไว้เฉพาะเกี่ยวกับส่งหรือนำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้นและการนำเงินตราต่างประเทศโดยฝ่าฝืน ข้อ 20 แห่ง

กฎกระทรวงฉบับที่ 13 ตัดตัวออกไปนอกประเทศไทย เป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 หรือไม่ ทั้งนี้จะขอกล่าวในหัวข้อการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายต่อไป



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3

การบัญญัติความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของไทยและความผิดมูลฐาน เกี่ยวกับการฟอกเงินของต่างประเทศ

3.1 ความเป็นมาในการบัญญัติความผิดมูลฐาน

องค์การสหประชาชาติ (United Nations) ได้มีมติเกี่ยวกับการปราบปราม การลักลอบค้ายาเสพติดออกมาหลายฉบับนับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1980 ถึงปี ค.ศ. 1987 และในปี ค.ศ. 1988 องค์การสหประชาชาติได้มีมติกำหนดอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการ ลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (Vienna Convention : United Nations Vienna Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drug Psychotropic Substances) ในขณะนั้นมีประเทศที่ลงนามรับรอง 71 ประเทศ ประเทศไทยได้เข้าร่วมประชุม ด้วยแต่ไม่ได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าว เนื่องจากอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดให้มีความผิด อาชญาฐานฟอกเงินเพื่อให้รัฐสมาชิกนำไปเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหากฎหมายภายในให้ สอดคล้องกับอนุสัญญาดังกล่าว เช่น การกำหนดมาตรการที่เป็นความผิดอาญาแก่ผู้ ครอบครองทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด ผู้ที่อำนวยความสะดวกในการเปลี่ยนมือ การโอนสิทธิในทรัพย์สินที่ได้มาจาก การค้ายาเสพติดหรือทรัพย์สินเกี่ยวกับการกระทำความผิดดังกล่าว ผู้ให้คำแนะนำให้คำปรึกษา ในเรื่องเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงรูปแบบของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด หรือ ชุกซ่อนเงินหรือทรัพย์สินนั้น ๆ ไว้ภายใต้วิธีการทางบัญชีหรือประการอื่น ๆ ผู้สนับสนุนหรือจัดการ ทางการเงินซึ่งเกี่ยวข้องกับยาเสพติด ผู้เปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินซึ่งมีที่มาเกี่ยวกับยาเสพติด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะปกปิดหรือเปลี่ยนแปลงแหล่งที่มาของทรัพย์สิน ผู้ปกปิดสภาพแปลง ที่มาที่ตั้งของทรัพย์สินหรือเจ้าของที่แท้จริงผู้ซึ่งรู้หรือควรรู้ว่าทรัพย์สินนั้นได้มาโดยการค้ายาเสพติด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแต่รับทรัพย์สินนั้นไว้ เป็นต้น แต่ขณะนั้น ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินรองรับอย่างเป็นทางการภายใน จะมีก็แต่กฎหมายที่ใกล้เคียง* ซึ่งไม่สามารถปราบปรามการฟอกเงินได้โดยตรงจึงจำเป็นต้อง

* ในส่วนของกฎหมายที่ใช้บังคับเกี่ยวกับวิธีดำเนินการแก่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการ กระทำความผิดประเภทต่าง ๆ ได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา, พระราชบัญญัติมาตรการในการ

ดำเนินการยกเว้นกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้น เพื่อให้สามารถดำเนินการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฉบับดังกล่าวได้ จึงกล่าวได้ว่าเหตุผลข้อหนึ่งในการร่างกฎหมายดังกล่าวก็เนื่องมาจากเหตุปัจจัยจากต่างประเทศ นอกจากนี้ยังมีเหตุผลอีกด้านหนึ่งซึ่งจำเป็นต้องมีกฎหมายฟอกเงินนั้นสืบเนื่องมาจากการที่รัฐบาลและสถาบันการเงินไม่มีมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงินและการที่การฟอกเงินไม่เป็นความผิดทางอาญานั้น กฎหมายที่ใช้บังคับในขณะนั้น เช่น ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518 เป็นต้น กฎหมายเหล่านี้ไม่อาจนำไปใช้ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้โดยตรง เพราะกฎหมายแต่ละฉบับมีข้อจำกัดและขอบเขตของการบังคับใช้ที่ไม่ครอบคลุมทั้งระบบของการฟอกเงิน ปัญหาอาชญากรรมยาเสพติดเป็นปัญหาที่คุกคามต่อการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคมและความมั่นคงของชาติ ซึ่งมีการกระทำความผิดในลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) และเป็นองค์กรที่ร้ายแรงและให้ผลตอบแทนที่มีมูลค่ามหาศาลที่สุดองค์กรหนึ่ง อย่างไรก็ตามเงินเหล่านี้ได้หลังจากผ่านกระบวนการเปลี่ยนสภาพ โดยอาศัยสถาบันการเงินหรือธุรกิจในรูปแบบต่าง ๆ แล้วก็จะมีการนำย้อนกลับไปเป็นทุนในการกระทำความผิดอีก กลายเป็นวัฏจักรของการกระทำความผิด ดังนั้นจึงต้องมีการทำลายเศรษฐกิจของอาชญากร โดยการให้ "มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง" ซึ่งเป็นมาตรการสำคัญในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องทั้งหมดของการกระทำความผิด โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินนั้นจะได้โอนไปที่ทอดแล้วก็ตาม เป็นการให้อำนาจรัฐที่จะริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดได้อย่างกว้างขวาง ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่สามารถนำเอาทรัพย์สินดังกล่าวย้อนกลับไปกระทำความผิดได้ ถือเป็นอีกเหตุผลหนึ่งที่สำคัญอันเนื่องมาจากความจำเป็นในด้านเศรษฐกิจและสังคม

ความเป็นมาในการร่างกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทางด้านนโยบายของรัฐนั้น รัฐบาลทุกสมัยต่างก็มีนโยบายเรื่องการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด แต่ไม่มีนโยบายในเรื่องกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้เห็นโดยตรง เช่น สมัย ฯพณฯ นายบรรหาร ศิลปอาชา คงกล่าวไว้เฉพาะเรื่องเร่งรัด

ป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 , พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518

ปราบปรามการผลิตและการค้ายาเสพติด (คำแถลงนโยบายต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 26 กรกฎาคม 2538) ไม่มีเรื่องยกร่างกฎหมายฟอกเงิน

รัฐบาลสมัย ฯพณฯ พลเอกชวลิต ยงใจยุทธ คงกล่าวไว้เฉพาะเรื่องป้องกัน และปราบปรามการผลิตและการค้ายาเสพติด ยาบ้า และวัตถุออกฤทธิ์ (คำแถลงนโยบายต่อ รัฐสภา เมื่อวันที่ 11 ธันวาคม 2539) ไม่มีเรื่องยกร่างกฎหมายฟอกเงิน

กระทั่งรัฐบาลสมัย ฯพณฯ นายชวน หลีกภัย จึงได้มีนโยบายที่เด่นชัดในการ เ่งผลักดันกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอันเนื่องมาจากการค้ายาเสพติด (แถลง นโยบายของคณะรัฐมนตรีต่อรัฐสภา เมื่อวันที่ 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2540 หน้า 38) ¹

เมื่อรัฐบาลมีนโยบายในการผลักดันกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นที่แน่ชัดแล้ว จึงได้ดำเนินการยกร่างกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน อย่างเป็นทางการเมื่อ พ.ศ. 2537 โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดได้แต่งตั้ง คณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการฟอกเงิน ซึ่งประกอบด้วยนักวิชาการและ ผู้แทนจากหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ผู้วิจัยจะไม่กล่าวถึงรายละเอียดในส่วนของผู้ทรงคุณวุฒิต่าง ๆ ที่เป็นคณะกรรมการยกร่าง กฎหมาย แต่ได้ศึกษาถึงความเห็นในการร่าง และบัญญัติความผิดมูลฐานในชั้นตอนและช่วงเวลาต่าง ๆ ที่สำคัญ ๆ เท่านั้น

คณะอนุกรรมการยกร่างมีความเห็นในชั้นแรกว่ากฎหมายฟอกเงินควรจะมุ่งเน้น ในการแก้ไขปัญหายาเสพติดก่อน และเมื่อมีกลไกที่พัฒนาพร้อมแล้วที่จะดำเนินการกับ อาชญากรรมอื่น ๆ จึงควรขยายไปถึงอาชญากรรมอื่น ๆ ด้วย และเห็นว่าหน่วยงานที่มีความ เหมาะสมในการดำเนินการเกี่ยวกับการป้องกันการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน คือ กระทรวงการคลัง ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบดูแลระบบการเงินและการคลังของประเทศอยู่แล้ว คณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายได้ดำเนินการยกร่างกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การฟอกเงินเสร็จเรียบร้อยเมื่อประมาณเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2538 ครั้งแรกใช้ชื่อว่า ร่าง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการปกปิดหรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการ

¹ อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, เอกสารถาม-ตอบประกอบการแถลงและชี้แจงร่าง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ...ต่อสภาผู้แทนราษฎร, หน้า 15.

กระทำความผิด พ.ศ. คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดได้พิจารณาเห็นชอบในร่างกฎหมายนี้เมื่อวันที่ 8 มีนาคม พ.ศ. 2538 และเห็นว่าควรขยายขอบข่ายของความผิดมูลฐาน ซึ่งเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดรายได้และนำมาฟอกเงินให้ครอบคลุมถึงอาชญากรรมอื่น ๆ ซึ่งเป็นอาชญากรรมที่ร้ายแรงด้วย โดยเฉพาะความผิดฐานค้าหญิงและเด็ก ความผิดฐานข่มขืนประชาชน ทั้งนี้คณะรัฐมนตรีได้มีความเห็นชอบเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2539 และได้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาเห็นว่าตัดความผิดมูลฐานเรื่องการข่มขืนประชาชนออก (เพราะหลักการของร่างกฎหมายฟอกเงินนี้ทรัพย์สินจะตกแก่แผ่นดินจะขัดกับกฎหมายว่าด้วยการกักเงินที่เป็นการข่มขืนประชาชนที่ให้เฉลี่ยทรัพย์สินแก่ประชาชนผู้ถูกข่มขืน ดังนั้นร่างกฎหมายดังกล่าวที่รัฐบาลเสนอต่อสภา จึงเหลือเพียง 2 มูลฐานความผิด) และได้เปลี่ยนชื่อร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. และรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบ ต่อมาวันที่ 6 สิงหาคม พ.ศ. 2540 คณะรัฐมนตรีได้นำเสนอร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.^{*} เป็น

^{*} ร่างพระราชบัญญัติมีผู้เสนอให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาทั้งหมด 3 ฉบับ ได้แก่

1) เสนอโดยคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 12 มิถุนายน 2540 ได้บรรจุวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 20 ปีที่ 1 ครั้งที่ 1 (สมัยสามัญ ครั้งที่ 2) วันพุธที่ 2 กรกฎาคม 2540

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ “ความผิดมูลฐาน” หมายถึง

- (1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (2) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณีผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

2) เสนอโดยนายวิชัย ชัยจิตตวิฑกุล และคณะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 10 กรกฎาคม 2540 ได้บรรจุวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 20 ปีที่ 1 ครั้งที่ 1 (สมัยสามัญ ครั้งที่ 2) เป็นพิเศษ วันพุธที่ 30 กรกฎาคม 2540

ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฉบับแรก เมื่อวันที่ 12 มิถุนายน พ.ศ. 2540 ได้บรรจุวาระการประชุมประชุมสภาผู้แทนราษฎร เข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งในวาระแรกที่ประชุมสภามีมติเห็นชอบในหลักการและแต่งตั้งคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมาธิการ

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ความผิดมูลฐาน” หมายความว่า

ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อให้สำเร็จความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี

3) เสนอโดยนายปรีชา สุวรรณทัต และคณะ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2540 ได้บรรจุวาระการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 20 ปีที่ 1 ครั้งที่ 1 (สมัยสามัญ ครั้งที่ 2) วันพุธที่ 2 กรกฎาคม 2540

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ความผิดมูลฐาน” หมายความว่า การกระทำที่ผิดกฎหมายซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อเศรษฐกิจของประเทศ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังต่อไปนี้

(1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) ความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี ตามกฎหมายว่าด้วยการปราบปรามการค้าประเวณี

(3) ความผิดเกี่ยวกับการจำหน่ายอาวุธผิดกฎหมาย หรือการหลบเลี่ยงภาษีอากรตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

(4) ความผิดอื่นตามที่กำหนดในกฎหมายหรือตามที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

วิสามัญพิจารณาแล้วได้เพิ่มความผิดมูลฐานขึ้นอีก 7 ฐาน รวมเป็น 9 ฐานความผิด จึงนำเสนอสภาผู้แทนราษฎรเพื่อพิจารณาในวาระที่ 1 เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2541 นายทรงพล โกวิทศิริกุล (สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พรรคประชาธิปัตย์) เสนอขอเพิ่มความผิดมูลฐานขึ้นอีก 1 ฐานความผิด คือ ความผิดเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรธรรมชาติหรือกระบวนการแสวงหาทรัพยากรธรรมชาติตามกฎหมายว่าด้วยแร่ ป่าไม้ ป่าสงวนแห่งชาติและปิโตรเลียมที่มีจำนวนเงินหรือมูลค่าทรัพย์สินตามที่กำหนดในกฎกระทรวง รวมทั้งสิ้นเป็น 10 ฐานความผิด แต่ในการประชุมที่ 2 เมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม พ.ศ. 2541 ที่ประชุมมีมติให้คณะกรรมการวิสามัญฯ ถอนร่าง พระราชบัญญัตินี้ไปทบทวนความผิดมูลฐานใหม่ทั้งหมด และเห็นควรคงร่างเดิมที่สภาผู้แทนราษฎรได้รับหลักการในวาระที่ 1 ไว้เมื่อวันที่ 6 สิงหาคม พ.ศ. 2540 ที่เสนอความผิดมูลฐานไว้เพียง 2 ฐานเท่านั้นคือ ยาเสพติดและค้าเด็กค้าหญิง ต่อมาในชั้นพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรเมื่อสภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ในสมัยประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 20 ปีที่ 2 ครั้งที่ 8 (สมัยสามัญนิติบัญญัติ) วาระที่ 3 และ 4 เมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม พ.ศ. 2541 ได้มีการพิจารณาทบทวนร่างพระราชบัญญัตินี้ที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ ซึ่งมีเพียง 2 มูลฐานความผิดตามร่างของคณะกรรมการ ในที่สุดที่ประชุมมีมติให้ความเห็นชอบกับ 2 ฐานความผิดดังกล่าว และผ่าน

-
- * 1. ความผิดเกี่ยวกับการค้าอาวุธสงครามตามกฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน
 2. ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน
 3. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา
 4. ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงซึ่งกระทำโดยผู้แทน กรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนันทสถาบันการเงิน
 5. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น
 6. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดทรัพย์ โดยอ้างอำนาจอั้งยี่หรือช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญาไม่ว่าอั้งยี่หรือช่องโจรนั้นจะมีอยู่หรือไม่
 7. ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการพนันที่มีจำนวนเงินหรือมูลค่าทรัพย์สินตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ร่างพระราชบัญญัตินี้ เพื่อเสนอไปยังวุฒิสภาต่อไปเมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม พ.ศ. 2541 ในการพิจารณาเมื่อวันศุกร์ที่ 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2541 วุฒิสภาได้รับหลักการร่างกฎหมายฉบับนี้ และตั้งคณะกรรมการวิสามัญวุฒิสภา วุฒิสภา 25 คนพิจารณารายละเอียดต่อไป ในชั้นคณะกรรมการวิสามัญวุฒิสภา พิจารณาแล้วเสร็จเมื่อวันที่ 11 กันยายน พ.ศ. 2541 ให้เพิ่มความผิดมูลฐานเพิ่มขึ้นอีก 6 ฐาน** รวมเป็น 8 ฐานในชั้นพิจารณาของวุฒิสภาในเรื่อง

* (1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณีผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

** 1. ความผิดเกี่ยวกับการขโมยประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

2. ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งกระทำโดยกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน โดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

3. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

4. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอ้างอำนาจอั้งยี่หรือช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา

5. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

6. ความผิดเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ และกระบวนการแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติโดยมิชอบ ตามกฎหมายว่าด้วยแร่ กฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ หรือกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม

ความผิดมูลฐานนี้ ในวาระที่ 2 และ 3 เมื่อวันที่ 18 กันยายน พ.ศ. 2541 ที่ประชุมเห็นด้วยกับข้อเสนอของคณะกรรมการวิสามัญฯ วุฒิสภา ด้วยคะแนนเสียง 134 เสียงและไม่เห็นด้วย 1 เสียง ต่อมาทางวุฒิสภาได้ส่งร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. นี้กลับไปยังสภาผู้แทนราษฎร เพื่อพิจารณาตามรัฐธรรมนูญ เนื่องจากสภาผู้แทนราษฎรยังมีความเห็นแตกต่างกันในเรื่องความผิดมูลฐานและองค์ประกอบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งเป็นสาระสำคัญของกฎหมายนี้ ที่ประชุมจึงมีมติให้ตั้งคณะกรรมการร่วมกัน 2 ฝ่าย ๆ ละ 10 คน เมื่อวันที่ 23 กันยายน พ.ศ. 2541 ในชั้นคณะกรรมการร่วมกันได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้รวม 11 ครั้ง ในที่สุดเมื่อวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2542 ที่ประชุมได้มีมติให้ตัดความผิดเกี่ยวกับการใช้และแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติออก โดยให้เหตุผลว่ากฎหมายเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาตินั้นดีอยู่แล้ว เพียงแต่เจ้าหน้าที่ไม่บังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจัง และหากมีปัญหาเรื่องนี้ในอนาคตทางสภาผู้แทนราษฎรที่เป็นคณะกรรมการร่วมกันนี้ (วิระกร, ประยุทธ์) ยินดีที่จะเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายนี้ และจะเสนอเพิ่มความผิดฐานนี้และฐานอื่นเพิ่มเติมต่อไป ดังนั้นความผิดมูลฐานตามร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. คงเหลือ 7 ฐานดังนี้คือ

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
2. ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพรากผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณีหรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือจัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี
3. ความผิดเกี่ยวกับการขโมยเงินประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกักขังเงินอันเป็นการขโมยเงินประชาชน
4. ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือล่อโก่งหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือกระทำการโดย

ทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจ
เงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์
และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดยกรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบ
หรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

5. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานใน
องค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่
ตามกฎหมายอื่น
6. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอำนาจอั้งยี่หรือช่อง
โจร ตามประมวลกฎหมายอาญา
7. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

เมื่อคณะกรรมการร่วมกันได้เสนอร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้กลับไปยังสภาผู้
แทนราษฎรพิจารณาและมีมติผ่านความเห็นชอบเมื่อวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2542 และวุฒิสภา
พิจารณาและมีมติผ่านความเห็นชอบเมื่อวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2542 ดังนั้นร่างพระราชบัญญัตินี้
จึงผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภา โดยมีบทบัญญัติเรื่อง “ความผิดมูลฐาน” ไว้เพียง 7 ฐาน
ตามที่คณะกรรมการร่วมกันเสนอ² และเมื่อประกาศใช้จึงได้ใช้ชื่อว่า พระราชบัญญัติป้องกัน
และปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ในส่วนของความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากรนี้ได้มีการพิจารณาในชั้นของ
คณะกรรมการวิสามัญวุฒิสภา ซึ่งพิจารณาแล้วเสร็จเมื่อวันที่ 11 กันยายน พ.ศ. 2541 เสนอ
เพิ่มขึ้นมาและสุดท้ายเมื่อวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2542 ที่ประชุมได้มีมติรับความผิดมูลฐานดังกล่าว
ซึ่งเป็นช่วงท้าย ๆ ของการเสนอและพิจารณาร่างกฎหมายฉบับนี้ ต่างกับความผิดมูลฐานที่ (1)
ในเรื่องความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด
หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และ (2)
ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระ จัดหา ล่อไป
หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพราก
ผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก

²

อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, อ้างแล้ว, เชียงอรรถที่ 2 , หน้า 43-46.

หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณีหรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือจัดการกิจการการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักและมีการเสนอ พิจารณามาแต่ต้น หรือความผิดมูลฐานอื่น ๆ ที่มีการพิจารณา ถกเถียง ตั้งประเด็น กระทำและทบทวนกันเป็นอย่างมาก เช่น ความผิดเกี่ยวกับการซื้อโกงประชาชน ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก เป็นต้น ดังนั้นในการพิจารณาความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรจึงยังไม่มีข้อมูลที่ชัดเจนในการพิจารณาว่าในการกำหนดความผิดฐานดังกล่าวนี้มีความหมายรวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีหรือไม่ หรือว่าได้มีการเสนอฐานความผิดอื่นตามกฎหมายศุลกากรให้เป็นความผิดมูลฐานด้วยหรือไม่

3.2 ความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ลักษณะของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้นเป็นมาตรการทางกฎหมายที่ออกมาเพื่อจะลงโทษบุคคลที่กระทำการฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดทางอาญา เช่นการโอน รับโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาที่เป็นที่มาของทรัพย์สินนั้น การกำหนดความผิดมูลฐานจึงเป็นหลักการสาระสำคัญของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน การกำหนดความผิดมูลฐานนั้นจะต้องพิจารณาให้รอบคอบว่าจะใช้มาตรการของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดำเนินการกับเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญาฐานใดบ้าง เนื่องจากจะมีผลกระทบต่อประชาชนและการประกอบธุรกิจในภาคธุรกิจ ซึ่งจะต้องมีการปรับตัวให้สอดคล้องกับมาตรการที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยหลักการแล้วการกำหนดความผิดมูลฐานมีแนวคิดที่ควรเป็นความผิดอาญาที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

1. ความผิดที่มีรูปแบบและวิธีดำเนินงาน มีลักษณะเป็นองค์รอาชญากรรม
2. ความผิดที่มีรูปแบบและลักษณะการประกอบอาชญากรรมที่ให้ผลตอบแทนสูง
3. ความผิดที่มีลักษณะของการกระทำที่สลับซับซ้อน ยกแก่การปราบปราม
4. ความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจ

“ความผิดมูลฐาน” (Predicate Offences) มีคำจำกัดความหรือหมายความว่าอย่างไรนั้น ในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่ออกโดยองค์การสหประชาชาติ เพื่อเป็นรูปแบบให้แต่ละประเทศนำไปบัญญัติกฎหมายภายในซึ่งเรียกว่า UN Model Law นั้นก็ได้กำหนดนิยามหรือความหมายไว้ แม้แต่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.

2542 ก็มีได้กำหนดหรือนิยามความหมายไว้ มีเพียงแต่การกำหนดความผิดมูลฐานต่าง ๆ ไว้ ใน มาตรา 3 (1)-(8) อย่างไรก็ตามก็ดี จากการศึกษากฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของ ประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทย สามารถให้ความหมายหรือคำจำกัดความของความผิดมูลฐาน ได้ว่า หมายถึงฐานความผิดทางอาญาที่รัฐได้บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน โดยกำหนดมาตรการการลงโทษทางอาญาแก่ผู้ที่พักเงินหรือทรัพย์สินที่ ได้มาจากการกระทำความผิดทางอาญาตามฐานความผิดที่กำหนดไว้

ความผิดมูลฐาน คือ ความผิดทางอาญาที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยมีกำหนดมาตรการในการลงโทษทางอาญากับผู้ที่พักเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน หรือจากการสนับสนุน ช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน³

ความผิดมูลฐาน คือ ความผิดที่เป็นฐานที่ทำให้เกิดรายได้ที่นำไปสู่การฟอกเงิน⁴

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีผลบังคับใช้ ตั้งแต่วันที่ 20 สิงหาคม พ.ศ. 2542 เป็นต้นไป และยังมีกฎกระทรวงอีก 10 ฉบับ ระเบียบสำนัก นายกรัฐมนตรี 1 ฉบับ ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี 3 ฉบับ และระเบียบคณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงินอีก 3 ฉบับซึ่งมีผลในการบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 27 ตุลาคม พ.ศ. 2543 ได้กำหนดความผิดทางอาญาที่เป็นความผิดมูลฐานไว้ 8 ฐานความผิดในมาตรา 3 (1)-(8) ดังนี้

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดดังนี้
 - 1.1 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2528 และ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2530
 - 1.2 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. 2518 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2528 (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2535

³ สีหนาท ประยูรรัตน์ , เอกสารประกอบการบรรยาย เรื่องการดำเนินคดีอาญา ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542, หน้า 1.

⁴ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ, อ้างแล้ว, เชิงอรรถที่ 2 , หน้า 65.

1.3 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามพระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ. 2533

1.4 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ได้แก่ การผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติด และหมายความรวมถึงการสมคบ สนับสนุน ช่วยเหลือหรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าวด้วย

2. ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระ จัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพรากผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณีหรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือจัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี ได้แก่

2.1 ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพรากผู้เยาว์ ตามมาตรา 282 คือการกระทำเพื่อให้สนองความใคร่ของผู้อื่น เป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงแม้หญิงนั้นจะยินยอมก็ตาม ไม่ว่าจะกระทำต่าง ๆ อันประกอบเป็นความผิดนั้นจะได้กระทำในประเทศหรือไม่ และรวมถึงการรับตัวเด็กหรือสนับสนุนในการกระทำดังกล่าว

2.2 ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 283 คือการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารซึ่งชายหรือหญิง โดยใช้อุบายหลอกลวง ชูเชี้ย ใช้กำลัง ประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรม หรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยประการอื่นใด รวมถึงการรับตัวบุคคลว่าเช่นนั้น หรือสนับสนุนการกระทำดังกล่าว

2.3 ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 317 คือการพรากเด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ไปจากบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลโดยผู้เยาว์นั้นไม่เต็มใจ รวมถึงการซื้อ จำหน่ายหรือรับตัวผู้เยาว์ซึ่งถูกพรากและการกระทำเพื่อหากำไรหรือเพื่อการอนาจารด้วย

2.4 ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 318 คือการพรากผู้เยาว์อายุกว่าสิบห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบแปดปีไปจากบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลโดยผู้เยาว์นั้นไม่เต็มใจ รวมถึงการซื้อ จำหน่ายหรือรับตัวผู้เยาว์ซึ่งถูกพรากและการกระทำเพื่อหากำไรหรือเพื่อการอนาจารด้วย

2.5 ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 319 คือการพรากผู้เยาว์อายุกว่าสิบห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบแปดปีไปจากบิดามารดา ผู้ปกครองหรือผู้ดูแล เพื่อหากำไรหรือเพื่อการอนาจาร โดยผู้เยาว์นั้นเต็มใจ รวมถึงการซื้อ จำหน่าย หรือรับตัวผู้เยาว์ซึ่งถูกพรากด้วย

2.6 ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ได้แก่ พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 คือการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงหรือเด็ก ซื้อ ขาย จำหน่าย พามา หรือส่งไปยังที่ใด รับ หน่วงเหนี่ยว หรือกักขังซึ่งหญิงหรือเด็ก หรือจัดให้หญิงหรือเด็กกระทำการหรือยอมรับการกระทำใดเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น เพื่อการอนาจารหรือเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ไม่ว่าจะหญิงหรือเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยมาตรการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายว่าด้านสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน หรือพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้ รวมถึงการเตรียมการเพื่อกระทำความผิดและการสมคบกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดด้วย

2.7 ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดที่เกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณีหรือสถานค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี ได้แก่ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 มาตรา 9 คือการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปซึ่งบุคคลใดเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี แม้บุคคลนั้นจะยินยอมก็ตาม และไม่ว่าการกระทำต่าง ๆ อันประกอบเป็นความผิดนั้นจะได้กระทำภายในหรือนอกราชอาณาจักร และมาตรา 11 คือการเป็นเจ้าของกิจการค้าประเวณี ผู้ดูแล หรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณีหรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

3. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน

3.1 ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญาได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 343 คือการหลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวง หรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ โดยการกระทำดังกล่าวนั้นได้กระทำด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชนหรือด้วยการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน

3.2 ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินอันเป็นการซื้อโงงประชาชน ได้แก่ พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการซื้อโงงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 4 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการซื้อโงงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 คือการโฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปว่าในการกู้ยืมเงินตนหรือบุคคลใดจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน ให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของ สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ โดยตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืม รายนั้น หรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือ บุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทน พอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้น และในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป

4. ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือซื้อโงงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือกระทำการ โดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดยกรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการ ดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

4.1 ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือซื้อโงงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือ กระทำการโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ ได้แก่ พระราชบัญญัติการ ธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 46 นว แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระรากำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 พ.ศ. 2528 มาตรา 18 คือกรรมการหรือบุคคล ใด ซึ่งรับผิดชอบในธนาคารพาณิชย์ กระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ ตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 1 (ความผิดฐานลักทรัพย์และฉ้อทรัพย์) หมวด 3 (ความผิดฐานซื้อโงง) หมวด 4 (ความผิดฐาน โงงเจ้าหนี้) หมวด 5 (ความผิดฐานยกยอก) หรือหมวด 7 (ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์) ของ ลักษณะ 12 (ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์) แห่งประมวลกฎหมายอาญา รวมถึงผู้ใช้ให้กระทำความผิด หรือเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิด

4.2 ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือซื้อโงงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือ กระทำการโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจ เครดิตฟองซิเอร์ ได้แก่ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจ เครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการ ประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 พ.ศ. 2526 มาตรา 34 ได้แก่

มาตรา 75 ทวิ กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท โดยทุจริตหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จแก่ประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน และโดยการหลอกลวงดังว่านั้น ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ประชาชนผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ

มาตรา 75 ตริ กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทซึ่งได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของบริษัท หรือทรัพย์สินที่บริษัทเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของบริษัท

มาตรา 75 จัตวา กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท ครอบครองทรัพย์สินซึ่งเป็นของบริษัทหรือซึ่งบริษัทเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย เบียดบังเอาทรัพย์สินนั้นเป็นของตนหรือบุคคลที่สามโดยทุจริต

มาตรา 75 เบญจ กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท เอาไปเสีย ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า หรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สินอันบริษัทมีหน้าที่ดูแลหรือที่อยู่ในความครอบครองของบริษัท ถ้าได้กระทำเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

มาตรา 75 ฉ กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท รู้ว่าเจ้าหน้าที่ของบริษัทหรือเจ้าหน้าที่ของบุคคลอื่น ซึ่งจะใช้สิทธิของเจ้าหน้าที่บริษัทบังคับการชำระหนี้จากบริษัท ใช้หรือน่าจะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลให้ชำระหนี้ ได้ย้ายไปเสีย ซ่อนเร้นหรือดอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งทรัพย์สินของบริษัท หรือแก้งให้บริษัทเป็นหนี้ซึ่งไม่เป็นความจริง ถ้าได้กระทำเพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ได้รับชำระหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน

มาตรา 75 สัตต กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท กระทำการหรือไม่กระทำการเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเองหรือผู้อื่นอันเป็นการเสียหายแก่บริษัทนั้น

มาตรา 75 อัฐ กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท กระทำหรือยินยอมให้กระทำการดังต่อไปนี้

-ทำให้เสียหาย ทำลายเปลี่ยนแปลง ตัดทอน หรือปลอมบัญชี เอกสารหรือหลักประกันของบริษัทหรือที่เกี่ยวข้องกับบริษัท

-ลงข้อความเท็จ หรือไม่ลงข้อความสำคัญในบัญชีหรือเอกสารของบริษัท หรือที่

เกี่ยวกับบริษัท

-ทำบัญชีไม่ครบถ้วน ไม่ถูกต้อง ไม่เป็นปัจจุบันหรือไม่ตรงต่อความเป็นจริง ถ้ากระทำหรือยินยอมให้กระทำเพื่อลวงให้บริษัท หรือผู้ถือหุ้นขาดประโยชน์อันควรได้ หรือลวงบุคคลใด ๆ

4.3 ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือกระทำการโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ได้แก่ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ดังนี้

มาตรา 306 กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับ ผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใดตามพระราชบัญญัตินี้ โดยทุจริตหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จแก่ประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน และโดยการหลอกลวงดังว่านั้น ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้บุคคลที่ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน ทำลายเอกสารสิทธิ

มาตรา 307 กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับ ผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของนิติบุคคลดังกล่าว หรือทรัพย์สินที่นิติบุคคลเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย การทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริตจนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของนิติบุคคลนั้น

มาตรา 308 กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับ ผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ ครอบครองทรัพย์สินซึ่งเป็นของนิติบุคคลดังกล่าว หรือซึ่งนิติบุคคลดังกล่าวเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย เปียดบังเอาทรัพย์สินนั้นเป็นของตนหรือบุคคลที่สามโดยทุจริต

มาตรา 309 กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับ ผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใดตามพระราชบัญญัตินี้ เอาไปเสีย ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า หรือทำให้ไร้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สินอันนิติบุคคลกล่าวมีหน้าที่ดูแล หรือที่อยู่ในความครอบครองของนิติบุคคลนั้น ถ้าได้กระทำเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

มาตรา 310 กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับ ผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใดตามพระราชบัญญัตินี้ รู้ว่าเจ้าหน้าที่ของนิติบุคคลดังกล่าวหรือเจ้าหน้าที่ของบุคคลอื่นจะใช้สิทธิของเจ้าหน้าที่นิติบุคคลนั้นบังคับการชำระหนี้จากนิติบุคคล ใช้หรือน่าจะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลให้ชำระหนี้ ได้ย้ายไปเสีย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งทรัพย์สินของนิติบุคคลนั้น หรือแก่งัดให้นิติบุคคลนั้นเป็นหนี้ซึ่งไม่เป็นความจริง ถ้าได้กระทำเพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ได้รับชำระหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน

มาตรา 311 กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับ ผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใด ตามพระราชบัญญัตินี้ กระทำการหรือไม่กระทำการเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วย กฎหมายเพื่อตนเองหรือผู้อื่น อันเป็นการเสียหายแก่นิติบุคคลนั้น

มาตรา 312 กรรมการ ผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับ ผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลใด ตามพระราชบัญญัตินี้ กระทำหรือยินยอมให้กระทำการดังต่อไปนี้

--ทำให้เสียหาย ทำลายเปลี่ยนแปลง ตัดทอน หรือปลอมบัญชี เอกสารหรือหลักประกัน ของนิติบุคคลดังกล่าวหรือที่เกี่ยวกับนิติบุคคลนั้น

-ลงข้อความเท็จ หรือไม่ลงข้อความสำคัญในบัญชีหรือเอกสารของนิติบุคคลหรือ ที่เกี่ยวกับนิติบุคคลนั้น

-ทำบัญชีไม่ครบถ้วน ไม่ถูกต้อง ไม่เป็นปัจจุบันหรือไม่ตรงต่อความเป็นจริง ถ้ากระทำ หรือยินยอมให้กระทำเพื่อลวงให้นิติบุคคลนั้น ๆ หรือผู้ถือหุ้นขาดประโยชน์อันควรได้ หรือลวง บุคคลใด ๆ

5. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือ หน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

5.1 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญาได้แก่

มาตรา 147 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการ หรือรักษาทรัพย์สินใด เบียด บังทรัพย์สินนั้นเป็นของตนหรือผู้อื่นโดยทุจริต หรือโดยทุจริตยอมให้ผู้อื่นเอาทรัพย์สินนั้นเสีย

มาตรา 148 คือ เป็นเจ้าพนักงานใช้ตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบ ช่มชู้ใจ หรือจงใจ เพื่อให้บุคคลใดมอบให้หรือหามาให้ซึ่งทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่ตนเองหรือผู้อื่น

มาตรา 149 คือ เป็นเจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติ สมาชิกสภาจังหวัดหรือ สมาชิกสภาเทศบาล เรียก รับหรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นสำหรับตนเองหรือผู้อื่น โดยมิชอบเพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่ง ไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบ ด้วยหน้าที่

มาตรา 150 คือ เป็นเจ้าพนักงานกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่ง โดยเห็นแก่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ซึ่งตนได้เรียก รับหรือยอมจะรับไว้ก่อนที่ตนได้รับแต่งตั้ง เป็นเจ้าพนักงานนั้น

มาตรา 151 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการหรือรักษาทรัพย์สินใด ๆ ใช้ อำนาจในตำแหน่งโดยโดยทุจริต อันเป็นการเสียหายแก่รัฐ เทศบาล สุขาภิบาลหรือเจ้าของ ทรัพย์สินนั้น

มาตรา 152 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการใด เข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น

มาตรา 153 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จ่ายทรัพย์สิน ทรัพย์สินนั้นเกินกว่าที่ควรจ่ายเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น

มาตรา 154 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่หรือแสดงว่าตนมีหน้าที่เรียกเก็บ หรือตรวจสอบภาษีอากร ค่าธรรมเนียม หรือเงินอื่นใดโดยทุจริตเรียกเก็บหรือละเว้นไม่เรียกเก็บภาษีอากร ค่าธรรมเนียมหรือเงินนั้น หรือกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดเพื่อให้ผู้มีหน้าที่เสียภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมนั้นมีต้องเสียหรือเสียน้อยกว่าที่จะต้องเสีย

มาตรา 155 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่กำหนดราคาทรัพย์สินหรือสินค้าใดเพื่อเรียกเก็บภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมตามกฎหมายโดยทุจริต กำหนดราคาทรัพย์สินหรือสินค้านั้น เพื่อให้ผู้มีหน้าที่เสียภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมนั้นมีต้องเสียหรือเสียน้อยกว่าที่จะต้องเสีย

มาตรา 156 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ตรวจสอบบัญชีตามกฎหมายโดยทุจริต แนะนำ หรือกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดเพื่อให้มีการละเว้นการลงรายการในบัญชี ลงรายการเท็จในบัญชี แก้ไขบัญชี หรือซ่อนเร้นหรือทำหลักฐานในการลงบัญชีอันจะเป็นผลให้การเสียภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมนั้นมีต้องเสียหรือเสียน้อยกว่าที่ควรจะต้องเสีย

มาตรา 157 คือ เป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต

มาตรา 158 คือ เป็นเจ้าพนักงานทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสียหรือทำให้สูญหายหรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์สินหรือเอกสารใดอันเป็นหน้าที่ของตนที่จะปกครองหรือรักษาไว้ หรือยินยอมให้ผู้อื่นกระทำเช่นนั้น

มาตรา 159 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์สินหรือเอกสารใด กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ โดยถอน ทำให้เสียหาย ทำลายหรือทำให้ไร้ประโยชน์ หรือยินยอมให้ผู้อื่นกระทำเช่นนั้น ซึ่งตราหรือเครื่องหมายอันเจ้าพนักงานได้ประทับหรือหมายไว้ที่ทรัพย์สินหรือเอกสารนั้นในการปฏิบัติการตามหน้าที่ เพื่อเป็นหลักฐานในการยึดหรือรักษาสิ่งนั้น

มาตรา 160 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่รักษาหรือใช้ดวงตราหรือรอยตราของราชการหรือของผู้อื่น กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่โดยใช้ดวงตราหรือรอยตรานั้น หรือโดยยินยอมให้ผู้อื่นกระทำเช่นนั้น ซึ่งอาจทำให้ผู้อื่นหรือประชาชนเสียหาย

มาตรา 161 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ทำเอกสาร กรอกข้อความลงในหรือดูแลรักษาเอกสาร กระทำการปลอมเอกสารโดยอาศัยโอกาสที่ตนมีหน้าที่นั้น

มาตรา 162 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ทำเอกสาร รับเอกสาร หรือกรอกข้อความลงในเอกสาร กระทำการดังต่อไปนี้ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ คือ

-รับรองเป็นหลักฐานเท็จว่าตนได้กระทำการอย่างใดขึ้นหรือว่าการอย่างใดได้
กระทำต่อหน้าตนอันเป็นความเท็จ

-รับรองเป็นหลักฐานเท็จว่าได้มีการแจ้งซึ่งข้อความอันมิได้มีการแจ้ง

-ละเว้นไม่จดข้อความซึ่งตนมีหน้าที่ต้องรับจด หรือจดเปลี่ยนแปลงข้อความเช่น
ว่านั้น หรือ

-รับรองเป็นหลักฐานซึ่งข้อเท็จจริงอันเอกสารนั้นมุ่งพิสูจน์ความจริงอันเป็นความ
เท็จ

มาตรา 163 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ในการไปรษณีย์ โทรเลขหรือโทรศัพท์
กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ดังต่อไปนี้

-เปิดหรือยอมให้ผู้อื่นเปิดจดหมายหรือสิ่งอื่นที่ส่งทางไปรษณีย์หรือโทรเลข

-ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้สูญหายหรือยอมให้ผู้อื่นทำให้เสียหาย ทำลาย
หรือทำให้สูญหาย ซึ่งจดหมายหรือสิ่งอื่นที่ส่งทางไปรษณีย์หรือโทรเลข

-กัก หรือส่งให้ผิดทาง หรือส่งให้แก่บุคคลอื่นซึ่งรู้ว่ามิใช่เป็นผู้ควรรับซึ่งจดหมาย
หรือสิ่งอื่นที่ส่งทางไปรษณีย์หรือโทรเลข หรือ

-เปิดเผยข้อความที่ส่งทางไปรษณีย์ ทางโทรเลข หรือทางโทรศัพท์

มาตรา 164 คือ เป็นเจ้าพนักงานรู้หรืออาจรู้ความลับในราชการ กระทำด้วยประการ
ใด ๆ อันมิชอบด้วยหน้าที่ ให้ผู้อื่นล่วงรู้ความลับนั้น

มาตรา 165 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมาย หรือ
คำสั่งซึ่งได้สั่งเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ป้องกันหรือขัดขวางมิให้การเป็นไปตาม
กฎหมายหรือคำสั่งนั้น

มาตรา 166 คือ เป็นเจ้าพนักงานละทิ้งหน้าที่หรือกระทำการอย่างใด ๆ เพื่อให้งาน
หยุดชะงักหรือเสียหาย โดยร่วมกระทำการเช่นนั้นด้วยกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป รวมถึงการกระทำเอ
ให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดิน เพื่อบังคับรัฐบาลหรือเพื่อข่มขู่ประชาชน

5.2 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา
ได้แก่

มาตรา 200 คือ เป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงาน
สอบสวนหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาหรือจัดการให้เป็นไปตามกฎหมาย ระทำ
การหรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ เพื่อที่จะช่วยบุคคลหนึ่งบุคคลใดให้มีต้องรับโทษ หรือให้รับโทษ
น้อยลง

มาตรา 201 คือ เป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือ
พนักงานสอบสวน เรียก รับหรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

โดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ ในตำแหน่ง ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่

มาตรา 202 คือ เป็นเจ้าพนักงานในเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน การกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ ในตำแหน่งโดยเห็นแก่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ซึ่งตนได้เรียก รับ หรือยอมจะรับไว้ก่อนที่ตนได้รับแต่งตั้งในตำแหน่งนั้น

มาตรา 203 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่ปฏิบัติการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ป้องกันหรือขัดขวางมิให้การเป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

มาตรา 204 คือ เป็นเจ้าพนักงานมีตำแหน่งหน้าที่ควบคุมดูแลผู้ที่ถูกคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่สืบสวนคดีอาญา กระทำด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ที่อยู่ในระหว่างคุมขังนั้นหลุดพ้นจากการถูกคุมขังไป

5.3 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ดังนี้

มาตรา 4 คือ เป็นพนักงานมีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการหรือรักษาทรัพย์สินใด เบียดบังทรัพย์สินนั้นเป็นของตนหรือเป็นของผู้อื่นโดยทุจริต หรือโดยทุจริตยอมให้ผู้อื่นเอาทรัพย์สินนั้นเสีย

มาตรา 5 คือ เป็นพนักงานใช้อำนาจในหน้าที่โดยมิชอบ ช่มชู้ใจหรือจงใจเพื่อให้บุคคลใดมอบให้หรือหามาซึ่งทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่ตนเองหรือผู้อื่น

มาตรา 6 คือ เป็นพนักงานเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่นโดยมิชอบ เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในหน้าที่ ไม่ว่าจะการนั้นจะชอบหรือไม่ชอบด้วยหน้าที่

มาตรา 7 คือ เป็นพนักงานกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในหน้าที่โดยเห็นแก่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด ซึ่งตนได้เรียก รับ หรือยอมจะรับไว้ก่อนที่ตนได้รับแต่งตั้งเป็นพนักงานในหน้าที่นั้น

มาตรา 8 คือ เป็นพนักงานมีหน้าที่ซื้อ ทำ จัดการหรือรักษาทรัพย์สินใด ๆ ใช้อำนาจในหน้าที่โดยทุจริต อันเป็นการเสียหายแก่องค์กร บริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล หรือหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่น

มาตรา 9 คือ เป็นพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นอันเนื่องด้วยกิจการนั้น

มาตรา 10 คือ เป็นพนักงานมีหน้าที่จ่ายทรัพย์สิน จ่ายทรัพย์สินนั้นเกินกว่าที่ควรจ่ายเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น

มาตรา 11 คือ เป็นพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต

6. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอ้ำอานาจอั้งยี่หรือช่องโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา ได้แก่ มาตรา 337 และ 338 ดังนี้

6.1 ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 337 คือการกรรโชกทรัพย์สินด้วยการข่มขืนใจผู้อื่นให้ยอมให้ หรือยอมจะให้ตนหรือผู้อื่น ได้ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สิน โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือโดยขู่เข็ญว่าจะทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนหรือของบุคคลที่ 3 จนผู้ถูกข่มขืนใจยอมเช่นนั้น โดยอ้างว่าเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่ปกปิดวิธีการดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือโดยสมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปเพื่อกระทำการกรรโชกทรัพย์สิน

6.2 ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 337 คือการรีดเอาทรัพย์สินด้วยการข่มขืนใจผู้อื่นให้ยอมให้ หรือยอมจะให้ตนหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สิน โดยขู่เข็ญว่าจะเปิดเผยความลับซึ่งการเปิดเผยนั้นจะทำให้ผู้ถูกขู่เข็ญหรือบุคคลที่สามเสียหายจนผู้ถูกข่มขืนใจยอมเช่นนั้น โดยอ้างว่าเป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่ปกปิดวิธีการดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมายหรือโดยสมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปเพื่อกระทำการรีดเอาทรัพย์สิน

7. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ได้แก่ ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรก็คือพระราชบัญญัติศุลกากรซึ่งได้กล่าวไว้ในหัวข้อความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ในความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรโดยละเอียด ในการกำหนดฐานความผิดและโทษแก่การกระทำที่เป็นความผิดตามกฎหมายศุลกากรมีหลายประการ เรียกเป็นความผิดฐานต่าง ๆ ฐานความผิดเหล่านี้มิได้บัญญัติอย่างชัดเจนดังประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น เช่นเดียวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ซึ่งเป็นฐานความผิดหนึ่งที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ในมาตราดังกล่าวกำหนดถึงการกระทำหรืองดเว้นการกระทำหลาย ๆ อย่างอันเป็นความผิดเหล่านั้นแล้วระบุโทษ ขณะเดียวกันก็มีการโยงเอามาตราอื่นที่เกี่ยวข้องเข้ามาจำกัดหรือขยายความ เพื่อแสดงให้เห็นถึงลักษณะและโครงสร้างของความผิด หรือวิธีการลงโทษ ดังนั้นการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหรือไม่และมีโทษอย่างไร จึงต้องพิจารณาจาก บทบัญญัติมาตรา 27 แห่ง

พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 สามารถแยกฐานความผิดได้ทั้งหมดโดยละเอียดเป็น 8 ฐานย่อย

ความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติว่า “ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร” ที่กรมศุลกากรตลอดจนหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้น แม้ว่าตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร คือพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 จะมีได้บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้งว่าการกระทำอย่างไรบ้างเป็น “ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร” แต่ความเข้าใจของศุลกากรโดยทั่วไปนั้นมีความหมายว่า “เป็นการนำของเข้ามาในหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร โดยมีได้ผ่านศุลกากรให้ถูกต้อง” ซึ่งเป็นหนึ่งในความผิด 8 ฐานดังกล่าว ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 ดังนั้น เมื่อได้พิจารณาจากมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และมติที่ประชุมครั้งที่ 1/2544 ซึ่งได้จัดทำ “ข้อตกลงตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2544)”⁵ ประกอบกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2544) และลักษณะการกระทำความผิดทั้ง 8 ฐานตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ดังที่อธิบายไว้ข้างต้นแล้ว ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรซึ่งต้องรายงานไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ก็คือการกระทำความผิดโดยการนำหรือพาของที่ยังมิได้เสียค่าภาษี หรือของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามหรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักร และ ส่งหรือพาของเช่นนั้นออกไปนอกราชอาณาจักรไทย เท่านั้น

ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 (7) “ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร” นั้นมีความหมายรวมถึงการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีด้วยหรือไม่ ความไม่ชัดเจนนี้ได้ก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดย

⁵ ข้อ 1 (7) กำหนดให้ “ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ให้รายงานในคดีความผิดฐานนำเข้าหรือส่งออก”

หน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ซึ่งขณะนี้ยังไม่มียกกฎหมายหรือคำพิพากษาศาลฎีกาที่จะสามารถอธิบาย ดีความ หรือให้คำจำกัดความได้โดยชัดแจ้งและเป็นบรรทัดฐานเดียวกัน ซึ่งปัญหาดังกล่าวจะได้กล่าวโดยละเอียดในบทต่อไป

ในขณะนี้คณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีคำวินิจฉัยดีความว่าตาม (7) ของนิยามคำว่า "ความผิดมูลฐาน" ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรเป็นความผิดมูลฐาน เพื่อให้คณะกรรมการธุรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานนั้น หมายความว่าความผิดที่ได้กำหนดไว้ในหมวด 4 ว่าด้วยการตรวจของและป้องกันการลักลอบหนีศุลกากร แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469 ซึ่งความในมาตรา 27 ของหมวด 4 ดังกล่าว ได้กำหนดลักษณะการกระทำต่าง ๆ ที่มีความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร อันรวมถึงการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรด้วย ดังนั้น ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ซึ่งเป็นความผิดมูลฐานตาม (7) ของนิยามคำว่า "ความผิดมูลฐาน" ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จึงหมายความว่าความผิดเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรตามพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469 ด้วย ทางกรมศุลกากรได้มีความเคลื่อนไหวในด้านการออกระเบียบ ประกาศ คำสั่งต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องออกมารองรับคำวินิจฉัยดังกล่าว การตีความและการออกกฎเกณฑ์ต่าง ๆ นั้นจะสามารถทำให้เกิดความชัดเจนและแก้ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวได้หรือไม่ เพียงใดจะได้กล่าวต่อไป

8. ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา*

เพิ่มเติมเป็นความผิดมูลฐานที่ 8 โดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2546 ประกาศราชกิจจานุเบกษา เล่ม 120 ตอนที่ 76 ก เมื่อวันที่ 11 สิงหาคม 2546 โดยมาตรา 2 แห่งพระราชกำหนดนี้บัญญัติว่าให้ใช้บังคับตั้งแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป โดยเหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดฉบับนี้คือโดยที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญากำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย และเนื่องจากการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายเป็นปัจจัยที่ช่วยสนับสนุนทำให้การก่อการร้ายรุนแรงยิ่งขึ้น อันเป็นการกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ ซึ่ง

ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา เพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา 2546 โดยมาตรา 4 ได้บัญญัติว่า “ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นลักษณะ 1/1 ความผิดเกี่ยวกับการร้ายมาตรา 135/1 มาตรา 135/2 มาตรา 135/3 และมาตรา 135/4 ในภาค 2 ความผิดแห่งประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 135/1 ผู้ใดกระทำการอันเป็นความผิดอาญาดังต่อไปนี้

- (1) ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการอันใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ
- (2) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ
- (3) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

ถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้ที่กระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นถึงหนึ่งล้านบาท

การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้งหรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้อง

คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำที่เป็นการก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สิน หรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ดำเนินการก่อการร้าย เพื่อแก้ไขปัญหาให้การก่อการร้ายยุติลงด้วยสมควรกำหนดให้ความผิดฐานก่อการร้ายเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อนำมาตรการตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้ควบคู่กัน ซึ่งจะทำให้การบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญาในเรื่องนี้เป็นไปอย่างได้ผล โดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยของสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้

ให้รัฐช่วยเหลือ หรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการให้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการ
กระทำความผิดฐานก่อการร้าย

มาตรา 135/2 ผู้ใด

- (1) ชูเชิญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ชูเชิญจริง หรือ
- (2) สะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกันเพื่อก่อการร้ายหรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้ายหรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้ายหรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้

ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปีหรือปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงสองแสนบาท

มาตรา 135/3 ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา 135/1 หรือมาตรา 135/2 ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ

มาตรา 135/4 ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ กำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท

3.3 มาตรการระหว่างประเทศเกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงินและความผิดมูลฐาน

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน จะพบว่าอาชญากรรมซึ่งแต่เดิมเคยเกิดขึ้นเฉพาะภายในประเทศเท่านั้น ได้มีการพัฒนาไปกลายเป็นอาชญากรรมไร้พรมแดน ส่งผลให้การฟอกเงิน กลายเป็นปัญหาที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสงบสุข และได้ขยายขอบเขตจนกลายเป็นปัญหาในระดับระหว่างประเทศ ที่ประเทศใดประเทศหนึ่งจะแก้ปัญหาแต่เพียงฝ่ายเดียวไม่ได้ แต่ละประเทศจึงได้พยายามหาวิธีการร่วมมือเพื่อป้องกัน

และปราบปรามการฟอกเงิน ตลอดจนมีการเรียกร้องให้เกิดความร่วมมือซึ่งกันและกันในระหว่างประเทศ โดยสามารถจำแนกถึงระดับของความร่วมมือระหว่างประเทศได้เป็น 3 รูปแบบ ดังนี้ คือ ⁶

รูปแบบแรก คือ การทำข้อตกลงสองฝ่าย (Bilateral Agreement) ได้แก่ การตกลงในแบบสนธิสัญญา (Treaty) ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศภาคีสองฝ่ายเพื่อการเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมที่มีความสำคัญ เช่น การค้ายาเสพติด เป็นต้น และเพื่อประโยชน์ในการแลกเปลี่ยนข่าวสารเกี่ยวกับการประกอบอาชญากรรมสำคัญเหล่านั้น อย่างไรก็ตาม รัฐบาลต่างๆ อาจมีการตกลงกันในรูปแบบอื่น เช่น MOU (Memorandum of Agreement) ตัวอย่างเช่น สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ได้ลงนามใน MOU ของกลุ่มศูนย์ข่าวกรองทางการเงิน ที่มีประเทศต่างๆร่วมลงนาม ได้แก่ บราซิล เลบานอน โรมานีเย อินโดนีเซีย เป็นต้น

รูปแบบที่สอง คือ การทำข้อตกลงหลายฝ่าย (Multilateral Agreement) ได้แก่ การตกลงในแบบอนุสัญญา (Convention) ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศต่างๆมากกว่าสองประเทศขึ้นไป โดยมีกลุ่มประเทศจำนวนหนึ่งเป็นแกนนำในการทำอนุสัญญา โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และเปิดโอกาสให้ประเทศต่างๆที่เล็งเห็นถึงความสำคัญของความร่วมมือในการปราบปรามการฟอกเงินนั้น สามารถเข้าร่วมเป็นภาคีได้ในเวลาต่อมา ดังเช่นอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท ค.ศ. 1988

รูปแบบที่สาม คือ ความร่วมมือในระดับภูมิภาค (Regional Co-operation) เป็นความร่วมมือในกลุ่มประเทศแถบใดแถบหนึ่ง ซึ่งมีแนวความคิดเดียวกันในการปราบปรามการกระทำความผิดบางลักษณะ อันมีผลไปถึงการปราบปรามการฟอกเงินจากการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นด้วย เช่น ความร่วมมือในสมาคมอาเซียน และความร่วมมือในกลุ่มประชาคมยุโรป เป็นต้น ในส่วนของมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในระดับระหว่างประเทศนั้น ได้มีการประชุมหรือเพื่อกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อเรียกร้องให้นานาประเทศดำเนินการป้องกัน มิให้สถาบันการเงินถูกนำไปใช้เป็นแหล่งในการฟอกเงิน ดังนั้นนับตั้งแต่ พ.ศ. 2531 เป็นต้นมา จึงมีการตกลงทำข้อตกลง ข้อกำหนด และอนุสัญญาต่างๆ ที่สำคัญ อันได้แก่

⁶ ไชยยศ เหมะรัชตะ , “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”, (เอกสารวิจัยส่วนบุคคลดีเด่น,วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร ,2540),หน้า 14.

3.3.1 Model Law on Money Laundering ขององค์การสหประชาชาติ

Model Law on Money Laundering หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าเป็นกฎหมายแม่แบบในการฟอกเงิน ถูกสร้างขึ้นโดยองค์การหนึ่งขององค์การสหประชาชาติ คือ UNDCP (United Nations International Drug Control Program) ร่างขึ้นเพื่อเป็นแบบอย่างในการร่างกฎหมายฟอกเงินของประเทศต่าง ๆ ในเดือนพฤศจิกายน ปี 1995 มีทั้งหมด 26 มาตรา ซึ่งมาตรการหนึ่งที่สำคัญของ Model Law on Money Laundering ใช้ในการปราบปรามการฟอกเงิน คือ มาตรการในการจำกัดจำนวนการใช้เงินสด ที่ห้ามมิให้จ่ายเงินสดหรือใช้เงินสดเกินกว่าจำนวนที่กฎหมายกำหนด เนื่องจากเหตุผลที่ว่า เงินสดนั้น จะไม่ปรากฏร่องรอยทางสายเงินและไม่สามารถทราบที่มาที่ไปของเงินสดได้ จึงทำให้ เงินสดเป็นเครื่องมืออันหนึ่งที่บรรดาผู้กระทำความผิดนิยมนำไปใช้ในการหลบเลี่ยงการติดตามตรวจสอบร่องรอยการกระทำผิดกฎหมายจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น Model Law on Money Laundering จึงกำหนดมาตรการดังกล่าวขึ้นเพื่อป้องกันและสกัดกั้นการนำเงินสดสกรปรกจำนวนมากที่เกิดจากการกระทำผิดกฎหมายเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดซึ่งถือเป็นความผิดมูลฐานไปฟอกนั่นเอง

3.3.2 EC Council Directive

ในกลุ่มประชาคมยุโรป ได้มีการตกลงกันว่า เห็นควรที่จะกำหนดหลักการสำคัญเพื่อป้องกันการฟอกเงิน และส่งเสริมความร่วมมือในการสืบสวนสอบสวนและป้องกันเพื่อการปราบปรามการฟอกเงิน โดยดำเนินการตามกฎหมายกับอาชญากรผู้ทำการฟอกเงิน ซึ่งรวมถึงกระบวนการอาชญากรรมทั้งในประเทศสมาชิกและประเทศที่มีใช้สมาชิก คือการกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดอาญา และสถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องให้ลูกค้าแสดงตน และเปิดเผยข้อมูลเมื่อเริ่มมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ส่วนในกรณีที่ลูกค้ากระทำการแทนในนามของผู้อื่น สถาบันการเงินจะต้องใช้มาตรการที่มีเหตุผล เพื่อให้ลูกค้าเปิดเผยถึงตัวของผู้อย่างที่อ้างว่า เงินนั้นได้โอนในนามของตน

3.3.3 Council of Europe Convention

อนุสัญญาที่กำหนดให้ประเทศสมาชิกต้องกำหนดมาตรการบังคับให้สถาบันการเงินรายงานบัญชี ส่งมอบบันทึกทางการเงินที่ต้องสงสัยว่ามีการฟอกเงินเกิดขึ้น และสถาบันการเงินไม่ควรนำกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองความลับของลูกค้ามาเป็นเหตุผลในการที่จะปฏิเสธการปฏิบัติตามมาตรการ

3.3.4 United Nations Vienna Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substance of 1988

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ได้มีการตกลงก่อตั้งขึ้น เมื่อวันที่ 19 ธันวาคม พ.ศ. 2531 ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย จึงเรียกกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญาเวียนนา” (Vienna Convention) เพื่อต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด ซึ่งประเทศต่างๆ ยอมรับว่ามีการขยายตัวอย่างรวดเร็วในการลักลอบค้ายาเสพติดระหว่างประเทศ จึงกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบค้ายาเสพติดเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายของประเทศภาคีทั้งหลาย รวมถึงการฟอกเงินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติดด้วย

3.3.5 อนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000 (United Nations Convention Against Transnational Organized Crime 2000)

อนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000 นั้น ได้มีการกำหนดถึงลักษณะของการประกอบอาชญากรรม ว่าลักษณะของการกระทำความผิดอย่างใดที่จะถือว่าเป็นลักษณะขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งถือเป็นความผิดมูลฐานอันจะนำไปสู่การดำเนินการทางทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดและทรัพย์สินที่มีการฟอก ซึ่งต้องอาศัยความร่วมมือจากนานาประเทศในการร่วมกันต่อต้านการทำงานของบรรดาเหล่าอาชญากร ที่มีการทำงานร่วมกันในหลายประเทศ หลักการของอนุสัญญานี้ มีการเสนอแนะแนวทางให้รัฐสมาชิกรับเอาไปปฏิบัติ และออกกฎหมายภายในของรัฐตน ไม่ว่าจะเป็นการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ในการติดตามความเคลื่อนไหวของเงินสกปรก ที่ได้มาจากการกระทำความผิด มีอำนาจในการกำหนดความรับผิด ทั้งทางแพ่งทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิด มีอำนาจการยึด อาัยัด และริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือแม้กระทั่งทรัพย์สินที่มีที่มาถูกต้องตามกฎหมาย แต่มีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการการกระทำความผิด ก็ให้อำนาจในการบังคับเอาทรัพย์สินนั้นได้ เพื่อเป็นการทำลายฐานการเงินของอาชญากร มีการกำหนดความร่วมมือระหว่างประเทศในการนำเอามาตรการทางอาญา มาใช้ในการบังคับเอาแก่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด รวมถึงทรัพย์สินที่เป็นรายได้ หรือดอกผลจากการกระทำความผิดด้วย

3.3.6 ศูนย์ปฏิบัติการสากลเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน (Financial Action Task Force /FATF)

เป็นโครงการความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อต่อต้านการฟอกเงินที่ผ่านสถาบันการเงิน โดยการประชุมระหว่างประเทศในกลุ่มประเทศอุตสาหกรรม 7 ประเทศ (กลุ่ม G7) เพื่อ

พัฒนาแนวความคิดในการป้องกันการฟอกเงิน ซึ่งได้กำหนดหลักการสำคัญไว้และเสนอข้อแนะนำ 40 ข้อ (The 40 Recommendations) เกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายอาญา และกฎหมายเกี่ยวกับการธนาคารตลอดจนมาตรการและข้อปฏิบัติต่าง ๆ ของสถาบันการเงิน และกำหนดความร่วมมือระหว่างประเทศ โดยข้อเสนอเหล่านี้มีหลักการสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตประสาทหรืออนุสัญญาเวียนนา⁷ ซึ่งมีสาระสำคัญในการกำหนดให้มีการลงโทษการฟอกเงิน ทำการยึดและอายัดทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงิน และหน้าที่ของสถาบันการเงินในการรายงานและเปิดเผยข้อมูลของลูกค้า อันเกี่ยวกับธุรกรรม ล่าสุดเมื่อเดือนมิถุนายน ปี 2003 ได้มีการเสนอแนะเกี่ยวกับความผิดมูลฐานไว้ว่า “.....ประเทศต่าง ๆ ควรจะถือว่าอาชญากรรมการฟอกเงินเป็นความผิดที่ร้ายแรงโดยให้รวมไปถึงขอบเขตกว้างที่สุดของความผิดมูลฐาน ซึ่งอาจจะบุความผิดมูลฐาน โดยอ้างอิงถึงบรรดาความผิดหรือถึงความผิดขั้นต่ำซึ่งเชื่อมโยงถึงประเภทความผิดที่ร้ายแรงหรือถึงระวางโทษจำคุกที่ใช้กับความผิดมูลฐาน (ใช้แนวทางความผิดขั้นต่ำ) หรือถึงบัญชีรายการความผิดมูลฐานหรือถึงแนวทางเหล่านี้รวมกัน

ในประเทศที่ใช้แนวทางความผิดขั้นต่ำ อย่างน้อยที่สุดความผิดมูลฐานควรจะประกอบด้วยความผิดทั้งปวงซึ่งอยู่ในประเภทความผิดร้ายแรงตามกฎหมายของประเทศหรือควรจะรวมความผิดซึ่งต้องระวางโทษสูงสุดถึงจำคุกมากกว่าหนึ่งปีหรือสำหรับประเทศซึ่งกำหนดความผิดขั้นต่ำที่สุดสำหรับความผิดในระบบกฎหมายของตน ความผิดมูลฐานควรจะประกอบด้วยความผิดทั้งปวงซึ่งมีระวางโทษต่ำสุดจำคุกมากกว่าหกเดือน

ไม่ว่าจะใช้แนวทางใด อย่างน้อยที่สุดแต่ละประเทศควรจะรวมกลุ่มความผิดไว้ในประเภทความผิดที่กำหนดไว้แต่ละประเภท.....”

3.3.7 แถลงการณ์ว่าด้วยหลักการของคณะกรรมการแห่งบาเซิล (Basel Statement of Principles) หรือ Basel committee Statement

ข้อกำหนดแนวทางของบาเซิล เกิดขึ้นมาจากการประชุมของผู้แทนจากบรรดาธนาคาร และผู้บริหารของกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมสิบประเทศ ณ กรุงบาเซิล ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความมั่นคงของสถาบันการเงิน และป้องกันการอาชญากรรมในการใช้ระบบธนาคารระหว่างประเทศ เพื่อการหาผลประโยชน์จากเงินที่ได้มาจากการ

⁷ ไชยยศ เหมะรัชตะ, มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พฤศจิกายน 2540), หน้า 26.

ประกอบอาชญากรรม ด้วยการกำหนดให้ลูกค้าแสดงตนงดให้บริการกับลูกค้าที่ไม่สามารถให้ข้อมูลเกี่ยวกับธุรกรรม และให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมาย ในการให้ข้อมูลของ ลูกค้าเท่าที่จะทำได้ตามกฎหมายเกณฑ์ที่มีอยู่

3.3.8 ศูนย์ปฏิบัติการเพื่อต่อต้านการฟอกเงินแห่งแคริบเบียน (Caribbean Financial Action Task Force - CFATF)

กลุ่มประเทศในแถบแคริบเบียนได้ประชุมกันที่ Aruba ในเดือนมิถุนายน ปี 1990 ได้ยอมรับข้อแนะนำ 40 ประการ ของ FATF เกี่ยวกับมาตรการในการแก้ไขปัญหการ ฟอกเงิน และพัฒนาเป็นข้อแนะนำ 19 ประการ (CFATF 19 Recommendations) เพื่อให้ ประเทศสมาชิกใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหเดียวกันในประเทศของตน⁸ หลักการและ สารสำคัญขงข้อแนะนำ 19 ประการของ CFATF ส่วนใหญ่มาจากหลักการของ FATF ได้แก่ การให้แต่ละประเทศจัดตั้งองค์กรเพื่อต่อต้านการฟอกเงินโดยเฉพาะ ให้บัญญัติกฎหมายให้ การฟอกเงินและทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐานที่ร้ายแรงเป็นความผิดอาญา ให้มี มาตรการในการยึดอายัดและริบทรัพย์สินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมเป็นของรัฐ ให้สถาบัน การเงินมีระบบการตรวจสอบการทำธุรกรรม ซึ่งใช้เงินจำนวนมากและการเก็บรักษาข้อมูลการตรวจ ราชการนำสินค้านำเข้ามพรมแดน รวมทั้งการร่วมมือกันระหว่างประเทศในการใช้ข้อมูลร่วมกันโดย ประเทศสมาชิกจะดำเนินการให้สัตยาบันอนุสัญญาเวียนนาและจะนำมาตรการตามข้อแนะ 40 ข้อของ FATF และข้อแนะนำ 19 ประการของ CFATF ไปใช้ปฏิบัติให้เกิดผล ดังนั้นกลุ่ม ประเทศที่เป็นสมาชิกจะต้องกำหนดความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาดังกล่าว คือการลักลอบค้า ยาเสพติดและความผิดอาญาที่มีระวางโทษจำคุกขั้นสูงมากกว่า 1 ปี หรือระวางโทษจำคุกขั้นต่ำ ตั้งแต่ 6 เดือนเป็นความผิดมูลฐาน

3.4 การกำหนดความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการฟอกเงินของต่างประเทศ

แนวคิดในการกำหนดความผิดมูลฐานของประเทศต่าง ๆ นั้น จะมีที่มาแตกต่างกัน แต่ทั้งนี้แล้วส่วนใหญ่จะเป็นผลสืบเนื่องมาจากบทบาทของอาชญากรรมทางการเงิน

⁸ นิกร เกร์กุล, การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทฤษฎี กฎหมาย และ แนวทางปฏิบัติ, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ Translators-at-Law.com, พฤศจิกายน 2543), หน้า 35 - 36.

โดยเฉพาะกระบวนการในการสร้างรายได้จากอาชญากรรมประเภทต่าง ๆ ที่สำคัญ อันได้แก่ ขบวนการค้ายาเสพติด การหลบเลี่ยงภาษี การก่อการร้าย รวมถึงตลอดถึงการประกอบอาชญากรรมที่เป็นความผิดอาญาและนำรายได้มหาศาลมาเข้าสู่กระบวนการฟอกเงินในระบบของสถาบันการเงินต่าง ๆ ในตลาดการเงิน ซึ่งนอกเหนือจากความต้องการที่จะแสดงว่าเป็นเงินที่ได้มาอย่างถูกต้อง อีกทั้งบางกรณียังก่อให้เกิดรายได้เพิ่มขึ้นมาอีกจากกระบวนการในการฟอกเงิน จึงเกิดแนวคิดที่จะยับยั้งการกระทำดังกล่าว โดยวิธีการสืบหาแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินที่เกิดจากการกระทำความผิด (Identification) หรือการทำให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน (Civil Forfeiture) หรือความคิดในเรื่องการให้อำนาจอรัฐในการยึดหรืออายัดเงินหรือทรัพย์สินนั้น (Seizure) แต่อย่างไรก็ตามรายได้และกำไรของเงินหรือทรัพย์สินที่เกิดจากการกระทำความผิดมีจำนวนมากขึ้นเท่าไร ความสลับซับซ้อนของกระบวนการในการฟอกเงินก็ยิ่งมีมากขึ้น อันเป็นผลให้การสืบหาแหล่งที่มาของเงินและทรัพย์สินก็ยิ่งสลับซับซ้อนเพิ่มขึ้นอีกเช่นกัน จึงทำให้รัฐต้องออกบทบัญญัติที่เป็นความผิดมูลฐานขึ้นใช้บังคับแตกต่างกัน ผู้วิจัยขอกล่าวถึงการกำหนดความผิดมูลฐานของบางประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย เพื่อนำมาวิเคราะห์และเปรียบเทียบกับประเทศไทยต่อไป

3.4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

การพัฒนาก้าวหน้าขององค์การอาชญากรรม ทำให้ประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ถือได้ว่าเป็นประเทศหนึ่งที่ได้รับผลกระทบอย่างรุนแรงจากองค์การอาชญากรรม มีการก่ออาชญากรรมหลากหลายรูปแบบที่สำคัญ อันได้แก่ ขบวนการค้ายาเสพติด การหลบเลี่ยงภาษี หรือการก่อการร้าย และผลสืบเนื่องมาจากการก่ออาชญากรรมดังกล่าวนั้นก็คือ บรรดาอาชญากรจะนำรายได้อันมหาศาลที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น เข้ามาสู่กระบวนการฟอกเงิน เพื่อให้เงินสกปรกเหล่านั้น กลายเป็นเงินที่สะอาด และเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถที่จะติดตามเอาผิดหรือบังคับใช้กฎหมายกับเงินดังกล่าวได้ กฎหมายและกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา มีดังนี้

3.4.1.1 Federal Crimes And Criminal Procedure มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. การกระทำหรือพยายามกระทำการ
 - สนับสนุน ช่วยเหลือในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเงิน
 - ปกปิด ซ่อนเร้นในการกระทำความผิด
 - หลีกเลี่ยงไม่รายงานการโอนเงิน

โทษปรับไม่เกิน 500,00 เหรียญสหรัฐหรือสองเท่าของมูลค่าของทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องแล้วแต่จำนวนใดจะมากกว่า หรือจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

2. กระทำหรือพยายามนำเข้าหรือนำออกซึ่ง Money Instrument คือ เหรียญหรือเงินตราของสหรัฐหรือของประเทศอื่น เช็คเดินทาง เช็คส่วนตัว เช็คธนาคาร ตั๋วเงิน เป็นต้น

โทษปรับไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐ หรือสองเท่าของมูลค่านั้นแล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่า หรือจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

จากสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นบทกำหนดโทษเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการเงิน รวมถึงการนำเข้าหรือนำออกเงินหรือตั๋วเงิน ฯลฯ โดยเฉพาะ ยังมีได้เป็นข้อบ่งชี้ของความผิดมูลฐานอย่างชัดเจน

3.4.1.2 Bank Secrecy Act of 1970 หรือ (BSA)

ภายหลังสงครามโลกครั้งที่สอง ได้มีการก่ออาชญากรรมในประเทศสหรัฐอเมริกา ในอัตราที่สูง เมื่ออาชญากรได้เงินมาจากการกระทำความผิดจึงทำการฟอกเงินเพื่อกลบเกลื่อนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมิให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถติดตามและยึดเงินดังกล่าวได้ ซึ่งแหล่งฟอกเงินที่อาชญากรนิยมใช้กันมาก คือ สถาบันการเงิน แต่เมื่อมีการฟอกเงินในสถาบันการเงินเป็นจำนวนมาก ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้ออกกฎหมาย Bank Secrecy Act เพื่อต้องการพิสูจน์ทราบถึงแหล่งที่มาของปริมาณเงินและความเคลื่อนไหวของกระแสการเงินที่นำเข้าหรือส่งออกนอกประเทศ หรือฝากไว้ในธนาคารหรือสถาบันการเงิน ช่วยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถตรวจสอบและสืบสวนผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายอาญา กฎหมายภาษีอากร และกฎหมายอื่นๆ ทั้งนี้ เนื่องจากมีบางประเทศได้ออกกฎหมายคุ้มครองความลับทางธนาคาร โดยถือว่าข้อมูลของธนาคารเป็นความลับ ธนาคารพาณิชย์ไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลในบัญชีของลูกค้าได้ การเปิดเผยข้อมูลโดยไม่ได้รับอนุญาตถือเป็นความผิดอาญา เจ้าหน้าที่ของรัฐบาลสหรัฐอเมริกาจึงไม่ได้รับความร่วมมือจากธนาคารในต่างประเทศในการสืบสวนพฤติกรรมผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย โดยเฉพาะการหลีกเลี่ยงภาษี และการค้ายาเสพติดซึ่งมีการนำเงินที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายฝากไว้ในบัญชีธนาคารต่าง

ประเทศจึงไม่สามารถกระทำได้อ⁹ ทำให้รัฐบาลสหรัฐอเมริกาแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยเสนอร่างกฎหมายเข้าสู่การพิจารณาของสภา เมื่อวันที่ 3 ธันวาคม ค.ศ.1969 เข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรเมื่อวันที่ 3 ธันวาคม ค.ศ.1970 ประกาศใช้กฎหมายเมื่อวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ.1970 นอกจากนี้ในปี ค.ศ. 1982 สภาของเกรสได้ปรับปรุงแก้ไขรัฐบัญญัติ การรายงานธุรกรรมต่างประเทศและกระแสเงินตรา (Currency and Foreign Transaction Reporting Act) โดยกำหนดให้เอกชน ธนาคาร และสถาบันการเงินอื่นๆ ต้องรายงานการทำธุรกรรมทางการเงิน ทั้งในประเทศ และต่างประเทศต่อรัฐบาลกลาง สำหรับการไม่ปฏิบัติตามบัญญัติดังกล่าว กฎหมาย Bank Secrecy Act ได้กำหนดมาตรการติดตามการฝากเงินผ่านทางสถาบันการเงินมีสาระสำคัญดังนี้¹⁰

1. กำหนดให้สถาบันการเงินต้องรู้จักลูกค้าที่มาติดต่อทำธุรกรรมกับ หรือผ่านสถาบันการเงินโดยลูกค้าต้องแสดงตนและที่อยู่จริง ไม่อนุญาตให้มีการเปิดบัญชีโดยมีการใช้ชื่อปลอมหรือใช้นามแฝง
2. กำหนดให้สถาบันการเงิน จัดทำและเก็บรักษาบันทึกข้อมูลทางการเงินไว้เป็นเวลา 5 ปี ซึ่งมีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขให้เป็นไปตามรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังได้กำหนด (31 U.S.C มาตรา 5218 (2))
3. กำหนดให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินรวมทั้งบุคคลธรรมดา รายงานข้อมูลทางการเงินประเภทต่างๆ ต่อหน่วยงานของรัฐ

ความผิดมูลฐานตามกฎหมายฉบับนี้จึงเป็นความผิดเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางการเงินกับทางสถาบันการเงิน รวมถึงตราสารทางการเงินทั้งสิ้น มีข้อสังเกตว่ากฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศสหรัฐนั้น มีอยู่ด้วยกันหลายฉบับมีวัตถุประสงค์และวิธีการบังคับใช้ที่ประสานสอดคล้องกัน เช่น การกำหนดให้เก็บรักษา

⁹ U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution of Illegal Money: A Guide to The Bank Secrecy Act, (Drug Enforcement Administration, 1983), pp. 1-2.

¹⁰ U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution of Illegal Money Laundering: A Guide to the Bank Secrecy Act (Drug Enforcement Administration, 1983), p.34 – 58.

บันทึกทางการเงินไว้ 5 ปี รวมทั้งให้แสดงแหล่งที่มา ปริมาณ และการเคลื่อนย้ายเงินตราของสหรัฐ ซึ่งส่งภายในประเทศหรือออกนอกประเทศ หรือฝากในสถาบันการเงิน เพื่อประโยชน์ทางการสืบสวนทางอาญา และการดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปราบปรามเพื่อแก้ปัญหาในการที่เจ้าหน้าที่ปราบปรามประสบปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความลับทางธนาคารในหลายประเทศ

3.4.1.3 Money Laundering Control Act 1986 (MLCA)

สหรัฐอเมริกาได้ชื่อว่าเป็นประเทศแรกในโลกที่กำหนดให้การฟอกเงิน (Money Laundering) เป็นความผิดทางอาญาแยกออกมาโดยเฉพาะ (Specific Crime)¹¹ เมื่อวันที่ 27 ตุลาคม ค.ศ.1986 ประธานาธิบดี Reagan ได้ประกาศใช้กฎหมาย The Anti-Abuse Act of 1986 ส่วน H ตอน 1 ที่เรียกว่า Money Laundering Control Act of 1986 ซึ่งในตอนแรกมุ่งหมายเพื่อต่อต้านปัญหาการฟอกเงินที่ได้มาจากอาชญากรรมยาเสพติดเท่านั้น แต่ต่อมาได้มีการปรับปรุงให้ครอบคลุมถึงการฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดกฎหมายตามที่ระบุเฉพาะ (Specified Unlawful Activity) หรือ ความผิดมูลฐาน (Predicate Crimes) ทำให้การฟอกเงินเป็นความผิดอาญาของสหรัฐ โดยการฟอกเงินต้องเป็นการกระทำที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

1. กระทำโดยเจตนาเพื่อช่วยเหลือในการฟอกเงินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรม
2. เจตนากระทำธุรกรรม ซึ่งรวมถึงการจงใจละเลยไม่กระทำการเกี่ยวกับธุรกรรมที่มีมูลค่าเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ ซึ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาจากอาชญากรรม
3. เจตนาหลบเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ในการรายงานการทำธุรกรรม

ทั้งนี้ ผู้กระทำต้องมีเจตนา หรือรู้ว่าเป็นเงินสกปรกซึ่ง การรู้หรือเจตนาในที่นี้ หมายถึงรวมถึงการจงใจละเลยหรือไม่กระทำการด้วย

ดังนั้นขอบเขตของกฎหมายฉบับนี้จึงใช้บังคับแก่บุคคลทั่วไปและสถาบันการเงิน สำหรับการโอนรายได้อันมิชอบด้วยกฎหมาย มีดังต่อไปนี้

1. ความผิดมูลฐานที่กำหนดใน 18 U.S.C. มาตรา 1956 (7) (A) คือการกระทำตามมาตรา 1961 (1) (RICO) ยกเว้นบทที่ 31 เรื่องการไม่รายงานการโอนเงินไปต่างประเทศได้แก่
 - ความผิดเกี่ยวกับการฆาตกรรม

¹¹ Amy G. Rudnik, United States in Butterworths International Guide to Money Laundering Law and Practice, (London: Butterworth and Co (Publisher) Ltd., Richard Palour (Editor), 1995), p.236.

- ความผิดเกี่ยวกับการลักพาตัว
- ความผิดเกี่ยวกับการพนัน
- ความผิดเกี่ยวกับการวางเพลิง
- ความผิดเกี่ยวกับการปล้นทรัพย์
- ความผิดเกี่ยวกับสินบน
- ความผิดเกี่ยวกับการข่มขู่กรรโชก
- การค้าวัตถุลามกอนาจาร
- ความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดหรือยาอันตรายอื่น ๆ

ซึ่งมีเป็นความผิดภายใต้กฎหมายแห่งรัฐและมีโทษจำคุกมากกว่า 1 ปี

2. ความผิดลักษณะเฉพาะที่กำหนดใน 18 U.S.C. มาตรา 1956 (1996)

- ความผิดเกี่ยวกับการแสดงข้อความเท็จ
- ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบขนสินค้าหนีภาษี
- ความผิดเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายสินค้าจากเขตศุลกากร
- ความผิดเกี่ยวกับการละเมิดทางอาญาเกี่ยวกับลิขสิทธิ์
- ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบขนสินค้าเถื่อนทางอากาศ
- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมการส่งอุปกรณ์การใช้จ่าย
- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมการส่งออกอาวุธ¹²
(มาตรา 1956 (7) (B) (v) (i))
- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายการบริหารจัดการการส่งออก¹³
(มาตรา 1956 (7) (B) (v) (ii))
- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจในภาวะฉุกเฉินทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ
- ความผิดเกี่ยวกับกฎหมายควบคุมการค้ากับชนชาติศัตรู

3. การฝ่าฝืนกฎหมายที่ไม่ได้ระบุไว้เฉพาะเจาะจงเป็นประการอื่น

¹² Section 38 of “Arms Export Control Act” (U.S.C. Title 22 Sec.2778).

¹³ C.F.R Parts 730-774.

ความผิดบางประเภทที่ไม่ได้ระบุและถือได้ว่าเป็นความผิดมูลฐาน ถ้ามีส่วนเกี่ยวข้องกับ “การนำเข้าที่ฝ่าฝืนกฎหมาย” ภายใต้ 18 U.S.C. มาตรา 545 (1996) เช่น การบริการหรือการจำหน่ายสินค้า ปลอมแปลง กฎหมายห้ามการนำเข้าสัตว์ การขนส่งระหว่างมลรัฐซึ่งทรัพย์สินที่ถูกลักมา

4.นอกจากนี้ กฎหมายฉบับนี้ยังได้กำหนดคำจำกัดความของ “การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย” ในมาตรา 1956 (D) (7) ดังนี้ คือ

Specified Unlawful Activity (การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายที่กำหนดไว้)

คำนิยาม Specified Unlawful Activity ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 1956 (7)(D) ดังนี้

(A) การกระทำใดหรือกิจกรรมที่ก่อให้เกิดความผิดตามข้อหาที่กำหนดไว้ในมาตรา 1961 (1) ของตอนนี้ เว้นแต่การกระทำนั้นกำหนดไว้ภายใต้พระราชบัญญัติเงินตราและการรายงานการโอนเงินต่างประเทศ

(B) ใช้บังคับแก่การโอนเงินซึ่งเกิดขึ้นทั้งหมดหรือบางส่วนภายในประเทศสหรัฐอเมริกา ความผิดต่อรัฐต่างประเทศ ซึ่งเกี่ยวกับเรื่องการผลิต และการนำเข้าสินค้า การขาย จำหน่ายสารเสพติดตามพระราชบัญญัติควบคุมสารเสพติด

(C) การกระทำใดๆ หรือการกระทำซึ่งก่อให้เกิดการประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมายอย่างต่อเนื่อง ดังคำนิยามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติควบคุมสารเสพติด มาตรา 408 หรือ

(D) การกระทำผิดข้อหาต่างๆ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 152 (เกี่ยวเนื่องกับการซ่อนเร้นทรัพย์สิน การอ้างสิทธิเรียกร้องและสาบานตัวที่เป็นเท็จ การให้สินบน มาตรา 215 (เกี่ยวเนื่องกับการให้ค่าคอมมิชชั่น หรือของขวัญในการขอกู้ยืม) มาตรา 500 ถึง 503 (เกี่ยวเนื่องกับความผิดฐานปลอมแปลง) มาตรา 541 (ความผิดเกี่ยวกับการจำแนกประเภทสินค้าอันเป็นเท็จ) 542 (ความผิดเกี่ยวกับการนำสินค้าเข้ามาโดยการแจ้งอันเป็นเท็จ) 545 (ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบนำสินค้าเข้ามายังสินค้าเข้ามายังสหรัฐ) 549 (ความผิดเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายสินค้าไปจากความดูแลของศุลกากร) มาตรา 641 (เกี่ยวเนื่องกับการลักทรัพย์ ยักยอก การกระทำที่ผิดวัตถุประสงค์ โดยพนักงานธนาคารหรือลูกจ้าง) มาตรา 666 (เกี่ยวเนื่องกับการลักหรือให้สินบนในการเสนอโปรแกรมเพื่อรับเงินอุดหนุนจากมลรัฐ) มาตรา 793, 794 หรือ 798 (เกี่ยวเนื่องกับการจารกรรม) มาตรา 875 (เกี่ยวเนื่องกับการคมนาคมภายในรัฐ) มาตรา 1201 (เกี่ยวเนื่องกับการลักพาตัว) มาตรา 1203 (เกี่ยวเนื่องกับการจับตัวประกัน) มาตรา 1344 (เกี่ยวเนื่องกับการขโมยธนาคาร) หรือมาตรา 2113 หรือมาตรา 2114 (เกี่ยวเนื่องกับธนาคารและการปล้นทรัพย์หรือลักทรัพย์ในการให้บริการสาธารณะ) ของตอนนี้ มาตรา 38 ของพระราชบัญญัติควบคุมการส่งออกซึ่งอาวุธ (22 U.S.C. 2778) มาตรา 2 (เกี่ยวเนื่องกับการลงโทษทางอาญา) ตามพระราชบัญญัติการ

บริหารการส่งออก ค.ศ.1979 (50 U.S.C. App. 2401) มาตรา 203 (เกี่ยวเนื่องกับมาตรการบังคับทางอาญา) ตามพระราชบัญญัติอำนาจในภาวะฉุกเฉินทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ) หรือมาตรา 3 (เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดในทางอาญา) ตามพระราชบัญญัติการค้ากับชาติที่เป็นศัตรู (50 U.S.C. App. 3)

จากคำนิยามของ “การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายที่กำหนดไว้” (Specified Unlawful Activity) จึงเห็นได้ว่า มาตรา 1956 ได้มีการระบุถึง “การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายที่กำหนดไว้” ที่เป็นการผิดมูลฐานจากการกระทำผิดทางศุลกากร ได้แก่ มาตรา 541 (ความผิดเกี่ยวกับการจำแนกประเภทสินค้าอันเป็นเท็จ) 542 (ความผิดเกี่ยวกับการนำสินค้าเข้ามาโดยการแจ้งอันเป็นเท็จ) 545 (ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบนำสินค้าเข้ามายังสินค้าเข้ามายังสหรัฐ) 549 (ความผิดเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายสินค้าไปจากความดูแลของศุลกากร) ซึ่งจะต้องถูกยึดทรัพย์สินทางแพ่งตามที่บัญญัติไว้ใน Title 18 มาตรา 981¹⁴

รายละเอียดของความผิดดังกล่าวผู้วิจัยได้กล่าวไว้ในหัวข้อเรื่อง “กฎหมายและความผิดทางศุลกากร” นอกจากนี้ความผิดมาตรา 1956 มีความเชื่อมโยงกับมาตรา 1961 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ป้องกันการกระทำมิชอบโดยมิได้กำหนดการกระทำผิดเป็นฐานความผิดแต่เพียงฐานใดฐานหนึ่ง แต่นำเอาความผิดหลายๆ ฐานรวมเข้าเป็น “แบบแผนของการประกอบกรรมมิชอบ” เพื่อที่จะได้ตัวผู้บงการในการกระทำผิดแต่ละฐานที่แท้จริงมาลงโทษ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นผล และจากการศึกษารวบรวมพบว่าความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดความผิดมูลฐานไว้ว่า

¹⁴ Title 18 U.S.C. § 981. Civil forfeiture (a)(1) The following property is subject to forfeiture to the United States: (A) Any property, real or personal, involved in a transaction or attempted transaction in violation of section 1956, 1957 or 1960 of this title, or any property traceable to such property. (C) Any property, real or personal, which constitutes or is derived from proceeds traceable to a violation of section 215, 471, 472, 473, 474, 476, 477, 478, 479, 480, 481, 485, 486, 487, 488, 501, 502, 510, 542, 545, 656, 657, 842, 844, 1005, 1006, 1007, 1014, 1028, 1029, 1030, 1032, or 1344 of this title or any offense constituting “specified unlawful activity” (as defined in section 1956(c)(7) of this title), or a conspiracy to commit such offense.

200 ฐานความผิดมูลฐาน โดยการพิจารณาฐานความผิดจากความผิดที่เงินเป็นปัจจัยสำคัญ คือ ความผิดทางเศรษฐกิจ และผลร้ายของความผิดดังกล่าว จะมีส่วนทำลายสังคม เศรษฐกิจ ตลอดจนมนุษยชาติ¹⁵

นอกจากนี้การบัญญัติความผิดมูลฐานของสหรัฐต่างจากกฎหมายไทย เนื่องจากการบัญญัติที่ครอบคลุมคดีอาญาทั้งหมดโดยไม่ระบุบัญชีข้อหา แต่อาจจะระบุว่าเป็น คดีอาญาร้ายแรง (felony) หรืออาจจะกำหนดเป็นโทษขั้นต่ำหรือโทษขั้นสูง สำหรับสหรัฐใน Title 18 มาตรา 981 (a)(1)(B)(iii) กำหนดให้ทรัพย์สินใด ๆ พึ่งต้องถูกริบ/ยึดในทางแพ่งตามกฎหมาย สหรัฐ ได้แก่ ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีโทษจำคุกตามกฎหมายสหรัฐมากกว่า 1 ปี หากการกระทำความผิดนั้นเกิดในเขตอำนาจของสหรัฐ¹⁶ ดังนั้นความผิดศุลกากรสหรัฐทุก ข้อหาเป็นความผิดมูลฐานฟอกเงินทั้งสิ้นเพราะเป็นความผิดอาญาร้ายแรง (felony) การ กำหนดความผิดมูลฐานโดยกำหนดตามประเภทของความผิดร้ายแรง (felony) หรือระวางโทษ จำคุกมากกว่าหนึ่งปีนี้สอดคล้องกับข้อแนะนำ 40 ข้อของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนิน มาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน หรือ Financial Action Task Force (FATF) ล่าสุดเมื่อ เดือนมิถุนายน ค.ศ. 2003 เกี่ยวกับความผิดมูลฐานคือ ขอบเขตของความผิดทางอาญาของการ ฟอกเงินในข้อ 1 เกี่ยวกับความผิดมูลฐานนอกเหนือจากการกำหนดมูลฐานความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติดแล้ว

จากการศึกษาความผิดมูลฐานของกฎหมายฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา ดังกล่าว จะเห็นได้ว่า มีกฎหมายที่สำคัญในการกำหนดความผิดมูลฐาน 3 ฉบับ แต่ Federal

¹⁵ จรัญ ภัคดีธนากุล, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่าง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ... สภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 10 วันที่ 13 พฤศจิกายน 2540.

¹⁶ Title 18 มาตรา 981 (a)(1)(B)(iii) (B) Any property, real or personal, within the jurisdiction of the United States, constituting, derived from, or traceable to, any proceeds obtained directly or indirectly from an offense against a foreign nation, or any property used to facilitate such an offense, if the offense— (iii) would be punishable under the laws of the United States by imprisonment for a term exceeding 1 year, if the act or activity constituting the offense had occurred within the jurisdiction of the United States.

Crimes and Criminal Procedure นั้น อาจกล่าวได้ว่ามีลักษณะเป็นบทกำหนดโทษซึ่งไม่บ่งชี้ความผิดมูลฐานอย่างชัดแจ้ง แต่สำหรับกฎหมาย Bank Secrecy Act 1970 (BSA) และกฎหมาย Money Laundering Control Act of 1986 (MLCA) ทั้ง 2 ฉบับนี้ อาจกล่าวได้ว่าได้กำหนดความผิดมูลฐานไว้ โดยเฉพาะ BSA ได้ออกกฎหมายโดยรัฐได้มีเจตจำนง (Will) เพื่อพิสูจน์ทราบแหล่งที่มาของเงิน ปริมาณและความเคลื่อนไหวของกระแสการเงินที่นำเข้ามาหรือออกนอกประเทศ โดยความผิดมูลฐานของกฎหมายฉบับนี้ก็คือ กฎหมายเกี่ยวกับความลับของทางธนาคารโดยเฉพาะเจาะจง ส่วน MLCA รัฐจะไม่ออกกฎหมายโดยเฉพาะเจาะจงเพื่อเน้นเรื่องหนึ่งเรื่องใด แต่จะกำหนดความผิดมูลฐานในลักษณะกว้าง ๆ เพื่อให้ครอบคลุมในเรื่องของการโอนเงินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม โดยผู้กระทำนั้นต้องมีเจตนาที่จะปกปิดแหล่งที่มาหรือเจ้าของเงินหรือการควบคุมการเงินหรือหลบเลี่ยงการรายงานการโอนเงินตามที่ได้กล่าวมาแล้ว

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งคือ การกำหนดความผิดมูลฐานเกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกาดังกล่าวจะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดความผิดมูลฐานที่มีพื้นฐานมาจากอาชญากรรมทางการเงินแทบทั้งสิ้น โดยเฉพาะกระบวนการในการสร้างรายได้จากอาชญากรรมที่สำคัญ คือ ยาเสพติด การหลบเลี่ยงภาษี การก่อการร้าย รวมถึงการประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมายอย่างต่อเนื่อง การกระทำความผิดอาญาที่รัฐได้กำหนดไว้ รวมถึงการถึงความผิดมูลฐานที่รัฐเห็นว่าเป็นภัยหรือคุกคามและเกี่ยวข้องกับทางการเงิน ซึ่งความผิดที่รัฐกำหนดนั้น จะเห็นได้ชัดเจนว่า ส่วนใหญ่จะทำในรูปของขบวนการขนาดใหญ่และมีลักษณะที่สลับซับซ้อนยากต่อการตรวจสอบ จึงได้ออกกฎหมายในลักษณะดังกล่าวนี้

3.4.1.4 กฎหมายและความผิดทางศุลกากร

กฎหมายและความผิดทางศุลกากรของสหรัฐจะมีลักษณะที่แตกต่างกับกฎหมายว่าด้วยศุลกากร คือ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ของไทย คือ กฎหมายศุลกากรของไทยจะบัญญัติในส่วนของพิธีการศุลกากร เขตหรือพื้นที่ควบคุมศุลกากร การปฏิบัติตามกฎหมายความผิดต่าง ๆ และโทษรวมอยู่ในพระราชบัญญัติศุลกากรทั้งสิ้น ส่วนกฎหมายและความผิดทางศุลกากรของสหรัฐนั้นในการบัญญัติกฎหมายจะแยกออกเป็นสองส่วนคือ ในเรื่องระเบียบวิธีการปฏิบัติต่าง ๆ รายละเอียดเกี่ยวกับเอกสารต่าง ๆ อัตราอากร เขตควบคุมศุลกากร ตลอดจนพิธีการศุลกากรต่าง ๆ จะบัญญัติไว้ใน United State Code หรือ USC Title 19 "Customs Duties" (รายละเอียดในภาคผนวก) ส่วนฐานความผิดรวมถึงโทษของความผิดฐานต่าง ๆ ไว้ใน Title 18 อาชญากรรมและวิธีพิจารณาทางอาญา (Crimes and Criminal Procedures) Part 1 Chapter 27 : ว่าด้วยความผิดทางศุลกากร ตั้งแต่มาตรา 541-553 ดังนี้

USC. Title 18 Crime and Criminal Procedures

ฐานความผิดทางศุลกากรนั้นตามกฎหมายสหรัฐถือว่าเป็นอาชญากรรมตามที่ได้บัญญัติไว้ใน Title 18 “อาชญากรรมและกระบวนการทางอาญา” (Crimes and Criminal Procedures) Part 1 Chapter 27 : Customs มาตรา 541-553 รายละเอียดดังนี้

มาตรา 541 การนำสินค้าเข้ามาโดยการจัดประเภทสินค้าอันเป็นเท็จ

ผู้ใดโดยเจตนา ทำให้สินค้าซึ่งนำเข้ามาในประเทศมีน้ำหนักที่น้อยลงกว่าที่เป็นจริง หรือจำแนกหรือจัดประเภทสินค้าเป็นเท็จในเรื่องคุณภาพ มูลค่า โดยการจ่ายให้ต่ำกว่า หรือปริมาณน้อยกว่าจำนวนของอากรตามกฎหมายที่จะต้องชำระ

มาตรา 542 การนำเข้าซึ่งสินค้าโดยวิธีการแกล้งอันเป็นเท็จ

ผู้ใดนำเข้าหรือนำเข้า หรือพยายามเข้าหรือพยายามนำเข้าในทางการค้ามายังสหรัฐซึ่งสินค้าที่นำเข้ามาโดยการฉ้อฉล บัญชีแสดงรายการสินค้าอันเป็นเท็จ สำแดงเท็จ คำให้การเท็จ หนังสือ เอกสารเท็จ หรือโดยวิธีการแกล้งอันเป็นเท็จ ลายลักษณ์อักษรหรือวาจา โดยวิธีการปฏิบัติดำเนินการอันเป็นเท็จหรือฉ้อฉล หรือคำร้องเท็จหรือฉ้อฉล ทำการแจ้งอันเป็นเท็จในการสำแดงโดยไม่มีเหตุอันควรเชื่อซึ่งความจริงของการแจ้งเช่นนั้น หรือจัดเตรียมจัดทำ การแจ้งเท็จเกี่ยวกับวัตถุใด ๆ โดยไม่มีเหตุอันควรเชื่อซึ่งความจริงแห่งการแจ้งเช่นนั้น ไม่ว่าจะสหรัฐจะได้หรืออาจจะได้รับค่าอากรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ผู้ใดกระทำความผิดโดยเจตนาตามพระราชบัญญัตินี้หรือโดยการละเลย ไม่ว่าจะสหรัฐจะได้รับอากรตามกฎหมายจากการค้าสินค้านั้น หรือตามบัญชีแสดงการสินค้านั้น การสำแดง คำให้การ หนังสือ เอกสาร คำแถลง หรือถูกกระทบโดยการกระทำหรือการละเลยเช่นนั้นหรือไม่

มาตรา 543 การนำสินค้าเข้าในอากรที่ต่ำกว่ากฎหมาย

ผู้ใดเป็นเจ้าของพนักงาน เก็บภาษี โดยเจตนาขอรับการนำเข้าซึ่งสินค้า ภาชนะ หรือสินค้าที่จ่ายอากรต่ำกว่าจำนวนตามกฎหมาย

มาตรา 544 การนำสินค้ากลับเข้ามาอีกครั้ง

หากสินค้าใดที่เข้ามาในประเทศหรือขอคืนค่าอากรสำหรับการส่งออก โดยมีได้
จ่ายอากรหรือ โดยเจตนาเพื่อที่จะได้รับค่าอากรที่ได้จ่ายไปคืน หรือจะได้รับค่าอากรตามที่
อนุญาตโดยกฎหมายที่เกี่ยวกับการส่งออก หากสินค้านี้ดังกล่าวได้ถูกนำเข้ามาเทียบท่า ณ ที่แห่ง
ใดในสหรัฐ โดยปราศจากการดำเนินการนำเข้าให้ถูกต้อง สินค้านี้ดังกล่าวถือว่าเป็นได้ถูกนำเข้ามาใน
สหรัฐโดยผิดกฎหมาย

มาตรา 545 การลักลอบสินค้าเข้ามาในสหรัฐ

บุคคลใดโดยเจตนาและจงใจ ลักลอบ หรือนำเข้าโดยไม่เปิดเผย หรือพยายาม
ลักลอบ นำเข้ามายังสหรัฐซึ่งสินค้าใดที่กฎหมายกำหนดให้มีการแจ้งบัญชีรายการสินค้า หรือ
ผ่านศุลกากรหรือพยายามผ่านศุลกากรโดยแจ้งรายการสินค้าเป็นเท็จหรือปลอมหรือฉ้อฉล
รายการสินค้าหรือหรือเอกสารใด ๆ เพื่อกระทำการฉ้อฉลสหรัฐ หรือ

ผู้ใดนำเข้าโดยเจตนาหรือโดยฉ้อฉลซึ่งสินค้าใด ๆ ที่ขัดกฎหมายหรือรับ หรือ
ปกปิดหรือซื้อ หรือขาย หรือกระทำการใด ๆ เป็นการให้ความสะดวกในการขนส่ง การปกปิดหรือ
ขายสินค้านี้ดังกล่าวภายหลังการนำเข้า โดยรู้ว่าสินค้านั้นได้นำเข้าหรือถูกนำมาในสหรัฐโดยขัดต่อ
กฎหมาย

มาตรา 546 การลักลอบสินค้าไปยังต่างประเทศ

บุคคลใดเป็นเจ้าของเรือทั้งหมดหรือบางส่วนของสหรัฐ ซึ่งจ้างหรือมีส่วนร่วมหรือ
ยินยอมในการว่าจ้างซึ่งเรือในวัตถุประสงค์ลักลอบหรือพยายามลักลอบหรือช่วยเหลือการลักลอบ
สินค้าใด เข้ามายังอาณาเขตของรัฐบาลต่างประเทศโดยละเมิดกฎหมายที่ใช้บังคับในประเทศนั้น
หากภายใต้กฎหมายของรัฐบาลต่างประเทศดังกล่าวที่กำหนดโทษ หรือกำหนดให้รับสำหรับการ
ละเมิดกฎหมายเกี่ยวกับศุลกากรของสหรัฐ และประชากรหรือผู้มีภูมิลำเนาหรือนิติบุคคลของ
สหรัฐเป็นผู้ควบคุมหรือมีส่วนร่วมในสาระสำคัญเป็นส่วนใหญ่ในการควบคุมเรือดังกล่าวไม่ว่า
โดยตรงหรืออ้อม ไม่ว่าจะความเป็นเจ้าของในหุ้นหรือในทางอื่น และการยินยอมให้ใช้เรือใน
วัตถุประสงค์ดังกล่าว และบุคคลที่พบบนเรือที่จ้างมาดังกล่าวซึ่งได้มีส่วนร่วม หรือช่วยเหลือใน
การกระทำอันมีวัตถุประสงค์ดังกล่าวไว้เบื้องต้น

มาตรา 547 การฝากสินค้าในอาคารที่อยู่ในเขตชายแดนประเทศ

ผู้ใดรับหรือฝากสินค้าในอาคารที่อยู่ในบริเวณชายแดนระหว่างสหรัฐและ
ต่างประเทศ หรือขนสินค้าข้ามชายแดนดังกล่าวโดยละเมิดกฎหมาย

มาตรา 548 เคลื่อนย้ายหรือบรรจุสินค้าในคลังสินค้า

ผู้ใดปกปิด เคลื่อนย้าย บรรจุหีบห่อใหม่ซึ่งสินค้าที่ผูกมัดไว้ในคลังหรือดัดแปลงแก้ไขโดยฉ้อฉล ทำให้บุบสลาย ลบ เครื่องหมายใด ๆ หรือจำนวนที่ประทับไว้บนหีบห่อของสินค้าที่ฝากไว้ในคลังสินค้านี้ดังกล่าว

มาตรา 549 การเคลื่อนย้ายสินค้าไปจากความดูแลของศุลกากร ทำลายตราประทับหรือฉลาก

ผู้ใดโดยปราศจากอำนาจ ประทับ หรือผูกมัด ตราประทับของศุลกากร ตีรังหรือทำเครื่องหมาย หรือประทับตรา ฉลาก หรือทำสัญลักษณ์เป็นตราประทับของศุลกากร ตีรังหรือทำเครื่องหมายบนเรือ พาหนะ คลังสินค้า หรือหีบห่อ หรือ

ผู้ใดโดยปราศจากอำนาจ จงในเคลื่อนย้าย ทำให้เสียหาย ทำให้เป็นอันตรายนุบสลาย ตราประทับศุลกากร ตีรัง ทำเครื่องหมายลงบนเรือ พาหนะ คลังสินค้า หรือหีบห่อที่บรรจุสินค้าหรือสัมภาระที่ทับบนในความดูแลของศุลกากรหรือ

ผู้ใดโดยทุจริต เข้าไปยังคลังสินค้าทับบน หรือเรือ หรือพาหนะ ที่จอดหรือตู้ขนสินค้าทับบน โดยมีเจตนามิชอบที่เคลื่อนย้ายไปซึ่งสินค้า สัมภาระ หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายเคลื่อนย้ายสินค้าหรือสัมภาระในเรือ พาหนะดังกล่าว จากคลังสินค้าทับบน หรือในความดูแลหรือควบคุมของศุลกากรหรือ

ผู้ใด รับ หรือขนถ่ายสินค้าหรือสัมภาระโดยมิชอบกฎหมายเคลื่อนย้ายจากเรือหรือพาหนะหรือคลังสินค้านี้ดังกล่าว

มาตรา 550 การอ้างสิทธิในการขอคืนค่าอากรอันเป็นเท็จ

ผู้ใดโดยเจตนา จงใจ ยื่นเอกสารอันเป็นเท็จ นำเข้าโดยฉ้อฉล หรืออ้างสิทธิในการจ่ายซึ่งขอคืน เงินที่จ่ายคืนให้ ขอคืนค่าอากรการส่งออกซึ่งสินค้า หรือโดยเจตนาหรือจงใจทำหรือยื่นคำให้การอันเป็นเท็จ รายการย่อ บันทึก ใบรับรอง เอกสารอื่น ๆ เพื่อให้ได้รับการจ่ายหรือเงินคืน เงินที่จ่ายไป ขอคืนอากร ในการส่งออกสินค้ามากกว่าที่มีสิทธิตามกฎหมาย

มาตรา 551 การปกปิด ทำลายใบรายการสินค้า หรือเอกสารอื่น

ผู้ใดโดยจงใจ ปกปิดหรือทำลายใบรายการสินค้า หนังสือ เอกสาร เกี่ยวกับการนำเข้ามายังสหรัฐ หลังจากที่นายตรวจสั่งโดยผู้ทำหน้าที่เก็บอากรของเขตนั้นหรือ

ผู้ใดปกปิดหรือทำลาย ไม่ว่าเวลาใด ซึ่งรายการสินค้า หนังสือ หรือเอกสารโดยวัตถุประสงค์เพื่อทำลายพยานหลักฐานในการบรรทุกโดยฉ้อฉล

มาตรา 552 เจ้าพนักงานให้ความช่วยเหลือในการนำเข้าซึ่งสิ่งลามกหรือหนังสือหรือวัตถุต้องห้ามตามกฎหมาย

ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ตัวแทน ลูกจ้างของสหรัฐ โดยเจตนา ช่วยเหลือหรือสนับสนุนบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการละเมิดบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการนำเข้า การโฆษณา การซื้อขาย การจัดแสดง การส่งหรือรับสิ่งลามกทางไปรษณีย์ หรือการตีพิมพ์เผยแพร่หรือโดยผ่านตัวแทน หรือหนังสือใด ๆ หรือหนังสืออ่านเล่น เอกสาร ข้อเขียน การโฆษณา หนังสือเวียน การพิมพ์ รูปภาพ การวาดเขียนหรือรูปภาพซึ่งพรรณนาหรือแสดงออกที่เป็นการแนะนำหรือสนับสนุน การกบฏ การก่อจลาจล ต่อสหรัฐ การต่อต้านผลบังคับของกฎหมายสหรัฐ หรือมีเนื้อหาหมิ่นชู้ความชีวิต การทำอันตรายต่อร่างกายแก่บุคคลใดในสหรัฐ หรือแม้แต่การทำแท้ง วัตถุใดที่นำไปใช้ในการดังกล่าว หรือนำไปใช้โดยวิธีการอันเลวร้าย ผิดศีลธรรม หรือมีแนวโน้มว่าจะนำไปใช้ในทางที่ผิดศีลธรรม

มาตรา 553 การนำเข้าหรือส่งออกซึ่งพาหนะยานยนต์ซึ่งถูกลักขโมย หรืออุปกรณ์รถยนต์ เรือ อากาศยาน

- (a) ผู้ใดโดยเจตนา นำเข้าหรือส่งออกหรือพยายามนำเข้าหรือส่งออก
- (1) ยานยนต์ อุปกรณ์รถยนต์ หรือเรือหรืออากาศยาน หรือชิ้นส่วนของยานยนต์หรืออุปกรณ์รถยนต์หรือเรือหรืออากาศยาน โดยรู้ว่าถูกลักขโมยมา
 - (2) ยานยนต์ อุปกรณ์รถยนต์ หรือชิ้นส่วนของยานยนต์หรือเรือหรืออากาศยาน โดยรู้ว่าเลขทะเบียนของพาหนะดังกล่าวถูกเคลื่อนย้ายไป หรือถูกลบ หรือได้มาโดยการให้สินบนเจ้าพนักงานหรือโดยดัดแปลงมา

3.4.1.5 หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายศุลกากรที่สำคัญ

1. U.S. Customs Service

ในอารวมรัฐต่าง ๆ เข้าเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น เมื่อรัฐธรรมนูญมีผลบังคับใช้ในวันที่ 4 มีนาคม 1789 จากนั้นต่อมาเมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม 1789 หน่วยงานศุลกากรของสหรัฐคือ U.S. Customs Service เป็นหน่วยงานลำดับแรก ๆ ที่เริ่มปฏิบัติหน้าที่อย่างจริงจังในช่วงเวลาดังกล่าว สหรัฐซึ่งเป็นประเทศใหม่อยู่ในสภาวะเสี่ยงต่อการล้มละลาย จึงมีความจำเป็นที่จะต้องการแก้ปัญหาดังกล่าว โดยในสมัยสภาของคองเกรสและประธานาธิบดี Washington มีการกำหนดให้ทำการเก็บภาษีอากรการนำเข้าสินค้า หน่วยงานนี้จึงมีอำนาจและเริ่มทำหน้าที่ในการเก็บภาษีศุลกากรต่าง ๆ ในช่วงปีแรก ๆ ของการปฏิบัติงาน ศุลกากรเก็บ

อากรได้กว่า 2 ล้านเหรียญ แม้ในปี 1913 มีการแก้ไขในเรื่องอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีรายได้ แต่ภาษีสกุลการก็ยังคงเป็นแหล่งรายได้หลักของรัฐบาลกลาง

ในการปฏิบัติงานด้านการป้องกันและปราบปรามจับกุมผู้กระทำความผิดในการลักลอบหนีศุลกากร แม้ศุลกากรจะยึดสินค้าต้องห้ามผิดกฎหมายได้จำนวนมากแต่ผู้ลักลอบก็พยายามหาช่องทางต่าง ๆ ในการลักลอบเพื่อนำเข้าซึ่งของผิดกฎหมายอยู่เสมอ ในขณะที่เจ้าหน้าที่ของรัฐมีจำนวนน้อยมากในการทำหน้าที่ปกป้องดูแลชายแดนซึ่งกว้างใหญ่ไพศาลกว่าพื้นที่ของสหรัฐ ความขัดแย้งประกอบกับกำไรจำนวนมากจากสินค้าผิดกฎหมาย ทำให้ศุลกากรสหรัฐต้องเผชิญกับปัญหาการทุจริตอย่างมาก

ในช่วงที่มีการทำสงครามต่อสู้กับยาเสพติดในสมัยของประธานาธิบดี Regan Bush และ Clinton องค์การอาชญากรรมยาเสพติดจากทั่วโลกได้ทำการทำทลายต่ออำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่และรัฐบาล White House Office of National Drug Control Policy ประเมินว่าในปี 1998 เจ้าหน้าที่ได้ทำการยึดโคเคนกว่า 120 เมตริก เฮโรอีน 1580 กิโลกรัม แต่เจ้าหน้าที่มีจำนวนเพียงเล็กน้อยเมื่อเทียบกับจำนวนของยาเสพติดที่ถูกลักลอบนำเข้ามาในสหรัฐ การทุจริตเป็นหนึ่งในหลาย ๆ ปัจจัยที่อธิบายได้ถึงเหตุที่ผู้ลักลอบยังคงสามารถประสบความสำเร็จในการกระทำความผิดลักลอบอยู่ การทุจริตในระบบศุลกากรสหรัฐทำให้มีปริมาณยาเสพติดไหลเวียนเข้าสู่สหรัฐเป็นจำนวนมาก นอกจากปัญหาการเสพติด ศุลกากรยังต้องเผชิญหน้ากับต่อความท้าทายในการต่อสู้กับ การก่อการร้าย การเติบโตของการค้าโลก การเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วของความตกลงทางการค้าและภาระด้านรายได้ที่เป็นงบประมาณของรัฐบาลกลาง

กว่าศตวรรษที่ศุลกากรเป็นหน่วยงานที่จัดเก็บรายได้มาเป็นงบประมาณในการสนับสนุนรัฐบาลและสาธารณูปโภคหลักของรัฐที่สำคัญ เช่น ในการสร้าง City of Washington D.C. ปรภาครต่าง ๆ กองทัพสหรัฐและสถาบันศึกษาทางทหารเรือ กระทั่งการปลดหนี้แก่รัฐในช่วงปี 1835 จึงเห็นได้ว่า ศุลกากรสหรัฐมีหน้าที่ที่ดูแลรับผิดชอบมากมาย การดูแลหน่วยงานรัฐอื่น ๆ รวมถึงหน่วยงานด้านทะเบียนราษฎร ทหารผ่านศึก หน่วยรักษาชายฝั่ง และสถาบันมาตรฐานและเทคโนโลยีแห่งชาติ

ปัจจุบันศุลกากรสหรัฐอยู่ภายใต้กระทรวงการคลัง มีหน้าที่สำคัญคือการรับผิดชอบการดูแลเกี่ยวกับการนำเข้า-ส่งออกให้เป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อเก็บอากรรายได้ ควบไปกับการบังคับใช้กฎหมาย หมายความว่าดูแลให้มีการนำเข้าและส่งออกที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ได้อากรตามที่กฎหมายกำหนด และดูแลให้มีการบังคับใช้กฎหมายต่าง ๆ อย่างถูกต้อง นอกจากนี้ยังมีอำนาจหน้าที่ในการ

- ยึดของผิดกฎหมาย รวมถึงยาเสพติดและสิ่งเสพติด ตลอดจนจับผู้กระทำความผิด และบุคคลที่เกี่ยวข้องในการลักลอบหรือมีพฤติกรรมข้ออื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากร

- ดำเนินการตามขั้นตอนเกี่ยวกับบุคคล กระเป๋าเดินทาง ไปรษณีย์ต่าง ๆ

- ปกป้องธุรกิจและทรัพย์สินทางปัญญาของสหรัฐ โดยบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการ ป้องกันการค้าสินค้าที่ผิดกฎหมาย

- ปกป้องสวัสดิภาพและความมั่นคงของสหรัฐ โดยบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการนำเข้า และส่งออกอันเป็นการต้องห้าม ต้องจำกัด รวมถึงการฟอกเงิน และการส่งออกผลิตภัณฑ์ จำพวกอาวุธ

- รวบรวมข้อมูลการนำเข้า-ส่งออกเพื่อวัตถุประสงค์การทำข้อมูลด้านสถิติทางการค้า ระหว่างประเทศ

นอกเหนือกฎหมายศุลกากรของสหรัฐเองแล้ว เจ้าหน้าที่ศุลกากรสหรัฐยังต้อง ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายอื่นอีกกว่า 400 เรื่อง จากหน่วยปราบปรามอื่น ๆ ประมาณ 40 หน่วยที่ ศุลกากรสหรัฐมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการ เช่น การสกัดกั้นความเคลื่อนไหวของกลุ่ม ผู้ก่อการร้าย¹⁷ ศุลกากรสหรัฐจึงถือว่าเป็น “หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายเบื้องต้นในการป้องกัน ชายแดนของประเทศ” ที่มีเขตอำนาจครอบคลุมทั้งอากาศ พื้นดิน และทะเล หน่วยงานพิเศษใน การสืบสวนของศุลกากรสหรัฐเกี่ยวกับการประกอบอาชญากรรมที่สำคัญ ๆ และรวมถึงการฟอก เงิน การลักลอบนำยาเสพติดเข้าประเทศ สื้อหรือวัตถุลามก การส่งออกอาวุธและระบบ เทคโนโลยีเกี่ยวกับอาวุธที่ใช้ในการต่อสู้ทางทหาร การสืบสวนที่สำคัญด้านอื่น ๆ ได้แก่ การฉ้อ ฉลทางพาณิชย์ เช่น การสืบสวนบุคคลที่นำเข้าสู่สิ่งทอโดยผิดกฎหมายจากต่างประเทศ เพื่อ แข่งขันกับระบบโควตาการนำเข้าของสหรัฐ

ปัจจุบันศุลกากรสหรัฐยังคงเป็นแหล่งรายได้สำคัญของรัฐบาลกลาง ในปี 1999 มีการจัดเก็บรายได้เข้าสู่กระทรวงการคลังประมาณ 22.1 ร้อยล้านเหรียญ ซึ่งจัดเป็นลำดับสอง รองลงมาจากภาษีของ Internal Revenue Service (IRS)

2. Customs and Border Protection (CBP)

Customs and Border Protection หรือ (CBP) เป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นใหม่ โดยจัดตั้งขึ้นเมื่อ วันที่ 3 เมษายน ค.ศ. 2003 ในหน่วยงานดังกล่าวมีพนักงานเจ้าหน้าที่จำนวน

¹⁷

<http://www.customs.ustreas.gov/>

มากไม่ว่าจะเป็นสายลับ สุนัขตำรวจ เจ้าหน้าที่ตรวจชายแดน ผู้เชี่ยวชาญด้านการค้า เป็นต้น โดยรวบรวมมาจากหน่วยงานสำคัญ ๆ คือ Department of Agriculture , The Immigration and Naturalization , Border Patrol , U.S. Customs Service เป็นการรวบรวมหน่วยงานต่าง ๆ ที่ดูแลเกี่ยวกับชายแดนเป็นการจัดรูปแบบใหม่และปรับปรุงวิธีการจัดการเกี่ยวกับชายแดนโดยรัฐบาลสหรัฐ เพื่อให้หน่วยงานดังกล่าวรับผิดชอบดูแลชายแดนของประเทศได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากกว่าเดิม

ความรับผิดชอบและปฏิบัติการที่สำคัญอันดับแรกของ Customs and Border Protection คือการป้องกันผู้ก่อการร้ายและอาชญากรในการก่อการร้ายที่จะนำเข้ามายังสหรัฐ ปฏิบัติการสำคัญนี้เป็นไปเพื่อปรับปรุงด้านความปลอดภัย ณ ชายแดนของอเมริกา และท่าเรือขาเข้าและยังเป็นการขยายเขตความปลอดภัยออกไปจากชายแดนในทางลักษณะกายภาพเพื่อให้ชายแดนของสหรัฐเป็นด่านสุดท้ายในการป้องกันตนเอง และยังรับผิดชอบในการจับกุมบุคคลผู้พยายามจะเข้ามายังสหรัฐโดยผิดกฎหมาย สินค้าต้องห้ามอื่น ๆ การเก็บอากรขาเข้า การบังคับใช้กฎหมายการค้าสหรัฐ หน้าที่ในการป้องกันผู้ก่อการร้ายและอาชญากรในการก่อการร้ายที่จะนำเข้ามายังสหรัฐ การนำยาเสพติด สินค้าต้องห้ามตามกฎหมาย ป้องกันผลประโยชน์ทางการเกษตร และ เศรษฐกิจ จากสัตว์และโรคอันตรายที่จะนำเข้ามาประเทศ

3. Immigration and Customs Enforcement (ICE)

Immigration and Customs Enforcement หรือ (ICE) เดิมใช้ชื่อว่า Investigation and Criminal Enforcement (ICE) เป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นโดย Department of Homeland Security (DHS) เป็นการรวบรวมหน่วยงานต่าง ๆ ให้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย และหน่วยงานที่สืบสวนสอบสวนของ , U.S. Customs Service, The Immigration and Naturalization, Federal Protection Service, Federal Air Marshall Service นอกจากนี้ยังเป็นหน่วยงานสืบสวนของ Border and Transportation Security Directorate (BTS) ในการดูแลความมั่นคงตามชายแดนและพิทักษ์ปกป้องการขนส่ง ทั้งนี้ ICE ให้ความสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายเข้าเมืองและกฎหมายศุลกากร กฎหมายว่าด้วยอากาศและทะเล

ปฏิบัติการที่สำคัญของ Immigration and Customs Enforcement คือ เป็นหน่วยงานสืบสวนที่ใหญ่และสำคัญที่สุดของ Department of Homeland Security ซึ่งรวมหน่วยงานสำคัญ ๆ ในการบังคับใช้กฎหมายได้แก่ กฎหมายคนเข้าเมือง กฎหมายศุลกากร กฎหมายความมั่นคงทางอากาศ เพื่อสืบหาการจู่โจม โจมตี ป้องกันการละเมิดความมั่นคงปลอดภัยแห่งชาติ ในการทำงานป้องกันสหรัฐและประชาชน สินค้าที่เข้ามาหรือออกไปจาก

สหรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการป้องกันการแพร่หลายของอาวุธทำลายล้าง เช่น การลักลอบอาวุธ ยุทโธปกรณ์ เทคโนโลยี วัตถุระเบิด ระบบการขนส่ง สิ่งอื่นใดที่เกี่ยวกับอาวุธในการทำลายล้าง

อำนาจหน้าที่และขอบเขตการใช้กฎหมายในการสืบสวนสอบสวน เนื่องจากหน่วยงานดังกล่าวของศุลกากรสหรัฐมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายตั้งแต่การสืบสวนสอบสวน จับกุมจนถึงกระทั่งส่งฟ้องคดีไปยังศาล ซึ่งจะต่างกับศุลกากรไทยที่มีอำนาจในการทำความตกลง ระวังคดีตามระเบียบปฏิบัติการศุลกากร ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติศุลกากรที่ให้พนักงานศุลกากรมีอำนาจเปรียบเทียบปรับระดับคดี หากผู้กระทำความผิดไม่ประสงค์ทำความตกลงระดับคดีก็ไม่อาจเปรียบเทียบได้ต้องส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีเพื่อส่งต่อให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลตามขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป ในการสืบสวนคดีความผิดนั้นเรื่องหลัก ๆ ที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานนี้ เช่น ความมั่นคงแห่งชาติ การลักลอบนำคนเข้า-ออกประเทศ อาชญากรรมทางการเงิน สิทธิมนุษยชน อาชญากรรมทางทรัพย์สินทางปัญญาและการฉ้อฉลทางพาณิชย์ อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ การส่งออกและการลักลอบสินค้าต้องห้ามตามกฎหมาย

ในการสืบสวนบุคคลและองค์กรอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับการลักลอบในของผิดกฎหมายทุกรูปแบบที่จะนำเข้ามายังสหรัฐ ภารกิจหนึ่งที่สำคัญคือการขัดขวางองค์กรอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับการลักลอบซึ่งรวมถึงการติดตามรอยและการยึดเงินหรือกำไรที่ได้จากการกระทำผิดกฎหมาย ในแต่ละปี ของผิดกฎหมายมีมูลค่าสูงกว่าหนึ่งร้อยล้านเหรียญ ที่เข้ามายังชายแดนของประเทศ เช่น สินค้าปลอม อุปกรณ์ไฟฟ้าที่ผิดกฎหมาย ยาสูบผิดกฎหมาย วัตถุโบราณ สัตว์ป่า หนังสือ-สื่อลามกและยาเสพติด องค์กรนี้เป็นหน่วยงานแรกในการบังคับใช้กฎหมายในการสืบสวนการลักลอบยาเสพติดโดยองค์กรอาชญากรรม และวิธีการที่จะจัดการลักลอบนำสินค้าผิดกฎหมายเข้ามายังชายแดนสหรัฐ วิธีการในการลักลอบรวมถึงการใช้เรือเร็ว ตู้คอนเทนเนอร์ อากาศยาน รถบรรทุกโดยสาร เรือขนส่งพาณิชย์และการลักลอบโดยคน¹⁸

จากการศึกษาพบว่าอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานทางศุลกากรสหรัฐนั้นนอกจากจะดูแลเกี่ยวกับการนำเข้า-ส่งออกให้เป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย และกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อเก็บอากรรายได้ ควบไปกับการบังคับใช้กฎหมายซึ่งมุ่งเน้นการควบคุมและปราบปราม ดูแลให้เกิดความเรียบร้อยและปลอดภัยในการนำเข้า-ส่งออกซึ่งบุคคลหรือสิ่งใด ๆ ตามกฎหมาย ยังมีหน่วยงานที่เกี่ยวกับศุลกากรในหลาย ๆ หน่วยงานที่สำคัญของสหรัฐ และการบังคับใช้กฎหมายยังมีกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในการบังคับปฏิบัติงาน ได้แก่ กฎหมาย

18

<http://www.customs.gov/>

ว่าด้วยคนต่างด้าวและการแปลงสัญชาติ (Title 8) กฎหมายว่าด้วยธนาคารและการธนาคาร (Title 12) กฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎร (Title 13) กฎหมายว่าด้วยการพาณิชย์และการค้า (Title 15) กฎหมายว่าด้วยอาชญากรรมและกระบวนการทางอาญา (Title 18) กฎหมายว่าด้วยอาหารและยา (Title 21) กฎหมายว่าด้วยการความสัมพันธ์กับต่างชาติ (Title 22) กฎหมายว่าด้วยรายได้รัฐ (Title 26) กฎหมายว่าด้วยศาลและกระบวนการยุติธรรม (Title 28) กฎหมายว่าด้วยเงินและการเงิน (Title 31) กฎหมายว่าด้วยการเดินเรือ และการบิน (Title 33) กฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตร (Title 35) กฎหมายว่าด้วยบริการไปรษณีย์ (Title 39) กฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข (Title 42) กฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางทะเล (Title 46) กฎหมายว่าด้วยการขนส่ง (Title 49) กฎหมายว่าด้วยสงครามและการป้องกันประเทศ (Title 50) และ ความร่วมมือสนธิสัญญา ธรรมเนียม หรือความตกลงระหว่างประเทศ เป็นต้น

3.4.2 ประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียเป็นประเทศที่มีศูนย์กลางทางการเงินที่เจริญก้าวหน้าประเทศหนึ่งของโลก¹⁹ โดยเฉพาะโครงสร้างของเขตทางการเงินและสภาพภูมิศาสตร์เอื้ออำนวยต่อกิจกรรมที่ผู้กระทำความผิดมักนำเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวไปใช้จ่าย หรือทำการเปลี่ยนแปลงสภาพเพื่อปกปิดการกระทำความผิด และเพื่อหาผลประโยชน์เพิ่มขึ้น ด้วยเหตุนี้รัฐบาลจึงได้ออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นใช้บังคับรวมทั้งให้มีอำนาจในการปราบปรามการค้ายาเสพติด การค้าของเถื่อน องค์การยาเสพติดที่เข้าสู่ออสเตรเลีย ทั้งนี้ได้มีการออกกฎหมายศุลกากร (Customs Act) ขึ้นเป็นฉบับแรกเมื่อปี ค.ศ. 1901 และยังสามารถพัฒนาให้เป็นประเทศผู้นำตัวอย่างในการควบคุมการแพร่หลายของการฟอกเงินไปยังประเทศต่าง ๆ โดยการออกกฎหมายทั้งกฎหมายภายในประเทศและผ่านทางรัฐบาลออสเตรเลีย ทั้งนี้ได้เข้าเป็นสมาชิกขององค์กร FATF และยังสามารถให้สัตยาบันต่อการประชุมยาเสพติดขององค์การสหประชาชาติ (UN Narcotic Convention) และยังสามารถร่วมมือกับองค์กรระหว่างประเทศต่าง ๆ อีกหลายองค์กร ซึ่งในปี ค.ศ. 1987 ประเทศออสเตรเลียได้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด (The Proceed of Crime Act) ซึ่งทำให้เป็นประเทศแรกในเอเชียที่มีกฎหมายยึดทรัพย์ประกาศใช้ และทำให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็น

¹⁹ ไชยยศ เหมะรัชตะ, “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”, วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 16 ฉบับที่ 2 (เมษายน 2539) หน้า 50.

ความผิดอาญา โดยประเทศออสเตรเลียได้ออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอยู่ด้วยกัน กฎหมายและกฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง ได้แก่

3.4.2.1 Custom Act ค.ศ. 1901

กฎหมายฉบับนี้ในส่วนของข้อกำหนดหลักเกณฑ์ให้รัฐมีอำนาจในการยึดรายได้ ซึ่งมีที่มาจากภาษีซื้อขายยาเสพติด ไม่ว่าจะรายได้นั้น จะเป็นเงินสด เช็ค หรือทรัพย์สินใด ๆ ก็ตาม รวมทั้งให้อำนาจศาลในการสั่งปรับได้สูงเท่ากับผลประโยชน์ที่ได้รับจากการซื้อขายยาเสพติด ดังนี้

มาตรา 229 A กำหนดว่า รายได้ที่มาจากภาษีซื้อขายยาเสพติดให้ยึดได้ (รายได้ให้หมายความรวมถึง เงินสด เช็ค และทรัพย์สินที่ได้มาจากการซื้อขายยาเสพติด เป็นต้น)

มาตรา 243 ให้อำนาจศาลสั่งปรับได้สูงเท่ากับผลประโยชน์ที่ได้รับจากการซื้อขายยาเสพติด

อย่างไรก็ตามกฎหมายฉบับนี้มิได้กำหนดถึงความผิดมูลฐานที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดไว้โดยตรง เพียงแต่ตรากฎหมายเพื่อรองรับในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดังกล่าว

ฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากร

พระราชบัญญัติศุลกากรของประเทศออสเตรเลีย หรือ Customs Act of 1901 มีโครงสร้างของตัวบทกฎหมายดังนี้

ส่วนที่ 1 บทบัญญัติว่าด้วยการริบทรัพย์สิน (มาตรา 228-230)

ส่วนที่ 2 บทบัญญัติว่าด้วยโทษ (มาตรา 231-243)

ส่วนที่ 3 บทบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับสินค้าที่เป็นสิ่งเสพติด (มาตรา 243A-S)

ส่วนที่ 4 บทบัญญัติว่าด้วยโทษในการทำเอกสารปลอม (มาตรา 243T-V)

ส่วนที่ 2 - โทษ

ร่วมกันโดยมีวัตถุประสงค์อันมิชอบด้วยกฎหมาย

ม. 231 (1) บุคคลตั้งแต่ 2 คนหรือกว่านั้น ร่วมกันกระทำการอันมีวัตถุประสงค์

(a) นำเข้าอันเป็นการต้องห้าม

(b) ลักลอบ หรือ

- (c) ชัดขวางการจับกุมหรือช่วยเหลือผู้ซึ่งถูกจับกุม เนื่องจากการนำเข้าอันเป็นการต้องห้ามหรือสินค้าลักลอบ
- (d) หากความผิดที่กระทำไม่เกี่ยวกับสินค้าที่เป็นยาเสพติด มีโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี
- (e) หากความผิดที่กระทำเกี่ยวกับสินค้าที่สิ่งเสพติด (Narcotics) โทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 235

การให้สินบนเจ้าพนักงาน-โทษ

ม. 232 ผู้ใด

- (b) ให้ หรือรับรองว่าจะให้หรือเสนอหรือสัญญาว่าจะให้หรือรับรองว่าจะให้สินบนหรือรางวัลหรือข้อตกลงใด ๆ ในการจับแกเจ้าพนักงานเพื่อให้เจ้าพนักงานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่หรือโดยขู่เชิญหรือโดยให้สัญญาใด ๆ เพื่อจูงใจเจ้าพนักงานให้ช่วยบุคคลใดไม่ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลง
เป็นความผิดที่ดำเนินคดีทางอาญาและจะมีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี

ให้ความช่วยเหลือแก่สินค้าที่ถูกจับและต่อผู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน

ม. 232 A ผู้ใด

- (a) ให้ความช่วยเหลือแก่สินค้าที่ถูกจับหรือก่อนหรือหลังการจับกุม ทำให้เสียหาย ทำลายสินค้าหรือเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อป้องกันมิให้มีการจับกุม หรือเพื่อพิสูจน์ความผิดใด ๆ หรือ
- (b) ต่อสู้ ชัดขวางเจ้าพนักงานหรือบุคคลซึ่งช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการปฏิบัติหน้าที่มีโทษปรับไม่เกิน 500 เหรียญหรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี

ลักลอบและนำเข้า-ส่งออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ม. 233 (1) บุคคลจะต้องไม่

- (a) ลักลอบสินค้าใด ๆ หรือ
- (b) นำเข้าอันเป็นการต้องห้าม หรือ
- (c) ส่งออกอันเป็นการต้องห้าม
- (d) ขนถ่ายหรือครอบครองกรรมสิทธิ์โดยมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งสินค้าลักลอบหรือนำเข้าหรือส่งออกโดยมิชอบ

ม. 233 (1A) บุคคลผู้ฝ่าฝืนอนุมาตรา (1) เป็นความผิดซึ่งมีโทษตามมาตรานี้

(a) กรณีความผิดตาม (1) (a) หรือ (1) (d) มีเกี่ยวกับสินค้าที่ถูกลักลอบ ตามที่บัญญัติโดยอนุมาตรา 233 AB (1)

(B) ในกรณีอื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้โดยอนุมาตรา 233 AB (2)

ม. 233 A (1) นายเรือหรือกัปตันเครื่องบินต้องไม่ใช้เรือหรือเครื่องบินหรือยินยอมให้ใช้ ในการลักลอบหรือส่งออกหรือขนถ่ายสินค้าอันเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัตินี้

ม. 233 A (2) บุคคลผู้ฝ่าฝืนอนุมาตรา (1) เป็นความผิดมิโทษตามมาตรา

(a) กรณีความผิดที่กระทำเกี่ยวกับสินค้าที่เป็นสิ่งเสพติด มิโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 235

(b) กรณีความผิดที่กระทำไม่เกี่ยวข้องกับสินค้าที่เป็นสิ่งเสพติด มิโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 233AB(1) หรือ

(c) ในกรณีอื่น ตามที่บัญญัติโดยอนุมาตรา 233 AB(2)

มาตรา 233 AB (1) ความผิดที่มีโทษตามอนุมาตรา นี้ โทษสำหรับความผิดคือ

(a) กรณีที่ศาลสามารถกำหนดจำนวนอากรซึ่งต้องชำระแก่ของที่ลักลอบมานั้นได้นำมาเพื่อการบริโภคในครัวเรือน

(i) กรณีที่วันกระทำความผิดปรากฏแก่ศาลหรือ

(ii) กรณีที่วันกระทำความผิดไม่ปรากฏแก่ศาลให้นับแต่วันที่ยื่นฟ้อง โทษปรับไม่เกิน 5 เท่าของค่าอากรดังกล่าวและไม่น้อยกว่า 2 เท่า หรือ

(b) กรณีที่ศาลไม่สามารถกำหนดจำนวนอากรให้ปรับไม่เกิน 50,000 เหรียญ

(2) ความผิดที่มีโทษตามอนุมาตรา นี้ โทษสำหรับความผิดคือ

(a) กรณีที่ศาลสามารถกำหนดมูลค่าของสินค้าที่เกี่ยวข้องกับความผิด โทษปรับไม่เกิน

(i) 3 เท่าของมูลค่าสินค้าหรือ

(ii) ไม่เกิน 50000 เหรียญ

ซึ่งจำนวนที่มีมูลค่ามากกว่า หรือ

(b) กรณีที่ศาลไม่สามารถกำหนดมูลค่าสินค้ามีโทษปรับไม่เกิน 50,000 เหรียญ

มาตรา 233 B (1) บทบัญญัติเรื่องการกระทำความผิดเกี่ยวกับสินค้าที่เป็นสิ่งเสพติด

(3) บุคคลผู้กระทำความผิดตามอนุมาตรา (1) แห่งมาตรานี้มีโทษตามม. 235

ม. 234 (1) บุคคลจะต้องไม่

- (a) หลีกเลียงการชำระค่าอากรซึ่งต้องจ่าย
- (b) ขอรับเงินค่าภาษีซึ่งตนมิได้เสียคืน
- (d) จงใจหรือประมาทเดินเล่อ
 - (i) ข้อความอันเป็นเท็จหรือทำให้ผิดหลงในลักษณะของวัตถุอันมีลักษณะเฉพาะ
 - (ii) ละเลยไม่แจ้งแก่เจ้าพนักงานเป็นเหตุให้ผิดหลง
- (g) ไม่ตอบคำถามหรือทำเอกสารแก่เจ้าพนักงาน
- (h) ขายหรือเสนอขายสินค้าซึ่งนำเข้าโดยต้องห้ามหรือลักลอบ

ม. 234 (2) บุคคลผู้ฝ่าฝืนอนุมาตรา (1) เป็นความผิดมีโทษดังนี้

- (a) กรณีความผิดที่ฝ่าฝืน (1)(a)
 - (i) กรณีที่ศาลกำหนดค่าอากรสินค้าที่มีการหลีกเลียงภาษี หากสินค้านั้นนำมาเพื่อการบริโภคในครัวเรือน
 - (A) ตั้งแต่วันที่กระทำความผิดซึ่งศาลได้รู้ถึงการกระทำความผิด
 - (B) ศาลมิได้รู้ถึงวันที่กระทำความผิด ให้นับจากวันที่ได้ทำการดำเนินคดีแก่ความผิดนั้น
 - (ii) กรณีที่ศาลไม่อาจกำหนดจำนวนอากรปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญ
- (b) ความผิดตาม(1)(b)โทษปรับไม่เกิน 5 เท่าของเงินค่าอากร และไม่น้อยกว่าสองเท่าของจำนวนดังกล่าว
- (c) ภายใต้มาตรา 234(3) ความผิดตาม(1)(d) ปรับไม่เกิน 5,000 เหรียญ
- (d) ความผิดที่ฝ่าฝืนอนุมาตรา (1)(g) หรือ (h)โทษปรับไม่เกิน 1,000 เหรียญ

ม. 234 (3) บุคคลผู้กระทำความผิดตาม(1)(d)ในการทำหนังสือแจ้ง หรือละเลยการแจ้ง

ภายในอัตราจำนวนอากรที่ต้องจ่ายสำหรับสินค้านี้ดังกล่าว ศาลอาจกำหนดให้ปรับสำหรับความผิดดังกล่าวไม่เกิน 5,000 เหรียญ หรือสองเท่าของอากรที่ต้องจ่ายแก่สินค้านี้ดังกล่าว

ม. 234 A (1)เข้าไปในสถานที่หรือเรือหรืออากาศยานหรือท่าเทียบเรือโดยไม่มีอำนาจ

บุคคลหรือผู้โดยสารอื่นใดซึ่งยังไม่ลงจากเรือหรือลงจากเรืออากาศยานแล้วโดยปราศจากอำนาจ บุคคลนั้นจะต้องไม่

- (a) เข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ซึ่งเจ้าพนักงานกำหนดให้เป็นสถานที่ในการปฏิบัติงานตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 234 AA
- (b) เข้าไปหรืออยู่ใน
 - (i) เรือ
 - (ii) เครื่องบิน
 - (iii) ท่าเทียบเรือหรือส่วนของท่าเทียบเรือ

ในขณะที่ตรวจสอบกระเป๋าดูทางของผู้โดยสารตามวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายนี้ไม่ว่าจะลงจากเรือหรืออากาศยานแล้วหรือไม่ หรือส่วนใดของเรือหรือท่าหรือส่วนหนึ่งของท่าเรือ โทษปรับ 1,000 เหรียญ

ม. 234 AB ฝ่าฝืนคำสั่งห้ามใช้กล้องหรือเครื่องบันทึกเสียง

- (1) เจ้าพนักงานอาจสั่งให้บุคคลใด รวมถึงผู้โดยสารไม่ว่าจะลงจากเรือหรือเครื่องบินแล้วหรือไม่
 - (a) ละเว้นการใช้กล้องหรือเครื่องมือใด ๆ ในการบันทึกเสียงในสถานที่ที่ใช้ปฏิบัติงานตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในมาตรา 234 AA (2)
 - (b) ละเว้นการใช้กล้องหรือเครื่องมือใด ๆ ในการบันทึกเสียงในสถานที่ซึ่งเป็นส่วนของเรือ ในเวลาที่ตรวจสอบกระเป๋าดูทางของผู้โดยสารตามวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายนี้ ทั้งที่ลงหรือยังไม่ลงจากเรือหรือเครื่องบิน
- (3) หากไม่มีเหตุอันสมควร บุคคลจะต้องปฏิบัติตามที่เจ้าพนักงานแจ้งตาม (1) โทษปรับ 1,000 เหรียญ

ม. 234 AC ความผิดเกี่ยวกับความปลอดภัยของรหัสประจำตัว(identifying numbers) และเลขประจำตัว (PIN numbers) โทษปรับ 5,000 เหรียญ

ม. 235 ความผิดเกี่ยวกับสินค้าที่เป็นสิ่งเสพติด (Narcotics)

- (1) (b) ความผิดที่มีโทษตามที่บัญญัติโดยมาตรานี้ โทษสำหรับความผิดนี้คือปรับไม่เกิน 2000 เหรียญหรือ จำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือทั้งปรับทั้งจำ
- (2) ภายใต้อนุมาตรา (3) และ (7)
 - (a) บุคคลผู้กระทำความผิดฝ่าฝืนมาตรา 231 (1) 233A หรือ 233B1 และ
 - (b) ความผิดที่มีโทษตามที่บัญญัติโดยมาตรานี้
 - (c) หากเป็นที่พอใจแก่ศาลว่า

- (i) สินค้าที่เป็นสิ่งเสพติดดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด
- (A) เป็นสารเสพติดในปริมาณที่มีไว้เพื่อการพาณิชย์ และ
- (B) ประกอบด้วยปริมาณของสารเสพติดดังกล่าวไม่น้อยกว่าปริมาณที่มีไว้เพื่อการพาณิชย์
- (ii) สินค้าที่เป็นสิ่งเสพติดดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด
- สินค้านี้ประกอบด้วยปริมาณของสารเสพติดที่ไม่น้อยกว่าปริมาณที่มีไว้เพื่อจำหน่าย และในคดีก่อนศาลได้เคย
- (A) ตัดสินให้บุคคลในคดีความผิดอื่น ซึ่ง เป็นความผิดต่อบทบัญญัติที่อ้างถึง (a) ซึ่งเกี่ยวข้องกัสินค้าที่เป็นสิ่งเสพติดอื่น ซึ่งประกอบด้วยปริมาณของสารเสพติดไม่น้อยกว่าปริมาณที่มีไว้เพื่อจำหน่ายในขณะที่ความผิดได้กระทำลง หรือ
- (B) ได้มีการวินิจฉัยความผิดในคดีที่บุคคลนั้นได้กระทำความผิดดังกล่าว โดยยังไม่มีคำตัดสินของศาล
- มีโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือตามระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร
- (d) เมื่อเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าสินค้าที่เป็นสิ่งเสพติดที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดประกอบด้วยจำนวนของศาลเสพติดที่ไม่น้อยกว่าปริมาณสารเสพติดที่มีไว้เพื่อจำหน่าย แต่ไม่ถึงขนาดที่บัญญัติไว้ใน (c)
- (i) หากสารเสพติดเป็นสารเสพติดอื่นที่นอกเหนือจาก cannabis โทษปรับไม่เกิน 100,000 เหรียญ หรือจำคุกไม่เกิน 25 ปี หรือทั้งปรับทั้งจำ
- (ii) หากสารเสพติดเป็น cannabis โทษปรับไม่เกิน 2,000 เหรียญ หรือจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือทั้งปรับทั้งจำ
- (e) กรณีอื่นโทษปรับไม่เกิน 2,000 เหรียญหรือจำคุกไม่เกิน 2 ปีหรือทั้งปรับทั้งจำ

ม. 236 ความผิดฐานช่วยเหลือหรือสนับสนุนผู้กระทำความผิด

ม. 237 ความผิดฐานพยายาม

ม. 239 โทษสำหรับความผิดทุกฐานกฎหมายกำหนดให้มีการยึดทรัพย์สินด้วย

ม. 240 เอกสารทางการพาณิชย์ซึ่งต้องเก็บรักษาไว้

(1) บุคคลซึ่งเป็นเจ้าของสินค้าที่นำเข้ามาต้องเก็บรักษาเอกสารซึ่งเกี่ยวกับการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในสินค้านั้น หรือเกี่ยวกับการครอบครองก่อนหน้านั้น หรือหลังจากนั้น หรือวัตถุประสงค์ในการนำเข้ามา โทษปรับ 1,000 เหรียญ

ม. 240 A การเก็บรักษาเอกสารเกี่ยวกับการขอรับเงินค่าภาษีคืน
โทษปรับ 1,000 เหรียญ

3.4.2.2 Proceed of Crime Act 1987

ได้กำหนดหลักเกณฑ์ดังนี้

- (1) ให้อำนาจศาลสั่งยึดทรัพย์สินที่ใช้หรือเกี่ยวกับการกระทำความผิด
- (2) ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถขออำนาจศาล สั่งให้สถาบันการเงินส่งข้อมูลของบุคคลใดให้แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจนั้น เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยหรือเชื่อว่าข้อมูลซึ่งอยู่ที่สถาบันการเงินนั้น แสดงว่าบุคคลนั้นกำลังหรือกำลังจะกระทำหรือเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดข้อหารุนแรง (Serious Offence) อันได้แก่ การค้ายาเสพติด การร่วมกันฉ้อโกง (Organize Fraud) การหลีกเลียงภาษีและการฟอกเงิน หรือแสดงว่าบุคคลนั้นได้รับหรือกำลังจะได้รับผลประโยชน์ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมจากการกระทำความผิด
- (3) ให้สถาบันการเงินต้องทำการเก็บรักษาหลักฐานธุรกรรมทางการเงิน (Financial transaction document) ไว้อย่างน้อย 7 ปี
- (4) ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถขอหมายค้นจากศาลได้ หรือให้ขอหมายค้นจากศาลโดยทางโทรศัพท์ได้ในกรณีมีเหตุเร่งด่วน หากเจ้าหน้าที่ตำรวจเชื่อว่า ผู้ใดมีทรัพย์สินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิด (Tainted Property) ไว้ในครอบครอง
- (5) บทกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลธรรมดา ปรับไม่เกิน 200,000 เหรียญ หรือจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ให้ปรับไม่เกิน 600,000 เหรียญ

จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมาย Proceed of Crime Act 1987 ก็มีได้กำหนดเกี่ยวกับความผิดมูลฐานในการกำหนดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน แต่ได้กำหนดถึงการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งได้แก่ ศาล เจ้าหน้าที่ตำรวจ พร้อมทั้งได้กำหนดบทลงโทษแก่บุคคลที่พยายามช่วยเหลือ ยุยง จัดหา ยักย้ายถ่ายเททรัพย์สิน ช่วยผู้กระทำความผิดให้พ้นจากการถูกลงโทษด้วย

อย่างไรก็ดีกฎหมายฉบับนี้ได้ยกตัวอย่างการกระทำความผิดข้อหาขั้นรุนแรง (Serious Offence) ไว้ใน Sect. 7 Meaning of "serious offence" อันได้แก่ การค้ายาเสพติด การร่วมกันฉ้อโกงซึ่งทำเป็นขบวนการ การฟอกเงินและการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร จึงสรุปได้ว่าความผิดมูลฐานของการฟอกเงินตามกฎหมายฉบับนี้ คือการกระทำความผิดข้อหาขั้นรุนแรงโดยเคลื่อนกลิ้งไปกับมาตรการการใช้อำนาจของรัฐในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

3.4.2.3 Financial Transaction Report Act 1988

กฎหมาย Financial Transaction Report Act 1988 หรือที่เดิมเรียกว่า Cash Transaction Report Act ซึ่งได้มีการเปลี่ยนชื่อในปี ค.ศ. 1988 เพื่อให้เป็นที่เข้าใจกันว่ากฎหมายฉบับนี้มีหลักการครอบคลุมถึงธุรกรรมเกี่ยวกับการเงินทุกประเภท ไม่จำกัดถึงทรัพย์สินในลักษณะที่เป็นเงินสดเท่านั้น โดยให้รายงานธุรกรรมประเภทต่าง ๆ ได้แก่ ธุรกรรมเงินสดปริมาณมาก หรือเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ (Significant Cash Transactions) ธุรกรรมที่น่าสงสัย (Suspect Transactions) และคำสั่งให้โอนเงินระหว่างประเทศ (International Funds Transfer Instructions) กฎหมายฉบับนี้มีหลักการครอบคลุมถึง ธุรกรรมเกี่ยวกับการเงินทุกประเภท และมีการกำหนดให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินมีหน้าที่รายงานคำสั่งการโอนเงินระหว่างประเทศ และเป็นหน้าที่ของหน่วยงาน โดยกฎหมายฉบับนี้มีเจตนารมณ์ในการใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดต่างๆ เช่นการหลีกเลี่ยงภาษี การกระทำความผิดตามกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท การฟอกเงินจากการค้ายาเสพติดและจากองค์กรอาชญากรรม เป็นต้นงาน Australian Transaction Report and analysis Center (AUSTRAC)

นอกจากนี้ยังได้กำหนดให้มีการรายงาน และการแสดงตนของลูกค้าสถาบันการเงินไว้ ซึ่งระบบดังกล่าว มีผลบังคับใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1990 อีกทั้งยังห้ามการเปิดหรือการดำเนินการทางบัญชีเงินฝาก กับธนาคารหรือผู้ประกอบการการเงินอื่นๆ โดยใช้ชื่อปลอม โดยผู้ประกอบการการเงินนั้น มิได้หมายความว่าเพียง ธนาคาร สหภาพเครดิต และสมาคมการก่อสร้างเท่านั้น แต่หมายความรวมถึงผู้ประกอบการหลักทรัพย์ นายหน้า ผู้ค้าทองแท่ง สถานคาสีโน เจ้ามือรับแทงม้า และสถานที่เล่นการพนัน เป็นต้น ซึ่งข้อห้ามดังกล่าวนี้ ได้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1988 เป็นต้นมา นอกจากนั้น ผู้ที่ดำเนินการเกี่ยวกับธุรกรรมทางการเงิน จะได้รับแนวทางปฏิบัติโดยสมาคมธนาคารและสถาบันการเงินอื่น หรือได้รับแนวทางปฏิบัติ (Guideline) เป็นหนังสือเวียน เป็นระยะๆ ซึ่งออกโดย AUSTRAC ที่เกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย และกระบวนการเปิดบัญชี เป็นต้น จึงเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในการสืบสวนเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางการเงินทั้งในและนอกประเทศทุกประเภท พร้อมกับช่วยรัฐในการสืบสวนโดยไม่มี

การมุ่งเน้นหรือกำหนดความผิดมูลฐานในการกำหนดความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแต่อย่างใด

3.4.2.4 Telecommunications Act 1991

กฎหมาย Telecommunications (Interception) - Amendment Act 1987 นั้น เป็นกฎหมายที่เพิ่มอำนาจในการติดตาม และรับทราบข่าวสารทางอุปกรณ์สื่อสาร ซึ่งเดิมนั้น หน่วยงานที่จะปฏิบัติหน้าที่นี้ได้คือ Australian Federal Police สำหรับความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติดบางประการเท่านั้น แต่ต่อมากฎหมายฉบับนี้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถขอหมายศาลเพื่อดักฟังทางโทรศัพท์ได้เฉพาะในคดีที่สำคัญๆ เช่น คดีฆาตกรรม ยาเสพติด การลักพาตัว การหลบเลี่ยงภาษี Serious Fraud หรือ Serious Revenue เป็นต้น กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้กล่าวถึงความผิดที่ถือเป็นความผิดมูลฐานโดยตรงแต่กำหนดให้ความผิดหรือคดีสำคัญๆ จะต้องได้รับการสนับสนุนในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อตรวจสอบหาข้อมูลและป้องกัน พร้อมทั้งรับทราบข้อมูลที่จำเป็นในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเช่นกัน

จากการศึกษากฎหมายดังกล่าวของประเทศออสเตรเลียดังกล่าว จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศออสเตรเลียส่วนใหญ่จะมุ่งเน้นไปในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยการออกกฎหมายที่เอื้อต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นส่วนใหญ่ มิได้มุ่งเน้นถึงการกำหนดลักษณะหรือความผิดของอาชญากรรม แต่ก็ยังมีข้อสังเกตว่ากฎหมายของประเทศออสเตรเลียได้กำหนดถึงการกระทำความผิดที่เป็นข้อหารุนแรง (serious offence) พร้อมกับมีการยกฐานความผิด คือ การค้ายาเสพติด การเลี่ยงภาษี เป็นต้น จึงอาจกล่าวได้ว่า ความผิดมูลฐานของประเทศออสเตรเลีย จึงหมายถึงความผิดที่เป็นลักษณะการกระทำความผิดข้อหารุนแรงแต่ก็ไม่ได้กำหนดโดยเฉพาะเจาะจง เพียงแต่กำหนดไว้ในลักษณะครอบคลุมกว้าง ๆ แต่ทั้งนี้ยังหมายรวมถึงความผิดในลักษณะที่เป็นอาชญากรรมรุนแรง (Serious Crime) ซึ่งปัจจุบันคือความผิดอาญาที่มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไปในการพิจารณาว่าความผิดอาญาใดบ้างที่ถือเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย

บทที่ 4

วิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายและแนวทางในการแก้ไข ความผิดมูลฐาน

ตามที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 2 ว่ารูปแบบการลักลอบส่งหรือนำเงินเข้า/ออกนอกประเทศมีทั้งรูปแบบตัวเงินที่นำติดตัวออกไป หรือรูปแบบธนาคารนอกระบบหรือธนาคารใต้ดิน (underground banking หรืออาจเรียกว่า “โพยก๊วน”) หรือโดยผ่านธนาคาร ที่ผู้วิจัยได้ยกตัวอย่างการกระทำความผิดในรูปแบบดังกล่าวประกอบในหัวข้อดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร : กรณีการลักลอบการนำเงินเข้า-ออกประเทศโดยผิดกฎหมาย(Illegal Currency Smuggling)

4.1.1 การส่งหรือนำเงินเข้า/ออกนอกประเทศโดยผ่านธนาคาร

กรณีของบริษัท ธนทรัพย์ทวี จำกัด กับพวก หรือที่รู้จักกันในชื่อคดี นางรสริน ช่อประดิษฐ์ ซึ่งมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกประเทศไทยโดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ถือว่าเป็นการส่งหรือนำของต้องจำกัดออกไปนอกประเทศไทยอันเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมีการรูปแบบการกระทำซึ่งจะกล่าวโดยย่อคือ

นางสาวสุมาลี ศรีตานีและนางรสริน ช่อประดิษฐ์และบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยสำแดงรายการวัตถุประสงค์ในแบบ ธ.ต.4 ไม่ถูกต้องตรงตามความจริง และยื่นเอกสารหลักฐานใบแจ้งโอนเงินเข้า (CREDIT ADVICE/RECEIPT SET) ของธนาคาร กรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ที่เคยได้ใช้ยื่นในการขอซื้อเงินตราต่างประเทศเพื่อชำระเงินกู้ที่นำเข้ามาแล้วซ้ำอีก กับยื่นเอกสารหลักฐานใบแจ้งโอนเงินเข้า (ADVICE FOR INWARD REMITTANCE) ของธนาคาร กรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ที่แท้จริง โดยมีรายละเอียดดังนี้

ในระหว่างวันที่ 10 มีนาคม 2542 ถึงวันที่ 5 เมษายน 2543 บริษัทธนทรัพย์ทวี จำกัด โดย นางสาวสุมาลี ศรีตานี และโดยนางรสริน ช่อประดิษฐ์ ได้ขอซื้อและส่งออกเงินตรา

ต่างประเทศไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา ฮองกง เบลเยียม อิสราเอล สวิตเซอร์แลนด์ สิงคโปร์ จีน และฝรั่งเศส กับธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ในฐานะตัวแทนรับอนุญาต โดยแจ้งรายการแบบ ๓.๓.๔ ต่อเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินผ่านธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ในฐานะตัวแทนรับอนุญาต โดยระบุว่าวัตถุประสงค์ว่าคืนต้นเงินกู้ เงินกู้นำเข้า ซึ่งนางสาวสุมาลี ศรีตानी และนางรสริน ช่อประดิษฐ์ ลงลายมือชื่อรับรองว่ารายการที่ระบุไว้ถูกต้องตามความเป็นจริงและประทับตราบริษัท ธนทรัพย์ทวี จำกัด จำนวน 319 ครั้ง รวมเป็นเงินจำนวน 89,608,343.65 เหรียญสหรัฐ

ระหว่างวันที่ 1 ธันวาคม 2541 ถึงวันที่ 1 สิงหาคม 2543 บริษัท อีสเทิร์น ปีโตรเพาเวอร์ จำกัด โดยนายพิเชษฐ ช่อประดิษฐ์ และโดยนายพิเชษฐ ช่อประดิษฐ์ และนางรสริน ช่อประดิษฐ์ ได้ขอซื้อและส่งออกเงินตราต่างประเทศไปยังประเทศสหรัฐอเมริกา, ฮองกง, สวิตเซอร์แลนด์ และสิงคโปร์ กับธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) และธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) และยื่นแบบ ๓.๓.๔ ต่อเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินผ่านธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) และธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) โดยระบุว่าวัตถุประสงค์ว่าคืนต้นเงินกู้ เงินกู้นำเข้าซึ่งมีนายพิเชษฐ ช่อประดิษฐ์ กับนางรสริน ช่อประดิษฐ์ ลงลายมือชื่อรับรองว่ารายการที่ระบุไว้ถูกต้องตามความเป็นจริง และประทับตราบริษัท อีสเทิร์น ปีโตรเพาเวอร์ จำกัด จำนวน 194 ครั้ง รวมเป็นเงินจำนวน 60,938,500 เหรียญสหรัฐ

ต่อมาระหว่างวันที่ 30 มีนาคม 2542 ถึงวันที่ 8 มิถุนายน 2543 บริษัท รัตนโกสินทร์ อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด โดยนางสาวศรีนทร์รา มะหะหมัด ได้ขอซื้อและส่งออกเงินตราต่างประเทศไปยังประเทศฮ่องกง, สหรัฐอเมริกา และจีน กับธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ในฐานะตัวแทนรับอนุญาต โดยแจ้งรายการแบบ ๓.๓.๔ ต่อเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินผ่านธนาคาร กรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ในฐานะตัวแทนอนุญาต ระบุว่าคืนต้นเงินกู้เงินนำเข้า และนางสาวศรีนทร์รา มะหะหมัด ลงลายมือชื่อรับรองว่ารายการที่ระบุไว้ถูกต้องตามความเป็นจริง และประทับตราบริษัท รัตนโกสินทร์ อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด จำนวน 109 ครั้ง รวมเป็นเงินจำนวน 37,810,000 เหรียญสหรัฐ แต่เมื่อระหว่างวันที่ 17 มกราคม 2543 ถึงวันที่ 8 มิถุนายน 2543 บริษัทรัตนโกสินทร์ฯ ได้มีการเปลี่ยนแปลงกรรมการผู้มีอำนาจลงนามผูกพัน บริษัทฯ จากนางสาวศรีนทร์รา มะหะหมัด เป็นนางรสริน ช่อประดิษฐ์

จากข้อเท็จจริงข้างต้น จึงเป็นการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช 2485 กล่าวคือ

การขอซื้อเงินตราต่างประเทศกับธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) โดยใช้หลักฐานใบแจ้งโอนเงินเข้า (CREDIT ADVICE/RECEIPT SET) ของธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ใบแจ้งโอนเงินเข้า (CREDIT ADVICE) ของธนาคาร กรุงเทพฯ พาณิชยกรรม จำกัด (มหาชน) และใบแจ้งโอนเงินเข้า (ADVICE FOR INWARD REMITTANCE) ของธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ซึ่งธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ตรวจสอบแล้ว พบว่าธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ไม่เคยออกเอกสารหลักฐานใบแจ้งโอนเงินเข้า (ADVICE FOR INWARD REMITTANCE) ให้แก่บริษัท ธนทรัพย์ทวี จำกัด เพราะบริษัทดังกล่าวไม่เคยนำเงินตราต่างประเทศมาขายให้ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) แต่อย่างไร อันเป็นการสำแดงรายการและยื่นเอกสารหลักฐานปลอม เพื่อให้ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) เชื่อว่าเป็นเอกสารที่แท้จริงและถูกต้อง เป็นเหตุให้ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ลงลายมือชื่อรับรองในคำขอ และรายงานแบบ ธ.ต.4 และขายหรือแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศไปโดยไม่จำเป็นและไม่เหมาะสม อันเป็นการฝ่าฝืน ข้อ 4 ข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 8 ข้อ 9 ข้อ 15 วรรคสอง ข้อ 16 ของประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ธนาคารพาณิชย์ในฐานะตัวแทนรับอนุญาต ลงวันที่ 19 มีนาคม 2534 และข้อ 10 ของประกาศเจ้าพนักงานควบคุมแลกเปลี่ยนเงิน เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534

หลังจากที่บริษัททั้งสามได้คืนเงินกู้ให้เจ้าหน้าที่ต่างประเทศแล้ว บริษัททั้งสามแจ้งรายการใช้วัตถุประสงค์ในการขอซื้อเงินตราต่างประเทศต่อพนักงาน ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน โดยผ่านธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ตามแบบ ธ.ต.4 ไม่ถูกต้องตรงตามความเป็นจริง กล่าวคือ ได้แจ้งว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อชำระหนี้เงินกู้ยืมที่เป็นเงินตราต่างประเทศ ซึ่งได้เคยนำเข้าไปในประเทศไทย และขายให้กับธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ไปแล้ว ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) จึงได้ขายเงินตราต่างประเทศให้ตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว แต่บริษัททั้งสามกับพวกนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นไม่ตรงกับที่ได้แจ้งต่อพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินโดยผ่านธนาคาร กรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ในฐานะตัวแทนรับอนุญาต ตามแบบ ธ.ต.4 อันเป็นการฝ่าฝืน ข้อ 8 ของกฎกระทรวงฉบับที่ 13 ที่แก้ไขเพิ่มเติมข้อ 15 วรรคท้าย ข้อ 16 (2) ของประกาศกระทรวงการคลังเรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ลงวันที่ 19 มีนาคม 2534 และข้อ 9 ของประกาศเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน 2534

ดังนั้นการร่วมกันฝ่าฝืน ละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศคำสั่งดังกล่าว ของบริษัททั้งสามและบุคคลที่เกี่ยวข้อง จึงเป็นการกระทำความผิดฐานร่วมกันใช้เอกสารหรืออ้าง

เอกสารดังกล่าวเพื่อหลอกลวงให้ธนาคาร กรุงเทพ จำกัด (มหาชน) หลงเชื่อว่ามีธุรกรรมกู้เงินจากต่างประเทศจริง เป็นเหตุให้ธนาคาร กรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ขายและส่งออกหรือโอนเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศไทยให้บริษัทดังกล่าวทั้งสิ้น 109 ครั้ง รวมเป็นเงิน 37,810,000 เหรียญสหรัฐ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ธนาคาร กรุงเทพ จำกัด (มหาชน) ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) และประชาชน และกระทำความผิดฐานร่วมฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งซึ่งออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 มาตรา 8 ทวิ การส่งออกของต้องจำกัดออกนอกประเทศ ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 มาตรา 27 อันเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 (7) และปลอมเอกสารและใช้เอกสารปลอมตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 264 และมาตรา 268 ประกอบมาตรา 83

คดีนี้เป็นกรณีที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมายมีความเห็นสอดคล้องไปแนวทางเดียวกันว่าการกระทำของจำเลยนอกจากเป็นความผิดตามมาตรา 8 แล้วยังเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ อีกด้วยถือว่าเป็นความผิดเกี่ยวกับการลักลอบศุลกากรอันเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินมาตรา 3(7) นอกจากนี้ศาลยุติธรรมคืออาญากรุงเทพใต้ ได้มีคำพิพากษาชั้นต้นคดีแดงเลขที่ 1810/2547 เมื่อวันที่ 29 เดือน เมษายน พ.ศ. 2547 ว่าจำเลยมีความผิดตามฟ้องทุกข้อรวมถึงมาตรา 8 และมาตรา 8 ทวิตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน และมาตรา 27 ตามกฎหมายศุลกากรด้วย จากคำพิพากษาดังกล่าวในประเด็นการกระทำความผิดมาตรา 8 และ 8 ทวิมิได้กล่าวโดยละเอียดในคำพิพากษาว่าตามมาตรา 8 ทวิต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎที่เกี่ยวข้องกับการนำเข้า/ส่งออกเงินตรา ฯ โดยตรงหรือไม่ เนื่องจากในคำพิพากษาให้เหตุผลว่า “การใช้หลักฐานในการแจ้งโอนเงินเข้าซ้ำและปลอมเพื่อให้ได้ไปซึ่งปัจจัยชำระเงินต่างประเทศโดยนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นและผิดเงื่อนไขในการได้ไปซึ่งปัจจัยชำระเงินต่างประเทศ (ซึ่งมีการกำหนดให้ต้องปฏิบัติให้ถูกต้อง) เป็นการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงเป็นความผิดตามฟ้อง เมื่อนำเงินตราต่างประเทศดังกล่าวออกนอกราชอาณาจักรไม่ชอบจึงเป็นความผิดฐานส่งของออกนอกราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาต” (เป็นความผิดตามกฎหมายศุลกากร) มิได้แยกว่าการกระทำความผิดใดบ้างที่เป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ ออกจากการกระทำที่เป็นความผิดตามมาตรา 8 แต่เห็นว่าหากมีการฝ่าฝืนกฎกระทรวงฯ ตามกฎหมายนี้จะเป็นความผิด และเมื่อมีการนำเงินดังกล่าวออกไปจึงถือเป็นการลักลอบศุลกากร จากคำพิพากษาดังกล่าวพอสรุปได้ว่าศาลไม่แยกว่าการกระทำความผิดตามมาตรา 8 ทวิจะต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยกฎที่เกี่ยวข้องกับการนำเข้า/ส่งออกเงินตรา ฯ โดยตรงเท่านั้น แต่ก็มีได้กล่าว

ไว้โดยชัดแจ้งว่าตามมาตรา 8 ทวิจะหมายรวมถึงการฝ่าฝืนหรือละเลยกฎเกณฑ์ใด ๆ ก็ได้ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

อย่างไรก็ดีผู้วิจัยเห็นว่าแม้กรณีไม่เกิดปัญหาเนื่องจากหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมายมีความเห็นไม่แตกต่างกัน แต่หากใช้บรรทัดฐานในคดีการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรโดยไม่ผ่านสถาบันการเงินที่จะได้กล่าวในหัวข้อต่อไปก็จะเห็นได้ว่าในคดีนั้นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมายต่างก็มีความเห็นไม่สอดคล้องกันว่าการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่ออกตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินในเรื่องการซื้อขายเงินตราโดยผิดกฎหมายแล้วนำเงินดังกล่าวออกต่างประเทศเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิหรือไม่ เนื่องจากมิใช่การฝ่าฝืนกฎกระทรวงที่ออกตามความในกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินที่เกี่ยวข้องกับการนำเงินตราออกนอกประเทศโดยตรง และศาลยกฟ้องความผิดตามมาตรา 8 ทวิจึงไม่มีความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและไม่เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินและกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามมา

4.1.2 การส่ง/นำเงินผ่านธนาคารนอกระบบหรือธนาคารใต้ดิน (underground banking หรือ “โพยก๊วน”)

เรื่องการใช้โพยก๊วนแบ่งได้เป็นสองมิติคือ การศึกษาโพยก๊วนในฐานะที่เป็นเงินนอกระบบว่าทำอย่างไรสามารถให้ชำระแทนเงินในการนำออกไปต่างประเทศอย่างไร ส่วนมิติที่สองคือการ เป็นเครื่องมือในการประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับการฟอกเงิน ซึ่งผู้วิจัยจะแยกตัวอย่างการใช้โพยก๊วนในการส่งหรือนำเงินเข้า-ออกจากประเทศ ในลักษณะเป็นธุรกรรมทางการเงินนอกระบบชนิดหนึ่งลักษณะเป็นการลักลอบนำเงินไม่ว่าจะเป็นเงินที่ได้จากการกระทำตามกฎหมายหรือผิดกฎหมายออกจากประเทศโดยไม่ทำให้เกิดหลักฐานในการเคลื่อนย้ายเงิน โดยอาจทำผ่านสถาบันการเงินหรือธุรกิจเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินหรือวัตถุดิบมีค่า หรือธุรกิจท่องเที่ยว ทั้งนี้ไม่เกี่ยวกับรูปแบบตราสารเปลี่ยนมือในระบบตามกฎหมายและไม่ต้องทำรายงานการโอนเงิน เนื่องจากเป็นการโอนเงินโดยใช้เอกสารใด ๆ ก็ได้ที่ไม่ระบุรายละเอียดใด ๆ ในการโอนจึงทำให้ไม่มีหลักฐานในการตรวจสอบและเป็นรูปแบบที่นิยมในการโอนเงินเข้า/ออกประเทศ จากรายงานของ Financial Action Task Force : Money Laundering Typologies 1997-1998 ได้รายงานถึงรูปแบบของการทำธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัยและใกล้เคียงกับการใช้โพยก๊วนหรือกระบวนการของธนาคารใต้ดิน ตัวอย่างเช่น ธุรกิจรับซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรา Exchange Office ในรูปแบบดังนี้

- 1) รับแลกเปลี่ยนเงินตราของต่างประเทศ
- 2) รับซื้อขายแลกเปลี่ยนตราสารทางการเงินระหว่างประเทศ เช่น Traveler Cheque, Euro Cheque, Money Order, Personal Cheque
- 3) การโอนเงินผ่านระบบโทรสารหรือระบบในทำนองเดียวกัน/Telegraphic Transfer Facility มีตัวอย่างดังนี้ Bureaux de Change แถบเยอรมันเป็นรูปแบบการลักลอบโอนโดยผ่านสถานรับซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินขนาดเล็ก , Casa de Cambio แถบสหรัฐและอเมริกาใต้เป็นกระบวนการค้าเงินเถื่อนสกุลเปโซโดยผ่านธนาคารเถื่อนเครือข่าย (Parallel Bank) โดยผู้ค้าจะกำไรจากอัตราแลกเปลี่ยนเงินจากอัตราแลกเปลี่ยนของธนาคารเครือข่ายเอง เพื่อนำเงินเข้า/ออกโดยหลีกเลี่ยงการตรวจสอบของรัฐและการเสียภาษี , The Denomination Euro Bank เป็นการลักลอบขนเงินโดยใช้สกุลเงินยูโรที่ไม่ได้มีการรับรองความถูกต้องตามกฎหมายของสภาพยุโรปเป็นสื่อกลางในการใช้โพยก๊วนเงินในระบบใต้ดิน , Accounting Firm โดยนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปซื้ออะไหล่แล้วส่งออกไปขาย และคิดค่าบริการจากสินค้าที่ขายให้ลูกค้า เงินค่าบริการเป็นการลักลอบขนเงินออกนอกประเทศรูปแบบหนึ่ง , Alternative Remittance System เป็นการส่งเงินโดยการซื้อโทรเลข (Telegraphic Transfer) ชำระเป็นเงินสดหรือเช็ค หรือส่งผ่านบริษัทข้ามชาติ (Trading Company) และก็จะทำการโทรสารแจ้งผู้รับเงินปลายทางว่าจะส่งเป็นเงินสดหรือเป็นทองแท่ง เป็นต้น , หรือนำเงินไปฝากกับร้านค้าและสถานรับซื้อขายเงิน (Bureaux de Change) ที่เป็นเจ้าของเดียวกันโดยร้านค้าจะออก “คูปอง” (Coupon) เท่ากับเงินที่ฝาก หน่วยงานที่รับซื้อขายเงินที่ได้จากคูปองไปฟอกและฝากเงินนั้นไว้ในธนาคารที่ร่วมขบวนการด้วย ส่วนเงินอื่น ๆ จะส่งผ่านตลาดมืดหรือซื้อสินค้าแพงและลักลอบขนสินค้าข้ามประเทศเพื่อไปขายภายหลังด้วย แต่วิธีการที่ใช้กันเสมอได้แก่ หน่วยธุรกิจหนึ่งรับเงินสดจากลูกค้าและโอนเงินผ่านธนาคารไปยังบัญชีของบริษัทอีกแห่งหนึ่งในต่างประเทศ ซึ่งจะทำการออกเงินสดให้แก่ผู้รับเงินปลายทาง เป็นต้น

อย่างไรก็ดี กรณีโพยก๊วนนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เนื่องจากกฎหมายนี้ไม่ครอบคลุมถึงวัตถุประสงค์อื่น ๆ ที่ไม่ใช่เงินตราหรือหลักทรัพย์ตามกฎหมาย เช่น กระดาษหรือคูปอง ส่วนกฎหมายเกี่ยวกับศุลกากรและพิกัดในเรื่องการลักลอบหรือหลีกเลี่ยง “ของ” แม้กระดาษเป็นของแต่เศษกระดาษไม่ก็ขึ้นที่ไม่มีมูลค่าไม่เป็นของมีอากรซึ่งต้องชำระ จึงเป็นช่องทางให้อาชญากรใช้ในการนำเงินเข้า/ออกประเทศหรือทำการฟอกเงิน

4.1.3 การลักลอบนำเงินเข้า/ออกนอกประเทศโดยไม่ผ่านสถาบันการเงิน

เป็นกรณีการกระทำความผิดที่มีการจับกุมได้บ่อยครั้งและเป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการลักลอบนำเงินเข้า-ออกนอกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ก็คือการนำหรือส่งเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศไทยในปัจจุบันไม่มีข้อจำกัดหรือการควบคุมแต่อย่างใด ดังนั้นผู้ใดที่มีความประสงค์จะนำเงินตราต่างประเทศออกจากประเทศไทยก็สามารถทำได้โดยไม่จำกัดจำนวนและไม่ต้องขออนุญาตแต่อย่างใด แต่มีการควบคุมที่การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศแทน โดยในส่วนที่เกี่ยวกับการซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาตนั้น ธนาคารแห่งประเทศไทยก็ยังมีได้ปล่อยให้กระทำกันได้โดยเสรีดังเช่นการนำเงินออกแต่อย่างใด แต่ยังคงควบคุมดูแลอยู่บ้างถึงแม้จะไม่เข้มงวดมากเหมือนเช่นในอดีตซึ่งรายละเอียดนั้นผู้วิจัยได้กล่าวแล้วในเบื้องต้น ปัญหาดังกล่าวสืบเนื่องมาจากการตีความบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ. 2485 ซึ่งจำเป็นต้องพิจารณาว่าการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศกับบุคคลอื่นนอกเหนือจาก ธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาตและนำเงินตราต่างประเทศดังกล่าวนั้นออกไปนอกประเทศเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 8 ทวิหรือไม่ซึ่งมีผลถึงการพิจารณาว่าการกระทำนั้นเป็นการส่งหรือนำของต้องจำกัดออกไปนอกประเทศอันเป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 หรือเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหนึ่งตามมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือไม่ จึงเป็นประเด็นปัญหาสำคัญอันควรศึกษาว่า “การส่งหรือนำหรือพยายามส่งหรือนำหรือช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้องในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้....” หมายถึงการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งใด ๆ ก็ได้ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 หรือจะต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งอันกำหนดไว้เฉพาะเกี่ยวกับส่งหรือนำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น และการนำเงินตราต่างประเทศโดยฝ่าฝืน ข้อ 20 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 ติดตัวออกไปนอกประเทศไทยเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 หรือไม่ ผู้วิจัยจึงได้ยกตัวอย่างกรณีศึกษาซึ่งคดีที่เกิดขึ้นนี้มีความเห็นทางกฎหมายที่แตกต่างกันอย่างมาก โดยหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำมาศึกษาและวิเคราะห์ในกรณีประเด็นปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวเบื้องต้น ดังต่อไปนี้

กรณีศึกษา

กรณีศึกษาที่ 1

เมื่อวันที่ 18 ตุลาคม 2544 มีการจับกุมนาย อ.ขณะเดินทางไปฮ่องกงและมีการยึดเงินตราต่างประเทศที่นำติดตัวออกไปได้แก่ ธนบัตรสกุลสหรัฐอเมริกา 92,000 ดอลลาร์และธนบัตรสกุลญี่ปุ่น 300,000 เยน จากคำให้การสรุปได้ว่าเงินตราต่างประเทศดังกล่าวเป็นของคนที่ได้รับซื้อจากนักท่องเที่ยวชาวต่างประเทศที่เดินทางเข้ามาประเทศไทย มีคฤหาสน์และร้านค้าที่จำหน่ายสินค้าให้แก่ชาวต่างประเทศและเก็บสะสมไว้ ได้นำติดตัวออกไปยังฮ่องกงโดยมิได้ผ่านพิธีการศุลกากรหรือรายงานการซื้อขายเงินตราต่างประเทศต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากรหรือเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้เพื่อจะซื้อสินค้าและซื้อเงินตราสกุลฮ่องกงและนำกลับเข้ามาภายในประเทศไทย เจ้าหน้าที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้เห็นว่าเป็นการกระทำอันเป็นความผิดและทางสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีความเห็นและกล่าวหาว่าบุคคลทั้งสองกระทำการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามข้อ 3* ข้อ 27** แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ข้อ 7*** ข้อ 9**** แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534)๗ ข้อ 2***** แห่งประกาศกระทรวงการคลังเรื่อง การควบคุมแลกเปลี่ยนเงินลงวันที่ 1 เมษายน 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศกระทรวงการคลังเรื่อง การควบคุมแลกเปลี่ยนเงิน

* ข้อ 3 ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบธุรกิจเกี่ยวกับปัจจัยชำระเงินต่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี

** ข้อ 27 ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบธุรกิจเป็นตัวแทนซื้อเงิน เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรี

*** ข้อ 7 ห้ามมิให้บุคคลใดนอกจากธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาต ทำการซื้อขาย ให้กู้ยืม แลกเปลี่ยน หรือโอนปัจจัยชำระเงินต่างประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ฯลฯ

**** ข้อ 9 นอกจากในกรณีรัฐมนตรีมีคำสั่งยกเว้นโดยทั่วไปไว้ ห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือนำเงินตราออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ฯลฯ

***** ข้อ 2 การส่งหรือนำเงินตราออกนอกประเทศตามเงื่อนไขต่อไปนี้ ไม่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ตามข้อ 9 แห่งกฎกระทรวง

(ฉบับที่ 3) ลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2537 ข้อ 15 * แห่งประกาศกระทรวงการคลังเรื่อง คำสั่ง รัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ลงวันที่ 19 มีนาคม พ.ศ. 2534 ประกอบกับข้อ 8 ** ข้อ 9 ***

(1) การส่งหรือนำเงินบาทออกนอกประเทศโดยธนาคารรับอนุญาตในจำนวนไม่เกินมูลค่าของเงินตราหรือเงินตราต่างประเทศที่ธนาคารในต่างประเทศที่ส่งหรือนำเข้ามา แลกเปลี่ยน

(2) การส่งหรือนำเงินบาทออกนอกประเทศไปยังประเทศเวียดนาม หรือประเทศ ที่มีพรมแดนติดต่อกับประเทศไทย ในจำนวนไม่เกิน 500,000 บาท

(3) การส่งหรือนำเงินบาทออกนอกประเทศนอกจากกรณีที่กำหนดในข้อ 1 และ ข้อ 2 ในจำนวนไม่เกิน 50,000 บาท

ข้อ 15 ในการขายหรือแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศเพื่อวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้ ให้ตัวแทนรับอนุญาตเรียกให้ผู้ขอยื่นเอกสารหลักฐานตามที่เจ้าพนักงานกำหนด เมื่อตัวแทนรับ อนุญาตตรวจสอบและพอใจว่าเป็นเอกสารหลักฐานที่แท้จริงและถูกต้อง ก็ให้ขายหรือแลกเปลี่ยน เงินตราต่างประเทศนั้นได้

(1) เพื่อลงทุนในกิจการที่ต่างประเทศหรือให้กู้ยืมแก่กิจการในเครือตามที่เจ้า พนักงานกำหนดในต่างประเทศเป็นจำนวนไม่เกินปีละห้าล้านดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือเทียบเท่า ตามอัตราตลาด ฯลฯ

** ข้อ 8 บุคคลใดขายเงินตราต่างประเทศที่ได้มาด้วยประการอันมิใช่ค่าของที่ ส่งออกนอกประเทศให้แก่ตัวแทนรับอนุญาตจำนวนเงินกว่า 5,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือ เทียบเท่าตามอัตราตลาด ผู้นั้นต้องแจ้งรายการตามแบบ ธ.ต. 3 ต่อเจ้าพนักงานโดยผ่านตัวแทน รับอนุญาตในขณะที่ยกเงินตราต่างประเทศดังกล่าว

*** ข้อ 9 บุคคลใดซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์อื่น นอกจากชำระค่าของที่นำเข้ามาในประเทศหรือชำระค่าของที่ส่งจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศ หนึ่ง โดยไม่นำของเข้ามาในประเทศและมีจำนวนเกินกว่า 5,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือ เทียบเท่าตามอัตราตลาด ผู้นั้นต้องแจ้งรายการตามแบบ ธ.ต. 4 ต่อเจ้าพนักงานโดยผ่านตัวแทน รับอนุญาตในขณะที่ยกเงินตราต่างประเทศดังกล่าว

และข้อ 10**** แห่งประกาศเจ้าพนักงานควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เรื่องกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน ลงวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2534, ข้อ 3***** ข้อ 4***** แห่งประกาศกระทรวงการคลังเรื่องคำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่บุคคลรับอนุญาต ลงวันที่ 20 พฤศจิกายน พ.ศ. 2543 ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 จึงเป็นความผิดตามมาตรา 4 มาตรา 8 และมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 และมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ประกอบกับมาตรา 16 และมาตรา 17 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2482 คดีของนายอ. ถูกกล่าวหาในชั้นพนักงานสอบสวนว่าผิดตามมาตรา 8 , 8 ทวิ ตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและ มาตรา 27 ตามกฎหมายศุลกากรขณะนี้ได้ขอระงับคดีและยกของกลางให้ตกเป็นของแผ่นดินคดีทางศุลกากรจึงระงับแล้วคงเหลือแต่ความผิดตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

**** ข้อ 10 บุคคลใดขอซื้อหรือแลกเปลี่ยนหรือถอนหรือกู้ยืมเงินตราต่างประเทศกับตัวแทนรับอนุญาตเพื่อวัตถุประสงค์ตามที่ระบุข้างทำยนี้ ตัวแทนรับอนุญาตต้องเรียกให้บุคคลนั้นยื่นเอกสารหลักฐานตามที่ระบุไว้ในแต่ละกรณีดังต่อไปนี้ ฯลฯ

***** ข้อ 3 ให้บุคคลรับอนุญาตประกอบธุรกิจเกี่ยวกับปัจจัยชำระเงินต่างประเทศได้ แต่เฉพาะธุรกิจดังต่อไปนี้

- (1) ซื้อธนบัตรต่างประเทศหรือเช็คสำหรับเดินทางที่พึงจ่ายเป็นเงินตราต่างประเทศ
- (2) ขายธนบัตรต่างประเทศผู้จะเดินทางออกนอกประเทศเป็นมูลค่าคนหนึ่งไม่เกินห้าพันดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือเทียบเท่าตามอัตราต่างประเทศ

***** ข้อ 4 ในการซื้อธนบัตรต่างประเทศหรือเช็คสำหรับเดินทางที่พึงจ่ายเป็นเงินตราต่างประเทศให้บุคคลรับอนุญาตออก “ใบรับซื้อเงินตราต่างประเทศ” แก่ผู้ขาย โดยจัดให้มีสำเนาเก็บไว้ที่สำนักงานของตนหนึ่งฉบับ ใบรับซื้อเงินตราต่างประเทศที่กล่าวต้องระบุวันที่ซื้อ ชื่อ นามสกุล และที่อยู่ของผู้ขาย ชนิด จำนวนและสกุลเงินตราต่างประเทศ อัตราแลกเปลี่ยนยอดรวมของเงินบาท

กรณีศึกษาที่ 2

เมื่อวันที่ 18 ตุลาคม 2544 เจ้าหน้าที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ตรวจค้นนายณ. ผู้โดยสารชาวไทยขณะจะเดินทางออกไปนอกราชอาณาจักรพร้อมด้วยเงินตราต่างประเทศต่าง ๆ ได้แก่ ธนบัตรสกุลสหรัฐอเมริกา 425,000 ดอลลาร์, ธนบัตรสกุลญี่ปุ่น 16,000,000 เยน, ธนบัตรสกุลเดนมาร์ก 42,850 โครน, ธนบัตรสาธารณรัฐประชาชนจีน 2,000 หยวน, ธนบัตรสกุลสวีเดน 44,954 โครน, ธนบัตรสกุลออสเตรเลีย 40,350 ซิลลิง, ธนบัตรสกุลนอร์เวย์ 29,440 โครน, ธนบัตรสกุลฟินแลนด์ 5,100 มาร์ค, สกุลเงินสวิสเซอร์แลนด์ 2,490 ฟรังก์, ธนบัตรสกุลเบลเยียม 50,100 ฟรังก์, สกุลเงินภาพแอฟริกาใต้ 14,150 แรนด์, ธนบัตรสกุลแคนาดา 2,190 ดอลลาร์ คิดเป็นเงินไทยรวม 25,602,000 บาท

จากการให้ถ้อยคำแก่เจ้าหน้าที่ปง.สรุปได้ความว่าเงินตราต่างประเทศดังกล่าวเป็นของตนได้มาจากการซื้อขายแลกเปลี่ยนภายในประเทศและเก็บสะสมไว้ตั้งแต่ปี 2542 ได้นำติดตัวออกไปยังฮ่องกงโดยมิได้ผ่านพิธีการศุลกากรหรือรายงานการซื้อขายเงินตราต่างประเทศต่อเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้เพื่อจะแลกซื้อเงินตราสกุลฮ่องกงและนำกลับเข้ามาในประเทศไทยเจ้าหน้าที่ปง.เห็นว่าเป็นการกระทำความผิดเช่นเดียวกันกับกรณีนายอ.(รายละเอียดในกรณีศึกษาที่ 1) นายณ. ถูกกล่าวหาในชั้นพนักงานสอบสวนและถูกฟ้องโดยพนักงานอัยการว่า 1) ประกอบธุรกิจซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศโดยมิได้รับอนุญาต¹ 2) มิได้ขายหรือฝากเงินตราต่างประเทศคือเงินตราต่างประเทศซึ่งเป็นปัจจัยชำระเงินที่ได้มาจากการซื้อขายแลกเปลี่ยนและจากการขายเสื้อผ้าแก่ธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาต หรือบุคคลรับอนุญาตที่ตั้งอยู่ในประเทศภายใน 7 วันนับแต่วันที่ได้นำหรือนำเข้า² เป็นความผิดตามมาตรา 4, 8 และ 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และ 3) พยายามนำเงินตราต่างประเทศที่ได้จากการฝ่าฝืนดังกล่าวอันเป็นของต้องจำกัดตามกฎหมายศุลกากรออกนอกประเทศเป็นความผิดมาตรา 27 พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

ศาลชั้นต้น(ศาลอาญา)ได้มีคำพิพากษาที่ 2193/2547 ว่าแม้เงินที่จำเลย

¹ กฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ลงวันที่ 3 ธันวาคม 2497 ข้อ 3, 7, 27

² กฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ลงวันที่ 3 ธันวาคม 2497 ข้อ 16

ได้มาจากการซื้อขาย แลกเปลี่ยนโดยไม่ได้รับอนุญาตอันเป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ข้อ 3,7 ก็ตาม แต่การฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ฯลฯ ตามความในวรรค 2 ของมาตรา 8 ทีวีนั้นต้องหมายถึงกฎกระทรวง ฯลฯ ที่ออกมาบังคับเกี่ยวกับการส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น มิได้หมายถึงกฎกระทรวง ฯลฯ ที่ออกมาบังคับในกรณีอื่นด้วย จึงพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามมาตรา 4 , 8 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ประกอบกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ข้อ 3,7 ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 8 ทีวีแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และไม่เป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

กรณีศึกษาที่ 3.

ในวันที่ 18 ตุลาคม 2544 มีการตรวจค้นนาย ว.ซึ่งได้นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักร โดยเงินตราต่างประเทศดังกล่าวไม่มีแบบแสดงรายการซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาต และยื่นแบบแสดงรายการต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากร จากการสอบถามได้ความว่ามีการนำเข้ามาแต่ไม่ได้แลกเปลี่ยนดังกล่าวภายใน 7 วันนับแต่วันที่นำเข้ามา เมื่อมีการนำเงินนั้นออกไปและตรวจพบในวันดังกล่าวพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการได้ฟ้องว่า 1) จำเลยนำเงินตราต่างประเทศสกุลต่าง ๆ รวมเป็นเงินไทย 7,223,448.65 บาท เป็นเงินตราต่างประเทศอันเกิดจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศนอกจากที่กำหนดไว้ในข้อ 16 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ข้อ 20 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 23 (พ.ศ. 2541) แต่ได้ฝ่าฝืนละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงดังกล่าวโดยไม่ขายหรือฝากเงินตราต่างประเทศนั้นกับธนาคารหรือผู้ได้รับอนุญาตที่ตั้งอยู่ในประเทศไทยโดยไม่มีคำสั่งยกเว้นจากเจ้าพนักงาน 2) จำเลยร่วมกันนำเงินตราต่างประเทศที่ฝ่าฝืนละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงดังกล่าวซึ่งเป็นของต้องห้ามต้องจำกัดออกนอกประเทศ ขอให้ลงโทษตามมาตรา 3, 4, 8, 8 ทีวีแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 คดีนี้ศาลชั้นต้น (ศาลอาญา) มีคำพิพากษาที่ 4309/2546 ว่าจำเลยฝ่าฝืนละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงดังกล่าวไม่เป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวงฯ ที่เกี่ยวกับการนำเข้าหรือออกซึ่งเงินตราต่างประเทศจึงไม่เป็นความผิดตามมาตรา 8 ทีวีแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและมาตรา 27 ตามกฎหมายศุลกากร แต่เป็นการฝ่าฝืนละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการ

แลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ข้อ 20 ซึ่งแก้ไขโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 23 (พ.ศ. 2541) เท่านั้น เมื่อไม่มีการอุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นจึงเป็นที่สุด

กรณีศึกษาที่ 4

เมื่อวันที่ 18 ตุลาคม พ.ศ. 2544 เช่นเดียวกันเจ้าหน้าที่สำนักงานปปง. ได้ตรวจค้นธนบัตรต่างประเทศจำนวนรวม 12 สกุลของคิดเป็นเงินไทยตามอัตราแลกเปลี่ยน ณ วันที่ 24 ตุลาคม 2544 จำนวน 12,906,006.15 บาท จากนางสาวช.ได้ขณะที่จะนำธนบัตรต่างประเทศดังกล่าวติดตัวเดินทางไปยังฮ่องกง จึงได้มีหนังสือร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีในความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 โดยมีธนบัตรต่างประเทศที่ตรวจยึดได้แก่ ธนบัตรสกุลเดนมาร์ก 265,000 โครอน, ธนบัตรสกุลอังกฤษ 15,065 ปอนด์สเตอร์ลิงค์, ธนบัตรสกุลนอร์เวย์ 142,000 โครอน, ธนบัตรสกุลเนเธอร์แลนด์ 100,320 กิลเดอร์, ธนบัตรสกุลฝรั่งเศส 35,000 ฟรังก์, ธนบัตรสกุลเยอรมัน 24,000 มาร์ค, ธนบัตรสกุลญี่ปุ่น 6,490 เยน, ธนบัตรสกุลสหรัฐอเมริกา 70,000 ดอลลาร์สหรัฐ, ธนบัตรสกุลสวีเดน 36,900 โครอน, ธนบัตรสกุลออสเตรเลีย 77,000 ซิลลิงค์, สกุลสวิสเซอร์แลนด์ 48,000 สวิสฟรังก์, ธนบัตรสกุลอัฟริกาใต้ 98,270 แรนด์

พนักงานสอบสวนแจ้งผลการสอบสวนว่านางสาวช. ไม่สามารถแสดง “แบบรายงานการซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาต” (แบบ ธ.ต. 4 (ก)) และได้ยอมรับผิดในความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 โดยได้ยื่นคำร้องขอทำความตกลงระงับคดีในชั้นศุลกากร จากคำให้การกับเจ้าหน้าที่ปปง. สรุปได้ว่าตนประกอบอาชีพค้าขายเสื้อผ้าที่นำเข้ามาจากฮ่องกง ธนบัตรต่างประเทศที่เจ้าหน้าที่ตรวจยึดไว้นั้นเป็นของลูกค้าที่นำมาฝากไว้เพื่อให้ตนนำไปซื้อเงินตราสกุลฮ่องกงแล้วนำกลับเข้ามาในประเทศไทย เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2545 จึงได้ยื่นหนังสือต่อกรมศุลกากรขอให้พิจารณาเรื่องใหม่โดยชี้แจงสรุปได้ว่าการกระทำของตนไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 คดีนี้พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการดำเนินคดีฟ้องร้องในความผิดตามมาตรา 8 , 8 ทวิ ตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและมาตรา 27 ตามกฎหมายศุลกากร (เช่นเดียวกับคดีก่อน) ขณะนี้อยู่การพิจารณาของศาลชั้นต้น

ความเห็นทางกฎหมายของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

จากข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้นดังกล่าวมีประเด็นปัญหาที่เกิดในการบังคับใช้

กฎหมายโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากมีความเห็นทางกฎหมายซึ่งไม่สอดคล้องกันใน มาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 การพิจารณาในคดีดังกล่าวมีประเด็นปัญหาความยุ่งยากซับซ้อนในการพิจารณาปัญหาข้อกฎหมายว่าเป็นความผิดหรือไม่ ประการใดและหากเป็นความผิดแล้วจะถือเป็นความผิดตามบทกฎหมายใด ทั้ง 4 คดีนั้นมีประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นในการบังคับใช้กฎหมายในลักษณะเดียวกัน คือ การมีความเห็นทางกฎหมายที่แตกต่างกันในกรณีปัญหาเรื่อง “การนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินที่ออกตามความในกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินแล้วนำออกไปนอกประเทศเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527หรือไม่” (ซึ่งแต่เดิมได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 758/2525 วินิจฉัยว่าเงินตราไทยเป็นสิ่งสำหรับชำระหนี้ตามกฎหมาย มิใช่ “ของ” ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร จึงไม่มีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ต่อมาได้มีการเพิ่มมาตรา 8 ทวิ เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยกำหนดให้การส่งหรือนำเงินตราไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกประเทศโดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินฯ ให้ถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมายว่าศุลกากรโดยตรง ผลที่ตามมาคือต้องถือว่าเงินตราทั้งของไทยและต่างประเทศเป็น “ของ” ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร) ปัญหานี้ต้องพิจารณาว่าความผิดตามมาตรา 8 ทวิ เกิดขึ้นเมื่อมีการฝ่าฝืนกฎกระทรวงเกี่ยวกับการห้ามนำเข้าหรือส่งออกโดยตรง หรือรวมถึงการฝ่าฝืนกฎกระทรวงในเรื่องอื่นด้วย” ในประเด็นปัญหาดังกล่าวนี้ได้เคยมีการประชุมร่วมกันระหว่างกรมศุลกากรและสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกระทั่งได้มีการเสนอข้อหารื้อดังกล่าวไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้พิจารณาประเด็นข้อหาหรือประกอบกับความเห็น คำชี้แจงจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในประเด็นดังกล่าวดังนี้

1) ตามมาตรา 8 ทวิ วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 นั้นหมายถึงการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งใด ๆ ก็ได้ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 หรือจะต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งอันกำหนดไว้เฉพาะเกี่ยวกับการส่งหรือนำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น

2) กรณีที่กฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ได้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงการคลังฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2537) ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2518) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ที่กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือนำปัจจัยชำระเงินต่างประเทศหรือหลักทรัพย์อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานนั้น จะเป็นเหตุให้การนำเงินตราต่างประเทศติดตัวออกไปนอกประเทศไทยกรณีดังกล่าวเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 หรือไม่

ความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 8 ทวิแล้วเห็นว่า กฎหมายประสงค์จะลงโทษผู้ดำเนินการฝ่าฝืนกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินอันจะนำมาซึ่งความเสียหายต่อความมั่นคงทางการเงินของประเทศและการควบคุมการเงินนี้จะเคร่งครัดหรือผ่อนคลายเป็นไปโดยอ้อมเป็นไปตามภาวะการเงินของประเทศ แต่เดิมมากฎกระทรวงต้องการให้เงินตราต่างประเทศอยู่ภายในระบบโดยเคร่งครัด แม้แต่การส่งเงินตราต่างประเทศออกไปก็กำหนดให้ต้องได้รับอนุญาตก่อน แต่ต่อมาภาวะการเงินของประเทศได้เปลี่ยนแปลงไปเพื่อให้การนำเงินตราต่างประเทศเข้าออกเป็นไปโดยเสรียิ่งขึ้นกว่าเดิมจึงได้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) อย่างไรก็ตามจากคำชี้แจงของผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยปรากฏว่า ตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่เกี่ยวข้องในปัจจุบัน การควบคุมเงินตราต่างประเทศยังคงมีอยู่โดยผู้ใดที่ได้มาซึ่งเงินตราต่างประเทศอันเกิดจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศต้องขายเงินดังกล่าวนั้นให้แก่ผู้ได้รับอนุญาตต้องขายเงินดังกล่าวนั้นให้ผู้ได้รับอนุญาตให้แลกเปลี่ยนเงินตราภายใน 7 วันนับแต่วันที่ได้อำนาจหรือนำเข้าแล้วแต่กรณี (ข้อ 20)*

ข้อ 20 บุคคลใดได้อำนาจซึ่งเงินตราต่างประเทศอันเกิดจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศนอกจากที่กำหนดในข้อ 16 ต้องขายเงินตราต่างประเทศนั้นให้แก่ธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาตที่ตั้งอยู่ในประเทศ หรือฝากเงินตราต่างประเทศนั้นไว้กับธนาคารรับอนุญาตหรือบริษัทรับอนุญาตที่ตั้งอยู่ภายในประเทศภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้อำนาจหรือนำเข้าแล้วแต่กรณี ทั้งนี้เว้นแต่เจ้าพนักงานจะมีคำสั่งยกเว้นโดยทั่วไปหรือโดยเฉพาะ โดยจะกำหนดเงื่อนไขในการยกเว้นนั้นด้วยก็ได้

สำหรับผู้นำเงินตราต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทยแม้กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ต้องขอรับอนุญาตจากเจ้าพนักงานในการนำเข้าก็ตาม แต่การแลกเปลี่ยนเป็นเงินตราไทยต้องนำเงินตราต่างประเทศดังกล่าวไปแลกเปลี่ยนกับผู้ได้รับอนุญาตแลกเปลี่ยนเงินตราเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถติดตามความเคลื่อนไหวของเงินตราต่างประเทศที่ไม่อยู่ในสถาบันการเงินภายในประเทศตลอดเวลา เนื่องจากการมีเงินตราต่างประเทศในจำนวนที่เหมาะสมจะมีผลเป็นการส่งเสริมระบบเศรษฐกิจการเงินของประเทศโดยเป็นประโยชน์ในการชำระหนี้กับต่างประเทศหากข้อเท็จจริงมีปัญหธนาคารแห่งประเทศไทยจะได้ทราบและสามารถเปลี่ยนแปลงมาตรการควบคุมได้ทันต่อเหตุการณ์ ดังนั้น การแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศกับบุคคลอื่นนอกเหนือจากธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาตและนำเงินตราดังกล่าวนั้นออกไปนอกประเทศย่อมทำให้รัฐไม่อาจควบคุมปริมาณเงินตราต่างประเทศในระบบการเงินของรัฐได้ตามเจตนารมณ์ของมาตรา 8 ทวิ ดังนั้น การนำเงินตราต่างประเทศที่ได้แลกเปลี่ยนมาโดยฝ่าฝืนกฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ๙ ออกไปนอกราชอาณาจักร จึงเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 8 ทวิ ซึ่งตามมาตรา 8 ทวิ ให้ถือว่าการส่งหรือนำของต้องจำกัดออกไปนอกประเทศอันเป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2530 จึงเป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร

ความเห็นของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงานปปง.) เห็นว่าเงินตราต่างประเทศที่ยึดได้จากผู้กระทำความผิดดังกล่าวเป็นเงินตราต่างประเทศที่ได้จากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ๙ ย่อมเป็นความผิดตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว หากมีการส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศอันได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายออกนอกประเทศย่อมเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย หากปล่อยให้มีการลักลอบนำเงินตราต่างประเทศดังกล่าวออกนอกประเทศได้แล้วย่อมจะส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวมได้

ความเห็นของกรมศุลกากร

ความเห็นของสำนักกฎหมาย กรมศุลกากร ซึ่งมีความเห็นไปในแนวทางเดียวกับธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่ากรณีเป็นความผิดตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการ

แลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 มิใช่มาตรา 8 ทวิ จึงไม่เป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 การกระทำของบุคคลดังกล่าวก็จะไม่อาจถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 3(7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยเห็นว่าเนื่องจากแต่เดิมนั้นกฎกระทรวง จ.ที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงจ.ที่ 14 (พ.ศ. 2511) ลงวันที่ 11 กันยายน พ.ศ. 2511 และกฎกระทรวงจ.ที่ 15 (พ.ศ. 2512) ลงวันที่ 2 ธันวาคม 2512 ข้อ 9 กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือหรือนำเงินตราหรือหลักทรัพย์ อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตราออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานและกฎกระทรวง จ.ที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงจ.ที่ 16 (พ.ศ. 2515) ลงวันที่ 24 มกราคม 2515 และกฎกระทรวงจ.ที่ 18 (พ.ศ. 2518) ข้อ 11 กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือนำเข้าจ่ายชำระเงินต่างประเทศหรือหลักทรัพย์อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ดังนั้น เงินตราไทยหรือเงินตราต่างประเทศจึงเป็นของต้องห้าม ต้องจำกัดตามกฎหมายศุลกากร แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า เมื่อมีการจับกุมดำเนินคดีกับผู้ให้นำเงินไทยออกและเข้ามาในราชอาณาจักร โดยมีได้รับอนุญาตโดยกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 และคดีได้เข้าสู่การพิจารณาของศาล ศาลฎีกาได้พิพากษาไว้ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 414/2522 , 758/2525 และ 213/2526 ว่าไม่เป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 โดยคำพิพากษาดังกล่าวศาลฎีกาได้ให้เหตุผลในลักษณะเดียวกันว่าเงินไทยหรือธนบัตรไทยมิใช่ “ของ” ตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 และเงินไทยหรือธนบัตรไทยของกลางมิใช่ทรัพย์สินที่จำเลยมีไว้เป็นความผิด ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้กระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 32 และ 33 เมื่อการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 จึงไม่อาจจับได้ จากแนวคำพิพากษาดังกล่าวต่อมาจึงได้มีการออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 เพิ่มเติมมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 * จากการที่ได้ออกพระราชกำหนดดังกล่าวจึงมีผลทำ

* เจตนารมณ์เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ คือ “โดยที่บทบัญญัติในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และกฎหมายว่าด้วย

ให้การนำเงินตราหรือเงินตราต่างประเทศออกไปนอกราชอาณาจักรโดยมิได้รับอนุญาตนอกจากจะเป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวง ฉ.ที่ 13 (พ.ศ. 2497) อันเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เพิ่มเติมโดยมาตรา 3 แห่งพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 แล้ว ยังเป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 อีกบทหนึ่งด้วย ต่อมากรมศุลกากรจึงได้กำหนดระเบียบปฏิบัติให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรพร้อมกับตนนั้นต้องสำแดงเงินตราต่างประเทศดังกล่าวและใบอนุญาตนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรใบสุทธิแบบ ล.ป. 51 ต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากร แต่ไม่ต้องจัดทำใบขนสินค้าขาออกเพื่อเสียภาษีอากร เนื่องจากเงินตราต่างประเทศที่เป็นเงินที่ชำระหนี้ได้ตามกฎหมายประเทศอื่นนอกจากประเทศไทยนั้นมิได้กำหนดให้เป็นของที่ต้องเสียภาษีอากรไว้ในพระราชกำหนดพิกัตอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 แต่อย่างใด ซึ่งตามกฎหมายศุลกากรนั้นมิได้กำหนดบทนิยามของคำว่า “ของต้องจำกัด” ไว้แต่อย่างใด ของใดจะเป็นของต้องจำกัดในการนำเข้าหรือส่งออกนอกราชอาณาจักรนั้นต้องเป็นไปตามกฎหมายอื่นที่บัญญัติไว้เฉพาะตามที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 2

ต่อมาเมื่อรัฐบาลมีนโยบายเปิดเสรีทางการเงิน โดยมีการออกกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 อันมีผลให้สามารถส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกราชอาณาจักรได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวนและไม่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่

ศุลกากรยังไม่ชัดเจนและมีปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากเมื่อมีการลักลอบส่งหรือพาเงินตราไทยออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยโดยผิดกฎหมาย ทางราชการไม่สามารถริบเงินตราไทยจากบุคคลที่ได้กระทำการลักลอบนั้นได้ เพราะได้มีคำพิพากษาฎีกาหลายฉบับพิพากษาว่า ธนบัตรไทยของกลางมิใช่ “ของ” อันอาจนำไปจำหน่ายเป็นสินค้าอย่างธรรมดาทั่วไปได้ ดังนั้น ธนบัตรไทยของกลางจึงมิใช่ของตามความหมายในกฎหมาย และไม่สามารถริบได้ ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ฉะนั้นเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว จึงสมควรกำหนดให้เงินตราไทยเป็น “ของ” ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และนอกจากนั้นเพื่อความชัดเจนและขจัดปัญหาต่อไปในอนาคต สมควรกำหนดให้เงินตราต่างประเทศ ธนบัตรต่างประเทศ และหลักทรัพย์ทั้งของไทยและต่างประเทศเป็น “ของ” ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนในอันจะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้

ก่อน แต่การส่งหรือนำเงินตราไทยออกนอกราชอาณาจักรยังคงจำกัดจำนวนและต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ ประกอบกับศาลอาญาได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 8511/2534 ว่า “เมื่อได้มีกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2524) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ให้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เป็นผลให้การนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรกระทำโดยเสรีไม่จำกัดจำนวนอีกต่อไป เงินตราต่างประเทศจึงไม่เป็นของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร...พิพากษายกฟ้อง” ซึ่งคณะกรรมการเปรียบเทียบงดการฟ้องร้องตามมาตรา 102 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ได้หยิบยกขึ้นเป็นข้อสังเกตไว้ และกรมศุลกากรได้แจ้งข้อสังเกตของคณะกรรมการเปรียบเทียบงดการฟ้องร้องตามมาตรา 102 ทวิดังก่อว่าให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบว่า ในกรณีที่มีการนำเข้าและส่งออกเงินตราต่างประเทศนั้นไม่มีการจับกุมอีกแต่อย่างไรโดยในทางปฏิบัติหากเจ้าหน้าที่ศุลกากรตรวจพบที่มีการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศมากผิดปกติก็จะใช้วิธีการประสานงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อตรวจสอบก่อนอนุญาตให้นำออกนอกประเทศ และในปัจจุบันตามกฎหมายศุลกากร มิได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรพร้อมกับตนว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไรไว้แต่อย่างใด ผู้นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรพร้อมกับตนไม่ต้องจัดทำใบขนสินค้าขาออกหรือสำแดงรายการหรือเสียภาษีต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากร และเงินตราต่างประเทศซึ่งเป็นเงินที่ชำระหนี้ได้ตามกฎหมายในประเทศอื่นใดนอกจากประเทศไทยนั้น มิได้เป็นของที่กำหนดพิกัดอัตราศุลกากรไว้ในพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 แต่อย่างใด จากข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงเห็นกรณีการส่งหรือนำ หรือพยายามส่งหรือนำ หรือช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ ไม่ว่าจะของไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกหรือนำเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ อันจะเข้าองค์ประกอบความผิดของมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 ได้นั้นจะต้องเป็นกรณีนำส่งหรือนำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น เมื่อไม่มีกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งอันกำหนดไว้เกี่ยวกับการส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกประเทศ การที่ผู้กระทำผิดได้นำเงินตราต่างประเทศติดตัวออกไป จึงไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 จึงเห็นว่ามี ความผิดตามมาตรา 8

แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เท่านั้น และไม่เป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

ความเห็นธนาคารแห่งประเทศไทย

ทางธนาคารแห่งประเทศไทยได้ให้ความเห็นชี้แจงว่าเนื่องจากการลักลอบส่งหรือโอนนำเงินตราไทยออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศโดยผิดกฎหมาย แต่ไม่สามารถรับเงินตราไทยดังกล่าวได้ เพราะมีคำพิพากษาฎีกาที่วินิจฉัยว่าธนบัตรไทยมิใช่ “ของ” อันอาจนำไปจำหน่ายเป็นสินค้าอย่างธรรมดาทั่ว ๆ ไปได้ จึงมิใช่ “ของ” ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากรและไม่สามารถรับได้ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร (คำพิพากษาฎีกาที่ 758/2525) เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวจึงมีการเพิ่มมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ฯ เพื่อกำหนดให้เงินตราไทย เงินตราต่างประเทศ ฯลฯ เป็น “ของ” ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ต่อมารัฐได้เปิดเสรีทางการเงินโดยผ่อนคลายการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน จึงได้ยกเลิกข้อห้ามสำหรับการนำเข้าหรือส่งออกเงินตราต่างประเทศออกไปนอกประเทศไทย แต่ยังคงควบคุมการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศที่อยู่ภายในประเทศอยู่ ทั้งนี้เพื่อให้รัฐยังคงสามารถควบคุมตรวจสอบการเงินของประเทศให้อยู่ในเกณฑ์ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับสถานะเศรษฐกิจของประเทศได้ เช่นในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศจะต้องกระทำกับธนาคารอนุญาตหรือบริษัทรับอนุญาต เป็นต้น

ทางธนาคารแห่งประเทศไทยจึงมีความเช่นเดียวกับกรมศุลกากรด้วยเหตุผลด้านเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวเบื้องต้น และเห็นว่ามาตรา 8 ทวิเป็นข้อกฎหมายที่กำหนดลักษณะ องค์ประกอบความผิด โดยยืมโทษจากกฎหมายว่าด้วยศุลกากรดังกล่าวมาบังคับใช้

หมายเหตุท้ายกฎกระทรวง)ฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 “โดยที่ฐานะทางเศรษฐกิจของประเทศเจริญเติบโตและมีความมั่นคงเพิ่มขึ้นเป็นลำดับจนในปัจจุบันเงินสำรองระหว่างประเทศมีระดับสูงเป็นที่น่าพอใจ จึงสมควรที่จะผ่อนคลายการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเพื่อให้มีการนำเงินตราต่างประเทศเข้าออกเป็นไปโดยเสรียิ่งขึ้น อันจะสร้างความคล่องตัวในการดำเนินธุรกิจกับต่างประเทศและสร้างความมั่นใจให้แก่วงการการเงินระหว่างประเทศ ซึ่งจะเป็นผลดีต่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศจึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงฉบับนี้”

การกระทำผิดกฎกระทรวงดังกล่าวเป็นความผิดเนื่องจากผู้กระทำมิได้ปฏิบัติตามกฎกระทรวงมิใช่เป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร นอกจากนี้ยังเห็นว่าความผิดดังกล่าวมิอาจหาข้อยุติได้ดังนั้นก็ควรให้ความผิดมูลฐานมีความชัดเจนเสียก่อน

ความเห็นของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม

คดีของนาย อ. และคดีของนาย น. พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการมีความเห็นว่าการกระทำผิดเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราเรื่องการประกอบ ธุรกิจเกี่ยวกับปัจจัยชำระเงินต่างประเทศ, ประกอบธุรกิจเป็นตัวแทนซื้อเงิน ,ทำการซื้อขาย ให้กู้ยืม แลกเปลี่ยนปัจจัยการชำระเงินต่างประเทศ ฯลฯ เป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเป็นความผิดตามมาตรา 8 และยังถือได้ว่าเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินโดยไม่ต้องเป็นการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการนำเข้าหรือส่งออกเงินโดยตรงอีกด้วย จึงเป็นความผิดฐานลักลอบศุลกากรและเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินอีกด้วย

ในคดีของนาย ว. กระทำผิดเกี่ยวกับกฎเกณฑ์ในการแลกเปลี่ยนเงินคือไม่ขายเงินตราต่างประเทศอันเกิดจากแหล่งเงินได้ในต่างประเทศนอกจากที่กำหนดไว้ในข้อ 16 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ข้อ 20 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 23 (พ.ศ. 2541) แก่ธนาคารหรือผู้ได้รับอนุญาตที่ตั้งอยู่ในประเทศไทยโดยไม่มีคำสั่งยกเว้นจากเจ้าพนักงานภายใน 7 วัน

คดีรายนางสาวข. พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการมีความเห็นว่าการกระทำผิดเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศคือไม่ได้กระทำกับธนาคารรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาต³ ไม่สามารถแสดง“แบบรายงานการซื้อเงินตราต่างประเทศจากตัวแทนรับอนุญาต” (แบบ ธ.ต. 4 (ก)) ก็ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินแล้ว จึงเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินโดยไม่ต้องเป็นการกระทำผิดเกี่ยวกับ

³ ประกาศกระทรวงการคลังเรื่องคำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ประกาศ ณ วันที่ 19 มีนาคม 2534

กฎหมายที่ออกตามความในกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินในการนำเงินตราต่างประเทศเข้า/ออกโดยตรง จึงเป็นความผิดฐานลักลอบศุลกากรและความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน

พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการได้ตั้งข้อหาและฟ้องผู้กระทำความผิดทั้งสิ้นรายในความผิดมาตรา 8 และมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 กับมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 , แต่ทั้งนี้ศาลชั้นต้นได้พิพากษาในคดีนายอ.และนายว.โดยยกฟ้องในข้อหาตามมาตรา 8 ทวิและมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 จึงเห็นได้ชัดว่าเป็นกรณีการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายโดยหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องมีความเห็นไม่สอดคล้องกันทั้งกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมาย และหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม อย่างไรก็ตามคดีนอกจากคำพิพากษาดังกล่าว ศาลอาญาได้เคยมีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 8511/2534 เป็นบรรทัดฐานว่า “เมื่อได้มีกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2524) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ให้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เป็นผลให้การนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรกระทำได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวนอีกต่อไป เงินตราต่างประเทศจึงไม่เป็นของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร..... พิพากษายกฟ้อง” ประกอบกับคดีทั้งสองนี้จึงเป็นที่บรรทัดฐานว่า “การฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราที่ออกตามความพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน” ไม่ถือเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิหรืออาจกล่าวได้ว่า “ความผิดตามมาตรา 8 ทวิต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยกฎหมายที่ออกตามความกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินซึ่งเกี่ยวกับการนำเงินตราเข้า/ออกประเทศโดยตรงเท่านั้น” คดีอาญาทั้งสองคดีนี้ถึงที่สุดแล้วทั้งนี้อีกสองคดี (คดีนายอ. และนางสาว ข.) อยู่ในการพิจารณาของศาลซึ่งอาจมีการอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไป ศาลสูงอาจวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับประเด็นปัญหานี้ไว้อย่างชัดเจนและสอดคล้องกันในคำพิพากษาคดีเหล่านี้หรือไม่ก็เป็นได้

สรุปความเห็นทางกฎหมาย

จากข้อเท็จจริง ประเด็นปัญหา ข้อกฎหมายและความเห็นของหน่วยงานต่าง ๆ ที่ได้กล่าวไว้เบื้องต้น ผู้วิจัยมีความเห็นเกี่ยวกับประเด็นปัญหาดังกล่าวดังนี้

1. เมื่อฐานะทางเศรษฐกิจและการเงินของประเทศมีความมั่นคงเงินสำรองระหว่างประเทศมีระดับสูงจนน่าพอใจแล้ว รัฐจึงได้มีการเปิดเสรีทางการเงินโดยการผ่อนปรนกฎหมายเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศเพื่อผ่อนคลายการควบคุมการแลกเปลี่ยน

เงินเพื่อให้สามารถนำเงินตราต่างประเทศเข้าออกได้อย่างเสรี จึงได้ยกเลิกข้อห้ามสำหรับการนำเงินเข้าและส่งเงินตราต่างประเทศออกไปนอกประเทศไทย ตามที่กล่าวไว้ในหมายเหตุท้ายกฎกระทรวงถึงเหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติ ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 จึงหมายความว่านับแต่กฎกระทรวงฉบับนี้มีผลบังคับใช้ สามารถส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกราชอาณาจักรได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวน และไม่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อน ประกอบกับมีคำพิพากษาฎีกาที่ 8511/2534 วินิจฉัยวางหลักว่า “เมื่อได้มีกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2524) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ให้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เป็นผลให้การนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรกระทำได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวนอีกต่อไป เงินตราต่างประเทศจึงไม่เป็นของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ดังนั้น การกระทำของจำเลยแม้จะเป็นความผิดดังที่โจทก์ฟ้อง จำเลยก็พ้นจากการเป็นผู้กระทำความผิดดังที่ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 2 บัญญัติไว้.....”

2. กรมศุลกากรได้แจ้งให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบว่า ในกรณีที่มีการนำเข้าและส่งออกเงินตราต่างประเทศนั้น ไม่มีการจับกุมอีกแต่อย่างใด และในปัจจุบันตามกฎหมายศุลกากร มิได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรพร้อมกับตนว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไรไว้แต่อย่างใด ผู้นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรพร้อมกับตนไม่ต้องจัดทำใบขนสินค้าขาออกหรือสำแดงรายการหรือเสียภาษีต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากร ในขณะที่กระทำความผิดไม่มีกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งอันกำหนดไว้เกี่ยวกับการส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกประเทศและคำพิพากษาฎีกาดังกล่าวยังเป็นแนวบรรทัดฐานอยู่ การที่ผู้กระทำความผิดได้นำเงินตราต่างประเทศติดตัวออกไป ดังนั้นแม้เงินตรา เงินตราต่างประเทศ ฯลฯ ถือเป็นของตามกฎหมายศุลกากรแต่ไม่มีกฎเกณฑ์ใด ๆ ในกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินจึงไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน หรือตามกฎหมายศุลกากรในการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศ แม้จะเป็นของแต่ไม่มีอาการต้องเสีย ไม่ต้องสำแดงตามพิธีการศุลกากร ไม่เป็นของต้องห้ามหรือต้องจำกัด จึงไม่เป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร

3. ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้

แก้ตัวแทนรับอนุญาต ประกาศ ณ วันที่ 19 มีนาคม 2534 กฎหมายกำหนดให้ผู้ที่สามารถประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราอย่างถูกต้องตามกฎหมายตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ได้แก่ บุคคลรับอนุญาตและตัวแทนรับอนุญาตเท่านั้น แสดงว่ารัฐต้องการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราให้เป็นไปตามกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อให้รัฐยังคงสามารถควบคุมตรวจสอบการเงินของประเทศให้อยู่ในเกณฑ์ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับสถานะเศรษฐกิจของประเทศได้ เช่นในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศจะต้องกระทำกับธนาคารอนุญาตหรือบริษัทรับอนุญาต เป็นต้น เพื่อที่จะทราบถึงอัตราและปริมาณของเงินที่มีอยู่ในประเทศ มิได้ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราเพื่อป้องกันปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรโดยการลักลอบนำเงินเข้าออกนอกประเทศแต่อย่างใด

4. จากหมายเหตุในการออกพระราชกำหนดและประกอบกับตัวบทมาตรา 8 ทวิ วรรค 1 เห็นได้ชัดว่า มิได้เป็นไปเพื่อแก้ปัญหาหรือป้องกันการแลกเปลี่ยนเงินตราโดยผิดกฎหมาย แต่เพื่อแก้ปัญหาการทำความผิดเกี่ยวกับการลักลอบนำเงินเข้าออกนอกประเทศ โดยกำหนดให้เงินตรา เงินตราต่างประเทศ ฯลฯ เป็นของตามกฎหมายศุลกากร (ทั้งนี้ในปี พ.ศ. 2527 รวมถึงเงินตราต่างประเทศด้วยเนื่องจากยังไม่มีประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับ 20 (พ.ศ. 2535) ออกตามความในพระราชบัญญัติ ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485) ตามที่ผู้วิจัยได้อธิบายไว้ในบทที่ 2 ว่า ขอบข่ายถึงของตามกฎหมายศุลกากรคือของที่มีอากรต้องเสียและของที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงให้ถือเป็นของ ดังนั้นเมื่อมีกฎหมายกำหนดให้เงินเป็นของตามกฎหมายศุลกากร ผู้กระทำความผิดมีความผิดครบองค์ประกอบตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 และสามารถรับของกลางดังกล่าวได้เพื่อป้องกันและปราบปรามปัญหาการลักลอบนำเงินเข้า-ออกนอกราชอาณาจักรโดยผิดกฎหมายและเกิดสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้กฎหมายศุลกากรอีกด้วย

เมื่อพิจารณาถึงเจตนารมณ์เมื่อครั้งทำการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายและตัวบทมาตรา 8 ทวิ วรรค 1 ประกอบมาตรา 8 ทวิวรรค 2 แม้ไม่ได้บัญญัติว่าต้องเป็นกฎกระทรวง ฯลฯ ที่เกี่ยวกับการนำเข้า-ส่งออกโดยตรง แต่โดยบริบทในวรรคสองนี้ เข้าใจได้ว่าเป็นกฎกระทรวง ฯลฯ ที่เกี่ยวกับการนำเข้าส่งออกโดยตรง มากกว่าที่จะเป็นกฎกระทรวง ใด ๆ ก็ตามที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ จึงหมายถึงการส่งหรือนำเข้า หรือพยายามส่งหรือนำเข้า หรือช่วยเหลือ หรือเกี่ยวข้อด้วยประการใด ๆ ในการส่งหรือนำเข้าเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนาคารบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความใน

พระราชบัญญัตินี้ ต้องเป็นการฝ่าฝืนละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ ประการหรือคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการนำเงินตราเข้า-ออกนอกราชอาณาจักรที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ โดยตรงเท่านั้น มิใช่ฝ่าฝืนกฎกระทรวง ฯลฯ กรณีตัวอย่างคือการแลกเปลี่ยนเงินโดยผิดกฎหมาย แล้วนำออกนอกประเทศก็จะถือเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ ซึ่งจะถือเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรอันจะนำไปสู่ความผิดมูลฐานที่ 3 (7) ตามกฎหมายฟอกเงิน

5. ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้มีอยู่มากแบ่งเป็นกลุ่ม ๆ ได้ตามที่กล่าวไว้ในบทที่ 2 ได้แก่ส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติเรื่องการแลกเปลี่ยนเงิน การควบคุมการนำเงินเข้า-ออกจากรประเทศ (ทั้งที่เป็นเงินตราต่างประเทศและเงินตรา) และการทำรายงานขออนุญาตเคลื่อนย้ายเงิน เมื่อมีการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ให้ถือว่ามีความผิดและต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้อีกด้วย การฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ว่าด้วยใด ๆ ก็ควรเป็นความผิดตามมาตรา 8 เมื่อบุคคลใดทำการแลกเปลี่ยนเงินโดยผิดกฎหมายก็ต้องถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ว่าด้วยการควบคุม กำกับเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินเนื่องจากมิได้กระทำกับบุคคลหรือตัวแทนรับอนุญาตตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ.2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช 2485 และประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง คำสั่งรัฐมนตรีให้ไว้แก่ตัวแทนรับอนุญาต ประกาศ ณ วันที่ 19 มีนาคม 2534 เพราะการแลกเปลี่ยนเงินโดยผิดกฎหมายเป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวง ฯลฯ เป็นความผิดสำหรับการกระทำหนึ่งแยกต่างหากจากการนำเงินตราต่างประเทศเหล่านั้นออกนอกประเทศ เป็นการกระทำคนละกรรมแตกต่างกัน ทั้งการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศสามารถทำได้โดยเสรี นอกจากนี้ไม่มีกฎหมายกำหนดว่าการนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยผิดกฎหมายออกนอกประเทศเป็นความผิดแต่อย่างใด ดังนั้นการฝ่าฝืนดังกล่าวจึงควรเป็นความผิดและมีโทษตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เนื่องจากมิได้ทำการแลกเปลี่ยนให้ถูกต้องตามที่กฎกระทรวง ฯลฯ กำหนดไว้เท่านั้น ไม่ควรเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ ซึ่งมีผลเป็นการก้าวล่วงไปสู่ความผิดเกี่ยวกับการนำของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายศุลกากรหรือความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร เป็นการไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวซึ่งเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ให้ผู้กระทำการลักลอบนำเงินเข้า-ออกโดยผิดกฎหมายถูกลงโทษและให้รัฐสามารถริบ “เงิน” ดังกล่าวได้เท่านั้น

6. ความผิดและโทษตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 นั้นมีโทษทางอาญา ดังนั้นจึงต้องตีความโดยเคร่งครัด ในกรณีตัวอย่างนี้คือ “การ

พยายามนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ในการแลกเปลี่ยนเงินออกไปนอกประเทศไทย“ เป็นคนละกรณีกับ “การนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศโดยฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการนำเงินออกนอกประเทศที่ออกตามความในพระราชบัญญัติ” เนื่องจากปัจจุบันไม่มีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ จึงไม่อาจตีความกฎหมายดังกล่าวให้รวมถึง “การพยายามนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศโดยฝ่าฝืนหรือละเลยกฎเกณฑ์ใด ๆ ก็ตามที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้” นอกจากนี้จะเป็นการใช้กฎกระทรวงโดยขัดแย้งต่อเจตนารมณ์กฎหมายแล้ว การตีความเช่นนี้ยังสอดคล้องกับหลักการตีความกฎหมายที่มีโทษทางอาญา ซึ่งต้องตีความกฎหมายโดยเคร่งครัด ซึ่งคุ้มครองสิทธิของบุคคลมากกว่าความเห็นแรก คือต้องไม่เป็นการขยายความกฎหมายที่มีโทษทางอาญาในทางที่เป็นโทษต่อผู้กระทำความผิดซึ่งขัดต่อหลักการใช้กฎหมายอาญาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญาอีกด้วย

7. ความเห็นของสำนักงานกฤษฎีกาตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องการตีความมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เรื่องเสรีที่ 14/2545 ดังกล่าว เป็นเพียงความเห็นของที่ปรึกษาทางกฎหมายของหน่วยงานราชการมิใช่ตัวบทกฎหมายหรือบรรทัดฐานทางกฎหมาย ทั้งยังขัดแย้งกับบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาล(ฎ. 5811/2534) จึงเป็นเพียงความเห็นทางกฎหมายโดยหน่วยงานหนึ่งเท่านั้นมิได้ทำให้ปัญหาดังกล่าวมีความชัดเจนหรือยุติเป็นที่สุด

8. ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องความผิดตามมาตรา 8 ทวิตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและมาตรา 27 ตามกฎหมายศุลกากรในการปฏิบัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินโดยไม่ขายนเงินตราต่างประเทศที่นำเข้ามาภายใน 7 วัน ศาลวางบรรทัดฐานกฎหมายได้ว่าหลักว่าการฝ่าฝืน “การฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ฯลฯ ตามความในวรรค 2 ของมาตรา 8ทวินั้นต้องหมายถึงกฎกระทรวง ฯลฯ ที่ออกมาบังคับเกี่ยวกับการส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น มิได้หมายถึงกฎกระทรวง ฯลฯ ที่ออกมาบังคับในกรณีอื่นด้วย“

ด้วยเหตุผลดังกล่าวผู้วิจัยจึงเห็นว่ากรกระทำความผิดตามมาตรา 8 ทวิ นั้นต้องเป็นการส่งหรือนำ หรือพยายามส่งหรือนำ หรือช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้องด้วยประการใด ๆ ในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ฯ ออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ จะต้อง

เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำเงินตราต่างประเทศ ฯลฯ ออกนอกราชอาณาจักรโดยตรงเท่านั้น จากกรณีปัญหาตามที่ยกตัวอย่างขึ้นมาวิเคราะห์นี้จึงมีความเห็นว่ากรณีดังกล่าวไม่ถือเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และไม่ถือเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร จึงไม่อาจถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

อย่างไรก็ดี จากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าความเห็นทางสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งมีลักษณะควบคุมหรือป้องกันการกระทำความผิดอย่างเข้มงวดมีข้อดี ดังต่อไปนี้

1) สามารถควบคุมปัญหาทางการเงินอันเนื่องมาจากการแลกเปลี่ยนเงินตรา ทำให้ผู้ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องทั้งหลายปฏิบัติตามกฎต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้อย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะปัญหาการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศกับบุคคลอื่นนอกเหนือจากธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาต ซึ่งทำให้รัฐไม่อาจควบคุมปริมาณเงินตราต่างประเทศในระบบการเงินของรัฐ ดังนั้นผลที่ตามมาคือกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินจะเกิดสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้ตามวัตถุประสงค์กฎหมาย เนื่องจากมีการบังคับใช้กฎหมายที่ครอบคลุมและเข้มแข็ง

2) การกระทำความผิดใด ๆ ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน นอกจากมีโทษตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนแล้วยังเป็นความผิดและมีโทษตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ไม่เพียงแต่มีผลต่อการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเท่านั้น ยังมีผลให้การบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยศุลกากรมีขอบข่ายที่ครอบคลุมทั่วถึงเป็นระบบและมีความชัดเจนอีกด้วย โดยเฉพาะปัญหาการลักลอบนำเงินเข้า-ออกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ซึ่งมีมาช้านานและเป็นปัญหาในการพิจารณาในประเด็นกฎหมายตามที่กล่าวไว้แล้วควรจะได้รับการแก้ไขโดยกลไกทางกฎหมายซึ่งมีอยู่ ไม่ควรจำกัดการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวที่มีอยู่ไม่ว่าจะเนื่องมาจากข้อถกเถียง ข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นจากหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง จนทำให้เกิดช่องว่างในการบังคับใช้กฎหมายอันจะเป็นช่องทางที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้กระทำความผิด เพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ให้เกิดผลสูงสุดในการควบคุมและป้องปรามรวมถึงลงโทษผู้กระทำความผิด จึงไม่ควรจำกัดการฝ่าฝืนกฎกระทรวง ฯลฯ ว่าจะต้องเป็นกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้องกับการนำเข้า-

ส่งออกเงินโดยตรงเท่านั้น แต่ต้องมีความชัดเจนแน่นอนโดยทำการแก้ไขเพิ่มเติมให้การฝ่าฝืนหรือละเลยใด ๆ นอกจากจะเป็นความผิดตามมาตรา 8 แล้วหากได้นำเข้าหรือส่งออกหรือพยายามหรือเกี่ยวข้องด้วยประการใดให้ถือเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิอีกกระทงหนึ่ง แต่อย่างไรก็ดีต้องมีการพิจารณาถึงขอบเขตการออกกฎเกณฑ์มาจำกัดหรือลงโทษดังกล่าวด้วยว่าจะมีขอบเขตหรือรายละเอียดอย่างไรให้เหมาะสม

3) ในกรณีที่เป็นความผิดลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 แล้ว กฎหมายดังกล่าวสามารถระงับคดีได้ในชั้นศุลกากร นอกจากของกลางและเงินค่าปรับที่จะตกได้แก่แผ่นดินแล้ว ยังสามารถดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินด้วย จึงเป็นประโยชน์แก่รัฐและประชาชนเป็นอย่างยิ่ง

4) หากปล่อยให้มีการลักลอบนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศกับบุคคลอื่นนอกเหนือจากธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาตออกไปนอกประเทศได้แล้ว นอกจากจะทำให้รัฐไม่อาจควบคุมปริมาณเงินตราต่างประเทศในระบบการเงินของรัฐได้แล้ว ยังจะส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวมได้ จึงควรมีมาตรการทางกฎหมายและแนวการบังคับใช้กฎหมายที่ชัดเจนและมีความเข้มแข็งไม่มีช่องว่างให้ผู้กระทำความผิดอาศัยเป็นประโยชน์การกระทำความผิด

5) เพื่อให้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้ควรมีช่องทางที่จะสามารถนำมาตรการต่าง ๆ ซึ่งเป็นกลไกสำคัญที่มีอยู่เพื่อตรวจสอบร่องรอยทางการเงินและทรัพย์สินของผู้กระทำผิดซึ่งก็คือการกำหนดให้ความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นความผิดมูลฐาน การเข้าไปตรวจสอบโดยเฉพาะผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กร หรือกลุ่มขบวนการลักลอบค้ายาเสพติดหรือกลุ่มลักลอบหนีศุลกากร หากการนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยฝ่าฝืนกฎกระทรวง ฯลฯ ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินไม่เป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ การกระทำความผิดดังกล่าวก็จะเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรและไม่เป็นความผิดมูลฐานในมาตรา 3 (7) ตามกฎหมายฟอกเงิน เป็นการจำกัดฐานความผิดและสำนักงานปปง.ไม่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบและดำเนินการตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ แต่หากการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานหรือในกรณีที่พบการกระทำความผิดอื่นซึ่งเป็นความผิดมูลฐานอีก มาตรการต่าง ๆ ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะสามารถนำมาบังคับใช้ได้อย่างสัมฤทธิ์ผลและจะเป็นประโยชน์สูงสุดแก่ส่วนรวมทุกฝ่าย

แนวทางการแก้ไขปัญหา : ปัญหาที่เกิดขึ้นนำไปสู่แนวทางในการแก้ไขดังนี้

1. กรมศุลกากรได้พิจารณาเห็นว่ากรกระทำของผู้ถูกจับกุมทั้งสี่รายไม่เป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ต่างจากความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและสำนักงานปปง. ผู้วิจัยเห็นว่าการแก้ไขยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ซึ่งมีผลทำให้สามารถส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกป็นอกราชอาณาจักรได้โดยไม่จำกัดจำนวนและมีผลในทางกฎหมายให้เงินตราต่างประเทศมิใช่ของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายศุลกากร โดยมีได้แก้ไขข้อความในมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ด้วยนั้น ทำให้เกิดการตีความกฎหมายมีความเห็นแบ่งแยกกันดังที่กล่าวไว้เบื้องต้น ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งเป็นเพียงที่ปรึกษากฎหมายของหน่วยราชการนั้น ขัดแย้งกับคำพิพากษาของศาลซึ่งเป็นองค์กรตัดสินชี้ขาดทางคดี หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายไม่ว่าจะเป็นกรมศุลกากร สำนักงานปปง. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ต่างมีความเห็นไม่สอดคล้องไปในทิศทางเดียวกัน ทั้งยังขัดกับบรรทัดฐานของศาลเกิดความไม่ชัดเจนไม่สอดคล้องกันและส่งผลกระทบต่อกรปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ยังเป็นกรยากแก่การดำเนินการให้เป็นไปด้วยความถูกต้องตามกฎหมายและความยุติธรรม ผู้วิจัยจึงเห็นว่าความเห็นทางกฎหมายที่แบ่งเป็นสองฝ่ายดังกล่าวสามารถดำเนินการให้ได้ข้อยุติอยู่ 2 แนวทาง โดยแนวทางแรกคือเมื่อศาลฎีกาได้วินิจฉัยมีคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน และแนวทางที่สองนั้นเป็นวิธีการที่นำแนวคิดมาจากการรายงานการโอนหรือนำเงินเข้า-ออกประเทศของสหรัฐอเมริกาซึ่งมีแบบฟอร์มการรายงานอยู่มากมายหลายประเภทในการตรวจสอบดูแลการโอนเงินเข้าออกระหว่างประเทศของสหรัฐ และในการดำเนินการดังกล่าวได้มีการกำหนดให้จัดทำแบบฟอร์ม 4790 Report of International Transportation of Currency or Monetary Instruments (รายละเอียดในภาคผนวก) ซึ่งรายงานการนำเงินหรือตราสารทางการเงินเข้าหรือออกจากสหรัฐอเมริกาเกินกว่า 10,000 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ ดังรายละเอียดแบบฟอร์มและผังแสดงขั้นตอนควบคุมการนำเงินเข้า-ออกและการรายงาน (รายละเอียดในภาคผนวก) เนื่องจากหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจะทราบได้ว่าปริมาณเงินตราหรือตราสารทางการเงินไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศที่ไหลเวียนเข้า-ออกนั้นมีจำนวนเท่าใด

นอกจากนี้ยังเป็นประโยชน์ต่อการตรวจสอบว่าการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรานั้นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เพื่อให้มีมาตรการกำกับดูแลการเคลื่อนไหวของเงินตราต่างประเทศที่เหมาะสมทั้งยังเอื้อต่อการตรวจสอบระบบการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา และ

เกิดแนวทางที่ชัดเจนสำหรับเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานไม่ว่าจะเป็นพนักงานศุลกากร พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ เป็นต้น ผู้วิจัยจึงเห็นควรให้เร่งรัดผลักดันให้กฎกระทรวงเพิ่มเติมข้อ 10 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ประกาศมีผลบังคับใช้โดยเร็ว กฎกระทรวงนี้ กำหนดให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศเข้ามาในหรือออกไปนอกประเทศโดยมีมูลค่ารวมกันเกินกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือเทียบเท่า ต้องสำแดงรายการเงินตราต่างประเทศนั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ศุลกากรในขณะที่ผ่านศุลกากรตามกฎหมาย* ทั้งนี้มีข้อสังเกตว่าควรกำหนดให้รายงานต่อ "พนักงานศุลกากร" เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและกฎหมายว่าด้วยศุลกากร และควรให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังใช้อำนาจตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัตินี้แต่งตั้งให้พนักงานศุลกากรเป็นเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเพื่อให้ชอบด้วยมาตรา 3วรรคเจ็ด กฎกระทรวงฉบับนี้เป็นกฎกระทรวงที่ออกตามความแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินซึ่งเป็นกฎที่เกี่ยวกับการนำเข้า-ส่งออกซึ่งเงินตราโดยตรง ดังนั้นหากผู้นำเงินตราต่างประเทศเข้าหรือออกนอกประเทศโดยไม่ได้สำแดงให้ถูกต้องตามที่กฎกระทรวงดังกล่าวกำหนดไว้ ถือเป็นกรฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งอันกำหนดไว้เฉพาะเกี่ยวกับการส่งหรือนำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิอย่างแน่นอน โดยแนวทางที่สองนี้น่าจะเป็นแนวทางที่ดีกว่า เนื่องจากระยะเวลาดำเนินการรวดเร็วกว่าแนวทางที่หนึ่งมาก และคำพิพากษาศาลฎีกาแม้จะเป็นบรรทัดฐานแต่ก็ไม่ผูกมัดศาลที่จะต้องตัดสินตามในคดีอื่น ๆ ไม่เหมือนกับตัวบทกฎหมายซึ่งกำหนดไว้โดยตรงชัดเจน จึงเห็นว่าหากมีกฎกระทรวงดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่ทางเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการตามกฎหมายและประชาชนทั่วไปเพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนและปฏิบัติถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดอย่างเป็นรูปธรรม

2. เนื่องจากกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมาถือได้ว่าประสบความสำเร็จในระดับที่น่าพอใจและเป็นที่ยอมรับของบุคคลทั่วไปทั้งในระดับประเทศและนานาชาติ แต่อย่างไรก็ตาม โดยที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีบทบัญญัติบางประการไม่

* เพื่อให้มีมาตรการกำกับดูแลการเคลื่อนไหวของเงินตราต่างประเทศที่เหมาะสม และสอดคล้องกับนโยบายการปราบปรามการค้ายาเสพติดและการปราบปรามการฟอกเงิน จึงจำเป็นต้องให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศจำนวนสูงเข้ามาในหรือออกไปนอกประเทศสำแดงรายการเงินตราต่างประเทศต่อพนักงานศุลกากร

สามารถนำมาใช้ในการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมให้ลดน้อยลงหรือหมดสิ้นไปได้ อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ และจากการที่กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมุ่งเน้นตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมเฉพาะในความผิด 8 มูลฐาน ทำให้การบังคับใช้กฎหมายที่ผ่านมาไม่อาจช่วยให้การตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมลดน้อยลงหรือหมดสิ้นไปได้ สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ อันเนื่องมาจากผู้กระทำความผิดอาชญากรรมอื่นยังสามารถนำเงินและทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในแต่ละคราวเป็นจำนวนมากนั้น มาสนับสนุนการกระทำความผิดอาชญากรรมในความผิด 8 มูลฐานได้อีก รวมทั้งยังมีขั้นตอนในการบังคับใช้กฎหมายบางประการไม่อาจดำเนินการไปได้อย่างรวดเร็ว

ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมเป็นไปอย่างได้ผลตามที่กฎหมายกำหนดไว้ อย่างแท้จริง สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงได้เสนอให้มีการกำหนดให้การกระทำความผิดอาชญากรรมอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ ขณะนี้ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมความผิดมูลฐานในร่างแก้ไขพระราชบัญญัติมาตรา 3 “ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็น (9) (10) (10/1) (11) (12) (13) (14) และ (15) ในบทนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ของมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

(10) ความผิดเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา

เมื่อมีการเพิ่มเติมมูลฐานความผิดดังกล่าว ความผิดเกี่ยวกับการควบคุมเงินตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน กรณีดังกล่าวจะนำไปสู่การแก้ไขประเด็นปัญหาเกี่ยวกับการฝ่าฝืนบทบัญญัติใด ๆ ที่ออกตามความแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน กรณีที่เกิดขึ้นคือการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศโดยมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนแล้วนำออกไปนอกราชอาณาจักรถือเป็นการความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ซึ่งถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมายศุลกากรอันจะนำไปสู่การกระทำความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 แต่เมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายฟอกเงินมูลฐานใหม่การกระทำความผิดใด ๆ เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการแลกเปลี่ยนเงินถือเป็นการความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(10) ทั้งนี้ไม่ว่าประเด็นปัญหาในมาตรา 8 ทวิจะออกมาเป็นอย่างไรก็ตาม ถือเป็นการเพิ่มเติมมูลฐานความผิด

ที่ครอบคลุมฐานความผิดที่สำคัญ ๆ และยังช่วยอุดช่องว่างกฎหมายตามที่ผู้วิจัยได้กล่าวไว้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าควรเร่งให้มีการผลักดันร่างกฎหมายในส่วนความผิดมูลฐานดังกล่าวด้วย

หากมีการกำหนดมาตรการทั้งสองประการนี้ จะมีความเหมาะสมสอดคล้องกัน เนื่องจากการฝ่าฝืนข้อ 10 แห่ง(ร่าง)กฎกระทรวงฉบับ 13 พ.ศ. 2497 เป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ถือเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 และมีโทษทางอาญาสูงกว่า เกิดความชัดเจนในฐานความผิดทางอาญาตามกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องและจะเกิดความชัดเจนในมูลฐานความผิดตามกฎหมายฟอกเงิน เนื่องจากการความผิดใด ๆ ตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินไม่ว่าจะเป็นความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำเงินตราต่างประเทศเข้า/ออกโดยตรงหรือไม่ก็จะเป็นความผิดมูลฐานที่ 3(10) ที่จะนำมาตราการเกี่ยวกับทรัพย์สินทางแพ่งมาบังคับใช้ นอกจากนี้ยังแก้ปัญหาการทับซ้อนของการตีความแก่การกระทำความผิดต่าง ๆ เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดหลุดรอดไปจากการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ก่อขึ้น

4.2 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร

ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรแบ่งออกเป็น 2 ประเด็นหลัก ๆ ได้แก่การตีความกฎหมายในความผิดฐานหลีกเลี่ยงกับความผิดฐานลักลอบ ประเด็นที่สองคือความเหมาะสมในการพิจารณา กำหนดความผิดฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน ดังนี้

4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับความเห็นทางกฎหมายในความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีและ ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร

สำหรับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรมีความเห็นทางกฎหมายแตกต่างกัน ซึ่งความเห็นที่แตกต่างในประเด็นนี้มีความสำคัญเป็นอย่างมากในการตีความมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ว่า “ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยงค่าภาษี เป็นความผิดฐานเดียวกันหรือมีความหมายเป็นอย่างเดียวกันหรือไม่ หรือว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นความผิดที่รวมอยู่ในความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากรด้วยหรือไม่ และควรมีความหมายอย่างไร “ เนื่องจากในมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติถึงความผิดมูลฐาน “ลักลอบหนีศุลกากรตาม

กฎหมายศุลกากร” หากมีความเห็นทางกฎหมายที่แตกต่างกันเช่นนี้ก็เกิดปัญหาในการปฏิบัติงานโดยองค์กรที่เกี่ยวข้อง คือความผิดใดตามกฎหมายศุลกากรที่เป็นความผิดมูลฐาน และในการรายงานไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และปัญหาในการนำมาตราการต่าง ๆ ในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาบังคับใช้ในความผิดมูลฐาน เป็นต้น ปัญหาเหล่านี้ก็นำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายที่ไม่มีประสิทธิภาพ ขาดความชัดเจนแน่นอน ความน่าเชื่อถือ ทั้งในด้านของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ผู้ประกอบการและประชาชน ปัญหาเหล่านี้สืบเนื่องมาจากการตีความในความผิดฐานลักลอบ และหลีกเลี่ยง ซึ่งต่างก็เป็นความผิดที่บัญญัติอยู่ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 นอกจากนี้แม้ในความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรที่จะต้องมีการรายงานไปยังสำนักงานปปง.ตามระเบียบประสานงานและข้อตกลงดังกล่าวยังไม่ชัดเจนว่าต้องรายงานทุกครั้งที่จับกุมหรือไม่ หรือมีความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรใดบ้างที่ต้องรายงาน นอกจากนี้ควรศึกษาความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรและข้อพิจารณาในด้านต่าง ๆ เพื่อหาแนวทางในการกำหนดความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน เนื่องจากมาตรการต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่มีอยู่ในปัจจุบันเป็นมาตรการที่มีความเหมาะสมเนื่องจากได้รับการยอมรับและเป็นสากล แต่การบังคับใช้กฎหมายก็มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน ดังนั้นเพื่อขจัดปัญหาดังกล่าวและเกิดสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้กฎหมายจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทำการศึกษาโดยละเอียดต่อไป

ก. การตีความตามกฎหมายศุลกากร

เนื่องจากบทบัญญัติในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 เป็นกฎหมายเก่าแก่ที่มีการบัญญัติมานานมาตั้งแต่เมื่อวันที่ 13 สิงหาคม พ.ศ. 2469 ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรมิได้บัญญัติอย่างชัดเจนดังประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น เมื่อย้อนกลับไปดูกฎหมายต้นร่างดั้งเดิมก็ไม่ปรากฏว่ามีรายละเอียดหรือความเห็นทางกฎหมายเกี่ยวกับฐานความผิดแต่ละฐาน หรือข้อถกเถียงใด ๆ อันจะทำให้ทราบได้ว่า ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรนี้เป็นอย่างเดียวกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีอากรหรือไม่ หรือว่าเป็นความผิดฐานหนึ่งที่อยู่รวมอยู่ในความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีอากรหรือไม่ เนื่องจากกฎหมายนี้มีมากกว่า 78 ปีแล้วและการร่างกฎหมายในสมัยก่อนส่วนมากจะเป็นนักกฎหมายไทยร่วมกับนักกฎหมายต่างประเทศในลักษณะกฎหมายเปรียบเทียบ โดยมีการนำบทกฎหมายของต่างประเทศมาเทียบเคียงกับกฎหมายหรือลักษณะวิธีปฏิบัติของบ้านเรา จึงไม่พบเหตุผลที่จะนำไปสู่คำตอบดังกล่าวได้ ดังนั้นจึงต้องพิจารณา

จากตัวบทกฎหมายประกอบกับความเห็นทางกฎหมาย คำวินิจฉัยต่าง ๆ ความเห็นทางในเรื่องความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ในความผิดฐานลักลอบและหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรที่สำคัญและโดยหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ท่านอาจารย์มานิต วิทยาเต็ม นักกฎหมายและอดีตอธิบดีกรมศุลกากรได้แยกความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรออกจากความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีอากรออกจากกันและอธิบายหลักกฎหมายนี้ในทางวิชาการถึงความแตกต่างไว้อย่างชัดเจนว่าความผิดฐานลักลอบเป็นความผิดคนละฐานต่างจากความผิดฐานหลีกเลี่ยงโดยมีลักษณะการกระทำ องค์ประกอบตามรายละเอียดในบทที่ 2

เช่นเดียวกับคุณกฤติกา บั้นประเสริฐ ผู้อำนวยการสำนักงานกฎหมาย กรมศุลกากรได้ให้ความเห็นในทางปฏิบัติเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรว่าไม่มีการผ่านด่านหรือทำพิธีการศุลกากรจึงไม่มีใบขนสินค้า ส่วนความผิดฐานหลีกเลี่ยงจะผ่านด่านทำพิธีการศุลกากรตามปกติแต่หลีกเลี่ยงโดยสำแดงข้อความเท็จอันกระทบต่อค่าภาษีที่ต้องจ่ายโดยมีเจตนาจะช้อค่าภาษี จึงเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง

แต่อย่างไรก็ดีแม้จะดูว่ามีการผ่านพิธีการศุลกากรโดยดูว่ามี “ใบขนสินค้า” หรือไม่ แต่หากเป็นกรณีที่มีการส่งหรือพาของต้องจำกัดผ่านเจ้าหน้าที่เพื่อออกนอกราชอาณาจักร ก็ต้องด้วยมาตรา 27 ในเรื่องการลักลอบหนีศุลกากร หากลงมือกระทำแต่ไม่สำเร็จก็ผิดฐานพยายามกระทำความผิด⁴ เนื่องจากเป็นของต้องห้ามต้องจำกัดอยู่แล้วแม้จะนำมาผ่านพิธีการศุลกากรก็คงเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรอยู่นั่นเอง (จากคำพิพากษาฎีกาที่ 1881/2515 และ 1227/2516)

นอกจากนี้อาจารย์ประพันธ์ เนตรนพรัตน์ ได้อธิบายถึงความผิดตามกฎหมายศุลกากรว่า “กฎหมายศุลกากรได้บัญญัติการกระทำที่เป็นความผิดไว้หลายมาตรา ความผิดนั้นอาจรวมเขียนเป็นหมวดหมู่เพื่อค้นคว้าได้สะดวกแต่ก็มีได้มีการจำแนกเป็นการจึงถือเป็นบรรทัดฐานตายตัวไม่ได้ ในคำบรรยายนี้ขอจำแนกเป็นหมวดหมู่ดังต่อไปนี้

⁴ ชูชาติ อัสวโรจน์, ปัญหากฎหมายศุลกากรและข้อวิเคราะห์ พิมพ์ครั้งที่ 1 ตุลาคม 2544 โรงพิมพ์เดือนตุลา หน้า 126.

1. ความผิดฐานลักลอบและหลีกเลี่ยงตามมาตรา 27
2. ความผิดที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 27 (มาตรา 27 ทวิ)
3. ความผิดฐานล่าช้า”

ท่านอาจารย์ กฤษฎา ทองธรรมชาติได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับความผิดดังกล่าวว่า "นักกฎหมายหลายคนแบ่งแยกกลุ่มและเรียกชื่อฐานความผิดตามกฎหมายศุลกากรแตกต่างกันไป เนื่องจากกฎหมายศุลกากรบัญญัติขึ้นนานแล้วและบางมาตราโดยเฉพาะมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 บัญญัติความผิดหลายฐานไว้ในมาตราเดียวกัน โดยไม่มีการแยกฐานความผิดไว้ชัดเจนอย่างเช่นในประมวลกฎหมายอาญา แต่อย่างไรก็ตามอาจจัดกลุ่มความผิดสำคัญ ๆ ได้ดังนี้

1. กลุ่มที่ 1 ความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ความผิดในกลุ่มนี้แยกย่อยได้เป็นฐานความผิดดังนี้
 - 1.1 ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร
 - 1.2 ความผิดฐานนำของต้องห้ามต้องจำกัดเข้ามาในหรือส่งออกนอกราชอาณาจักร
 - 1.3 ความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากร..... “

ผู้วิจัยเห็นว่าแม้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 จะมีได้บัญญัติว่ามีฐานความผิด ฐานลักลอบหนีศุลกากร และความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากรไว้โดยชัดแจ้ง แต่จากการศึกษาเห็นได้ว่าไม่ว่าจะจะเป็นความเห็นในทางวิชาการส่วนใหญ่หรือในแนวทางปฏิบัติของหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายโดยตรง (กรมศุลกากรและเจ้าหน้าที่) ต่างก็มีความเห็นถึงความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างจากความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากรซึ่งอยู่ในมาตรา 27 ตามกฎหมายศุลกากรเช่นเดียวกัน

นอกจากนี้ยังมีคำพิพากษาฎีกาว่าหลักการแรก การหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรนั้น ต้องมี "เจตนาจะช้อค่าภาษี" อยู่ด้วยจึงจะเป็นความผิด (คำพิพากษาฎีกาที่ 967/2507 , 612-613/2511 และ 6925/2538) จึงต่างจากความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2482 มาตรา 16 ว่าเป็นความผิดโดยมิต้องคำนึงว่าผู้กระทำมีเจตนาหรือไม่ก็ตาม และประการที่สองต้องนำสืบให้ได้ความว่าจำเลยมีเจตนาทุจริตจึงจะลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 581/2481) หมายถึงกรณีที่ผู้กระทำผิดได้ล่าช้าชนิด คุณภาพ ปริมาณ น้ำหนักหรือราคาแห่งของใด ๆ เป็นเท็จหรือกรณีการล่าช้าผิด

อัตราศุลกากรเป็นเท็จ ซึ่งศาลก็ได้ยึดถือเป็นบรรทัดฐานมาจนทุกวันนี้ แม้คำพิพากษาศาลฎีกา ดังกล่าวมิได้กล่าวไว้โดยชัดแจ้งว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นความผิดคนละฐาน แตกต่างกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี แต่ได้กล่าวถึงองค์ประกอบการกระทำความผิดไว้อย่าง ชัดเจนว่า ความผิดฐานหลีกเลี่ยงต้องการเจตนาพิเศษคือเจตนาซ่อนอำพราง ในขณะที่ความผิด ฐานลักลอบหนีศุลกากรนั้นมิพักต้องคำนึงถึงเจตนาแต่อย่างใดจึงเป็นไม่ได้ที่ความผิดฐานเดียวกัน หรือการกระทำความผิดอย่างเดียวกันจะมีองค์ประกอบความผิดแตกต่างกันในสาระ สำคัญเช่นนี้

ผู้วิจัยมีความเห็นว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหมายถึง “การนำหรือพา ของที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในพระราชอาณาจักกรไทย และส่งหรือพาของเช่นนั้น ออกไปนอกพระราชอาณาจักกรไทย” ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นของมีอากรหรือไม่หรือเป็นของต้องจำกัด หรือของต้องห้ามก็ตาม มีข้อสังเกตเกี่ยวกับ “ยังมิได้เสียภาษี” ในความผิดฐานลักลอบ หมายถึง ของที่ต้องเสียภาษีอากรแต่มิได้เสีย ส่วน “ของที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้อง” ใน ความผิดฐานหลีกเลี่ยง หมายถึงของที่แม้จะไม่ต้องเสียภาษีหรือเป็นของที่ได้รับการยกเว้นอากร ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 ภาค 2 และ ภาค 4 ก็จะต้อง นำมาผ่านศุลกากรให้ถูกต้องเพื่อให้เจ้าหน้าที่ได้ตรวจดูว่าของนั้นเป็นของที่ต้องเสียอากรหรือ เป็นของที่ได้รับการยกเว้นอากรจริงหรือไม่ซึ่งก็คือโดยการปฏิบัติพิธีการศุลกากร ดังนั้นจึงหมายถึง การไม่ผ่านด่านโดยถูกต้องหรือไม่ปฏิบัติพิธีการศุลกากร ซึ่งในการนำเข้าหรือส่งออกนั้นจะต้องมี การผ่านด่านศุลกากรตามช่องทางหรือท่าที่กำหนดหรือเรียกว่าการปฏิบัติพิธีการศุลกากรโดย พนักงานศุลกากรจะดูแลเอกสารที่เรียกว่า “ใบขนสินค้า” เป็นหลักเพื่อจะทราบว่ามีข้อผิดพลาดใด ๆ หรืออันจะถือเป็นความผิดฐานสำแดงเท็จ หากผู้กระทำมีเจตนาจะซ่อนอำพรางและหลบค่า

ในการตีความพิกัดอัตราศุลกากรตามกฎหมายพิกัดอัตราศุลกากรฉบับปัจจุบัน คือพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 มาตรา 15 กฎหมายให้ยึดถือคำอธิบายพิกัด อัตราศุลกากรระบบฮาร์โมนีของคณะมนตรีความร่วมมือทางศุลกากร ซึ่งทำขึ้นเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2493 โดยประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาดังกล่าวเมื่อวันที่ 4 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2515 ประกอบการพิจารณาด้วย

* กรณีการนำของต้องห้ามหรือของต้องจำกัดเข้ามาหรือออกนอกราชอาณาจักรนั้น เป็นความผิดและมีโทษตามกฎหมายเกี่ยวกับของต้องห้ามหรือต้องจำกัดนั้น ๆ แยกออกจาก ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร

อาการจะเป็นความผิดฐานหลักเลี้ยงสกุลกากร ดังนั้นความผิดฐานลักลอบหนีสกุลกากรจึงเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างจากความผิดฐานหลักเลี้ยงสกุลกากร

ข. การตีความตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

การพิจารณาในชั้นร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ทั้งในชั้นกรรมาธิการสามัญ คือสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ประกอบกับในชั้นคณะกรรมการสามัญในทุก ๆ สมัยวาระการประชุมนับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2540 กระทั่งมีการประกาศใช้เป็นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พบว่าในส่วนของความผิดมูลฐานลักลอบหนีสกุลกากรนี้ได้มีการพิจารณาในชั้นคณะกรรมการวิสามัญวุฒิสภา ซึ่งพิจารณาแล้วเสร็จเมื่อวันที่ 11 กันยายน พ.ศ. 2541 เสนอเพิ่มขึ้นมาและสุดท้ายเมื่อวันที่ 3 มีนาคม พ.ศ. 2542 ที่ประชุมได้มีมติรับความผิดมูลฐานดังกล่าว ซึ่งเป็นช่วงท้ายของการเสนอและพิจารณาร่างกฎหมายฉบับนี้ ต่างกับความผิดมูลฐานอื่น ๆ เช่น (1) ในเรื่องความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือ (2) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักและมีการเสนอ พิจารณามาแต่ต้น หรือความผิดมูลฐานอื่น ๆ ที่มีการพิจารณา ตั้งประเด็นกระทู้และทบทวนกันเป็นอย่างมาก เช่น ความผิดเกี่ยวกับการซื้อโกงประชาชน ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก ฯลฯ จึงไม่อาจหาเจตนารมณ์ของกฎหมายในชั้นร่างหรือชั้นพิจารณากฎหมาย อันจะนำไปสู่คำตอบว่าความผิดฐานลักลอบหนีสกุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยสกุลกากร ซึ่งบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 (7) นั้นผู้ร่างกฎหมายต้องการให้ครอบคลุมรวมถึงความผิดเกี่ยวกับการหลักเลี้ยงภาษีสกุลกากรด้วยหรือไม่

จากปัญหาดังกล่าวกรมทรัพย์สินทางปัญญาจึงได้มีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือในประเด็นปัญหาเรื่องความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีสกุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยสกุลกากร อันเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ว่าความผิดดังกล่าวหมายรวมถึงความผิดฐานหลักเลี้ยงการเสียภาษีอากรหรือหลักเลี้ยงอากรตามพระราชบัญญัติสกุลกากร พ.ศ. 2469 ด้วยหรือไม่ ทั้งนี้ในการประชุมหารือจากหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายมีความเห็นออกเป็นสองฝ่ายสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้มีความเห็นเรื่อง “หารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความผิดมูลฐานในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542” ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง (เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน)

เห็นว่า ความผิดเกี่ยวกับการ “ลักลอบหนีศุลกากร” ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ไม่หมายความรวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรแต่อย่างใด

ฝ่ายที่สอง (ผู้แทนอธิบดีกรมศุลกากร) เห็นว่า หมวด 4 ว่าด้วยการตรวจของและป้องกัน “ลักลอบหนีศุลกากร” แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469 (ตั้งแต่มาตรา 14 ถึงมาตรา 37) เป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงการตรวจของและป้องกันการลักลอบหนีศุลกากร โดยมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจะมีเฉพาะคำว่าหลีกเลี่ยงการเสียภาษีศุลกากรเท่านั้น หากมีคำว่า “ลักลอบหนีศุลกากร” ไม่ประกอบกับมาตรา 27 ทวิ ก็จะมีเฉพาะคำว่า “หลีกเลี่ยงอากร” โดยไม่มีคำว่าลักลอบหนีศุลกากรแต่อย่างใด ฉะนั้น หากจะแปลความว่าการลักลอบหนีศุลกากรมิได้หมายความรวมถึงการหลีกเลี่ยงอากรด้วยนั้น ก็จะมีผลเสียหายเกี่ยวกับการพิจารณาความผิดฐานช่วยซ่อนเร้น ช่วยจำหน่าย ช่วยพาเอาไปเสีย ซ้ำ รับจำนำหรือรับไว้โดยประการใดซึ่งของอันตนรู้ว่าเป็นของที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยหลีกเลี่ยงอากร ซ้ำห้ามหรือซ้ำจำกัด เนื่องจากการกระทำในลักษณะช่วยซ่อนเร้น ช่วยจำหน่าย ช่วยพาเอาไปเสีย ซ้ำ รับจำนำ หรือรับไว้โดยประการใดซึ่งของอันตนรู้ว่าเป็นของที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยลักลอบหนีอากร ไม่อาจถือเป็นความผิดอีกต่อไป เป็นผลให้ (7) ของนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ไม่สามารถใช้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้นความผิดเกี่ยวกับการ “การลักลอบหนีศุลกากร” ตาม (7) ดังกล่าว จึงหมายความรวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรด้วย

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 11) จึงได้ดำเนินการพิจารณาปัญหาดังกล่าว มีความเห็นว่า ตาม (7) ของนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรเป็นความผิดมูลฐาน เพื่อให้คณะกรรมการธุรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานนั้น หมายความว่าความผิดที่ได้กำหนดไว้ในหมวด 4 ว่าด้วยการตรวจของและป้องกันการลักลอบหนีศุลกากร แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2469 ซึ่งความในมาตรา 27 ของหมวด 4 ดังกล่าว ได้กำหนดลักษณะการกระทำต่าง ๆ ที่มีความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร อันรวมถึงการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรด้วย นอกจากนี้ กรณีไม่ปรากฏเหตุผลพิเศษอื่นใดมาสนับสนุนว่าบทบัญญัติตาม (7) ของนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ในมาตรา 3 ดังกล่าว มี

วัตถุประสงค์ที่จะบังคับเฉพาะการกระทำที่เป็นการลักลอบหนีศุลกากรโดยไม่รวมถึงการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากร

ดังนั้น ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ซึ่งเป็นความผิดมูลฐานตาม (7) ของนิยามคำว่า "ความผิดมูลฐาน" ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จึงหมายความรวมถึงความผิดเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ด้วย

เมื่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นในการตีความปัญหากฎหมายดังกล่าวว่าการกระทำความผิดลักลอบหนีศุลกากรมาตรา 27 ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรดังที่บัญญัติว่าเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ว่าการลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 นั้นหมายความรวมถึงความผิดเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ด้วย ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นการตีความให้มีผลเป็นการขยายความและนอกเหนือไปจากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน อย่างไรก็ดีมติคณะรัฐมนตรีกำหนดให้หน่วยงานราชการต้องปฏิบัติตามความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา กรมศุลกากรจึงกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความสอดคล้องชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายและหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในการประสานงาน โดยประกาศคำสั่งและระเบียบต่าง ๆ ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดมูลฐานนี้คือ "ประกาศกรมศุลกากรที่ 78/2546 เรื่อง การกระทำความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณา ยึดทรัพย์สิน"

ต่อมาสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ขอให้มีการทบทวนความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 11) ดังกล่าวเนื่องจากได้มีการตั้งข้อสังเกตกรณีดังกล่าวจากหน่วยงานหลาย ๆ ฝ่าย ทั้งนี้ นายมานิต วิทยาเต็ม (อดีตรอธิบดีกรมศุลกากร) ได้มีความเห็นเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบและความผิดฐานหลีกเลี่ยงไว้ว่า "ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรไม่รวมถึงการหลีกเลี่ยงศุลกากร เนื่องจากอาจทำให้เกิดปัญหาในการปฏิบัติงานเพราะการหลีกเลี่ยงศุลกากรหมายถึงการยื่นเสียภาษีแต่ทำข้อความเท็จเพื่อให้ค่าภาษีที่คำนวณได้น้อยกว่าจำนวนที่ต้องเสีย" คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมกรมการกฤษฎีกาคณะที่ 1 คณะที่ 3 และคณะที่ 11) จึงได้พิจารณาทบทวนโดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมศุลกากร) ผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมทรัพย์สินทางปัญญา) และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการป้องกัน

และปราบปรามการฟอกเงินเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้วมีความเห็นเช่นเดียวกับคณะกรรมการ กฤษฎีกา (คณะที่ 11) ว่านิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติใน (7) ว่า “ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนี ศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร” นั้นหมายความถึงบรรดาความผิดเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยง การเสียภาษีอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรที่ได้กำหนดไว้ในหมวด 4 ว่าด้วยการตรวจของและป้องกัน ลักลอบหนีศุลกากร แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ซึ่งรวมถึงมาตรา 27 แห่ง พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ด้วย คำว่า “ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร” ตามที่ บัญญัติไว้ในมาตรา 33 ย่อมหมายถึงความผิดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 27 มาตรา 27 ทวิ หรือ มาตราอื่น ๆ ในหมวดเดียวกันนั่นเองเพราะทั้งมาตรา 27 และมาตรา 27 ทวิอันเป็นความผิดหลัก ของหมวด 4 ว่าด้วยการตรวจของและป้องกันลักลอบหนีศุลกากรไม่ปรากฏว่ามีมาตราใดได้ บัญญัติถึงความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรไว้เป็นการเฉพาะแต่อย่างใด⁵

การตีความของกฤษฎีกาเห็นได้ว่าเป็นการพิจารณาจากกฎหมายมาตราอื่น ๆ ใน หมวดเดียวกันมีลักษณะเป็นการเทียบเคียงความผิดฐานหนึ่งเพื่อนำไปสู่การเปรียบเทียบกับ ความผิดอีกฐานหนึ่งเป็นหลัก มิได้พิจารณาจากตัวความผิดฐานนั่นเองว่าความผิดทั้งสองฐาน นั้นคืออะไร มิได้พิจารณาว่าความผิดฐานลักลอบและความผิดฐานหลีกเลี่ยงมีองค์ประกอบ ความผิดเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร ประกอบกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเพียง ที่ปรึกษากฎหมายของหน่วยงานราชการและความเห็นดังกล่าวมิใช่คำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาอัน จะถือว่าเป็นบรรทัดฐานกฎหมายดังนั้นผู้วิจัยจึงไม่เห็นด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการ กฤษฎีกาในการตีความกฎหมายดังกล่าว

เมื่อพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำตามที่กำหนดไว้ในประกาศดังกล่าวเห็น ได้ว่า กรณีต้องเป็นการกระทำความผิดฐานหลีกเลี่ยงการเสียอากรหรือหลีกเลี่ยงอากรเสียก่อน และมีโช้ทุกความผิดหรือทุกกรณีที่จะต้องรายงานแต่ต้องมีลักษณะดังที่กำหนดไว้อย่างใดอย่าง หนึ่งในประกาศนี้เท่านั้น จากกรณีดังกล่าวอาจมองได้ว่ากรมศุลกากรยังคงไม่เห็นด้วย กับแนวคิดที่ว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นกรณีเดียวกันหรือรวมอยู่ในความผิดฐาน

⁵ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องการพิจารณาทบทวนข้อหารือ ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เรื่องเสรีจที่ 363/2547

หลีกเลี่ยงการเสียการตามคำวินิจฉัยของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้มีการกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ซึ่งเป็นเงื่อนไขและข้อจำกัดในการรายงานการกระทำความผิดหลีกเลี่ยงให้แคบและจำกัดมากที่สุด หรืออาจเป็นกรณีที่เป็นกำหนดเงื่อนไขเพื่อเป็นดุลพินิจอันจะก่อให้เกิดความคุ้มครอง ความเป็นธรรมและความคล่องตัวในการดำเนินพิธีการและต่อผู้ประกอบการ ผู้วิจัยเห็นว่าความเห็นทุกฝ่ายต่างก็เป็นความเห็นของนักกฎหมายผู้ทรงคุณวุฒิและเป็นเหตุเป็นผลตามที่กล่าวอ้าง ไม่ว่าจะความเห็นของนักกฎหมายหรือกรมศุลกากรซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรงหรือแม้แต่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งเป็นที่ปรึกษากฎหมายของหน่วยราชการก็เป็นเพียงความเห็นทางกฎหมายหนึ่งมีอาจถือเป็นที่สุดได้ ทั้งนี้เนื่องจากมิใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลซึ่งอาจถือเป็นบรรทัดฐานและขณะนี้ยังไม่คำพิพากษากฎีกาใดเป็นแนวบรรทัดฐานในกรณีนี้ได้ จึงเห็นว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายศุลกากรมาตรา 27 มิได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนในความผิดฐานดังกล่าวหากมีการแก้ไขบทบัญญัตินี้ดังกล่าวให้มีความชัดเจนและเหมาะสมกับสภาพสังคมและปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน น่าจะเป็นวิธีการที่ดีแม้การแก้ไขพระราชบัญญัติจะมีขั้นตอนและต้องใช้เวลาก็ตาม ทั้งพระราชบัญญัติศุลกากรก็มีการแก้ไขอยู่หลายครั้งถึงปัจจุบันนี้ก็เป็นฉบับที่ 19 แล้ว จึงเห็นว่าควรมีการบัญญัติลักษณะการกระทำผิด และฐานความผิดให้ชัดเจนว่าการกระทำอย่างไรเป็นความผิดฐานลักลอบอย่างไรเป็นหลีกเลี่ยง โดยแยกเป็นคนละมาตราอย่างประเทศออสเตรเลียแต่อาจกระทบถึงความผิดมาตราอื่น ๆ หรือจะรวมไว้ในมาตราเดียวอย่างเดิมจะเป็นการสะดวกกว่าก็ได้ อย่างไรก็ตามก็ได้มีการตั้งข้อสังเกตว่าหากเห็นว่าคำนิยามที่กำหนดไว้นั้นมีความหมายกว้างเกินไปก็สมควรมีการปรับปรุงกฎหมายเสียใหม่ให้ถูกต้องเหมาะสมต่อไป ทั้งนี้ผู้วิจัยเห็นว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นการกำหนดความผิดฐานที่ยังแคบเกินไปแต่การตีความของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวนั้นกว้างมากเกินไป จึงเห็นว่าควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรเป็นความผิดฐานตามมาตรา 3 (7) ซึ่งจะได้ศึกษาในหัวข้อที่ 4.2 ต่อไป

ค. การรายงานความผิดมูลฐาน

นอกจากปัญหาในการตีความในความผิดฐานลักลอบและฐานหลีกเลี่ยงตามกฎหมายศุลกากรและกฎหมายฟอกเงินแล้วยังมีประเด็นปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่งแม้ว่าจะไม่ใช่กรณีการแก้ไขเพิ่มเติมความผิดฐานนี้โดยตรงแต่เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินในมูลฐานความผิดลักลอบหนีศุลกากรคือ เนื่องจากการตีความของสำนักงาน

คณะกรรมการกฤษฎีกาว่าความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินมาตรา 3(7) “ฐานลักลอบหนีศุลกากร” หมายความว่าความผิดมูลฐานหลักเล็งศุลกากร กรมศุลกากรจึงได้มีการประกาศ

- 1) คำสั่งกรมศุลกากรที่ 466/2546 เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการกักด่านรองการกระทำ ความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณา ยึดทรัพย์สิน (กกปง.) ในการพิจารณากักด่านรองรายงานการกระทำ ความผิดที่เข้า ข่ายความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินมาตรา 3(7)
- 2) ระเบียบกรมศุลกากรว่าด้วยการพิจารณาการกระทำ ความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณายึดทรัพย์สิน พ.ศ. 2546 ประกาศ คำสั่ง และระเบียบต่าง ๆ มีความมีความสัมพันธ์กันทั้งในด้านการ

กำหนดหลักเกณฑ์ ลักษณะ ประเภทความผิดที่เข้าข่ายว่าจะเป็นการกระทำ ความผิดมูลฐาน ตามที่กำหนดได้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งเจ้า พนักงานที่เกี่ยวข้องต้องทำการรายงานไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พิจารณายึดทรัพย์สิน ตลอดจนขั้นตอน หลักเกณฑ์ อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง และรายละเอียดต่าง ๆ ซึ่งไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานหรือผู้นำเข้า ส่งออกจำเป็นต้องทราบและทำ ความเข้าใจให้ถูกต้องไปในแนวทางที่สอดคล้องกัน กฎเกณฑ์ต่าง ๆ สำคัญและมีผลต่อการ พิจารณาการกระทำ ความผิดที่กรมศุลกากรต้องรายงานแก่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงินเพื่อพิจารณา แม้ว่าจะไม่เห็นด้วยกับการตีความดังกล่าวแต่ในทางปฏิบัติปัจจุบันกรม ศุลกากรต้องรายงานความผิดฐานหลักเล็งภาษีศุลกากรที่เข้าข่ายหรือมีลักษณะดังกล่าวไปยัง สำนักงานปง.เมื่อพบหรือจับกุมได้โดยมีคณะกรรมการ (ตามคำสั่งกรมศุลกากรที่ 466/2546) ใน การพิจารณาเพื่อดำเนินการตามระเบียบเป็นกิจจะลักษณะ (ตามประกาศกรมศุลกากรที่ 78/2546 ,คำสั่งกรมศุลกากรที่ 465/2546 และระเบียบกรมศุลกากรว่าด้วยการพิจารณาการกระทำ ความผิด ที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณายึดทรัพย์สิน พ.ศ. 2546)

ในการรายงานความผิดฐานลักลอบศุลกากรตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2544” (เมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2544) ข้อ 4 วรรคท้าย “ลักษณะคดีที่ต้องรายงานตาม วรรคหนึ่งให้เป็นไปตามข้อตกลงที่ทำขึ้นตามข้อ 16 แห่งระเบียบนี้” ประกอบกับ “ข้อตกลงตาม ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2544)” ข้อ 1 (7) กำหนดให้ “ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ให้รายงานในคดี ความผิดฐานนำเข้าหรือส่งออก” สรุปแล้วก็คือให้รายงานความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรในการ นำเข้าและส่งออก ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ

1) กรมศุลกากรต้องรายงานการลักลอบศุลกากรทุกความผิดที่พบหรือจับกุมได้หรือไม่ แม้มิได้กำหนดเงื่อนไขใดเป็นพิเศษและแม้ว่าจะมิได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่าต้องรายงานทุกความผิดแต่เมื่อมิได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์หรือรายละเอียดใด ๆ จึงมีความหมายอยู่ในตัวว่าต้องการให้มีการรายงานความผิดทั้งหมดเพื่อประสิทธิภาพในการบังคับใช้มาตรการต่าง ๆ ตามกฎหมายฟอกเงินเพื่อดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยเร็วที่สุดและมากที่สุดตามกฎหมาย แต่จากการศึกษาพบว่าในการปฏิบัติงานของศุลกากรมีการจับกุมผู้กระทำความผิดจำนวนมากในแต่ละเดือนโดยเฉลี่ยไม่ต่ำกว่า 400 รายแล้ว เช่นในเดือนมกราคม ปี 2547 เฉพาะผู้ลักลอบมีการจับกุมได้ 438 ราย , ปี 2546 เดือนพฤศจิกายน 454 ราย , ธันวาคม 439 ราย และยังมีผู้กระทำความผิดรายย่อยหรือมีมูลค่าไม่มากนัก เช่น หอม กระเทียม ขนมน้ำหอม บุหรี่ สินค้าทั่วไปจำนวนไม่กี่ชิ้นมูลค่าไม่มากนัก รวมถึงผู้กระทำความผิดเป็นครั้งคราวอีกด้วย เป็นต้น อุปสรรคสำคัญประการแรกคือในทางปฏิบัติจึงไม่สามารถที่จะมีการรายงานความผิดหรือคดีทั้งหมดไปยังสำนักงาน ปปง.ได้ ประการที่สองพบว่าไม่มีการกำหนดเกณฑ์สำหรับคณะกรรมการกักกันกรองหรือ กกปง. (ตามคำสั่งกรมศุลกากรที่ 466/2546) ใช้เป็นดุลยพินิจในการพิจารณาเพื่อรายงานความผิดและในระเบียบกรมศุลกากรว่าด้วยการพิจารณาความผิด ๆ ก็มีได้กำหนดเรื่องดังกล่าวไว้เช่นกัน

2) ระเบียบสำนักนายกฯและข้อตกลงตามระเบียบดังกล่าวไม่มีสภาพบังคับแต่อย่างใด แม้ว่าจะมีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับคดีที่ต้องรายงานอย่างชัดเจนแต่หากไม่มีสภาพบังคับก็อาจไม่มีการรายงานคดีตามที่กำหนดไว้ก็ได้ ดังนั้นหากคดีรายใดที่ไม่ได้มีการรายงานไปยังสำนักงานปปง. เป็นคดีสำคัญก็จะเกิดความเสียหายและเป็นปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินที่สำคัญอีกประการหนึ่ง

สำหรับปัญหาแรกเกี่ยวกับคดีลักลอบศุลกากรที่ต้องรายงานไปยังสำนักงานปปง. นั้น ผู้วิจัยเห็นว่าควรมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคดีลักลอบที่มีลักษณะอย่างไรจึงควรรายงาน จะเห็นได้จากมาตรา 3 วรรคท้ายของร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่า “ความผิดอาญาตาม (7) จะต้องมีลักษณะที่มีหรืออาจมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือระบบเศรษฐกิจการคลังของประเทศ เป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมหรือมีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ทั้งนี้ให้กำหนดรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดในกฎกระทรวง” เห็นได้ว่ากฎหมายมุ่งบังคับแก่คดีที่มีความสำคัญจริง ๆ ประกอบกับเหตุผลทางด้านปริมาณคดีและ

ความเป็นไปได้ในทางปฏิบัติ ควรนำหลักเกณฑ์ตามมาตราดังกล่าวเป็นแนวทางในการกำหนดลักษณะความผิดโดยพิจารณาให้มีรายละเอียดของลักษณะความผิดเช่นเดียวกับหลักเกณฑ์ในการรายงานความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี ปัญหาประการที่สองในเรื่องสภาพบังคับของระเบียบและข้อตกลง ตามร่างกฎหมายฟอกเงินมาตรา 3 วรรคท้ายบัญญัติให้กำหนดลักษณะความผิดดังกล่าวโดยออกเป็นรายละเอียดในกฎกระทรวงซึ่งมีผลบังคับทางกฎหมาย ดังนั้นหากร่างกฎหมายฟอกเงินฉบับนี้มีผลบังคับใช้และมีการบัญญัติกฎกระทรวงที่มีลักษณะหรือรายละเอียดดังเช่นประกาศกรมศุลกากรที่ 78/2546ตามที่มีผู้วิจัยเสนอไว้จะทำให้เกิดความชัดเจนและเหมาะสมเกี่ยวกับประเภทหรือลักษณะคดีที่ต้องรายงานและกำหนดให้มีการกรมศุลกากรรายงานคดีดังกล่าวไปยังสำนักงานปปง.ทันที ก็จะสามารถแก้ปัญหาเรื่องสภาพบังคับในการปฏิบัติตามกฎหมายสำหรับการดำเนินการในขณะนี้เนื่องจากยังไม่มีหลักเกณฑ์ใด ๆ เกี่ยวกับความผิดที่ต้องรายงาน ดังนั้นควรมีการอบรมเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นเจ้าหน้าที่ศุลกากร หรือเจ้าหน้าที่ของสำนักงานปปง. ให้ตระหนักถึงความสำคัญของความรวดเร็วและครบถ้วนในการรายงานความผิดที่เกิดขึ้น หรืออาจกำหนดเป็นการภายในให้มีการติดต่อประสานงานด้านข้อมูลต่าง ๆ เป็นประจำ และต่อเนื่องเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีประสิทธิภาพ

4.2.2 ข้อพิจารณาการกำหนดความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

ในการพิจารณาว่าควรกำหนดให้ความผิดหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือไม่ นอกจากพิจารณาจากข้อสนับสนุนและข้อคัดค้านต่าง ๆ ในหัวข้อที่ 2 ที่ได้กล่าวไว้แล้ว ยังควรศึกษาและเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศเพื่อนำมาพิจารณาประกอบ สำหรับประเทศที่ควรทำการศึกษาซึ่งจะกล่าวถึงต่อไปคือประเทศสหรัฐอเมริกา ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงเฉพาะกรณีความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีของไทยเปรียบเทียบกับสหรัฐเท่านั้น

ก. ประเทศสหรัฐอเมริกา

ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบศุลกากรสหรัฐ บัญญัติอยู่ใน Title 18 เรื่อง

อาชญากรรมและกระบวนการทางอาญา (Crimes and Criminal Procedures) ตอนที่ 1
เรื่อง อาชญากรรม ส่วนที่ 27 : ความผิดเกี่ยวกับศุลกากร มาตรา 545 แยกลักษณะการกระทำ
ความผิดออกเป็นสองกลุ่มใหญ่ ๆ ดังนี้

- 1) ความผิดฐานลักลอบศุลกากร
- 2) ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี
- 3) การนำเข้าซึ่งสินค้าอันเป็นการขัดต่อกฎหมาย
- 4) ให้ความสะดวกในการขนส่ง
- 5) ปกปิดหรือซื้อขายสินค้าที่นำเข้ามาโดยขัดต่อกฎหมาย

ความผิดทั้ง 5 ฐานดังกล่าวสามารถแยกองค์ประกอบความผิดได้ดังนี้

- 1) ความผิดฐานลักลอบศุลกากร

องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด
2. ลักลอบ หรือพยายามลักลอบ หรือนำเข้าโดยไม่เปิดเผย
3. ซึ่งสินค้าใดในสหรัฐซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีการแจ้งรายการบัญชีสินค้า

องค์ประกอบภายใน

1. โดยเจตนา (ฉรรมดา)
2. เจตนาพิเศษ เพื่อเพื่อกระทำการฉ้อฉลสหรัฐ

- 2) ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี

องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด
2. ผ่านศุลกากร หรือพยายามผ่านศุลกากร
3. โดยแจ้งบัญชีรายการสินค้า หรือเอกสาร เป็นเท็จหรือปลอม หรือ
โดยฉ้อฉลรายการสินค้าหรือเอกสารใด ๆ

องค์ประกอบภายใน

1. โดยเจตนา (ฉรรมดา)
2. เจตนาพิเศษ เพื่อเพื่อกระทำการฉ้อฉลสหรัฐ

- 3) การนำเข้าซึ่งสินค้าอันเป็นการขัดต่อกฎหมาย

องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด
2. นำเข้า หรือรับ หรือปกปิด หรือซื้อ หรือขาย
3. ซึ่งสินค้าใดที่ขัดต่อกฎหมาย

องค์ประกอบภายใน

1. โดยเจตนา หรือ โดยฉ้อฉล

4) ให้ความสะดวกในการขนส่ง

องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด
2. ให้ความสะดวกในการขนส่งแก่การนำเข้าสินค้าโดยขัดต่อกฎหมาย

องค์ประกอบภายใน

โดยเจตนา หรือ โดยฉ้อฉล

5) ปกปิดหรือซื้อขายสินค้าที่นำเข้ามาโดยขัดต่อกฎหมาย

องค์ประกอบภายนอก

1. ผู้ใด
2. ปกปิด หรือขายสินค้าที่นำเข้ามาโดยขัดต่อกฎหมาย

องค์ประกอบภายใน

1. เจตนาธรรมดา (โดยรู้ว่าสินค้านั้นดังกล่าวได้นำเข้ามาโดยขัดต่อกฎหมาย)

ความผิดทั้ง 5 ฐานที่บัญญัติรวมอยู่ในมาตรา 545 นั้นมีลักษณะการกระทำความผิดที่ตรงกับฐานความผิดตาม พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ของไทยดังนี้

- 1) ความผิดฐานลักลอบศุลกากร ตรงกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตาม มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469
- 2) ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี ตรงกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี ตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469
- 3) การนำเข้าซึ่งสินค้าอันเป็นการขัดต่อกฎหมายตรงกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

- 4) ให้ความสะดวกในการขนส่ง เป็นความผิดฐานหนึ่งในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469
- 5) ปกปิดหรือซื้อขายสินค้าที่นำเข้ามาโดยขัดต่อกฎหมาย ตรงกับความผิดในมาตรา 27 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2499 (ฉบับ 13)คือ การรับไว้โดยประการใดซึ่งของอันตนรู้ว่าเป็นของที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยหลีกเลี่ยงอากร หรือข้อห้ามหรือข้อจำกัด

จากบทบัญญัติดังกล่าวสรุปได้ว่าความผิดข้อหาหนีศุลกากรของสหรัฐนั้น เหมือนกันหมดคือ ไม่ว่าจะเป็นการลักลอบนำเข้าส่งออกหรือโดยนำเข้าอย่างลับ ๆ หรือการนำสินค้าต้องห้ามเข้าออกประเทศ เช่น ยาเสพติด สัตว์ป่าสงวน ฯลฯ ซึ่งก็คือความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร หรือจะด้วยการหลีกเลี่ยงด้วยการผ่านศุลกากรโดยการแจ้งรายการสินค้าเป็นเท็จหรือปลอมหรือฉ้อฉลรายการสินค้าหรือเอกสารใดเพื่อไม่ต้องเสียภาษีหรือเสียภาษีน้อยกว่าความเป็นจริง (ซึ่งตรงกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีอากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรของไทย) นอกจากนี้ความผิดในการรับ ซื้อ ขาย ให้ความสะดวกในการขนส่ง การปกปิดหรือขายสินค้าที่นำเข้ามาโดยผิดกฎหมาย(ม.27 ทวิ)ก็เป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรด้วยเช่นกัน ดังนั้นจึงไม่มีปัญหาในการตีกฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบและหลีกเลี่ยงภาษีอากรแต่ประเด็นที่เป็นปัญหาต้องพิจารณาต่อไปก็คือ ความผิดฐานลักลอบหนีภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายสหรัฐหรือไม่ อย่างไร

ความผิดตามมาตรา 545 “การลักลอบสินค้าเข้ามาในสหรัฐ” เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินสหรัฐดังที่บัญญัติไว้ใน U.S.C.Title 18 มาตรา 1956 (7) (D) ซึ่งผู้วิจัยได้แยกฐานความผิดและองค์ประกอบความผิดไว้ จะเห็นได้ว่าความผิดฐาน “ลักลอบสินค้าเข้ามาในสหรัฐ” ระบุถึงการกระทำหลาย ๆ ประเภทที่ถือว่าเป็นความผิดในมาตราดังกล่าว เช่นเดียวกับการบัญญัติความผิดฐานลักลอบศุลกากรของไทยที่มีความผิดหลายฐานอยู่ในมาตราเดียวกัน แต่มาตรา 545 ของสหรัฐนั้นมีการกระทำความผิดที่ตรงกับฐานความผิดตามมาตราอื่นในกฎหมายศุลกากร เป็นการบัญญัติการกระทำความผิดที่กว้างและครอบคลุมหลาย ๆ การกระทำ และในการบัญญัติความผิดมูลฐานในส่วนที่เกี่ยวกับการลักลอบศุลกากรนั้น ได้กำหนดให้ความผิดตามมาตรา 545 ทั้งหมดเป็นความผิดด้วยมิใช่จำกัดเฉพาะฐานใดฐานหนึ่งเท่านั้น

ข. ประเทศออสเตรเลีย

พระราชบัญญัติศุลกากร ค.ศ. 1901 ของประเทศออสเตรเลีย เกี่ยวกับเรื่องการค้า
 ลักลอบศุลกากรนั้นบัญญัติอยู่ในหมวดที่ 2 (Division 2) เรื่อง โทษ
 มาตรา 233 “การลักลอบและนำเข้า-ส่งออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย” แยกได้เป็น 3 กลุ่มคือ

- 1) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบ
- 2) ความผิดเกี่ยวกับการนำเข้าหรือส่งออกอันเป็นการต้องห้าม
- 3) ความผิดเกี่ยวกับการขนถ่ายหรือครอบครองสินค้าดังกล่าว

ความผิดฐานลักลอบศุลกากรทั้งสามกรณีสามารถแยกองค์ประกอบได้ดังนี้

- 1) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบ

องค์ประกอบความภายนอก

1. ผู้ใด
2. ลักลอบสินค้าใด ๆ

องค์ประกอบภายใน

1. โดยเจตนา

- 2) ความผิดเกี่ยวกับการนำเข้าหรือส่งออกอันเป็นการต้องห้าม

องค์ประกอบความภายนอก

1. ผู้ใด
2. นำเข้าหรือส่งออกอันเป็นการต้องห้าม

องค์ประกอบภายใน

1. โดยเจตนา

- 3) ความผิดเกี่ยวกับการขนถ่ายหรือครอบครองสินค้าดังกล่าว

องค์ประกอบความภายนอก

1. ผู้ใด
2. ขนถ่ายหรือครอบครองกรรมสิทธิ์โดยมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งสินค้าลักลอบหรือนำ
 เข้าหรือส่งออกโดยมิชอบ

องค์ประกอบภายใน

1. โดยเจตนา

บทบัญญัติมาตรานี้เป็นบทบัญญัติโดยตรงในเรื่องการลักลอบศุลกากร ซึ่งตรงกับ ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรของไทยที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามพระราชบัญญัตินี้ได้ระบุการกระทำต่าง ๆ ที่กฎหมายศุลกากรถือว่าเป็นความผิด โดยจำกัดการกระทำไว้ 4 ประการได้แก่

- 1) การลักลอบนำสินค้า ซึ่งมีความหมายตรงกับ การนำหรือพาเข้ามาซึ่งของที่ยังมิได้เสียค่าภาษี และการส่ง หรือพาของเช่นว่านี้ออกไปนอกราชอาณาจักร
- 2) การนำเข้าอันเป็นการต้องห้าม หมายถึงการนำหรือพาเข้ามาซึ่งของที่มีอากรต้องชำระแต่ยังมิได้เสียค่าภาษีหรือมิได้เสียค่าภาษีให้ครบถ้วนถูกต้อง หรือของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามเข้ามาในราชอาณาจักร
- 3) การส่งออกอันเป็นการต้องห้าม หมายถึงการส่งหรือนำของที่มีอากรต้องชำระแต่ยังมิได้เสียค่าภาษี หรือมิได้เสียค่าภาษีให้ครบถ้วนถูกต้อง หรือของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามออกไปนอกราชอาณาจักร

การกระทำผิดทั้ง 3 ประการนั้นคือการนำหรือพาเข้ามาซึ่งของที่ยังมิได้เสียค่าภาษี หรือมิได้เสียค่าภาษีให้ถูกต้องตามกฎหมาย หรือกรณีของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามจะมีลักษณะการกระทำผิดที่เหมือนกับฐานความผิดตามกฎหมายศุลกากรไทยคือ ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 27

- 4) ขนถ่ายหรือครอบครองกรรมสิทธิ์โดยมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งสินค้าลักลอบหรือนำเข้าหรือส่งออกโดยมิชอบ

ในส่วนของการขนถ่ายสินค้าซึ่งลักลอบหรือซึ่งนำเข้าหรือส่งออกโดยมิชอบ เป็นการกระทำที่ตรงกับมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 คือ เป็นการช่วยเหลือด้วยประการใด ๆ ในการนำของเช่นนี้เข้ามาหรือส่งออกไปนอกราชอาณาจักร

ส่วนการครอบครองกรรมสิทธิ์โดยมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งสินค้าลักลอบหรือซึ่งนำเข้าหรือส่งออกโดยมิชอบ หมายถึงความผิดฐานรับของลักลอบของหนีศุลกากร ตามมาตรา 27 ทวิ ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดช่วยซ่อนเร้น ช่วยจำหน่าย ช่วยลักพาเอาไปเสีย ซื้อมา รับจำนำ หรือรับไว้โดยประการใด ซึ่งของอันตนรู้ว่าเป็นของที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยหลีกเลี่ยงอากร ซ้อห้าม หรือซ้อจำกัด.....”

มาตรา 234 (1) ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร

หมายถึงผู้ที่นำเข้าหรือส่งออกผู้นั้นมีหน้าที่ต้องชำระค่าอากรแต่หลีกเลี่ยงชำระค่าอากรดังกล่าวมีลักษณะเช่นเดียวกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

จึงสรุปได้ว่าความผิดฐานลักลอบศุลกากรมาตรา 233 “การลักลอบและนำเข้า-ส่งออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย” ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรของประเทศออสเตรเลีย ตาม Customs Act of 1901 มีลักษณะการกระทำตามความหมายในความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายไทยแต่ต่างกันตรงที่รวมความผิดที่เกี่ยวข้องกันตามมาตรา 27 ทวิ อยู่ด้วย ส่วนมาตรา 234(1) มีลักษณะการกระทำความผิดตรงกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรของไทย คือเป็นการกระทำเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงภาษีไม่ว่าโดยวิธีการใด ๆ ดังนั้นตามกฎหมายศุลกากรออสเตรเลียจึงถือว่าความผิดฐานลักลอบและหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างกัน ประเด็นที่จะต้องพิจารณาต่อไปก็คือ ความผิดฐานลักลอบศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายออสเตรเลียหรือไม่ อย่างไร

แม้ประเทศออสเตรเลียจะไม่มีกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอย่างประเทศสหรัฐอเมริกาหรือประเทศไทย แต่ตามที่ได้กล่าวไว้เบื้องต้นถึงมาตรการและกฎหมายต่าง ๆ ที่ถือว่าการกระทำความผิดใดที่ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายออสเตรเลียได้บ้าง ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรของออสเตรเลียนั้น นอกจากความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดตามกฎหมายศุลกากรที่ถือเป็นความผิดมูลฐานคือ “การหลีกเลี่ยงภาษี” (Tax Evasion) ซึ่งรวมถึงการลักลอบและหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรทั้งนี้ตาม Customs Act of 1901 มาตรา 233 (1), 234(1) ประกอบกับ Proceed of Crime Act 1987 มาตรา 7 จึงเห็นได้ว่ากฎหมายบัญญัติความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรแยกออกจากความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีเพื่อผลที่แตกต่างกันในอัตราโทษเท่านั้น ดังนั้นทั้งความผิดฐานลักลอบศุลกากรหรือความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรจึงถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย

จากการศึกษานี้เห็นได้ว่าทั้งสหรัฐและออสเตรเลียต่างก็กำหนดให้ความผิดลักลอบและ/หรือหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานทั้งสิ้นเนื่องจากความผิดที่มีผลกระทบต่อภาษีนั้นถือเป็นความผิดที่สำคัญมาก เนื่องจากผลประโยชน์ที่จะได้จากการกระทำ ความผิดนั้นมีมูลค่ามหาศาลซึ่งก็คือเงินหรือรายได้สำคัญอันดับต้น ๆ ของประเทศจึงเป็นความผิดที่มีผลกระทบและเป็นการทำลายเศรษฐกิจที่สำคัญของประเทศ ที่ผู้กระทำความผิดนั้นส่วนใหญ่จะเป็นพวกลักลอบเป็นขบวนการหรือองค์กรที่มีอิทธิพลกระทั่งขบวนการหรือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ อาชญากรรมและอาชญากรเหล่านี้จึงเติบโตขึ้นและมีแนวโน้มที่จะป้องกันและปราบปรามด้วยกฎหมายและมาตรการเดิม ๆ ได้ยากยิ่งขึ้นเรื่อย ๆ นานาประเทศจึงมีความเห็น

ตรงกันว่าความผิดเกี่ยวกับภาษีศุลกากรไม่ว่าจะเป็นการลักลอบศุลกากรและหลีกเลี่ยงการชำระค่าอากรสมควรเป็นความผิดมูลฐาน

ประเด็นสำคัญที่ควรศึกษาและวิเคราะห์คือ ความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีสมควรเป็นความผิดมูลฐานหนึ่งตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือไม่ เพราะเหตุใด และสมควรมีการแก้ไขบทบัญญัติในมาตรา 3 (7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือไม่และควรมีแนวทางอย่างไรในหัวข้อต่อไป

4.2.3 ข้อพิจารณาในการกำหนดความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐาน

ก) เหตุผลในการบัญญัติความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐาน

จากที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อที่แล้วเรื่อง ความเป็นมาในการบัญญัติความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ในส่วนความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรนั้น มิได้มีการเสนอหรือพิจารณากันอย่างกว้างขวางอย่างมาตั้งแต่ต้นตั้งเช่นความผิดมูลฐานอื่น ๆ เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือความผิดเกี่ยวกับเพศ เป็นต้น ดังนั้นในการพิจารณาความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรจึงยังไม่มีข้อมูลที่ชัดเจนในการพิจารณาว่าในการกำหนดความผิดฐานดังกล่าวนี้มีความหมายรวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีหรือไม่ หรือว่าได้มีการเสนอฐานความผิดอื่นตามกฎหมายศุลกากรให้เป็นความผิดมูลฐานด้วยหรือไม่

ผู้วิจัยเห็นว่าทั้งความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยงภาษีนั้นมีเหตุผลและความจำเป็นที่ต้องนำมาบัญญัติให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจากแต่เดิมความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยงภาษีนั้นถือเป็นความผิดที่มีโทษค่อนข้างจะรุนแรง คือจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือปรับสี่เท่าของราคาของรวมอากรแล้ว และถือเป็นความผิดที่มีโทษมากที่สุดในบรรดาความผิดทางศุลกากร จะเห็นได้ว่าเป็นการกระทำที่มีลักษณะที่อุกอาจ ทำทายนานาจรู้อย่างมากและมีผลต่อค่าอากรคือรัฐจะอาจไม่ได้รับค่าภาษีอากรเลย และเช่นเดียวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรในต่างประเทศที่กำหนดให้มีโทษมากกว่าความผิดฐานอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นโทษจำหรือโทษปรับ แต่อย่างไรก็ดีในปัจจุบันนี้จึงเห็นได้ว่ารูปแบบในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยง

ภาษีเปลี่ยนแปลงไป เนื่องจากความผิดในลักษณะการหนีภาษีหรือหลีกเลี่ยงการเสียภาษีนี้เป็นการกระทำความผิดอีกรูปแบบหนึ่งซึ่งให้ผลตอบแทนสูงมาก กล่าวคือผู้ประกอบการดังกล่าวก็ได้ผลตอบแทนที่สูงคุ้มค่าน่าเสี่ยง เมื่อถูกปราบปรามมากขึ้นก็เกิดมีการวางแผนสลับซับซ้อนจากการกระทำความผิดด้วยตนเอง ก็เกิดเป็นขบวนการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบที่เรียกว่า “องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ยิ่งไปกว่านั้น ยังพัฒนาไปในรูปแบบของ “องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ซึ่งเป็นความร่วมมือกันในการประกอบอาชญากรรม มีวิธีการกระทำความผิดที่สลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้น มีการวางแผนจัดเตรียมการปกป้องผู้อยู่เบื้องหลัง ขบวนการประกอบอาชญากรรม จนกฎหมายยากที่จะเอื้อมมือถึงได้ จึงมีลักษณะของอาชญากรรมอีกประการหนึ่งคือเป็นอาชญากรรมที่ยากแก่การปราบปราม ซึ่งได้มีการพัฒนารูปแบบของการประกอบอาชญากรรมและขยายหน่วยงานซึ่งยากต่อการปราบปรามมากยิ่งขึ้น ยิ่งรัฐมีมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดมากขึ้นเท่าใด ก็ยิ่งทำให้ผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงรูปแบบและวิธีการในการประกอบอาชญากรรมประเภทนี้มากขึ้นเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการใช้อิทธิพลของตน หรือใช้เงิน จึงมีรูปแบบการกระทำความผิดและองค์กรที่มีความซับซ้อนยิ่งขึ้นจนเป็นองค์กรอาชญากรรมนั่นเอง นอกจากนี้ความผิดในการลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เนื่องจากค่าภาษีอากรต่าง ๆ ที่รัฐสูญเสียนั้นมีจำนวนมหาศาล เป็นการกระทบต่อรายได้หลักของรัฐถือเป็นภัยต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ หรือกล่าวโดยสรุปก็คือลักษณะของความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรในปัจจุบันได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงรูปแบบและวัตถุประสงค์ในการลักลอบศุลกากรคือ เป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม เป็นการกระทำความผิดที่ให้ผลตอบแทนสูง เป็นการกระทำความผิดที่มีลักษณะยากต่อการปราบปราม และเป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจมีลักษณะการประกอบอาชญากรรมดังกล่าวตามทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทุกประการ

ผู้วิจัยเห็นว่าทั้งความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี มีมูลเหตุจูงใจและผลกระทบจากการกระทำความผิดดังกล่าวไม่แตกต่างกัน จึงเห็นว่าควรกำหนดให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินโดยมีแนวทางเช่นเดียวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานและข้อพิจารณาอื่น ๆ ด้วยเหตุผลในลักษณะทำนองเดียวกัน

ข) ทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐาน

จากการศึกษากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศและพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2452 พบว่ามีทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดังนี้

1. ความผิดที่มีลักษณะของความผิดเป็นองค์อาชญากรรม

ปัญหาอาชญากรรมเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในทุกประเทศและเป็นปัญหาที่ยิ่งทวีความรุนแรงก่อให้เกิดความเสียหายนานับประการ ประเทศไทยก็เช่นเดียวกัน การประกอบอาชญากรรมก็มีจำนวนเพิ่มขึ้น แม้ว่าจะมีกฎหมายบัญญัติลงโทษอย่างเด็ดขาดก็ตาม แต่ผู้ประกอบอาชญากรรมดังกล่าวก็ได้ผลตอบแทนที่สูงคุ้มค่าน่าเสี่ยง เมื่อถูกปราบปรามมากขึ้นก็เกิดมีการวางแผนสลับซับซ้อนจากการกระทำผิดด้วยตนเอง ก็เกิดเป็นขบวนการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบที่เรียกว่า “องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ยิ่งไปกว่านั้น ยังพัฒนาไปในรูปแบบของ “องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ซึ่งเป็นความร่วมมือกันในการประกอบอาชญากรรม มีวิธีการทำความผิดที่สลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้น มีการวางแผนจัดเตรียมการปกป้องผู้อยู่เบื้องหลัง ขบวนการประกอบอาชญากรรม จนกฎหมายยากที่จะเอื้อมมือถึงได้

สาระสำคัญขององค์กรอาชญากรรม คือ กิจกรรมที่ตอบสนองความต้องการในบริการและสินค้าที่ผิดกฎหมายและรวมถึงการประกอบในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย ความผิดลักษณะนี้มักจะเป็นคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมที่มีผู้กระทำความผิดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปกระทำเป็นขบวนการ มีการวางแผนการกันล่วงหน้า ตัวการใหญ่หรือผู้บงการอยู่เบื้องหลังมักจะหลุดรอดจากกฎหมายเนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะสาวเชื่อมโยงไปถึงบุคคลที่ถูกจับได้มักจะเป็นผู้ปฏิบัติการ ซึ่งจะเป็นลูกน้องระดับล่าง ความผิดลักษณะนี้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็ก ความผิดเกี่ยวกับการค้าอาวุธสงคราม ขบวนการลักลอบหนีภาษีและหลีกเลี่ยงภาษี ความผิดเกี่ยวกับทรัพยากรป่าไม้ เหมืองแร่ และน้ำมัน เป็นต้น

จากการศึกษาด้านข้อมูลสถิติจากสำนักกฎหมาย ทั้งฝ่ายคดีลักลอบและคดีหลีกเลี่ยง พบว่ามูลค่ามหาศาลในแต่ละปีพบว่าโดยเฉลี่ยความผิดฐานลักลอบศุลกากรเฉพาะที่จับได้กว่าสองพันล้าน และฐานหลีกเลี่ยงภาษีกว่า สองพันล้านเช่นกัน ในแต่ละเดือนมีมูลค่าตั้งแต่ หลายสิบล้านถึงหลายร้อยล้านบาท และคดีที่จับได้จะเป็นสินค้าที่มีมูลค่าสูง เช่น เดือนมกราคม 2547 มีมูลค่าที่จับกุมได้ สินค้าลักลอบ 439 ราย มูลค่า 812.01 ล้านบาท รถยนต์นั่งส่วนบุคคล มูลค่า 60.03 ล้านบาท อะไหล่รถยนต์ มูลค่า 89.06 ล้านบาท เพชรเจียรไนแล้ว

มูลค่า 5.83 ล้านบาท ส่วนประกอบกล้องถ่ายภาพ มูลค่า 4.14 ล้านบาท ยาเสพติด มูลค่า 29.15 ล้านบาท เครื่องจักรกลใช้กับงานโลหะ มูลค่า 15.43 ล้านบาท เป็นต้น ส่วนคดีหลักเลียงภาชี พบว่าในช่วงเวลาเดียวกัน สินค้าหลักเลียง 752 ราย มูลค่า 1,444.34 ล้านบาท มีสินค้ามูลค่าสูง เช่น อะไหล่รถยนต์ มูลค่า 89.06 ล้านบาท เคมีภัณฑ์ มูลค่า 30.49 ล้านบาท รถยนต์นั่งส่วนบุคคล มูลค่า 10.71 ล้านบาท เคมีภัณฑ์ มูลค่า 25.52 ล้านบาท เครื่องจักรและอุปกรณ์ มูลค่า 6.80 ล้านบาท อุปกรณ์ทำด้วยเหล็ก มูลค่า 5.58 ล้านบาท เป็นต้น ในด้านตัวผู้กระทำความผิดที่ถูกจับกุม นั้นมีทั้งที่ซ้ำรายเดียวกันและต่างรายบ้างและมีความเป็นไปได้สูงว่าผู้ถูกจับกุมแม้จะต่างราย แต่อาจมีผู้ที่อยู่เบื้องหลังในระดับสูงหรือนายทุนเดียวกันหรือมีการร่วมกันเป็นขบวนการทั้งนี้อาจเป็นองค์กรอาชญากรรมในประเทศหรือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งขึ้นอยู่กับสินค้าหรือของที่ทำการลักลอบหรือหลักเลียง จึงเห็นได้ว่าผู้กระทำความผิดมีลักษณะของกลุ่มหรือขบวนการ และได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่มีการลักลอบหรือหลักเลียงเฉพาะรายหรือสินค้าเล็ก ๆ น้อย ๆ อย่างในอดีต

2. ความผิดที่ลักษณะของอาชญากรรมมีผลตอบแทนในวงเงินที่สูง

ปัจจุบันคนที่สร้างความรำวญจากการประกอบอาชญากรรมทางธุรกิจได้ทวีมากขึ้นตลอดเวลา เพราะอิทธิพลการเงินได้ช่วยให้คนเหล่านั้นได้รับค่าตอบแทนในวงเงินที่สูงและมี ส่วนช่วยให้คนเหล่านั้นไม่ต้องถูกลงโทษเมื่อถูกจับกุม หรือถึงแม้ถูกจับกุมและลงโทษ เงินที่สะสมไว้ก็จะเป็นทุนสำรองเพื่อเลี้ยงตัวหรือกลับมาก่อทำความผิดอีกเมื่อพ้นโทษ บางรายถึงแม้ยังอยู่ระหว่างการถูกลงโทษข้ายงานการประกอบอาชญากรรมของผู้ต้องหายังคงดำเนินการต่อไปเพราะ ยังมีเงินทุนหมุนเวียน การขาดคนเพียงคนเดียวก็สามารถมีคนทดแทนได้ รัฐบาลจึงเล็งเห็นความสำคัญที่เป็นอุปสรรคต่อการปราบปรามอาชญากรรมตามความผิดมูลฐานดังกล่าว เพื่อให้การปราบปรามมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น จึงได้กำหนดการนำกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้บังคับความผิดมูลฐานดังกล่าว เพื่อเป็นการทำลายแรงจูงใจในการกระทำความผิด

จากการศึกษาพบว่าความผิดในลักษณะการหนีภาษีหรือหลักเลียงการเสียภาษีนี้ เป็นการกระทำความผิดอีกรูปแบบหนึ่งซึ่งให้ผลตอบแทนสูงมาก เนื่องจากสินค้าจากต่างประเทศ มีคุณภาพดีและมีราคาถูกลงกว่าสินค้าของผู้ประกอบการภายในประเทศอย่างมากเพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ของผู้ประกอบการภายในประเทศ และสามารถประกอบกิจการค้าขายแข่งกับผู้ประกอบการต่างประเทศ และยังเป็นการหารายได้เข้ารัฐที่สำคัญอีกทางหนึ่ง หน่วยงานของรัฐมีความจำเป็นต้องออกมาตรการภาษีเพื่อเพิ่มมูลค่าของสินค้าประเภทนั้นมีให้เป็นที่จูงใจของผู้บริโภคในประเทศ และยังเป็นการช่วยเหลือผู้ประกอบการภายในประเทศ อีกทั้ง

มาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการที่มีให้รัฐขาดดุลการค้ากับประเทศคู่ค้าในสินค้าประเภทนั้นมากจนเกินไป ดังนั้นจะเห็นได้ว่าเมื่อผู้กระทำความผิดนำสินค้าเข้ามาในประเทศโดยลักลอบหรือหลีกเลี่ยงไม่เสียภาษีหรือเสียภาษีน้อยกว่าที่ควรเป็น จากข้อมูลสถิติในข้อ 1) ไม่ว่าจะ เป็นภาษีศุลกากรตามที่กำหนดไว้ในพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 ภาษีมูลค่าเพิ่มและภาษีสรรพสามิต เป็นต้น เช่น ในการช่วงสี่ถึงห้าปีมานี้มีการจับกุมผู้นำเข้ารถตู้ประเทศญี่ปุ่นรุ่นหนึ่ง ผู้วิจัยจึงยกตัวอย่างโดยนำอัตราภาษีต่าง ๆ ที่ต้องเสียจริงมาเปรียบเทียบให้เห็นถึงผลประโยชน์ที่ผู้หลีกเลี่ยงจะได้ไปโดยสมมติตัวเลขขึ้นดังนี้ รถตู้ 7 ที่นั่งหากสำแดงเป็น 11 ที่นั่งจะถือว่าเป็นรถยนต์เกิน 10 ที่นั่ง พิกัดอัตราศุลกากร 8702 คิดอัตราภาษีศุลกากรขาเข้า 40 เปอร์เซ็นต์ แต่หากเป็นรถยนต์ 7 ที่นั่งพิกัด 8703 รถยนต์ที่นั่งไม่เกิน 10 คนเป็นอัตราภาษีศุลกากรขาเข้า 80 เปอร์เซ็นต์ ดังนั้นหากรถดังกล่าวราคาซื้อที่สำแดงเมื่อนำเข้าราคา 1 ล้านบาท ภาษีศุลกากรขาเข้าที่ชำระเป็นเงิน 4 แสนบาทจากยอด 8 แสนบาทต่อรถหนึ่งคัน ภาษีมูลค่าเพิ่ม 7 เปอร์เซ็นต์จากราคานำเข้า(หากไม่สำแดงราคาซื้อเมื่อนำเข้าเป็นเท็จ) นอกจากนี้รถยนต์จัดเป็นสินค้าฟุ่มเฟือยซึ่งต้องเสียภาษีตามกฎหมายว่าด้วยสรรพสามิตสำหรับรถยนต์โดยสารที่นั่งไม่เกินสิบคนในอัตรา 50 เปอร์เซ็นต์ตามมูลค่าสินค้ารวมอากรและภาษีมูลค่าเพิ่มแล้วจึงมีผลต่อค่าภาษีที่ต้องชำระต่อไปอีก⁶ ผู้จึงเห็นได้ชัดว่ารัฐขาดรายได้เป็นมูลค่ามหาศาลและผู้กระทำความผิดได้เปรียบผู้ที่ประกอบกิจการโดยสุจริตเป็นอย่างมาก สินค้าบางประเภทอาจได้เปรียบกว่าผู้สุจริตหลายร้อยเปอร์เซ็นต์ ในขณะที่โทษสำหรับผู้กระทำความผิดประเภทนี้มักเป็นการปรับสี่เท่าหรือสองเท่าของราคาของที่ลักลอบหรือหลีกเลี่ยงเท่านั้นจึงไม่เป็นการปรามผู้กระทำความผิดที่เหมาะสมกับค่าตอบแทนที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับ เพราะค่าตอบแทนที่จะได้รับนั้นมีมูลค่ามหาศาลประกอบกับการบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายยังไม่เข้มแข็ง จึงเป็นที่จูงใจให้มีการลักลอบหรือหลีกเลี่ยงภาษีได้

3. ความผิดที่มีลักษณะยากแก่การปราบปราม

การประกอบอาชญากรรมที่ยากแก่การปราบปราม ได้มีการพัฒนารูปแบบของการประกอบอาชญากรรมและขยายหน่วยงานซึ่งยากต่อการปราบปรามมากยิ่งขึ้น แม้ว่าทางหน่วยงานที่รับผิดชอบในการจัดเก็บภาษีและป้องกันปราบปรามการลักลอบและหลีกเลี่ยงภาษีก็

⁶ พระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 ประกอบหลักเกณฑ์การตีความพิกัดอัตราศุลกากรในระบบฮาร์โมนี ของคณะมนตรีความร่วมมือทางศุลกากร

⁷ พระราชบัญญัติพิกัดอัตราสรรพสามิต พ.ศ. 2527 (ฉบับ 3) พ.ศ. 2534 มาตรา 3 ประกอบบัญชีท้ายพระราชบัญญัติตอนที่ 5 รถยนต์พิกัด 05.01 รถยนต์โดยสารที่นั่งไม่เกินสิบคน

ได้พยายามดำเนินการอย่างเต็มที่แม้ปัจจุบันจะมีกฎหมายบัญญัติลงโทษอย่างเด็ดขาดสำหรับการกระทำผิดดังกล่าว แต่เนื่องจากผู้ประกอบการอาชญากรรมที่เกี่ยวกับการลักลอบหนีภาษีและการหลีกเลี่ยงภาษีก็ได้ผลตอบแทนที่สูงคุ้มค่าเสี่ยง เมื่อถูกปราบปรามมากขึ้นก็เกิดมีการวางแผนหลบซบซ้นจากการกระทำผิดด้วยตนเอง มีการวางแผนจัดเตรียมการปกป้องผู้อยู่เบื้องหลังกระบวนการประกอบอาชญากรรม จนกฎหมายยากที่จะเอื้อมมือถึงได้ เนื่องจากมีการพัฒนารูปแบบของการประกอบอาชญากรรมและขยายหน่วยงานเป็นองค์กรอาชญากรรมหรือยังอาจขยายไปถึงระดับที่เป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ ซึ่งกลุ่มหรือองค์กรอาชญากรรมดังกล่าวจะมีการดำเนินการที่ซับซ้อนและยากต่อการปราบปรามมากยิ่งขึ้น ส่วนใหญ่ผู้กระทำความผิดประเภทนี้จะเป็นผู้มีอิทธิพลมีส่วนร่วมด้วยไม่ว่าโดยตรงหรือโดยทางอ้อม ยิ่งรัฐมีมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดมากขึ้นเท่าใด ก็ยิ่งทำให้ผู้กระทำความผิดเปลี่ยนแปลงรูปแบบและวิธีการในการประกอบอาชญากรรมประเภทนี้มากขึ้นเท่านั้น การที่องค์กรอาชญากรรมจะกระทำความผิดในลักษณะนี้ได้ง่ายมักพบว่า มีเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องให้ความช่วยเหลือ ทำให้การติดตามผู้กระทำความผิดมีความยากลำบากยิ่งขึ้นไปอีก นอกจากนี้ในปัจจุบันพบว่ามีการใช้วิธีต่าง ๆ ที่หลากหลายและซับซ้อนจึงยากต่อการติดตาม จับกุมและปราบปราม

ผู้วิจัยเห็นว่า มาตรการทางกฎหมายเป็นเครื่องมือสำคัญที่มีผลอย่างมากต่อการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม เพราะกฎหมายจะเป็นตัวกำหนดขอบเขตและอำนาจหน้าที่ของพนักงาน เจ้าหน้าที่ตลอดจนแนวทางและวิธีการดำเนินการกับปัญหาอาชญากรรม ดังนั้น เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ควรกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้กับอาชญากรรมที่ยากแก่การปราบปราม โดยกำหนดการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานในกฎหมายฟอกเงิน

4. ความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจ
ความผิดลักษณะนี้มักจะเป็นคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ หรือเป็นคดีอาชญากรรมทั่วไป ก็ได้ที่เป็นภัยต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ ตามกฎหมายว่าด้วยแร่ กฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ หรือกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม ความผิดฐานกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์สิน ความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงเงินตรา ความผิดเกี่ยวกับการหลบเลี่ยงภาษีอากรตามประมวลกฎหมายรัษฎากรหรือกฎหมายอื่น เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่าใน U.S.A การกระทำผิด White Collar Crime หรือความผิด

ทางเศรษฐกิจนั้น อาชญากรรมที่สำคัญมีทั้งหมด 15 ประเภทรวมถึงการหลีกเลี่ยงภาษีอากร (Tax Evasion) ทั้งภาษีรายได้ ภาษีสรรพสามิต และภาษีศุลกากร ตามแนวความคิดของ Common Wealth ก็เห็นว่าการลักลอบหนีศุลกากร (Smuggling) และการหลีกเลี่ยงภาษี (Tax Evasion) เป็นความอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และองค์การตำรวจสากลก็ได้จัดความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงภาษี (Tax Frauds) ไว้ในกลุ่มของอาชญากรรมเศรษฐกิจ (Economic Crime Group) เช่นเดียวกันสำหรับประเทศไทย คดีความผิดที่จัดอยู่ในลักษณะของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ได้แก่ ๑ ความผิดเกี่ยวกับภาษีอากร ศุลกากร สรรพากร และสรรพสามิต และขณะนี้ประเทศไทยกำลังแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ให้การความผิดตามกฎหมายสรรพสามิตที่เกี่ยวกับสุราและยาสูบเป็นความผิดมูลฐานฟอกเงินด้วย

จึงกล่าวได้ว่ามาตรการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้นสามารถดำเนินการกับทรัพย์สินในทางแพ่งและลงโทษในทางอาญากับผู้กระทำความผิด นอกจากนี้หากมีการกระทำการใด ๆ อันเป็นการฟอกเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดก็จะเป็นความผิดฐานฟอกเงินซึ่งมีโทษทางอาญาตามกฎหมายฉบับนี้อีกต่างหาก โดยเฉพาะในการปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กร ขบวนการที่มีความสลับซับซ้อนยากต่อการปราบปราม ตลอดจนมีผลประโยชน์มูลค่ามหาศาลอันเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจหรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจนั่นเอง

ค) ข้อพิจารณาด้านอื่น ๆ

ในการพิจารณาว่าความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีอากรควรมีการกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีข้อพิจารณาดังนี้

1. อัตราโทษของความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีไม่เหมาะสม กล่าวคือโทษจำคุกแทบจะไม่เคยได้มีการนำมาใช้จริง นอกจากนี้การปรับสี่เท่าของค่าของรวมอากรหรือโดยเฉพาะในการเปรียบเทียบคดีในชั้นศุลกากรตามประมวลระเบียบปฏิบัติศุลกากร พ.ศ. 2544 ข้อ 1 06 03 01 (3) กำหนดให้มีการชำระค่าปรับเพียงสองเท่าของราคาสินค้ารวมค่าอากรแล้วเท่านั้น เมื่อเทียบกับมูลค่าของกำไรหรือผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับแล้วก็ยังคุ้มค่าน่าเสี่ยงมากกว่า

⁸ พระราชบัญญัติกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2535

ผู้วิจัยจึงเห็นว่าอัตราโทษตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 (ฉบับ 11) พ.ศ. 2490 ไม่ว่าจะโทษจำคุกหรือโทษปรับนั้น ไม่มากพอที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดเกรงกลัวต่อกฎหมายและโทษ และยังเป็นกรทำให้ผู้กระทำความผิดใช้เป็นช่องทางในการกระทำความผิดมากขึ้นเรื่อย ๆ นำมาซึ่งจำนวนผู้กระทำความผิดทั้งที่จับกุมได้และยังจับกุมไม่ได้และมูลค่าภาษีอากรที่รัฐต้องสูญเสียอีกเป็นจำนวนมากมายมหาศาลดังที่จะกล่าวต่อไป

2. เป็นช่องทางในการกระทำความผิด เนื่องจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องและโทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับมีน้อยกว่า ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ได้กำหนดโทษสำหรับความผิดฐานนี้ไว้ในมาตรา 27 เพียงการจำคุก หรือ ปรับ หรือทั้งจำ ทั้งปรับสำหรับผู้กระทำความผิด ในด้านของทรัพย์สินนั้น เป็นอำนาจของพนักงานอัยการในการมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งริบทรัพย์ตามกฎหมายศุลกากรให้ตกเป็นของแผ่นดิน ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2485 มาตรา 17 ส่วนกรณีการเปรียบเทียบระดับคดีตามประมวลระเบียบปฏิบัติศุลกากร พ.ศ. 2544 ข้อ 1 06 03 01 (3) เรื่องเกณฑ์เปรียบเทียบระดับคดีความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ได้กำหนดให้มีการชำระค่าปรับเพียง 2 เท่าของราคาของ และยกของกลางให้เป็นของแผ่นดินเช่นกัน จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายศุลกากร ได้กล่าวถึงการดำเนินการกับทรัพย์สินเฉพาะที่เป็นของกลางในคดี เท่านั้น และไม่มีมาตรการในการติดตามร่องรอยทางการเงินหรือทรัพย์สินตลอดจนการดำเนินการกับทรัพย์สินในทางแพ่งแต่อย่างใด ในกรณีดังกล่าวลำพังกฎหมายศุลกากรไม่สามารถติดตามและดำเนินการได้จึงเป็นช่องทางในการกระทำความผิดอย่างมาก จากข้อมูลสำนักสืบสวนปราบปรามกรมศุลกากรโดยเฉลี่ยผู้ลักลอบมีจำนวนหลายร้อยรายต่อเดือน เฉพาะเดือนธันวาคม ปี 2546 จับกุมผู้ลักลอบได้ 455 ราย ส่วนคดีหลีกเลี่ยงสูงถึง 739 เดือนมกราคมปี 2547 จับกุมผู้ลักลอบ 425 รายคดีหลีกเลี่ยง 635 ราย เป็นต้นนอกจากนี้โดยเฉลี่ยคดีหลีกเลี่ยงจะมีจำนวนคดีใกล้เคียงหรือมากกว่าคดีลักลอบเป็นส่วนใหญ่

3. ข้อพิจารณาในเรื่องของมูลค่าการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร ในแต่ละปี พบว่ามีผู้กระทำความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรอย่างมาก เฉพาะความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ในปี พ.ศ. 2544 พบว่ามูลค่า 2,029.23 ล้านบาท และในปี พ.ศ. 2545 มีมูลค่าสูงถึง 2,750.60 ล้านบาท เฉพาะเดือนธันวาคม พ.ศ. 2545 กรมศุลกากรปฏิบัติภารกิจป้องกันและปราบปรามโดยจับกุมผู้กระทำความผิดลักลอบหนีศุลกากร จำนวน 455 ราย มูลค่า 395.193 ล้านบาท ส่วนความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรนั้นในปีเดียวกันพบความผิดมูลค่าสูงถึง 2,487.81 ล้านบาท และในช่วงเวลาเดียวกันสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดได้ถึง 635 ราย มูลค่า 410.013 ล้านบาท เป็นต้น รายละเอียดดังกล่าวไว้ในบทที่ 1.1 ความเป็นมาและ

ความสำคัญของปัญหาแล้วตามตารางแสดงมูลค่าการจับกุมการลักลอบหนีศุลกากร ปี 2544-2545 และตารางแสดงมูลค่าการจับกุมการหลีกเลี่ยงหนีศุลกากร ปี 2544-2545 จากสำนักป้องกันและปราบปราม กรมศุลกากร แต่จากการศึกษาพบว่าสถิติการดำเนินคดีกับความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากร ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ตามข้อมูลของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเรื่อง “การรายงานการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน” ตั้งแต่ตุลาคม 2543-กันยายน 2545 นั้นพบว่า ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรมีจำนวนคดีเพียง 3 คดี ที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลคิดเป็นจำนวนเงินสดมูลค่า 34,425,548.65 บาทและบัญชีธนาคาร 3,744.00 บาท รวมเป็นเงินและมูลค่าของการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด 34,429,292.65 บาทเท่านั้น

ตามที่ได้กล่าวไว้ในเบื้องต้นแล้วว่า ภาษีศุลกากรเป็นรายได้ที่สำคัญของรัฐ และมีมูลค่ามหาศาล โดยเฉพาะความผิดฐานหลีกเลี่ยงนั้น นอกจากจะมีมูลค่ามหาศาลแล้ว ยังเป็นรูปแบบการกระทำความผิดที่พบและทำการจับกุมได้บ่อยครั้ง และมีการพัฒนารูปแบบการกระทำความผิดให้ซับซ้อนยิ่งขึ้น เพื่อหลีกเลี่ยงการชำระค่าภาษีต่าง ๆ หากกำหนดให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินจะเป็นการลดข้อจำกัดในการนำมาตรการและกระบวนการต่าง ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้ผู้กระทำความผิดตลอดจนทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดซึ่งจะเป็นการตัดแรงจูงใจผู้กระทำความผิด ทำลายเศรษฐกิจของกลุ่มอาชญากรและสามารถนำเงินภาษีอันเป็นรายได้ที่สำคัญกลับมาสู่รัฐได้มากขึ้น

4. ข้อพิจารณาด้านการบังคับใช้กฎหมาย หากมีการเพิ่มเติมมูลฐานความผิด “หลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร” จะเป็นช่องทางให้มีการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่มากขึ้นและด้วยเหตุผลที่กล่าวมาแล้วในข้ออื่น ๆ จะเห็นได้ว่ามีความเหมาะสมกับสภาพการณ์และปัญหาการกระทำความผิดในปัจจุบันมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดความเคารพต่อการปฏิบัติตามกฎหมายส่งผลต่อการบังคับใช้กฎหมายและกฎเกณฑ์เกี่ยวกับศุลกากรทั้งหลายที่ประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น

5. ข้อพิจารณาด้านความสอดคล้องกับมาตรฐานสากล เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินในปัจจุบันเป็นความผิดสากลจึงจำเป็นต้องมีมาตรฐานร่วมกันหรือสอดคล้องไปในทิศทางเดียวกัน (world standard) เช่น การกำหนดให้เป็นความผิดอาญา การกำหนดให้มีการร่วมมือในทางระหว่างประเทศ การกำหนดให้มีการยึดทรัพย์สินทางแพ่งกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับ

การกระทำความผิด ดังนั้นในการกำหนดความผิดมูลฐานควรต้องมีแนวทางเดียวกันและมีมาตรฐานเดียวกันหรือใกล้เคียงกันเพื่อให้เกิดการปฏิบัติที่ได้ผลดียิ่ง (best practice) จากข้อแนะนำ 40 ข้อของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน หรือ Financial Action Task Force (FATF 40 Recommendations 2003) เกี่ยวกับความผิดมูลฐานโดยอ้างถึงอัตราโทษจำคุกที่มีระวางโทษจำคุกขั้นสูงมากกว่าหนึ่งปี ความผิดฐานหลักเพียงสองประการมีโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปีหรือทั้งปรับทั้งจำ ดังนั้นความผิดฐานนี้จึงสอดคล้องกับหลักสากลและทฤษฎีในการบัญญัติความผิดมูลฐาน

6. ข้อพิจารณาด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา ข้อพิจารณาเบื้องต้นเป็นผลกระทบด้านที่ภายในประเทศ นอกจากนี้ผลประโยชน์ในทางระหว่างประเทศคือความร่วมมือระหว่างประเทศด้านอาญาในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากความผิดอาญาดังกล่าวต้องเป็นความผิดตามกฎหมายของทั้งสองประเทศที่จะขอความร่วมมือ (double criminality) ความผิดฐานหลักเพียงสองประการเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินแต่ไม่มีความผิดตามกฎหมายฟอกเงินไทยก็ไม่อาจประสานงานร่วมมือกันได้ แม้กฎหมายฟอกเงินกำหนดว่าการกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรเป็นความผิดและต้องรับโทษตามกฎหมายไทยแต่อาจเกิดปัญหาในการบังคับใช้ทั้งในด้านความผิดอาญา โดยเฉพาะการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (extradition) และการดำเนินการกับทรัพย์สินในทางแพ่งกฎหมายฟอกเงินก็ไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

แต่อย่างไรก็ดี นอกเหนือจากเหตุผลดังกล่าวซึ่งสนับสนุนก็ยังมีข้อสังเกตในเชิงคัดค้านการกำหนดให้ความผิดฐานหลักเพียงสองประการเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

1. ข้อพิจารณาด้านผู้ประกอบการ

นับแต่มีคำวินิจฉัยของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ 487/2545 และประกาศประกาศกรมศุลกากรที่ 78/2546 เรื่อง การกระทำความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณายึดทรัพย์สินดังกล่าว ผู้ประกอบการทั้งหลายต่างมีความกังวลเป็นอย่างมาก จากข้อมูลของสำนักกฎหมายและกองคดีลักลอบ กองคดีหลักเพียง กรมศุลกากรสรุปได้ว่าทั้งจะเป็นผู้ประกอบการ ผู้นำเข้ารายใหญ่ รายย่อย แม้แต่ผู้ประกอบการที่มีประวัติที่สะอาดมาโดยตลอดต่างก็มีความกังวลเช่นเดียวกัน เนื่องจากวิธีการศุลกากรเป็นเรื่องของเอกสารเสียเป็นส่วนมาก ความผิดที่พบมักแบ่งได้เป็นสองประเภท

คือความผิดที่เกิดขึ้นโดยเจตนาของผู้กระทำ กับความผิดที่เกิดขึ้นจากความผิดพลาดทางพิธีการ หรือจากเอกสาร (paper error) ความผิดพลาดทางเอกสาร เช่น เข้าใจผิดหรือสำแดงผิดโดยผิด หลง หรือโดยเหตุประการอื่น จึงสำแดงผิดไปไม่ตรงกับของที่นำเข้าหรือส่งออก และไปกระทบต่อ ค่าภาษีที่ต้องเสีย ความผิดเช่นนี้แตกต่างกับการลักลอบหนีศุลกากรอย่างสิ้นเชิงเพราะกระทำโดย มีเจตนาหนีภาษีมาแต่แรก กรณีการหลีกเลี่ยงภาษีอากรอันเนื่องมาจากความผิดพลาดทาง เอกสารดังกล่าวสร้างความวิตกกังวลแก่ผู้ประกอบการเป็นอย่างมาก เนื่องจากการลักลอบหนี ศุลกากร กรณีดังกล่าวเกิดขึ้นได้โดยการที่ผู้ต้องหาได้นำของที่ต้องชำระอากรเข้ามาในหรือออก นอกราชอาณาจักรโดยไม่ผ่านศุลกากร ซึ่งในกรณีเช่นนี้การที่พิจารณาว่าการกระทำของผู้ต้องหา มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าได้กระทำความผิดหรือไม่นั้น เป็นสิ่งที่พิจารณาได้ง่าย เพราะหากมี พยานหลักฐานเพียงพอว่าผู้ต้องหาได้นำของที่ต้องชำระอากรเข้ามาในหรือออกนอกราชอาณาจักร โดยไม่ผ่านศุลกากรแล้ว ก็ย่อมเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดโดยมีเจตนาจะฉ้อค่าภาษี

กรณีการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรนั้น ต้องมี "เจตนาจะฉ้อค่าภาษี" อยู่ด้วยจึงจะ เป็นความผิด (คำพิพากษาฎีกาที่ 967/2507 และ 612-613/2511) และต้องนำสืบให้ได้ความว่า จำเลยมีเจตนาทุจริตจึงจะลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 581/2481) ซึ่งศาลก็ได้ยึดถือเป็น บรรทัดฐานมาจนทุกวันนี้ ฉะนั้นในการดำเนินคดีความผิดดังกล่าวโจทก์ก็ต้องมีพยานหลักฐานที่ เพียงพอที่จะแสดงให้เห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิดโดยมีเจตนาทุจริต ซึ่งในการพิสูจน์เจตนาใน การกระทำความผิดดังกล่าวมีข้อพิจารณาคือ การที่จะพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดโดยมี เจตนาจะฉ้อค่าภาษีหรือไม่ พิจารณาจากพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นตามหลักกฎหมาย "กรรมเป็น เครื่องชี้เจตนา" อย่างไรก็ตามกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้สำแดงชนิด คุณภาพ ปริมาณ น้ำหนักหรือ ราคาแห่งของใด ๆ เป็นเท็จย่อมพิจารณาได้ง่ายว่าผู้กระทำความผิดมีเจตนาจะฉ้อค่าภาษีหรือไม่ เพราะโดยทั่วไปในการนำของเข้าหรือส่งออก ผู้นำเข้าหรือผู้ส่งออกควรจะรู้ว่าของที่ตนนำเข้า หรือส่งออกมีรายละเอียดอย่างไรบ้าง แต่กรณีที่ผู้ต้องหาสำแดงพิกัดอัตราศุลกากรเป็นเท็จย่อม พิจารณาได้ยากกว่ามีเจตนาจะฉ้อค่าภาษีหรือไม่ เพราะกฎหมายพิกัดอัตราศุลกากรเป็นกฎหมาย ที่ค่อนข้างจะเข้าใจยากและมีความยุ่งยากในการตีความ ซึ่งแม้ว่ากฎหมายพิกัดอัตราศุลกากรจะ บัญญัติหลักเกณฑ์การตีความไว้แล้วก็ตาม แต่ก็เป็นการบัญญัติไว้ในลักษณะกว้าง ๆ ซึ่งเป็น แนวทางในการตีความกฎหมายเท่านั้น และในการตีความพิกัดอัตราศุลกากรตามกฎหมายพิกัด อัตราศุลกากรฉบับปัจจุบัน คือพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 มาตรา 15 กฎหมาย ให้อธิบดีอธิบายพิกัดอัตราศุลกากรระบบฮาร์โมนีของคณะมนตรีความร่วมมือทางศุลกากร ซึ่งทำขึ้นเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2493 โดยประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาดังกล่าว เมื่อวันที่ 4 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2515 ประกอบการพิจารณาด้วย ฉะนั้นจึงกล่าวได้ว่า การที่จะ

พิจารณาว่าของใดจัดเข้าประเภทพิกัดใดนั้นเป็นสิ่งที่ค่อนข้างจะยุ่งยาก เมื่อเป็นเช่นนี้ การที่ผู้กระทำความผิดสำแดงพิกัดอัตราศุลกากรเป็นเท็จจึงยากที่จะพิจารณาว่ามีเจตนาจะฉ้อค่าภาษีหรือไม่

ปัญหาดังกล่าวอาจเกิดขึ้นแก่ผู้ประกอบการ ดังนั้นปัญหาดังกล่าวจึงสร้างความวิตกกังวลด้วยเหตุที่เกรงว่าจะถูกตรวจสอบและบังคับตามมาตรการต่าง ๆ ในกฎหมายฟอกเงิน แม้ตนจะไม่ได้กระทำความผิดและมีได้เคยกระทำความผิด ก็ต้องเสียเวลา เกิดความล่าช้า ไม่สะดวกและอาจเสียชื่อเสียงและภาพลักษณ์ขององค์กรได้

2. ข้อพิจารณาทางด้านเศรษฐกิจ

ปัจจุบันประเทศไทยมีนโยบายส่งเสริมการลงทุนทั้งจากในประเทศและต่างประเทศ เพื่อสร้างเสริมเศรษฐกิจของประเทศให้เข้มแข็งให้ก้าวสู่การเป็นประเทศที่พัฒนาแล้ว จึงมีมาตรการต่าง ๆ เพื่อส่งเสริมนโยบายข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นนโยบายทางด้านภาษี เช่น การลดกำแพงภาษีสำหรับสินค้าบางประเภท (รถจักรยานยนต์และคอนมโคเนื่อ เป็นต้น) หรือมาตรการที่ไม่ใช่ภาษี (non-tariff) เช่น การคืนเงินค่าอากรตามมาตรา 19 ทวิแห่งพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับ 9) พ.ศ. 2482 , บทบัญญัติเรื่องประกันทัณฑ์บนตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 , สิทธิประโยชน์ เครื่องจักร วัตถุดิบและวัสดุ หลักประกันและความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 , การจัดตั้งนิคม การประกอบกิจการและประโยชน์ตามพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรม พ.ศ. 2522 การชดเชยค่าภาษีอากรตามพระราชบัญญัติชดเชยค่าภาษีอากรสินค้าส่งออกที่ผลิตในราชอาณาจักร พ.ศ. 2524 และ สิทธิประโยชน์เกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขในการยกเว้นภาษีสำหรับสินค้าที่นำมาใช้เป็นวัตถุดิบหรือส่วนประกอบในการผลิตสินค้าตามกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัติสรรพสามิต พ.ศ. 2527 เป็นต้น เพื่อให้เกิดแรงจูงใจในการนำเข้า-ส่งออกสินค้าและส่งเสริมให้มีการค้าขายกันมากขึ้นทั้งในประเทศและโดยเฉพาะระหว่างประเทศ

มาตรการต่าง ๆ ในกฎหมายฟอกเงินในทางปฏิบัติอาจจะก่อให้เกิดความยุ่งยาก และเป็นปัญหาสำคัญแก่ผู้ประกอบการและผู้นำเข้า-ส่งออกทั้งรายใหญ่และรายย่อยที่สุดจริตและมีประวัติดี เนื่องจากจะทำให้เกิดความกังวลตามที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อที่แล้ว และอาจจะนำไปสู่การอยู่ในขอบข่ายของการถูกดำเนินการและบังคับใช้มาตรการต่าง ๆ ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เช่นการถูกตรวจสอบธุรกรรม ทรัพย์สินจนถึงการถูกยึดอายัดทรัพย์สินหรือธุรกรรมตามหลักเศรษฐศาสตร์ถือว่าเป็นค่าเสียโอกาสในการทำธุรกิจ (opportunity cost) แม้ว่าจะเป็นการเสียเวลาเพียงวันหรือครึ่งวันเท่านั้น เป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายทางธุรกรรม

(transaction cost) ของผู้ประกอบการนอกจากนี้ยังมีผลกระทบต่อผู้ผลิตและผู้ประกอบการหลาย ๆ ฝ่ายเป็นระบบโดมิโน เนื่องจากในการทำธุรกิจนำเข้าส่งออกมีความเชื่อมโยงกับผู้ประกอบการและผู้ผลิตภายในประเทศอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ นอกจากนี้จากการศึกษาพบว่ามาตรการยึดทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture Measure) เป็นมาตรการที่แม้แต่ผู้ประกอบการที่สุจริตและมีประวัติที่ดี (clean) แม้กระทั่งผู้นำเข้า-ส่งออกที่ได้ระดับบัตรทองในการติดต่อกับกรมศุลกากรก็มีความกังวลไม่น้อย เนื่องจากต้องมีภาระหน้าที่เพิ่มขึ้นและเสี่ยงกับการดำเนินการต่าง ๆ ดังกล่าวหากเกิดความผิดพลาดในการดำเนินการตามกฎหมายศุลกากร แม้มิได้กระทำความผิดกล่าวคือ สูดท้ายแล้วใจก็ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่ามีเจตนาจะฉ้อค่าภาษีอันจะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายศุลกากร ก็ต้องเสียเวลากับขั้นตอนในการดำเนินการตามมาตรการต่าง ๆ ดังกล่าว นอกจากนี้หากเข้าข่ายในมาตรา 49 คือไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินต่าง ๆ ไม่เกี่ยวกับการกระทำความผิดก็จะต้องถูกยึดทรัพย์สินทางแพ่งในที่สุด หรือหากมีการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเพียงครั้งเดียวมีมูลค่า 1 ล้านบาทแต่ไม่สามารถพิสูจน์ถึงที่มาของทรัพย์สินได้ทั้งหมด ทรัพย์สินที่พิสูจน์ไม่ได้อาจมีมูลค่า 10 ล้านบาทจาก 30 ล้านบาทซึ่งพิสูจน์ได้ การที่จะยึดทรัพย์สินโดยถือว่า 10 ล้านบาทดังกล่าวเป็นดอกผลของเงิน 1 ล้านบาทที่จะทำการกระทำความผิดหรือแม้แต่ทำผิดมานานแล้วก็ตาม เนื่องจากตนเป็นเจ้าของจึงต้องสามารถแสดงหรือพิสูจน์ที่มาของทรัพย์สินได้ หากพิสูจน์ไม่ได้ถือว่าเกี่ยวข้องกับหรือเป็นดอกผลจากทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด แนวคิดดังกล่าวไม่น่าจะเป็นธรรมเท่าใดนัก หากลองพิจารณาถึงวัฒนธรรมการใช้จ่ายของประชาชนส่วนมากในบ้านเรายังต่างกับในต่างประเทศเนื่องจากคนไทยยังนิยมการใช้เงินสดและไม่นิยมเก็บเอกสารเกี่ยวกับรายรับ-ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ไว้ทั้งหมดเป็นเวลานาน อย่างในต่างประเทศเช่นสหรัฐหรือออสเตรเลียซึ่งเป็นประเทศผู้นำในด้านกฎหมายฟอกเงิน ความกังวลและการตัดสินใจในการทำธุรกิจของผู้ประกอบการหรือผู้นำเข้าส่งออกทั้งหลายจึงมีผลกระทบต่อสถานะการค้าขายและเศรษฐกิจในที่สุด

3) ข้อพิจารณาในเรื่องปัญหาการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่

เมื่อมีการให้กฎหมายหรือผู้บังคับใช้กฎหมายใดมีอำนาจหน้าที่ที่กระทำการตามกฎหมาย มักมีความวิตกกังวลและปัญหาในเรื่องการใช้อำนาจโดยมิชอบของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว นำไปใช้เป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบหรือกลั่นแกล้งให้ผู้อื่นหนึ่งได้รับความเสียหายได้ โดยเฉพาะสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มีอำนาจในการตรวจสอบนิติกรรม ทรัพย์สิน ยับยั้งธุรกรรม และยึดอายัดทรัพย์สินได้เพียงแค่นี้เหตุอันน่าเชื่อได้ว่าบุคคลจะกระทำความผิด ประชาชนอาจเกิดความวิตกกังวลในการใช้อำนาจตามกฎหมายฟอกเงินของเจ้าพนักงานว่าชอบด้วยด้วยกฎหมาย

หรือไม่ หากกำหนดให้มีความผิดมูลฐานที่กว้างขวางมากขึ้นก็จะเป็นผลเสียต่อสิทธิและทรัพย์สินของประชาชน

วิเคราะห์

จากข้อพิจารณาดังกล่าวไม่ว่าจะเป็นข้อสนับสนุนหรือข้อคัดค้าน ต่างก็มีเหตุผลตามข้อที่ได้ยกขึ้นประกอบกับข้อสังเกตตามที่เสนอทั้งสองด้าน ผู้วิจัยเห็นว่าความผิดเกี่ยวกับการลักลอบและหลีกเลี่ยงภาษีต่างก็เป็นความผิดที่สำคัญ กล่าวคือเป็นความผิดที่มีลักษณะของความผิดเป็นองค์อาชญากรรมหรือขบวนการ ซึ่งมีวิธีการดำเนินการที่สลับซับซ้อนยากแก่การปราบปราม มีผลตอบแทนในวงเงินที่สูงและมีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจ ความผิดเกี่ยวกับศุลกากรซึ่งเป็นความผิดทางภาษีอากรอย่างหนึ่งนักกฎหมายไทยหลายท่านก็เห็นว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ⁹ สำหรับความผิดฐานหลีกเลี่ยงอากรศุลกากรก็อาจกล่าวได้ว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ทั้งนี้เพราะความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการเงินและคลังของรัฐ ซึ่งมีผลกระทบต่อวัตถุประสงค์ทางรายได้และเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจของรัฐโดยตรง ซึ่งในทางทฤษฎีเศรษฐศาสตร์ก็ได้ถือว่าการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายโดยหลีกเลี่ยงการชำระภาษีที่พึงต้องเสียให้ครบถ้วนเป็นความผิดทางอาญา¹⁰ และเป็น การสอดคล้องกับแนวความคิดที่ว่า “ความผิดทางเศรษฐกิจเป็นความผิดที่เป็นอันตรายต่อความผาสุกและสวัสดิภาพของประชาชน ทำลายการพัฒนาทางสังคมและเศรษฐกิจของชาติ” ตามที่ผู้อำนวยการสถาบันการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดแห่งสหประชาชาติ (UNAFEI) ได้ให้ความหมายไว้

การกระทำความผิดของอาชญากรในปัจจุบันมุ่งเน้นให้ได้ผลตอบแทนในลักษณะที่เป็นเงินหรือทรัพย์สิน สามารถอำนวยความสะดวกนี้ให้ได้ผลตอบแทนที่มีมูลค่ามหาศาล แต่กระบวนการยุติธรรมในปัจจุบันไม่อาจประสบความสำเร็จในการบังคับใช้กฎหมายต่อ

⁹ โกเมนทร์ ภัทรภิมรมย์, “ความผิดทางเศรษฐกิจกับความมั่นคงของชาติ”, เอกสารวิจัยส่วนบุคคลในลักษณะวิชาสังคมจิตวิทยา วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร ปีการศึกษา 2528-2529, หน้า 4.

¹⁰ C.V. Brown , Taxation and the Incentive to work (Great Britain : Oxford University Press, 1983), 131-133.

อาชญากรรมในลักษณะเช่นว่านี้ ทั้งนี้เพราะอาชญากรรมในลักษณะนี้ยากต่อการปราบปราม ทั้งนี้เพราะอาชญากรเหล่านี้ฉลาดขึ้น ขบวนการเข้มแข็งขึ้น เทคโนโลยีนำมาใช้มากขึ้น โดยภาพรวมแล้วกระบวนการยุติธรรมตามอาชญากรรุ่นใหม่ไม่ทัน กระบวนการยุติธรรมกับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นจึงเทียบกันไม่ได้เลย เปรียบเสมือนคนร้ายขึ้นเครื่องบินหลบหนี แต่เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมโดยสารเกวียนไล่ตาม¹¹ ซึ่งผลประโยชน์ที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรมดังกล่าวจะถูกนำไปเป็นทุนในการประกอบธุรกิจต่าง ๆ และจะถูกนำกลับมาใช้เป็นทุนหมุนเวียนกลับเข้ามาใช้ในวงจรของการกระทำความผิดอีก จึงก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศเป็นอย่างมาก เมื่อพิจารณาจากเหตุผลในด้านลักษณะของความผิดที่ควรกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานพบว่ามีลักษณะเช่นเดียวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร นอกจากนี้ในแต่ละปีพบว่ามีมูลค่าเฉพาะจำนวนผู้กระทำความผิดที่ถูกจับกุมได้มีจำนวนมากและนับเป็นมูลค่าความเสียหายจำนวนมาก ในบางเดือนหรือบางปีมียอดผู้กระทำความผิดที่ถูกจับกุมและมูลค่าสูงกว่าการลักลอบหนีศุลกากร ความผิดดังกล่าวจึงมิใช่ปัญหาลักลอบหลีกเลี่ยงเล็ก ๆ น้อย ๆ ดังที่เคยเป็นหรือเข้าใจกันอยู่ในอดีตอีกต่อไป แต่เป็นปัญหาที่สำคัญอย่างยิ่งและมีผลกระทบต่อส่วนรวม

แม้โดยทั่วไปรัฐธรรมนูญตามแนวประชาธิปไตยจะให้ความคุ้มครองโดยไม่ละเลยบุคคลส่วนน้อยก็ตาม แต่ผลประโยชน์ส่วนรวมของรัฐควรได้รับการคุ้มครองมากกว่าผลประโยชน์ส่วนบุคคลหรือของคนส่วนน้อย ดังนั้นเมื่อผู้ประกอบการจะดำเนินธุรกิจหรือนำเข้าส่งออกสิ่งของใด ๆ อันเป็นผลประโยชน์ของตนเองนั้น นอกจากจะต้องกระทำการโดยสุจริตแล้วยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติให้ถูกต้องด้วยความระมัดระวังรอบคอบ ดังนั้นผู้ประกอบการมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นพิธีการศุลกากรหรือเอกสารต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ สิ่งที่สำคัญก็คือหากผู้ประกอบการกระทำความผิดพลาดแล้วถูกเจ้าหน้าที่ ปง.เข้าไปตรวจสอบกฎหมาย หากผู้ประกอบการรายนั้นกระทำความผิดจริงหรือแม้แต่เคยทำผิดก็กลับจะเป็นการดีที่จะได้ดำเนินการตามกฎหมายแก่ผู้ประกอบการรายนั้น แต่หากมิได้กระทำความผิดและไม่เคยกระทำความผิดเลยในกรณีผู้ประกอบการที่มีประวัติที่ดีมาโดยตลอด การที่ถูกตรวจสอบหรือยับยั้งการดำเนินธุรกรรมใด ๆ ย่อมต้องเกิดความเสียหาย แต่ทั้งนี้เจ้าหน้าที่ก็ได้ปฏิบัติตามกฎหมายอย่างถูกต้อง

¹¹ วีระพงษ์ บุญโญภาส , บรรยายประกอบการเรียนการสอนวิชาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (LW 644) สาขาวิชานิติศาสตร์บัณฑิตวิทยาลัย ประจำปีภาคเรียนที่ 1 ปีการศึกษา 2546 ณ ห้องบรรยาย 7309 มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต เมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2546.

และโดยเหตุที่ผู้ประกอบการกระทำผิดคือประมาทเสียเอง ดังภาษิตกกฎหมายที่ว่า “สุจริตด้วยกันทั้งสองฝ่าย ผู้ประมาทย่อมได้รับผลร้าย” แต่ทั้งนี้ผู้วิจัยเห็นว่าปัญหาดังกล่าวไม่น่าที่จะเกิดขึ้นได้ง่ายนักดังที่กังวลเนื่องจาก หากผู้ประกอบการมิได้มีเจตนาจะฉ้อค่าภาษีแล้วก็จะไม่เป็นความผิดตามกฎหมายศุลกากรเนื่องจากในทางปฏิบัติเมื่อเกิดกรณีไม่แน่ชัดว่าผู้นำเข้า/ส่งออกสำแดงเท็จหรือไม่ โดยมากจะเป็นกรณีพิกัต์อัตราซึ่งเกิดจากปัญหาการตีความพิกัต์อัตราศุลกากรเสียส่วนใหญ่ พนักงานศุลกากรจะยังไม่กล่าวหาหรือดำเนินคดีความผิดทางศุลกากร(ฐานหลีกเลี่ยงภาษี)เนื่องจากไม่แน่ชัดว่ามีเจตนาทุจริตหรือไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ 6925/2538) แต่จะถือว่าเป็นกรณีเกิดข้อโต้แย้งเกี่ยวราคาหรือพิกัต์อัตราศุลกากร ซึ่งจะให้ผู้นำเข้า/ส่งออกชำระค่าอากรตามที่พนักงานศุลกากรประเมินเพื่อนำของออก เพื่อใช้สิทธิเรียกร้องค่าอากรคืนในภายหลังโดยฟ้องร้องเป็นคดีทางแพ่งต่อศาลภาษีอากรต่างหาก ส่วนเงินที่ต้องชำระไปก่อนนั้นอาจมาน้อยต่างกันไปตามประเภท ปริมาณและราคาของ ดังนั้นจึงไม่น่าจะมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจ นอกจากนี้ประเทศต่าง ๆ ที่มีความเจริญทางด้านเศรษฐกิจลารการค้าทั้งภายในและระหว่างประเทศต่างก็ถือว่าความผิดเกี่ยวกับศุลกากรในลักษณะที่เป็นการลักลอบหรือหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานทั้งสิ้น แม้แต่ประเทศออสเตรเลียซึ่งไม่มีกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยตรงก็ตาม

ดังนั้นตามที่ได้เคยกล่าวไว้แล้วว่ามาตรการต่าง ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นมาตรการที่ดีและเป็นสากล จึงควรนำมาใช้กับความผิดที่มีความสำคัญอย่างเหมาะสม ดังนั้นหากลดข้อจำกัดในการนำกฎหมายฟอกเงินไปใช้ให้กว้างขวางและครอบคลุมจะทำให้เกิดประสิทธิภาพและประโยชน์ต่อรัฐและส่วนรวม ปัญหาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจต่าง ๆ ที่ได้เคยกล่าวไว้ก็จะบรรเทาลงหรืออาจหมดไป ซึ่งในที่นี้หมายถึงความผิดเกี่ยวกับการลักลอบและหลีกเลี่ยงศุลกากร ซึ่งกระทำความผิดอันก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจส่วนรวม ซึ่งมูลค่าความเสียหายของรัฐและประชาชนเปลี่ยนไปเป็นผลประโยชน์ตอบแทนมูลค่ามหาศาลของผู้กระทำความผิด มาตรการยึดทรัพย์ทางแพ่งนั้นเป็นการลดหรือตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิดที่ดีที่สุดเพราะไม่มีประโยชน์อันใดที่จะหาเงินโดยการกระทำความผิดและเสี่ยงต่อการถูกจับกุมลงโทษแต่ในที่สุด ผู้กระทำความผิดก็ไม่อาจใช้ประโยชน์จากเงินที่หามาได้ นอกจากนี้กรณีที่ได้กระทำความผิดแล้ว ทรัพย์สินต่าง ๆ ที่ได้มาก็ตกเป็นของรัฐกลับคืนเป็นประโยชน์สู่ประชาชนตามที่ควรเป็น

ความกังวลในการใช้อำนาจไม่ถูกต้องหรือเพื่อเป็นเครื่องมือในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ ศาสตราจารย์จรัญ ภักดีธนากุลได้กรุณาให้ความเห็นในเรื่องนี้ว่า “....เรื่องการบังคับใช้กฎหมาย การใช้กฎหมายนี้เจ้าหน้าที่อาจจะไปใช้นอกกลุ่มนอกทาง ทำความเดือดร้อน

ให้สุจริตชน จึงควรระวังอยู่ ผมขอทักท้วงประเด็นนี้ ในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินได้รับการบันทึกไว้จากคนที่รับผิดชอบตั้งแต่ยกวางฉะนั้นเขาต้องแก้ปัญหานี้ให้ได้ ส่วนเรื่องการเอาไปใช้ทางที่ผิดนั้นในกฎหมายเขาวางมาตรการป้องกันไว้มากหลายมาตรการ เขาอ้างว่าต้นกำเนิดของกฎหมายลักษณะนี้เขาเคยพยายามทำมาแล้วคือ กฎหมายว่าด้วยมาตรการปราบปรามการค้ายาเสพติดซึ่งเขาก็สามารถคุมได้ ไม่ให้เจ้าหน้าที่เขาไปใช้อำนาจในทางที่ผิดได้ เพราะฉะนั้นกฎหมายนี้เขาก็จะระมัดระวังไม่ให้เจ้าหน้าที่นำไปใช้ในทางที่ผิด.....” กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีมาตรการในการตรวจสอบการใช้อำนาจปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ทุกขั้นตอน เพื่อให้แน่ใจว่ามีความโปร่งใญ่ ถูกต้องและเป็นธรรม สิทธิของเจ้าของทรัพย์สิน ผู้รับประโยชน์ ผู้รับโอนในการขอคืนทรัพย์สิน หรือขอคุ้มครองสิทธิ การคืนทรัพย์สินพร้อมค่าเสียหาย ค่าเสื่อมสภาพ ค่าชดเชยราคาทรัพย์สิน ชดเชยดอกเบี้ยในอัตราสูงสุด เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้นเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจะต้องมีความสุจริตและระมัดระวังในการปฏิบัติงานและการใช้อำนาจตามกฎหมาย มาตรการต่าง ๆ ดังกล่าวเมื่อพิจารณาจากกฎหมายฟอกเงินฉบับปัจจุบันพบว่าในการดำเนินการไม่ว่าจะเป็นเลขาธิการปปง. คณะกรรมการปปง. คณะกรรมการธุรกรรมและคณะอนุกรรมการ ล้วนเป็นผู้ทรงคุณวุฒิที่มีคุณสมบัติและมาจากขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนดโดยชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้น การพิจารณาดำเนินการโดยอัตโนมัติต้องมีพื้นฐานที่เพียงพอและการพิจารณากลับกรองอย่างดีแล้ว ส่วนเจ้าพนักงานอื่น ๆ มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามบุคคลดังกล่าว ในส่วนของมาตรการทางกฎหมายที่ควบคุมการใช้อำนาจนั้นมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดมาตรการในการควบคุมตรวจสอบการดำเนินงานของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไว้คือ ให้สำนักงานฯจัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปีเสนอต่อคณะรัฐมนตรีโดยในรายงานผลการปฏิบัติงานจะต้องมีสาระสำคัญอย่างน้อยในเรื่องของ ผลการดำเนินการทรัพย์สินและการดำเนินการอื่น ปัญหาและอุปสรรคจากการปฏิบัติงาน ข้อเท็จจริงข้อสังเกตจากการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่พร้อมความเห็นและข้อเสนอแนะ ทั้งนี้คณะรัฐมนตรีต้องเสนอรายงานดังกล่าวพร้อมข้อเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อพิจารณาต่อไป (มาตรา 47 วรรค 2) อันมีผลต่อการดำรงตำแหน่งของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตามมาตรา 27 และเลขาธิการ ฯ ตามมาตรา 45 เป็นลำดับ ทั้งยังเป็นความผิดและมีโทษตามประมวลกฎหมายอาญา (ซึ่งมีโทษหนักกว่าประชาชนทั่วไป) ตามมาตรา 12 ได้บัญญัติให้กรรมการ อนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขาธิการและพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาอีกด้วย ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นมาตรการที่สามารถควบคุมการดำเนินงานและใช้อำนาจหน้าที่ที่ดีและเพียงพอ แต่ในการดำเนินคดีอาญาพนักงานอัยการมีหน้าที่พิสูจน์ว่าผู้กระทำความผิดหรือจำเลยได้กระทำความผิดต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าบุคคลดังกล่าวกระทำ

ความผิดจริงโดยปราศจากข้อสงสัย (prove beyond reasonable doubt) ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน ปง. ในบางครั้งไม่อาจหาพยานหลักฐานใดนำสืบให้ศาลเห็นได้เช่นนั้น จึงอาจมีข้อครหาหรือความไม่มั่นใจอันเนื่องมาจากกรณีดังกล่าว ในเรื่องนี้ผู้วิจัยเห็นว่ากรณีจะเป็นอย่างไรก็ตามหากมีกลไกควบคุมการใช้อำนาจที่ดีพอในเบื้องต้นก็จะป้องกันแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ กฎหมายดีหรือไม่ดีหากผู้มีอำนาจในการใช้กฎหมายใช้ในทางมิชอบย่อมเกิดปัญหาและกระทบต่อสิทธิของประชาชนทั้งสิ้น ไม่ควรนำปัญหาในเรื่องการควบคุมเจ้าพนักงานซึ่งใช้อำนาจตามกฎหมายโดยเฉพาะหากเป็นกรณีของความผิดพลาดของบุคคล (human error) กรณีดังกล่าวมิใช่ปัญหาอันเกิดจากข้อกฎหมายที่ไม่รัดกุม จึงไม่ควรนำเหตุผลดังกล่าวมาเป็นข้อจำกัดในการนำกฎหมายฟอกเงินมาบังคับใช้และช่องทางสำหรับผู้กระทำความผิดทั้งยังอาจเป็นสาเหตุให้ผู้กระทำความผิดรอดพ้นกฎหมายไปได้

จึงเห็นว่าควรมีการนำประเด็นปัญหาดังกล่าวและขึ้นศึกษาเพื่อนำไปสู่การพิจารณาในการแก้ไขความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดังกล่าวว่าควรจะเป็นแนวทางใด สำหรับผู้วิจัยเห็นว่าควรมีการแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวให้รวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีอากรด้วย ซึ่งควรจำกัดอยู่ที่การกระทำความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีที่มีพฤติการณ์หรือการกระทำความผิดในลักษณะพฤติการณ์บ่อนทำลายเศรษฐกิจ ความมั่นคงของประเทศ และเป็นภัยต่อสังคมหรือประชาชน พฤติกรรมขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่กรณีการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่โดยสุจริตในขอบเขตอำนาจหน้าที่ การกระทำทุจริตในลักษณะกลุ่มบุคคล ขบวนการหรือการใช้อิทธิพล เพื่อมุ่งหวังผลประโยชน์ส่วนตนจากทางราชการ การใช้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรโดยมิชอบหรือการทุจริตเพื่อมุ่งหวังผลประโยชน์ทางใดทางหนึ่งจากมาตรการส่งเสริมการส่งออกของกรมศุลกากร ทั้งที่อยู่ภายใต้กฎหมายศุลกากรและกฎหมายอื่น ตลอดจนกรณีความผิดอื่นใดที่ส่วนราชการตรวจพบการกระทำความผิดแล้วเห็นว่ามีพฤติกรรมพิเศษ นอกเหนือจากข้อความดังกล่าวข้างต้นหากเห็นว่าเข้าข่ายเป็นความผิดตาม พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กรมศุลกากรจะพิจารณาเป็นราย ๆ ไป โดยยึดหลักตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 3 วรรคท้ายร่างแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือกรณีการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรที่มีลักษณะการกระทำความผิดเป็นองค์กรอาชญากรรม, เป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะปราบปรามได้ยาก, มีผลตอบแทนมูลค่ามหาศาลและส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของส่วนรวมตามทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐาน ทั้งนี้ควรมีหลักเกณฑ์ รายละเอียด ลักษณะและขอบเขตการกระทำที่ชัดเจน เมื่อพิจารณาพฤติการณ์แห่งการกระทำดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กรณีจะต้องเป็นการกระทำความผิดฐานหลีกเลี่ยงการเสียอากรหรือหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรซึ่งมีลักษณะดังที่กำหนดไว้โดยหนึ่งด้วยเพื่อให้เหมาะสมที่จะ

กำหนดเป็นความผิดมูลฐานมากกว่าความผิดตามกฎหมายศุลกากรหรือความผิดอาญาทั่ว ๆ ไป และสามารถแยกอาชญากรรมที่สมควรกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานออกจากผู้กระทำความผิดฐานหลักเคียงภาษีกรณีทั่ว ๆ ไปหรือรายพ่อค้ารายย่อยตามชายแดนซึ่งไม่มีลักษณะเป็นองค์กรหรือกระทบต่อ รายได้สำคัญของรัฐ และผู้ประกอบการหรือผู้นำเข้าส่งออกที่ปลั้งผลหรือมิได้ตั้งใจหรือมีเจตนาจะสำแดงพิกัดอัตราให้ผิดเพี้ยนไปจนมีผลกระทบต่อค่าอากรที่รัฐจะได้รับน้อยลง จึงเป็นหลักเกณฑ์หรือแนวทางที่น่าจะเหมาะสมซึ่งจะก่อให้เกิดความคุ้มครอง ความเป็นธรรมแก่ผู้ประกอบการหรือผู้นำเข้า-ส่งออกทั้งหลาย และความคล่องตัวในการดำเนินพิธีการศุลกากรทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องและประชาชนที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการหรือติดต่อประสานงาน

นอกจากนี้ยังต้องมีระบบการควบคุมดูแลการปฏิบัติงาน การใช้อำนาจตามกฎหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องและมาตรการต่าง ๆ ตลอดจนการให้ความรู้และประชาสัมพันธ์ให้เกิดความเข้าใจจะเป็นกลไกที่สามารถเป็นหลักประกันแก่ประชาชนผู้สุจริตว่ากฎหมายมีความชอบธรรมและเหมาะสมตลอดจนมีควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ให้โปร่งใสและชอบด้วยกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนยอมรับและมีความมั่นใจในหลักประกันดังกล่าว เพื่อกฎหมายจะได้มีความชัดเจน และเกิดสัมฤทธิ์ผลในการบังคับใช้กฎหมายตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมสูงสุด

4.3 ข้อพิจารณาในการกำหนดความผิดอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรเป็นความผิดมูลฐาน : เปรียบเทียบกับกฎหมายศุลกากรต่างประเทศ

กฎหมายฟอกเงินของแต่ละประเทศได้กำหนดความผิดอื่นเกี่ยวกับแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินไว้แตกต่างกัน แล้วแต่สถานการณ์และความต้องการของแต่ละประเทศว่าจะบัญญัติให้กฎหมายฟอกเงินมีขอบเขตครอบคลุมในความผิดลักษณะใดบ้าง หรือที่เรียกกันตามกฎหมายว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินโดยแยกลักษณะของความผิดมูลฐานดังนี้

1) ความผิดมูลฐานร่วม เจตนารมณ์ของการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของแทบทุกประเทศได้แก่การป้องกันและปราบปรามความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งกลายเป็นปัญหาสำคัญในทุกประเทศและขยายตัวอย่างรวดเร็ว เป็นปัญหาระดับระหว่างประเทศ จนทุกประเทศซึ่งบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินต้องกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดติดเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน

2) ความผิดมูลฐานสากล ในปัจจุบันนี้ยังมีความผิดบางประเภทที่เป็นการกระทำข้ามชาติ ซึ่งแทบทุกประเทศเริ่มกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานอันอยู่ในบังคับของกฎหมายฟอกเงิน เช่น ความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี และการค้าอาวุธเถื่อน

3) ความผิดมูลฐานภายใน ยังมีความผิดบางประเภทอันมีผลกระทบเฉพาะในแต่ละประเทศ ซึ่งกฎหมายฟอกเงินของประเทศนั้น ๆ ได้กำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานในการฟอกเงิน เช่น การหลีกเลี่ยงภาษี การทุจริตต่อหน้าที่ราชการ การฉ้อโกงประชาชน การพนัน การลักพาตัวเพื่อเรียกค่าไถ่ เป็นต้น

ส่วนการที่รัฐหนึ่ง ๆ จะบัญญัติความผิดมูลฐานไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้มีจำนวนฐานความผิดมากหรือน้อยเพียงใดนั้น ขึ้นอยู่กับความรุนแรงของอาชญากรรมนั้น ๆ จะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ ทั้งนี้แต่ละรัฐมีปัจจัยพื้นฐานแตกต่างกันไปตามโครงสร้างพื้นฐานทางเศรษฐกิจ สังคม การเมือง วัฒนธรรม สภาพทางภูมิศาสตร์ และทรัพยากรธรรมชาติ ดังนั้นการกำหนดความผิดมูลฐานในประเทศหนึ่งจึงไม่อาจนำไปใช้กำหนดความผิดมูลฐานในอีกประเทศหนึ่งได้ แต่สามารถนำมาเป็นแนวทางในการกำหนดความผิดมูลฐานในอีกประเทศหนึ่งได้ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาปัจจุบันมีความผิดมูลฐานมากกว่า 200 ฐานความผิดแล้ว ซึ่งเงื่อนไขในการพิจารณาจะดูจากความผิดที่เงินเป็นปัจจัยสำคัญ คือ เป็นความผิดทางเศรษฐกิจ และผลร้ายของความผิดดังกล่าวจะมีส่วนทำลายสังคม เศรษฐกิจ ตลอดจนมนุษยชาติเป็นอย่างมาก การกำหนดความผิดมูลฐานให้มีฐานความผิดเท่าใดจึงจะรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศไว้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงต้องอาศัยการศึกษาเปรียบเทียบกับกำหนดความผิดมูลฐานของแต่ละประเทศ ว่ามีแนวคิดในการกำหนดความผิดมูลฐานไว้กว้างหรือแคบอย่างไร ซึ่งรายละเอียดทั้งหมดได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 สำหรับความผิดเกี่ยวกับกฎหมายศุลกากรนั้น จะได้ทำการศึกษาในส่วนของกฎหมายว่าด้วยศุลกากรของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลียเพื่อเปรียบเทียบกับความผิดตามกฎหมายศุลกากรของไทย และนำไปสู่การวิเคราะห์ถึงข้อพิจารณาในการกำหนดความผิดต่าง ๆ ตามกฎหมายศุลกากรของไทยว่าควรเป็นความผิดมูลฐานหรือไม่ อย่างไร ในหัวข้อต่อไปนี้

4.3.1 ข้อพิจารณาด้านกฎหมายและบทบาทศุลกากร

กฎหมายศุลกากรที่มีการบังคับใช้โดยเจ้าพนักงานศุลกากรได้แก่ พระราชบัญญัติ

ศุลกากร พ.ศ. 2469 และพระราชกำหนดพิกัตอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 ส่วนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการศุลกากรได้แก่ พระราชบัญญัติห้ามนำของที่มีการแสดงเป็นเท็จเข้ามา พ.ศ. 2481 พระราชบัญญัติให้บำเหน็จในการปราบปรามผู้กระทำความผิด พ.ศ. 2489 พระราชบัญญัติการส่งออกป็นอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติเขตเศรษฐกิจพิเศษส่งออกที่ผลิตในราชอาณาจักร พ.ศ. 2524 นอกจากนี้ยังมีกฎหมายอื่น ๆ ที่หน่วยงานต่าง ๆ ฝากให้ศุลกากรช่วยดูแล เช่น ของต้องห้าม ต้องกำกวด(ต้องจำกัด) ซึ่งได้กล่าวไว้โดยละเอียดแล้วในบทที่ 2

ก. วัตถุประสงค์ของการจัดเก็บภาษีศุลกากร

ดังที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ 1 ถึงเรื่องความเป็นมาของการศุลกากรนับแต่เมื่อยังไม่มีกฎหมายศุลกากรจนกระทั่งพัฒนาการของกฎหมายศุลกากรในประเทศจนถึงปัจจุบัน จะเห็นได้ว่าการจัดเก็บภาษีอากรโดยทั่ว ๆ ไปในระยะแรกนั้นมีเหตุผลสำคัญคือ เพื่อประโยชน์ในการหารายได้มาใช้จ่ายในกิจการต่าง ๆ ของรัฐ แต่การจัดเก็บภาษีศุลกากรโดยเฉพาะอย่างยิ่งสินค้าขาเข้ามีวัตถุประสงค์ที่สำคัญอยู่ 2 ประการ คือ

1. เพื่อหารายได้ให้แก่รัฐ (Revenue Purpose) การเก็บภาษีอากรเพื่อหารายได้เข้ารัฐนับว่าเป็นวัตถุประสงค์เริ่มแรกของการเก็บภาษี เหตุที่รัฐต้องมีรายได้ก็เพื่อจะนำรายได้นั้นไปใช้จ่ายในการบริหารประเทศ
2. เพื่อควบคุมคุ้มครองและส่งเสริมอุตสาหกรรมภายในประเทศ (Protective Purpose) การจัดเก็บภาษีอากรจะสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมการบริโภคสินค้าบางชนิด เช่น สินค้าใดที่เป็นสินค้าฟุ่มเฟือยหรืออาจเป็นผลเสียต่อสุขภาพ หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน รัฐก็อาจมีมาตรการในการจัดเก็บภาษีในอัตราสูงเพื่อให้สินค้านั้นมีราคาแพง ซึ่งจะมีผลให้ประชาชนจะได้บริโภคน้อยลง นอกจากนี้รัฐยังใช้มาตรการทางภาษีอากรเพื่อส่งเสริมอุตสาหกรรมหรือการดำเนินธุรกิจบางชนิด เช่น การลดหรือยกเว้นอากรขาเข้าและภาษีการค้าสำหรับเครื่องจักร และอุปกรณ์ที่นำเข้ามาจากต่างประเทศ ตลอดจนวัตถุประสงค์ต่าง ๆ ที่นำเข้ามาใช้ในการผลิต และยังกำหนดค่าธรรมเนียมพิเศษเพื่อคุ้มครองอุตสาหกรรม พร้อมกับใช้มาตรการในการขึ้นอากรขาเข้าซึ่งเป็นการตั้งกำแพงภาษี (Tariff Wall) เพื่อป้องกันมิให้

สินค้าที่เป็นอุตสาหกรรมอย่างเดียวกันส่งเข้ามาขายแข่งขันภายในประเทศ เป็นต้น (ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520)

การเก็บภาษีศุลกากร นอกจากจะมีวัตถุประสงค์หลักทั้ง 2 ประการดังกล่าวแล้วยังมีจุดมุ่งหมายอื่นอีก เช่น ใช้มาตรการทางภาษีศุลกากรเป็นเครื่องมือช่วยให้มีการกระจายรายได้จากบุคคลกลุ่มหนึ่งไปยังบุคคลอีกกลุ่มหนึ่งในสังคม จะเห็นได้ว่าสินค้าฟุ่มเฟือยและมีราคาสูงส่วนใหญ่จะเป็นของไม่จำเป็นในการดำรงชีวิต เช่น เครื่องสำอาง รัฐจะเก็บภาษีในอัตราสูง รัฐนำรายได้ที่เก็บภาษีดังกล่าวในรูปภาษีอากรไปทะนุบำรุงชาติกระจายไปสู่ส่วนรวมเพื่อทำประโยชน์ เช่น สร้างถนน การศึกษา การสาธารณสุขประเภทอื่น ๆ การใช้มาตรการทางภาษีโดยการตั้งกำแพงภาษีมีส่วนช่วยลดปริมาณสินค้าเข้าให้น้อยลง การที่ประเทศต้องสูญเสียเงินตราออกนอกประเทศในรูปของการซื้อสินค้าจากต่างประเทศจำนวนมาก ทำให้เสถียรภาพทางการเงินไม่มั่นคง นอกจากนี้การใช้มาตรการทางภาษีศุลกากรเพื่อจำกัดหรือยกเลิกสินค้าบางชนิดที่รัฐเห็นว่าเป็นภัยต่อสังคมหรือเป็นผลเสียหายต่อเศรษฐกิจของประเทศ วัตถุประสงค์ของการเก็บภาษีศุลกากรนั้น ก่อให้เกิดการกระจายรายได้ที่เป็นธรรม รักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจให้มั่นคงและเป็นการเร่งรัดพัฒนาส่งเสริมการออมและการลงทุน ควบคุมการลงทุนเพื่อให้เป็นไปตามแนวทางเพื่อการพัฒนาประเทศ¹²

ข. บทบาทของศุลกากรในด้านต่าง ๆ

กรมศุลกากร สังกัดกระทรวงการคลัง มีหน้าที่ในการจัดเก็บภาษีเข้ารัฐจากผู้ที่ขออนุญาตนำสินค้าเข้า/ออก ราชอาณาจักรไทย อีกทั้งป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดในการลักลอบนำสินค้าเข้า/ออก ราชอาณาจักร หลบหนีภาษีศุลกากร นอกจากภาษีอากรที่จัดเก็บตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรแล้ว กรมศุลกากรยังทำหน้าที่ในการเก็บภาษีอากรอื่นแทนหน่วยงานราชการอื่น ๆ ดังรายละเอียดที่กล่าวไว้ในตอนต้นของบทที่ 1 เกี่ยวกับมูลค่าการจัดเก็บภาษี เช่น ภาษีการค้าและมูลค่าเพิ่ม ภาษีสรรพสามิต ภาษีเฟ้อมหาดไทย และภาษีบำรุงท้องถิ่น ค่าเช่าอสังหาริมทรัพย์ และเงินฝากกองทุนส่งเสริมการค้า นอกจากนี้บทบาทในด้านการจัดเก็บเพื่อหารายได้ให้แก่รัฐและคุ้มครองอุตสาหกรรมแล้วยังมีบทบาทสำคัญทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ สังคมและการทหาร คือ

¹² สุนทร ราชวงศ์ศึก, กองคลังประเทศด้อยพัฒนา. (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2523), หน้า 98.

1) ด้านการเมือง

พระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530 พิกัดอัตราศุลกากร (ว่าด้วยของยกเว้นอากร) ภาค 4 ประเภทที่ 10 ได้บัญญัติยกเว้นอากรทั้งขาและขาออกแก่ผู้มีเอกสิทธิ์ตามข้อผูกพันที่ประเทศไทยมีอยู่ต่อองค์การสหประชาชาติหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หรือตามสัญญาฉบับนานาชาติ หรือทางการทูต ซึ่งได้ปฏิบัติต่อกันโดยอภัยยศยไมตรี ถือว่าเป็นบทบัญญัติที่สนับสนุนกิจการทางการเมืองและการต่างประเทศ และช่วยเกื้อหนุนประเทศเพื่อนบ้านให้มีสัมพันธไมตรีต่อกัน โดยยินยอมให้สินค้าจากต่างประเทศที่จะนำเข้าหรือส่งออกจากประเทศลาวไปจำหน่ายต่างประเทศให้สิทธิผ่านแดนประเทศไทยได้โดยไม่มีอากร

2) ด้านเศรษฐกิจ

กฎหมายพิกัดอัตราศุลกากรได้สนับสนุนและส่งเสริมโดยมีบทบาทสำคัญยิ่งในการส่งเสริมการเศรษฐกิจของชาติอย่างกว้างขวาง คือ

2.1) ด้านเกษตรกรรม เช่น การยกเว้นไม่เก็บอากรหรือเก็บอากรในอัตราที่ต่ำมากแก่ปุ๋ย เมล็ดพันธุ์ สัตว์ที่ใช้ทำพันธุ์ เครื่องจักรกลที่ใช้ในการเกษตร

2.2) ด้านอุตสาหกรรม เช่น การส่งเสริมการลงทุนโดยยกเว้นอากรเครื่องจักร และวัตถุดิบตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน , การจัดตั้งคลังสินค้าทัณฑ์บนเพื่อผ่อนคลายการที่จะต้องเสียอากรไว้ก่อน เมื่อจะนำออกจากคลังสินค้าจึงเสียอากรเท่าที่ได้นำสินค้าออกไป หรือเป็นการผ่อนคลายภาระทางการเงินแก่อุตสาหกรรมที่ผลิตเพื่อขายในประเทศ โดยมีต้องเสียอากรทันทีตามกฎหมายศุลกากร, คุ้มครองอุตสาหกรรมภายในประเทศตามกฎหมายพิกัดอัตราศุลกากรให้รัฐมนตรีฯ โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจให้เรียกเก็บอากรพิเศษแก่ของนั้นในอัตราตามที่เห็นสมควรนอกเหนือไปจากอากรที่พึงต้องเสียตามปกติ , พระราชบัญญัติป้องกันการทุ่มตลาด พ.ศ. 2507 เพื่อคุ้มครองอุตสาหกรรมภายในประเทศ เป็นต้น

3) ด้านการทหาร

โดยยกเว้นอากรยุทธภัณฑ์ที่ใช้ในราชการ เช่น กระบองกลาโหม เป็นผู้นำยุทธภัณฑ์เข้ามาในราชอาณาจักร หรือสั่งให้ผู้นำเข้ามาในราชอาณาจักรจะได้รับการยกเว้นอากร

4) ด้านสังคมและการสาธารณสุข

กิจการทางการสาธารณสุขและการแพทย์ ศุลกากรจะไม่เก็บอากรเภสัชผลิต

ภัณฑ์ที่จำเป็นต่อสังคม เช่น วัคซีน เซรุ่ม ยาบำบัดมาเลเรีย ตลอดจนเครื่องมือและอุปกรณ์ที่จำเป็นในทางการแพทย์ ซึ่งจะเรียกเก็บอากรในอัตราต่ำหรือยกเว้นอากร ยกเว้นอากรให้แก่ของที่นำเข้าหรือส่งออกไปเพื่อแจกเปล่า เป็นสาธารณกุศลต่อประชาชน หรือนำเข้ามาเพื่อบริจาคเป็นสาธารณประโยชน์แก่ส่วนราชการ ยกเว้นอากรแก่วัสดุที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาวิทยาศาสตร์และวัฒนธรรมระหว่างรัฐบาลโดยองค์การสหประชาชาติ

งานศุลกากรนั้นมีไข่มุ่งแต่หารายได้แก่รัฐแต่อย่างเดียว ในขณะที่ประเทศกำลังพัฒนาทางด้านอุตสาหกรรม ศุลกากรจึงมีบทบาทสำคัญยิ่งในการส่งเสริมและคุ้มครองและยังมีบทบาทในด้านการเมือง การทหาร และสังคม ซึ่งมีผลต่อความเจริญก้าวหน้าของประเทศ นอกจากนี้หน้าที่ของกรมศุลกากรที่สำคัญอื่น ๆ เช่น ป้องกันและปราบปรามการลักลอบหนีศุลกากร หลีกเลี่ยงภาษีรวมทั้งของต้องห้ามต้องจำกัด ดำเนินการควบคุมของที่ต้องจำกัดในการนำเข้าและส่งออกตามที่มีกำหนดไว้ เสนอนโยบายในการเก็บภาษีศุลกากรตามความเหมาะสมแก่สถานการณ์ทางเศรษฐกิจของประเทศ เป็นต้น แม้ว่าในอนาคตบทบาทของภาษีศุลกากรอาจจะมีความสำคัญลดลงเพราะรัฐสามารถพึ่งพารายได้อื่นแทน แต่บทบาทของกรมศุลกากรยังมีได้ลดลงหรือเปลี่ยนแปลงไปและยังคงมีภารกิจและหน้าที่ดังกล่าวอย่างเต็มที่เพื่อเป็นตัวกลางในการควบคุมดูแลการค้าระหว่างประเทศและในประเทศให้เกิดความเป็นธรรม และเกิดประโยชน์แก่เศรษฐกิจของประเทศตามที่ได้กล่าวไว้ถึงบทบาทและหน้าที่ของกรมศุลกากรดังกล่าว

การพิจารณาในด้านกฎหมายและบทบาทศุลกากร ตามที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อ “วัตถุประสงค์และบทบาทของศุลกากรไทย” ควบคู่กับพระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร โดยสรุปคือกฎหมายศุลกากรไทยมุ่งเน้นจัดเก็บภาษีอากรอันเป็นรายได้สำคัญของประเทศ เพื่อคุ้มครองส่งเสริมอุตสาหกรรม และมีส่วนในการสนับสนุนเศรษฐกิจการค้าระหว่างประเทศเป็นหลัก มาตรการทางกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับศุลกากรมีบทบาทในการสนับสนุนการเมือง เศรษฐกิจ การทหาร สังคมและสาธารณสุข ฯลฯ ไม่ว่าจะ เป็นกฎหมายว่าด้วยพิกัดอัตราศุลกากร กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน ฯลฯ ล้วนเป็นกลไกที่ช่วยสนับสนุนกิจการดังกล่าว โดยใช้กฎหมายเหล่านั้นควบคู่ไปกับการศุลกากร ดังนั้นกฎหมายที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศุลกากรทั้งหลายจะเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการนำเข้าส่งออก รายละเอียดต่าง ๆ เกี่ยวกับพิธีการที่จำเป็น การเก็บอากร และมาตรการต่าง ๆ ที่นำมาเสริมเพื่อให้การดังกล่าวลุล่วงไปได้ตามที่ได้อธิบายไว้แล้ว เช่น เรื่องเขตศุลกากร รายละเอียดเอกสาร ขั้นตอนการนำเข้า-ส่งออก นำสินค้าขึ้น เก็บของในคลังและเคลื่อนย้าย เป็นต้น มิได้มีวัตถุประสงค์หลักในการป้องกันหรือปราบปรามการกระทำอันมีลักษณะเป็นความผิดสำคัญ ๆ ทางเศรษฐกิจที่ควรกำหนดให้เป็น

ความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน อันได้แก่ ความผิดที่มีลักษณะที่เป็นองค์กรอาชญากรรม ความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมมีผลตอบแทนในวงเงินที่สูง ความผิดที่มีลักษณะยากแก่การปราบปราม และความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจแต่อย่างใด สำหรับประเทศสหรัฐนั้นกฎหมายและบทบาทหน้าที่ของศุลกากรสหรัฐในส่วนของ U.S. Customs Service เมื่อได้ทำการศึกษาแล้วพบว่านอกจากการจัดเก็บรายได้ให้เป็นไปตามขั้นตอนและกฎหมายควบคู่ไปกับการบังคับใช้กฎหมายจะเป็นหน้าที่หลักแล้ว สหรัฐยังเป็นแหล่งซึ่งเผชิญกับปัญหายาเสพติด การก่อการร้าย และอาชญากรรมอย่างมาก จึงจำเป็นต้องทำการป้องกันและปราบปรามอย่างยิ่งยวด กฎหมายและภารกิจจึงมีใช้เป็นไปเพื่อการจัดเก็บรายได้และการป้องกันและปราบปรามเพื่อให้การนำเข้า-ส่งออกและจัดเก็บภาษีดำเนินไปโดยชอบด้วยกฎหมาย แต่กฎหมายและบทบาทของศุลกากรจะต้องป้องกันและปราบปรามเพื่อความมั่นคงปลอดภัยทางเศรษฐกิจและสังคมควบคู่ไปด้วยเสมอ นอกจากนี้กฎหมายที่ศุลกากรสหรัฐบังคับใช้ยังมีความหลากหลายมากกว่าศุลกากรไทยอยู่มาก ด้วยสาเหตุนี้จึงมีผลต่อการบัญญัติฐานความผิดและโทษซึ่งแตกต่างจากฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากรไทย

กฎหมายของประเทศออสเตรเลียโดยรวมนับว่ามีวัตถุประสงค์ ลักษณะของกฎหมาย และบทบาทศุลกากรใกล้เคียงกับกฎหมายศุลกากรไทย แต่มีบทบัญญัติให้ยึดทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติดซึ่งเป็นการดำเนินการในทางแพ่งคล้ายกับมาตรการยึดทรัพย์สินทางแพ่งตามกฎหมายฟอกเงินของไทยทั้งยังถือเป็นความผิดมูลฐาน ส่วนในการดำเนินการทางอาญานั้นหน่วยงาน Australian Federal Police (A.F.P.) จะมีการมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ศุลกากรซึ่งทำหน้าที่ตรวจตราอยู่บริเวณชายแดนหรือท่าต่าง ๆ ทำการจับกุมเพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เช่นเดียวกับสำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือ ป.ป.ส. ของไทยที่กฎหมายแต่งตั้งให้เจ้าพนักงานศุลกากรระดับ 3 ขึ้นไปอำนาจหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามยาเสพติดในสำนักสืบสวนและปราบปรามของกรมศุลกากรในทุก ๆ ท่าทุก ๆ ด่านเพื่อทำหน้าที่จับกุมและดำเนินคดีต่อผู้ลักลอบนำยาเสพติดเข้าหรือออกนอกราชอาณาจักร ส่วนความผิดตามกฎหมายศุลกากรและการดำเนินการกับทรัพย์สินทางแพ่งตามมาตรการของกฎหมายศุลกากรก็เป็นการดำเนินการอีกทางหนึ่งควบคู่กันไป ใกล้เคียงกับการปฏิบัติหน้าที่และประสานงานตามกฎหมายของไทย

4.3.2 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากรต่างประเทศ

ประเทศสหรัฐอเมริกา

เมื่อได้ทำการศึกษาเกี่ยวกับฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากรสหรัฐ
เปรียบเทียบกับฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากรไทยพบว่าความผิดตามกฎหมาย
ศุลกากรสามารถจัดลำดับตามอัตราโทษได้ดังนี้

- ก. ความผิดที่มีอัตราโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 2 ปีหรือทั้งปรับทั้งจำ ได้แก่ การลักลอบ
ออกนอกประเทศตามมาตรา 546 , การซื้อลดค่าอากร ตามมาตรา 544,มาตรา 550
การซื้อลดทางเอกสารตามมาตรา 541 , มาตรา 542 , มาตรา 551 ความผิด
เกี่ยวกับการรับสินบน มาตรา 543 การฝากหรือรับฝากสินค้าบริเวณชายแดนตาม
มาตรา 547 , ความผิดเกี่ยวกับคลังสินค้าตามมาตรา 548 , ความผิดต่ออำนาจ
ควบคุมของศุลกากรตามมาตรา 549
- ข. ความผิดที่มีอัตราโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือทั้งปรับทั้งจำ ได้แก่ การนำเข้า
โดยผิดกฎหมายไม่ว่าจะโดยการลักลอบ หรือโดยการหลีกเลี่ยงตามมาตรา 545
โทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี
- ค. ความผิดที่มีอัตราโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปีหรือทั้งปรับทั้งจำ ได้แก่ มาตรา
552 ให้ความช่วยเหลือการนำเข้าโดยผิดกฎหมายมีโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี และการ
นำสิ่งของผิดกฎหมายที่ได้มาจากกระทำความผิด(ลักทรัพย์) ตามมาตรา 553

แม้ความผิดตามกฎหมายศุลกากรสหรัฐจะมีเพียงไม่กี่ฐานแต่ความผิดแต่ละฐาน
แต่ละมาตราได้กำหนดถึงการกระทำต่าง ๆ อย่างไรก็ตามบ้างที่เป็นความผิดซึ่งการกระทำที่กำหนดไว้มี
ความหลากหลายและครอบคลุมการกระทำทั้งหลายที่ผิดกฎหมายให้รวมอยู่ในมาตราใดมาตรา
หนึ่ง ดังนั้นในมาตราหนึ่ง ๆ จะมีการกระทำที่กฎหมายถือว่าเป็นความผิดอยู่หลายรูปแบบ ฐาน
ความผิดตามกฎหมายจึงมีอยู่ไม่กี่ฐานไม่กี่มาตราเท่านั้น ความผิดตามกฎหมายศุลกากรสหรัฐมี
อัตราโทษสูงไม่ว่าจะเป็นจำคุกหรือ/และปรับรวมถึงริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องด้วย ความผิดตาม
มาตรา 541 -544 และ มาตรา 546-551 มีโทษปรับหรือจำคุกไม่เกิน 2 ปีและความผิดตามมาตรา
551-552 มีโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

กฎหมายและภารกิจหลักมิใช่เป็นไปเพื่อการจัดเก็บรายได้และการป้องกันและ
ปราบปรามเพื่อให้การนำเข้า-ส่งออกและจัดเก็บภาษีดำเนินไปโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น แต่
กฎหมายและบทบาทของศุลกากรจะต้องป้องกันและปราบปรามเพื่อความมั่นคงปลอดภัยทาง
เศรษฐกิจและสังคมควบคู่ไปด้วยเสมอ ด้วยสาเหตุนี้จึงมีผลต่อการบัญญัติฐานความผิดและโทษ
ซึ่งแตกต่างจากฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากรไทยคือมีฐานความผิดทั้งหมด 13 ฐาน

(13 มาตรา) น้อยกว่าฐานความผิดตามกฎหมายศุลกากรไทยซึ่งมีมากถึง 21 ฐานจาก 53 มาตรา แต่ความผิดของสหรัฐมีอัตราโทษมากกว่า เนื่องจากวัตถุประสงค์และบทบาทของศุลกากร ฐานความผิดตามกฎหมายศุลกากรจึงมีลักษณะเป็นความผิดทางศุลกากรซึ่งบัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องและสนับสนุนบทบัญญัติว่าด้วยการนำเข้าส่งออกตามกฎหมายมีการบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ เช่น ในเรื่องของการห้าม ของต้องจำกัด(จำกัด) จะผ่านเข้ามาหรือออกไปนอกประเทศไม่ได้หรือจะต้องมีการปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างถูกต้องครบถ้วนเสียก่อนหรือกรณีการนำเข้า-ส่งออกนั้นจะต้องมีการผ่านพิธีการศุลกากรโดยถูกต้องเสียก่อนรวมถึงการเสียภาษีศุลกากรด้วยมิฉะนั้นก็จะเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร และเพื่อให้การปฏิบัติพิธีการศุลกากรเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายแม้จะไม่มีผลต่อค่าอากรที่ต้องชำระก็ตาม ส่วนความผิดตามกฎหมายศุลกากรไทย เช่น การนำสิ่งของเข้า/ออกหากไม่สำแดงหรือสำแดงไม่ถูกต้องก็มีความผิดฐานสำแดงเท็จ และหากการสำแดงผิดนั้นมีผลกระทบต่อค่าอากรในลักษณะที่ทำให้อากรขาดหรือน้อยลงก็จะเป็นความผิดฐานหลีกเลี่ยงค่าภาษีด้วย ความผิดฐานสำคัญ ๆ ในกฎหมายศุลกากรไทยจึงเป็นไปเพื่อให้การปฏิบัติตามกฎหมายคือการชำระอากรและดำเนินการตามพิธีการศุลกากรเป็นไปอย่างถูกต้อง สำหรับความผิดอื่น ๆ หรืออาจเรียกว่าเป็นความผิดเกี่ยวกับระเบียบปฏิบัติหรือพิธีการจะเป็นฐานความผิดย่อย ๆ เพื่อสนับสนุนระบบพิธีการศุลกากรและให้ครอบคลุมการกระทำผิดที่อาจเกิดขึ้นได้ในระบบศุลกากรจึงไม่ถือเป็นอาชญากรรมที่สำคัญ โทษตามกฎหมายจึงไม่หนักอย่างความผิดฐานดังกล่าวหรือมีโทษน้อยและส่วนใหญ่เป็นโทษปรับ (อย่างไรก็ดีความผิดฐานสำคัญอาจไม่สมควรเป็นความผิดมูลฐานหากไม่มีลักษณะตามทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานทั้งสี่ประการซึ่งจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป)

สำหรับความผิดตามกฎหมายศุลกากรสหรัฐมีอัตราโทษสูง เหตุผลประการแรกคือภาษีศุลกากรเป็นรายได้สำคัญของรัฐบาลกลาง ประการที่สองในประเทศที่พัฒนาแล้วจะมีความเคารพระบบการชำระภาษีมากกว่าประเทศกำลังพัฒนาแม้ในความเป็นจริงจะไม่อยากเสียภาษีก็ตาม ประการที่สามกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรมีอัตราโทษหนักทั้งทางแพ่งและทางอาญาเพื่อให้เกรงกลัวต่อการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับภาษี โดยเฉพาะหลีกเลี่ยงภาษีทุกประเภทและในทุกรูปแบบ ประการสุดท้ายคือเพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับค่าภาษีควบคู่ไปกับการบังคับใช้กฎหมายและป้องกันปราบปรามเพื่อให้เกิดความมั่นคงของประเทศทั้งเศรษฐกิจและสังคม

ในการบัญญัติความผิดมูลฐานฟอกเงินของสหรัฐต่างกับการบัญญัติความผิดมูลฐานของไทย เนื่องจากความผิดมูลฐานฟอกเงินทั้งโลกมีอยู่ 2 ระบบคือ ระบบระบุบัญชีรายชื่อข้อหาที่เป็นความผิดมูลฐาน เช่น ไทยมี 8 ข้อหา อินโดนีเซียมี 15 ข้อหา ฟิลิปปินส์มี 14 ข้อหา

มาเลเซียมีกว่า 100 ข้อหา เป็นต้น กับอีกระบบหนึ่ง คือ ระบบครอบคลุมคดีอาญาทั้งหมดโดยไม่ระบุบัญชีข้อหา แต่อาจจะระบุว่าเป็นคดีอาญาร้ายแรง หรืออาจจะกำหนดเป็นโทษขั้นต่ำ หรือขั้นสูง เช่น มีโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 1 ปี เป็นต้น เช่น สหรัฐอเมริกา (Felony) , ออสเตรเลีย (Serious Crimes) เป็นต้น ความผิดตามกฎหมายศุลกากรดังกล่าวเป็นความผิดที่ร้ายแรงหรือ felony ทั้งสิ้นจึงถือได้ว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินทุกฐานความผิด

ประเทศออสเตรเลีย

บทบาทสำคัญของศุลกากรในประเทศออสเตรเลีย คือ การอำนวยความสะดวก

ด้านการค้าในส่วน ของการเคลื่อนย้ายสินค้า และผู้โดยสารข้ามพรมแดนประเทศออสเตรเลีย ในขณะเดียวกันนั้น จะต้องทำหน้าที่ป้องกันชุมชน และรักษาไว้เพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายศุลกากร เช่น การป้องกันและปราบปรามการลักลอบนำเข้า-ส่งออกยาเสพติดตลอดจนสินค้าผิดกฎหมายอื่น ๆ ในเขตแนวพรมแดน ทั้งนี้ศุลกากรยังทำหน้าที่ในการจัดเก็บภาษีนำเข้า จากผู้โดยสารและผู้นำเข้าสินค้ามายังประเทศออสเตรเลีย นอกจากนี้ยังรับทำหน้าที่ในการบริการ แทนหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐบาล อาทิเช่น กองกักกันโรค (The Australian Quarantine and Inspections Service - AQIS) ซึ่งเป็นหน่วยงานหนึ่งของกระทรวงการเกษตร ประมง และป่าไม้ ออสเตรเลีย มีหน้าที่สำคัญในการป้องกันออสเตรเลียจากการคุกคามของแมลงศัตรูพืชและเชื้อโรคต่าง ๆ ศุลกากรออสเตรเลีย เป็นต้น¹³

ปัจจุบันประเทศออสเตรเลียยังไม่มีกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การฟอกเงินโดยตรงอย่างกฎหมายฟอกเงินของสหรัฐ (Money Laundering Control Act) หรือพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของประเทศไทย จึงมิได้มีการระบุความผิดมูลฐานไว้โดยตรง แต่เป็นการกำหนดขอบเขตกว้าง ๆ ของกฎหมายแต่ละฉบับ โดยกำหนดให้การกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็น “Serious Crime” หรืออาชญากรรมร้ายแรง และความผิดอื่น ๆ ในกฎหมายทั้งหมดรวม 4 ฉบับถือเป็นความผิดมูลฐาน สำหรับความผิดมูลฐานที่เกี่ยวกับศุลกากรต้องพิจารณาประกอบกับ Proceed of Crime Act 1987 เสมอ ดังนี้

ก. การดำเนินการต่อทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ที่มาจากกระทำความผิดที่ร้ายแรง หรือ Serious Offence ตามที่ยกตัวอย่างระบุไว้ในบทนิยามมาตรา 7 ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด(Narcotics Offence) การฉ้อโกงเป็นขบวนการ (Organized Fraud Offence) การหลีกเลี่ยงภาษี (Tax Evasion) และการฟอกเงินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังกล่าว ดังนั้นความผิดฐานลักลอบและฐานหลีกเลี่ยงถือเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายออสเตรเลีย

ข. ให้อำนาจศาลในการยึดทรัพย์สินที่มาจากกระทำความผิดอื่น ๆ นอกจากที่ยกตัวอย่างไว้ได้แก่ “Serious Crime” หรืออาชญากรรมร้ายแรงมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีในการพิจารณาว่าฐานความผิดใดถือว่าเป็นความผิดมูลฐาน

ความผิดดังกล่าวเหล่านั้นเป็นความผิดที่ร้ายแรงและสร้างความเสียหายต่อสังคมเป็นอย่างมาก นอกจากนี้การลักษณะของการกระทำที่ถือเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายนี้ยังสอดคล้องกับ United Nations Convention Against Transnational Organized Crime 2000 อีกด้วย แต่อนุสัญญาดังกล่าวกำหนดอัตราโทษจำคุกสำหรับความผิดร้ายแรงไว้เพียง 4 ปี ดังนั้นหากปรับตามอนุสัญญาดังกล่าวจะเป็นการเพิ่มจำนวนความผิดมูลฐานมากขึ้นอีก

ความผิดตามกฎหมายศุลกากรออสเตรเลียจัดลำดับตามอัตราโทษได้ดังนี้

ก. ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือไม่เกิน 25 ปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 เหรียญ หรือความผิดที่เกี่ยวกับสิ่งเสพติด ได้แก่ ร่วมการกระทำความผิดตามมาตรา 231 (1) , การกระทำความผิดเกี่ยวกับสิ่งเสพติดตามมาตรา 233 B (1) , การมีส่วนร่วมในการลักลอบโดยนายเรือหรือกัปตันตามมาตรา 233 A

ข. ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ได้แก่ มาตรา 232 (b) ให้สินบนหรือขู่เชิญเพื่อให้ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่

ค. ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี ได้แก่ มาตรา 231 (1)(1) ร่วมกันกระทำความผิด (a) การลักลอบ (b) การนำเข้าอันเป็นการต้องห้าม (c) ขัดขวางหรือช่วยเหลือผู้ถูกจับกุม , ม. 232 A (a) ให้ความช่วยเหลือแก่สินค้าที่ถูกจับ (b) ต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน และมีโทษปรับไม่เกิน 500 เหรียญ

ง. ความผิดที่มีเฉพาะโทษปรับ ได้แก่ มาตรา 234(1) (d) (i) , (ii) จงใจหรือประมาทเลินเล่อแจ้งข้อความอันเป็นเท็จหรือทำให้ผิดหลงในลักษณะของวัตถุ, ละเลยไม่

แจ้งแก่เจ้าพนักงานเป็นเหตุให้ผิดหลง (g) ไม่ตอบคำถามหรือทำเอกสารแก่เจ้าพนักงาน, โทษปรับตั้งแต่ไม่เกิน 5,000 เหรียญ หรือ ไม่เกิน 5 เท่าของเงินค่าอากรแต่ไม่น้อยกว่า 2 เท่า หรือ ไม่เกิน 1,000 เหรียญ , มาตรา 234 A เข้าไปในสถานที่หรืออากาศยานหรือท่า โดยไม่มีอำนาจ, มาตรา 234 AB ฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานในการใช้อุปกรณ์บันทึกภาพ/เสียง , มาตรา 240 ความผิดเกี่ยวกับการไม่เก็บรักษาเอกสารทางพาณิชย์ , มาตรา 240 A เอกสารในการขอรับเงินค่าภาษีคืนตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ โทษปรับ 1,000 เหรียญ และ มาตรา 234AC ความผิดเกี่ยวกับ identifying numbers / PIN numbers โทษปรับ 5,000 เหรียญ หรือแม้แต่การลักลอบตามมาตรา 233 ซึ่งสินค้าที่ไม่เกี่ยวกับสิ่งเสพติดก็มีโทษปรับไม่เกิน 5 เท่าแต่ไม่น้อยกว่า 2 เท่าของค่าอากรหรือไม่เกิน 3 เท่าหรือไม่เกิน 50,000 เหรียญ , มาตรา 233 A นายเรือมีส่วนร่วมในการใช้พาหนะในการลักลอบสินค้า ซึ่งไม่เกี่ยวกับสิ่งเสพติดโทษปรับไม่เกิน 3 เท่าของค่าอากรหรือไม่เกิน 50,000 เหรียญ

จากการศึกษาพบว่าฐานความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรของออสเตรเลีย นั้น บัญญัติความผิดไว้ใน 11 มาตราหลัก ๆ ทั้งนี้ในแต่ละมาตรามีการกำหนดฐานความผิดย่อย ๆ ลงไปอีกเป็นจำนวนมากและครอบคลุมการกระทำความผิดต่าง ๆ อย่างกว้างขวาง ไม่ว่าจะเป็นความผิดที่มีผลต่อค่าอากรโดยลักลอบ ข้อฉลหรือวิธีการใด ๆ หรือความผิดเกี่ยวกับพิธีการเอกสารต่าง ๆ ความผิดเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเพื่อการบังคับใช้กฎหมายศุลกากรหรือแม้แต่ความผิดต่อเจ้าพนักงานซึ่งไม่มีบัญญัติไว้โดยเฉพาะตามกฎหมายไทย เป็นต้น โดยรวมแล้วมีลักษณะที่ไม่แตกต่างจากศุลกากรไทยเท่าใดนักเนื่องจากเป็นการบัญญัติถึงลักษณะของการกระทำซึ่งเป็นความผิดทางศุลกากรโดยเฉพาะ ฐานความผิดส่วนมากมีลักษณะคล้ายกับฐานความผิดตามกฎหมายศุลกากรของไทย ส่วนโทษนั้นความผิดส่วนใหญ่จะมีเฉพาะโทษปรับ หรือความผิดที่มีโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปีหรือทั้งปรับทั้งจำอยู่ไม่กี่มาตรา ความผิดที่มีโทษปรับและ/หรือจำคุกขั้นสูงมากกว่า 2 ปีมีเพียงความผิดต่อเจ้าพนักงานและความผิดที่เกี่ยวกับสิ่งเสพติดเท่านั้น ซึ่งไม่ได้กล่าวในรายละเอียดเนื่องจากกฎหมายศุลกากรไทยไม่มีบัญญัติดังกล่าวไว้โดยตรง

ในการพิจารณาว่าความผิดตามกฎหมายศุลกากรใดเป็นความผิดมูลฐานหรือไม่ นั้น โดยพิจารณาพระราชบัญญัติศุลกากรของประเทศออสเตรเลีย หรือ Customs Act of 1901 ประกอบกับ Proceed of Crime Act 1987 ในความผิดมูลฐาน “Serious Crime” หรืออาชญากรรมซึ่งมีโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี เมื่อได้ทำการศึกษาฐานความผิดและโทษตามที่บัญญัติไว้ใน Customs Act of 1901 ในตอนที่ 13 บทบัญญัติว่าด้วยโทษ ส่วนที่ 2 เรื่องโทษ ตั้งแต่มาตรา

231-243 จึงสรุปได้ว่าความผิดตามกฎหมายศุลกากรฐานอื่น ๆ นอกเหนือจากความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรไม่ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย ส่วนความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายยาเสพติดนั้นมีอัตราโทษจำคุกเกิน 5 ปีแต่ถือเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายศุลกากรอยู่แล้วและยังสอดคล้องกับการเป็นภาคีอนุสัญญา Vienna Convention Against Illicit Trafficking in Narcotic Drugs and Psychotropic Substance of 1988 ที่กำหนดให้การลักลอบค้ายาเสพติดและ/หรือสารออกฤทธิ์ต่อจิตประสาทเป็นความผิดมูลฐาน

อัตราโทษตามความผิดในกฎหมายศุลกากรไทยเกือบทั้งหมดจะเป็นการปรับสำหรับโทษจำคุกขั้นสูงมักจะไม่เกินหนึ่งเดือน สามเดือนหรืออย่างมากหกเดือน ความผิดที่มีระวางโทษขั้นสูงจำคุกมากกว่า 1 ปีก็มีแต่ความผิดตามมาตรา 27 (ฐานลักลอบและฐานหลีกเลี่ยง), ความผิดที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 27 ได้แก่มาตรา 27 ทวิ , มาตรา 31, มาตรา 96 และ มาตรา 5 ซึ่งมีอัตราโทษเช่นเดียวกับมาตรา 27 คือจำคุกไม่เกิน 10 ปี เท่านั้น ส่วนหลักเกณฑ์การใช้อัตราโทษจำคุกไม่ว่าจะเป็นการอ้างอิงถึงความผิดอาญาร้ายแรงหรืออัตราโทษขั้นสูงคือจำคุกมากกว่า 1 ปีตามข้อเสนอแนะของ FATF จะมีความเหมาะสมหรือไม่จำเป็นจะต้องพิจารณาทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานและความเหมาะสมด้านอื่น ๆ ประกอบด้วย

4.3.3 ทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐาน

ตามที่กล่าวในเบื้องต้นว่าประเทศต่าง ๆ กำหนดความผิดมูลฐานทั้งที่เป็นความผิดมูลฐานร่วม เช่น ความผิดมูลฐานเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดมูลฐานสากล เช่น ความผิดเกี่ยวกับการค้าอาวุธเถื่อน และความผิดมูลฐานภายใน ซึ่งถือว่ามีผลกระทบเฉพาะในแต่ละประเทศ เช่น การทุจริต การลักพาตัว ความผิดเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงภาษีต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นภาษีรายได้ ภาษีสรรพสามิต หรือภาษีศุลกากร ในรูปแบบต่าง ๆ ในการพิจารณาเพื่อกำหนดความผิดฐานลักลอบและความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน การกำหนดความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานจำเป็นที่จะต้องคำนึงถึงทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานเป็นหลัก ซึ่งในการพิจารณาถึงลักษณะความผิดต่าง ๆ ตามกฎหมายศุลกากรไทยว่าควรกำหนดเป็นความผิดมูลฐานหรือไม่ ผู้วิจัยได้แยกความผิดออกเป็นกลุ่ม ๆ ตามลักษณะการกระทำและวัตถุประสงค์ของความผิดแต่ละฐานเพื่อนำไปวิเคราะห์กับลักษณะทั้ง 4 ประการตามทฤษฎีการกำหนดความผิดมูลฐาน

ลักษณะความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

- ก. ความผิดฐานลักลอบตามมาตรา 27
- ข. ความผิดฐานหลีกเลี่ยงตามมาตรา 27
- ค. ความผิดที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 27 ได้แก่มาตรา 27 ทวิ, ม.31 ,ม.96 ม. 5
- ง. ความผิดฐานสำแดงเท็จตามมาตรา 99
- จ. ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในการส่งของออกตามมาตรา60 และมาตรา 31
- ฉ. ความผิดฐานปฏิบัติพิธีการศุลกากรไม่ถูกต้อง เช่น การเก็บของในโรงพักสินค้า ที่มั่นคง หรือคลังสินค้าทัณฑ์บน มาตรา 6 (2), 90, 91, 93 เป็นต้น
- ช. ความผิดฐานอื่น ๆ เช่น ความรับผิดของนายเรือตามมาตรา 15 , 15 ทวิ เป็นต้น

เหตุที่ต้องมีการจัดกลุ่มความผิดต่าง ๆ ก็เพื่อนำมาความผิดแต่ละกลุ่มมาวิเคราะห์กับทฤษฎีการกำหนดความผิดมูลฐาน จากการศึกษากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศกฎหมายฟอกเงินของไทย พบว่ามีหลักเกณฑ์ในการกำหนดลักษณะของความผิดมูลฐานที่ควรบัญญัติไว้ในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดังนี้

- 1) ความผิดที่มีลักษณะของความผิดเป็นองค์กรอาชญากรรม
- 2) ความผิดที่ลักษณะของอาชญากรรมมีผลตอบแทนในวงเงินที่สูง
- 3) ความผิดที่มีลักษณะยากแก่การปราบปราม
- 4) ความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจ

กลุ่มความผิดตามกฎหมายศุลกากรสหรัฐ

- ก. ความผิดเกี่ยวกับการหนีภาษี การนำเข้าโดยผิดกฎหมายไม่ว่าจะโดยการลักลอบ หรือโดยการหลีกเลี่ยงตามมาตรา 545 , การลักลอบออกนอกประเทศตามมาตรา 546 และการนำสิ่งของผิดกฎหมายที่ได้มาจากการกระทำความผิด(ลักทรัพย์) ตามมาตรา 553
- ข. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อฉลรัฐบาลสหรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการฉ้อฉลทางเอกสารตามมาตรา 541 , มาตรา 542 , มาตรา 551 หรือการฉ้อฉลค่าอากรตามมาตรา 544 และมาตรา 550

- ค. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ตามมาตรา 543 ในการรับสินบนหรือผลประโยชน์, มาตรา 552 ให้ความช่วยเหลือการนำเข้าโดยผิดกฎหมาย
- ง. ความผิดเกี่ยวกับคลังสินค้าหรืออำนาจควบคุมศุลกากร เกี่ยวกับการฝากหรือรับฝากสินค้าบริเวณชายแดนตามมาตรา 547 , กระทำการใด ๆ ต่อสินค้าที่ฝากไว้ในคลังสินค้ามาตรา 548 และความผิดต่ออำนาจควบคุมของศุลกากร เช่น เคลื่อนย้าย ทำลายตราประทับ ทำเครื่องหมาย เข้าไปในเขตควบคุมหรือควบคุมของศุลกากรตามมาตรา 549

เมื่อพิจารณาความผิดประเภทต่าง ๆ ของสหรัฐกับทฤษฎีและความเหมาะสมในการกำหนดความผิดมูลฐานโดยจะวิเคราะห์แยกเป็นกลุ่มดังนี้

1. ความผิดเกี่ยวกับการหนีภาษีและการฉ้อฉลรัฐบาลสหรัฐ ความผิดกลุ่มนี้มีผลโดยตรงต่อการนำเข้าของผิดกฎหมายเข้าประเทศและเป็นการนำเข้าที่กระทบค่าภาษีไม่ว่าโดยทั้งหมดหรือบางส่วน ด้วยวิธีการทางเอกสารหรือโดยขั้นตอนการนำเข้า/ส่งออก ซึ่งการตรวจสอบควบคุมของเจ้าหน้าที่ศุลกากรสหรัฐและหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องมียุทธวิธีและการปฏิบัติที่เข้มงวด ไม่ว่าจะเป็นสุนัขตำรวจ , เครื่องตรวจ x-ray ต่าง ๆ , เฮลิคอปเตอร์ติดอาวุธ (blackhawk down) ตลอดจนเจ้าหน้าที่และสายลับขององค์กร เป็นต้น แต่ผู้กระทำก็ยังคงลักลอบหรือทำการฉ้อฉลต่อสหรัฐได้เป็นจำนวนมาก แม้จะมีการจับกุมได้จำนวนมากแต่ก็เป็นเพียงส่วนน้อยส่วนหนึ่งเท่านั้นเพราะมีการพัฒนารูปแบบและวิธีการให้ซับซ้อนยิ่งขึ้นตลอดจนมีการทุจริตทั้งในระบบศุลกากรหรือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง จึงเห็นได้ชัดว่าผู้กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมหรือกระทั่งอาชญากรรมข้ามชาติเท่านั้นเนื่องจากการกระทำเหล่านี้มีผลประโยชน์จำนวนมากมายมหาศาลอย่างเป็นระบบและกว้างขวาง และย่อมมีผลกระทบเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศส่วนรวมอย่างมากเนื่องจากรายได้จากระบบศุลกากร (customs duty) เป็นรายได้ที่สำคัญที่สุดของรัฐบาลกลาง

2. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ เนื่องมาจากเหตุผลที่กล่าวไว้ในข้อที่แล้วเกี่ยวกับการหนีภาษีและลักลอบฉ้อฉลว่าการองค์กรที่ประกอบอาชญากรรมเหล่านี้ได้มีการพัฒนารูปแบบวิธีการในการลักลอบของผิดกฎหมาย หนีภาษีและฉ้อฉล รวมถึงการให้สินบนหรือผลประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งเจ้าหน้าที่ศุลกากรในการนำเข้าและเจ้าหน้าที่อื่นที่เกี่ยวข้องหลังจากการนำเข้าหรือถูกจับกุม เป็นการทุจริตอย่างเป็นระบบซึ่งจะไม่กล่าวถึงในการศึกษานี้ สำหรับการรับสินบนหรือผลประโยชน์เพื่อมิให้ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย เช่น ตรวจค้น จับกุม

ดำเนินคดี (มาตรา 543) และการช่วยเหลือในการนำของผิดกฎหมายหรือเพื่อให้มีการหนีภาษี หรือข้อลดค่าอากรให้จ่ายน้อยลง(ตามมาตรา 552) การกระทำเหล่านี้เป็นความผิดร้ายแรง (felony) และมีอัตราโทษสูงมากเนื่องจากเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่และความผิดเหล่านี้ยังช่วยเหลือให้ความผิดสำเร็จลุล่วงหรือก่อให้เกิดหรืออาจถือว่าเป็นการกระทำส่วนหนึ่งในการ ลักลอบนำของผิดกฎหมายและหนีภาษีรวมถึงการข้อลดรัฐบาลในรูปแบบต่าง ๆ เลยกก็ได้ ความผิดประเภทนี้จึงเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินเช่นเดียวกับความผิดในกลุ่มแรก

3. ความผิดเกี่ยวกับคลังสินค้าหรืออำนาจควบคุมศุลกากร การกำหนดว่าการกระทำใดถือเป็นความผิด ฐานความผิดต่างและอัตราโทษตามกฎหมาย เป็นนโยบายซึ่งขึ้นอยู่กับสภาพสังคมของประเทศนั้น ๆ โดยเฉพาะ เช่นเดียวกับความผิดในกลุ่มนี้มีระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือไม่เกิน 10 ปี ฯลฯ เช่นเดียวกับกฎหมายไทยที่มีความผิดเกี่ยวกับคลังสินค้าซึ่งมี เฉพาะโทษปรับหรือมีโทษปรับร่วมกับโทษจำคุก แล้วแต่ลักษณะและเจตนาตลอดจนความ ร้ายแรงของการกระทำ ซึ่งส่วนใหญ่ตามกฎหมายจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการฝ่าฝืนที่เป็นลักษณะ พิธีการหรือบทบัญญัติที่มุ่งหมายให้เกิดความเป็นระเบียบเรียบร้อยซึ่งอาจมีผลต่อความปลอดภัย ของคลังและสินค้าตลอดจนความเรียบร้อยตามแนวชายแดน ความผิดกลุ่มนี้ในประเทศสหรัฐมี นโยบายเกี่ยวกับคลังสินค้าและเขต-อำนาจควบคุมของศุลกากรมีให้ความมั่นคง เข้มแข็งและ ปลอดภัยจึงได้บัญญัติให้มีอัตราโทษสูงจึงเป็นความผิดร้ายแรงและถือเป็นความผิดมูลฐานอีกด้วย

จะเห็นได้ว่านอกจากอัตราโทษจำคุกสูง(มากกว่า 1 ปี) ซึ่งสอดคล้องกับการ กำหนดความผิดมูลฐานของสหรัฐและข้อเสนอแนะของ FATF เมื่อได้ทำการจำแนกประเภทความผิด ออกเป็นกลุ่มต่าง ๆ จะเห็นว่าความผิดแต่ละกลุ่มนั้นมีลักษณะตามทฤษฎีในการกำหนดความผิด มูลฐานทั้งสี่ประการ ดังนั้นความผิดทุก ๆ ประเภทตามกฎหมายศุลกากรสหรัฐจึงมีความ เหมาะสมและเป็นเหตุเป็นผลด้านอัตราโทษจำคุกและประกอบกับเหตุผลทางด้านทฤษฎีในการ กำหนดความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินด้วยเหตุผลทั้งหลายตามที่กล่าวในเบื้องต้น

กลุ่มความผิดตามกฎหมายศุลกากรออสเตรเลีย

ก. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบและหลีกเลี่ยง ได้แก่ มาตรา 231 (1) ร่วมกัน กระทำความผิด (a) การลักลอบ (b) การนำเข้าอันเป็นการต้องห้าม , มาตรา 233 (1) (a) ลักลอบ (b) (c) นำและส่งออกอันเป็นการต้องห้าม (d) ขนถ่ายหรือครอบครองสินค้า

ลักลอบตาม (a)(b)(c) และมาตรา 234(1) (a) หลีกเลี่ยงการชำระค่าอากร (h) เสนอขายหรือขายสินค้าที่นำเข้าโดยต้องห้ามหรือลักลอบ

ข. ความผิดเกี่ยวกับพิธีการหรือเกี่ยวกับการนำเข้า/ส่งออก ได้แก่ มาตรา 234(1) (d) (i) , (ii) จงใจหรือประมาทเลินเล่อแจ้งข้อความอันเป็นเท็จหรือทำให้ผิดหลงในลักษณะของวัตถุ, ละเลยไม่แจ้งแก่เจ้าพนักงานเป็นเหตุให้ผิดหลง (g) ไม่ตอบคำถามหรือทำเอกสารแก่เจ้าพนักงาน, มาตรา 234AC ความผิดเกี่ยวกับ identifying numbers / PIN numbers , มาตรา 240 และ 240 A ความผิดเกี่ยวกับการไม่เก็บรักษาเอกสารทางพาณิชย์และเอกสารในการขอรับเงินค่าภาษีคืนตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

ค. ความผิดเกี่ยวกับเจ้าพนักงาน ได้แก่ มาตรา 231(1) การขัดขวางการจับกุมหรือช่วยเหลือผู้ซึ่งถูกจับกุมเนื่องจากการลักลอบตามมาตรา 231 (1) (2) (3) , มาตรา 232 การให้หรือเสนอให้สินบนหรือโดยขู่ข่มขู่เพื่อการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ , มาตรา 232A (a) ให้ความช่วยเหลือหรือป้องกันมิให้ปรากฏความผิดหรือถูกจับกุม (b) ต่อผู้ขัดขวางเจ้าพนักงานหรือบุคคลผู้ช่วยเหลือ , มาตรา 233 A (1) กักตุนหรือขายเรือใช้หรือยินยอมให้ใช้พาหนะในการลักลอบหรือขนถ่ายสินค้าโดยขัดกฎหมาย , มาตรา 234 A เข้าไปในสถานที่หรืออากาศยานหรือท่าโดยไม่มีอำนาจ , มาตรา 234 AB ฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานในการใช้อุปกรณ์บันทึกภาพ/เสียง ความผิดต่อเจ้าพนักงานเหล่านี้จัดเป็นกลุ่มความผิดที่บัญญัติไว้เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดหรือละเมิดกฎหมายศุลกากรนั่นเอง

ในการพิจารณาถึงกลุ่มความผิดตามกฎหมายศุลกากรขอเสนอเสียเพื่อวิเคราะห์ตามหลักทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐาน ความผิดทั้งสามกลุ่มนี้มีข้อพิจารณาเช่นเดียวกับลักษณะความผิดประเภทต่าง ๆ ตามกฎหมายศุลกากรของไทยต่างกันเพียงในกลุ่มความผิดเกี่ยวกับเจ้าพนักงาน ดังนั้นในการศึกษาเปรียบเทียบกับทฤษฎีดังกล่าวผู้วิจัยจึงกล่าวรวมไปกับความผิดของไทยถึงรายละเอียดและข้อพิจารณาต่าง ๆ ในหัวข้อนี้

กลุ่มความผิดตามกฎหมายศุลกากรประเทศไทย

สำหรับประเทศไทยนั้นในการพิจารณาเพื่อกำหนดให้ฐานความผิดต่าง ๆ นอกเหนือจากความผิดฐานลักลอบและฐานหลีกเลี่ยงเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินควรทำการศึกษาโดยแยกวิเคราะห์เป็นกลุ่มความผิดเปรียบเทียบกับทฤษฎีดังกล่าวได้ดังนี้

1. ความผิดที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 27 สำหรับความผิดในกลุ่มนี้จำเป็นต้องอธิบายให้ชัดเจนทุกฐานเนื่องจากเกี่ยวเนื่องและมีโทษตามมาตรา 27 คือจำคุกไม่เกิน 10 ปีตามที่กล่าวไว้ในหัวข้อที่แล้วเกี่ยวกับความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกสูงสุดมากกว่า 1 ปีดังกล่าวต้องพิจารณาถึงทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานประกอบด้วย ได้แก่มาตรา 27 ทวิ ความผิดนี้อาจกระทำโดยมิจงใจ บุคคลทั่วไป หรือองค์กรอาชญากรรม (หากเป็นกรณีผู้ลักลอบ หลีกเลี้ยงเป็นกลุ่มเดียวกับผู้รับซื้อ จำหน่าย ฯลฯ) ซึ่งในความเป็นจริงการจับกุมปราบปรามพวกองค์กรอาชญากรรมในการลักลอบซื้อ จำหน่ายนั้นเป็นไปได้ยาก อย่างไรก็ตามความผิดนี้ไม่ได้มีผลกระทบต่อค่าอากรที่ผู้กระทำผิดต้องชำระ แม้ว่าผู้กระทำอาจได้ผลประโยชน์ตอบแทนสูงหากมีการนำไปจำหน่ายในภายหลัง แต่การกระทำนี้เป็นคนละการกระทำและเกิดขึ้นหลังจากการลักลอบ หลีกเลี้ยงไม่ใช่ความผิดหลักที่อาชญากรรมมุ่งกระทำเพื่อผลประโยชน์ตอบแทนเป็นเพียงการกระทำส่วนหนึ่งที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดหลักและจะเกิดขึ้นหลังจากการกระทำ ความผิดดังกล่าวไปแล้วเท่านั้น ไม่ได้เป็นการช่วยเหลือ สนับสนุนให้เกิดการลักลอบหรือ หลีกเลี้ยง , มาตรา 31 เป็นความผิดในการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องในลักษณะสนับสนุนหรือช่วยเหลือในการลักลอบหรือหลีกเลี้ยงค่าอากร หรืออาจเป็นทางช่วยให้การลักลอบ หลีกเลี้ยงสำเร็จซึ่งจำกัดอยู่เพียงการเกี่ยวข้องในการนำของขึ้นหรือลงจากเรือเท่านั้น ความผิดนี้ผู้กระทำอาจเป็นบุคคลทั่วไปหรือองค์กรอาชญากรรมก็ได้เช่นเดียวกับมาตรา 27 ทวิ การกระทำความผิดนี้ไม่ใช่การลักลอบหนีภาษีหรือหลีกเลี้ยงภาษีดังนั้นโดยลำพังความผิดมาตรานี้จึงไม่ก่อให้เกิดผลประโยชน์ตอบแทนในจำนวนมหาศาล ไม่อาจมีผลกระทบเสียหายต่อเศรษฐกิจของส่วนรวมได้ , มาตรา 96 เป็นความผิดที่กฎหมายป้องกันการกระทำการกับของในคลังซึ่งยังมีได้ชำระอากรขาเข้า ดังนั้นหากไม่แจ้งหรือไม่มีเหตุอันควรแสดงถึงการไม่ถูกต้องตรงตามเอกสารจะถือเป็นการนำเข้าโดยผิดกฎหมายเนื่องจากเกรงว่าจะมีการทุจริตต่อค่าภาษีโดยวิธีการดังกล่าว แต่จากการศึกษาพบว่าคลังสินค้าที่มีอยู่ทั่วไปนั้นการจัดดำเนินการจัดตั้งมีการตรวจสอบโดยละเอียดทุกขั้นตอน ผู้ที่จะนำสินค้ามาฝากต้องดำเนินการพิธีการศุลกากรแล้ว (แต่อาจยังมิได้ชำระไม่ว่าด้วยเหตุใดก็ตาม) ในขณะนั้นอาจนำไปซ่อม ประกอบเพิ่มเติม ส่งไปตามสาขาต่าง ๆ เป็นต้น เนื่องจากธุรกิจเหล่านี้เปิดทำการตลอดเวลาเป็นส่วนมากจึงเกิดปัญหาการไม่แจ้งตามที่กฎหมายกำหนดแต่ผู้กระทำส่วนมากมิได้มีเจตนาเพื่อให้ชำระค่าอากรน้อยลงหรือหลีกเลี้ยงภาษี เช่นมีเหตุจำเป็นดังที่ยกตัวอย่างไว้ก็ไม่ใช่ความผิดตามมาตรานี้ ความผิดฐานนี้เป็นกรกระทำที่อาจเกิดขึ้นได้ในการประกอบธุรกิจปกติของผู้ประกอบการ ไม่ใช่การประกอบอาชญากรรมที่มีลักษณะปราบปรามได้ยากโดยองค์กรอาชญากรรมแต่อย่างใด และไม่เป็นกรกระทำที่มีผลตอบแทนในวงเงินสูงที่มีผลกระทบเสียหายต่อเศรษฐกิจของประเทศ, มาตรา 5 เป็นความผิดเนื่องจากการไม่ดำเนินการพิธีการให้ถูกต้องเกี่ยวกับเส้นทางบกหรือเวลาตามที่กฎหมายกำหนดเนื่องจากเมื่อข้ามพรมแดน

มาในประเทศไทยก่อนที่จะถึงด่านศุลกากรระหว่างหากมีการออกนอกเส้นทางก็จะเป็นความผิด เนื่องจากหากออกนอกนอกทางอนุมัติระหว่างทางหรือนอกจากเวลาที่กำหนดแม้จะยังไม่เป็นการลักลอบแต่อาจนำไปสู่การลักลอบหนีภาษีได้นั่นเอง ดังนั้นโดยลำพังการออกนอกทางอนุมัติหรือนอกเวลาที่กำหนดยังไม่เป็นการลักลอบ กรณีเช่นนี้อาจเป็นชาวบ้านทั่ว ๆ ไปที่ไม่รู้กฎหมายก็ได้ จากการศึกษาข้อมูลจากสำนักสืบสวนและปราบปราม สำนักกฎหมายพบว่าผู้ลักลอบรายใหญ่หรือพวกที่เข้าข่ายเป็นองค์กรหนีภาษีจะมีวิธีการและเส้นทางลักลอบโดยไม่ผ่านด่านตรวจคนเข้าเมือง (ต.ม.) ที่ชายแดนแล้วจึงหลบออกไปนอกทางอนุมัติภายหลังเพื่อหนีภาษี กรณีจึงไม่ใช่อาชญากรรมที่มีลักษณะปราบปรามได้ยาก เพราะระหว่างทางดังกล่าวเป็นระยะทางไม่ไกลนัก และมีเจ้าหน้าที่อยู่บริเวณดังกล่าว เมื่อกระทำผิดจึงจับกุมได้ไม่ยากนัก และไม่ใช่ว่าพวกขบวนการหรือองค์กรอาชญากรรมแต่อย่างใด การขนของผ่านแดนทางบกนอกเวลาที่กำหนดหรือออกนอกทางอนุมัติ(แต่ไม่หนีภาษีคือเข้าไปผ่านและดำเนินพิธีการศุลกากร) ไม่มีผลต่อค่าอากรอันจะเป็นประโยชน์ตอบแทนจำนวนมากและกระทบต่อเศรษฐกิจส่วนรวมแต่อย่างใด ดังนั้นความผิดกลุ่มนี้จึงไม่ควรกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายในการกำหนดความผิดมูลฐานและเหตุผลทั้งหลาย

2. ความผิดฐานสำแดงเท็จตามมาตรา 99 เป็นความผิดเกี่ยวกับการละเว้นหรือไม่ถูกต้องซึ่งการแจ้งข้อมูลไม่ว่าโดยทางวาจาหรือเอกสาร ตราสารต่าง ๆ ทางพิธีการศุลกากร เพื่อให้การปฏิบัติพิธีการศุลกากรเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย ความผิดนี้เป็นความผิดทางพิธีการโดยเฉพาะบัญญัติขึ้นเพื่อให้ผู้นำเข้า/ส่งออกมีความระมัดระวังตามสมควรที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้การดำเนินพิธีการถูกต้องเรียบร้อย แต่ความผิดนี้ยังเกิดขึ้นได้บ่อยจากความเข้าใจผิดหรือความผิดพลาดทางเอกสาร (paper error) เสียส่วนมากเนื่องจากไม่มีผลกระทบต่อค่าอากรที่ต้องชำระหรือภาระติดพันใด ๆ ทั้งสิ้นจึงไม่เกิดประโยชน์ใด ๆ แก่ผู้กระทำ ความผิดฐานนี้จึงไม่ใช่ช่องทางให้องค์กรอาชญากรรมสามารถใช้เป็นช่องทางแสวงหาประโยชน์ได้เลย ดังนั้นจึงไม่มีลักษณะที่เป็นการปราบปรามได้ยาก ไม่มีผลประโยชน์ใด ๆ อันจะกระทบเป็นภัยต่อเศรษฐกิจได้เลย ความผิดฐานนี้จึงไม่ควรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายและด้วยเหตุผลดังกล่าว

3. ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในการส่งของออกตามมาตรา 60 และมาตรา 31 เป็นการทุจริตทางเอกสารหรือการให้ข้อมูลด้วยวิธีการใด ๆ ในการขอหรือใช้สิทธิประโยชน์ในการคืนค่าภาษีตามที่รัฐกำหนดให้ตามพระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับ 9) พ.ศ. 2482 มาตรา 19 ในการคืนค่าอากรแก่ของที่นำเข้ามาและส่งออกไปภายในหนึ่งปี และมาตรา 19 ทวิ ในการคืนค่าอากรแก่ของที่นำเข้ามาเพื่อผลิตภายในประเทศ ซึ่งเป็นมาตรการช่วยเหลือทางภาษีอากรของรัฐใน

การ เพื่อลดต้นทุนการผลิตและสามารถส่งไปขายแข่งขันกับสินค้าของต่างประเทศ ให้แก่สินค้าส่งออกที่ผลิตจากวัตถุดิบในประเทศไทยสำหรับผู้ประกอบการที่แท้จริงเท่านั้น ไม่มีผู้องค์กรอาชญากรรมหรือแม้แต่ผู้กระทำความผิดรายใดที่นำเข้าหรือประกอบกิจการเพื่อหวังประโยชน์ในการขออากรขาเข้าคืนโดยเฉพาะ ผู้ที่จะกระทำความผิดนี้จึงเป็นผู้นำเข้าหรือประกอบการจริง ๆ ที่ต้องการได้รับเงินค่าอากรที่ชำระไปแล้วคืนมากกว่าที่ควรได้เท่านั้น นอกจากนี้ยังการจะใช้สิทธิขอคืนค่าอากรดังกล่าวยังมีมาตรการในการตรวจสอบ เช่น ประวัติของผู้นำเข้า รายละเอียดเกี่ยวกับธุรกิจของผู้ประกอบการ การประเมินการนำเข้า/มูลค่าและการผลิตเพื่อพิจารณาถึงค่าอากรที่ควรได้รับคืนธุรกิจ จากข้อมูลของสำนักกฎหมายกรมศุลกากรพบว่าความผิดประเภทนี้มีจำนวนไม่ถึงห้าเปอร์เซ็นต์ของความผิดทั้งหมดและในช่วงหลายปีที่ผ่านมาไม่พบว่ามีกรณีดำเนินคดีทางศุลกากรกับความผิดนี้เลย เนื่องจากโครงสร้างทางภาษีศุลกากรเปลี่ยนแปลงไปคือมีการลดอากรขาเข้าลงมาก การกระทำความผิดตามมาตรานี้ไม่อาจใช้เป็นช่องทางในการแสวงหาผลประโยชน์แก่กลุ่มอาชญากรรมได้เลย ดังนั้นการกระทำความผิดในกลุ่มนี้จึงไม่เป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะปราบปรามได้ยาก ไม่ใช่การกระทำความผิดโดยองค์การอาชญากรรมเงินที่ได้คืนไปมีการตรวจสอบและเพื่อนำไปใช้ในการประกอบธุรกิจในลักษณะลดต้นทุนของสินค้าที่จะขายหรือส่งออก จึงไม่เป็นอาชญากรรมที่มีผลตอบแทนในวงเงินสูงอันจะเป็นภัยกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ ดังนั้นจึงไม่ควรกำหนดให้ความผิดในกลุ่มนี้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน

4. ความผิดฐานปฏิบัติพิธีการศุลกากรไม่ถูกต้อง เป็นการฝ่าฝืนพิธีการศุลกากรเป็นมาตรการทั่ว ๆ ไปโดยรวมที่ใช้ในการบริหารและควบคุมการจัดเก็บภาษีศุลกากร การนำเข้าหรือส่งออก การควบคุมของต้องห้าม ของต้องกักตุน ให้เกิดความเป็นระเบียบเรียบร้อยเช่นเดียวกับความผิดฐานสำแดงเท็จมาตรา 99 ที่ไม่มีผลกระทบต่อค่าอากร จึงไม่เป็นช่องทางสำหรับมิจฉาชีพหรือองค์การอาชญากรรมซึ่งกระทำความผิดในลักษณะที่ปราบปรามได้ยากในการแสวงหาประโยชน์ เนื่องจากไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ใด ๆ จึงไม่มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจส่วนรวมแต่อย่างใดเช่นเดียวกับความผิดฐานสำแดงเท็จ จึงไม่ควรกำหนดความผิดกลุ่มนี้ให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินเช่นเดียวกัน

5. ความผิดฐานอื่น ๆ คือความผิดนอกจากที่กล่าวมาแล้วข้างต้นส่วนมากมีความมุ่งหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการลักลอบหนีศุลกากร หรือเพื่อให้เกิดความผิดต่าง ๆ ที่หลากหลายครอบคลุมการสนับสนุน ช่วยเหลือ มีส่วนเกี่ยวข้องกับการลักลอบและหลีกเลี่ยงภาษี รวมถึงการกระทำความผิดในกระบวนการนำเข้า/ส่งออกที่อาจเกิดขึ้น ความผิดในกลุ่มนี้มุ่ง

ป้องกันการลักลอบ การหลีกเลี่ยงโดยการกำหนดให้ผู้ที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะนายเรือหรือเจ้าหน้าที่ควบคุมยานพาหนะต่าง ๆ มีความผิดรับผิดชอบหากเกิดเหตุการณ์ใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้แม้จะไม่ได้ทำผิดหรือไม่รู้เห็นเป็นใจแต่กฎหมายก็ยังถือว่ามีความผิดในลักษณะกฎหมายปิดปากซึ่งเหตุการณ์ต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ เช่น เกิดการเปลี่ยนแปลงแก่เครื่องหมาย (มาตรา 15) ชัดขวางการตรวจค้น (มาตรา 15 ทวิ) เป็นต้น จะเห็นได้ว่ากรณีดังกล่าวยังห่างไกลจากการลักลอบ การหลีกเลี่ยง กล่าวคืออาจจะไม่ได้มีการกระทำการลักลอบหลีกเลี่ยงเลยก็ได้แต่กฎหมายอาจมองว่าการกระทำเหล่านี้ อาจมีผลเป็นการสนับสนุนในการลักลอบ หลีกเลี่ยงก็เป็นได้จึงบัญญัติขึ้นได้เป็นความผิด เช่นเดียวกับความผิดกลุ่มแรกที่ผู้วิจัยเห็นว่าผู้ลักลอบ หลีกเลี่ยงอาจเป็นกลุ่มเดียวกับผู้กระทำความผิดเหล่านี้ก็ได้ ดังนั้นผู้กระทำความผิดกลุ่มนี้อาจเป็นองค์ประกอบอาชญากรรมหรือไม่ก็ได้ ซึ่งเป็นที่ทราบกันดีอยู่ว่าพวกองค์ประกอบอาชญากรรมเหล่านี้กระทำความผิดในลักษณะที่ปราบปรามได้ยาก แต่อย่างไรก็ดีความผิดในกลุ่มนี้ไม่ใช่ความผิดหลักหรือความผิดสำคัญแต่อย่างใด และความผิดประเภทนี้โดยลำพังไม่มีผลกระทบต่อค่าอากรไม่มีผลประโยชน์แก่ผู้กระทำความผิดโดยตรงจึงไม่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจของประเทศได้ ความผิดประเภทนี้จึงไม่ควรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายและเหตุผลดังกล่าว

อย่างไรก็ดีในทางปฏิบัติของศาลอากร ทางสำนักกฎหมายได้แบ่งแยกความผิดฐานต่าง ๆ ตามกฎหมายศาลอากรออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ ๆ ดังนี้

- ก. ความผิดฐานลักลอบหนีศาลอากร
- ข. ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษี
- ค. ความผิดเกี่ยวกับพิธีการศาลอากร

ดังนั้นในส่วนของความผิดเกี่ยวกับพิธีการศาลอากรจึงน่าจะเป็นความผิดเกี่ยวกับการปฏิบัติ เนื่องจากความเข้าใจผิด หลงลืมของผู้นำเข้าส่งออกทั่ว ๆ ไปมากกว่าที่จะเป็นการกระทำขององค์ประกอบอาชญากรรม ซึ่งมีลักษณะที่ปราบปรามได้ยาก เกี่ยวกับผลประโยชน์ที่ได้รับนั้นเนื่องจากความผิดเหล่านี้ไม่มีผลกระทบต่อค่าอากรที่จะต้องเสียแก่รัฐแต่อย่างใด นอกจากนี้ทางด้านสถิติคดีหรือมูลค่าการจับกุมนั้นเนื่องจากในสำนักกฎหมายกรมศาลอากรจะแบ่งหน่วยงานเกี่ยวกับการดำเนินคดีเป็น 2 กลุ่มคือกองคดีลักลอบ และกองคดีหลีกเลี่ยง ดังนั้นความผิดเกี่ยวกับพิธีการต่าง ๆ เจ้าหน้าที่ตามด่านหรือท่าต่าง ๆ จะทำการตรวจสอบและดำเนินการแก้ไขหรือเปรียบเทียบปรับที่ด่านหรือท่าที่พบการกระทำความผิดทันทีจึงไม่มีข้อมูลเกี่ยวกับจำนวนคดีหรือมูลค่าสินค้า/อากรเพื่อมาพิจารณาโดยละเอียดดังเช่นความผิดฐานลักลอบหรือหลีกเลี่ยง แต่จาก

การสอบถามจากเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานในกรมศุลกากรพบว่าความผิดอื่น ๆ หรือความผิดเกี่ยวกับพิธีการนั้นมีจำนวนประมาณสิบเปอร์เซ็นต์จากคดีความผิดที่เกิดขึ้นทั้งหมดเท่านั้น

วิเคราะห์

ในส่วนของตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้โดยหน่วยงานของศุลกากรสหรัฐดังกล่าวเบื้องต้นอีกมากที่แสดงให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายและขอบเขตของกฎหมายที่เกี่ยวข้องของศุลกากรว่ามีความหลากหลายและกว้างขวาง ทั้งกฎหมายและหน่วยงานมีการป้องกันและปราบปรามเพื่อให้มีการบังคับใช้กฎหมายต่าง ๆ ควบคู่ไปกับการจัดเก็บรายได้และการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเพื่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคมเป็นหลัก ส่วนประเทศออสเตรเลียนั้นมีพระราชบัญญัติศุลกากรโดยเนื้อหาและฐานความผิดตามกฎหมายศุลกากรครอบคลุมถึงการอำนวยความสะดวกด้านการค้า การป้องกันชุมชน และรักษาไว้เพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายศุลกากร เช่น การป้องกันและปราบปรามการลักลอบนำเข้า-ส่งออกยาเสพติด สินค้าผิดกฎหมายอื่น ๆ ในเขตแนวพรมแดน ควบคู่ไปกับการจัดเก็บภาษีและทำหน้าที่ในการบริการแทนหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐในส่วนนี้มีลักษณะเช่นเดียวกับศุลกากรสหรัฐและไทย แต่ในภาพรวมเมื่อเปรียบเทียบศุลกากรไทยกับสหรัฐ ผู้วิจัยเห็นว่าวัตถุประสงค์กฎหมายและบทบาทของศุลกากร ขอบเขตของกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการปฏิบัติงาน อำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายตลอดจนปฏิบัติการที่เป็นภารกิจหลักของหน่วยงานสหรัฐจึงมีความหลากหลายและกว้างขวางกว่ากฎหมายและศุลกากรไทยอย่างมาก

สำหรับฐานความผิดนั้นตามกฎหมายสหรัฐถือว่าการกระทำผิดเกี่ยวกับศุลกากรทั้ง 13 ฐานเป็นอาชญากรรม(Crime) ซึ่งแม้ว่าฐานความผิดจะมีน้อยกว่ากฎหมายไทยแต่ครอบคลุมการกระทำต่าง ๆ ที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดอยู่ในมาตราต่าง ๆ ค่อนข้างกว้างขวางและโดยรวมจะมีอัตราโทษหนักกว่าตามกฎหมายไทยมาก สำหรับความผิดตามกฎหมายศุลกากรออสเตรเลียนั้นแม้จะมีฐานความผิดและโทษมากกว่ากฎหมายไทยแต่ความผิดโดยรวมมีลักษณะไม่แตกต่างจากศุลกากรไทยเท่าใดนักเนื่องจากเป็นความผิดทางศุลกากรจึงเป็นโทษปรับเป็นส่วนใหญ่และมีโทษจำคุกน้อยมากเช่นเดียวกับกฎหมายไทย ยกเว้นกฎหมายในส่วนของที่เกี่ยวข้องยาเสพติดและอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานและเจ้าพนักงาน ตลอดจนการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาหรือเกี่ยวข้องกับยาเสพติด จึงเห็นได้ชัดว่าฐานความผิดทั้งหลายของกฎหมายศุลกากรสหรัฐเป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่มีโทษหนัก ต่างกับลักษณะฐานความผิดของกฎหมายศุลกากรไทย (รวมถึงศุลกากรออสเตรเลียด้วย) ซึ่งไม่จัดว่าเป็นอาชญากรรมร้ายแรง

ในการกำหนดมูลฐานความผิดสำหรับความผิดฐานอื่น ๆ ตามพระราชบัญญัติ
 ศุลกากร พ.ศ. 2469 และกฎหมายศุลกากรฉบับอื่น ๆ เมื่อได้ทำการศึกษาแล้วพบว่าความผิด
 เหล่านี้ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อให้มีฐานความผิดที่ครอบคลุมสำหรับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับ
 ศุลกากรไม่ว่าจะเป็นความผิดหลักหรือไม่ก็ตาม อาจกล่าวได้ว่ามีลักษณะเป็นความผิดที่
 บัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับความผิดที่สำคัญ ๆ เช่น ความผิดตามมาตรา 27 กับมาตรา 27 ทวิ
 ซึ่งเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกัน หรือความผิดฐานอื่น ๆ ที่บัญญัติขึ้นเพื่อให้ครอบคลุมการกระทำ
 ความผิดที่อาจเกิดขึ้นในกระบวนการศุลกากรเพื่อให้มีการบังคับใช้กฎหมายศุลกากรอย่าง
 กว้างขวางส่วนใหญ่มักจะเป็นความผิดเล็ก ๆ น้อย ความผิดเหล่านี้จึงไม่ใช่ความผิดหลักที่มี
 ผลกระทบเสียหายต่อส่วนรวมดังเช่นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหรือหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร
 ความผิดกลุ่มนี้ไม่มีลักษณะตามทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานอันได้แก่ ความผิดที่มี
 ลักษณะที่เป็นองค์รอาชญากรรม ความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมมีผลตอบแทนใน
 วงเงินที่สูง ความผิดที่มีลักษณะยากแก่การปราบปราม และความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อ
 ความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจแต่อย่างใด จึงต่างกับความผิดตามกฎหมายศุลกากรของ
 สหรัฐซึ่งทุกฐานถือเป็นอาชญากรรมร้ายแรง (felony) มีโทษปรับและจำคุกสูงเนื่องมาจาก
 วัตถุประสงค์กฎหมายและบทบาทของศุลกากร ฐานความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากร
 ไทยตลอดจนอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายของศุลกากรของบ้านเมืองของเขาซึ่งต่างกับ
 ไทยจึงทำให้นโยบายทางกฎหมายและโทษในแต่ละฐานความผิดแตกต่างจากกฎหมายศุลกากร
 ของไทยอย่างมาก จึงไม่อาจนำแนวคิดของการกำหนดความผิดตามกฎหมายศุลกากรสหรัฐมา
 ใช้กับความผิดและโทษตามกฎหมายศุลกากรไทย จึงมีผลต่อการกำหนดความผิดมูลฐานคือไม่
 อาจกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินตามแนวทางของข้อเสนอแนะของ FATF
 และกฎหมายฟอกเงินของสหรัฐที่กำหนดในด้านอัตราโทษ ดังนั้นในปัจจุบันความผิดเกี่ยวกับ
 ศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรฐานอื่น ๆ นอกเหนือจากความผิดฐานลักลอบและ ความผิด
 ฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรยังไม่สมควรที่จะกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน
 ควรเป็นเพียงฐานความผิดที่เป็นกลไกเสริมในการบังคับใช้กฎหมายในฐานความผิดหลักใน
 กฎหมายศุลกากรและประโยชน์ ในการดำเนินพิธีการศุลกากร ความผิดที่จะกำหนดเป็น
 ความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินนั้นควรเป็นการกระทำผิดกฎหมายหรือแฝงเร้นการกระทำ
 ความผิดกฎหมายไว้ในกิจการที่ถูกกฎหมายซึ่งได้รับอนุญาต เช่นการหนีภาษี หลีกเลี่ยงภาษี
 และต้องมีลักษณะทั้งสี่ประการตามทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานด้วย

นอกจากนี้ผู้วิจัยยังได้ตั้งข้อสังเกตว่าหากกำหนดให้ความผิดตามกฎหมาย
 ศุลกากรทุก ๆ ฐานเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินจะเกิดผลกระทบในด้านลบต่าง ๆ
 ตามที่กล่าวไว้ในข้อพิจารณาในการกำหนดความผิดฐานหลักเลียงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูล
 ฐาน เช่น การใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบโดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ศุลกากรรวมถึงการทุจริตและอาจ
 เกิดปัญหาการบริหารจัดการในหน่วยงาน ผลกระทบด้านพิธีการทางศุลกากรที่ล่าช้ากระทบต่อ
 การนำเข้า/ส่งออกรวมถึงผู้ประกอบการ ระบบการค้าภายในและระหว่างประเทศ การลงทุนทั้ง
 ภายในและจากภายนอกตลอดจนระบบเศรษฐกิจโดยรวม (ซึ่งจะไม่กล่าวซ้ำในรายละเอียด) เป็น
 ต้น แต่จะไม่เกิดผลดีตามที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อดังกล่าวเลยเนื่องจากความผิดเหล่านี้เป็นความผิด
 เกี่ยวกับพิธีการเสียเป็นส่วนมากและไม่มีผลกระทบต่อค่าอากรหรือผลตอบแทนเป็นตัวเงินหรือ
 ประโยชน์อื่นใดในลักษณะทรัพย์สินเลย จึงไม่มีองค์ประกอบอาชญากรรมใดหรือแม้แต่ผู้กระทำผิดราย
 ย่อยคนใดที่จะกระทำความผิดโดยต้องเสี่ยงกับความผิดทางอาญาและมาตรการดำเนินการกับ
 ทรัพย์สินทางแพ่งทั้งที่ไม่เกิดประโยชน์ในทางทรัพย์สินหรือผลตอบแทนใด เมื่อพิจารณาถึงผลดีก็
 อาจมองได้ว่าประเทศไทยมีการกำหนดความผิดมูลฐานที่สอดคล้องกับมาตรฐานระหว่างประเทศ
 และประเทศมหาอำนาจ (สำหรับความผิดที่มีโทษจำคุกขั้นสูงมากกว่า 1 ปีเช่น กลุ่มความผิดที่
 เกี่ยวเนื่องกับมาตรา 27) แต่ทั้งนี้จะไม่เกิดประโยชน์อื่นใดเลยนอกจากผลเสียที่กล่าวไว้ ผลดีใน
 ด้านอื่น ๆ ก็คือมีช่องทางในการนำมาตราการต่าง ๆ ในกฎหมายฟอกเงินมาบังคับใช้กว้างขวางและ
 ครอบคลุมมากขึ้นและเกิดความเคารพ ปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากรทุก ๆ เรื่องอย่างเข้มงวดมาก
 ขึ้นเท่านั้นเมื่อพิจารณาแล้วเกิดผลกระทบด้านลบมากกว่าผลดี ด้วยเหตุผลทั้งหลายที่กล่าวมา
 ในเบื้องต้นผู้วิจัยจึงเห็นว่ายังไม่ควรกำหนดให้ความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรเป็น
 ความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ภาษีศุลกากรเป็นภาษีที่เรียกเก็บจากการนำเข้าหรือส่งออกสินค้าหรือสิ่งของอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ถือเป็นภาษีที่เก่าแก่ที่สุดในโลกเป็นแหล่งที่มาสำคัญของรายได้แก่รัฐจึงได้มีการกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับศุลกากร สำหรับประเทศไทยหลักกฎหมายศุลกากรที่สำคัญ เกิดขึ้นจากการที่รัฐบาลไทยได้ลงนามในสนธิสัญญาเบาริ่งกับประเทศอังกฤษ เมื่อวันที่ 8 เมษายน 2498 จึงได้มีการจัดการ ปรับเปลี่ยน และปรับปรุงแก้ไขระบบและกฎหมายต่าง ๆ เกี่ยวกับการศุลกากรเรื่อยมา กระทั่งท้ายที่สุดมีการนำร่าง “Trade and Customs Regulations 128 (1909)” นำมาตราเป็น “พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469” อันเป็นการวางรากฐานแห่งการศุลกากรไว้และใช้ปฏิบัติสืบมาจนถึงปัจจุบันนี้

ปัจจุบันกรมศุลกากรเป็นหน่วยงานสังกัดกระทรวงการคลังมีหน้าที่หลักคือ จัดเก็บภาษีศุลกากรสำหรับสินค้าขาเข้าและออก ในแต่ละปีมีมูลค่ามหาศาล เช่นในปี 2544 อากรสินค้าขาเข้ารวม 2,755,307 ล้านบาท อากรขาออก 2,884,704 ล้านบาท และปี 2545 อากรสินค้าขาออกรวม 2,778,040 ล้านบาท อากรขาออก 2,955,714 ล้านบาท นอกจากนี้ยังเก็บภาษีแทนหน่วยงานอื่น เช่น ภาษีการค้า ภาษีมูลค่าเพิ่มสำหรับสินค้านำเข้าแทนกรมสรรพากรกว่า 9,019.508 ล้านบาท ภาษีเพื่อมหาดไทยและภาษีบำรุงท้องถิ่นกว่า 116.845 ล้านบาท เงินประกันกองทุนน้ำมัน 247.321 ล้านบาท เป็นต้น อย่างไรก็ตามก็ดียังมีมูลค่ามากเพียงไร ยังเป็นช่องทางให้มีจรรยาพในการหาผลประโยชน์โดยการลักลอบและการหลีกเลี่ยงภาษีนั่นเอง

ปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรมีมานานับแต่อดีตกาลและมีอยู่ทั่วทุกประเทศที่มีการจัดเก็บภาษีแม้แต่ประเทศที่พัฒนาแล้ว เนื่องจากปัญหาหลายประการ เช่น สภาวะทางเศรษฐกิจประสิทธิภาพการจัดเก็บและบริหารภาษี และตัวผู้เสียภาษีเอง จึงมีการบัญญัติให้การลักลอบหรือการหลีกเลี่ยงภาษีเป็นความผิดมิโทษทางอาญาตามกฎหมายศุลกากร ซึ่งการลักลอบหรือหลีกเลี่ยงนำ “ของ” เข้าหรือออกประเทศมีทั้งของที่เป็นสินค้าทั่วไปและเงิน (รวมถึงตราสารทางการเงิน หลักทรัพย์ ฯลฯ) ในหลากหลายรูปแบบทั้งทางบก ทางน้ำ ทางอากาศ โดยนำติดตัวเข้า

มา ชุกช่อนในสัมภาระและยานพาหนะ เช่น เรือ รถยนต์ส่วนบุคคล รถบรรทุก รถไฟ เครื่องบิน เป็นต้น ในแต่ละปีเดือนมีการจับกุมผู้กระทำการลักลอบโดยเฉลี่ยไม่ต่ำกว่า 400 ราย แต่ละปีมีการจับกุมการลักลอบมีมูลค่ามหาศาล ในปี 2544 รวมมูลค่าการลักลอบ 2,029.23 ล้านบาท ปี 2545 รวม 2,750.60 ล้านบาท ส่วนการนำเงินเข้า/ออกโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ก็มีมูลค่ามหาศาลเช่นกัน เช่นคดีที่รู้จักกันในนามของนางรสรินทร์ ช่อประดิษฐ์ มีมูลค่ากว่า 3,7870,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐและคดีอื่น ๆ ที่จะกล่าวต่อไปแต่ทั้งนี้ก็ได้มีการรวบรวมข้อมูลสถิติคดีและมูลค่าไว้เนื่องจากกรมศุลกากรเห็นว่ามีใช้การลักลอบตามกฎหมายศุลกากร

ปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรไม่ใช่ความเสียหายต่อรายได้ของกรมหรือระบบศุลกากรเท่านั้นแต่กระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศโดยตรง ปัจจุบันโทษตามกฎหมายศุลกากรมาตรา 27 มีเพียงการปรับเป็นเงินสี่เท่าของราคาซึ่งได้รวมค่าอากรเข้าด้วยแล้วหรือจำคุกไม่เกิน 10 ปีหรือทั้งปรับทั้งจำ ในการดำเนินการกับทรัพย์สินพนักงานอัยการขอให้ศาลมีคำสั่งริบทรัพย์สินตามกฎหมายศุลกากร (ริบทรัพย์สินทางอาญา) ตาม พ.ร.บ.ศุลกากร พ.ศ. 2485 มาตรา 17 หรือโดยการเปรียบเทียบระดับคดีตามประมวลระเบียบปฏิบัติศุลกากร พ.ศ. 2544 ข้อ 1 06 03 01 (3) เรื่องเกณฑ์เปรียบเทียบระดับคดีความผิดฐานลักลอบศุลกากร ให้ชำระค่าปรับเป็นเงินสองเท่าและยกของกลางเป็นของแผ่นดินเช่นกัน เห็นได้ชัดว่ามาตรการต่าง ๆ ตามกฎหมายศุลกากรไม่เพียงพอต่อปัญหาการลักลอบในสมัยนี้เนื่องจาก ผลประโยชน์มหาศาลจากการหนีภาษีไม่ว่าจะเป็นอากรศุลกากร ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีการค้าหรือภาษีสรรพสามิต หรือการนำของผิดกฎหมาย เช่นอาวุธ ยาเสพติดไปจำหน่ายในตลาดมืด เป็นต้น นอกจากสร้างกำไรมหาศาลแล้วยังเป็นการสร้างอิทธิพลตลอดจนสนับสนุนการก่ออาชญากรรมในรูปแบบต่าง ๆ ปัจจุบันผู้กระทำผิดส่วนมากจึงกลายเป็นผู้มีอำนาจ ผู้ทรงอิทธิพล มีการกระทำผิดเป็นขบวนการกระทั่งเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งมีลักษณะที่ปราบปรามได้ยาก เนื่องจากมีการดำเนินการด้วยวิธีการซับซ้อน ใช้อำนาจอิทธิพลต่าง ๆ รวมถึงการทุจริต เป็นต้น ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงมีการบัญญัติให้การลักลอบศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ในมาตรา 3(7) เพื่อนำ “มาตรการยึดทรัพย์สินทางแพ่ง” มาดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งไม่จำกัดอยู่ที่ทรัพย์สินของกลางในคดีแต่ละคดีเท่านั้น แต่สามารถติดตามร่องรอยทางการเงินหรือทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด และไม่ยึดกับผลคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีความผิดตามกฎหมายศุลกากรด้วย เพราะในการพิสูจน์ความผิดต้องกระทำจนปราศจากความสงสัยตามสมควร (prove beyond reasonable doubt) เป็นเหตุให้ผู้กระทำผิดและทรัพย์สินหลุดรอดกลับไปสนับสนุนองค์กรอาชญากรรมอื่น ๆ ได้อีก มาตรการตามกฎหมายศุลกากรโดยลำพังจึงไม่อาจปราบปรามผู้กระทำความผิดตลอดจนติดตาม

ดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทั้งหมดได้ กฎหมายฟอกเงินจึงเป็นมาตรการที่สามารถนำผลประโยชน์ทั้งหมดกลับมาเป็นรายได้ของรัฐและตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิดเพราะไม่มีประโยชน์อันใดที่จะหาทรัพย์สินมาโดยการกระทำความผิดในเมื่อสุดท้ายแล้วไม่สามารถนำทรัพย์สินหรือประโยชน์เหล่านั้นมาใช้ได้

ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นผู้วิจัยจึงได้แบ่งออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินที่เกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบศุลกากร ,ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินที่เกี่ยวกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร และปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินที่เกี่ยวกับความผิดฐานอื่น ๆ รายละเอียดโดยสรุปดังนี้

1) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร

: ปัญหาการนำเงินเข้า/ออกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling)

รูปแบบการนำเงินเข้า/ออกประเทศมีทั้งในรูปแบบที่ผ่านธนาคาร สถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร โดยเฉพาะการนำเงินติดตัวเข้ามาหรือออกไปนอกประเทศและมีการใช้เป็นช่องทางในการลักลอบนำเงินเข้า/ออกโดยผิดกฎหมายอย่างหลากหลาย ไม่ว่าจะโดยผ่านสถาบันการเงินนอกระบบหรือธนาคารใต้ดินหรือโพยก๊วน (underground banking) ดังนั้นเพื่อป้องกันและปราบปรามปัญหาเหล่านี้จึงมีการบัญญัติกฎหมายและกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องได้แก่

ก. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

เป็นกฎหมายที่กำหนดให้ธนาคารและสถาบันการเงินทั้งหลายรายงานการทำธุรกรรมทางการเงิน ซึ่งรวมถึงการเคลื่อนย้ายเงินโดยการโอนส่งผ่านข้ามประเทศตามมาตรา 13, 14, 20, 21 และรายละเอียดไว้ในกฎกระทรวงฉบับต่าง ๆ ที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

ข. พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485

กฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและกฎกระทรวงต่าง ๆ ที่ออกตามความพระราชบัญญัตินี้มีรายละเอียดเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงิน , การนำเงินตราและเงินตราต่างประเทศเข้า/ออกประเทศไทย , การทำรายงานขออนุญาตเคลื่อนย้ายเงิน (แบบ 5.ต.) และมาตรการในการป้องกันการนำเงินตราเข้า/ออกประเทศโดยผิดกฎหมาย ตามมาตรา 8 , 8 ทวิ ทั้งนี้ต้องพิจารณารายละเอียดประกอบกับกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งต่าง ๆ ที่ออกตามความกฎหมายฉบับนี้

ค. พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

ตามกฎหมายศุลกากรในเรื่องการลักลอบหนีศุลกากรมาตรา 27 ที่เกี่ยวกับการลักลอบนำเงินเข้า/ออกประเทศนั้นสอดคล้องกับมาตรการในกฎหมายควบคุมการนำเงินเข้า/ออกประเทศตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485

ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินที่เกิดขึ้นคือ แม้กฎหมายฟอกเงินมีการกำหนดไว้โดยชัดแจ้งว่า ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(7) แต่กรณีการนำเงินเข้า/ออกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling) ยังมีความไม่แน่ชัดในการตีความและบังคับใช้มาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2534 ซึ่งบัญญัติว่า

“เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการลักลอบส่งหรือนำเงินออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย ให้ถือว่าเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนาकारบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศเป็นของตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

การส่งหรือนำ หรือพยายามส่งหรือนำ หรือช่วยเหลือหรือเกี่ยวข้องกับประการใด ๆ ในการส่งหรือนำเงินตรา เงินตราต่างประเทศ ธนาकारบัตรต่างประเทศ หรือหลักทรัพย์ไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย โดยฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีใด ๆ ให้ถือว่าเป็นการส่งหรือนำของต้องจำกัดออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยอันเป็นความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรด้วย” ประเด็นปัญหาตามกรณีศึกษาคือ ผู้กระทำผิดไม่สามารถแสดงแบบ ธ.ต. 4 เนื่องจากได้นำเงินไปแลกซื้อเป็นเงินตราต่างประเทศสกุลต่าง ๆ กับผู้ซึ่งมิใช่ตัวแทนรับอนุญาต(ธนาकारหรือบริษัทหรือบุคคลรับอนุญาต) และกรณีแบบธ.ต. 3 เนื่องจากไม่ได้ทำการแลกเงินตราต่างประเทศที่นำเข้ามาแก่ตัวแทนรับอนุญาตภายใน 7 วันนับแต่นำเข้ามา เมื่อมีการนำเงินเหล่านั้นออกนอกประเทศจึงถูกจับกุม ทั้งสองกรณีเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน แต่เป็นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตรามีใช้กฎเกณฑ์เกี่ยวกับกับการนำเงินตราต่างประเทศดังกล่าวออกนอกราชอาณาจักร เมื่อนำเงินดังกล่าวออกนอกประเทศจะเป็นความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรหรือไม่ หน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมายมีความเห็นเกี่ยวกับประเด็นดังกล่าวแตกต่างกันออกไปดังนี้

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา มีความเห็นโดยแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประเด็นได้แก่

1. การฝ่าฝืนหรือละเลยตามมาตรา 8 ทวิหมายถึงการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่

ปฏิบัติตามกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินใด ๆ ก็ตาม หรือจะต้องเป็นกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับการนำเข้า/ส่งออกเงินตรา ฯลฯ โดยตรงจึงจะเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ

2. กฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ได้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงการคลังฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2537) ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2518) ที่กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือนำปัจจัยชำระเงินต่างประเทศหรือหลักทรัพย์อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานนั้น จะเป็นเหตุให้การนำเงินตราต่างประเทศติดตัวออกไปนอกประเทศไทยกรณีดังกล่าวเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 และเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าการหมายประสงค์จะลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎกระทรวง ประกาศ หรือคำสั่งที่เกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินอันจะนำมาซึ่งความเสียหายต่อความมั่นคงทางการเงินของประเทศ ดังนั้นการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศกับบุคคลอื่นนอกเหนือจากธนาคารรับอนุญาต บริษัทรับอนุญาตหรือบุคคลรับอนุญาตและนำเงินตราดังกล่าวนั้นออกไปนอกประเทศย่อมทำให้รัฐไม่อาจควบคุมปริมาณเงินตราต่างประเทศในระบบการเงินของรัฐได้ตามเจตนารมณ์ของมาตรา 8 ทวิ ดังนั้นการนำเงินตราต่างประเทศที่ได้แลกเปลี่ยนมาโดยฝ่าฝืนกฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ฯ ออกไปนอกราชอาณาจักร จึงเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 8 ทวิ ซึ่งให้ถือว่าเป็นการส่งหรือนำของต้องจำกัดออกไปนอกประเทศอันเป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ความเห็นของสองหน่วยงานนี้ต่างจากกรมศุลกากรและธนาคารแห่งประเทศไทยดังนี้

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีความเห็นว่า เงินตราต่างประเทศดังกล่าวได้มาจากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ย่อมเป็นความผิดตามมาตรา 8 ดังนั้นหากมีการส่งหรือเงินดังกล่าวออกไปนอกประเทศย่อมเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิและถือเป็นการผิดตามกฎหมายศุลกากรอีกทั้งเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินอีกด้วย เพราะหากปล่อยให้มี

การลักลอบนำเงินตราต่างประเทศดังกล่าวออกนอกประเทศย่อมกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมได้ สอดคล้องกับคำวินิจฉัยของกฤษฎีกา

ธนาคารแห่งประเทศไทยมีความเห็นว่าเมื่อฐานะเศรษฐกิจและการเงินของประเทศมีความมั่นคงเงินสำรองระหว่างประเทศมีระดับสูงจนเป็นที่น่าพอใจแล้ว รัฐได้เปิดเสรีทางการเงินโดยผ่อนคลายการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเพื่อสามารถนำเงินตราต่างประเทศเข้าออกเพื่อชำระค่าสินค้าบริการเป็นไปอย่างเสรี จึงได้ยกเลิกข้อห้ามสำหรับการนำเข้าหรือส่งออกเงินตราต่างประเทศออกไปนอกประเทศไทย แต่ยังคงควบคุมการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศที่อยู่ภายในประเทศซึ่งจะเห็นได้จากหมายเหตุท้ายกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ดังกล่าว เพื่อให้รัฐยังคงสามารถควบคุมตรวจสอบการเงินของประเทศให้อยู่ในเกณฑ์ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาวะเศรษฐกิจของประเทศได้ เช่นในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศจะต้องกระทำกับธนาคารอนุญาตหรือบริษัทรับอนุญาต เป็นต้น การไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ต่างๆ จึงเป็นความผิดตามมาตรา 8 และเหตุที่เพิ่มมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ฯ เพื่อกำหนดให้เงินตราไทย เงินตราต่างประเทศ ธนาบัตรต่างประเทศและหลักทรัพย์ทั้งของไทยเป็น “ของ” ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากร เนื่องจากมีการลักลอบส่งหรือนำเงินตราไทยออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศโดยผิดกฎหมายแต่ไม่สามารถริบเงินตราไทยดังกล่าวได้ เพราะมีคำพิพากษากฎีกาที่วินิจฉัยว่าธนบัตรไทยมิใช่ “ของ” อันอาจนำไปจำหน่ายเป็นสินค้าอย่างธรรมดาทั่ว ๆ ไปได้ จึงมิใช่ “ของ” ตามความหมายในกฎหมายว่าด้วยศุลกากรและไม่สามารถริบได้ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร (ฎีกาที่ 758/2525)

กรมศุลกากรมีความเห็นเช่นเดียวกับธนาคารแห่งประเทศไทยและมีความเห็นเพิ่มเติมว่ากฎกระทรวงดังกล่าวมีผลให้สามารถส่งหรือนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกราชอาณาจักรได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวน และไม่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อน ประกอบกับศาลอาญาวางบรรทัดฐานไว้ในคำพิพากษา (คดีหมายเลขแดงที่ 8511/2534) ว่า “กฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2524) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวง ฉ.ที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ดังนั้นการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรกระทำโดยเสรีไม่จำกัดจำนวนอีกต่อไป เงินตราต่างประเทศจึงไม่เป็นของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร พิพากษายกฟ้อง.....” และในปัจจุบันตามกฎหมายศุลกากร มิได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรพร้อมกันตนว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไรไว้แต่อย่างใด ความผิดตามมาตรา 8 ทวิจึง

ต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยกฎเกณฑ์ตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินที่เกี่ยวกับการนำส่งหรือนำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยเท่านั้น เมื่อไม่มีกฎกระทรวงประกาศหรือคำสั่งดังกล่าวกำหนดไว้ การที่ผู้กระทำผิดได้นำเงินตราต่างประเทศติดตัวออกไป จึงไม่เข้าองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 8 ทวิและไม่เป็นความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมโดยแบ่งเป็นพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการมีความเห็นการกระทำความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดจึงตั้งข้อกล่าวหาและฟ้องร้องตามมาตรา 8 และมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และเป็นความผิดฐานลักลอบศุลกากรตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 แต่ศาลมีคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานว่า “เมื่อได้มีกฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2524) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ให้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เป็นผลให้การนำเงินตราต่างประเทศออกนอกราชอาณาจักรกระทำได้โดยเสรีไม่จำกัดจำนวนอีกต่อไป เงินตราต่างประเทศจึงไม่เป็นของต้องห้ามต้องจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร..” (8511/2534) และ “การฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราที่ออกตามความพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน” ไม่ถือเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิหรืออาจกล่าวได้ว่า “ความผิดตามมาตรา 8 ทวิต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยกฎเกณฑ์ที่ออกตามความกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินซึ่งเกี่ยวกับการนำเงินตราเข้า/ออกประเทศโดยตรงเท่านั้น” (2193/2547, 4309/2546)

กรณีดังกล่าวผู้วิจัยมีความเห็นเช่นเดียวกับธนาคารแห่งประเทศไทยกรมศุลกากร และมีข้อสังเกตเพิ่มเติมดังนี้

1. รัฐต้องการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราให้เป็นไปตามกฎหมาย เพื่อควบคุมตรวจสอบการเงินของประเทศให้อยู่ในเกณฑ์ที่เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาวะเศรษฐกิจของประเทศได้ เช่นในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศจะต้องกระทำกับธนาคารอนุญาตหรือบริษัทรับอนุญาต เป็นต้น เพื่อที่จะทราบถึงอัตราและปริมาณของเงินที่มีอยู่ในประเทศ มิได้ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราเพื่อป้องกันปัญหาการลักลอบหนีศุลกากรโดยการลักลอบนำเงินเข้าออกนอกประเทศแต่อย่างใด แต่เพิ่มมาตรา 8 ทวิวรรค 1 ให้เงินเป็นของเพื่อให้องค์ประกอบความผิดและสามารถริบเงินของกลางได้
2. การฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เช่นในการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศควรเป็นความผิดและมีโทษตามมาตรา 8 เนื่องจากมิได้ทำการแลกเปลี่ยนให้ถูกต้องตามที่กฎหมาย

กำหนดไว้เท่านั้นไม่ควรเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ ซึ่งมีผลเป็นการก้าวล่วงไปสู่ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร เพราะไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ให้ผู้กระทำการลักลอบนำเงินเข้า-ออกโดยผิดกฎหมายถูกลงโทษและให้รัฐสามารถริบ “เงิน” ได้เท่านั้น

3. พิจารณาตามเจตนารมณ์เมื่อครั้งทำการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายและตัวบท มาตรา 8 ทวิ วรรค 1 ประกอบมาตรา 8 ทวิวรรค 2 แม้ไม่ได้บัญญัติว่าต้องเป็นกฎกระทรวง ฯลฯ ที่เกี่ยวกับการนำเข้า-ส่งออกโดยตรงแต่โดยบริบทในวรรคสองนี้เข้าใจได้ว่าเป็นกฎกระทรวง ฯลฯ ที่เกี่ยวกับการนำเข้าส่งออกโดยตรงมากกว่าที่จะเป็นกฎกระทรวงใด ๆ ก็ตามที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้

4. กฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินนั้นมีโทษทางอาญาต้องตีความโดยเคร่งครัด “การพยายามนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ในการแลกเปลี่ยนเงินออกไปนอกประเทศไทย” เป็นคนละกรณีกับ “การนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศโดยฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการนำเงินออกนอกประเทศที่ออกตามความในพระราชบัญญัติ” เนื่องจากปัจจุบันไม่มีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการนำเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้จึงไม่อาจตีความกฎหมายเช่นนั้นได้ นอกจากนี้จะเป็นการใช้กฎกระทรวงโดยขัดแย้งต่อเจตนารมณ์กฎหมายแล้ว ยังขัดกับหลักการตีความกฎหมายที่มีโทษทางอาญาซึ่งต้องตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดไม่อาจขยายความและมุ่งคุ้มครองสิทธิของบุคคลเป็นหลัก

5. คำวินิจฉัยของกฤษฎีกาเป็นเพียงความเห็นที่ปรึกษาทางกฎหมายของหน่วยงานราชการมิใช่กฎหมาย ทั้งยังขัดแย้งกับคำพิพากษาของศาลซึ่งเป็นองค์กรตัดสินชี้ขาดทางคดีและวางบรรทัดฐาน จึงเป็นเพียงความเห็นทางกฎหมายมิได้ทำให้ปัญหาดังกล่าวมีความชัดเจนหรือยุติเป็นที่สุด ทั้งยังไม่อาจถือเป็นบรรทัดฐานได้อย่างคำพิพากษาของศาลอีกด้วย

6. ศาลมีคำพิพากษายกฟ้องมาตรา 8 ทวิตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและฐานลักลอบตามกฎหมายศุลกากรในคดีที่จำเลยฝ่าฝืนหรือละเลยกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ มีบรรทัดฐานว่าตามมาตรา 8ทวิวรรค 2 ต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยกฎกระทรวง ฯลฯ ที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการนำเข้า/ส่งออกเงินตราเท่านั้น

2) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรได้แก่

ประการแรก ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรตามมาตรา 3(7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หมายถึงถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรด้วยหรือไม่ ในชั้นร่างกฎหมายฟอกเงินไม่พบว่ามีความต้องการให้หมายรวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงหรือฐานอื่น ๆ ด้วยหรือไม่ ต่างจากความผิดฐานอื่น ๆ เช่นความผิด

เกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับการทุจริต ฯลฯ ซึ่งมีการพิจารณาอภิปรายมาตั้งแต่ต้น ประเด็นปัญหานี้จึงไม่อาจหาคำตอบจากเจตนารมณ์ของกฎหมายในชั้นร่างพระราชบัญญัตินี้ได้

ดังนั้นจึงมีการพิจารณาโดยการตีความกฎหมายมาตรา 27* ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 ว่า “ความผิดฐานลักลอบศุลกากรรวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรด้วยหรือไม่” ซึ่งมาตราดังกล่าวไม่แยกความผิดแต่ละฐานออกอย่างชัดเจน ในทางวิชาการสามารถแยกเป็น 8 ฐานความผิดย่อย ๆ แต่โดยสรุปแล้วความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรคือ “การนำหรือพาเข้ามาซึ่งของที่ยังมีได้เสียค่าภาษีหรือของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามหรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักรและการส่ง หรือพาของเช่นว่านี้ออกไปนอกราชอาณาจักร” ส่วนความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีได้แก่ “การเกี่ยวข้องกับประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีศุลกากรหรือในการหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ เกี่ยวกับการนำของเข้า ส่งของออก โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น” นอกจากนี้นักวิชาการและอาจารย์ด้านกฎหมายศุลกากรได้มีการเรียนการสอนตลอดจนตำรากฎหมายศุลกากรไว้ชัดเจนว่าความผิด

* “ผู้นำหรือพา ของที่ยังมิได้เสียค่าภาษี หรือของต้องจำกัด หรือของต้องห้าม หรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้อง เข้ามาในพระราชอาณาจักรก็ดี หรือส่งหรือพาของเช่นว่านี้ออกไปนอกพระราชอาณาจักรก็ดี หรือช่วยเหลือด้วยประการใด ๆ ในการนำของเช่นว่านี้เข้ามา หรือส่งออกไปก็ดี หรือย้ายถอนไป หรือช่วยเหลือให้ย้ายถอนไปซึ่งของดังกล่าวนั้น จากเรือกำปั่น ท่าเทียบเรือ โรงเก็บสินค้า คลังสินค้า ที่มั่นคง หรือโรงเก็บของ โดยไม่ได้รับอนุญาตก็ดี หรือให้ที่อาศัยเก็บ หรือเก็บ หรือซ่อนของเช่นว่านี้ หรือยอม หรือจัดให้ผู้อื่นทำการเช่นว่านั้นก็ดี หรือเกี่ยวข้องกับประการใด ๆ ในการขนหรือย้ายถอนหรือกระทำอย่างใดแก่ของเช่นว่านั้นก็ดี หรือเกี่ยวข้องกับประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยง หรือพยายามหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีศุลกากร หรือในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ อันเกี่ยวกับการนำของเข้า ส่งของออก ขนของขึ้น เก็บของในคลังสินค้า และการส่งมอบของ โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น ๆ ก็ดี หรือหลีกเลี่ยงข้อห้ามหรือข้อจำกัดอันเกี่ยวกับของนั้นก็ดี สำหรับความผิดครั้งหนึ่ง ๆ ให้ปรับเป็นเงินสี่เท่าของราคาของ ซึ่งได้รวมค่าอากรเข้าด้วยแล้ว หรือจำคุกไม่เกินสิบปี หรือทั้งปรับทั้งจำ”

ฐานลักลอบศุลกากรเป็นความผิดสำคัญกลุ่มหนึ่งและความผิดฐานหลีกเลี่ยงก็เป็นความผิดฐานสำคัญอีกกลุ่มหนึ่งตามกฎหมายศุลกากร นอกจากนี้ความเห็นโดยทั่วไปของกรมศุลกากรซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายศุลกากรโดยตรงในการปฏิบัติงานมากกว่า 128 ปีแล้วว่าความผิดฐานลักลอบศุลกากรเป็นความผิดต่างจากความผิดฐานหลีกเลี่ยง ในการปฏิบัติงานที่เรียกว่า “พิธีการศุลกากร” จะดูที่ “ใบขนสินค้า” เป็นสำคัญเนื่องจากการลักลอบจะต้องเป็นการนำของต้องห้ามหรือต้องจำกัดเข้ามาไม่ว่าจะผ่านด่านหรือไม่หรือการนำของทั่ว ๆ ไปแต่ไม่ผ่านด่านคือไม่ดำเนินพิธีการศุลกากรให้ถูกต้องตามกฎหมายดังนั้นจึงไม่มีใบขนสำหรับใช้ในการดำเนินการดังกล่าว และในการดำเนินคดีของกรมศุลกากรก็ได้แยกกองคดีลักลอบและกองคดีหลีกเลี่ยงออกจากกัน ยิ่งไปกว่านั้นศาลซึ่งเป็นผู้วางบรรทัดฐานกฎหมายได้มีคำพิพากษาฎีกาไว้ว่าการหลีกเลี่ยงภาษีตามมาตรา 27 จะต้อง “มีเจตนาจะฉ้อค่าภาษี” การหลีกเลี่ยงภาษีต้องการเจตนาพิเศษในขณะที่การลักลอบนั้นมีพักต้องคำนึงถึงเจตนาของผู้กระทำ องค์ประกอบความผิดภายในแตกต่างกันจึงเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง (คำพิพากษาฎีกาที่ 967/2507, 612-613/2511, 6925/2538 เป็นต้น) ดังนั้นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(7) ครอบคลุมความถึงความผิดฐานลักลอบศุลกากรคือการนำหรือพาเข้ามาหรือส่งหรือพาออกไปนอกราชอาณาจักรซึ่งของที่ยังมิได้เสียค่าภาษีหรือของต้องจำกัดหรือของต้องห้ามหรือที่ยังมิได้ผ่านศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักรเท่านั้น

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา(สคก.) ได้มีความเห็นที่ 487/2545 เรื่องหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความผิดมูลฐานตาม (7) ของนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และความเห็นที่ 363/2547 ” การพิจารณาบททวนข้อหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542” ว่าความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและฐานหลีกเลี่ยงภาษีเป็นความผิดฐานเดียวกันดังนั้นความผิดมูลฐานดังกล่าวจึงหมายถึงรวมถึงความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรด้วย

กรณีนี้ผู้วิจัยเห็นว่าความผิดฐานลักลอบศุลกากรเป็นความผิดคนละฐานแตกต่างจากความผิดฐานหลีกเลี่ยงศุลกากรเนื่องจากเหตุผลด้านลักษณะการกระทำหรือองค์ประกอบความผิด หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายโดยตรง(กรมศุลกากร) ความเห็นทางวิชาการและตำราต่าง ๆ ซึ่งเป็นรากฐานการศึกษากฎหมาย และศาลซึ่งเป็นองค์กรที่สร้างบรรทัดฐานแห่งกฎหมาย ประกอบกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเพียงที่ปรึกษากฎหมายของหน่วยราชการมิใช่กฎหมายและไม่อาจถือเป็นบรรทัดฐานทางกฎหมายดังเช่นคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาล

แต่อย่างไรก็ดี หลังจากมีคำวินิจฉัยดังกล่าวกรมศุลกากรได้ออกประกาศ คำสั่ง กรมศุลกากรที่ 78/2546 เรื่องการกำหนดลักษณะคดีหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรที่ต้องรายงานไปยัง สำนักงานปปง. และคำสั่งกรมศุลกากรที่ 466/2546 แต่งตั้งคณะกรรมการกลั่นกรองการกระทำ ความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณายึดทรัพย์สิน (ก กปปง.) ปัจจุบันความผิดฐานหลีกเลี่ยงที่มีลักษณะที่กำหนดไว้จึงต้องถูกคณะกรรมการพิจารณาเพื่อ รายงานไปยังสำนักงานปปง.ด้วย

ประการที่สอง ในการรายงานความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรไปยังสำนักงาน ปปปง. ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2544 ประกอบกับข้อตกลงตามระเบียบประสานงาน ฯ ที่กำหนดให้รายงานความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรในการนำเข้าและส่งออก ต้องรายงานทุก คดีความผิดที่พบหรือไม่และมีหลักเกณฑ์อย่างไร เนื่องจากตามระเบียบและข้อตกลงฯ ดังกล่าว ไม่ได้กล่าวรายละเอียดไว้แต่อย่างใด เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์และประโยชน์ในการบังคับใช้ กฎหมายเห็นว่าควรรายงานคดีให้มากที่สุดเพื่อให้มีการประสานงานที่รวดเร็วที่สุดเพื่อการ ดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้มากที่สุดเช่นกัน แต่คดีที่เกิดขึ้นในแต่ละ เดือนมีจำนวนมากโดยเฉลี่ยไม่ต่ำกว่า 400 รายในทางปฏิบัติจึงไม่สามารถรายงานคดีได้ทั้งหมด ประกอบกับยังคงมีผู้กระทำความผิดในลักษณะที่เป็นครั้งคราว รายย่อยหรือเป็นคดีเล็กน้อย และ ปัญหาเกี่ยวกับสภาพบังคับของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานและข้อตก ลงตามระเบียบประสานงานดังกล่าว

ประการสุดท้าย ควรมีการบัญญัติให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็น ความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินหรือไม่ มีข้อพิจารณาต่าง ๆ ดังนี้

ก. การกำหนดความผิดมูลฐานในต่างประเทศ

ในสหรัฐกำหนดให้ความผิดที่มีโทษจำคุกขั้นสูงมากกว่า 1 ปีถือเป็นความผิดมูล ฐานดังนั้นการหลีกเลี่ยง(ซึ่งรวมอยู่ในมาตราเดียวกับการลักลอบ) จึงเป็นความผิดมูลฐาน ส่วน ประเทศออสเตรเลียกำหนดให้ความผิดร้ายแรง (Serious Offense) ตามProceed of Crime Act 1987 (มาตรา 7) ซึ่งรวมถึงการหลบเลี่ยงภาษีต่าง ๆ ดังนั้นทั้งการลักลอบและการหลีกเลี่ยง ศุลกากรจึงถือเป็นความผิดมูลฐานทั้งสิ้น

ข. พิจารณาจากเหตุผลในการกำหนดมูลฐานความผิดลักลอบหนีศุลกากร เนื่องจากมิได้มีการอภิปรายพิจารณามากดังเช่นความผิดมูลฐานอื่น ๆ แต่จากการศึกษาพบว่า

ความผิดฐานลักลอบมีลักษณะตามทฤษฎีการกำหนดความผิดมูลฐานทุกประการและยังมีข้อพิจารณาอื่น ๆ ที่จะกล่าวในหัวข้อต่อไป

ค. ทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานทั้ง 4 ประการคือ เป็นความผิดที่มีลักษณะของความผิดเป็นองค์กรอาชญากรรม , เป็นลักษณะของอาชญากรรมมีผลตอบแทนในวงเงินที่สูง , เป็นความผิดที่มีลักษณะยากแก่การปราบปราม และมีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจ

ง. ข้อพิจารณาอื่น ๆ ได้แก่ การกำหนดอัตราโทษฐานหลักเพียงภาษีศุลกากรไม่เหมาะสมกับสภาพการกระทำผิดดังกล่าวในปัจจุบัน , จึงเป็นช่องทางใช้ในการกระทำผิดมากยิ่งขึ้น , และยังส่งผลต่อมูลค่าการกระทำผิดในบางเดือนมีผู้กระทำความผิดและมูลค่ามากกว่าการลักลอบศุลกากร , ช่องทางในการบังคับใช้มาตรการทางทรัพย์สินตามกฎหมายฟอกเงินและทำให้เกิดความเคารพปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากรมากขึ้น , เป็นการสอดคล้องต่อมาตรฐานสากลโดยเฉพาะตามข้อแนะนำ 40 ประการของ FATF ที่กำหนดให้ประเทศที่ใช้อัตราโทษขั้นสูงกำหนดให้ความผิดที่มีระวางโทษจำคุกมากกว่า 1 ปีเป็นความผิดมูลฐาน และเกิดประโยชน์ในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา

แม้จะมีข้อสนับสนุนการบัญญัติมูลฐานความผิดนี้แต่อย่างไรก็ดียังมีข้อคัดค้านดังต่อไปนี้ ประการแรกคือข้อพิจารณาเกี่ยวกับความกังวลของผู้ประกอบการ , ผลกระทบที่อาจเกิดต่อระบบการนำเข้า/ส่งออก การค้าภายในและระหว่างประเทศจนถึงระบบเศรษฐกิจและปัญหาในการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่จึงควรพิจารณาถึงข้อคัดค้านเหล่านี้ประกอบด้วย

3) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากร นอกจากความผิดฐานหลักเพียงภาษีศุลกากรยังมีความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรซึ่งยังไม่มีกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน มีข้อพิจารณาเกี่ยวกับการกำหนดความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานหรือไม่ ได้แก่ ประการแรกข้อพิจารณาด้านกฎหมายและบทบาทศุลกากร กฎหมายและศุลกากรสหรัฐมีหน้าที่สำคัญคือป้องกันและปราบปรามเพื่อให้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายซึ่งรวมถึงเรื่องค่าอากรต่าง ๆ ด้วยและป้องกันและปราบปรามเพื่อความสงบสุข ปลอดภัย มั่นคงของสังคมและเศรษฐกิจของประเทศเป็นหลัก ต่างจากกฎหมายและบทบาทศุลกากรไทยคือดำเนินการเพื่อให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากรเพื่อสนับสนุนการจัดเก็บรายได้รัฐ(ค่าอากร) การนำเข้า/ส่งออกและการค้า ฯลฯ จึงมีผลต่อการบัญญัติฐานความผิดและโทษซึ่งเป็นข้อพิจารณาที่สอง คือฐานความผิดของสหรัฐมีเพียง 13 ฐานเนื่องจากในมาตราหนึ่ง ๆ จะระบุถึงการกระทำหลาย ๆ อย่างโดยกว้างว่าการ

กระทำนั้นถือเป็นความผิดตามมาตรา ๒๗ นี้ สำหรับโทษจะมีระวางโทษจำคุกสูงคือไม่ต่ำกว่า 2 ปีเป็นอย่างต่ำกระทั่งถึง 10 ปีซึ่งไม่มีในกฎหมายศุลกากรไทย สืบเนื่องมาจากเหตุผลด้านกฎหมายและบทบาทศุลกากร ดังนั้นความผิดเกี่ยวกับศุลกากรของสหรัฐทุกฐานเป็นความผิดมูลฐานโดยใช้หลักอัตราโทษขั้นสูงและสอดคล้องกับข้อเสนอแนะ 40 ประการของ FATF สำหรับกฎหมายศุลกากรออสเตรเลียมีบทบัญญัติกว้างแต่โทษจำคุกน้อยมาก มักเป็นโทษปรับในอัตราสูง(ยกเว้นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด) ตามที่กล่าวในหัวข้อที่แล้วเกี่ยวกับการกำหนดความผิดมูลฐานออสเตรเลีย ดังนั้นความผิดอื่น ๆ นอกจากฐานลักลอบและฐานหลีกเลี่ยงจึงไม่เป็นความผิดมูลฐาน สำหรับกฎหมายศุลกากรไทยกำหนดฐานความผิดให้ครอบคลุมสำหรับผู้ที่กระทำ ความผิดเกี่ยวกับศุลกากรทั้งความผิดหลักหรือมีลักษณะเป็นความผิดที่บัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องหรือเกี่ยวเนื่องกับความผิดที่สำคัญ ๆ หรือเพื่อให้ครอบคลุมการกระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้นในกระบวนการศุลกากรเพื่อให้มีการบังคับใช้กฎหมายศุลกากรอย่างกว้างขวาง ซึ่งเป็นความผิดเล็ก ๆ น้อยเสียส่วนมาก ความผิดเหล่านี้จึงไม่ใช่ความผิดหลักที่มีผลกระทบเสียหายต่อส่วนรวม , ข้อพิจารณาเกี่ยวกับฐานความผิดและโทษ เนื่องจากลักษณะและบทบาทศุลกากรไทยดังกล่าวจึงมีผลต่ออัตราโทษคือความผิดส่วนใหญ่จะเป็นโทษปรับหรือบางฐานมีอัตราโทษจำคุกสูงสุดก็ไม่เกิน 6 เดือน ส่วนความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกขั้นสูงมากกว่า 1 ปีเป็นกลุ่มความผิดที่เกี่ยวเนื่องกับฐานลักลอบและฐานหลีกเลี่ยงซึ่งต้องพิจารณาประเด็นอื่น ๆ ด้วย , ข้อพิจารณาสุดท้ายคือ ความผิดกลุ่มที่เกี่ยวข้องและมีโทษตามมาตรา 27 นั้นทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานทั้ง 4 ประการเช่นเดียวกัน นอกจากนี้หากมีการกำหนดกลุ่มความผิดเหล่านี้จะไม่เกิดประโยชน์อันใดดังเช่นความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรนอกจากมีช่องทางในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินและเกิดความเคารพปฏิบัติตามกฎหมายศุลกากรมากขึ้นเท่านั้น แต่จะเกิดผลเสียต่าง ๆ ตามที่กล่าวไว้ในหัวข้อดังกล่าว

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากบทสรุปที่กล่าวมาทั้งหมดเห็นได้ว่าการลักลอบหนีศุลกากรนั้นเป็นปัญหาที่สำคัญและมีผลกระทบในหลาย ๆ ด้านโดยเฉพาะต่อระบบเศรษฐกิจและภาพลักษณ์ของประเทศอย่างมาก จึงจำเป็นต้องบัญญัติความผิดดังกล่าวไว้เป็นความผิดมูลฐานในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3(7) ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร แต่อย่างไรก็ดียังมีปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับมูลฐานความผิดนี้อยู่ จึงได้มีการศึกษาถึงปัญหาต่าง ๆ ในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินในมูลฐานความผิดนี้เพื่อนำไปสู่การพิจารณาแก้ไขความผิดมูลฐานดังกล่าว ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าไม่ควร

จำกัดอยู่เพียงแค่ประเด็นว่าควรแก้ไขเพิ่มเติมความผิดนี้อย่างไรเท่านั้น แต่ควรรวมถึงการศึกษา ประเด็นและข้อกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับ การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินในมูลฐานความผิดนี้ และประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว ดังนั้นในการศึกษา บทสรุปและ ข้อเสนอแนะจึงได้แบ่งปัญหาการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกรณีการ แก้ไขความผิดมูลฐานลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากรออกเป็นประเด็นดังนี้

1) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานลัก ลอบหนีศุลกากร : ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานลักลอบหนี ศุลกากร ประการแรกคือปัญหาการนำเงินเข้า/ออกประเทศโดยผิดกฎหมาย (Illegal Currency Smuggling)

สำหรับปัญหาการลักลอบนำเงินเข้า/ออกประเทศโดยผิดกฎหมายมี ประเด็นปัญหาอยู่ 2 ประการได้แก่

ก. การฝ่าฝืนหรือละเลยตามมาตรา 8 ทวิหมายถึงการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ ปฏิบัติตามกฎหมายกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่ออกตามความในกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ใด ๆ ก็ตาม หรือจะต้องเป็นกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับการนำเข้า/ส่งออกเงินตรา ฯลฯ โดยตรงจึงจะเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ ประกอบกับประเด็นปัญหาต่อไปคือ

ข. กฎกระทรวงฉบับที่ 20 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในพระราชบัญญัติ ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ได้ยกเลิกข้อ 11 แห่งกฎกระทรวงการคลังฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2537) ที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไข เพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2518) ที่กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดส่งหรือนำปัจจัยชำระ เงินต่างประเทศหรือหลักทรัพย์อันมีค่าหรือพึงจ่ายเป็นเงินตราต่างประเทศออกนอกประเทศ เว้น แต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานนั้น จะเป็นเหตุให้การนำเงินตราต่างประเทศติดตัวออกไป นอกประเทศไทยกรณีดังกล่าวเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการ แลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2527 และเป็นความผิดตาม พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469 หรือไม่

กรณีนี้เห็นว่ากฎหมายมีความชัดเจนอยู่แล้วว่าการฝ่าฝืนหรือละเลยกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งใด ๆ ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัตินี้จะต้องเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่

ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้เกี่ยวกับการนำเงินเข้า/ออกประเทศโดยตรง และปัจจุบันไม่มีกฎกระทรวง ประกาศหรือคำสั่งใด ๆ กำหนดกฎเกณฑ์ในการนำเงินตราต่างประเทศเข้า/ออกจากประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็กฎหมายพอกเงิน กฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินและโดยกฎหมายศุลกากรเอง ดังนั้นการนำเงินตราต่างประเทศที่ได้จากการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินจึงไม่เป็ความผิดตามมาตรา 8 ทั้ตามกฎหมายดังกล่าว จึงไม่เป็ความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรและ ความผิดมูลฐานตามกฎหมายพอกเงิน

แม้กฎหมายที่เกี่ยวข้องจะมีความชัดเจนแต่ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการนำเงินตราต่างประเทศติดตัวออกไปเช่นนี้เป็กรณีทีพบบ่อยและเกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้นจึงควรมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยวิธีการที่นำแนวคิดมาจากการรายงานการโอนหรือนำเงินเข้า-ออกประเทศของสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีแบบฟอร์มการรายงานอยู่มากมายหลายประเภท สำหรับกรณีปัญหาดังกล่าวได้มีการกำหนดให้จัดทำแบบฟอร์ม 4790 Report of International Transportation of Currency or Monetary Instruments ซึ่งรายงานการนำเงินหรือตราสารทางการเงินเข้าหรือออกจากสหรัฐอเมริกาเกินกว่า 10,000 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ ดังรายละเอียดแบบฟอร์มและผังแสดงขั้นตอนการนำเงินเข้า-ออกและการรายงานในบทที่ 4.1 แม้ปัจจุบันจะไม่มี การควบคุมหรือจำกัดการนำเงินตราต่างประเทศเข้า/ออกนอกราชอาณาจักรแล้วแต่ระบบควบคุมดูแลการไหลเวียนเข้า-ออกของเงินตราโดยผ่านการตรวจสอบของศุลกากรในรูปแบบนี้ควรนำมาใช้ในประเทศไทย เนื่องจากหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจะทราบได้ว่าปริมาณเงินตราหรือตราสารทางการเงินไม่ว่าของไทยหรือต่างประเทศที่ไหลเวียนเข้า-ออกนั้นมีจำนวนเท่าใด และยังเป็นประโยชน์ต่อการตรวจสอบว่าการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรานั้นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ผู้วิจัยจึงเห็นควรให้เร่งรัดผลักดันให้กฎกระทรวงเพิ่มเติมข้อ 10 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2497) ประกาศมีผลบังคับใช้โดยเร็ว ซึ่งกำหนดให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศเข้ามาในหรือออกไปนอกประเทศโดยมีมูลค่ารวมกันเกินกว่าหนึ่งหมื่นดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือเทียบเท่า ต้องสำแดงรายการเงินตราต่างประเทศนั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ศุลกากรในขณะที่ผ่านศุลกากรตามกฎหมาย กฎกระทรวงฉบับนี้เป็นกฎกระทรวงที่ออกตามความแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินซึ่งเป็นกฎที่เกี่ยวกับการนำเข้า-ส่งออกซึ่งเงินตราโดยตรง ดังนั้นหากผู้ใดนำเงินตราเข้าหรือออกนอกประเทศโดยไม่ได้สำแดงให้ถูกต้องตามที่กฎกระทรวงดังกล่าวกำหนดไว้ ถือเป็นการฝ่าฝืนหรือละเลยไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงประกาศหรือคำสั่งอันกำหนดไว้เฉพาะเกี่ยวกับการส่งหรือนำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยอย่างชัดเจน รวมถึงแต่งตั้งให้พนักงานศุลกากรเป็นเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติควบคุมการ

แลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 หากเป็นกรณีคำพิพากษาของศาลซึ่งเป็นบรรทัดฐานแต่ก็ไม่ผูกมัดศาลที่จะต้องตัดสินตามในคดีอื่น ๆ ไม่เหมือนกับการมีตัวบทกฎหมายกำหนดไว้โดยตรง จึงเห็นว่าการมีกฎกระทรวงดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่ทางเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการตามกฎหมายและประชาชนทั่วไปเพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนและปฏิบัติถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดอย่างเป็นรูปธรรมใช้เวลาในการดำเนินการน้อยและสะดวกรวดเร็วกว่า

นอกจากนี้การประกาศใช้ร่างแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. มาตรา 3 (10) กำหนดให้ความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน “ จะทำให้การกระทำความผิดตามประเด็นปัญหานี้มีความชัดเจนว่ากรณีเหล่านี้เป็นความผิดมูลฐานตามอนุมาตราที่เท่าไร จะไม่เกิดปัญหาในการตีความว่าเป็นความผิดมาตรา 8 ทวิซึ่งถือเป็นความผิดฐานลักลอบสุลการอื่นจะนำไปสู่ความผิดมูลฐานฟอกเงินหรือไม่ เนื่องจากเมื่อกระทำความผิดนี้หรือความผิดตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินจะเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3(10) เท่านั้น ส่วนการฝ่าฝืนข้อ 10 แห่ง(ร่าง)กฎกระทรวงฉบับ 13 พ.ศ. 2497 ชัดเจนว่าเป็นความผิดตามมาตรา 8 ทวิแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 ถือเป็นความผิดฐานลักลอบหนีสุลการตามมาตรา 27 ซึ่งมีโทษอาญาสูงกว่ารวมถึงการยกของดังกล่าวเป็นของแผ่นดิน นอกจากนี้มีความชัดเจนในฐานความผิดตามกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องและมูลฐานความผิดตามกฎหมายฟอกเงินแล้วยังแก้ปัญหาการทับซ้อนของการตีความแก่การกระทำความผิดต่าง ๆ ว่าเป็นความผิดฐานใดตามกฎหมายใด เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดหลุดรอดไปจากการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ก่อกำเนิดขึ้น

2) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานหลัก
เลี้ยงภาษีสุลการ

ประการแรกเกี่ยวกับการตีความมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติสุลการ พ.ศ. 2469 ว่าความผิดฐานลักลอบหนีสุลการและความผิดฐานหลักเลี้ยงภาษีสุลการเป็นความผิดฐานเดียวกันหรือไม่อย่างไร ประกอบกับประการที่สองคือปัญหาการตีความในมาตรา 3(7) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หมายรวมถึงความผิดฐานหลักเลี้ยงภาษีสุลการด้วยหรือไม่นั้น ผู้วิจัยเห็นว่าควรมีการแก้ไขที่กฎหมายเดิมดีกว่าการตีความกฎหมายดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน คือควรดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับสุลการคือพระราชบัญญัติสุลการ พ.ศ. 2469 ซึ่งบัญญัติมาตรา 27 ให้เกิดความชัดเจนเนื่องจากกฎหมายดังกล่าวมีมากกว่าร้อยปีแล้วเพื่อ ในขณะที่ปัจจุบันมีการกระทำความผิดหลากหลาย

รูปแบบและช่องทาง จึงควรดำเนินการแก้ไขให้กฎหมายมีความชัดเจนเกี่ยวกับฐานความผิดดังกล่าวโดยกำหนดให้ชัดเจนว่า "การนำเข้าหรือพาซึ่งของที่มีได้ผ่านด่านหรือพิธีการศุลกากรโดยถูกต้องเข้ามาในราชอาณาจักรและการส่งหรือพาของเช่นนี้ออกไปนอกราชอาณาจักร ไม่ว่าจะ เป็นของที่มีอากรแต่ยังมีได้เสียค่าภาษีหรือของต้องจำกัดหรือของต้องจำกัด เป็นการลักลอบหนีศุลกากร" ส่วนความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรได้แก่ "การเกี่ยวข้องกับประการใด ๆ ในการหลีกเลี่ยงหรือพยายามหลีกเลี่ยงการเสียค่าภาษีศุลกากรหรือในการหลีกเลี่ยงบทกฎหมายและข้อจำกัดใด ๆ เกี่ยวกับการนำเข้า ส่งของออก โดยเจตนาจะฉ้อค่าภาษีของรัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่จะต้องเสียสำหรับของนั้น" ทั้งนี้อาจกำหนดให้อยู่คนละมาตราตามแนวทางการกำหนดความผิดกฎหมายศุลกากรออสเตรเลียหรือกำหนดให้ความผิดฐานลักลอบและมีความผิดฐานหลีกเลี่ยงอยู่ในมาตราเดียวกันตามแนวทางการกำหนดความผิดกฎหมายศุลกากรสหรัฐ) เพื่อจะได้ไม่กระทบต่อมาตราอื่น ๆ และความผิดย่อยอื่น ๆ ในมาตรา 27 ด้วยน่าจะเหมาะสมกว่า

ประการต่อมา คือการรายงานความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรไปยังสำนักงานปปง. ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2544" (เมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2544) ข้อ 4 วรรคท้าย "ลักษณะคดีที่ต้องรายงานตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามข้อตกลงที่ทำขึ้นตามข้อ 16 แห่งระเบียบนี้" ประกอบกับ "ข้อตกลงตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2544 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2544) " ข้อ 1 (7) กำหนดให้ "ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร ให้รายงานในคดีความผิดฐานนำเข้าหรือส่งออก"สรุปแล้วก็คือให้รายงานความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากรในการนำเข้าและส่งออก ประกอบกับคำสั่งกรมศุลกากรที่ 466/2546 แต่งตั้งคณะกรรมการกั่นกรองการพิจารณาความผิดที่ต้องรายงานไปยังสำนักงาน ปปง. หรือ กปปง. นั้นยังไม่มี ความชัดเจนเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการดำเนินการพิจารณาดังกล่าว ปัญหาดังกล่าวควรเร่งดำเนินการแก้ไขให้เกิดความและชัดเจน กรณีดังกล่าวมาตรา 3 วรรคท้ายของร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่า "ความผิดอาญาตาม (7) จะต้องมีลักษณะที่มีหรืออาจมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือระบบเศรษฐกิจการคลังของประเทศ เป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมหรือมีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ทั้งนี้ให้กำหนดรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดในกฎกระทรวง" จึงควรเร่งผ่านร่างพระราชบัญญัตินี้และกำหนดกฎกระทรวงมา

บังคับใช้โดยเร็ว ทั้งนี้ควรมีการกำหนดรายละเอียดหรือนิยาม ขอบเขตการกระทำต่าง ๆ ที่ชัดเจนไว้ดังเช่นที่มีการกำหนดไว้ในประกาศกรมศุลกากรที่ 78/2546 เรื่องความผิดที่ต้องพิจารณา รายงานไปยังสำนักงานปปง. (รายละเอียดในบทที่ 4.2) วิธีการนี้สามารถแก้ปัญหาในเรื่องเกณฑ์ในการพิจารณาความผิดที่ต้องรายงานและปัญหาเกี่ยวกับสภาพบังคับระหว่างหน่วยงานได้ดีกว่าระเบียบการประสานงาน ฯ และข้อตกลงตามระเบียบฯ ที่มีอยู่ในปัจจุบัน

ประเด็นสุดท้ายเกี่ยวกับการกำหนดความผิดมูลฐานการหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากร ตามกฎหมายพอกเงินนั้น มีข้อพิจารณาต่าง ๆ ได้แก่การเปรียบเทียบกับต่างประเทศทั้งในประเทศที่มีกฎหมายพอกเงินและประเทศที่ไม่มีกฎหมายพอกเงิน มาตรฐานสากล ข้อพิจารณาด้านความเหมาะสม ข้อเสนอสนับสนุนและข้อคัดค้านต่าง ๆ จากการศึกษาพบว่า มีข้อดีมากกว่าข้อเสีย จึงควรบัญญัติให้ความผิดฐานหลีกเลี่ยงภาษีศุลกากรเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายพอกเงิน แต่อย่างไรก็ดีควรพิจารณาถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นและส่งผลในด้านลบโดยเฉพาะด้านเศรษฐกิจจึงควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์หรือระดับความผิดฐานดังกล่าวที่มีความเหมาะสมจะกำหนดเป็นความผิดมูลฐานจริง ๆ คือ ควรเป็นความผิดที่มีพฤติการณ์บ่อนทำลายเศรษฐกิจ ความมั่นคงของประเทศและเป็นภัยต่อสังคมหรือประชาชน หรือเป็นการขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ หรือเป็นการทุจริตในลักษณะกลุ่มบุคคล ขบวนการหรือใช้อิทธิพล ทั้งนี้ควรให้นิยามความหมายของพฤติการณ์หรือการกระทำดังกล่าวไว้ให้ชัดเจน รวมถึงลักษณะดังที่กำหนดไว้ในมาตรา 3 วรรคท้ายแห่งร่างแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการพอกเงิน นอกจากนี้ควรให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลพินิจรายงานการกระทำความผิดใดที่เจ้าหน้าที่เห็นว่า มีลักษณะเป็นการกระทำโดยองค์การอาชญากรรมที่ปราบปรามได้ยาก มีผลตอบแทนมูลค่ามหาศาลและอาจส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจไปยังสำนักงานปปง. ได้อีกประการหนึ่งด้วย

3) ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายพอกเงินเกี่ยวกับความผิดฐานอื่น ตามกฎหมายศุลกากร

สำหรับความผิดฐานอื่น ๆ ตามกฎหมายศุลกากรปัจจุบันนี้ยังไม่มีการกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการพอกเงิน เนื่องจากเหตุผลด้านต่าง ๆ ตามที่กล่าวไว้แล้ว คือ กฎหมายและบทบาทศุลกากรของไทยที่แตกต่างจากในต่างประเทศ จึงมีผลต่อแนวคิดในการกำหนดฐานความผิดและอัตราโทษในต่างประเทศโดยเฉพาะสหรัฐเป็นอย่างมาก ดังนั้นประเทศไทยไม่สามารถใช้เกณฑ์เดียวกับสหรัฐในเรื่องการกำหนดความผิดและโทษ

ตามกฎหมายศุลกากรไม่ได้ และยังมีผลต่อการกำหนดความผิดมูลฐานอีกด้วย ดังนั้นด้วยลักษณะกฎหมาย บทบาทศุลกากรและอัตราโทษจำคุกขั้นสูงของความผิดกลุ่มนี้จึงยังไม่บัญญัติเป็นความผิดมูลฐานดังเช่นประเทศสหรัฐ

ส่วนความผิดอีกกลุ่มหนึ่งในความผิดประเภทนี้ซึ่งมีอัตราโทษขั้นสูงมากกว่า 1 ปี คือความผิดที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 27 มีอัตราโทษตามมาตรา 27 คือระวางโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี ความผิดเหล่านี้แม้มีอัตราโทษสูงตามข้อแนะนำ 40 ประการของ FATF แต่ในการกำหนดความผิดมูลฐานมิใช่เพียงพิจารณาอัตราโทษเท่านั้น แต่ต้องคำนึงถึงทฤษฎีในการกำหนดความผิดมูลฐานและข้อดี/ข้อเสียประกอบด้วย ความผิดกลุ่มนี้โดยลำพังไม่เป็นความผิดหรืออาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์รอาชญากรรม , อาชญากรรมที่ปราบปรามได้ยาก , มีผลตอบแทนมีมูลค่ามหาศาลและกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ ดังนั้นแม้จะไม่สอดคล้องกับมาตรการระหว่างประเทศหรือในต่างประเทศที่มีกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอย่างประเทศสหรัฐก็ตาม นอกจากนี้หากมีการบัญญัติให้ความผิดฐานต่าง ๆ ในกลุ่มเหล่านี้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินจะมีแต่ข้อเสียต่าง ๆ ตามที่กล่าวไว้ในความผิดฐานหลักเพียงแต่จะไม่เกิดผลดีใด ๆ นอกจากนี้มีช่องทางในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมากขึ้นและเกิดความเคารพปฏิบัติตามกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่างๆ ทางศุลกากรมากขึ้นเท่านั้น จึงเห็นว่าในเมื่อสภาพสังคมและกฎหมายในปัจจุบันยังดำเนินอยู่ในลักษณะเช่นนี้ก็ยังไม่ควรบัญญัติให้ความผิดฐานต่าง ๆ ในกลุ่มนี้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กฤติกา บั้นประเสริฐ, เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องการใช้ดุลพินิจสงมอบคดีให้ ปปง. ตามมาตรา 58 ในโครงการฝึกอบรมหลักสูตร พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. กรกฎาคม, 2545.

กฤษฎา ทองธรรมชาติ. ความรู้ทั่วไปว่าด้วยกฎหมายเกี่ยวกับศุลกากร. (พิมพ์ครั้งที่ 1) กรุงเทพฯ ฯ : พิมพ์ดี , 2536..

โกเมนทร์ ภัทรภิรมย์, “ความผิดทางเศรษฐกิจกับความมั่นคงของชาติ”, เอกสารวิจัยส่วนบุคคลใน ลักษณะวิชาสังคมจิตวิทยา วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร ปีการศึกษา 2528-529.

ความเห็นสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเลขที่ 14/2545 เรื่องการตีความมาตรา 8 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช 2485

ความเห็นสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเลขที่ 487/2545 เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมาย เกี่ยวกับความผิดมูลฐานตาม (7) ของนิยามคำว่า "ความผิดมูลฐาน" ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542.

ความเห็นสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องการพิจารณาบททวนข้อหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เรื่องเลขที่ 363/2547.

คำพิพากษาหมายเลขแดงที่ พ.44/2547.

คำพิพากษาหมายเลขแดงที่ 1810/2547.

คำพิพากษาหมายเลขแดงที่ 2193/2546.

คำสั่งกรมศุลกากรที่ 466/2546 เรื่องการกระทำความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณายึดทรัพย์สิน.

แคลเลีย ไสภา. อุปสรรคสำคัญของการใช้บังคับกฎหมายภาษีอากรของไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545.

จรัญ ภัคดีธนากุล, บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ... สภาผู้แทนราษฎร ครั้งที่ 10 วันที่ 13

จิรวุฒิ ลิปิพันธ์. มาตรการป้องกันและปราบปรามเงินนอกระบบ : ศึกษากรณีการใช้โพยก๊วน. วิทยา

- นิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545.
- ชัยนันท์ แสงปุตตะ. กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษารณคดีความผิดมูลฐาน. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.
- ชูชาติ อัครโรจน์. คำอธิบายกฎหมายศุลกากร. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา , 2542.
- ชูชาติ อัครโรจน์. ปัญหากฎหมายศุลกากรและข้อวิเคราะห์. พิมพ์ครั้งที่ 1 ตุลาคม 2544, โรงพิมพ์เดือนตุลาคม.
- ชูชาติ อัครโรจน์. รวมกฎหมายและคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการศุลกากร : คำอธิบายกฎหมายราคาศุลกากร (ราคาเกตต์). (พิมพ์ครั้งที่ 1: กรุงเทพฯ) , โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2544.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ, “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”, วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 16 ฉบับที่ 2 (เมษายน 2539)
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน , รพีสาร 13 (ตุลาคม – ธันวาคม 2538) : 15.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. เอกสารวิจัยส่วนบุคคลดีเด่น วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, 2540.
- ถวิล วุฒิจินดา, กฎหมายเกี่ยวกับการศุลกากร ภาค 1 ว่าด้วยกฎหมายศุลกากร (ตอนที่ 1 หลักทั่วไป) , พระนคร : โรงพิมพ์ข่าวพาณิชย์.
- นิกร เกรีกูล. การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทฤษฎีกฎหมายและแนวทางปฏิบัติ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ Translators-at-Law.Com , 2543.
- บุหลง ศรีกนก, “ประวัติกรมศุลกากร” วารสารศุลกากร ปีที่ 6 ฉบับที่ 43 กรกฎาคม-สิงหาคม 2537, ปภาสรี ภาคอัคร. การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษารณคดีการดำเนินการกับธุรกรรมเงินสด. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545.
- ประกาศกรมศุลกากรที่ 78/2546 เรื่องการกระทำความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพิจารณายึดทรัพย์สิน.
- ประพันธ์ เนตรนพรัตน์, คำบรรยายกฎหมายศุลกากร (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศึกษาสัมพันธ์ 2520)
- ประมวลกฎหมายอาญา.
- พระราชกำหนดพิกัดอัตราศุลกากร พ.ศ. 2530.

- พระราชบัญญัติกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2535.
พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 และกฎกระทรวง ประกาศ คำสั่งที่ออกตาม
ความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน
พระราชบัญญัติพิทักษ์ตราสารพสามิต พ.ศ. 2527 (ฉบับ 3) พ.ศ. 2534.
พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469
พิเศษ เสตเสถียร , “บริษัทเคาะเคย์แมน,” วารสารนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 16
พฤศจิกายน 2539.
มานะ หลักทอง. ราคาทางศุลกากรเกี่ยวกับสัญญาอนุญาตให้ใช้สิทธิ. วิทยานิพนธ์ปริญญามหา
บัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527.
มานิต วิทยาเต็ม, ภาษีและกฎหมายศุลกากร. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์บูรพาศิลป์ , 2529.
ระเบียบกรมศุลกากรว่าด้วยการพิจารณาการกระทำความผิดที่ต้องส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและ
ปราบปรามการฟอกเงินพิจารณายึดทรัพย์สิน พ.ศ. 2546.
วิชัย ตันติกุลานันท์ . คำอธิบายกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน . กรุงเทพมหานคร :
ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร , 2543.
วินัย ศักดาไกร. กระบวนการฟอกเงินในสถาบันการเงิน : ศึกษากรณี Bank of Credit and
Commercial International. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2545.
วีระพงษ์ บุญโญภาส. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544.
วีระพงษ์ บุญโญภาส . ความหมาย ลักษณะ และวิธีการของการฟอกเงิน . เอกสารประกอบการ
สัมมนา เรื่อง ประเทศไทยได้อะไรจากกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน .
ศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 20
กรกฎาคม 2541.
วีระพงษ์ บุญโญภาส , บรรยายประกอบการเรียนการสอนวิชาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (LW 644)
สาขาวิชานิติศาสตร์บัณฑิตวิทยาลัย ประจำปีภาคเรียนที่ 1 ปีการศึกษา 2546 ณ ห้อง
บรรยาย 7309 มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต เมื่อวันที่ 30 สิงหาคม 2546.
สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. รวมกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พระ
ราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบและประกาศที่เกี่ยวข้อง. โรง
พิมพ์คุรุสภาลาดพร้าว. (มปป.)

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน.คู่มือการปฏิบัติงานของหน่วยงาน และผู้มีหน้าที่ต้อง
รายงานธุรกรรม.กรุงเทพมหานคร:2543.

สีหนาท ประยูรรัตน์, คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542,
กรุงเทพฯ : นิติสนเทศ, 2544.

สีหนาท ประยูรรัตน์, เอกสารประกอบการบรรยาย เรื่องการดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติ
ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542.

สุรพล สิ้นทรัพย์. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ : ปัญหาการดำเนินคดีความผิดฐานหลีกเลี่ยง ภาษี
ศุลกากร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532.

เสนีย์ ปราโมทย์, กฎหมายกรุงเทพธุรกิจ. พระนคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศิวพร, 2510.

แสงโสม เกษมศรี และวิมล พงศ์พิพัฒน์, ประวัติศาสตร์สมัยรัตนโกสินทร์ รัชกาลที่ 1-รัชกาลที่ 3
(พ.ศ. 2325- พ.ศ. 2394) (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สำนักนายกรัชมุนตรี , 2523)

หยุด แสงอุทัย , คำสอนชั้นปริญญาตรีวิชากฎหมาย ภาค 1 พิมพ์ครั้งที่ 12. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2514: หน้า 60-61.

หลวงสุทธิวาทนฤพุมิ, ประวัติศาสตร์กฎหมาย พิมพ์ครั้งที่ 4 (พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรม
ศาสตร์, 2504)

หลวงสุทธิวาทนฤพุมิ, ประวัติศาสตร์กฎหมายชั้นปริญญาโท พิมพ์เนื่องในงานพระราชทานเพลิงศพ
หลวงสุทธิวาทนฤพุมิ. กรุงเทพฯ : บริษัทศรีสมบัติการพิมพ์ จำกัด, 2529.

อนุমানราชธน,พระยา. ตำนานศาลฎีกา.พระนคร : โรงพิมพ์พระจันทร์, 2482.

อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, เอกสารถาม-ตอบประกอบการแถลงและชี้แจงร่างพระราชบัญญัติป้องกันและ
ปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.ต่อสภาผู้แทนราษฎร. (มปป.)

ภาษาอังกฤษ

Amy G. Rudnik, United States in Butterworths International Guide to Money Laundering Law
and Practice. London : Butterworth, 1995.

Australian Federal Police [Online]. Available from : <http://customs.gov.au> [2004 March 1]

Australian Transaction Reports and Analysis (AUSTRAC) Annual Report 1998-2000.

Customs Law Hand Book, Gould Publications. 1997.

Custom Act of 1901

C.V. Brown, Taxation and the Incentive to work. Great Britain : Oxford University Press, 1983.

FATF 40 Recommendations [Online] Available from : <http://www.amlo.go.th> [2004 May 10]

Financial Action Task Force (FATF), *Policy Brief: Money Laundering*, July 1999.

ICE & CBP [Online] Available from : <http://www.customs.ustreas.gov/> [2003 December 1]

Money Laundering Control Act 1986

Money Laundering in Australia [Online] Available from : <http://www.austrac.gov.au> [2004 January 15]

Proceed of Crime Act 1987

Report on Money Laundering Typologies 1996-2002. Financial Action Task Force on Money Laundering

The Forty Recommendations. Financial Action Task Force on Money Laundering, June 2003.

United State Code Title 18, 19

U.S. Customs Service [Online] Available from : <http://customs.gov> [2004 April 1]

U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution of Illegal Money: A Guide to The Bank Secrecy Act. Drug Enforcement Administration, 1983.

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ก.

มูลค่าการนำเข้า-ส่งออกเปรียบเทียบระหว่างปี 2544 และปี 2545

หน่วย : ล้านบาท

เดือน	การนำเข้า		การส่งออก	
	2544	2545	2544	2545
มกราคม	239,985	219,894	222,427	212,642
กุมภาพันธ์	225,253	192,908	226,016	213,855
มีนาคม	245,627	230,570	256,633	248,481
เมษายน	219,894	224,806	214,645	212,733
พฤษภาคม	242,779	229,463	260,426	255,944
มิถุนายน	221,273	228,497	252,167	251,550
กรกฎาคม	248,486	245,089	240,578	238,840
สิงหาคม	234,595	244,392	261,845	256,911
กันยายน	227,310	232,668	245,603	270,042
ตุลาคม	224,273	251,565	239,400	276,484
พฤศจิกายน	230,239	257,543	242,344	274,706
ธันวาคม	195,593	220,645	222,620	243,526
รวม	2,755,307	2,778,040	2,884,704	2,955,714

ที่มาของข้อมูล : สำนักเทคโนโลยีสารสนเทศ กรมศุลกากร

จัดทำโดย : สำนักแผนและการต่างประเทศ กรมศุลกากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

มูลค่าการจับกุมการลักลอบหนีศุลกากร ปี 2544 และ 2545

หน่วย : ล้านบาท

เดือน	ลักลอบ			
	ปี 2544	ปี 2545	เพิ่ม (ลด)	%
มกราคม	191.82	198.90	7.08	3.69
กุมภาพันธ์	120.73	130.97	10.24	8.48
มีนาคม	178.68	149.11	(29.57)	(16.55)
เมษายน	100.88	174.01	73.13	72.49
พฤษภาคม	158.27	156.34	(1.93)	(1.22)
มิถุนายน	143.70	198.80	55.10	38.34
กรกฎาคม	141.28	171.85	30.57	21.64
สิงหาคม	172.18	464.43	292.25	169.74
กันยายน	198.53	166.83	(31.70)	(15.97)
ตุลาคม	338.03	111.79	(226.24)	(66.93)
พฤศจิกายน	171.67	432.37	260.70	151.86
ธันวาคม	113.46	395.20	281.74	248.32
รวม	2,029.23	2,750.60	721.37	35.55

ที่มาของข้อมูล : สำนักสืบสวนและปราบปราม กรมศุลกากร

จัดทำโดย : สำนักแผนและการต่างประเทศ กรมศุลกากร

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

มูลค่าการจับกุมการหลีกเลี่ยงหนี้ศุลกากร ปี 2544 และ 2545

หน่วย : ล้านบาท

เดือน	หลีกเลี่ยง			
	ปี 2544	ปี 2545	เพิ่ม (ลด)	%
มกราคม	52.37	78.25	25.88	49.42
กุมภาพันธ์	122.71	143.13	20.42	16.64
มีนาคม	226.76	190.98	(35.78)	(15.78)
เมษายน	54.37	135.04	80.67	148.37
พฤษภาคม	47.37	45.56	(1.81)	(3.82)
มิถุนายน	47.95	54.09	6.14	12.81
กรกฎาคม	81.58	138.71	57.13	70.03
สิงหาคม	144.01	207.67	63.66	44.21
กันยายน	883.76	75.81	(807.95)	(91.42)
ตุลาคม	275.86	182.18	(93.68)	(33.96)
พฤศจิกายน	500.78	71.30	(429.48)	(85.76)
ธันวาคม	50.29	218.91	168.62	335.30
รวม	2487.81	1541.63	(946.18)	(38.03)

ที่มาของข้อมูล : สำนักสืบสวนและปราบปราม กรมศุลกากร

จัดทำโดย : สำนักแผนและการต่างประเทศ กรมศุลกากร

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ข.

USC. Title 19 Customs Service

ในประมวลกฎหมายนี้ประกอบไปด้วยบทบัญญัติทั้งหลายที่เกี่ยวกับการศุลกากร
ทั้งหมด 22 Chapter 3624 มาตรา ได้แก่

1. Collection Districts Port, and Officers (Section 1-81) บทบัญญัติที่สำคัญ เช่น เรื่องของอำนาจหน้าที่ของศุลกากรในการปฏิบัติงาน (มาตรา 3, 66) ค่าธรรมเนียม (มาตรา 58a - 58c) และการก่อสร้างอาคารสถานที่ในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายศุลกากรในที่ตั้งที่กำหนดไว้ เช่น แนวเขตชายแดน เพื่อป้องกันการลักลอบหนีศุลกากร และการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ศุลกากรบังคับตามกฎหมายนี้ในการสกัดกั้นมิให้นำเรือเข้ามาตามกฎหมายเกี่ยวกับภาษีหรือการเดินเรือ (มาตรา 70) เป็นต้น

1A. Foreign Trade Zones (Section 81 a) ว่าด้วยการควบคุมดูแลการกระทำใด ๆ ในเขตการค้าต่างประเทศ

2. The United States International Trade Commission (Section 91) คณะกรรมการว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศแห่งสหรัฐ

3. The Tariff and Related Provisions (Section 121) ว่าด้วยบทบัญญัติในเรื่องพิกัดอัตราภาษีและบทบัญญัติอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น การห้ามมิให้มีการนำเข้าซึ่งสินค้าของแห่งอื่นนอกจากสหรัฐหรือนอกจากเรือของประเทศซึ่งเป็นแหล่งกำเนิด (มาตรา 130-131) การให้อำนาจศุลกากรในการควบคุมการเดินเรือระหว่างศุลกากรสถาน ท่าเรือต่างประเทศ และท่าเรือภายในประเทศซึ่งไม่มีศุลกากรสถาน (มาตรา 282-294) การค้นยานพาหนะและบุคคลโดยให้อำนาจสั่งให้หยุด ค้น และตรวจสอบยานพาหนะ สัตว์ และบุคคลที่จะเข้ามายังสหรัฐ (มาตรา 482) และการให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสั่งให้บุคคลเข้าช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่หากมีความจำเป็น (มาตรา 507) เป็นต้น

4. Tariff Act of 1930 (Section 1001) บทบัญญัติในเรื่องพิกัดอัตราภาษี เช่น การให้อำนาจเจ้าหน้าที่ศุลกากรในการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการการปฏิบัติหน้าที่ ปกป้องผลประโยชน์รายได้ การนำเข้า การตรวจผู้โดยสาร การนำสินค้าต้องห้ามออกนอกประเทศ และการควบคุมนายหน้า

5. Smuggling (Section 1701) เป็นบทกฎหมายที่ให้อำนาจในการบังคับใช้กฎหมายแก่ศุลกากรเป็นพิเศษเพื่อดูแลจัดการปัญหาการลักลอบหนีศุลกากร

6. Trade Fair Program (Section 1751) บทบัญญัติว่าด้วยการค้าที่เป็น
ธรรม
7. Trade Expansion Program (Section 1801) บทบัญญัติว่าด้วยการ
ขยายตัวทางการค้า กฎหมายนี้กำหนดอัตราอากรและอัตราแลกเปลี่ยนในภายใต้ข้อตกลงว่าด้วย
การค้าระหว่างประเทศซึ่งสหรัฐอเมริกาเป็นภาคี
8. Automotive Products (Section 2001) หรือ Auto Product Trade
Act of 1965 เกี่ยวกับการควบคุมผลิตภัณฑ์เกี่ยวกับรถยนต์
9. Visual and Auditory Materials of Educational, Scientific and
Cultural Character (Section 2051)
10. Customs Service (Section 2071) พิธีการศุลกากร เช่น ให้อำนาจ
เจ้าหน้าที่ศุลกากรในการปฏิบัติการเรื่องการได้รับยกเว้นภาษีและขั้นตอนวิธีปฏิบัติตามที่บัญญัติ
ไว้ในกฎหมายนี้ (มาตรา 2081)
11. Importation of Pre-Columbian Monumental or Architectural
Sculpture or Murals (Section 2091) ว่าด้วยเรื่องการให้อำนาจศุลกากรในการบังคับใช้
กฎหมายในเรื่องการนำเข้าซึ่งวัตถุจาก Pre-Columbian ให้เป็นไปตามใบรับรองจากประเทศ
แหล่งกำเนิดซึ่งได้รับรองว่าเป็นการส่งออกโดยชอบด้วยกฎหมาย
12. Trade Act of 1974 (Section 2101) บทบัญญัติเกี่ยวกับศุลกากร
ภายใต้พระราชบัญญัตินี้ มีความรับผิดชอบในเรื่องการบังคับใช้กฎหมายเพื่อป้องกันการทุ่มตลาด
และการปฏิบัติอันไม่เป็นธรรมต่อการนำเข้า นอกจากนี้ ยังมีความรับผิดชอบในการระบอบการนำ
ดังกล่าวไปใช้ในการพัฒนาประเทศ
13. Trade Agreement Act of 1979 (Section 2501) เป็นกฎหมายที่
บัญญัติให้ศุลกากรมีอำนาจบังคับใช้บทบัญญัติเรื่องความตกลงซึ่งทำขึ้นภายใต้กฎหมายศุลกากร
14. Convention on Cultural Property (Section 2601) เป็น
กฎหมายที่บัญญัติให้ศุลกากรมีอำนาจบังคับใช้บทกฎหมายซึ่งห้ามหรือป้องกันการนำเข้าวัตถุซึ่ง
เป็นทรัพย์สินที่มีความเกี่ยวเนื่องทางวัฒนธรรม
15. Caribbean Basin Economic Recovery (2701) ให้อำนาจแก่
ศุลกากรในการบริหารจัดการตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ซึ่งอนุญาตให้มีการยกเว้นอากร
สำหรับสิ่งของที่มีลักษณะและคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้จากประเทศทางหมู่เกาะแคริบเบียน
16. Wine Trade (2801)
17. Negotiation and Implement of Trade Agreements (2901)
18. Implement of the Harmonized Tariff Schedule (3001) คำอธิบาย

พิกัดอัตราศุลกากรระบบฮาร์โมนี ของคณะมนตรีความร่วมมือทางศุลกากร

19. Telecommunication Trade (3101)
20. Andean Trade Preference (3201) ว่าด้วยการให้อำนาจแก่

ศุลกากรในการตรวจสอบสิ่งของที่ได้รับการยกเว้นอากรจากกลุ่มประเทศ โบลิเวีย เอกวาดอร์ โคลัมเบีย และเปรู ให้มีมาตรฐานตามที่กำหนดไว้

21. North America Free Trade Agreement Implement (3301)
22. Uruguay Round Agreements (3501) ความตกลงในการเจรจาอบ

อุรุกวัย เรื่องกฎแหล่งกำเนิดสำหรับประเภทสิ่งทอ

ใน Chapter 5 Smuggling (Section 1701-1711) เป็นบทกฎหมายที่ให้อำนาจในการบังคับใช้กฎหมายแก่ศุลกากรเป็นพิเศษเพื่อดูแลจัดการปัญหาการลักลอบหนีศุลกากร หรืออาจเรียกว่า พระราชบัญญัติต่อต้านการลักลอบหนีศุลกากร ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1711 (Citation of chapter : This Act be cited as the “Anti-Smuggling Act”) ได้แก่ มาตรา 1701 ว่าด้วยพื้นที่ในบังคับของศุลกากร เช่นการกำหนด ขยายและความต่อเนื่อง การบังคับใช้กฎหมายกับพื้นที่ที่ติดต่อกับเขตศุลกากรทางน้ำ และการจับ ยึดเรือ ความร่วมมือตามสนธิสัญญา (มาตรา 1702 ถูกยกเลิก) มาตรา 1703 การจับและยึดเรือ พาหนะที่เป็นของสหรัฐ และข้อสันนิษฐานว่าเกี่ยวข้องกับการลักลอบศุลกากร มาตรา 1704 การปฏิเสธ เพิกถอนการขึ้นทะเบียนหรือลงทะเบียน การอนุญาตแก่เรือหรือพาหนะที่ถูกสันนิษฐานว่าเกี่ยวข้องกับการลักลอบศุลกากร การอุทธรณ์และความคุ้มกันจากความรับผิด มาตรา 1705 การทำลายเรือพาหนะที่ถูกจับ มาตรา 1706 การนำเข้าโดยเรือหรือพาหนะที่มีน้ำหนักน้อยกว่า 30 ตัน ใบอนุญาตที่ถือเป็นพยานหลักฐานเบื้องต้นในเรื่องของแหล่งกำเนิดสินค้าต่างประเทศ (มาตรา 1707 ถูกยกเลิก) มาตรา 1708 เรื่องเรือบรรทุกเครื่องบินประเภทสุราในท่าต่างประเทศที่จะนำเข้ามายังสหรัฐ มาตรา 1709 คำจำกัดความของ “สหรัฐ” (United State) “เจ้าพนักงานศุลกากร” (officer of the customs) และ “เรือบรรทุกที่แล่นอยู่ในเขตน่านน้ำ” (hovering vessel) มาตรา 1710 บทบัญญัติในส่วนต่าง ๆ ที่สามารถแยกจากกันได้ และมาตรา 1711 ซึ่งบัญญัติว่าในส่วนนี้อาจเรียกได้ว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบศุลกากร

ภาคผนวก ค.

การรายงานการโอนเงินระหว่างประเทศของสหรัฐอเมริกา



* CMIR (หรือแบบศุลกากร 4790) ย่อมาจาก Currency and Monetary Instrument Report คือแบบฟอร์มรายงานการโอนเงินระหว่างประเทศ

** TFLEC ย่อมาจาก Treasury Financial Law Enforcement Center คือศูนย์ปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

ภาคผนวก ง.

คำแปลแบบฟอร์มศุลกากร 4790 (รายงานการนำเงินหรือตราสารทางการเงินเข้าหรือออกจากสหรัฐอเมริกาเกินกว่า 10,000 \$)

Part 1 สำหรับบุคคลซึ่งเดินทางออกหรือเข้าประเทศสหรัฐอเมริกา

- 1). ชื่อ (นามสกุล, ชื่อตัว และชื่อกลาง)
- 2). หมายเลขบัตรประกันสังคม (ถ้ามี) ถ้าเป็นคนต่างชาติให้ใช้หมายเลขบัตรประจำตัวคนต่างด้าว หรือหนังสือเดินทาง นอกนั้นให้ใส่หมายเลข EIN (หมายเลขประจำตัวนายจ้าง)
- 3). วัน เดือน ปี เกิด
- 4). ที่อยู่ถาวรในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือในต่างประเทศ
- 5). เป็นพลเมืองหรืออยู่ในบังคับของประเทศใด
- 6). ที่อยู่ขณะที่อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา
- 7). หมายเลขหนังสือเดินทางและชื่อประเทศ
- 8). วันที่ของวีซ่าของประเทศสหรัฐอเมริกา
- 9). สถานที่ที่ออกวีซ่าของประเทศสหรัฐอเมริกา
- 10). หมายเลข immigration alien (ถ้ามี) (หมายเลขตรวจคนเข้าเมือง)
- 11). เงินหรือตราสารทางการเงินได้ถูก (กรอกช่อง 11 A หรือ 11 B)

A ส่งออก

B นำเข้า

- | | |
|-------------------------------------|------------------------------------|
| - ออกจากเมืองใดในประเทศสหรัฐอเมริกา | - จากเมืองหรือประเทศใด |
| - เพื่อไปยังเมืองหรือประเทศใด | - มาที่เมืองใดในประเทศสหรัฐอเมริกา |

Part 2 สำหรับบุคคลซึ่งทำการขนส่ง (shipping), ส่งทางไปรษณีย์ หรือได้รับเงินหรือตราสารทางการเงิน

- 12). ชื่อ (นามสกุล, ชื่อตัวและชื่อกลาง)
- 13). หมายเลขบัตรประกันสังคม (ถ้ามี) ถ้าเป็นคนต่างชาติให้ใช้หมายเลขบัตรประจำตัวคนต่างด้าวหรือหนังสือเดินทาง นอกนั้นให้ใส่หมายเลข EIN (หมายเลขประจำตัวนายจ้าง)

- 14). วัน เดือน ปี เกิด
- 15). ที่อยู่ถาวรในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือในต่างประเทศ
- 16). เป็นพลเมืองหรืออยู่ในบังคับของประเทศใด
- 17). ที่อยู่ขณะที่อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา
- 18). หมายเลขหนังสือเดินทางและชื่อประเทศ
- 19). วันที่ของวีซ่าของประเทศสหรัฐอเมริกา
- 20). สถานที่ที่ออกวีซ่าของประเทศสหรัฐอเมริกา
- 21). หมายเลข immigration alien (ถ้ามี) (หมายเลขตรวจคนเข้าเมือง)
- 22). เงินหรือตราสารทางการเงิน
- 23). เงินหรือตราสารทางการเงิน
- ได้ถูกส่งไปยังชื่อและที่อยู่ต่อไปนี้.....
 - ได้ถูกรับมาจากชื่อและที่อยู่ต่อไปนี้.....
- 24). ถ้าเงินหรือตราสารได้ถูกส่งไปรษณีย์มา, ถูกขนส่งมา (ทางเรือ) หรือถูกส่งให้กรอกข้อ A และข้อ B
- A. วิธีการในการขนส่ง (ทางรถ, ไปรษณีย์อเมริกัน, ขนส่งสาธารณะ เป็นต้น)
 - B. ชื่อของผู้ขนส่ง

Part 3 ข้อมูลเกี่ยวกับเงินหรือตราสารทางการเงิน (ดูคำอธิบายการกรอกแบบฟอร์มด้านหลัง)
(ต้องกรอกทุกคน)

25).

ประเภทและมูลค่าของเงินหรือตราสารทางการเงิน	มูลค่าคิดเป็นเหรียญสหรัฐ
เหรียญ..... <input type="checkbox"/> A	\$
เงิน..... <input type="checkbox"/> B	
ตราสารอย่างอื่น (ระบุประเภท)..... <input type="checkbox"/> C	
รวมมูลค่าของข้อ A, B และ C เท่ากับ	\$

- 26). ถ้ามีเงินของประเทศอื่นอยู่ด้วยให้กรอกข้อ A และ B (ดูคำอธิบายในการกรอกประกอบ)
- A. ชื่อเงิน
 - B. ชื่อประเทศ

Part 4 เรื่องทั่วไป – ให้กรอกโดยผู้เดินทาง, ผู้ขนส่งและผู้รับทุกคน

27). ท่านได้ทำในฐานะตัวแทน หน่วยงานหรือโดยได้รับมอบอำนาจจากผู้อื่นให้กระทำการเกี่ยวกับเงิน หรือตราสารทางการเงินนี้หรือไม่ (ถ้าใช่ให้กรอกช่อง A, B และ C)

ใช่ ไม่ใช่

บุคคลซึ่งท่านทำการแทน A ชื่อ B ที่อยู่ C ธุรกิจ, อาชีพหรือวิชาชีพ

ภายใต้ความผิดฐานให้การเท็จ ข้าพเจ้าขอประกาศว่า ข้าพเจ้าได้ทำการตรวจสอบรายงานฉบับนี้แล้ว โดยอาศัยความรู้ที่ข้าพเจ้ามีเต็มความสามารถและเชื่อว่ารายงานฉบับนี้ได้ทำขึ้นโดยสมบูรณ์และเป็นจริงทุกประการ

28). ชื่อและตำแหน่ง

29). ลายเซ็น

30). วันเดือนปี

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก จ.

บันทึกหลักการและเหตุผล
ประกอบร่างกฎกระทรวง ฉบับที่ .. (พ.ศ.)
ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน
พุทธศักราช ๒๕๔๕

หลักการ

กำหนดให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศที่เป็นธนบัตรหรือเหรียญกษาปณ์อันมีมูลค่ารวมกันเกินกว่าหนึ่งหมื่นดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือเทียบเท่าออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย ต้องแจ้งรายการตามแบบที่อธิบดีกรมศุลกากรกำหนดเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศนั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ศุลกากรในขณะที่ผ่านมาศุลกากร

เหตุผล

โดยที่ได้มีการเปิดเสรีทางการเงินและมีการยกเลิกกฎกระทรวงเกี่ยวกับการควบคุมเงินตราต่างประเทศ ทำให้สามารถนำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยได้โดยไม่จำกัดจนเป็นเหตุให้มีการนำเงินตราต่างประเทศที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศเป็นจำนวนมาก อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อความมั่นคงทางการเงินของประเทศ เพื่อให้มีมาตรการกำกับดูแลการเคลื่อนไหวของเงินตราต่างประเทศที่นำออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศและเพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายการปราบปรามการค้ายาเสพติดและการปราบปรามการฟอกเงินของรัฐสมควรกำหนดให้ผู้นำเงินตราต่างประเทศที่เป็นธนบัตรหรือเหรียญกษาปณ์อันมีมูลค่าสูงเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทย ต้องแจ้งรายการตามแบบที่อธิบดีกรมศุลกากรกำหนดเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศนั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ศุลกากรในขณะที่ผ่านมาศุลกากร จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

ร่าง

กฎกระทรวง

ฉบับที่ .. (พ.ศ.)

... ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

พุทธศักราช ๒๕๔๕

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๕๔๕ พุทธศักราช ๒๕๔๖ และมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๕๔๕ อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๔๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นข้อ ๑๐ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๓ (พ.ศ. ๒๕๔๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๕๔๕ ซึ่งถูกยกเลิกโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๐ (พ.ศ. ๒๕๓๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พุทธศักราช ๒๕๔๕

“ข้อ ๑๐ บุคคลใดนำเงินตราต่างประเทศที่เป็นธนบัตรหรือเหรียญกษาปณ์อันมีมูลค่ารวมกันเกินกว่าหนึ่งหมื่นดอลลาร์สหรัฐอเมริกาหรือเทียบเท่าออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศไทยต้องแจ้งรายการตามแบบที่อธิบดีกรมศุลกากรกำหนดเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศนั้นต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ศุลกากรในขณะที่ผ่านศุลกากร”

ข้อ ๒ กฎกระทรวงนี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ให้ไว้ ณ วันที่

พ.ศ.

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวศุภกร์สุดา ปิ่นเฟื่อง เกิดเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม พ.ศ. 2521 ที่ กรุงเทพมหานคร จบการศึกษาระดับปริญญาบัณฑิตสาขานิติศาสตร์จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยเมื่อพ.ศ. 2544 ประกาศนียบัตรวิชาว่าความจากสหภาพความสมัยที่ 19 เข้าศึกษาหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยเมื่อพ.ศ. 2544 เป็นผู้ช่วยสอนและผู้ช่วยวิจัยอาจารย์ณรงค์เดช สรุโฆษิตในปี 2544-2545 ผู้ช่วยวิจัยรองศาสตราจารย์ ดร.ศักดา ธนิตกุลในปี 2546 ปัจจุบันเป็นผู้ช่วยวิจัยและผู้ช่วยสอนรองศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย