

สาระสำคัญของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

3.1 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการฟอกเงิน

อาชญากรรมเป็นปรากฏการณ์ธรรมชาติที่ย่อมมีอยู่ในทุกสังคม แต่ลักษณะหรือรูปแบบของอาชญากรรมอาจแตกต่างกันไปในแต่ละสังคมขึ้นอยู่กับสภาพของสังคม วัฒนธรรม เศรษฐกิจและการเมืองในช่วงเวลาที่ต่างกัน ในอดีตนั้นสังคมมีลักษณะเป็นสังคมชนบทที่มีโครงสร้างเรียบง่าย สมาชิกในสังคมมีไม่มากและต่างพึ่งพาอาศัยกัน ทรัพยากรยังมีอย่างอุดมสมบูรณ์ ผู้คนดำรงชีพสอดคล้องกับธรรมชาติซึ่งส่วนใหญ่ดำรงชีพด้วยเกษตรกรรมหรือกิจการ วิถีชีวิตที่เรียบง่ายและใกล้ชิดธรรมชาตินี้ส่งผลให้คนมีจิตใจอ่อนโยน เอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ ช่วยเหลือเกื้อกูลกัน ยึดมั่นในขนบธรรมเนียมประเพณีรวมทั้งศีลธรรมอันดี การละเมิดต่อกฎหมายในยุคนี้จึงมีน้อยหรือหากมีก็มักเป็นรูปแบบการกระทำผิดที่ไม่ซับซ้อน ความเสียหายเกิดขึ้นในวงจำกัด และเป็นการทำความผิดโดยลำพังในความผิดทั่วๆ ไป เช่น ลักทรัพย์ ประทุษร้าย ฆาตกรรม เป็นต้น ซึ่งเรียกว่าอาชญากรรมตามท้องถนน (Street Crime)

ในปัจจุบันสภาพสังคมเปลี่ยนจากสังคมชนบทเป็นสังคมเมืองที่มีการพัฒนาและขยายตัวอย่างไม่หยุดนิ่ง สังคมเปลี่ยนจากสังคมเกษตรเป็นสังคมอุตสาหกรรมตั้งแต่ศตวรรษที่ 19 และสำหรับประเทศไทยเห็นได้ชัดจากแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติตั้งแต่ฉบับที่ 4 (พ.ศ.2520-2524) เป็นต้นมา ที่รัฐบาลมีนโยบายพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศโดยเปลี่ยนมาเน้นภาคอุตสาหกรรมแทนเกษตรกรรม การเปลี่ยนแปลงไปสู่ประเทศอุตสาหกรรมและการดำเนินทำให้ประเทศมีความก้าวหน้าทางเศรษฐกิจอย่างมากในขณะเดียวกันรูปแบบการดำรงชีวิตไม่ว่าในเมืองหลวงหรือชนบทย่อมเปลี่ยนแปลงไปด้วย กล่าวคือ สังคมมีความซับซ้อนมากขึ้น มีการแบ่งงานกันทำตามหน้าที่ สายสัมพันธ์ของผู้คนที่เคยแนบแน่นในอดีตก็เปลี่ยนเป็นมีปฏิสัมพันธ์กันอย่างหลวมๆ และเต็มไปด้วยการแก่งแย่งแข่งขัน ทรัพยากรธรรมชาติที่มีอย่างอุดมสมบูรณ์ในอดีตถูกนำมาใช้จนร่อยหรอในขณะที่จำนวนประชากรเพิ่มมากขึ้นจึงเกิดภาวะแย่งชิงเพื่อเข้าครอบครองเป็นเจ้าของทรัพยากรเหล่านั้น จะเห็นได้ว่าการบุกรุกที่สงวนบ่อยครั้งหรือมีการฉ้อโกงเพื่อให้ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอื่นเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ ความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีก็เช่นกัน เป็นวิวัฒนาการที่แสดงถึงความเจริญของประเทศ มีการคิดค้นเทคโนโลยีสมัยใหม่มาช่วยในการพัฒนาประเทศในทุก ๆ ด้านและช่วยอำนวยความสะดวกเพื่อให้สอดคล้องรองรับกับสภาพสังคมที่เร่งรีบและเต็มไปด้วยการแก่งแย่งแข่งขัน จนปัจจุบันกล่าวได้ว่าโลกเราทุกวันนี้เป็นโลกที่รองรับด้วยเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่ไร้พรมแดน สิ่งที่ตามมากับเศรษฐกิจอุตสาหกรรมและการค้าการลงทุนนั้นคือพฤติกรรมบริโภคนิยมและค่านิยมที่หันไปให้ความสำคัญกับคุณค่าแห่งวัตถุแทน สังคมให้การ

ยอมรับนับถือแก่ผู้ที่ประสบความสำเร็จทางอาชีพและการเงินหรือผู้ที่มั่งคั่งไปด้วยทรัพย์สินเงินทอง ผู้คนต่างพยายามแสวงหาเงินทองเพื่อบ้านดาดเกียรติดยศ ชื่อเสียง อำนาจ การที่สังคมให้ความสำคัญทางรูปธรรมมากกว่าคุณค่าทางนามธรรมเช่นนี้ ทำให้ผู้ที่แสวงหาความมั่งคั่งหรือต้องการการยอมรับจากสังคมพยายามกระทำทุกวิถีทาง เพื่อให้ได้มาซึ่งสิ่งที่ตนเองต้องการแม้ว่าจะละเลยต่อขนบธรรมเนียมหรือศีลธรรมอันดีหรืออาจถึงขั้นกระทำโดยผิดกฎหมายก็มีไม่น้อย

เมื่อสภาพสังคม วัฒนธรรม เศรษฐกิจเปลี่ยนแปลงไป ลักษณะและรูปแบบอาชญากรรมย่อมเปลี่ยนแปลงไปด้วยเช่นกัน อาชญากรรมที่เกิดขึ้นในอดีตไม่มีเทคโนโลยีเข้ามาเกี่ยวข้องอาจมีเพียงเครื่องมือเครื่องมือเล็ก ๆ น้อย ๆ แต่ในปัจจุบันมีการนำเทคโนโลยีเข้ามามีส่วนช่วยในการประกอบอาชญากรรมทั้งในด้านการสื่อสารและการทำลายล้าง เครื่องมืออุปกรณ์ที่ทันสมัยช่วยให้กระทำความผิดได้ง่าย สะดวก รวดเร็วยิ่งขึ้น รูปแบบที่กระทำก็เปลี่ยนจากกระทำในความมืดทั่ว ๆ ไปเป็นกระทำความผิดที่ซับซ้อนมากขึ้น มีการวางแผนมาเป็นอย่างดี ขนาดของหน่วยอาชญากรรมสมัยก่อนผู้กระทำความผิดหรืออาชญากรนั้นอาจลงมือเพียงคนเดียว หรือ 2 - 3 คน และอาจมีผู้สนับสนุน ผู้บงการที่เกี่ยวข้องอีกจำนวนไม่มากหรือหากมีการชงสมุขรวมตัวกันกระทำผิดและปกปิดวัตถุประสงค์ เป็นอั้งยี่หรือช่องโจรก็มีจำนวน 10 - 20 คน เป็นอย่างมาก แต่ปัจจุบันอาชญากรมักมีผู้ร่วมกระทำผิดหลายคนหรือถึงขนาดมีเครือข่ายโยงใยและกระจายไปในทุกวงการที่มีการรวมกันของอาชญากรรมหลายอย่างจนมีลักษณะเป็น “องค์กรอาชญากรรม” มีโครงสร้างที่สลับซับซ้อน มีการติดต่อประสานงานกัน มีกิจกรรมประเภทสนองความต้องการสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย เช่น การค้ายาเสพติด การพนัน การค้าประเวณี และรูปแบบอื่น ๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับประชาชนจำนวนมากและแผ่ขยายตัวเข้าไปเกี่ยวข้องกับธุรกิจที่ผิดกฎหมาย หรือวิธีการที่มิชอบเข้าไปแทรกในธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมาย มีการรวมกลุ่มกันเป็นชุมชนและควบคุมกันโดยกฎที่ตั้งขึ้นเองภายใน มีวิธีการบังคับบัญชาเป็นความลับ ไม่เน้นอาชญากรรมโดยการกระทำที่รุนแรงจับปล้นและได้ผลทันทีอย่างอาชญากรรมในสมัยก่อนแต่หวังผลประโยชน์จำนวนมหาศาลในระยะยาว

การกระทำความผิดที่มุ่งหวังผลประโยชน์เป็นเงินได้ หรือผลตอบแทนอย่างอื่นทำนองเดียวกันนั้น นับว่าเป็นอาชญากรรมที่พบได้มากที่สุดที่สุดในสังคมปัจจุบันที่ให้ความสำคัญกับคุณค่าทางวัตถุและผู้คนต่างแสวงหาความมั่งคั่ง นักอาชญาวิทยาและนักกฎหมายยอมรับตรงกันว่า ร้อยละ 95 ของอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในปัจจุบันมุ่งหวัง “เงิน” เป็นปัจจัยสำคัญ อาชญากรรมที่มุ่งหวังเงินได้นี้เกิดขึ้นในกิจกรรมของสังคมแทบทุกประเภท เช่น ด้านการค้าการลงทุน ได้แก่ การปั่นหุ้น การกระทำการอันมีลักษณะปรวนรูดเงินตรา การยกยอกฉ้อโกงประชาชน การละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา หรือด้านสถาบันการเงิน ได้แก่ การยกยอกฉ้อโกงโดยผู้บริหารสถาบันการเงินเอง หรือด้านสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติมีการปล่อยของเสียออกสู่สิ่งแวดล้อมเพื่อลดต้นทุนการผลิตหรือลักลอบตัดไม้ขาย หรือด้านสังคมมีการขายอาวุธสงคราม การพนัน การค้าประเวณี อาชญากรรมยาเสพติด หรือแม้แต่ในด้านวงการข้าราชการก็มีการทุจริตคอร์รัปชันเช่นเดียวกัน กิจกรรมเหล่านี้แม้

กฎหมายจะมีมาตรการลงโทษรุนแรงเพียงใด ผู้กระทำก็ยังมียินดีที่จะเสี่ยงเพื่อแลกกับเงินหรือทรัพย์สินที่จะได้รับจำนวนมาก โดยเฉพาะหากผลตอบแทนหรือประโยชน์ที่จะได้รับมีจำนวนมากเท่าใด แรงจูงใจให้ฝ่าฝืนกฎหมายก็ยิ่งมีมากขึ้นเท่านั้น อาชญากรรมที่มุ่งหวังเงินได้เหล่านี้เรียกว่า “อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ”

อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) คือ คดีที่ผู้เป็นอาชญากรได้กระทำการโดยแฝงเร้นอยู่หรือโดยใช้การประกอบการทางเศรษฐกิจและการเงินในทุกระดับตั้งแต่บุคคล, นิติบุคคลที่ประกอบการในชุมชนหรือสังคมและประชาชาติ ซึ่งส่วนใหญ่ชุมชนหรือสังคมและประชาชาติจะเป็นผู้เสียหาย มักจะเอาไรต์เอาเปรียบใช้โอกาสและช่องว่างในระบบเศรษฐกิจและระบบการเงินในทุกวิถีทางให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์โดยทุจริต¹

อาชญากรรมทางเศรษฐกิจมีลักษณะแตกต่างจากอาชญากรรมธรรมดา ดังนี้

1. ผู้กระทำมักเป็นผู้ประกอบวิชาชีพและอาศัยโอกาสในวิชาชีพนั้นหรือช่องว่างทางกฎหมายกระทำความผิด
2. มีการวางแผน และวิธีการสลับซับซ้อนแนบเนียน
3. ใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ ได้แก่ Internet, Computer ช่วยในการกระทำความผิด
4. สังเกตเห็นได้ยากเนื่องจากผู้กระทำไม่ใช้กำลังข่มขู่ประทุษร้าย ไม่มีภาพพจน์ที่น่ากลัว เขย่าขวัญ มักไม่สร้างความโกรธแค้นให้แก่ผู้พบเห็น สังคมส่วนใหญ่จึงมักไม่ตระหนักถึงภัยอันตรายของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจเท่าที่ควร ตรงกันข้ามสังคมยังเห็นว่าการกระทำผิดเช่นนี้เป็นเพียงเรื่องไม่สมควรหรือเป็นเพียงการกระทำที่ขาดจริยธรรมเท่านั้น ข้อนี้เป็นลักษณะสำคัญของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ
5. มีการทำลายปกปิดพยานหลักฐาน - พยานเอกสารไม่ทิ้งร่องรอยให้ติดตามจับกุม
6. ตรวจสอบและป้องกันได้ยาก
7. แบ่งงานกันเป็นระบบ ทำให้สาวไปถึงต้นตอได้ยาก
8. เกิดผลเสียหายต่อบุคคล นิติบุคคล สังคม และเศรษฐกิจของประเทศ
9. เป็นการกระทำความผิดที่ให้ผลตอบแทนสูง

ความเสียหายจากอาชญากรรมทางเศรษฐกิจแม้ไม่ปรากฏให้เห็นเด่นชัด แต่ความเสียหายเกิดในวงกว้างทั้งระดับภายในโดยกระทบต่อความมั่นคงปลอดภัยของสังคม, เศรษฐกิจ, การเมือง รวมถึงความเชื่อมั่นของประชาชาติในระดับประเทศด้วย นอกจากนี้มิใช่เพียงความเสียหายจำนวน

¹ วาทีน คำทรงศรี, “ปัญหาการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ,” วารสารนิติศาสตร์ 21 (ธันวาคม 2534): 485-494.

มหาศาลที่เกิดขึ้นเฉพาะกรณีเท่านั้น ยังมีความเสียหายแผ่และมีลักษณะต่อเนื่องต่อไปอีก กล่าวคือ มักมีการเอาเงินได้ที่ได้จากการกระทำความผิดมาหมุนเวียนเป็นทุนในการกระทำความผิดครั้งต่อไป หรือนำไปสร้างอิทธิพลแก่ตนเองและพวกพ้องไม่ว่าจะในรูปแบบการติดสินบนข้าราชการ การสนับสนุนข้าราชการหรือนักการเมือง มีส่วนในการให้คุณให้โทษแก่ข้าราชการและมีผลประโยชน์ทับซ้อนกับนักการเมือง ความเสียหายแผ่ที่มีลักษณะต่อเนื่องเช่นนี้เป็นวัฏจักรของการเกิดอาชญากรรมอย่างไม่มีที่สิ้นสุด การติดตามจับกุมรวมทั้งการพิสูจน์ความผิดไม่ว่าในชั้นสอบสวนหรือชั้นพิจารณาคดียากยิ่งเนื่องจากผู้กระทำมักไม่ทิ้งร่องรอยการกระทำความผิดไว้ ทำให้การปราบปรามอาชญากรรมเหล่านี้ไม่สัมฤทธิ์ผลแม้จะมีกฎหมายบังคับโทษอยู่หลายฉบับแต่อาชญากรก็ยังคงเลือกที่จะกระทำความผิดเนื่องจากผลประโยชน์ตอบแทนจำนวนมากนั่นเอง

เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ การควบคุมอาชญากรรมทั้งอาชญากรรมร้ายแรงและอาชญากรรมที่ให้ผลตอบแทนทางเศรษฐกิจสูงเช่นนี้ จึงจำเป็นต้องพิจารณาที่ผลตอบแทนดังกล่าวด้วยเช่นกัน หากผู้กระทำไม่สามารถใช้ประโยชน์จากผลตอบแทนที่ได้จากการกระทำความผิด อาชญากรย่อมไม่เสี่ยงที่จะกระทำความผิดจึงนำมาซึ่งแนวคิดในการดำเนินการเอาแก่ทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด แต่เนื่องจากกฎหมายอาญาที่มีอยู่ยังมีช่องโหว่ไม่สามารถจัดการทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดได้อย่างเต็มที่ โดยถือว่าการดำเนินการเอาแก่ทรัพย์สินหรือโทษปรับหรือริบทรัพย์สินนั้นเป็นโทษที่ผูกติดอยู่กับคดีอาญา หากไม่สามารถพิสูจน์ความผิดอาญาได้ก็ไม่สามารถดำเนินการเอาแก่ทรัพย์สินนั้นได้ และหากทรัพย์สินนั้นมีการโอนหรือเปลี่ยนแปลงสภาพไปก็ไม่ได้ถือว่าเป็นทรัพย์สินที่เกิดจากการกระทำความผิดโดยตรง ทำให้ผู้กระทำความผิดยังมีช่องทางได้ประโยชน์จากการก่ออาชญากรรมที่ได้ผลตอบแทนจำนวนมากศาลอยู่นั่นเอง จึงเกิดแนวคิดในการสร้างมาตรการพิเศษ เพื่อมิให้ผู้กระทำผิดมีช่องทางใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดอีกต่อไปไม่ว่าจะมีการปกปิดหรือเปลี่ยนแปลงสภาพไปที่ทอดกก็ตาม มาตรการพิเศษนี้คือ “มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน” ซึ่งนอกจากการที่กำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา อันถือว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจแล้ว นักกฎหมายของสหรัฐอเมริกาได้เสนอแนวความคิดว่าด้วยการสมคบกันกระทำการฟอกเงิน โดยให้นำทฤษฎีการสมคบกัน (Conspiracy Theory) และทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory) มาใช้อันมีสาระสำคัญดังนี้

3.1.1 ทฤษฎีการสมคบกัน (Conspiracy Theory)

ทฤษฎีนี้ได้เป็นไปตามหลักกฎหมายความผิดพื้นฐานของการสมคบกันกระทำความผิดทางอาญาที่ว่า “บุคคลที่ร่วมในการสมคบกันจะต้องมีความรับผิดเช่นเดียวกับตัวการ” โดย Pinkerton Rule วางหลักไว้ให้ถือว่าผู้ร่วมสมคบกันร่วมกระทำความผิดต่อการกระทำของผู้

ร่วมสมคบกันอย่างไม่จำกัด และการให้ความช่วยเหลือ ในการสมคบยอมจะทำให้กลายเป็นกลุ่ม ทั้งนี้ ตามข้อตรรกวิทยาที่ว่า การก่อตั้งมีที่มาจากการตกลง และการตกลงนำไปสู่การสมคบกัน และการสมคบกันก่อให้เกิดความรับผิดชอบเช่นเดียวกับตัวการ

นอกจากนี้ ยังมีแนวความคิดเพิ่มเติมที่ว่า การกระทำความผิดเกิดขึ้นเมื่อบุคคล ตั้งแต่สองคนขึ้นไปสมคบกันกระทำความผิดหรือฉ้อฉลต่อรัฐโดยให้ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหายและเพื่อ พิสูจน์ความผิด ต้องแสดงให้เห็นว่า

- 1) มีบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปสมคบกัน หรือตกลงจะกระทำความผิดหรือฉ้อฉลต่อรัฐ และ
- 2) ต้องมีลักษณะที่ผู้สมคบกันมีการกระทำอันแสดงออกเพื่อจะบรรลุวัตถุประสงค์ของการสมคบกัน

ด้วยเหตุนี้ การสมคบกันต้องมีการตกลงกันที่จะกระทำความผิด โดยการกระทำนั้นต้องมีการแสดงออกมาอันนำไปสู่การบรรลุข้อตกลง ถ้าหากไม่สามารถฟ้องร้องในความผิดฐาน ฟอกเงิน ก็อาจฟ้องในข้อหาสมคบกันกระทำความผิด ตลอดจนการสมคบกันไม่ต้องการการกระทำถึงขั้นสำเร็จ แต่ต้องการการกระทำอันเป็นความผิด

3.1.2 ทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory)

ทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุนนี้ นำมาใช้ประกอบกับคดีการฟอกเงิน เพราะจำเลยผู้ได้กระทำการฟอกเงินที่ผิดกฎหมาย ซึ่งมีที่มาจากการค้ายาเสพติด เป็นการกระทำเพื่อช่วยเหลือและสนับสนุนต่อองค์กรอาชญากรรมที่ค้ายาเสพติด ซึ่งจะแผ่ขยายอิทธิพล และแผนการขององค์กรต่อไป ในกรณีนี้ต้องมีการพิสูจน์ว่าจำเลยให้บริการฟอกเงินและจำเลยรู้ว่าเงินเหล่านี้ได้มาจากการจำหน่ายยาเสพติด ซึ่งจำเลยได้กระทำไปโดยมีเจตนาที่ช่วยให้มีการจำหน่าย หรือครอบครองยาเสพติดต่อไป กล่าวอีกนัยหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้สืบทอดอาชญากรรม

จากทฤษฎีทั้งสองข้างต้นพิจารณาได้ว่า การฟอกเงินเป็นการสมคบกันประกอบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอีกรูปแบบหนึ่ง ซึ่งเป็นการสมคบกันกระทำด้วยความฉลาดและช่วยเหลือสนับสนุนองค์กรอาชญากรรมต่อไปเป็นวัฏจักร

3.2 ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับการฟอกเงิน

3.2.1 ความหมายของการฟอกเงิน

คำว่า “ฟอกเงิน” (Money Laundering) นั้นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่ได้กำหนดคำนิยามไว้ เพียงแต่บัญญัติลักษณะการกระทำที่ถือเป็นความผิดฐานฟอกเงินไว้ในมาตรา 5 แต่มีผู้ให้คำนิยามของการฟอกเงินไว้ทำนองเดียวกัน ได้แก่

การฟอกเงิน หมายถึง การกระทำใด ๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อทำให้เงินหรือทรัพย์สินใด ๆ ซึ่งมีที่มาจากกระทำความผิดต่าง ๆ เปลี่ยนสภาพเป็นเงินหรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย²

การฟอกเงิน หมายถึง การเปลี่ยน แปรสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้เสมือนหนึ่งว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบ หรืออาจจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า การฟอกเงินเป็นกระบวนการซึ่งกระทำโดยบุคคลต่อทรัพย์สินเพื่อปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ที่ผิดกฎหมาย และทำให้รายได้นั้นมีที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย และยังหมายความรวมถึงการเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่สุจริต ให้กลายเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย³

จากคำนิยามดังกล่าว จะเห็นได้ว่า การฟอกเงินเป็นการกระทำใด ๆ ที่ทำเพื่อปกปิดหรือเปลี่ยนสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบ (เงินสกปรก) ให้ดูเหมือนเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบ (เงินสะอาด)

การฟอกเงินอาจกระทำโดยมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้⁴

1. กระทำเพื่อปกปิดแหล่งที่มาของเงิน (Conceal Income)
2. กระทำเพื่อซุกซ่อนทรัพย์สิน (Hide Assets)
3. กระทำเพื่อปกปิดความเป็นเจ้าของที่แท้จริง (Conceal Ownership)

² ไชยยศ เหมะรัชตะ, “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน,” วารสารราชบัณฑิตยสถาน 24 (ตุลาคม 2541-มกราคม 2542) : 23-44.

³ สีหนาท ประยูรรัตน์, เอกสารประกอบการบรรยายเรื่อง การดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 , หน้า 2.

⁴ สหัส สิงหวิริยะ, ความรู้เรื่องกฎหมายป้องกันการฟอกเงิน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 3.

4. กระทำเพื่อปกปิดแหล่งที่มาที่ผิดกฎหมาย (Conceal Illegal Source)
5. กระทำเพื่อให้ดูเหมือนว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ถูกต้องตามกฎหมาย (Make It Appear Legal)

3.2.2 ขั้นตอนการดำเนินการฟอกเงิน

วิธีการฟอกเงิน ผู้กระทำการอาจกระทำร่วมกันหลายวิธีหรือวิธีเดียวก็ได้ ตามเอกสารประกอบการบรรยายของ PHILIP FONG, ASSISTANT DIRECTOR COMMERCIAL AFFAIRS DEPARTMENT SINGAPORE ในการอบรม ASEAN SENIOR POLICE OFFICERS COURSE 13th NOVEMBER 1993 อธิบายว่าในบรรดาวิธีฟอกเงิน ทั้งหมดนั้นสามารถจัดเป็นระดับชั้น (STAGE) ของการฟอกเงินได้เป็น 3 ระดับ โดยแต่ละขั้นตอนจะมีความยากลำบากในการตรวจสอบเป็นลำดับกันไป ดังนี้

1. PLACEMENT แปลว่า ระดับชั้นเอาไปวางไว้กับที่ หมายถึง การเก็บเงินที่ได้จากการกระทำความผิดกฎหมายไว้อย่างปกปิดในที่ซ่อนเร้นและปลอดภัยที่สุด โดยจะเก็บไว้เอง อาจจะเก็บไว้ที่ใดก็ได้เงินยังคงเป็นเงิน เป็นระดับขั้นต้น เป็นวิธีการดั้งเดิมที่เล่ากันว่าในสมัยโบราณมีวิธีเก็บซ่อนด้วยการเอาเงินห่อผ้าใส่ใฝ่ดินไว้ในที่ที่เชื่อแน่ว่าจะไม่มีใครรู้ใครเห็น และจะไม่มีใครไปขุดหามาได้ ครั้นเมื่อเป็นยุคสมัยใหม่และปัจจุบันนี้นอกจากจะเก็บไว้กับตัวไว้กับบ้านแล้ว ก็ใช้วิธีการนำไปฝากไว้กับธนาคารหรือสถาบันการเงิน และยังคงใช้ชื่อที่อยู่จริง หรือจะใช้ชื่อย่อ ชื่อที่ตั้งลอยๆ ชื่อคนอื่นถ้าทำได้

2. LAYERING แปลว่า ระดับชั้นแปรเปลี่ยนเป็นชั้น โดยการใช้เงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปซื้อทรัพย์สิน หรือจัดทำทรัพย์สินของมีค่า มีราคาแพง มีมูลค่ามากๆ เช่น เพชรนิลจินดา หรือทองคำแท่ง ทองรูปพรรณ ซีอรรถยนต์ ชื่อหุ้นหรือหลักทรัพย์ ชื่อหรือสร้างอาคารบ้านเรือน ที่ดิน เรือสวนไร่นาไว้ ทรัพย์สินที่จะต้องจดทะเบียนการถือกรรมสิทธิ์อาจใช้ชื่อที่อยู่คนอื่นที่ไว้ใจได้ หรืออาจทำเป็นขายให้คนอื่นที่ไว้ใจได้ หรือทำเป็นโอนยกเป็นมรดกให้คนอื่น อาจเป็นบุตรหลานไปแล้วด้วยก็ได้ หรืออาจนำเงินไปฝากไว้กับคนอื่นที่ไว้ใจได้ อาจเป็นบิดา มารดา ญาติพี่น้อง หรืออาจนำไปฝากไว้กับธนาคารหรือสถาบันการเงิน โดยใช้ชื่อที่อยู่ของคนอื่นที่ไว้ใจได้ อาจเป็นบุตรหลานญาติพี่น้องหรือบิดามารดา บางประเทศอาจอนุญาตให้ผู้ฝากเงินกับธนาคารหรือสถาบันการเงินโดยใช้ชื่อผู้ฝากเป็นชื่อย่อหรือรหัสได้ รวมทั้งการซื้อที่ดิน ชื่ออาคารบ้านเรือนไว้ในต่างประเทศ

3. INTEGRATION แปลว่า ระดับชั้นการคละเคล้าผสมผสาน โดยการนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิด หรือที่ได้มาโดยไม่ชอบก่อนใหญ่ไปผสมกับเงินส่วนน้อยที่ได้จากรายได้

ส่วนอื่นไป ลงทุนประกอบการที่ถูกต้องหลาย ๆ กิจการ จดทะเบียนจัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน หรือบริษัท ประกอบทางเศรษฐกิจขึ้นหลายบริษัท เป็นนายหน้า รับจำนอง รับซื้อขายฝากที่ดิน อสังหาริมทรัพย์ ให้เงินกู้ได้ดอกเบี้ย รับเหมาก่อสร้าง ซื้อขายหุ้น หรือลงทุนข้ามชาติข้ามประเทศ โอนเงินเข้าโอน เงินออกนอก ประเทศ⁵

3.2.3 แหล่งที่มาของการฟอกเงิน

หากพิจารณาจากข้อเท็จจริงของการฟอกเงินอันปรากฏในปัจจุบันแล้ว แหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สิน ซึ่งบุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดนำมาดำเนินการเปลี่ยนแปลงหรือที่เรียกกันว่านำมาฟอกนั้น อาจมีที่มาจากกระทำใด ๆ อันเป็นความผิดตามกฎหมายประการหนึ่งและที่มาจากกรอันชอบด้วยกฎหมายอีกประการหนึ่ง ทั้งนี้สามารถแยกสาระสำคัญของแหล่งที่มาของเงินที่ต้องฟอกจะมีแหล่งใหญ่ ๆ อาทิเช่น⁶ จากวงการเมือง จากการฉ้อโกงประชาชน เงินจากความผิดการค้ายาเสพติด เงินจากวงการพนัน เงินสินบน เงินส่วนตัวที่ประสงค์จะปกปิด เงินจากกลุ่มเศรษฐกิจ เงินจากรัฐ เงินจากการเรียกค่าคุ้มครอง เงินจากกิจการธุรกิจ เงินจากการค้าทางเพศสิ่งลามกอนาจาร และจากเงินนอกระบบอื่นๆ

3.2.4 รูปแบบและวิธีการการฟอกเงิน

ในอดีตการซุกซ่อนทรัพย์สินของอาชญากรรม ที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมนั้น อาจจะทำได้หลายรูปแบบ เช่น การใส่ตู้เซฟให้มิดชิดซ่อนไว้ในกำแพงหรือฝ้าผนัง หรือแบบไทยสมัยโบราณ คือการใส่โถงฝังดินไว้ แต่ปัจจุบันนี้อาชญากรต่างๆมักจะนิยมนำเงินมาฟอกเพื่อที่จะนำไปเป็นทุนขยายฐาน ในการก่ออาชญากรรมให้กว้างขวางขึ้นเป็นอาชญากรรมข้ามชาติ แต่ถึงอย่างไรวิธีการปกปิดหรือซุกซ่อนทรัพย์สินด้วยวิธีการซุกซ่อนอย่างมิดชิดก็คงมีอยู่บ้าง ส่วนรูปแบบในการฟอกเงินนั้นน่าจะสรุปได้ดังนี้

1. การนำเงินสดติดตัวออกนอกประเทศ

เป็นการนำเงินสดซึ่งได้มาจากการกระทำความผิด หรือกล่าวอีกอย่างว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยไม่สุจริตพกติดตัวไปใช้จ่ายในต่างประเทศ วิธีการนี้เป็นวิธีการที่นิยมใช้กันมากในอดีต แต่เนื่องจากปัจจุบันเงินสดที่ได้จากการกระทำความผิดมีจำนวนมากขึ้นกว่าสมัยก่อนและธุรกรรมที่

⁵ วาทีน คำทรงศรี, การฟอกเงิน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2539), หน้า 83-85.

⁶ ไชยยศ เหมะรัชตะ, มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, หน้า 8.

เกี่ยวข้องกับเงินสดจำนวนมาก ๆ อาจเป็นที่สังเกตและถูกเพ็งเล็งได้ง่าย ประกอบกับประเทศต่าง ๆ เริ่มมีมาตรการการกำกับควบคุมดูแลการทำธุรกิจด้วยเงินสดที่เข้มงวดขึ้น รวมทั้งระบบการเงินของบางประเทศอาจจะไม่นิยมการใช้จ่ายหรือการทำธุรกิจโดยอาศัยเงินสด ดังนั้นในปัจจุบันการนำเงินสดติดตัวออกไปนอกประเทศจึงไม่เป็นที่นิยมกระทำกันแล้ว จะกระทำเฉพาะในบางประเทศที่ไม่เข้มงวดในการใช้เงินสดในการธุรกรรมด้านการเงิน หรืออาศัยการนำเงินสดผ่านพรมแดนระหว่างประเทศโดยติดสินบนเจ้าพนักงานซึ่งเป็นการเสี่ยงภัยอย่างมาก แต่ก็ยังคงมีการฟอกเงินในลักษณะนี้อยู่จนถึงปัจจุบัน

2. การส่งเงินสดหรือการโอนเงินออกนอกประเทศ

เป็นการนำเงินสดไปฝากไว้ในประเทศที่ไม่มีการควบคุมระบบธนาคารหรือสถาบันการเงินอย่างเข้มงวด เพื่อให้เงินที่ผิดกฎหมายได้เข้าไปไหลเวียนอยู่ในระบบการเงินของประเทศดังกล่าว จากนั้นก็โอนเงินกลับมายังอาชญากรโดยวิธีการต่างๆ เช่น โดยทางโทรคมนาคม (Wire Transfer) เป็นต้น เงินที่ผิดกฎหมายก็จะแปรสภาพเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมายทันที วิธีการลักษณะดังกล่าวนี้มักใช้กันมากในประเทศที่ไม่มีการควบคุมระบบธนาคาร หรือสถาบันการเงินที่เข้มงวดเรื่องการนำเงินสดออกนอกประเทศ

3. การฝากเงินกับสถาบันการเงินในประเทศ

การฟอกเงินในลักษณะนี้เป็นวิธีการหลักที่นิยมใช้เป็นอย่างมาก ในประเทศที่ไม่มีระบบการควบคุม หรือตรวจสอบการทำธุรกรรมเงินสดที่เข้มงวดต่อการเปิดเผยชื่อที่แท้จริงของเจ้าของธุรกิจหรือเจ้าของบัญชี รวมทั้งรายงานการธุรกรรมที่มีมูลค่าค่อนข้างสูง การฝากหรือการถอนเงินกับสถาบันการเงินสามารถใช้นามแฝง หรือชื่อปลอมเพื่อไม่ให้สามารถสืบหาเจ้าของบัญชีได้อันจะทำให้มีเงินหลังไหลเข้าสู่ประเทศได้มาก แต่ในขณะเดียวกันก็ทำให้เกิดความสะดกในการที่อาชญากรจะใช้สถาบันการเงินเหล่านี้เพื่อการฟอกเงิน

4. การจัดตั้งบริษัทหรือกิจการขึ้นบังหน้า

เป็นการจัดตั้งบริษัทหรือกิจการขึ้นเพื่อทำธุรกิจ โดยมีการประกอบกิจการที่ถูกกฎหมายเพื่อใช้บังหน้าในการฟอกเงิน แต่ความเป็นจริงแล้วมีการนำเงินที่ได้จากการกระทำที่ผิดกฎหมายเข้าไปลงทุนในกิจการดังกล่าว แล้วนำผลกำไรหรือคิดค่าบริการกับบริษัท หรือกิจการดังกล่าวออกมาใช้ จึงทำให้ดูเหมือนว่าเป็นการได้เงินมาโดยสุจริต การฟอกเงินจึงเกิดขึ้นโดยผ่านทาง การดำเนินงานของบริษัท หรือกิจการนั้นๆ อาทิ เช่น การซื้อกิจการในต่างประเทศแล้วให้กิจการตนเองในประเทศ สั่งซื้อสินค้าจากกิจการในต่างประเทศดังกล่าวโดยใช้ “ใบส่งสินค้า” (INVOICE) เพื่อแสดงว่าได้มีการสั่งซื้อสินค้าเข้ามาจากต่างประเทศ ทั้งนี้ไม่ได้มีการส่งมอบสินค้า

หรือมีการแจ้งข้อมูลค่าของสินค้าที่สั่งซื้อในราคาที่สูงกว่าความเป็นจริง เพื่อให้เงินสกปรกนั้นถูกพอกด้วยการโอนเงินกันระหว่างกิจการทั้งสองแห่ง

5. การดำเนินธุรกรรมอื่นๆ

- นอกจากวิธีการดังกล่าวข้างต้นแล้วยังมีวิธีการพอกเงินในลักษณะอื่นๆอีก เช่น
- การซื้อกิจการที่มีผลขาดทุน แต่เป็นกิจการที่มีรายรับเป็นเงินสดทำให้ธุรกิจดังกล่าวค่อยๆ ฟื้นตัวขึ้นมา โดยอาศัยดอกผลจากการประกอบธุรกิจดังกล่าว
 - การนำเงินสดไปซื้อตราสารการเงินที่เปลี่ยนมือได้ ซึ่งอาจจะไม่มีการควบคุมจากสถาบันการเงินผู้ออกตราสาร
 - การซื้อสังหาริมทรัพย์ อาทิ เช่น การซื้อที่ดิน อาคาร
 - การซื้อทรัพย์สินที่มีค่า อาทิ เช่น การซื้ออัญมณี การซื้อศิลปวัตถุ การซื้อวัตถุโบราณ พระเครื่อง เป็นต้น
 - การซื้อ - ขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์
 - การแลกเปลี่ยนเงินตรา
 - การลงทุนประกอบธุรกิจขนาดเล็กที่สามารถทำให้มูลค่าเพิ่มขึ้นมาได้ อาทิเช่น ธุรกิจแกลเลอรีขายภาพ ธุรกิจร้านอาหาร⁷

3.3 เหตุผลและความจำเป็นในการป้องกันและปราบปรามการพอกเงิน

ปัจจุบันอาชญากรรมได้พัฒนารูปแบบเป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะร้ายแรง เป็นภัยต่อสังคม โดยส่วนรวมมีการรวมกลุ่มเป็นองค์กรอาชญากรรม และมุ่งหวังเงินได้จำนวนมหาศาล สร้างความเสียหายให้แก่ระบบเศรษฐกิจและสังคมในวงกว้าง จะเห็นได้จากอาชญากรรมยาเสพติด, อาชญากรรมการค้าหญิงค้าเด็ก, อาชญากรรมการค้าอาวุธสงคราม, การฉ้อโกงประชาชน, การยกยอกฉ้อโกงโดยผู้บริหารสถาบันการเงิน, การฉ้อราษฎร์บังหลวง เป็นต้น รวมทั้งอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอื่น ๆ ล้วนเป็นอาชญากรรมที่ยากแก่การปราบปรามทั้งสิ้น เนื่องจากอาชญากรรมประเภทนี้ผู้กระทำจะได้รับผลตอบแทนจากการฝ่าฝืนกฎหมายจำนวนมหาศาล แม้กฎหมายจะกำหนดโทษไว้สูงถึงขั้นประหารชีวิต แต่ก็ยังพบว่าผู้กระทำผิดยังเลือกที่จะเสี่ยงกระทำต่อไป เมื่อเปรียบเทียบกับผลประโยชน์จำนวนมหาศาลที่จะได้รับ

ผู้กระทำผิดเหล่านี้มักเป็นผู้กระทำผิดเป็นอาชีพหรือกระทำผิดซ้ำ การพยายามหลบเลี่ยงการดำเนินการทางกฎหมายทุกกรณี จึงมิใช่เรื่องยากลำบากนักไม่ว่าชั้นวางแผนกระทำผิดหรือชั้น

⁷สีหนาท ประยูรรัตน์, คำอธิบายพ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการพอกเงิน พ.ศ. 2542, หน้า 63.

กระทำผิดสำเร็จก็ไม่ต้องหลักฐานใด ๆ ไว้ให้ดำเนินคดี แม้กระทั่งเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิด ผู้กระทำก็มักนำไปปกปิดเปลี่ยนสภาพหรือนำไป “ฟอก” ด้วยวิธีการต่างๆ จนดูเหมือนเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย การกระทำลักษณะนี้ ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นผล เพราะทำให้ขาดพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดและไม่สามารถบังคับโทษได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้เงินหรือทรัพย์สินที่ผ่านการ “ฟอก” จนดูเหมือนเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่สะอาดแล้วผู้กระทำยังนำไปเป็นทุนหมุนเวียนใช้ในการกระทำผิดครั้งต่อๆ ไปหรือนำไปสร้างอิทธิพลให้แก่ตนเองและพวกพ้อง รวมถึงนำไปสร้างความเข้มแข็งและความคงอยู่ของขบวนการอาชญากรรมของตน

ประเทศไทยได้ตระหนักถึงความจำเป็นในการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยมีเหตุผลซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

3.3.1 เหตุผลภายในประเทศ

1) ผลกระทบที่เกิดจากการฟอกเงิน

ก) ผลกระทบต่อเศรษฐกิจ

ผู้ที่กระทำผิดอาชญากรรมร้ายแรงหรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจจะนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำผิดไปฟอกจนดูเหมือนเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบและนำเงินดังกล่าวเข้าหรือออกจากระบบเศรษฐกิจ การกระทำดังกล่าวนี้ถือเป็นการทำลายเศรษฐกิจของประเทศเพราะเงินจำนวนมากจะหลุดออกไปจากวงจรการซื้อขายตามปกติ เช่น นักฟอกเงินในประเทศกำลังพัฒนาจะนำเงินที่ผ่านการฟอกแล้วไปฝากหรือลงทุนในต่างประเทศ และเงินที่เกิดจากการกระทำผิดกฎหมายก่อนเข้าสู่ระบบการฟอกจะไม่ได้เสียภาษีอย่างถูกต้องแต่อย่างใด จึงทำให้รัฐขาดรายได้ ทั้งยังเป็นภาระแก่ผู้ที่ไม่ได้หลบเลี่ยงภาษี นอกจากนี้ยังทำให้ภาระเบียดเบียนกันภัยเพิ่มขึ้นด้วยเพราะบริษัทประกันมีความเสี่ยงมากขึ้น และเป็นการเพิ่มภาระค่าครองชีพของผู้บริโภคโดยส่วนรวม

ในแง่สถาบันการเงินผู้ซื้อดำเนินธุรกิจการเงินต่าง ๆ การที่สถาบันการเงินไม่อาจแยกการฟอกเงินออกจากธุรกรรมตามกฎหมายตามปกติได้นั้นทำให้ความน่าเชื่อถือของสถาบันการเงินลดน้อยลงเช่นกรณีของ Bank of Coedit and Gommerce International (BCCI) ในยุคปัจจุบันที่ใช้คอมพิวเตอร์กันอย่างแพร่หลายแล้ว แทบจะไม่สามารถจับพวกที่กระทำทุจริตได้ เพราะไม่มีหลักฐานที่ชัดเจน นอกจากข้อมูลในหน่วยความจำของคอมพิวเตอร์เท่านั้น ซึ่งในทางกฎหมายยังมีข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานประเภทสื่ออิเล็กทรอนิกส์ พอสมควร เนื่องจากข้อมูลเหล่านั้นอาจจะถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขโดยผู้ใดก็ได้

ไม่เพียงแต่สถาบันการเงินเท่านั้นที่ถูกลดระดับความน่าเชื่อถือถ่วงระบบการเงินของประเทศเองก็ถูกลดระดับด้วยเช่นกัน ทั้งมาตรฐานด้านระเบียบและกฎหมายด้านวิชาชีพและด้านจริยธรรม เนื่องจากนักฟอกเงินจะพยายามทำให้ระบบการตรวจสอบทางการเงินอ่อนแอขาดประสิทธิภาพในการตรวจสอบ นอกจากนี้นักลงทุนต่างชาติยังไม่อยากจะทำมาลงทุน เพราะเกรงว่าจะถูกเอาเปรียบ ถูกคดโกง หรือถูกควบคุมอยู่เบื้องหลังโดยอาชญากรเศรษฐกิจของประเทศเจ้าบ้าน ซึ่งทำให้ประเทศไม่สามารถจะได้รับประโยชน์จากการติดต่อด้านการค้าและการลงทุนกับต่างประเทศได้อย่างเต็มที่

ข) ผลกระทบต่อสังคม

การฟอกเงินเป็นปัญหาที่ก่อให้เกิดอาชญากรรมอื่น ๆ ตามมาอีกไม่ว่าเงินที่ผ่านการฟอกแล้วไปสร้างความเข้มแข็งให้อาชญากรรมหรือองค์กรอาชญากรรมหรือนำไปหมุนเวียนเป็นต้นทุนในการประกอบอาชญากรรมอย่างอื่นต่อไป เป็นการเพาะบ่มอาชญากรทั้งยังก่อให้เกิดอาชญากรรายใหม่นำมาซึ่งความไม่สงบสุขในสังคม

ค) ผลกระทบด้านการเมือง

เงินที่ได้ที่ได้จากการกระทำความผิดบ่อยครั้งพบว่าผู้กระทำความผิดมักจะนำไปสร้างอิทธิพลให้แก่ตนเองและพวกพ้อง ไม่ว่าจะโดยผ่านทางข้าราชการประจำหรือข้าราชการการเมือง ไม่ว่าจะทำโดยมุ่งหวังเพื่อให้ช่วยปกปิดความผิดเพื่อหลีกเลี่ยงหน้าที่ตามกฎหมาย เพื่อมีส่วนในการแต่งตั้งโยกย้ายข้าราชการ หรือเพื่อให้ตนเองและพวกพ้องเข้าดำรงตำแหน่งทั้งตำแหน่งทางการเมืองหรือตำแหน่งประจำ เพื่อจะได้เอื้อประโยชน์ให้แก่พวกพ้องตนเองเต็มที่การกระทำเหล่านี้นอกจากทำให้การบังคับใช้กฎหมายไร้ประสิทธิภาพแล้วยังทำให้ระบบการเมืองการปกครองล่มสลายด้วย

2) กฎหมายเท่าที่มีอยู่ไม่อาจแก้ไขปัญหาการฟอกเงินได้

ก่อนที่ประเทศไทยจะตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ประเทศไทยมีกฎหมายต่าง ๆ ที่ใช้บังคับเกี่ยวกับการปราบปรามอาชญากรรมอยู่ แต่ไม่สามารถขจัดเงินได้ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้อย่างเต็มรูปแบบ เช่น กฎหมายอาญา, พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ.2518 มีรายละเอียดดังนี้

ก) ประมวลกฎหมายอาญา

1) แม้ประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติขึ้นโดยมีเจตนารมณ์มุ่งป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมในสังคมเพื่อให้ประชาชนอยู่ร่วมกันโดยสันติสุข แต่การกำหนด

ความผิดบางบานในประมวลกฎหมายอาญาก็ยังไม่ครอบคลุมอาชญากรรมยุคปัจจุบันที่มักกระทำการเป็นขบวนการมีความสลับซับซ้อนแบ่งงานกันทำและมีการควบคุมตามสายบังคับบัญชาซึ่งประมวลกฎหมายอาญาบางมาตราไม่อาจกวาดไปถึงระดับหัวหน้าของขบวนการหรือองค์กรได้ กล่าวคือ

ความผิดฐานอั้งยี่ (มาตรา 209) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ ต้องระวางโทษ.....” ความผิดฐานนี้จำกัดขอบเขตในเรื่องตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เฉพาะกรณีที่มีการตกลงว่าจะกระทำความผิดใด ๆ กันไว้แล้วในระหว่างผู้เป็นสมาชิกของคณะบุคคลดังกล่าวเท่านั้น และเป็นหลักกฎหมายซึ่งบัญญัติขึ้นโดยมีเจตนารมณ์เพื่อใช้ในการปราบปรามการก่อความไม่สงบของชนบางกลุ่มในอดีต

ความผิดฐานสมคบกันเป็นช่องโจร มาตรา 210 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดสมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในภาค 2 นี้ และความผิดนั้นมิกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นช่องโจรต้องระวางโทษ....” มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสมคบกันที่ไม่ชัดเจนว่า ลักษณะการกระทำอย่างไรจะถือได้ว่ามีการแสดงออกว่าเป็นการสมคบกัน และไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานเป็นอั้งยี่หรือฐานสมคบกันเป็นช่องโจร ต่างมุ่งเฉพาะเจาะจงไปที่ฐานความผิดแต่ละฐาน ซึ่งต่างจากองค์กรอาชญากรรมที่รวมกลุ่มกันกระทำความผิดโดยไม่ได้จำกัดเฉพาะการใดการหนึ่งและหัวหน้าองค์กรมักไม่ได้เป็นผู้ลงมือกระทำความผิดด้วยตนเอง จึงไม่อาจนำหลักเรื่องตัวการตามกฎหมายอาญามาลงโทษแก่หัวหน้าองค์กรได้ จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญายังไม่รองรับอาชญากรรมในยุคปัจจุบัน โดยเฉพาะอาชญากรรมที่มีลักษณะกระทำการเป็นองค์กรหรือเป็นขบวนการ

2) ในส่วนลักษณะการกระทำที่นำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดไปฟอกนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญาก็มีบัญญัติไว้ทำนองเดียวกัน คือ ความผิดฐานรับของโจรตามมาตรา 357

มาตรา 357 บัญญัติว่า “ผู้ใดช่วยซ่อนเร้น ช่วยจำหน่าย ช่วยพาเอาไปเสีย ซื่อ รับ จำนำหรือรับไว้โดยประการใดซึ่งทรัพย์สินได้มาโดยการกระทำความผิด ถ้าความผิดนั้นเข้าลักษณะลักทรัพย์ วิ่งราวทรัพย์ กรรโชก รีดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ฉ้อโกง ยักยอก หรือเจ้าพนักงานยักยอกทรัพย์ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานรับของโจร.....”

จะเห็นได้ว่าความผิดฐานรับของโจรแม้จะลงโทษการกระทำอันมีลักษณะเป็นการฟอกเงินก็ตาม แต่ก็จำกัดฐานความผิดที่ได้ทรัพย์สินมาโดยเฉพาะเจาะจงเพียง 9 ฐานนี้เท่านั้น ไม่ครอบคลุมอาชญากรรมร้ายแรงหรืออาชญากรรมจากยาเสพติด หรืออาชญากรรมเศรษฐกิจอื่น ๆ จึงถือเป็นช่องโหว่ของประมวลกฎหมายอาญา ที่ไม่อาจทำหน้าที่ป้องกันและปราบปรามครอบคลุมถึงอาชญากรรมในปัจจุบันได้

3) - ประมวลกฎหมายอาญาได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการรับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดทางอาญาบางฐานความผิด ซึ่งประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติไว้ในมาตรา 18(5) ให้การรับทรัพย์สินเป็นโทษอย่างหนึ่งสำหรับที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งการรับทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32 - มาตรา 37 แยกได้ 4 ลักษณะดังนี้

(1) ทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิด มาตรา 32 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติให้ศาลต้องมีคำสั่งรับทรัพย์สินประเภทนี้เสมอ กฎหมายใช้คำว่า "ให้รับเสียทั้งสิ้น" ทั้งนี้ไม่ว่าเป็นของผู้กระทำความผิดและมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่ก็ตาม เป็นบทบังคับเด็ดขาด เมื่อศาลพบทรัพย์สินประเภทนี้สั่งรับได้ทันทีไม่ว่าโจทก์จะมีคำขอให้รับหรือไม่ก็ตาม (แต่มีแนวคำพิพากษาฎีกาบางฉบับ หากโจทก์ไม่มีคำขอให้รับ ศาลพิพากษาให้รับทรัพย์สินเป็นการพิพากษาเกินคำขอตามมาตรา 192 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากตามกฎหมายถือว่าการรับทรัพย์สินเป็นโทษอย่างหนึ่งในมาตรา 18 ประมวลกฎหมายอาญา)

เหตุผลที่กฎหมายให้ศาลสั่งรับเสียทั้งสิ้นก็เพราะทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิดนั้นเป็นทรัพย์สินที่ผิดกฎหมายอยู่ในตัวเอง เช่น ปืนเถื่อน หรือปืนที่ไม่มีทะเบียน ยาเสพติด อาวุธสงครามที่ลักลอบนำเข้าประเทศมาโดยผิดกฎหมาย เงินตราปลอม เป็นต้น ทรัพย์สินเหล่านี้เพียงแต่มีไว้ก็เป็นความผิดแล้ว แม้จะยังไม่ได้นำออกมาใช้กระทำความผิดก็ตาม

(2) ทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดได้แก่ทรัพย์สินซึ่งโดยสภาพแล้วมิใช่สิ่งผิดกฎหมายในตัวเอง เช่น มีด ปืน มีทะเบียนถูกต้อง รถยนต์ หรือรถจักรยานยนต์ ต่อเมื่อมีผู้นำทรัพย์สินเหล่านี้ไปใช้ในการกระทำความผิดหรือเพื่อใช้ในการกระทำความผิด เช่น ใช้มีด หรือปืนมีทะเบียนไปแทงหรือยิงผู้อื่น ใช้รถยนต์ หรือรถจักรยานยนต์ ประกอบหรือช่วยในการกระทำความผิด ทรัพย์สินเหล่านี้จึงจะกลายเป็นทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ศาลมีอำนาจสั่งให้รับตามมาตรา 33(1) โดยถือว่าเป็นการลงโทษ ผู้กระทำความผิดทางหนึ่ง

ข้อสังเกต ข้อจำกัดในการใช้บทบัญญัติมาตรา 33(1)

ประการแรก ทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดที่ศาลมีอำนาจสั่งรับได้นั้น จำต้องเป็นทรัพย์สินที่ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดโดยตรง เสมือนหนึ่งว่าตัวทรัพย์สินนั้นมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ถึงขนาดว่าหากไม่มีทรัพย์สินนี้แล้ว การกระทำความผิดไม่อาจสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ตัวอย่างเช่น ขบวนการค้าหญิง คำเด็ก ใช้รถตู้ขับปาดหน้า เบียดรถจักรยานยนต์ที่เด็กหญิง ก.ขี่มา ล้มลง แล้วเข้าอุ้มเด็กหญิง ก.ขึ้นรถพาไปขายที่ประเทศมาเลเซีย เช่นนี้ถือ ใช้รถตู้เป็นเครื่องมือในการก่ออาชญากรรมโดยตรง ศาลสั่งรับได้ตามมาตรา 33(1)

แต่หากปรับข้อเท็จจริงเป็นว่า ขบวนการค้าหญิงคำเด็กใช้รถตู้ขับมาส่งนายเอให้ลงไปตักรอเด็กหญิง ก. เมื่อพบแล้วจึงใช้อุปายหลอกล่อให้เด็กหญิง ก.หลงเชื่อใจยอมไปกับตนแล้วจึงเรียกรถตู้มารับกันไป เช่นนี้รถตู้ดังกล่าวเป็นเพียงยานพาหนะที่ใช้เพื่อความสะดวกใน

การกระทำความผิดเท่านั้น ไม่ใช่ทรัพย์สินที่ได้ใช้ในการกระทำความผิดตามความหมายของมาตรา 33(1) นี้ ศาลสั่งริบไม่ได้ แม้จะฟังได้ว่าเป็นทรัพย์สินของขบวนการรกรกนี้ก็ตาม

ประการที่สอง เมื่อการริบทรัพย์สินตาม มาตรา 33 (1) นี้ถือเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง หากโจทก์ไม่ได้มีคำขอให้ริบทรัพย์สินมาด้วย ศาลย่อมไม่มีอำนาจสั่งริบ เนื่องจากกฎหมายถือว่าเป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษแม้ความจะปรากฏแก่ศาลว่าเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการก่ออาชญากรรมก็ตาม

ประการที่สาม มีข้อยกเว้นอยู่ว่าหากทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดนี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นที่ไม่ได้รู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด เจ้าของที่แท้จริงมาขอคืนได้ ตามมาตรา 36 ประมวลกฎหมายอาญา

ประการที่สี่ ทรัพย์สินที่ได้ใช้ในการกระทำความผิดโดยเป็นการป้องกันพอสมควรแก่เหตุโดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 68 ประมวลกฎหมายอาญา เมื่อกฎหมายไม่ให้อำนาจศาลสั่งริบไม่ได้เป็นการกระทำความผิดที่ใช้อ้อยไม่ต้องถูกริบ

(3) ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด กรณีนี้การริบทรัพย์สินมุ่งลงโทษผู้กระทำความผิดโดยตรง โดยไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดของตน และเป็นการตัดแรงจูงใจผู้กระทำความผิดไม่ให้ไปกระทำความผิดอีก เช่น ริบเงินที่ได้มาจากการรับจ้างขนของหนีภาษี การริบทรัพย์สินลักษณะนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33(2) และศาลมีอำนาจที่ริบทรัพย์สินดังกล่าวหรือไม่ก็ได้

ข้อสังเกต ข้อจำกัดของมาตรา 33(2)

ประการแรก ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งริบได้นั้นต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดซึ่งได้ฟ้องเป็นคดีนั้นหมายความว่า หากทรัพย์สินที่ปรากฏต่อศาลได้มาจากการกระทำความผิดก่อนหรือภายหลัง การกระทำความผิดซึ่งได้ฟ้องนั้น ศาลจะสั่งริบไม่ได้เพราะถือว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำที่ยังไม่ได้พิสูจน์ความผิด ศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งเลยไปถึงทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำที่ยังมิได้ถูกฟ้องหาได้ไม่

ประการที่สอง มีข้อยกเว้นว่าหากทรัพย์สินนั้นเป็นของผู้อื่นซึ่งไม่ได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดด้วย เจ้าของที่แท้จริงมาขอคืนได้ตามมาตรา 36 ประมวลกฎหมายอาญา เช่นเดียวกับทรัพย์สินในข้อ (2)

ต่างกับทรัพย์สินในข้อ(1) ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิดเจ้าของจะอ้างว่าไม่ได้รู้เห็นเป็นใจไม่ได้ เพราะเพียงแต่มีไว้ก็เป็นความผิดแล้ว

อย่างไรก็ดี มีข้อนำคิดอยู่ประการหนึ่งว่า เจ้าของที่แท้จริงซึ่งไม่ได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดนั้น ดีความกว้างเพียงใด หากไม่ได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดเฉพาะที่ถูกฟ้อง แต่อาจเคยร่วมกันกระทำความผิดหรือรู้เห็นเป็นใจในความผิดคราวก่อน ๆ ก็ถือว่าเจ้าของไม่ได้รู้เห็นเป็นใจและขอคืนทรัพย์สินได้ตามมาตรา 36 เช่นนั้นหรือไม่

กรณีเช่นนี้เห็นได้ว่าจากหลักเกณฑ์ตามมาตรา 2 ประมวลกฎหมายอาญาที่ว่า ต้องดีความโดยเคร่งครัด ดังนั้น แม้จะรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดคราวก่อน ๆ หรือใน

ภายหลังที่ยังไม่ถูกฟ้องในความผิดนั้นก็ไม้อาจตีความขยายไปถึงความผิดคราวอื่น ที่โจทก์ไม่ได้ฟ้องได้ เมื่ออาชญากรรมทำกันเป็นขบวนการ การใช้เล่ห์เหลี่ยมเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายจึงเกิดขึ้นได้ไม่ยาก มาตรการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา จึงไม่พอเพียงในการหยุดอาชญากรรมในปัจจุบัน

4) โทษริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 34 เป็นเรื่องการริบทรัพย์สินที่เรียกเอาทรัพย์สินหรือให้ทรัพย์สินในการทุจริตต่อหน้าที่ราชการหรือเป็นทรัพย์สินที่ให้ในการจงใจให้บุคคลกระทำความผิด เพราะทรัพย์สินเหล่านี้อาจเป็นทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือได้มาจาก การกระทำความผิดตามมาตรา 33 แห่งประมวลกฎหมายอาญาได้อยู่แล้ว แต่มาตรา 34 ได้บัญญัติขึ้นมาเพื่อบังคับให้มีการริบทรัพย์สินทั้งสิ้น ไม่ให้ศาลใช้ดุลพินิจอย่างกรณีตามมาตรา 33 ข้อแตกต่างอีกประการหนึ่ง คือ ในตอนท้ายของมาตรา 34(2) สำหรับทรัพย์สินที่ให้เป็นรางวัล ในการที่บุคคลได้กระทำความผิดซึ่งถือเป็นเรื่องพิเศษเพราะการให้ทรัพย์สินหลังจากการกระทำความผิดแล้วนั้นไม่เป็นความผิดไม่เข้าหลักเกณฑ์เป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด จึงต้องบัญญัติไว้เป็นกรณีพิเศษ

การริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญานี้ เมื่อศาลมีคำสั่งริบแล้วให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 35

จะเห็นได้ว่าการริบทรัพย์สินตามบทบัญญัติข้างต้นนั้นมีลักษณะการตีความที่ค่อนข้างจำกัด คือ ทรัพย์สินที่บุคคลใดทำหรือมีไว้เป็นความผิดเป็นทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยได้กระทำความผิดเป็นต้น หากทรัพย์สินนั้นได้ออนต่อไปหลายทอดหรือปะปนอยู่กับทรัพย์สินอื่น หรือเปลี่ยนแปลงไปแล้วการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญาไม่อาจบังคับได้ครอบคลุมถึง โดยเฉพาะหากมีการฟอกเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย การริบทรัพย์สินดังกล่าวไม่อาจใช้บังคับได้เลย

ข) พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534

ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 มีมาตรการเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ดังนี้

1) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ได้แก่ เงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับมาเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และให้หมายรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้เงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวซื้อหรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใด ๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนสภาพกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นโอนไปเป็นของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม (ตามมาตรา 3) เมื่อคณะกรรมการ

ตรวจสอบทรัพย์สินวินิจฉัยว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พนักงานอัยการจะพิจารณายื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้น (ตามมาตรา 27) เมื่อศาลมีคำสั่งแล้ว ทรัพย์สินนั้นจะตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด(ตามมาตรา 31)

2) ทรัพย์สินของกลาง ได้แก่ ทรัพย์สินที่เป็นเครื่องมือ เครื่องใช้ หรือ ทรัพย์สินอื่นใดที่ใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือใช้เป็นอุปกรณ์ให้ได้รับผลในการกระทำความผิด หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ให้ริบเสียทั้งสิ้นไม่ว่าจะมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่ก็ตาม(ตามมาตรา 30) โดยพนักงานสอบสวนจะต้องทำสำนวนคดียาเสพติดเสนอพนักงานอัยการตามขั้นตอนตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พนักงานอัยการจะพิจารณาฟ้องคดียาเสพติด และร้องขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินของกลาง(ตามมาตรา 30)

3) ทรัพย์สินที่ต้องริบโดยผลของกฎหมาย เป็นทรัพย์สินที่ต่อเนื่องมาจากกระบวนการตรวจสอบทรัพย์สินใน 2 ลักษณะ คือ

(1) ในกรณีที่มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดี หรือมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้อง แต่ไม่ปรากฏตัวเจ้าของหรือไม่มีผู้ใดมาขอรับทรัพย์สินคืนภายในหนึ่งปี ให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด(ตามมาตรา 31 วรรค 14)

(2) ไม่สามารถดำเนินคดีต่อไปได้ภายในสองปี เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี ให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ตามมาตรา 32 วรรค 2)

ผลของการริบทรัพย์สินดังกล่าว เป็นการดำเนินการเพื่อนำทรัพย์สินของกองทุนไปใช้ประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด(มาตรา 34) เป็นส่วนที่เพิ่มเติมจากงบประมาณของทางราชการที่ได้รับตามปกติ เป็นผลให้สามารถขยายการปฏิบัติงานต่าง ๆ ออกไปมากยิ่งขึ้น ซึ่งเป็นผลดีในการลดปัญหายาเสพติด

จะเห็นได้ว่าตามพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้มีการริบทรัพย์สินโดยเริ่มสืบสวนจากการกระทำความผิดไปสู่ตัวทรัพย์สิน กล่าวคือ ต้องมีผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเสียก่อน เช่น ผลิตจำหน่าย นำเข้า ส่งออก เป็นต้น หลังจากนั้นถ้ามีเหตุสงสัยว่ามีทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด จึงจะมีการตรวจสอบทรัพย์สินอันนำไปสู่การริบทรัพย์สินในที่สุด ทั้งนี้หากผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของทรัพย์สินตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายได้แล้ว ก็จะได้รับทรัพย์สินดังกล่าวนั้นคืนกลับไป

อย่างไรก็ตาม แม้อกฎหมายฉบับนี้จะเกี่ยวข้องกับการปราบปรามการฟอกเงินด้วยการให้ศาลมีอำนาจริบทรัพย์สินจากการกระทำความผิด ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินไปที่ครั้งหรือโอนหรืออยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นก็ตาม แต่ก็ยังไม่ถือว่ากฎหมายดังกล่าวเป็นกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง

การกระทำความผิดหรือกฎหมายฟอกเงินอย่างแท้จริง ทั้งนี้ด้วยเหตุผลหลายประการ กล่าวคือ ประการแรก พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์จำกัดแต่เฉพาะในการปราบปราม การค้ายาเสพติดเท่านั้น โดยกำหนดให้มีอำนาจดำเนินการตรวจสอบและยึดหรืออายัดอันนำไปสู่ การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ไม่ได้มีบทบัญญัติให้ ดำเนินการแก่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทอื่น ๆ ประการต่อมา กฎหมายฉบับ นี้กำหนดแต่เพียงมาตรการริบทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปจากเดิมเท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดฐาน ความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินโดยการเปลี่ยนสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ให้เป็นทรัพย์สินที่ถูกต้องตามกฎหมาย ประการสุดท้าย ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดนอก ราชอาณาจักรไทยจะได้รับโทษตามพระราชบัญญัตินี้ก็ต่อเมื่อมีคำพิพากษาของศาลต่างประเทศถึง ที่สุด จึงเป็นการยากที่จะนำตัวหรือใช้เวลานานที่จะนำตัวบุคคลผู้กระทำความผิดมารับโทษตาม พระราชบัญญัตินี้ได้⁸

ค) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบใน
วงราชการ พ.ศ.2518

ในสาระสำคัญของพระราชบัญญัติฉบับนี้ นอกจากกำหนดให้อำนาจแก คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการเพื่อทำการสอบสวนการ ทุจริตหรือประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งเสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการของเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะรัฐมนตรีแล้ว กฎหมายยังได้ กำหนดมาตรการลักษณะใหม่อันเกี่ยวข้องกับการดำเนินการแก่ทรัพย์สินที่ข้าราชการได้มาจากการ ทุจริตหรือประพฤติมิชอบด้วย ซึ่งมีหลักการคล้ายคลึงกับการดำเนินการแก่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง กับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดดังที่ได้กล่าวมา ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับมาตรการสำหรับดำเนินการ แก่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริตและประพฤติมิชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังต่อไปนี้

1) ลักษณะของการทุจริตในวงราชการ หมายความว่า การที่เจ้าหน้าที่ ของรัฐปฏิบัติหรือละเว้นไม่ปฏิบัติกรอย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่ หรือได้ใช้อำนาจในตำแหน่ง หรือหน้าที่เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่นในส่วนลักษณะของการ ประพฤติมิชอบในวงราชการ หมายความว่า การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหรือละเว้นไม่ปฏิบัติกร อย่างใดในตำแหน่งหรือหน้าที่ หรือการใช้อำนาจในตำแหน่งหรือหน้าที่อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ คำสั่ง มติของคณะรัฐมนตรีอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งมุ่งหมายจะควบคุมดูแล

⁸ ไชยยศ เหมะรัชตะ “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน,” จุฬาลงกรณ์วารสาร 8(ตุลาคม – ธันวาคม 2538) : 24-41

การรับ การรักษา หรือการใช้เงินหรือทรัพย์สินของแผ่นดิน ไม่ว่าจะการปฏิบัติหรือละเว้นไม่ปฏิบัตินั้น เป็นการทุจริตในวงราชการด้วยหรือไม่ก็ตาม และให้หมายความรวมถึงการประมาทเลินเล่อในหน้าที่ดังกล่าวด้วย (มาตรา 3)

2) เมื่อมีพฤติการณ์ปรากฏแก่คณะกรรมการ หรือมีการร้องเรียนว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดร่ำรวยผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้คณะกรรมการพิจารณา วินิจฉัยเบื้องต้นก่อนว่า พฤติการณ์หรือเรื่องดังกล่าวหรือเรียนนั้นมีมูลเพียงพอที่คณะกรรมการจะรับไว้พิจารณาหรือไม่ ในกรณีที่คณะกรรมการมีมติตามกรณีดังกล่าวว่าพฤติการณ์หรือเรื่องดังกล่าวหรือเรียนมีมูลเพียงพอที่คณะกรรมการจะรับไว้พิจารณาได้ก็ให้คณะกรรมการดำเนินการสืบสวนเพื่อทราบข้อเท็จจริงต่อไป(มาตรา 20)

3) ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาผลการสืบสวนสอบสวนดังกล่าวแล้วมีมติว่า กรณีมีมูลน่าเชื่อว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ ให้คณะกรรมการสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นแสดงสินทรัพย์และหนี้สินของตนตามรายการ วิธีการ และระยะเวลาที่คณะกรรมการกำหนด แต่ระยะเวลาดังกล่าวนั้นจะต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน แต่ไม่เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวัน (มาตรา 21)

4) เมื่อคณะกรรมการได้ดำเนินการตามมาตรา 21 แล้ว หากได้พิจารณาวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติและไม่สามารถชี้แจงได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวนั้นตนได้มาโดยชอบ ให้ถือว่าผู้นั้นได้กระทำความทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ และให้คณะกรรมการแจ้งให้พนักงานอัยการดำเนินการตามกฎหมายแล้วเสนอความเห็นไปยังนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งหรือดำเนินการให้มีการสั่งลงโทษไล่ออก ปลดออก หรือให้ออก (มาตรา 21 ทวิ)

5) บรรดาทรัพย์สินที่คณะกรรมการมีมติว่า เป็นทรัพย์สินที่ร่ำรวยผิดปกติหรือเพิ่มขึ้นผิดปกติดังกล่าวนั้น ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลโดยไม่ชักช้าเพื่อขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน เว้นแต่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะสามารถนำพยานหลักฐานมาแสดงให้ศาลเห็นว่าทรัพย์สินดังกล่าวนั้นตนได้มาโดยชอบ(มาตรา 21 ตี)

จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและการประพฤติมิชอบในวงราชการนี้ ถือเป็นมาตรการหนึ่งในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจากมีมาตรการดำเนินการแก่ทรัพย์สินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิด แต่อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้มีการริบทรัพย์สิน โดยเริ่มสืบสวนจากแหล่งของการกระทำผิดซึ่งต้องมีพฤติการณ์ หรือการร้องเรียนว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มมาก

ผิดปกติเสียก่อน จึงจะสามารถสืบสวนจากตัวทรัพย์สินได้ นอกจากนี้กฎหมายฉบับนี้ยังมีข้อจำกัดในการบังคับใช้ กล่าวคือ ใช้เฉพาะกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายวยผิดปกติเท่านั้น หากผู้กระทำผิดนำทรัพย์สินนั้นมาแจกจ่ายให้แก่ผู้อื่น มาตรการในกฎหมายฉบับนี้ก็ไม่สามารถใช้บังคับได้ ทั้งยังขาดกลไกการติดตามเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนำไปฝากที่สถาบันการเงิน และไม่ได้ให้อำนาจคณะกรรมการ ป.ป.ป.เข้าไปตรวจสอบผู้ที่เก็บดูแลหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นได้

3.3.2 เหตุผลภายนอกประเทศ

เหตุผลที่เป็นแรงผลักดันให้ไทยตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาใช้บังคับอีกเหตุผลหนึ่งนั้นคือ แรงผลักดันจากภายนอกประเทศ สืบเนื่องจากประชาคมโลกได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมยาเสพติดอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นผลกระทบต่อสังคม เศรษฐกิจ, การเมืองภายในแต่ละประเทศและยังกระทบถึงความมั่นคงของรัฐอีกด้วย เนื่องจากปัญหาเสพติดนับวันยิ่งทวีความรุนแรงจนเป็นปัญหาระดับนานาชาติ ขบวนการค้ายาเสพติดมีการพัฒนาเป็นรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่มีความแข็งแกร่ง เมื่อได้เงินได้มาจะนำไปแปรสภาพหมุนเวียนเปลี่ยนไปและนำเงินได้นั้นย้อนกลับมากระทำความผิดอีก หรือนำไปสร้างความเข้มแข็งให้แก่องค์กรต่อไป จนเจ้าหน้าที่รัฐไม่อาจนำมาตรการที่มีอยู่มาบังคับใช้กับอาชญากรรมยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้นสหประชาชาติจึงให้ความสำคัญกับการป้องกันและปราบปรามปัญหาเสพติดเป็นอย่างยิ่ง และได้ประกาศอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ.1988 (Vienna Convention: United Nations Convention Against Illicit In Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1988) หรือที่เรียกกันว่า Vienna Convention

อนุสัญญาเวียนนาหรืออนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ.1988 ได้ลงนามกัน ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2531 มีวัตถุประสงค์ในการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด โดยกำหนดมาตรการทางกฎหมายไว้หลายประการ มาตรการสำคัญ คือ กำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดอาญา รวมถึงการนำมาตรการรับทรัพย์สินที่ได้จากการค้ายาเสพติดมาบังคับใช้ด้วย และได้คำนึงถึงกฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศ 3 ประการ คือ

1. การกำหนดความจำกัดของเขตแดนระหว่างรัฐและการขยายเขตอำนาจศาล
2. การปกป้องบุคคล ทรัพย์สิน และสถานะความเป็นอยู่ของประชาชน
3. ความร่วมมือระหว่างประเทศ

สาระสำคัญของ Vienna Convention 1988 สามารถสรุปได้ดังนี้

- 1) กำหนดข้อบังคับให้การฟอกเงินผิดกฎหมายถือเป็นความผิดทางอาญา
- 2) กำหนดให้รัฐภาคีดำเนินการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการลักลอบค้ายาเสพติด ซึ่งรวมไปถึงการริบทรัพย์สินตามคำร้องขอของภาคีอื่นด้วย
- 3) กำหนดให้สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้
- 4) กำหนดหลักการที่จะสนับสนุนการร่วมมือในการสืบสวน
- 5) กำหนดให้ประเทศต่าง ๆ ดำเนินการให้การรักษาความลับให้ลูกค้าของธนาคารไม่เป็นผู้ประสงค์ต่อการสืบสวนคดีอาชญากรรม

นอกจากนี้ Vienna Convention 1988 ยังได้กำหนดให้การกระทำต่อทรัพย์สินในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้ เป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายภายในของประเทศภาคี กล่าวคือ

- 1) การกระทำต่อตัวทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ประกอบด้วย การแปรสภาพหรือโอนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพื่อปกปิดแหล่งที่มา หรือเพื่อช่วยเหลือผู้กระทำความผิดมิให้ถูกดำเนินคดี(ข้อ 3 วรรค 1(ข) (1))
- 2) การปกปิดหรืออำพรางสถานะหรือแหล่งที่มาเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (ข้อ 3 วรรค 1 (ข) (2))
- 3) การครอบครองหรือใช้ทรัพย์สินนั้น โดยรู้ในขณะได้มาว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด(ข้อ 3 วรรค 1 (ค) (1))

ไม่เพียงแต่องค์การสหประชาชาติเท่านั้นที่เห็นถึงพิษภัยร้ายแรงของอาชญากรรมยาเสพติด องค์การระหว่างประเทศอื่น ๆ ต่างมีบทบาทในการแสดงเจตจำนงร่วมกันต่อต้านขบวนการค้ายาเสพติด รวมทั้งสกัดกั้นการฟอกเงินที่ได้จากการกระทำความผิด โดยต่างมีมาตรการที่สอดคล้องรองรับกันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบยาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ.1988 กล่าวคือ

1. FATF (Financial Action Task Force): คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน เป็นองค์กรระดับรัฐบาล ผู้วางมาตรฐานและพัฒนาส่งเสริมนโยบายเพื่อต่อสู้กับการฟอกเงินที่เกิดจากการประชุมสุดยอดทางเศรษฐกิจของกลุ่มประเทศอุตสาหกรรม 7 ประเทศ หรือกลุ่ม G7 เมื่อเดือนกรกฎาคม ค.ศ.1989 โดยFATF ได้จัดทำข้อเสนอแนะ 40 ประการ เพื่อต่อต้านการฟอกเงินโดยใช้ระบบธนาคารของประเทศสมาชิก FATF

ทั้งยังครอบคลุมการอุดหนุนการเงินแก่ผู้ก่อการร้ายได้ เมื่อนำไปรวมกับข้อแนะนำพิเศษอีกแปดข้อว่าด้วยการอุดหนุนการเงินแก่ผู้ก่อการร้าย

ข้อแนะนำ 40 ประการของ FATF นี้เป็นเพียงข้อแนะนำที่กำหนดมาตรฐานต่ำสุดสำหรับการดำเนินการของประเทศต่าง ๆ เพื่อนำไปปฏิบัติตามสถานการณ์ภายในของแต่ละประเทศ โดยกำหนดสาระสำคัญ สอดคล้องกับ Vienna Convention 1988 เช่น เอาผิดทางอาญาแก่ผู้ฟอกเงิน, ควรนำมาตรการยึดและอายัดทรัพย์สินที่ได้จากการฟอกเงิน, หรือการไม่นำกฎหมายการรักษาความลับของสถาบันการเงินมาเป็นอุปสรรคในการสืบสวนอาชญากรรม เพียงแต่แนะนำให้ประเทศต่าง ๆ ควรจะถือว่าอาชญากรรมการฟอกเงินเป็นความผิดที่ร้ายแรงโดยขยายขอบเขตของความผิดมูลฐานกว้างขวางกว่า Vienna Convention 1988 ซึ่งเน้นเฉพาะการฟอกเงินที่ได้จากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น

2. EC Council Directive

องค์การระหว่างประเทศกลุ่มสหภาพยุโรปนี้ก็เช่นกันมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับองค์การสหประชาชาติที่ต้องการขจัดปัญหาทางจรการค้ายาเสพติดและการฟอกเงินจึงบัญญัติข้อบังคับที่เรียกว่า "Directive" ให้ประเทศสมาชิกกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดอาญาและวางมาตรการให้ธนาคารและสถาบันการเงินแยกแยะลูกค้าของตน, รายงานการโอนเงิน, รายงานผู้ต้องสงสัยแก่เจ้าหน้าที่ Directive นี้ ทั้งยังมีความร่วมมือระหว่างประเทศภาคีให้ดำเนินการสอบสวนฟ้องร้องผู้กระทำการฟอกเงินร่วมกันด้วย

3. Council of Europe Convention 1990

กลุ่มประเทศในทวีปยุโรปได้บัญญัติอนุสัญญาขึ้น มีจุดมุ่งหมายในการปราบปรามการฟอกเงินและปัญหายาเสพติดเช่นเดียวกัน โดยกำหนดให้ประเทศภาคีต้องกำหนดมาตราต่าง ๆ ที่จำเป็น เช่น มาตรการริบทรัพย์สินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรม, การให้ธนาคารแจ้งเมื่อพบว่ามีกรณีสงสัยว่าเกิดการฟอกเงิน เป็นต้น มาตรการดังกล่าวสอดคล้องกับ Vienna Convention 1988 เช่นเดียวกัน

จะเห็นได้ว่าองค์การระหว่างประเทศต่าง ๆ ล้วนตระหนักถึงภัยของอาชญากรรมฟอกเงิน ซึ่งความเสียหายมิได้จำกัดแค่ภายในประเทศใดประเทศหนึ่ง แต่มีผลกระทบต่อทั้งระบบเศรษฐกิจและสังคมของประชาชาติ แต่ละกลุ่มประเทศจึงได้เร่งผลักดันให้ประเทศภายในกลุ่มของตนสร้างมาตรการอันเป็นแนวทางเดียวกันขึ้นต่อสู้กับปัญหาการฟอกเงิน

ประเทศไทยก็เช่นเดียวกันในฐานะที่เป็นสมาชิกขององค์การสหประชาชาติ และไทยก็ได้รับผลกระทบจากปัญหาเสพติดและการฟอกเงินอยู่ และประเทศไทยประสงค์จะเข้า

เป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ.1988 (Vienna Convention) เป็นแนวทางเดียวกับประชาคมโลกในการแก้ปัญหายาเสพติดต่อไป ไทยจึงจำเป็นต้องออกกฎหมายกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดอาญา รวมทั้งกำหนดมาตรการต่างๆ ให้สอดคล้องกับ Vienna Convention ต่อไป เพื่อให้การแก้ปัญหการฟอกเงินภายในประชาคมโลกเป็นไปอย่างมีเอกภาพ กระแสผลักดันจากภายนอกประเทศจึงเป็นเหตุผลหนึ่งที่ทำให้ประเทศไทยตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ขึ้นใช้บังคับจวบจนปัจจุบัน

3.4 สารสำคัญของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

3.4.1 ความผิดอาญาฐานฟอกเงิน

การฟอกเงิน (Money Laundering) เป็นการดำเนินการด้วยวิธีการต่าง ๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดใด ๆ เปลี่ยนเป็นเงินหรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรืออาจสรุปได้ว่าการฟอกเงินก็คือ “การนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาผ่านกระบวนการให้กลายเป็นเงินที่สะอาด” ซึ่งกระบวนการทำ “เงินสกปรก” ให้เปลี่ยนสภาพเป็น “เงินสะอาด” นั้น อาจกระทำได้หลายวิธี เช่น การนำเงินออกไปนอกประเทศ การฝากเงินกับสถาบันการเงิน การตั้งบริษัทหรือกิจการขึ้นบังหน้า การซื้อขายที่ดิน การแลกเปลี่ยนเงินตราสกุลอื่น การให้ผู้อื่นถือเงินหรือทรัพย์สินไว้แทน เป็นต้น การฟอกเงินนั้นจะเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมร้ายแรงต่างๆ อาชญากรรมเศรษฐกิจ รวมทั้งการค้ายาเสพติด ผู้กระทำความผิดมักไม่ต้องการให้ผู้อื่นทราบที่มาของทรัพย์สิน จึงจำเป็นต้องใช้วิธีปิดบังหรือซุกซ่อนทรัพย์สินอันจะช่วยปิดบังการกระทำความผิดของตน การฟอกเงินจึงเป็นรูปแบบที่อาชญากรใช้เป็นเครื่องมือเพื่อปกปิดและแสวงหาผลประโยชน์จากการกระทำความผิดของบรรดาอาชญากร นอกจากนี้การฟอกเงินยังก่อให้เกิดผลกระทบทางเศรษฐกิจ สังคมและการเมืองอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เนื่องจากเงินที่นำมาฟอกนั้นเป็นเงินนอกระบบอันไม่ได้เกิดจากผลผลิตทางเศรษฐกิจ นอกจากนี้เงินดังกล่าวยังถูกนำไปใช้ในการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐและนักการเมือง ตลอดจนนำไปใช้เพื่อการขยายเครือข่ายของการประกอบอาชญากรรมจนกลายเป็นอาชญากรรมข้ามชาติที่มีอิทธิพลอย่างมาก ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องความสงบสุขเรียบร้อยของสังคมและปัญหาอันเกี่ยวเนื่องกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศด้วย

ในอดีตประเทศไทยไม่มีกฎหมายใดกำหนดว่าการฟอกเงินเป็นความผิดอาญา ทำให้ไม่สามารถปราบปรามการฟอกเงิน หรือดำเนินการกับเงินหรือทรัพย์สินที่อาชญากรฟอกได้เท่าที่ควร จนกระทั่งมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 19 สิงหาคม 2542 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติ

ฉบับนี้คือ เนื่องจากในปัจจุบันผู้ประกอบการซึ่งกระทำความผิดกฎหมายบางประเภท ได้นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นมากระทำการในรูปแบบต่าง ๆ อันเป็นการฟอกเงิน เพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ทำให้ยากแก่การปราบปรามการกระทำความผิดกฎหมายเหล่านั้น และโดยที่กฎหมายที่มีอยู่ก็ไม่สามารถปราบปรามการฟอกเงินหรือดำเนินการกับเงินหรือทรัพย์สินนั้นได้เท่าที่ควร ดังนั้นเพื่อเป็นการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมดังกล่าว สมควรกำหนดมาตรการต่าง ๆ ให้สามารถดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ฉบับนี้มีหลักการที่สำคัญคือ การกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดอาญา เพราะเมื่อการฟอกเงินเป็นความผิดอาญาแล้ว ผู้กระทำการฟอกเงินก็จะต้องรับผิดตามกฎหมายดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5

มาตรา 5 ผู้ใด

- 1) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เพื่อซุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะหรือหลังการกระทำความผิดมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือ
 - 2) กระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มาแหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด
- ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

การกำหนดความผิดฐานฟอกเงินดังกล่าว เป็นการกำหนดความผิดทางอาญาเพื่อลงโทษแก่ผู้ที่กระทำความผิดฐานฟอกเงินโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นการลงโทษผู้ที่กระทำกับเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐาน โดยโอน แปรสภาพหรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการปกปิด อำพรางที่มาของเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าว และเป็นการกำหนดให้สอดคล้องกับมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาเวียนนา 1988 ที่ให้ประเทศภาคีกำหนดให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดอาญาตามกฎหมายแต่ละประเทศ บทลงโทษตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทย ได้กำหนดให้มีโทษจำคุก ตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือโทษปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

3.4.2 ความผิดมูลฐาน

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นว่าการกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้น นอกจากการโอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้นๆตั้งที่บัญชีไว้แล้ว การกระทำความผิดดังกล่าวแม้จะเป็นการช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าจะก่อนการกระทำความผิด ขณะกระทำความผิด หรือหลังการกระทำความผิดเพื่อมิให้ต้องรับหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน ก็ให้ถือว่ามีความผิดฐานฟอกเงินเช่นเดียวกัน และประการสำคัญคือความผิดฐานฟอกเงิน จะต้องเป็นความผิดที่กระทำต่อเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพียงบางประเภทเท่านั้น ซึ่งเรียกว่า “ความผิดมูลฐาน” หรือความผิดอาญาที่เป็นมูลเหตุ เป็นที่มา หรือเป็นฐานก่อให้เกิด หรือให้ได้มาซึ่งเงินหรือทรัพย์สินจากการกระทำความผิด

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปในการกำหนดความผิดมูลฐาน รวมถึงข้อพิจารณาเพิ่มเติมของหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐาน โดยวิเคราะห์ถึงลักษณะของความผิดมูลฐานต่าง ๆ เพื่อให้ได้หลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐานที่ละเอียดชัดเจนขึ้น ดังนี้

3.4.2.1 หลักเกณฑ์ทั่วไปในการกำหนดความผิดมูลฐาน

หลักเกณฑ์ทั่วไปในการกำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีหลักเกณฑ์ดังนี้

1. ความผิดที่เข้าหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐาน จะต้องเป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม

ปัญหาอาชญากรรมเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในทุกประเทศ และเป็นปัญหาที่ยิ่งทวีความรุนแรงก่อให้เกิดความเสียหายนานับประการ ประเทศไทยก็เช่นเดียวกันการประกอบอาชญากรรมก็มีจำนวนเพิ่มขึ้น แม้ว่าจะมีกฎหมายบัญญัติลงโทษอย่างเด็ดขาดก็ตาม แต่ผู้ประกอบอาชญากรรมดังกล่าวก็ได้ผลตอบแทนที่สูงคุ้มค่าน่าเสียดาย เมื่อถูกปราบปรามมากขึ้นก็เกิดมีการวางแผนสลับซับซ้อนจากการกระทำผิดด้วยตนเอง ก็เกิดเป็นขบวนการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบที่เรียกว่า “องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ยิ่งไปกว่านั้นยังพัฒนาไปในรูปแบบของ “องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ซึ่งเป็นความร่วมมือกันในการประกอบอาชญากรรม มีวิธีการกระทำความผิดที่สลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้น มีการวางแผนจัดเตรียม การปกป้องผู้อยู่เบื้องหลัง ขบวนการประกอบอาชญากรรม จนกฎหมายยากที่จะเอื้อมมือถึงได้

องค์กรอาชญากรรมเป็นกลุ่มชนซึ่งประสานงานกันและควบคุมกัน โดยกฎหมายของตน เป็นที่รวมของอาชญากรรมซึ่งทำงานภายใต้โครงสร้างที่สลับซับซ้อน กฎที่ใช้ บังคับเข้มงวดและวิธีการบังคับบัญชาเป็นความลับ กิจกรรมองค์กรจะไม่ใช้กระทำที่รุนแรงใน จับพลัน โดยไม่คาดหวังถึงผลประโยชน์ที่จะได้รับ แต่จะเป็นผลมาจากการสมคบกันโดยยากแก่การ สืบสวนต่อเนื่องกันไปเป็นเวลาหลายปีมีวัตถุประสงค์ที่จะควบคุมกิจการทั้งปวงที่จะทำกำไรมหาศาล

สาระสำคัญขององค์กรอาชญากรรม คือ กิจกรรมที่ตอบสนองความต้องการในบริการและสินค้าที่ผิดกฎหมายและรวมถึงการประกอบในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย กิจกรรม ขององค์กรอาชญากรรมที่เห็นได้ชัด คือ การค้ายาเสพติด การค้าอาวุธสงคราม ซึ่งเป็นการ ประกอบการเช่นเดียวกันกับกิจการส่งสินค้าเข้า ขายส่งขายปลีก มีการส่งมอบกันเป็นทอด ๆ

ความผิดลักษณะนี้มักจะเป็นคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมที่มีผู้กระทำ ผิดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปกระทำเป็นขบวนการ มีการวางแผนการกันส่วนหลัง ตัวการใหญ่หรือผู้บงการ อยู่เบื้องหลังมักจะหลุดรอดจากกฎหมาย เนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะสาวเชื่อมโยงไป ถึงบุคคลที่ถูกจับได้มักจะเป็นผู้ปฏิบัติซึ่งจะเป็นลูกน้องระดับล่าง ความผิดลักษณะนี้ เช่น ความผิด เกี่ยวกับการค้ายาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็ก ความผิดเกี่ยวกับการค้าอาวุธ สงคราม ความผิดเกี่ยวกับทรัพยากรป่าไม้ เหมืองแร่ และน้ำมัน เป็นต้น

2. ความผิดที่จะเข้าหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐาน จะต้องเป็นความผิดที่ให้ผลตอบแทนสูง

ปัจจุบันคนที่สร้างความร่ำรวยจากการประกอบอาชญากรรมทาง ธุรกิจได้ทวีมากขึ้นตลอดเวลา เพราะอิทธิพลการเงินได้ช่วยให้คนเหล่านั้นได้รับค่าตอบแทนใน วงเงินที่สูงและมีส่วนช่วยให้คนเหล่านั้นไม่ต้องถูกลงโทษเมื่อถูกจับกุม หรือถึงแม้ถูกจับกุมและ ลงโทษเงินที่สะสมไว้ก็จะเป็นทุนสำรองเพื่อเลี้ยงตัวหรือกลับมาก่อทำความผิดอีกเมื่อพ้นโทษ บาง รายถึงแม้ยังอยู่ระหว่างการถูกลงโทษช่วยงานการประกอบอาชญากรรมของผู้ต้องหายังคง ดำเนินการต่อไป เพราะยังมีเงินทุนหมุนเวียน การขาดคนเพียงคนเดียวก็สามารถมีคนมาทดแทน ได้ รัฐบาลจึงเล็งเห็นความสำคัญที่เป็นอุปสรรคต่อการปราบปรามอาชญากรรมตามความผิดมูลฐาน ดังกล่าว เพื่อการปราบปรามให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น จึงได้กำหนดการนำกฎหมายป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงินมาใช้บังคับความผิดมูลฐานดังกล่าวเพื่อเป็นการทำลายแรงจูงใจใน การทำความผิด

ความผิดลักษณะนี้มักจะเป็นคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทาง เศรษฐกิจที่ผู้กระทำอาจเป็นผู้ที่มีการศึกษาดี ทำงานในระดับสูง หรือที่เรียกกันว่า "White collar

crime" มักจะเป็นผู้ประกอบวิชาชีพ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งกระทำโดยผู้แทนกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน โดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน โดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน นั้น ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุนหลักทรัพย์และเครดิตฟองซิเอร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ซึ่งกระทำโดยกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์ในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

3. ความผิดที่จะเข้าหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐาน จะต้องเป็นความผิดที่มีลักษณะยากแก่การปราบปราม

การประกอบอาชญากรรมที่ยากแก่การปราบปราม ได้มีการพัฒนารูปแบบของการประกอบอาชญากรรมและขยายหน่วยงานซึ่งยากต่อการปราบปรามมากยิ่งขึ้นเนื่องจากปัจจุบันมาตรการรับทรัพย์ตามความผิดมูลฐานนั้นเป็นมาตรการทางอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เว้นแต่จะมีกฎหมายฉบับอื่นได้บัญญัติใช้เป็นพิเศษ เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็ได้บัญญัติการรับทรัพย์ที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดไว้โดยเฉพาะ ซึ่งจะเห็นได้ว่า อาชญากรรมทางธุรกิจนั้นเป็นอาชญากรรมที่มีแรงจูงใจ แต่มาตรการทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ไม่สามารถที่จะทำลายแรงจูงใจได้ จึงเป็นการยากที่จะปราบปราม ซึ่งปัจจุบันนี้กฎหมายเราพัฒนาไปมากจึงไม่ควรยึดติดกับการรับทรัพย์สินตามกฎหมายอาญา ซึ่งผู้เขียนเองก็เห็นว่า มาตรการทางกฎหมายเป็นเครื่องมือที่สำคัญที่มีผลอย่างมากต่อการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม เพราะกฎหมายจะเป็นตัวกำหนดขอบเขตและอำนาจหน้าที่ของพนักงาน เจ้าหน้าที่ตลอดจนแนวทางและวิธีการดำเนินการกับปัญหาอาชญากรรม ดังนั้น เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ควรกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้กับอาชญากรรมที่ยากแก่การปราบปราม โดยกำหนดให้อาชญากรรมที่มีลักษณะยากแก่การปราบปรามเป็นความผิดมูลฐานในกฎหมายฟอกเงิน

ความผิดลักษณะนี้ในประเทศไทยจะพบมากเป็นพิเศษ เนื่องจากเศรษฐกิจของประเทศไม่ดี ภาวะเงินเฟ้อมีมาก สถานประกอบการไม่อยู่ในฐานะที่จะจ้างงานได้ ประชาชนมีความยากจน มีรายได้น้อยไม่เพียงพอกับรายจ่ายในครอบครัว จึงก่อให้เกิดการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการซึ่งยากแก่การปราบปราม ความผิดลักษณะนี้ เช่น ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน เป็นต้น

4. ความผิดที่เข้าหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐาน จะต้องเป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจ

ความผิดลักษณะนี้มักจะเป็นคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ หรือเป็นคดีอาชญากรรมทั่วไปก็ได้ที่เป็นภัยต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรธรรมชาติตามกฎหมายว่าด้วยแร่ กฎหมายว่าด้วยป่าไม้กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ หรือกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม ความผิดฐานกักขังเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน ความผิดเกี่ยวกับการกระโชกหรือรีดเอาทรัพย์สิน ความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงเงินตรา ความผิดเกี่ยวกับการหลบเลี่ยงภาษีอากรตามประมวลกฎหมายรัษฎากรหรือกฎหมายอื่น เป็นต้น

3.4.2.2 ข้อพิจารณาประกอบหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐาน

ในส่วนนี้ผู้เขียนได้วิเคราะห์เพิ่มเติมถึงหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดมูลฐานโดยพิจารณาจากลักษณะความผิดใน 8 ความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อให้มีแนวทางในการพิจารณากำหนดความผิดมูลฐานที่ชัดเจนขึ้น ดังนี้

ความผิดมูลฐานที่ 1 : ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่สุดในปัจจุบันที่มักกระทำในรูปแบบเป็นขบวนการเป็นเครือข่ายหรือเป็นองค์กรอาชญากรรม มีการแบ่งหน้าที่กันกระทำความผิด โดยผู้เป็นตัวการหรือนายทุนจะไม่ลงมือกระทำความผิดด้วยตัวเอง การรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีและลงโทษผู้เป็นตัวการหรือนายทุนจึงไม่อาจกระทำได้หรือกระทำได้ยาก ในอดีตแม้ว่าจะได้มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดหลายครั้งโดยเฉพาะในเรื่องการลงโทษโดยการกำหนดโทษขั้นสูงไว้ถึงขั้นประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต เพื่อมุ่งหวังให้การป้องกันและปราบปรามยาเสพติดมีประสิทธิภาพมากขึ้น อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ปราบปรามก็ยังไม่สามารถใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของตนให้บรรลุผลถึงขั้นนำตัวการ ผู้ค้า หรือผู้จำหน่ายมารับโทษตามกฎหมายได้ ทั้งนี้ เนื่องจากการกระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้นทำรายได้ให้แก่ผู้กระทำเป็นจำนวนมหาศาล ผู้เป็นนายทุนหรือตัวการซึ่งได้รับผลประโยชน์ดังกล่าวจะมีทั้งทรัพย์สิน อิทธิพล และบริวารเพื่อสนับสนุนในการกระทำความผิด และขยายเครือข่ายให้กว้างขวางออกไปอีก แยกจากนั้นผู้เป็นตัวการหรือนายทุนจะใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดช่วยให้ตนรอดพ้นจากการถูกจับกุมและดำเนินคดีโดยใช้ทรัพย์สินดังกล่าวในการสร้างอิทธิพลและบริวารเพื่อปกป้องคุ้มครองการกระทำความผิดของตน ทั้งนี้ผู้เป็นตัวการหรือนายทุนอาจติดสินบนเจ้าพนักงานผู้ขาดความซื่อสัตย์ให้ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อ

สนับสนุนการกระทำผิดของตน ถือเป็นการก่ออาชญากรรมที่ต่อเนื่องไปไม่มีที่สิ้นสุด และแม้ว่าทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดดังกล่าวจะต้องถูกริบตามประมวลกฎหมายอาญา แต่ในทางปฏิบัติเป็นการยากที่จะพิสูจน์ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดยังได้มีการเปลี่ยนหรือแปรสภาพทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพื่อให้กลายเป็นทรัพย์สินที่ชอบด้วยกฎหมาย และนำกลับมาใช้ในการกระทำความผิดอีกเป็นวงจรของการประกอบอาชญากรรม

ความผิดมูลฐานที่ 2 : ความผิดเกี่ยวกับเพศและการค้าหญิงและเด็ก

ความผิดเกี่ยวกับเพศและการค้าหญิงและเด็กเป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่สร้างความเสียหายแก่สังคมและเศรษฐกิจอย่างมาก ปัจจุบันอาชญากรรมประเภทนี้ได้พัฒนาเป็นรูปขององค์กรอาชญากรรม เป็นขบวนการค้าหญิงและเด็กทั้งในประเทศและข้ามชาติ เป็นปัญหาในการปราบปรามของนานาประเทศ อาชญากรรมประเภทนี้เป็นอาชญากรรมที่ทำรายได้มหาศาลแก่องค์กร รายได้ดังกล่าวถูกนำไปใช้ในการสร้างอิทธิพลหรือสร้างความเข้มแข็งให้แก่องค์กรหรือผู้กระทำความผิด ดังนั้น ทำให้การดำเนินคดีเอาผิดแก่ผู้เป็นตัวการ หรือนายทุนผู้อยู่เบื้องหลังยากที่จะสาวไปถึง และรายได้จากการกระทำความผิดดังกล่าวยังถูกนำไปใช้เป็นต้นทุนในการกระทำความผิดขึ้นมาอีกครั้งเนื่องจากเป็นอาชญากรรมประเภทที่ต้องใช้เงินเป็นเครื่องมือในการประกอบอาชญากรรมเช่นเดียวกับอาชญากรรมยาเสพติด

ความผิดมูลฐานที่ 3 : ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน หรือกั๊ยืมเงิน อันเป็นการฉ้อโกงประชาชน

ความผิดตามมูลฐานนี้มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่สร้างความเสียหายแก่ประเทศชาติ ไม่ว่าความเสียหายต่อสังคมและต่อระบบเศรษฐกิจ ผู้กระทำมักเป็นผู้มีภาพลักษณ์ที่น่าเชื่อถือหรือมีความรู้ความชำนาญในสายอาชีพ และได้อาศัยโอกาสจากความไว้วางใจใจกระทำความผิดฉ้อโกงประชาชนโดยทุจริต ซึ่งมีรูปแบบในการฉ้อโกงหลากหลาย ได้แก่ การฉ้อโกงในการซื้อขายในตลาดค้าผลิตภัณฑ์ผลล้งหน้า การฉ้อโกงในการซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ฉ้อโกงบัตรเครดิต ฉ้อโกงทางการค้าโดยใช้ข้อมูลขาย ฉ้อโกงบริษัทประกันภัย การฉ้อโกงโดยการเก็งกำไรอัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา เป็นต้น ไม่ว่าความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน หรือการกั๊ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน ผู้กระทำกระทำการโดยมุ่งหวังผลตอบแทนจำนวนมาก และผลตอบแทนบางส่วนมักจะถูกนำไปใช้ในการปกปิดความผิดหรือนำไปสร้างอิทธิพลบารมีแก่ตนเองและพวกพ้อง ทำให้เป็นความผิดที่ยากจะปราบปรามอีกลักษณะหนึ่ง

ความผิดมูลฐานที่ 4 : ความผิดเกี่ยวกับการยกยอก หรือฉ้อโกงทรัพย์สิน หรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน หรือกระทำโดยทุจริตซึ่งกระทำโดยกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน

ความผิดลักษณะนี้กระทำโดยผู้มีตำแหน่งหน้าที่เกี่ยวข้องกับสถาบันการเงิน เป็นผู้มีความรู้ความชำนาญในอาชีพตนและอาศัยช่องว่างของกฎหมายหรือโอกาสที่เอื้ออำนวยกระทำผิด ถือเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจรูปแบบหนึ่งซึ่งสร้างความเสียหายแก่ระบบเศรษฐกิจของชาติอย่างมาก เช่น คดีบีบีซี หรือธนาคารกรุงเทพพาณิชย์การ จำกัด ปล่อยกู้โดยทุจริตให้แก่ตนเองและพวกพ้องเป็นจำนวนมหาศาล ทำให้ธนาคารขาดสภาพคล่องและล้มในที่สุดสร้างความเสียหายแก่ประเทศชาติอย่างยิ่ง อย่างไรก็ตาม การดำเนินการกับอาชญากรรมประเภทนี้มักกระทำได้ยากเนื่องจากพยานหลักฐานทั้งหมดอยู่ในครอบครองของผู้กระทำผิดเอง ทั้งยังนำเงินได้จากการกระทำผิดไปสร้างอิทธิพลแก่ตนและพวกพ้องหรือนำไปเป็นต้นทุนในการกระทำผิดต่อเนื่องไป เช่น นำไปให้เจ้าหน้าที่ที่รู้เห็นเป็นใจ จึงเป็นความผิดอีกลักษณะหนึ่งซึ่งการปราบปรามทำได้ยาก

ความผิดมูลฐานที่ 5 : ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ

เป็นการกระทำความผิดโดยผู้กระทำอาศัยโอกาสที่ตนมีหน้าที่กระทำการใดๆ โดยทุจริตเพื่อให้ตนได้ผลประโยชน์ตอบแทน ซึ่งมักมีจำนวนมาก การกระทำลักษณะนี้ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศและความเชื่อถือของประชาชน ถือเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจรูปแบบหนึ่งซึ่งการป้องกันและปราบปรามทำได้ยากเช่นกัน เนื่องจากผู้กระทำความผิดมักปกปิดการกระทำผิด ไม่เหลือพยานหลักฐานไว้เป็นร่องรอย ทำให้การดำเนินคดีทำได้ยากและมีการกระทำผิดซ้ำหรือมีการนำผลตอบแทนที่ได้ไปกระทำผิดต่อเนื่องอย่างอื่นต่อไป เช่น นำไปสร้างอิทธิพลบารมีทั้งในวงการราชการหรือวงการเมือง และก่อให้เกิดการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นลูกโซ่ต่อไป

ความผิดมูลฐานที่ 6 : ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่อ้างอำนาจอัยย์หรือช่องโง

เป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่ผู้กระทำมุ่งหวังประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินและกระทำโดยอ้างว่าเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการ และมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือสมคบกันตั้งแต่ 5 คนขึ้นไปเพื่อกระทำการกรรโชกทรัพย์สิน ความผิดลักษณะนี้มีการกระทำโดยอ้างอำนาจของกลุ่มที่กระทำกันเป็นขบวนการหรือองค์กรอาชญากรรม แม้จะไม่มีกลุ่มบุคคลตามที่แอบอ้างก็ตาม แต่การอ้างอำนาจดังกล่าวก่อให้เกิดความไม่สงบสุข ไม่มั่นคงปลอดภัยในสังคม จึงถือเป็นอาชญากรรมร้ายแรงประเภทหนึ่งที่มีลักษณะกระทำ

เป็นองค์กร และมักนำประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำผิดไปกระทำผิด ต่อเนื่องต่อไป เช่น ส่วนหนึ่งอาจนำไปสร้างความเข้มแข็งมั่นคงแก่องค์กร ส่วนหนึ่งอาจนำไปใช้ ในการสนับสนุนหรือปกปิดความผิด ทำให้การป้องกันและปราบปรามความผิดประเภทนี้ทำได้ยาก ยิ่ง

ความผิดมูลฐานที่ 7 : ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร

ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรถือเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ประเภทหนึ่งที่มีการติดต่อประสานงานกันเป็นเครือข่ายขบวนการ โดยผู้กระทำความผิดไม่ต้องการ เสียภาษีศุลกากรซึ่งเป็นภาษีทางอ้อมอย่างหนึ่งที่ทำให้สินค้านำเข้าหรือส่งออกมีราคาสูงขึ้น ส่งผล ให้เกิดความเสียเปรียบกันในด้านราคา และมีการพัฒนาวิธีการให้ทันสมัยขึ้นไปเรื่อยๆ เป็น อุปสรรคในการติดตามและยากที่จะปราบปราม ความผิดประเภทนี้ถือเป็นความผิดที่สร้างความ เสียหายแก่ชาติในเชิงเศรษฐกิจ ทำให้รัฐบาลรายได้เป็นมูลค่ามหาศาล ส่งผลกระทบต่อการพัฒนา เศรษฐกิจและสังคมของประเทศ นอกจากนี้รายได้จากการกระทำผิดยังเป็นต้นเหตุของ อาชญากรรมอื่นๆ ตามมา อาทิเช่น การคอร์รัปชัน เป็นต้น

ความผิดมูลฐานที่ 8 : ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายเป็นการกระทำการใดๆที่ก่อให้เกิดอันตรายหรือ ความเสียหายต่อประชาชนในรัฐ หรือต่อระบบโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ หรือ ต่อระบบเศรษฐกิจเป็นสำคัญ โดยผู้กระทำมีความมุ่งหมายเพื่อข่มขู่หรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาล ต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความ เสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

ถือได้ว่าความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายเป็นอาชญากรรมร้ายแรงที่เป็นภัยคุกคามความสงบสุขของโลก การก่อการร้ายมักกระทำโดยมีเครือข่ายโยงใยทั่วโลก มีการแบ่งหน้าที่ควบคุมงาน วางแผนซับซ้อนเป็นอย่างดี กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรม และมีการประสานงานเป็นเครือข่ายข้ามชาติที่เรียกว่า องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ เงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการก่อการร้ายมีมูลค่ามหาศาล และทรัพย์สินดังกล่าวถูกหมุนเวียนไปใช้เป็นต้นทุนในการกระทำผิดครั้งต่อไป เนื่องจากการก่อการร้ายเป็นการกระทำผิดที่ต้องใช้เงินสนับสนุนเป็นจำนวนมาก ความผิดลักษณะนี้มักกระทำในรูปขององค์กรอาชญากรรมมีสายงานบังคับบัญชาตามลำดับชั้น และมีการตัดตอนไม่ให้สาวถึงตัวการใหญ่ จึงเป็นความผิดที่ยากแก่การปราบปรามอีกลักษณะหนึ่ง

ความผิดมูลฐานเกี่ยวกับยาเสพติด การค้าหญิงและเด็ก การกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์สินโดยอ้างอำนาจอัยย์หรือช่องโหว่ การลักลอบหนีศุลกากร และการก่อการร้าย เป็นความผิดที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม หรือกระทำโดยมีลักษณะเป็นขบวนการ มีการติดต่อประสานงาน แบ่งงานกันภายในองค์กร วางแผนซับซ้อนและมีการตัดตอนมิให้สาวไปถึงบุคคลผู้อยู่เบื้องหลัง

ส่วนความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน หรือการกั๊ยเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน การยกยอกฉ้อโกงโดยสถาบันการเงิน การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ เป็นความผิดที่กระทำโดยผู้มีความรู้ ความชำนาญในสายอาชีพและอาศัยโอกาสหรือใช้ความรู้ หรือใช้เทคนิควิธีในการกระทำความผิด ผู้กระทำไม่หลงเหลือพยานหลักฐานใด ๆ ในการกระทำ ความผิด เอกสารหรือพยานหลักฐานส่วนใหญ่มักอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำ จึงมักไม่ปรากฏร่องรอยใด ๆ ของการกระทำความผิด เว้นแต่เมื่อความเสียหายปรากฏขึ้นชัดเจนแล้วในภายหลัง ความผิดที่ผู้กระทำมีความรู้ ความชำนาญในอาชีพ จึงเป็นความผิดอีกลักษณะหนึ่งที่ทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานดำเนินคดีทำได้ยากและเป็นอุปสรรคในการป้องกันและปราบปราม

อย่างไรก็ตาม ความผิดมูลฐานทั้ง 8 มูลฐานมีลักษณะร่วมกันหลายประการคือ เป็นความผิดที่ให้ผลตอบแทนมีมูลค่าสูง หรือผู้กระทำกระทำโดยมุ่งหวังผลตอบแทนจำนวนมาก และมีการนำผลตอบแทนที่ได้จากการกระทำความผิดไปเป็นต้นทุนในการกระทำความผิดซ้ำหรือนำไปใช้แสวงหาประโยชน์อย่างอื่น เช่น นำไปสร้างอิทธิพลหรือสร้างความเข้มแข็งแก่ตนเองหรือพวกพ้อง นำไปใช้ปกปิดความผิดนำไปลงทุนสร้างผลกำไรในธุรกิจอื่นต่อไป เป็นต้น นอกจากนี้ทุกฐานความผิดยังล้วนสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม การเมือง หรือกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ

จากข้อสรุปข้างต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า ลักษณะความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 อาจพิจารณาโดยละเอียดได้จากหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. ความผิดนั้นเป็นอาชญากรรมร้ายแรง หรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจ
2. ความผิดนั้นเป็นความผิดที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม หรือมีลักษณะเป็นขบวนการ
3. ความผิดนั้นให้ผลตอบแทนจำนวนมาก และผู้กระทำกระทำโดยมุ่งหวังผลตอบแทนนั้น
4. ความผิดนั้นมีการนำผลตอบแทนที่ได้จากการกระทำความผิดไปกระทำ ความผิดซ้ำหรือนำไปใช้แสวงหาประโยชน์อย่างอื่น
5. ความผิดนั้นยากจะปราบปราม

6. ความผิดนั้นสร้างความเสียหายแก่ระบบเศรษฐกิจ สังคม การเมือง หรือกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ

3.4.3 หลักการสำคัญของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

3.4.3.1 การกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิด

เป็นการกำหนดความผิดทางอาญา เพื่อลงโทษแก่ผู้ที่กระทำความผิดฐานฟอกเงินโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นการลงโทษผู้ที่กระทำกับเงิน หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐาน โดยโอน แปรสภาพหรือกระทำด้วยประการใดๆ อันเป็นการปกปิด อำพรางที่มาของเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าว เนื่องจากข้อกำหนดและบทลงโทษผู้ที่กระทำผิดในลักษณะนี้ได้ กอปรกับเป็นลักษณะของฐานความผิดที่สอดคล้องกับมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาเวียนนา 1988 ที่ให้ประเทศภาคีกำหนดให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดอาญาตามกฎหมายแต่ละประเทศ บทลงโทษตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทย ได้กำหนดให้มีโทษจำคุก ตั้งแต่ หนึ่งปีถึงสิบปี หรือโทษปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

3.4.3.2 การกำหนดมาตรการลงโทษผู้สนับสนุน หรือผู้ช่วยเหลือผู้พยายามกระทำความผิด หรือผู้สมคบเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

ด้วยรูปแบบและวิธีการการฟอกเงินที่ซับซ้อนขึ้น เพื่อหลบเลี่ยงจากการตรวจสอบและถูกจับกุม โดยการแบ่งหน้าที่กันระหว่างผู้รับประโยชน์ หรือการประสานงานกับบุคคลในตำแหน่งหน้าที่ต่างๆ ทำให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นอาจเกี่ยวข้องกับคนมากกว่าหนึ่งคน จึงกำหนดบทลงโทษในความผิดฐานฟอกเงินให้ครอบคลุมไปถึงบุคคลต่างๆ ที่ให้ความช่วยเหลือ สนับสนุนหรือทำการสมคบกัน เพื่อกระทำความผิดตลอดจนผู้พยายามกระทำความผิดด้วย โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดบทลงโทษผู้ที่สนับสนุนการกระทำความผิด หรือช่วยเหลือผู้กระทำความผิดไม่ว่าก่อน หรือขณะกระทำความผิด หรือจัดหา หรือให้เงิน หรือทรัพย์สิน ยานพาหนะ สถานที่ หรือวัตถุใดๆ หรือกระทำการใดๆ เพื่อช่วยให้ผู้กระทำความผิดหลบหนี หรือเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษหรือเพื่อให้ได้รับประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ผู้ที่พยายามกระทำความผิดฐานฟอกเงิน และผู้สมคบเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงิน (ได้มีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเพราะเหตุที่ได้มีการสมคบกัน) ไว้ให้ได้รับโทษ เช่นเดียวกับตัวการที่กระทำความผิดอันถือว่าเป็นบทลงโทษที่หนักพอสมควร เพราะการสนับสนุนการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 86 ได้รับโทษเพียงสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนการพยายามกระทำความผิดตาม

ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 80 ได้รับโทษสองในสามส่วนของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ สำหรับความผิดนั้น หรือในกรณีที่มีความผิดเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้ที่ได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันนั้นประมวลกฎหมายอาญามาตรา 83 กำหนดให้ผู้ที่เป็นตัวการ ได้รับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ สำหรับความผิดดังกล่าวเท่านั้น

3.4.3.3 กำหนดให้มีมาตรการลงโทษที่หนักขึ้นสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ผู้มีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ หมายถึง กรรมการ อนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขานุการ รองเลขานุการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ใดกระทำความผิดฐานฟอกเงินไม่ว่าจะเป็นผู้กระทำความผิดเอง ผู้สนับสนุน ผู้สมคบหรือพยายามกระทำความผิดต้องระวางโทษเป็นสามเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น เนื่องจากบุคคลเหล่านี้เป็นผู้ที่มีอำนาจหรือมีหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับงานต่าง ๆ ที่สามารถเอื้อประโยชน์ในการฟอกเงิน จึงทำให้สามารถใช้ตำแหน่งของตนเป็นทางทำให้การฟอกเงินสำเร็จ หรือแสวงหาประโยชน์อื่นใดได้

3.4.3.4 การนำมาตรการริบทรัพย์สินในทางแพ่งมาใช้ควบคู่กับการดำเนินงานในกฎหมายอื่น

ในกรณีที่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดใด เป็นทรัพย์สินที่สามารถดำเนินการตามกฎหมายอื่นได้อยู่แล้ว แต่ยังไม่มีการดำเนินการกับทรัพย์สินนั้นตามกฎหมายดังกล่าวหรือดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวแล้ว แต่ไม่เป็นผล หรือการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนี้ จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ทางราชการมากกว่า ก็ให้ดำเนินการกับทรัพย์สินนั้นต่อไปตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จึงเป็นการนำมาตรการริบทรัพย์สินในทางแพ่งตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไปเสริมกับมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยการริบทรัพย์สินในทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายอื่น ๆ ได้ เป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามกฎหมายนั้น ๆ ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยสามารถริบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นได้แม้จะไม่มีผู้ถูกลงโทษในการกระทำความผิดนั้นตามคำพิพากษาในคดีอาญาก็ตาม

3.4.3.5 กำหนดให้มีการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำผิดในทางแพ่ง

กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติลักษณะเป็นมาตรการ ดำเนินการริบทรัพย์สินโดยการนำเอาการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง

มาใช้ด้วยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด สำหรับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในที่นี้คือ เงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือจากการสนับสนุน หรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานซึ่งกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกำหนดไว้ 7 มูลฐานความผิด จะเห็นได้ว่ากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมุ่งที่จะริบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ดังนั้นหากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน โดยที่ศาลอาจจะไม่พิจารณาถึงผู้กระทำความผิดได้รับโทษตามความผิดมูลฐานนั้น ๆ หรือไม่ มาตรการทางแพ่งของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฉบับนี้ เมื่อดำเนินการคู่กับการริบทรัพย์สินทางอาญาหรือการริบทรัพย์สินเมื่อมีคำพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา จะเป็นมาตรการเสริมซึ่งกันและกัน เพื่อทำลายเศรษฐกิจของอาชญากรไม่ให้สามารถนำเงินไปฟอกจนทำให้เกิดเงินที่ถูกกฎหมาย อันเป็นแรงจูงใจให้ประกอบอาชญากรรมขึ้นอีก

3.4.3.6 มาตรการอื่นๆ

1) กำหนดให้มีการตรวจสอบการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม

กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีมาตรการในการตรวจสอบการใช้อำนาจในการปฏิบัติงานของพนักงาน เจ้าหน้าที่ในทุก ๆ ขั้นตอน เพื่อให้แน่ใจว่าการดำเนินการเหล่านั้นมีความโปร่งใส ถูกต้องและเป็นธรรม รวมถึงการให้สิทธิผู้ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สิน ผู้รับโอน ขอคืนทรัพย์สิน หรือให้ผู้รับประโยชน์ยื่นขอคุ้มครองสิทธิของตนได้ นอกจากนี้ยังกำหนดให้มีการคืนทรัพย์สินพร้อมทั้งชดเชยค่าเสียหายและค่าเสื่อมสภาพการชดเชยราคาทรัพย์สิน การชดเชย ดอกเบี้ยในอัตราสูงสุด ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการบังคับใช้กฎหมาย

2) การให้สถาบันการเงินจัดให้ลูกค้าแสดงตน

สถาบันการเงินจัดว่าเป็นเป้าหมายหลักและเป็นเป้าหมายที่สำคัญที่สุดที่จะถูกใช้เป็นเครื่องมือในการฟอกเงิน การฟอกเงินในแทบทุกลักษณะจะต้องมีขั้นตอนที่นำเงินไปผ่านสถาบันการเงินบ้างไม่มากก็น้อย เนื่องจากสถาบันการเงินเป็นแหล่งที่ใช้เก็บทรัพย์สิน รวมไปถึงสามารถทำการยกย้ายถ่ายโอนสร้างความซับซ้อนในการตรวจสอบตลอดจนนำกลับมาใช้ได้สะดวกที่สุด

กฎหมายฟอกเงินโดยทั่วไปจึงต้องกำหนดให้สถาบันการเงินจัดให้ลูกค้า แสดงตนและที่อยู่ก่อนทำธุรกรรม เพื่อให้ทราบตัวตนที่แท้จริงของลูกค้าว่าเป็นใคร อยู่ที่ไหน ประกอบธุรกิจอย่างไร และให้ลูกค้าบันทึกข้อเท็จจริง และรายงานเกี่ยวกับแหล่งที่มาของเงินก่อน ทำธุรกรรมที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดอาญาที่กำหนดไว้

การให้ลูกค้าของสถาบันการเงินต้องแสดงตน (Customer Identification) เป็นไปตามแนวทางของอนุสัญญากรุงเวียนนา (The Vienna Convention) และ FATF (Financial Action Task Force) เพื่อให้สถาบันการเงินได้รู้จักตัวตนที่แท้จริงของลูกค้า มิใช่รู้จักกันแค่เพียงชื่อ ปลอมหรือนามแฝงหรือชื่อของผู้อื่น ซึ่งเมื่อเกิดปัญหาการฟอกเงินขึ้น จะเป็นการยากที่จะติดตาม หรือสืบหาผู้ทำธุรกรรมที่แท้จริงซึ่ง FATF และบรรดาประเทศในยุโรปที่ใช้บังคับกฎหมายฟอกเงินจึง เรียกแนวทางนี้ว่าหลัก “Know Your Customer” หรือรู้จักลูกค้าของท่าน ซึ่งมาตรการให้ลูกค้า แสดงตนของสถาบันการเงินดังกล่าวสรุปได้ว่า ก่อนรับดำเนินการใดๆ ไม่ว่าเป็นการฝากเงิน รับฝาก ทรัพย์ ให้กู้ยืมหรือนิติกรรมอื่น สถาบันการเงินจะต้องจัดให้ลูกค้าแสดงตน โดยระบุชื่อและที่อยู่ ทั้งนี้ ถ้าเป็นบุคคลธรรมดา ต้องแสดงต้นฉบับบัตรประจำตัว ภาพถ่ายและพินิจน์ที่อยู่ในช่วงก่อนหน้า 3 เดือน ถ้าเป็นนิติบุคคลต้องแสดงหลักฐานเอกสารเอกสารซึ่งทางราชการออกให้ไม่เกินกว่า 3 เดือน ซึ่งระบุชื่อ ที่อยู่ และหนังสือมอบอำนาจ⁹

3) กำหนดให้มีการรายงานและรวบรวมข้อมูลการทำธุรกรรม

กำหนดให้สถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพเกี่ยวกับการ ดำเนินการ หรือให้คำแนะนำในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุน หรือเคลื่อนย้ายเงินทุน มีหน้าที่ ต้องรายงานการทำธุรกรรม ต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เพื่อให้สามารถพินิจ ทราบถึงแหล่งที่มาของเงิน หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ที่นำมาใช้ประกอบธุรกรรม ทำให้การติดตามและตรวจสอบการฟอกเงินเป็นไปได้ง่าย และมีประสิทธิภาพมากขึ้น นอกจากนี้ยังทราบถึงความเคลื่อนไหวของกระแสเงินตราภายในประเทศและเงินตราที่ไหลเวียนโดย การนำเข้าหรือส่งออกออกประเทศอีกด้วย

⁹ สุรพล ไตรเวทย์, คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน, กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน , 2542 , หน้า 28.

3.4.4 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

คณะกรรมการ ป.ป.ง. นั้น มีบทบาทหน้าที่ในระดับ นโยบาย หรือเรียกว่าระดับบริหาร และลักษณะงานนั้นเป็นงานที่มีความหลากหลาย อีกทั้งต้องอาศัยความร่วมมือ ประสานงาน จากทั้งภาครัฐและเอกชน กฎหมายจึงได้กำหนดให้คณะกรรมการประกอบด้วย ผู้บังคับบัญชา ระดับสูง ในระดับหัวหน้างาน รวมไปถึงกำหนดให้ประธานสมาคมธนาคารไทยเข้าเป็นกรรมการด้วย ในฐานะของผู้นำภาคเอกชน นอกจากนี้ยังได้ระบุให้มีผู้ทรงคุณวุฒิอีก 9 คน ซึ่งให้คณะรัฐมนตรี เลือกจากบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญในแต่ละสาขา ไม่ว่าจะเป็น ทางด้านเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง กฎหมาย หรือสาขาใดสาขาหนึ่งซึ่งเป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งในการคัดเลือกบุคคลดังกล่าว ต้องได้รับความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาตามลำดับ

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 25 กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไว้ 6 ประการ คือ

- 1) เสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อคณะรัฐมนตรี
- 2) พิจารณาให้ความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศ เพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
- 3) วางระเบียบเกี่ยวกับการเก็บรักษา การนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาด การนำทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์และการประเมินค่าเสียหายและค่าเสื่อมสภาพ ตามมาตรา 57
- 4) ส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสารเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
- 5) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
- 6) ปฏิบัติการอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือกฎหมายอื่น

3.4.5 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธุรกรรม

คณะกรรมการนี้เป็นคณะกรรมการในระดับปฏิบัติการ เพื่อตรวจสอบธุรกรรมที่ได้รับรายงานและยับยั้งการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการฟอกเงิน ซึ่งมีคณะกรรมการมีองค์ประกอบดังต่อไปนี้

คณะกรรมการธุรกรรมตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 32 กำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรมประกอบด้วยเลขาธิการคณะกรรมการป้องกัน

และปราบปรามการฟอกเงินเป็นประธานกรรมการ และผู้ซึ่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแต่งตั้งจำนวนสี่คนเป็นกรรมการ การแต่งตั้งผู้ปฏิบัติซึ่งมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับธุรกรรมในลักษณะของคณะกรรมการ ก็เพื่อมิให้อำนาจตัดสินใจเกี่ยวกับธุรกรรมต้องตกอยู่แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง ในขณะที่เดียวกันก็ให้ความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับการดำเนินธุรกิจทางการเงินที่ต้องการความวางใจได้ในการใช้อำนาจหน้าที่ด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้เป็นผลเสียหายต่อการประกอบธุรกิจ และในมาตรา 34 กำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) ตรวจสอบธุรกรรมหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด
- (2) สั่งยับยั้งการทำธุรกรรมตามมาตรา 35¹⁰ หรือมาตรา 36¹¹
- (3) ดำเนินการตามมาตรา 48¹²

¹⁰ มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ก่อนได้ภายในเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกินสามวันทำการ

ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน เลขาธิการจะสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมตามวรรคหนึ่งไปก่อนแล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม

¹¹ มาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า ในกรณีที่มีหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ชั่วคราวภายในเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกินสิบวันทำการ

¹² มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า “ในการตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรม หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกินเก้าสิบวัน

ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน เลขาธิการจะสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไปก่อนแล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม

การตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ผู้ทำธุรกรรมซึ่งถูกสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินจะแสดงหลักฐานว่าเงินหรือทรัพย์สินในการทำธุรกรรมนั้นมีใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อให้มีคำสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัดก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

- (4) เสนอรายงานผลการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ต่อคณะกรรมการ
- (5) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

3.4.6 อำนาจหน้าที่ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้น มีหน้าที่ในด้านการปฏิบัติเพื่อดำเนินการต่าง ๆ ให้เป็นไปตามนโยบายและแนวทางที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้กำหนด รวมไปถึงปฏิบัติงานอื่นซึ่งเป็นการกิจในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กำหนดอำนาจหน้าที่ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไว้ในมาตรา 40 คือ

มาตรา 40 ให้จัดตั้งสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นในสำนักนายกรัฐมนตรี มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) ดำเนินการให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการและคณะกรรมการธุรกรรม และปฏิบัติงานธุรการอื่น
- (2) รับรายงานการทำธุรกรรมที่ส่งให้ตามหมวด 2 และแจ้งตอบการรับรายงาน
- (3) เก็บรวบรวม ติดตาม ตรวจสอบ ศึกษา และวิเคราะห์รายงานและข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับการทำธุรกรรม
- (4) เก็บรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้
- (5) จัดให้มีโครงการที่เกี่ยวกับการเผยแพร่ความรู้ การให้การศึกษา และฝึกอบรมในด้านต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ หรือช่วยเหลือ หรือสนับสนุนทั้งภาครัฐและภาคเอกชนให้มีการจัดโครงการดังกล่าว
- (6) ปฏิบัติการอื่นตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่น

กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้กำหนดให้ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นตรงต่อสำนักนายกรัฐมนตรี มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการและคณะกรรมการธุรกรรม และปฏิบัติงานธุรการอื่นรับรายงานการทำธุรกรรมจากสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการหรือให้คำแนะนำในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือเคลื่อนย้ายเงินทุนตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 15 มาตรา 16 ตลอดจนรับรายงานธุรกรรมอื่นตามหลักเกณฑ์ที่กฎกระทรวงกำหนดไว้

เมื่อคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการ แล้วแต่กรณี สั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นแล้ว ให้คณะกรรมการธุรกรรมรายงานต่อคณะกรรมการ"

ตามมาตรา 48 วรรคสาม และแจ้งตอบการรับรายงานกลับไปยังหน่วยงานดังกล่าว เก็บรวบรวม ติดตาม ตรวจสอบ ศึกษา และวิเคราะห์รายงานและข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับการทำธุรกรรม เก็บรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จัดให้มีโครงการที่เกี่ยวกับการเผยแพร่ความรู้ การให้การศึกษา และฝึกอบรมในด้านต่างๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือช่วยเหลือ หรือสนับสนุนทั้งภาครัฐและภาคเอกชนให้มีการจัดโครงการดังกล่าว ตลอดจนปฏิบัติการอื่นตามที่กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกำหนดไว้หรือตามกฎหมายอื่น¹³

3.5 ความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของต่างประเทศ

3.5.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศอเมริกานั้นจัดว่าเป็นประเทศที่ริเริ่มคิดค้นแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงิน อันเป็นต้นแบบให้ประเทศอื่นๆ ได้ศึกษาและนำไปใช้เป็นแบบอย่างในการออกกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในประเทศของตน กฎหมายฟอกเงินที่ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้ได้แก่

1) Federal Crime and Criminal Crime Procedure

เป็นกฎหมายเบื้องต้นในกระบวนการดำเนินคดีทางอาญาของสหรัฐอเมริกา มีหลักการสำคัญดังต่อไปนี้

1. การกระทำ หรือพยายามกระทำการ สนับสนุนหรือช่วยเหลือในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเงินปกปิด ซ่อนเร้นการกระทำผิด หลีกเลียงไม่รายงานการโอนเงิน มีโทษปรับไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐ หรือสองเท่าของมูลค่าของทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องสูงสุดแต่จำนวนไหนจะมากกว่า หรือจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

2. การกระทำ หรือพยายามนำเข้าหรือนำออกไปซึ่งตราสารหรือเอกสารทางการเงิน (Money Instrument) เช่น เงินตราของต่างประเทศ เช็คเดินทาง เช็คส่วนตัว ตั๋วเงินต่างๆ เป็นต้น มีโทษปรับไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐ หรือสองเท่าของมูลค่าของทรัพย์สินนั้นสูงสุดแต่จำนวนไหนจะมากกว่า หรือจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

¹³ กานต์ คณิงสุขเกษม , การเพิ่มความผิดเกี่ยวกับการพนันเป็นความผิดมูลฐานในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 , วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต วิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2546 , หน้า 97.

2) Bank Secretary Act 1970 (BSA)

ในช่วงปีค.ศ. 1960-1970 รัฐบาลสหรัฐได้ให้ความสนใจต่อการเปิดบัญชีลับของอาชญากรเพื่อซุกซ่อนเงินที่ได้รับจากการประกอบอาชญากรรมหรือเป็นบัญชีที่ใช้ในการประกอบธุรกิจผิดกฎหมาย มีการรายงานว่า ธนาคารมักถูกใช้เพื่อดำเนินการต่อไปนี้¹⁴

1. หลบหนีภาษีรายได้
2. ยักยอกถ่ายเทหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ของสหรัฐ
3. ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการค้าในสหรัฐ
4. ทำการค้าทอง
5. ทำการรับฝากเงินที่ได้มาจากกิจกรรมผิดกฎหมาย

สหรัฐจึงออกกฎหมาย Bank Secretary Act ขึ้นเพื่อบังคับมาตรฐานในการตรวจสอบแหล่งที่มาที่ไปของเงินที่เข้าออกจากธนาคาร ทั้งในแง่ของแหล่งที่มาของเงิน ปริมาณของเงิน ตลอดจนความเคลื่อนไหวของเงินที่ถูกนำเข้าหรือนำออกนอกประเทศ เพื่อช่วยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถตรวจสอบ และทำการสืบสวนหาผู้กระทำความผิดทางอาญา ตลอดจนภาษีอากร และกฎหมายอื่น ๆ ได้ง่ายขึ้น เนื่องจากในหลายประเทศมีการออกกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้าของธนาคาร ทำให้ข้อมูลต่างๆของทางธนาคารเป็นความลับ ธนาคารไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลของลูกค้าได้เพราะการเปิดเผยข้อมูลของลูกค้าโดยที่ไม่ได้รับอนุญาตนั้นจะถือเป็นความผิด ทำให้ธนาคารต่างๆไม่สามารถให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในการที่จะเปิดเผยข้อมูลธุรกรรมทางการเงินของลูกค้า ทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถฝากเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้สะดวก สหรัฐอเมริกาตระหนักถึงปัญหาดังกล่าวจึงได้ตรากฎหมาย Bank Secretary Act ขึ้นและประกาศใช้ในวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ. 1970

กฎหมาย Bank Secretary Act เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการรายงานในเรื่องการหมุนเวียนของเงินตรา และการโอนเงินตราต่างประเทศ กำหนดมาตรการติดตามการฝากเงิน โดยให้สถาบันการเงินมีอำนาจตรวจสอบแหล่งที่มาของเงินกรณีต้องสงสัย และกำหนดให้สถาบันการเงินต้องรายงานธุรกรรมที่มีจำนวนตั้งแต่ 10,000 เหรียญ ขึ้นไป

หลักกฎหมายมีสาระสำคัญ¹⁵ ดังนี้

¹⁴ สุรพล ไตรเวทย์, คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน, หน้า 31 .

¹⁵ วัชรพงษ์ บุญญะภาส, "กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีความผิดมูลฐานของประเทศสหรัฐอเมริกาและออสเตรเลีย",วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ 20,3 (กรกฎาคม-กันยายน 2544) : หน้า 69

1. กำหนดให้สถาบันการเงิน ต้องรู้จักลูกค้าที่มาติดต่อทำธุรกรรมผ่านสถาบันการเงิน โดยลูกค้าต้องแสดงตนและที่อยู่จริง ห้ามเปิดบัญชีโดยการใช้ชื่อปลอมหรือนามแฝง

2. กำหนดให้สถาบันการเงิน จัดทำและเก็บข้อมูลทางการเงินไว้เป็นเวลา 5 ปี ตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนด

3. กำหนดให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินรวมทั้งบุคคลธรรมดา รายงานข้อมูลทางการเงินประเภทต่างๆ ต่อหน่วยงานของรัฐ ได้แก่

(1) สถาบันการเงินภายในประเทศรายงานธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการจ่ายเงิน การรับเงิน การโอนเงิน ที่มีจำนวนมากกว่า 10,000 เหรียญ ขึ้นไป ผ่านทางสถาบันการเงิน

(2) ให้บุคคลผู้ใดหรือตัวแทนหรือผู้รับฝาก ผู้นำเงินหรือตราสารทางการเงินเข้าหรือออกนอกสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีจำนวนเกินกว่า 10,000 เหรียญ

(3) ให้บุคคลที่อยู่ภายใต้กฎหมายสหรัฐอเมริกา รายงานธุรกรรม หรือความสัมพันธ์ที่มีต่อสถาบันการเงินในต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนด

(4) กำหนดให้มีการกระจายข้อมูลทางการเงิน โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจในการกระจายข้อมูลรายงานประเภทต่างๆ ให้กับหน่วยงานอื่นๆ เพื่อใช้ในการสืบสวนสอบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดในคดีอาญาและคดีภาษีอากร โดยข้อมูลนี้ต้องเก็บไว้เป็นความลับ

(5) กำหนดให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินจัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่เพื่อให้เกิดความเข้าใจในข้อปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดให้ลูกค้าแสดงตน การจัดทำรายงานข้อมูลทางการเงิน รวมทั้งการให้ความร่วมมือในการตรวจสอบข้อมูลต่างๆ และต้องรายงานข้อมูลดังกล่าวต่อทางการ ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายที่กล่าวมานี้ จะต้องรับโทษทางแพ่งและทางอาญาซึ่งมีทั้งโทษปรับและโทษจำคุก

3) Money Laundering Control Act 1986 (MCLA)

ประเทศสหรัฐอเมริกา ถือได้ว่าเป็นประเทศแรกที่กำหนดให้การฟอกเงิน (Money Laundering) เป็นความผิดทางอาญาแยกออกมาเฉพาะ นับแต่ปี ค.ศ. 1986 เรียกว่า Money Laundering Control Act 1986¹⁶ ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ในเบื้องต้นมุ่งที่จะต่อต้านปัญหาการฟอกเงินที่ได้มาจากอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น โดยเมื่อวันที่ 27 ตุลาคม 1986 ได้มีการประกาศใช้กฎหมาย Anti-Drug Act of 1986 ส่วน H ตอนที่ 1 ของกฎหมายดังกล่าวซึ่งเป็นที่รู้จักกันในนามของ “กฎหมายควบคุมการฟอกเงิน” (Money Laundering Control Act of 1986 หรือ MCLA) ซึ่งมีการประกาศใช้ฐานความผิดใหม่เพื่อต่อต้านอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ โดยที่สภาของ

¹⁶ นิกอร์ เกร็กส์, การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทฤษฎี กฎหมาย และแนวทางปฏิบัติ , (กรุงเทพมหานคร : translators-at-Law.com), หน้า 59.

เกรสมีวัตถุประสงค์ที่จะให้เป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดมูลฐานเพื่อควบคุมการฟอกเงินอีกด้วย ข้อกำหนดของกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการต่อต้านอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ โดยได้กำหนดห้ามการเกี่ยวข้องกับฟอกเงินลักษณะกว้าง ๆ จากการโอนเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยมีเจตนาที่จะสนับสนุนการกระทำความผิดนั้น หรือเพื่อปกปิดแหล่งที่มาหรือเจ้าของเงิน หรือเพื่อหลบเลี่ยงการรายงานการโอนเงิน ใช้นับกับบุคคลทั่วไปและสถาบันการเงิน โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

1. ผู้ทำธุรกรรม หรือพยายามที่จะทำธุรกรรมการเงิน (Financial Transaction) อันเกี่ยวเนื่องกับเงินที่ได้มาจากการทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Unlawful activities) โดยรู้ถึงที่มาของเงินในการดำเนินธุรกรรมดังกล่าว ไม่ว่าจะโดยเจตนาช่วยเหลือในการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือรู้ว่าธุรกรรมทั้งหมดหรือบางส่วนซึ่งกระทำกล่าวนั้น เพื่อปกปิด หรือลวงสภาพ ที่ตั้ง แหล่งที่มา ความเป็นเจ้าของหรือการควบคุมรายได้ของการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือหลีกเลี่ยงการรายงานธุรกรรมซึ่งกำหนดไว้ภายใต้กฎหมายของมลรัฐหรือกฎหมายของสหรัฐอเมริกา

2. ผู้ทำการส่ง หรือพยายามที่จะส่งตราสารทางการเงิน (Monetary instrument) หรือเงินทุน (Funds) ภายในสหรัฐหรือออกไปยังสถานที่แห่งใดภายนอกสหรัฐ หรือนำเข้าซึ่งตราสารหรือเงินทุนใด ๆ ยังสหรัฐ หรือรู้ว่าตราสารทางการเงินหรือเงินทุนดังกล่าวเกี่ยวข้องกับเงินซึ่งได้มาจากการอันไม่ชอบด้วยกฎหมาย และรู้ว่าการส่งหรือนำเข้าเงินทั้งหมดหรือบางส่วนดังกล่าวนี้ เพื่อปกปิด หรือลวงสภาพ ที่ตั้งแหล่งที่มา ความเป็นเจ้าของ หรือการควบคุมรายได้ของการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือหลีกเลี่ยงการรายงานการส่งออก หรือการนำเข้าเงิน ซึ่งกำหนดไว้ภายใต้กฎหมายของมลรัฐหรือกฎหมายของสหรัฐ

3. บุคคลใดก็ตามดำเนินการ หรือพยายามดำเนินธุรกรรมตามข้อ 1 หรือส่งออกหรือนำเข้าหรือพยายามส่งออกหรือนำเข้าตามข้อ 2 ต้องรับผิดทางแพ่งต่อศาลสหรัฐเป็นจำนวนไม่เกินกว่ามูลค่าของทรัพย์สิน เงินทุน หรือตราสารทางการเงินซึ่งเกี่ยวกับธุรกรรมหรือเป็นเงิน 10,000 เหรียญ ขอบเขตของกฎหมายนี้ ใช้นับกับบุคคลธรรมดาและสถาบันการเงินโดยกำหนดความผิดมูลฐานสำหรับการฟอกเงิน ได้แก่

(1) ความผิดมูลฐานที่กำหนดใน ข้อบัญญัติ 18 USC มาตรา 1961 (1) (RICO) ยกเว้นบทที่ 31 เรื่องการไม่รายงานการโอนเงินไปต่างประเทศ ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับสินบน ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์การขนส่งระหว่างมลรัฐ ความผิดเกี่ยวกับการแสวงหาประโยชน์ทางเพศจากเด็ก ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์ยานพาหนะ ความผิดเกี่ยวกับการนำเข้ายาเสพติด รวมทั้งความผิดเกี่ยวกับการประกอบอาชญากรรมอย่างต่อเนื่อง

(2) ความผิดลักษณะเฉพาะ ในข้อบัญญัติ 18 USC มาตรา 1956 (1996) กำหนดความผิดอาญาสำหรับการปิดบังแหล่งที่มาหรือปิดบังเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน

ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับการแสดงข้อความเท็จ ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบขนสินค้าหนีภาษี ความผิดเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายสินค้าจากเขตศุลกากร ความผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์ทางอาญา ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบขนส่งสินค้าทางอากาศ ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมการส่งออกอุปกรณ์การใช้อาวุธ ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมการส่งออกอาวุธ ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายการจัดการส่งออก ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจในภาวะฉุกเฉินทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศและความผิดเกี่ยวกับกฎหมายควบคุมการค้ากับชนชาติศัตรู

(3) ความผิดลักษณะเฉพาะ ในข้อบัญญัติ 18 USC มาตรา 1957 (1996) กำหนดให้การรับทรัพย์สินโดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้จากธุรกรรมที่มีขอบด้วยกฎหมายเป็นความผิด และกำหนดให้การทำธุรกรรมโดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินที่ทำธุรกรรมนั้นได้มาโดยมีขอบด้วยกฎหมาย และมีมูลค่าเกินกว่า 10,000 เหรียญเป็นความผิด ซึ่งเป็นการโอนเงิน หรือทรัพย์สินอันมิชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะได้มีการเปลี่ยนแปลงมาแล้วหรือไม่ก็ตาม โดยไม่ต้องมีเจตนาในการสนับสนุนหรือรู้ว่าการโอนนั้นเพื่อหลีกเลี่ยงข้อกำหนดเรื่องการโอนเงิน

(4) การฝ่าฝืนกฎหมายที่ไม่ได้ระบุไว้เฉพาะเจาะจงเป็นประการอื่น ถ้ามีส่วนเกี่ยวข้องกับการนำเข้าที่ฝ่าฝืนกฎหมาย ภายใต้ 18 U.S.C. มาตรา 545 (1996) เช่น การบริการหรือการจำหน่ายสินค้าปลอมแปลง กฎหมายห้ามการนำเข้าสัตว์ การขนส่งทรัพย์สินที่ถูกลักระหว่างมลรัฐ

โดยสรุปความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินตามกฎหมาย Money Laundering Control Act of 1986 (MCLA) แบ่งได้เป็น 3 ประเภท

1. การฟอกเงินที่เกี่ยวกับธุรกรรมทางการเงิน (Financial Transaction) เป็นการทำธุรกรรมโดยใช้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมูลฐาน หรือเรียกว่า Specified Unlawful Activity ซึ่งมีประมาณ 200 ฐานความผิด

2. การพยายามเคลื่อนย้ายเงินที่ได้จากการกระทำความผิดมูลฐานข้ามเขตแดนสหรัฐอเมริกา

3. การฟอกเงินที่ไม่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานจริง ๆ แต่เป็นเงินที่เจ้าหน้าที่ใช้ล่อนักฟอกเงิน หรือเรียกว่า Sting Operation

จากการศึกษาพบว่า ความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดไว้จำนวนมาก โดยพิจารณาจากปัจจัยสำคัญ คือเป็นความผิดทางเศรษฐกิจและมีผลทำลายสังคม เศรษฐกิจ ตลอดจนมนุษยชาติ ซึ่งมักเป็นความผิดที่มีพื้นฐานมาจากอาชญากรรมทางการเงินแทบทั้งสิ้น เป็นความผิดที่สร้างผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ

และการเงินได้อย่างรุนแรง การฟอกเงินในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงถือว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง¹⁷

3.5.2 ประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายเกี่ยวกับการปราบปรามการฟอกเงินที่มีความสมบูรณ์มากที่สุดประเทศหนึ่งในโลก เป็นกฎหมายที่มีมาตรการป้องปรามและปราบปรามการฟอกเงินทุกรูปแบบอย่างครบวงจร และมีหน่วยงานกลางที่ปราบปรามการฟอกเงินที่เข้มแข็ง อันได้แก่ AUSTRAC และมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินดังนี้

1) Customs Act 1901

กฎหมายฉบับนี้ออกมาเพื่อวัตถุประสงค์ให้รัฐมีอำนาจในการยึดรายได้ ที่มีที่มาจาก การซื้อขายยาเสพติด ไม่ว่าจะรายได้นั้นจะเป็นเงินสด เช็ค หรือทรัพย์สินอื่นใด รวมทั้งให้อำนาจศาลในการสั่งปรับได้สูงเท่ากับผลประโยชน์ที่ได้รับจากการซื้อขายยาเสพติด อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้ก็ได้กำหนดไว้ชัดเจนถึงความผิดมูลฐานเกี่ยวกับยาเสพติดโดยตรง เพียงแต่กฎหมายนี้มีไว้เพื่อป้องกันและปราบปรามการค้ายาเสพติด โดยมีวัตถุประสงค์ในด้านการให้อำนาจรัฐเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยใช้มาตรการบังคับเข้ากับทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำ ความผิด

2) Proceed of Crime Act 1987

กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ คือ

(1) ให้ศาลมีอำนาจในการสั่งยึดทรัพย์สินที่ใช้หรือเกี่ยวกับการกระทำความผิด

(2) ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจในการขออำนาจศาล สั่งให้สถาบันการเงินส่งข้อมูลของบุคคลใดให้แก่เจ้าหน้าที่ตำรวจเมื่อมีเหตุอันควรสงสัย หรือเชื่อว่าข้อมูลซึ่งอยู่ที่สถาบันการเงินนั้นแสดงว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดหรือกำลังจะกระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดข้อหาที่รุนแรง (Serious Offense) เช่น การค้ายาเสพติด การฉ้อโกงประชาชน (Organized Fraud) การหลีกเลียงการเสียภาษี และการฟอกเงิน หรือแสดงว่าบุคคลนั้นได้รับหรือกำลังจะได้รับผลประโยชน์ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมจากการกระทำความผิด

(3) ให้สถาบันการเงินต้องทำการเก็บรักษาเอกสารหลักฐานในการทำธุรกรรมทาง

¹⁷ กานต์ คณิงสุขเกษม , การเพิ่มความผิดเกี่ยวกับการพนันเป็นความผิดมูลฐานในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 , หน้า 101 – 103.

การเงิน (Financial Transaction Document) ไว้เป็นเวลา 7 ปี

(4) ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถขอหมายค้นจากศาลได้ หรือให้ขอหมายค้นจากศาลโดยทางโทรศัพท์ได้ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน หากเจ้าหน้าที่ตำรวจเชื่อว่าบุคคลใดมีทรัพย์สินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิด (Tainted Property) ไว้ครอบครอง

(5) บทกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำการฟอกเงิน ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นบุคคลธรรมดา ให้ปรับไม่เกิน 200,000 เหรียญ หรือจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ให้ปรับไม่เกิน 600,000 เหรียญ

จะเห็นได้ว่า กฎหมาย Proceed of Crime Act มิได้มีการกำหนดความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการฟอกเงินไว้อย่างชัดเจน แต่เป็นการกำหนดถึงการให้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งได้แก่ ศาลยุติธรรม เจ้าหน้าที่ตำรวจ พร้อมทั้งได้กำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล รวมทั้งกำหนดโทษแก่บุคคลที่พยายามยุยง จัดหา ยักย้ายถ่ายเททรัพย์สิน ช่วยผู้กระทำความผิดให้พ้นจากการถูกลงโทษด้วย

อย่างไรก็ดี กฎหมายฉบับนี้ก็ได้มีการยกตัวอย่างของการกระทำความผิดข้อหาชั้นรุนแรง อันได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด การร่วมกันฉ้อโกง ซึ่งทำเป็นขบวนการฟอกเงินและการหลีกเลียงภาษี จึงอาจกล่าวได้ว่า ความผิดมูลฐานของการฟอกเงินตามกฎหมายฉบับนี้ได้แก่การกระทำความผิดข้อหาที่รุนแรงเคลื่อนกลับไปกับมาตรการการใช้อำนาจของรัฐในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

3) Telecommunication Act 1991

กฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการขอหมายศาลเพื่อใช้มาตรการดักฟังการกระทำความผิดทางโทรศัพท์ (Wiretapping) โดยเฉพาะในคดีสำคัญๆ เช่น การค้ายาเสพติด ฆาตกรรม การลักพาตัว การหลบเลี่ยงภาษี Serious Fraud หรือ Serious Revenue เป็นต้น และให้ใช้มาตรการดักฟังการกระทำความผิดนี้กับความผิดฐานฟอกเงินด้วย กฎหมายฉบับนี้จึงเป็นกฎหมายนาร่องในการนำมาตรการใหม่ๆ ทางวิธีพิจารณาความอาญามาใช้ ซึ่งเป็นการเพิ่มอำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ตัดทอนสิทธิบางประการของประชาชนเพื่อประโยชน์ในการปราบปรามอาชญากรรมตามนโยบาย Crime Control Model อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการดักฟังการกระทำความผิดมีความจำเป็นอย่างยิ่งยวดในการติดตามการกระทำความผิดฐานฟอกเงินและอาชญากรรมทางการเงินอื่นๆ ในออสเตรเลีย เพราะสนับสนุนการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการตรวจสอบหาข้อมูล พร้อมกับรับทราบข้อมูลที่จำเป็นในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

4) The Financial Transaction Report Act 1988 (FTR)

กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมทางการเงินของประเทศออสเตรเลีย มีบัญญัติไว้ใน the Financial Transaction Report Act 1988 (FTR) กฎหมายฉบับนี้มีขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหาการหลีกเลี่ยงภาษีสรรพากรและการปกปิดเงินเพื่อการก่ออาชญากรรมอื่น ๆ ซึ่งได้แก่ความผิดเกี่ยวกับสถาบันการเงิน การค้ายาเสพติด การฟอกเงินและองค์กรอาชญากรรม กฎหมายนี้บังคับให้สถาบันการเงินทั้งหลายต้องทำการรายงานธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัย (Suspected Transactions) แก่หน่วยงาน AUSTRAC (Australian Transaction Report and Analysis Centre)

ใน AUSTRAC Guideline No.1 ได้กำหนดเงื่อนไขของการสถาบันการเงินจะต้องรายงานธุรกรรมทางการเงินไว้ดังนี้

- (1) เมื่อตรวจสอบแล้วพบว่าธุรกรรมทางการเงินมีความเกี่ยวข้องกับการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีหรือความผิดอื่น ๆ ตามกฎหมายภาษีอากร
- (2) เป็นธุรกรรมทางการเงินที่การกระทำความผิดทางอาญาของกฎหมายในประเทศทั้งเครือจักรภพ
- (3) เป็นธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับความผิดภายใต้ Proceed of Crime Act 1987
- (4) เป็นธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับความผิดภายใต้ Corporations Act 1989

จากกฎเกณฑ์ดังกล่าว สถาบันการเงินจะต้องรายงานธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัยก็ต่อเมื่อลูกค้าของสถาบันการเงินไม่แสดงข้อมูลส่วนตัวในระหว่างทำธุรกรรมทางการเงิน และเป็นหลักว่าสถาบันทางการเงินจะต้องแจ้งให้ลูกค้าทุกรายทราบถึงหน้าที่ในการทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน เป้าหมายของมาตรการนี้จะนำไปใช้กับ Cash Dealer เป็นหลัก เพราะพบว่าเป็นสถาบันการเงินที่มีการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ดังกล่าวมากที่สุด

ธุรกรรมทางการเงินในความหมายของ AUSTRAC ได้แก่ ธุรกิจใดๆ ที่กระทำระหว่างผู้ค้าเงินกับลูกค้าของผู้ค้าเงิน ทั้งที่เป็นธุรกรรมทางการเงินตามปกติหรือธุรกรรมทางการเงินแบบพิเศษที่ไม่มีกฎหมายใดกำหนดรูปแบบไว้¹⁸ โดยผู้ค้าเงินมีหน้าที่จะต้องรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยโดยจะต้องรายงานรายการการทำธุรกรรมกับลูกค้าทุกรายแก่รัฐ

¹⁸ "A transaction can be constituted by any business dealing between a cash dealer and a customer. It includes negotiations or discussions which may not result in an actual dealing but does not include mere inquiries"

ส่วนธุรกรรมที่น่าสงสัยได้แก่ ธุรกรรมทางการเงินที่มีความน่าเชื่อถือน้อยกว่าธุรกรรมตามปกติ ซึ่งมีสาเหตุมาจากความผิดปกติของผู้ทำธุรกรรม และความผิดปกติของขั้นตอนการทำธุรกรรม พิจารณารวมกับปัจจัยแวดล้อมอื่นๆ อันได้แก่ลักษณะธุรกิจของลูกค้า และความสัมพันธ์กับการประกอบอาชญากรรมอื่นๆ¹⁹

กฎหมาย Transaction Report Act มิได้ใช้เฉพาะธุรกรรมที่เป็นเงินสดเท่านั้น แต่ยังใช้กับธุรกรรมทางการเงินที่กระทำในรูปแบบ การส่งทาง Telegraphic การซื้อเช็ค ดราฟ หรือเช็คเดินทาง ฯลฯ และกำหนดไว้ว่าเมื่อทำธุรกรรมทางการเงินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 10,000 ดอลลาร์ขึ้นไป จะต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงินที่เรียกว่า SCT Report (Significant Cash Transaction Report) ให้แก่รัฐ โดยที่สถาบันการเงินในระบบได้มีการทำรายงาน SCT Report อย่างสม่ำเสมออยู่แล้ว แต่พบว่าที่ผ่านมา สถาบันการเงินมิได้รายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยลงไป ในรายงานธุรกรรมทางการเงิน SCT Report จึงต้องมีการกำหนดว่าสถาบันการเงินจะต้องบันทึกรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยประกอบมาในรายงาน SCT Report ด้วย

จากหลักการข้างต้น กฎหมาย Financial Transaction Report Act จึงกำหนดให้มีการบันทึกธุรกรรมที่น่าสงสัยเมื่อมีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้

- (1) ใช้ชื่อในการเปิดบัญชีเป็นเท็จ
- (2) กระบวนการของธุรกรรมทางการเงินมีความเกี่ยวข้องการหลบเลี่ยงการรายงานธุรกรรมและการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบอื่นๆ
- (3) มีลักษณะเป็นการฟอกเงินข้ามประเทศและเป็นการหลบเลี่ยงภาษี
- (4) ในการทำธุรกรรมแต่ละครั้งใช้เงินจำนวนมากจนน่าสงสัย และไม่สามารถอธิบายที่มาที่ไปของเงินได้อย่างถูกต้อง
- (5) เป็นธุรกรรมที่เกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน
- (6) เป็นการลักลอบนำเงินรายได้จากการประกอบธุรกิจออกนอกประเทศ
- (7) เป็นธุรกรรมทางการเงินที่กระทบกระเทือนต่อระบบสถาบันการเงินในประเทศ

นอกจากนั้น AUSTRAC ยังกำหนดให้การเคลื่อนย้ายเงินไปยังประเทศต่อไปนี้ต้องทำรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยด้วย ได้แก่

¹⁹ The suspicion relates to the transaction considering all circumstances of the transaction. As a general principle, any transaction which causes a cash dealer to have a feeling of apprehension or mistrust about the transaction considering:

- Its unusual nature or circumstances or,
- The person or group of persons with whom they are dealing

(1) ประเทศที่เป็นแหล่งค้ายาเสพติด หรือเป็นเส้นทางผ่านของยาเสพติด ซึ่งได้แก่ ประเทศในตะวันออกกลาง ประเทศในยุโรปตะวันออก เช่น เลบานอน ประเทศในอเมริกากลางและอเมริกาใต้ เช่น โคลอมเบีย ปานามา

(2) ประเทศที่เป็นแหล่งฟอกเงินเพื่อองค์กรอาชญากรรมและการหลีกเลี่ยงภาษี (Tax Haven) เช่น หมู่เกาะแคริบเบียน บางส่วนในยุโรป เช่น Isle of Man, Channel Island และ บางส่วนในแปซิฟิก เช่น Cook Island, Vanuatu

นอกจากนั้น ยังได้กำหนดสิ่งที่จะเป็นหลักในการวินิจฉัยว่าเป็นธุรกรรมการเงินที่ไม่ปกติ (Unusual Transaction) อันได้แก่

- (1) การแลกเปลี่ยนเป็นธนบัตรมูลค่าน้อย แต่แลกเปลี่ยนจำนวนมาก
- (2) ธุรกรรมการเงินที่กระทำโดยผู้ไม่ปรากฏชื่อ
- (3) การเคลื่อนย้ายเงินจำนวนมากโดยไม่ปรากฏที่มาที่ถูกต้องตามกฎหมาย
- (4) การฝากเงินในบัญชีโดยใช้ตราสารเปลี่ยนมือต่างๆอย่างบ่อยครั้ง เช่น ใช้เช็คธนาคาร ตัวแลกเงิน bearer bond โดยในแต่ละครั้งจะนำเงินฝากบัญชีน้อยกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด
- (5) การใช้เช็คเดินทางที่มีมูลค่ามาก
- (6) การเปิดบัญชีที่ผิดปกติ เช่น การเปิดบัญชีจำนวนหลายบัญชีมากกว่าที่ควรจะมีในธุรกิจนั้น การเปิดบัญชีโดยใช้ชื่อเจ้าของบัญชีหลายชื่อและบางบัญชีไม่มีความเกี่ยวข้องกับธุรกิจโดยตรง หรือการปิดบัญชีโดยคนหลายคนในหลายประเทศเพื่อเป็นแหล่งเคลื่อนย้ายเงิน
- (7) การโอนเงินโดยผิดปกติ เช่นการโอนเงินโดยผ่าน Telegraphic จำนวนมากจนน่าสงสัย การโอนเงินไปยังบัญชีชั่วคราวที่ตั้งขึ้น การโอนเงินไปยังลูกค้าผู้ไม่ปรากฏชื่อที่อยู่และลักษณะธุรกิจที่แน่นอน หรือการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินเพื่อประโยชน์ในการโอนเงิน
- (8) การฝากเงินในช่องฝากเงิน Deposit Box ในตอนกลางคืนเป็นจำนวนมาก
- (9) การฟอกเงินที่ได้จากธุรกิจผิดกฎหมายโดยการฝากเข้าไปในบัญชีของธุรกิจอื่นที่ถูกกฎหมาย²⁰

โดยสรุปจากกฎหมายทั้ง 4 ฉบับของประเทศออสเตรเลียจะครอบคลุมกระบวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน โดยแยกสัดส่วนของการบังคับใช้กฎหมายไว้เป็นขั้นตอน เริ่ม

²⁰ วีระพงษ์ บุญโญภาสและคณะ , การกำหนดความผิดมูลฐานฟอกเงินที่ผู้กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและมาตรการ รวมทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงินและมาตรการยึดอายัดและริบทรัพย์สิน ,โครงการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2 , 2546 , หน้า 44 -50.

ตั้งแต่ Telecommunication Act 1991 ในเรื่องของการใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อเข้าถึงข้อมูล FTR Act 1988 กฎเกณฑ์การรายงานธุรกรรมทางการเงินของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง Customs Act 1901 กฎเกณฑ์ที่ให้อำนาจรัฐในการยึดรายได้ที่มาจากการค้ายาเสพติด และ Proceed of Crime Act 1987 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้ศาลมีอำนาจในการยึดอายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งประเทศไทยได้รวมขั้นตอนในการดำเนินการทั้งหมดไว้ใน พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

3.5.3 ประเทศฟิลิปปินส์

เนื่องจากประเทศฟิลิปปินส์ได้มีการยกร่างกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ให้เป็นไปตามแนวทางของ FATF เพื่อที่จะให้ทันประกาศใช้ในวันที่ 9 ตุลาคม 2002 โดยวันสุดท้ายของการยกร่างกฎหมายกำหนดไว้เป็นวันที่ 30 กันยายน 2002 เนื่องด้วยอุปสรรคบางประการในเรื่องการทำข้อคิดเป็นในเรื่องการฟอกเงินที่ยังไม่เป็นไปตามแนวทางของ FATF และประเทศฟิลิปปินส์จัดอยู่ในรายชื่อประเทศที่ไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามพันธกรณีกับ FATF (FATF Non-Cooperative Country) จนครบถ้วน ทำให้การร่างกฎหมายมีความล่าช้า แต่เมื่อกฎหมายถูกร่างออกมาสำเร็จแล้ว ก็จะมีผลความคล้ายคลึงกับบทบัญญัติของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทยและประเทศอื่นๆ

กฎหมาย Anti-Money Laundering Act of 2001 มีขึ้นเพื่อจุดประสงค์ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในกิจการที่ผิดกฎหมายทุกชนิด และป้องกันมิให้มีการฟอกเงินในสถาบันการเงินในฟิลิปปินส์ แต่จุดประสงค์ที่ 2 ที่ดูเหมือนจะสำคัญกว่า ได้แก่ การที่ไม่ให้ประเทศฟิลิปปินส์ได้ชื่อว่าเป็นแหล่งสวรรค์ของการฟอกเงินในภูมิภาคนี้ ด้วยเหตุนี้ รัฐบาลฟิลิปปินส์จึงได้เร่งออกกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินอย่างเร่งด่วนโดยที่ไม่ได้มีการพินิจพิเคราะห์มากนัก

ส่วนฐานความผิดตามกฎหมายฉบับนี้ ที่บัญญัติไว้ใน Section 3(l) Unlawful Activities มีดังนี้

- (1) ความผิดเกี่ยวกับการลักพาตัว
- (2) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ภายใต้ The Dangerous Drugs Act 1972
- (3) ความผิดเกี่ยวกับการรับสินบน ภายใต้ The Anti-Grafted and Corrupted Practice Act
- (4) ความผิดเกี่ยวกับการเรียกค่าไถ่ (Plunder)
- (5) ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์ภายใต้ประมวลกฎหมายอาญาฟิลิปปินส์
- (6) ความผิดเกี่ยวกับการพนัน
- (7) การกระทำอันเป็นโจรสลัด

- (8) Qualified Theft
- (9) การฉ้อโกงประชาชน (Swindling)
- (10) การลักลอบขนของผิดกฎหมาย (Smuggling)
- (11) การทุจริตภายใต้กฎหมาย Electronic Commerce Act of 2000
- (12) ความผิดเกี่ยวกับสลัดอากาศ การวางเพลิง การฆาตกรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา ที่อาจเกี่ยวข้องกับกระบวนการก่อการร้ายกับผู้ไม่สามารถต่อสู้
- (13) การทุจริตเกี่ยวกับหลักทรัพย์ ภายใต้ security Regulation Code of 2000
- (14) ความผิดรุนแรงที่มีบทลงโทษตามกฎหมายของต่างประเทศ

จากฐานความผิดทั้งหมดสืบสู่ฐานความผิด ฐานความผิดที่ 3 อันได้แก่ความผิดฐานรับสินบน (Anti-Graft Policy) นับว่ามีความสำคัญมากที่สุด เนื่องจากฟิลิปปินส์ได้รับบทเรียนจากการกระทำการทุจริตและการฟอกเงินของผู้นำประเทศทั้งสองท่านก่อนผู้นำคนปัจจุบัน เนื่องจากผู้นำทั้งสองขึ้นมาสู่อำนาจโดยความนิยมชมชอบของประชาชนอย่างล้นหลาม ทำให้เกิดภาวะที่เรียกว่า การที่ผู้นำอยู่ในอำนาจสูงสุดที่ใครไม่สามารถปลงไล่ได้ ประกอบกับการที่ประชาชนไม่มีความรู้เกี่ยวกับเทคนิคที่ใช้ในการประกอบอาชญากรรมที่เกี่ยวกับการฟอกเงิน ทำให้ผู้นำประเทศใช้ช่องว่างในความไม่รู้เหล่านี้ใช้อำนาจของตนเพื่อการทุจริตทางการเงินหลากหลายรูปแบบ ดังนั้นการที่ฟิลิปปินส์ต้องร่างกฎหมายฟอกเงินให้รวมเอาการรับสินบนเข้ามาเป็นหนึ่งในฐานความผิดก็เพราะเหตุผลในส่วนนี้

องค์ประกอบความผิดในการฟอกเงินตามมาตรา 4 ของกฎหมายฉบับนี้ ได้บัญญัติให้ผู้กระทำการดังต่อไปนี้ มีความผิดฐานฟอกเงิน

- (1) บุคคลใด โดยรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการฟอกเงินหรือทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงิน ได้กระทำการ หรือพยายามกระทำการ แปลงสภาพทรัพย์สินนั้น
- (2) บุคคลใด โดยรู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการฟอกเงินหรือทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำฟอกเงิน ได้เข้าช่วยเหลือหรืออำนวยความสะดวกในการกระทำการตามข้อ (1) นั้น
- (3) บุคคลใด กระทำการปกปิด ซ่อนเร้น ข้อมูลที่เกี่ยวกับการกระทำฟอกเงิน และไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตาม The Anti-Money Laundering Council (AMLC)

การก่อตั้ง Anti-Money Laundering Council (AMLC) อยู่ในมาตรา 6 โดยมีผู้ว่าธนาคารกลางของฟิลิปปินส์เป็นประธาน The Commissioner of Insurance Commission และ The Chairman of the Securities and Exchange Commission เป็นที่ปรึกษา โดยจะมีอำนาจดังต่อไปนี้

- (1) เก็บรวบรวมรายงานธุรกรรมทางการเงินจากสถาบันการเงินทั้งหลาย
- (2) ขอความร่วมมือจากหน่วยงานระดับประเทศและระหว่างประเทศ เพื่อการสอบสวนดำเนินคดีกับผู้ต้องสงสัยว่ากระทำการฟอกเงิน
- (3) ใช้กระบวนการบังคับทางแพ่ง โดยความร่วมมือของกระทรวงยุติธรรม
- (4) รับเรื่องร้องเรียน และเบาะแสเกี่ยวกับการกระทำฟอกเงิน
- (5) วางแผนกระบวนการสืบสวนสอบสวนที่ใช้ในการดำเนินคดีการฟอกเงินแต่ละคดี
- (6) ดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินทางแพ่ง
- (7) ดำเนินการบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายอื่น ๆ ที่เหมาะสม เพื่อติดตามแหล่งทิศทางการฟอกเงิน
- (8) ดำเนินการตามกฎหมาย เมื่อได้รับคำร้องขอให้ดำเนินคดีจากรัฐต่างประเทศ
- (9) จัดฝึกอบรมกระบวนการดำเนินคดีเกี่ยวกับการฟอกเงินให้แก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง
- (10) เสริมสร้างความร่วมมือกับหน่วยงานอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชน เพื่อให้ความร่วมมือกับรัฐในการดำเนินคดีเกี่ยวกับการฟอกเงิน

ในมาตรา 9 บัญญัติเกี่ยวกับกระบวนการเก็บรักษาข้อมูลของการทำธุรกรรมของลูกค้ายสถาบันการเงิน โดยสถาบันการเงินจะต้องกระทำดังต่อไปนี้

(1) Customer Identification สถาบันการเงินจะต้องเก็บข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน และเมื่อสิ้นปีธนาคารกลางจะต้องเข้ามาตรวจสอบการเก็บข้อมูลของสถาบันการเงินดังกล่าว

(2) Record Keeping การเก็บข้อมูลตามข้อ (a) กฎหมายกำหนดให้เก็บข้อมูลไว้อย่างน้อย 5 ปี นับแต่วันทำธุรกรรม ในกรณีที่ลูกค้ายปิดบัญชี ให้เก็บข้อมูลไว้อย่างน้อย 5 ปี นับแต่วันที่ปิดบัญชี

(3) Reporting of Covered Transactions สถาบันการเงินจะต้องรายงานการทำธุรกรรมให้แก่หน่วยงานกลางของรัฐ ทุกๆ 5 วันทำการ แต่ต้องไม่เกิน 10 วันทำการ

ในส่วนบทยกเว้นความรับผิดชอบของผู้ที่เปิดเผยมูลความลับของลูกค้ายสถาบันการเงิน รัฐบาลได้กำหนดว่า ผู้เปิดเผยมูลเช่นว่านั้นให้แก่ AMLC จะไม่มีความผิดใน Republic Act No.1405, 6426 และ 8791 ว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประชาชน และให้ยกเว้นความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและอาญาแก่ผู้ที่ทำให้ความร่วมมือกับรัฐในการรายงานดังกล่าวด้วย และเมื่อ AMLC ได้รับข้อมูลแล้ว กฎหมายห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าหน้าที่ในส่วนอื่นที่เกี่ยวข้อง

เปิดเผยข้อมูลการรายงานเช่นว่านั้นให้สาธารณะทราบ ไม่ว่าจะกรณีใดๆ ผู้เปิดเผยข้อมูลเช่นว่านั้นจะมีความผิดทางอาญา

โดยสรุปแล้วประเทศฟิลิปปินส์ได้ออกกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้เป็นไปตามแนวทางของ Financial Action Task Force (FATF) เช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ และประเทศไทย และได้มีการกำหนดฐานความผิดสิบล้านความผิด แต่ส่วนใหญ่จะให้ความสำคัญกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาของฟิลิปปินส์และอาชญากรรมทางการเงิน²¹



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²¹ เรื่องเดียวกัน , หน้า 61 -65.