

การพอกเงิน : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับอนุสัญญาสหประชาชาติ
ว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ



ร้อยตำรวจเอกชัยรัตน์ ศักดิ์โกศล

สถาบันวิทยบริการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ ภาควิชานิติศาสตร์

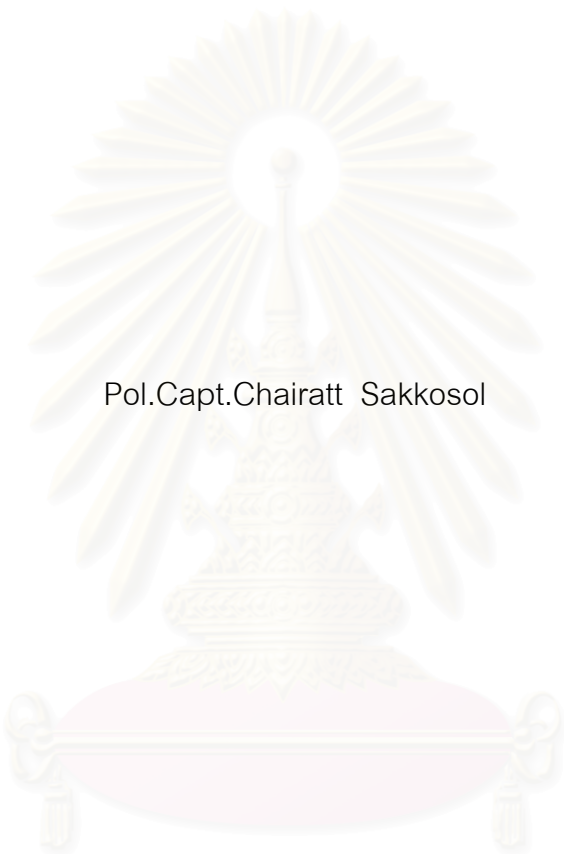
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2544

ISBN 974-03-1708-1

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

MONEY LAUNDERING : A CASE STUDY COMPARING BETWEEN THE THAI LAWS
AND UNITED NATIONS CONVENTION AGAINST TRANSNATIONAL ORGANIZED CRIME



Pol.Capt.Chairatt Sakkosol

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Arts in Economic Law

Department of Law

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2001

ISBN 974-03-1708-1

ชัยรัตน์ ศักดิ์โกศล : การฟอกเงิน : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ. (MONEY LAUNDERING : A CASE STUDY COMPARING BETWEEN THE THAI LAWS AND UNITED NATIONS CONVENTION AGAINST TRANSNATIONAL ORGANIZED CRIME) อ. ที่ปรึกษา : รศ. วีระพงษ์ บุญโญภาส
จำนวนหน้า 274 หน้า. ISBN 974-03-1708-1.

ภายใต้กระแสโลกาภิวัตน์ อาชญากรรมได้มีการปรับเปลี่ยนและพัฒนารูปแบบจากการกระทำภายในประเทศโดยคนร้ายเพียงลำพังไปสู่การดำเนินการในลักษณะข้ามชาติโดยองค์การอาชญากรรม ทั้งนี้โดยมีเป้าหมายให้ได้มาซึ่งกำไรหรือรายได้เช่นเดียวกับองค์การธุรกิจข้ามชาติโดยทั่วไป ซึ่งรายได้จากการประกอบอาชญากรรมหรือเงินสกปรกเหล่านี้หากถูกนำเข้าสู่ระบบการเงินของประเทศ จะมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม การเมือง ของประเทศในวงกว้าง ดังนั้น จึงต้องมีมาตรการทางกฎหมายที่จะกำจัดเงินสกปรกหรืออย่างน้อยที่สุดป้องกันการนำเงินสกปรกมาใช้ประโยชน์ในการทำธุรกิจผิดกฎหมายหรือดำเนินกิจกรรมอื่นๆ แนวคิดดังกล่าวเป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามอาชญากรรม โดยที่ประชาคมโลกตระหนักถึงภัยคุกคามจากองค์การอาชญากรรมข้ามชาติและการฟอกเงิน รวมถึงความยากลำบากในการบังคับใช้กฎหมายกับองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ จึงร่วมกันคิดค้นมาตรการพิเศษในการป้องกันและปราบปราม โดยจัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวและมีพันธะที่จะต้องปรับแก้กฎหมายภายในให้สอดคล้องกับอนุสัญญา จึงมีปัญหาว่าพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นกฎหมายฟอกเงินโดยตรงของไทยเพียงพอที่จะรองรับตามพันธกรณีตามอนุสัญญาหรือไม่ อย่างไร

ผลการศึกษาวิเคราะห์ในเรื่องดังกล่าว พบว่ามาตรการตามกฎหมายฟอกเงินของไทยส่วนใหญ่มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาแต่มีเพียงบางส่วนที่แตกต่างกันหรือยังไม่ชัดเจน โดยเฉพาะในเรื่องกรอบการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ที่จำกัดเฉพาะความผิดมูลฐาน 7 ประเภท ขณะที่อนุสัญญาระบุให้รัฐภาคีต้องขยายกรอบการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินให้ครอบคลุมถึงความผิดตามอนุสัญญา ดังนั้น จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ว่า “(8) ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ....” เพื่อให้กรอบการบังคับใช้กว้างขึ้นและสอดคล้องกับอนุสัญญา อนึ่ง มาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมย่อมส่งผลให้เงินสกปรกหายไปจากระบบการเงินของประเทศและการหมุนเวียนของกระแสเงินย่อมเป็นไปอย่างถูกต้องตามกลไกเศรษฐกิจและมีเสถียรภาพ

ภาควิชา.....นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อผู้นิติ.....
สาขาวิชา.....กฎหมายเศรษฐกิจ..... ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....
ปีการศึกษา 2544

4186074934 : MAJOR ECONOMIC LAW

KEY WORD: MONEY LAUNDERING / TRANSNATIONAL ORGANIZED CRIME / UNITED NATIONS CONVENTION / DIRTY MONEY / CRIME

CHAIRATT SAKKOSOL : MONEY LAUNDERING : A CASE STUDY COMPARING BETWEEN THE THAI LAWS AND UNITED NATIONS CONVENTION AGAINST TRANSNATIONAL ORGANIZED CRIME. THESIS ADVISOR : ASSO.PROF.VEERAPONG BOONYOPAS, 274 pp. ISBN 974-03-1708-1.

Under the globalization, the crime formation has changed and developed from acting within a country by a single criminal into proceeding by a transnational organized crime under the profit objective same as other general transnational businesses. A lot of proceeds of crime or dirty money has affected to the country's economic, social and political systems broadly when it enters to the financial system; so that, law measures should eradicate this dirty money or at least protect the utilization from the dirty money in carrying out unlawful businesses or other activities. This mentioned idea is the principle of money laundering law as a part of the law measure in criminal suppressing. The world community has realized the threat from transnational organized crime and money laundering, including the difficult for government officers to force laws efficiently for transnational organized crime, then enacted jointly the United Nations convention against transnational organized crime 2000 which Thailand has signed in this convention already under the responsibility to adapt our laws being consistent with this convention. Therefore, the question is whether or how the money laundering control act B.E.2542 is enough to support as a conventional obligation.

The result indicates that most of Thailand law measures concerning with money laundering is consistent with this convention but some is different or unclear especially 7 category fundamental penalty as the money laundering control act B.E. 2542 less than as this convention. Thus to extent the scope of law application and be consistent with this convention, the money laundering control act B.E.2542 with article 3 should be added that " (8) the penalty as enacted in the law protecting and combating against transnational organized crime " However, the suitable law measures can disappear dirty money from the country's financial system and the circulation of financial flow will proceed accurately as economic cycle and be stable.

Department.....LAW..... Student's signature.....

Field of study.....ECONOMIC LAW..... Advisor's signature.....

Academic year 2001

กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.กมลชัย รัตนสกาวงค์ ที่ให้ความเมตตาเข้ารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์วิระพงษ์ บุญโญภาส ที่ให้ความเมตตาเข้ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ท่านอาจารย์วันชัย รุจนวงษ์ และท่านอาจารย์ พล.ต.ต.ดร.วัชรพล ประสารราชกิจ ที่ให้ความเมตตาเข้ารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ทั้งแนะนำข้อคิดเห็นอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการจัดทำวิทยานิพนธ์ รวมถึงท่านอาจารย์พันตำรวจเอก พิรพันธุ์ เปรมภูติ เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ที่ให้ความเมตตาเข้ารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และแนะนำให้ข้อคิดเห็นอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการจัดทำวิทยานิพนธ์นี้ แม้ว่าท่านจะติตราขการสำคัญในวันสอบวิทยานิพนธ์ก็ตาม

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังได้รับความเอื้อเฟื้อในด้านข้อมูล และคำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งจากเจ้าหน้าที่ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องของหลายๆหน่วยงาน ขอกราบขอบพระคุณท่านจุมพล ภิญโญสินวัฒน์ รองเลขาธิการสำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ ท่านพันตำรวจเอกธิราช สุวรรณรัตน์ ผู้พิพากษาประจำสำนักงานศาลยุติธรรม ท่านอัยการปิยธิดา เจริญรักษา สถาบันกฎหมายอาญา ท่านอัยการสมเจตน์ อำนวยสวัสดิ์ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำนักงานอัยการสูงสุด รองศาสตราจารย์ ดร.นวนนิตย์ ตีร์รัตน์ จากศูนย์เศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย คุณนิกร เกียรติกุล จากสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน คุณสุพรรณวษา ไชติกาญจน์ จากกรมสนธิสัญญา กระทรวงการต่างประเทศ คุณวิศรดา ภูษมัญ จากธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน) รวมตลอดถึงเจ้าหน้าที่ประจำหลักสูตร และเจ้าหน้าที่ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยทุกท่าน และที่สำคัญ หากไม่ได้รับน้ำใจและกำลังใจจากคุณทิพวรรณ วรณโสภณ เพื่อนร่วมรุ่นหลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต ผู้เขียนก็ไม่อาจที่จะฟันฝ่าอุปสรรคนานัปการจนบรรลุความสำเร็จได้

ท้ายนี้ ด้วยข้อจำกัดในเรื่องกรอบระยะเวลา จึงทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ยังไม่เป็นที่พอใจแก่ผู้เขียนเท่าใดนัก และหากมีความบกพร่อง ผู้เขียนขออน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้พอที่จะมีประโยชน์และคุณค่าทางวิชาการอยู่บ้าง ผู้เขียนขอกราบเป็นกตเวทิตาคุณแต่บิดามารดา ผู้ที่คอยพร่ำสอนให้เขียนตระหนักถึงความสำคัญของการศึกษา และให้มีความคิดที่กว้างไกล รวมตลอดถึงคณาจารย์และผู้มีพระคุณทุกท่าน

ร้อยตำรวจเอกชัยรัตน์ ศักดิ์โกศล

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
สารบัญ	ช
บทที่	
1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	7
1.3 ขอบเขตของการวิจัย	8
1.4 สมมติฐานของการวิจัย	8
1.5 วิธีการศึกษาวิจัย	9
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา	9
2 ลักษณะทั่วไปและความเกี่ยวพันระหว่างองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ขบวนการฟอกเงิน และระบบเศรษฐกิจ	10
2.1 ความหมายและรูปแบบขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ	10
2.1.1 ความหมายขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ	10
2.1.2 รูปแบบขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ	12
2.1.2.1 ในระดับระหว่างประเทศ	12
2.1.2.2 ในประเทศไทย	15
2.2 ลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับการฟอกเงิน	19
2.2.1 ความหมายของการฟอกเงิน	19
2.2.2 รูปแบบของการฟอกเงิน	25
2.2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงิน	28
2.2.3.1 ทฤษฎีการสมคบกัน (Conspiracy Theory)	29
2.2.3.2 ทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory)	30

สารบัญ (ต่อ)

ช

บทที่

หน้า

2.2.4 แหล่งที่มาของการฟอกเงิน	30
2.2.4.1 แหล่งที่มาจากกระทำความผิด	31
2.2.4.2 แหล่งที่มาจากกระทำความผิดด้วยกฎหมาย	33
2.2.5 สถานที่สำหรับการฟอกเงิน	34
2.2.5.1 แหล่งนอกประเทศ	34
2.2.5.2 แหล่งในประเทศ	35
2.2.6 คดีศึกษา	37
2.2.6.1 คดีธนาคาร BCCI	37
2.2.6.2 คดี The Pizza Connection	40
2.3 ความเกี่ยวพันระหว่างองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติกับการฟอกเงิน	42
2.4 ความจำเป็นในการสกัดกั้นขบวนการฟอกเงิน ขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ	44
2.5 กฎหมายฟอกเงินในมิติทางเศรษฐศาสตร์	49
2.5.1 ในเชิงเศรษฐศาสตร์การเมือง	49
2.5.2 ในเชิงสัมพัทธ์กับแนวคิดเสรีนิยม	55
3 มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ	62
3.1 อนุสัญญาเวียนนา 1988	64
3.2 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000	66
3.2.1 ประวัติความเป็นมา	66
3.2.2 วัตถุประสงค์	67
3.2.3 ลักษณะของอนุสัญญา	68
3.2.4 หลักการสำคัญ	68
3.2.4.1 กำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิด ที่มีโทษทางอาญา	69
3.2.4.2 มาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงิน	69
3.2.4.3 มาตรการในการริบและยึดทรัพย์สิน	70

บทที่	สารบัญ (ต่อ)	ณ หน้า
	3.2.4.4 การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการ ริบทรัพย์สิน (Confiscation) และจัดการกับ ทรัพย์สินที่ถูกริบ	70
	3.2.5 พันธกรณีของประเทศสมาชิก	71
	3.2.6 ข้อดีและข้อเสียในการเข้าเป็นภาคีสมาชิก	71
	3.2.6.1 ข้อดี	71
	3.2.6.2 ข้อเสีย	72
4	วิเคราะห์เปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายไทย	74
	4.1 กฎหมายฟอกเงินของไทย	74
	4.1.1 วิวัฒนาการของกฎหมายฟอกเงินของไทย	74
	4.1.1.1 ตามประมวลกฎหมายอาญา	75
	4.1.1.1.1 ความผิดฐานรับของโจร ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 357	75
	4.1.1.1.2 ความผิดฐานเป็นอั้งยี่ และ ช่องโจร ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209 และ 210 ..	76
	4.1.1.1.3 มาตรการริบทรัพย์สิน ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33(2)	79
	4.1.1.2 ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปราม ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2535	80
	4.1.2 ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ..	82
	4.1.2.1 ความเป็นมา	83
	4.1.2.2 กรอบการบังคับใช้	83
	4.1.2.3 มาตรการที่สำคัญ	85
	4.1.2.3.1 การกำหนดให้การฟอกเงิน เป็นความผิดทางอาญา	85
	4.1.2.3.2 มาตรการในการริบทรัพย์สิน (Civil Forfeiture)	86

4.1.2.3.2.1	การยึดหรืออายัดทรัพย์สิน	86
4.1.2.3.2.2	การริบทรัพย์สิน	87
4.1.2.3.2.3	การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ	89
4.1.2.3.3	หลักการที่สำคัญอื่นๆ	90
4.1.2.4	ปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมาย	90
4.1.2.4.1	ข้อกฎหมาย	91
4.1.2.4.1.1	ข้อจำกัดในเรื่องของ กรอบการบังคับใช้	91
4.1.2.4.1.2	ข้อจำกัดในการให้ ความร่วมมือระหว่างประเทศ	91
4.1.2.4.1.3	ในเรื่องของกรอบเวลา	92
4.1.2.4.1.4	ในเรื่องอำนาจของ “คณะกรรมการ”	93
4.1.2.4.1.5	ในประเด็นเรื่องภาระการพิสูจน์ ในคดีขอให้ทรัพย์สินตกเป็น ของแผ่นดิน	93
4.1.2.4.1.6	ในประเด็นเรื่องอำนาจของ พนักงานอัยการในการขอให้ รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติม	95
4.1.2.4.1.7	ประเด็นในเรื่องการเริ่มคดีขอให้ ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน	95
4.1.2.4.2	เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย	96
4.1.2.4.3	การประสานงานในการบังคับใช้ กฎหมายฟอกเงิน	97
4.2	เปรียบเทียบหลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กับกฎหมายไทย	99
4.2.1	กรอบการบังคับใช้ (Scope of Application)	101
4.2.2	มาตรการต่อบุคคลผู้กระทำผิด (In Personam)	108
4.2.3	มาตรการต่อบุคคลผู้ร่วมขบวนการ	113

สารบัญ (ต่อ)	ฎ
บทที่	หน้า
4.2.4 มาตรการลดข้อจำกัดเรื่องเขตอำนาจของศาลในคดีอาญา	115
4.2.5 มาตรการในการตรวจจับการฟอกเงิน	116
4.2.6 มาตรการต่อเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด (In Rem)	125
4.2.6.1 การริบทรัพย์	125
4.2.6.1.1 ความหมายของการริบทรัพย์	125
4.2.6.1.2 รูปแบบการริบทรัพย์สิน	127
4.2.6.1.3 เปรียบเทียบการริบทรัพย์ตามอนุสัญญา สหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กร อาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กับ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน พ.ศ.2542	128
4.2.6.2 การดำเนินการในขั้นตอนก่อนการริบทรัพย์สิน	133
4.2.7 ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์และ การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ	134
4.2.7.1 ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์	135
4.2.7.2 การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ	140
5 ข้อพิจารณาและแนวทางในการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญา สหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000	142
5.1 ความจำเป็นในการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญา สหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ	142
5.1.1 ในแง่สภาพทางภูมิศาสตร์ของประเทศไทย	143
5.1.2 ในแง่นโยบายรัฐ	143
5.1.3 ในแง่ข้อจำกัดของกฎหมาย	144
5.2 วิธีการในการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000	144
5.3 ข้อพิจารณาและผลกระทบในการปรับกฎหมายฟอกเงิน ให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา	147

สารบัญ (ต่อ)		ฎ
บทที่		หน้า
5.3.1	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการกำหนดความผิดมูลฐาน	147
5.3.1.1	แนวคิดในการกำหนดความผิดมูลฐาน ในกฎหมายฟอกเงิน	147
5.3.1.2	การกำหนดความผิดมูลฐานใน กฎหมายฟอกเงินของต่างประเทศ	150
5.3.1.2.1	สหรัฐอเมริกา	150
5.3.1.2.2	ออสเตรเลีย	154
5.3.1.3	ความจำเป็นในการกำหนดความผิดตามอนุสัญญา เข้าในความผิดมูลฐานของกฎหมายฟอกเงิน	156
5.3.2	ข้อพิจารณาในเชิงเศรษฐศาสตร์	160
5.3.3	ข้อพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมาย	163
5.3.4	ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของบุคคลตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ	164
5.3.5	ผลกระทบในด้านอื่นๆ	167
6	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	170
	รายการอ้างอิง	178
	ภาคผนวก	182
	ภาคผนวก ก	182
	ภาคผนวก ข	189
	ภาคผนวก ค	194
	ภาคผนวก ง	236
	ประวัติผู้เขียน	274

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ภายหลังจากที่ภาวะสงครามเย็นสิ้นสุดลง และเกิดการล่มสลายของสหภาพโซเวียต ทำให้ความจำเป็นของรัฐในด้านการป้องกันประเทศและความมั่นคง(security)ลดน้อยลง ดังนั้นสภาพปัญหาและภัยที่คุกคามต่อประชาคมโลกจึงเปลี่ยนแปลงไป ประเทศต่างๆ หันมาแข่งขันและสร้างความเจริญทางเศรษฐกิจ (growth) ของตน เกิดการพัฒนาทางเทคโนโลยีและนวัตกรรมใหม่ๆ โดยเฉพาะเทคโนโลยีทางการติดต่อสื่อสาร เครือข่ายคอมพิวเตอร์และสารสนเทศ ส่งผลให้เกิดภาวะการเชื่อมโยงประเทศต่างๆ ให้ความใกล้ชิดกันมากยิ่งขึ้นจนทำให้พรมแดนของประเทศไม่ใช่อุปสรรคต่อการค้าการลงทุนอีกต่อไป หรือที่เรียกกันว่าภาวะโลกาภิวัตน์ (globalization) ทำให้ระบบเศรษฐกิจโลกเข้าสู่ภาวะยุคเศรษฐกิจใหม่ (new economy) ที่แนวคิดระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมกลายเป็นที่เฟื่องฟู โดยให้ความสำคัญกับปัจเจกบุคคล และลดความสำคัญของพรมแดนประเทศ ส่งผลให้เกิดการเคลื่อนย้ายสินค้า บริการ และเงินทุนโดยเสรี มีสภาพการแข่งขันทางการค้ารุนแรง โดยมีองค์การการค้าโลก (World Trade Organization : WTO) เป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญในการกำหนดทิศทางระบบเศรษฐกิจโลกด้วยการสร้างกลไกกฎหมายเศรษฐกิจระหว่างประเทศเพื่อให้การค้าในโลกเป็นไปโดยเสรี และลดการกีดกันทางการค้า มีกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) เป็นองค์กรที่ส่งเสริมให้มีการเคลื่อนย้ายเงินทุนโดยเสรี สิ่งเหล่านี้ทำให้ภาวะเศรษฐกิจโลกในช่วงศตวรรษที่ 20 มีความเจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว เกิดการขยายขอบข่ายทางการค้าในวิถีทางเสรีนิยมอย่างมาก แต่ในขณะเดียวกันก็ส่งผลกระทบต่อให้สภาพและโครงสร้างทางสังคม พฤติกรรม ค่านิยม และทัศนคติของคนในสังคมเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว เกิดปัญหาต่างๆ ตามมาอีกมากมาย อาทิเช่น ปัญหาครอบครัว ปัญหายาเสพติด ปัญหาเสแฉก โดยเฉพะยิ่งปัญหาการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบใหม่ๆ

ปัญหาการประกอบอาชญากรรมในยุคโลกาภิวัตน์ได้ทวีความรุนแรงขึ้น ทั้งในด้านปริมาณและรูปแบบ โดยอาชญากรรมมีการพัฒนารูปแบบของการประกอบอาชญากรรมจากเดิมที่เป็นการกระทำความผิดในลักษณะพื้นที่ๆ ทั่วไปที่เป็นการกระทำโดยลำพังของปัจเจกบุคคล หรือที่เรียกว่า "อาชญากรรมตามท้องถนน"(Street Crime) ซึ่งการริเริ่มของการกระทำมักเกิดจากจิตใต้สำนึกของ

ผู้กระทำแต่ละบุคคล และใช้ความรุนแรงในการกระทำ เช่น การลักทรัพย์ การฆาตกรรม เป็นต้น ไปสู่รูปแบบอาชญากรรมใหม่ๆ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ เป็นต้น ที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม (Organised Crime) ซึ่งมีการดำเนินการภายใต้ระบบการปกปิดรักษาความลับในองค์กร มีโครงสร้างการบริหารงาน และมีการดำเนินการในลักษณะที่เป็นขบวนการมีเครือข่ายโยงใยครอบคลุมทั้งภายในและระหว่างประเทศ มักมีการสมคบกันกับบุคคลที่อยู่ภายนอกประเทศในการทำความผิดหรือปกปิดความผิด โดยมีเป้าหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์หรือรายได้จากการทำความผิด (proceeds of crimes) จนทำให้มีลักษณะคล้ายองค์กรทางธุรกิจที่มีจุดประสงค์ในการแสวงหากำไร นอกจากนี้การที่ช่องทางการติดต่อสื่อสารทำให้การเชื่อมโยงระหว่างประเทศและในภูมิภาคมีความสะดวก ระบบธนาคารสมัยใหม่เอื้ออำนวยต่อการดำเนินธุรกรรมของอาชญากรรมข้ามชาติ ส่งผลให้การทำธุรกิจผิดกฎหมายข้ามพรมแดนเกิดขึ้นอย่างมากมายในหลายพื้นที่ทั่วโลก (emerging in several parts of the world) รูปแบบของการประกอบอาชญากรรมเปลี่ยนแปลงไปจากอาชญากรรมที่มีขอบเขตภายในประเทศใดประเทศหนึ่ง กลายเป็นอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการทำความผิดเกิดขึ้นในดินแดนของประเทศมากกว่าหนึ่งประเทศ ดังนั้น รูปแบบของอาชญากรรมในยุคนี้นอกจากจะมีการพัฒนาในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมแล้ว ยังมีลักษณะของการประกอบอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นการข้ามชาติ (transnational) อีกด้วย

รูปแบบของการประกอบอาชญากรรมดังกล่าวมีข้อได้เปรียบกว่าการประกอบอาชญากรรมโดยลำพังซึ่งต้องช่วยเหลือป้องกันตนเอง ที่เห็นเด่นชัด คือ

ประการแรก การร่วมกันของอาชญากรในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม ทำให้อาชญากรสามารถช่วยเหลือซึ่งกันและกันได้ง่าย เพราะมีการจัดรูปแบบขององค์กรเป็นหน่วยงานควบคุมดูแลเป็นหน่วยๆ อันสะดวกต่อการติดต่อและบังคับบัญชาของหัวหน้าองค์กร

ประการที่สอง ทำให้เกิดความสะดวกในการควบคุมและจัดการรายได้ ตลอดจนการระดมทุนเพื่อหาผลประโยชน์จากรายได้ซึ่งได้มาจากการประกอบอาชญากรรมของสมาชิกในองค์กร

ประการที่สาม การจัดระบบองค์กรและการควบคุมของหัวหน้าตามลำดับชั้น ย่อมทำให้การประกอบอาชญากรรมมีประสิทธิภาพดียิ่งขึ้น และสามารถนำผลประโยชน์ซึ่งได้จากการแปรสภาพจากรายได้ซึ่งมีที่มาอันไม่ชอบด้วยกฎหมายมาใช้ในการขยายองค์กร เพื่อแผ่ขยายอิทธิพลขององค์กรโดยวิธีการต่างๆ เช่น การติดสินบนข้าราชการ หรือขยายกิจการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายไปยังต่างประเทศ จนกลายเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ หรือการให้ความร่วมมือช่วยเหลือและสนับสนุนองค์กรอาชญากรรมอื่นๆ เพื่อเป็นพันธมิตรในการทำความผิดต่างๆ

ประการที่สี่ ในการบังคับใช้กฎหมายภายในของแต่ละประเทศในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาตินั้นมีข้อจำกัด โดยมีกรอบการบังคับใช้ได้เฉพาะภายในดินแดนของตนเท่านั้น (Territorial Jurisdiction) ทำให้รัฐไม่สามารถเข้าไปดำเนินการกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่ประกอบอาชญากรรมในลักษณะข้ามชาติได้อย่างเต็มที่ เพราะไม่สามารถที่จะดำเนินการที่จำเป็นเกี่ยวกับคดี เช่น รวบรวมพยานหลักฐานที่กระจัดกระจายในประเทศต่างๆ เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย การดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนสอบสวน ฟ้องร้อง ตลอดจนจัดการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้ กฎหมายภายในของแต่ละรัฐจึงมีผลเปรียบเสมือนเป็นกำแพงขวางกั้นไม่ให้มีการบังคับใช้กฎหมายกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่ประกอบอาชญากรรมในลักษณะข้ามชาติ นับเป็นอุปสรรคที่สำคัญที่สร้างความยากลำบากเป็นอย่างยิ่งแก่เจ้าหน้าที่รัฐ ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมที่มีการประกอบอาชญากรรมในลักษณะที่เป็นการข้ามชาติ และกลายเป็นช่องว่างของกฎหมายที่ทำให้องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติรอดพ้นเงื้อมมือของกฎหมายไปได้อยู่เนืองๆ

ด้วยจุดแข็งขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติดังกล่าว ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐประสบความยากลำบากในการที่จะปราบปรามกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้สัมฤทธิ์ผล และที่ซ้ำร้ายไปกว่านั้น ความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ความสะดวกรวดเร็วของการคมนาคมและการติดต่อสื่อสาร นอกจากจะทำให้ธุรกิจการค้าที่ถูกกฎหมาย (legitimate trade and commerce) สามารถทำกำไรอย่างมหาศาลแล้ว ในขณะที่เดียวกันองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติก็อาศัยเป็นโอกาสและช่องทางในการประกอบอาชญากรรม ทำให้พรมแดนของประเทศไม่เป็นอุปสรรคกีดขวางต่อการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมอีกต่อไป และสามารถทำรายได้ (proceeds of crime) อย่างมหาศาลให้แก่ธุรกิจผิดกฎหมาย (criminal business enterprises) ขององค์กรอาชญากรรมด้วยกัน เงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเหล่านี้องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติสามารถนำไปเป็นทุนหมุนเวียนสู่ธุรกิจการลงทุนที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้เกิดผลกำไรในธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมาย และนำมาใช้เป็นทุนสนับสนุนการขยายเครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมต่อไปให้มีขอบข่ายกว้างขวางมากยิ่งขึ้นอันเป็นวัฏจักรแห่งความชั่วร้ายอย่างไม่สิ้นสุด เมื่อเครือข่ายของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีความเข้มแข็ง ก็ทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติยิ่งทวีความยากลำบากมากยิ่งขึ้น แต่ในขณะเดียวกันเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือเงินสภปรกก็เป็นร่องรอยหลักฐานอย่างดีแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะสืบสาวไปถึงบุคคลผู้อยู่ในองค์กร รวมถึงผู้บงการ ดังนั้น อาชญากรจึงจำเป็นต้องหาวิธีการปกปิดหรือเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่เป็นรายได้จากการกระทำความผิดให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยถูกต้องตามกฎหมาย จึงทำให้การ

ฟอกเงิน(Money Laundering) เป็นกิจกรรมที่เกิดขึ้นต่อเนื่องเป็นขั้นตอนหนึ่งภายหลังจากการประกอบอาชญากรรมหลัก โดยเฉพาะในประเภทความผิดที่ก่อให้เกิดรายได้จากการกระทำ อันถือได้ว่าเป็นกิจกรรมที่เกิดขึ้นควบคู่กับการดำรงอยู่ของอาชญากรอย่างที่ไม่สามารถแยกออกจากกันได้ โดยเดิมการฟอกเงิน จะทำกันในรูปแบบง่าย ๆ เช่น ใส่ตู้เซฟ ซ่อนไว้ในกำแพง หรือเก็บฝังดินไว้ เป็นต้น แต่เมื่อรายได้และผลประโยชน์จากการประกอบอาชญากรรมมีเป็นจำนวนเพิ่มมากขึ้น ก็เป็นการยากที่จะเก็บและซุกซ่อนทรัพย์สินอันได้มาจากการกระทำความผิดในรูปแบบเดิมๆ อาชญากรจึงคิดค้นวิธีการและรูปแบบของการฟอกเงินใหม่ๆ อันเป็นที่มาของขบวนการฟอกเงิน การฟอกเงินถือว่าเป็นกิจกรรมที่ดำเนินการไปควบคู่กับการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจทั้งในระดับจุลภาค(micro economic) และมหภาค (macro economic)

ในระดับจุลภาค(micro economic) นั้น พบว่าการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายและการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ มีผลกระทบต่อภาคธุรกิจเอกชน (private sector) โดยมักจะมีการฟอกเงินโดยการเปิดกิจการหรือบริษัทที่ถูกกฎหมายบังหน้า(front companies) เงินได้จากธุรกิจผิดกฎหมายหรือเงินสกปรกจะเข้ามาอุดหนุน(subsidize)สินค้าและบริการของตน เนื่องจากเงินทุนที่มีที่มาจากแหล่งผิดกฎหมายจะมีต้นทุน(cost) ที่ต่ำกว่าเงินทุนในตลาดที่ถูกกฎหมายมาก บางครั้ง front companies สามารถที่จะตั้งราคาจำหน่ายสินค้าหรือบริการของตนได้ต่ำกว่าต้นทุนการผลิตมาก อีกทั้งการที่เป็นธุรกิจผิดกฎหมาย จึงไม่ต้องเสียภาษีเช่นธุรกิจทั่วไป ทำให้มีความได้เปรียบในเชิงการแข่งขันสูง(competitive advantage)เหนือกว่ากิจการที่ได้เงินทุนมาจากตลาดทุนที่ถูกกฎหมาย อันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

ในระดับมหภาค (macro economic)นั้น พบว่าองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีการนำเงินสกปรกมาลงทุนในธุรกิจที่ถูกกฎหมายในประเภทการลงทุนที่ไม่มีความจำเป็น หรือสร้างประโยชน์ในเชิงเศรษฐศาสตร์ให้แก่ประเทศมากนัก โดยมักจะเป็นการเข้ามาลงทุนในระยะสั้นๆแล้วถอนตัวออกไป ทำให้ระบบเศรษฐกิจผิดรูปและไร้เสถียรภาพ (Economic Distortion and Instability) จนทำให้เกิดภาวะการล่มสลายของภาคธุรกิจนั้นๆ (causing collapse of these sectors) ท้ายที่สุดทำให้การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศมีปัญหา และสร้างความเสียหายแก่ระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม นอกจากนี้พบว่าเงินสกปรกที่นำมาฟอกมีจำนวนมากมายมหาศาล มีการประมาณการว่าตกราวร้อยละ 2-5 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมของโลก (world gross domestic product) หรือตกราว

600,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐต่อปี ทำให้มีสัดส่วนในการครองตลาดทุนโดยเฉพาะในประเทศที่มีระบบเศรษฐกิจไม่ใหญ่ เงินทุนสกปรกจำนวนมากมายมหาศาลนี้จะเป็นเงินทุนที่ก่อให้เกิดสภาพลวงตาในทรัพย์สินและราคาสินค้า เนื่องจากเป็นเงินทุนที่โดยสภาพมีความไม่แน่นอน(unpredictable) ก่อให้เกิดผลกระทบและสร้างความปั่นป่วนต่อระบบการเงิน อัตราดอกเบี้ย ความต้องการของเงิน และการไหลเวียนของเงินทุนระหว่างประเทศ และสุดท้ายทำให้นโยบายทางเศรษฐกิจของรัฐเสียการควบคุม (loss of control of economic policy) ได้ หากรัฐได้ออนแอ ก็อาจทำให้นักฟอกเงินถึงขนาดเข้าครอบงำอำนาจรัฐได้ (take-over of legitimate government)

นอกจากผลกระทบที่เลวร้ายต่อระบบเศรษฐกิจแล้ว ยังสร้างความเสียหายต่อระบบการเมืองและสังคมเป็นอย่างยิ่ง สหประชาชาติถือว่ารูปแบบของอาชญากรรมนี้เป็นปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นมาพร้อมกับภาวะโลกาภิวัตน์ และได้ขยายตัวอย่างรวดเร็ว และรุนแรง มีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศในวงกว้าง โดยเฉพาะปัญหาการค้ายาเสพติด ปัญหาการค้ำมนุษย์ ปัญหาการลักลอบหลบหนีเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย เป็นต้น นับเป็นปัญหาสำคัญที่ทำลายความสงบสุขของประชาคมโลกในศตวรรษที่ 21 นี้

สำหรับประเทศไทยนั้น เนื่องจากในช่วงระหว่างปี พ.ศ.2535-2536 รัฐมีนโยบายที่ต้องการพัฒนาให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางทางการเงินในภูมิภาคเอเชีย จึงออกมาตรการต่างๆ เพื่อจูงใจนักลงทุนต่างชาติให้นำเงินทุนเข้ามาลงทุน ส่งผลให้เกิดกระบวนการเปลี่ยนแปลงในระบบการเงินและเศรษฐกิจของประเทศขนานใหญ่ โดยมีการเปิดเสรีทางการเงิน (Financial Liberalization) การเปิดเสรีบัญชีเงินรู้อย่างเฉียบพลัน เพื่อดึงเงินลงทุนจากต่างชาติ รัฐบาลในยุคดังกล่าวมีการผ่อนคลายนโยบายการควบคุมภาคเอกชน มีการสร้างกิจการวิเทศธนกิจแห่งกรุงเทพ (Bangkok International Banking Facilities : BIBF) ที่อนุญาตให้ธนาคารต่างประเทศเข้ามาตั้งสาขาดำเนินกิจการปล่อยกู้เงินสกุลดอลลาร์แก่ตลาดภายในประเทศด้วยอัตราดอกเบี้ยที่ต่ำ และที่สำคัญมีการยกเลิกกลไกที่สำคัญๆ ทั้งหมดในการควบคุมการปริวรรตเงินตรา ในช่วงดังกล่าวจึงทำให้กระแสเงินทุนปริมาณมากมายหลั่งไหลเข้าสู่ประเทศไทย ซึ่งย่อมรวมถึงเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดและนำมาฟอกด้วย โดยมีการประมาณการกันว่าเงินที่ถูกนำเข้ามาฟอกในประเทศไทยสูงถึงปีละประมาณ 100,000 ล้านบาท¹ นอกจากนี้การที่ประเทศไทยมีนโยบายเปิดเสรีด้านการค้าการลงทุน โดยกำหนดมาตรการในการส่ง

¹ พีรพันธุ์ เปรมภูติ, ให้สัมภาษณ์มติชนสุดสัปดาห์ (3-9 ธันวาคม 2544) : 13.

เสริมการลงทุนด้วยการลดความเคร่งครัดในการเดินทางเข้าออกประเทศและการถือครองที่ดินของคนต่างด้าว จึงทำให้ชาวต่างชาติหลังไหลเข้ามาเป็นจำนวนมากซึ่งรวมถึงองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติด้วย ดังนั้น ในช่วงเวลาดังกล่าวต่อเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน ประเทศไทยจึงกลายเป็นแหล่งฟอกเงิน แหล่งพักพิงและประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่สำคัญแห่งหนึ่งของโลก

แม้ว่าประเทศไทย และประเทศอื่นๆอีกหลายประเทศจะมีกฎหมายฟอกเงินหรือกฎหมายในการปราบปรามอาชญากรรม แต่ก็เป็กฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อดำเนินการต่ออาชญากรที่เป็นตัวปัจเจกบุคคล ไม่ได้ถูกสร้างขึ้นมาจากเฉพาะเพื่อดำเนินการกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งมีระบบการจัดการ มีโครงสร้างภายในองค์กรที่ซับซ้อน มีอิทธิพลและวิธีปกปิดการกระทำคามผิดอย่างมีประสิทธิภาพ และมีลักษณะข้ามชาติ การดำเนินการบังคับใช้กฎหมายปราบปรามอาชญากรรม หรือกฎหมายฟอกเงินดังกล่าวต่อองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจึงไม่ได้สัมฤทธิ์ผลเท่าที่ควร

ผลจากการตระหนักถึงปัญหาดังกล่าว ประชาคมโลกจึงร่วมกันคิดค้นหามาตรการทางกฎหมายเพื่อใช้ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ ในส่วนการแก้ไขปัญหในเรื่องข้อจำกัดในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว มีการนำมาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศมาใช้ ไม่ว่าจะเป็ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา หรือความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่ความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวยังเป็นเพียงความร่วมมือในระดับทวิภาคี ซึ่งมีลักษณะเป็นการตกลงสองฝ่าย และยังไม่แพร่หลายเท่าที่ควร จึงทำให้ไม่สามารถดำเนินการกับการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมที่มีลักษณะของการกระทำเป็นการข้ามชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ จากปัญหาข้อจำกัดทางกฎหมายดังกล่าว ประชาคมโลกจึงร่วมกันจัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ขึ้นเพื่อเป็นมาตรการทางกฎหมายในทุกวิถีทางเพื่อลดข้อจำกัดของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศและเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้มีประสิทธิภาพและมีความเข้มข้นยิ่งขึ้น และประชาคมโลกมีความตระหนักดีว่าลำพังการใช้มาตรการต่อบุคคลหรือขบวนการผู้กระทำผิด ย่อมมีความยากลำบากที่จะป้องกันและปราบปรามให้สัมฤทธิ์ผล ดังนั้น จึงได้ผนวกเอามาตรการตามกฎหมายฟอกเงินรวมเข้าไว้ในอนุสัญญาเพื่อกำจัดเงินสกปรก หรืออย่างน้อยที่สุดก็เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการนำเงินสกปรกมาใช้ประโยชน์ในการทำธุรกิจผิดกฎหมายอีกต่อไป หรือไม่สามารถที่จะนำไปใช้จ่าย

ให้เป็นประโยชน์อื่น ๆ ได้ อันเป็นการตัดหรือปิดเส้นทางทางการเงินขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดย

มาตรการตามกฎหมายฟอกเงินที่น่าผนวกเข้าไว้จะมีหลักการของกฎหมายฟอกเงินที่มีลักษณะเป็นสากล โดยมีการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงินเพื่อดำเนินการแก่บุคคลผู้กระทำการฟอกเงิน รวมถึงตลอดถึงผู้ช่วยเหลือ หรือสนับสนุน มีการใช้ความผิดฐานสมคบในการฟอกเงินเพื่อดำเนินการกับบุคคลผู้ร่วมขบวนการฟอกเงิน มีการสร้างกลไกเพื่อใช้เป็นมาตรการในการตรวจจับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน อันได้แก่การกำหนดหน้าที่ในการรายงานธุรกรรมแก่องค์กรที่อาจถูกใช้เป็นแหล่งของการฟอกเงิน เช่น ธนาคาร สถาบันการเงิน หรือการกำหนดมาตรการในการเฝ้าระวังการเคลื่อนย้ายเงินสดข้ามพรมแดน นอกจากนี้ ยังมีมาตรการที่เป็นการเสริมสร้างให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะต่อการกระทำความผิดในลักษณะข้ามชาติ โดยการกำหนดมาตรการในเรื่องการริบและยึดทรัพย์สิน การความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน และการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบไว้ บทบัญญัติดังกล่าวนับได้ว่าเป็นมิติใหม่ของการร่วมมือระหว่างประเทศในการใช้มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่มีระดับความเข้มข้น มีมาตรฐานและประสิทธิภาพเพียงพอที่จะกำจัดฐานทางเศรษฐกิจของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ดีที่สุดในขณะนี้ ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้ที่เมือง Parlemo ประเทศอิตาลีแล้ว และก่อให้เกิดพันธะในการแก้ไขปรับเปลี่ยนกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับในอนุสัญญา จึงต้องศึกษากฎหมายฟอกเงินของไทยที่มีอยู่ว่าเพียงพอที่จะรองรับกับพันธะกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 หรือไม่

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

การศึกษาวิจัยมีวัตถุประสงค์เพื่อทราบและทำความเข้าใจในประเด็นต่างๆ ดังนี้

1. เพื่อทราบและทำความเข้าใจเกี่ยวกับความหมาย และรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย และในระดับระหว่างประเทศ
2. เพื่อทราบและทำความเข้าใจเกี่ยวกับความหมาย และรูปแบบของขบวนการฟอกเงินตลอดจนแนวโน้มของปัญหาในอนาคต
3. เพื่อทราบและทำความเข้าใจในสาระสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 โดยเฉพาะในส่วนที่เป็นมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงิน เพื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายไทย

ทั้งนี้เพื่อใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายไทยให้มีประสิทธิภาพในการบังคับใช้ มีความเหมาะสมแก่สภาพสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศไทย ตลอดจนมีความสอดคล้องกับอนุสัญญาที่ประเทศไทยได้ลงนาม

4. เพื่อทราบและทำความเข้าใจกับผลกระทบของการปรับบทกฎหมายฟอกเงินของไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 รวมถึงถึงแนวคิดในเชิงเศรษฐศาสตร์

1.3 ขอบเขตของการวิจัย

ในการศึกษาวิจัยนี้ จะมุ่งศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการบังคับใช้มาตรการตามกฎหมายฟอกเงินของไทย และทำการศึกษาร่วมเปรียบเทียบกับ มาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 โดยใช้วิธีการวิเคราะห์ที่ตัวบทกฎหมายที่เป็นของประเทศไทย และที่เป็นกฎหมายระหว่างประเทศ

1.4 สมมติฐานของการวิจัย

ด้วยประชาคมโลกตระหนักถึงภัยคุกคามขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ จึงร่วมกันหา มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามองค์การ อาชญากรรมข้ามชาติ โดยจัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรม ข้ามชาติ ค.ศ.2000 ขึ้น และเปิดให้ประเทศต่างๆได้ลงนาม ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามใน อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ที่เมือง Parlema ประเทศอิตาลีแล้ว แต่โดยที่กรอบการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ ความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ยังมีบทบัญญัติที่ ไม่ครอบคลุมเพียงพอที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญา จึงจำเป็นที่จะต้องปรับกฎหมายให้มี มาตรฐานสากลสอดคล้องกับพันธะตามอนุสัญญา

1.5 วิธีการศึกษาวิจัย

จะใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ บทความเอกสารการสัมมนาทางวิชาการต่างๆ และตลอดถึงข้อมูลในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ รวมตลอดถึงการซักถามข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

1. ทำให้ทราบถึงลักษณะและรูปแบบของขบวนการฟอกเงิน รวมถึงความจำเป็นในการที่จะต้องมีมาตรการตามกฎหมายฟอกเงิน ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000
2. ทำให้ทราบถึงอุปสรรคและผลกระทบของการบังคับใช้มาตรการ ตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 และกฎหมายฉบับอื่นที่เกี่ยวข้อง
3. ทำให้ทราบถึงหลักการที่สมควรจะแก้ไขปรับเปลี่ยนกฎหมายไทยให้มีความสอดคล้องกับพันธะตามอนุสัญญา ทั้งนี้โดยประยุกต์ใช้ให้เหมาะสมกับสภาพสังคม เศรษฐกิจ การเมืองของประเทศไทย บนพื้นฐานการประสานผลประโยชน์ของประเทศไทย และประชาคมโลกเป็นหลัก
4. เป็นแนวทางในการกำหนดสาระสำคัญของกฎหมายฟอกเงินในอนาคต
5. ทำให้ทราบถึงผลกระทบของการปรับกฎหมายฟอกเงินของไทยให้มีรูปแบบตามหลักการตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ตามพันธะกรณีประเทศไทยได้ให้ไว้

บทที่ 2

ลักษณะทั่วไปและความเกี่ยวพันระหว่างองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ขบวนการฟอกเงิน และระบบเศรษฐกิจ

2.1 ความหมายและรูปแบบขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ

2.1.1 ความหมายขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ

คำนิยาม”องค์การอาชญากรรมข้ามชาติ” นั้น เดิมยังเป็นที่ถกเถียงกันไม่ได้ช้อยู่ดี ซึ่งที่ผ่านมามีนักวิชาการ ตลอดจนองค์การที่เกี่ยวข้องได้ให้ความหมายและคำจำกัดความไว้ อาทิเช่น

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ¹ ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่า “อาชญากรรมข้ามชาติคือการกระทำที่ประเทศที่เกี่ยวข้องอย่างน้อยสองประเทศถือว่าเป็นความผิดกฎหมายอาญา และกำหนดโทษไว้โดยมีลักษณะเป็นการกระทำร่วมกันโดยบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปในรูปแบบขององค์กร มีจุดมุ่งหมายเพื่อแสวงหาอำนาจและผลประโยชน์ร่วมกัน โดยมีการเตรียม การพยายาม และลงมือกระทำความผิดต่อเนื่องกันจากประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศ”

นายเข้มชัย ชูติวงศ์ เลียงที่จะให้คำนิยาม แต่ได้ให้ลักษณะขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติไว้ 4 ประการ² คือ

1. องค์การอาชญากรรมข้ามชาติเป็นการรวมกลุ่มกันของคนหลายคน ไม่จำเป็นต้องมีฐานะเป็นนิติบุคคล แต่ได้นำเอาลักษณะเด่นของการประกอบธุรกิจในรูปแบบของนิติบุคคลมาใช้เพื่อเสริมสร้างประสิทธิภาพในการประกอบอาชญากรรม กล่าวคือมีการแบ่งหน้าที่กันทำระหว่างคนในองค์กร มีการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น มีการดำเนินการเพื่อหากำไรให้ได้เงินมาหล่อเลี้ยงองค์กร

¹ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และสภาความมั่นคงแห่งชาติ, เอกสารในการสัมมนาเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ณ โรงแรมดุสิตริゾート เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี 23-25 มีนาคม 2543, หน้า 1.

² เข้มชัย ชูติวงศ์ , “การอภิปรายเรื่ององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ; ปัญหาของกระบวนการยุติธรรมยุคโลกไร้พรมแดน,” จากรายงานการสัมมนาทางวิชาการ โครงการเวทีความคิดเพื่อการพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทย เรื่องกระบวนการยุติธรรมกับปัญหาขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ โดยสถาบันกฎหมายอาญา, หน้า 29-30.

2.องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ จะมีลักษณะที่แตกต่างจากอาชญากรทั่วๆ ไปในการตอบโต้กลับกับกระบวนการยุติธรรม กล่าวคืออาชญากรทั่วๆ ไปจะตอบโต้กลับเมื่อถูกปราบปราม เช่นโดยวิธีการยิงต่อสู้ เป็นต้น แต่องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจะตอบโต้ในลักษณะที่พยายามเข้าหาและสร้างความใกล้ชิดกับบุคคลในกระบวนการยุติธรรม โดยการหาช่องทางที่จะเข้ามาซื้อตัวด้วยเงินเพื่อที่จะบั่นทอนประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมลง

3.องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีการจัดระบบทางการเงินที่สลับซับซ้อนและปิดบังซ่อนเร้นส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจผิดกฎหมายหลายๆอย่าง โดยมีธุรกิจที่ถูกกฎหมายบังหน้าอยู่ ทั้งนี้เพื่อไม่ให้ผู้อื่นรู้ว่าเขาคือตัวการในการประกอบธุรกิจผิดกฎหมาย

4.องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติไม่ได้มีเป้าหมายเพียงประทุษร้าย หรือทำร้ายปัจเจกชนในสังคมเท่านั้น แต่ยังมีเป้าหมายถึงขั้นทำอันตรายต่อระบบนิติรัฐ ระบบรัฐบาลโดยส่วนรวมทีเดียว

แม้ในปัจจุบัน อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ก็บัญญัติให้คำจำกัดความเฉพาะคำว่า " องค์กรอาชญากรรม"(organized crime)ในข้อ 2 เท่านั้น แต่เมื่อพิจารณาประกอบกับบทบัญญัติในหมวดเรื่องขอบเขตการบังคับใช้อนุสัญญาตามข้อ 3 แล้ว ก็พอที่จะประมวลความหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ว่าต้องประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้.

1. เป็นกลุ่มบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปที่มีการจัดตั้งรวมกันมาชั่วระยะเวลาหนึ่ง และร่วมกันกระทำความผิดร้ายแรง (serious crime)³ หรือความผิดที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญานี้ เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือทรัพย์สินอื่น ทั้งทางตรงและทางอ้อม
2. กลุ่มบุคคลตามข้อ 1 ได้กระทำความผิดตามข้อ 5,6,8,23 ที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญานี้ หรือได้กระทำความผิดร้ายแรง (serious crime) และการกระทำความผิดนี้โดยสภาพมีลักษณะเป็นการข้ามชาติ หรือเป็นกรณีที่อนุสัญญานี้ให้ถือว่าเป็นการข้ามชาติ

กรณีที่อนุสัญญานี้ให้ถือว่ามีลักษณะเป็นการข้ามชาติ ได้แก่

- ก.มีการกระทำความผิดขึ้นในมากกว่ารัฐหนึ่ง

³ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 2 ให้คำจำกัดความของคำว่า " ความผิดร้ายแรง(serious crime)" ว่า หมายถึง การกระทำที่เป็นความผิดและมีโทษจำคุกขั้นสูงตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป

ข. มีการกระทำความผิดขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่ส่วนสำคัญของการเตรียมการ การวางแผน การสั่งการ และการควบคุมการปฏิบัติได้มีการกระทำขึ้นในอีกรัฐหนึ่ง

ค. มีการกระทำความผิดขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่เกี่ยวข้อง หรือเป็นเหตุให้กลุ่มองค์กรอาชญากรรมดำเนินกิจกรรมในรัฐอื่นมากกว่ารัฐหนึ่ง

ง. มีการกระทำความผิดขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่มีผลกระทบต่ออย่างมาก หรืออย่างเป็นทางการต่อรัฐอื่น

2.1.2 รูปแบบขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

2.1.2.1 ในระดับระหว่างประเทศ

ในปัจจุบันมีกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่เคลื่อนไหวดำเนินกิจกรรมผิดกฎหมายสร้างปัญหาให้กับประชาคมโลกมากมายหลายกลุ่ม มีผู้จำแนกกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในระดับประเทศที่สำคัญๆ ไว้ ดังนี้

1. มาเฟีย (Mafioso) เป็นองค์กรอาชญากรรมในรูปตระกูลต่างๆ โดยมีต้นแบบจากประเทศอิตาลี และแพร่หลายไปในประเทศสหรัฐอเมริกา

2. แก๊งค์ยาสูบ (Boryokudan) เป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีมาแต่โบราณในประเทศญี่ปุ่น และได้ปรับตัวเป็นองค์กรอาชญากรรมที่ทันสมัย ประกอบอาชญากรรมต่อเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน โดยมีการพัฒนารูปแบบองค์กรเลียนแบบองค์กรทางธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมาย มีการสร้างกลุ่มพันธมิตรนานาชาติเพื่อขยายขอบเขตและเพิ่มกำไรของตน มักจะประกอบอาชญากรรมในประเภทค้ายาเสพติด ค้าอาวุธ ค้าสตรีและเด็กเพื่อเป็นทาสทางเพศในระดับทั่วโลก แหล่งข่าวสหประชาชาติประเมินว่าแก๊งค์ยาสูบของญี่ปุ่นเป็นองค์กรอาชญากรรมที่ทรงอำนาจที่สุดกลุ่มหนึ่งของโลก⁴

3. ไทรแอดส์ (Triads) เป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีมาแต่โบราณในประเทศจีน มีประวัติความเป็นมาจากการต่อต้านกับพวกแมนจู และพัฒนามาเป็นกลุ่มอาชญากรรม ปัจจุบันยัง

⁴ ข้อมูลส่วนนี้ได้รับจาก [http:// www.uncjin.org](http://www.uncjin.org) และ United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention (O.D.C.C.P.) : <http:// www.undcp.org>

ดำเนินกิจกรรมผิดกฎหมาย หรือประกอบอาชญากรรม โดยมีการแตกสาขาออกเป็นกลุ่มต่างๆ มักดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายในฮ่องกง มาเก๊า ประเทศในแถบอาเซียน และจีน เช่น กลุ่ม 14 เค เป็นต้น

4. กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอื่นๆ เช่น

- กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติรัสเซีย และประเทศยุโรปตะวันออก

เป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่เกิดขึ้นอย่างมากมายภายหลังจากที่ภาวะสงครามเย็นสิ้นสุดลง และเกิดการล่มสลายของสหภาพโซเวียต และประเทศในยุโรปตะวันออก ทำให้ขาดการควบคุมของรัฐที่มีประสิทธิภาพ ระบบกระบวนการยุติธรรมมีความอ่อนแอ จึงทำให้เกิดกลุ่มองค์กรอาชญากรรมใหม่ๆ ขึ้นมากมาย โดยกระทรวงมหาดไทยของรัสเซียประมาณการว่า ระหว่างปี พ.ศ.2533 ถึง 2540 มีกลุ่มองค์กรอาชญากรรมในรัสเซียเพิ่มขึ้นจาก 785 กลุ่ม เป็น 9,000 กลุ่ม และมีสมาชิกรวมกันกว่า 100,000 คน ในปี พ.ศ.2539 เฉพาะในกรุงมอสโกแห่งเดียว มีกลุ่มองค์กรอาชญากรรมประมาณ 198 กลุ่ม ในจำนวนนี้ 23 กลุ่มจะมีสาขาในต่างประเทศด้วย และธุรกิจในรัสเซียประมาณ 40,000 แห่งถูกควบคุมโดยองค์กรอาชญากรรมเหล่านี้⁵

- กลุ่มโคลัมเบีย (Colombian Cartels) เป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมซึ่งค้ายาเสพติดประเภทโคเคน เป็นหลัก

- กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเม็กซิโก

เป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่ดำเนินธุรกิจค้ายาเสพติดข้ามชาติ โดยเข้ามาแทนที่แก๊งค์ค้ายาเสพติดในโคลัมเบีย จากการศึกษาของสำนักงานบริหารการบังคับใช้กฎหมายยาเสพติดของสหรัฐอเมริกาเมื่อปี พ.ศ.2542 พบว่าประมาณร้อยละ 29 ของเฮโรอีนที่เสฟในสหรัฐอเมริกานั้น เข้าสู่ประเทศโดยผ่านมือขององค์กรอาชญากรรมในเม็กซิโก

- กลุ่มของขุนล่า กลุ่มวัวแดง

เป็นกลุ่มที่ลักลอบค้ายาเสพติด ประเภทเฮโรอีน เมทแอมเฟตามีน และวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท โดยมีเครือข่ายการผลิตในแถบสามเหลี่ยมทองคำ และส่งไปจำหน่ายทั่วโลก

⁵ ข้อมูลส่วนนี้ได้รับจาก [http:// www.undcp.org](http://www.undcp.org)

สมาชิกขององค์กรประกอบไปด้วยชนกลุ่มน้อยในสหภาพเมียนมาร์ ในการขนยาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทออกสู่ตลาดโลก มักจะใช้ประเทศไทยเป็นเส้นทางผ่าน ในปัจจุบันมีการสร้างเครือข่ายความสัมพันธ์กับกลุ่มผู้ค้ายาเสพติดในทวีปอเมริกา และยุโรป

-กลุ่มองค์กรอาชญากรรมอื่นๆ เช่น กลุ่มยาเสพติดอัฟกานิสถาน แก๊งค์ลูกหมู แก๊งค์ค้ำมนุษย์ เป็นต้น

องค์กรสหประชาชาติ แบ่งรูปแบบการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติไว้ 10 ลักษณะ คือ

1. การลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit Trafficking in Drugs)
2. การลักลอบคนเข้าเมือง (Smuggling of Illegal Migrants)
3. การค้าอาวุธ (Arms Trafficking)
4. การลักลอบค้าอุปกรณ์นิวเคลียร์ (Trafficking in Nuclear Material)
5. กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและการก่อร้าย (Transnational Criminal Organization and Terrorism)
6. การค้าหญิงและเด็ก (Trafficking in Women and Children)
7. การลักลอบค้าชิ้นส่วนมนุษย์ (Trafficking in Body Parts)
8. การโจรกรรมและลักลอบค้ายานพาหนะ (Theft and Smuggling of Vehicles)
9. การฟอกเงิน (Money Laundering)
10. การกระทำความผิดอื่นๆ ได้แก่ การโจรกรรมศิลปวัตถุ, การให้สินบนเจ้าหน้าที่ตำรวจและข้าราชการอื่นๆ, อาชญากรรมคอมพิวเตอร์, อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม, อาชญากรรมทรัพย์สินทางปัญญา, การฉ้อโกงประกันภัยทางทะเล

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

2.1.2.2 ในประเทศไทย

กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่พบในประเทศไทย สามารถจำแนกเป็นกลุ่มที่สำคัญๆ ได้ดังนี้⁶

1. กลุ่มที่มาจากประเทศในแถบเอเชียตะวันออกเฉียง

กลุ่มนี้ส่วนใหญ่จะมาจากสาธารณรัฐประชาชนจีน ไต้หวัน ฮองกง โดยมักเข้ามาประกอบธุรกิจบ่อนการพนัน ค้ายาเสพติด และน้ำยาเคมีที่เป็นส่วนประกอบสำคัญในการผลิตยาเสพติด ลักลอบขนย้ายมนุษย์ข้ามเขตแดน เช่น การส่งคนจีนไปยังประเทศที่สาม ปลอมแปลงเอกสาร ลักลอบค้าสตรี(โสเภณีข้ามชาติ) ลักลอบค้าของเถื่อนและอาวุธ ฟอกเงิน กลุ่มนี้จะเข้ามาในประเทศไทยโดยการทำหนังสือเดินทางปลอม และมักมีการจัดตั้งบริษัทขึ้นบังหน้าเพื่อประโยชน์ในการขอใบอนุญาตทำงาน โดยแก๊งค์จากประเทศจีนและฮ่องกงที่สำคัญ ได้แก่ united bamboo gang, four seas gang, tien tao men, fuching pang, chang lo pang, guangzhou pang, mei ti ya pang, ah kong, big circle gang, 14 K Triad, sun yee on triad, Wo On Lok Triad, Yee Kwan Triad, Hung Men, Chig Kung T Ang, Ling Pa, Yunnan Pang และ Ta Hung Shan เป็นต้น ส่วนที่มาจากประเทศญี่ปุ่นที่พบก็คือกลุ่มมาเฟียยาภูเขา ซึ่งเข้ามาในประเทศไทยเพื่อประกอบอาชญากรรมประเภทค้ายาเสพติด และค้ำหญิงข้ามชาติ

2. กลุ่มที่มาจากประเทศในแถบเอเชียใต้

ส่วนใหญ่มาจากประเทศอินเดีย ปากีสถาน ศรีลังกา เนปาล และบังคลาเทศ โดยมักเข้ามาประกอบอาชญากรรมลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ค้าธนบัตรปลอม ปลอมแปลงหนังสือเดินทาง ค้ายาเสพติด ลักลอบขนย้ายมนุษย์ข้ามเขตแดนโดยส่งคนไปยังประเทศที่สาม เป็นกลุ่มที่มักจะดำเนินกิจกรรมเคลื่อนไหวเชื่อมโยงกับกลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติแอฟริกา และจีน

โดยกลุ่มมาเฟียปากีสถาน มีนายโมฮัมหมัด ราฟีก ดิวาน เป็นหัวหน้ากลุ่ม ประกอบอาชญากรรมลักลอบนำชาวต่างชาติเข้ามาในกรุงเทพมหานคร นอกจากนี้ยังมีกลุ่มของนายอัคบาซาร์ และกลุ่มนายกุน ชาร์คาน ซึ่งมีพฤติการณ์ประกอบอาชญากรรมปลอมแปลงหนังสือเดินทาง

⁶ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และสภาความมั่นคงแห่งชาติ , เอกสารในการสัมมนาเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ : 8-10.

ของไทย และต่างประเทศ ปลอมเงินตราสกุลดอลลาร์สหรัฐ กระชอกทรัพย์โดยเรียกเก็บค่าคุ้มครองจากชาวเอเชียได้ในประเทศไทย

3. กลุ่มที่มาจากประเทศแอฟริกา

ที่สำคัญมาจากประเทศไนจีเรีย ปัจจุบันมีจำนวนเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ โดยมักเข้ามาประกอบอาชญากรรมค้ายาเสพติด แก๊งค์หลอกหลวงข้อโกงในรูปแบบต่างๆ เช่น แก๊งค์มนตร์ดำ (Black Money)

4. กลุ่มที่มาจากประเทศในแถบตะวันออกกลาง

ที่สำคัญมาจากประเทศอิรัก อิหร่าน จอร์แดน สหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ มักเข้ามาประกอบอาชญากรรมค้ายาเสพติด ปลอมแปลงเอกสารหนังสือเดินทาง ลักทรัพย์โดยใช้กลอุบายตามร้านค้าเพชรทอง ค้าธนบัตรดอลลาร์ปลอม จับคนเรียกค่าไถ่

5. กลุ่มที่มาจากรัสเซีย และยุโรป

กลุ่มนี้จะเข้ามาประกอบอาชญากรรมค้ายาเสพติด ค้าหญิงและเด็ก ค้าประเวณี มือปืนรับจ้าง โดยมักจะเปิดกิจการร้านอาหาร หรือบาร์เปียร์บังหน้า ที่สำคัญได้แก่

ก. กลุ่มมาเฟียรัสเซีย จะมีพฤติการณ์ค้าหญิงและยาเสพติด โดยรับซื้อยาเสพติดมาจากภาคเหนือของประเทศไทยและขายเฉพาะชาวรัสเซียในร้านอาหารรัสเซียที่ตั้งอยู่พัทยาใต้ ซอย 2 และซอย 3 และบางส่วนดำเนินธุรกิจอื่นบังหน้าในย่านธุรกิจในกรุงเทพมหานคร เช่น อโศก ดินแดง และคลองตัน อาชญากรคนสำคัญของกลุ่มมาเฟียรัสเซียได้แก่ นายคอสตาตินอน ซึ่งทำธุรกิจเปิดร้านอาหารบังหน้าการค้าโคเคน นายลาัยบเมือดโซเนิน ประกอบอาชญากรรมประเภทค้ายาเสพติด ขณะนี้หนีการจับกุมไปอยู่ที่ประเทศโปแลนด์ นอกจากนี้ยังมีการลักลอบนำหญิงรัสเซียเข้ามาค้าประเวณีในประเทศไทย และในปัจจุบันยังพบการประกอบอาชญากรรมในลักษณะมือปืนรับจ้าง โดยสมาชิกในกลุ่มเมื่อรับงานเรียบร้อยแล้วก็จะเดินทางกลับออกไป

ข. กลุ่มมาเพียงจากเยอรมัน

พบว่าเป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมจากยุโรปที่เข้ามาประกอบอาชญากรรมในประเทศไทยมากที่สุด โดยจะทำธุรกิจบังหน้าที่พักยา พัฒน์พงศ์ เกาะพงัน และภูเก็ท มักจะเปิดเป็นบาร์เปียร์ สำนักงานทนายความบังหน้า และประกอบธุรกิจนอกกฎหมายได้แก่ การค้ายาเสพติด ประเภทยาอี ยาเลิฟ มีการส่งออกยาเสพติดและหญิงไทยไปต่างประเทศ ปลอมแปลงวีซ่าและพาสปอร์ต และล่าสุดพบข้อมูลประกอบอาชญากรรมฟอกเงินโดยใช้ประเทศไทยเป็นสถานที่ในการฟอกเงิน แล้วส่งเงินที่ฟอกกลับประเทศเยอรมันในรูปของเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย แก๊งค์ที่สำคัญได้แก่แก๊งค์ของนายโรซ่า ซึ่งถูกเนรเทศไปแล้ว แต่มีข้อมูลว่ายังคงอยู่ในประเทศไทย แก๊งค์นายอุเอ่า (สมิท) ยอร์ก

ค. กลุ่มมาเพียงออสเตรเลีย

ประกอบอาชญากรรมโดยส่งหญิงไทยไปค้าประเวณีต่างประเทศ แก๊งค์ที่สำคัญได้แก่แก๊งค์ของนายโทมัส อายุ 36 ปี นายปีเตอร์ อายุ 50 ปี นายมันเฟรด ซึ่งถูกทางการไทยเนรเทศแล้ว แต่มีข้อมูลว่าลักลอบเข้ามาอยู่ในร้านอาหารพักยา ซอย 7

ง. กลุ่มมาเพียงอังกฤษ

เข้ามาประกอบกิจการบาร์อะโกโก้ที่พักยา ซอย 2 บังหน้า โดยจะประกอบอาชญากรรมค้ายาเสพติดประเภทโคเคน และเฮโรอีน ตั้งบริษัทต้มตุ๋นคนไทย หรือทำธุรกิจผิดกฎหมายอาทิเช่น ทำกิจการเช็ทส์ทัวร์บินเรือกลางทะเล ส่งหญิงไทยไปอังกฤษ ส่งแรงงานไปต่างประเทศ และเคยพบว่าผู้หญิงที่ไปสมัครงานจะถูกมอมยา ช่มชู้ และรัดทรัพย์

จ. กลุ่มมาเพียงเดนมาร์ก

ดำเนินกิจการร้านขายได้กรอกบังหน้า โดยประกอบอาชญากรรมค้าประเวณีข้ามชาติ เคยพบแก๊งค์มาเพียงจากเดนมาร์กเปิดร้านค้าบังหน้าในพักยา แต่ดำเนินอาชญากรรมจัดหาเด็กขาย บ่อนธุรกิจทางเพศ นอกจากนี้ยังพบในลักษณะเข้ามาตั้งบริษัทขายสินค้าในประเทศไทยโดยให้ผู้ซื้อสั่งซื้อสินค้าทางไปรษณีย์ แล้วโอนเงินค่าสินค้า และมีบางส่วนที่ใช้ประเทศไทยเป็นแหล่งหลบซ่อนตัวจากการถูกดำเนินคดีอาญา เช่น การยกยอกเงินธนาคาร การโอนเงิน ในประเทศของตน

จ. กลุ่มมาเฟียนอร์เวย์

ส่วนมากมักเป็นอาชญากรที่กระทำความผิดในประเทศอื่นหรือในประเทศตนแล้วหลบหนีเข้ามาซ่อนตัวในประเทศไทย เช่น พวกโจรปล้นธนาคารที่หลบมาซ่อนตัวในประเทศไทย

ข. กลุ่มมาเฟียฟินแลนด์และสวีเดน

จะประกอบอาชญากรรมค้ายาเสพติด ส่งคนเข้าไปในประเทศกลุ่มสแกนดิเนเวีย ดำเนินธุรกิจค้าประเวณี ดำเนินธุรกิจจัดเช็ทส์ทัวร์ในประเทศไทย

ค. กลุ่มมาเฟียสวิสเซอร์แลนด์

ส่วนใหญ่จะหลบหนีคดีอาญาร้ายแรงในประเทศของตนเข้ามาในประเทศไทย มีบางส่วนที่เข้ามาค้ายาเสพติดประเภทยาไอ

6. กลุ่มที่มาจากประเทศอาเซียน และแปซิฟิกใต้

ส่วนใหญ่มาจากประเทศมาเลเซีย ฟิลิปปินส์ และอินโดนีเซีย โดยกลุ่มมาเฟียฟิลิปปินส์มีพฤติกรรมหลอกลวงข้อโกงให้เล่นการพนัน ส่วนที่มาจากมาเลเซีย และอินโดนีเซียมักเข้ามาประกอบอาชญากรรมชิงทรัพย์ และข้อโกง และมีบางส่วนที่เข้ามาจากประเทศออสเตรเลีย ที่เข้ามาเป็นนายหน้าในการปลอมแปลงเอกสาร และลักลอบขนย้ายมนุษย์ข้ามเขตแดนโดยการส่งคนไปประเทศที่สาม

7. กลุ่มที่มาจากสหรัฐอเมริกา และประเทศใกล้เคียง

ก. กลุ่มมาเฟียจากสหรัฐอเมริกา ได้แก่ กลุ่มเมลเบิร์ทซ์ มีพฤติกรรมร่วมกับคนไทยปลอมหนังสือเดินทางโดยรับดำเนินการทางตู้ไปรษณีย์

ข. กลุ่มมาเฟียอเมริกาใต้ ส่วนใหญ่เข้ามาในประเทศไทยเพื่อหลบหนีคดีอาญาร้ายแรงในประเทศของตน มีบางส่วนที่เข้ามาประกอบอาชญากรรมโดยตรง ได้แก่ แก๊งค์จากประเทศเวเนซุเอลา และเปรู จะประกอบอาชญากรรมลักทรัพย์ชาวต่างประเทศตามโรงแรมและแหล่งท่องเที่ยวในประเทศไทย โดยเฉพาะตามร้านค้าเพชร ทอง และตามธนาคาร โดยจะมีความชำนาญในการฉกทรัพย์

ค. กลุ่มมาเฟียจากแคนาดา เข้ามาเปิดบริษัทบังหน้า โดยประกอบอาชญากรรมทางเพศ ชักชวนเด็กไทย ถ่ายภาพยนต์ และรูปภาพลามก

2.2 ลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับการฟอกเงิน

2.2.1 ความหมายของการฟอกเงิน

คำว่า "การฟอกเงิน" (Money Laundering) เป็นถ้อยคำที่รู้จักกันในเหล่าองค์กรอาชญากรรมในสหรัฐอเมริกามานานประมาณ 60 ปี โดยเกิดจากการคิดประดิษฐ์ถ้อยคำของเจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายชาวอเมริกัน และถูกนำมาใช้บ่อยครั้งในการไต่สวนคดีวอเตอร์เกต (Watergate) ในสหรัฐอเมริกา เมื่อประมาณกลางปี ค.ศ.1970 สำหรับกระบวนการพิจารณาในศาลถูกนำมาใช้เป็นครั้งแรกในคดี US v. \$ 4 255 625.39 เมื่อปี ค.ศ.1982⁷ ผู้ที่คิดค้นแนวความคิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน คือนายเมเยอร์ แลนสกี (Meyer Lansky) ซึ่งมีหลักการมาจากการนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือที่มักเรียกกันโดยทั่วไปว่า "เงินสกปรก" (Dirty Money) มาผ่านกระบวนการทางการเงินทางกฎหมายหรือธุรกรรมเพื่อให้กลายเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือที่เรียกกันว่า "เงินสะอาด" (Clean Money) หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการขจัดร่องรอยของผลประโยชน์ซึ่งเกิดจากการกระทำผิดกฎหมายโดยผ่านกระบวนการทางธุรกรรมเพื่อให้ผลประโยชน์ดังกล่าวกลายเป็นรายได้ที่ชอบด้วยกฎหมายในที่สุด จึงอาจกล่าวได้ว่าการฟอกเงินเป็นเล่ห์เหลี่ยมเพื่อการสร้างและปกปิดผลประโยชน์อันมหาศาลโดยการประกอบอาชญากรรม⁸ ในทางทางทฤษฎี สามารถแยกกระบวนการ (process) ในการฟอกเงินได้เป็น 3 ขั้นตอน

- ขั้นตอน placement ถือเป็นขั้นตอนแรกในการนำเงินสกปรกซึ่งเป็นเงินสดเข้าสู่ระบบสถาบันการเงิน เช่น ฝาก/โอน/วิธีการอื่น หรือถูกนำเข้าสู่ระบบการค้าปลีก หรือลักลอบนำออกนอกประเทศ จุดประสงค์ก็เพื่อนำเงินสดไปจากสถานที่ที่ได้รับมาเพื่อหลบเลี่ยงการตรวจสอบพบจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ

⁷ William C.Gilmore, "DIRTY MONEY : THE EVOLUTION OF MONEY LAUNDERING COUNTERMEASURES ," Council of Europe Publishing (1999) : 20.

⁸ ไชยยศ เหมะรัชตะ , "มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน," เอกสารวิจัยส่วนบุคคลลักษณะวิชาการเมือง วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่น 9 2539-2540, หน้า 1.

- ขั้นตอน layering เป็นขั้นตอนการสร้างภาพให้ดูมีความสลับซับซ้อนด้วยธุรกรรมทางการเงินที่เพิ่มสลับซับซ้อนเป็นลำดับขั้น เช่น การโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือการมาลงทุนในเรื่องหุ้น ตลาดสินค้าพืชผล และสินค้าตลาดล่วงหน้า เป็นต้น เพื่อที่จะแยกเงินที่ได้จากอาชญากรรมให้ตัดขาดจากที่มาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย
- ขั้นตอน integration เป็นขั้นตอนการหลอมละลายกลายเป็นเงินที่สะอาด และเข้ามาอยู่ในระบบการเงินและเศรษฐกิจที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยกลมกลืนไปกับทรัพย์สินอื่นในระบบ นับเป็นขั้นตอนที่ถือได้ว่าการฟอกเงินได้สำเร็จแล้ว ซึ่งหากดำเนินการมาถึงขั้นตอนนี้ ก็เป็นเรื่องยากที่จะเห็นถึงความแตกต่างระหว่างเงินที่ได้มาโดยถูกต้องตามกฎหมายกับเงินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม⁹

ในปัจจุบันมีนักวิชาการได้ให้ความหมายของคำว่า "การฟอกเงิน" ไว้หลากหลายดังนี้

"การฟอกเงิน" (Money Laundering) คือการกระทำใดๆที่มีวัตถุประสงค์เพื่อจะทำให้เงินหรือทรัพย์สินใดๆซึ่งมีที่มาจากการทำความผิดใดๆ เปลี่ยนสภาพให้เป็นเงินหรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย¹⁰

"การฟอกเงิน" (Money Laundering) คือ การเปลี่ยนเงินที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือไม่สุจริต ให้กลายเป็นเงินที่ได้มาโดยถูกต้องกฎหมายหรือพิสูจน์ไม่ได้ว่าทุจริต การฟอกเงินนั้นจะเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมร้ายแรงต่างๆ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ รวมทั้งการค้ายาเสพติด ทั้งนี้ เพราะผู้กระทำความผิดกฎหมายซึ่งส่วนมากเป็นผู้ค้ายาเสพติดไม่ต้องการให้ผู้อื่นทราบที่มาของทรัพย์สิน จึงจำเป็นต้องใช้วิธีปิดบังหรือซุกซ่อนทรัพย์สิน อันจะช่วยปิดบังการทำความผิดของตน นอกจากนี้ทรัพย์สินที่ได้เปลี่ยนสภาพกลายเป็นเงินสะอาดแล้ว ผู้ค้ายาเสพติดสามารถใช้เป็นเงินทุนในการ

⁹ นิกร เกร์กุล , การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทฤษฎี กฎหมาย และแนวทางปฏิบัติ , (กรุงเทพฯ : Translators-at-Law.com, 2543) , หน้า 8-11.

¹⁰ ไชยยศ เหมะรัชตะ , " มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ," : 8.

ขยายเครือข่ายอาชญากรรมยาเสพติด และคุ้มครองความมั่นคงให้กับอาชญากรรมดังกล่าวของตนอีกด้วย¹¹

"การฟอกเงิน" (Money Laundering) คือการเปลี่ยนเงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือโดยมิชอบให้เสมือนหนึ่งว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบ หรืออาจจะกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า การฟอกเงินเป็นกระบวนการซึ่งบุคคลปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ที่ผิดกฎหมาย และทำให้รายได้นั้นเป็นรายได้ที่ชอบด้วยกฎหมาย¹²

"การฟอกเงิน" (Money Laundering) คือการเปลี่ยนแปลงสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้เสมือนหนึ่งว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบ หรืออาจจะกล่าวอีกนัยว่า "การฟอกเงิน" (Money Laundering) เป็นกระบวนการซึ่งกระทำโดยบุคคลต่อทรัพย์สินเพื่อปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ที่ผิดกฎหมาย และทำให้รายได้นั้นมีที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย และยังหมายรวมไปถึงการเปลี่ยนเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่สุจริต ให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย¹³

"การฟอกเงิน" (Money Laundering) คือการเปลี่ยนแปลงสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย ให้ดูเสมือนหนึ่งว่าได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะผู้กระทำผิดกฎหมายไม่ต้องการให้ผู้อื่นทราบที่มาของทรัพย์สิน จึงจำเป็นต้องใช้วิธีปิดบังหรือซุกซ่อนทรัพย์สิน อันจะช่วยปิดบังการทำความผิดของตนได้อีกด้วย นอกจากนี้ทรัพย์สินอื่นที่ได้กลายมาเป็นเงินสะอาดแล้ว ผู้กระทำผิดกฎหมายก็สามารถใช้เป็นทุนในการขยายเครือข่ายอาชญากรรมและคุ้มครองความมั่นคงให้กับอาชญากรรมของตนด้วย¹⁴

¹¹ ศูนย์บริการข้อมูลทางกฎหมาย , สำนักเลขาธิการวุฒิสภา, "การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน," สิงหาคม 2537 : 1-2.

¹² ปิยะพันธ์ สารภักดิ์, "การกำหนดความผิดอาญาฐานเกี่ยวกับการฟอกเงิน" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท มหาวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534) , หน้า 44.

¹³ สีหนาท ประยูรรัตน์ , คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 (กรุงเทพ ; ส.เอเชียเพลส , 2542) , หน้า 61.

¹⁴ สุรพล ไตรเวทย์ , คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์วิญญูชน ,2542) , หน้า 19.

“การฟอกเงิน” (Money Laundering) คือการนำเงินที่ได้มาจากธุรกรรมอันผิดกฎหมายมากระทำการต่างๆ เพื่อให้บุคคลภายนอกเชื่อว่าเป็นเงินที่ได้มาจากธุรกรรมที่ชอบด้วยกฎหมาย¹⁵

“การฟอกเงิน” (Money Laundering) เป็นวิธีการที่องค์กรอาชญากรรมใช้ในการแปรสภาพเงินที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้ดูเหมือนว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อปกปิดแหล่งที่มาของเงินที่มีชื่อนั้น และลวงให้ผู้อื่นเข้าใจว่าได้เงินนั้นมาโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มพ่อค้ายาเสพติด ซึ่งมีมูลเหตุจูงใจสูงมากในเรื่องของเงินตอบแทนหรือผลกำไร ทำให้ผู้กระทำความผิดเล็งผลเลิศว่าคุ้มต่อการเสี่ยง¹⁶

“การฟอกเงิน” (Money Laundering) คือ การกระทำใดๆที่ทำให้เงินที่ได้มาโดยการกระทำที่มิชอบด้วยกฎหมาย หรือได้มาโดยการไม่สุจริต ให้กลายเป็นเงินที่ได้มาโดยถูกต้องตามกฎหมาย หรือไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยสุจริต สรุปคือการทำเงินที่สกปรกให้สะอาด¹⁷

“การฟอกเงิน” (Money Laundering) คือการเปลี่ยนเงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้เสมือนหนึ่งเป็นเงินที่ได้มาโดยถูกต้องตามกฎหมายหรือชอบด้วยกฎหมาย¹⁸

“การฟอกเงิน” (Money Laundering) คือการเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิดกฎหมายโดยตรงเป็นสิ่งอื่น แล้วนำสิ่งนั้นไปเปลี่ยนต่อโดยทำให้ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น นำเงินที่ได้จาก

¹⁵ ศักดิ์ชัย ศักดิ์กุลวงศ์ , “มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศึกษากรณีการสกัดการฟอกเงิน,” เอกสารวิจัยส่วนบุคคล หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 36 และหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ 6 , 2536-2537, หน้า 36.

¹⁶ จารุวรรณ เรืองสวัสดิพงศ์ , “การฟอกเงิน(Money Laundering),” ดูพาน 4 (กรกฎาคม – สิงหาคม 2537) : 9.

¹⁷ ไชยยศ เหมะรัชตะ , “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน,” รพีสาร 4 (ตุลาคม – ธันวาคม 2538) : 11.

¹⁸ อนันต์ อนันตกุล , “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน,” เอกสารในการบรรยายที่ประชุมราชบัณฑิต และภาคีสมาชิก สำนักธรรมศาสตร์และการเมือง ราชบัณฑิตยสถาน 5 มีนาคม 2538

การกระทำความผิดไปเข้าธนาคาร ไปซื้อเช็คเดินทาง ไปซื้อหุ้น ไปซื้อบ้านที่ดิน แล้วก็ขายสิ่งเหล่านี้ไป ก็จะได้เงินใหม่ที่มีไม่เงินก้อนเดียวกัน กับเงินที่ได้มาแต่แรก¹⁹

"การฟอกเงิน" (Money Laundering) คือ การนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจากการ ประกอบอาชญากรรมต่างๆ เช่น การค้ายาเสพติด การขโมย การค้าสินค้าเถื่อน การลักพาตัว การค้า อาวุธเถื่อน การก่อการร้าย และการหลอกลวงเป็นต้น หรือที่มักเรียกกันโดยทั่วไปว่า "เงินสกปรก" (Dirty Money) มาผ่านกระบวนการทางพาณิชย์กรรมหรือธุรกรรม เพื่อให้กลายเป็นเงินที่ถูกต้อง ตามกฎหมาย หรือที่เรียกว่า "เงินสะอาด" (Clean Money) หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการขจัดร่องรอยของ ผลประโยชน์ซึ่งเกิดจากการกระทำความผิดกฎหมาย โดยผ่านขั้นตอนของการโอนและธุรกิจต่างๆ เพื่อให้ จำนวนผลประโยชน์เดียวกันดังกล่าวเป็นรายได้ที่ชอบด้วยกฎหมายในที่สุด²⁰

การฟอกเงิน (Money Laundering) คือการเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือพิสูจน์ไม่ได้ว่าได้มาโดยชอบ ซึ่งกระทำได้หลายวิธี เช่น การนำเงินออกไปนอกประเทศ การฝากเงินกับสถาบันการเงิน การตั้งบริษัท หรือกิจการขึ้นบังหน้า การซื้อขายที่ดิน การแลกเปลี่ยนเงินตราสกุลอื่น การให้ผู้อื่นถือเงินหรือทรัพย์สินไว้แทน เป็นต้น การฟอกเงินนั้นจะเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมร้ายแรงต่างๆ อาชญากรรมทาง เศรษฐกิจ รวมทั้งการค้ายาเสพติด ผู้กระทำความผิดมักไม่ต้องการให้ผู้อื่นทราบที่มาของทรัพย์สิน จึง จำเป็นต้องใช้วิธีปิดบัง หรือชักชวนทรัพย์สินอันจะช่วยปิดบังการกระทำความผิดของตน หรือเรียกได้ ว่ากระบวนการทำ "เงินสกปรก" ให้เปลี่ยนสภาพเป็น "เงินสะอาด"²¹

¹⁹ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ , "สิ่งที่ควรคำนึงเกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงิน," ในรวมบทความและสารระนำรู้เกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงิน (กรุงเทพมหานคร : กองนิติการ สำนักงานป.ป.ส. สำนักนายกรัฐมนตรื , 2542) , หน้า 87.

²⁰ วัชรพล ประสารราชกิจ , "อาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย" ; "รูปแบบ ขอบเขต ความรุนแรง และ แนวทางแก้ไขปัญหา," เอกสารวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวง ยุติธรรม, 2541, หน้า 14.

²¹ กองนิติการ สำนักงาน ป.ป.ส. , "กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาตรการใหม่ในการ ปราบปรามยาเสพติด," ในเอกสารสรุปผลการสัมมนา เรื่องกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับการแก้ไข ปัญหาเสพติด ณ โรงแรมอมารี วอเตอร์เกต เมื่อ 7-8 กรกฎาคม 2542, หน้า 26 .

สำหรับความหมาย”การฟอกเงิน”ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 บัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา 5 “ผู้ใด

1) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อน หรือ ปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือ

2) กระทำด้วยประการใดๆเพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มา แหล่งที่ตั้ง การ จำหน่าย การโอน การได้สิทธิใดๆซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฟอกเงิน”

จากบทบัญญัติดังกล่าว เห็นได้ว่าการกระทำความผิดฐานฟอกเงินตามกฎหมายไทยนั้น นอกจากการโอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อน หรือ ปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้นๆดังที่บัญญัติไว้แล้ว การกระทำความผิดฐานฟอกเงินยังรวมถึงการ ช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิดมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความ ผิดมูลฐาน ก็ให้ถือว่ามีความผิดฐานฟอกเงินด้วยเช่นเดียวกัน ซึ่งตามพระราชบัญญัติป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 3 บัญญัติความผิดมูลฐานไว้ 7 ฐาน คือ

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามมาตรา 3(1)

2. ความผิดเกี่ยวกับเพศและการค้าหญิงและเด็ก ตามมาตรา 3 (2)

3. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ตามมาตรา 3 (3)

4. ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงทรัพย์สินหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สินหรือกระทำการโดย ทุจริตซึ่งกระทำโดยกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการ ดำเนินงานของสถาบันการเงิน ตามมาตรา 3(4)

5. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ตามมาตรา 3(5)

6. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอ้างอำนาจหน้าที่หรือช่องโหว่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 337 และมาตรา 338 ตามมาตรา 3(6)

7. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 ซึ่ง แก้ไขโดยพระราชบัญญัติศุลกากร ฉบับที่ 1 ถึงฉบับที่ 13 ให้แก้ไขโดยประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 329 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ.2515 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 พ.ศ.2528 และ ฉบับที่ 14 พ.ศ.2534

ความผิดมูลฐานทั้ง 7 ประการดังกล่าว เป็นความผิดที่รัฐถือว่าร้ายแรงและเป็นภัยอย่างยิ่งต่อสังคม ซึ่งโดยแท้จริงแล้วผู้กระทำความผิดตามบทกฎหมายดังกล่าวก็มีความผิดในตัวของมันเองอยู่แล้ว แต่เนื่องจากการสอบสวนจับกุมการกระทำความผิดในมูลฐานความผิดดังกล่าวเป็นไปโดยความยากลำบาก จึงมีความจำเป็นที่จะต้องตรากฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นมาเพื่อเป็นมาตรการพิเศษเพื่อป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดมูลฐานทั้ง 7 ประเภทดังกล่าว และเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนหาร่องรอยในการกระทำความผิดโดยวิธีการสืบสวนจากเส้นทางทางการเงิน ในกรณีที่มีการนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้นไปฟอกเพื่อให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่สะอาดแล้วนำกลับมาประกอบอาชญากรรมอีก เพราะฉะนั้น หากผู้กระทำความผิดมูลฐานประเภทใดประเภทหนึ่งใน 7 ประเภทนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดแล้วเก็บเงินไว้เอง มิได้นำไปฟอกตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 5 ก็จะไม่มีความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 คงมีความผิดเฉพาะความผิดมูลฐานเท่านั้น แต่หากนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมูลฐานแล้วนำไปฟอกเงินตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 ผู้นั้นหรือบุคคลอื่นที่กระทำความผิดก็จะมี ความผิดฐานฟอกเงิน ทั้งนี้หมายความรวมถึงการกระทำด้วยประการใดๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มาแหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใดๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดด้วย

จากความหมายของการฟอกเงินดังกล่าว เห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการฟอกเงิน ก็เพื่อทำให้เงินหรือรายได้ที่ได้มาจากการกระทำความผิด กลายเป็นเงินหรือรายได้ที่บุคคลทั่วไปเข้าใจว่ามาจากการประกอบธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อจะปกปิดความผิด และใช้เงินนั้นเป็นทุนในการขยายเครือข่ายของการกระทำความผิดให้กว้างขวางมากขึ้นต่อไปอีก ด้วยเหตุนี้ลักษณะของการดำเนินการฟอกเงินที่แนบเนียนและมีประสิทธิภาพเพื่อปกปิดแหล่งที่มาของเงินนั้น จึงมีความสำคัญต่อความสำเร็จในการฟอกเงินเป็นอย่างยิ่ง โดยลักษณะของการฟอกเงินนี้ย่อมขึ้นอยู่กับรูปแบบและสถานที่ในการฟอกเงิน

2.2.2 รูปแบบของการฟอกเงิน

เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยทุจริต ผู้กระทำความผิดสามารถนำมาฟอกให้ดูเหมือนว่าเป็นเงินสะอาดได้ด้วยวิธีการและรูปแบบอันหลากหลาย ได้แก่

1. โดยวิธีการนำเงินสดติดตัวออกนอกประเทศ

วิธีการนี้จะมีรูปแบบของการนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายจำนวนมากๆ ติดตัวเข้าไปในประเทศอื่น วิธีการนี้มักจะเกิดขึ้นกับประเทศที่มีกฎหมายปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งมีผลให้ขบวนการอาชญากรรมไม่สามารถฟอกเงินได้ในประเทศดังกล่าว จึงมีความจำเป็นต้องนำไปฟอกที่อื่น วิธีนี้อาจกระทำโดยการจ้างคนให้ถือเงินสดหรือทรัพย์สินติดตัวไปในประเทศที่มีการใช้เงินสดในระบบการค้าค่อนข้างมาก และเป็นประเทศที่ไม่มีกฎหมายปราบปรามการฟอกเงิน แต่โดยที่การโยกย้ายเงินที่ได้จากการกระทำความผิดเป็นไปด้วยความยากลำบาก เนื่องจากมีเป็นจำนวนมาก และธุรกรรมที่เกี่ยวกับเงินสดจำนวนมากๆ อาจถูกเพ่งเล็งได้ง่าย นอกจากนี้ทางการของบางประเทศ ยังมีมาตรการกำกับควบคุมการทำธุรกิจด้วยเงินสดอย่างเข้มงวด รวมทั้งระบบการเงินของบางประเทศ อาจจะไม่นิยมการใช้จ่ายหรือการทำธุรกิจโดยเงินสด ดังนั้น การใช้เงินสดที่ได้มาโดยไม่สุจริต จึงกระทำเฉพาะในบางประเทศที่ไม่เข้มงวดในการใช้เงินสดในการทำธุรกิจด้านการเงิน หรืออาศัยการนำเงินสดผ่านทางพรมแดนระหว่างประเทศโดยติดสินบนเจ้าหน้าที่

2. การส่งเงินสด หรือโอนเงินออกนอกประเทศ

เป็นการนำเงินสดไปฝากไว้ในประเทศที่ไม่มีมาตรการควบคุมระบบธนาคารหรือสถาบันการเงินที่เคร่งครัด เพื่อให้เงินสดผิดกฎหมายเข้าไปอยู่ในระบบการเงินของประเทศนั้น จากนั้นจึงโอนกลับไปสู่องค์กรอาชญากรรม โดยในบางครั้งจะกระทำให้ดูซับซ้อนมากยิ่งขึ้น อาทิเช่น มีการจัดตั้งบริษัทขึ้นมาบังหน้า และกู้เงินจากธนาคารที่นำเงินเข้าไปฝาก ซึ่งวิธีการนี้ผู้บริหารของธนาคารมักจะรู้เห็นเป็นใจกับขบวนการฟอกเงินด้วย สำหรับประเทศที่ไม่มีกฎหมายป้องกันการฟอกเงินและไม่มีการควบคุมการโอนเงินแล้ว การฟอกเงินด้วยการโอนเงินธรรมดาจะเป็นช่องทางที่กระทำได้สะดวกมาก

3. การฝากเงินกับสถาบันการเงิน

ช่องทางการฟอกเงินตามวิธีการนี้สามารถทำได้โดยการฝากเงินในนามแฝงหรือใช้ชื่อปลอม เพื่อไม่ให้สืบสาวถึงต้นตอของแหล่งเงินทุน เป็นวิธีการที่นิยมใช้ในประเทศที่ทำธุรกิจด้วยเงินสด มีกฎหมายที่ให้สิทธิแก่ธนาคารในการปกปิดความลับของลูกค้า และไม่มีกฎหมายปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งทำให้ไม่ปรากฏรายงานเมื่อมีการนำเงินสดจำนวนมากเข้ามาฝากในระบบธนาคาร จึงทำให้การฟอกเงินโดยผ่านระบบธนาคารกระทำได้อย่างง่ายดาย

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ในประเทศที่มีการใช้กฎหมายปราบปรามการฟอกเงินแล้ว ก็พบว่ายังมีการฟอกเงินโดยช่องทางนี้ เช่น ฮองกง ได้มีการตรวจพบการฟอกเงินจำนวนมหาศาลโดยผ่านระบบธนาคาร โดยในปลายปี พ.ศ.2537 ทางการฮองกงได้จับกุมนักค้ายาเสพติดที่พยายามขนเฮโรอีนจำนวน 26 กิโลกรัมจากประเทศไทยไปยังสหรัฐอเมริกาได้ แต่ไม่สามารถสืบเสาะถึงเงินของนักค้ายาเสพติดรายนี้ได้ ต่อมาในปี พ.ศ.2538 ทางการฮองกงตรวจสอบพบว่าเงินที่ได้จากการค้ายาเสพติดดังกล่าวได้มีการนำเงินจำนวนกว่า 93 ล้านดอลลาร์ หรือราว 2,325 ล้านบาทมาฟอกในระบบธนาคาร โดยดำเนินการผ่านบัญชีเงินฝากตามธนาคารต่างๆในฮองกงไม่น้อยกว่า 300 บัญชี ในคดีดังกล่าวเป็นคดีแรกที่ทางการฮองกงสามารถจับกุมผู้ที่มีส่วนช่วยเหลือนักค้ายาเสพติดในการฟอกเงินได้²²

4. การจัดตั้งบริษัทหรือกิจการขึ้นบังหน้า

เป็นช่องทางที่องค์กรอาชญากรรมปกปิดแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายโดยการจัดตั้งบริษัทหรือกิจการในต่างประเทศขึ้นบังหน้า เช่น ในประเทศที่เป็นเขตปลอดภาษี ซึ่งประเทศพวกนี้ก็มักจะไม่เข้มงวดในเรื่องการโอนเงินระหว่างประเทศ แล้วให้กิจการของตนในประเทศก๊วยมิงเงิน หรือซื้อสินค้าจากกิจการในต่างประเทศในราคาแพงกว่าปกติ เพื่อให้เงินดังกล่าวหมุนเวียนระหว่างกิจการทำให้ดูประหนึ่งว่ากิจการนั้นมีผลกำไรสูง

วิธีการนี้ ในบางครั้งขบวนการฟอกเงินจะใช้ใบส่งสินค้า(invoice)ลวง เพื่อแสดงให้เห็นว่าการสั่งซื้อสินค้าเข้ามาจากต่างประเทศ ทั้งที่ไม่ได้มีการส่งมอบสินค้ากันเลย หรือมีการแจ้งมูลค่าของสินค้าที่สั่งซื้อในราคาที่สูงกว่าความเป็นจริงเพื่อที่จะเป็นข้ออ้างในการโอนเงินได้อย่างถูกต้อง โดยใบส่งสินค้าที่นำมาใช้นี้จะมีทั้งที่แจ้งมูลค่าของสินค้าเกินความเป็นจริง และต่ำกว่าความเป็นจริง ทำให้มีการโอนเงินผ่านธนาคารเข้าไปในบัญชีของบริษัทบังหน้าได้อย่างถูกกฎหมาย และสามารถโอนเงินข้ามไปได้ทุกประเทศทุกแห่งที่มีสำนักงานบริษัทบังหน้าตั้งอยู่ ช่องทางนี้เป็นช่องทางที่ขบวนการฟอกเงินมักใช้อยู่บ่อยๆโดยผ่านบริษัทนำเข้าและส่งออกที่จัดตั้งขึ้นบังหน้า แล้วออกใบเล็ตเตอร์ออฟเครดิตปลอม นับได้ว่าเป็นวิธีการที่แยบยล

ตัวอย่างเช่น ในปี ค.ศ.1989 พรรคพวกของนายเฉิน จุย ฉาย ราชาเฮโรอีน ได้ใช้วิธีการนี้โอนเงินดอลลาร์จากไต้หวันมายังประเทศไทย โดยผ่านทางบริษัทบังหน้าแห่งหนึ่งในไต้หวัน ด้วยการสั่งซื้อ

²² เดลินิวส์ (30 ตุลาคม 2538)

สินค้าผ่านบริษัทบังหน้าในประเทศไทย สินค้านี้มีมูลค่าที่แท้จริงเพียง 4,000 ดอลลาร์เท่านั้น บริษัทบังหน้าในประเทศไทยก็รับส่วนเกินของราคาสินค้าไป 96,000 ดอลลาร์ฝากเข้าธนาคารแห่งหนึ่ง

5. วิธีการอื่นๆ

ช่องทางการฟอกเงินวิธีการอื่นๆที่นิยมใช้กันมาก อาทิเช่น

- การจัดตั้งธุรกิจที่เป็นการประกอบการใช้เงินสด ตัวอย่างที่เกิดในสหรัฐอเมริกาได้แก่การเปิดธุรกิจเครือข่ายการขายพิซซ่า และค่อยมีการถ่ายโอนเงินเข้าสู่ระบบธนาคาร โดยวิธีการนี้เป็นวิธีการถ่ายโอนเงินจากการค้ายาเสพติดประเภทเฮโรอีนรายใหญ่ในสหรัฐอเมริกาในช่วงปี ค.ศ.1979-1984 และถูกเปิดเผยโดยการสอบสวนของ FBI นับได้ว่าเป็นวิธีการที่แยบยลและมีความสลับซับซ้อน ยากที่จะตรวจสอบถึงรายรับที่แท้จริงของธุรกิจเงินสดเหล่านี้ นอกจากนี้ยังมีรูปแบบการฟอกเงินอื่นๆที่เคยตรวจพบได้แก่ การซื้อกิจการที่มีผลประกอบการขาดทุน แต่เป็นกิจการที่มีรายรับเป็นเงินสด ซึ่งในอนาคตธุรกิจเหล่านี้จะค่อยๆฟื้นตัวขึ้นมาโดยอาศัยดอกผลจากเงินที่ผิดกฎหมาย หลังจากนั้นจึงค่อยถ่ายเทเงินออกไป
- การนำเงินสดไปซื้อตราสารทางการเงินที่เปลี่ยนมือได้ ซึ่งตราสารชนิดนี้จะไม่มีการควบคุมจากสถาบันการเงินที่ออก ทำให้ยากแก่การสืบหาชื่อผู้ซื้อ และผู้ที่รับตราสารนั้น
- การนำเงินไปซื้ออสังหาริมทรัพย์ เช่น ที่ดิน อาคารชุด เป็นต้น
- การซื้อทรัพย์สินที่มีค่า เช่น อัญมณี ศิลปวัตถุ วัตถุโบราณ พระเครื่อง เป็นต้น
- การแลกเปลี่ยนเงินตรา

2.2.3 แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงิน

นักกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ได้นำทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง จำนวน 2 ทฤษฎีมาใช้ในการพิจารณาประกอบแนวความคิดในการสกัดกั้นการฟอกเงินของสหรัฐอเมริกา คือทฤษฎีการสมคบกัน (Conspiracy Theory) และ ทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory)²³

²³ วิเคราะห์จากปิยะพันธุ์ สารากรบริรักษ์, “การกำหนดความผิดอาญาฐานเกี่ยวกับการฟอกเงิน”, หน้า

2.2.3.1 ทฤษฎีการสมคบกัน (Conspiracy Theory)

ทฤษฎีการสมคบกันเป็นไปตามหลักกฎหมายและแนวคิดพื้นฐานของการสมคบกัน กระทำความผิดอาญาที่ว่า สมาชิกในการสมคบกันควรมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับตัวการในการกระทำของผู้ที่ร่วมสมคบกัน

Pinkerton Rule อธิบายให้เหตุผลว่าเหตุที่ถือว่าผู้ร่วมสมคบกันกระทำความผิดอาญา เป็นผู้ร่วมกระทำความผิดสำหรับการกระทำของตัวการ เพราะการตกลงกันนำไปสู่การสมคบกัน และการสมคบกันก่อให้เกิดความรับผิดชอบเช่นเดียวกับตัวการ ขณะเดียวกันการให้ความช่วยเหลือในการสมคบกันกระทำความผิดย่อมทำให้คณะบุคคลกลายมาเป็นกลุ่ม ดังนั้น ผู้ร่วมสมคบกันจึงควรมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกับตัวการตามหลักตรรกวิทยาที่ว่า การก่อตั้งมีที่มาจากข้อตกลง และการตกลงนำไปสู่การสมคบกัน

ตามหลักกฎหมายของสหรัฐอเมริกา มีแนวความคิดในเรื่องความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินว่า การกระทำความผิดเกิดขึ้นเมื่อ บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปสมคบกันกระทำความผิด หรือฉ้อฉลต่อสหรัฐอเมริกา โดยถือว่าสหรัฐอเมริกาเป็นผู้เสียหาย และเพื่อจะพิสูจน์ความผิดจำต้องพิสูจน์ให้เห็นให้ได้ว่า

1. บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปสมคบกัน หรือตกลงจะกระทำความผิดต่อสหรัฐอเมริกา หรือฉ้อฉลสหรัฐอเมริกา และ

2. อย่างน้อยที่สุด ผู้ที่สมคบกันต้องมีการกระทำที่แสดงออกเพื่อจะบรรลุวัตถุประสงค์ของการสมคบกัน

ส่วนความผิดเกี่ยวกับการสมคบกัน เกิดจากการตกลงกันที่จะกระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมายโดยมีการกระทำที่แสดงออกมามากกว่าหนึ่งประการที่จะกระทำความผิดอาญา และมีการก้าวไปสู่การบรรลุข้อตกลง จึงจะเข้าหลักเกณฑ์ที่จะนำมาฟ้องคดีได้ ถ้าข้อหาฟอกเงินยังไม่เพียงพอที่จะฟ้องร้อง ก็อาจฟ้องในข้อหาสมคบกันกระทำความผิดได้ ด้วยเหตุนี้ การสมคบกันต้องมีการตกลงกันที่จะกระทำความผิด โดยการกระทำนั้นต้องมีการแสดงออกมานำไปสู่การบรรลุข้อตกลงตัวอย่างเช่น

คดี United State V.Dixon ได้อธิบายการสมคบกันไว้ว่า การสมคบกันไม่ต้องการการกระทำที่สำเร็จ แต่ต้องการการพยายามกระทำการอันเป็นความผิด

คดี United State V.Rush 666 F.2d 10,11 (2 d Cir 1981) อธิบายถึงการกระทำของจำเลยซึ่งเป็นผู้ให้บริการการฟอกเงิน โดยการโอนเงินและฝากเงินที่ได้มาหรือเกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติดไว้ดังนี้" ผู้ส่งสินค้าเข้า ผู้ขายส่ง ผู้ซื้อวัตถุดิบ และผู้ฟอกเงิน ล้วนแต่เป็นกลไกที่จำเป็นต่อความสำเร็จของการค้ายาเสพติด ต้องมีความเสี่ยงเช่นเดียวกับผู้ขายยาเสพติดรายย่อย(ผู้ขายปลีก) ย่อมต้องตกลงซึ่งกันและกัน ซึ่งเรียกได้ว่าเป็นการสมคบกันแบบลูกโซ่ ดังนั้น บุคคลซึ่งให้การสนับสนุนทางการเงินย่อมทำให้การกระทำผิดกฎหมาย(การค้ายาเสพติด)นั้นเป็นไปได้ จึงต้องคำพิพากษาฐานสมคบกันนำกฎหมายเข้ามาในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยมีเจตนาเพื่อจำหน่าย

2.2.3.2 ทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory)

ทฤษฎีการช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting Theory)ได้ถูกนำมาใช้อ้างอิงประกอบในคดีการฟอกเงิน เนื่องจากการฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ถือว่าเป็นการช่วยเหลือและสนับสนุนการดำเนินธุรกรรมขององค์กรอาชญากรรมในการแผ่ขยายอิทธิพลและแผนการขององค์กรต่อไป ในกรณีนี้ต้องมีการพิสูจน์ว่าจำเลย(ผู้ฟอกเงิน)ได้รู้ว่าเงินดังกล่าวได้มาจากการกระทำความผิด และผู้กระทำได้ฟอกเงินโดยมีเจตนาที่จะช่วยให้มีการกระทำความผิดต่อไป

จากทฤษฎีทั้งสองสามารถพิจารณาได้ว่าการฟอกเงินเป็นการสมคบกันประกอบอาชญากรรมอีกรูปแบบหนึ่ง ซึ่งเป็นการกระทำด้วยความฉลาดแยบยล และเป็นความช่วยเหลือสนับสนุนองค์กรอาชญากรรมต่อไปเป็นวัฏจักร

2.2.4 แหล่งที่มาของการฟอกเงิน

เงินหรือทรัพย์สินที่มีความจำเป็นต้องปกปิดถึงที่มา และถูกนำเข้าสู่ช่องทางฟอกเงินนั้นมีแหล่งที่มาจากทั้งในกิจกรรมผิดกฎหมายหลายๆประเภท และกิจกรรมบางประเภทที่กฎหมายภายในประเทศไม่ถือว่าเป็นสิ่งผิดกฎหมาย การวิเคราะห์ถึงแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินที่นำเข้าสู่

กระบวนการฟอกเงินจะมีประโยชน์ต่อการพิจารณากำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายต่อต้านการฟอกเงิน สำหรับแหล่งที่มาใหญ่ๆและที่สำคัญของการฟอกเงินแบ่งออกได้ 2 ลักษณะ คือ

2.2.4.1 แหล่งที่มาจากการกระทำความผิด²⁴

การฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดถือเป็นการกระทำอันเป็นความผิดตามกฎหมายฟอกเงินของทุกประเทศ เนื่องจากเป็นเจตนารมณ์หลักของการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว โดยทรัพย์สินที่เป็นรายได้จากการกระทำความผิด ได้แก่

1. เงินจากการค้ายาเสพติด

ถือว่าเป็นแหล่งที่มาของการฟอกเงินที่ใหญ่ที่สุด มีปริมาณที่เพิ่มขึ้นตลอดเวลา และอาจจะนับได้ว่าสำคัญที่สุด โดยมีการประเมินว่าเงินจากการค้ายาเสพติดทั่วโลกมีปริมาณถึงครึ่งหนึ่งของเงินที่มีการฟอกเงินกันทั่วโลก ส่วนเงินที่ฟอกอีกครั้งหนึ่งมีแหล่งที่มาจากกิจกรรมผิดกฎหมายในประเภทอื่นๆ²⁵

2. เงินจากการทุจริตในวงราชการประจำและการเมือง

การทุจริตในวงราชการและทางการเมืองทำให้ผู้ทุจริตได้มาซึ่งเงินและผลประโยชน์จำนวนมากศาลปรากฏทั้งในระดับท้องถิ่นและในระดับชาติ ซึ่งอาจจะมีรวมถึงผลประโยชน์ที่มีตัวตนด้วย ปัจจุบัน แหล่งที่มาของการฟอกเงินแหล่งนี้นับเป็นแหล่งที่สำคัญแหล่งหนึ่งของขบวนการฟอกเงินในประเทศไทย และประเทศที่กำลังพัฒนา เพราะเป็นกลุ่มประเทศที่มีปัญหาและระดับความรุนแรงในการทุจริตคอร์รัปชันของข้าราชการประจำและข้าราชการการเมืองในอัตราที่สูง

²⁴ ศูนย์บริการข้อมูลและกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, เอกสารการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน.

²⁵ นवलน้อย ตรีรัตน์, เอกสารรายงานการประชุมผลการวิจัย เรื่องเศรษฐกิจนอกกฎหมายและนโยบายสาธารณะ ศูนย์การศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ณ โรงแรมอิมพีเรียล 2-3 ธันวาคม 2539.

3. เงินจากการทุจริตในภาคเอกชน

การทุจริตในกิจการของภาคเอกชนในปัจจุบันมีให้เห็นเป็นจำนวนมาก และเป็นสาเหตุหนึ่งในหลายๆสาเหตุที่ก่อให้เกิดวิกฤติการณ์ทางเศรษฐกิจในประเทศไทยในช่วงปี พ.ศ. 2540 จัดเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจประเภทหนึ่ง โดยรูปแบบของการทุจริตในกิจการของภาคเอกชนได้แก่ การยกยอกข้อโกงเงินของผู้บริหาร การสั่งซื้อสินค้าหรือการจ้างบริการในราคาที่สูงเกินกว่าความเป็นจริง เป็นต้น นับได้ว่าเป็นจุดที่สร้างรายได้และความร่ำรวยให้กับผู้ทุจริตอย่างมหาศาล จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำเงินที่ได้มาฟอก

4. เงินจากการฉ้อโกงประชาชน

เป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มากจากการประกอบอาชญากรรมทางการเงินโดยไม่ชอบ เช่น การเล่นแชร์ลูกโซ่ การหลอกลวงประชาชนให้มาร่วมลงทุนเพื่อหวังผลกำไรที่เป็นไปไม่ได้ หรือการหลอกลวงให้เก็บกำไรจากการเล่นหุ้นของสถาบันการเงินทั้งในประเทศและต่างประเทศ

5. เงินจากการเรียกค่าคุ้มครอง

เป็นเงินที่ได้จากการเรียกค่าคุ้มครองโดยผิดกฎหมายจากผู้ประกอบการ หรือประชาชน

6. เงินจากวงการพนัน

วงการพนันต่างๆที่ถูกกฎหมาย และไม่ถูกกฎหมาย ในแต่ละวันจะมีเงินสะพัดหมุนเวียนมากมาย สำหรับในประเทศไทย การพนันเป็นสิ่งที่ไม่ผิดกฎหมาย แต่ก็เป็นธุรกิจนอกระบบที่ทำรายได้ให้กับผู้ประกอบการอย่างมหาศาล

7. เงินจากกิจการธุรกิจทั้งที่เป็นนิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดา

มักจะเกิดขึ้นในกรณีของบริษัทข้ามชาติ เช่น บริษัทข้ามชาติที่เข้ามาลงทุนประกอบธุรกิจน้ำมัน ชูดาแรและทรัพยากรธรรมชาติ ในประเทศที่ไม่มีความมั่นคงทางการเมืองและเศรษฐกิจ เช่น ประเทศในแถบลาตินอเมริกา หรือประเทศที่ด้อยพัฒนาในอัฟริกาบางประเทศ เหตุที่เงินได้ดังกล่าวจำเป็นต้องปกปิดแหล่งที่มาและจำนวนเงิน เนื่องจากในบางสถานการณ์ เงินเหล่านี้จำเป็นต้องถูกนำไปใช้ในทางใต้ดินเพื่อแทรกแซงกิจการทางการเมืองของประเทศที่ตนเข้าไปลงทุนด้วย โดยเงินได้ประเภทนี้ รวมถึงการดำเนินการของบุคคลที่อาจเข้าไปดำเนินธุรกิจในประเทศที่มีปัญหาด้าน

ความมั่นคงทางการเมืองและเศรษฐกิจ และจำเป็นต้องใช้เงินดำเนินการในเชิงกิจการที่ผิดกฎหมาย เช่น การค้าอาวุธ การรับสัมปทานผูกขาด เพื่อให้ธุรกิจของตนดำเนินการไปได้โดยราบรื่น

8. เงินจากการประกอบธุรกิจทางเพศ สิ่งลามก อนาจาร

เงินได้จากการประกอบธุรกิจทางเพศ เช่น กิจการสถานการค้าประเวณี อาบอบนวด โรงน้ำชา การค้าสิ่งลามกอนาจาร และรวมถึงการลักลอบนำหญิงหรือชายไปให้บริการทางเพศ ในปัจจุบัน การหลอกลวงหญิงไทยไปค้าบริการทางเพศในต่างประเทศ เช่น ญี่ปุ่น เยอรมัน สหรัฐอเมริกา เป็นต้น ได้สร้างรายได้จำนวนมากให้กับผู้ประกอบการ ในขณะที่ระวางโทษทางอาญาไม่รุนแรงเท่าที่ควร

9. เงินจากการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

เป็นเงินที่ได้มาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายโดยการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ เช่น เงินที่ได้มาจากการตัดไม้ทำลายป่า การทำเหมืองแร่เถื่อน เป็นต้น

10. เงินนอกระบบอื่นๆที่ได้จากแหล่งอื่นๆที่ไม่ถูกต้องและต้องการหลบซ่อนถึงที่มา

ของเงินดังกล่าว เช่น เงินจากการค้ำมนุษย์

2.2.4.2 แหล่งที่มาจากการกระทำอันชอบด้วยกฎหมาย

ในบางกรณี อาจมีการเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินหรือฟอกเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุผลบางประการ ซึ่งทรัพย์สินที่มีที่มาจากแหล่งที่ชอบด้วยกฎหมาย แม้จะมีการเปลี่ยนสภาพหรือนำไปฝากเพื่อปกปิดเจตนาบางประการ ตามหลักกฎหมายฟอกเงินของสากล ไม่ถือว่าเป็นการควบคุมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงิน ได้แก่

1. เงินส่วนตัวที่ต้องปกปิด

เป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ต้องนำมาฝากด้วยเหตุผลส่วนตัว เช่น เงินมรดกที่ผู้รับมาประสงค์จะปกปิดไม่ให้ทายาทคนอื่นทราบหรือรับรู้ หรือเงินที่กันไว้เพื่อสร้างฐานอำนาจหรือผลประโยชน์ให้บุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือคนกลุ่มใดโดยเฉพาะ

2. เงินจากรัฐ

เป็นเงินที่ประเทศเจ้าของเงินนำไปเก็บไว้เพื่อดำเนินกิจกรรมบางอย่างที่ไม่ต้องการเปิดเผย ดังนั้นจึงไม่ต้องการให้ใครรู้ถึงที่มาที่ไปของเงินดังกล่าว เช่น เงินสืบราชการลับ เงินค่าสัมปทานต่างๆ เงินค่าน้ำมัน เป็นต้น ตัวอย่างของเงินที่ปกปิดที่มาที่เป็นข่าวโด่งดัง คือ กรณีอิหร่านคอนทราสต์

2.2.5 สถานที่สำหรับการฟอกเงิน

สถานที่ที่อาชญากรมักใช้ในการฟอกเงินนั้น มีอยู่ทั้งภายนอกประเทศ และภายในประเทศ โดยไม่จำกัดว่าแหล่งฟอกเงินจะเป็นสถานที่ซึ่งตั้งอยู่ ณ ที่แห่งใดแห่งหนึ่งแน่นอน เพียงแต่แหล่งที่ใช้ในการฟอกเงินนั้นมีความสะดวกต่อการเปลี่ยนสภาพเงินหรือทรัพย์สินได้อย่างง่ายดาย ก็มักจะเป็นแหล่งที่เกิดการฟอกเงินอย่างมากมายแล้ว สถานที่ในการฟอกเงินแยกได้เป็นสองแหล่ง ได้แก่

2.2.5.1 แหล่งนอกประเทศ

แหล่งสำหรับการฟอกเงินซึ่งตั้งอยู่ภายนอกประเทศนี้ โดยทั่วไปเป็นสถานที่ที่ตั้งขึ้นอยู่ในดินแดนของประเทศเล็กๆซึ่งมีกฎหมายทางการเงินที่ไม่เข้มงวดนัก จึงสะดวกต่อการใช้เป็นแหล่งแปรสภาพเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1. ธนาคารในบางประเทศซึ่งมีกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้า การเปิดเผยข้อมูลทางการเงินของลูกค้าจึงกระทำได้อย่าง เว้นแต่จะได้รับการร้องขอจากรัฐบาลของประเทศอื่นเป็นแหล่งที่มาของเงินที่นำมาฝากในธนาคารนั้น ดังเช่นในอดีต ธนาคารในประเทศสวิตเซอร์แลนด์ มีกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้าที่เข้มงวด เป็นต้น

2. สถาบันการเงินในประเทศในแถบหมู่เกาะแคริบเบียน ซึ่งมีทำเลตั้งอยู่ใกล้กับประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นศูนย์กลางการเงินของโลก ถือเป็นแหล่งฟอกเงินแหล่งใหญ่แห่งหนึ่ง

3. ประเทศเล็กๆในยุโรปที่ไม่มีรายได้หลักที่แน่นอน เนื่องจากไม่มีผลิตผล และทรัพยากรธรรมชาติเพียงพอที่จะนำมาพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศได้ จึงต้องพึ่งพารายได้จากกา

เป็นแหล่งฟอกเงินไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม เช่น บ่อนคาลิโน และรับจดทะเบียนตั้งบริษัทต่างๆซึ่งไม่ได้ประกอบกิจการอย่างจริงจัง

4.ประเทศในแถบศูนย์กลางทางการเงิน เช่น ประเทศในแถบแปซิฟิกตอนใต้ เกาะเล็ก ๆ หลายแห่งใกล้ชายฝั่งประเทศฝรั่งเศสหรือประเทศอังกฤษ ซึ่งเรียกว่าเกาะไอแลนด์ออฟมันด์ รวมทั้งเกาะในทะเลเมดิเตอร์เรเนียน เป็นต้น

2.2.5.2 แหล่งในประเทศ

เนื่องจากในช่วงระหว่างปี พ.ศ.2535-2536 ประเทศไทยมีนโยบายที่ต้องการพัฒนาประเทศให้เป็นศูนย์กลางทางการเงินในภูมิภาคเอเชีย จึงออกมาตรการต่างๆเพื่อจูงใจนักลงทุนต่างชาติให้นำเงินทุนเข้ามาลงทุน ส่งผลให้เกิดกระบวนการเปลี่ยนแปลงในระบบการเงินและเศรษฐกิจของประเทศขนานใหญ่ โดยมีการเปิดเสรีทางการเงิน (Financial Liberalization) การเปิดเสรีบัญชีเงินทุนอย่างเฉียบพลัน เพื่อดึงเงินลงทุนจากต่างชาติ รัฐบาลในยุคดังกล่าวมีการผ่อนคลายกฎระเบียบการควบคุมภาคเอกชน มีการสร้างกิจการวิเทศธนกิจแห่งกรุงเทพ (Bangkok International Banking Facilities : BIBF) ที่อนุญาตให้ธนาคารต่างประเทศเข้ามาตั้งสาขาดำเนินกิจการปล่อยกู้เงินสกุลดอลลาร์แก่ตลาดภายในประเทศด้วยอัตราดอกเบี้ยที่ต่ำ ในช่วงระหว่างปี 2536-2539 ประมาณการว่ามีเงินกู้ที่ปล่อยกู้ในประเทศไทยผ่านทาง BIBF ประมาณ 50,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐ BIBF กลายเป็นสถาบันที่ปราศจากการดูแลและไม่มีกฎระเบียบควบคุม และที่สำคัญมีการยกเลิกกลไกที่สำคัญๆทั้งหมดในการควบคุมการปริวรรตเงินตรา ในช่วงดังกล่าวจึงทำให้กระแสเงินทุนปริมาณมากมายหลั่งไหลเข้าสู่ประเทศไทย ซึ่งย่อมรวมถึงเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดและนำมาฟอกด้วย โดยมีการประมาณการกันว่ามีเงินที่ถูกนำเข้ามาฟอกในประเทศไทยปีละประมาณ 100,000 ล้านบาท²⁶ ดังนั้นในช่วงเวลาดังกล่าวต่อเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน ประเทศไทยจึงกลายเป็นแหล่งฟอกเงินที่สำคัญแห่งหนึ่งของโลก แหล่งฟอกเงินในประเทศที่เป็นที่นิยมของอาชญากรได้แก่

²⁶ พิรพันธุ์ เปรมภูติ, ให้สัมภาษณ์มติชนสุดสัปดาห์ (3-9 ธันวาคม 2544) : 13.

1. บ่อนการพนัน

ถือว่าเป็นแหล่งที่มีการหมุนเวียนของเงินสดจำนวนมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งบ่อนการพนันที่ได้รับอนุญาตให้เปิดกิจการได้อย่างถูกต้องตามกฎหมายในประเทศเพื่อนบ้าน เช่น มาเลเซีย กัมพูชา พม่า เป็นต้น เป็นแหล่งที่อาชญากรใช้เป็นช่องทางในการฟอกเงิน ด้วยการสมคบกับเจ้าของบ่อนให้มีการชนะพนัน เพื่อให้เปลี่ยนสภาพเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยนำมาเล่นการพนันให้กลายเป็นเงินอันได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้โดยเจ้าของบ่อนจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนหรือการที่องค์กรอาชญากรรมได้ลงทุนขออนุญาตเปิดกิจการบ่อนการพนันบังหน้าเพื่อใช้เป็นแหล่งฟอกเงินเสียเอง

2. ตลาดหลักทรัพย์

ปกติกิจการค้าหลักทรัพย์เป็นกิจการที่ถูกต้องตามกฎหมาย ในแต่ละวันมีการซื้อขายหลักทรัพย์เป็นจำนวนมหาศาล จึงมีเงินเปลี่ยนมือระหว่างผู้ลงทุนเป็นจำนวนมาก และบรรดานายหน้าในตลาดหลักทรัพย์มักไม่ค่อยคำนึงถึงพื้นฐานประวัติของผู้ซื้อและผู้ขาย จึงมีเงินทุนหมุนเวียนและการเปลี่ยนมือของตราสารหุ้นในตลาดหลักทรัพย์อย่างรวดเร็ว และเป็นช่องทางในการเปลี่ยนสภาพเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้ง่าย

3. การค้าขายอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีราคาสูง

อสังหาริมทรัพย์ประเภทที่ดิน อาคาร เป็นทรัพย์ที่มีราคาสูง เช่นเดียวกับสังหาริมทรัพย์จำพวกอัญมณี ทองคำ ซึ่งจะเป็นช่องทางให้มีการแปรสภาพเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดคราวละมากๆ

4. การแลกเปลี่ยนเป็นเงินสดอื่น ๆ

การเปลี่ยนแปลงทางด้านวิทยาการและเศรษฐกิจระหว่างประเทศอย่างรวดเร็ว ทำให้เกิดการเชื่อมโยงทางการเงินโดยง่าย ในปัจจุบันสามารถแลกเปลี่ยนเงินตราเพื่อกิจการและพฤติการณ์ต่างๆของมนุษย์เกิดขึ้นอย่างมากมาย เช่น การซื้อขายสินค้าด้วยสกุลเงินตราใดสกุลหนึ่ง การใช้จ่ายเงินตราในการท่องเที่ยวยังประเทศนั้นๆด้วยเงินสดหรือบัตรเครดิต และกิจการค้าเงินตราต่างประเทศ เป็นต้น จึงเป็นการยากต่อการควบคุมในการแลกเปลี่ยนเงินตรา

5. การโอนเงินหรือทรัพย์สินให้ผู้อื่นถือแทน

เป็นแหล่งที่ใช้ในการฟอกเงินที่ง่ายที่สุด ด้วยวิธีการส่งมอบทรัพย์สินหรือเงินอันไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ผู้ที่ตนไว้ใจได้ครอบครองไว้แทนโดยสมรู้ระหว่างกัน เพื่อให้บุคคลผู้ครอบครองแทนนำไปหาผลประโยชน์แทนตน หรือครอบครองไว้แทนจนกว่าจะโอนกลับมาให้ตนในอนาคต

2.2.6 คดีศึกษา

2.2.6.1 คดีธนาคาร BCCI

คดีตัวอย่างของธนาคาร BCCI (Bank of Credit and Commerce International)²⁷ เป็นคดีที่ผู้บริหารธนาคารมีส่วนช่วยเหลือและร่วมในขบวนการฟอกเงิน และมีการทุจริตข้อโกงในระบบธนาคาร นับเป็นคดีที่เป็นรอยต่างในประวัติศาสตร์ของสถาบันการเงินคดีหนึ่งและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฝากเงินและวงการธนาคารในวงกว้าง และยังเป็นคดีที่จุดประกายให้เกิดการตื่นตัวในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน โดยเฉพาะกับสถาบันการเงิน

ตัวการสำคัญในการก่อตั้งธนาคาร BCCI คือ นายอากา อัสซัน อะเบดี ชาวปากีสถาน นายอากา อัสซัน อะเบดี เกิดที่เมืองลัคเนา ในอินเดีย เมื่อปี ค.ศ.1922 แต่เข้าไปดำเนินกิจการในประเทศปากีสถานเมื่อปี ค.ศ.1959-1972 โดยดำรงตำแหน่งประธานธนาคารยูไนเต็ดแบงก์ของปากีสถาน ต่อมาในปีค.ศ.1972 เมื่อประเทศปากีสถานมีนโยบายโอนกิจการธนาคารมาเป็นของรัฐ นายอะเบดีจึงเดินทางออกนอกประเทศปากีสถาน และชักชวนมหาเศรษฐีชาวอาหรับ ในจำนวนนี้มีประธานาธิบดีแห่งสหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ เชื้อพระวงศ์จากประเทศซาอุดีอาระเบีย และสุลต่านอัลนาฮายัน ผู้ปกครองอะบูดาบี ร่วมทุนก่อตั้งธนาคาร BCCI โดยมีทุนจดทะเบียนแรกเริ่มเพียง 2.5 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ต่อมานายอะเบดี นำธนาคาร BCCI ไปจดทะเบียนจัดตั้งในประเทศลักเซมเบิร์ก ซึ่งในขณะนั้นเป็นประเทศที่มีกฎในการรักษาความลับลูกค้าของธนาคารอย่างเคร่งครัด หลังจากจดทะเบียนจัดตั้งในประเทศลักเซมเบิร์ก ได้เพียง 1 ปี ก็จดทะเบียนจัดตั้งสาขาขึ้นในหลายประเทศ ได้

²⁷ พิเชียร คุระทอง , 108 วิธีฟอกเงิน โจรเลือนอก (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มติชน , 2538), หน้า105-114.

แก่ประเทศย่านอ่าวเปอร์เซีย และในย่านชุมชนชาวเอเชียในประเทศอังกฤษ ต่อมาในปี ค.ศ.1975 มีการจัดตั้งธนาคารแห่งนี้ที่เกาะเคย์แมน ในแคริบเบียนอีกแห่งหนึ่ง และมีการย้ายสำนักงานใหญ่ไปตั้งที่กรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ ทำให้ธนาคาร BCCI ได้รับความเชื่อถือจากทั่วโลกมากยิ่งขึ้น เพราะคนส่วนใหญ่เชื่อว่าประเทศอังกฤษมีความเข้มงวดในการดูแลและตรวจสอบธนาคารพาณิชย์ แต่โดยแท้จริงแล้ว ธนาคาร BCCI ไม่ได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการเป็นธนาคาร แต่ได้รับอนุญาตเพียงเป็นสถาบันรับฝากเงินในประเทศอังกฤษเท่านั้น กิจการของธนาคาร BCCI เจริญก้าวหน้าอย่างรวดเร็วเพียงสองปีถัดมา ธนาคาร BCCI มีสาขารวม 146 สาขาในประเทศต่างๆ รวม 32 ประเทศ และมีทรัพย์สินรวมกันทั้งหมด 2,200,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐ เฉพาะในประเทศอังกฤษมีสาขาธนาคารอยู่ 45 แห่ง ในขณะนั้นถือได้ว่าธนาคาร BCCI เป็นธนาคารที่ใหญ่ที่สุดในโลก

ต่อมานายอะเบดี สามารถเข้าไปตั้งสาขาธนาคาร BCCI ในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยการช่วยเหลือจากนายเบิร์ต แลนซ์ อดีตผู้อำนวยการสำนักงบประมาณในสมัยของประธานาธิบดีจิมมี คาร์เตอร์ ซึ่งช่วยเชื่อมโยงให้นายอะเบดี ใกล้เคียงกับประธานาธิบดีจิมมี คาร์เตอร์ โดยการที่นายอะเบดีบริจาคเงินให้แก่งานการกุศล และช่วยเหลือสถาบันศูนย์ประธานาธิบดีจิมมี คาร์เตอร์ ในเมืองแอตแลนต้า จนธนาคาร BCCI สามารถเข้าไปตั้งสาขาในสหรัฐอเมริกาได้สำเร็จ โดยนายอะเบดีได้ตอบแทนนายเบิร์ต แลนซ์ ด้วยการจ้างนายเบิร์ต แลนซ์ เป็นที่ปรึกษาและหาลูกค้ามาซื้อหุ้นธนาคารจอร์เจียของนายเบิร์ต แลนซ์

นายอะเบดีได้ขยายกิจการธนาคารไปในประเทศปานามา โดยมีนายพลมานูเอล นอร์เอก้า เป็นลูกค้าคนสำคัญ หลังจากนั้น จะมีกลุ่มก่อการร้ายและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเข้ามาใช้บริการของธนาคาร BCCI ที่สำคัญได้แก่ นายอะบู นิดัล ผู้ก่อการร้ายปาเลสไตน์ แก๊งค์เมดิเลวิน คาร์เทล ซึ่งเป็นแก๊งค์องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ที่ดำเนินธุรกิจการค้าโคเคน

ต่อมาธนาคาร BCCI ได้เปิดบริการขึ้นในประเทศโคลัมเบีย ถึง 7 แห่ง โดยเป็นการเปิดสาขาในเมืองเมเดลลิน ซึ่งเป็นฐานของนักค้าโคเคนถึง 5 แห่ง เพื่อเน้นที่จะรับฝากเงินของนักค้าโคเคน ธนาคาร BCCI ดำเนินการช่วยเหลือในการฟอกเงินของแก๊งค์ค้ายาเสพติดและแก๊งค์องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติทั่วโลก โดยการให้บริการกับลูกค้าอย่างไม่เลือกประเภท และไม่สนใจว่าเงินนั้นจะมีที่มาจากที่ใด เช่น การปกปิดไม่รายงานการโอนเงินที่เกินกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐขึ้นไปในสาขาธนาคารในรัฐไมอามีของสหรัฐอเมริกาต่อเจ้าหน้าที่ หรือการที่ธนาคาร BCCI ให้บริการใช้เครื่อง

บิณฑวินตัวชนเงินสดที่นำสงสยไปฝากไว้กับสาขาของธนาคาร BCCI ในประเทศปานามา และเกาะเคย์แมน แล้วมีการโยกเงินโดยโอนไปฝากที่ประเทศลักเซมเบิร์ก เพื่อให้ยากต่อการติดตามร่องรอยทางการเงิน มีการช่วยเหลือโอนเงินให้แก่ขบวนการค้าเฮโรอีนในประเทศปากีสถาน และอัฟกานิสถาน ตลอดจนแก๊งค์ค้ายาเสพติดในแอฟริกา ฮองกง และประเทศในสามเหลี่ยมทองคำ นอกจากนี้ยังพบว่าสภาความมั่นคงแห่งชาติของสหรัฐอเมริกา ใช้บริการธนาคารนี้เป็นแหล่งที่ฟอกเงินทุนในกิจการขายอาวุธให้แก่อิหร่าน และนำเงินที่ได้ไปซื้ออาวุธส่งไปช่วยกบฏคอนทราสในประเทศนิการากัว หรือหน่วยสืบราชการลับของสหรัฐอเมริกาเปิดบัญชีกับธนาคารนี้ เพื่อใช้เป็นที่พักเงินก่อนที่จะส่งไปช่วยกบฏอัฟกันเพื่อต่อสู้กับทหารโซเวียตในประเทศอัฟกานิสถาน

ผลจากการที่มีเงินสกปรกไหลเข้ามาพอกในธนาคาร BCCI เป็นจำนวนมากมายมหาศาล ทำให้กิจการเจริญรุดหน้าอย่างรวดเร็ว นับถึงปี ค.ศ.1988 มีเครือข่ายสาขานาคารรวมทั้งสิ้น 417 แห่ง ใน 73 ประเทศ และมีทรัพย์สินรวมกันทั้งสิ้น 20 ล้านล้านดอลลาร์สหรัฐ

ต่อมาเจ้าหน้าที่ของประเทศลักเซมเบิร์ก เริ่มสังเกตเห็นความผิดปกติของธนาคาร BCCI โดยตรวจพบว่าตั้งแต่ช่วงกลางทศวรรษ 1970 เป็นต้นมา ธนาคาร BCCI มีหนี้สินเป็นจำนวนมาก โดยมีการระดมเงินฝากก้อนใหม่เข้ามาปกปิดหนี้เสีย

ในที่สุดทางการสหรัฐอเมริกา ได้ดำเนินคดีกับผู้บริหารธนาคาร BCCI สาขาไมอามี ด้วยข้อหาความผิดฐานฟอกเงิน และถูกปรับเป็นจำนวนเงิน 15.3 ล้านดอลลาร์สหรัฐ อันเป็นที่มาให้สาขานาคาร BCCI ในหลายๆประเทศถูกสอบสวน ได้แก่ แคนาดา ฝรั่งเศส ลักเซมเบิร์ก บราซิล สิงคโปร์ เกาะเคย์แมน ไชปรัส ไนจีเรีย เป็นต้น

จนกระทั่งต่อมาในปี ค.ศ.1990 ทางการประเทศอังกฤษ ได้ตรวจค้นและยึดเอกสารจากนายสวาเลห์ นักวิ ประธานบริหารธนาคาร ซึ่งมีข้อมูลบ่งบอกว่าธนาคารดำเนินธุรกรรมยกย้ายถ่ายเทเงินฝากและเงินให้กู้ ในลักษณะปกปิดเพื่อไม่ให้มีการติดตามร่องรอยได้ เช่นมีการโอนเงินไปให้เพื่อนของนายอะเบดี โดยไม่มีเจตนาที่จะเรียกคืน มีการกู้เงินที่ถูกพอกผ่านธนาคารโดยที่ไม่มีการกู้ยืมกันจริงๆ และยังพบการฉ้อโกงเกิดขึ้นในธนาคาร ดังนั้นในเดือนกรกฎาคม ค.ศ.1991 ทางการอังกฤษจึงมีคำสั่งปิดกิจการของธนาคาร BCCI อย่างถาวร นายอะเบดี และผู้บริหารถูกดำเนินคดี และตก

เป็นผู้ร้ายข้ามแดน หากได้รับการร้องขอให้ส่งตัว ดังเช่น นายสวาเลห์ นักวิ ถูกศาลสหรัฐอเมริกาตัดสินจำคุก 11 ปี เมื่อเดือนตุลาคม ค.ศ.1994

2.2.6.2 คดี The Pizza Connection

กลุ่มองค์กรอาชญากรรมในคดีนี้คือ องค์กร La Cosa Nostra ซึ่งเป็นเป็นกลุ่มมาเฟียของอิตาลี ที่มีนาย Joseph Bonanno เป็นหัวหน้า ดำเนินธุรกิจค้าเฮโรอีน และฟอกเงินในประเทศสหรัฐอเมริกาและยุโรป โดยเป็นกลุ่มที่มีเครือข่ายการค้าเฮโรอีนที่ใหญ่ที่สุดกลุ่มหนึ่งในสหรัฐอเมริกา มีวิธีการขายเฮโรอีนโดยใช้ผู้ขายพิซซา เป็นแหล่งขายปลีกเฮโรอีนของตน จึงรู้จักกันดีในชื่อของ The Pizza Connection และฟอกเงินที่ได้จากการขายเฮโรอีนผ่านสถาบันการเงินในสหรัฐอเมริกา

Joseph Bonanno เกิดในซิซิลี เมื่อปี ค.ศ.1905 อพยพไปยังสหรัฐอเมริกา เมื่อปี ค.ศ.1925 และกลายเป็นสมาชิกระดับหัวหน้าขององค์กร La Cosa Nostra ในนิวยอร์ก เป็นผู้วางแผนในเครือข่ายของการค้าเฮโรอีนข้ามชาติในสหรัฐอเมริกาและซิซิลี

มีหลักฐานว่า Joseph Bonanno ประชุมสมาชิกคนอื่นๆเกี่ยวกับการค้าเฮโรอีน 3 ครั้ง ที่ Binghamton, New York , Palermo, Sicily และ Apalachin, New York โดยสองครั้งแรกประชุมในเดือนตุลาคมและพฤศจิกายน ค.ศ.1956 ส่วนครั้งหลังประชุมในวันที่ 14 พฤศจิกายน ค.ศ.1957 โดยมีสมาชิกระดับผู้นำขององค์กร La Cosa Nostra รวม 57 คนเข้าร่วมประชุม

เครือข่ายการค้าเฮโรอีนของ Joseph Bonanno มีความสัมพันธ์เชื่อมโยงแนบแน่นกับองค์กรอาชญากรรมในซิซิลี มีพยานหลักฐานปรากฏชัดว่าองค์กร La Cosa Nostra ได้ฟอกเงินผ่านสถาบันการเงิน ดังนี้

-ในปี ค.ศ.1980 ให้ผู้ขนเงิน (couriers) โอนเงินสดจำนวนมากเพื่อไปลงทุนในทรัพย์สินโดยโอนจากธนาคารในนิวยอร์ก ไปยังอิตาลีและสวิสเซอร์แลนด์ โดยผู้ขนเงิน (couriers) นำเงินสดออกจากสหรัฐอเมริกาหลายวิธี เช่น โดยวิธีการบรรทุกไปบนเครื่องบินส่วนบุคคลหรือโดยผ่านบัญชีชำระเงินค่าสินค้า เงินเหล่านี้จะถูกนำไปซื้อที่ดินหรือขยายเครือข่ายการค้าเฮโรอีนต่อไป มีหลักฐานการขนเงิน เช่น

-เมื่อเดือนมีนาคม ค.ศ.1982 Franco Della Torre ผู้ชำนเงินรายหนึ่ง นำเงินจำนวน เกินกว่า 1 ล้านดอลลาร์สหรัฐฝากเข้าบัญชีที่ธนาคารแมนฮัตตัน ในชื่อ "Traex" โดยฝากเงินผ่านบริษัท นายหน้า Merrill Lynch Pierce Fenner & Smith

-ในเดือนมีนาคม และเมษายน ค.ศ.1982 Della Torre นำเงินเข้าฝากในบัญชี ดังกล่าวเป็นจำนวน 3.9 ล้านดอลลาร์สหรัฐ บริษัท Merrill Lynch Pierce Fenner & Smith เริ่มสงสัย ในการโอนเงินเข้า-ออกบัญชีของ Della Torre ดังนั้น Della Torre จึงเปลี่ยนวิธีโอนเงินเข้าบัญชีผ่าน บริษัทนายหน้าใหม่คือ E.F.Hutton & Company

-ระหว่างวันที่ 27 เมษายน – 2 กรกฎาคม ค.ศ.1982 Della Torre นำเงินสดฝากเข้า บัญชีดังกล่าว 5.2 ล้านดอลลาร์สหรัฐ

-ระหว่างวันที่ 6 กรกฎาคม – 27 กันยายน ค.ศ.1982 นำเงินสดฝากเข้าบัญชีซึ่งเปิด ในชื่อ "Acacias Development Corporation" รวม 11 ครั้ง เป็นเงิน 8.25 ล้านดอลลาร์สหรัฐ

-ต่อมามีการโอนเงินออกจากบัญชีทั้งสอง จำนวน 18.3 ล้านดอลลาร์สหรัฐไปเข้าบัญชี ที่ใช้ชื่อว่า " P.G.K. Holding" ซึ่งบริษัท P.G.K. Holding ได้เปิดบัญชีเงินฝากโดยผ่านบริษัทนายหน้า E.F.Hutton & Company

-ต่อมาบริษัท P.G.K. Holding ได้โอนเงินจำนวน 13 ล้านดอลลาร์สหรัฐไปยัง ประเทศสวิสเซอร์แลนด์ตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้า(คอมมอดิตี)

-เดือนเมษายน ค.ศ.1982 ทางการสหรัฐอเมริกา ได้ตรวจสอบได้ข้อเท็จจริงว่า รอง ประธานบริษัท E.F.Hutton & Company ได้สั่งให้พนักงานของบริษัทเป็นผู้นำ Della Torre ไปฝากเงิน ที่ธนาคารแมนฮัตตันโดยตรง โดย Della Torre นำธนบัตรย่อยจำนวนมากไปฝากถึงสองครั้ง เป็น จำนวน 4 ล้านดอลลาร์สหรัฐ และขอรับเงินเอง ธนาคารแมนฮัตตันปฏิเสธที่จะรับฝากเงินเพราะไม่อาจ ปล่อยให้ลูกค้ารับเงินเองในห้องรับเงิน และธนาคารเริ่มสงสัยถึงที่มาของเงิน พนักงานของบริษัท

E.F.Hutton & Company จัดการโอนบัญชีเงินฝาก Traex และ Acacias Development Corporation ไปยังสถาบันการเงินอื่นในนิวยอร์ก โดยไม่มีรายงานการโอนหรือฝากเงิน

-เมื่อวันที่ 5 ตุลาคม ค.ศ. 1982 บริษัทนายหน้า E.F.Hutton & Company ได้รับหมายเรียกจากศาลสหรัฐอเมริกามาให้การเกี่ยวกับบัญชีเงินฝาก Traex และ Acacias Development Corporation แต่กลับมีการแจ้งเรื่องดังกล่าวให้ผู้รับโอนเงินของ Della Torre ในสวิสเซอร์แลนด์ทราบ ทั้งๆที่เจ้าหน้าที่ของสหรัฐอเมริกาขอให้ปิดเป็นความลับ ดังนั้นในวันที่ 10 ตุลาคม ค.ศ.1982 บริษัท P.G.K. Holding จึงได้ถอนทะเบียนบริษัทจากซูริค และย้ายไปที่ Zug สวิสเซอร์แลนด์ และไม่มีร่องรอยการโอนเงินต่อไป

-ยังมีหลักฐานว่ายังมีสมาชิกคนอื่นๆขององค์กร La Cosa Nostra คนอื่นๆร่วมในขบวนการฟอกเงินจากการค้าเฮโรอีน คือ Adriano Corti โดยในระหว่างวันที่ 20 ตุลาคม – 21 พฤศจิกายน ค.ศ.1980 Adriano Corti จัดการให้การส่งเงินสดจากนิวยอร์กไปยังสวิสเซอร์แลนด์ ประมาณ 6 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ในเดือนตุลาคม – ธันวาคม ค.ศ.1980 มีการส่งเงินจากนิวยอร์กไปสวิสเซอร์แลนด์อีกประมาณ 2 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ด้วยธนบัตรย่อยชนิด 5 เหรียญ 10 เหรียญ และ 20 เหรียญ

-นอกจากนี้ยังมีการนำเงินสดข้ามพรมแดนไปยังประเทศแคนาดา โดยมีจุดหมายปลายทางที่ประเทศชิลี

จากพยานหลักฐานดังกล่าว เจ้าหน้าที่สหรัฐอเมริกาเชื่อว่าเครือข่ายการฟอกเงินขององค์กร La Cosa Nostra ได้ฟอกเงินในระหว่างตุลาคม ค.ศ.1980 ถึง พฤศจิกายน ค.ศ.1982 เป็นจำนวนกว่า 20 ล้านดอลลาร์สหรัฐ และในที่สุดก็ถูกทางการสหรัฐอเมริกาจับกุม โดยสมาชิกขององค์กร La Cosa Nostra ถูกส่งฟ้องต่อศาลในนครนิวยอร์ก รวม 38 คนในข้อหาค้าเฮโรอีนและฟอกเงิน

2.3 ความเกี่ยวพันระหว่างองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติกับการฟอกเงิน

การประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ (proceeds of crime) เพื่อนำมาหล่อเลี้ยงองค์กรและสมาชิกในองค์กรอาชญากรรม ซึ่ง

แตกต่างจากจุดประสงค์ของการประกอบอาชญากรรมในแบบเดิมๆ ที่มีปัจจัยที่ก่อให้เกิดการประกอบอาชญากรรมจากจิตใต้สำนึกของตนเอง หรือปัจจัยในด้านสภาวะแวดล้อม ด้วยจุดประสงค์ที่ให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์หรือผลกำไรนี้ ทำให้มีลักษณะคล้ายกับการดำเนินธุรกิจของบริษัทข้ามชาติ แต่การที่เป็นธุรกิจผิดกฎหมาย จึงมีต้นทุน(cost)ในการดำเนินการต่ำ ในขณะที่สินค้า หรือบริการที่ผิดกฎหมายมีราคาสูง เพราะการที่เป็นสิ่งผิดกฎหมายจึงทำให้สินค้าหรือบริการนั้นหายาก ที่เห็นเด่นชัดได้แก่ สินค้าประเภทยาเสพติด อาวุธสงคราม เป็นต้น ดังนั้น การดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจึงนำมาซึ่งผลประโยชน์จำนวนมหาศาล ในประเทศไทยนั้นมีการวิจัยพบว่าในระหว่างปี พ.ศ.2536-2538 ธุรกิจผิดกฎหมายสามารถทำรายได้สูงถึงราว 2-4 แสนล้านบาทต่อปี หรือคิดเป็นอัตราร้อยละ 8 ถึง 13 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมประชาชาติเลยทีเดียว²⁸

เงินผลประโยชน์มากมายมหาศาลเช่นนี้ หากเก็บไว้ก็อาจจะเป็นที่พึงเล็งของเจ้าหน้าที่ และเป็นร่องรอยหลักฐานทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสืบสาวไปจนถึงการกระทำความผิดและต้นตอได้

คดีศึกษา

เมื่อวันที่ 9 กุมภาพันธ์ 2545 มีคนร้ายจำนวน 2 คนสวมหมวกกันน็อคปิดบังใบหน้าซิงทองคำรูปพรรณหนัก 206 บาท มูลค่ากว่า 1 ล้านบาทจากร้านค้าทอง”ส.เขาวราช สาขา 5” ตำบลล้อมน้อย อำเภอกะพุ่มแบน จังหวัดสมุทรสาคร และยิงเจ้าของร้านค้าทองเสียชีวิต เจ้าหน้าที่สืบสวนพยายามสืบจากพยานหลักฐานในที่เกิดเหตุ แต่ก็ได้เพียงภาพเสกितซ์ของคนร้าย คดีมีแนวโน้มว่าจะคลี่คลายและจับกุมคนร้ายได้ยากเนื่องจากเจ้าหน้าที่สืบสวนได้พยานหลักฐานในที่เกิดเหตุน้อยมาก แต่ในที่สุดคดีนี้ได้คลี่คลายและจับกุมคนร้ายได้โดยเจ้าหน้าที่สืบสวนจับกุมคนร้ายในคดียาเสพติดซึ่งไม่เกี่ยวข้องของในคดีนี้ และพบทองรูปพรรณจำนวนหนึ่ง จากการขยายผลจึงทราบว่าทองรูปพรรณดังกล่าวได้มาจาก ส.ต.อนันต์ รอดมุขี หนึ่งในสองคนร้ายที่ก่อเหตุปล้นร้านค้าทอง ที่นำมาใช้หนี้การพนันแก่ตน และ

²⁸ ผาสุก พงษ์ไพจิตร, สังคิต พิริยะรังสรรค์ และนวนลน้อย ตริรัตน์ , หวย ช่อง บ่อน ยาบ้า เศรษฐกิจนอกกฎหมายกับนโยบายสาธารณะในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย , 2543) , หน้า 7.

จากการตรวจสอบพบว่าเป็นทองคำที่ถูกปล้นมาจริง จนนำไปสู่การจับกุมคนร้ายที่ก่อเหตุปล้นร้านทอง ทั้งสองคนได้²⁹

จากคดีดังกล่าว แม้จะไม่ใช่เป็นคดีที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ แต่ก็เป็นตัวอย่งที่สามารถชี้ให้เห็นว่าเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดของผู้ประกอบอาชญากรรมย่อมเป็นร่องรอยหลักฐานที่ดีอย่างหนึ่งที่ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถสืบสวนจับกุมตัวผู้กระทำความผิดได้ ทั้งนี้ในคดีนี้มีพยานหลักฐานในที่เกิดเหตุไม่น้อยมาก

ด้วยความระแวงระวังในเรื่องดังกล่าว อาชญากรไม่ว่าในระดับปัจเจกบุคคล หรือองค์กรอาชญากรรมจึงจำเป็นต้องหาวิธีการปกปิดหรือเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่เป็นรายได้จากการกระทำความผิดให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือที่เรียกว่าการฟอกเงิน (money laundering) ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าการฟอกเงินเป็นกิจกรรมข้างเคียงที่กระทำต่อเนื่องเป็นขั้นตอนหนึ่งควบคู่ไปกับการประกอบอาชญากรรมหลัก และการดำรงอยู่ขององค์กรอาชญากรรมอย่างที่ไม่สามารถแยกออกจากกันได้

2.4 ความจำเป็นในการสกัดกั้นขบวนการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

องค์กรอาชญากรรมจะมีลักษณะที่แตกต่างไปจากอาชญากรรมธรรมดาทั่วไป กล่าวคือ มีการจัดโครงสร้างขององค์กร มีการแบ่งหน้าที่ความรับผิดชอบ มีขั้นตอนการประกอบอาชญากรรมที่สลับซับซ้อนและแยบยล มีการควบคุมระหว่างกันโดยกฎระเบียบขององค์กร รวมทั้งการบังคับบัญชาที่เป็นความลับ และมีการติดต่อประสานงานกันระหว่างกลุ่มอาชญากรที่มีส่วนร่วมในผลประโยชน์จากกิจกรรมอันไม่ชอบด้วยกฎหมายในแบบลักษณะเดียวกัน เช่น การค้ายาเสพติด บ่อนการพนัน โสเภณี การค้าของเถื่อน เป็นต้น อันแตกต่างจากการประกอบอาชญากรรมโดยลำพังซึ่งเกิดขึ้นแต่โดยธรรมชาติจากกิเลสภายในจิตใจของแต่ละคน เช่น การลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ เป็นต้น โดยที่การเข้าร่วมกันของอาชญากรจนมีรูปแบบเป็นองค์กรอาชญากรรมนั้น มีข้อได้เปรียบกว่าการประกอบอาชญากรรมโดยลำพังซึ่งต้องช่วยเหลือป้องกันตนเอง ที่เห็นเด่นชัด คือ

²⁹ ไทยรัฐ (14 กุมภาพันธ์ 2545)

ประการแรก การร่วมกันของอาชญากรในรูปขององค์กรอาชญากรรม ทำให้อาชญากรสามารถช่วยเหลือซึ่งกันและกันได้ง่าย เพราะมีการจัดรูปแบบขององค์กรเป็นหน่วยงานควบคุมดูแลเป็นหน่วยๆ อันสะดวกต่อการติดต่อและบังคับบัญชาของหัวหน้าองค์กร การจับกุมส่วนหนึ่งส่วนใด ก็จะไม่กระทบกระเทือนถึงส่วนอื่นๆ โดยเฉพาะบุคคลในระดับหัวหน้าองค์กร มักจะประกอบอาชีพที่ถูกกฎหมายบังหน้า และจะไม่ทิ้งร่องรอยหลักฐานซึ่งแสดงว่าตนเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม ดังนั้นการจับกุมบุคคลในระดับหัวหน้าซึ่งเป็นตัวการสำคัญจึงกระทำได้ยาก เพราะขาดพยานหลักฐาน

ประการที่สอง ทำให้เกิดความสะดวกในการควบคุมและจัดการรายได้ ตลอดจนการระดมทุนเพื่อหาผลประโยชน์จากรายได้ซึ่งได้มาจากการประกอบอาชญากรรมของสมาชิกในองค์กร

ประการที่สาม การจัดระบบองค์กรและการควบคุมของหัวหน้าตามลำดับชั้น ย่อมทำให้การประกอบอาชญากรรมมีประสิทธิภาพดียิ่งขึ้น และสามารถนำผลประโยชน์ซึ่งได้จากการแปรสภาพจากรายได้ซึ่งมีที่มาอันไม่ชอบด้วยกฎหมายมาใช้ในการขยายองค์กร เพื่อแผ่ขยายอิทธิพลขององค์กรโดยวิธีการต่างๆ เช่น การติดสินบนข้าราชการ หรือขยายกิจการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายไปยังต่างประเทศ จนกลายเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ หรือการให้ความร่วมมือช่วยเหลือและสนับสนุนองค์กรอาชญากรรมอื่นๆ เพื่อเป็นพันธมิตรในการกระทำความผิดต่างๆ

ประการที่สี่ ในการบังคับใช้กฎหมายภายในของแต่ละประเทศในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาตินั้นมีข้อจำกัด โดยมีกรอบการบังคับใช้ได้เฉพาะภายในดินแดนของตนเท่านั้น (Territorial Jurisdiction) ทำให้รัฐไม่สามารถเข้าไปดำเนินการกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่ประกอบอาชญากรรมในลักษณะข้ามชาติได้อย่างเต็มที่ เพราะไม่สามารถที่จะดำเนินการที่จำเป็นเกี่ยวกับคดี เช่น รวบรวมนพยานหลักฐานที่กระจัดกระจายในประเทศต่างๆ เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย การดำเนินการที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการสืบสวนสอบสวน ฟ้องร้อง ตลอดจนจัดการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้ กฎหมายภายในของแต่ละรัฐจึงมีผลเปรียบเสมือนเป็นกำแพงขวางกั้นไม่ให้มีการบังคับใช้กฎหมายกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่ประกอบอาชญากรรมในลักษณะข้ามชาติ นับเป็นอุปสรรคที่สำคัญที่สร้างความยากลำบากเป็นอย่างยิ่งแก่เจ้าหน้าที่รัฐในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมที่มีการประกอบอาชญากรรมในลักษณะที่เป็นการข้ามชาติ และกลายเป็นช่องว่างของกฎหมายที่ทำให้องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติรอดพ้นเงื้อมมือของกฎหมายไปได้อยู่เสมอ

ด้วยเหตุนี้ องค์การอาชญากรรมจึงเป็นที่มาแห่งการกระทำความผิดที่ยากแก่การปราบปราม แต่โดยที่แนวคิดของกฎหมายที่เกี่ยวกับการปราบปรามอาชญากรรมจะมุ่งเน้นปราบปรามหรือกำจัดที่ตัวบุคคลผู้กระทำความผิด คือ จับกุมตัวอาชญากรไปลงโทษ ไม่ว่าจะเป็นการจำคุก หรือตัดออกจากสังคมโดยการประหารชีวิต เพื่อให้ภัยที่เกิดจากพฤติกรรมของอาชญากรหมดไป แต่แนวคิดเช่นนี้ไม่สามารถใช้ได้ผลกับอาชญากรที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร เพราะผู้ที่อยู่เบื้องหลังตัวอาชญากร คือ องค์กร ซึ่งแม้จะมีการกำจัดตัวบุคคลผู้กระทำความผิดออกไป แต่ก็จะมีบุคคลใหม่ขึ้นมาทดแทน เนื่องจากตัวองค์กรยังอยู่ และถูกหล่อเลี้ยงด้วยเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม

การประกอบอาชญากรรมของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ จะทำในรูปแบบที่หลากหลาย เป็นสิ่งที่ทำลายความสงบสุขของประชาคมโลกเป็นอย่างยิ่ง ทำให้คนทั่วไปมีความหวาดกลัวอยู่ตลอดเวลา มีผลกระทบที่กว้างขวางนำไปสู่ต้นตอแห่งปัญหาทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองของประเทศเป็นอย่างยิ่ง ดังเห็นได้จากตัวอย่างในประเทศโคลัมเบีย ที่กลุ่มองค์กรอาชญากรรมค้ายาเสพติดจะมีอิทธิพลต่อนักการเมือง ผู้พิพากษา และนักหนังสือพิมพ์ และพยายามเข้าไปทำลายกลไกและอำนาจรัฐ และจะพบว่าในคดีฆาตกรรมหลายๆคดีเกิดขึ้นภายใต้บงการของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมค้ายาเสพติด³⁰

ในส่วนของปัญหาทางด้านเศรษฐกิจนั้น ผู้ที่ได้เงินมาด้วยวิธีการอันผิดกฎหมาย และมีการนำเงินเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจ ในทางเศรษฐศาสตร์ถือได้ว่าเงินเหล่านี้ไม่ได้เกิดจากการผลิต ซึ่งไม่ต่างจากการพิมพ์ธนบัตรมาใช้เอง ผลที่ตามมาก็คือ ผลผลิตเท่าเดิม แต่ปริมาณเงินในระบบเพิ่มมากขึ้น อันเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดภาวะเงินเฟ้อ (Inflation)

ในทางสังคม การขยายขอบข่ายของการประกอบอาชญากรรมบางประเภท เช่น การค้ายาเสพติด ส่งผลให้เกิดการมอมเมาประชาชนให้มีการเสพยาเสพติด โดยเฉพาะในกลุ่มของเด็กและเยาวชน และเป็นสาเหตุต่อเนื่องที่นำมาซึ่งปัญหาการประทุษร้ายต่อชีวิตและทรัพย์สิน ทำให้สังคมเกิดความไม่สงบสุข

³⁰ William C. Gilmore , "DIRTY MONEY : THE EVOLUTION OF MONEY LAUNDERING COUNTERMEASURES ," : 13.

ในทางการเมือง ผู้ที่ได้เงินมาจากการกระทำความผิด มักจะมีความสัมพันธ์ที่แน่นแฟ้นกับระบบอุปถัมภ์ทางการเมือง โดยจะนำเงินบางส่วนมาให้สินบนแก่นักการเมือง และระบบราชการ ซึ่งนักการเมือง หรือข้าราชการก็จะให้ความคุ้มครองการกระทำความผิดกฎหมาย ในขณะที่นักการเมือง หรือข้าราชการก็นำเงินสินบนที่ได้รับมาใช้เป็นทุนในการซื้อเสียง หรือซื้อตำแหน่ง ต่อไป นับได้ว่าเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาระบบประชาธิปไตยเป็นอย่างยิ่ง และเป็นผลกระทบต่อระบบการเมืองภายในประเทศ นอกจากนี้ในทางการเมืองระหว่างประเทศก็พลอยได้รับผลกระทบตามไปด้วย เนื่องจากประเทศใดที่ไม่ใส่ใจในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ปล່อยปละละเลยให้ เป็นแหล่งฟอกเงิน อันถือว่าเป็นการช่วยเหลือสนับสนุนการดำรงอยู่และการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้มีการขยายขอบเขตของการประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมายในประชาคมโลก อันส่งผลกระทบต่อประชาคมโลกโดยตรง จึงย่อมต้องถูกประณามและต่อต้านจากประชาคมโลกในทุกๆ ด้าน โดยเฉพาะจากประเทศที่ได้รับผลกระทบจากการประกอบอาชญากรรมของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติโดยตรง

จากปัญหาความยากลำบากในการปราบปราม และผลกระทบที่รุนแรงดังกล่าว ประชาคมโลกจึงพยายามคิดค้นมาตรการทางกฎหมายต่างๆ เพื่อใช้ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยมีทั้งมาตรการในการดำเนินการเอาผิดแก่บุคคลผู้กระทำความผิด (In personam) และมาตรการในการเอาผิดแก่บุคคลผู้ร่วมขบวนการ เดิมนักอาชญาวิทยายพยายามเสาะหาทางแก้ปัญหาด้วยวิธีการต่างๆ โดยเฉพาะวิธีการใช้มาตรการการเพิ่มโทษแก่บุคคลผู้กระทำความผิดให้รุนแรงขึ้น แต่วิธีการนี้มีผลเป็นเพียงการข่มขู่จะลงโทษทางอาญาที่หนักขึ้น หากมีผลในการลดปริมาณของการประกอบอาชญากรรมที่เกิดขึ้นไม่ ดังจะเห็นตัวอย่างได้จากการใช้มาตรการเพิ่มโทษแก่ผู้ค้ายาเสพติดที่รุนแรงถึงขั้นประหารชีวิตในประเทศไทย แต่ไม่สามารถลดจำนวนผู้ค้ายาเสพติดลงได้ กลับพบว่าการแพร่ระบาดของยาเสพติดที่ความรุนแรงขึ้นกว่าเดิม ความต้องการ (demand) ในยาเสพติดสูงขึ้นราคาสูงขึ้น³¹ ราวกับว่าโทษทัณฑ์ที่สูงขึ้น คือความเสี่ยงที่คุ้มค่าเมื่อเปรียบเทียบกับผลประโยชน์ที่ได้รับ ดังนั้น ในการวิเคราะห์หาหนทางปราบปรามอาชญากรรมที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมในแนวใหม่นั้น จะพิจารณาลำพังแต่เฉพาะมาตรการในการกำจัดบุคคลผู้กระทำความผิด ก็คงจะไม่เพียงพอที่จะสัมฤทธิ์ผลได้ เพราะองค์กรอาชญากรรมมีการดำเนินการภายใต้ระบบการปกปิดรักษาความลับใน

³¹ อรรถ อินทรศักดิ์, “ยาเสพติดกับการลงโทษ,” จดหมายเหตุขบวนการโลกทัศน์ (มีนาคม 2542)

องค์กร มีการแบ่งหน้าที่กันกระทำ ถ้าพิจารณาการดังกล่าวจึงยังไม่สามารถรับมือกับการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น นักอาชญาวิทยาในยุคใหม่ มีความเห็นตรงกันว่า การนำมาตรการลงโทษต่อทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอย่างเด็ดขาดและกว้างขวางจะช่วยให้สามารถยับยั้งและปราบปรามการกระทำความผิดได้ดีกว่าการลงโทษต่อบุคคลด้วยวิธีการจำกัดเสรีภาพ หรือวิธีการตัดออกจากสังคม เช่น การจำคุก การประหารชีวิต เป็นต้น โดยจะต้องมีมาตรการที่เป็นการกำจัดไปที่ตัวเงินหรือทรัพย์สิน ซึ่งเปรียบเสมือนระบบเลือดหล่อเลี้ยงองค์กร หากเส้นทางทางการเงินถูกทำลาย องค์กรอาชญากรรมก็ จะไม่มีความแข็งแกร่ง และไม่อาจที่จะดำเนินกิจกรรมของตนเองต่อไปได้ มาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงเป็นมาตรการทางกฎหมายอันหนึ่งที่ถูกออกแบบขึ้นมา โดยมีที่มาจากแนวความคิดพื้นฐานที่ว่า การดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติสามารถทำรายได้เป็นจำนวนมหาศาล แต่เงินจำนวนมหาศาลจะไม่มีประโยชน์ใดๆแก่ผู้เป็นเจ้าของเลย ถ้าเจ้าของไม่สามารถใช้ประโยชน์จากเงินนั้นได้ รวมทั้งไม่สามารถใช้เงินสกปรกนั้นเพื่อขยายเครือข่ายการกระทำความผิดได้อีก อันถือได้ว่าเป็นการเริ่มนำแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์มาใช้ผสมผสานในการปราบปรามอาชญากรรม ซึ่งสอดคล้องกับแนววิธีการคิดตามหลักพุทธศาสนา ที่เรียกว่า "วิธีคิดแบบอิตัปปัจฉัยตา"³²อาชญากรรมนั้นเป็นปรากฏการณ์ที่เป็นผล จึงต้องคิดค้นหาสาเหตุและปัจจัยต่างๆที่ก่อให้เกิดอาชญากรรม ซึ่งสาเหตุของการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินหรือผลประโยชน์ ดังนั้น วิธีการกำจัดเงินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรมจึงเป็นวิธีที่แก้ไขปัญหานั้น สาเหตุ เป็นการตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ที่สำคัญของการกระทำความผิด อันเป็นการป้องกันสังคมตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน (Deterrence Theory) โดยเฉพาะต่อการกระทำความผิดในประเภทที่ให้ผลตอบแทนสูง เช่น การประกอบอาชญากรรมการค้ายาเสพติด การค้าโสเภณี เป็นต้น ฉะนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องจัดการกับเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม ซึ่งถือเป็นแหล่งหรือตัวสนับสนุนให้เกิดการประกอบอาชญากรรม

นอกจากนี้ ขบวนการฟอกเงินมีการพัฒนาความคิดค้นรูปแบบใหม่ ๆ มีวิธีการที่สลับซับซ้อนยิ่งขึ้น มีการอาศัยความสะดวกของการคมนาคมและการสื่อสารมาเป็นช่องทางในการกระทำความผิด จนทำให้เขตพรมแดนของแต่ละประเทศไม่ได้เป็นอุปสรรคต่อการฟอกเงินอีกต่อไป ขบวนการฟอกเงินใน

³² พระเทพเวที พุทธธรรม (กรุงเทพมหานคร : มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, 2539) : 81.

ปัจจุบันจึงมีลักษณะของการกระทำที่เป็นการข้ามชาติ อันนับได้ว่าเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ แต่ด้วยข้อจำกัดในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของแต่ละประเทศซึ่งมีขอบเขตการบังคับใช้ที่จำกัด เฉพาะภายในดินแดนของตน ที่ซ้ำร้ายไปกว่านั้น บางประเทศจะไม่มีกฎหมายฟอกเงิน หรือหากมีกฎหมายฟอกเงิน ก็จะมีบทบัญญัติหลากหลายที่แตกต่างกันออกไป ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องการกำหนดฐานความผิดฟอกเงิน การกำหนดความผิดอันเป็นที่มาของมาตรการตามกฎหมายฟอกเงินหรือความผิดมูลฐาน การริบทรัพย์ เป็นต้น ดังนั้น เพื่อไม่ให้องค์การอาชญากรรมข้ามชาติอาศัยช่องว่างของกฎหมายดังกล่าว มาตรการตามกฎหมายฟอกเงินในยุคปัจจุบัน นอกจากพิจารณามาตรการกฎหมายภายในประเทศที่มีมาตรฐานมีความเข้มข้นแล้ว ยังจะต้องพิจารณาถึงความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นอีกด้วย

2.5 กฎหมายฟอกเงินในมิติทางเศรษฐศาสตร์

การมองกฎหมายฟอกเงินนั้น อาจมีมุมมองได้ในหลายมิติ แต่ที่ผ่านมานักวิชาการมักจะมองกฎหมายฟอกเงินในเฉพาะมิติของอาชญาวิทยาทางสังคมศาสตร์ในฐานะที่เป็นเครื่องมือทางกฎหมายอันหนึ่งที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม แต่หากมองกฎหมายฟอกเงินในมิติทางเศรษฐศาสตร์แล้ว กฎหมายฟอกเงินก็มีสถานะเป็นกฎหมายเศรษฐกิจฉบับหนึ่ง เนื่องจากมาตรการต่างๆตามกฎหมายฟอกเงิน ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงิน มาตรการริบทรัพย์ทางแพ่ง หรือการสร้างกลไกในการตรวจจับการฟอกเงิน ซึ่งกำหนดให้มีการรายงานการทำธุรกรรม มีการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยับยั้งการทำธุรกรรม เหล่านี้ล้วนมีผลกระทบต่อ การถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน และการทำธุรกรรมของประชาชน และหน่วยธุรกิจในระบบเศรษฐกิจ โดยในสวนนี้จะเป็นการวิเคราะห์กฎหมายฟอกเงินในเชิงเศรษฐศาสตร์การเมือง และในเชิงสัมพัทธ์กับแนวคิดเสรีนิยม

2.5.1 ในเชิงเศรษฐศาสตร์การเมือง

เนื่องจากรูปแบบการประกอบอาชญากรรมขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติในทุกๆประเภทจะเป็นการดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินหรือผลประโยชน์ (proceeds of crime) เป็นการสนองความต้องการสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมายให้แก่ลูกค้า เช่น การพนันข้ามชาติ การค้าประเวณีข้ามชาติ หรือการค้ายาเสพติดข้ามชาติ เป็นต้น ดังนั้น หากมององค์การอาชญากรรมข้ามชาติในเชิงเศรษฐ

ศาสตร์การเมือง ก็อาจกล่าวได้ว่าการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นการดำเนินธุรกิจซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับธุรกิจทั่วไปประเภทหนึ่ง เพียงแต่เป็นธุรกิจนอกระบบหรือธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ซึ่งสร้างรายได้จำนวนมหาศาลให้กับกลุ่มผู้ประกอบการ เมื่อมองผลกระทบของธุรกิจนอกระบบดังกล่าวแล้ว สามารถมองในเชิงเศรษฐศาสตร์ได้ใน 2 ลักษณะ คือ

ในเชิงบวก หากพิจารณาเปรียบเทียบธุรกิจนอกระบบกับธุรกิจถูกกฎหมายแล้ว พบว่าธุรกิจนอกระบบมีลักษณะเช่นเดียวกับธุรกิจถูกกฎหมายทั่วไปที่เหมือนกันในแง่ของการก่อให้เกิดรายได้และเกิดการจ้างงาน

จากการศึกษาพบว่ากิจกรรมหรือธุรกิจนอกระบบที่ผิดกฎหมายในหลายๆประเทศเป็นแหล่งจ้างแรงงานขนาดใหญ่³³ เช่น ธุรกิจการค้ายาเสพติดในโคลัมเบียก่อให้เกิดการจ้างแรงงานถึง 200,000 คนในทศวรรษ 1970 และน่าจะเป็น 500,000 คนในปลายทศวรรษ 1980 หรือในประเทศโบลิเวีย มีการประมาณว่ามีประชากรถึง 300,000 คนมีรายได้จากธุรกิจการค้าโคเคนนับตั้งแต่ขบวนการปลูกแปรรูป และขนส่ง หรือในประเทศเปรู มีการประมาณการกันว่าประมาณ 100,000 ครอบครัว มีรายได้จากการค้ายาเสพติด³⁴

ในการศึกษาธุรกิจที่ผิดกฎหมายในประเทศไทย ผลต่อรายได้และการจ้างงานแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนในกิจกรรมทางเศรษฐกิจหลายชนิด เช่น การค้าประเวณี และการพนัน โดยในเรื่องของการค้าประเวณีมีการประมาณการกันว่ามียุคคนที่มีส่วนเกี่ยวข้องของหลายแสนคน ไม่ว่าจะเป็นตัวผู้ค้าประเวณีซึ่งมีประมาณ 200,000 คน นายหน้า หรือผู้จัดการค้าประเวณี ส่วนในเรื่องของการพนันนั้นพบว่ามียุคคนที่เกี่ยวข้องและมีรายได้จากการเป็นผู้เดินโพยเถื่อนในธุรกิจหวยใต้ดินทั่วประเทศเป็นระดับหลักล้านทีเดียว³⁵

³³ นवलน้อย ตีรรัตน์ , เอกสารรายงานการประชุมผลการวิจัย เรื่องเศรษฐกิจนอกฎหมายและนโยบายสาธารณะ

³⁴ Thomas 1992

³⁵ ผาสุก พงษ์ไพจิตร, สังคีต พิริยะรังสรรค์ และนवलน้อย ตีรรัตน์ , หวย ซ่อง บ่อน ยาบ้า เศรษฐกิจนอกฎหมายกับนโยบายสาธารณะในประเทศไทย, หน้า 7.

นอกจากนี้แล้วยังพบว่า ธุรกิจนอกระบบบางประเภท เช่น การพนันฟุตบอล มีส่วนเอื้อและส่งเสริมโดยตรงต่อกิจกรรมหรือธุรกิจที่ถูกรัฐหมายหลายประเภทด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นสื่อสิ่งพิมพ์ทางด้านการกีฬา เคเบิลทีวี รายการกีฬาทางวิทยุ เป็นต้น หรือในกรณีของการค้ายาเสพติดหรือค้าประเวณีข้ามชาติ ก็ถือว่าเป็นแหล่งที่มาของเงินตราต่างประเทศด้วย จึงนับได้ว่ากิจกรรมเหล่านี้ก่อให้เกิดความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจได้ระดับหนึ่ง

ในเชิงลบ สามารถมองผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจทั้งในระดับจุลภาค (micro economic) และในระดับมหภาค (macro economic)³⁶

ในระดับจุลภาคนั้น เนื่องจากธุรกิจผิดกฎหมายเหล่านี้จะให้ผลประโยชน์อันมหาศาล โดยที่กิจกรรมที่ถูกรัฐหมายไม่อาจทัดเทียมได้ ผลประโยชน์มหาศาลเหล่านี้จะหมุนกลับมาเพื่อสนับสนุนกิจกรรมที่ผิดกฎหมายหรือธุรกิจนอกระบบอื่นๆ เพื่อเป็นการขยายฐานของรายได้ เงินรายได้จากธุรกิจเหล่านี้ ถือเป็นภาระสะสมที่ก่อให้เกิดการแย่งชิงทรัพยากร และรวมถึงอำนาจในการที่จะก่อให้เกิดความไม่มีเสถียรภาพในระบบเศรษฐกิจได้ ถ้าฐานของทุนเหล่านี้ขยายใหญ่โตขึ้นมาจนมีอำนาจเหนือเศรษฐกิจถูกกฎหมายอื่นๆ ได้ดังเช่นที่เกิดในโคลัมเบีย

การสร้างอิทธิพลทางกำลังเงินทำให้ผู้ประกอบการกิจกรรมที่ผิดกฎหมายหรือธุรกิจนอกระบบเหล่านี้ สามารถไปมีบทบาทในกิจกรรมที่กำลังขยายตัวอย่างมากได้ โดยอาศัยที่ตนมีกำลังเงินมากกว่าคนอื่นทำให้มีโอกาสมากกว่า

ตัวอย่างเช่น ในกรณีของประเทศไทย ในช่วง 7-8 ปีที่ผ่านมา ประเทศไทยอยู่ในยุคที่เรียกว่ามีการขยายตัวทางเศรษฐกิจอยู่ในระดับสูง กิจกรรม 2 ประเภทที่มีการขยายตัวค่อนข้างโดดเด่น คือ ตลาดหลักทรัพย์ และอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งปรากฏว่าเกิดการเก็งกำไรตลาดหุ้น และอสังหาริมทรัพย์จำนวนมาก ในจำนวนเหล่านี้ปรากฏว่าเงินที่ได้มาจากกิจกรรมผิดกฎหมายหรือธุรกิจนอกระบบก็เป็นหนึ่งในเงินทุนที่หลั่งไหลเข้ามา และเป็นกลุ่มที่ค่อนข้างทรงอำนาจเพราะเป็นทุนที่กระจุกอยู่ในกลุ่มคนจำนวนหนึ่งเท่านั้น กลุ่มเหล่านี้ได้อาศัยจังหวะในการเพิ่มทุนทรัพย์สินของตนเอง ที่นอกเหนือจากการนำเงินสกปรกเข้ามาฟอก โดยจะใช้กำลังเงินที่มีปั่นราคาของหุ้นหรือที่ดินให้ขึ้นราคาไปในระดับสูง

³⁶ <http://www.usinfo.state.gov/journals/ites/0501/ijee/toc.htm>

และสามารถทำกำไรอย่างงดงามจากกิจกรรมเหล่านี้ ดังนั้น เงินสกปรกเหล่านี้สามารถเข้ามา มีบทบาทในตลาดหุ้นได้ง่าย และมีความได้เปรียบผู้ลงทุนรายอื่น เพราะเป็นเงินที่ได้มาง่ายมีต้นทุนในการดำเนินการ (cost) ต่ำกว่าเงินที่ได้จากการประกอบธุรกิจถูกกฎหมายอื่นๆ การเข้ามาในตลาดหุ้น จึงมีผลทำให้ความเฟื่องฟูของเศรษฐกิจมีแนวโน้มที่จะโน้มเอียง (Swing) มากกว่าปกติ และเมื่อเกิดการชะงักงันของการปั่นราคาหรือเศรษฐกิจเริ่มประสบภาวะชะงักงัน กลุ่มเหล่านี้ก็จะมีการถอนตัว ออกไปและรอจังหวะในการเข้าสู่กิจกรรมที่ให้ผลตอบแทนสูงอื่นๆต่อไป การที่ราคาขึ้นลงมีการแกว่งตัวสูงเช่นนี้ ก็นำไปสู่ความไม่มีเสถียรภาพได้ และอาจเกิดผลเสียต่อความสนใจของนักลงทุนตัวจริง ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกันกับการเก็งกำไรในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ จากการศึกษาความเกี่ยวข้องของเงินจากกิจกรรมผิดกฎหมายในประเทศโคลัมเบีย พบว่าถูกใช้ไปเพื่อบริโภคสินค้าฟุ่มเฟือย

อันตรายที่จะก่อให้เกิดกับระบบเศรษฐกิจที่เห็นได้ชัดจากตัวอย่างของประเทศไทย สามารถสรุปได้ 2 ประการ คือ

1. ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน กล่าวคือ ทำให้ผู้ที่ได้เงินสกปรกมีโอกาสเข้ามาช่วงชิงทรัพยากรไปได้มากกว่าผู้ประกอบการที่ถูกกฎหมาย เพราะต้นทุนของการได้มาซึ่งเงินทุนจะต่ำกว่าผู้ที่ได้เงินมาจากการประกอบกิจการที่ถูกกฎหมายมาก และการผันตัวเองจากธุรกิจทำกำไรได้ง่ายๆ มาสู่ธุรกิจถูกกฎหมายที่ต้องเผชิญภาวะการแข่งขันอย่างเข้มข้น ไม่ใช่เป็นเรื่องที่ง่ายนัก ดังนั้น จะเห็นได้ว่านอกเหนือจากการเป็นผู้รับเหมาก่อสร้างจากธุรกิจของรัฐ และกิจการสัมปทานของรัฐ เช่น เหล้า แล้ว องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเหล่านี้สามารถต่อเนืองหนุนช่วยกันได้ดีกับกิจกรรมที่ผิดกฎหมายของตนเอง เช่นกิจการที่ถูกกฎหมายอาจจะเป็นช่องทางของการจัดจำหน่ายยาเสพติด การค้าประเวณี เป็นต้น

2. ธุรกิจนอกระบบมีส่วนที่ทำให้การดำเนินนโยบายการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจทำได้ยากขึ้น ตัวอย่างที่เห็นเด่นชัดก็คือ การปั่นราคาจะมีผลทำให้เกิดภาวะราคาเพิ่มขึ้นมาได้ นอกเหนือจากจุดนี้แล้ว การควบคุมในเรื่องนโยบายการออม การใช้จ่ายทำได้อย่างไม่สมบูรณ์ เพราะกลุ่มบุคคลเหล่านี้มีแนวโน้มที่จะใช้จ่ายเงินของตนอย่างฟุ่มเฟือย อันเป็นปัจจัยหนึ่งที่ทำให้เกิดภาวะเงินเฟ้อ

นอกจากนี้แล้วกิจกรรมที่ผิดกฎหมายเหล่านี้ ยังไม่ต้องเสียภาษีให้รัฐ ในขณะที่กิจกรรมที่ถูกกฎหมายต้องเสียภาษีให้รัฐค่อนข้างมาก ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีของภาษีนิติบุคคล ซึ่งมีอัตราสูงถึงร้อยละ 30 ของผลกำไร ในขณะที่กิจกรรมที่ผิดกฎหมายซึ่งมีผลกำไรสูง แต่ไม่ต้องเสียภาษี จึงนับได้ว่าก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบภาษีของประเทศเป็นอย่างมาก

ในเศรษฐกิจระดับมหภาค สามารถจำแนกผลกระทบได้ดังนี้.

-มีผลทำให้ระบบเศรษฐกิจผิดรูป และไร้เสถียรภาพ (Economic Distortion and Instability) เพราะการฟอกเงินโดยวิธีนำไปลงทุนในธุรกิจ นักฟอกเงินจะไม่สนใจในผลกำไรมากเท่ากับการปิดบังเงินสกปรก ดังนั้น จึงพบว่าเงินสกปรกจะถูกนำไปลงทุนในธุรกิจที่ไม่มีประโยชน์หรือหรือสร้างประโยชน์ในเชิงเศรษฐศาสตร์ให้แก่ประเทศมากนัก โดยจะเป็นการเข้ามาลงทุนในระยะสั้นๆแล้วถอนตัวออกไป ทำให้ระบบเศรษฐกิจผิดรูปและไร้เสถียรภาพ (Economic Distortion and Instability) เช่น ในบางประเทศมีการนำเงินสกปรกใหม่ไปลงทุนในภาคการก่อสร้าง โรงแรม ทั้งๆที่ในช่วงภาวะนั้นๆภาคธุรกิจดังกล่าวไม่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้เงินทุน แต่นักฟอกเงินจะนำเงินเข้ามาลงทุนในระยะสั้นๆแล้วก็ถอนเงินลงทุนออกทันทีเมื่อหมดความจำเป็น จนทำให้เกิดภาวะการล่มสลายของภาคธุรกิจนั้นๆ (causing collapse of these sectors) ทำให้การเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศมีปัญหา และสร้างความเสียหายแก่ระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม

-ทำให้เกิดความเสียหายในการควบคุมนโยบายทางเศรษฐกิจ(loss of controll of economic policy) เนื่องจากเงินสกปรกที่นำมาฟอกมีจำนวนมากมายมหาศาล มีการประมาณการว่าตกราวร้อยละ 2-5 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมของโลก (world gross domestic product) หรือตกราว 600,000 ล้านเหรียญสหรัฐต่อปี ทำให้มีสัดส่วนการครองตลาดทุนโดยเฉพาะในประเทศที่มีระบบเศรษฐกิจไม่ใหญ่ เงินทุนสกปรกจำนวนมากมายมหาศาลนี้จะเป็นเงินทุนที่ก่อให้เกิดภาพลวงตาในทรัพย์สินและราคาสินค้า(asset and commodity prices) เนื่องจากเป็นเงินทุนที่มีสภาพไม่แน่นอน(unpredictable) ก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบการเงิน เงินตรา อัตราดอกเบี้ย (currencies and interest) ความต้องการของเงิน (money demand) และการไหลเวียนของเงินทุนระหว่างประเทศ (valatility of international capital flows) และสุดท้ายทำให้นโยบายทางเศรษฐกิจของรัฐเสียการควบคุม(loss of controll of economic policy)ได้ หากรัฐใดอ่อนแอ ก็อาจทำให้นักฟอกเงินถึงขนาดเข้าครอบงำอำนาจรัฐได้ (take-over of ligitimate government)

-มีผลกีดกร่อนภาคตลาดการเงิน เนื่องจากในบางสถาบันการเงินต้องพึ่งพารายได้จากกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่มีจำนวนมากมายมหาศาล แต่ในบางครั้งพบว่าเงินดังกล่าวจะถูกถอนไปในทันทีทันใด ปราชจากการบอกกล่าวหรือให้สัญญาใด ๆล่วงหน้า จึงอาจสร้างปัญหาในด้านสภาพคล่อง

(liquidity) ให้สถาบันการเงินได้ จากประสบการณ์ที่ผ่านมาพบว่าความล้มเหลวของสถาบันการเงินใหญ่ๆ เช่น The European Union Bank ,BCCI ,Baring Bank จะมีความเกี่ยวข้องกับขบวนการฟอกเงิน

-มีผลต่อความเชื่อมั่นของนักลงทุน หากมีการปล่อยให้สถาบันการเงินเป็นแหล่งฟอกเงิน ก็ย่อมทำให้เกิดขบวนการฟอกเงิน เกิดการกระทำผิดในลักษณะอื่นๆตามมา เช่น การฉ้อโกงในสถาบันการเงิน (widespread financial fraud) การใช้ข้อมูลวงในในการซื้อขายหุ้น(insider trading of securities) การยักยอกขโมยเงิน(embezzlement) ดังเช่นในกรณีของธนาคารBCCI มีผลให้องค์กรอาชญากรรมข้ามชาตินำเงินทุนเข้ามาด้วยจุดประสงค์สั้นๆ(short-term goals) เป็นการสร้างที่เสี่ยงทางลบและทำให้ความเชื่อมั่นในระบบสถาบันการเงินเสียหาย และยากที่จะฟื้นฟูกลับคืน โดยเฉพาะในภาวะการณ์ global economy ก็มีผลกระทบเป็นการตัดโอกาสในการพัฒนาและสร้างความจำเป็นทางเศรษฐกิจในทางที่ถูกกฎหมาย

-มีผลต่อความเสี่ยงในการทำ Privatization ในปัจจุบันหลายๆประเทศพยายามฟื้นฟูระบบเศรษฐกิจของตนผ่านการ Privatization เนื่องจากมีเงินทุนสกรปรกจำนวนมหาศาล และมีต้นทุนที่ต่ำ องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจึงสามารถที่จะซื้อกิจการของรัฐด้วยการให้ราคาที่สูงกว่า อันเป็นการสอดคล้องกับความต้องการในระยะแรกเริ่มของกระบวนการ Privatization ซึ่งนับว่าเป็นอันตรายเป็นอย่างยิ่ง

-มีผลกระทบต่อต้นทุนทางสังคม (Social Cost) เนื่องจากการฟอกเงินเป็นกระบวนการที่ทำให้การดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติคุ้มค่า และทำให้องค์กรอาชญากรรมขยายขอบข่ายธุรกิจของตน ดังนั้น การฟอกเงินจึงมีนัยสำคัญที่เกี่ยวข้องกับ Social Cost โดยทำให้รัฐต้องเพิ่มค่าใช้จ่ายงบประมาณในการบังคับใช้กฎหมายและคุ้มครองสวัสดิภาพของประชาชน ตัวอย่างเช่นการบำบัดผู้ติดยาเสพติด เป็นต้น

โดยสรุปแล้วการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และการฟอกเงินมีผลกระทบก่อให้เกิดปัญหาในด้านเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ และความไร้เสถียรภาพทางเศรษฐกิจเป็นผลเสียกับระบบเศรษฐกิจโดยรวม ทำให้นักลงทุนทั้งในและนอกประเทศขาดความมั่นใจในระบบเศรษฐกิจไทย อาจมีผลทางลบต่อการลงทุน กฎหมายฟอกเงินจึงถูกนำเข้ามาใช้แทรกแซงมิให้เกิดกิจกรรมดังกล่าว

2.5.2 ในเชิงสัมพัทธ์กับแนวคิดเสรีนิยม

ระบบเศรษฐกิจการค้าระหว่างประเทศ สามารถแบ่งออกได้เป็น ๒ ชั้น คือระบบเศรษฐกิจแบบปิด (Autarky) และระบบเศรษฐกิจแบบการค้าเสรี (Free Trade)³⁷

ระบบเศรษฐกิจแบบปิด (Autarky) หมายถึงระบบที่รัฐออกกฎระเบียบต่างๆ เพื่อควบคุมให้ประเทศอยู่อย่างโดดเดี่ยว กลายเป็นประเทศปิด ระบบนี้ถือว่าเป็นระบบที่มีการแทรกแซงของรัฐ

ระบบเศรษฐกิจแบบการค้าเสรี (Free Trade) หมายถึง ระบบที่รัฐดำเนินนโยบายการค้าแบบ Laissez faire และไม่มีการแทรกแซงของรัฐ ทำให้การเคลื่อนย้ายของเงินทุนสามารถดำเนินไปอย่างเสรี และด้วยความสมัครใจ

ทั้งสองระบบเป็นแนวคิดในอุดมคติ ซึ่งในโลกแห่งความเป็นจริง ไม่มีประเทศใดในโลกที่มีระบบการเงินระหว่างประเทศในรูปแบบปิดหรือแบบเปิดเลย แต่จะมีการผสมผสานในสองระบบดังกล่าวในลักษณะที่น้อยบ้างมากบ้างตามประวัติศาสตร์ความเป็นมาและนโยบายของประเทศนั้นๆ

ระบบแนวคิดแบบเสรีนิยมเกิดในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 18 โดยเข้ามาแทนที่แนวคิดในระบบพ่อค้า (mercantilist) วิธีการคิดแบบเสรีนิยม จะใช้แบบจำลองทางเศรษฐศาสตร์อย่างง่ายในการอธิบายว่าระบบเศรษฐกิจแบบการค้าเสรี (Free Trade) ย่อมทำให้ประเทศชาติและทุกคนได้รับผลประโยชน์ เมื่อเปรียบเทียบกับระบบเศรษฐกิจแบบปิด (Autarky) แนวคิดนี้มีที่มาจากนักคิดสำนัก Physiocrate ในตะวันตกที่มีความเชื่อว่า “กฎธรรมชาติจะบังคับให้เศรษฐกิจดำเนินไปเองได้ ดังนั้นจึงต้องให้เอกชนมีเสรีภาพในการประกอบธุรกิจและพาณิชย์กรรมทั้งภายในและภายนอกประเทศ โดยให้กระทำกันได้อย่างเต็มที่ และให้ยกเลิกอำนาจภาษีปล่อยให้ผ่านโดยสะดวก³⁸” โดยในยุคดังกล่าวมีสุภาษิตว่า “Laissez faire ,laissez passer “ ซึ่งแปลว่า “ปล่อยให้ทำไป ปล่อยให้ผ่านไป” และได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของ Adam Smith บิดาแห่งเศรษฐศาสตร์ เป็นอย่างยิ่ง โดย Adam Smith เขียน

³⁷ ทิพย์วรรณ วรรณโสภณ , “มาตรการการค้าเสรีและการคุ้มครองทางการค้า : กรณีศึกษา กฎระเบียบนโยบายเกี่ยวกับอุตสาหกรรมรถยนต์ในประเทศไทย”(วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมาย เศรษฐกิจ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543) , หน้า 14.

³⁸ ทวี ตะเวทิกุล, ลัทธิเศรษฐกิจ แปลจาก J.F. Hatijesson, ECONOMIC DOCTRINES, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2523) , หน้า 31-44.

หนังสือเรื่อง "The Wealth of Nations" ซึ่งมีแนวคิดที่ว่ารัฐควรจำกัดบทบาทให้เหลืออยู่เพียงการป้องกันประเทศ คุ่มครองพลเมืองจากการกดขี่ และสร้างสิ่งที่เป็นสาธารณูปโภคเท่านั้น ที่เหลือปล่อยให้กลไกตลาด หรือมือที่มองไม่เห็น (Invisible Hand) ทำงาน เพราะ Invisible Hand จะทำให้เกิดกลไกตลาด และกลไกตลาดจะทำให้เกิดการจัดสรรทรัพยากรเกิดประสิทธิภาพสูงสุด (allocative efficiency)เอง เหตุที่เป็นเช่นนั้นเนื่องจากปัจเจกบุคคล (individual) โดยธรรมชาติล้วนแต่จะเห็นแก่ประโยชน์ส่วนตน (Self Interested) ดังนั้นปัจเจกบุคคล (individual) จึงพยายามขวนขวายที่จะหาประโยชน์จากทรัพย์สินที่ตัวเองมีให้เกิดประโยชน์สูงสุด (Self Maximization) และเมื่อปัจเจกบุคคลได้รับประโยชน์แล้ว รัฐก็จะได้รับประโยชน์ตามไปด้วย ดังนั้น รัฐจึงควรถอยห่างออกไปและให้มีบทบาทน้อยที่สุด และปัจเจกบุคคล (individual) ไม่ควรจะถูกจำกัดเสรีภาพในการประกอบธุรกรรมทั้งหลาย³⁹

ดังนั้นภายในกรอบของเศรษฐศาสตร์จึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า รัฐมีหน้าที่หลักหรือมีวัตถุประสงค์ทางเศรษฐกิจ 4 ประการ คือ หน้าที่ในการจัดสรรทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพ (efficiency allocation) , หน้าที่ในการกระจายรายได้ที่เป็นธรรม (distribution) , หน้าที่ในการรักษาเสถียรภาพของกิจกรรมเศรษฐกิจโดยไม่ให้ผันผวนเกินดัชนีที่กำหนดไว้ (stabilization) และหน้าที่ในการสร้างความเจริญหรือพัฒนาทางการเศรษฐกิจ (growth and development) ซึ่งมีผลทำให้มีการจ้างงานอย่างเต็มที่ ซึ่งวัตถุประสงค์เหล่านี้เป็นผลลัพธ์ของความต้องการของประชาชน⁴⁰

อิทธิพลจากแนวคิดเสรีนิยม และปัจเจกนิยม (Liberalization และ Individualization) ดังกล่าวเป็นที่มาของแนวคิดซึ่งถูกถ่ายทอดเข้าสู่ระบบกฎหมายในประเทศตะวันตก 3 ประการ คือ

- 1.ปัจเจกบุคคล (individual) เป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย มิใช่เฉพาะรัฐ ผู้ปกครองที่จะเป็นผู้ทรงสิทธิเช่นในอดีต
- 2.สิทธิในทรัพย์สินถือว่าเป็นสิทธิที่สมบูรณ์ และเด็ดขาด (Private Property Right)
- 3.เสรีภาพของบุคคลที่จะเข้าทำนิติกรรมสัญญาได้โดยอิสระ (freedom of contract)

³⁹ Todd G. Buchholz , NEW IDEAS FROM DEAD ECONOMISTS : AN INTRODUCTION TO MODERN ECONOMIC THOUGHT (A Plume Book , 1990), pp. 11-41.

⁴⁰ R.A. Musgrave, The Theory of Public Finance (Mc Graw – Hill , 1959), คำนำในฉบับ International Edition.

การรับรองสิทธิในทรัพย์สินของปัจเจกบุคคล (individual) ทำให้เกิดการแลกเปลี่ยน การแลกเปลี่ยนทำให้คู่สัญญาอยู่ในฐานะที่ดีขึ้นกว่าเดิม (better off) ซึ่งผลประโยชน์จากการแลกเปลี่ยนดังกล่าวทำให้เกิดความมั่งคั่ง (real wealth) ขึ้น แม้ว่าจะไม่ได้มีการผลิตอะไรขึ้นมาเลยก็ตาม และเป็นการใช้ทรัพยากรทางเศรษฐกิจที่มีประสิทธิภาพสูงยิ่งขึ้นไปอีก เหตุที่คิดเช่นนั้นสามารถอธิบายได้จากตัวอย่างเช่น A ตกลงซื้อจักรยานเก่าจาก B ในราคา 1,000 บาท แสดงว่า A เห็นคุณค่าของจักรยานเก่า เพราะมิเช่นนั้นแล้ว A คงจะไม่ตัดสินใจที่จะซื้อ ส่วน B มองว่าเงิน 1,000 บาทมีค่ามากกว่าจักรยานเก่า ดังนั้น เมื่อเกิดการซื้อขายกัน ก็ทำให้ทั้งคู่อยู่ในฐานะที่ดีขึ้นกว่าเดิม (better off) การที่จักรยานเปลี่ยนมือจากการใช้ประโยชน์ที่มีค่าน้อยกว่าไปสู่มือที่มีการใช้ประโยชน์มากกว่า เท่ากับเป็นการใช้ทรัพยากรทางเศรษฐกิจที่มีประสิทธิภาพสูงยิ่งขึ้นไปอีก จึงนับว่าการจัดสรรทรัพยากรมีประสิทธิภาพสูงขึ้น (allocative efficiency)⁴¹

ในทางทฤษฎี ในระบบตลาดที่สมบูรณ์แบบนั้น เมื่อกำหนดกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (property right) แล้ว การจัดสรรทรัพยากรและผลผลิตของสังคมก็เป็นไปตามเจตจำนงที่เป็นอิสระของสมาชิกในสังคมนั้น จึงทำให้การจัดสรรทรัพยากรและผลผลิตระหว่างผู้ผลิตและผู้บริโภคในสังคมอยู่ในลักษณะที่มีประสิทธิภาพและเป็นไปตามความต้องการของผู้ที่เกี่ยวข้อง ในแง่ที่ว่าผู้บริโภคมีเสรีภาพที่จะเลือกแสดงความต้องการในสิ่งอุปโภคบริโภค ซึ่งถือว่าได้รับอรรถประโยชน์สูงสุด และผู้ผลิตเองก็มีเสรีภาพที่จะเลือกผลิตสินค้าหรือบริการที่ตัวเองเห็นว่าสมควรที่สุด คือมีกำไรมากที่สุด ทั้งผู้ผลิตและผู้บริโภคมีสิทธิที่จะทำการแลกเปลี่ยนตามความพึงพอใจโดยไม่มีใครบังคับ ดังนั้น การแลกเปลี่ยนที่เกิดขึ้นระหว่าง 2 ฝ่าย ก็ต้องเป็นผลสืบเนื่องมาจากความคิดเห็นของทั้งสองฝ่ายว่า การแลกเปลี่ยนนั้นนำมาซึ่งผลประโยชน์แก่ตัวเอง ถ้าฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ได้รับผลประโยชน์จากการแลกเปลี่ยนแล้ว ฝ่ายนั้นย่อมไม่ยินดีที่จะแลกเปลี่ยน ในทางเศรษฐศาสตร์ถือว่าในตลาดที่สมบูรณ์แบบนั้น ทำให้การจัดสรรทรัพยากรในระบบเศรษฐกิจจะดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และบรรลุถึงสภาพที่เลิศที่สุด ที่เรียกว่า Pareto – optimal allocation โดยมีเงื่อนไขในการที่จะทำให้กลไกราคาและระบบตลาดมีประสิทธิภาพ

⁴¹ ศักดา ธนิตกุล , เอกสารคำสอนวิชาวิเคราะห์กฎหมายในเชิงเศรษฐศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 5.

ภาพ คือ สภาพของระบบเศรษฐกิจจะต้องมีการแข่งขันอย่างสมบูรณ์ (perfect competition และ มีความสมบูรณ์ในการเคลื่อนย้ายทรัพยากร (perfect mobility)⁴²

จากแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ดังกล่าวเห็นได้ว่าการรับรองและปกป้องสิทธิในทรัพย์สินของเอกชนโดยรัฐเป็นเรื่องที่สำคัญมาก และมีผลต่อการพัฒนาการทางด้านเศรษฐกิจเป็นอย่างดี เนื่องจากหากปราศจากการรับรองสิทธิในทรัพย์สินจากรัฐแล้ว บุคคลที่อ้างว่าตนมีสิทธิเหนือทรัพย์สินก็ต้องใช้กำลังกายหรืออาวุธเพื่อปกป้องสิทธิมิให้ผู้อื่นมารบกวน ดังนั้น การที่รัฐรับรองสิทธิในทรัพย์สินของเอกชน ย่อมทำให้ต้นทุน(cost)ไม่สูงเท่าการปราศจากรัฐเข้ามารับรองสิทธิ ซึ่งต้องใช้กำลังกายกำลังอาวุธปกป้องสิทธิของตนเอง⁴³ ตัวอย่างเช่น เป็นที่ยอมรับกันว่าความเจริญเติบโตอย่างรวดเร็วและโดดเด่นมากของประเทศเนเธอร์แลนด์ โดยเฉพาะเมือง Antwerp เกิดจากรัฐบาลประเทศเนเธอร์แลนด์ ยอมรับสิทธิในทรัพย์สินและเข้าปกป้องสิทธิในทรัพย์สินของเอกชนอย่างเต็มที่และจริงจังนั่นเอง⁴⁴

ในส่วนนี้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้บัญญัติหลักการในทำนองเดียวกันกับแนวคิดดังกล่าว คือ

มาตรา 48 “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ.....”

มาตรา 50 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือ

⁴² ไกรยุทธ ธีรตยาคินันท์ , ทฤษฎีเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการแทรกแซงของรัฐ (กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช , 2525) , หน้า 14.

⁴³ Robert Cooter and Thomas Ulen , LAW AND ECONOMICS (Scott Foresman and Company , 1988) , pp. 96-97.

⁴⁴ Douglass C.North and Robert Paul Thomas , THE RISE OF WESTERN WORLD: A NEW ECONOMIC HISTORY (Cambridge University Press ,1989) , pp. 132-133.

สิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

มาตรา 87 “รัฐต้องสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาด กำกับดูแลให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม....”

ซึ่งเมื่อนำแนวคิดเสรีนิยมทางเศรษฐศาสตร์มาเปรียบเทียบกับกฎหมายฟอกเงินแล้วพบว่ากฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายที่ถูกกำหนดขึ้นจากแนวความคิดพื้นฐานที่ว่า เงินจำนวนมหาศาลจะไม่มีประโยชน์ใดๆแก่ผู้เป็นเจ้าของเลยถ้าเจ้าของไม่สามารถที่จะใช้ประโยชน์จากเงินนั้นได้ ดังนั้น กฎหมายฟอกเงินจึงถูกออกแบบขึ้นมาเพื่อให้ผู้ประกอบการหรือผู้ดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายไม่สามารถใช้ประโยชน์จากเงินที่ได้จากการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมาย รวมทั้งไม่สามารถใช้เงินสกปรกนั้น ไปใช้ขยายเครือข่ายธุรกิจผิดกฎหมายต่อไปได้ จึงมีลักษณะที่ตรงกันข้ามกับแนวคิดเสรีนิยมที่ต้องการให้ปัจเจกบุคคล (individual) ขวนขวายที่จะหาประโยชน์จากทรัพย์สินที่ตัวเองมีให้เกิดประโยชน์สูงสุด (self maximization) มาตรการในกฎหมายฟอกเงินที่มีลักษณะเป็นมาตรฐานสากลนั้น มักจะมีหลักการที่สำคัญอันได้แก่ การกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา มาตรการในการตรวจจับการฟอกเงิน การริบทรัพย์สินในทางแพ่ง ซึ่งมาตรการเหล่านี้นอกจากจะกระทบกับสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนแล้ว ยังกระทบต่อสิทธิในทางทรัพย์สินของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรการในการริบทรัพย์สินทางแพ่งจะเป็นมาตรการที่สวนทางกับหลักแนวคิดเสรีนิยมอย่างชัดเจน หรือมาตรการในการตรวจจับการฟอกเงินในกฎหมายฟอกเงิน ซึ่งให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยับยั้งการทำธุรกรรม มาตรการในการควบคุมการเคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารเปลี่ยนแปลงมือข้ามพรมแดน หรือมาตรการในการควบคุมธนาคาร สถาบันการเงินและองค์กรอื่นๆ เป็นต้น ล้วนเป็นมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดพฤติกรรมทางเศรษฐกิจของหน่วยธุรกิจที่รัฐเข้าไปแทรกแซงกลไกตลาด ในทำนองเดียวกับกฎหมายเศรษฐกิจอื่นๆ เช่น กฎหมายป้องกันการผูกขาดทางการค้า กฎหมายเกี่ยวกับสถาบันการเงิน กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายคุ้มครองแรงงาน เป็นต้น และสวนทางกับแนวคิดเสรีนิยม ที่ต้องการปล่อยให้กลไกตลาดทำงานเองโดยรัฐไม่เข้าไปแทรกแซง อีกทั้งมาตรการที่ใช้ในการตรวจจับการฟอกเงินหลายมาตรการที่มีผลกระทบต่อการทำธุรกรรม อันส่งผลให้การทำธุรกิจ หรือธุรกรรมทางการเงินอาจไม่คล่องตัว และไม่มีความสะดวกหากมีการใช้มาตรการของกฎหมายฟอกเงินที่เคร่งครัด การที่มีกฎหมายฟอกเงินจะทำให้เงินสกปรกไหลเข้าสู่ระบบการเงินในประเทศลดลง

แต่เมื่อพิจารณาโดยถ่องแท้แล้วจะพบว่าแนวคิดเสรีนิยมซึ่งเชื่อในการทำงานของกลไกตลาดว่าจะก่อให้เกิดอรรถประโยชน์สูงสุดนั้น เป็นทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าตลาดนั้นต้องมีสภาพตลาดที่สมบูรณ์ แต่โดยที่สภาพตลาดสมบูรณ์นั้นเป็นระบบตลาดในอุดมคติ ตรงกันข้ามระบบตลาดที่ปรากฏในทุกวันนี้ เป็นระบบที่ไม่สมบูรณ์ มีการผูกขาด ไม่มีการแข่งขันกันระหว่างผู้ผลิต เรียกกันว่า ความล้มเหลวของตลาด (market failures) ซึ่งความล้มเหลวของตลาดในรูปแบบต่างๆเป็นสาเหตุที่นำไปสู่การแทรกแซงของรัฐ ดังนั้นทฤษฎีนี้ ในความเป็นจริงจึงไม่สามารถนำมาใช้ในตลาดที่ล้มเหลว (market failures) นอกจากนี้เงินจากการประกอบอาชีพอาชญากรรม หรือจากธุรกิจนอกระบบ ซึ่งมีต้นทุนต่ำ สามารถหลอกลวงเข้ามาในปริมาณมากมายมหาศาล จึงอาจทำให้เกิดการใช้เงินนั้นท่วมตลาด หรือผูกขาดตลาด โดยเฉพาะการนำเงินสกปรกเข้ามาสร้างความผันผวนในตลาดเงินตลาดทุน อันจะสร้างความผันผวนและไม่มีเสถียรภาพในตลาดเงินและตลาดทุน และทำให้การแข่งขันทางการค้าเป็นไปได้โดยไม่เป็นธรรม เพราะจริงๆ แล้ว ต้องยอมรับว่า เงินที่ได้จากการประกอบอาชีพอาชญากรรม ซึ่งก็ถือว่าเป็นตลาดหนึ่งแต่เป็นตลาดที่ผิดกฎหมาย ต้องไหลเข้าไปยังตลาดที่ถูกกฎหมาย เพื่อให้เงินที่ได้เหล่านั้นเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย แต่การเข้ามานั้นถือได้ว่าเป็นการเข้ามาที่ได้เปรียบคู่แข่ง ด้วยต้นทุนที่ต่ำยอมทำให้ในที่สุดแล้วผู้ที่ดำเนินการโดยสุจริตไม่สามารถแข่งขันได้และต้องออกจากตลาดไป ผู้ที่ดำเนินการธุรกิจที่ผิดกฎหมายก็จะกลายเป็นผู้ครอบครองตลาดที่ถูกกฎหมาย ถ้ารัฐไม่มีมาตรการที่จะควบคุมบุคคลเหล่านี้ก็จะทำให้ประชาชนหันไปสนใจประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมาย เท่ากับว่ารัฐนั้นเป็นผู้สนับสนุนให้ประชาชนเข้าสู่ตลาดที่ผิดกฎหมาย แต่ถ้ารัฐมีมาตรการที่สกัดกั้นการนำเงินเหล่านั้นเข้าสู่ตลาดที่ผิดกฎหมายยอมเป็นการผลักดันให้ประชาชนดำเนินธุรกิจที่ถูกกฎหมาย ดังเช่น การนำกฎหมายฟอกเงินมาใช้ในประเทศไทย อย่างไรก็ตาม เนื่องจากโลกเราทุกวันนี้อยู่ภายใต้กระแสโลกาภิวัตน์ เงินที่ได้มาจากธุรกิจที่ผิดกฎหมายยอมสามารถไหลเข้าสู่ประเทศต่างๆ ได้โดยง่าย ถ้าประเทศนั้นขาดมาตรการที่จะควบคุมเงินเหล่านี้ให้มีประสิทธิภาพเพียงพอ เมื่อได้ผ่านการฟอกเงินแล้ว เงินที่ได้มาก็จะถูกนำไปใช้บิดเบือนตลาดที่ถูกกฎหมายของประเทศอื่นอีกต่อไป ดังนั้น ความร่วมมือของประเทศต่างๆ จึงเป็นสิ่งสำคัญ ที่จะแลกเปลี่ยนข้อมูลและสกัดกั้นเงินที่เกิดจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย เมื่อการฟอกเงินทำได้ยากมากขึ้นยอมก่อให้เกิดต้นทุนที่เพิ่มขึ้นแก่ผู้ดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมาย เท่ากับเป็นการทำให้ต้นทุนในการประกอบอาชีพอาชญากรรมสูงขึ้น ทำให้การประกอบอาชีพอาชญากรรม หรือธุรกิจผิดกฎหมายไม่เป็นผลดีกับผู้ประกอบการ สุดท้ายองค์กรอาชญากรรมไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปและต้องออกจากตลาดที่ผิดกฎหมายไป จึงเห็นได้ว่า ความมีประสิทธิภาพของมาตรการที่รัฐนำมาใช้ย่อมมีผลกระทบต่อการดำรงอยู่ของธุรกิจที่ผิดกฎหมาย

การที่กฎหมายฟอกเงินมีจุดประสงค์ในการตัดทำลายเงินส่วนนี้ จึงน่าจะทำให้การประกอบธุรกิจมีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม และเมื่อเงินนอกระบบถูกจำกัดออกไปจากระบบเศรษฐกิจ ก็จะทำให้ปริมาณเงินในประเทศสมดุลกับผลผลิตที่เกิดขึ้นในประเทศ ก็จะทำให้ปัญหาเงินเฟ้อลดลง และลดปัญหาราคาสินค้าสูง อันจะเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภคในระยะยาว และการที่กฎหมายฟอกเงินมีมาตรการในบางประเทศและในลักษณะที่เป็นสากล จะมีมาตรการในการดูแลกำกับกับการเคลื่อนย้ายเงินทุน ก็จะช่วยทำให้ระบบการเงินมีเสถียรภาพ

สรุปได้ว่า แนวทางด้านการค้าเสรี และแนวทางตามกฎหมายฟอกเงินซึ่งมีเป้าหมายในการกำจัดธุรกิจนอกระบบ ต่างก็มีข้อดีข้อเสียของตนเอง แต่ส่วนใหญ่ก็ยังยอมรับว่าการมีการกำจัดธุรกิจนอกระบบ เป็นมาตรการที่มีความเหมาะสมมากกว่าที่จะปล่อยให้มีการเคลื่อนย้ายเงินทุนได้โดยเสรีอย่างไร้ขอบเขตและปราศจากการกำกับดูแลที่ดี



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ

เนื่องจากปัญหาการฟอกเงินเป็นปัญหาทั้งในระดับประเทศ และในระดับระหว่างประเทศ ซึ่งต้องอาศัยความร่วมมือซึ่งกันและกันในระดับระหว่างประเทศ ประเทศใดประเทศหนึ่งจะแก้ปัญหาฝ่ายเดียวย่อมไม่อาจสัมฤทธิ์ผลได้ นานาอารยประเทศจึงพยายามคิดค้นหาวิธีการป้องกันและปราบปรามร่วมกัน มีการประชุมหารือเสนอมาตรการต่างๆ เพื่อเรียกร้องให้นานาประเทศร่วมกันดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน รวมทั้งมีมาตรการในการป้องกันมิให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินถูกใช้เป็นแหล่งฟอกเงิน ดังนั้น จึงมีการตกลงระหว่างประเทศปรากฏเป็นรูปธรรมในรูปของข้อตกลง ข้อบังคับ และอนุสัญญาต่างๆ มากมาย โดยมีสหประชาชาติเป็นองค์กรหลักในการดำเนินการ และมีการรวมกลุ่มในระดับภูมิภาคต่างๆ ได้แก่ กลุ่มประชาคมยุโรป มีการทำข้อตกลง E. C. Council Directive กลุ่มประเทศ G-7 อันได้แก่ สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น เยอรมัน ฝรั่งเศส สหราชอาณาจักร อิตาลี และแคนาดา มีการจัดตั้งองค์กร Financial Action Task Force (F.A.T.F.) เพื่อแก้ไขปัญหาการฟอกเงินขึ้นโดยเฉพาะ เป็นต้น

โดยที่มาตรการทางกฎหมายในการสกัดกั้นการฟอกเงินที่มีประสิทธิภาพนั้น ควรจะมีหลักการที่มีมาตรการที่บังคับใช้ลงโทษกับบุคคลผู้กระทำการฟอกเงิน(In Personam) ซึ่งขยายความรวมถึงบุคคลผู้ร่วมขบวนการ มีมาตรการต่อเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน(In Rem) ซึ่งทั้งตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายไทยล้วนมีบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวอยู่ แต่โดยที่ในปัจจุบัน การฟอกเงินมิได้เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นภายในระดับประเทศเท่านั้น แต่จะมีรูปแบบและลักษณะเช่นเดียวกับอาชญากรรมข้ามชาติอื่นๆ ที่อาศัยความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ความสะดวกของการคมนาคมและการสื่อสาร ตลอดจนช่องว่างของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ มาเป็นช่องทางในการฟอกเงิน หากกล่าวอีกนัยหนึ่งก็อาจถือได้ว่าในปัจจุบันการฟอกเงินได้ขยายขอบเขตเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ (International Crime) ดังนั้น หลักการในกฎหมายฟอกเงินในปัจจุบันจึงมีความจำเป็นที่จะต้องถูกปรับเปลี่ยนให้มีความสอดคล้องกับสภาพ(nature)และลักษณะของการกระทำ(characteristic)ของขบวนการอาชญากรรมประเภทนี้ เพื่อเสริมสร้างขีดความสามารถในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้มีประสิทธิภาพ ดังนั้น นอกจากจะมีมาตรการบังคับใช้ดำเนินการต่อบุคคลและทรัพย์สินดังกล่าวแล้ว จำเป็นต้องเพิ่มและให้ความสำคัญกับมาตรการในด้านความร่วมมือซึ่งกันและกัน ถ้าพึงประเทศใดประเทศหนึ่งจะแก้ปัญหาแต่เพียงฝ่ายเดียวย่อมไม่อาจ

สัมฤทธิ์ผลได้ จึงต้องเสริมสร้างมาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศให้เข้มแข็งเพื่อเป็นตัวเสริมสร้างประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน

ระดับของความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมี 3 รูปแบบ คือ

รูปแบบแรก เป็นการทำข้อตกลงสองฝ่าย (Bilateral Agreement) ได้แก่การตกลงในแบบสนธิสัญญา (Treaty) ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศภาคีสองฝ่ายเพื่อการเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงิน และเพื่อประโยชน์ในการแลกเปลี่ยนข่าวสารเกี่ยวกับการประกอบอาชญากรรมการฟอกเงิน

รูปแบบที่สอง เป็นการทำข้อตกลงหลายฝ่าย (Multilateral Agreement) ได้แก่การตกลงในรูปแบบอนุสัญญา (Convention) ซึ่งเป็นความตกลงระหว่างประเทศมากกว่าสองประเทศขึ้นไป และเปิดโอกาสให้ประเทศต่างๆที่เล็งเห็นถึงความสำคัญของความร่วมมือในการปราบปรามการฟอกเงินสามารถเข้าร่วมเป็นภาคีได้ เช่น อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ.1988 อนุสัญญาต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 เป็นต้น

รูปแบบที่สาม เป็นความร่วมมือในระดับภูมิภาค (Regional Co-operation) เป็นความร่วมมือในกลุ่มประเทศแถบใดแถบหนึ่งซึ่งมีแนวคิดตรงกันในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เช่น ความร่วมมือของกลุ่ม APEC กลุ่มประชาคมยุโรป เป็นต้น

เนื่องจากขบวนการฟอกเงินมีการพลวัต หรือมีการพัฒนารูปแบบไปตามยุคสมัยอยู่ตลอดเวลา ดังนั้น จึงมีการประชุมหารือเพื่อกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อใช้ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในระดับประเทศหลายครั้งเพื่อรับมือกับรูปแบบของการฟอกเงินที่เปลี่ยนไป นับแต่ พ.ศ.2531 เป็นต้นมา มีการทำข้อตกลง ข้อกำหนด และอนุสัญญาต่างๆหลายฉบับ ซึ่งในบั้นนี้จะกล่าวถึงเฉพาะข้อตกลงในระดับพหุภาคีสองฉบับล่าสุด คือ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ.1988 หรือที่รู้จักกันในชื่ออนุสัญญาเวียนนา 1988 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000

3.1 อนุสัญญาเวียนนา 1988

อนุสัญญาฉบับนี้ก่อตั้งขึ้น ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย เมื่อวันที่ 19 ธันวาคม 2531 และมีผลใช้บังคับเมื่อ 11 ธันวาคม 2533 จึงเรียกกันโดยทั่วไปว่าอนุสัญญาเวียนนา 1988 ที่มาของอนุสัญญาฉบับนี้เกิดขึ้น เนื่องจากในช่วงเวลาดังกล่าวมีการขยายตัวอย่างรวดเร็วในการลักลอบค้ายาเสพติดระหว่างประเทศ และมีการฟอกเงินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติดเป็นจำนวนมาก ดังนั้นอนุสัญญาฉบับนี้จึงถูกออกแบบขึ้นมาเพื่อใช้ในการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด และเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการค้ายาเสพติดให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยผนวกมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงินรวมเข้าไว้เป็นเครื่องมือที่สำคัญในการปราบปรามการค้ายาเสพติด

อนุสัญญาฉบับนี้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกๆ ที่เรียกร้องให้รัฐภาคีพิจารณากำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา¹ โดยวางปทัสฐานในการกำหนดความผิดอาญาด้านฟอกเงินไว้ในการกระทำดังต่อไปนี้

1. ผู้ที่ได้มาซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับกระทำ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
2. ผู้ที่ให้ความสะดวกในการเปลี่ยนมือ การโอนสิทธิในทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติด
3. ผู้ที่ให้คำแนะนำ หรือคำปรึกษาในเรื่องเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงรูปแบบของเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้าเฮโรอีน หรือซุกซ่อนเงินหรือทรัพย์สินนั้นๆไว้
4. ผู้สนับสนุน หรือจัดการทางการเงิน ซึ่งเกี่ยวข้องกับยาเสพติด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจะ ปกปิด หรือเปลี่ยนแปลงแหล่งที่มาของทรัพย์สิน
5. ผู้ปกปิดสภาพแหล่งที่มาของทรัพย์สิน ผู้ปกปิดสภาพแหล่งที่มาที่ตั้งของทรัพย์สิน หรือเจ้าของที่ แท้จริง
6. ผู้ซึ่งรู้ หรือควรรู้ว่าทรัพย์สินนั้น ได้มาโดยการค้ายาเสพติด หรือได้มาโดยการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด แต่รับทรัพย์สินนั้นไว้

¹ William C. Gilmore , "DIRTY MONEY : THE EVOLUTION OF MONEY LAUNDERING COUNTERMEASURES ," Council of Europe Publishing (1999) : 9.

นอกจากการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงินแล้ว ยังกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญอีกหลายประการผนวกเข้ามาในมาตรการการต่อต้านการฟอกเงิน อาทิเช่น

1. สร้างความร่วมมือระหว่างประเทศในการตรวจสอบเงินฝากในสถาบันการเงินซึ่งผู้ต้องหาฝากเงินไว้ โดยรัฐภาคีซึ่งเป็นที่ตั้งของสถาบันการเงินนั้นๆ ไม่อาจปฏิเสธที่จะให้ความร่วมมือในการตรวจสอบหลักฐานทางการเงิน โดยอ้างว่ามีกฎหมายคุ้มครองความลับของธนาคารได้อีกต่อไป
2. กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการลงโทษผู้สมคบ (Conspiracy) ในการกระทำความผิดค้ายาเสพติดและฟอกเงิน
3. กำหนดมาตรการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

นอกจากนี้ อนุสัญญายังมีมาตรการที่เป็นการสนับสนุนความร่วมมือทางกฎหมายในระดับนานาชาติ เพื่อให้มีการช่วยเหลือทางกฎหมายระหว่างกัน ในกรณีที่มีพยานหลักฐานอยู่ในหลายประเทศ ซึ่งอาจมีกฎหมายวิธีพิจารณาความที่แตกต่างกัน อันได้แก่

- การสืบพยานหลักฐานหรือบันทึกคำให้การของบุคคล
- การนำส่งเอกสารเกี่ยวกับคดีของศาล
- การค้นและการยึดทรัพย์สิน
- การตรวจสอบวัตถุและสถานที่
- การให้ข้อมูลและสิ่งที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานได้
- การให้เอกสาร หรือหลักฐานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งหลักฐานทางการเงินจากสถาบันการเงิน หรือเอกสารเกี่ยวกับธุรกิจต่างๆ
- การระบุหรือสืบหาแหล่งที่มาของทรัพย์สิน เครื่องมือ หรือสิ่งอื่นๆ เพื่อวัตถุประสงค์ในการใช้เป็นพยานหลักฐาน
- กำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้
- กำหนดให้มีการร่วมมือในการสืบสวนเท่าที่สอดคล้องกับกฎหมายภายใน และวิธีปฏิบัติของตน เป็นต้น

การกำหนดมาตรการเกี่ยวกับการฟอกเงินดังกล่าวมีจุดประสงค์เพื่อเป็นแบบให้รัฐภาคีนำไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขกฎหมายภายในของตนให้สอดคล้องกับอนุสัญญา ปัจจุบันมีประเทศภาคี

สมาชิกทั้งสิ้น 83 ประเทศ โดยประเทศไทยได้พิจารณาเห็นชอบการให้ภาคยานุวัติอนุสัญญาฉบับนี้แล้ว แต่เนื่องจากอนุสัญญาเวียนนา 1988 ยังมีข้อจำกัดในการบังคับใช้โดยมุ่งเน้นใช้เฉพาะกับความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น

3.2 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000

ปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นปัญหาที่มีผลกระทบทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของทุกประเทศ โดยสหประชาชาติกำหนดให้ถือเป็นภัยคุกคามต่อประชาคมโลกในศตวรรษที่ 21 ที่เกิดขึ้นมาพร้อมกับสภาพการณ์โลกาภิวัตน์ ประเทศต่างๆจึงได้ร่วมกันคิดค้นหาวิธีในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติโดยหลากหลายวิธี โดยผู้แทนจากประเทศต่างๆทั่วโลก รวมทั้งประเทศไทย ได้ร่วมกันจัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 เพื่อร่วมกันป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอย่างจริงจัง เป็นระบบ และมีประสิทธิภาพ อนุสัญญาฉบับนี้มีการนำมาตราการพิเศษบางประการมาใช้ในการจัดการกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งรวมถึงมาตรการตามกฎหมายฟอกเงินซึ่งกำหนดวิธีการในการตัดเส้นทางทางการเงินขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติด้วย โดยมีการกำหนดกฎเกณฑ์ซึ่งเป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินที่มีมาตรฐานรวมเข้าไว้ในอนุสัญญาด้วย

3.2.1. ประวัติความเป็นมา

แนวคิดในการยกร่างอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Convention against Transnational Organized Crime) เกิดจากความริเริ่มของรัฐบาลโปแลนด์ที่ได้เสนอร่างอนุสัญญาเพื่อให้สหประชาชาติเวียนมาให้ประเทศสมาชิกพิจารณา ต่อมาสหประชาชาติมีมติที่ 53/111 ลงวันที่ 9 ธันวาคม 2541 ให้จัดตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจระดับรัฐบาล (Intergovernmental Ad-Hoc Committee) ตามคำแนะนำของคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ซึ่งได้เสนอผ่านคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งคณะกรรมการเฉพาะกิจระดับรัฐบาล (Intergovernmental Ad-Hoc Committee) ได้จัดให้มีการประชุมและยกร่างอนุสัญญาเป็นที่เรียบร้อย และโดยที่การประชุมยกร่างอนุสัญญาในแต่ละครั้ง ประเทศต่างๆได้ส่งตัวแทนเข้าประชุม ร่วมแสดงความคิดเห็นและกำหนดทำที่อย่างกว้างขวาง จึงถือได้ว่าอนุสัญญาฉบับนี้มี

ลักษณะเป็นสากล (Universal in character) สำหรับประเทศไทยได้ให้ความสำคัญในการยกเว้นโดยการส่งผู้แทนเข้าติดตามผลการประชุมมาโดยตลอด ภายหลังจากที่จัดทำเสร็จ ประเทศไทยร่วมลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้ และในพิธีสารอีก 2 ฉบับ คือ พิธีสารป้องกัน ปรามปราม และการลงโทษ คำมนุษย์ โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก และพิธีสารเพื่อต่อต้านการลักลอบขนย้ายผู้ย้ายถิ่นโดยทางบก ทะเล และอากาศ

3.2.2. วัตถุประสงค์

เนื่องจากการดำเนินกิจกรรมของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม ตลอดจนความมั่นคงของประเทศ ดังนั้น ประชาคมโลกจึงมีความตระหนักถึงพิษภัยขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยสหประชาชาติได้กำหนดให้เป็นปัญหาที่ทำลายต่อประชาคมโลกในทศวรรษนี้ แต่โดยที่มาตรการทางกฎหมายภายในของแต่ละประเทศล้วนมีข้อจำกัดในการบังคับใช้กับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ที่มีการกระทำความผิดในลักษณะของการข้ามพรมแดน ที่เห็นได้ชัดเจนได้แก่เรื่องเขตอำนาจรัฐ

ปัจจุบันประเทศต่างๆมีการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคดังกล่าว แต่ก็จะเป็นไปในลักษณะและรูปแบบของความร่วมมือระหว่างรัฐในแบบทวิภาคี ซึ่งยังไม่เพียงพอต่อการบรรลุผลในการป้องกันและปรามปรามอาชญากรรมที่กระทำในขอบเขตระดับระหว่างประเทศ(International Scope of Crime) ได้ องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจึงอาศัยช่องว่างของกฎหมายของแต่ละประเทศในการกระทำความผิด ดังนั้น ประชาคมโลกจึงได้ร่วมมือคิดค้นหามาตรการร่วมกันเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคดังกล่าวในลักษณะพหุภาคี อันเป็นที่มาของการยกเว้นอนุสัญญาฉบับนี้ โดยมีประเทศต่างๆประมาณ 127 ประเทศเข้ามีส่วนร่วมในการตกลงเพื่อร่วมมือกันในอนุสัญญา ส่วนพิธีสารแนบทำอนุสัญญาอีก 3 ฉบับ มีประเทศที่ลงนาม 80 ประเทศ

ดังนั้นวัตถุประสงค์เบื้องต้นและเป้าหมายอันดับแรกของอนุสัญญาฯจึงอยู่ที่ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปรามปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยมาตรการที่กำหนดขึ้นก็เพื่อเป็นการขจัดความเหลื่อมล้ำของมาตรฐานในทางกฎหมาย อันเนื่องมาจากระบบกฎหมายที่แตกต่างกัน โดยวิธีการกำหนดมาตรฐานในการร่างกฎหมายภายใน (domestic laws) ที่บังคับใช้ในการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

มาตรการต่างๆ ในอนุสัญญา ได้รับการคาดหมายว่าจะช่วยแก้ไขปัญหาคอร์รัปชันข้ามชาติ ให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

3.2.3. ลักษณะของอนุสัญญา

อนุสัญญานี้เป็นการตกลงที่จะร่วมมือกันระหว่างประเทศในการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยมีลักษณะและเนื้อหาเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ กล่าวคือ โดยตัวของอนุสัญญาแล้วมิได้มีลักษณะเป็นกฎหมายภายในสำหรับประเทศใดประเทศหนึ่ง หากแต่เป็นข้อตกลงระหว่างประเทศซึ่งมีผลบังคับต่อรัฐภาคีเท่านั้น ไม่ได้มีผลเป็นการบังคับใช้ต่อปัจเจกบุคคล กระบวนการในการทำความตกลงได้กำหนดนโยบายและทางปฏิบัติ โดยมีการใช้ภาษาซึ่งประเทศต่างๆ ที่ได้เข้าร่วมลงนามสามารถที่จะนำเอาหรือยึดเป็นแนวทางในการดำเนินการต่อไปตามกระบวนการของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศได้ และเมื่อประเทศใดได้มีการลงนามในอนุสัญญาแล้วก็ถือว่าประเทศนั้นเห็นชอบที่จะเป็นภาคีสมาชิก และเท่ากับเป็นการแสดงความจำนงที่จะปฏิบัติตามบทบัญญัติในอนุสัญญาแล้ว และเพื่อให้บรรลุเจตจำนงนั้น ประเทศที่ได้ลงนามแล้ว มีพันธะที่จะต้องสำรวจกฎหมายภายในของตนว่ามีความสอดคล้องกับอนุสัญญา และพิธีสารหรือไม่เพียงพอ หากกฎหมายภายในไม่สอดคล้องก็ต้องมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายนั้น หรือออกเป็นกฎหมายใหม่ เพื่อให้สามารถให้สัตยาบันอนุสัญญาและพิธีสารแนบท้ายได้

3.2.4. หลักการสำคัญ

วัตถุประสงค์สำคัญของอนุสัญญานี้ระหว่างประเทศว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 คือ การส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศในการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยกำหนดให้ประเทศที่ลงนามและให้สัตยาบันต้องมีมาตรการในการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และเพื่อให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว อนุสัญญาจึงกำหนดมาตรการที่สำคัญในการดำเนินการอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำเพื่อเป็นแนวทางแก่ประเทศภาคีสมาชิก โดยมีความยาวทั้งสิ้น 41 ข้อบท มีสาระสำคัญเกี่ยวกับเรื่องขอบเขตการบังคับใช้ คำนิยาม การฟอกเงิน มาตรการต่อต้านการฟอกเงิน การริบและยึดทรัพย์สิน เขตอำนาจศาล

สำหรับในบทนี้จะกล่าวถึงเฉพาะมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินที่อยู่ในอนุสัญญา ซึ่งจะมีหลักการที่สอดคล้องกับบางส่วนของข้อเสนอ 40 ประการของ Financial Action Task Force (FATF) , E.C. Council Directive และ Vienna Convention 1988 โดยที่อนุสัญญาไม่ได้บัญญัติหลักการของกฎหมายฟอกเงินรวมไว้ในหมวดเดียวกันทั้งหมด แต่แยกบัญญัติไว้เป็นส่วนๆ ดังนั้น ในการศึกษาจึงสามารถแยกได้เป็น 2 ส่วน คือ ในส่วนที่อนุสัญญายกบัญญัติไว้ในหมวดของกฎหมายฟอกเงินโดยเฉพาะ อันได้แก่ การกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา (ข้อ 6) และมาตรการสกัดกั้นการฟอกเงิน (ข้อ 7) และในส่วนที่บัญญัติไว้เป็นมาตรการต่างหากจากหมวดเรื่องของกฎหมายฟอกเงิน อันได้แก่ การริบและยึดทรัพย์ (ข้อ 12) ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์ (ข้อ 13) และการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ (ข้อ 14) ซึ่งมาตรการในส่วนหลังนี้ อนุสัญญากำหนดเป็นมาตรการเฉพาะที่ไม่ได้เจาะจงให้เป็นมาตรการของกฎหมายฟอกเงินโดยตรง ดังมีรายละเอียดดังนี้

3.2.4.1 กำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา²

ด้วยเหตุที่การฟอกเงินเป็นปัจจัยสำคัญแห่งการขยายอำนาจทางเศรษฐกิจขององค์กรอาชญากรรม และเงินที่ได้จากการฟอกมีส่วนช่วยให้องค์กรอาชญากรรมสามารถดำรงอยู่และใช้เป็นเงินทุนในการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายต่อไป จึงสมควรมีการกำหนดความผิดฐานฟอกเงินขึ้นเพื่อลงโทษต่อการกระทำใดๆอันมีวัตถุประสงค์ในการเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ดังนั้น อนุสัญญาจึงมีบทบัญญัติดังกล่าวไว้ โดยกำหนดให้รัฐภาคีต้องมีกฎหมายภายในของตนบัญญัติให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา

3.2.4.2 มาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงิน

ตามข้อ 7 ของอนุสัญญา บัญญัติให้

1. รัฐภาคีควรมีมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงิน เช่น กำหนดระเบียบ และมาตรการในการควบคุมดูแลสถาบันการเงิน ไม่ว่าจะ เป็นธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่น รวมตลอดถึงองค์กรอื่นๆซึ่งมีโอกาสที่จะถูกใช้เป็นเครื่องมือในการฟอกเงินได้

² อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 6

2. รัฐภาคีควรให้อำนาจเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายมีอำนาจในการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับการฟอกเงิน ทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ

3. รัฐภาคีควรพิจารณาหามาตรการที่มีความเป็นไปได้เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการสืบหา และควบคุมการเคลื่อนย้ายเงินสด และตราสารเปลี่ยนมือข้ามพรมแดน

3.2.4.3 มาตรการในการริบและยึดทรัพย์สิน

ตามอนุสัญญาฉบับนี้ได้แยกเรื่องการยึดและริบทรัพย์สินไว้โดยเฉพาะเป็นหมวดต่างหากจากเรื่องการฟอกเงิน และมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงิน โดยกำหนดให้รัฐภาคีต้องมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อสามารถยึดทรัพย์สินที่เป็นผลมาจากการกระทำความผิด และต้องมีมาตรการเพื่อความจำเป็นในการพิสูจน์ทราบ ติดตาม ยึดและอายัดทรัพย์สินดังกล่าว และที่สำคัญ รัฐภาคีจะต้องมีบทบัญญัติให้ศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสั่งให้เปิดเผยข้อมูล หรือยึดเอกสารธนาคารการเงิน และการค้า โดยไม่อาจปฏิเสธด้วยสาเหตุความลับของธนาคารอีกต่อไป

3.2.4.4 การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ ในการริบทรัพย์สิน (Confiscation) และจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ

ในส่วนที่เกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน (Confiscation) อนุสัญญาฉบับนี้ได้บัญญัติไว้ในข้อ 12 โดยขยายขอบเขตครอบคลุมไปถึงความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน (ข้อ 13) โดยในส่วนของความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินนั้น อนุสัญญาได้บัญญัติถึงเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ในกรณีที่มีการร้องขอจากรัฐภาคีอื่น รัฐภาคีที่มีเขตอำนาจเหนือเงินหรือทรัพย์สินในการประกอบอาชญากรรม และเป็นรัฐที่ได้รับการร้องขอจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญา

นอกจากนี้ ตามอนุสัญญายังได้กำหนดวิธีการในการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบไว้ในข้อ 14 ด้วย โดยมีบทบัญญัติในเรื่องการชดเชยค่าเสียหายแก่เหยื่ออาชญากรรม การคืนทรัพย์สินแก่เจ้าของที่ชอบด้วยกฎหมายก่อน และการพิจารณาแบ่งทรัพย์สินหรือราคาระหว่างรัฐที่เกี่ยวข้อง (Asset Sharing) ซึ่งจะกล่าวโดยละเอียดในบทที่ 4

3.2.5 พันธกรณีของประเทศสมาชิก

ประเทศที่เข้าเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาฯ มีหน้าที่ที่ต้องดำเนินการตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ หลายประการ คือ

1. ออกกฎหมายภายในเพื่ออนุวัติการ หรือบังคับการให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาฯ โดยจะต้องบัญญัติให้การกระทำที่เป็นความผิดตามอนุสัญญาฯ เป็นความผิดตามกฎหมายภายในประเทศของตนด้วย
2. ดำเนินมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงินและทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด (ข้อ 7)
3. ใช้มาตรการที่สอดคล้องกับหลักกฎหมายภายในของตน เพื่อความจำเป็นในการดำเนินคดีอาญากับผู้ต้องหาที่เป็นนิติบุคคลซึ่งเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมที่ร้ายแรง (ข้อ 10)
4. การดำเนินการฟ้อง พิจารณาคดี และบังคับโทษแก่ผู้กระทำความผิด (ข้อ 6)
5. ให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการยึดและอายัดทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด (ข้อ 13) การส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 17) การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางกฎหมายให้ครอบคลุมในทุกๆ ด้านให้มากที่สุด (ข้อ 18) อันได้แก่ การให้ความช่วยเหลือในเรื่องการสืบพยานบุคคล การออกหมายศาล การค้น การตรวจสอบวัตถุและสถานที่ การให้สำเนาเอกสารและบันทึกที่เกี่ยวข้อง รวมตลอดถึงบันทึกของธนาคารและบันทึกทางการเงิน

3.2.6 ข้อดีและข้อเสียในการเข้าเป็นภาคีสมาชิก

3.2.6.1 ข้อดี

การเข้าเป็นภาคีสมาชิกตามอนุสัญญาฉบับนี้ จะมีผลดี คือ

- ด้วยกฎหมายภายในของแต่ละประเทศต่างมีข้อจำกัดในการบังคับใช้กับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ดังนั้น การที่ประชาคมโลกได้ออกแบบมาตรการทางกฎหมายใหม่ๆ มาเพื่อแก้ไขปัญหาข้อจำกัดดังกล่าวโดยการยกวางอนุสัญญาฯ นี้ จึงนับได้ว่าเป็นเครื่องมือพิเศษทางกฎหมายที่ถูกพัฒนาขึ้นมาเพื่อจัดการกับปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดย

เน้นมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงิน และความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นตัวเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดการทำลายและตัดวงจรของการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอย่างมีประสิทธิภาพ หากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีสมาชิก ก็จะเป็นการเพิ่มเครื่องมือทางกฎหมายในการต่อกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

- ในปัจจุบันประเทศไทยมีองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติกลุ่มต่างๆเข้ามาเคลื่อนไหวดำเนินการเป็นจำนวนมาก เนื่องจากมีทำเลที่ตั้งเป็นทางผ่านของสิ่งของผิดกฎหมายของขบวนการอาชญากรรมข้ามชาติไปสู่ประเทศที่สาม หรือสู่ตลาดโลก อาทิเช่น ขบวนการค้ายาเสพติด ขบวนการค้าหญิงและเด็ก ขบวนการค้าอาวุธ ขบวนการลักลอบเคลื่อนย้ายมนุษย์ เป็นต้น หากประเทศไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญา ก็เท่ากับเป็นการแสดงจุดยืนที่ชัดเจนของประเทศในการไม่ให้การสนับสนุนต่อองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเหล่านี้ อีกทั้งเป็นการแสดงให้เห็นว่าไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเงินที่ผิดกฎหมายที่ไหลเวียนเข้าสู่ประเทศ หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการแสดงถึงความจริงจังและจริงใจของไทยในการดำเนินการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติในเวทีโลก สิ่งเหล่านี้ล้วนส่งผลให้ภาพพจน์ของประเทศไทยในสายตาของประชาคมโลกดีขึ้น ทำให้ประเทศที่เจริญแล้ว ซึ่งมักจะพยายามเชื่อมโยงประเด็นทางสังคมและสิ่งแวดล้อมเข้ากับการค้า ไม่อาจยกเป็นข้ออ้างนี้ขึ้นมาเป็นประเด็นเชื่อมโยงเพื่อประโยชน์ในการกีดกันทางการค้ากับประเทศไทยได้ อีกทั้งยังทำให้นักลงทุนมีความเชื่อถือและเชื่อมั่นต่อประเทศไทยมากยิ่งขึ้น

3.2.6.2 ข้อเสีย

การเข้าเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาก็มีผลเสียได้เช่นกัน คือ

- มาตรการทางกฎหมายตามอนุสัญญาในหลายๆมาตรการ โดยเฉพาะมาตรการพิเศษที่ใช้ในการสืบสวนสอบสวน ก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่าย (cost)แก่ประเทศภาคีสมาชิกในการดำเนินการให้เป็นไปตามอนุสัญญา โดยเฉพาะกับประเทศที่กำลังพัฒนา ซึ่งกรณีนี้ตัวแทนของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนจีน ได้ให้ข้อคิดเห็นไว้ในการประชุมสหประชาชาติ ดังนี้ “จีนในเวทีระหว่างประเทศ สนับสนุนอย่างมากที่จะให้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีผลใช้บังคับแต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากขีดความสามารถของแต่ละประเทศแตกต่างกัน ดังนั้น จีนซึ่งถือ

ว่าเป็นประเทศมหาอำนาจ หรือเป็นผู้นำของประเทศกำลังพัฒนา ก็ขอพูดแทนประเทศกำลังพัฒนาว่า ความร่วมมือระหว่างประเทศนี้กระทำได้ แต่จะต้องอยู่บนพื้นฐานที่เท่าเทียมกันเสียก่อน ประเทศที่จนกว่า หรือประเทศที่มีเครื่องมืออุปกรณ์น้อยกว่า ควรที่จะได้รับการช่วยเหลือ ควรที่จะได้รับการฝึกอบรมจากประเทศที่พัฒนาแล้ว จึงจะสามารถมีขีดความสามารถเพียงพอที่จะร่วมมือในมาตรการต่างๆตามอนุสัญญานี้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติได้”

- หากประเทศไทยนำมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงินตามอนุสัญญามาใช้บังคับอย่างเคร่งครัด ก็อาจส่งผลให้ปริมาณเงินที่ไหลเวียนเข้าสู่ระบบการเงินของประเทศไทยมีปริมาณลดลงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จากการวิจัยพบว่ารายได้จากรูกริจนอกระบบในประเทศไทยมีมูลค่าสูงถึงราว 2 ถึง 4 แสนล้านบาทต่อปี หรือตกกรวยร้อยละ 8-13 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมประชาชาติ ซึ่งหากมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินตามอนุสัญญาได้นำมาบังคับใช้ในประเทศไทยอย่างสัมฤทธิ์ผล ก็ย่อมทำให้เงินดังกล่าวหายจากระบบการเงินในประเทศไทย ซึ่งอาจทำให้เกิดภาวะเศรษฐกิจถดถอยได้ และอาจมีผลกระทบต่อ การเคลื่อนย้ายเงินทุนเข้าออกประเทศอย่างเสรี
- ในการกำหนดความผิดมูลฐานตามมาตรการในการต่อต้านการฟอกเงิน รัฐจะต้องพิจารณาให้รอบคอบว่าจะใช้มาตรการในการต่อต้านการฟอกเงินกับเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิดอาญามูลฐานฐานใดบ้าง เนื่องจากจะมีผลกระทบต่อประชาชน และต่อการประกอบกิจการในภาคเอกชน ซึ่งจำต้องปรับตัวเองเพื่อให้ไม่ให้เกิดกิจกรรมหรือธุรกรรมที่ตนดำเนินการอยู่เป็นความผิดมูลฐาน แต่เนื่องจากตามอนุสัญญาได้กำหนดให้รัฐภาคีกำหนดความผิดมูลฐานให้ครอบคลุมให้มากที่สุด ดังนั้นจึงอาจมีผลกระทบในวงกว้างต่อประชาชนและการประกอบธุรกิจในภาคเอกชนได้

สถาบันวิจัยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

วิเคราะห์เปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายไทย

ปัจจุบันกฎหมายที่ใช้บังคับเพื่อการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทยยังมีขอบเขตการใช้บังคับที่จำกัด ไม่สามารถรองรับกับพัฒนาการและรูปแบบของการฟอกเงินที่เปลี่ยนแปลงไปตามกระแสโลกาภิวัตน์ ประกอบกับการที่ประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 จึงเกิดพันธะที่จะต้องแก้ไขหรือปรับกฎหมายไทยให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา จึงมีแนวคิดว่าจะปรับบทกฎหมายฟอกเงินของไทยตามพันธะกรณีที่ได้ให้ไว้ให้ทันกับยุคสมัยความเปลี่ยนแปลงของโลก และการพัฒนารูปแบบการฟอกเงินของอาชญากร อันเป็นหน้าที่ของนักกฎหมายที่จะต้องพิจารณาศึกษาว่าการแก้ไขปรับบทดังกล่าวควรจะเป็นในรูปแบบใดและควรจะเป็นเช่นไร จึงจะสอดคล้องกับหลักการตามอนุสัญญา และมีความเหมาะสมกับสภาพสังคม เศรษฐกิจ การเมืองของไทย บนพื้นฐานผลประโยชน์ร่วมกันของประเทศไทยและประชาคมโลก ซึ่งในการศึกษาจำต้องวิเคราะห์เปรียบเทียบให้เห็นข้อเหมือนหรือข้อแตกต่างระหว่างมาตรการตามกฎหมายไทย และตามอนุสัญญา ดังนั้น ในบทนี้จึงเป็นการวิเคราะห์หลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญา ทั้งที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินโดยแท้ และหลักการในส่วนที่เป็นการเสริมสร้างประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน เปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายไทยที่มีอยู่ เพื่อเป็นแนวทางว่ามีกฎหมายใดบ้างที่เพียงพอต่อการรองรับตามอนุสัญญา และจะต้องปรับเปลี่ยนหรือออกกฎหมายใดบ้าง

4.1 กฎหมายฟอกเงินของไทย

4.1.1 วิวัฒนาการของกฎหมายฟอกเงินของไทย

ก่อนที่จะมีการออกพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามการฟอกเงินโดยตรง ประเทศไทยมีกฎหมายหลายฉบับซึ่งใช้เป็นเครื่องมือในการปราบปรามขบวนการการฟอกเงินทางอ้อม อันได้แก่ความผิดฐานรับของโจร ความผิดฐานเป็นอั้งยี่และซ่องโจร มาตรการริบทรัพย์ที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2535 และพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาอื่นๆ ซึ่งกลไกของกฎหมายที่มีอยู่เดิมในทางปฏิบัติ

ยังไม่อาจที่จะบรรลุเจตนารมณ์ที่จะหยุดยั้งการฟอกเงินได้ และที่สำคัญเมื่อรูปแบบ และลักษณะของการฟอกเงินในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม โดยมีการดำเนินการในรูปลักษณะขององค์กร มีความสลับซับซ้อน แยกย่อยขึ้น อีกทั้งยังมีลักษณะที่เป็นการกระทำข้ามพรมแดน ดังนั้น กฎหมายที่มีอยู่เดิมจึงเป็นช่องว่างที่ไม่สามารถบังคับใช้กับกลุ่มขบวนการฟอกเงินข้ามชาติที่เข้ามากระทำความผิดในประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

4.1.1.1 ตามประมวลกฎหมายอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติหลายมาตราที่เกี่ยวข้องและถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทางอ้อมได้ คือ ความผิดฐานรับของโจร ความผิดฐานเป็นอั้งยี่และช่องโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 357, 209, 210 และ มาตรการวิบัติที่ได้อาจมาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 (2)

4.1.1.1.1 ความผิดฐานรับของโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 357

โดยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 357 บัญญัติว่า

“ผู้ใดช่วยซ่อนเร้น ช่วยจำหน่าย ช่วยพาเอาไปเสีย ซื้อมา รับจำนำหรือรับไว้โดยประการใดซึ่งทรัพย์สินอันได้มาโดยการกระทำความผิด ถ้าความผิดนั้นเข้าลักษณะลักทรัพย์ วิ่งราวทรัพย์ กรรโชก รีดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ฉ้อโกง ยักยอก หรือเจ้าพนักงานยักยอกทรัพย์ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานรับของโจร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ....”

จากบทบัญญัติดังกล่าวเห็นได้ว่าความผิดฐานรับของโจรตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 357 มีลักษณะเป็นอุปการะของความผิดอาญาฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่สนับสนุนหลังจากการกระทำความผิดฐานอื่นกระทำสำเร็จลงแล้ว อันเป็นการสนับสนุนที่มีอิทธิพลให้ผู้กระทำความผิดมีกำลังใจในการกระทำให้สำเร็จผล

ความผิดฐานรับของโจร เป็นมาตรการทางกฎหมายดั้งเดิมของไทยที่ใช้ดำเนินการต่อบุคคลผู้กระทำการโอนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดไป แต่ก็มีข้อจำกัดในการบังคับใช้ กล่าวคือมีขอบเขตบังคับใช้เฉพาะกับบุคคลผู้รับทรัพย์สินอันเป็นของโจรที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญาฐานลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ กระจุกทรัพย์ กระจุกทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ใช้อภัยยกยอก หรือเจ้าพนักงานยกยอกทรัพย์เท่านั้น หรืออีกนัยหนึ่งอาจกล่าวได้ว่าความผิดฐานรับของโจรต้องมีที่มาจากกรกระทำความผิดมูลฐานดังกล่าวก่อน และมีการช่วยเหลือจัดการกับทรัพย์สินที่ได้มาเฉพาะจากการกระทำความผิดมูลฐานดังกล่าว เมื่อบุคคลผู้กระทำผิดมีเจตนาในการกระทำผิดก็เป็นความผิดตามมาตราแล้ว โดยไม่จำเป็นต้องมีมูลเหตุจูงใจถึงขนาดเพื่อปกป้องร่องรอยของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานของความผิดฐานรับของโจร หรือถึงขนาดเพื่อสร้างความยากลำบากแก่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในการสืบหาร่องรอยของทรัพย์สินนั้น

นอกจากนี้ คำว่า"ของโจร"นั้น จะต้องเป็นทรัพย์สินอันได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรง ทั้งนี้ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะโอนเปลี่ยนมือไปแล้วก็ทอดกก็ตาม แต่มีข้อจำกัดว่าทรัพย์สินนั้นจะต้องยังไม่ได้มีการเปลี่ยนสภาพให้เป็นทรัพย์สินอื่น อีกทั้งไม่รวมถึงของแทนของทรัพย์สินนั้นๆ

4.1.1.1.2 ความผิดฐานเป็นอั้งยี่ และช่องโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209 และ 210

บทบัญญัติทั้งสองมาตราถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่พอจะใช้ดำเนินการต่อบุคคลผู้ร่วมเครือข่ายขบวนการในการโอนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด

โดยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209 บัญญัติว่า

“ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่

ถ้าผู้กระทำความผิดเป็นหัวหน้า ผู้จัดการ หรือผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในคณะบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องระวางโทษ.....”

ความผิดตามมาตรานี้เป็นเครื่องมือทางกฎหมายดั้งเดิมของไทยที่ใช้ในการกำจัดบุคคลผู้ร่วมขบวนการและเครือข่ายในการกระทำความผิด โดยกฎหมายบัญญัติเอาผิดต่อการ

เป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีการดำเนินการ และมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบ ด้วยกฎหมาย แม้ผู้เป็นสมาชิกจะยังไม่ทำอะไรลงไปเพื่อประโยชน์ของอัยยาก็เป็นความผิดแล้ว¹ นับได้ว่าเป็นความล้าหน้าของกฎหมายไทย

ความผิดฐานเป็นอัยยิก เป็นฐานความผิดที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายอย่างกว้างขวางจนอาจกล่าวได้ว่ามีลักษณะที่หมิ่นเหม่ต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากความผิดฐานนี้มุ่งไปที่วิธีดำเนินการซึ่งปกปิด จึงมีลักษณะที่เป็นความลับ ฉะนั้นจึงเป็นการยากที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจะแสวงหาพยานหลักฐานมายืนยันให้ถึงระดับมาตรฐานการพิสูจน์ในทางอาญา ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยพยานหลักฐานทั้งปวง อย่างพิพากษาลงโทษจำเลยจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย ดังนั้น การที่จะพิสูจน์ว่าผู้หนึ่งกระทำความผิดฐานเป็นอัยยิกหรือไม่ จึงเป็นเรื่องยากที่จะหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นจนปราศจากข้อสงสัยได้ นอกจากนี้ ในลักษณะของการฟอกเงินให้แก่องค์กรอาชญากรรม ในหลายๆกรณีเป็นกิจกรรมที่แยกต่างหากจากการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรม ดังนั้น จึงเป็นการยากที่จะพิสูจน์ว่ามี การเข้าเป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม หรือการสมคบกันกระทำการฟอกเงิน นับเป็นอุปสรรคที่สำคัญต่อการบังคับใช้กฎหมายมาตรานี้ในทางปฏิบัติเป็นอย่างยิ่ง จากการศึกษาพบว่าความผิดฐานเป็นอัยยิกไม่มีการบังคับใช้ในปัจจุบัน โดยไม่ปรากฏการฟ้องคดีผู้กระทำความผิดฐานนี้ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลแต่อย่างใด

ส่วนความผิดฐานชองใจ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 210 นั้น เป็นมาตรการทางกฎหมายที่ดำเนินการต่อบุคคลผู้กระทำความผิดหลายคนที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิด และแยกเป็นความผิดอีกฐานหนึ่งต่างหากโดยร่วมกันกระทำนั้นเอง² ซึ่งมีข้อจำกัดในการบังคับใช้ โดยจะบังคับใช้เฉพาะกับบุคคลผู้สมคบกันกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา และเฉพาะ

¹ หยุต แสงอุทัย , คำอธิบายกฎหมายอาญา (กรุงเทพมหานคร ; สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์) , หน้า 194.

² จิตติ เจริญจำ , ตำวงการและผู้สนับสนุน , (นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2502) , หน้า 2.

ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในภาคสองซึ่งความผิดนั้นมิกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไปเท่านั้น ฉะนั้น จึงไม่อาจนำมาตรการทางกฎหมายในความผิดฐานช่องโจรมาบังคับใช้แก่บุคคลผู้ร่วมชบวนการกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่กระทำความผิดในลักษณะความผิดที่หลากหลายและกว้างขวางนอกเหนือจากขอบวงความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาได้ เช่น การค้ายาเสพติด การค้าอาวุธ การลักลอบขนคนเข้าเมือง การลักลอบค้าอุปกรณ์นิวเคลียร์ โดยเฉพาะการฟอกเงิน นอกจากนี้หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสมคบกัน ก็ยังไม่มีข้อความชัดเจนว่าลักษณะการกระทำอย่างไรจะถือว่ามี การแสดงออกว่าเป็นการสมคบกัน

แต่อย่างไรก็ตามในอดีต เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายมีการนำความผิดฐานนี้มาบังคับใช้กันอย่างแพร่หลาย แต่มักจะนำมาบังคับใช้ในลักษณะของการสนองนโยบายรัฐในช่วงขณะใดขณะหนึ่งมากกว่าจะมีจุดประสงค์ในเชิงการปราบปรามบุคคลผู้ร่วมชบวนการองค์กรอาชญากรรมอย่างจริงจัง³ แม้ว่าในส่วนของผู้พนักงานตำรวจจะมีสถิติการจับกุมในความผิดฐานนี้มาก แต่ก็มักเป็นการจับกุมบุคคลจรจัดเร่ร่อนมากกว่าบุคคลผู้เข้าร่วมชบวนการองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพล โดยจะมีคดีที่ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลน้อยมาก และส่วนใหญ่ของผู้ถูกจับกุมมักได้รับการปล่อยตัวไปหลังจากถูกควบคุมตัวในชั้นสอบสวนมาระยะหนึ่ง

ไม่ว่าจะเป็นความผิดฐานเป็นอั้งยี่ หรือช่องโจร ต่างมุ่งเจาะจงไปที่ฐานความผิดแต่ละฐาน โดยไม่ได้พิจารณาถึงโครงสร้างขององค์กรอาชญากรรมหรือชบวนการฟอกเงินว่ามีความสลับซับซ้อนในการควบคุมบริหารตามสายการบังคับบัญชาจากหัวหน้าถึงบริวาร ด้วยเหตุนี้จึงไม่อาจนำหลักกฎหมายเรื่องตัวการตามประมวลกฎหมายอาญามาใช้ลงโทษแก่บุคคลอันเป็นหัวหน้าองค์กรอาชญากรรม เพราะหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมไม่ใช่ผู้ลงมือกระทำความผิดด้วยตนเอง

³ ชัยชนะ วิบูลพันธ์, “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่กระทำโดยผู้มีอิทธิพล” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย) , หน้า 9.

4.1.1.1.3 มาตรการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33(2)

เป็นบทบัญญัติที่เป็นมาตรการทางกฎหมายดั้งเดิมของไทยในการดำเนินการต่อทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด โดยให้อำนาจแก่ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการริบทรัพย์สินที่บุคคลได้มาโดยการกระทำความผิด เป็นการบังคับให้ผู้กระทำความผิดส่งทรัพย์สินสิ่งหนึ่งสิ่งใดเฉพาะสิ่งให้ตกเป็นของแผ่นดิน ไม่ใช่เป็นการสั่งริบทรัพย์สินของบุคคลผู้กระทำความผิดทั้งหมด ข้อจำกัดในการบังคับใช้ต่อทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดตามบทบัญญัตินี้ คือ การที่จะริบทรัพย์สินได้นั้น กฎหมายกำหนดเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นทรัพย์สินที่บุคคลได้มาโดยที่กฎหมายบัญญัติว่าการได้มาเป็นการกระทำความผิด เพราะฉะนั้นถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ก็ไม่ถือว่ากรได้มาซึ่งทรัพย์สินนั้นเป็นความผิด และไม่อยู่ในข่ายที่จะริบทรัพย์สินนั้นได้ ซึ่งก็หมายความว่า การที่จะศาลจะมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินตามมาตรานี้ได้ก็ต่อเมื่อมีการฟ้องคดีอาญากับผู้กระทำความผิด และศาลมีคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดโดยให้ลงโทษพร้อมกับการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด นอกจากนี้การริบทรัพย์สินตามมาตรานี้ยังมีข้อจำกัดว่าทรัพย์สินนั้นจะต้องไม่มีการเปลี่ยนสภาพไป ดังนั้น หากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมีการเปลี่ยนสภาพไปแล้ว ก็ไม่อาจดำเนินการริบทรัพย์สินตามบทบัญญัตินี้ได้ ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานของทรัพย์สินที่จะอยู่ในข่ายริบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 (2) นี้ จะต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในครั้งนั้นๆ ด้วย หากเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในครั้งก่อนที่ไม่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานในครั้งนั้น ก็ไม่ตกอยู่ในข่ายที่จะต้องถูกริบ

คำพิพากษาฎีกาที่ 1814/2543 (ประชุมใหญ่) การที่โจทก์ขอให้ริบทรัพย์สินของกลางที่กล่าวอ้างมาในคำฟ้องว่า เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจากการจำหน่ายเมทแอมเฟตามีนก่อนหน้านี้ โดยโจทก์อ้างอิงบทกฎหมายพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 102 และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32,33(2) เมื่อปรากฏว่า ของกลางดังกล่าวไม่ใช่เครื่องมือ เครื่องใช้ ยานพาหนะ หรือวัตถุอื่นซึ่งได้ใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 102 และไม่ใช่ทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า ผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด ซึ่งหมายถึงเฉพาะความผิดที่กระทำในคดีนี้ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32,33(2) จึงยังไม่อาจริบได้ตามขอ

4.1.1.2 ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2535

กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และปราบปรามนายทุนหรือตัวการสำคัญที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดเฉพาะในการลักลอบค้ายาเสพติด ซึ่งมาตรการตามกฎหมายเดิมที่มีอยู่ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาไม่สามารถเอื้อไปบังคับใช้ลงโทษได้ เพราะติดขัดในเรื่องของการหาพยานหลักฐานที่จะเชื่อมโยงไปถึงตัวบุคคลผู้เป็นนายทุน หรือตัวการสำคัญ ในฐานะผู้กระทำความผิดตามข้อหาที่มีอยู่ตามกฎหมายเดิม โดยกฎหมายฉบับนี้ได้นำมาตราการสมคบเข้ามาใช้ในการกำจัดบุคคลผู้เป็นนายทุนหรือตัวการสำคัญในคดียาเสพติด แต่กฎหมายฉบับนี้ก็มิใช่ข้อจำกัดใช้กับความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ระบุไว้เท่านั้น คือ

- ก. ใช้กับข้อหาผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือครอบครองเพื่อจำหน่าย รวมถึงการสมคบ สนับสนุน ช่วยเหลือหรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าว (มาตรา 3)
- ข. ต้องเป็นยาเสพติดที่ระบุในกฎกระทรวง คือ เฮโรอีน มอร์ฟิน ฝิ่น โคคาอิน อาเซติกแอนไฮไดรด์ อาเซติลคลอไรด์ เอทิลดีนไดอาเซเตต กัญชา วัตถุออกฤทธิ์กลุ่มแอมเฟตามีน แอลเอสดี และอีเฟดรีน

โดยกฎหมายฉบับนี้ นอกจากกำหนดมาตรการพิเศษในการดำเนินการกับบุคคลผู้ร่วมขบวนการในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว ยังกำหนดมาตรการพิเศษเพื่อนำมาใช้ประโยชน์ในการจับกุมผู้กระทำความผิดที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งถือเป็นหนึ่งในมาตรการของกฎหมายฟอกเงิน โดยแบ่งการจับกุมผู้กระทำความผิดเป็น 2 ช่องทาง คือ

- ก. การจับกุมผู้กระทำความผิดของกลางในคดียาเสพติด ตามมาตรา 30

การจับกุมผู้กระทำความผิดตามมาตรานี้เป็นมาตรการเสริมการจับกุมผู้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญาเดิม ซึ่งมีขอบเขตจำกัดในเรื่องของทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบ โดยขยายขอบเขตความหมายของทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบให้กว้างออกไปเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เข้าไปพัวพันกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดซึ่งมีปริมาณมากและมีความสลับซับซ้อนกว่าทรัพย์สินที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมประเภทอื่นๆ โดยทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายริบตามมาตรานี้เพียงเป็นทรัพย์สิน

ที่เลื้อยอำนาจในการกระทำความผิดเท่านั้น ก็อยู่ในข่ายที่จะริบได้แล้ว นอกจากนี้ในกฎหมายฉบับนี้ยังเปลี่ยนแปลงปลายทางของทรัพย์สินที่ถูกศาลสั่งให้ริบ ซึ่งปกติตามประมวลกฎหมายอาญาให้ตกเป็นของแผ่นดิน แต่ตามกฎหมายฉบับนี้ให้ตกเป็นของ”กองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด”ซึ่งเป็นกองทุนที่จัดตั้งขึ้นโดยบทบัญญัติของกฎหมายโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำทรัพย์สินที่ได้จากการริบไปใช้ประโยชน์ในการแก้ไขปัญหายาเสพติดต่อไป

การดำเนินการนั้นมีขั้นตอนในชั้นจับกุมและสอบสวนเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเช่นเดิม โดยมีช่องทางการดำเนินการโดยพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณาคดียาเสพติดนั้น เพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินของกลางในคดีให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด จากนั้นพนักงานอัยการจะมีหนังสือแจ้งมายังสำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดเพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประกาศการยื่นคำร้องให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินดังกล่าวในหนังสือพิมพ์รายวันที่มีการจำหน่ายแพร่หลายในท้องถิ่นที่ศาลพิจารณาคดีตั้งอยู่เป็นเวลาอย่างน้อย 2 วัน ติดต่อกัน เพื่อเป็นการแจ้งให้เจ้าของทรัพย์สินมาร้องขอทรัพย์สินคืนโดยต้องยื่นคำร้องเข้ามาในคดีก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง

ข. การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หมายถึงเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้รับมาเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการให้เงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวซื้อหรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใดๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนสภาพไปจากเดิมไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนสภาพกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม

การริบทรัพย์สินตามช่องทางนี้ เมื่อผู้ค้ายาเสพติดถูกจับกุมในคดียาเสพติด คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินซึ่งกฎหมายกำหนดขึ้นมา มีอำนาจออกคำสั่งให้ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้นั้น หากเห็นว่าผู้ต้องหาผิดกรณีค้ายาเสพติดมาเป็นเวลานานและมีทรัพย์สินที่สงสัยว่าได้มาจากการค้ายาเสพติด (หรือในกรณีเร่งด่วน เลขาธิการป.ป.ส.ก็มีอำนาจเช่นเดียวกัน) ในระหว่างการตรวจสอบ คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินหรือเลขาธิการ ป.ป.ส. มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อป้องกันการซุกซ่อน โยกย้าย ยักย้ายไว้ชั่วคราวจนกว่าคณะกรรมการตรวจสอบ

ทรัพย์สินจะมีค่าวินิจฉัย เมื่อผลการตรวจสอบทรัพย์สินเป็นที่เรียบร้อยแล้วและคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินมีความเห็นว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็จะมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดไว้ แล้วเสนอพนักงานอัยการเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้นต่อไป หากศาลเห็นว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศาลจะสั่งริบทรัพย์สินให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

จากบทบัญญัติการริบทรัพย์สินดังกล่าวจะมีลักษณะและวิธีการที่แตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญา โดยมีขั้นตอนเริ่มจากการสืบสวนจากแหล่งที่มาของความผิดไปสู่ตัวทรัพย์สิน กล่าวคือ ต้องมีผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเสียก่อน เช่น ผลิต จำหน่าย นำเข้า ฯลฯ หลังจากนั้นหากมีเหตุสงสัยว่ามีทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด จึงจะมีการตรวจสอบทรัพย์สินอันนำไปสู่การริบทรัพย์สิน โดยขยายขอบเขตรวมถึงทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ได้แปรสภาพแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการในการริบทรัพย์สินตามกฎหมายฉบับนี้ยังมีข้อจำกัดในการบังคับใช้ เนื่องจากเป็นบทบัญญัติในการดำเนินการริบทรัพย์สินเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือความผิดมูลฐานอันจะนำไปสู่การริบทรัพย์สินตามกฎหมายนี้จำกัดไว้เพียงความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น ไม่รวมถึงความผิดประเภทอื่นๆ และนอกจากนี้ การริบทรัพย์สินในกฎหมายฉบับนี้เป็นมาตรการในการริบทรัพย์สินในทางอาญา (Criminal Forfeiture) ซึ่งจะผูกติดกับความรับผิดทางอาญาในความผิดมูลฐานของจำเลยเป็นสำคัญ ดังนั้น หากจำเลยถูกยกฟ้องในความผิดอาญาที่เป็นข้อหาความผิดมูลฐาน การดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินก็จะต้องสิ้นสุดลงด้วย (มาตรา 32) และจะต้องคืนทรัพย์สินให้แก่จำเลยไป นับได้ว่าเป็นช่องว่างที่มีผลให้ผู้เป็นตัวการ หรือผู้บงการอยู่เบื้องหลังความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งโดยสภาพจะไม่เกี่ยวข้องกัပ္พยานหลักฐานในคดีอาญาแล้ว ซึ่งมักจะรอดพ้นจากการถูกลงโทษในคดีอาญาที่มีมาตรฐานในการพิสูจน์ความผิดจนเป็นที่ปราศจากข้อสงสัย จึงได้รับประโยชน์จากข้อกฎหมายดังกล่าว ทำให้รอดพ้นจากการถูกริบทรัพย์สินอีกด้วย

4.1.2 ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

จากข้อจำกัดของกฎหมายไทยตามข้อ 4.1.1 ประกอบกับการที่ประเทศไทยมีนโยบายเปิดเสรีทางการเงิน จึงทำให้อาชญากรอาศัยประเทศไทยเป็นแหล่งฟอกเงินจนปัจจุบันกลายเป็นแหล่งฟอกเงินที่สำคัญแห่งหนึ่งของโลก หลายฝ่ายเริ่มตระหนักถึงพิษภัยของอาชญากรรมฟอกเงิน

ประกอบกับประเทศไทยมีความประสงค์ที่จะเข้าเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญาเวียนนา 1988 จึงมีการออกกฎหมายฟอกเงินโดยใช้ชื่อว่า “พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542” เริ่มใช้บังคับเมื่อ 19 สิงหาคม 2542 จึงถือได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยตรงฉบับแรกของประเทศไทย

4.1.2.1 ความเป็นมา

เนื่องจากในปัจจุบัน ผู้ประกอบอาชญากรรมซึ่งกระทำความผิดกฎหมายบางประเภท นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมาฟอกในรูปแบบต่างๆ เพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นกลับไปใช้ประโยชน์ ขยายเครือข่ายในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก แต่กฎหมายต่างๆที่ใช้บังคับเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดในประเทศไทยยังมีขอบเขตอันจำกัดไม่ครอบคลุมการกระทำความผิดฐานฟอกเงินโดยตรง ส่วนมาตรการทางกฎหมายที่ใช้ดำเนินการต่อทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเท่าที่มีอยู่ ยังไม่สามารถใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังนั้น เพื่อเป็นการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรม จึงมีแนวคิดและเป็นที่มาของการบัญญัติกฎหมายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยตรง

ตามกฎหมายฉบับนี้มีมาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงินหลายมาตรการที่สำคัญได้แก่มาตรการในการกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดและต้องรับโทษในทางอาญา นอกเหนือจากการลงโทษผู้กระทำความผิดตามความผิดมูลฐานที่ได้กระทำแล้ว มีการนำมาตรการในการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture) มาใช้ในระบอบกฎหมายไทย นอกจากนี้ยังมีการสร้างกลไกในการตรวจจับการฟอกเงิน เป็นต้น

4.1.2.2 กรอบการบังคับใช้

กฎหมายฉบับนี้กำหนดกรอบการบังคับใช้กับความผิดมูลฐานเพียง 7 ประเภท (มาตรา 3) คือ

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

2. ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะเกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

3. ความผิดเกี่ยวกับการขโมยประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกักขังเงินที่เป็นการขโมยประชาชน

4. ความผิดเกี่ยวกับการขโมยหรือขโมย หรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดยกรรมการผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

5. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ

6. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์ที่กระทำโดยอ้างอำนาจอั้งยี่หรือช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา

7. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

แม้ตามกฎหมายฉบับนี้ตีกรอบการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดรายได้ที่จะนำไปสู่การบังคับใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไว้เพียง 7 ประเภทความผิดมูลฐานความผิด แต่ความผิดมูลฐานทั้ง 7 ประเภทนี้ สามารถแยกแยะเป็นฐานความผิดได้อีกมากมายหลายฐานความผิด โดยมีการจำแนกออกมาได้ถึง 120 ฐานความผิด⁴ การที่กฎหมายกำหนดความผิดมูลฐานดังกล่าวไว้ก็เพื่อประโยชน์ที่จะใช้ประกอบการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายกับธุรกรรมและเงินหรือทรัพย์สินซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐานเท่านั้น

4.1.2.3 มาตรการที่สำคัญ

กฎหมายฉบับนี้ กำหนดมาตรการที่สำคัญไว้หลายประการ บางมาตรการจะเป็นเรื่องใหม่ขอระบบกฎหมายไทย และมีบางมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ที่สำคัญได้แก่

4.1.2.3.1 การกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา

เดิมก่อนที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จะใช้บังคับ ยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายไทยฉบับใดที่กำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา จะมีก็แต่เพียงความผิดฐานรับของโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 357 ซึ่งมีข้อจำกัดในการบังคับใช้ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 4.1.1.1 อาชญากรจึงสามารถนำเงินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิดไปเปลี่ยนสภาพให้เป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ถูกต้องตามกฎหมาย เสมือนว่าการฟอกเงินเป็นการทำธุรกรรมทางเศรษฐกิจที่ชอบด้วยกฎหมายชนิดหนึ่ง และสามารถทำได้อย่างเสรี⁵ การที่ปล่อยให้การฟอกเงินทำได้โดยเสรีเช่นนี้ เท่ากับเป็นการเปิดช่องให้กลุ่มองค์กรอาชญากรรมสามารถใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้อย่างคล่องตัวเสรีเยี่ยงสุจริตชน แต่เมื่อพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีผลใช้บังคับและกำหนดความผิดฐานฟอกเงินไว้ จึงทำให้การ

⁴ สีนหาท ประยูรรัตน์ , คำอธิบายกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ,(กรุงเทพมหานคร : ส.เอเชียเพลส) , หน้า 94.

⁵ จรัญ ภักดีธนากุล , พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ; สารคดี การบังคับใช้ และผลกระทบของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน , (สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม ,2543) , หน้า 2.

พอกเงินเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายไทย หากผู้ใดฝ่าฝืน ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 20,000 บาท ถึง 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ นอกจากการกำหนดให้การพอกเงินเป็นความผิดทางอาญาแล้ว ยังมีมาตรการลงโทษผู้สนับสนุน หรือช่วยเหลือ ผู้พยายามกระทำความผิด หรือผู้สมคบเพื่อกระทำความผิดฐานพอกเงินด้วย

4.1.2.3.2 มาตรการในการริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture)

วัตถุประสงค์ของการริบทรัพย์สินตามกฎหมายพอกเงิน ก็เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดแต่ละลักษณะที่กฎหมายนี้กำหนดไว้ โดยวิธีการริบทรัพย์สินตามกฎหมายพอกเงินจะเป็นวิธีการที่แตกต่างไปจากกฎหมายฉบับอื่นๆ เนื่องจากวิธีการตามกฎหมายพอกเงินจะเป็นวิธีการริบทรัพย์สินทางแพ่งที่ดำเนินการเริ่มต้นจากเงินหรือทรัพย์สินไปหาแหล่งที่มาของทรัพย์สิน กล่าวคือ จะพบความผิดปกติ หรือความผิดที่เงินหรือทรัพย์สินก่อน ซึ่งถ้าพิสูจน์ความบริสุทธิ์ไม่ได้ เงินหรือทรัพย์สินนั้นก็ถูกริบ และถ้าพบหลักฐานการกระทำความผิดเชื่อมโยงไปถึงตัวบุคคลใด บุคคลนั้นก็อาจถูกดำเนินคดีตามกฎหมายในความผิดอันเป็นที่มาแห่งเงินหรือทรัพย์สินนั้น

4.1.2.3.2.1 การยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

เพื่อป้องกันการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด กฎหมายนี้จึงให้อำนาจ “คณะกรรมการธุรกรรม” ในการสั่งยึด หรืออายัดไว้ชั่วคราว ก่อนที่จะมีการดำเนินการในขั้นตอนการริบทรัพย์สิน โดยกฎหมายฉบับนี้คำนึงถึงเหตุผลและความยุติธรรมเป็นสำคัญ ดังนั้น จึงมีบทบัญญัติที่เปิดโอกาสให้ผู้ถูกสั่งยึดหรืออายัดนำหลักฐานเข้าพิสูจน์ว่าเงินหรือทรัพย์สินในการทำธุรกรรมนั้น มิใช่เงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานตามกฎหมายฉบับนี้ เพื่อให้เพิกถอนการยึดหรืออายัดได้ ซึ่งการเปิดโอกาสให้มีการคัดค้านแสดงหลักฐานเช่นนี้ ถือว่าคงหลักการเดียวกันกับที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534

4.1.2.3.2.2 การริบทรัพย์สิน

ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานตามกฎหมายนี้เป็นทรัพย์สินที่ต้องริบ ทั้งนี้เพื่อมิให้ทรัพย์สินนั้นเป็นแรงจูงใจในการกระทำความผิด และเพื่อเป็นการปิดโอกาสมิให้ผู้กระทำความผิดใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้น กฎหมายนี้จึงได้กำหนดให้มาตรการในการริบทรัพย์สินรวมเข้าไว้ด้วย โดยบทบัญญัติในส่วนนี้เป็นการใช้วิธีการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture) ซึ่งมีหลักการสำคัญว่าแม้จำเลยจะถูกยกฟ้องในคดีอาญา แต่ในส่วนที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดแล้ว ก็ยังจะต้องมีการดำเนินการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน มาตรการนี้นับได้ว่าเป็นมาตรการที่เด่นของกฎหมายฉบับนี้ และนับได้ว่าเป็นความก้าวหน้าเป็นอย่างมากของระบบกฎหมายไทย ซึ่งกฎหมายที่มีอยู่เดิมของไทยถือว่าการริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญา และต้องใช้วิธีการในช่องทางทางอาญา (Criminal Forfeiture) ในการดำเนินการเท่านั้น ซึ่งมีข้อจำกัดและปัญหาในทางปฏิบัติเป็นอย่างยิ่ง มาตรการริบทรัพย์สินตามกฎหมายฉบับนี้ จึงเป็นการแก้ไขในเรื่องข้อจำกัดในการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 (2) พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 และพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาฉบับอื่นได้เป็นอย่างดี

สำหรับคำในกฎหมายที่ใช้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จะไม่ใช่คำว่า"ริบทรัพย์สิน" โดยไปใช้คำว่า"ขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน"แทน เหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายเกรงว่าหากใช้คำว่าริบทรัพย์สิน อาจจะทำให้เข้าใจว่าเป็นโทษทางอาญาและผู้บังคับใช้กฎหมายอาจไปผูกติดกับแนวคิดพื้นฐานทางอาญา จึงเสี่ยงมาใช้คำว่าให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแทน แต่ผลสุดท้ายก็เหมือนกัน⁶ คือทรัพย์สินนั้นตกมาเป็นของแผ่นดิน โดยมีกระบวนการและขั้นตอนในการดำเนินการดังนี้ คือ

1. ขั้นตอนในการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

⁶ เรื่องเดียวกัน , หน้า 6 .

ขั้นตอนนี้ เริ่มจากเมื่อมีหลักฐานซึ่งเชื่อได้ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว

ในขั้นตอนนี้ กฎหมายเปิดโอกาสและให้สิทธิแก่ผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่จะยื่นคำร้องก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินโดยแสดงให้ศาลเห็นว่า

- ก. ตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือ
- ข. ตนเป็นผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์โดยสุจริต และมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริต และตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ (มาตรา 50)

2. ขั้นตอนในการสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

เมื่อศาลไต่สวนคำร้องของพนักงานอัยการที่ขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแล้ว ถ้าศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดและผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่สามารถแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นเจ้าของอันแท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือไม่สามารถแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นผู้รับโอนหรือรับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะตามมาตรา 50 แล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน (มาตรา 51)

ในการใช้ดุลพินิจของศาลที่จะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนั้น ศาลจะพิจารณาข้อเท็จจริง โดยซึ่งนำพยานหลักฐานจาก

1. ข้อเท็จจริง และเหตุผลจากคำร้องที่พนักงานอัยการเสนอต่อศาลรวมถึงพยานหลักฐานที่ผู้ร้องนำสืบ ซึ่งแสดงว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด
2. ข้อเท็จจริง และเหตุผลของคำคัดค้านของผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน รวมถึงพยานหลักฐานที่ผู้คัดค้านนำสืบ หากผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่สามารถแสดงให้ศาลเชื่อได้ตาม

เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ศาลก็จะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ในทางกลับกัน หากผู้ที่ยังอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน สามารถแสดงให้เห็นศาลเชื่อตามข้อเท็จจริงและเหตุผลที่เสนอต่อศาลแล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งให้คืนทรัพย์สินนั้น

และเนื่องจากเป็นการยากลำบากที่จะพิสูจน์ในเบื้องต้นว่าทรัพย์สินส่วนใด จำนวนเท่าใด น่าจะเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด กฎหมายฉบับนี้จึงได้กำหนดเป็นข้อสันนิษฐานว่า “หากผู้อ้างว่าเป็นเจ้าของ หรือผู้รับโอนทรัพย์สิน เป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับหรือเคยเกี่ยวข้องกับสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ก็ให้สันนิษฐานว่าบรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือได้รับโอนมาโดยไม่สุจริต” (มาตรา 50 วรรค 2) ซึ่งนั่นก็หมายความว่า หากมีกรณีที่มีผู้คัดค้าน และผู้คัดค้านนั้นเป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับหรือเคยเกี่ยวข้องกับสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน พนักงานอัยการก็เพียงพิสูจน์ให้เข้าเงื่อนไขตามมาตรา 50 วรรคสอง ว่าผู้คัดค้านเป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับหรือเคยเกี่ยวข้องกับสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ก็จะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานตามกฎหมายแล้ว โดยไม่ต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดและจะเป็นการผลัดภาระในการพิสูจน์แก่ผู้คัดค้านที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นที่จะต้องทำหน้าที่ในการพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าว (Reversed Burden of Proof)

แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายได้กำหนดมาตรการในการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของผู้บริสุทธิ์ไว้ โดยกำหนดให้มีการคืนทรัพย์สินได้แม้ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินแล้วก็ตาม โดยจะต้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องพิสูจน์ได้ว่าไม่สามารถยื่นคำร้องก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน ในกรณีที่ไม่สามารถคืนทรัพย์สินได้ก็ให้ได้รับการชดเชยราคาหรือค่าเสียหายแล้วแต่กรณี นับได้ว่าเป็นการคืนทรัพย์สินในกรณีพิเศษเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริสุทธิ์

4.1.2.3.2.3 การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ

กฎหมายฉบับนี้มีการเปลี่ยนแปลงปลายทางของทรัพย์สินที่ถูกศาลสั่งให้ริบต่างไปจากพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 ซึ่งให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด มาเป็นของแผ่นดิน

4.1.2.3.3 หลักการที่สำคัญอื่นๆ

นอกจากการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงิน และมาตรการวิปทัศย์สินทางแพ่งแล้ว พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ยังสร้างกลไกของกฎหมายเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินบรรลุผลดังเจตนารมณ์ ที่สำคัญได้แก่

- กำหนดให้มีการรายงาน และรวบรวมข้อมูลการทำธุรกรรมอย่างเป็นระบบเพื่อให้ปรากฏร่องรอยทางกระดาษ ซึ่งจะทำให้ง่ายต่อการติดตามตรวจจับการฟอกเงิน
- กำหนดให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ประกอบด้วยผู้แทนจากส่วนราชการต่างๆที่เกี่ยวข้อง โดยมีนายกรัฐมนตรี เป็นประธาน มีอำนาจหน้าที่ในการเสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เสนอความเห็นในการออกกฎ ระเบียบ และประกาศ และติดตามประเมินผลการปฏิบัติตามกฎหมาย เป็นต้น
- กำหนดให้มีคณะกรรมการธุรกรรม โดยมีเลขาธิการปปง.เป็นประธาน มีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบ ยับยั้งการทำธุรกรรม ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน และดำเนินการต่างๆเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด
- ให้จัดตั้งสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ขึ้นต่อสำนักนายกรัฐมนตรี

4.1.2.4 ปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมาย

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 19 สิงหาคม 2542 นับแต่มีผลใช้บังคับ กฎหมายฉบับนี้มีปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้ทั้งในแง่ของข้อกฎหมายและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายบางประการ

4.1.2.4.1 ข้อกฎหมาย

4.1.2.4.1.1 ข้อจำกัดในเรื่องของการบงคับใช้

มาตรการการปราบปรามการฟอกเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งมีมาตรการทั้งทางอาญา คือการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงิน และมาตรการทางแพ่งในการริบทรัพย์สิน รวมถึงมาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงินอื่นๆ จะกำหนดการบงคับใช้เพียงในเรื่องของลักษณะหรือฐานความผิดเท่านั้น โดยจำกัดให้เป็นมาตรการเฉพาะกับการกระทำความผิดมูลฐานตามที่ระบุไว้ 7 ความผิดมูลฐาน

แม้จะไม่ได้มีเงื่อนไขกำหนดการบงคับใช้ในแง่ตัวบุคคลผู้กระทำความผิด จุดประสงค์ของผู้กระทำ และลักษณะของการกระทำ ว่าจะต้องเป็นหรือมีความเกี่ยวข้องกับอาชญากรที่มีลักษณะการจัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ในทางการเงินหรือประโยชน์อื่นใด หรือมีลักษณะข้ามชาติเช่นในอนุสัญญา แต่ในปัจจุบันก็ยังมี ความผิดในหลายฐานความผิดซึ่งสังคมไทยถือว่าเป็นผลกระทบต่อสังคม เศรษฐกิจ การเมืองของประเทศโดยรวม อาทิเช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ.2478 ความผิดตามพรบ.ป่าไม้ฯ เป็นต้น แต่ไม่ได้รวมเข้าอยู่ในความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินฉบับนี้ด้วย และในขณะที่การกระทำความผิดของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติทั้งที่พบในประเทศไทยและในต่างประเทศจะมีการกระทำมากมายหลากหลายประเภท ซึ่งในหลายๆประเภทเป็นความผิดที่อยู่นอกขอบอำนาจของกฎหมายนี้จะเอื้อมมือไปถึง จึงทำให้การบงคับใช้กฎหมายฟอกเงินยังไม่สมบูรณ์เพียงพอ

4.1.2.4.1.2 ข้อจำกัดในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ

โดยที่รูปแบบของขบวนการฟอกเงินในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปตามภาวะการณ์โลกาภิวัตน์ โดยอาศัยความสะดวกของเทคโนโลยี การสื่อสารโทรคมนาคม และช่องว่างของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ซึ่งมีช่องว่างในการบงคับใช้กับขบวนการฟอกเงินที่มี

การกระทำในลักษณะข้ามชาติ ซึ่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็เช่นกัน ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องที่จะใช้กับขบวนการฟอกเงินที่กระทำในลักษณะข้ามชาติ จะมีก็แต่ขยายขอบเขตไปถึงการฟอกเงินนอกอาณาจักกร ตาม มาตรา 6 เท่านั้น หรือในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ จะมีก็แต่ในพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 ซึ่งมีระดับยังไม่เข้มข้นเพียงพอที่จะบังคับใช้กับขบวนการฟอกเงินข้ามชาติ หรือการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ

4.1.2.4.1.3 ในเรื่องของกรอบเวลา

โดยที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล รวมถึงสิทธิในทรัพย์สิน ดังนั้น กฎหมายฉบับนี้จึงวางกรอบเวลาในการบังคับใช้กฎหมายแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ กรอบเวลาดังกล่าวส่งผลให้เกิดปัญหาการตีความข้อกฎหมาย อันได้แก่ ในกรณีที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมแล้ว มีเหตุอันควรเชื่อว่าอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดกฎหมายให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกิน 90 วัน (มาตรา 48) แต่ตามมาตรา 49 มีบทบัญญัติว่า”ภายใต้บังคับมาตรา 48 วรรคหนึ่ง ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้เลขาธิการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว...” การที่บทบัญญัติในมาตรา 49 มีข้อความว่า”ภายใต้บังคับมาตรา 48 วรรคหนึ่ง”นั้น ทำให้พนักงานอัยการยังมีข้อสงสัยในทางปฏิบัติว่า พนักงานอัยการจะต้องยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินภายในกรอบระยะเวลา 90 วันเช่นตามที่มาตรา 48 บัญญัติไว้หรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้ พนักงานอัยการผู้ปฏิบัติก็มีความเห็นแตกต่างกัน ฝ่ายหนึ่งเห็นว่าพนักงานอัยการไม่จำเป็นต้องยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินภายในกรอบระยะเวลา 90 วันตามมาตรา 48 วรรคแรก เพราะมาตรา 49 บัญญัติให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องโดยเร็ว ส่วนอีกความเห็นหนึ่งเห็นว่า การร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินของพนักงานอัยการ ต้องตกอยู่ภายใต้กรอบระยะเวลา 90 วันตามมาตรา 48 วรรคแรกด้วย เพราะพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล รวมถึงสิทธิในทรัพย์สิน ดังนั้นจึงต้องตีความในส่วนนี้โดยเคร่งครัด เมื่อมาตรา 49 บัญญัติว่า

อยู่ภายใต้บังคับมาตรา 48 วรรคหนึ่งแล้ว ว่า การร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินของพนักงานอัยการก็ตกอยู่ภายใต้กรอบระยะเวลา 90 วันตามมาตรา 48 วรรคแรกด้วย หากไม่ยื่นภายในกำหนดก็มีผลทำให้ไม่มีสิทธิที่จะยื่นคำร้อง

4.1.2.4.1.4 ในเรื่องอำนาจของ “คณะกรรมการ”

ในกรณีที่ ปปง.ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน แต่พนักงานอัยการเห็นว่ายังไม่มีเหตุพอที่จะยื่นคำร้องซึ่งกฎหมายกำหนดให้เลขาธิการปปง.ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด ตามมาตรา 49 วรรคสาม ในส่วนนี้กฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งถึงกรอบอำนาจในการวินิจฉัยของคณะกรรมการว่ามีเพียงใด จึงเกิดปัญหาข้อกฎหมายในทางปฏิบัติว่าคณะกรรมการมีอำนาจวินิจฉัยชี้ขาดเฉพาะในประเด็นที่พนักงานอัยการไม่ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเฉพาะที่เป็นทรัพย์สินที่ปปง.ทำเรื่องมายังพนักงานอัยการ หรือมีอำนาจวินิจฉัยเลยไปถึงทรัพย์สินนอกเหนือจากที่ปปง.ทำเรื่องระบุมายังพนักงานอัยการ ตัวอย่างที่เกิดปัญหาในทางปฏิบัติคือ ปปง.ทำเรื่องขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สิน คือ รถยนต์ที่เข้าซื้อตกเป็นของแผ่นดิน แต่พนักงานอัยการเห็นว่ายังไม่มีเหตุพอที่จะยื่นคำร้อง ต่อมาเลขาธิการปปง.ส่งเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดมีความเห็นว่าให้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อรถยนต์คันดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินแทน ซึ่งจะเห็นได้ว่าสิทธิตามสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ไม่ใช่ทรัพย์สินที่ปปง.ระบุมายแต่แรก จึงเกิดปัญหาว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

4.1.2.4.1.5 ในประเด็นเรื่องภาระการพิสูจน์ในคดีขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

ในการใช้มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติยังติดยึดอยู่กับแนวคิดเดิมที่มองว่าการริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญา ซึ่งมาตรฐานที่ใช้ในการพิสูจน์จะมีความแตกต่างจากแนวคิดของการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง กล่าวคือ หากมองว่าการริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญาแล้ว โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นจนปราศจากข้อสงสัย แต่หากเข้าใจแนวคิดของการริบทรัพย์สินทางแพ่งแล้ว ก็จะเป็นเรื่องการซึ่งน้ำหนักพยานว่าฝ่ายใดมีน้ำหนักดีกว่ากัน ซึ่งในทางปฏิบัติของพนักงาน

อัยการพบว่าพยานหลักฐานที่ใช้ในการพิสูจน์แทบจะเป็นพยานหลักฐานชุดเดียวกันกับคดีอาญาฐานพอกเงิน จึงนับว่าในประเด็นนี้ยังมีปัญหาในเรื่องความเข้าใจของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย

สำหรับผู้เขียนเองมีความเห็นว่า แม้มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีรับทรัพย์ทางแพ่ง จะใช้การชี้แจงน้ำหนักพยานเช่นคดีแพ่งทั่วไป แต่โดยสภาพของการรับทรัพย์ทางแพ่ง ไม่สามารถแยกโดยเด็ดขาดจากคดีอาญา เนื่องจากเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องและเป็นเหตุเป็นผลซึ่งกันและกันอยู่ แต่ก็น่าจะแยกเป็นแนวทางในการดำเนินการไว้ 2 แนวทาง คือ

-กรณีที่มีการดำเนินคดีหลัก(Substantive Offences) หรือความผิดมูลฐาน และคดีรับทรัพย์สิน เนื่องจากพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีหลัก และพยานหลักฐานประกอบการชี้แจงน้ำหนักของศาลในคดีรับทรัพย์สิน น่าจะเป็นชุดเดียวกัน การเบิกความซ้ำกันหลายครั้ง ทำให้เกิดความล่าช้าในการพิจารณาคดีและพยานเสียเวลาไปเบิกความซ้ำในประเด็นที่ใกล้เคียงกันหลายครั้ง และหากศาลอาญาพิพากษายกฟ้อง กรณีเช่นนี้ หากมีการร้องขอให้รับทรัพย์สินทางแพ่ง และมีผู้คัดค้านโดยยกคำพิพากษาของศาลอาญาขึ้นต่อสู้ เช่นนี้แม้โดยหลักการศาลแพ่งไม่จำเป็นต้องยึดติดกับคดีอาญา เพราะเป็นมาตรการรับทรัพย์ทางแพ่ง แต่กรณีเป็นที่เห็นได้ว่าศาลแพ่งน่าจะชี้แจงน้ำหนักคำพยานโดยยึดคำพิพากษาของศาลอาญาเป็นหลักประกอบการชี้แจงน้ำหนักพยานของแต่ละฝ่าย แต่หากศาลในคดีอาญาพิพากษาลงโทษจำเลย ในคดีรับทรัพย์ทางแพ่งก็คงใช้วิธีการชี้แจงน้ำหนักคำพยานของแต่ละฝ่าย

-กรณีที่ไม่มีการดำเนินคดีหลัก หรือคดีความผิดมูลฐาน หรือมีการดำเนินคดีหลักแต่อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอาญาอยู่ เนื่องจากการยากที่จะแสวงหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ว่ามีการกระทำความผิดในคดีหลัก เพราะองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีการกระทำความผิดในลักษณะที่ปกปิดและซ่อนเร้นการกระทำ ตลอดจนมีวิธีการที่แยบยล เช่นนี้ในการพิจารณาคดีรับทรัพย์สิน จึงเป็นการชี้แจงน้ำหนักคำพยานระหว่างพยานหลักฐานของพนักงานอัยการผู้ร้อง และผู้คัดค้านที่น่าสืบ โดยศาลไม่จำเป็นต้องรอผลคดีหลัก

4.1.2.4.1.6 ในประเด็นเรื่องอำนาจของพนักงานอัยการ ในการขอให้รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติม

กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้อำนาจพนักงานอัยการในการขอให้ ปปง. รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้โดยแจ้งให้เลขาธิการ ปปง. ทราบในคราวเดียวกัน ตาม มาตรา 49 วรรคสอง จึงมีการตีความข้อกฎหมายกันว่าพนักงานอัยการมีอำนาจขอให้รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้เพียงครั้งเดียว ซึ่งอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติ เนื่องจากหากพนักงานอัยการขอให้ ปปง. รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมไปแล้ว แต่ยังไม่ครบถ้วนเพียงพอ พนักงานอัยการจะขอให้รวบรวมพยานหลักฐานเพิ่มเติมอีกได้หรือไม่

4.1.2.4.1.7 ประเด็นในเรื่องการเริ่มคดีขอให้ทรัพย์สิน ตกเป็นของแผ่นดิน

โดยที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 บัญญัติในเรื่องการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินไว้ในหมวด 6 ว่าด้วยการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน โดยมีจุดของการเริ่มคดีจาก มาตรา 48 ที่บัญญัติว่าในกรณีที่ ปปง. ตรวจสอบรายงานและข้อมูลการทำธุรกรรมแล้ว มีเหตุอันควรเชื่อว่า อาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือ ซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด กฎหมายก็ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ดำเนินการในขั้นตอนกระบวนการในการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ดังนั้น จึงเกิดปัญหาข้อกฎหมายว่า การเริ่มคดีริบทรัพย์สินทางแพ่งจำเป็นหรือไม่ว่าจะต้องเริ่มคดีโดยผ่านกระบวนการตรวจสอบรายงานและข้อมูลการทำธุรกรรมจากสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน หรือผู้ประกอบการอาชีพก่อนทุกคดี หากกรณีไม่มีการทำธุรกรรม แต่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นเกี่ยวกับการกระทำความผิด เช่นนี้ จะใช้มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งตามพระราชบัญญัติได้หรือไม่ ในเรื่องนี้นักกฎหมายมีความเห็นแตกต่างกัน เป็น 2 ความเห็น ฝ่ายแรกเห็นว่าไม่สามารถใช้มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งได้ เพราะไม่ได้เริ่มจากการผ่านกระบวนการการตรวจสอบรายงานและข้อมูลการทำธุรกรรมจากสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน หรือผู้ประกอบการอาชีพก่อน ตามขั้นตอนของกฎหมายที่วางไว้ แต่อีกฝ่ายหนึ่ง มีความเห็นตรงกันข้ามว่าสามารถใช้มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งได้ เพราะแม้จะไม่มีการทำธุรกรรม แต่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อ

ได้ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นเกี่ยวกับการกระทำความผิด ก็สามารถร้องขอต่อศาลตามมาตรา 49 วรรค 1 ได้

4.1.2.4.2 เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย

ในส่วนของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจ เจ้าหน้าที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พนักงานอัยการ หรือศาล กดี มักจะประสบปัญหาในลักษณะเดียวกัน คือ

ก.เจ้าหน้าที่ขาดความรู้ความเข้าใจในแนวคิดของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจากตามกฎหมายฉบับนี้มีมาตรการทางกฎหมายที่ต่างไปจากแนวคิดของกฎหมายที่มีอยู่เดิมของไทย มาตรการในกฎหมายฟอกเงินหลายๆมาตรการที่นำมาใช้ อาทิเช่น มาตรการสมคบ มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง เป็นต้น จะเป็นการยกเว้นหลักกฎหมายพื้นฐาน ในขณะที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายยังคงยึดติดอยู่กับแนวคิดเดิม และยังไม่ได้รับการถ่ายทอดแนวคิดตามกฎหมายฉบับนี้เท่าที่ควร จึงทำให้ไม่เข้าใจหลักการใหม่ และไม่ยอมรับบังคับใช้ให้

ข.ปัญหาการขาดแคลนบุคลากร โดยเฉพาะสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งเป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นใหม่และมีหน้าที่รับผิดชอบในการบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยตรง มีปัญหาขาดบุคลากรผู้ปฏิบัติงานเป็นจำนวนมาก โดยในปี พ.ศ.2543 ปง.มีความต้องการอัตรากำลัง 108 อัตรา แต่สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนกำหนดกรอบอัตรากำลังให้เพียง 64 อัตรา⁷

ค.ปัญหาความเป็นอิสระในการพิจารณาวินิจฉัยหรือดุลพินิจในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากผู้บังคับใช้กฎหมายเป็นข้าราชการประจำ หลักเกณฑ์ในการบริหาร แต่งตั้ง โยกย้ายข้าราชการในสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน การเงิน และ

⁷ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน , รายงานผลการปฏิบัติงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ประจำปี 2543 , หน้า 88.

งบประมาณ ซึ่งทำให้การบริหารงานด้านบุคคลและงบประมาณขาดความเป็นอิสระ จึงอาจถูกผู้บังคับบัญชา และฝ่ายการเมืองครอบงำแทรกแซงการปฏิบัติงานได้

ง. เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้วางกรอบเวลาในการบังคับใช้กฎหมายแก่เจ้าหน้าที่ปฏิบัติในหลายๆจุด เช่น ให้อำนาจคณะกรรมการตุกรกรรมมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกิน 90 วัน ตามมาตรา 48 หรือพนักงานอัยการต้องยื่นคำร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินภายในกำหนดเวลาดังกล่าวตามมาตรา 48 และ 49 ล้วนส่งผลให้เกิดปัญหาและข้อจำกัดในการทำงานแก่เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานและยื่นคำร้องต่อศาลให้ทันภายใน 90 วัน ซึ่งเป็นเวลาที่จำกัด หากเกินกำหนดระยะเวลาดังกล่าวก็อาจเกิดความเสียหาย เพราะคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของคณะกรรมการจะมีผลระงับไป ในระหว่างนั้นอาจเกิดการโยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินได้ หรืออาจมีผลที่รุนแรงกว่านั้นคือเป็นการตัดสิทธิ์พนักงานอัยการที่จะยื่นคำร้องเลย

4.1.2.4.3 การประสานงานในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน⁸

การบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีหลายหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จึงจำเป็นต้องมีการประสานงานกันเพื่อให้การปฏิบัติงานของแต่ละหน่วยงานและในภาพรวมมีประสิทธิภาพบรรลุผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่วางไว้ ที่ผ่านมาเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องในคดีฟอกเงินและริบทรัพย์สินในคดีฟอกเงินยังมองปัญหาแบบแยกส่วน กล่าวคือ หน่วยงานที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีฟอกเงินมีหลายหน่วยงาน และมีการปฏิบัติงานโดยยึดวัตถุประสงค์ และเป้าหมายของงานที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ในส่วนคดีอาญารัฐานฟอกเงินอยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจ ในส่วนของการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีริบทรัพย์สินทางแพ่งอยู่ในอำนาจของ ปปง. ในชั้นพนักงานอัยการ หากเป็นเรื่องการดำเนินคดีอาญาในเขตอำนาจศาลในกรุงเทพมหานคร ก็จะอยู่ในอำนาจของพนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน แต่หากเป็นการดำเนินคดีอาญานอกเขตกรุงเทพมหานคร ก็จะอยู่ในอำนาจของพนักงานอัยการท้องที่ที่เกิดเหตุ ส่วนในคดีการขอให้ริบทรัพย์สินทางแพ่ง กลับให้อยู่ในอำนาจ

⁸ สมเจตน์ อำนวยสวัสดิ์ พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำนักงานอัยการสูงสุด, สัมภาษณ์, 24 มกราคม 2545.

ของพนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำหรับในชั้นศาลนั้น หากเป็นการดำเนินคดีอาญา ก็อยู่ในอำนาจศาลที่คดีเกิด หากเป็นการริบทรัพย์ทางแพ่ง ก็ตกอยู่ในอำนาจของศาลแพ่ง ซึ่งก่อให้เกิดความสับสนเป็นอย่างยิ่ง

-ในทางปฏิบัติในปัจจุบัน ยังมีปัญหาในทางปฏิบัติในการริบทรัพย์สินทางแพ่ง เนื่องจากแนวคิดของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ยังมีแนวคิดที่แตกต่างและยังไม่เป็นไปในทิศทางเดียวกัน โดยในส่วนขั้นตอนของพนักงานอัยการ กับสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะมีความเห็นในเรื่องขอบเขตของพยานหลักฐานที่จะต้องใช้ในการพิสูจน์เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแตกต่างกัน กล่าวคือ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีแนวความคิดว่าเพียงมีพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือว่ามีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน ก็เพียงพอที่จะให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินแล้ว และคดีส่วนใหญ่จะเข้าข้อสันนิษฐานของกฎหมายตาม มาตรา 51 วรรค 2 ซึ่งสามารถผลักภาระการพิสูจน์ของพนักงานอัยการผู้ร้องออกไป ส่วนพนักงานอัยการมีแนวความคิดว่าควรจะมีพยานหลักฐานมากพอที่จะพิสูจน์ได้ว่าเป็นทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดมูลฐาน และทรัพย์สินนั้นมีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน และมีความเห็นว่าคดีที่จะเข้าข้อสันนิษฐานตามมาตรา 51 วรรค 2 ที่พนักงานอัยการจะผลักภาระการพิสูจน์ไปได้นั้น จะต้องเป็นคดีที่มีผู้คัดค้านเข้ามาเท่านั้น หากไม่มีผู้คัดค้านเข้ามาในคดี พนักงานอัยการก็มีภาระการพิสูจน์ ซึ่งจากข้อแตกต่างทางด้านแนวคิดนี้ส่งผลให้สถิติคดีที่ ปปง.ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการในช่วงระหว่างเดือนกุมภาพันธ์ 2544 ถึง 3 มกราคม 2545 สำนักงานปปง.ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินต่อศาลแพ่ง รวม 56 เรื่อง พนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นควรยื่นคำร้องต่อศาลแพ่งเพียง 38 เรื่อง มีความเห็นไม่ยื่นคำร้อง จำนวน 7 เรื่อง และอยู่ระหว่างการพิจารณา 11 เรื่อง

-ยังไม่มีการประชุมงานเกี่ยวกับข้อมูลต่างๆมากนัก ซึ่งอาจมีผลต่อการใช้ดุลพินิจหรือการตัดสินใจของหน่วยงาน และส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายไม่ได้ผล อาทิเช่น การที่ศาลอาจให้ประกันตัวผู้ต้องหาคดีฟอกเงินแล้วมีการหลบหนี เนื่องจากศาลได้รับข้อมูลที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับประวัติ พฤติการณ์ ที่เป็นประโยชน์ต่อการใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว ไม่เพียงพอ ซึ่งที่ผ่านมาแม้ในคดีฟอกเงิน จะยังไม่พบปัญหาเท่าที่ควร เนื่องจากเป็นระยะเริ่มแรกของการบังคับใช้กฎหมาย แต่จะมีปัญหามากในคดียาเสพติด

-ในเรื่องกรอบเวลาที่จำกัดไว้ 90 วัน ตามมาตรา 48,49 ดังนั้น จึงเกิดปัญหาในเรื่องการส่งเรื่องการขอให้รีบทรัพย์สินในระหว่างปง.กับพนักงานอัยการ โดยปง.ควรจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการมีเวลาพิจารณาล่วงหน้าพอสมควร หากส่งมาฉุกเฉิน และพิจารณาไม่ทันภายในกรอบเวลาดังกล่าว ก็อาจเกิดผลเสียหายได้ ปัจจุบันมีการแก้ปัญหาดังนี้โดยมีการประชุมตกลงกันว่าปง.จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วัน ซึ่งก็สามารถแก้ไขปัญหานี้ไปได้ในระดับหนึ่ง

4.2 เปรียบเทียบหลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กับกฎหมายไทย

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่ถูกออกแบบขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อใช้เป็นเครื่องมือทางกฎหมายในการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาฉบับนี้ได้บัญญัติในเรื่องวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาไว้ในหมวด 1 ว่าด้วยคำประกาศความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญาว่า "อนุสัญญานี้มีความมุ่งประสงค์ เพื่อส่งเสริมความร่วมมือในการป้องกันและปราบปราม (combat) องค์การอาชญากรรมข้ามชาติให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น" หลักการใหญ่ของอนุสัญญาฉบับนี้มุ่งเน้นไปที่การกำหนดมาตรการในทุกวิถีทางเพื่อที่จะป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งมีระบบการจัดการและโครงสร้างภายในองค์กรที่สลับซับซ้อน มีอิทธิพล และวิธีปิดกั้นการกระทำ ความผิดที่มีประสิทธิภาพ ดังนั้น มาตรการในการปราบปรามการฟอกเงินตามอนุสัญญาฉบับนี้จึงมีเป้าหมายมุ่งเน้นไปที่ตัวผู้กระทำความผิดเป็นหลักว่าผู้กระทำความผิดจะต้องมีลักษณะเป็นองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ หรือมีความเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมข้ามชาติเท่านั้น จึงจะเข้าเงื่อนไขของการบังคับใช้ตามอนุสัญญา (Scope of Application) ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 เป็นกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ถูกออกแบบขึ้นมาโดยมีเจตนารมณ์เพื่อที่จะป้องกันและปราบปรามโดยวิธีตัดเส้นทางทางการเงินของผู้กระทำความผิดในการกระทำความผิดบางประเภทความผิดที่สังคมไทยมีความตระหนักรู้ว่ามีผลกระทบและเป็นภัยคุกคามต่อระบบสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของประเทศไทยในวงกว้าง อันได้แก่ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ความผิดเกี่ยวกับการยกยอฉ้อโกงตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดเกี่ยวกับ

การกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สิน และความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร ตามที่บัญญัติกำหนดไว้ เป็นความผิดมูลฐาน 7 ประเภทความผิด โดยไม่ได้จำกัดเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นการกระทำโดยกลุ่ม องค์การอาชญากรรมข้ามชาติ หรือบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มดังกล่าว หรืออีกนัยหนึ่ง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ไม่ได้มีเป้าหมายที่จะใช้บังคับกับกลุ่ม บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ แต่จะใช้บังคับกับบุคคลโดยทั่วไปที่กระทำความผิดอันเข้าลักษณะ ความผิดประเภทใดประเภทหนึ่งใน 7 ประเภทมูลฐานความผิด ดังนั้นลักษณะของการบังคับใช้จึงมี กรอบจำกัดไว้ที่ 7 ประเภทฐานความผิดดังกล่าว หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการมองไปที่ประเภทและลักษณะ ของความผิดในการกำหนดกรอบในการบังคับใช้มากกว่าที่จะมองที่ตัวบุคคลผู้กระทำความผิดดังเช่น ตามอนุสัญญา แต่อย่างไรก็ตามไม่ว่าจะเป็นการมองจากในแง่มุมใด กฎหมายทั้งสองฉบับ ต่างก็มีจุดมุ่งประสงค์สุดท้ายที่เหมือนกันคือเพื่อเป็นการเสริมสร้างประสิทธิภาพในการป้องกันและ ปราบปรามอาชญากรรมในประเภทที่มาตรการตามกฎหมายอาญาทั่วไปไม่สามารถดำเนินการได้ อย่างสัมฤทธิ์ผลเท่าที่ควร

อนุสัญญาบรรจุมตรการทางกฎหมายที่กว้างขวางในทุกทางเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติในระดับประเทศมีประสิทธิภาพ โดยมีมาตรการที่สำคัญๆ อาทิเช่น มาตรการในการกำหนดให้รัฐภาคีมีบทบัญญัติภายในของตนกำหนดว่าในการกระทำบางอย่างอันได้ แก่ การเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรม การคอร์รัปชั่น การฟอกเงิน และการขัดขวางกระบวนการ ยุติธรรมทาง เป็นความผิดและจะต้องรับโทษในทางอาญา (Criminalization) มาตรการในการ ต่อต้านการฟอกเงิน เป็นต้น

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในอนุสัญญาแล้ว พบว่ามาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมาย ฟอกเงินจะถูกบัญญัติในลักษณะกระจายสอดแทรก อยู่ในส่วนต่างๆของอนุสัญญา โดยเป็น เครื่องมือทางกฎหมายอันหนึ่งที่มีเป้าหมายเพื่อใช้ในการตัดเส้นทางทางการเงินขององค์การอาชญา กรรมข้ามชาติ ซึ่งสามารถสรุปประมวลมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินที่สอดแทรกอยู่ ในอนุสัญญาฉบับนี้เพื่อกำหนดเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ (minimum standard) ให้รัฐภาคีได้อนุวัติการตาม ไว้ 5 ส่วนคือ ส่วนของการกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา, ส่วนของมาตรการในการ ดำเนินการต่อต้านการฟอกเงิน, ส่วนของการริบและยึดทรัพย์สิน, ส่วนของความร่วมมือระหว่างประเทศ

ในการริบและยึดทรัพย์สิน และส่วนของการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ⁹ และโดยที่มาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่มีประสิทธิภาพนั้น จำเป็นที่จะต้องดำเนินการไปพร้อมๆกันในสามส่วน โดยในส่วนแรกเป็นมาตรการที่ดำเนินการต่อบุคคลผู้กระทำความผิด ส่วนที่สองเป็นมาตรการที่ดำเนินการต่อบุคคลผู้ร่วมขบวนการ และในส่วนที่สามเป็นส่วนที่เป็นมาตรการดำเนินการต่อทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่เนื่องจากในปัจจุบัน การฟอกเงินมิได้เป็นปัญหาในระดับภายในประเทศเท่านั้น แต่จะมีรูปแบบและลักษณะการกระทำเช่นเดียวกับอาชญากรรมข้ามชาติอื่นๆที่อาศัยความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทั้งด้านการคมนาคม การสื่อสารโทรคมนาคม และช่องว่างของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศมาเป็นช่องทางในการฟอกเงิน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง การฟอกเงินเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ (International Crime) ดังนั้น ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ นอกจากจะต้องพิจารณามาตรการทางกฎหมายในสามส่วนดังกล่าวแล้ว ยังต้องประกอบไปด้วยมาตรการที่เป็นการลดความเข้มข้นในหลักเรื่องอำนาจอธิปไตยของรัฐ และเน้นการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นตัวเสริมสร้างประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้น ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบในบทนี้ จะเป็นการศึกษาเปรียบเทียบในเรื่องของการบังคับใช้และมาตรการในส่วนดังกล่าว โดยยึดโยงกับมาตรการที่เป็นหลักการของการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่ปรากฏในอนุสัญญาดังกล่าว

4.2.1 กรอบการบังคับใช้ (Scope of application)

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 มีมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญหลายมาตรการที่ใช้ในการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินเป็นเครื่องมือทางกฎหมายเครื่องมือหนึ่งของอนุสัญญาฉบับนี้มีเป้าหมายในการตัดเส้นทางทางการเงินของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยได้บัญญัติไว้ในข้อ 6 ว่าด้วยเรื่องกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา ข้อ 7 มาตรการต่อต้านการฟอกเงิน ข้อ 12 การริบและยึดทรัพย์สิน ข้อ 13 ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบและยึดทรัพย์สิน และข้อ 14 การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ แต่การที่จะนำมาตราตามกฎหมายฟอกเงิน

⁹ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 6,7,12,13 และ

ดังกล่าวมาบังคับใช้ได้ ต้องตกอยู่ในบังคับกรอบของหลักการใหญ่ของอนุสัญญาที่วางเงื่อนไขกรอบการบังคับใช้ไว้ 4 ประการ¹⁰ คือ

(1) ลักษณะหรือฐานความผิด

โดยปกติ มาตรการต่างๆที่กำหนดในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 จะมุ่งเน้นในการกำจัดการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมและมีลักษณะของการกระทำเป็นการข้ามชาติ เฉพาะในประเภทการกระทำ ความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกไม่น้อยกว่า 4 ปี อันเป็นความผิดร้ายแรง (Serious Crime) เป็นหลัก แต่เนื่องจากยังมีการกระทำในบางอย่างแม้จะไม่ใช้การกระทำความผิดร้ายแรงโดยตรง หรืออาจจะไม่ใช้การกระทำของบุคคลในกลุ่มองค์กรอาชญากรรม และอาจจะไม่มีความผิดที่ข้ามชาติ แต่เป็นการกระทำที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกิจกรรมการกระทำความผิดร้ายแรงของกลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร เช่น อาจเป็นการช่วยเหลือสนับสนุนกิจกรรมของกลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติ หรือสร้างอุปสรรคหรือความยากลำบากในการบังคับใช้กฎหมายกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ การกระทำดังกล่าวได้แก่ การเข้ามีส่วนร่วมในกลุ่มองค์กรอาชญากรรม การฟอกเงิน การฉ้อราษฎร์บังหลวง และการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม ดังนั้น อนุสัญญา จึงมีบทบัญญัติกำหนดให้การกระทำเหล่านี้เป็นความผิดและจะต้องรับโทษในทางอาญา (criminalization) หากรัฐภาคีใดยังไม่มี การบัญญัติไว้ในกฎหมายภายในของตน ก็มีพันธะที่จะต้องกำหนดขึ้น และบัญญัติให้เป็นฐานความผิดอันเป็นที่มาของการบังคับใช้มาตรการต่างๆตามอนุสัญญาไว้ด้วย

ดังนั้น การกระทำความผิดอันเป็นเงื่อนไขหรือที่มาของการนำมาตรการตามอนุสัญญามาใช้บังคับ¹¹ จึงถูกกำหนดไว้ใน 5 ลักษณะ คือ

ก. การกระทำความผิดฐานเข้ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม ตามข้อ 5

ข. การกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ตามข้อ 6

ค. การกระทำความผิดฐานคอร์รัปชัน ตามข้อ 8

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3

¹¹ เหตุที่ไม่ใช้คำว่า "ความผิดมูลฐาน (Predicate offence)" เนื่องจากตามข้อ 2 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติฯ ได้ให้คำจำกัดความของ Predicate offence ว่า หมายถึงความผิดซึ่งก่อให้เกิดรายได้แก่ผู้กระทำผิด และเป็นสาระของความผิดฐานฟอกเงินตามข้อ 6 ของอนุสัญญา

ง.การกระทำความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมตามข้อ 23

จ.การกระทำความผิดร้ายแรง (Serious Crime) ซึ่งอนุสัญญาให้คำจำกัดความว่าเป็นการกระทำความผิดอาญาที่มีบทกำหนดโทษจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป¹²

(2) ตัวผู้กระทำความผิด

อนุสัญญานี้กำหนดเงื่อนไขการบังคับใช้ ในส่วนของตัวผู้กระทำความผิดว่าจะต้องมีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม(organized criminal group)

สำหรับคำจำกัดความของกลุ่มองค์กรอาชญากรรม(organized criminal groups)นั้น ตามอนุสัญญาได้กำหนดองค์ประกอบไว้ดังนี้

ก.เป็นกลุ่มบุคคลจัดตั้งตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป

ข. มีการดำรงอยู่เป็นระยะเวลาหนึ่ง

ค. ดำเนินการและมีวัตถุประสงค์ร่วมกันในการประกอบอาชญากรรมความผิดร้ายแรง หรือกระทำความผิดตามข้อ 5,6,8,23¹³ และมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

โดยองค์กรอาชญากรรมจะต้องเป็นกลุ่มที่มีการจัดโครงสร้าง (structure group) ไม่ใช่การรวมกลุ่ม หรือการจัดตั้งที่เกิดขึ้นโดยบังเอิญเพื่อกระทำความผิดอย่างทันทีทันใด โดยไม่จำเป็นต้องมีการกำหนดบทบาทของสมาชิกอย่างเป็นทางการ หรือไม่จำเป็นต้องมีสมาชิกอย่างต่อเนื่อง และไม่จำเป็นต้องเป็นกลุ่มที่มีโครงสร้างที่พัฒนาแล้ว

(3) จุดประสงค์ของกลุ่มองค์กรอาชญากรรม(organized criminal groups)

นอกจากการกระทำความผิดจะต้องมีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม(organized criminal groups)แล้ว อนุสัญญานี้ยังกำหนดกรอบไว้ว่ากลุ่มองค์กรอาชญากรรม(organized criminal groups)จะต้องมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมเท่านั้น หากกลุ่มองค์กรอาชญากรรม(organized criminal groups)มีจุดประสงค์อื่น ก็ไม่เข้าเงื่อนไขการบังคับใช้ตามอนุสัญญา

¹² อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 2 (b)

¹³ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 2 (a)

ตัวอย่างเช่น กลุ่มก่อการร้ายแบ่งแยกดินแดนจากประเทศ A มาก่อวินาศกรรมลอบสังหารบุคคลสำคัญหรือลอบวางระเบิดสนามบินเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายในประเทศ B กลุ่มก่อการร้ายแบ่งแยกดินแดนจากประเทศ A แม้จะมีรายได้จากเงินบริจาค แต่ก็ไม่ใช่เงื่อนไขของการบังคับใช้มาตรการปราบปรามการฟอกเงินตามอนุสัญญา เนื่องจากไม่ได้เป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรม (organized criminal groups) ที่มีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์อื่นใด แต่มีจุดประสงค์เพื่อแบ่งแยกดินแดนเท่านั้น

(4) ลักษณะของการกระทำ

นอกจากเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นแล้ว การกระทำของกลุ่มองค์กรอาชญากรรม จะต้องมีความเป็นลักษณะเป็นการข้ามชาติ(transnational)ด้วย โดยอนุสัญญาได้บัญญัติให้การกระทำในลักษณะดังต่อไปนี้ถือว่ามีลักษณะข้ามชาติ¹⁴

- ก) การกระทำความผิดอาญาที่ได้กระทำในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ
- ข) การกระทำความผิดอาญาที่ได้กระทำขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่การเตรียมการ หรือการวางแผน หรือการบงการ หรือการควบคุม ในส่วนสำคัญได้ทำขึ้นในรัฐอื่น
- ค) การกระทำความผิดอาญาที่ได้กระทำขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่เกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมซึ่งเกี่ยวข้องกับกิจกรรมผิดกฎหมายที่มีการดำเนินการในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ
- ง) การกระทำความผิดอาญาที่ได้กระทำขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่มีผลกระทบอย่างสำคัญต่อรัฐอีกรัฐหนึ่ง

ดังนั้น การที่จะนำมาตราการต่างๆตามอนุสัญญาซึ่งรวมถึงมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินมาใช้บังคับได้นั้น จะต้องเป็นการกระทำความผิดที่เข้าเงื่อนไขในลักษณะดังกล่าวก่อน กล่าวโดยสรุปคือ จะต้องเป็นการกระทำความผิดร้ายแรง หรือเป็นความผิดตามข้อ 5,6,8,23 ของอนุสัญญา จะต้องมีความเป็นลักษณะแห่งการกระทำ หรือผลของการกระทำเป็นการข้ามพรมแดนหรือข้ามชาติ และตัวบุคคลผู้กระทำจะต้องมีส่วนเกี่ยวข้องกับหรือพัวพันกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม อีกทั้งกลุ่มองค์กรอาชญากรรม (organized criminal groups) จะต้องมีความมุ่งหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมเท่านั้น จึงจะอยู่ในเกณฑ์การบังคับใช้ตามอนุสัญญา

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3 วรรค 2

ในขณะที่มาตรการการปราบปรามการฟอกเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งมีมาตรการทั้งทางอาญา คือการกำหนดความผิดอาญาฐานฟอกเงิน และมาตรการทางแพ่งในการริบทรัพย์สิน รวมถึงมาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงินอื่นๆ จะกำหนดกรอบการบังคับใช้เพียงในเรื่องของลักษณะหรือฐานความผิดเท่านั้น โดยจำกัดเฉพาะกับการกระทำ ความผิดมูลฐานตามที่ระบุไว้ 7 ความผิดมูลฐาน โดยไม่ได้มีเงื่อนไขกำหนดกรอบการบังคับใช้ในแง่ตัวบุคคลผู้กระทำความผิด จุดประสงค์ของผู้กระทำ และลักษณะของการกระทำ ว่าจะต้องเป็นหรือมีความเกี่ยวข้องกับอาชญากรที่มีลักษณะการจัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ในทางการเงินหรือประโยชน์อื่นใด หรือมีลักษณะข้ามชาติ ดังเช่นตามที่อนุสัญญากำหนดไว้

ดังนั้น หากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนอกเหนือจากที่ระบุไว้ในความผิดมูลฐานแล้ว ถ้าทรัพย์สินที่นำมาฟอกนั้น ไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในความผิดมูลฐาน แม้จะเป็นการกระทำโดยองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติตามความหมายของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 การกระทำนั้นก็ไม่ใช่ความผิดฐานฟอกเงิน หรือเงินหรือทรัพย์สินนั้นก็ไม่ใช่เงินหรือทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายที่จะต้องใช้มาตรการในการริบทรัพย์สินทางแพ่งตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

ตัวอย่างเช่น กลุ่มอาชญากรข้ามชาติ A จำนวน 5 คน จากประเทศ B ได้รับการว่าจ้างให้เข้ามาลอบสังหารบุคคลสำคัญในประเทศไทยหรือลอบวางระเบิดสนามบินเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายและได้รับเงินค่าจ้างในประเทศไทย แม้กลุ่มอาชญากรข้ามชาติ A จะถือเป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติตามความหมายของอนุสัญญา และได้ทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา ไตร่ตรองไว้ก่อน หรือฐานทำให้เกิดระเบิดจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 หรือมาตรา 224 ซึ่งมีระวางโทษถึงประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต อันนับได้ว่าเป็นความผิดร้ายแรงเพราะมีอัตราโทษสูงกว่าโทษจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปตามความหมายในข้อ 2 ของอนุสัญญา แต่การกระทำความผิดดังกล่าวก็ไม่อยู่ในบังคับใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 เนื่องจากความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา ไตร่ตรองไว้ก่อน หรือฐานทำให้เกิดระเบิดจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289 หรือมาตรา 224 ไม่เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัตินี้ แต่การกระทำของกลุ่มอาชญากรข้ามชาติ

A อยู่ในข่ายของการบังคับใช้ตามอนุสัญญา เนื่องจากเป็นการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ทางการเงิน มีลักษณะข้ามชาติและเป็นการกระทำความผิดร้ายแรงตามความหมายและอยู่ในกรอบการบังคับใช้ของอนุสัญญาแล้ว

และจากการเปรียบเทียบ พบว่ามาตรการในการปราบปรามการฟอกเงินและมาตรการอื่นๆตามอนุสัญญานี้ มีกรอบการบังคับใช้ที่กว้างขวางกว่า โดยมีการกำหนดความผิดมูลฐานที่บังคับใช้ที่กว้าง กล่าวคือนอกจากจะกำหนดให้ความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม ตามข้อ 5 ความผิดฐานฟอกเงิน ตามข้อ 6 ความผิดฐานคอร์รัปชัน ตามข้อ 8 และความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม ตามข้อ 23 เป็นความผิดมูลฐานอันเป็นที่มาของการบังคับใช้มาตรการต่างๆตามอนุสัญญาแล้ว ความผิดมูลฐานตามอนุสัญญายังรวมถึงการกระทำความผิดร้ายแรง (Serious Crime) ซึ่งแม้จะมีเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นการกระทำของกลุ่มอาชญากรที่มีลักษณะการจัดตั้งเป็นองค์กรและมีลักษณะข้ามชาติ แต่การที่อนุสัญญาฉบับนี้ให้คำจำกัดความของความผิดร้ายแรงว่าเป็นความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป ซึ่งเป็นการให้คำจำกัดความอย่างกว้างๆ ไม่เจาะจงประเภทความผิด จึงทำให้ขอบเขตของการบังคับใช้เป็นไปอย่างกว้างขวาง ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 กำหนดความผิดมูลฐานไว้อย่างเจาะจงชัดเจน เมื่อพิจารณาเทียบเคียงแล้วความผิดมูลฐานที่สอดคล้องกับอนุสัญญาจะมีเฉพาะในความผิดฐานคอร์รัปชัน ตามข้อ 8 และบางส่วนของความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามข้อ 23 เท่านั้น ส่วนความผิดฐานอื่น พระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ได้บัญญัติรวมเข้าไว้ด้วย

แต่อย่างไรก็ดี แม้อนุสัญญาจะกำหนดให้ความผิดร้ายแรงเป็นความผิดมูลฐานด้วย แต่ก็มีเงื่อนไขในเรื่องลักษณะของการกระทำ และลักษณะของผู้กระทำ จำกัดไว้ 2 ประการว่าจะต้องเป็นการกระทำความผิดที่มีลักษณะข้ามชาติ และต้องเป็นการกระทำโดยหรือเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่มีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ในทางการเงินหรือประโยชน์อื่นๆเท่านั้น ดังนั้นหากมีการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป ซึ่งถือเป็นความผิดร้ายแรงตามอนุสัญญา แต่ไม่ได้กระทำโดยหรือมีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม หรือไม่มีลักษณะข้ามชาติ กรณีก็จะไม่ตกอยู่ในบังคับใช้มาตรการการปราบปรามการฟอกเงินตามอนุสัญญานี้ด้วย ในขณะเดียวกัน หากเป็นการกระทำความผิดของปัจเจกบุคคล และความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุกขั้นสูงตั้งแต่ 4 ปี ขึ้นไป แม้ผู้กระทำจะไม่ใช่กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งอยู่ในบังคับใช้ของมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินตามอนุสัญญา แต่หากการกระทำความผิดนั้นเป็นความผิดมูลฐานตาม

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็อาจอยู่ในข่ายการบังคับใช้ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ได้

ตัวอย่างเช่น นาย A และนาย B ร่วมกันเป็นธุระจัดหาเพื่อการธนาคารซึ่งหญิงจากประเทศลาวมาค้าประเวณีในประเทศไทย อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 282 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ.2539 มาตรา 9 อันเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 3 ดังนั้น หากนาย A และนาย B มีเงินและทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าว เงินและทรัพย์สินดังกล่าวก็จะตกอยู่ในข่ายของทรัพย์สินที่จะต้องถูกริบตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ และหากปรากฏว่ามีการโอนหรือรับโอนหรือเปลี่ยนแปลงสภาพของเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มา หรือกระทำได้ด้วยประการใด ๆ อันมีลักษณะเป็นการปกปิดหรืออำพรางเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าว ก็จะมี ความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัตินี้ แต่กรณีไม่อยู่ในข่ายบังคับใช้มาตรการในการปราบปรามการฟอกเงินของอนุสัญญา เนื่องจากการกระทำความผิดของนาย A และนาย B มีผู้ร่วมกระทำเพียง 2 คน และไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีความเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมหรือไม่ จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ของความหมายของ”กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กร”ตามหมวด 2 ของอนุสัญญา

ดังนั้น ในส่วนของกรอบการบังคับใช้ (Scope of application) ของอนุสัญญา และตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จึงมีกรอบการบังคับใช้ทั้งที่เป็นส่วนที่เหมือน และส่วนที่แตกต่างกัน กล่าวคือ หากพิจารณาในแง่ของส่วนความผิดมูลฐานแล้วพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จะกำหนดความผิดมูลฐานที่มีลักษณะเป็นบัญชีรายชื่อฐานความผิดอย่างเจาะจงและชัดเจน โดยมีฐานความผิดที่จำกัด ไม่ครอบคลุมเท่าในอนุสัญญา แต่ในส่วนของตัวผู้กระทำความผิด จุดประสงค์ และลักษณะของการกระทำ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จะไม่มีเงื่อนไขในส่วนนี้กำหนดไว้ กล่าวโดยสรุป คือกรอบการบังคับใช้ เฉพาะในส่วนของลักษณะหรือฐานความผิดอันเป็นเงื่อนไขของการนำมาตราการตามกฎหมายฟอกเงินมาใช้บังคับ หรือที่เรียกว่า”ความผิดมูลฐาน” กฎหมายไทยยังมีกรอบการบังคับใช้ไม่ครอบคลุมตามพันธกรณีในอนุสัญญา และจำเป็นต้องมีการแก้ไขปรับขยายกรอบการบังคับใช้ของกฎหมายให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา

และโดยที่ผู้ร่างอนุสัญญา เห็นเห็นข้อจำกัดของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศที่กำหนด ความผิดมูลฐานอันเป็นเงื่อนไขในการใช้มาตรการปราบปรามการฟอกเงินอย่างจำกัด ดังนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จึงได้กำหนดพันธะให้รัฐภาคีหาทางที่จะใช้บังคับความผิดฐานฟอกเงินให้ครอบคลุม หมู่ความผิดมูลฐานให้กว้างที่สุด¹⁵ โดยกำหนดเป็นมาตรการบังคับว่าอย่างน้อยที่สุด รัฐภาคีจะต้องให้ หมู่ความผิดมูลฐานครอบคลุมรวมถึงความผิดร้ายแรง ตามข้อ 2 ความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมใน องค์การอาชญากรรม ตามข้อ 5 ความผิดฐานคอร์รัปชัน ตามข้อ 8 และฐานขัดขวางกระบวนการ ยุติธรรม ตามข้อ 23 และหากรัฐภาคีใดกำหนดความผิดมูลฐานเป็นลักษณะบัญญัติรายชื่อฐานความผิด ที่เจาะจงชัดเจน อย่างน้อยที่สุด จะต้องกำหนดให้มีความผิดกลุ่มดังกล่าวที่มีความเกี่ยวข้องกับ องค์การอาชญากรรมรวมเข้าไว้ในความผิดมูลฐานด้วย

4.2.2 มาตรการต่อบุคคลผู้กระทำผิด (In Personam)

อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดมาตรการในการดำเนินการต่อบุคคลผู้ฟอกเงิน โดยยังคงหลักการให้ รัฐภาคีมีพันธะที่ต้องมีบทบัญญัติภายในของตนกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดและจะต้องรับ โทษทางอาญา (Criminalization of the laundering of proceeds of crime) โดยมีจุดประสงค์ เพื่อควบคุมการดำเนินธุรกรรมทางการเงินอันทำให้การปกปิดทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบ อาชญากรรมร้ายแรงของกลุ่มอาชญากรข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ทำให้การกระทำ ความผิดได้ยากขึ้น และเจ้าหน้าที่สามารถตรวจพบการกระทำความผิดได้ง่ายขึ้น หรืออีกนัยหนึ่งก็เพื่อ ประโยชน์ในการสืบสวนดำเนินคดี สำหรับองค์ประกอบของความผิดที่จะถือว่าเป็นความผิดฐาน ฟอกเงินนั้นก็จะเป็นไปในทำนองเดียวกับตามอนุสัญญาเวียนนา ค.ศ.1988 คงมีข้อแตกต่างก็เพียง ตามอนุสัญญาเวียนนา 1988 กำหนดความผิดมูลฐานอันเป็นที่มาขององค์ประกอบความผิดฐาน ฟอกเงินจำกัดไว้เฉพาะในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น ในขณะที่อนุสัญญาสหประชาชาติว่า ด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กำหนดขยายความผิดมูลฐานที่ครอบคลุม กว้างขวางมากขึ้น

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 6 วรรค 2

ความผิดฐานฟอกเงินตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 นั้น สามารถแยกออกได้เป็น 2 ลักษณะการกระทำ คือ

1.การกระทำโดยเจตนาในการแปลง หรือโอนทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินนั้นได้มาจากอาชญากรรม โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกปิด หรืออำพรางที่มาโดยผิดกฎหมายของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานมิให้ถูกดำเนินคดี¹⁶

สามารถแยกองค์ประกอบความผิด ได้ดังนี้

องค์ประกอบภายนอก แปลง หรือโอนทรัพย์สิน

องค์ประกอบภายใน เป็นการกระทำโดยเจตนา

มูลเหตุจูงใจ(purpose)มีวัตถุประสงค์เพื่อปกปิด หรืออำพรางที่มาโดยผิดกฎหมายของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานมิให้ถูกดำเนินคดี

ส่วนรู้ (Knowledge) รู้ว่าทรัพย์สินนั้นได้มาจากการประกอบอาชญากรรม

2.ปกปิด หรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง แหล่งที่มา สถานที่ตั้ง การจำหน่าย การเคลื่อนย้าย ซึ่งกรรมสิทธิหรือสิทธิอันแท้จริงเกี่ยวกับทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากอาชญากรรม¹⁷

สามารถแยกองค์ประกอบของความผิดได้ดังนี้

องค์ประกอบภายนอก ปกปิด หรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง แหล่งที่มา สถานที่ตั้ง การจำหน่าย การเคลื่อนย้าย ซึ่งกรรมสิทธิหรือสิทธิอันแท้จริงเกี่ยวกับทรัพย์สิน

องค์ประกอบภายใน เจตนา

ส่วนรู้ (Knowledge) โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากอาชญากรรม

ทั้งนี้ในการพิสูจน์ในเรื่องเจตนาอันเป็นองค์ประกอบภายใน ส่วนรู้(Knowledge) และมูลเหตุจูงใจ(purpose) อันเป็นองค์ประกอบของความผิด ให้อนุมานจากข้อเท็จจริงตามภาวะวิสัย (objective factual circumstances) ซึ่งหมายถึงให้นำการกระทำซึ่งปรากฏภายนอกมาใช้ในการพิสูจน์ถึงเรื่องเจตนา ส่วนรู้ และมูลเหตุจูงใจของผู้กระทำความผิด

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 6 วรรค 1 (a) (i)

¹⁷ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 6 วรรค 1 (a) (ii)

จะเห็นได้ว่าความผิดฐานฟอกเงินตาม ข้อ 6 ของอนุสัญญา ไม่ได้ใช้เฉพาะกับกรณีของเงินสดเท่านั้น แต่รวมไปถึงทรัพย์สินในรูปแบบอื่นซึ่งได้จากการกระทำความผิด และยังรวมไปถึงการถ่ายโอน เปลี่ยนแปลงทรัพย์สินดังกล่าวเพื่อปกปิดแหล่งที่มาที่แท้จริงไม่ว่าโดยรูปแบบใด ซึ่งย่อมรวมถึงกรณีการได้มาซึ่งสิทธิในทรัพย์สิน หรือการครอบครองทรัพย์สินดังกล่าวด้วย หากว่าผู้ครอบครองรู้ว่าทรัพย์สินนั้นได้มาจากการกระทำความผิด

โดยอนุสัญญา กำหนดพันธะให้รัฐภาคีกำหนดหมู่ความผิดมูลฐานให้กว้างที่สุด และให้ครอบคลุมถึงความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปอันเป็นความผิดร้ายแรง ตามข้อ 2 , ความผิดฐานเข้ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม ตามข้อ 5 , ความผิดฐานคอร์รัปชัน ตามข้อ 8 และ ความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม ตาม ข้อ 23 ที่กระทำโดยหรือเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยหากรัฐภาคีใดกำหนดความผิดมูลฐานเป็นลักษณะบัญญัติรายชื่อฐานความผิดที่เจาะจงชัดเจน อย่างน้อยที่สุด จะต้องกำหนดให้มีความผิดกลุ่มดังกล่าวที่มีความเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมรวมเข้าไว้ในความผิดมูลฐานด้วย อีกทั้งยังขยายขอบเขตรวมไปถึงการกระทำความผิดมูลฐานทั้งในและนอกราชอาณาจักรด้วย

ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็มีการกำหนดความผิดฐานฟอกเงินไว้ โดยบัญญัติองค์ประกอบของการกระทำความผิดไว้ในมาตรา 5 ดังนี้

“ผู้ใด

(1) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อน หรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือ

(2) กระทำด้วยประการใดๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใดๆซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฟอกเงิน”

ดังนั้น การกระทำความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จึงมีได้ 2 ลักษณะ คือ

ลักษณะที่ 1 มีองค์ประกอบของความผิด ดังนี้

(1) กระทำการโอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

- (2) เจตนาธรรมดาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59
- (3) มีเจตนาพิเศษ คือ
 - เพื่อชุกชอน หรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือ
 - เพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิดมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน

ลักษณะที่ 2 มีองค์ประกอบของความผิด ดังนี้

- (1) กระทำด้วยประการใด ๆ
- (2) เจตนาธรรมดาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59
- (3) เจตนาพิเศษ คือ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใดๆซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

จะเห็นได้ว่าในส่วนขององค์ประกอบของความผิดตามอนุสัญญา และตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จะมีข้อความที่เหมือนกันแทบทุกประการ คงมีข้อที่แตกต่างกันก็เพียงในส่วนของความผิดมูลฐานอันเป็นกรอบที่มาของการบังคับใช้ความผิดฐานฟอกเงิน โดยตามอนุสัญญาจะมีกลุ่มความผิดมูลฐานที่กระทำโดยหรือเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมข้ามชาติครอบคลุมถึงในประเภทการกระทำความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรมฐานคอร์รัปชัน ฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม และความผิดร้ายแรงซึ่งเป็นความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกไม่ต่ำกว่า 4 ปี ความผิดร้ายแรงจะเป็นฐานความผิดที่ไม่เจาะจง แต่ระบุไว้กว้างๆ จึงทำให้มีขอบเขตของฐานความผิดมูลฐานกว้างขวางกว่าตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1 ในส่วนของกรอบการบังคับใช้

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาความผิดในข้อ 5 , 8 , 23 หรือความผิดร้ายแรง ในข้อ 2 แล้วพบว่าไม่มีข้อความตอนใดในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ที่ระบุเงื่อนไขว่าการกระทำความผิดดังกล่าวต้องเป็นการกระทำความผิดโดยองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ คงเป็นเพียงความผิดที่กำหนดให้รัฐภาคีมีพันธะต้องบัญญัติให้เป็นความผิดอาญาในกฎหมายภายในของตน และขยายหมู่ความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินให้ครอบคลุมความผิดตามข้อ 2 , 5 , 8 และ 23 โดยกำหนดเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ (minimum standard) บังคับเพียงว่าอย่างน้อยที่สุดให้รัฐภาคีต้องขยายความผิดมูลฐานให้ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดดังกล่าวที่

เกี่ยวข้องกับกลุ่มขององค์กรอาชญากรรม(associated with organized criminal groups)เท่านั้น¹⁸ ดังนั้น ผู้กระทำความผิดมูลฐานตามข้อ 5 , 8 , 23 หรือผู้กระทำความผิดร้ายแรง ตาม ข้อ 2 จึงอาจเป็นบุคคลธรรมดาที่ไม่จำเป็นต้องเป็นอาชญากรข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร หากมีการกระทำที่มีลักษณะเข้าองค์ประกอบของการฟอกเงินตามข้อ 6 ก็อยู่ในกรอบการบังคับใช้ความผิดอาญาฐานฟอกเงินตามอนุสัญญาแล้ว

เป็นที่น่าสังเกตว่าในอนุสัญญา มีบทบัญญัติเปิดช่องให้รัฐภาคีสามารถไม่นำบทบัญญัติความผิดฐานฟอกเงินมาใช้บังคับกับบุคคลผู้กระทำความผิดมูลฐานได้¹⁹ หากขัดกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของรัฐภาคี เช่น ในกรณีที่กฎหมายภายในของรัฐภาคีมีบทบัญญัติในทำนองว่าผู้กระทำความผิดมูลฐาน หากรับโทษในการกระทำความผิดมูลฐานแล้ว แม้จะนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมูลฐานไปฟอกเอง ผู้นั้นก็ไม่มี ความผิดฐานฟอกเงิน ในกรณีเช่นนี้ถือว่ากฎหมายภายในของรัฐภาคีเป็นข้อยกเว้นความผิดฐานฟอกเงินของผู้กระทำความผิดมูลฐาน และอยู่ในข่ายที่ไม่ต้องเป็นความผิดฐานฟอกเงินตามอนุสัญญาด้วย เป็นต้น ในส่วนนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ไม่มีหลักการในทำนองนี้ แต่หลักการดังกล่าวเป็นหลักการทั่วไปของกฎหมายอาญาไทยที่ว่าบุคคลจักต้องได้รับโทษจากการกระทำความผิดเพียงครั้งเดียว

นอกจากนี้ อนุสัญญาฉบับนี้ยังขยายขอบเขตของการกระทำความผิดฐานฟอกเงินรวมถึงในกรณีการได้มา การครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สินโดยรู้ในขณะที่ได้รับทรัพย์สินนั้นไว้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นรายได้จากอาชญากรรม²⁰ ซึ่งในส่วนนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ไม่ได้บัญญัติไว้ ดังนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า หากลำพังเป็นเพียงการได้มา การครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สิน โดยรู้ในขณะที่ได้รับทรัพย์สินนั้นไว้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นรายได้จากอาชญากรรม แต่ยังไม่ได้นำไปฟอก ก็ยังไม่เป็นความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 คงมีความผิดเฉพาะในความผิดมูลฐานเท่านั้น แต่ตามอนุสัญญาถือว่าเป็นความผิดฐานฟอกเงินแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม กรณีอาจเป็นความผิดฐานรับของโจรตามประมวลกฎหมายอาญา

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 6 วรรค 2 (b)

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 6 วรรค 2 (e)

²⁰ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 6 วรรค 1 (b) (i)

มาตรา 357 ได้²¹

4.2.3 มาตรการต่อบุคคลผู้ร่วมขบวนการ

อนุสัญญาฉบับนี้มีบทบัญญัติที่เป็นมาตรการต่อบุคคลผู้ร่วมขบวนการฟอกเงิน โดย บัญญัติให้รัฐภาคีต้องมีบทบัญญัติที่สอดคล้องกับระบบกฎหมายภายในของตนในการกำหนดให้การมีส่วนร่วม การมีส่วนร่วมเกี่ยวข้อง หรือสมคบกันกระทำ พยายามกระทำ และช่วยเหลือผู้ย่ง ให้ความสะดวก และให้คำปรึกษาในการกระทำความผิดฐานฟอกเงินตามอนุสัญญานี้เป็นความผิดอาญา²²

ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีบทบัญญัติขยาย ขอบเขตความผิดฐานฟอกเงินในลักษณะเช่นเดียวกับตามอนุสัญญา ดังปรากฏใน มาตรา 7,8 ดังนี้
มาตรา 7 กำหนดให้การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ผู้กระทำต้องรับโทษเช่นเดียวกับ ตัวการในการกระทำผิดนั้น

1. สนับสนุนการกระทำผิด หรือช่วยเหลือผู้กระทำความผิดก่อนหรือขณะกระทำความผิด
2. จัดหาหรือให้เงินหรือทรัพย์สินหรือยานพาหนะ สถานที่ หรือวัตถุใดๆ หรือกระทำการใดๆ เพื่อช่วยให้ผู้กระทำความผิดหลบหนี หรือเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษ หรือเพื่อให้ได้รับ ประโยชน์ในการกระทำความผิด

มาตรา 8 กำหนดให้การพยายามกระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องรับโทษตามที่กำหนดไว้ สำหรับความผิดนั้น เช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดสำเร็จ

²¹ แต่ตามร่างรายงานการศึกษาวิจัย เรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติของสำนักงานอัยการสูงสุด เสนอต่อคณะกรรมการกำกับทิศทางโครงการวิจัย ผู้วิจัยมีความเห็นว่าแม้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จะไม่ได้บัญญัติในเรื่องดังกล่าวเอาไว้โดยตรงเช่นเดียวกับ ในข้อ 6 วรรค 1 (b) (i) ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 แต่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินก็ใช้หลักการนี้เช่นเดียวกัน เพราะหลักเกณฑ์เรื่องการกระทำโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 ซึ่งหมายถึงการกระทำโดยรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด และขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้น มาใช้กับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินด้วย

²² อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 6 วรรค 1 (b)

ในส่วนของการสมคบกัน มีการกำหนดให้การสมคบกันเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ต้องรับโทษทางอาญา²³ โดยกฎหมายไทยกำหนดให้ผู้ร่วมสมคบต้องรับผิด แม้จะเป็นการสมคบกัน โดยตกลงกันตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ก็มีความผิดตามตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 แล้ว โดยถือว่าการสมคบเป็นความผิด อีกฐานหนึ่งต่างหากจากความผิดฐานฟอกเงิน นับว่าเป็นมาตรการที่ช่วยให้สาวไปถึงตัวการใหญ่ที่ บังการอยู่เบื้องหลังขบวนการฟอกเงิน

ในประเทศสหรัฐอเมริกา แบ่งประเภทความผิดฐานสมคบ หรือ Conspiracy ออกเป็น 2 ประเภท คือ²⁴

1. การสมคบที่มีการกระทำออกมามาก่อน (Overt Act) ประกอบด้วย
 - บุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป ตกลงที่จะกระทำความผิดฐานฟอกเงิน
 - ผู้สมคบต้องรู้และมีเจตนาที่จะกระทำความผิดด้วย
 - ในระหว่างที่มีการสมคบกัน อย่างน้อยจะต้องมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้นเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของการสมคบนั้น
2. การสมคบที่ไม่ต้องมีการกระทำออกมามาก่อน (Non-Overt Act) กฎหมายว่าด้วยการสมคบบางฉบับ กำหนดให้การสมคบกันเป็นความผิดโดยไม่จำเป็นต้องมีการกระทำในลักษณะที่เป็นรูปธรรม

โดยแนวคิดดังกล่าวมีอิทธิพลต่อประเทศอื่นๆ ที่นำหลักการสมคบมาใช้บังคับในระบบกฎหมายภายในของตน

สำหรับหลักการในเรื่องการสมคบตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 นั้น มุ่งใช้กับความผิดฐานฟอกเงินในส่วนที่เกี่ยวข้องกับขบวนการ เพื่อให้สามารถดำเนินการกับผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับขบวนการฟอกเงินได้ในระดับหนึ่ง ซึ่งเป็นกรนำหลักเรื่องสมคบมา

²³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 9

²⁴ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ , ถาม-ตอบเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (กรุงเทพมหานคร : กองนิติการ สำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด สำนักงานกฤษฎีกา, 2542) , หน้า 77.

ใช้กับความผิดเฉพาะเรื่อง ซึ่งก็คือความผิดฐานฟอกเงิน โดยจะมีองค์ประกอบความผิดคล้ายคลึงกับความผิดฐานช้องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา แต่มีความแตกต่างกันตรงที่ความผิดฐานช้องโจรต้องเป็นการสมคบกันตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป แต่ความผิดฐานสมคบในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 กำหนดไว้เพียงว่าหากเป็นการสมคบกันตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปก็เป็นความผิดแล้ว

ตัวอย่างเช่น A และ B ร่วมกันลักลอบค้ายาเสพติด เมื่อได้เงินจากการค้ายาเสพติดมา ตกลงกันว่าจะนำไปฟอกโดยฝากธนาคารไว้ในบัญชีชื่อของ C ดังนี้ ถ้ายังไม่ได้นำเงินไปฝากธนาคาร เพราะถูกตำรวจจับเสียก่อน A และ B ต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น แต่ถ้าได้มีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินตามที่ได้มีการสมคบกัน A และ B ต้องระวางโทษเต็มสำหรับความผิดนั้น

4.2.4 มาตรการลดข้อจำกัดเรื่องเขตอำนาจของศาลในคดีอาญา

ปกติศาลจะใช้อำนาจในการพิจารณาคดีอาญาได้โดยอาศัยเขตอำนาจที่อาศัยหลักดินแดน (Territorial Principle) และหลักสัญชาติของบุคคล (Nationality Principle) เป็นสำคัญมากกว่าการอาศัยหลักป้องกัน (Protective Principle) หรือหลักสากล (Universality Principle) หรือการอาศัยสนธิสัญญา (Treaty Principle) เพราะการยึดถือหลักดินแดน และหลักสัญชาติของบุคคล เป็นการให้ความเคารพต่ออำนาจอธิปไตยของแต่ละรัฐ โดยรัฐแต่ละรัฐจะไม่ทำการอันเป็นการล่วงอำนาจอธิปไตยระหว่างกัน เนื่องจากคดีอาญาที่ศาลพิจารณา มักจะมีมูลคดีที่เกิดจากการกระทำความผิดของคนในสัญชาติ หรือเกิดในอาณาเขตของรัฐ จึงเกิดข้อจำกัดในการที่จะนำบุคคลผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะในการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นการข้ามชาติ (transnational) มาพิจารณาพิพากษาลงโทษ เมื่อเกิดปัญหาการกระทำความผิดฐานฟอกเงินที่คาบเกี่ยวกับอำนาจอธิปไตยของรัฐอื่น เช่น การกระทำความผิดมูลฐานในรัฐหนึ่ง แต่นำเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานมาฟอกอีกรัฐหนึ่ง ดังนั้นย่อมเกิดปัญหาในการดำเนินคดี ดังนั้น อนุสัญญาฉบับนี้จึงมีบทบัญญัติขยายเขตอำนาจโดยขยายขอบเขตคลุมไปถึงในกรณีที่มีการกระทำความผิดมูลฐานนอกราชอาณาจักร แต่มีเงื่อนไขว่าจะเป็นความผิดฐานฟอกเงินในรัฐภาคีที่จะบังคับใช้ความผิดฐานฟอกเงินก็ต่อเมื่อการกระทำความผิดมูลฐานเป็นความผิดทางอาญาในประเทศภาคีที่เกิดการกระทำความผิดมูลฐาน และในประเทศภาคีที่

จะบังคับใช้ความผิดฐานฟอกเงิน²⁵ ตามหลัก double criminality ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีบทบัญญัติขยายขอบเขตคลุมไปถึงเฉพาะการฟอกเงินนอกราชอาณาจักรเท่านั้น²⁶ แต่ไม่มีบทบัญญัติที่ขยายออกไปถึงการบังคับใช้ความผิดฐานฟอกเงินในราชอาณาจักรในกรณีที่มีการกระทำความผิดมูลฐานเกิดนอกราชอาณาจักรเช่นในอนุสัญญาด้วย ดังนั้น ในส่วนนี้กฎหมายไทยและอนุสัญญาจึงมีความแตกต่างกันอยู่

แต่โดยที่อนุสัญญาฉบับนี้ กำหนดให้รัฐภาคีมีพันธะจะต้องกำหนดให้การเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรม, การฟอกเงิน, การคอร์รัปชัน, การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม ซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญาฉบับนี้เป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายภายในของตนด้วย ซึ่งประเทศไทยก็มีพันธะดังกล่าวเช่นเดียวกับประเทศภาคีสมาชิกอื่นๆ ดังนั้น จึงเป็นที่เห็นได้ว่าความผิดดังกล่าวจะเป็นความผิดตามกฎหมายภายในของทั้งประเทศภาคีที่ร้องขอและของประเทศที่รับการร้องขอรวมถึงประเทศไทยอย่างแน่นอน นับได้ว่ากลไกของกฎหมายได้ช่วยตัดปัญหาในเรื่องของ double criminality ไปโดยอัตโนมัติ คงมีเพียงต้องแก้ไขขยายเรื่องเขตอำนาจศาลออกไปถึงการฟอกเงินในราชอาณาจักร ในกรณีที่มีการกระทำความผิดมูลฐานนอกราชอาณาจักรด้วยเท่านั้น

4.2.5 มาตรการในการตรวจจับการฟอกเงิน

เทคนิคในการสืบสวนตรวจจับการฟอกเงินที่เป็นที่ยอมรับในสากล คือการจับจุดการโอนเงินสกปรกจุดใดจุดหนึ่ง มาเป็นจุดเริ่มต้นในการสืบสวนสอบสวนเพื่อค้นหาเส้นทางทางการโอนเงินหรือเคลื่อนย้ายเงินเรื่อยไปจนถึงต้นตอของเงินเหล่านั้น โดยเล็งเห็นว่า ธนาคารและสถาบันการเงินเป็นผู้ที่รู้ดีที่สุดว่าเงินสดต่างๆเคลื่อนย้ายไปที่ไหน อย่างไร และเพื่อให้การค้นหาติดตามร่องรอยเงินสกปรกเป็นไปได้โดยสะดวก ป้องกันมิให้มีการโยกย้ายถ่ายโอนเงินสกปรกให้กลายเป็นเงินสด²⁷ ดังนั้นตามอนุสัญญาฉบับนี้จึงได้สร้างกลไกในการทำงานเพื่อให้กฎหมายบรรลุเจตนารมณ์ โดยกำหนดเป็น

²⁵ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 6 วรรค 2 (c)

²⁶ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 6 บัญญัติว่า "ผู้ใดกระทำความผิดฐานฟอกเงิน แม้จะกระทำนอกราชอาณาจักร ผู้นั้นจะต้องรับโทษในราชอาณาจักร...."

²⁷ ซาลินี ถนัดงาน, "สัมฤทธิ์ผลในการปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการในกรณีร้ายแรง ผิดปกติกับการนำเอากฎหมายปราบปรามการฟอกเงินมาใช้บังคับ" (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), หน้า 6.

หลักการอย่างกว้างๆไว้ในหมวด"มาตรการในการต่อต้านการฟอกเงิน (Measures to combat money-laundering)"²⁸ บัญญัติพันธะให้รัฐภาคีมีมาตรการในการตรวจจับการฟอกเงิน ดังนี้

- (1) จัดให้มีระบบการควบคุมและกำกับดูแลธนาคาร สถาบันการเงิน และองค์กรอื่นโดยเฉพาะที่อาจเกี่ยวข้องกับกระบวนการฟอกเงินได้ง่าย เพื่อยับยั้งและตรวจจับการฟอกเงินทุกรูปแบบ โดยจะต้องเน้นในเรื่องการแสดงผลของลูกค้ำ การบันทึกและเก็บรักษาข้อมูล ตลอดจนให้มีการรายงานธุรกรรมที่ต้องสงสัย
- (2) ให้องค์กรที่มีอำนาจในการบริหาร ควบคุม และบังคับใช้กฎหมายเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน รวมถึงฝ่ายตุลาการ มีอำนาจที่จะให้ความร่วมมือและแลกเปลี่ยนข้อมูลทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามกฎหมายภายในของตน โดยอาจพิจารณาจัดตั้งหน่วยงานข้อมูลทางการเงิน (financial intelligence unit) เพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางระดับประเทศในการรวบรวม วิเคราะห์และเผยแพร่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน
- (3) พิจารณามาตรการที่เป็นไปได้เพื่อตรวจจับและติดตามการเคลื่อนย้ายเงินสด และตราสารทางการเงินที่เปลี่ยนมือได้ข้ามเขตแดนของตน โดยไม่ขัดต่อการเคลื่อนย้ายทุนโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยอาจออกข้อกำหนดให้บุคคลและธุรกิจรายงานการเคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือในปริมาณมากข้ามพรมแดน²⁹

ในการดำเนินการดังกล่าว ให้รัฐภาคียึดแนวทางการดำเนินการขององค์กรในระดับภูมิภาค ทวิภาคี และพหุภาคี และพยายามพัฒนาส่งเสริมความร่วมมือในการต่อต้านการฟอกเงินในระดับประเทศดังกล่าว³⁰

เมื่อเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 แล้ว พบว่ากฎหมายไทยฉบับนี้กำหนดมาตรการในการตรวจจับการฟอกเงินเป็นไปในแนวทางเดียวกับในอนุสัญญา กล่าวคือ

²⁸ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 7

²⁹ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 7 (2)

³⁰ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 7 วรรค3, 4

ในส่วนของระบบกำกับดูแลธนาคาร สถาบันการเงินและองค์กรอื่นที่อาจเกี่ยวข้อง กับ ขบวนการการฟอกเงินได้ง่าย กฎหมายไทยสร้างกลไกและระบบการควบคุมโดย

(ก) กำหนดหน้าที่ให้สถาบันการเงิน และองค์กรที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินได้ง่ายให้ ความร่วมมือในการตรวจจับการฟอกเงิน ดังนี้

สถาบันการเงิน กำหนดให้มีหน้าที่ต้องดำเนินการ ดังต่อไปนี้

-จัดให้ลูกค้าแสดงตน (Customer Identification) ทุกครั้งก่อนการทำธุรกรรมตามที่กำหนดใน กฎกระทรวง³¹ ยกเว้นในกรณีที่ได้มีการแสดงตนไว้ก่อนแล้ว ในครั้งต่อไปก็ไม่ต้องมีการแสดงตนอีก

-ต้องรายงานการทำธุรกรรมต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

1) ธุรกรรมที่ใช้เงินสดจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง (ปัจจุบันกำหนดจำนวนเงิน ตั้งแต่ 2 ล้านบาทขึ้นไป)

2) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง (ปัจจุบันกำหนด มูลค่าตั้งแต่ 5 ล้านบาทขึ้นไป)

3) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย³²

-จัดให้ลูกค้าบันทึกข้อเท็จจริงต่างๆที่เกี่ยวกับธุรกรรมซึ่งต้องรายงานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 13 โดยหากลูกค้าปฏิเสธที่จะบันทึกข้อเท็จจริง ดังกล่าว สถาบันการเงินจะต้องจัดทำบันทึกข้อเท็จจริงเอง แล้วแจ้งให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ทราบทันที³³

-เก็บรักษารายละเอียดการแสดงผลและบันทึกข้อเท็จจริง โดยกำหนดให้สถาบันการเงินต้อง เก็บรักษาไว้เป็นเวลา 5 ปี นับแต่วันที่มีการปิดบัญชี หรือยุติความสัมพันธ์กับลูกค้า หรือนับแต่ได้มีการ ทำธุรกรรมนั้น แล้วแต่ที่กำหนดระยะเวลาใดจะยาวกว่า เว้นแต่จะได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากพนักงาน เจ้าหน้าที่ให้ปฏิบัติเป็นอย่างอื่น³⁴

³¹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 20

³² เรื่องเดียวกัน, มาตรา 13

³³ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 21

³⁴ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 22

-ให้ความร่วมมือแก่สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ในการเข้าถึงข้อมูลของลูกค้ายกเว้นกรณีมีเหตุอันควรสงสัย

องค์กรที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ได้กำหนดองค์กรที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินที่มีหน้าที่ให้ความร่วมมือในการตรวจจับการฟอกเงินไว้เพียง 2 องค์กร คือ สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการหรือให้คำแนะนำในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือเคลื่อนย้ายเงินทุน โดยให้มีหน้าที่ต้องรายงานต่อปปง. ในกรณีที่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนด³⁵ กล่าวคือสำนักงานที่ดินมีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมเมื่อมีการขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่สถาบันการเงินมิได้เป็นคู่กรณี และมีลักษณะดังนี้

(1) เมื่อมีการชำระด้วยเงินสด จำนวนตั้งแต่ 2 ล้านบาทขึ้นไป

(2) เมื่ออสังหาริมทรัพย์มีมูลค่าตามราคาประเมินเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม มีมูลค่าตั้งแต่ 5 ล้านบาทขึ้นไป เว้นแต่เป็นการโอนในทางมรดกให้แก่ทายาทโดยธรรม

ส่วนผู้ประกอบการอาชีพที่ปรึกษาการลงทุนมีหน้าที่ต้องรายงานต่อ ปปปง. ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการทำธุรกรรมนั้น เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

กฎระเบียบที่วางไว้ในการกำกับดูแลธนาคาร และหน่วยงานดังกล่าว หากธนาคารหรือหน่วยงานที่มีหน้าที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็ได้กำหนดให้เป็นความผิดและมีบทลงโทษไว้ โดยมีระวางโทษปรับไม่เกิน 300,000 บาท³⁶

(ข) ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเข้าถึงข้อมูล เพื่อประโยชน์ในการตรวจจับการฟอกเงิน โดยกำหนดให้กรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีอำนาจมีหนังสือสอบถาม เรียกให้สถาบันการเงิน หรือส่วนราชการ หรือองค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจส่งเจ้าหน้าที่มาให้ถ้อยคำ หรือเรียกให้บุคคลใดๆ มาให้ถ้อยคำ หรือส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสารหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการ

³⁵ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 15,16

³⁶ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 62

พิจารณา รวมทั้งมีอำนาจเข้าไปในเคหสถาน หรือ สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า มีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐานดังกล่าวจะถูกยักย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม³⁷ นอกจากนี้ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องกับ หรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน กฎหมายยังให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ชั่วคราวไม่เกิน 3 วันทำการ หรือในกรณีเร่งด่วน เลขานุการมีอำนาจสั่งยับยั้งชั่วคราวไปก่อนได้ แต่หากกรณีมีหลักฐานปรากฏเป็นที่เชื่อได้ว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องกับ หรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินแล้ว กฎหมายให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรมสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมได้ไม่เกิน 10 วันทำการ³⁸ ดังนั้นในส่วนของการมีระบบกำกับดูแลธนาคาร สถาบันการเงิน และองค์กรที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินได้ง่ายนั้น กฎหมายไทยมีบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาแล้ว

ในส่วนที่อนุสัญญากำหนดให้รัฐภาคีให้ความร่วมมือในการแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศ และระหว่างประเทศนั้น ในส่วนนี้ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีบทบัญญัติกำหนดให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจหน้าที่ส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสารเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน³⁹ ซึ่งเป็นการส่งเสริมความร่วมมือในระดับภายในประเทศเท่านั้น มิได้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่บังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน หรือตุลาการ ให้อำนาจในการแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศและระหว่างประเทศเช่นที่อนุสัญญาได้วางไว้ โดยส่วนใหญ่ของทางปฏิบัติของการแลกเปลี่ยนข้อมูล จะเป็นไปในลักษณะของการประสานความร่วมมือระหว่างหน่วยงาน หรือหากเป็นระดับประเทศก็จะเป็นการประสานงานในระดับประเทศต่อประเทศโดยผ่านช่องทางพิธีการทูต หรือตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 เท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีบทบัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ในการเสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการ

³⁷ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 38

³⁸ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 34,35,36

³⁹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 25 (4)

ฟอกเงินต่อคณะรัฐมนตรี และปฏิบัติการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่น⁴⁰ แล้ว ก็อาจพออนุมานได้ว่า เป็นบทบัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งถือเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน ในการให้ความร่วมมือแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับระหว่างประเทศได้ แต่เนื่องจากบทบัญญัติในส่วนนี้ยังไม่ได้บัญญัติไว้เป็นที่ชัดเจน ในทางปฏิบัติยังไม่มีการใช้อำนาจตรงนี้เท่าที่ควร ดังนั้น จึงสมควรที่จะมีการแก้ไขกฎหมายให้มีความชัดเจนและมีความสอดคล้องกับอนุสัญญา

ในส่วนที่อนุสัญญาวางแนวทางให้รัฐภาคีอาจพิจารณาจัดตั้งหน่วยงานข้อมูลทางการเงินเพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางระดับประเทศในการรวบรวม วิเคราะห์และเผยแพร่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินนั้น เมื่อเทียบกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 แล้ว พบว่าตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีการจัดตั้งหน่วยงานสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ให้เป็นหน่วยงานที่ขึ้นตรงต่อสำนักนายกรัฐมนตรี มีหน้าที่ในการเก็บรวบรวม ติดตาม ตรวจสอบ ศึกษา วิเคราะห์รายงานและข้อมูลต่างๆเกี่ยวกับการทำธุรกรรม ซึ่งนับได้ว่าเป็นภาระกิจที่อยู่ในทิศทางเดียวกับที่อนุสัญญาได้วางแนวทางไว้ แต่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 กำหนดขอบอำนาจของ ปปง.ไว้กว้างไปกว่านั้น โดยได้กำหนดขอบข่ายอำนาจหน้าที่ของ ปปง.ให้เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจในการเก็บรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด และปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วย⁴¹

สำหรับหน่วยงานข้อมูลทางการเงินในต่างประเทศ ที่พอจะยกขึ้นเป็นตัวอย่างเทียบเคียง ได้แก่

- FinCEN (Financial Crimes Enforcement Network) เป็นหน่วยงานข้อมูลทางการเงินของสหรัฐอเมริกา สังกัดกระทรวงการคลัง มีหน้าที่หลักในการวิเคราะห์ข้อมูลทางการเงินเพื่อหาความผิดปกติของธุรกรรมที่เกิดขึ้น ซึ่งจะนำไปสู่การสอบสวนของหน่วยงานผู้บังคับใช้กฎหมายต่อไป โดย FinCEN จะไม่จับกุมผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน หรือยึดทรัพย์สินด้วยตนเอง

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 25 (1) (6)

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 40

-NCIS (The National Criminal Intelligence Service) เป็นหน่วยงานข้อมูลทางการเงินของ ประเทศอังกฤษ สังกัดกระทรวงมหาดไทย มีหน้าที่ในการรวบรวมประเมินผลและวิเคราะห์ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมร้ายแรงและอาชญากรรมที่ส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ของประเทศ จากนั้นก็จะส่งข้อมูลไปยังหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรงเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายต่อไป

-AUSTRAC (Australian Transaction Reports and Analysis Centre) มีหน้าที่ในการรวบรวม วิเคราะห์และสืบสวนหาข้อมูลทางการเงินที่เกี่ยวกับประเทศออสเตรเลีย ทั้งในและนอกประเทศ เพื่อนำข้อมูลส่งไปยังหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายโดยตรงต่อไป

ในส่วนที่อนุสัญญากำหนดให้รัฐภาคีต้องพยายามพัฒนาและส่งเสริมความร่วมมือระดับโลก ระดับภูมิภาค ระดับอนุภูมิภาค และระดับทวิภาคีระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบังคับใช้กฎหมาย และฝ่ายควบคุมดูแลเรื่องการเงินเพื่อที่จะต่อต้านการฟอกเงินตามข้อ 7 วรรค 4 แต่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มิได้กำหนดถึงเรื่องนี้แต่อย่างใด มีแต่การกำหนดเรื่องการส่งเสริมความร่วมมือของประชาชน เกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสารเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน⁴² และเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ.2535 ก็มีได้บัญญัติถึงเรื่องนี้เช่นเดียวกัน โดยหลักเกณฑ์ในการให้ความร่วมมือหรือให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศในการดำเนินการต่างๆที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 9 กล่าวคือ

1.ประเทศไทยอาจให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศผู้ร้องขอได้ แม้ว่าจะไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างกัน แต่ประเทศผู้ร้องขอแสดงว่าจะให้ความช่วยเหลือในทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ (reciprocity)

2.การกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือนั้นเป็นความผิดที่มีโทษฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายไทย เว้นแต่เป็นกรณีที่ประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาต่อกัน และข้อความในสนธิสัญญาระบุไว้เป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ความ

⁴² เรื่องเดียวกัน, มาตรา 25 (4)

ช่วยเหลือดังกล่าวต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ทั้งนี้เป็นไปตามหลักความผิดซ้อน (double criminality) ประเทศไทยอาจจะปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือนั้นได้ หากคำร้องขอนั้น กระทำกระทำความผิดไทย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอื่น ๆ ของประเทศไทย หรือ เกี่ยวกับความผิดทางการเมือง

3. การให้ความช่วยเหลือนั้นต้องไม่เกี่ยวเนื่องกับความผิดทางทหาร

เห็นได้ว่าตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 เป็นมาตรการในเชิงรับ แต่ตามอนุสัญญาเป็นมาตรการในเชิงรุก แต่ไม่ใช่มาตรการบังคับ

ในส่วนที่อนุสัญญากำหนดให้มีมาตรการในการตรวจจับและติดตามการเคลื่อนย้ายเงินสด และตราสารที่เปลี่ยนมือได้ (negotiable instrument) ห้ามเขตแดนของตนนั้น ในส่วนนี้พระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ไม่ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ คงมีเพียงกำหนดให้ผู้ ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการหรือให้คำแนะนำในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการ เคลื่อนย้ายเงินทุน มีหน้าที่ต้องรายงานเฉพาะในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าการทำธุรกรรมนั้นเกี่ยวข้องกับ ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย⁴³ เท่านั้น ซึ่งในทาง ปฏิบัติ นับแต่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีผลใช้บังคับ ไม่เคย ปรากฏการรายงานในลักษณะนี้เข้ามา⁴⁴ ในส่วนของกฎหมายฉบับอื่น ก็ยังไม่มีมาตรการโดยตรงใน การตรวจจับและเฝ้าดูการเคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือได้ห้ามพรมแดน แต่อย่างไร ก็ตามบปง.ได้มีการประชุมคณะกรรมการ บปง. ที่ 2/2544 ลงวันที่ 7 มิถุนายน 2544 พิจารณาถึง มาตรการในเรื่องดังกล่าวเพื่อกำหนดเป็นมาตรการในการควบคุม ตรวจจับ และติดตามการเคลื่อน ย้ายเงินสดห้ามพรมแดน โดยมีมติให้ใช้พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 และ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 ที่ใช้ในปัจจุบัน เป็นเครื่องมือทางกฎหมายในการควบคุมการ เคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือห้ามพรมแดน ซึ่งกำหนดให้มีการสำแดงรายการเงินสดที่นำ เข้าออกห้ามพรมแดน ดังนี้

⁴³ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 16

⁴⁴ นิกร เกรีกูล นิตกร 7 กองตรวจสอบและวิเคราะห์ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน , สัมภาษณ์ ,23 มกราคม 2545

1.กรณีนำเงินตราต่างประเทศเข้าออกข้ามพรมแดน มีมาตรการควบคุมโดยกำหนดให้บุคคลที่นำเงินตราต่างประเทศเข้าออกข้ามพรมแดนเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐอเมริกา หรือเทียบเท่าตามอัตราตลาด ต้องสำแดงรายการ(declare)เงินตราต่างประเทศดังกล่าวต่อพนักงานศุลกากรในขณะที่เดินทางเข้าออกประเทศ

2.กรณีนำเงินบาทไทยเข้าออกข้ามพรมแดน จะมีการควบคุมในลักษณะที่ผ่อนปรนกว่าการนำเงินตราต่างประเทศเข้าออกข้ามพรมแดน โดยหากบุคคลที่นำเงินบาทไทยเข้าออกข้ามพรมแดนไปยังสาธารณรัฐเวียดนาม หรือประเทศที่มีพรมแดนติดต่อกับประเทศไทย ไม่เกิน 500,000 บาท หรือกรณีประเทศอื่นไม่เกิน 50,000 บาท หรือกรณีเป็นการนำเข้าออกข้ามพรมแดนโดยธนาคารรับอนุญาตกฎหมายไทยไม่ได้บังคับว่าจะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือต้องให้สำแดงรายการ(declare)เงินบาทต่อพนักงานศุลกากรในขณะที่เดินทางเข้าออกประเทศ⁴⁵

ในการกวดขันควบคุมการนำเงินตราเข้าออกข้ามพรมแดนนั้น ปบง.ไม่ได้เป็นหน่วยงานผู้ทำหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง แต่กรมศุลกากร และธนาคารแห่งประเทศไทย จะเป็นองค์กรที่รับผิดชอบในการควบคุมและตรวจจับ ในปัจจุบันหากมีการนำเงินสดเข้าออกเกินกว่าปริมาณดังกล่าว หรือฝ่าฝืนไม่สำแดงรายการตามที่กำหนด เดิมมีปัญหาข้อกฎหมายอยู่ว่าจะเป็นความผิดในฐานการส่งหรือนำเข้า”ของต้องจำกัด”ตามกฎหมายศุลกากรหรือไม่ ในปัจจุบันธนาคารแห่งประเทศไทยได้แก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยให้กระทรวงการคลังพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงฉบับที่ 13 (พ.ศ.2497) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 มาตรา 8 ทวิ กำหนดให้เงินตราต่างประเทศเป็น”ของ”ตามกฎหมายศุลกากร รวมถึงธนาคารบัตรต่างประเทศ และหลักทรัพย์ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ซึ่งนับเป็นตราสารเปลี่ยนมือได้ด้วย

ดังนั้น โดยสรุปแล้วในส่วนของการมาตรการในการตรวจจับและเคลื่อนย้ายเงินสด และตราสารที่เปลี่ยนมือได้ข้ามพรมแดน กฎหมายไทย แม้จะไม่ได้บัญญัติไว้โดยตรงในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 แต่ก็มีบทบัญญัติในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

⁴⁵ เหตุที่มีเงื่อนไขที่ผ่อนปรนเนื่องจากหากมีการจำกัดปริมาณเงินบาทข้ามพรมแดนแล้ว ก็อาจกระทบต่อนโยบายการค้าชายแดน ในแง่ของการยอมรับและความเชื่อถือในเงินบาท โดยเฉพาะในปัจจุบันการค้าชายแดนระหว่างประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้านที่มีพรมแดนติดต่อกันจะมีมูลค่าที่สูง หากมีการจำกัดปริมาณของเงินตราไทยที่สามารถส่งหรือนำติดตัวออกไปก็อาจจะเกิดผลเสียต่อประเทศไทยได้

ตรา พ.ศ.2485 และพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 ซึ่งถือเป็นมาตรการในการควบคุมการเคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือข้ามพรมแดนโดยอ้อม ที่สอดคล้องกับอนุสัญญา

4.2.6 มาตรการต่อเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด (In Rem)

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 บัญญัติในเรื่องการยึดและริบทรัพย์สินแยกเป็นหมวดไว้โดยเฉพาะ ต่างหากจากเรื่องการฟอกเงิน และมาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงินโดยไม่เจาะจงให้เป็นมาตรการตามกฎหมายฟอกเงิน ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 บัญญัติรวมไว้ในเรื่องเดียวกัน

4.2.6.1 การริบทรัพย์สิน

เนื่องจากการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงิน(proceeds of crime)เป็นหลัก นักอาชญาวิทยาในยุคใหม่จึงมีความเห็นพ้องต้องกันว่า การนำมาตรการลงโทษริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรมอย่างเด็ดขาดและกว้างขวางจะช่วยให้สามารถยับยั้งและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมได้ดีกว่าการลงโทษโดยวิธีการจำกัดเสรีภาพ หรือตัดออกจากสังคม เช่นการลงโทษจำคุกหรือประหารชีวิต เป็นต้น เพราะการริบทรัพย์สินเป็นการตัดโอกาสไม่ให้องค์การอาชญากรรมข้ามชาติได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุประสงค์สำคัญในการประกอบอาชญากรรม อันเป็นการป้องกันสังคมตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน (Deterrence Theory) โดยเฉพาะต่อการประกอบอาชญากรรมในประเภทที่ให้ผลตอบแทนที่สูง เช่น การค้ายาเสพติด การค้าหญิงและเด็ก เป็นต้น ดังนั้น ในการประชุมระหว่างประเทศเพื่อการแก้ไขปัญหามหาองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ จึงมีการเสนอให้นำเอามาตรการริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดบรรจุลงไว้เป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่สำคัญอันหนึ่งในการปราบปรามองค์การอาชญากรรม

4.2.6.1.1 ความหมายของการริบทรัพย์สิน

การริบทรัพย์ หมายถึงการที่รัฐบาลยึดเอาทรัพย์สินที่ใช้หรือได้มาอย่างผิดกฎหมายจากผู้เป็นเจ้าของ โดยมีต้องจ่ายเงินทดแทนใดๆคืนแก่เจ้าของทรัพย์สินดังกล่าว โดยความคิดเรื่องการริบทรัพย์มีมานานตั้งแต่สมัยคัมภีร์ Old Testament บทที่ 21 ของ Exodus กล่าวถึงกฎหมายข้อหนึ่งว่า

ข้อ 28 “ถ้าตัวขวิดชายใดหรือหญิงใดจนเสียชีวิต ตัวตัวนั้นผู้ใดจะตะต้อมีได้ และห้ามผู้ใดบริโภคนเนื้อตัวตัวนั้น แต่กรณีดังกล่าวให้ถือว่าเจ้าของวัวไม่มีความผิด”

จาก Verse 28 จะเห็นได้ว่าวัวถูกริบโดยพระเจ้า และไม่มีการพิจารณาความบริสุทธิ์หรือความผิดของเจ้าของ การริบทรัพย์ใน Verse 28 มิได้ขึ้นกับความผิดทางอาญาของผู้ใด ซึ่งเป็นพื้นฐานของหลักกฎหมาย The Rule of Deodand ที่ว่าเครื่องมือ เครื่องใช้ที่ทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ถือเป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด และอาจจะใช้ทำอันตรายผู้อื่นได้ต่อไป

นอกจากนี้ในสมัย 389-314 ปี ก่อนคริสตกาล ชาวกรีก ชื่อ Aeschines บันทึกไว้ว่า “เราจะขับไล่ก่อนไม้ ก้อนหิน เหล็กกล้า และสิ่งไร้เสียงไร้จิตใจ ออกไปจากอาณาเขตของเรา ถ้าสิ่งเหล่านี้เป็นต้นเหตุให้คนของเราต้องตาย และถ้ามีใครกระทำการฆ่าตัวตาย ให้แยกฝังมือกับร่างกายไว้คนละที่”(จากเรื่องของ Hoimes, The Common Law (1880))

การริบทรัพย์ไม่เพียงมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษเท่านั้น แต่มีวัตถุประสงค์ที่กว้างกว่านั้น สามารถสรุปได้ คือ

1. มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ เช่น ริบเอาไปซึ่งทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด อันทำให้ผู้กระทำความผิดประสบความเสียหายในทางเศรษฐกิจ และสูญเสียประโยชน์ที่ตนคาดหวังว่าจะได้จากการกระทำความผิดนั้น
2. มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการป้องกันการกระทำความผิด เช่น การริบทรัพย์ที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด เพราะเป็นการเอาไปซึ่งทรัพย์สินนั้น ก่อนที่จะถูกนำไปใช้ในการกระทำความผิด หรือทำให้โอกาสในการกระทำความผิดนั้นน้อยลง หรือหมดไป

3. มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการควบคุมการมีอยู่ของทรัพย์สินบางอย่าง เช่น การริบทรัพย์สินที่“ทำขึ้น” หรือ “มีไว้”เป็นความผิด เช่น เงินตราปลอม เฮโรอีน เป็นต้น

4.2.6.1.2 รูปแบบการริบทรัพย์สิน

โดยหลักการแล้ว การริบทรัพย์สินเกิดขึ้นตั้งแต่เวลาที่นำทรัพย์สินไปใช้ในทางที่ผิด เมื่อกฎหมายกล่าวถึงการริบทรัพย์สินให้เข้าใจว่าริบตั้งแต่วันที่นำทรัพย์สินไปใช้ในทางที่ผิด หากไม่ใช้กฎหมายจะเขียนไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะตกเป็นของรัฐแต่เวลานั้น บุคคลที่สามไม่สามารถอ้างสิทธิใดๆเหนือทรัพย์สินนั้นได้อีก

ตามหลักการในระบบ Common Law นั้น ลักษณะของทรัพย์สิน ถ้าเป็น Real Property เช่น ที่ดินและอาคาร จะถูกริบตั้งแต่มีการกระทำความผิดหรือขณะเกิดอาชญากรรมขึ้น และในขณะนั้นสิทธิและความเป็นเจ้าของทรัพย์สินโดยถูกต้องตามกฎหมายจะตกไปเป็นของรัฐทันที ในทางตรงกันข้าม ทรัพย์สินส่วนบุคคลจะไม่ถูกริบจนกว่าจะมีการจับกุมเจ้าของก่อน หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินนั้นได้ เช่นเดียวกับสถานภาพการเป็นเจ้าของเงินสด ยานพาหนะ เครื่องมือ หรือทรัพย์สินส่วนตัวอื่นๆ จะไม่ตกเป็นของรัฐจนกว่าจะมีการดำเนินการตามกฎหมายกับเจ้าของ และทรัพย์สินนั้นครบถ้วนเสียก่อน ดังนั้น การริบทรัพย์สินประเภทที่ดินมีผลเกี่ยวข้องกับช่วงเวลาเกิดเหตุด้วย เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาในการนำทรัพย์สินไปขาย หรือยกย้ายถ่ายเท แต่การริบทรัพย์สินที่เคลื่อนย้ายได้ไม่มีผลย้อนหลัง เพราะฉะนั้นทรัพย์สินประเภทนี้เฉพาะที่บุคคลมีอยู่ในขณะตัดสินลงโทษเท่านั้นที่จะถูกยึด เพราะฉะนั้นผู้กระทำผิด อาจจะไปยังผู้ซื้อที่สุจริต (Bona Fide)ซึ่งทรัพย์สินไม่ว่าจะเคลื่อนย้ายได้หรือไม่ของเขา ให้เป็นผลประโยชน์ต่อตนหรือครอบครัวในระหว่างช่วงเกิดเหตุ จนถึงวันตัดสินลงโทษ เนื่องจากทรัพย์สินส่วนตัวจะมีลักษณะเปลี่ยนมือได้ง่ายอาจจะผ่านหลายมือในช่วงเวลาสั้นๆ และผู้ซื้อก็ไม่ปลอดภัย ถ้าเขาจะต้องคืนทรัพย์สิน ด้วยเหตุที่ผู้ขายคนใดคนหนึ่งก่อนหน้านี้ได้กระทำความผิดกฎหมาย

ปกติในทางวิชาการจะมีคำซึ่งมีแนวคิดของการริบทรัพย์สินอยู่ในความหมายอยู่ 2 ลักษณะคือ Confiscation และ Forfeiture โดยคำทั้งสองคำในทางวิชาการมีความหมายที่แตกต่างกัน กล่าวคือ

คำว่า"Confiscation" คือ การที่รัฐยึดทรัพย์สินมาจากบุคคลใดโดยไม่มีค่าตอบแทนให้แก่เจ้าของเพราะบุคคลนั้นถูกศาลพิพากษาลงโทษเนื่องจากการกระทำความผิดอาญา⁴⁶

ส่วนคำว่า" Forfeiture" คือ การสูญเสียทรัพย์สินโดยปราศจากข้อตอบแทนเนื่องจากการกระทำความผิดกฎหมาย โดยเป็นการดำเนินการต่อทรัพย์สินโดยตรง ผลของการนี้จะเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเฉพาะสิ่งจากเจ้าของให้ตกเป็นของรัฐ⁴⁷

จากคำจำกัดความ ทั้ง Confiscation และ Forfeiture ต่างก็มีลักษณะที่แตกต่างกัน โดย Forfeiture เป็นการดำเนินการต่อทรัพย์สินโดยตรง (In Rem) และไม่จำเป็นต้องมีคำพิพากษาลงโทษบุคคลผู้กระทำความผิดอาญา หรือบุคคลผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สิน

4.2.6.1.3 เปรียบเทียบการริบทรัพย์สินตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

มาตรการในการริบทรัพย์สินเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่สำคัญที่ใช้ในการตัดเส้นทางทางการเงินของกลุ่มอาชญากรข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กำหนดมาตรการในเรื่องการริบทรัพย์สินไว้โดยเฉพาะในหมวดเรื่อง"การริบและยึดทรัพย์สิน (Confiscation and seizure)" โดยไม่ได้บัญญัติรวมอยู่ในหมวดของการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยตรง ดังนั้น มาตรการริบทรัพย์สินตามอนุสัญญา จึงมิได้ถูกจำกัดไว้เฉพาะในส่วนของการฟอกเงินเท่านั้น แต่มีกรอบที่ขยายกว้างรวมถึงการกระทำความผิดตามอนุสัญญาอื่นๆที่กระทำโดยองค์การอาชญากรรมข้ามชาติด้วย

การริบทรัพย์สินตามอนุสัญญา จะใช้คำภาษาอังกฤษว่า"Confiscation" ซึ่งโดยทางทฤษฎีแล้วถือเป็นการริบทรัพย์สินในทางอาญา แต่โดยที่อนุสัญญานี้ได้ให้คำจำกัดความของ

⁴⁶ Henry Cambell Black, *Black 's Law Dictionary* (St.Paul; West Publishing Co.ltd,1990)

⁴⁷ Jean F. Rydstrom , *Forfeiture and Penalties* (New York :The Lawyers Co Operative Publishing Company,1968)

คำว่า "Confiscation" ขยายรวมไปถึง Forfeiture ซึ่งกินความรวมไปถึงการริบทรัพย์สินในทางแพ่งหากสามารถดำเนินการได้ (where applicable) ด้วย⁴⁸ ดังนั้น จึงถือได้ว่ามาตรการริบทรัพย์สินตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 เป็นมาตรการริบทรัพย์สินทั้งทางอาญา (Confiscation) และทางแพ่ง (Forfeiture) หากสามารถดำเนินการได้ ด้วย

สำหรับทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายต้องถูกริบตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 นี้ ได้แก่

(1) ทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม (proceeds of crime) ซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญานี้ โดยให้รวมถึงทรัพย์สินที่มีมูลค่าเท่ากับทรัพย์สินดังกล่าว (property the value of which corresponds to that of such proceeds)

(2) กรณีที่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรมซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญานี้ แต่ถูกเปลี่ยนหรือแปรสภาพแต่บางส่วนหรือทั้งหมดไปเป็นทรัพย์สินอื่น ทรัพย์สินนั้นก็กลายเป็นทรัพย์สินที่จะต้องถูกริบตามอนุสัญญานี้แทน โดยหากทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรมถูกนำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ก็จะถูกริบเฉพาะที่เท่ากับมูลค่าประเมินของทรัพย์สินที่นำไปรวมเข้า⁴⁹

(3) เงินได้หรือผลประโยชน์ที่ได้รับจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม ซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญานี้ หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม และถูกเปลี่ยน หรือแปรสภาพหรือที่ถูกนำไปรวมเข้าด้วย⁵⁰

(4) ทรัพย์สิน อุปกรณ์ เครื่องมือ เครื่องใช้ที่ใช้หรือจะใช้ (destined for use) ในการกระทำความผิดตามอนุสัญญานี้⁵¹

มีข้อที่น่าสังเกตว่าตามอนุสัญญาบัญญัติขยายคลุมถึงการเปลี่ยน หรือแปรสภาพ หรือนำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่นเฉพาะกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม (proceeds of crime) ซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญานี้เท่านั้นที่จะถูกริบ ดังนั้นหากทรัพย์สิน อุปกรณ์

⁴⁸ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 2 (g)

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 12 วรรค 2,4

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 12 วรรค 5

⁵¹ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 12 วรรค 1,2

เครื่องมือเครื่องใช้ที่ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดตามอนุสัญญาได้ถูกเปลี่ยน หรือแปรสภาพ หรือถูกนำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่น ทรัพย์สินนั้นก็ไม่ว่ายู่ในข่ายที่จะต้องถูกริบตามอนุสัญญาด้วย

ตัวอย่างเช่น กลุ่มแก๊งค์กรอาชญากรรม A จากประเทศ B จับคนมาเรียกค่าไถ่ในประเทศไทย โดยใช้ปืนเป็นอาวุธ ใช้รถยนต์เป็นพาหนะ หากปืน หรือรถยนต์ดังกล่าวถูกเปลี่ยน หรือแปรสภาพ เช่นถูกนำไปแยกชิ้นส่วนขาย แล้วมีผู้อื่นซื้อชิ้นส่วนปืน หรือชิ้นส่วนรถยนต์ที่ถูกแยกขาย ไปประกอบกับปืนหรือรถยนต์ของตน เช่นนี้ปืน หรือรถยนต์ดังกล่าวก็จะไม่ใช่ทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายที่จะต้องถูกริบตามอนุสัญญา

มาตรการในการริบทรัพย์สินตามอนุสัญญาจะระบุขอบข่ายของทรัพย์สินที่จะต้องถูกริบเพียงว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม(proceeds of crime) ซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญานี้ อันได้แก่ ความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม ตามข้อ 5 , ความผิดฐานฟอกเงิน ตามข้อ 6, ความผิดฐานคอร์รัปชั่น ตามข้อ 8 ,ความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม ตามข้อ 23 และรวมถึงการกระทำความผิดร้ายแรง (Serious Crime) เท่านั้น โดยไม่มีกรอบบังคับว่าจะต้องเป็นการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องหรือเกี่ยวข้องกับกลุ่มของอาชญากรที่มีการจัดตั้งในลักษณะเป็นองค์กรหรือต้องมีการกระทำในลักษณะที่ข้ามชาติหรือไม่ แต่เมื่อพิจารณากรอบการบังคับใช้ (Scope of Application)ของอนุสัญญาซึ่งระบุว่าหากเป็นความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม ตามข้อ 5 ,ความผิดฐานฟอกเงิน ตามข้อ 6, ความผิดฐานคอร์รัปชั่น ตามข้อ 8 และความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามข้อ 23 และการกระทำความผิดร้ายแรงตามข้อ 2 แล้ว อนุสัญญากำหนดกรอบการบังคับใช้ว่าจะต้องมีลักษณะที่เกี่ยวข้องหรือเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ดังนั้น จึงน่าจะแปลความได้ว่าหากเป็นการริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดตาม ข้อ 2,5,6,8 และ 23 แล้ว ต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดโดยองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ หากเป็นเพียงบุคคลธรรมดาก็ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าบุคคลธรรมดาผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดในลักษณะที่มีความเกี่ยวข้องหรือเกี่ยวพัน เช่นเป็นการสนับสนุน ช่วยเหลือ ฯลฯ กับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ส่วนพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 นั้น ได้กำหนดมาตรการในการดำเนินการต่อทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไว้เช่นกัน โดยมีจุดประสงค์เพื่อใช้เป็นมาตรการในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมวิธีหนึ่ง ที่มีเป้าหมายเพื่อเป็นการตัดแรงจูงใจมิให้มีการกระทำความผิด แต่มาตรการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบ

ประมวลการฟอกเงิน พ.ศ.2542 เป็นมาตรการทางกฎหมายที่ออกมาเพื่อแก้ไขข้อจำกัดในการริบทรัพย์ทางอาญา จึงได้กำหนดเป็นมาตรการในการริบทรัพย์ในทางแพ่ง (forfeiture) ซึ่งแม้จะไม่มีผู้ถูกลงโทษในการกระทำความผิดนั้นในคดีอาญาก็ตาม แต่หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดได้รับโทษตามความผิดมูลฐานนั้นหรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบแล้ว อนุสัญญากำหนดให้มาตรการริบทรัพย์มีความยืดหยุ่นเป็นทั้งมาตรการริบทรัพย์ทางอาญาและทางแพ่ง ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายภายในของประเทศภาคนั้นๆ ดังนั้น ในส่วนของประเภทของการริบทรัพย์ นี้ไปได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายไทยเพียงพอต่อพันธะกรณีตามอนุสัญญา

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 3 ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า "ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด" ไว้เพื่อเป็นกรอบในการที่จะถือว่าทรัพย์สินใดจะต้องอยู่ในข่ายที่จะต้องถูกบังคับตามมาตรการริบทรัพย์ทางแพ่งบ้างหรือไม่ ดังนี้

(1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน หรือจากการสนับสนุน หรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน

เช่น - A จำหน่ายเฮโรอีน ได้เงินมา 10 ล้านบาท เงิน 10 ล้านบาทดังกล่าวถือเป็นเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

- A ให้ B เซาร์ถยนต์ของตนไปทั้งที่รู้ว่า A จะเอาไปขนยาเสพติด เช่นนี้เงินค่าเช่ารถยนต์ที่ A ได้มา ถือเป็นเงินที่ได้จากการสนับสนุน หรือช่วยเหลือการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใดๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินตาม (1)

เช่น A นำเงินที่ได้จากการค้ายาเสพติดไปซื้อบ้านให้ภรรยา บ้านหลังดังกล่าวถือเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ถ้าต่อมารภรรยาของ A ขายบ้านหลังดังกล่าวไป แล้วนำเงินไปซื้อเครื่องเพชร รถยนต์ ส่วนที่เหลือนำไปฝากธนาคารไว้ ดังนี้ ทั้งเครื่องเพชร รถยนต์ และเงินฝากในธนาคารก็ยังคงเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

(3) ดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินตามข้อ (1) หรือ (2)

เช่น A แบ่งเงินที่ได้จากการค้ายาเสพติดเป็น 2 ส่วน ส่วนหนึ่งนำไปฝากธนาคาร อีกส่วนหนึ่งนำไปซื้อบ้านและนำออกให้เช่า ดังนี้ ทั้งดอกเบี้ยเงินฝาก และค่าเช่าบ้าน ถือเป็นดอกผลของทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด จึงเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

ทั้งนี้ไม่ว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนแปลงไปกี่ครั้ง และไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด โอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าเงินหรือทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายการบังคับใช้มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งตามกฎหมายฉบับนี้ จะมีลักษณะที่ใกล้เคียงกับตามอนุสัญญา จะมีความแตกต่างกันก็แต่เพียงตามอนุสัญญาได้บัญญัติให้ทรัพย์สิน อุปกรณ์ เครื่องมือเครื่องใช้ที่ใช้หรือจะใช้ (destined for use) ในการกระทำความผิดตามอนุสัญญานี้ รวมอยู่ในข่ายของทรัพย์สินที่จะต้องถูกริบด้วย แต่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ไม่ได้บัญญัติถึง อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33(1) ก็ได้บัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจในการริบทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งจะสอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญา จะแตกต่างกันก็แต่เพียงประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33(1) ไม่ได้บัญญัติคลุมถึงทรัพย์สิน อุปกรณ์ เครื่องมือเครื่องใช้ที่จะใช้ (destined for use) ในการกระทำความผิดตามอนุสัญญานี้ด้วย

นอกจากนี้ บทบัญญัติในเรื่องการริบทรัพย์สินยังมีความแตกต่างกันในเรื่องของความผิดมูลฐานอันเป็นที่มาของการใช้มาตรการริบทรัพย์สิน กล่าวคือ ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กำหนดความผิดอันเป็นที่มาของมาตรการริบทรัพย์สิน หรือความผิดมูลฐาน เฉพาะในความผิดตามอนุสัญญา ซึ่งได้แก่ความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรม ตามข้อ 5 ,ความผิดฐานฟอกเงิน ตามข้อ 6, ความผิดฐานคอร์รัปชัน ตามข้อ 8 และความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามข้อ 23 และการกระทำความผิดร้ายแรง ตามข้อ 2 ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 กำหนดความผิดมูลฐานอันเป็นที่มาของมาตรการริบทรัพย์สินไว้ 7 ความผิดมูลฐาน ดังนั้น หากจะใช้มาตรการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็จะต้องเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งใน 7 ความผิดมูลฐานที่กำหนดไว้เท่านั้น หากมีที่มาจากกระทำความผิดฐานอื่นนอกเหนือไปจากความผิดมูลฐานดังกล่าวแล้ว กรณีก็ไม่อยู่ในบังคับ

ของกฎหมายนี้ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายภายในของประเทศไทยที่บัญญัติให้มีมาตรการริบทรัพย์ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ยังไม่เพียงพอต่อการปฏิบัติตามพันธกรณีที่มีในอนุสัญญา เนื่องจากไม่อาจดำเนินการริบทรัพย์ หรือให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์ได้กว้างขวางเท่าที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง

แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากอนุสัญญานี้กำหนดให้รัฐภาคีมีพันธะจะต้องกำหนดให้การเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรม, การฟอกเงิน, การคอร์รัปชัน, การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม และการกระทำความผิดร้ายแรง ซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญานี้เป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายภายในของตนและเป็นความผิดรวมอยู่ในบัญชีรายชื่อความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินด้วย ซึ่งประเทศไทยก็มีพันธะดังกล่าวเช่นเดียวกันกับประเทศภาคีสมาชิกอื่นๆ ดังนั้น จึงเป็นที่เห็นได้ชัดว่าความผิดดังกล่าวจะเป็นความผิดตามกฎหมายภายในและเป็นความผิดมูลฐานของประเทศไทยอย่างแน่นอน นับได้ว่าเป็นการตัดปัญหาในเรื่องของความผิดมูลฐานอันเป็นที่มาของการใช้มาตรการริบทรัพย์ไปโดยอัตโนมัติ ดังนั้น ในส่วนนี้ หากเปรียบเทียบเฉพาะมาตรการริบทรัพย์ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยไม่รวมถึงมาตรการริบทรัพย์ตามกฎหมายอื่น เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32,33 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 เป็นต้นแล้ว ถือว่ามาตรการริบทรัพย์ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 สอดรับกับอนุสัญญาแล้ว

4.2.6.2 การดำเนินการในขั้นตอนก่อนการริบทรัพย์สิน

ตามอนุสัญญากำหนดมาตรการต่อทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดทั้งในเชิงป้องกันและปราบปราม โดยให้รัฐภาคีมีมาตรการซึ่งเป็นบทบัญญัติภายในในการดำเนินการในขั้นตอนก่อนที่จะมีคำสั่งริบทรัพย์สิน ได้แก่การอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายสามารถอายัดและยึด (freezing and seizure) ทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายของการถูกริบได้ และจะต้องให้ศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจ มีอำนาจในการเรียก หรือยึดหลักฐานทางธนาคาร การเงิน หรือการค้า โดยไม่อาจยกข้ออ้างเป็นเรื่องความลับของธนาคารได้⁵² โดยรัฐภาคีอาจให้ผู้กระทำความผิดแสดงหลักฐานที่มาของทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายจะถูกริบ ทั้งนี้โดยสอดคล้องกับหลักกฎหมายภายในและระบบวิธีพิจารณาความของตน(with

⁵² เรื่องเดียวกัน, ข้อ 12 วรรค 6

the nature of the judicial and other proceedings)⁵³ แต่การบังคับใช้บทบัญญัติในส่วนการยึดและริบทรัพย์สินนี้จะต้องไม่กระทบกระเทือนสิทธิของบุคคลภายนอกที่สุจริต⁵⁴

ส่วนพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีบทบัญญัติในการทำงานเดียวกันโดยให้อำนาจในการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการริบ เมื่อตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมแล้ว กรณีมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า อาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด ซ่อนเร้นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด คณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน(ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน) มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวไม่เกิน 90 วัน⁵⁵ โดยมีบทบัญญัติให้ผู้ถูกสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินแสดงหลักฐานการได้มาของทรัพย์สิน เพื่อให้มีคำสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัด และมีบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้สุจริต โดยให้โอกาสในการแสดงหลักฐานว่าเงินหรือทรัพย์สินในการทำธุรกรรมนั้น ไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยให้ยื่นคำร้องเข้ามาได้ทั้งในช่วงก่อนที่ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน และภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแล้ว เพียงแต่จำกัดเงื่อนไขว่าหากเป็นการยื่นคำร้องภายหลังจากศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแล้ว จะต้องยื่นคำร้องเข้ามาภายใน 1 ปี นับแต่ศาลมีคำสั่ง⁵⁶ นอกจากนี้ตามกฎหมายยังมีบทบัญญัติกำหนดว่าหากกระหว่างการพิจารณาและรอคำสั่งริบทรัพย์สินจากศาล หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้ายทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด พนักงานเจ้าหน้าที่ก็สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวก่อนก็ได้⁵⁷ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าบทบัญญัติในส่วนนี้ กฎหมายไทยมีบัญญัติไว้อย่างครอบคลุมตามหลักการในอนุสัญญาแล้ว

4.2.7 ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินและการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ

⁵³ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 12 วรรค 7

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 12 วรรค 8

⁵⁵ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 48

⁵⁶ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 50,53

⁵⁷ เรื่องเดียวกัน, มาตรา 55

บทบัญญัติในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินตามอนุสัญญา ไม่ได้บัญญัติรวมไว้ในส่วนของกฎหมายฟอกเงินโดยตรง แต่แยกบัญญัติไว้ต่างหาก และถือเป็นส่วนที่สนับสนุนทางอ้อมให้มาตรการต่างๆตามกฎหมายฟอกเงินมีการบังคับใช้ที่กว้างไกลขึ้น และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

4.2.7.1 ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์

เนื่องจากความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินเป็นการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศ โดยยอมผ่อนคลายความเคร่งครัดในเรื่องหลักอำนาจอธิปไตย ซึ่งแต่ละประเทศย่อมมีความแตกต่างกันในระบบกฎหมายทั้งในส่วนของสาระบัญญัติและวิธีสบัญญัติ แต่จำเป็นที่จะต้องให้ความร่วมมือระหว่างกันเพื่อแก้ไขช่องว่างของข้อกฎหมายดังกล่าว อนุสัญญาให้ความสำคัญในเรื่องดังกล่าวเป็นอย่างยิ่ง แม้จะไม่ได้บัญญัติรวมไว้ในหมวดเรื่องของการฟอกเงินโดยตรง แต่นำไปแยกบัญญัติไว้ในหมวดมาตรการ”ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบและยึดทรัพย์สิน(International cooperation for purposes of confiscation)” ซึ่งถือเป็นหลักการทั่วไปไม่ได้เจาะจงใช้กับเรื่องการฟอกเงินโดยเฉพาะ โดยผู้ร่างอนุสัญญา ตระหนักถึงความหลากหลายของระบบกฎหมายของรัฐภาคี ดังนั้น บทบัญญัติในหมวดดังกล่าวกำหนดให้รัฐภาคีควรให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้(greatest extent possible)ภายใต้ระบบกฎหมายภายในของตน ดังนั้นในส่วนนี้รัฐภาคีจึงมีพันธะเพียงให้ความร่วมมือมากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ หากในการดำเนินการมีปัญหาขัดกับระบบกฎหมายภายในของตน หรือขัดต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาภายในของตน รัฐภาคีก็ไม่จำเป็นต้องดำเนินการให้ความร่วมมือ โดยหากมีทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายจะต้องถูกริบตามข้อ 12 วรรค 1 ของอนุสัญญา อยู่ในดินแดนของรัฐภาคีใด และเมื่อได้รับการร้องขอจากรัฐภาคีอื่นที่มีเขตอำนาจเหนือความผิดภายใต้อนุสัญญานี้ ก็ให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ ดำเนินการให้ความร่วมมือ โดยกำหนดวิธีดำเนินการแก่รัฐภาคีที่ร้องขอ และรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ ดังนี้

(1) กรณีที่รัฐภาคีที่ร้องขอยังไม่มีคำสั่งที่ออกโดยศาลในประเทศของตนให้ริบทรัพย์ กรณีนี้รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องจัดให้มีคำอธิบายลักษณะของทรัพย์ที่จะถูกริบ และเอกสารแสดงข้อเท็จจริงที่รัฐผู้ร้องขอเชื่อถือเพียงพอที่รัฐที่ได้รับการร้องขอสามารถให้มีคำสั่งให้ริบทรัพย์ภายใต้กฎหมาย

ของตนได้ เมื่อได้รับคำร้องขอ ก็ให้รัฐภาคีที่ได้รับคำร้องขอให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ของตนมีคำสั่ง 58
 ริบทรัพย์ และเมื่อมีคำสั่งเช่นนี้แล้วก็ให้ดำเนินการริบทรัพย์ให้เป็นผล⁵⁸

(2) กรณีรัฐภาคีที่ร้องขอมีคำสั่งที่ออกโดยศาลในประเทศตนให้ริบทรัพย์ไว้แล้ว
 สามารถร้องขอโดยให้แนบสำเนาคำสั่งริบทรัพย์ที่เป็นที่ยอมรับโดยรัฐภาคีผู้ร้องขอ เอกสารแสดง
 ข้อเท็จจริงและข้อสนเทศเกี่ยวกับขอบเขตของการที่จะให้ปฏิบัติตามคำสั่งเช่นนั้น เมื่อได้รับคำร้องขอ
 ก็ให้รัฐภาคีที่รับการร้องขอดำเนินการริบทรัพย์เพื่อให้เกิดผล⁵⁹

(3) กรณีร้องขอให้ดำเนินมาตรการเพื่อประโยชน์ในการริบทรัพย์ เช่น การร้องขอให้
 ดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ก่อน เป็นต้น ในกรณีเช่นนี้ สามารถดำเนินการโดยให้มีเอกสาร
 แสดงข้อเท็จจริงที่รัฐภาคีผู้ร้องขอยึดถือ และคำอธิบายรายละเอียดของการดำเนินการตามที่ร้องขอ⁶⁰
 เมื่อได้รับคำร้องขอ รัฐภาคีที่รับการร้องขอควรดำเนินมาตรการในขั้นต้นก่อนมีคำสั่งริบทรัพย์ โดย
 ใช้วิธีการพิสูจน์รูปพรรณ สืบค้น อายัดและยึดเงินหรือทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายจะต้องถูกริบตามข้อ 12
 วรรค 1 ของอนุสัญญา ทั้งนี้เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดเคลื่อนย้าย ปิดบัง ซ่อนเร้นหรือทำลาย
 ทรัพย์ที่ได้มาจากการกระทำความผิด และเพื่อประโยชน์ในการริบทรัพย์ในภายหลัง

ในการขอความร่วมมือดังกล่าว รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องให้ข้อมูลตามที่ระบุไว้ในข้อ 18
 วรรค 15 ปรากฏในคำร้อง คือ

1. ชื่อของหน่วยงานที่ยื่นคำร้องขอ
2. มูลแห่งกรณี และลักษณะของการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือ
 การดำเนินการต่างๆทางศาลที่คำร้องขอมีความเกี่ยวพัน รวมทั้งชื่อและหน้าที่
 ของหน่วยงานที่ดำเนินการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการ
 ดำเนินการต่างๆทางศาล
3. สรุปข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง เว้นแต่คำร้องขอเพื่อการจัดส่งเอกสารทางคดี

⁵⁸ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 13 วรรค 1 (a)

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 13 วรรค 1 (b)

⁶⁰ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 13 วรรค 3

4. คำบรรยายความช่วยเหลือที่ประสงค์จะได้รับ และรายละเอียดของกระบวนการวิธีดำเนินการเฉพาะเจาะจงใดๆที่รัฐภาคีผู้ร้องขอประสงค์จะให้ดำเนินการ
5. รายละเอียดเกี่ยวกับชื่อ ที่อยู่ และสัญชาติของบุคคลใดๆที่เกี่ยวข้อง เท่าที่เป็นไปได้
6. เหตุผลของจุดประสงค์ที่ต้องการให้ดำเนินการ

ในการพิจารณาการให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์สินของรัฐภาคีที่รับการร้องขอว่า ควรจะให้ความร่วมมือหรือไม่ ให้เป็นไปได้โดยสอดคล้องและอยู่ภายใต้กฎหมายภายในและวิธีพิจารณาความของตน หรือภายใต้สนธิสัญญา หรือข้อตกลงในระดับทวิภาคีหรือพหุภาคีที่ตนมีพันธะอยู่ โดยหากมีพันธะตามสนธิสัญญาอื่นอยู่แล้ว ก็ให้รัฐภาคีพิจารณาใช้วิธีการตามสนธิสัญญานั้นเสมือนเป็นพื้นฐานในการดำเนินการ ดังนั้น ในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินตามสนธิสัญญา รัฐที่รับการร้องขอจะให้ความร่วมมือหรือไม่ ให้พิจารณาดังนี้

1. หากรัฐภาคีที่รับการร้องขอมีสนธิสัญญาในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศครอบคลุมถึงเรื่องการริบทรัพย์กับรัฐภาคีที่ร้องขอแล้ว ก็ให้รัฐภาคีที่รับการร้องขอพิจารณาตามข้อตกลงในสนธิสัญญาที่ได้ทำไว้ โดยใช้หลักการในเรื่องความร่วมมือในการริบทรัพย์ตามสนธิสัญญานี้เป็นพื้นฐานในการดำเนินการเท่าที่จำเป็น

2. หากรัฐภาคีที่รับการร้องขอไม่ได้ทำสนธิสัญญาในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศครอบคลุมถึงเรื่องการริบทรัพย์กับรัฐภาคีที่ร้องขอแล้ว การที่จะพิจารณาให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์หรือไม่ ให้เป็นไปได้ตามหลักการตามที่สนธิสัญญากำหนดไว้ กล่าวคือ จะต้องให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์ให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ แต่มีข้อยกเว้นที่อาจปฏิเสธการให้ความร่วมมือไว้ 2 กรณี คือ

-กรณีที่มีการดำเนินการให้ความช่วยเหลือในการริบทรัพย์ขัดต่อบทบัญญัติกฎหมายภายในและวิธีพิจารณาความของตน หรือขัดต่อข้อตกลงในระดับทวิภาคีหรือพหุภาคีที่รัฐภาคีที่รับการร้องขอมีพันธะกรณีอยู่

-กรณีที่ยื่นขอให้ริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับความผิดซึ่งไม่ใช่ความผิดภายใต้
อนุสัญญา⁶¹

นอกจากนี้อนุสัญญายังส่งเสริมให้มีการทำสนธิสัญญาในระดับทวิภาคี หรือพหุภาคี
หรือความตกลง หรือข้อตกลงเพื่อเพิ่มพูนประสิทธิผลของความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน
ด้วย อย่างไรก็ตามการดำเนินการในการริบทรัพย์สินดังกล่าวต้องไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของ
บุคคลภายนอกผู้สุจริต

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน
ตามอนุสัญญาแล้ว พบว่าเป็นบทบัญญัติที่ให้ถือตามกฎหมายภายในของประเทศที่รับการร้องขอ หรือ
ตามสนธิสัญญา โดยในส่วนของประเทศไทยนั้น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
พ.ศ.2542 ไม่ได้บัญญัติไว้โดยตรง แต่จะมีปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่าง
ประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวบัญญัติให้มีการช่วยเหลือทางอาญาใน
ระหว่างประเทศในหลายรูปแบบ เช่น การสืบพยานบุคคลและสอบปากคำพยานบุคคล การจัดหา
เอกสารและพยานหลักฐาน การปฏิบัติตามคำร้องขอในการค้นและยึดทรัพย์สิน การสืบหาตัวบุคคล
และรวมถึงการให้ความช่วยเหลือในการริบทรัพย์สิน จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่าง
ประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 เป็นกฎหมายแม่บทสำหรับการให้และขอรับความช่วยเหลือทาง
อาญากับประเทศอื่นๆในเรื่องต่างๆไป มิได้เจาะจงแต่เฉพาะในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศในการ
ริบและยึดทรัพย์สินเท่านั้น

สำหรับการดำเนินการในการให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติ
ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 นั้น กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้อัยการสูงสุดเป็น
ผู้ประสานงานกลาง และมีหน้าที่สำคัญในการพิจารณาและวินิจฉัยว่าควรจะให้ความร่วมมือหรือขอ
ความช่วยเหลือในด้านคดีอาญารวมถึงการริบทรัพย์สินหรือไม่ รวมทั้งการดำเนินการอย่างอื่นเพื่อให้
การให้ หรือขอความช่วยเหลือนี้บรรลุผล โดยกำหนดเงื่อนไขในการที่ประเทศไทยจะให้ความช่วยเหลือ
ได้ ดังนี้

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 13 วรรค 7

-หากประเทศที่ขอความร่วมมือ ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศ ในทางอาญากับประเทศไทย ประเทศนั้นจะต้องส่งคำร้องขอผ่านช่องทางทางการทูต หรือส่งผ่าน กระทรวงต่างประเทศ ในกรณีนี้ประเทศไทยสามารถให้ความช่วยเหลือได้ หากประเทศผู้ร้องขอให้คำมั่นว่าจะปฏิบัติต่างตอบแทนให้กับประเทศไทย

-หากประเทศที่ร้องขอเป็นประเทศที่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทย⁶² ก็สามารถส่งคำร้องขอผ่านอัยการสูงสุดซึ่งเป็นผู้ประสานงานกลางได้โดยตรง

-ทั้งนี้การกระทำความผิดอาญาที่เป็นมูลเหตุแห่งการร้องขอ จะต้องเป็นความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมายของประเทศที่ร้องขอกับประเทศไทย ตามหลัก double criminality และจะต้องไม่เกี่ยวกับความผิดทางการเมืองหรือการทหาร อีกทั้งจะต้องไม่กระทบกระเทือนอธิปไตย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอื่นๆของประเทศไทย เว้นแต่ในกรณีที่ประเทศที่ร้องขอกับประเทศไทยมีสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญา และข้อความสนธิสัญญาได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น เช่น สนธิสัญญามีข้อตกลงกำหนดว่าความผิดอาญาที่เป็นมูลให้ขอความช่วยเหลือนั้น ไม่ต้องเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาของประเทศไทยก็ได้ เช่นนี้ก็จะเป็นการยกเว้นหลัก double criminality ซึ่งในปัจจุบันสนธิสัญญาหรือข้อตกลงว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีต่อประเทศอื่นจะมีบทบัญญัติในลักษณะเช่นนี้⁶³

เนื่องจากตามอนุสัญญาได้บัญญัติในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการ ธิปไตยไว้ให้อยู่ภายใต้ระบบกฎหมายภายในของรัฐภาคี โดยไม่มีบทบัญญัติยกเว้นหลัก double criminality ไว้ ดังนั้น ในส่วนนี้กฎหมายไทยจึงยังไม่ต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง โดยหลักเกณฑ์ในการให้ความช่วยเหลือในการธิปไตยก็ยังคงเป็นไปตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 มาตรา 9 ซึ่งยังคงหลักการในเรื่อง double criminality ไว้ ตามมาตรา

⁶²ปัจจุบันประเทศไทยมีการทำสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศอื่นเพียง 3 ประเทศ คือ สหรัฐอเมริกา แคนาดา สหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ

⁶³ได้แก่สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลสหรัฐอเมริกา, สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ, สนธิสัญญาไทย-แคนาดา, สนธิสัญญาไทย-ฝรั่งเศส และสนธิสัญญาไทย-นอร์เวย์

9(2)⁶⁴ แต่โดยที่อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้รัฐภาคีที่มีพันธะจะต้องกำหนดให้การเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรม, การฟอกเงิน, การคอรัปชัน, การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม และการกระทำความผิดร้ายแรง ซึ่งเป็นความผิดตามอนุสัญญาฉบับนี้เป็นความผิดตามกฎหมายภายในของตนด้วย ซึ่งประเทศไทยก็มีพันธะดังกล่าวเช่นเดียวกันกับประเทศภาคีสมาชิกอื่นๆ ดังนั้น จึงเป็นที่เห็นได้ว่ากลไกของกฎหมายทำให้ความผิดดังกล่าวจะเป็นความผิดตามกฎหมายภายในของทั้งประเทศภาคีที่ร้องขอและของประเทศที่รับการร้องขอรวมถึงประเทศไทยอย่างแน่นอน นับได้ว่าเป็นการตัดปัญหาในเรื่องของ double criminality ไปโดยอัตโนมัติ ในส่วนนี้จึงเห็นได้ว่ากฎหมายไทยมีความสอดคล้องกับอนุสัญญาแล้ว

4.2.7.2 การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ

อนุสัญญาบัญญัติในเรื่องปลายทางของทรัพย์สินที่ถูกริบไว้ในหมวด "การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ (Disposal of confiscated proceeds of crime or property) เป็นหลักการ กว้างๆ ในลักษณะที่ไม่บังคับ แต่จะเปิดช่องให้รัฐภาคีปฏิบัติตามโดยใช้ดุลพินิจตามความเหมาะสม ว่าหากเป็นทรัพย์สินที่รัฐภาคีได้รับไว้ตามข้อ 12 และข้อ 13 วรรค 1 ให้รัฐภาคีจัดการโดยบทบัญญัติกฎหมายภายในและตามวิธีการจัดการ(administrative procedures)ของรัฐนั้นๆ⁶⁵ ในกรณีที่มีการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน และเมื่อมีการริบทรัพย์สินตามคำร้องขอในข้อ 13 แล้ว รัฐภาคีอาจทำความตกลงในเรื่องการมอบทรัพย์สิน รายได้จากทรัพย์สิน หรือเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินดังกล่าวทั้งหมดหรือแต่บางส่วนเข้าบัญชีที่จัดตั้งขึ้นตามข้อ 30 วรรค 2 (c) และให้แก่องค์การระหว่างประเทศระดับรัฐบาลที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษในการต่อสู้กับอาชญากรรม หรืออาจทำความตกลงเกี่ยวกับการแบ่งปันรายได้ หรือทรัพย์สิน หรือเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินนั้นกับรัฐภาคีอื่น โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในและตามวิธีการจัดการ(administrative procedures)ของรัฐนั้นๆ⁶⁶ โดยให้รัฐภาคีที่มีคำสั่งริบให้ความสำคัญแก่การพิจารณาคืนทรัพย์สินนั้นแก่รัฐภาคีผู้ร้องขอเป็นลำดับแรก

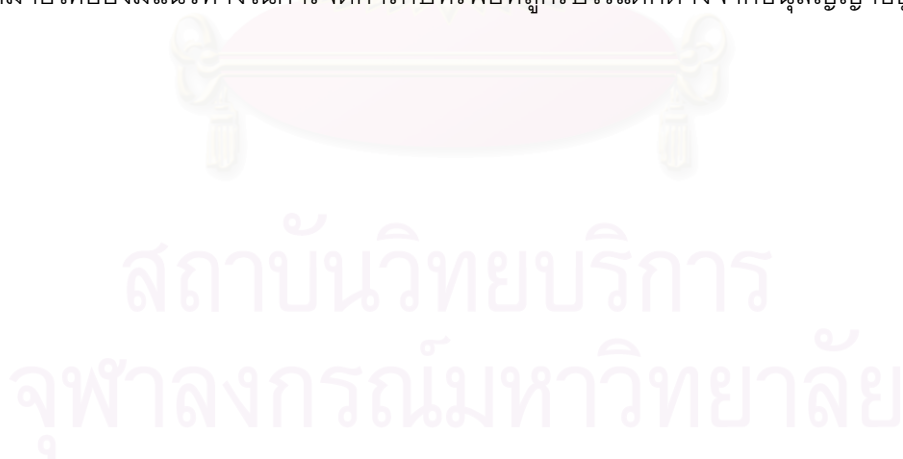
⁶⁴ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 มาตรา 9 (2) กำหนดให้การกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือต้องเป็นความผิดที่มีโทษฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายไทย

⁶⁵ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 14 วรรค 1

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 14 วรรค 3

ตามที่กฎหมายภายในอนุญาตไว้⁶⁷ ทั้งนี้เพื่อวัตถุประสงค์ในการชดเชยค่าเสียหายแก่เหยื่ออาชญากรรม(compensation to the victims of the crime) หรือคืนทรัพย์สินแก่เจ้าของที่ชอบด้วยกฎหมาย

ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ได้บัญญัติวิธีการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบและปลายทางของทรัพย์สินนั้นไว้แตกต่างออกไป กล่าวคือ บัญญัติให้ทรัพย์สินที่ถูกริบตกเป็นของแผ่นดิน⁶⁸ และหากเป็นการให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 แล้ว กฎหมายฉบับนี้ก็บัญญัติในเรื่องปลายทางของทรัพย์สินที่ถูกริบไว้เพียงช่องทางเดียว คือให้ตกเป็นของรัฐที่รับการร้องขอ⁶⁹ เช่นกัน ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการริบทรัพย์สินโดยความริเริ่มของประเทศไทยเอง หรือจากการให้ความร่วมมือแก่รัฐอื่น กฎหมายไทยก็ไม่เปิดช่องให้ดำเนินการเป็นอย่างอื่น เช่น การแบ่งทรัพย์สินที่ริบในระหว่างรัฐภาคี (asset sharing) หรือนำเข้าบัญชี หรือมอบแก่องค์กรระหว่างประเทศดังที่อนุสัญญาบัญญัติไว้ คงบังคับให้ตกเป็นของแผ่นดินเพียงช่องทางเดียว แต่อย่างไรก็ดีในส่วนที่เป็นการคุ้มครองเหยื่ออาชญากรรม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีบทบัญญัติที่เปิดช่องไว้อย่างกว้างๆ ให้ดำเนินการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานได้หากมีเหตุสมควร⁷⁰ ส่วนการพิจารณาคืนทรัพย์สินแก่เจ้าของที่ชอบด้วยกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็มีบัญญัติไว้ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 4.3.5 ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าในส่วนนี้กฎหมายไทยยังมีแนวทางในการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบไว้แตกต่างจากอนุสัญญาอยู่



⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 14 วรรค 2

⁶⁸ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 51

⁶⁹ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 มาตรา 35 บัญญัติว่า”เมื่อรัฐที่ได้รับการร้องขอได้ดำเนินการริบทรัพย์สินแล้ว ทรัพย์สินนั้นก็จะต้องเป็นของรัฐที่รับการร้องขอ..”

⁷⁰ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 49 วรรคท้าย

บทที่ 5

ข้อพิจารณาและแนวทางในการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การ อาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000

จากการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายฟอกเงินของไทย โดยเฉพาะพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้เป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยตรงของไทยกับหลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 พบว่าส่วนใหญ่มีหลักการที่สอดคล้องกัน แต่ก็มีข้อแตกต่างอยู่บางประการ โดยเฉพาะในประเด็นเรื่องของการบงการบังคับใช้ กล่าวคือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีกรอบการบังคับใช้ที่จำกัด ไม่ครอบคลุมเอื้อมไปถึงการกระทำผิดในประเภทอื่น ๆ นอกเหนือจากความผิดมูลฐาน 7 ประเภทที่กำหนดไว้ ซึ่งทำให้องค์กรอาชญากรรมสามารถอาศัยช่องว่างของกฎหมายเป็นช่องทางในการฟอกเงินของตน บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่มีอยู่ในปัจจุบันจึงไม่เพียงพอที่จะรองรับตามพันธกรณีตามอนุสัญญาที่ประเทศไทยได้ลงนามไว้ จึงมีแนวคิดที่จะต้องปรับกฎหมายให้ทันกับสภาพการณ์และสอดคล้องกับพันธกรณีตามอนุสัญญา แต่กระนั้น ยังมีข้อถกเถียงกันในระหว่างนักกฎหมายว่าสาระสำคัญของหลักเกณฑ์ภายใต้กฎหมายดังกล่าวควรจะเป็นเช่นใดจึงจะมีความเหมาะสมกับสภาพสังคม เศรษฐกิจ การเมือง ตลอดจนพื้นฐานผลประโยชน์ของประเทศไทย ในบทนี้ เป็นการวิเคราะห์ถึงข้อพิจารณาและแนวทางในการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญา

5.1 ความจำเป็นในการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ

ประเทศในภูมิภาคแถบเอเชียที่นับว่าเป็นแหล่งฟอกเงินที่สำคัญได้แก่ ไทย สิงคโปร์ และฮ่องกง โดยมีการประมาณการกันว่ามีปริมาณการฟอกเงินเฉลี่ยวันละ 175 ล้านดอลลาร์สหรัฐ ในขณะที่ปริมาณการฟอกเงินทั่วโลกในแต่ละวันจะมีประมาณ 1,370 ล้านดอลลาร์สหรัฐ เปรียบเทียบสัดส่วนคิดเป็นร้อยละ 13 ของปริมาณการฟอกเงินทั่วโลก สำหรับประเทศไทยนั้นถูกจัดอันดับให้อยู่ในประเทศที่มีระดับของการเป็นแหล่งฟอกเงินที่สูงประเทศหนึ่งในเอเชีย ถึงขนาดที่สหรัฐอเมริกาจัด

อันดับให้ประเทศไทยเป็นหนึ่งใน 17 ประเทศของรายชื่อประเทศที่มีระดับความรุนแรงในการฟอกเงินสูง¹ เหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากมีปัจจัยหลายประการที่เอื้ออำนวยให้ประเทศไทยกลายเป็นแหล่งฟอกเงินที่สำคัญแห่งหนึ่งของโลก จากตัวเลขดังกล่าว บ่งชี้ให้เห็นว่าประเทศไทยกำลังประสบปัญหาภัยคุกคามจากองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยเฉพาะการฟอกเงินในระดับที่ค่อนข้างรุนแรง และหากปล่อยให้ปัญหานี้คงอยู่ ก็จะทำให้ความรุนแรงมากยิ่งขึ้น ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ ทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมือง และต่อเกียรติภูมิของประเทศ โดยในส่วนนี้จะแยกปัญหาและปัจจัยอันนำไปสู่ความจำเป็นในการที่ต้องมีมาตรการตามกฎหมายฟอกเงินที่สอดคล้องกับอนุสัญญา

5.1.1 ในแง่สภาพทางภูมิศาสตร์ของประเทศไทย

เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่มีอาณาเขตที่ตั้งติดกับประเทศในแถบสามเหลี่ยมทองคำ ซึ่งเป็นแหล่งผลิตยาเสพติดที่สำคัญแห่งหนึ่งของโลก ประกอบกับประเทศไทยเป็นศูนย์กลางของการคมนาคมในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ จึงทำให้ถูกใช้เป็นเส้นทางลำเลียงผ่านของการขนยาเสพติดข้ามชาติออกสู่ตลาดโลก นอกจากนี้ประเทศไทยยังถูกใช้เป็นแหล่งในการส่งผู้หญิงจากประเทศเพื่อนบ้าน เช่น ลาว พม่า จีน เป็นต้น ออกนอกประเทศเพื่อการค้าประเวณี องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเหล่านี้นอกจากใช้ประเทศไทยเป็นฐานในการประกอบอาชญากรรมของตนแล้วยังใช้ประเทศไทยเป็นแหล่งทำการฟอกเงินที่เกิดจากการกระทำความผิดดังกล่าว

5.1.2 ในแง่นโยบายรัฐ

การที่ประเทศไทยมีนโยบายผลักดันให้ประเทศเป็นศูนย์กลางทางการเงิน กฎระเบียบต่างๆ ในการควบคุมการเข้าออกของเงินตราจึงเป็นในลักษณะผ่อนปรน ทำให้มีเงินทุนไหลเวียนเข้าสู่ประเทศไทยจำนวนมาก และในจำนวนดังกล่าวก็ย่อมเป็นช่องทางเข้าของเงินทุนที่ได้มาจากการกระทำความผิดและนำเข้ามาฟอกในประเทศไทยด้วย ดังนั้น การที่ประเทศไทยปรับกฎหมายฟอกเงินให้มี

¹ นवलน้อย ตริรัตน์, “การฟอกเงินและผลกระทบต่อเศรษฐกิจ สังคม การเมือง,” ในเอกสารรายงานการประชุมผลการวิจัย เรื่องเศรษฐกิจนอกกฎหมายและนโยบายสาธารณะ ศูนย์การศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ณ โรงแรมอิมพีเรียล กรุงเทพมหานคร 2-3 ธันวาคม 2539, หน้า 226-229.

มาตรฐานตามอนุสัญญาจะทำให้ให้นานาอารยประเทศยอมรับในความจริงจังในการแก้ปัญหาเรื่องการฟอกเงิน ซึ่งจะเป็นผลให้เกิดการวิตรอนอำนาจและความสามารถในการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

5.1.3 ในแง่ข้อจำกัดของกฎหมาย

ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่ประสบปัญหาการคุกคามขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งรวมถึงขบวนการฟอกเงินข้ามชาติ แต่ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่จะดำเนินการต่อองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ หรือขบวนการฟอกเงินที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอย่างชัดเจนหรือจริงจัง แม้ว่าจะมีกฎหมายในหลายๆฉบับ ที่มีมาตรการที่เป็นการดำเนินการต่ออาชญากรรมที่มีลักษณะของการกระทำเป็นขบวนการข้ามชาติ อาทิเช่น กฎหมายยาเสพติด กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายป้องกันและปราบปรามการคอรัปชั่น รวมถึงถึงกฎหมายฟอกเงิน แต่กฎหมายเหล่านี้ล้วนถูกบัญญัติขึ้นเพื่อดำเนินการต่ออาชญากรรมที่กระทำในลักษณะปัจเจกบุคคล ไม่ได้ถูกสร้างขึ้นมาโดยเฉพาะเพื่อดำเนินการกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม ซึ่งมีระบบการจัดการ และโครงสร้างภายในองค์กรที่สลับซับซ้อน มีอิทธิพล และวิธีปิดกั้นการกระทำความผิดอย่างแนบเนียน อีกทั้งกฎหมายเหล่านี้ไม่ได้ถูกออกแบบขึ้นมาเพื่อดำเนินการกับการกระทำที่มีลักษณะเป็นการข้ามชาติโดยเฉพาะ ดังนั้น หากจะใช้มาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่เดิม โดยเฉพาะในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ หรือที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ก็จะไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจึงอาศัยช่องว่างของกฎหมายและอิทธิพลเพื่อหลบเลี่ยงการบังคับใช้กฎหมายได้ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องพัฒนากฎหมายฟอกเงินให้เท่าทันกับรูปแบบของการประกอบอาชญากรรมฟอกเงินในลักษณะที่เกิดขึ้นในยุคโลกาภิวัตน์เช่นนี้ ที่อนุสัญญาได้บัญญัติรองรับกับปัญหาดังกล่าวไว้

5.2 วิธีการในการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000

จากการที่ประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ที่เมือง Parlemo ประเทศอิตาลี ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศถือว่าประเทศที่ลงนามเห็นชอบที่

จะเป็นภาคีสมาชิกและแสดงความจำนงที่จะปฏิบัติตามบทบัญญัติในอนุสัญญา ดังนั้น ประเทศไทย จึงมีพันธะที่จะต้องสำรวจกฎหมายภายในของตนว่าสอดคล้องกับอนุสัญญาหรือไม่เพียงใด ซึ่งจากการศึกษาเปรียบเทียบพบว่ากฎหมายภายในของไทยในส่วนที่เป็นมาตรการของกฎหมายฟอกเงินโดยตรง คือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 และในส่วนที่เป็นการเสริมสร้างให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของไทยมีประสิทธิภาพ อันได้แก่ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ.2483 พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 ส่วนใหญ่จะมีหลักการที่สอดคล้องกับหลักการกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญา เช่น ในเรื่องกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา มาตรการในการตรวจจับการฟอกเงิน แต่ก็มีในบางส่วนของที่แตกต่างไปจากในอนุสัญญา หรือที่ในบางส่วนมีบัญญัติไว้ แต่ไม่ชัดเจน อันได้แก่ การกำหนดความผิดมูลฐานในความผิดอาญามูลฐานฟอกเงิน การขยายขอบเขตของความผิดฐานฟอกเงินให้รวมถึงการได้มาหรือใช้ทรัพย์สินโดยรู้ในขณะที่ได้รับมาว่าเป็นรายได้จากการประกอบอาชญากรรม การลดข้อจำกัดในเรื่องเขตอำนาจศาลในคดีอาญาให้คลุมถึงการกระทำผิดมูลฐานนอกราชอาณาจักร นอกจากนี้ในส่วนที่เป็นมาตรการไม่บังคับ (non-obligatory measure) คือ การแบ่งทรัพย์สินในระหว่างรัฐภาคีในกรณีที่มีการขอความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินก็มิใช่แตกต่างกับกฎหมายไทย ดังนั้นประเทศไทยจึงต้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุง หรือออกกฎหมายใหม่ เพื่อให้บทบัญญัติภายในของไทยมีความสอดคล้องกับอนุสัญญาเพื่อที่สามารถให้สัตยาบันอนุสัญญาได้ ส่วนการที่จะปรับกฎหมายให้สอดคล้องกับอนุสัญญานั้น สามารถดำเนินการได้ 2 วิธี คือ

- 1 โดยวิธีแก้ไขกฎหมายที่มีอยู่
- 2 โดยวิธีออกกฎหมายใหม่

ซึ่งการตัดสินใจว่าจะใช้วิธีการใด จำเป็นต้องพิจารณาถึงข้อดีข้อเสียของแต่ละวิธีการ

เนื่องจากอนุสัญญาและพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีกรอบการบังคับใช้และความมุ่งประสงค์ในการปราบปรามที่แตกต่างกัน การแก้ไขกฎหมายเดิมให้สอดคล้องกับอนุสัญญาก็อาจก่อให้เกิดความสับสนได้ นอกจากนี้มาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญาไม่ว่าจะเป็นมาตรการในการกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา มาตรการในการตรวจจับการฟอกเงิน มาตรการในการริบและยึดทรัพย์สิน ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน หรือการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยแล้ว จะพบว่ามาตรการเหล่านี้มีบัญญัติกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายไทยหลายฉบับ ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 พระราชบัญญัติควบคุมการ

แลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 พระราชบัญญัติความร่วมมือทาง
 อาญา พ.ศ.2535 ดังนั้น หากจะแก้ไขกฎหมายไทยซึ่งเป็นหลักการในการป้องกันและปราบปรามการ
 ฟอกเงินให้สอดคล้องกับอนุสัญญาแล้ว ก็จะต้องแก้ไขกฎหมายในหลายๆฉบับที่เกี่ยวข้องดังกล่าว วิธี
 การนี้จึงนับได้ว่าเป็นวิธีการที่ยุ่งยาก และอาจก่อให้เกิดความสับสนในการบังคับใช้กฎหมายได้ กล่าว
 คือ หากมีมาตรการในการปราบปรามการฟอกเงินในรูปแบบต่างๆไป และในรูปแบบที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กร
 ราชอาณาจักรรวมข้ามชาติในกฎหมายเดิม และดำเนินการบังคับใช้ในหน่วยงานเดิม แต่มีหลักเกณฑ์
 การปฏิบัติที่แตกต่างกัน ทางปฏิบัติก็ย่อมจะก่อให้เกิดปัญหาความสับสนในการบังคับใช้กฎหมาย
 และอาจเกิดปัญหาข้อกฎหมายขึ้นได้ ดังนั้น วิธีการออกกฎหมายใหม่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายตรง
 ตามเจตนารมณ์มากกว่าที่จะแก้ไขกฎหมายที่มีอยู่เดิม และไม่ก่อให้เกิดความสับสนแก่เจ้าหน้าที่ผู้
 บังคับใช้กฎหมาย และประชาชน โดยอาจจะออกเป็นกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามองค์
 ราชอาณาจักรรวมข้ามชาติขึ้นโดยเฉพาะ แต่มีข้อที่เป็นประเด็นพิจารณาในส่วนนี้ว่าในส่วนมาตรการ
 ปราบปรามการฟอกเงินที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรราชอาณาจักรรวมข้ามชาติ อันได้แก่ การริบและยึดทรัพย์สิน
 ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน และการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ กฎหมายใหม่
 จะกำหนดให้หน่วยงานใดเป็นผู้รับผิดชอบในการบังคับใช้ ควรจะเป็นปปง.หรือไม่ หรือควรจะตั้ง
 องค์การขึ้นรับผิดชอบในการบังคับใช้โดยตรง เห็นว่าในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรการในการปราบปรามการ
 ฟอกเงินขององค์กรราชอาณาจักรรวมข้ามชาติน่าที่จะให้ปปง.เป็นองค์กรผู้รับผิดชอบบังคับใช้กฎหมายใน
 ส่วนนี้ เนื่องจากจะเป็นหน่วยงานที่มีความชำนาญเฉพาะด้าน ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติตาม
 อนุสัญญา ควรที่จะออกเป็นบทบัญญัติของกฎหมายใหม่ โดยผนวกรวมเข้ากับมาตรการอื่นๆที่ใช้ใน
 การป้องกันและปราบปรามองค์กรราชอาณาจักรรวมข้ามชาติ ซึ่งอาจจะออกเป็นกฎหมายว่าด้วยการ
 ต่อต้านองค์กรราชอาณาจักรรวมข้ามชาติ

โดยที่กรอบของการวิจัยในครั้งนี้ ศึกษาเฉพาะการปรับกฎหมายฟอกเงินของไทยในส่วนของ
 ความผิดมูลฐานซึ่งเป็นกรอบการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
 พ.ศ.2542 ที่ต้องขยายให้กว้างขึ้นตามพันธะของอนุสัญญา ซึ่งในส่วนนี้จำเป็นต้องปรับใน
 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยตรง เพื่อให้กลไกของ
 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 สามารถดำเนินการต่อการกระทำ
 ความผิดตามที่อนุสัญญากำหนดไว้ได้

5.3 ข้อพิจารณาและผลกระทบในการปรับกฎหมายฟอกเงินให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา

เนื่องจากมาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินตามอนุสัญญา ถูกตีกรอบการบังคับใช้โดยความผิดมูลฐานตามอนุสัญญา และโดยที่ความผิดมูลฐานตามอนุสัญญามีขอบเขตที่กว้างกว่าตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ดังนั้น หากปรับกฎหมายฟอกเงินของไทยให้สอดคล้องได้มาตรฐานตามอนุสัญญาแล้ว ก็ย่อมทำให้กรอบการบังคับใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 กว้างขึ้น และย่อมก่อให้เกิดผลกระทบบางประการแก่ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในธุรกรรมต่างๆอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เนื่องจากหลักการในอนุสัญญากำหนดหน้าที่บางอย่างเพิ่มขึ้นจากปกติซึ่งผู้ที่เกี่ยวข้องจำเป็นต้องปฏิบัติตาม แม้หลักการในอนุสัญญาจะเป็นหลักการอันถูกต้องชอบธรรมในการผดุงความสงบสุขของสังคมก็ตาม แต่ก็มีผลกระทบต่อประเทศไทยในหลายๆด้าน ได้แก่ด้านเศรษฐกิจ การเมือง การบังคับใช้กฎหมาย ทั้งในแง่ผลดี และผลเสีย ดังนั้น ในการพิจารณาปรับบทกฎหมายโดยเฉพาะการขยายกรอบการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินให้กว้างขึ้น จึงจำเป็นต้องพิจารณาผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นในด้านต่างๆอย่างละเอียดรอบคอบ เพื่อให้การออกแบบกฎหมายที่จะปรับตามมีความสมบูรณ์ และมีความเหมาะสมกับสภาพสังคม เศรษฐกิจ การเมือง ตลอดจนพื้นฐานผลประโยชน์ร่วมกันของประเทศไทยและประชาคมโลก

5.3.1 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการกำหนดความผิดมูลฐาน

5.3.1.1 แนวคิดในการกำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายฟอกเงิน

เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายที่กระทบต่อพฤติกรรมขององค์กรทางเศรษฐกิจในประเทศ และด้วยเหตุที่มาตรการต่างๆที่บังคับใช้ในกฎหมายฟอกเงินมีรอบและเงื่อนไขการบังคับใช้ขึ้นอยู่กับ "ความผิดมูลฐาน" ดังนั้น ในการพิจารณาว่าจะวางกรอบการบังคับใช้มาตรการตามกฎหมายฟอกเงิน หรืออีกนัยหนึ่งก็คือการกำหนดความผิดมูลฐานไว้อย่างไร จำเป็นต้องพิจารณาด้วยความรอบคอบ เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายพิเศษที่มีผลกระทบต่อประชาชน และต่อการดำเนินธุรกรรมของภาคเอกชนในระบบเศรษฐกิจเป็นอย่างยิ่ง หากประเทศใดกำหนดกรอบความผิดมูลฐานไว้กว้าง ก็อาจจะกระทบกับการดำเนินธุรกรรมในทางเศรษฐกิจของประเทศได้ แต่หากประเทศใดกำหนดความผิดมูลฐานไว้อย่างจำกัด ผู้กระทำความผิดที่ไม่ได้เป็นความผิดมูลฐานตาม

กฎหมายฟอกเงินก็อาศัยช่องว่างของกฎหมายเพื่อกระทำการฟอกเงิน และรอดพ้นจากการถูกบังคับใช้กฎหมายได้ เพราะฉะนั้น การที่จะปรับความผิดมูลฐานให้มีลักษณะที่ครอบคลุมเป็นสากล หรือให้มีลักษณะเช่นไรนั้น จึงเท่ากับเป็นการหาจุดสมดุลระหว่างแนวคิดในการพัฒนาเศรษฐกิจภายใต้ระบอบเสรีนิยมที่ให้ความสำคัญกับสิทธิเสรีภาพและสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล กับแนวคิดในการควบคุมอาชญากรรมที่พยายามสร้างมาตรการในทุกวิถีทางเพื่อใช้ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม โดยต้องพิจารณาถึงสภาพเศรษฐกิจ สังคม และประวัติความเป็นมาของประเทศนั้นๆ ประกอบด้วย

ความผิดมูลฐาน (Predicated Offences) มีคำจำกัดความอย่างไรนั้น กฎหมายฟอกเงินที่ออกโดยองค์การสหประชาชาติ (UN Model Law) เพื่อเป็นรูปแบบไปให้แต่ละประเทศนำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายในของตน หรือพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งเป็นกฎหมายฟอกเงินของไทย ไม่ได้กำหนดให้คำนิยามหรือความหมายไว้ แต่จากการศึกษากฎหมายฟอกเงินของประเทศต่างๆ สามารถให้ความหมายหรือคำจำกัดความหรือลักษณะของความผิดมูลฐานได้ว่าเป็นฐานความผิดทางอาญาที่รัฐได้บัญญัติไว้ในกฎหมายฟอกเงิน โดยกำหนดมาตรการลงโทษทางอาญาแก่ผู้ที่ฟอกเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดทางอาญาตามฐานความผิดที่กำหนดไว้

ซึ่งโดยปกติแล้ว ความผิดมูลฐานอันพึงประสงค์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงินควรมีลักษณะดังต่อไปนี้

1. เป็นความผิดที่มีรูปแบบและวิธีดำเนินการมีลักษณะเป็นองค์การอาชญากรรม
2. เป็นความผิดที่โดยลักษณะของการประกอบอาชญากรรมให้ผลตอบแทนสูง
3. เป็นความผิดที่มีลักษณะของการกระทำที่ซับซ้อน มีความยากลำบากในการปราบปราม
4. เป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางเศรษฐกิจ³

² ชัยนันท์ แสงปุตตะ , “กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดมูลฐาน “ (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), หน้า 27.

³ สีหนาท ประยูรรัตน์, คำอธิบายกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (กรุงเทพมหานคร : ส.เอเซียเพลส 2542) , หน้า 72.

ในทางทฤษฎีความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินแยกออกได้เป็น 2 ลักษณะ ดังนี้⁴

1. ความผิดมูลฐานร่วม หรือความผิดมูลฐานสากล

ปัจจุบันมีการกระทำความผิดบางประเภทที่มีลักษณะเป็นการข้ามชาติ หรือเป็นปัญหาสำคัญในทุกประเทศและมีการขยายตัวอย่างรวดเร็วจนเป็นปัญหาในระดับระหว่างประเทศ ดังนั้น แทบทุกประเทศจึงเริ่มกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานอันอยู่ในบังคับของกฎหมายฟอกเงินของตน เช่น ความผิดเกี่ยวกับการค้าประเวณี การค้าอาวุธเถื่อน หรือความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น เนื่องจากเจตนารมณ์ของการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของแทบทุกประเทศ จะมีเป้าหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวโดยการตัดเส้นทางทางการเงิน ดังนั้น ทุกประเทศซึ่งบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินจึงกำหนดให้ความผิดในลักษณะดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของตน

2. ความผิดมูลฐานภายใน

ลักษณะของกฎหมายฟอกเงินที่สำคัญจะมีมาตรการในการลงโทษบุคคลผู้ฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน และกฎหมายฟอกเงินของแต่ละประเทศจะกำหนดความผิดอันเป็นแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินที่ถูกฟอกหรือที่เรียกกันว่าความผิดมูลฐาน ไว้แตกต่างกัน ทั้งนี้แล้วแต่สถานการณ์และความต้องการของแต่ละประเทศว่าจะบัญญัติให้กฎหมายฟอกเงินมีขอบเขตครอบคลุมในความผิดลักษณะใดบ้าง การกระทำความผิดบางประเภทจะมีผลกระทบเฉพาะภายในของแต่ละประเทศ ดังนั้น กฎหมายฟอกเงินของแต่ละประเทศจึงกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานในการฟอกเงินของประเทศนั้นๆ เช่น การหลบเลี่ยงภาษี การทุจริตต่อหน้าที่ราชการ การฉ้อโกงประชาชน การพนัน การลักพาตัวเรียกค่าไถ่ เป็นต้น

⁴ ไชยยศ เหมะรัชตะ , “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ,” เอกสารวิจัยส่วนบุคคลลักษณะวิชาการเมือง วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่น 9 ประจำปี พ.ศ.2539-2540 , หน้า 55 – 56.

5.3.1.2 การกำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายฟอกเงินของต่างประเทศ

5.3.1.2.1 สหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา ถือได้ว่าเป็นต้นตำหรับของแนวคิดในเรื่องการให้มีความผิดมูลฐานขึ้นในประเทศต่างๆทั่วโลก โดยมีกฎหมายที่ถือเป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงิน 3 ฉบับ คือ

1. Federal Crimes and Criminal Procedure เป็นกฎหมายที่กำหนดให้การกระทำความผิดต่อไปนี้เป็นความผิดและต้องรับโทษ

-กระทำการปกปิด ซ่อนเร้นในการกระทำความผิด หลีกเลี่ยงไม่รายงานการโอนเงิน หรือสนับสนุน ช่วยเหลือในการกระทำความผิดเกี่ยวกับเงิน หรือพยายามกระทำการเช่นนั้น

-นำเข้า หรือส่งออกตราสารทางการเงิน (Money Instrument) ได้แก่ เหรียญหรือเงินตราของสหรัฐอเมริกาหรือของประเทศอื่น เช็คเดินทาง เช็คส่วนตัว เช็คธนาคาร ตั๋วเงิน เป็นต้น หรือพยายามกระทำการเช่นนั้น

หากฝ่าฝืนมีโทษปรับไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐ หรือสองเท่าของมูลค่านั้น สุดแต่จำนวนไหนจะสูงกว่ากัน หรือจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

2. Bank Secrecy Act 1970 (BSA) เป็นมาตรการทางกฎหมายในการพิสูจน์ทราบแหล่งที่มาของเงิน ปริมาณและความเคลื่อนไหวของกระแสเงินที่นำเข้าหรือออกนอกประเทศ เพื่อเป็นเครื่องมือช่วยให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถตรวจสอบและสืบสวนหาผู้กระทำความผิดกฎหมายอาญา กฎหมายภาษีอากร และกฎหมายอื่นๆได้ โดยกฎหมายฉบับนี้กำหนดมาตรการต่างๆในการติดตามธุรกรรมทางการเงินที่ผ่านสถาบันการเงิน ที่สำคัญได้แก่

-กำหนดให้สถาบันการเงินต้องรู้จักลูกค้าที่มาติดต่อทำธุรกรรมผ่านสถาบันการเงิน โดยให้มีการแสดงตนและที่อยู่จริง ไม่อนุญาตให้มีการเปิดบัญชีโดยใช้ชื่อปลอมหรือนามแฝง

-กำหนดให้สถาบันการเงินจัดทำและเก็บรักษาบันทึกข้อมูลทางการเงินไว้เป็นเวลา 5 ปี (31 U.S.C. มาตรา 5318 (3))

-กำหนดให้สถาบันการเงิน รวมทั้งบุคคลธรรมดา รายงานข้อมูลทางการเงินประเภทต่างๆ ต่อหน่วยงานของรัฐ

โดยการบังคับให้สถาบันการเงินและผู้เกี่ยวข้องรายงานและเก็บรักษาข้อมูลดังกล่าวก็เพื่อวัตถุประสงค์ในการสร้างร่องรอยทางเอกสาร (Paper Trail) หรือร่องรอยทางการเงิน (Money Trail) เพื่อติดตามเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไปหาต้นตอของผู้กระทำความผิด

3. Money Laundering Control Act of 1986 (MLCA) เป็นกฎหมายที่ควบคุมการฟอกเงินโดยตรงของสหรัฐอเมริกา โดยกำหนดห้ามการเกี่ยวข้องในการฟอกเงินในลักษณะกว้างๆ บังคับใช้แก่บุคคลทั่วไปและสถาบันการเงินสำหรับการโอนเงินรายได้ที่เกิดจากการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยวางกรอบการบังคับใช้ในแง่ของความผิดมูลฐานดังต่อไปนี้

A. ความผิดมูลฐานที่กำหนดใน 18 U.S.C. มาตรา 1961(1) (RICO) ยกเว้นบทที่ 31 เรื่องการไม่รายงานการโอนเงินไปต่างประเทศ ได้แก่

- ความผิดเกี่ยวกับสินบน
- ความผิดเกี่ยวกับการลักขโมยการขนส่งระหว่างมลรัฐ
- ความผิดเกี่ยวกับการแสวงหาผลประโยชน์ทางเพศจากเด็ก
- ความผิดเกี่ยวกับการลักขโมยยานพาหนะ
- ความผิดเกี่ยวกับการนำเข้ายาเสพติด รวมถึงความผิดเกี่ยวกับการประกอบอาชญากรรมอย่างต่อเนื่อง

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

- ความผิดเกี่ยวกับการแสดงข้อความเท็จ
- ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบขนสินค้าหนีภาษี
- ความผิดเกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายสินค้าจากเขตศุลกากร
- ความผิดเกี่ยวกับการละเมิดลิขสิทธิ์
- ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบขนสินค้าเถื่อนทางอากาศ
- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมการส่งอุปกรณ์การใช้อาวุธ

- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมการส่งออกอาวุธ
- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายการจัดการส่งออก
- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับอำนาจในภาวะฉุกเฉินทาง

เศรษฐกิจระหว่างประเทศ

- ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมการค้ากับชนชาติศัตรู

C. ความผิดที่ไม่ได้ระบุไว้เฉพาะเจาะจงเป็นประการอื่น

กฎหมายฉบับนี้กำหนดความผิดมูลฐานบางประเภทที่ไม่ได้ระบุไว้เฉพาะเจาะจง แต่หากเป็นความผิดที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับ"การนำเข้าที่ฝ่าฝืนกฎหมาย" ภายใต้ 18 U.S.C. มาตรา 545 (1996) เช่น การบริการหรือการจำหน่ายสินค้า ปลอมแปลง กฎหมายห้ามการนำเข้าสัตว์ การขนส่งระหว่างมลรัฐซึ่งทรัพย์สินที่ถูกลักมา ก็ถือได้ว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายนี้

D. นอกจากนี้ การที่กฎหมายฉบับนี้ให้คำจำกัดความของการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายที่กำหนดไว้ (Specified Unlawful Activity) ไว้ในมาตรา 1956 (c) (7) ดังนี้

-การกระทำหรือกิจกรรมที่ก่อให้เกิดความผิดตามข้อหาที่กำหนดไว้ในมาตรา 1961 (1) ของตอนนี้ เว้นแต่การกระทำนั้น กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติเงินตราและรายงานการโอนเงินต่างประเทศ

-ใช้บังคับแก่การโอนเงินซึ่งเกิดขึ้นทั้งหมดหรือบางส่วนภายในประเทศสหรัฐอเมริกา ความผิดต่อรัฐต่างประเทศซึ่งเกี่ยวข้องกับเรื่องการผลิต และการนำเข้าสินค้า การขาย จำหน่าย สารเสพติดตามพระราชบัญญัติควบคุมสารเสพติด

-การกระทำซึ่งก่อให้เกิดการประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมายอย่างต่อเนื่อง ตามคำจำกัดความในพระราชบัญญัติควบคุมสารเสพติด มาตรา 408

-การกระทำความผิดในข้อหาต่างๆ อันได้แก่

- ก. มาตรา 152 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการซ่อนเร้นทรัพย์สิน การอ้างสิทธิเรียกร้องและสาบานตัวที่เป็นเท็จ การให้สินบน
- ข. มาตรา 215 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการให้คอมมิชชั่นหรือของขวัญในการขอกู้ยืม
- ค. มาตรา 500 ถึง 503 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับความผิดฐานปลอมแปลง

- ง. มาตรา 511 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับความมั่นคงของรัฐและความมั่นคงส่วนบุคคล
- จ. มาตรา 543 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการนำสินค้าหนีภาษีเข้าไปในสหรัฐอเมริกา
- ฉ. มาตรา 641 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการเงินเพื่อสาธารณประโยชน์ ทรัพย์สิน หรือหลักฐานการรายงาน
- ช. มาตรา 656 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการลักทรัพย์ ยักยอก การกระทำที่ผิดวัตถุประสงค์โดยพนักงานธนาคารหรือลูกจ้าง
- ซ. มาตรา 666 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการลัก หรือให้สินบนในการเสนอโปรแกรมเพื่อรับเงินอุดหนุนจากมลรัฐ
- ฅ. มาตรา 793,794 และ 798 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการจารกรรม
- ญ. มาตรา 875 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการคมนาคมภายในรัฐ
- ฎ. มาตรา 1201 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการลักพาตัว
- ฏ. มาตรา 1203 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการจับตัวประกัน
- ฐ. มาตรา 1344 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการซื้อโกงธนาคาร
- ฑ. มาตรา 2113,2114 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับธนาคาร และการปล้นทรัพย์ หรือลักทรัพย์ในการให้บริการสาธารณะ
- ฒ. มาตรา 38 ของพระราชบัญญัติควบคุมการส่งออกซึ่งอาวุธ (22 U.S.C. 2778)
- ณ. มาตรา 2 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับการลงโทษทางอาญา ตามพระราชบัญญัติการบริหารการส่งออก ค.ศ.1979 (50 U.S.C. App.2401)
- ด. มาตรา 203 ความผิดเกี่ยวเนื่องกับมาตรการบังคับทางอาญา ตามพระราชบัญญัติอำนาจในภาวะฉุกเฉินทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ
- ต. มาตรา 3 ความผิดเกี่ยวเนื่องด้วยการกระทำผิดในทางอาญา ตามพระราชบัญญัติการค้ากับชาติที่เป็นศัตรู (50 U.S.C. App.3)

จากคำนิยามของ Specified Unlawful Activity ในมาตรา 1956 จะมีความเชื่อมโยงกับมาตรา 1961 ซึ่งเป็นกฎหมายป้องกันการกระทำมิฉฉชีพ (RICO) โดยมีได้กำหนดความผิดเป็นฐานความผิดแต่เพียงฐานใดฐานหนึ่ง แต่นำเอาความผิดหลายฐานมารวมเข้าเป็น”แบบแผนของการประกอบมิฉฉชีพ” เพื่อนำมาประกอบรวมให้ได้ตัวผู้บงการในการกระทำความผิดแต่ละฐานที่แท้จริงมาลงโทษ และจากการศึกษาพบว่าความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของสหรัฐอเมริกากำหนดความผิดมูลฐานไว้ประมาณ 130 ฐานความผิด โดยเน้นความผิดทางเศรษฐกิจ และความผิดที่ให้ผลกระทบร้ายแรงทำลายสังคม เศรษฐกิจ ตลอดจนมนุษยชาติ

จะเห็นได้ว่ากฎหมายที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินของสหรัฐอเมริกา 3 ฉบับดังกล่าว กฎหมาย Federal Crimes and Criminal Procedure เป็นกฎหมายที่มีลักษณะเป็นบทกำหนดโทษ ไม่บ่งชี้ความผิดมูลฐานอย่างแท้จริง ส่วนกฎหมาย Bank Secrecy Act 1970 (BSA) และ Money Laundering Control Act of 1986 (MLCA) ล้วนมีการกำหนดความผิดมูลฐานไว้ โดย BSA เป็นมาตรการทางกฎหมายในการพิสูจน์ทราบแหล่งที่มาของเงิน ปริมาณและความเคลื่อนไหวของกระแสดินที่นำเข้าหรือออกนอกประเทศ เพื่อเป็นเครื่องมือช่วยให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถตรวจสอบและสืบสวนหาผู้กระทำผิด โดยความผิดมูลฐานของกฎหมายฉบับนี้ คือ กฎหมายเกี่ยวกับความลับของธนาคารโดยเฉพาะเจาะจง ส่วน MLCA กำหนดความผิดไม่เจาะจงหรือเน้นในประเภทอาชญากรรมใด แต่จะกำหนดในลักษณะกว้างๆเพื่อให้ครอบคลุมในเรื่องการโอนเงินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรม⁵

5.3.1.2.2 ออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียเป็นประเทศที่มีศูนย์กลางทางการเงินที่เจริญก้าวหน้าประเทศหนึ่งของโลก โดยเฉพาะโครงสร้างขอบเขตทางการเงินและสภาพภูมิศาสตร์ เอื้ออำนวยต่อกิจกรรมที่ผู้กระทำผิดมักนำเงินที่ได้มาจากการกระทำผิดดังกล่าวขึ้นไปใช้จ่ายหรือเปลี่ยนสภาพ

⁵ วีระพงษ์ บุญโญภาส, “กฎหมายป้องกันการปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษากรณี”ความผิดมูลฐาน” ของประเทศสหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย,” วารสารกฎหมายคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 20 (กรกฎาคม 2544) : 68-77.

เพื่อปกปิดการกระทำความผิด และเพื่อหาประโยชน์เพิ่มขึ้น กฎหมายที่เป็นหลักการของกฎหมาย
ฟอกเงินในออสเตรเลีย ที่สำคัญมี 4 ฉบับ คือ

1. Customs Act 1901 เป็นกฎหมายที่มีจุดประสงค์เพื่อให้รัฐมีอำนาจยึด
รายได้ที่ได้จากการซื้อขายยาเสพติด ตามมาตรา 229 A และให้อำนาจศาลในการสั่งปรับได้สูงเท่ากับ
ผลประโยชน์ที่ได้รับจากการซื้อขายยาเสพติด (มาตรา 243) โดยมีได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนถึงความ
ผิดมูลฐานที่เกี่ยวกับยาเสพติดโดยตรง จึงเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อรองรับในการป้องกันและ
ปราบปรามการค้ายาเสพติดโดยเฉพาะ

2. Proceeds of Crime Act 1987 เป็นกฎหมายที่กำหนดให้การฟอกเงินที่ได้
มาจากอาชญากรรมซึ่งเป็นความผิดอาญาต่อรัฐบาลกลาง เป็นความผิดต่างหาก และให้สามารถยึด
อายัดและริบทรัพย์สินเช่นว่านั้นได้ โดยกำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดในการช่วยเหลือ ยุยง
จัดหา ยักยอกถ่ายเททรัพย์สินเพื่อช่วยผู้กระทำผิดให้พ้นจากการถูกลงโทษ ไม่ว่าจะเป็บุคคลธรรมดา
หรือนิติบุคคล และให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐในการใช้มาตรการพิเศษต่อบุคคลผู้กระทำความผิดใน
ข้อหาร้ายแรง (Serious Offence) อันได้แก่ การค้ายาเสพติด การร่วมกันฉ้อโกง การเลียงภาษีและการ
ฟอกเงิน

3. Financial Transaction Report Act 1988 เป็นกฎหมายที่กำหนดให้
ธนาคารหรือสถาบันการเงินมีหน้าที่รายงานธุรกรรมประเภทต่างๆ ได้แก่ ธุรกรรมเงินสดปริมาณมาก
หรือเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐ ธุรกรรมที่น่าสงสัย และคำสั่งการโอนเงินระหว่างประเทศ ให้แก่
หน่วยงาน Australian Transaction Reports and Analysis Centre (AUSTRAC) เพื่อประโยชน์ในการ
ตรวจจับการฟอกเงิน โดยไม่มีการมุ่งเน้นหรือกำหนดความผิดมูลฐานแต่อย่างใด

4. Telecommunication Act 1991 เป็นกฎหมายที่สนับสนุนการปฏิบัติงาน
ของเจ้าหน้าที่รัฐในการสืบสวนหาข้อมูลโดยให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐในการขอหมายศาลเพื่อดักฟัง
ทางโทรศัพท์ได้เฉพาะในคดีที่สำคัญๆ เช่น คดีฆาตกรรม ยาเสพติด การลักพาตัว การหลบเลี่ยงภาษี
Serious Fraud เป็นต้น

จะเห็นได้ว่ากฎหมายทั้ง 4 ฉบับ ล้วนเป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อเอื้อต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ มิได้มุ่งเน้นถึงการกำหนดลักษณะหรือมูลฐานความผิดไว้อย่างเจาะจงเพียงกำหนดกรอบไว้ในลักษณะครอบคลุมกว้างๆว่าการกระทำความผิดที่เป็นข้อหาร้ายแรง (serious offence) โดยยกตัวอย่างฐานความผิด เช่น การค้ายาเสพติด การเลียงภาษี เป็นต้น⁶

5.3.1.3 ความจำเป็นในการกำหนดความผิดตามอนุสัญญาเข้าในความผิดมูลฐานของกฎหมายฟอกเงิน

สำหรับความผิดตามอนุสัญญาต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ที่กำหนดให้รัฐภาคีต้องผนวกกรวมเข้าไว้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของตนนั้น หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ อนุสัญญาต้องการให้รัฐภาคีขยายกรอบการบังคับใช้ของกฎหมายฟอกเงินให้กว้างขึ้นครอบคลุมการกระทำความผิดที่กระทำโดยหรือเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมข้ามชาติในประเภทความผิดตามอนุสัญญาซึ่งกำหนดไว้ 4 ลักษณะ คือ

1. ความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรม
2. ความผิดฐานคอร์รัปชัน
3. ความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม
4. ความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป

ซึ่งเป็นความพยายามของประชาคมโลกที่ต้องการผลักดันให้ความผิดใน 4 ลักษณะดังกล่าว รวมถึงการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดมูลฐานร่วมหรือความผิดมูลฐานสากล โดยในแต่ละลักษณะความผิดมีเหตุผลและความจำเป็นในการกำหนดให้เป็นความผิดมูลฐานร่วมหรือความผิดมูลฐานสากล ดังนี้

ในส่วนของความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรมนั้น เกิดขึ้นจากประชาคมโลกมีความตระหนักว่าองค์การอาชญากรรมจะมีวิธีการและรูปแบบที่แตกต่างจากอาชญากรรมดาที่กระทำโดยลำพังทั่วไป กล่าวคือ มีวิธีการที่สลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้น มีการจัดรูปแบบและโครงสร้างองค์กรคล้ายองค์กรทางธุรกิจประเภทหนึ่ง มีการแบ่งหน้าที่รับผิดชอบ มีหน่วยงานโยงใยทั้งใน

⁶ เรื่องเดียวกัน . หน้า 78-81.

และนอกประเทศ มีการวางแผนจัดเตรียมการปกป้องผู้อยู่เบื้องหลังการประกอบอาชญากรรม ตัวการใหญ่หรือผู้บงการอยู่เบื้องหลังมักจะหลุดรอดจากการถูกลงโทษทางกฎหมาย เนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะเชื่อมโยงไปถึง และธุรกิจนอกกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมก็มักจะสร้างรายได้ให้อย่างมหาศาล เช่น ธุรกิจการค้ายาเสพติด การค้าหญิงข้ามชาติ หรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจอื่น ๆ เป็นต้น ผลประโยชน์มหาศาลดังกล่าวช่วยให้สมาชิกในองค์กรได้รับส่วนแบ่งค่าตอบแทนที่ดี ช่วยให้ไม่ต้องถูกลงโทษเมื่อจับกุมโดยการติดสินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ถึงแม้จะถูกลงโทษข่างานการประกอบอาชญากรรมขององค์กรก็ยังสามารถดำเนินการต่อไปได้ เพราะยังมีเงินทุน อีกทั้งสมาชิกขององค์กรซึ่งเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดอาญา ปกปิดและซ่อนเร้นการกระทำ จึงเป็นการยากที่จะพิสูจน์ว่ามีการกระทำความผิดหลัก (Substantive Offences) ดังกล่าวนั้นเกิดขึ้นจริง⁷ ดังนั้น มาตรการตามกฎหมายธรรมดาจึงมีอุปสรรคที่ใช้ในการดำเนินการต่อบุคคลโดยยากที่จะเอื้อมมือไปถึงผู้บงการได้ และยากต่อการปราบปราม จึงมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดเป็นความผิดฐานใหม่แยกต่างหากจากการกระทำความผิดหลัก และมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากหลักกฎหมายอาญาทั่วไปที่มีอยู่เดิม แต่ลำพังการกำหนดความผิดอาญาฐานเข้ามีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมก็ยังไม่เพียงพอ และจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการต่อทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานนี้ ดังนั้น เพื่อให้มาตรการที่จะใช้ในการดำเนินการต่อทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดฐานนี้บรรลุผล ก็ควรจะมีการกำหนดความผิดฐานนี้เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน

ในส่วนความผิดฐานคอร์รัปชันนั้นเป็นความผิดที่ช่วยเหลือ และส่งเสริมไม่ให้สมาชิกหรือบุคคลผู้ร่วมขบวนการอาชญากรรมต้องถูกบังคับลงโทษตามกฎหมาย เพราะเมื่อถูกจับกุมผู้กระทำความผิดก็จะติดสินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ การช่วยเหลือของเจ้าหน้าที่รัฐดังกล่าวช่วยให้ผู้กระทำความผิดหลุดรอดเงื้อมมือของกฎหมายไปได้ จึงทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นไปโดยความลำบากยิ่งขึ้น นอกจากการคอร์รัปชันทำให้ประเทศชาติต้องสูญเสียเงินทองไปกับข้าราชการนักการเมืองแล้ว ยังบั่นทอนความเจริญก้าวหน้า เสถียรภาพทางเศรษฐกิจ และเป็นตัวสะท้อนให้เห็นถึงความเสื่อมโทรมทางศีลธรรมของประชาชนและความไม่มั่นคงทางการเมือง อันเป็นสาเหตุที่นำไปสู่ความล้มเหลวทางสังคม โดยมีกรกล่าวกันในวงนักวิชาการเศรษฐศาสตร์การเมืองว่า

⁷ ยูทธนา ไสวสุวรรณวงศ์, “วิเคราะห์เปรียบเทียบความผิดฐานสมคบ : ศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายในประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และไทย” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543), หน้า 26.

ประเทศใดไม่สามารถแก้ไขปัญหาการคอร์รัปชันให้เบาบางลงได้ ประเทศนั้นย่อมไม่อาจแก้ปัญหาความยากจนของประเทศได้⁸ ดังนั้น ประชาคมโลกจึงเห็นสมควรที่จะกำหนดความผิดฐานนี้รวมเข้าไว้ในความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของแต่ละประเทศ

ในส่วนความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม (Obstruction of Justice)⁹ นั้น ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law เช่น สหรัฐอเมริกา ในช่วงแรกถือว่าการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมเป็นความผิดทางอาญาที่มีโทษเบา (misdemeanor) แต่ในภายหลังแนวคิดได้เปลี่ยนไป การกำหนดความผิดฐานนี้เกิดขึ้นจากแนวคิดที่ว่าองค์กรอาชญากรรมเป็นการรวมกลุ่มของบุคคลที่มีการแบ่งหน้าที่ มีการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น และเกี่ยวข้องกับธุรกิจผิดกฎหมายที่ก่อให้เกิดรายได้มหาศาล ทำให้กลุ่มองค์กรอาชญากรรมเป็นหน่วยงานที่ได้รับการจัดตั้งอย่างเป็นระบบมีความมั่นคงเข้มแข็ง จึงมีขีดความสามารถในการบั่นทอนประสิทธิภาพของระบบงานยุติธรรม ไม่ให้เข้าปราบปรามองค์กรของตน และบิดเบือนการดำเนินคดีให้เป็นไปตามแนวทางที่เป็นผลดีแก่สมาชิกผู้กระทำผิดได้ ดังนั้น การที่อนุสัญญากำหนดให้การขัดขวางกระบวนการยุติธรรมเป็นความผิดทางอาญานั้น มีความมุ่งหมายให้การดำเนินการกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดตามอนุสัญญาเป็นไปอย่างถูกต้องชอบธรรม จึงเป็นที่มาของการกำหนดความผิดฐานนี้ ดังนั้นการกำหนดความผิดฐานนี้จึงมีความจำเป็นแก่รัฐภาคี

ในส่วนความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปนั้น แม้จะเป็นการกำหนดลักษณะความผิดแบบกว้างๆตามอัตราโทษ ซึ่งหากมองเผินๆเหมือนทำให้ขอบเขตของการบังคับใช้เป็นไปอย่างกว้างๆและหละหลวม แต่การที่กำหนดเฉพาะความผิดที่มีอัตราโทษที่สูงเป็นการจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปนี้ ย่อมเห็นได้ว่าความผิดดังกล่าวเป็นอาชญากรรมประเภทที่เป็นภัยร้ายแรงต่อสังคมของประเทศนั้นๆ เพราะมีเช่นนั้นแล้ว กฎหมายภายในของประเทศนั้นๆคงไม่กำหนดโทษที่รุนแรงเป็นการจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป ผลร้ายของความผิดดังกล่าวย่อมกระทบและมีส่วนทำลายสังคม เศรษฐกิจ

⁸ นงลักษณ์ เทพสวัสดิ์ , ปัญหาสำคัญในสังคมไทย (กรุงเทพมหานคร : คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ,2536) , หน้า131.

⁹ ตาม Black's Law Dictionary หมายความว่าความพยายามใดๆเพื่อขัดขวางงานเกี่ยวกับการให้ความยุติธรรมที่ถูกต้องชอบธรรม

ตลอดจนมนุษยชาติในวงกว้าง ดังนั้น ประชาคมโลกจึงเห็นสมควรที่จะกำหนดความผิดลักษณะนี้รวมเข้าไว้ในความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของแต่ละประเทศด้วย

แต่อย่างไรก็ตาม ความผิดทั้งสี่ลักษณะอยู่ภายใต้กรอบการบังคับใช้ในแง่ของผู้กระทำผิดที่จะต้องเป็นองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ หรือเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ และจากการตรวจสอบเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยแล้ว พบว่าในกฎหมายไทยมีความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปเป็นจำนวนมาก (ตามภาคผนวก ก) บางฐานเป็นความผิดตามกฎหมายเศรษฐกิจ เช่น พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ.2505 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 พระราชบัญญัติบริษัทมหาชน พ.ศ.2535 พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ.2535 พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ.2537 พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.2484 เป็นต้น ซึ่งความผิดตามกฎหมายเศรษฐกิจดังกล่าวล้วนมีผลกระทบต่อการทำงานของหรือการดำเนินการหรือการดำเนินธุรกรรมทางเศรษฐกิจ และในทำนองเดียวกันการที่กฎหมายเศรษฐกิจกำหนดให้มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป ย่อมเห็นได้ว่าการกระทำที่เป็นความผิดเหล่านี้ล้วนเป็นสิ่งที่ไม่พึงปรารถนาให้เกิดขึ้นในระบบเศรษฐกิจ เพราะมีผลกระทบและเป็นอันตรายต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม

แต่อย่างไรก็ตาม ความผิดมูลฐาน 4 ประการดังกล่าวตามอนุสัญญา เป็นความผิดที่ประชาคมโลกมีความเห็นสอดคล้องต้องกันว่าเป็นความผิดสากล และทุกประเทศที่ลงนามมีพันธะที่จะต้องปรับให้ความผิดมูลฐานทั้งสี่ประเภทเข้าอยู่ในกลุ่มความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินของตนเองด้วย ดังนั้น การกำหนดความผิดมูลฐานทั้งสี่ประเภทไว้ในกฎหมายฟอกเงินจึงเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้

สำหรับประเทศไทยนั้น แรกเริ่มการออกกฎหมายฟอกเงินมุ่งเน้นไปที่ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งเป็นอาชญากรรมประเภทที่สร้างความเสียหายให้กับประเทศไทยอย่างมาก แต่ในชั้นกระบวนการนิติบัญญัติมีการขยายฐานไปสู่อาชญากรรมประเภทอื่นๆ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เนื่องจากสร้างความเสียหายให้กับระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างมหาศาล แต่เนื่องจากในปัจจุบันประเทศไทยมีนโยบายเปิดเสรีทางการเงิน และส่งเสริมให้มีการลงทุนจากต่างชาติ ส่งเสริมให้ชาวต่างชาติเข้ามาท่องเที่ยวโดยการอำนวยความสะดวกในทุกๆด้าน โดยผ่อนคลายนโยบายการและกฎระเบียบ(deregulation)ในการเดินทางเข้าออกประเทศ และในการเคลื่อนย้ายเงินทุน ดังนั้น องค์การ

อาชญากรรมข้ามชาติและขบวนการฟอกเงินจึงหลั่งไหลเข้ามา และประกอบอาชญากรรมในประเทศไทย ถ้าฟังความผิดมูลฐาน 7 ประเภทที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จึงไม่เพียงพอที่จะรับมือกับรูปแบบของอาชญากรรมและขบวนการฟอกเงินที่เปลี่ยนแปลงไปได้ การที่กำหนดความผิดมูลฐาน 4 ลักษณะประเภทตามอนุสัญญาผนวกกรมเข้าในกฎหมายไทย หากมองในแง่ของการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ก็น่าที่จะเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทย เพราะจะเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่ใช้ในการปราบปรามการประกอบอาชญากรรมเพิ่มขึ้นในอีก 4 ลักษณะความผิด และหากพิจารณาในเชิงเศรษฐศาสตร์แล้วพบว่าการกระทำผิดทั้ง 4 ประเภทโดยเฉพาะในความผิดร้ายแรง ล้วนก่อให้เกิดต้นทุนทางสังคม(Social Cost)ที่สูง เนื่องจากรัฐต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมากในการป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมประเภทดังกล่าว โดยเฉพาะอาชญากรรมในประเภทที่เกี่ยวกับยาเสพติด¹⁰ แม้การปรับกฎหมายฟอกเงินของไทยให้สอดคล้องกับอนุสัญญาจะทำให้กรอบการบังคับใช้กว้างขึ้น ซึ่งทำให้เกิดภาระและสร้างความไม่สะดวกแก่ภาคเอกชน และผู้ประกอบการ แต่เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบถึงผลที่ได้รับแล้ว เห็นได้ว่าการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินให้กว้างขึ้นก็ยังมีต้นทุนที่ต่ำกว่าต้นทุนทางสังคม(Social Cost)ที่เกิดจากการประกอบอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ นับว่ามีผลคุ้มค่าและทำให้ประเทศไทยเป็นที่ชื่นชมของประชาคมโลก

ผู้เขียนมีความเห็นว่า เรื่องความผิดมูลฐานเห็นควรบัญญัติเพิ่มเติมไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยเฉพาะ เพื่อให้กลไกของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 สามารถที่จะดำเนินการต่อการกระทำผิดใน 4 ลักษณะดังกล่าวได้

5.3.2 ข้อพิจารณาในเชิงเศรษฐศาสตร์

โดยที่การดำเนินธุรกิจนอกระบบจะมีลักษณะที่ปกปิด และการที่เป็นธุรกิจที่ผิดกฎหมาย จึงทำให้ไม่มีข้อมูลตัวเลขที่ชัดเจนของรายได้จากการดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมาย และตัวเลขของการนำ

¹⁰ รัฐบาลไทยต้องจัดสรรงบประมาณเพื่อใช้ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมประเภทที่เกี่ยวกับยาเสพติด รวมถึงการแก้ไขบำบัดฟื้นฟูผู้ติดยาเสพติดเป็นจำนวนมาก ดังเช่นในปีงบประมาณ พ.ศ.2545 ต้องจัดงบประมาณเฉพาะในการบำบัดฟื้นฟูผู้ติดยาเสพติดสูงถึง 933 ล้านบาท (ข้อมูลจาก <http://www.probation.go.th>)

รายได้หรือเงินสกปรกดังกล่าวเข้ามาฟอกในระบบ ดังนั้น ตัวเลขของปริมาณเงินสกปรกที่นำเข้ามาฟอกในระบบการเงินของโลกหรือในประเทศไทย จึงเป็นการประมาณการณจากตัวเลขธุรกิจนอกระบบที่นักวิชาการทางด้านเศรษฐศาสตร์ได้ประเมินไว้ โดยในปี ค.ศ.1996 ประมาณว่ามีการฟอกเงินเป็นมูลค่าราว 0.59 ถึง 1.5 ล้านล้านเหรียญสหรัฐ เฉพาะตัวเลขขั้นต้นนั้นมีขนาดเท่ากับมูลค่าผลผลิตรวมของประเทศสเปนเลยทีเดียว¹¹ ในปัจจุบัน Michel Camdessus อดีตผู้อำนวยการบริหารของ International Monetary Fund – IMF ประเมินจำนวนเงินที่ฟอกในระบบการเงินของโลกว่าอยู่ที่ 600,000 ล้านเหรียญสหรัฐ หรือตกกรวร้อยละ 2-5 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมของโลก (World Gross Domestic Product)¹² สำหรับในประเทศไทย ประมาณว่ามีเงินที่ได้จากการประกอบธุรกิจผิดกฎหมายถูกนำเข้ามาฟอกปีละ 1 แสนล้านบาท¹³ นอกจากนี้นักวิชาการทางเศรษฐศาสตร์ได้วิจัยพบว่าในระหว่างปี พ.ศ. 2536-2538 ธุรกิจนอกระบบของไทยมีขนาดใหญ่มากโดยเฉพาะการค้ายาเสพติด การค้าอาวุธสงคราม การค้าของเถื่อน การค้ามนุษย์ การค้าเด็กและสตรีเพื่อให้บริการทางเพศ การพนันประเภทต่างๆ สามารถทำรายได้สูงถึงราว 3-5 แสนล้านบาทต่อปี หรือตกกรวร้อยละ 8 ถึง 13 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมประชาชาติ¹⁴ ซึ่งส่วนใหญ่ของธุรกิจผิดกฎหมายดังกล่าวมักเป็นการดำเนินการในลักษณะข้ามชาติ ย่อมเห็นได้ว่าเงินสกปรกจำนวนดังกล่าวย่อมถูกนำเข้ามาฟอกในระบบการเงินของประเทศ หากประเทศไทยปรับแก้ไขกฎหมายฟอกเงินให้สอดคล้องกับอนุสัญญา ก็จะทำให้มาตรการการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตามกฎหมายไทยมีมาตรการที่เข้มข้น มีกรอบการบังคับใช้ที่กว้างขึ้น เพราะตามอนุสัญญากำหนดขอบข่ายความผิดมูลฐานไว้อย่างกว้างๆ มีลักษณะควบคุมเอกชน แม้ความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาต้องอยู่ภายใต้กรอบการบังคับใช้ (Scope of Application) ของอนุสัญญาที่ว่า ผู้กระทำความผิดจะต้องเป็นองค์กรอาชญากรรม และมีลักษณะข้ามชาติ แต่อนุสัญญาก็ขยายรวมไปถึงผู้กระทำความผิดตามอนุสัญญาที่เป็นปัจเจกบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมด้วย (involves an organised criminal group)¹⁵ และขยาย

¹¹ Financial Action Task Force (FATF) , “Policy Brief : Money Laundering ,” July 1999 , p.2.

¹² ข้อมูลจาก <http://www.usinfo.state.gov/journals/ites/0501/ijee/toc.htm>

¹³ พีรพันธุ์ เปรียญติ ให้สัมภาษณ์มติชนสุดสัปดาห์ (3-9 ธันวาคม 2544) : 13.

¹⁴ ผาสุก พงษ์ไพจิตร, สังคิต พิริยะรังสรรค์ และนวนลน้อย ตริรัตน์ , หวย ช่อง ป่อน ยาบ้า เศรษฐกิจนอกระบบกฎหมายกับนโยบายสาธารณะในประเทศไทย. (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย , 2543), หน้า 7.

¹⁵ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ข้อ 3 วรรค 1 (b) ตอนท้าย

ขอบข่ายของการกระทำที่ให้อิทธิพลที่มีลักษณะข้ามชาติให้กว้างขึ้นโดยรวมถึงการกระทำดังต่อไปนี้เข้าไว้ด้วย¹⁶

1. การกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในรัฐมากกว่ารัฐหนึ่ง
2. การกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่การเตรียม การวางแผน การสั่งการ หรือ ควบคุมการกระทำความผิดได้กระทำในอีกรัฐหนึ่ง
3. การกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่เกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่มีการดำเนินกิจกรรมผิดกฎหมายในรัฐมากกว่ารัฐหนึ่ง
4. การกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นในรัฐหนึ่ง แต่มีผลกระทบต่อรัฐอีกรัฐหนึ่ง
 ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าขอบข่ายจะเป็นไปในลักษณะที่กว้างมาก หากมีการบังคับใช้กฎหมายที่เคร่งครัด ย่อมทำให้ปริมาณเงินสกปรกที่หมุนเวียนเข้ามาพอกในประเทศไทยที่เคยมีปริมาณสูงก็จะมีจำนวนที่ลดลง ส่งผลให้ปริมาณเงินที่ไหลเวียนเข้าสู่ประเทศไทยมีจำนวนลดน้อยลงในช่วงแรก เกิดการชะลอตัวของการลงทุนจากภายในและจากต่างประเทศ อีกทั้งการที่ขั้นตอนที่มากขึ้นจากมาตรการต่างๆที่กำหนดในกฎหมายฟอกเงิน ทำให้ต้นทุนในการลงทุนสูงขึ้น เนื่องจากต้องมีค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกรรม อาทิเช่น ค่าใช้จ่ายเพื่อความปรึกษาทางด้านกฎหมาย รวมทั้งค่าใช้จ่ายในขั้นตอนอื่นๆ นักลงทุนเสียเวลา เสียโอกาสและเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น และอาจไม่เลือกที่จะลงทุนในประเทศไทย แต่อาจเลือกที่จะลงทุนในประเทศอื่นที่ให้ผลตอบแทนที่เท่ากันแต่มีขั้นตอนและวิธีการที่น้อยกว่า หรือ การที่หลักการของกฎหมายฟอกเงินตามอนุสัญญากำหนดขอบข่ายของทรัพย์สินที่ถูกรวบรวมถึงในกรณีที่มีการนำทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินที่ซอบด้วยกฎหมายก็อาจทำให้นักลงทุนมีความระมัดระวังในการเข้าลงทุน เกิดความระแวง และไม่กล้าที่จะลงทุน ทำให้บรรยากาศการลงทุนเสียได้ ดังนั้น เมื่อพิจารณาในเชิงเศรษฐศาสตร์จะเห็นว่ามาตรการตามกฎหมายฟอกเงินตามแนวทางของอนุสัญญา ย่อมมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยในระยะแรก เพราะเงินสกปรกที่มีจำนวนมหาศาลถึงร้อยละ 8 ถึง 13 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมประชาชาติ จะถูกนำเข้าสู่ระบบในอัตราที่ลดลงหรืออาจจะหายไปจากระบบ ซึ่งหากหายไปในพื้นที่ไหนใด สัดส่วนที่สูงดังกล่าวย่อมมีผลต่อระบบการเงินของประเทศ และอาจทำให้การควบคุมนโยบายเศรษฐกิจของประเทศไม่สามารถดำเนินการตามเป้าหมายได้ (loss of control of economic policy) ในระยะแรก

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, ข้อ 3 วรรค 2 (a) (b) (c) (d)

แต่หากมองกลับกัน เมื่อมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีกรอบการบังคับใช้ที่กว้างขึ้น มีความเข้มข้นขึ้น เงินนอกระบบและอาชญากรรมจะถูกกำจัดออกไป ทำให้ปริมาณเงินในประเทศมีความสมดุลกับผลผลิตที่เกิดขึ้นในประเทศ การหมุนเวียนของเงินทุนในระบบการเงินของประเทศเป็นไปอย่างถูกต้องตามกลไกทางเศรษฐกิจ ทำให้เศรษฐกิจของประเทศดำเนินไปตามกลไกที่กำหนดไว้อย่างถูกต้อง และการที่ไม่มีการนำเงินสกปรกหรือเงินที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายเข้ามาในระบบเศรษฐกิจ ย่อมทำให้ปัญหาเงินเฟ้อลดลง แก้ไขปัญหาราคาสินค้าที่มีต้นทุนสูง อันเป็นประโยชน์แก่ผู้บริโภคในระยะยาว ย่อมส่งผลดีและสร้างความเชื่อมั่นต่อต่อนักลงทุนโดยทั่วไป เนื่องจากมีความปลอดภัย ซึ่งถือเป็นปัจจัยที่สำคัญและผลต่อการตัดสินใจในการเข้ามาลงทุนในประเทศเพิ่มขึ้นในระยะยาว ทำให้ระบบการเงินและสถาบันการเงินภายในประเทศมีเสถียรภาพ นับได้ว่าเป็นการส่งเสริมให้ประเทศไทยเป็นศูนย์กลางทางการค้าและการเงินในภูมิภาคในอนาคต

5.3.3 ข้อพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมาย

แม้ว่าประเทศไทยมีพันธะต้องปรับกฎหมายให้สอดคล้องกับอนุสัญญา แต่กระบวนการแก้ไขปรับกรอบการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินโดยเพิ่มความผิดมูลฐานเข้าไปในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 นั้น อาจมีปัญหาในชั้นพิจารณาของสภา เมื่อศึกษาจากประสบการณ์ในการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 แล้ว พบว่ามีปัญหาและอุปสรรคในชั้นพิจารณาออกกฎหมาย ของสภาผู้แทนราษฎร และชั้นวุฒิสภา โดยเฉพาะในการกำหนดกรอบการบังคับใช้ในแง่ของจำนวนความผิดมูลฐาน มีการถกเถียงกันว่ากฎหมายฟอกเงินควรมีกรอบการบังคับใช้ในแง่ของความผิดมูลฐานไว้เช่นไร และควรที่จะกำหนดไว้มากน้อยเพียงใด โดยฝ่ายที่ไม่ต้องการให้ความผิดมูลฐานกว้างและครอบคลุมความผิดหลายประเภทจะยกประเด็นว่าการที่กฎหมายฟอกเงินมีกรอบการบังคับใช้ที่กว้างก็อาจทำให้เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจะใช้อำนาจเกินขอบเขต (abuse of power) ตามภาษิตของบารอน จอห์น แอ็กตัน นักปราชญ์ชาวอังกฤษที่ว่า "absolute power, corrupts absolutely" ขึ้นอ้างในการไม่ผ่านร่างกฎหมาย รายละเอียดตามบันทึกเหตุการณ์ในการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 (ภาคผนวก ข.)

ในส่วนนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าข้ออ้างของฝ่ายที่ไม่ต้องการให้ความผิดมูลฐานกว้าง โดยอ้างว่าเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายอาจใช้อำนาจเกินขอบเขตสร้างความเดือดร้อนแก่สุจริตชนนั้น เหตุผลดังกล่าวเห็นได้ว่าเป็นคนละประเด็นกัน เนื่องจากหากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายใช้อำนาจไม่สุจริต

ก็เป็นเรื่องที่สามารถดำเนินคดีอาญาได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 อยู่แล้ว ทั้งนี้โดยอาจจะสร้างกลไกในการควบคุมการดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ให้ชัดเจน เพื่อเป็นหลักประกันในการป้องกันความเสียหายแก่สุจริตชน เช่น มีบทกำหนดโทษที่รุนแรงแก่เจ้าพนักงานที่รุนแรงในการนำข้อมูลไปใช้นอกขอบวัตถุประสงค์ของกฎหมายฟอกเงิน เป็นต้น และเพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในชั้นนิติบัญญัติ ผู้เขียนเห็นว่าในชั้นพิจารณาออกแบบแก้ไขกฎหมาย หรือออกกฎหมายใหม่ ควรเป็นการดำเนินการระดมความคิดเห็นที่ครอบคลุมในทุกๆ ด้านในลักษณะบูรณาการ(integration) กล่าวคือ แทนที่จะปล่อยให้เป็นที่ของนักกฎหมายพิจารณาแต่เพียงฝ่ายเดียว ก็อาจให้ผู้เชี่ยวชาญในศาสตร์ด้านอื่นๆ ที่กฎหมายฟอกเงินจะมีผลกระทบเช่น ด้านเศรษฐศาสตร์ ด้านสังคมศาสตร์ ด้านสิทธิมนุษยชน หรือนักอาชญาวิทยา ร่วมพิจารณาผลกระทบในมิติอื่นๆ เพื่อให้กฎหมายที่ออกแบบมาใหม่ หรือแก้ไขมีความสมบูรณ์ เป็นที่ยอมรับในชั้นพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา

5.3.4 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ

เนื่องจากมาตรการที่เป็นหลักการตามกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญา มีมาตรการพิเศษที่เป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน สิทธิในทางทรัพย์สินของบุคคล สิทธิในการประกอบอาชีพของประชาชน อันนับได้ว่าเป็นการแทรกแซงกลไกตลาดตามแนวคิดเสรีนิยม ดังนั้นการขยายกรอบการบังคับใช้ของกฎหมายฟอกเงินจึงมีข้อต้องพิจารณาว่ามาตรการดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 หรือไม่ โดยในเบื้องต้นควรทำความเข้าใจความหมายของคำว่า"สิทธิเสรีภาพ"ก่อนว่ามีความหมายเช่นไร

"สิทธิ" (Right) หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรองรับและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตร่างกาย¹⁷ และยังหมายความรวมถึงความชอบธรรมที่บุคคลอาจใช้ยันกับผู้อื่นเพื่อคุ้มครองตนเองหรือเพื่อรักษาผลประโยชน์ของบุคคลนั้น โดยภาษาอังกฤษใช้คำว่า"Right" ภาษาเยอรมันใช้คำว่า "Recht" ภาษา

¹⁷ มานิตย์ จุมปา , ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2541), หน้า 46.

ลาตินใช้คำว่า “Jus” ซึ่งหมายความว่าความถูกต้องหรือความชอบธรรมของบุคคลที่มีต่อทรัพย์สินหรือเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้น และจะต้องได้รับความคุ้มครอง โดยมีวัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นทรัพย์สิน

“เสรีภาพ” (Liberty) หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น มีอิสระที่กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ เช่น เสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร เสรีภาพในการเดินทาง เป็นต้น¹⁸

นับตั้งแต่ประเทศไทยเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชมาเป็นระบอบประชาธิปไตย รัฐธรรมนูญทุกฉบับจะมีบทบัญญัติที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลไว้เสมอ การจะเข้าไปจำกัดสิทธิหรือตัดทอนสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลย่อมไม่อาจกระทำได้ เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายตราขึ้นเป็นการเฉพาะ โดยต้องผ่านกระบวนการพิจารณาถ้อยแถลงมาแล้วอย่างละเอียดรอบคอบประกอบด้วยเหตุผลอย่างเพียงพอจึงจะกระทำได้ เช่น เรื่องการเวนคืนที่ดิน การริบทรัพย์สิน เป็นต้น ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ก็บัญญัติอย่างชัดเจนในการคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ไว้อย่างชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย สิทธิเสรีภาพภายในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง และเสรีภาพในเคหสถาน รวมตลอดถึงสิทธิในทรัพย์สิน เป็นต้น สิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ โดยหลักแล้วจะจำกัดสิทธิเสรีภาพไม่ได้ เว้นแต่จะอาศัยอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น แต่จะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้ ซึ่งกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพนี้จะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งใช้บังคับแก่กรณีหนึ่งกรณีใดหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง

หลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญา จะมีมาตรการทางกฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งได้แก่ การกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญาและต้องรับโทษ อันเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในร่างกายของบุคคล การจำกัดเสรีภาพในเคหสถาน จำกัดเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยชอบด้วยกฎหมาย จำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลโดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการยึดอายัด และริบทรัพย์สิน เป็นต้น แต่หลักการดังกล่าว หากประเทศไทยนำมาอนุวัติการตามก็ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

¹⁸ เรื่องเดียวกัน , หน้า 46.

พ.ศ.2540 เพราะเป็นหลักการที่เทียบเคียงโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 29 ประกอบกับมาตรา 35 มาตรา 37 มาตรา 48 และมาตรา 50 ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ที่ให้กระทำมิได้

มาตรา 29 “การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

มาตรา 35 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน...เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

มาตรา 37” บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

มาตรา 48 “ สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ...”

มาตรา 49 “การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนาการเกษตร หรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดเชยค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันควร...”

มาตรา 50 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการ หรืออาชีพ และการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครอง

ประชาชนในด้านสาธารณสุขโรค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน “

พันธกรณีตามอนุสัญญากำหนดความผิดมูลฐานไว้อย่างชัดเจนว่ามีลักษณะเช่นใด ก็เพื่อให้มีความชัดเจนว่าเงื่อนไขในการบังคับใช้มาตรการตามกฎหมายฟอกเงิน ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดอาชญาฐานฟอกเงิน หรือ การริบทรัพย์ เป็นต้นจำกัดกรอบขอบเขตที่ประเภทความผิดมูลฐานไว้เพียงไร ปัญหาว่าการริบเงินหรือทรัพย์ดังกล่าวจะเป็นการลิดรอนสิทธิของบุคคลตามกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือไม่

จะเห็นได้ว่ามาตรการริบทรัพย์ตามอนุสัญญามีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้สุจริต อีกทั้งให้พิจารณาข้ออ้างของจำเลยถึงที่มาโดยชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์ที่ถูกอ้างว่าได้มาจากการกระทำความผิด¹⁹ ดังนั้น หลักการกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญา จึงชอบด้วยหลักการและเหตุผล เป็นธรรม และไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เพราะมาตรา 48 วรรคแรก ซึ่งจะคุ้มครองเฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบเท่านั้น ไม่รวมถึงทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดซึ่งเกินขอบเขตแห่งสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครอง²⁰

5.3.5 ผลกระทบในด้านอื่นๆ

นอกจากข้อพิจารณาข้างต้นแล้ว การปรับกฎหมายฟอกเงินให้สอดคล้องกับอนุสัญญายังมีผลกระทบในด้านต่างๆ เช่น

¹⁹ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 12 วรรค 7 และ 8

²⁰ อรรถนพ ลิขิตจิตตะ , , ถาม-ตอบเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (กรุงเทพมหานคร : กองนิติการ สำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด สำนักงานนายกรัฐมนตรี, 2542) , หน้า 68.

ในด้านสังคม

ประเทศไทยได้รับผลกระทบจากการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยเฉพาะในธุรกิจการค้ายาเสพติด หรือการพนันข้ามชาติ ยาเสพติดและการพนันเป็นสิ่งที่มอมเมาเยาวชน สร้างผลกระทบต่อสังคมในวงกว้าง ซึ่งจะมีปัญหาการฟอกเงินที่ได้มาจากการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมาย แม้จะมีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็ยังไม่สามารถกำจัดธุรกิจผิดกฎหมายไปได้ แต่กลับมีการขยายตัวกว้างขวางขึ้น เพราะพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 หรือกฎหมายฟอกเงินของประเทศอื่นล้วนเป็นกฎหมายภายใน มีขอบเขตการบังคับใช้ที่จำกัด จึงไม่สามารถบังคับใช้กับการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายที่มีลักษณะข้ามชาติ และที่กระทำโดยกลุ่มองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น เมื่อประเทศไทยได้มีการปรับกฎหมายไทยให้สอดคล้องกับในอนุสัญญาแล้ว ก็จะช่วยลดอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินในระดับระหว่างประเทศ เกิดการถ่ายทอดเทคโนโลยีทางการสืบสวนสอบสวน และการพัฒนาบุคลากรในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ทำให้มาตรการตามกฎหมายฟอกเงินของไทยมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติดียิ่งขึ้น ย่อมเป็นผลทำให้องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติถูกจำกัดขอบเขตของการทำความผิดสิ่งที่เป็นพิษภัยต่อสังคม เช่น ยาเสพติด การพนัน เป็นต้น ก็น่าที่จะถูกกำจัดออกไปได้ดีขึ้น โดยเฉพาะปัญหายาเสพติด ซึ่งจากการสำรวจของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พบว่ามึนักเรียน นักศึกษาถึงร้อยละ 12.4 หรือราว 6 แสนคนในประเทศไทยเกี่ยวข้องกับยาเสพติด²¹ ทำให้สังคมมีความสงบสุขมากขึ้น ผู้ประกอบการก็สามารถดำเนินธุรกิจของตนได้อย่างเต็มที่โดยไม่ต้องระแวงถึงภัยจากอาชญากรรม ซึ่งส่งผลต่อการพัฒนาประเทศโดยรวม

ด้านการเมือง

นักการเมืองผู้ทุจริตที่ได้รับส่วนแบ่งจากการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายเพื่อช่วยเหลือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติย่อมมีความเกรงกลัวที่จะถูกตรวจสอบทรัพย์สิน เมื่อเงินที่ได้รับจากองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติน้อยลง นักการเมืองก็จะมีเงินทุนไปใช้ในทางการเมือง ดังนั้น โอกาสที่จะกลับเข้าสู่วงการเมืองย่อมยากขึ้น เท่ากับเป็นการขจัดนักการเมืองทุจริตไร้คุณธรรมที่จะเข้ามาบริหารบ้านเมือง

²¹ ธรรมรักษ์ อิศรางกูร ณ อยุธยา, ให้สัมภาษณ์หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ (21 มีนาคม 2545) , หน้า 16.

ประเทศชาติก็จะได้นักการเมืองที่มีคุณภาพมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ในส่วนของข้าราชการก็มีเหตุผลในลักษณะเดียวกัน คือ ข้าราชการย่อมไม่กล้าที่จะทุจริต และเป็นการจำกัดโอกาสทุจริตแก่ข้าราชการ ดังนั้นจึงทำให้เกิดเสถียรภาพความมั่นคงแก่วงการเมือง และข้าราชการในการบริหารประเทศให้สู่ความเจริญรุ่งเรือง

ในด้านการเมืองระหว่างประเทศ หากการที่ประเทศใดไม่มีมาตรการการแก้ไขปัญหาการฟอกเงินที่เข้มข้นเพียงพอในระดับที่เป็นที่ยอมรับในสากลเช่นตามอนุสัญญา ก็ย่อมจะถูกประณามจากประชาคมโลก โดยเฉพาะจากประเทศที่ได้รับผลกระทบต่อการประกอบอาชญากรรมโดยตรง และอาจส่งผลให้ประชาคมโลกใช้เป็นเงื่อนไขข้ออ้างในการกีดกันทางการค้าได้ ในทางตรงกันข้าม หากประเทศใดมีการนำมาตรการของกฎหมายฟอกเงินตามอนุสัญญา ที่เน้นในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและการฟอกเงิน ประชาคมโลกก็ย่อมที่จะชื่นชมและมีทัศนคติที่ดีต่อประเทศไทย ทำให้บรรยากาศการลงทุนและการค้าระหว่างประเทศเป็นไปในทิศทางที่ดี

ด้านแนวคิดในระบบกฎหมาย

เนื่องจากประเทศไทยมีพันธะจะต้องปรับกฎหมายฟอกเงินเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการตามอนุสัญญา และโดยที่มาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินในอนุสัญญา มีการนำหลักการในเรื่องการริบทรัพย์สินทางแพ่ง หรือเรื่องการสมคบมาใช้ ซึ่งมีผลกระทบต่อระบบกฎหมายพื้นฐานของประเทศ โดยกฎหมายพื้นฐานต้องยอมรับยกเว้นสำหรับกฎหมายฟอกเงิน การที่จะใช้แนวคิดกฎหมายอาญาพื้นฐาน หรือหลักกฎหมายพื้นฐานกับกฎหมายฟอกเงิน ก็จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินไม่บรรลุผลตามเจตนารมณ์ จึงต้องถือว่ากฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายเฉพาะ หรือกฎหมายพิเศษ แม้ว่าในระบบกฎหมายไทยจะมีการนำมาตรการสมคบเข้ามาใช้ในกฎหมายหลายฉบับ แต่ผู้บังคับใช้กฎหมายตลอดจนนักกฎหมายในประเทศไทย ยังไม่มีความเข้าใจในหลักการของกฎหมายนี้เท่าที่ควร แม้มาตรการนี้จะไม่ใช่ของใหม่ในกฎหมายไทย แต่หากมีการบัญญัติมาตรการนี้เพิ่มเข้ามาในกฎหมายไทย ก็ทำให้ผู้บังคับใช้กฎหมายมีความตระหนักและบังคับใช้กฎหมายโดยเข้าใจถึงหลักการพื้นฐานมากขึ้น

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ในปัจจุบัน การประกอบอาชญากรรมมีการปรับเปลี่ยนรูปแบบของการกระทำ อาชญากรมีการพัฒนาตัวเองจากการประกอบอาชญากรรมโดยลำพังมาเป็นในรูปของการรวมกลุ่มกันในลักษณะองค์กรอาชญากรรม เพื่อดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายโดยมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ทางการเงิน (proceeds of crime) โดยมีการจัดรูปแบบองค์กร มีลำดับชั้นในการทำงาน ตลอดจนแบ่งหน้าที่ความรับผิดชอบและขั้นตอนในการทำงาน จนมีลักษณะคล้ายหน่วยขององค์กรทางธุรกิจอย่างหนึ่ง ซึ่งการดำเนินธุรกรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ หรือการนำเงินสกปรกเข้ามาหมุนเวียนในระบบการเงิน การลงทุน ล้วนมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศเป็นอย่างยิ่ง

การประกอบอาชญากรรม หรือการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรม นำมาซึ่งผลประโยชน์และรายได้จำนวนมากมหาศาลแก่อาชญากร เฉพาะในการประกอบอาชญากรรมประเภทการค้ายาเสพติด องค์กรสหประชาชาติประเมินว่าในแต่ละปีผู้ประกอบการค้ายาเสพติดจะมีผลกำไรรวมถึงประมาณ 400,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐ รายได้จำนวนมากมายนี้นำมาทำให้เกิดแรงจูงใจในการประกอบอาชญากรรม หรือดำเนินธุรกิจผิดกฎหมาย และองค์กรอาชญากรรมก็นำรายได้ดังกล่าวไปใช้เป็นเงินทุนหมุนเวียนในการกระทำความผิดของตนต่อ บางส่วนก็นำเข้าสู่กระบวนการฟอกเงินด้วยวิธีการต่างๆ ในบางกรณีมีการนำไปลงทุนในธุรกิจที่ถูกต้องกฎหมาย และนำผลกำไรที่ได้จากการลงทุนนั้น กลับมาใช้เป็นทุนในการขยายเครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมต่อไปอีก เป็นวัฏจักรหมุนเวียนต่อไปเรื่อยๆ และทำให้องค์กรอาชญากรรมมีความแข็งแกร่งสามารถดำเนินธุรกิจผิดกฎหมายของตนต่อไปจนยากที่จะกำจัด ดังนั้น ขบวนการฟอกเงินจึงกลายเป็นปัญหาซึ่งทำลายระบบเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ

มาตรการทางกฎหมายที่จะหยุดยั้งไม่ให้มีการนำเงินสกปรกมาใช้ประโยชน์ หรือกรองไม่ให้เงินทุนสกปรกไหลเวียนเข้าสู่ระบบการเงินของประเทศได้ดีที่สุดในขณะนี้ก็คือ มาตรการตามกฎหมายฟอกเงิน ซึ่งโดยเนื้อหาจะมีทั้งมาตรการและกลไกของกฎหมายที่เป็นการสกัดกั้นการนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมิให้ไหลเวียนเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจ โดยป้องกันมิให้มีการนำเงินสกปรกไปใช้ประโยชน์ ไม่ว่าจะเป็นการใช้เป็นทุนหมุนเวียนในการประกอบอาชญากรรม หรือธุรกิจผิดกฎหมาย หรือนำไปลงทุนในธุรกิจที่ถูกต้องกฎหมาย แต่ลำพังมาตรการตามกฎหมายฟอกเงินที่มีอยู่ ประเทศใดประเทศหนึ่งจะใช้บังคับอย่างจริงจังแต่เพียงลำพังย่อมไม่

อาจที่จะบรรลุผลได้ เนื่องจากสภาพภาวะเศรษฐกิจโลกในปัจจุบัน จะมีลักษณะที่เชื่อมโยงถึงกันจนมีลักษณะเป็นหนึ่งเดียว (global) องค์การอาชญากรรมก็สามารถเคลื่อนย้ายเงินทุนที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไปฟอกในประเทศที่ไม่มีกฎหมายฟอกเงิน หรือมีกฎหมายฟอกเงินแต่ไม่มีการบังคับใช้อย่างจริงจัง

ขบวนการฟอกเงิน จึงมีลักษณะเป็นการข้ามชาติ เช่นเดียวกันกับการประกอบอาชญากรรมข้ามชาติในรูปแบบอื่นๆ ซึ่งลักษณะและรูปแบบของการประกอบอาชญากรรมเช่นนี้เกิดขึ้นมาพร้อมกับภาวะโลกาภิวัตน์นี้ ในขณะที่กฎหมายภายในของแต่ละประเทศต่างมีข้อจำกัดในการบังคับใช้กับรูปแบบอาชญากรรมในลักษณะนี้ ดังนั้น ประชาคมโลกจึงจำเป็นต้องร่วมมือและให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการกำจัดขบวนการฟอกเงิน หรืออาชญากรรมที่มีลักษณะข้ามชาติ โดยมีมาตรการทางกฎหมายที่เป็นระบบ และมีมาตรฐานเดียวกัน โดยข้อตกลงที่เป็นการระดมความคิดร่วมกันของประชาคมโลกล่าสุดที่นานาประเทศต่างให้การยอมรับ ก็คืออนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 และผู้ออกแบบข้อตกลงดังกล่าวก็นำมาตรการตามกฎหมายฟอกเงินบรรจุเข้าไว้ในอนุสัญญานี้ด้วย โดยถือเป็นมาตรการที่มีความสำคัญมากที่สุดมาตรการหนึ่ง

หลักการตามกฎหมายฟอกเงินที่บรรจุไว้ในอนุสัญญา ที่สำคัญได้แก่ การกำหนดให้รัฐภาคีต้องมีบทบัญญัติภายในของตนกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดและต้องรับโทษในทางอาญา ทั้งนี้โดยรวมไปถึงการมีส่วนร่วม การมีส่วนเกี่ยวข้อง การสมคบกัน การพยายามกระทำช่วยเหลือ ยุยง สนับสนุน ให้ความสะดวก ให้คำปรึกษาหรือให้คำแนะนำในการฟอกเงิน มีมาตรการในการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพื่อเป็นการตัดแรงจูงใจมิให้องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติประกอบอาชญากรรม หรือดำเนินธุรกิจผิดกฎหมาย มีมาตรการที่ถือเป็นการเสริมสร้างประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน อันได้แก่ การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน และการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยนั้น ในปัจจุบันมีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งถือเป็นกฎหมายที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยตรง และมีบางส่วนที่บัญญัติสอดคล้องไว้ในกฎหมายฉบับอื่นอันเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการเอื้อและช่วยเสริมสร้างให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีประสิทธิภาพ ได้แก่ พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ.2483 พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 รวมถึงในประมวลกฎหมายอาญา และ

พระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญาฉบับอื่นๆ แต่กฎหมายเหล่านี้ก็ยังมีข้อจำกัดและอุปสรรคในการบังคับใช้ โดยเฉพาะในประเด็นเรื่องความผิดมูลฐาน ซึ่งถือเป็นตัวกำหนดกรอบการบังคับใช้ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยตีกรอบกำหนดไว้เพียง 7 ประเภท จึงทำให้การกระทำผิดประเภทอื่นที่มีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศในวงกว้าง อาทิเช่น บ่อนการพนัน การทำลายทรัพยากรป่าไม้ หรือทรัพยากรทางธรรมชาติอื่นๆ เป็นต้น หลุดรอดจากการบังคับใช้ของกฎหมายฟอกเงิน ทำให้มีการนำเงินหรือรายได้จากการประกอบอาชญากรรมประเภทอื่นนอกเหนือจาก 7 ประเภทความผิดมูลฐานนำมาฟอก หรือนำเข้ามาลงทุนในระบบเศรษฐกิจของไทย ซึ่งจะมีผลร้ายต่อระบบเศรษฐกิจของไทย ไม่ว่าจะเป็นระบบการเงิน การค้า และการลงทุนของประเทศในระยะยาว ทำให้ประเทศไทยกลายเป็นแหล่งฟอกเงิน และรวมตัวกันของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ อันจะก่อให้เกิดอันตรายต่อประชาชน สังคม เศรษฐกิจ และความมั่นคงของประเทศได้ โดยเฉพาะการที่ประเทศไทยมีนโยบายเปิดเสรีทางการเงินเช่นนี้ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมียกกฎหมายฟอกเงินที่มีมาตรฐานมีความเข้มข้นและเป็นที่ยอมรับของนานาประเทศ

การที่ประเทศไทยลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้ ประเทศไทยก็ต้องมีกฎหมายภายในที่สอดคล้องกับอนุสัญญา หากกฎหมายภายในที่มีอยู่ยังไม่สอดคล้อง ประเทศไทยก็มีพันธะที่จะต้องปรับปรุงกฎหมายฟอกเงินของไทยให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา จากการศึกษาวิเคราะห์มาตรการที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินทั้งที่เป็นหลักการของกฎหมายฟอกเงินโดยแท้ และในส่วนที่เป็นกลไกเสริมสร้างให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีประสิทธิภาพ ที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยในปัจจุบัน โดยเฉพาะพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 แล้ว พบว่ามาตรการส่วนใหญ่ของกฎหมายไทยมีความสอดคล้องกับในอนุสัญญา เช่น การกำหนดให้การฟอกเงิน รวมถึงการกระทำต่างๆอันได้แก่การมีส่วนร่วม การมีส่วนเกี่ยวข้อง การสมคบ การพยายามกระทำ การช่วยเหลือผู้ยง ให้ความสะดวกในการฟอกเงิน เป็นความผิดทางอาญา การกำหนดมาตรการเพื่อต่อต้านและตรวจจับการฟอกเงิน เช่น การจัดตั้งระบบการควบคุมและกำกับดูแลธนาคาร สถาบันการเงิน และองค์กรที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินได้ง่ายเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทุกรูปแบบ โดยเน้นให้ลูกค้าแสดงตน การเก็บรักษา บันทึก และรายงานการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย หรือการจัดตั้งหน่วยงานข้อมูลทางการเงิน (financial intelligence unit) เพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางระดับประเทศในการรวบรวมวิเคราะห์ และเผยแพร่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน ตามข้อ 7 วรรค 1 (b) คงมีเพียงบางส่วนที่แตกต่างบ้าง หรือมีบางส่วนที่กฎหมายไทยมีบัญญัติไว้แล้วแต่ยังไม่ชัดเจนหรือไม่ครอบคลุมถึงหรือบางส่วนที่กฎหมายไทยยังไม่มีบัญญัติไว้เลย ซึ่งในส่วนที่แตกต่าง หรือยังไม่ชัดเจนหรือไม่

ครอบคลุมถึง ได้แก่เรื่องกรอบบังคับใช้ของกฎหมายฟอกเงินในประเด็นความผิดมูลฐาน การให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ที่บังคับใช้กฎหมายในการร่วมมือและแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศและระหว่างประเทศ ซึ่งทั้งสองส่วนนี้ถือว่ายังไม่เพียงพอที่จะรองรับกับพันธกรณีตามอนุสัญญาได้ จึงสมควรที่จะปรับกฎหมายไทยให้มีความสอดคล้องต่อไป เพื่อเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่ใช้ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติโดยวิธีการตัดเส้นทางการเงินของประเทศไทย และประชาคมโลกในอนาคต

ข้อเสนอแนะ แม้ว่าประเทศไทยจะได้ลงนามในอนุสัญญาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ไปแล้ว ซึ่งผลแห่งการนี้จำเป็นต้องปรับกฎหมายไทยให้มีความสอดคล้องกับในอนุสัญญา แต่หลักการต่างๆ โดยเฉพาะที่เป็นหลักการในกฎหมายฟอกเงินที่จะแก้ไขกฎหมายเดิมหรือออกเป็นกฎหมายใหม่ ควรมีความชัดเจนและชอบธรรม เพื่อเอื้ออำนวยต่อการปฏิบัติงานอย่างมีประสิทธิภาพของผู้ที่เกี่ยวข้อง และเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนผู้บริสุทธิ์ รวมทั้งจะต้องก่อให้เกิดผลกระทบต่อการพัฒนาในระบบการเงินและการพาณิชย์ของประเทศในวิถีทางที่น้อยที่สุด ด้วยเหตุนี้จึงมีข้อเสนอแนะบางประการที่เกี่ยวกับการแก้ไขกฎหมายฟอกเงินตามบริบทของอนุสัญญา ดังนี้

ประการแรก เนื่องจากมาตรการต่างๆ ในอนุสัญญาในส่วนของมาตรการในการริบและยึดทรัพย์สิน (ข้อ 12) หรือความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน (ข้อ 13) หรือการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ (ข้อ 14) นั้น เป็นมาตรการที่อนุสัญญาไม่ได้บัญญัติรวมไว้ในเรื่องของกฎหมายฟอกเงินโดยแท้ แต่ได้แยกบัญญัติเป็นข้ออื่นต่างหากออกไปโดยเฉพาะ และถือเป็นมาตรการร่วมที่ไม่ได้ใช้เฉพาะกับกฎหมายฟอกเงิน แต่ใช้กับมาตรการอื่นๆ ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยแล้ว จะพบว่ามาตรการเหล่านี้มีบัญญัติกระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายไทยหลายฉบับ ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 พระราชบัญญัติความร่วมมือทางอาญา พ.ศ.2535 ดังนั้นหากจะแก้ไขกฎหมายไทยซึ่งเป็นหลักการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทั้งหมดให้สอดคล้องกับอนุสัญญาแล้ว ก็จะต้องแก้ไขกฎหมายในหลายๆ ฉบับที่เกี่ยวข้องดังกล่าว วิธีการนี้จึงนับได้ว่าเป็นวิธีการที่ยุ่งยาก และอาจก่อให้เกิดความสับสนในการบังคับใช้กฎหมายได้ กล่าวคือ หากมีมาตรการเหล่านี้รวมอยู่ในปราบปรามการฟอกเงินในรูปแบบต่างๆ ไป และในรูปแบบที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในกฎหมายเดิม และดำเนินการบังคับใช้ในหน่วยงานเดิม แต่มีหลักเกณฑ์การปฏิบัติที่แตกต่างกัน ทางปฏิบัติก็ย่อมจะก่อให้เกิดปัญหา

ความสับสนในการบังคับใช้กฎหมาย และอาจเกิดปัญหาข้อกฎหมายขึ้นได้ เช่น ในส่วนที่อนุสัญญากำหนดให้รัฐภาคีจัดการโดยบทบัญญัติกฎหมายภายในและตามวิธีการจัดการ (administrative procedures) ของรัฐนั้นๆ ในกรณีที่มีการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน และเมื่อมีการริบทรัพย์สินตามคำร้องขอในข้อ 13 แล้ว รัฐภาคีอาจทำความเข้าใจในเรื่องการมอบทรัพย์สิน รายได้จากทรัพย์สิน หรือเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินดังกล่าวทั้งหมดหรือแต่บางส่วนเข้าบัญชีที่จัดตั้งขึ้นตามข้อ 30 วรรค 2 (c) และให้แก่องค์กรระหว่างประเทศระดับรัฐบาลที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษในการต่อสู้กับอาชญากรรม หรืออาจทำความเข้าใจเกี่ยวกับการแบ่งปันรายได้ หรือทรัพย์สิน หรือเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินนั้นกับรัฐภาคีอื่น โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในและตามวิธีการจัดการ (administrative procedures) ของรัฐนั้นๆ โดยให้รัฐภาคีที่มีคำสั่งริบให้ความสำคัญแก่การพิจารณาคืนทรัพย์สินนั้นแก่รัฐภาคีผู้ร้องขอเป็นลำดับแรกตามกฎหมายภายในอนุญาตไว้¹ ทั้งนี้เพื่อวัตถุประสงค์ในการชดเชยค่าเสียหายแก่เหยื่ออาชญากรรม (compensation to the victims of the crime) หรือคืนทรัพย์สินแก่เจ้าของที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ได้บัญญัติวิธีการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบและปลายทางของทรัพย์สินนั้นไว้แตกต่างออกไป กล่าวคือ บัญญัติให้ทรัพย์สินที่ถูกริบตกเป็นของแผ่นดิน และหากเป็นการให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 แล้ว กฎหมายฉบับนี้ก็บัญญัติในเรื่องปลายทางของทรัพย์ที่ถูกริบไว้เพียงช่องทางเดียว คือให้ตกเป็นของรัฐที่รับการร้องขอ มิใช่เป็นของรัฐที่ร้องขอให้ช่วยเหลือ ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายในกรณีเป็นการดำเนินการริบทรัพย์ที่เริ่มจากการให้ความร่วมมือแก่รัฐอื่น โดยแก้ไขในพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535 เพื่อให้เปิดช่องให้ดำเนินการเป็นอย่างอื่น เช่น การแบ่งทรัพย์สินที่ริบในระหว่างรัฐภาคี (asset sharing) หรือนำเข้าบัญชี หรือมอบแก่องค์กรระหว่างประเทศตั้งที่อนุสัญญาบัญญัติไว้ได้ ก็อาจก่อให้เกิดความสับสนต่อผู้บังคับใช้กฎหมายที่ยังคุ้นเคยอยู่กับแนวคิดตามหลักการที่บัญญัติไว้เดิมได้

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าในส่วนที่เป็นกลไกเสริมสร้างให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีประสิทธิภาพ ที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญา ควรจะมีการตราเป็นกฎหมายเฉพาะขึ้นมาใหม่ โดยออกเป็นกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ยกเว้นในส่วนของการกำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายฟอกเงินก็ให้ปรับแก้กฎหมายในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยตรง

¹ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 ข้อ 14 วรรค 2

สำหรับกระบวนการในการร่างกฎหมายนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่านอกจากจะเป็นหน้าที่โดยตรงของนักกฎหมายแล้ว ยังควรที่จะต้องมีการระดมและรับฟังความคิดเห็นจากนักวิชาการในภาคอื่นๆ อาทิเช่น นักเศรษฐศาสตร์ นักอาชญาวิทยา นักสิทธิมนุษยชน เป็นต้น เพื่อประกอบการจัดทำกฎหมายด้วย เพราะมาตรการตามกฎหมายที่จะถูกออกแบบขึ้นมาใหม่ในกฎหมายไทยสามารถมองได้ในหลายมิติ ควรจะมีมุมมองในมิติอื่นๆที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้กฎหมายที่ออกมามีลักษณะเป็นบูรณาการ (integrated) มีความสมบูรณ์ มีประสิทธิภาพ และเป็นประโยชน์ต่อประเทศ ภายใต้บริบทของอนุสัญญา

ประการที่สอง ในส่วนของกรอบการบังคับใช้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มีกรอบการบังคับใช้ในขอบเขตของความผิดมูลฐาน 7 ประเภท ครอบคลุมการกระทำความผิดต่างๆ ซึ่งหากนับแล้วจะได้ประมาณ 120 ฐานความผิด แต่อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000 กำหนดให้รัฐภาคีมีพันธะที่จะต้องกำหนดให้ความผิดฐานการเข้ามีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ตามข้อ 5 ความผิดฐานคอร์รัปชัน ตามข้อ 8 และความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม ตามข้อ 23 และการกระทำความผิดร้ายแรง (Serious Crime) ที่กระทำโดยหรือมีความเกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรมข้ามชาติเป็นความผิดมูลฐานในกฎหมายฟอกเงินของตน เมื่อพิจารณาตามพันธะกรณีของอนุสัญญาแล้ว กฎหมายไทยจึงต้องขยายกรอบการบังคับใช้ของกฎหมายฟอกเงินให้กว้างขึ้น โดยต้องขยายความผิดมูลฐานให้ครอบคลุมความผิดตามอนุสัญญาดังนั้น จึงสมควรแก้ไขคำนิยามขยายฐานความผิดให้ครอบคลุมไปถึงการกระทำความผิดในประเภทดังกล่าวด้วย แต่โดยที่ความผิดกลุ่มดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาที่กฎหมายไทยที่มีอยู่ยังมีบทบัญญัติไม่เพียงพอและจะต้องมีการนำบรรจุไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญากรรมที่ผู้เขียนมีความเห็นว่าจำเป็นที่จะต้องบัญญัติขึ้นไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น ถ้อยคำของคำนิยามความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จึงปรับตามได้โดยแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 3 ด้วยการเพิ่มข้อความว่า “ (8) ความผิดตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ.....” โดยในการแก้ไขนั้น นอกจากจะเพิ่มข้อความผิดดังกล่าวแล้ว ควรจะมีข้อความในลักษณะกว้างๆ เพื่อที่จะเปิดช่องให้สามารถแก้ไขเพิ่มเติมความหมายไปยังการกระทำความผิดอื่นๆต่อไปในอนาคตได้ด้วย โดยอาจกำหนดให้แก้ไขได้โดยกฎกระทรวง เพื่อความสะดวกรวดเร็ว ทันต่อเหตุการณ์ เพราะไม่ต้องผ่านขั้นตอนการดำเนินการอันมากมายในการเสนอและพิจารณากฎหมาย

ประการที่สาม ในส่วนที่เป็นมาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงินนั้น แยกพิจารณาได้ดังนี้

-ในส่วนของกาให้อำนาจแก่องค์กรที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีอำนาจในการแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศและระหว่างประเทศนั้น ควรจะมีการแก้ไขพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 โดยระบุให้อำนาจแก่สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ปปง.) ไว้โดยชัดเจนว่าให้อำนาจในการแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศและระหว่างประเทศ ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ปฏิบัติคลายความกังวลได้ว่าการกระทำของตนมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจรองรับอยู่

-ในส่วนของมาตรการในการเฝ้าระวังและตรวจจับการเคลื่อนย้ายเงินสด และตราสารเปลี่ยนมือข้ามพรมแดนนั้น ควรจะมีบทบัญญัติกำหนดให้ปปง.เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบร่วมกับกรมศุลกากร และธนาคารแห่งประเทศไทย โดยระบุให้ชัดเจนไว้ในกฎหมายฟอกเงิน

ประการที่สี่ ในส่วนที่เป็นมาตรการไม่บังคับ กล่าวคือ เป็นมาตรการที่อนุสัญญา กำหนดให้รัฐภาคีจะมีมาตรการนั้นหรือไม่ก็ได้ เช่น การพยายามพัฒนาและส่งเสริมความร่วมมือระดับโลก ระดับภูมิภาค ระดับอนุภูมิภาค และระดับทวิภาคี ระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ และเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน (ข้อ 7 วรรค 4) นั้น เห็นว่ามาตรการทางเลือกเช่นนี้ เป็นมาตรการที่ดี เพราะทำให้การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินมีประสิทธิภาพดีมากยิ่งขึ้น ไม่ได้ทำให้มีผลกระทบในเชิงลบต่อ หรือทำให้ประเทศไทยต้องเสียเปรียบหรือเสียประโยชน์แต่อย่างใด

ประการที่ห้า ผู้เขียนมีความเห็นส่วนตัวว่า แม้เงินสกปรกที่นำเข้าสู่ระบบจะมีผลเสียต่อระบบเศรษฐกิจในระยะยาว แต่ก็มีข้อที่พึงต้องตระหนักในการขยายกรอบการบังคับใช้ในแง่ความผิดมูลฐานของกฎหมายฟอกเงินของไทยให้กว้างตามพันธกรณีของอนุสัญญา เนื่องจากปริมาณเงินสกปรกที่ได้จากการประกอบอาชญากรรม และถูกนำเข้ามาฟอกในระบบการเงินของโลกมีปริมาณสูงถึงราว 600,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐ หรือตกกรวร้อยละ 2-5 ของผลิตภัณฑ์มวลรวมของโลก (World Gross Domestic Product)² ซึ่งปริมาณเงินจำนวนมหาศาลเหล่านี้หากหลงไหลเข้าสู่ประเทศใด ก็ย่อมทำให้ระบบการเงินและเศรษฐกิจของประเทศนั้นเฟื่องฟูได้ในระยะแรก หากประเทศนั้นสามารถทำให้เงินทุนดังกล่าวดำรงหมุนเวียนอยู่ในระบบการเงินของตน และปรับ

² เรืองเดียวกัน

นโยบายทางเศรษฐกิจของตนอย่างชาญฉลาดให้เหมาะสมกับสภาพการณ์แล้ว ก็จะทำให้เกิดความเจริญทางเศรษฐกิจได้ ดังนั้น แม้ประชาคมโลกจะตระหนักดีว่าตราบโดที่ระบบการค้าการเงินของโลกเชื่อมโยงกันเป็นหนึ่งเดียว ประเทศใดประเทศหนึ่งไม่สามารถที่จะปราบปรามการฟอกเงินได้โดยลำพัง การร่วมมือเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกันในการต่อต้านการฟอกเงิน และการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการบังคับใช้มาตรการในการต่อต้านการฟอกเงินของทุกประเทศจึงเป็นสิ่งจำเป็น แต่ก็ต้องอยู่บนพื้นฐานของความจริงจังในการร่วมกันบังคับใช้กฎหมายจากประเทศสมาชิกทุกประเทศทั่วโลก หากประเทศใดประเทศหนึ่งไม่บังคับใช้กฎหมายฟอกเงินอย่างจริงจัง โดยเห็นแก่ประโยชน์ในเงินสกปรก เงินสกปรกอาจถูกโยกย้ายไปในประเทศที่ไม่เข้มงวดในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน อันจะส่งผลทำให้มาตรการกฎหมายฟอกเงินตามอนุสัญญาล้มเหลวได้ โดยเฉพาะในประเทศตะวันตกซึ่งส่วนใหญ่ของระบบการเงินการธนาคารจะมีเทคโนโลยีที่ก้าวล้ำทันสมัยได้เปรียบกว่าประเทศที่กำลังพัฒนา เชื้อต่อการนำเงินสกปรกเข้ามาฟอกได้ง่าย ในส่วนของประเทศไทยนั้น แม้ว่าจะให้ความร่วมมือในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินตามอนุสัญญา แต่ก็ควรที่จะให้ความร่วมมือบังคับใช้กฎหมายในลักษณะที่ชาญฉลาดและรู้เท่าทัน ไม่ให้มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวต้องตกเป็นเครื่องมือของชาติตะวันตกที่ผลักดันในเรื่องดังกล่าว ดังเช่นบทเรียนในอดีตจากการดำเนินนโยบายเปิดเสรีทางการค้าและบริการแบบสุดโต่งของไทย ดังนั้น ภายหลังจากการปรับกรอบการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินให้ครอบคลุมตามพันธกรณีของอนุสัญญาแล้ว ประเทศไทยควรมีหน่วยงานที่คอยเฝ้าจับตาดู (watch dog) วิเคราะห์สภาพ สถานการณ์ ตลอดจนการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของประเทศต่างๆ อย่างใกล้ชิด เพื่อเสนอแนะและปรับกลยุทธ์ในการดำเนินมาตรการต่างๆ ของกฎหมายฟอกเงินให้ยืดหยุ่นตามสถานการณ์เพื่อประโยชน์ของประเทศและประชาคมโลก

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการแก้ไขปรับบทกฎหมายฟอกเงินของไทยจนมีมาตรฐานเป็นที่ยอมรับของสากลแล้ว แต่การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินจะไม่มีประสิทธิภาพเลย หากขาดความร่วมมือของบุคคล หรือองค์กรที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะการร่วมมือจากประชาชน ดังนั้น นอกเหนือจากการปรับบทกฎหมายแล้ว ก็ควรมีการประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนเข้าใจถึงที่มาของปัญหาและให้ความร่วมมือในการสกัดกั้นการฟอกเงิน ดังนั้น หากมีการประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนมีความเข้าใจถึงแนวคิดดังกล่าว ประชาชนก็จะตระหนักถึงความสำคัญในการสกัดกั้นการฟอกเงิน และให้ความร่วมมือช่วยเหลือทางราชการเช่นการแก้ไขในเชิงอาชญาวิทยาในส่วนของปราบปรามการแพร่ระบาดของยาเสพติด

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

- ไกรยุทธ ธีรตยาคีนันท์. ทฤษฎีเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการแทรกแซงของรัฐ. กรุงเทพฯ : ไทยวัฒนาพานิช , 2525.
- กองนิติการ สำนักงาน ป.ป.ส. กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาตรการใหม่ในการปราบปรามยาเสพติด. ในเอกสารสรุปผลการสัมมนา เรื่องกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับการแก้ไขปัญหายาเสพติด ณ โรงแรมอมารี วอเตอร์เกท 7-8 กรกฎาคม 2542.
- เข็มชัย ชุตินวงศ์. การอธิบายเรื่ององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ; ปัญหาของกระบวนการยุติธรรมยุคโลกไร้พรมแดน. จากรายงานการสัมมนาทางวิชาการ โครงการเวทีความคิดเพื่อการพัฒนาระบบการยุติธรรมไทย เรื่องกระบวนการยุติธรรมกับปัญหาองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ โดยสถาบันกฎหมายอาญา
- จิตติ เจริญจำ. ตัวการและผู้สนับสนุน. นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2502.
- จรัญ ภักดีธนากุล. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ;สาระสำคัญการบังคับใช้ และผลกระทบของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการ กระทรวงยุติธรรม ,2543.
- จารุวรรณ เรื่องสวัสดิพิงศ์. การฟอกเงิน(Money Laundering). ดูลงพาด 4 (กรกฎาคม – สิงหาคม 2537).
- ชัยชนะ วิบูลพันธ์. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่กระทำโดยผู้มีอิทธิพล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชัยนันท์ แสงปุตตะ. กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดมูลฐาน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. วิทยสาร 4 (ตุลาคม – ธันวาคม 2538).
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เอกสารวิจัยส่วนบุคคลลักษณะวิชาการเมือง วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่น 9 ประจำปี พ.ศ.2539-2540 (อัดสำเนา).

ชาลินี ถนัดงาน. สัมฤทธิ์ผลในการปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการในกรณี
รั่วรัวผิดปกติกับการนำเอกกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินมาใช้บังคับ. วิทยานิพนธ์
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.

เดลินิวส์ (30 ตุลาคม 2538).

ไทยรัฐ (14 กุมภาพันธ์ 2545).

ทิพย์วรรณ วรรณโสภณ. มาตรการการคุ้มครองและการคุ้มครองทางการเงิน : กรณีศึกษา กฎ
ระเบียบ นโยบายเกี่ยวกับอุตสาหกรรมรถยนต์ในประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ศิลป
ศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2543.

ทวี ตะเวทิกุล. ลัทธิเศรษฐกิจ. แปลจาก J.F. Hatijesson, ECONOMIC DOCTRINES, (กรุงเทพ:
สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2523.

ทวีเกียรติ มีนกะนิษฐ. สิ่งที่ควรคำนึงเกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงิน. ในรวมบทความและสาระน่ารู้
เกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงิน กรุงเทพมหานคร : กองนิติการ สำนักงานป.ป.ส. สำนัก
นายกรัฐมนตรี , 2542.

ธรรมรักษ์ อิศรางกูร ณ อยุธยา, ให้สัมภาษณ์หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ (21 มีนาคม 2545).

นิกร เกริกกุล. การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทฤษฎี กฎหมาย และแนวทางปฏิบัติ.
กรุงเทพ : Translators-at-Law.com, 2543.

นิกร เกริกกุล. กองตรวจสอบและวิเคราะห์ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการ
ฟอกเงิน. สัมภาษณ์.

นงลักษณ์ เทพสวัสดิ์. ปัญหาสำคัญในสังคมไทย. กรุงเทพมหานคร : คณะสังคมศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ,2536.

นวนน้อย ตริรัตน์. การฟอกเงินและผลกระทบต่อเศรษฐกิจ สังคม การเมือง. ในเอกสารรายงาน
การประชุมผลการวิจัย เรื่องเศรษฐกิจนอกกฎหมายและนโยบายสาธารณะ ศูนย์การ
ศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ณ โรงแรม
อิมพีเรียล กรุงเทพมหานคร 2-3 ธันวาคม 2539.

ปิยะพันธ์ สารากรบริรักษ์. การกำหนดความผิดอาญาฐานเกี่ยวกับการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์
ปริญญาามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2534.

ผาสุก พงษ์ไพจิตร, สังคีต พิริยะรังสรรค์ และนวนน้อย ตริรัตน์. ห่วย ช่อง บ่อน ยาบ้า เศรษฐกิจ
นอกกฎหมายกับนโยบายสาธารณะในประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุน
สนับสนุนการวิจัย , 2543.

พิเชียร คุระทอง. 108 วิธีฟอกเงิน โจรเลื่อนอก. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มติชน , 2538.

พระเทพเวที พุทธธรรม. กรุงเทพมหานคร : มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, 2539.

พีรพันธุ์ เปรมภูติ. ให้สัมภาษณ์มติชนสุดสัปดาห์ (3-9 ธันวาคม 2544).

พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ.2535

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

มานิตย์ จุมปา. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับรัฐธรรมนูญ, พ.ศ.2540. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม , 2541.

ยุทธนา ไสวสุวรรณวงศ์. วิเคราะห์เปรียบเทียบความผิดฐานสมคบ : ศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายในประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศิลปากร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543.

วัชรพล ประสารราชกิจ. อาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย : “รูปแบบ ขอบเขต ความรุนแรง และแนวทางแก้ไขปัญหา. เอกสารวิจัยหลักสูตรผู้บริหารระดับสูง วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2541.

วีระพงษ์ บุญโญภาส. กฎหมายป้องกันปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษากรณี “ความผิดมูลฐาน” ของประเทศสหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย. วารสารกฎหมายคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 20. กรกฎาคม 2544

ศักดิ์ดา ธนิตกุล. เอกสารคำสอนวิชาวิเคราะห์กฎหมายในเชิงเศรษฐศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ศักดิ์ชัย ศักดิ์กุลวงศ์. มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศึกษากรณีการสกัดการฟอกเงิน เอกสารวิจัยส่วนบุคคล หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 36 และหลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ 6 , 2536-2537.

ศูนย์บริการข้อมูลทางกฎหมาย , สำนักเลขาธิการวุฒิสภา. การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. สิงหาคม 2537 (อัดสำเนา).

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และสภาความมั่นคงแห่งชาติ. เอกสารในการสัมมนาเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ณ โรงแรมดุสิตริゾート เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี 23-25 มีนาคม 2543.

สุรพล ไตรเวทย์. คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2542.

สีหนาท ประยูรรัตน์. คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 กรุงเทพฯ ; ส.เอเชียเพลส , 2542.

หยุด แสงอุทัย. คำอธิบายกฎหมายอาญา กรุงเทพมหานคร ; สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อนันต์ อนันตกุล. กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เอกสารในการบรรยายที่ประชุม
ราชบัณฑิต และภาคีสมาชิก สำนักธรรมศาสตร์และการเมือง ราชบัณฑิตยสถาน 5
 มีนาคม 2538.

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ.2000
 อรรถ อินทรศักดิ์. ยาเสพติดกับการลงโทษ. จดหมายข่าวนิติโลกทัศน์ (มีนาคม 2542)
 อรรถนพ ลิขิตจิตถะ. ถาม-ตอบเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน.
 กรุงเทพมหานคร : กองนิติการ สำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด สำนักงานยก
 รัฐมนตรี, 2542.

ภาษาอังกฤษ

Douglass C.North and Robert Paul Thomas. THE RISE OF WESTERN WORLD: A NEW
ECONOMIC HISTORY. Cambridge University Press ,1989.

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

Henry Cambell Black. Black 's Law Dictionary. St.Paul; West Publishing Co.ltd,1990.

<http://www.probation.go.th>

[http:// www.uncjin.org](http://www.uncjin.org)

<http://www.usinfo.state.gov/journals/ites/0501/ijee/toc.htm>

Jean F. Rydstrom. Forfeiture and Penalties. New York :The Lawyers Co Operative
 Publishing Company,1968.

R.A. Musgrave. The Theory of Public Finance. Mc Graw – Hill , 1959.

Robert Cooter and Thomas Ulen. LAW AND ECONOMICS. Scott Foresman and
 Company , 1988.

Thomas 1992

Todd G.Buchholz . NEW IDEAS FROM DEAD ECONOMISTS : AN INTRODUCTION TO
MODERN ECONOMIC THOUGHT. A Plume Book , 1990.

United Nations Office for Drug Control and Crime Prevention (O.D.C.C.P.). Available
 from [http:// www.undcp.org](http://www.undcp.org)

William C.Gilmore DIRTY MONEY : THE EVOLUTION OF MONEY LAUNDERING
 COUNTERMEASURES. Council of Europe Publishing 1999.



ภาคผนวก ก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บัญชีรายชื่อความผิดอาญาตามกฎหมายไทยที่มีอัตราโทษขั้นสูงจำคุกตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป

1. พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 มาตรา 12
2. พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ.2522 มาตรา 126,154
3. พระราชบัญญัติการค้าข้าว พ.ศ.2489 มาตรา 17,18,20,21
4. พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ.2497 มาตรา 69,72 ทวิ,68 ทวิ,79
5. พระราชบัญญัติการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2522 มาตรา 18
6. พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ.2534 มาตรา 50 วรรคสอง
7. ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 290 ลง 27 พฤศจิกายน 2515 เรื่องการทางพิเศษ มาตรา 51,52
8. พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ.2521 มาตรา 33
9. พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ.2505 มาตรา 40
10. พระราชบัญญัติการเนรเทศ พ.ศ.2499 มาตรา 9 ทวิ,9 ตริ,9 เบญจ
11. พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ.2522 มาตรา 71,75,75 ทวิ,75 ตริ,75 จัตวา,75 เบญจ,75 ฉ ,75 สัตต , 75 อัฐ
12. พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.2490 มาตรา 62 ทวิ
13. พระราชบัญญัติการปฏิบัติเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศในการดำเนินการตามคำพิพากษาคดีอาญา พ.ศ.2527 มาตรา 62
14. พระราชบัญญัติการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย พ.ศ.2521 มาตรา 54 วรรค 2 , 58
15. พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 58
16. พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภากรุงเทพมหานคร และผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ.2531 มาตรา 83 ,84,85,86,89
17. พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ.2522 มาตรา 83-86 ,91
18. พระราชบัญญัติการส่งออกป็นอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ.2522 มาตรา 20
19. พระราชกำหนดแก้ไขและป้องกันภาวะการขาดแคลนน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2516 มาตรา 8
20. พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ.2499 มาตรา 42
21. พระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ.2522 มาตรา 43,45,46
22. พระราชบัญญัติกำหนดหน้าที่ของคนไทยในเวลารบ พ.ศ.2464 มาตรา 4,5

23. พระราชบัญญัติการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ.2522 มาตรา 18
24. พระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ.2522 มาตรา 70
25. พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ.2522 มาตรา 63 วรรค 1,64,71,73
26. พระราชบัญญัติควบคุมการขายทอดตลาดและของเก่า พ.ศ.2474 มาตรา 12 ตี
27. พระราชบัญญัติควบคุมการส่งออกป็นอกราชอาณาจักรซึ่งอาวุธยุทธภัณฑ์และสิ่งที่ใช้ในการสงคราม พ.ศ.2495 มาตรา 6
28. พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ.2525 มาตรา 62
29. พระราชบัญญัติควบคุมเครื่องอุปโภค บริโภค และของอื่นๆในภาวะคับขัน พ.ศ.2488 มาตรา 10,11,12,14,15-19
30. พระราชบัญญัติควบคุมโรคภัย พ.ศ.2495 มาตรา 9,10
31. พระราชบัญญัติควบคุมยุทธภัณฑ์ พ.ศ.2530 มาตรา 42,43,50
32. พระราชบัญญัติควบคุมและจัดการกิจการหรือทรัพย์สินของคนต่างด้าวบางจำพวกในภาวะคับขัน พ.ศ.2484 มาตรา 17,20,21
33. พระราชกำหนดควบคุมและดำเนินงานการรุกรการทำเหมืองแร่ทองคำ พ.ศ.2483 มาตรา 14
34. พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 มาตรา 56 วรรคสอง
35. พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ.2535 มาตรา 41,42 วรรค 1
36. พระราชบัญญัติคุ้มครองสิ่งที่ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ในภาวะคับขัน พ.ศ.2486 มาตรา 3
37. พระราชบัญญัติเครื่องแบบตำรวจ พ.ศ.2477 มาตรา 6 ,6 ทวิ
38. พระราชบัญญัติเครื่องแบบทหาร พ.ศ.2477 มาตรา 6 ,6 ทวิ
39. พระราชบัญญัติเครื่องแบบนักศึกษาวิชาทหาร และเครื่องแบบผู้กำกับนักศึกษาวิชาทหาร พ.ศ.2511 มาตรา 5 วรรคสอง
40. พระราชบัญญัติเครื่องมือแพทย์ พ.ศ. 2531 มาตรา 73,74
41. พระราชบัญญัติจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน พ.ศ.2528 มาตรา 82
42. พระราชบัญญัติเชื้อโรคและพิษจากสัตว์ พ.ศ.2525 มาตรา 18,22,25
43. พระราชบัญญัติธนาคารออมสิน พ.ศ.2489 มาตรา 7,9
44. พระราชบัญญัติน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2521 มาตรา 25 ตี วรรคสอง
45. พระราชบัญญัติบัตรประจำตัวข้าราชการ พนักงานเทศบาล พนักงานสุขาภิบาล และพนักงานองค์การของรัฐ พ.ศ.2498 มาตรา 13
46. พระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ.2526 มาตรา 14,15

47. พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2504
มาตรา 31,31 ทวิ,32,33,36,38,39
48. พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 มาตรา 216
49. พระราชบัญญัติบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาเจนีวาเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อเชลยศึก
พ.ศ.2498 มาตรา 12,15,17
50. พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ.2535 มาตรา 91,116 วรรค 5
51. ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.2497 มาตรา 108 ทวิ
52. ประมวลกฎหมายอาญาทหาร พ.ศ.2507 มาตรา 13-20,22,26-27,29-39,42-50
53. ประมวลรัษฎากร พ.ศ.2494 มาตรา 37
54. พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.2484 มาตรา 69,72,72 ทวิ,73,73 ทวิ
55. พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ.2507 มาตรา 31
56. พระราชบัญญัติไปรษณีย์ พ.ศ.2477 มาตรา 58
57. พระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ พ.ศ.2495 มาตรา 4-6,9,11-12
58. พระราชบัญญัติป้องกันการและปราบปรามการกระทำอันเป็นโจรสลัด พ.ศ.2534 มาตรา 15-24
59. พระราชบัญญัติพรรคการเมือง พ.ศ.2524 มาตรา 59,66
60. พระราชบัญญัติพันธุ์พืช พ.ศ.2518 มาตรา 37
61. พระราชบัญญัติไฟ พ.ศ.2486 มาตรา 14 จัดวา
62. พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2534 มาตรา 36
63. พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร พ.ศ.2534 มาตรา 90/4
64. พระราชบัญญัติสรรพสามิต พ.ศ.2527 มาตรา 147,165
65. พระราชบัญญัติมาตรา ชั่ง ตวง วัด พ.ศ.2466 มาตรา 32
66. พระราชบัญญัติมาตรฐานสินค้าขาออก พ.ศ.2503 มาตรา 7,18,51,58,59
67. พระราชบัญญัติยา พ.ศ.2510 มาตรา 101,117,118,119,122 ทวิ
68. พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 65,66-69,73-76,82,83,86,91,93,93 ทวิ
69. พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 มาตรา 135,148,152
70. พระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ.2481 มาตรา 62 ทวิ,62 ตริ
71. พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ.2479 มาตรา 36,48
72. พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 มาตรา 32
73. ปร.37 (โรงงานผลิตอาวุธ) พ.ศ.2518 ข้อ 30,38

74. พระราชบัญญัติรัตนโกสินทรศก 113 พ.ศ.2517 มาตรา 62
75. พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 69
76. พระราชบัญญัติว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง พ.ศ.2471 มาตรา 4
77. ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ.2535 ข้อ 10
78. พระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2495 มาตรา 16,17
79. พระราชบัญญัติว่าด้วยเขตปลอดภัยในราชการทหาร พ.ศ.2478 มาตรา 7
80. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับสถานที่ผลิตปิโตรเลียมในทะเล พ.ศ.2530 มาตรา 25
วรรคสอง
81. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2502 มาตรา
4-11
82. พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดบางประการต่อการเดินอากาศ พ.ศ.2521 มาตรา 5-10
83. พระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและโทรทัศน์ พ.ศ.2498 มาตรา 17
84. พระราชบัญญัติวิทยุคมนาคม พ.ศ.2498 มาตรา 6,11,16
85. พระราชบัญญัติวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518 มาตรา 13,13 ทวิ,16 วรรค
แรก,36,62,62 ทวิ,62 ตริ,62 จัตวา,106,106 ทวิ
86. พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ.2535 มาตรา 45
87. พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 มาตรา 27,27 ทวิ,31
88. พระราชบัญญัติศุลกากร (ฉบับที่ 7) พ.ศ.2480 มาตรา 10
89. พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ.2535 มาตรา 53,54
90. พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 มาตรา 98,99,101
วรรคสอง
91. พระราชบัญญัติสำรวจและห้ามกักกันข้าว พ.ศ.2489 มาตรา 10,13,13 ทวิ,15
92. พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 278-279,306,309,310-313
93. พระราชบัญญัติองค์การร่วมไทย-มาเลเซีย พ.ศ.2535 มาตรา 23
94. พระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ.2522 มาตรา 59,61
95. พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ.2490 มาตรา
72,72 ทวิ,73,73 ทวิ,74,75,78
96. พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ.2504 มาตรา 24
97. พระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ.2524 มาตรา 15

98. ประมวลกฎหมายอาญา

ลักษณะ 1 ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร

- หมวด 1 ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ มาตรา 107-112
- หมวด 2 ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร มาตรา 113-117
- หมวด 3 ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายนอกราชอาณาจักร มาตรา 119-129
- หมวด 4 ความผิดต่อสัมพันธไมตรีกับต่างประเทศ มาตรา 130-134

ลักษณะ 2 ความผิดเกี่ยวกับการปกครอง

- หมวด 1 ความผิดต่อเจ้าพนักงาน มาตรา 140,143,144
- หมวด 2 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ มาตรา 147-164,166

ลักษณะ 3 ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม

- หมวด 1 ความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม มาตรา 167,174,175,177,180 วรรคสอง,181,184,185,188,190,191,198
- หมวด 2 ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม มาตรา 200-202,204

ลักษณะ 4 ความผิดเกี่ยวกับศาสนา มาตรา 206ลักษณะ 5 ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน มาตรา 209-213,215ลักษณะ 6 ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน มาตรา 217-222,224-232,234,237-238ลักษณะ 7 ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลง

- หมวด 1 ความผิดเกี่ยวกับเงินตรา มาตรา 240-247
- หมวด 2 ความผิดเกี่ยวกับดวงตรา แสตมป์ และตั๋ว มาตรา 250-255
- หมวด 3 ความผิดเกี่ยวกับเอกสาร มาตรา 265-266

ลักษณะ 9 ความผิดเกี่ยวกับเพศ มาตรา 276-286ลักษณะ 10 ความผิดเกี่ยวกับชีวิต และร่างกาย

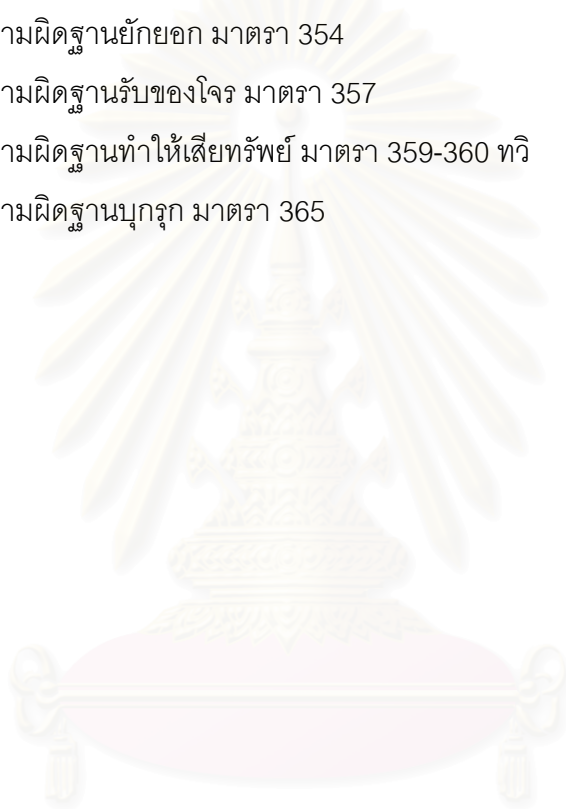
- หมวด 1 ความผิดต่อชีวิต มาตรา 288-293
- หมวด 2 ความผิดต่อร่างกาย มาตรา 297-298
- หมวด 3 ความผิดฐานทำให้แท้งลูก มาตรา 302-303
- หมวด 4 ความผิดฐานทอดทิ้งเด็ก คนป่วยเจ็บหรือคนชรา มาตรา 308

ลักษณะ 11 ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง

- หมวด 1 ความผิดต่อเสรีภาพ มาตรา 309,310 ทวิ,311 วรรคสอง,312,312 ทวิ,313-315,317-320

ลักษณะ 12 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์

- หมวด 1 ความผิดฐานลักทรัพย์ และชิงทรัพย์ มาตรา 335,335 ทวิ,336,336 ทวิ
- หมวด 2 ความผิดฐานกรรโชก รีดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ และปล้นทรัพย์ มาตรา 337-340 ตี
- หมวด 3 ความผิดฐานฉ้อโกง มาตรา 342-343,347
- หมวด 5 ความผิดฐานยักยอก มาตรา 354
- หมวด 6 ความผิดฐานรับของโจร มาตรา 357
- หมวด 7 ความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ มาตรา 359-360 ทวิ
- หมวด 8 ความผิดฐานบุกรุก มาตรา 365



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก ข

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ลำดับเหตุการณ์ในการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน 2542

-25 พฤษภาคม 2537 ประเทศไทยดำเนินการยกร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยคำสั่งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ที่ 3/2537 แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าว โดยในระยะแรก คณะกรรมการมีความเห็นกฎหมายฟอกเงินควรจะมุ่งเน้นเฉพาะปัญหายาเสพติดก่อน และเมื่อกลไกมีความพร้อมแล้วจึงจะขยายไปดำเนินการกับอาชญากรรมประเภทอื่นๆ

-กุมภาพันธ์ 2538 คณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายเสร็จเรียบร้อย และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดพิจารณาเห็นชอบในร่างกฎหมายนี้

-8 มีนาคม 2538 เห็นว่าควรขยายขอบข่ายของความผิดมูลฐานให้คลุมถึงอาชญากรรมอื่นๆที่ก่อให้เกิดรายได้ และเป็นอาชญากรรมที่ร้ายแรงด้วย โดยเฉพาะความผิดฐานค้าหญิงและเด็ก ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน

-2 กรกฎาคม 2539 คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ และส่งเรื่องให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นชอบด้วย เพียงเปลี่ยนชื่อร่างเป็นร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

-6 สิงหาคม 2540 คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบและนำเสนอร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎร โดยในร่างดังกล่าวกำหนดความผิดมูลฐานไว้ 2 ประเภทคือ

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

2. ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อให้สำเร็จความใคร่ของผู้อื่น ความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง ความผิดว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี

-เมื่อร่างฯเข้าสู่การพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎร ในวาระแรก ที่ประชุมสภามีมติเห็นชอบในหลักการ และแต่งตั้งคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน คณะกรรมการฯเพิ่มความผิดมูลฐานจากเดิม 2 ประเภท เป็น 9 ประเภท

-1 กรกฎาคม 2541 ในชั้นพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรในวาระที่ 2 สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้ เสนอขอเพิ่มความผิดมูลฐานอีก 1 ประเภท รวมเป็น 10 ประเภท คือ

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

2. ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อให้สำเร็จความใคร่ของผู้อื่น ความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง ความผิดว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี

3. ความผิดเกี่ยวกับการค้าอาวุธสงคราม ตามกฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนวัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน

4. ความผิดฐานกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน

5. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญา

6. ความผิดเกี่ยวกับการยกยอก หรือฉ้อโกง ตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งกระทำโดยผู้แทน กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน โดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

7. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

8. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอ้างอำนาจขังยี่หรือช่องโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา

9. ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน ที่มีจำนวนเงินหรือมูลค่าทรัพย์สินตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

10. ความผิดเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือกระบวนการแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติตามกฎหมายว่าด้วยแร่ ป่าไม้ ป่าสงวนแห่งชาติ และปิโตรเลียมที่มีจำนวนเงินหรือมูลค่าทรัพย์สินตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

-22 กรกฎาคม 2541 สภาผู้แทนราษฎรได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ในวาระที่ 2 ที่ 3 ซึ่งเป็นการพิจารณารายมาตรา และลงมติ ปรากฏว่าสภาผู้แทนราษฎรได้แก้ไขความผิดมูลฐานให้คงเหลือเพียง 2 ประเภทเช่นเดิม

-18 กันยายน 2541 ในชั้นพิจารณาของวุฒิสภา คณะกรรมาธิการวิสามัญของวุฒิสภาได้เพิ่มเติมความผิดมูลฐาน จาก 2 ประเภท เป็น 8 ประเภทความผิดมูลฐาน และวุฒิสภาลงมติเห็นชอบด้วย ซึ่งเท่ากับเป็นการแก้ไขร่างพระราชบัญญัติ ตามขั้นตอนจึงต้องส่งกลับมาให้สภาผู้แทนราษฎรอีกครั้งเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ โดยความผิดมูลฐานที่ผ่านความเห็นชอบของวุฒิสภา 8 ประเภท มีดังนี้

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

2. ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อให้สำเร็จความใคร่ของผู้อื่น ความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง ความผิดว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี

3. ความผิดเกี่ยวกับการขู่โก่งประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกั๊ยเงินอันเป็นการขู่โก่งประชาชน

4. ความผิดเกี่ยวกับการยักยอก หรือขู่โก่ง ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดยกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคล ซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

5. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

6. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอ้างอำนาจขี้หรือช่องโง่ ตามประมวลกฎหมายอาญา

7. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

8. ความผิดเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือกระบวนการแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติตามกฎหมายว่าด้วยแร่ กฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ และกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม

-23 กันยายน 2541 สภาผู้แทนราษฎรลงมติไม่เห็นชอบกับการแก้ไขเพิ่มเติมของวุฒิสภา มีการตั้งกรรมาธิการร่วมระหว่างสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา เพื่อพิจารณาในส่วนของความผิดมูลฐาน มีมติให้ตัดความผิดมูลฐาน 8 ประเภทที่ผ่านความเห็นชอบของวุฒิสภา เหลือ 7 ประเภทความผิดมูลฐาน โดยตัดความผิดมูลฐานที่ 8 ออกไป

-17 มีนาคม 2542 สภาผู้แทนราษฎรให้ความเห็นชอบกับร่างฯที่มีความผิดมูลฐาน 7 ประเภท

-19 มีนาคม 2542 วุฒิสภาร่างฯให้ความเห็นชอบกับร่างฯที่มีความผิดมูลฐาน 7 ประเภท

➤ จากบันทึกเหตุการณ์การตราพรบ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 จะเห็นได้ว่ามีขั้นตอนและปัญหา-อุปสรรคมากเกี่ยวกับการต่อรองกำหนดจำนวนความผิดมูลฐาน โดยยกประเด็นว่าหากกำหนดกรอบความผิดมูลฐานไว้กว้าง ก็เท่ากับเป็นการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่มากเกรงว่าเจ้าหน้าที่อาจนำมาตราการตามกฎหมายฟอกเงินไปใช้บิดเบือนเล่นงานสุจริตชน แต่ในที่สุดมีการประนีประนอมรวมยอมกันจนเหลือ 7 ความผิดมูลฐาน

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก ค

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

UNITED NATIONS CONVENTION AGAINST TRANSNATIONAL ORGANIZED CRIME

Article 1

Statement of purpose

The purpose of this Convention is to promote cooperation to prevent and combat transnational organized crime more effectively.

Article 2

Use of terms

For the purposes of this Convention:

(a) "Organized criminal group" shall mean a structured group of three or more persons, existing for a period of time and acting in concert with the aim of committing one or more serious crimes or offences established in accordance with this Convention, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit;

(b) "Serious crime" shall mean conduct constituting an offence punishable by a maximum deprivation of liberty of at least four years or a more serious penalty;

(c) "Structured group" shall mean a group that is not randomly formed for the immediate commission of an offence and that does not need to have formally defined roles for its members, continuity of its membership or a developed structure;

(d) "Property" shall mean assets of every kind, whether corporeal or incorporeal, movable or immovable, tangible or intangible, and legal documents or instruments evidencing title to, or interest in, such assets;

(e) "Proceeds of crime" shall mean any property derived from or obtained, directly or indirectly, through the commission of an offence;

(f) "Freezing" or "seizure" shall mean temporarily prohibiting the transfer, conversion, disposition or movement of property or temporarily assuming custody or control of property on the basis of an order issued by a court or other competent authority;

(g) “Confiscation”, which includes forfeiture where applicable, shall mean the permanent deprivation of property by order of a court or other competent authority;

(h) “Predicate offence” shall mean any offence as a result of which proceeds have been generated that may become the subject of an offence as defined in article 6 of this Convention;

(i) “Controlled delivery” shall mean the technique of allowing illicit or suspect consignments to pass out of, through or into the territory of one or more States, with the knowledge and under the supervision of their competent authorities, with a view to the investigation of an offence and the identification of persons involved in the commission of the offence;

(j) “Regional economic integration organization” shall mean an organization constituted by sovereign States of a given region, to which its member States have transferred competence in respect of matters governed by this Convention and which has been duly authorized, in accordance with its internal procedures, to sign, ratify, accept, approve or accede to it; references to “States Parties” under this Convention shall apply to such organizations within the limits of their competence.

Article 3

Scope of application

1. This Convention shall apply, except as otherwise stated herein, to the prevention, investigation and prosecution of:

(a) The offences established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention; and

(b) Serious crime as defined in article 2 of this Convention; where the offence is transnational in nature and involves an organized criminal group.

2. For the purpose of paragraph 1 of this article, an offence is transnational in nature if:

(a) It is committed in more than one State;

(b) It is committed in one State but a substantial part of its preparation, planning, direction or control takes place in another State;

(c) It is committed in one State but involves an organized criminal group that engages in criminal activities in more than one State; or

(d) It is committed in one State but has substantial effects in another State.

Article 4

Protection of sovereignty

1. States Parties shall carry out their obligations under this Convention in a manner consistent with the principles of sovereign equality and territorial integrity of States and that of non-intervention in the domestic affairs of other States.

2. Nothing in this Convention entitles a State Party to undertake in the territory of another State the exercise of jurisdiction and performance of functions that are reserved exclusively for the authorities of that other State by its domestic law.

Article 5

Criminalization of participation in an organized criminal group

1. Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

(a) Either or both of the following as criminal offences distinct from those involving the attempt or completion of the criminal activity:

(i) Agreeing with one or more other persons to commit a serious crime for a purpose relating directly or indirectly to the obtaining of a financial or other material benefit and, where required by domestic law, involving an act undertaken by one of the participants in furtherance of the agreement or involving an organized criminal group;

(ii) Conduct by a person who, with knowledge of either the aim and general criminal activity of an organized criminal group or its intention to commit the crimes in question, takes an active part in:

a. Criminal activities of the organized criminal group;

b. Other activities of the organized criminal group in the knowledge that his or her participation will contribute to the achievement of the above-described criminal aim;

(b) Organizing, directing, aiding, abetting, facilitating or counselling the commission of serious crime involving an organized criminal group.

2. The knowledge, intent, aim, purpose or agreement referred to in paragraph 1 of this article may be inferred from objective factual circumstances.

3. States Parties whose domestic law requires involvement of an organized criminal group for purposes of the offences established in accordance with paragraph 1 (a) (i) of this article shall ensure that their domestic law covers all serious crimes involving organized criminal groups. Such States Parties, as well as States Parties whose domestic law requires an act in furtherance of the agreement for purposes of the offences established in accordance with paragraph 1 (a) (i) of this article, shall so inform the Secretary-General of the United Nations at the time of their signature or of deposit of their instrument of ratification, acceptance or approval of or accession to this Convention.

Article 6

Criminalization of the laundering of proceeds of crime

1. Each State Party shall adopt, in accordance with fundamental principles of its domestic law, such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

(a) (i) The conversion or transfer of property, knowing that such property is the proceeds of crime, for the purpose of concealing or disguising the illicit origin of the

property or of helping any person who is involved in the commission of the predicate offence to evade the legal consequences of his or her action;

(ii) The concealment or disguise of the true nature, source, location, disposition, movement or ownership of or rights with respect to property, knowing that such property is the proceeds of crime;

(b) Subject to the basic concepts of its legal system:

(i) The acquisition, possession or use of property, knowing, at the time of receipt, that such property is the proceeds of crime;

(ii) Participation in, association with or conspiracy to commit, attempts to commit and aiding, abetting, facilitating and counselling the commission of any of the offences established in accordance with this article.

2. For purposes of implementing or applying paragraph 1 of this article:

(a) Each State Party shall seek to apply paragraph 1 of this article to the widest range of predicate offences;

(b) Each State Party shall include as predicate offences all serious crime as defined in article 2 of this Convention and the offences established in accordance with articles 5, 8 and 23 of this Convention. In the case of States Parties whose legislation sets out a list of specific predicate offences, they shall, at a minimum, include in such list a comprehensive range of offences associated with organized criminal groups;

(c) For the purposes of subparagraph (b), predicate offences shall include offences committed both within and outside the jurisdiction of the State Party in question. However, offences committed outside the jurisdiction of a State Party shall constitute predicate offences only when the relevant conduct is a criminal offence under the domestic law of the State where it is committed and would be a criminal offence under the domestic law of the State Party implementing or applying this article had it been committed there;

(d) Each State Party shall furnish copies of its laws that give effect to this article and of any subsequent changes to such laws or a description thereof to the Secretary-General of the United Nations;

(e) If required by fundamental principles of the domestic law of a State Party, it may be provided that the offences set forth in paragraph 1 of this article do not apply to the persons who committed the predicate offence;

(f) Knowledge, intent or purpose required as an element of an offence set forth in paragraph 1 of this article may be inferred from objective factual circumstances.

Article 7

Measures to combat money-laundering

1. Each State Party:

(a) Shall institute a comprehensive domestic regulatory and supervisory regime for banks and non-bank financial institutions and, where appropriate, other bodies particularly susceptible to money laundering, within its competence, in order to deter and detect all forms of money-laundering, which regime shall emphasize requirements for customer identification, record-keeping and the reporting of suspicious transactions;

(b) Shall, without prejudice to articles 18 and 27 of this Convention, ensure that administrative, regulatory, law enforcement and other authorities dedicated to combating money-laundering (including, where appropriate under domestic law, judicial authorities) have the ability to cooperate and exchange information at the national and international levels within the conditions prescribed by its domestic law and, to that end, shall consider the establishment of a financial intelligence unit to serve as a national center for the collection, analysis and dissemination of information regarding potential money-laundering.

2. States Parties shall consider implementing feasible measures to detect and monitor the movement of cash and appropriate negotiable instruments across their borders, subject to safeguards to ensure proper use of information and without impeding in any way the movement of legitimate capital. Such measures may include a requirement that individuals and businesses report the cross-border transfer of substantial quantities of cash and appropriate negotiable instruments.

3. In establishing a domestic regulatory and supervisory regime under the terms of this article, and without prejudice to any other article of this Convention, States Parties are

called upon to use as a guideline the relevant initiatives of regional, interregional and multilateral organizations against money-laundering.

4. States Parties shall endeavour to develop and promote global, regional, subregional and bilateral cooperation among judicial, law enforcement and financial regulatory authorities in order to combat money laundering.

Article 8

Criminalization of corruption

1. Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

(a) The promise, offering or giving to a public official, directly or indirectly, of an undue advantage, for the official himself or herself or another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his or her official duties;

(b) The solicitation or acceptance by a public official, directly or indirectly, of an undue advantage, for the official himself or herself or another person or entity, in order that the official act or refrain from acting in the exercise of his or her official duties.

2. Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences conduct referred to in paragraph 1 of this article involving a foreign public official or international civil servant. Likewise, each State Party shall consider establishing as criminal offences other forms of corruption.

3. Each State Party shall also adopt such measures as may be necessary to establish as a criminal offence participation as an accomplice in an offence established in accordance with this article.

4. For the purposes of paragraph 1 of this article and article 9 of this Convention, "public official" shall mean a public official or a person who provides a public service as defined in the domestic law and as applied in the criminal law of the State Party in which the person in question performs that function.

*Article 9**Measures against corruption*

1. In addition to the measures set forth in article 8 of this Convention, each State Party shall, to the extent appropriate and consistent with its legal system, adopt legislative, administrative or other effective measures to promote integrity and to prevent, detect and punish the corruption of public officials.

2. Each State Party shall take measures to ensure effective action by its authorities in the prevention, detection and punishment of the corruption of public officials, including providing such authorities with adequate independence to deter the exertion of inappropriate influence on their actions.

*Article 10**Liability of legal persons*

1. Each State Party shall adopt such measures as may be necessary, consistent with its legal principles, to establish the liability of legal persons for participation in serious crimes involving an organized criminal group and for the offences established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention.

2. Subject to the legal principles of the State Party, the liability of legal persons may be criminal, civil or administrative.

3. Such liability shall be without prejudice to the criminal liability of the natural persons who have committed the offences.

4. Each State Party shall, in particular, ensure that legal persons held liable in accordance with this article are subject to effective, proportionate and dissuasive criminal or non-criminal sanctions, including monetary sanctions.

Article 11

Prosecution, adjudication and sanctions

1. Each State Party shall make the commission of an offence established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention liable to sanctions that take into account the gravity of that offence.

2. Each State Party shall endeavour to ensure that any discretionary legal powers under its domestic law relating to the prosecution of persons for offences covered by this Convention are exercised to maximize the effectiveness of law enforcement measures in respect of those offences and with due regard to the need to deter the commission of such offences.

3. In the case of offences established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention, each State Party shall take appropriate measures, in accordance with its domestic law and with due regard to the rights of the defence, to seek to ensure that conditions imposed in connection with decisions on release pending trial or appeal take into consideration the need to ensure the presence of the defendant at subsequent criminal proceedings.

4. Each State Party shall ensure that its courts or other competent authorities bear in mind the grave nature of the offences covered by this Convention when considering the eventuality of early release or parole of persons convicted of such offences.

5. Each State Party shall, where appropriate, establish under its domestic law a long statute of limitations period in which to commence proceedings for any offence covered by this Convention and a longer period where the alleged offender has evaded the administration of justice.

6. Nothing contained in this Convention shall affect the principle that the description of the offences established in accordance with this Convention and of the applicable legal defences or other legal principles controlling the lawfulness of conduct is reserved to the domestic law of a State Party and that such offences shall be prosecuted and punished in accordance with that law.

Article 12

Confiscation and seizure

1. States Parties shall adopt, to the greatest extent possible within their domestic legal systems, such measures as may be necessary to enable confiscation of:

(a) Proceeds of crime derived from offences covered by this Convention or property the value of which corresponds to that of such proceeds;

(b) Property, equipment or other instrumentalities used in or destined for use in offences covered by this Convention.

2. States Parties shall adopt such measures as may be necessary to enable the identification, tracing, freezing or seizure of any item referred to in paragraph 1 of this article for the purpose of eventual confiscation.

3. If proceeds of crime have been transformed or converted, in part or in full, into other property, such property shall be liable to the measures referred to in this article instead of the proceeds.

4. If proceeds of crime have been intermingled with property acquired from legitimate sources, such property shall, without prejudice to any powers relating to freezing or seizure, be liable to confiscation up to the assessed value of the intermingled proceeds.

5. Income or other benefits derived from proceeds of crime, from property into which proceeds of crime have been transformed or converted or from property with which proceeds of crime have been intermingled shall also be liable to the measures referred to in this article, in the same manner and to the same extent as proceeds of crime.

6. For the purposes of this article and article 13 of this Convention, each State Party shall empower its courts or other competent authorities to order that bank, financial or commercial records be made available or be seized. States Parties shall not decline to act under the provisions of this paragraph on the ground of bank secrecy.

7. States Parties may consider the possibility of requiring that an offender demonstrate the lawful origin of alleged proceeds of crime or other property liable to confiscation, to the extent that such a requirement is consistent with the principles of their domestic law and with the nature of the judicial and other proceedings.

8. The provisions of this article shall not be construed to prejudice the rights of bona fide third parties.

9. Nothing contained in this article shall affect the principle that the measures to which it refers shall be defined and implemented in accordance with and subject to the provisions of the domestic law of a State Party.

Article 13

International cooperation for purposes of confiscation

1. A State Party that has received a request from another State Party having jurisdiction over an offence covered by this Convention for confiscation of proceeds of crime, property, equipment or other instrumentalities referred to in article 12, paragraph 1, of this Convention situated in its territory shall, to the greatest extent possible within its domestic legal system:

(a) Submit the request to its competent authorities for the purpose of obtaining an order of confiscation and, if such an order is granted, give effect to it; or

(b) Submit to its competent authorities, with a view to giving effect to it to the extent requested, an order of confiscation issued by a court in the territory of the requesting State Party in accordance with article 12, paragraph 1, of this Convention insofar as it relates to proceeds of crime, property, equipment or other instrumentalities referred to in article 12, paragraph 1, situated in the territory of the requested State Party.

2. Following a request made by another State Party having jurisdiction over an offence covered by this Convention, the requested State Party shall take measures to identify, trace and freeze or seize proceeds of crime, property, equipment or other instrumentalities referred to in article 12, paragraph 1, of this Convention for the purpose of eventual confiscation to be ordered either by the requesting State Party or, pursuant to a request under paragraph 1 of this article, by the requested State Party.

3. The provisions of article 18 of this Convention are applicable, mutatis mutandis, to this article. In addition to the information specified in article 18, paragraph 15, requests made pursuant to this article shall contain:

(a) In the case of a request pertaining to paragraph 1 (a) of this article, a description of the property to be confiscated and a statement of the facts relied upon by the requesting State Party sufficient to enable the requested State Party to seek the order under its domestic law;

(b) In the case of a request pertaining to paragraph 1 (b) of this article, a legally admissible copy of an order of confiscation upon which the request is based issued by the requesting State Party, a statement of the facts and information as to the extent to which execution of the order is requested;

(c) In the case of a request pertaining to paragraph 2 of this article, a statement of the facts relied upon by the requesting State Party and a description of the actions requested.

4. The decisions or actions provided for in paragraphs 1 and 2 of this article shall be taken by the requested State Party in accordance with and subject to the provisions of its domestic law and its procedural rules or any bilateral or multilateral treaty, agreement or arrangement to which it may be bound in relation to the requesting State Party.

5. Each State Party shall furnish copies of its laws and regulations that give effect to this article and of any subsequent changes to such laws and regulations or a description thereof to the Secretary-General of the United Nations.

6. If a State Party elects to make the taking of the measures referred to in paragraphs 1 and 2 of this article conditional on the existence of a relevant treaty, that State Party shall consider this Convention the necessary and sufficient treaty basis.

7. Cooperation under this article may be refused by a State Party if the offence to which the request relates is not an offence covered by this Convention.

8. The provisions of this article shall not be construed to prejudice the rights of bona fide third parties.

9. States Parties shall consider concluding bilateral or multilateral treaties, agreements or arrangements to enhance the effectiveness of international cooperation undertaken pursuant to this article.

Article 14

Disposal of confiscated proceeds of crime or property

1. Proceeds of crime or property confiscated by a State Party pursuant to articles 12 or 13, paragraph 1, of this Convention shall be disposed of by that State Party in accordance with its domestic law and administrative procedures.

2. When acting on the request made by another State Party in accordance with article 13 of this Convention, States Parties shall, to the extent permitted by domestic law and if so requested, give priority consideration to returning the confiscated proceeds of crime or property to the requesting State Party so that it can give compensation to the victims of the crime or return such proceeds of crime or property to their legitimate owners.

3. When acting on the request made by another State Party in accordance with articles 12 and 13 of this Convention, a State Party may give special consideration to concluding agreements or arrangements on:

(a) Contributing the value of such proceeds of crime or property or funds derived from the sale of such proceeds of crime or property or a part thereof to the account designated in accordance with article 30, paragraph 2 (c), of this Convention and to intergovernmental bodies specializing in the fight against organized crime;

(b) Sharing with other States Parties, on a regular or case-by-case basis, such proceeds of crime or property, or funds derived from the sale of such proceeds of crime or property, in accordance with its domestic law or administrative procedures.

Article 15

Jurisdiction

1. Each State Party shall adopt such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention when:

(a) The offence is committed in the territory of that State Party; or

(b) The offence is committed on board a vessel that is flying the flag of that State Party or an aircraft that is registered under the laws of that State Party at the time that the offence is committed.

2. Subject to article 4 of this Convention, a State Party may also establish its jurisdiction over any such offence when:

(a) The offence is committed against a national of that State Party;

(b) The offence is committed by a national of that State Party or a stateless person who has his or her habitual residence in its territory; or

(c) The offence is:

(i) One of those established in accordance with article 5, paragraph 1, of this Convention and is committed outside its territory with a view to the commission of a serious crime within its territory;

(ii) One of those established in accordance with article 6, paragraph 1 (b) (ii), of this Convention and is committed outside its territory with a view to the commission of an offence established in accordance with article 6, paragraph 1 (a) (i) or (ii) or (b) (i), of this Convention within its territory.

3. For the purposes of article 16, paragraph 10, of this Convention, each State Party shall adopt such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences covered by this Convention when the alleged offender is present in its territory and it does not extradite such person solely on the ground that he or she is one of its nationals.

4. Each State Party may also adopt such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the offences covered by this Convention when the alleged offender is present in its territory and it does not extradite him or her.

5. If a State Party exercising its jurisdiction under paragraph 1 or 2 of this article has been notified, or has otherwise learned, that one or more other States Parties are conducting an investigation, prosecution or judicial proceeding in respect of the same conduct, the competent authorities of those States Parties shall, as appropriate, consult one another with a view to coordinating their actions.

6. Without prejudice to norms of general international law, this Convention does not exclude the exercise of any criminal jurisdiction established by a State Party in accordance with its domestic law.

Article 16

Extradition

1. This article shall apply to the offences covered by this Convention or in cases where an offence referred to in article 3, paragraph 1 (a) or (b), involves an organized criminal group and the person who is the subject of the request for extradition is located in the territory of the requested State Party, provided that the offence for which extradition is sought is punishable under the domestic law of both the requesting State Party and the requested State Party.

2. If the request for extradition includes several separate serious crimes, some of which are not covered by this article, the requested State Party may apply this article also in respect of the latter offences.

3. Each of the offences to which this article applies shall be deemed to be included as an extraditable offence in any extradition treaty existing between States Parties. States Parties undertake to include such offences as extraditable offences in every extradition treaty to be concluded between them.

4. If a State Party that makes extradition conditional on the existence of a treaty receives a request for extradition from another State Party with which it has no extradition treaty, it may consider this Convention the legal basis for extradition in respect of any offence to which this article applies.

5. States Parties that make extradition conditional on the existence of a treaty shall:

(a) At the time of deposit of their instrument of ratification, acceptance, approval of or accession to this Convention, inform the Secretary-General of the United Nations whether they will take this Convention as the legal basis for cooperation on extradition with other States Parties to this Convention; and

(b) If they do not take this Convention as the legal basis for cooperation on extradition, seek, where appropriate, to conclude treaties on extradition with other States Parties to this Convention in order to implement this article.

6. States Parties that do not make extradition conditional on the existence of a treaty shall recognize offences to which this article applies as extraditable offences between themselves.

7. Extradition shall be subject to the conditions provided for by the domestic law of the requested State Party or by applicable extradition treaties, including, inter alia, conditions in relation to the minimum penalty requirement for extradition and the grounds upon which the requested State Party may refuse extradition.

8. States Parties shall, subject to their domestic law, endeavour to expedite extradition procedures and to simplify evidentiary requirements relating thereto in respect of any offence to which this article applies.

9. Subject to the provisions of its domestic law and its extradition treaties, the requested State Party may, upon being satisfied that the circumstances so warrant and are urgent and at the request of the requesting State Party, take a person whose extradition is sought and who is present in its territory into custody or take other appropriate measures to ensure his or her presence at extradition proceedings.

10. A State Party in whose territory an alleged offender is found, if it does not extradite such person in respect of an offence to which this article applies solely on the ground that he or she is one of its nationals, shall, at the request of the State Party seeking extradition, be obliged to submit the case without undue delay to its competent authorities for the purpose of prosecution. Those authorities shall take their decision and conduct their proceedings in the same manner as in the case of any other offence of a grave nature under the domestic law of that State Party. The States Parties concerned shall cooperate with each other, in particular on procedural and evidentiary aspects, to ensure the efficiency of such prosecution.

11. Whenever a State Party is permitted under its domestic law to extradite or otherwise surrender one of its nationals only upon the condition that the person will be

returned to that State Party to serve the sentence imposed as a result of the trial or proceedings for which the extradition or surrender of the person was sought and that State Party and the State Party seeking the extradition of the person agree with this option and other terms that they may deem appropriate, such conditional extradition or surrender shall be sufficient to discharge the obligation set forth in paragraph 10 of this article.

12. If extradition, sought for purposes of enforcing a sentence, is refused because the person sought is a national of the requested State Party, the requested Party shall, if its domestic law so permits and in conformity with the requirements of such law, upon application of the requesting Party, consider the enforcement of the sentence that has been imposed under the domestic law of the requesting Party or the remainder thereof.

13. Any person regarding whom proceedings are being carried out in connection with any of the offences to which this article applies shall be guaranteed fair treatment at all stages of the proceedings, including enjoyment of all the rights and guarantees provided by the domestic law of the State Party in the territory of which that person is present.

14. Nothing in this Convention shall be interpreted as imposing an obligation to extradite if the requested State Party has substantial grounds for believing that the request has been made for the purpose of prosecuting or punishing a person on account of that person's sex, race, religion, nationality, ethnic origin or political opinions or that compliance with the request would cause prejudice to that person's position for any one of these reasons.

15. States Parties may not refuse a request for extradition on the sole ground that the offence is also considered to involve fiscal matters.

16. Before refusing extradition, the requested State Party shall, where appropriate, consult with the requesting State Party to provide it with ample opportunity to present its opinions and to provide information relevant to its allegation.

17. States Parties shall seek to conclude bilateral and multilateral agreements or arrangements to carry out or to enhance the effectiveness of extradition.

*Article 17**Transfer of sentenced persons*

States Parties may consider entering into bilateral or multilateral agreements or arrangements on the transfer to their territory of persons sentenced to imprisonment or other forms of deprivation of liberty for offences covered by this Convention, in order that they may complete their sentences there.

*Article 18**Mutual legal assistance*

1. States Parties shall afford one another the widest measure of mutual legal assistance in investigations, prosecutions and judicial proceedings in relation to the offences covered by this Convention as provided for in article 3 and shall reciprocally extend to one another similar assistance where the requesting State Party has reasonable grounds to suspect that the offence referred to in article 3, paragraph 1 (a) or (b), is transnational in nature, including that victims, witnesses, proceeds, instrumentalities or evidence of such offences are located in the requested State Party and that the offence involves an organized criminal group.

2. Mutual legal assistance shall be afforded to the fullest extent possible under relevant laws, treaties, agreements and arrangements of the requested State Party with respect to investigations, prosecutions and judicial proceedings in relation to the offences for which a legal person may be held liable in accordance with article 10 of this Convention in the requesting State Party.

3. Mutual legal assistance to be afforded in accordance with this article may be requested for any of the following purposes:

- (a) Taking evidence or statements from persons;
- (b) Effecting service of judicial documents;
- (c) Executing searches and seizures, and freezing;
- (d) Examining objects and sites;
- (e) Providing information, evidentiary items and expert evaluations;

(f) Providing originals or certified copies of relevant documents and records, including government, bank, financial, corporate or business records;

(g) Identifying or tracing proceeds of crime, property, instrumentalities or other things for evidentiary purposes;

(h) Facilitating the voluntary appearance of persons in the requesting State Party;

(i) Any other type of assistance that is not contrary to the domestic law of the requested State Party.

4. Without prejudice to domestic law, the competent authorities of a State Party may, without prior request, transmit information relating to criminal matters to a competent authority in another State Party where they believe that such information could assist the authority in undertaking or successfully concluding inquiries and criminal proceedings or could result in a request formulated by the latter State Party pursuant to this Convention.

5. The transmission of information pursuant to paragraph 4 of this article shall be without prejudice to inquiries and criminal proceedings in the State of the competent authorities providing the information. The competent authorities receiving the information shall comply with a request that said information remain confidential, even temporarily, or with restrictions on its use. However, this shall not prevent the receiving State Party from disclosing in its proceedings information that is exculpatory to an accused person. In such a case, the receiving State Party shall notify the transmitting State Party prior to the disclosure and, if so requested, consult with the transmitting State Party. If, in an exceptional case, advance notice is not possible, the receiving State Party shall inform the transmitting State Party of the disclosure without delay.

6. The provisions of this article shall not affect the obligations under any other treaty, bilateral or multilateral, that governs or will govern, in whole or in part, mutual legal assistance.

7. Paragraphs 9 to 29 of this article shall apply to requests made pursuant to this article if the States Parties in question are not bound by a treaty of mutual legal assistance. If those States Parties are bound by such a treaty, the corresponding provisions of that treaty shall apply unless the States Parties agree to apply paragraphs 9 to 29 of this article

in lieu thereof. States Parties are strongly encouraged to apply these paragraphs if they facilitate cooperation.

8. States Parties shall not decline to render mutual legal assistance pursuant to this article on the ground of bank secrecy.

9. States Parties may decline to render mutual legal assistance pursuant to this article on the ground of absence of dual criminality. However, the requested State Party may, when it deems appropriate, provide assistance, to the extent it decides at its discretion, irrespective of whether the conduct would constitute an offence under the domestic law of the requested State Party.

10. A person who is being detained or is serving a sentence in the territory of one State Party whose presence in another State Party is requested for purposes of identification, testimony or otherwise providing assistance in obtaining evidence for investigations, prosecutions or judicial proceedings in relation to offences covered by this Convention may be transferred if the following conditions are met:

(a) The person freely gives his or her informed consent;

(b) The competent authorities of both States Parties agree, subject to such conditions as those States Parties may deem appropriate.

11. For the purposes of paragraph 10 of this article:

(a) The State Party to which the person is transferred shall have the authority and obligation to keep the person transferred in custody, unless otherwise requested or authorized by the State Party from which the person was transferred;

(b) The State Party to which the person is transferred shall without delay implement its obligation to return the person to the custody of the State Party from which the person was transferred as agreed beforehand, or as otherwise agreed, by the competent authorities of both States Parties;

(c) The State Party to which the person is transferred shall not require the State Party from which the person was transferred to initiate extradition proceedings for the return of the person;

(d) The person transferred shall receive credit for service of the sentence being served in the State from which he or she was transferred for time spent in the custody of the State Party to which he or she was transferred.

12. Unless the State Party from which a person is to be transferred in accordance with paragraphs 10 and 11 of this article so agrees, that person, whatever his or her nationality, shall not be prosecuted, detained, punished or subjected to any other restriction of his or her personal liberty in the territory of the State to which that person is transferred in respect of acts, omissions or convictions prior to his or her departure from the territory of the State from which he or she was transferred.

13. Each State Party shall designate a central authority that shall have the responsibility and power to receive requests for mutual legal assistance and either to execute them or to transmit them to the competent authorities for execution. Where a State Party has a special region or territory with a separate system of mutual legal assistance, it may designate a distinct central authority that shall have the same function for that region or territory. Central authorities shall ensure the speedy and proper execution or transmission of the requests received. Where the central authority transmits the request to a competent authority for execution, it shall encourage the speedy and proper execution of the request by the competent authority. The Secretary-General of the United Nations shall be notified of the central authority designated for this purpose at the time each State Party deposits its instrument of ratification, acceptance or approval of or accession to this Convention. Requests for mutual legal assistance and any communication related thereto shall be transmitted to the central authorities designated by the States Parties. This requirement shall be without prejudice to the right of a State Party to require that such requests and communications be addressed to it through diplomatic channels and, in urgent circumstances, where the States Parties agree, through the International Criminal Police Organization, if possible.

14. Requests shall be made in writing or, where possible, by any means capable of producing a written record, in a language acceptable to the requested State Party, under conditions allowing that State Party to establish authenticity. The Secretary-General of the

United Nations shall be notified of the language or languages acceptable to each State Party at the time it deposits its instrument of ratification, acceptance or approval of or accession to this Convention. In urgent circumstances and where agreed by the States Parties, requests may be made orally, but shall be confirmed in writing forthwith.

15. A request for mutual legal assistance shall contain:

(a) The identity of the authority making the request;

(b) The subject matter and nature of the investigation, prosecution or judicial proceeding to which the request relates and the name and functions of the authority conducting the investigation, prosecution or judicial proceeding;

(c) A summary of the relevant facts, except in relation to requests for the purpose of service of judicial documents;

(d) A description of the assistance sought and details of any particular procedure that the requesting State Party wishes to be followed;

(e) Where possible, the identity, location and nationality of any person concerned; and

(f) The purpose for which the evidence, information or action is sought.

16. The requested State Party may request additional information when it appears necessary for the execution of the request in accordance with its domestic law or when it can facilitate such execution.

17. A request shall be executed in accordance with the domestic law of the requested State Party and, to the extent not contrary to the domestic law of the requested State Party and where possible, in accordance with the procedures specified in the request.

18. Wherever possible and consistent with fundamental principles of domestic law, when an individual is in the territory of a State Party and has to be heard as a witness or expert by the judicial authorities of another State Party, the first State Party may, at the request of the other, permit the hearing to take place by video conference if it is not possible or desirable for the individual in question to appear in person in the territory of the requesting State Party. States Parties may agree that the hearing shall be conducted by a

judicial authority of the requesting State Party and attended by a judicial authority of the requested State Party.

19. The requesting State Party shall not transmit or use information or evidence furnished by the requested State Party for investigations, prosecutions or judicial proceedings other than those stated in the request without the prior consent of the requested State Party. Nothing in this paragraph shall prevent the requesting State Party from disclosing in its proceedings information or evidence that is exculpatory to an accused person. In the latter case, the requesting State Party shall notify the requested State Party prior to the disclosure and, if so requested, consult with the requested State Party. If, in an exceptional case, advance notice is not possible, the requesting State Party shall inform the requested State Party of the disclosure without delay.

20. The requesting State Party may require that the requested State Party keep confidential the fact and substance of the request, except to the extent necessary to execute the request. If the requested State Party cannot comply with the requirement of confidentiality, it shall promptly inform the requesting State Party.

21. Mutual legal assistance may be refused:

(a) If the request is not made in conformity with the provisions of this article;

(b) If the requested State Party considers that execution of the request is likely to prejudice its sovereignty, security, ordre public or other essential interests;

(c) If the authorities of the requested State Party would be prohibited by its domestic law from carrying out the action requested with regard to any similar offence, had it been subject to investigation, prosecution or judicial proceedings under their own jurisdiction;

(d) If it would be contrary to the legal system of the requested State Party relating to mutual legal assistance for the request to be granted.

22. States Parties may not refuse a request for mutual legal assistance on the sole ground that the offence is also considered to involve fiscal matters.

23. Reasons shall be given for any refusal of mutual legal assistance.

24. The requested State Party shall execute the request for mutual legal assistance as soon as possible and shall take as full account as possible of any deadlines suggested

by the requesting State Party and for which reasons are given, preferably in the request. The requested State Party shall respond to reasonable requests by the requesting State Party on progress of its handling of the request. The requesting State Party shall promptly inform the requested State Party when the assistance sought is no longer required.

25. Mutual legal assistance may be postponed by the requested State Party on the ground that it interferes with an ongoing investigation, prosecution or judicial proceeding.

26. Before refusing a request pursuant to paragraph 21 of this article or postponing its execution pursuant to paragraph 25 of this article, the requested State Party shall consult with the requesting State Party to consider whether assistance may be granted subject to such terms and conditions as it deems necessary. If the requesting State Party accepts assistance subject to those conditions, it shall comply with the conditions.

27. Without prejudice to the application of paragraph 12 of this article, a witness, expert or other person who, at the request of the requesting State Party, consents to give evidence in a proceeding or to assist in an investigation, prosecution or judicial proceeding in the territory of the requesting State Party shall not be prosecuted, detained, punished or subjected to any other restriction of his or her personal liberty in that territory in respect of acts, omissions or convictions prior to his or her departure from the territory of the requested State Party. Such safe conduct shall cease when the witness, expert or other person having had, for a period of fifteen consecutive days or for any period agreed upon by the States Parties from the date on which he or she has been officially informed that his or her presence is no longer required by the judicial authorities, an opportunity of leaving, has nevertheless remained voluntarily in the territory of the requesting State Party or, having left it, has returned of his or her own free will.

28. The ordinary costs of executing a request shall be borne by the requested State Party, unless otherwise agreed by the States Parties concerned. If expenses of a substantial or extraordinary nature are or will be required to fulfil the request, the States Parties shall consult to determine the terms and conditions under which the request will be executed, as well as the manner in which the costs shall be borne.

29. The requested State Party:

(a) Shall provide to the requesting State Party copies of government records, documents or information in its possession that under its domestic law are available to the general public;

(b) May, at its discretion, provide to the requesting State Party in whole, in part or subject to such conditions as it deems appropriate, copies of any government records, documents or information in its possession that under its domestic law are not available to the general public.

30. States Parties shall consider, as may be necessary, the possibility of concluding bilateral or multilateral agreements or arrangements that would serve the purposes of, give practical effect to or enhance the provisions of this article.

Article 19

Joint investigations

States Parties shall consider concluding bilateral or multilateral agreements or arrangements whereby, in relation to matters that are the subject of investigations, prosecutions or judicial proceedings in one or more States, the competent authorities concerned may establish joint investigative bodies. In the absence of such agreements or arrangements, joint investigations may be undertaken by agreement on a case-by-case basis. The States Parties involved shall ensure that the sovereignty of the State Party in whose territory such investigation is to take place is fully respected.

Article 20

Special investigative techniques

1. If permitted by the basic principles of its domestic legal system, each State Party shall, within its possibilities and under the conditions prescribed by its domestic law, take the necessary measures to allow for the appropriate use of controlled delivery and, where it deems appropriate, for the use of other special investigative techniques, such as electronic or other forms of surveillance and undercover operations, by its competent authorities in its territory for the purpose of effectively combating organized crime.

2. For the purpose of investigating the offences covered by this Convention, States Parties are encouraged to conclude, when necessary, appropriate bilateral or multilateral agreements or arrangements for using such special investigative techniques in the context of cooperation at the international level. Such agreements or arrangements shall be concluded and implemented in full compliance with the principle of sovereign equality of States and shall be carried out strictly in accordance with the terms of those agreements or arrangements.

3. In the absence of an agreement or arrangement as set forth in paragraph 2 of this article, decisions to use such special investigative techniques at the international level shall be made on a case-by-case basis and may, when necessary, take into consideration financial arrangements and understandings with respect to the exercise of jurisdiction by the States Parties concerned.

4. Decisions to use controlled delivery at the international level may, with the consent of the States Parties concerned, include methods such as intercepting and allowing the goods to continue intact or be removed or replaced in whole or in part.

Article 21

Transfer of criminal proceedings

States Parties shall consider the possibility of transferring to one another proceedings for the prosecution of an offence covered by this Convention in cases where such transfer is considered to be in the interests of the proper administration of justice, in particular in cases where several jurisdictions are involved, with a view to concentrating the prosecution.

Article 22

Establishment of criminal record

Each State Party may adopt such legislative or other measures as may be necessary to take into consideration, under such terms as and for the purpose that it deems appropriate, any previous conviction in another State of an alleged offender for the purpose

of using such information in criminal proceedings relating to an offence covered by this Convention.

Article 23

Criminalization of obstruction of justice

Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:

(a) The use of physical force, threats or intimidation or the promise, offering or giving of an undue advantage to induce false testimony or to interfere in the giving of testimony or the production of evidence in a proceeding in relation to the commission of offences covered by this Convention;

(b) The use of physical force, threats or intimidation to interfere with the exercise of official duties by a justice or law enforcement official in relation to the commission of offences covered by this Convention. Nothing in this subparagraph shall prejudice the right of States Parties to have legislation that protects other categories of public officials.

Article 24

Protection of witnesses

1. Each State Party shall take appropriate measures within its means to provide effective protection from potential retaliation or intimidation for witnesses in criminal proceedings who give testimony concerning offences covered by this Convention and, as appropriate, for their relatives and other persons close to them.

2. The measures envisaged in paragraph 1 of this article may include, inter alia, without prejudice to the rights of the defendant, including the right to due process:

(a) Establishing procedures for the physical protection of such persons, such as, to the extent necessary and feasible, relocating them and permitting, where appropriate, non-disclosure or limitations on the disclosure of information concerning the identity and whereabouts of such persons;

(b) Providing evidentiary rules to permit witness testimony to be given in a manner that ensures the safety of the witness, such as permitting testimony to be given through the use of communications technology such as video links or other adequate means.

3. States Parties shall consider entering into agreements or arrangements with other States for the relocation of persons referred to in paragraph 1 of this article.

4. The provisions of this article shall also apply to victims insofar as they are witnesses.

Article 25

Assistance to and protection of victims

1. Each State Party shall take appropriate measures within its means to provide assistance and protection to victims of offences covered by this Convention, in particular in cases of threat of retaliation or intimidation.

2. Each State Party shall establish appropriate procedures to provide access to compensation and restitution for victims of offences covered by this Convention.

3. Each State Party shall, subject to its domestic law, enable views and concerns of victims to be presented and considered at appropriate stages of criminal proceedings against offenders in a manner not prejudicial to the rights of the defence.

Article 26

Measures to enhance cooperation with law enforcement authorities

1. Each State Party shall take appropriate measures to encourage persons who participate or who have participated in organized criminal groups:

(a) To supply information useful to competent authorities for investigative and evidentiary purposes on such matters as:

(i) The identity, nature, composition, structure, location or activities of organized criminal groups;

(ii) Links, including international links, with other organized criminal groups;

(iii) Offences that organized criminal groups have committed or may commit;

(b) To provide factual, concrete help to competent authorities that may contribute to depriving organized criminal groups of their resources or of the proceeds of crime.

2. Each State Party shall consider providing for the possibility, in appropriate cases, of mitigating punishment of an accused person who provides substantial cooperation in the investigation or prosecution of an offence covered by this Convention.

3. Each State Party shall consider providing for the possibility, in accordance with fundamental principles of its domestic law, of granting immunity from prosecution to a person who provides substantial cooperation in the investigation or prosecution of an offence covered by this Convention.

4. Protection of such persons shall be as provided for in article 24 of this Convention.

5. Where a person referred to in paragraph 1 of this article located in one State Party can provide substantial cooperation to the competent authorities of another State Party, the States Parties concerned may consider entering into agreements or arrangements, in accordance with their domestic law, concerning the potential provision by the other State Party of the treatment set forth in paragraphs 2 and 3 of this article.

Article 27

Law enforcement cooperation

1. States Parties shall cooperate closely with one another, consistent with their respective domestic legal and administrative systems, to enhance the effectiveness of law enforcement action to combat the offences covered by this Convention. Each State Party shall, in particular, adopt effective measures:

(a) To enhance and, where necessary, to establish channels of communication between their competent authorities, agencies and services in order to facilitate the secure and rapid exchange of information concerning all aspects of the offences covered by this Convention, including, if the States Parties concerned deem it appropriate, links with other criminal activities;

(b) To cooperate with other States Parties in conducting inquiries with respect to offences covered by this Convention concerning:

(i) The identity, whereabouts and activities of persons suspected of involvement in such offences or the location of other persons concerned;

(ii) The movement of proceeds of crime or property derived from the commission of such offences;

(iii) The movement of property, equipment or other instrumentalities used or intended for use in the commission of such offences;

(c) To provide, when appropriate, necessary items or quantities of substances for analytical or investigative purposes;

(d) To facilitate effective coordination between their competent authorities, agencies and services and to promote the exchange of personnel and other experts, including, subject to bilateral agreements or arrangements between the States Parties concerned, the posting of liaison officers;

(e) To exchange information with other States Parties on specific means and methods used by organized criminal groups, including, where applicable, routes and conveyances and the use of false identities, altered or false documents or other means of concealing their activities;

(f) To exchange information and coordinate administrative and other measures taken as appropriate for the purpose of early identification of the offences covered by this Convention.

2. With a view to giving effect to this Convention, States Parties shall consider entering into bilateral or multilateral agreements or arrangements on direct cooperation between their law enforcement agencies and, where such agreements or arrangements already exist, amending them. In the absence of such agreements or arrangements between the States Parties concerned, the Parties may consider this Convention as the basis for mutual law enforcement cooperation in respect of the offences covered by this Convention. Whenever appropriate, States Parties shall make full use of agreements or

arrangements, including international or regional organizations, to enhance the cooperation between their law enforcement agencies.

3. States Parties shall endeavour to cooperate within their means to respond to transnational organized crime committed through the use of modern technology.

Article 28

Collection, exchange and analysis of information on the nature of organized crime

1. Each State Party shall consider analysing, in consultation with the scientific and academic communities, trends in organized crime in its territory, the circumstances in which organized crime operates, as well as the professional groups and technologies involved.

2. States Parties shall consider developing and sharing analytical expertise concerning organized criminal activities with each other and through international and regional organizations. For that purpose, common definitions, standards and methodologies should be developed and applied as appropriate.

3. Each State Party shall consider monitoring its policies and actual measures to combat organized crime and making assessments of their effectiveness and efficiency.

Article 29

Training and technical assistance

1. Each State Party shall, to the extent necessary, initiate, develop or improve specific training programmes for its law enforcement personnel, including prosecutors, investigating magistrates and customs personnel, and other personnel charged with the prevention, detection and control of the offences covered by this Convention. Such programmes may include secondments and exchanges of staff. Such programmes shall deal, in particular and to the extent permitted by domestic law, with the following:

(a) Methods used in the prevention, detection and control of the offences covered by this Convention;

(b) Routes and techniques used by persons suspected of involvement in offences covered by this Convention, including in transit States, and appropriate countermeasures;

(c) Monitoring of the movement of contraband;

(d) Detection and monitoring of the movements of proceeds of crime, property, equipment or other instrumentalities and methods used for the transfer, concealment or disguise of such proceeds, property, equipment or other instrumentalities, as well as methods used in combating moneylaundering and other financial crimes;

(e) Collection of evidence;

(f) Control techniques in free trade zones and free ports;

(g) Modern law enforcement equipment and techniques, including electronic surveillance, controlled deliveries and undercover operations;

(h) Methods used in combating transnational organized crime committed through the use of computers, telecommunications networks or other forms of modern technology; and

(i) Methods used in the protection of victims and witnesses.

2. States Parties shall assist one another in planning and implementing research and training programmes designed to share expertise in the areas referred to in paragraph 1 of this article and to that end shall also, when appropriate, use regional and international conferences and seminars to promote cooperation and to stimulate discussion on problems of mutual concern, including the special problems and needs of transit States.

3. States Parties shall promote training and technical assistance that will facilitate extradition and mutual legal assistance. Such training and technical assistance may include language training, secondments and exchanges between personnel in central authorities or agencies with relevant responsibilities.

4. In the case of existing bilateral and multilateral agreements or arrangements, States Parties shall strengthen, to the extent necessary, efforts to maximize operational and training activities within international and regional organizations and within other relevant bilateral and multilateral agreements or arrangements.

Article 30

*Other measures: implementation of the Convention through
economic development and technical assistance*

1. States Parties shall take measures conducive to the optimal implementation of this Convention to the extent possible, through international cooperation, taking into account the negative effects of organized crime on society in general, in particular on sustainable development.

2. States Parties shall make concrete efforts to the extent possible and in coordination with each other, as well as with international and regional organizations:

(a) To enhance their cooperation at various levels with developing countries, with a view to strengthening the capacity of the latter to prevent and combat transnational organized crime;

(b) To enhance financial and material assistance to support the efforts of developing countries to fight transnational organized crime effectively and to help them implement this Convention successfully;

(c) To provide technical assistance to developing countries and countries with economies in transition to assist them in meeting their needs for the implementation of this Convention. To that end, States Parties shall endeavour to make adequate and regular voluntary contributions to an account specifically designated for that purpose in a United Nations funding mechanism. States Parties may also give special consideration, in accordance with their domestic law and the provisions of this Convention, to contributing to the aforementioned account a percentage of the money or of the corresponding value of proceeds of crime or property confiscated in accordance with the provisions of this Convention;

(d) To encourage and persuade other States and financial institutions as appropriate to join them in efforts in accordance with this article, in particular by providing more training programmes and modern equipment to developing countries in order to assist them in achieving the objectives of this Convention.

3. To the extent possible, these measures shall be without prejudice to existing foreign assistance commitments or to other financial cooperation arrangements at the bilateral, regional or international level.

4. States Parties may conclude bilateral or multilateral agreements or arrangements on material and logistical assistance, taking into consideration the financial arrangements necessary for the means of international cooperation provided for by this Convention to be effective and for the prevention, detection and control of transnational organized crime.

Article 31

Prevention

1. States Parties shall endeavour to develop and evaluate national projects and to establish and promote best practices and policies aimed at the prevention of transnational organized crime.

2. States Parties shall endeavour, in accordance with fundamental principles of their domestic law, to reduce existing or future opportunities for organized criminal groups to participate in lawful markets with proceeds of crime, through appropriate legislative, administrative or other measures. These measures should focus on:

(a) The strengthening of cooperation between law enforcement agencies or prosecutors and relevant private entities, including industry;

(b) The promotion of the development of standards and procedures designed to safeguard the integrity of public and relevant private entities, as well as codes of conduct for relevant professions, in particular lawyers, notaries public, tax consultants and accountants;

(c) The prevention of the misuse by organized criminal groups of tender procedures conducted by public authorities and of subsidies and licences granted by public authorities for commercial activity;

(d) The prevention of the misuse of legal persons by organized criminal groups; such measures could include:

- (i) The establishment of public records on legal and natural persons involved in the establishment, management and funding of legal persons;
- (ii) The introduction of the possibility of disqualifying by court order or any appropriate means for a reasonable period of time persons convicted of offences covered by this Convention from acting as directors of legal persons incorporated within their jurisdiction;
- (iii) The establishment of national records of persons disqualified from acting as directors of legal persons; and
- (iv) The exchange of information contained in the records referred to in subparagraphs (d) (i) and (iii) of this paragraph with the competent authorities of other States Parties.

3. States Parties shall endeavour to promote the reintegration into society of persons convicted of offences covered by this Convention.

4. States Parties shall endeavour to evaluate periodically existing relevant legal instruments and administrative practices with a view to detecting their vulnerability to misuse by organized criminal groups.

5. States Parties shall endeavour to promote public awareness regarding the existence, causes and gravity of and the threat posed by transnational organized crime. Information may be disseminated where appropriate through the mass media and shall include measures to promote public participation in preventing and combating such crime.

6. Each State Party shall inform the Secretary-General of the United Nations of the name and address of the authority or authorities that can assist other States Parties in developing measures to prevent transnational organized crime.

7. States Parties shall, as appropriate, collaborate with each other and relevant international and regional organizations in promoting and developing the measures referred to in this article. This includes participation in international projects aimed at the prevention of transnational organized crime, for example by alleviating the circumstances that render socially marginalized groups vulnerable to the action of transnational organized crime.

*Article 32**Conference of the Parties to the Convention*

1. A Conference of the Parties to the Convention is hereby established to improve the capacity of States Parties to combat transnational organized crime and to promote and review the implementation of this Convention.

2. The Secretary-General of the United Nations shall convene the Conference of the Parties not later than one year following the entry into force of this Convention. The Conference of the Parties shall adopt rules of procedure and rules governing the activities set forth in paragraphs 3 and 4 of this article (including rules concerning payment of expenses incurred in carrying out those activities).

3. The Conference of the Parties shall agree upon mechanisms for achieving the objectives mentioned in paragraph 1 of this article, including:

(a) Facilitating activities by States Parties under articles 29, 30 and 31 of this Convention, including by encouraging the mobilization of voluntary contributions;

(b) Facilitating the exchange of information among States Parties on patterns and trends in transnational organized crime and on successful practices for combating it;

(c) Cooperating with relevant international and regional organizations and non-governmental organizations;

(d) Reviewing periodically the implementation of this Convention;

(e) Making recommendations to improve this Convention and its implementation.

4. For the purpose of paragraphs 3 (d) and (e) of this article, the Conference of the Parties shall acquire the necessary knowledge of the measures taken by States Parties in implementing this Convention and the difficulties encountered by them in doing so through information provided by them and through such supplemental review mechanisms as may be established by the Conference of the Parties.

5. Each State Party shall provide the Conference of the Parties with information on its programmes, plans and practices, as well as legislative and administrative measures to implement this Convention, as required by the Conference of the Parties.

*Article 33**Secretariat*

1. The Secretary-General of the United Nations shall provide the necessary secretariat services to the Conference of the Parties to the Convention.

2. The secretariat shall:

(a) Assist the Conference of the Parties in carrying out the activities set forth in article 32 of this Convention and make arrangements and provide the necessary services for the sessions of the Conference of the Parties;

(b) Upon request, assist States Parties in providing information to the Conference of the Parties as envisaged in article 32, paragraph 5, of this Convention; and

(c) Ensure the necessary coordination with the secretariats of relevant international and regional organizations.

*Article 34**Implementation of the Convention*

1. Each State Party shall take the necessary measures, including legislative and administrative measures, in accordance with fundamental principles of its domestic law, to ensure the implementation of its obligations under this Convention.

2. The offences established in accordance with articles 5, 6, 8 and 23 of this Convention shall be established in the domestic law of each State Party independently of the transnational nature or the involvement of an organized criminal group as described in article 3, paragraph 1, of this Convention, except to the extent that article 5 of this Convention would require the involvement of an organized criminal group.

3. Each State Party may adopt more strict or severe measures than those provided for by this Convention for preventing and combating transnational organized crime.

Article 35

Settlement of disputes

1. States Parties shall endeavour to settle disputes concerning the interpretation or application of this Convention through negotiation.

2. Any dispute between two or more States Parties concerning the interpretation or application of this Convention that cannot be settled through negotiation within a reasonable time shall, at the request of one of those States Parties, be submitted to arbitration. If, six months after the date of the request for arbitration, those States Parties are unable to agree on the organization of the arbitration, any one of those States Parties may refer the dispute to the International Court of Justice by request in accordance with the Statute of the Court.

3. Each State Party may, at the time of signature, ratification, acceptance or approval of or accession to this Convention, declare that it does not consider itself bound by paragraph 2 of this article. The other States Parties shall not be bound by paragraph 2 of this article with respect to any State Party that has made such a reservation.

4. Any State Party that has made a reservation in accordance with paragraph 3 of this article may at any time withdraw that reservation by notification to the Secretary-General of the United Nations.

Article 36

Signature, ratification, acceptance, approval and accession

1. This Convention shall be open to all States for signature from 12 to 15 December 2000 in Palermo, Italy, and thereafter at United Nations Headquarters in New York until 12 December 2002.

2. This Convention shall also be open for signature by regional economic integration organizations provided that at least one member State of such organization has signed this Convention in accordance with paragraph 1 of this article.

3. This Convention is subject to ratification, acceptance or approval. Instruments of ratification, acceptance or approval shall be deposited with the Secretary-General of the

United Nations. A regional economic integration organization may deposit its instrument of ratification, acceptance or approval if at least one of its member States has done likewise. In that instrument of ratification, acceptance or approval, such organization shall declare the extent of its competence with respect to the matters governed by this Convention. Such organization shall also inform the depositary of any relevant modification in the extent of its competence.

4. This Convention is open for accession by any State or any regional economic integration organization of which at least one member State is a Party to this Convention. Instruments of accession shall be deposited with the Secretary-General of the United Nations. At the time of its accession, a regional economic integration organization shall declare the extent of its competence with respect to matters governed by this Convention. Such organization shall also inform the depositary of any relevant modification in the extent of its competence.

Article 37

Relation with protocols

1. This Convention may be supplemented by one or more protocols.
2. In order to become a Party to a protocol, a State or a regional economic integration organization must also be a Party to this Convention.
3. A State Party to this Convention is not bound by a protocol unless it becomes a Party to the protocol in accordance with the provisions thereof.
4. Any protocol to this Convention shall be interpreted together with this Convention, taking into account the purpose of that protocol.

Article 38

Entry into force

1. This Convention shall enter into force on the ninetieth day after the date of deposit of the fortieth instrument of ratification, acceptance, approval or accession. For the purpose of this paragraph, any instrument deposited by a regional economic integration organization

shall not be counted as additional to those deposited by member States of such organization.

2. For each State or regional economic integration organization ratifying, accepting, approving or acceding to this Convention after the deposit of the fortieth instrument of such action, this Convention shall enter into force on the thirtieth day after the date of deposit by such State or organization of the relevant instrument.

Article 39

Amendment

1. After the expiry of five years from the entry into force of this Convention, a State Party may propose an amendment and file it with the Secretary-General of the United Nations, who shall thereupon communicate the proposed amendment to the States Parties and to the Conference of the Parties to the Convention for the purpose of considering and deciding on the proposal. The Conference of the Parties shall make every effort to achieve consensus on each amendment. If all efforts at consensus have been exhausted and no agreement has been reached, the amendment shall, as a last resort, require for its adoption a two-thirds majority vote of the States Parties present and voting at the meeting of the Conference of the Parties.

2. Regional economic integration organizations, in matters within their competence, shall exercise their right to vote under this article with a number of votes equal to the number of their member States that are Parties to this Convention. Such organizations shall not exercise their right to vote if their member States exercise theirs and vice versa.

3. An amendment adopted in accordance with paragraph 1 of this article is subject to ratification, acceptance or approval by States Parties.

4. An amendment adopted in accordance with paragraph 1 of this article shall enter into force in respect of a State Party ninety days after the date of the deposit with the Secretary-General of the United Nations of an instrument of ratification, acceptance or approval of such amendment.

5. When an amendment enters into force, it shall be binding on those States Parties which have expressed their consent to be bound by it. Other States Parties shall still be bound by the provisions of this Convention and any earlier amendments that they have ratified, accepted or approved.

Article 40

Denunciation

1. A State Party may denounce this Convention by written notification to the Secretary-General of the United Nations. Such denunciation shall become effective one year after the date of receipt of the notification by the Secretary-General.

2. A regional economic integration organization shall cease to be a Party to this Convention when all of its member States have denounced it.

3. Denunciation of this Convention in accordance with paragraph 1 of this article shall entail the denunciation of any protocols thereto.

Article 41

Depositary and languages

1. The Secretary-General of the United Nations is designated depositary of this Convention.

2. The original of this Convention, of which the Arabic, Chinese, English, French, Russian and Spanish texts are equally authentic, shall be deposited with the Secretary-General of the United Nations.

IN WITNESS WHEREOF, the undersigned plenipotentiaries, being duly authorized thereto by their respective Governments, have signed this Convention.



ภาคผนวก ง

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

คำแปล
อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ
ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร¹

ข้อ 1

คำประกาศความมุ่งประสงค์

ความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญานี้คือเพื่อส่งเสริมความร่วมมือที่จะป้องกันและต่อต้านอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นซึ่งอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ข้อ 2

การใช้คำเฉพาะ

เพื่อความมุ่งประสงค์แห่งอนุสัญญาฉบับนี้

(ก) “กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร” หมายถึงกลุ่มที่มีการจัดโครงสร้างของบุคคลสามคนหรือมากกว่าที่ดำรงอยู่เป็นระยะเวลาหนึ่งและที่มีการประสานการดำเนินงานระหว่างกันโดยมีเป้าหมายในการกระทำอาชญากรรมร้ายแรงหนึ่งอย่างหรือมากกว่า หรือในการกระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้ เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ทางวัตถุอย่างอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

(ข) “อาชญากรรมร้ายแรง” หมายถึงกระทำการที่เป็นความผิดซึ่งสามารถลงโทษโดยการทำให้สูญเสียเสรีภาพขั้นสูงสุดเป็นเวลาอย่างน้อย 4 ปี หรือโดยโทษที่รุนแรงกว่าได้

(ค) “กลุ่มที่มีการจัดโครงสร้าง” หมายถึงกลุ่มที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นด้วยความบังเอิญเพื่อกระทำความผิดโดยทันที และไม่จำเป็นต้องมีการกำหนดบทบาทของสมาชิกอย่างเป็นทางการ ไม่จำเป็นต้องมีความต่อเนื่องของการเป็นสมาชิก หรือมีโครงสร้างที่พัฒนาแล้ว

(ง) “ทรัพย์สิน” หมายถึงสินทรัพย์ทุกชนิด ไม่ว่าจะรูปร่างหรือไม่รูปร่างเคลื่อนย้ายได้หรือเคลื่อนย้ายไม่ได้ จับต้องได้หรือจับต้องไม่ได้ และหมายถึงเอกสารหรือตราสารทางกฎหมายที่เป็นหลักฐานกรรมสิทธิ์หรือผลประโยชน์ในสินทรัพย์ดังกล่าว

¹ คำแปลนี้จัดทำโดย คณะผู้แปลจากกระทรวงการต่างประเทศ คือ ดร. พรชัย ดำเนนวิวัฒน์ ผู้อำนวยการกองสนธิสัญญา กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย นายธนา เวลโกสิทธิ์ นางสาวมรกต ศรีสวัสดิ์ และ ดร.ตุลย์ ไตรไธรัส และคณะผู้แปลจากสำนักงานอัยการสูงสุด คือ นายวันชัย รุจนวงศ์ ผู้อำนวยการสถาบันกฎหมายอาญา นายชาญเชาวน์ ไชยานุกิจ นายศิริระ บุญภินนท์ นางปิยธิดา เจิมहरรรษา นายวิพล กิติทัศน์าสรรชัย และนายประธาน จุฬารोजनाมนตรี ซึ่งผู้เขียนได้รับการเอื้อเฟื้อคำแปลจากท่านอัยการปิยธิดา เจิมहरรรษา สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด

(จ) “ทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม” หมายถึงทรัพย์สินใดที่เกิดจากหรือได้รับมาไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากการกระทำความผิด

(ข) “การอายัดหรือการยึด” หมายถึงการห้ามเปลี่ยนชื่อ เปลี่ยนสภาพ โอนการครอบครอง หรือเคลื่อนย้ายทรัพย์สิน เป็นการชั่วคราว หรือหมายถึงการเข้าเก็บรักษาหรือควบคุมทรัพย์สิน เป็นการชั่วคราวตามคำสั่งที่ออกโดยศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่น

(ข) “การริบ” ซึ่งรวมการเสียดสิทธิด้วยในบางกรณีที่ใช้ได้ หมายถึงการทำให้สูญเสียทรัพย์สินอย่างถาวรโดยคำสั่งของศาลหรือโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่น

(ข) “ความผิดมูลฐาน” หมายถึงความผิดใดๆ ซึ่งเป็นเหตุก่อให้เกิดรายได้ที่อาจกลายเป็นสาระของความผิดตามที่ระบุไว้ในข้อ 6 ของอนุสัญญา

(ด) “การจัดส่งภายใต้การควบคุม” หมายถึงวิธีการอนุญาตให้ของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยผ่านออกไปจาก ผ่าน หรือเข้าไปสู่ เขตแดนของรัฐหนึ่งหรือมากกว่ารัฐหนึ่ง โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เพื่อการสืบสวนสอบสวนความผิดและเพื่อการระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดนั้น

(ง) “องค์การบูรณาการด้านเศรษฐกิจระดับภูมิภาค” หมายถึงองค์การที่ก่อตั้งโดยรัฐอธิปไตยของภูมิภาคหนึ่ง ซึ่งรัฐสมาชิกได้มอบโอนอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญานี้ไว้ และองค์การนี้ได้รับมอบอำนาจโดยชอบตามกระบวนการภายในของประเทศสมาชิกให้ลงนาม ให้สัตยาบัน ยอมรับ รับรองหรือภาคยานุวัติอนุสัญญานี้ การอ้างอิงถึง “รัฐภาคี” ภายใต้อนุสัญญานี้จะหมายถึงองค์การดังกล่าวภายในขอบเขตของอำนาจหน้าที่ขององค์การนั้นด้วย

ข้อ 3

ขอบเขตของการใช้บังคับ

1. เว้นแต่ที่ระบุไว้เป็นอย่างอื่นในอนุสัญญานี้ อนุสัญญานี้จะใช้บังคับในการป้องกัน การสืบสวนสอบสวน และการฟ้องร้องดำเนินคดี ใน

(ก) ความผิดตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 8 และข้อ 23 ของอนุสัญญานี้ และ

(ข) อาชญากรรมร้ายแรงตามที่ระบุในข้อ 2 ของอนุสัญญานี้ เมื่อความผิดดังกล่าวมีลักษณะข้ามชาติและเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2. เพื่อความมุ่งประสงค์ของวรรค 1 ของข้อนี้ ความผิดมีลักษณะข้ามชาติ หาก

(ก) ความผิดกระทำในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ

(ข) ความผิดกระทำในรัฐหนึ่ง แต่มีส่วนที่สำคัญของการเตรียมการ การวางแผน การสั่งการ หรือการควบคุมเกิดขึ้นในอีกรัฐหนึ่ง

(ค) ความผิดกระทำในรัฐหนึ่ง แต่เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรซึ่งเกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่เป็นความผิดอาญาในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ หรือ

(ง) ความผิดกระทำในรัฐหนึ่งแต่มีผลกระทบอย่างสำคัญในอีกรัฐหนึ่ง

ข้อ 4

การคุ้มครองอธิปไตย

1. รัฐภาคีจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของตนภายใต้อนุสัญญานี้ในลักษณะที่สอดคล้องกับหลักการเรื่องความเสมอภาคทางด้านอธิปไตยและบูรณภาพแห่งดินแดนของรัฐ และในลักษณะที่ไม่แทรกแซงกิจการภายในของรัฐอื่น

2. ไม่มีสิ่งใดในอนุสัญญานี้ที่ให้สิทธิแก่รัฐภาคีที่จะดำเนินการในดินแดนของอีกรัฐหนึ่งในการใช้เขตอำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งสงวนไว้โดยเฉพาะสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นนั้นตามกฎหมายภายในของรัฐ ดังกล่าว

ข้อ 5

การกำหนดให้การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นความผิดอาญา

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่น ตามที่เห็นจำเป็นมาใช้เพื่อกำหนดให้การกระทำต่อไปนี้เป็นความผิดอาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา

(ก) กรณีอย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่างดังจะกล่าวต่อไปนี้ เป็นความผิดอาญาแตกต่างจากความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับการพยายามกระทำหรือการกระทำจนสำเร็จในกิจกรรมที่เป็นความผิดอาญา

(1) การตกลงกับบุคคลหนึ่งหรือมากกว่าเพื่อกระทำอาชญากรรมร้ายแรง เพื่อความมุ่งประสงค์ซึ่งเกี่ยวข้องโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการได้รับผลประโยชน์ทางการเงินหรือทางวัตถุอย่างอื่น และหากกฎหมายภายในกำหนดไว้ การตกลงดังกล่าวต้องประกอบกับการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องกับการกระทำตามที่ได้ตกลงกันโดยหนึ่งในบุคคลที่มีส่วนร่วมให้การตกลงนั้นเป็นผลสืบหน้าไป หรือประกอบกับการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องของกลุ่ม อาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(2) โดยรู้ถึงเป้าหมายและกิจกรรมทั่วไปที่เป็นความผิดอาญาของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือโดยรู้ถึงเจตนาของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่จะกระทำอาชญากรรมดังกล่าว การดำเนินการของบุคคลผู้มีส่วนร่วมกระทำกรใน

ก. กิจกรรมที่เป็นความผิดอาญาของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ข. กิจกรรมอื่น ๆ ของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรโดยรู้ว่าการเข้ามีส่วนร่วมของบุคคลนั้นจะช่วยให้บรรลุเป้าหมายในการกระทำความผิดอาญาที่กล่าวถึงข้างต้น

(ข) การจัดการ การสั่งการ การช่วยเหลือ การยุยง การอำนวยความสะดวกหรือการให้คำปรึกษาในการกระทำอาชญากรรมร้ายแรงที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2. ความรู้ เจตนา เป้าหมาย ความมุ่งประสงค์หรือการตกลงที่อ้างถึงในวรรค 1 ของข้อนี้ อาจจะอนุมานได้จากพฤติการณ์ของข้อเท็จจริงที่เป็นภาวะวิสัย

3. รัฐภาคีที่กฎหมายภายในของตนกำหนดให้ต้องมีการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เพื่อความมุ่งประสงค์ของความผิดตามที่กำหนดไว้ในวรรค 1 (ก) (1) ของข้อนี้จะต้องทำให้แน่ใจว่ากฎหมายภายในของตนครอบคลุมอาชญากรรมร้ายแรงทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรรัฐภาคีดังกล่าวรวมถึงรัฐภาคีที่กฎหมายภายในของตนกำหนดให้มีการกระทำทำให้การตกลงนั้นเป็นผลคืบหน้าไปเพื่อความมุ่งประสงค์ความผิดตามที่กำหนดไว้ในวรรค 1 (ก) (1) ของข้อนี้ได้ จะต้องแจ้งเรื่องดังกล่าวต่อเลขาธิการสหประชาชาติในเวลาที่มีการลงนามหรือมอบสัตยาบันสาร หรือสารยอมรับหรือสารให้ความเห็นชอบ หรือภาคยานุวัติตราของอนุสัญญา

ข้อ 6

การกำหนดให้การพอกทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมเป็นความผิดอาญา

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาใช้ในลักษณะที่สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตนซึ่งมาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่น ตามที่จำเป็นเพื่อกำหนดให้การกระทำต่อไปนี้เป็นความผิดทางอาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา

(ก) (1) การแปรสภาพหรือโอนทรัพย์สินโดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมเพื่อความมุ่งประสงค์ในการปกปิดหรืออำพรางแหล่งกำเนิดซึ่งผิดกฎหมายของทรัพย์สิน หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลใด ๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานเพื่อหลบเลี่ยงผลตามกฎหมายอันเกิดจากการกระทำของตน

(2) การปกปิดหรืออำพรางลักษณะอันแท้จริง แหล่งที่มา สถานที่ตั้ง การจำหน่าย การเคลื่อนย้าย หรือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินหรือสิทธิที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน โดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม

(ข) ภายใต้แนวคิดพื้นฐานของระบบกฎหมายของรัฐภาคีนั้น

(1) การได้มา การครอบครอง หรือการใช้ทรัพย์สิน โดยในขณะที่รับทรัพย์สินนั้นรู้ว่าทรัพย์สิน ดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม

(2) การมีส่วนร่วม การมีส่วนร่วมเกี่ยวข้อง หรือการสมคบกันกระทำ พยายามกระทำและช่วยเหลือ ยุยงสนับสนุน ให้ความสะดวกและให้คำปรึกษาแนะนำในการกระทำความผิดใดๆ ที่กำหนดไว้ตามข้อนี้

2. เพื่อความมุ่งประสงค์ในการนำไปปฏิบัติหรือใช้บังคับวรรค 1 ของข้อนี้

(ก) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพยายามใช้บังคับวรรค 1 ของข้อนี้กับกลุ่มความผิดมูลฐานโดยกว้างที่สุด

(ข) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรวมความผิดร้ายแรงทั้งหมดตามที่ระบุในข้อ 2 ของอนุสัญญาฉบับนี้ และความผิดตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5 ข้อ 8 และข้อ 23 ของอนุสัญญาให้เป็นความผิดมูลฐานด้วย ในกรณีที่กฎหมายของรัฐภาคีกำหนดรายชื่อฐานความผิดของความผิดมูลฐานที่เจาะจง รัฐภาคีเหล่านั้นจะต้องรวมกลุ่มความผิดทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรไว้ในรายชื่อฐานความผิดดังกล่าว

(ค) เพื่อความมุ่งประสงค์ของอนุวรรค (ข) ความผิดมูลฐานจะต้องรวมถึงความผิดที่กระทำทั้งในและนอกเขตอำนาจของรัฐภาคีนั้น อย่างไรก็ตาม ความผิดที่กระทำนอกเขตอำนาจของรัฐภาคีจะเป็นความผิดมูลฐานต่อเมื่อการกระทำที่เกี่ยวข้องเป็นความผิดอาญาภายใต้กฎหมายภายในของรัฐที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และจะเป็นความผิดอาญาภายใต้กฎหมายภายในของรัฐภาคีที่นำข้อบทนี้ไปปฏิบัติหรือใช้บังคับหากการกระทำความผิดดังกล่าวเกิดขึ้นในรัฐภาคีนั้น

(ง) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องจัดส่งสำเนาตัวบทกฎหมายของตนซึ่งทำให้ข้อนี้มีผลใช้บังคับรวมทั้งสำเนาของการแก้ไขใดๆของกฎหมายที่เกิดขึ้นในภายหลัง หรือคำอธิบายดังกล่าวแก่เลขาธิการสหประชาชาติ

(จ) ถ้าถูกกำหนดโดยหลักกฎหมายภายในขั้นพื้นฐานของรัฐภาคี กฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้นอาจกำหนดว่าความผิดตามที่ระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ไม่ใช่บังคับแก่บุคคลผู้กระทำความผิดมูลฐาน

(ฉ) ความรู้ เจตนา หรือความมุ่งประสงค์ ที่กำหนดไว้เป็นองค์ประกอบของความผิดตามที่ระบุในวรรค 1 ของข้อนี้ อาจจะอนุมานได้จากพฤติการณ์ของข้อเท็จจริงที่เป็นภาวะวิสัย

ข้อ 7

มาตรการต่อต้านการฟอกเงิน

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐ

(ก) จะต้องจัดตั้งระบบการควบคุมและกำกับดูแลภายในประเทศอย่างครบถ้วนสำหรับธนาคารและสถาบันการเงินที่มีใช้ธนาคาร และในกรณีที่เหมาะสมสำหรับองค์กรอื่นโดยเฉพาะองค์กรที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินได้ง่าย เท่าที่จะสามารถกระทำได้เพื่อป้องปรามและตรวจ

พบการฟอกเงินทุกรูปแบบ ซึ่งระบบ ดังกล่าวจะต้องเน้นข้อกำหนดเรื่องการแสดงตัวของลูกค้า การเก็บรักษาบันทึกและการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

(ข) โดยไม่กระทบต่อบทบัญญัติข้อ 18 และ ข้อ 27 ของอนุสัญญาฯ นี้ จะต้องทำให้แน่ใจว่า เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บริหาร ควบคุม บังคับใช้กฎหมาย และเจ้าหน้าที่อื่นที่มีหน้าที่ต่อต้านการฟอกเงิน (และในกรณีที่เหมาะสมให้รวมถึงเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการตามกฎหมายภายใน) มีความสามารถที่จะร่วมมือและแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศและระหว่างประเทศภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายภายใน และเพื่อจุดหมายดังกล่าวจะต้องพิจารณาจัดตั้งหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน เพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางระดับประเทศ สำหรับการรวบรวม วิเคราะห์ และแจกจ่ายข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่อาจเป็นการฟอกเงิน

2. รัฐภาคีจะต้องพิจารณานำมาปฏิบัติซึ่งมาตรการที่เป็นไปได้เพื่อตรวจพบและเฝ้าดูการเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดนของตนซึ่งเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือได้ที่เหมาะสม ภายใต้การป้องกันเพื่อประกันการใช้ข้อมูลอย่างเหมาะสม และโดยไม่ขัดขวางในทางใดต่อการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่ชอบด้วยกฎหมาย มาตรการเหล่านี้ไม่ควรรวมถึงข้อกำหนดที่บุคคลและธุรกิจรายงานการโอนข้ามเขตแดนซึ่งเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือได้ที่ เหมาะสมในปริมาณมากข้ามเขตแดน

3. ในการจัดตั้งระบบการควบคุมและกำกับดูแลภายในประเทศภายใต้ข้อกำหนดของข้อนี้ และโดยไม่กระทบต่อข้ออื่นใดของอนุสัญญาฉบับนี้ ขอให้รัฐภาคีนำการกระทำริเริ่มที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการฟอกเงินขององค์การระดับภูมิภาค ระดับระหว่างภูมิภาคและองค์การพหุภาคีมาใช้เป็นแนวทาง

4. รัฐภาคีจะต้องพยายามพัฒนาและส่งเสริมความร่วมมือระดับโลก ระดับภูมิภาค ระดับอนุภูมิภาคและระดับทวิภาคีระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายบังคับใช้กฎหมาย และฝ่ายควบคุมดูแลเรื่องการเงินเพื่อที่จะต่อต้านการฟอกเงิน

ข้อ 8

การกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นมาใช้ตามความจำเป็นเพื่อกำหนดให้การกระทำดังต่อไปนี้เป็นความผิดอาญา เมื่อกระทำโดยเจตนา

(ก) การสัญญา การเสนอให้หรือการให้ผลประโยชน์ที่ไม่พึงได้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงหรือโดยอ้อมสำหรับตัวเจ้าหน้าที่เอง หรือบุคคลอื่นหรือหน่วยอื่น เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นกระทำการหรือละเว้นกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่

(ข) การเรียกหรือยอมรับผลประโยชน์ที่ไม่พึงได้รับของตัวเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงหรือโดยอ้อม สำหรับตัวเจ้าหน้าที่เองหรือบุคคลอื่นหรือหน่วยอื่น ให้เจ้าหน้าที่นั้นกระทำการหรือละเว้นกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่

2. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณารับเอามาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นเช่นว่าตามความจำเป็นเพื่อกำหนดให้การดำเนินการตามวรรค 1 ของข้อนี้ที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศหรือ ข้าราชการพลเรือนระหว่างประเทศเป็นความผิดอาญา ในทำนองเดียวกันรัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณากำหนดให้ความผิดฐานฉ้อราษฎร์บังหลวงในรูปแบบอื่นเป็นความผิดอาญาด้วย

3. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตรการเช่นว่าตามความจำเป็นด้วย เพื่อกำหนดให้การมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่กำหนดไว้ในข้อนี้เป็นความผิดอาญาในฐานะเป็นตัวการร่วม

4. เพื่อความมุ่งประสงค์ของวรรค 1 ของข้อนี้ และข้อ 9 ของอนุสัญญานี้ ให้ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” หมายถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลผู้ให้บริการสาธารณะตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายภายในและตามที่ใช้อยู่ในกฎหมายอาญาของรัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นปฏิบัติหน้าที่

ข้อ 9

มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง

1. นอกจากมาตรการที่กำหนดไว้ในข้อ 8 ของอนุสัญญานี้ รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตร-การทางกฎหมาย ทางบริหาร หรือทางอื่นที่มีประสิทธิภาพ เท่าที่เหมาะสมและสอดคล้องกับระบบกฎหมายเพื่อส่งเสริมความซื่อสัตย์ และเพื่อป้องกัน ตรวจจับและลงโทษการฉ้อราษฎร์บังหลวงโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการเพื่อให้แน่ใจได้ถึงการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพ โดยหน่วยงานของตนในการป้องกัน การตรวจจับและการลงโทษการฉ้อราษฎร์บังหลวงของเจ้าหน้าที่ของรัฐ รวมทั้งการจัดให้หน่วยงานเช่นว่ามีความเป็นอิสระอย่างเพียงพอเพื่อสกัดกั้นการแทรกแซงจากอิทธิพลที่ไม่เหมาะสมในการดำเนินการของหน่วยงานเหล่านั้น

ข้อ 10

ความรับผิดชอบของนิติบุคคล

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตรการเช่นว่าตามความจำเป็นซึ่งสอดคล้องกับหลักการทางกฎหมายของตน เพื่อกำหนดความรับผิดชอบของนิติบุคคล สำหรับการมีส่วนร่วมในอาชญา

กรรมร้ายแรงที่เกี่ยวกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและสำหรับความผิดที่บัญญัติไว้ โดยสอดคล้องกับข้อ 5,6,8 และ 23 ของอนุสัญญา

2. ภายใต้บังคับของหลักกฎหมายของรัฐภาคี ความรับผิดชอบของนิติบุคคลอาจเป็นความรับผิดทางอาญา ทางแพ่งหรือทางปกครอง

3. ความรับผิดชอบว่าจะต้องไม่กระทบกระเทือนความรับผิดทางอาญาของบุคคลธรรมดา ซึ่งกระทำความผิดดังกล่าว

4. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องทำให้แน่ใจโดยเฉพาะอย่างยิ่งว่านิติบุคคลซึ่งรับผิดตามข้อนี้ อยู่ภายใต้บทลงโทษทางอาญาหรือมีโทษทางอาญา รวมทั้งบทลงโทษทางการเงินที่มีประสิทธิภาพ ใต้อัตโนมัติและที่ปราบปรามการกระทำผิดได้

ข้อ 11

การฟ้องร้องดำเนินคดี การพิจารณาคดีและการลงโทษ

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องทำให้การกระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5,6,8 และ 23 ของอนุสัญญานี้เป็นความผิดที่ต้องลงโทษที่คำนึงถึงความหนักเบาของความผิดนั้น

2. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพยายามเพื่อให้แน่ใจว่า อำนาจในการใช้ดุลพินิจทางกฎหมาย ภายใต้กฎหมายภายในของตนเกี่ยวกับการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อบุคคลสำหรับความผิดที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญานี้ได้ใช้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดต่อมาตรฐานการบังคับใช้ทางกฎหมายในความผิดเหล่านั้น และโดยคำนึงถึงความจำเป็นที่จะป้องปรามการกระทำความผิดเช่นว่า

3. ในกรณีเป็นความผิดตามที่กำหนดตามข้อ 5,6,8 และ 23 ของอนุสัญญานี้ รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมโดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในของตนและโดยคำนึงถึงสิทธิในการต่อสู้คดี เพื่อพยายามที่จะให้แน่ใจว่าเงื่อนไขที่กำหนดไว้เกี่ยวข้องเนื่องกับคำตัดสินให้ปล่อยตัวระหว่างการพิจารณาหรืออุทธรณ์ได้คำนึงถึงความจำเป็นที่จะให้แน่ใจได้ว่าการปรากฏตัวของจำเลยในกระบวนการ วิธีพิจารณาคดีความอาญาในภายหลัง

4. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องทำให้แน่ใจได้ว่าศาลหรือหน่วยงานอื่นที่มีหน้าที่รับผิดชอบ คำนึงถึงลักษณะที่รุนแรงของความผิดที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญานี้ เมื่อพิจารณาผลที่จะเกิดขึ้นตามมาของการปล่อยตัวหรือการให้ทัณฑ์บนแต่เนิ่น ๆ ต่อบุคคลที่ตัดสินว่าผิดในความผิดดังกล่าว

5. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องกำหนดให้มีระยะเวลาของอายุความยาวนานไว้ ภายใต้กฎหมายภายในของตนตามความเหมาะสม เพื่อเริ่มกระบวนการพิจารณาคดีสำหรับความผิดใด ๆ ที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญานี้และกำหนดให้มีระยะเวลาของอายุความที่ยาวนานยิ่งขึ้นหาก ผู้ต้องหาหลบหนีการบริหารงานยุติธรรม

6. ไม่มีสิ่งใดในอนุสัญญานี้กระทบต่อหลักการที่ว่าลักษณะของความผิดที่กำหนดไว้ตามอนุสัญญานี้ และลักษณะของข้อต่อสู้ทางกฎหมายที่นำมาใช้หรือหลักการอื่นทางกฎหมายที่ควบคุมความถูกต้องตามกฎหมายของพฤติกรรมจะต้องคงไว้ตามกฎหมายภายในของรัฐภาคี และจะต้องฟ้องร้องดำเนินคดีและ ลงโทษในความผิดเช่นว่าตามกฎหมายนั้น

ข้อ 12

การริบและการยึดทรัพย์

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตรการเช่นว่ามาใช้ตามความจำเป็นในขอบเขตที่มากที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ภายใต้ระบบกฎหมายภายในของตนเพื่อให้สามารถริบ

(ก) ทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมที่ได้รับมาจากความผิดที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญานี้หรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าเทียบได้กับรายได้เช่นว่า

(ข) ทรัพย์สิน อุปกรณ์หรือเครื่องมือเครื่องใช้อื่นที่ใช้หรือเพื่อจะใช้ในความผิดทั้งหลายที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญานี้

2. รัฐภาคีทั้งหลายจะต้องรับเอามาตรการเช่นว่ามาใช้ตามความจำเป็นเพื่อให้สามารถพิสูจน์ รูปพรรณสัณฐาน ติดตามร่องรอย อาศัยหรือยึดรายการใด ๆ ที่อ้างถึงในวรรค 1 ของข้อนี้เพื่อความมุ่งประสงค์ของการริบในท้ายที่สุด

3. หากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมถูกเปลี่ยนรูปหรือแปรสภาพบางส่วนหรือทั้งหมดเป็นทรัพย์สินอื่น ทรัพย์สินเช่นว่าจะอยู่ในความรับผิดชอบตามมาตรการที่อ้างถึงในข้อนี้แทนทรัพย์สินนั้น

4. หากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมถูกนำไปปะปนกับทรัพย์สินที่ได้รับมาจากแหล่งที่ถูกต้องตามกฎหมาย ทรัพย์สินเช่นว่าจะอยู่ในความรับผิดชอบที่จะต้องถูกริบไม่เกินมูลค่าที่ประเมินจากทรัพย์สินที่นำไปปะปนโดยไม่กระทบกระเทือนต่ออำนาจใดที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์

5. เงินได้หรือผลประโยชน์อื่นที่ได้รับมาจากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมจากทรัพย์สินซึ่งเปลี่ยนรูปหรือแปรสภาพมาจากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม หรือจากทรัพย์สินซึ่งทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมถูกนำไปปะปนต้องอยู่ในความรับผิดชอบในลักษณะและขอบเขตเดียวกันกับที่ใช้กับทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมตามมาตรการทั้งหมดที่อ้างถึงในข้อนี้

6. เพื่อความมุ่งประสงค์ของข้อนี้และข้อ 13 ของอนุสัญญานี้ รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องมอบอำนาจให้ศาลหรือหน่วยงานอื่นที่มีหน้าที่รับผิดชอบ สิ่งให้มีการจัดหาคำพิพากษา ศาล

ทางการเงินหรือการค้า หรือสั่งให้ยึดบันทึกเหล่านั้น รัฐภาคีทั้งหลายจะต้องไม่ปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามมติของวาระนี้โดยอ้างเหตุผลเรื่องความลับทางธนาคาร

7. รัฐภาคีทั้งหลายอาจพิจารณาความเป็นไปได้ของการกำหนดให้ผู้กระทำผิดแสดงแหล่งกำเนิดโดยชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมที่ถูกกล่าวหา หรือทรัพย์สินอื่นซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบที่จะถูกริบ ภายในขอบเขตที่ว่ากำหนดเช่นนั้นสอดคล้องกับหลักการของกฎหมายภายในของตน และสอดคล้องกับลักษณะของการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลหรือทางอื่น

8. จะต้องมีตีความบทบัญญัติข้อนี้ให้กระทบกระเทือนสิทธิต่าง ๆ ของบุคคลที่สามซึ่งกระทำการโดยสุจริต

9. ไม่มีสิ่งใดในข้อนี้จะกระทบกระเทือนต่อหลักการที่ว่ามาตรการทั้งหลายซึ่งข้อนี้อ้างถึง จะได้รับการนิยามและดำเนินการโดยสอดคล้องและอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติของกฎหมายภายในของรัฐภาคี

ข้อ 13

ความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อความมุ่งประสงค์ในการริบทรัพย์สิน

1. ภายในขอบเขตที่กว้างขวางที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ภายใต้ระบบกฎหมายภายในของตน รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอจากอีกรัฐภาคีหนึ่งที่มีเขตอำนาจเหนือความผิดที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญาฯ นี้ เพื่อการริบทรัพย์สินจากการกระทำอาชญากรรม ทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมือ เครื่องใช้อื่นที่อ้างถึงในข้อ 12 วรรค 1 ของอนุสัญญาฯ นี้ซึ่งอยู่ภายในดินแดนของตนจะต้อง

(ก) ยื่นคำร้องขอแก่อนุญาตที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบ โดยมีความมุ่งประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งคำสั่งริบทรัพย์สิน และหากมีคำสั่งเช่นว่าให้ดำเนินการเพื่อให้เกิดผลตามนั้น หรือ

(ข) ยื่นคำสั่งเพื่อการริบทรัพย์สินที่ออกโดยศาลในดินแดนของรัฐผู้ร้องขอตามข้อ 12 วรรค 1 ของอนุสัญญาฯ นี้ต่อหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบ เพื่อดำเนินการให้เกิดผลตามขอบเขตที่ได้รับการร้องขอ เท่าที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินจากการกระทำอาชญากรรม ทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมือ เครื่องใช้อื่นที่อ้างถึงในข้อ 12 วรรค 1 ซึ่งอยู่ในดินแดนของรัฐที่ได้รับการร้องขอ

2. หลังจากรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งที่มีเขตอำนาจเหนือความผิดครอบคลุมโดยอนุสัญญาฯ นี้ได้มีคำร้องขอให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอดำเนินมาตรการ เพื่อระบุ สืบหาแหล่งที่มา และอายัดหรือยึดทรัพย์สินจากการกระทำอาชญากรรม ทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมือ เครื่องใช้อื่นที่อ้างถึงในข้อ 12 อนุวรรค 1 ของอนุสัญญาฯ นี้ เพื่อความมุ่งประสงค์ที่จะให้มีการริบทรัพย์สินในภายหลัง โดยคำสั่งของรัฐผู้ร้องขอหรือตาม คำร้องขอภายใต้วรรค 1 ของข้อนี้โดยรัฐผู้ได้รับการร้องขอ

3.ให้นำบทบัญญัติข้อ 18 ของอนุสัญญานี้จะนำมาใช้โดยอนุโลมนอกเหนือจากข้อ
สนเทศที่ระบุไว้ในข้อ 18 วรรค 15 แล้ว คำร้องขอตามข้อนี้จะต้องประกอบด้วย

(ก) กรณีคำร้องขอตามวรรค 1 (ก) ของข้อนี้ คำอธิบายลักษณะของทรัพย์สินที่จะถูกริบ
และเอกสารแสดงข้อเท็จจริงที่รัฐผู้ร้องขอเชื่อถือ ซึ่งเพียงพอที่จะทำให้รัฐที่ได้รับการร้องขอ
สามารถขอให้ มี คำสั่งภายใต้กฎหมายภายในของตนได้

(ข) กรณีคำร้องขอตามวรรค 1 (ข) ของข้อนี้ สำเนาของคำสั่งริบทรัพย์สินที่รับฟังได้ตาม
กฎหมายซึ่งเป็นหลักฐานของคำร้องขอที่ออกโดยรัฐภาคีที่ร้องขอ เอกสารแสดงข้อเท็จจริงและข้อ
สนเทศเกี่ยวกับขอบเขตของการที่จะให้ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น

(ค) กรณีคำร้องขอตามวรรค 2 ของข้อนี้ เอกสารแสดงข้อเท็จจริงตามที่รัฐภาคีที่ร้องขอ
ยอมรับและคำอธิบายการดำเนินการที่ร้องขอ

4. คำวินิจฉัยหรือการดำเนินการตามวรรค 1 และ 2 ของข้อนี้ จะกระทำโดยรัฐภาคีที่ได้รับ
การร้องขอ โดยสอดคล้องและภายใต้บังคับบทบัญญัติของกฎหมายภายในและวิธีพิจารณาความ
ของตน หรือสนธิสัญญา ความตกลง หรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีซึ่งตนอาจมีพันธกรณีเกี่ยว
ข้องกับรัฐภาคีที่ร้องขอ

5. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องจัดสำเนาส่งตัวบทกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของตน ซึ่งทำ
ให้ข้อนี้มีผลบังคับรวมทั้งสำเนาของการแก้ไขใด ๆ ของกฎหมายและระเบียบข้อบังคับที่เกิดขึ้นใน
ภายหลัง หรือ คำอธิบายดังกล่าวแก่เลขาธิการสหประชาชาติ

6. หากรัฐภาคีเลือกที่จะดำเนินการมาตรการที่อ้างถึงในวรรค 1 และ 2 ของข้อนี้ เมื่อมีสนธิ
สัญญาที่เกี่ยวข้องบังคับอยู่ให้รัฐภาคีนั้นพิจารณาใช้อนุสัญญานี้เสมือนเป็นพื้นฐานที่จำเป็นและ
เพียงพอ

7. ความร่วมมือภายใต้ข้อนี้อาจได้รับการปฏิเสธโดยรัฐภาคีหากความผิดซึ่งคำร้องขอ
เกี่ยวข้องไม่ใช่ความผิดที่ครอบคลุมโดยอนุสัญญานี้

8. บทบัญญัติของข้อนี้จะไม่ตีความในทางที่กระทบกระเทือนสิทธิของบุคคลที่สามซึ่ง
สุจริต

9. รัฐภาคีจะพิจารณาจัดทำสนธิสัญญาทวิภาคีหรือพหุภาคี ความตกลง หรือข้อตกลง
เพื่อเพิ่มพูนประสิทธิผลของความร่วมมือระหว่างประเทศที่ดำเนินการตามข้อนี้

ข้อ 14

การจำหน่ายทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมหรือทรัพย์สินที่ถูกริบ

1. ทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมหรือทรัพย์สินที่รัฐภาคีได้รับไว้ตามข้อ 12 หรือข้อ 13 วรรค 1 ของอนุสัญญานี้จะต้องถูกจำหน่ายโดยรัฐภาคีนั้นตามกฎหมายภายในและกระบวนวิธีการบริหารของตน

2. เมื่อดำเนินการตามคำร้องขอของรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งตามข้อ 13 ของอนุสัญญานี้ รัฐภาคีจะให้ความสำคัญแก่การพิจารณาคืนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมหรือทรัพย์สินแก่รัฐภาคีผู้ร้อง ขอเพื่อให้รัฐผู้ร้องขอสามารถชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายของอาชญากรรมหรือคืนทรัพย์สินดังกล่าว แก่เจ้าของโดยชอบธรรม ตามขอบเขตที่อนุญาตโดยกฎหมายภายในและหากได้รับการร้องขอ

3. เมื่อดำเนินการตามคำร้องขอของรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งตามข้อ 12 และ 13 ของอนุสัญญานี้ รัฐภาคีอาจให้การพิจารณาเป็นพิเศษแก่การจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงในเรื่อง

(ก) การชำระมูลค่าของทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมหรือทรัพย์สินเช่นว่า หรือกองทุนที่ได้จากการขายทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมหรือทรัพย์สินเช่นว่าดังกล่าว หรือส่วนหนึ่งส่วนใดเข้าบัญชีที่จัดตั้งขึ้นตามข้อ 30 วรรค 2 (ค) ของอนุสัญญานี้ และให้แก่องค์กรระหว่างประเทศระดับรัฐบาลที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษในการต่อสู้กับอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(ข) การแบ่งปันทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมหรือทรัพย์สินเช่นว่า หรือกองทุนที่ได้จากการขายทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมหรือทรัพย์สินเช่นว่ากับรัฐภาคีอื่นเป็นปกติกรณีหรือรายการณี โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในหรือวิธีการทางบริหาร

ข้อ 15

เขตอำนาจ

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตรการตามที่อาจจำเป็นที่จะบัญญัติให้ตนมีเขตอำนาจเหนือความผิดที่บัญญัติไว้ตามข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 8 และข้อ 23 ของอนุสัญญานี้เมื่อ

(ก) ความผิดนั้นได้กระทำในดินแดนของรัฐภาคีนั้น หรือ

(ข) ความผิดนั้นได้กระทำบนเรือที่ชักธงของรัฐภาคีนั้น หรือบนอากาศยานที่ได้รับการจดทะเบียนตามกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้นในขณะที่มีการกระทำความผิดดังกล่าว

2. ภายใต้ข้อ 4 ของอนุสัญญานี้ รัฐภาคีอาจกำหนดเขตอำนาจของตนเหนือความผิดใด ๆ เมื่อ

(ก) ความผิดนั้นกระทำต่อคนชาติของรัฐภาคีนั้น

(ข) ความผิดนั้นกระทำโดยคนชาติของรัฐภาคีนั้นหรือโดยบุคคลไร้สัญชาติซึ่งมีถิ่นที่อยู่ปกติใน ดินแดนของตน หรือ

(ค) เมื่อความผิดนั้นเป็น

(1) หนึ่งในบรรดาความผิดที่บัญญัติไว้ในข้อ 5 วรรค 1 ของอนุสัญญาฯ และเป็นความผิดที่กระทำนอกดินแดนของตน โดยมีวัตถุประสงค์ให้เกิดการกระทำอาชญากรรมร้ายแรงภายในดินแดนของตน

(2) หนึ่งในบรรดาความผิดที่บัญญัติไว้ในข้อ 6 วรรค 1 (ข) (2) ของอนุสัญญาฯ และเป็นความผิดที่กระทำนอกดินแดนของตน โดยมีวัตถุประสงค์ให้เกิดการทำความผิดที่บัญญัติไว้ในข้อ 6 วรรค 1 (ก) (1) หรือ (2) หรือ (ข) (1) ของอนุสัญญาฯ ในดินแดนของตน

3. เพื่อความมุ่งประสงค์ของข้อ 16 วรรค 10 ของอนุสัญญาฯ รัฐภาคีแต่ละรัฐจะรับเอามาตรการตามที่อาจจำเป็นให้ตนมีเขตอำนาจเหนือความผิดตามที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงเมื่อผู้ถูกกล่าวหาอยู่นั้นปรากฏตัวอยู่ใน ดินแดนของตน และรัฐภาคีนั้นมิได้ส่งตัวผู้นั้นในฐานะผู้ร้ายข้ามแดนด้วยสาเหตุเพียงประการเดียวว่าผู้นั้นเป็นหนึ่งในบรรดาคนชาติของตน

4. รัฐภาคีแต่ละรัฐอาจรับเอามาตรการตามที่อาจจำเป็นด้วยที่จะบัญญัติให้ตนมีเขตอำนาจเหนือความผิดตามที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เมื่อผู้ถูกกล่าวหาอยู่นั้นปรากฏตัวอยู่ในดินแดนของตน และรัฐภาคีนั้นมิได้ส่งตัว ผู้นั้นในฐานะผู้ร้ายข้ามแดน

5. หากรัฐภาคีที่ใช้หรือใช้อำนาจภายในเขตอำนาจของตนตามที่กำหนดในวรรคที่ 1 หรือ 2 ของข้อนี้ได้รับแจ้ง หรือทราบในทางอื่นว่ารัฐภาคีอื่นรัฐใดรัฐหนึ่งหรือมากกว่ากำลังทำการสืบสวนสอบสวน ฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลในการกระทำเดียวกัน เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีเหล่านั้นจะหารือกันตามความเหมาะสมเพื่อมุ่งให้เกิดการประสานการดำเนินงานร่วมกัน

6. โดยไม่กระทบต่อแนวปฏิบัติของกฎหมายระหว่างประเทศทั่วไป อนุสัญญาฯ นี้ไม่กีดกันการใช้อำนาจภายในเขตอำนาจพิจารณาคดีอาญาที่รัฐภาคีบัญญัติไว้ตามกฎหมายภายในของตน

ข้อ 16

การส่งผู้ร้ายข้ามแดน

1. บทบัญญัติของข้อนี้จะต้องใช้บังคับกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงหรือกรณีความผิดที่กำหนดในข้อ 3 วรรคที่ 1 (ก) หรือ (ข) เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และผู้ซึ่งถูกร้องขอให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนอยู่ภายในดินแดนของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ ทั้งนี้ความผิดที่จะขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นจะต้องสามารถลงโทษได้ตามกฎหมายภายในของรัฐผู้ร้องขอและรัฐที่ได้รับการร้องขอ

2. หากการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนรวมถึงอาชญากรรมร้ายแรงซึ่งแยกจากกันได้หลายความผิด ซึ่งบางความผิดข้อนี้ไม่ครอบคลุมถึง รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจนำข้อนี้มาใช้บังคับกับความผิดในกรณีหลังด้วย

3. แต่ละความผิดซึ่งข้อนี้ใช้บังคับจะต้องถือว่ารวมอยู่ในความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนใด ๆ ที่มีอยู่ระหว่างรัฐภาคี รัฐภาคีจะดำเนินการรวมเอาความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนทุกฉบับที่จะจัดทำขึ้นระหว่างกัน

4. ถ้ารัฐภาคีใดจะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ก็ต่อเมื่อมีสนธิสัญญาได้รับการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากอีกรัฐภาคีหนึ่ง ซึ่งไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน รัฐภาคีนั้นอาจพิจารณาให้อนุสัญญานี้เป็นพื้นฐานทางกฎหมายสำหรับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในเรื่องความผิดใด ๆ ซึ่งข้อนี้ใช้บังคับอยู่

5. รัฐภาคีซึ่งให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนขึ้นอยู่กับการมีอยู่ของสนธิสัญญา จะต้อง

(ก) ในเวลาที่มีการมอบสัตยาบันสาร สารยอมรับ สารเห็นชอบหรือภาคยานุวัติสารของอนุสัญญานี้ แจ่งต่อเลขาธิการสหประชาชาติว่าตนจะถือเอาอนุสัญญานี้เป็นพื้นฐานทางกฎหมายสำหรับความร่วมมือในการส่ง ผู้ร้ายข้ามแดนกับรัฐภาคีอื่น ของอนุสัญญานี้หรือไม่ และ

(ข) หากรัฐภาคีไม่ถือเอาอนุสัญญานี้เป็นพื้นฐานทางกฎหมายสำหรับความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน พยายามตามความเหมาะสมเพื่อทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับรัฐภาคีอื่นของอนุสัญญานี้เพื่อที่จะปฏิบัติตามข้อนี้

6. รัฐภาคีซึ่งมิได้กำหนดว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกระทำได้ต่อเมื่อมีสนธิสัญญา จะต้องถือว่าความผิดซึ่งข้อนี้ใช้บังคับอยู่เป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ระหว่างรัฐภาคีด้วยกัน

7. การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในโดยกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอหรือโดยสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ใช้บังคับ รวมทั้งเงื่อนไขที่เกี่ยวข้องกับโทษขั้นต่ำสำหรับความผิดที่มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและสาเหตุต่างๆ ที่รัฐภาคีผู้ได้รับคำร้องขออาจปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

8. ภายใต้กฎหมายภายใน รัฐภาคีจะต้องพยายามดำเนินขั้นตอนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้เร็วขึ้นและพยายามลดความยุ่งยากของข้อกำหนดในการจัดหาหลักฐานอันเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในเรื่องความผิดใด ๆ ที่ข้อนี้นำมาใช้บังคับ

9. ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายภายในและสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนของตน หากเชื่อว่าสถาน-การณ์ต่าง ๆ จำเป็นและรีบด่วนและเมื่อได้รับการร้องขอจากรัฐภาคีอื่น รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจคุมขังบุคคลหนึ่งบุคคลใดผู้ซึ่งถูกขอให้ส่งตัวในฐานะผู้ร้ายข้ามแดนและปรากฏ

ตัวในดินแดนของรัฐภาคนั้น หรืออาจดำเนินมาตรการอื่นที่เหมาะสม เพื่อที่จะประกันให้มีการปรากฏตัวของบุคคลนั้นในการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

10. รัฐภาคีซึ่งพบตัวผู้กระทำความผิดอยู่ในดินแดนของตน หากรัฐนั้นไม่ส่งตัวบุคคลนั้นเป็นผู้ร้ายข้ามแดนในความผิดที่ข้อนี้ใช้บังคับโดยเหตุเพียงประการเดียวว่าบุคคลนั้นเป็นคนชาติของตน จะต้องถูกผูกพันที่จะเสนอคดี ดังกล่าวไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจด้วยความมุ่งประสงค์เพื่อฟ้องร้องดำเนินคดีโดยไม่ชักช้าเกินควร ตามการร้องขอของรัฐภาคีที่ขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดังกล่าวจะต้องวินิจฉัยและดำเนินการต่าง ๆ ในลักษณะเช่นเดียวกับคดีความผิดที่มีลักษณะร้ายแรงอื่นใดตามกฎหมายภายในของรัฐภาคนั้น รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องจะต้องร่วมมือซึ่งกันและกัน โดยเฉพาะในด้านวิธีพิจารณาและพยานหลักฐาน เพื่อประกันประสิทธิภาพของการฟ้องร้องดำเนินคดีดังกล่าว

11. ในกรณีที่ถูกกฎหมายภายในให้รัฐภาคีส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือส่งตัวคนชาติของตนได้ภายใต้เงื่อนไขเฉพาะว่าบุคคลนั้นจะถูกส่งตัวกลับมายังรัฐภาคี เพื่อรับโทษที่กำหนดโดยผลของการพิจารณาคดีหรือการดำเนินการต่าง ๆ ซึ่งได้มีการขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือส่งตัวบุคคลนั้น และรัฐภาคนั้นกับรัฐภาคีที่ร้องขอให้ส่งตัวบุคคลเป็นผู้ร้ายข้ามแดนเห็นชอบกับทางเลือกนี้ และข้อตกลงอื่นที่ทั้งสองฝ่ายอาจเห็นว่าเหมาะสม การส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือการส่งตัวโดยมีเงื่อนไขดังกล่าวจะต้องถือว่าเพียงพอที่จะปลดพันธกรณีตามที่ระบุไว้ในวรรค 10 ของข้อนี้

12. ถ้าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งมุ่งประสงค์ในการดำเนินการตามคำพิพากษาได้ถูกปฏิเสธเพราะบุคคลที่ได้รับการร้องขอนั้นเป็นคนชาติของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอจะต้องพิจารณาบังคับให้เป็นไปตามโทษซึ่งได้กำหนดตามกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ร้องขอหรือพิจารณาบังคับโทษส่วนที่เหลือ ถ้ากฎหมายภายในของตนอนุญาตและโดยสอดคล้องกับข้อกำหนดของกฎหมายดังกล่าวเมื่อมีการยื่นคำขอจากรัฐผู้ร้องขอ

13. ผู้ใดซึ่งถูกดำเนินการอันเกี่ยวข้องกับคดีที่ข้อนี้ใช้บังคับ จะต้องได้รับการประกันการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมในทุกขั้นตอนของการดำเนินการ รวมทั้งสิทธิและการประกันที่พึงปฏิบัติตามที่กำหนดไว้โดยกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่บุคคลดังกล่าวอยู่ในดินแดน

14. ไม่มีสิ่งใดในอนุสัญญานี้ที่จะตีความว่าเป็นการกำหนดพันธกรณีที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดน หากรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอมีเหตุผลเพียงพอที่จะเชื่อว่า การร้องขอได้ทำขึ้นเพื่อความมุ่งประสงค์ในการฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการลงโทษบุคคลเพราะเหตุแห่ง เชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ แหล่งกำเนิดเผ่าพันธุ์ หรือความคิดเห็นทางการเมืองของบุคคลนั้น หรือการปฏิบัติตามการร้องขอนั้นจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อสถานะของบุคคลผู้นั้นด้วยเหตุใดเหตุหนึ่งดังที่ได้กล่าวข้างต้น

15. รัฐภาคีไม่อาจปฏิเสธการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วยเหตุผลเพียงประการเดียวว่าความผิดนั้นถูกพิจารณาว่าเกี่ยวข้องกับเรื่องการเงินด้วย

16. ก่อนการปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดน รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอจะต้องหารือกับรัฐภาคีที่ร้องขอตามความเหมาะสมเพื่อจัดให้รัฐภาคีที่ร้องขอมีโอกาสเพียงพอที่จะเสนอความคิดเห็นของตนและจัดหาข้อสนเทศที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาของตน

17. รัฐภาคีจะต้องพยายามจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีและพหุภาคีเพื่อดำเนินการ หรือเพิ่มพูนประสิทธิผลในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ข้อ 17

การโอนตัวนักโทษ

รัฐภาคีอาจพิจารณาเข้าร่วมความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีว่าด้วยการโอนตัวไปยังดินแดนของตน ซึ่งบุคคลที่ถูกพิพากษาหรือปราศจากเสรีภาพในรูปแบบอื่น สำหรับความผิดที่อนุสัญญาคุ้มครองครอบคลุมถึงเพื่อที่บุคคลเหล่านั้นอาจรับโทษทั้งหมด ณ ดินแดนของตน

ข้อ 18

ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน

1. รัฐภาคีจะต้องจัดให้มีมาตรการความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันที่ครอบคลุมกว้างที่สุดในการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดีและการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลที่เกี่ยวข้องกับความผิดภายใต้อนุสัญญานี้ตามที่กำหนดไว้ในข้อ 3 และจะต้องให้ความช่วยเหลือต่างตอบแทนแก่กันในการทำงานเดียวกัน เมื่อ รัฐภาคีที่ร้องขอมีเหตุอันควรสงสัยว่าความผิดตามที่อ้างถึงในข้อ 3 วรรค 1(ก) หรือ (ข) มีลักษณะข้ามชาติ รวมทั้งผู้เสียหายและพยาน ททรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม เครื่องมือเครื่องใช้อื่น หรือหลักฐานแห่งการกระทำความผิดดังกล่าวอยู่ในรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ และความผิดนั้นเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอจะต้องจัดให้มีความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันในขอบเขตที่กว้างที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ภายใต้กฎหมาย สนธิสัญญา ความตกลง และข้อตกลงที่เกี่ยวข้องของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอในเรื่องเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดีและการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลที่เกี่ยวข้องกับความผิดอาญาซึ่งนิติบุคคลอาจต้องรับผิดชอบข้อ 10 ของอนุสัญญานี้ในรัฐภาคีที่ร้องขอ

3. ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันซึ่งจะมีตามข้อนี้ อาจได้รับการร้องขอเพื่อความมุ่ง ประสงค์ใด ๆ ดังต่อไปนี้

(ก) การรวบรวมพยานหลักฐานหรือการสอบปากคำบุคคล

(ข) การส่งเอกสารของศาล

(ค) การค้นและยึด และการอายัด

(ง) การตรวจวัตถุและสถานที่

- (จ) การให้ข้อมูล สิ่งที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานได้และความเห็นของผู้เชี่ยวชาญ
- (ข) การให้เอกสารและหลักฐานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งหลักฐานของรัฐบาล หลักฐานทางธนาคาร หลักฐานทางการเงิน หลักฐานของบรรษัทหรือธุรกิจ ทั้งที่เป็นต้นฉบับหรือสำเนาที่ได้รับรองแล้ว
- (ค) การระบุหรือสืบให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินได้จากการกระทำอาชญากรรม ทรัพย์สิน เครื่องมือ เครื่องใช้ หรือสิ่งอื่น เพื่อความมุ่งประสงค์ในการใช้เป็นพยานหลักฐาน
- (ง) การอำนวยความสะดวกในการปรากฏตัวโดยสมัครใจของบุคคลในรัฐภาคีที่ร้องขอ
- (ฉ) ความช่วยเหลืออื่นใดที่ไม่ขัดกับกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ

4. โดยไม่กระทบต่อกฎหมายภายใน เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีหนึ่ง อาจส่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทางอาญาให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในอีกรัฐภาคีหนึ่งโดยไม่ต้องมีคำร้องขอก่อน เมื่อรัฐภาคีผู้ส่งเชื่อว่า ข้อมูลเหล่านั้นสามารถช่วยเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการหรือการสรุปการสอบสวนและการดำเนินการต่าง ๆ ทางอาญาได้สำเร็จ หรือสามารถส่งผลให้มีคำร้องขอที่จัดทำโดยรัฐภาคีผู้รับข้อมูลตามอนุสัญญา

5. การส่งข้อมูลตามวรรค 4 ของข้อนี้ จะไม่กระทบต่อการสอบสวนและการดำเนินการต่าง ๆ ทางอาญาในรัฐของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจผู้จัดให้ซึ่งข้อมูล เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจซึ่งรับข้อมูลจะต้องปฏิบัติตามคำร้องขอให้ข้อมูลดังกล่าวเป็นความลับ แม้ว่าเป็นการชั่วคราว หรือตามข้อจำกัดในการใช้ข้อมูลนั้น อย่างไรก็ตาม กรณีนี้จะต้องไม่ห้ามรัฐภาคีผู้รับข้อมูลในการเปิดเผยในการดำเนินคดีซึ่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อจำเลย ในกรณีดังกล่าวรัฐภาคีผู้รับข้อมูลจะต้องแจ้งรัฐภาคีผู้ส่งก่อนการเปิดเผย และหากได้รับการร้องขอจะต้องหารือกับรัฐภาคีผู้ส่ง ในกรณีไม่ปกติซึ่งการแจ้งล่วงหน้าไม่อาจกระทำได้ รัฐภาคีผู้รับจะต้องแจ้งรัฐภาคีผู้ส่งถึงการเปิดเผยนั้นโดยไม่ชักช้า

6. บทบัญญัติของข้อนี้จะไม่กระทบต่อพันธกรณีภายใต้สนธิสัญญาอื่นใด ทั้งในลักษณะทวิภาคีหรือ พหุภาคีที่กำหนดให้มีหรือจะกำหนดให้มีความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันในคดีอาญา ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือในบางส่วน

7. วรรค 9 ถึง 29 ของข้อนี้จะต้องนำมาใช้บังคับกับการร้องขอซึ่งได้กระทำตามข้อนี้ หากรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องมิได้ผูกพันกันโดยสนธิสัญญาเกี่ยวกับความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน แต่ถ้ารัฐภาคีเหล่านี้ ผูกพันกันโดยสนธิสัญญาดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวของสนธิสัญญานั้นมาใช้บังคับ เว้นแต่รัฐภาคีตกลงกันที่จะนำวรรค 9 ถึง 29 ของข้อนี้มาใช้บังคับแทน ทั้งนี้ จะส่งเสริมอย่างแข็งขันให้รัฐภาคีนำวรรคต่างๆ เหล่านี้ มาใช้บังคับหากจะช่วยให้มีการให้ความร่วมมือ

8. รัฐภาคีจะต้องไม่ปฏิเสธที่จะให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันตามข้อนี้โดยอ้างว่าเป็นการรักษาความลับทางธนาคาร

9. รัฐภาคีอาจปฏิเสธที่จะให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันตามข้อนี้ด้วยเหตุที่การกระทำความผิดดังกล่าวไม่เป็นการผิดตามกฎหมายของทั้งสองประเทศ อย่างไรก็ตาม ในกรณีให้เห็นสมควรรัฐภาคี ผู้ได้รับการร้องขออาจให้ความช่วยเหลือภายในขอบเขตซึ่งตัดสินตามดุลพินิจของรัฐภาคีนั้นโดยไม่ต้องคำนึงว่าการกระทำความผิดเป็นการผิดตามกฎหมายภายในของรัฐผู้ได้รับการร้องขอหรือไม่

10. บุคคลผู้ถูกควบคุมตัวอยู่หรือกำลังรับโทษตามคำพิพากษาในดินแดนของรัฐภาคีหนึ่งซึ่งรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่งได้ร้องขอให้ปรากฏตัวในรัฐนั้นเพื่อความมุ่งประสงค์ในการระบุตัวบุคคล การเบิกความหรือให้ความช่วยเหลือในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานสำหรับการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาี้ครอบคลุมถึง อาจถูกโอนตัวไปได้ หากเป็นไปตามเงื่อนไข ดังต่อไปนี้

(ก) บุคคลนั้นได้ให้ความยินยอมโดยรู้ข้อเท็จจริงและโดยสมัครใจ

(ข) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีทั้งสองฝ่ายตกลงกัน ภายใต้เงื่อนไขตามที่รัฐภาคีเหล่านั้นอาจเห็นสมควร

11. เพื่อความมุ่งประสงค์ของวรรค 10 ของข้อนี้

(ก) รัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นถูกโอนตัวไปจะต้องมีอำนาจและพันธกรณีที่จะต้องคุมตัวบุคคลที่ถูกโอนตัวมา เว้นแต่ได้รับการร้องขอหรือได้รับมอบอำนาจเป็นอย่างอื่นจากรัฐภาคีซึ่งโอนตัวบุคคลนั้นมา

(ข) รัฐภาคีซึ่งรับโอนตัวบุคคลดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของตนโดยไม่ชักช้าเพื่อส่งตัวบุคคลนั้นคืนไปให้อยู่ในการคุมตัวของรัฐภาคีซึ่งโอนตัวบุคคลนั้นมาตามที่ได้ตกลงกันไว้ก่อนแล้ว หรือตามที่ ตกลงกันเป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีทั้งสอง เว้นแต่จะตกลงกันเป็นอย่างอื่น โดยหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบของรัฐภาคีทั้งสองฝ่าย

(ค) รัฐภาคีซึ่งรับโอนตัวบุคคลนั้นจะต้องไม่กำหนดให้รัฐภาคีที่โอนตัวบุคคลนั้นมาต้องเริ่มกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อการส่งคืนตัวบุคคลนั้น

(ง) บุคคลผู้ถูกโอนตัวจะต้องได้รับการนับโทษเพื่อการรับโทษตามคำพิพากษาในรัฐที่โอนตัวบุคคลนั้นมา สำหรับระยะเวลาที่ถูกคุมตัวในรัฐภาคีซึ่งเขาถูกโอนตัวไป

12. เว้นแต่รัฐภาคีซึ่งส่งตัวบุคคลดังกล่าวตามวรรค 10 และ 11 จะตกลงด้วย บุคคลนั้นไม่ว่าจะถือสัญชาติใด จะต้องไม่ถูกฟ้องร้อง กักขัง ลงโทษ หรือถูกจำกัดเสรีภาพส่วนบุคคล ในดินแดนของรัฐซึ่งรับตัวบุคคลนั้นในเรื่องที่เกี่ยวกับการกระทำ การละเว้นการกระทำ หรือคำพิพากษาลงโทษที่มีก่อนการเดินทางออกจากดินแดนของรัฐที่ส่งตัวบุคคลนั้น

13. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องกำหนดหน่วยงานกลางซึ่งจะต้องมีความรับผิดชอบและอำนาจที่จะรับคำร้องขอความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน และที่จะปฏิบัติตามคำร้องขอ

เหล่านั้นหรือส่งคำร้องขอเหล่านั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อดำเนินการ หากรัฐภาคีมีดินแดนหรือเขตการปกครองพิเศษที่มีระบบของการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันแยกต่างหาก รัฐภาคีนั้นอาจกำหนดให้มีหน่วยงานกลางต่างหากโดยให้มีหน้าที่เช่นเดียวกันกับดังกล่าวข้างต้น สำหรับดินแดนหรือเขตการปกครองนั้น หน่วยงานกลางจะประกันการดำเนินการหรือการจัดส่งคำร้องขอที่ได้รับอย่างรวดเร็วและเหมาะสม ในกรณีที่หน่วยงานกลางส่งคำร้องขอไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อดำเนินการ หน่วยงานกลางจะต้องเร่งรัดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการตามคำร้องขออย่างรวดเร็วและเหมาะสม เลขาธิการสหประชาชาติจะต้องได้รับแจ้งเกี่ยวกับหน่วยงานกลางที่กำหนดขึ้นเพื่อการนี้ เมื่อรัฐภาคีแต่ละรัฐได้มอบสัตยาบันสาร สารยอมรับ หรือสารให้ความเห็นชอบหรือภาคยานุวัติสาร คำร้องขอความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน และการสื่อสารใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับคำร้องขอนั้น จะต้องถูกส่งต่อหน่วยงานกลางที่กำหนดโดยรัฐภาคี ข้อกำหนดนี้จะต้องไม่กระทบต่อสิทธิของรัฐภาคีใดที่กำหนดว่า คำร้องขอและการสื่อสารที่มาถึงตนให้ดำเนินโดยผ่านช่องทางทางการทูต และในกรณีเร่งด่วนและเมื่อ รัฐภาคีเห็นพ้อง โดยผ่านช่องทางขององค์การตำรวจสากลถ้าเป็นไปได้

14. คำร้องขอจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร หรือในกรณีที่เป็นไปได้ โดยวิธีการอื่นใดที่จะสามารถผลิตเป็นหลักฐานลายลักษณ์อักษรได้ ในภาษาที่รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอยอมรับ ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐภาคีนั้นสามารถรับรองความถูกต้องได้ ภาษาใดภาษาหนึ่งหรือหลายภาษาซึ่งรัฐภาคีแต่ละรัฐให้การยอมรับนั้นจะต้องแจ้งให้เลขาธิการสหประชาชาติทราบในเวลาที่ยุติการที่รัฐภาคีนั้นมอบสัตยาบันสาร สารยอมรับ หรือสารให้ความเห็นชอบ หรือภาคยานุวัติสารของอนุสัญญาฯ นี้ ในกรณีเร่งด่วนและเมื่อรัฐภาคีได้เห็นพ้องกัน การร้องขออาจกระทำได้ด้วยวาจา แต่ต้องยืนยันเป็นลายลักษณ์อักษรในภายหลัง

15. คำร้องขอความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันจะต้องประกอบด้วย

(ก) การระบุให้ทราบถึงสถานะของหน่วยงานที่ทำคำร้องขอ

(ข) รายละเอียดและลักษณะของการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการดำเนินการต่างๆ ทางศาลซึ่งเกี่ยวข้องกับคำร้องขอ รวมทั้งชื่อและหน้าที่ของหน่วยงานที่ดำเนินการสืบสวนสอบสวน ฟ้องร้องดำเนินคดี หรือดำเนินการต่างๆ ทางศาลดังกล่าว

(ค) สรุปข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง เว้นแต่กรณีเป็นคำร้องขอโดยมีความมุ่งประสงค์เพื่อการจัดส่งเอกสารทางศาล

(ง) การอธิบายลักษณะของความช่วยเหลือที่ร้องขอและรายละเอียดของขั้นตอนเฉพาะซึ่งรัฐภาคีที่ร้องขอปรารถนาให้ได้รับการปฏิบัติตาม

(จ) รูปพรรณสัณฐาน สถานที่อยู่และสัญชาติของบุคคลที่เกี่ยวข้องในกรณีที่จะหาได้

(ฉ) ความมุ่งประสงค์ที่ขอพยานหลักฐาน ข้อมูล หรือขอให้มีการดำเนินการ

16. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจขอข้อมูลเพิ่มเติมเมื่อข้อมูลเพิ่มเติมนั้นจำเป็นสำหรับการปฏิบัติตามคำร้องขอตามกฎหมายภายในของตน หรือเมื่อข้อมูลเพิ่มเติมนั้นสามารถช่วยให้มีการปฏิบัติดังกล่าว

17. การปฏิบัติตามคำร้องขอจะต้องสอดคล้องกับกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอและเท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ และหากเป็นไปได้ให้สอดคล้องกับขั้นตอนที่กำหนดไว้ในคำร้องขอนั้น

18. เมื่อใดก็ตามที่เป็นไปได้และสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายใน เมื่อบุคคลอยู่ใน ดินแดนของรัฐภาคีรัฐหนึ่ง และจะต้องให้ปากคำในฐานะพยานหรือผู้เชี่ยวชาญของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจด้านคดีของรัฐภาคีอีกรัฐหนึ่ง ด้วยคำขอของอีกฝ่ายหนึ่ง รัฐภาคีแรกอาจอนุญาตให้การให้ปากค่านั้นกระทำโดยการประชุมด้วยวิดีโอ หากเป็นกรณีนี้บุคคลนั้นไม่สามารถหรือไม่ปรารถนาที่จะปรากฏตัวในดินแดนของรัฐภาคี ผู้ร้องขอ และรัฐภาคีอาจตกลงกันว่าการให้ปากคำจะดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจด้านคดีของรัฐภาคี ผู้ร้องขอและเข้าร่วมรับฟังโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจด้านคดีของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ

19. รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องไม่จัดส่งหรือใช้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่ได้รับจากรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอเพื่อการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการดำเนินการต่างๆ ทางศาล นอกเหนือไปจากที่ได้ระบุไว้ในคำร้องขอโดยปราศจากความยินยอมล่วงหน้าของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ ไม่มีข้อความใดในวรรคนี้จะห้ามมิให้รัฐภาคีที่ร้องขอเปิดเผยข้อมูลหรือหลักฐานที่ลบล้างความผิดให้แก่จำเลยในการพิจารณาคดีในศาล ในกรณีหลังนี้ รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องแจ้งให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอทราบก่อนการเปิดเผยและหากได้รับการร้องขอจะปรึกษากับรัฐภาคีผู้รับคำร้องขอก่อน เว้นแต่การแจ้งล่วงหน้าดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องแจ้งให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอทราบเกี่ยวกับการเปิดเผยโดยไม่ชักช้า

20. รัฐภาคีที่ร้องขออาจกำหนดให้รัฐภาคีผู้ได้รับการร้องขอรักษาข้อเท็จจริงและสาระของคำร้องขอเป็นความลับ เว้นแต่เท่าที่จำเป็นที่จะดำเนินการตามคำร้องขอนั้น หากรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอไม่สามารถปฏิบัติตามข้อกำหนดในการรักษาความลับนั้น จะต้องแจ้งให้รัฐภาคีที่ร้องขอทราบทันที

21. ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันอาจถูกปฏิเสธเมื่อ

(ก) การร้องขอมิได้กระทำโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติของข้อนี้

(ข) รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาเห็นว่าการปฏิบัติตามคำร้องขอนั้นน่าจะกระทบต่ออธิปไตย ความมั่นคง ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือผลประโยชน์อันจำเป็นยิ่งอื่น ๆ ของตน

(ค) กฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอห้ามหน่วยงานของตนมิให้ปฏิบัติในสิ่งที่ได้มีการร้องขอในความผิดที่คล้ายคลึงกันนั้น หากความผิดดังกล่าวอยู่ในการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลภายใต้เขตอำนาจของตน

(ง) การปฏิบัติตามคำขอขัดต่อระบบกฎหมายของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน

22. รัฐภาคีไม่อาจปฏิเสธที่จะให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันด้วยเหตุผลเพียงอย่างเดียวว่าการกระทำความผิดนั้นถือได้ว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับเรื่องทางการเงิน

23. จะต้องให้เหตุผลของการปฏิเสธความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันใด ๆ

24. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอจะต้องปฏิบัติตามคำร้องขอความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และจะต้องคำนึงถึงกำหนดเวลาที่เสนอแนะโดยรัฐภาคีที่ร้องขอให้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และที่ตามเหตุผลซึ่งได้ให้ไว้ในคำร้องขอ รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอจะสนองตอบต่อคำร้องขอที่เหมาะสมของรัฐภาคีที่ร้องขอเกี่ยวกับความคืบหน้าในการปฏิบัติตามคำร้องขอ รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอทราบทันทีเมื่อไม่ต้องการความช่วยเหลือที่ร้องขออีกต่อไป

25. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจเลื่อนความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน โดยเหตุที่ว่าความช่วยเหลือดังกล่าวแทรกแซงการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลที่กำลังดำเนินอยู่

26. ก่อนที่จะปฏิเสธคำร้องขอตามวรรค 21 ของข้อนี้หรือเลื่อนการปฏิบัติตามคำร้องขอตามวรรค 25 ของข้อนี้ รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอจะต้องปรึกษากับรัฐภาคีที่ร้องขอเพื่อตัดสินว่าความช่วยเหลือดังกล่าวจะยังคงสามารถจัดให้ได้หรือไม่ ภายใต้ข้อกำหนดและเงื่อนไขที่รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาว่าจำเป็น หาก รัฐภาคีที่ร้องขอยอมรับความช่วยเหลือภายใต้ข้อกำหนดและเงื่อนไขเหล่านั้นได้ รัฐภาคีที่ร้องขอจะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขนั้น

27. โดยไม่กระทบต่อการบังคับใช้วรรค 12 ของข้อนี้ พยาน ผู้ชำนาญการ หรือบุคคลอื่นใด ผู้ซึ่งยินยอมตามคำร้องขอของรัฐภาคีที่ร้องขอที่จะเบิกความในการดำเนินคดี หรือยินยอมที่จะช่วยเหลือในการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการดำเนินการต่าง ๆ ทางศาลในดินแดนของรัฐภาคีที่ร้องขอ ไม่อาจถูกฟ้องร้อง กักขัง ลงโทษ หรือถูกจำกัดเสรีภาพส่วนบุคคลในดินแดนของรัฐภาคีที่ร้องขอ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ การละเว้นการกระทำ หรือคำพิพากษาลงโทษซึ่งมีก่อนการเดินทางของบุคคลนั้นออกจากดินแดนของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ อนึ่ง การให้ความคุ้มครองแก่บุคคลเหล่านั้นจะสิ้นสุดลงเมื่อพยาน ผู้ชำนาญการ หรือบุคคลอื่นเช่นว่านั้นยังคงอยู่ในดินแดนของรัฐภาคีที่ร้องขอต่อโดยสมัครใจเป็นเวลา 15 วันติดต่อกัน หรือระยะเวลาอื่นตามที่รัฐภาคีตกลงกันนับแต่วันที่ผู้นั้นได้รับแจ้งอย่างเป็นทางการแล้วว่าหน่วยงานในกระบวนการ

ยุติธรรมไม่ต้องการให้บุคคลนั้นปรากฏตัวอีกต่อไป หรือจะสิ้นสุดเช่นกันเมื่อพยาน ผู้ชำนาญการ หรือบุคคลอื่นใดเช่นว่านั้นเดินทางกลับเข้ามาอีกโดยสมัครใจ หลังจากได้เดินทางออกนอกดินแดนของรัฐภาคีที่ร้องขอแล้ว

28. ค่าใช้จ่ายปกติในการดำเนินการตามคำร้องขอนั้นจะต้องตกอยู่กับรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ เว้นแต่บรรดารัฐภาคีที่เกี่ยวข้องได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น หากมีค่าใช้จ่ายซึ่งสูงมากหรือที่มีลักษณะพิเศษเป็น สิ่งจำเป็น หรือจะเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อการปฏิบัติตามคำร้องขอแล้ว รัฐภาคีจะต้องปรึกษากันเพื่อกำหนด ข้อกำหนดและเงื่อนไขที่คำร้องขอจะได้รับการปฏิบัติตามและกำหนดลักษณะการรับภาระค่าใช้จ่าย

29. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ

(ก) จะต้องจัดหาสำเนาของบันทึก เอกสาร หรือข้อสนเทศของราชการที่อยู่ในความครอบครองของตนให้แก่รัฐภาคีที่ร้องขอ ซึ่งตามกฎหมายภายในของตนสามารถเปิดเผยต่อสาธารณชนได้

(ข) อาจใช้ดุลพินิจในการจัดหาสำเนาของบันทึกเอกสาร หรือข้อสนเทศของราชการที่อยู่ในความครอบครองของตนให้แก่รัฐภาคีที่ร้องขอทั้งหมด หรือบางส่วน หรือภายใต้เงื่อนไขที่เห็นเหมาะสม ซึ่งตามกฎหมายภายในของตนไม่สามารถเปิดเผยต่อสาธารณชนได้

30. รัฐภาคีจะต้องพิจารณาความเป็นไปได้ที่จะจัดทำความตกลง หรือข้อตกลงในลักษณะทวิภาคีหรือพหุภาคีตามที่อาจจำเป็น ในอันที่จะบรรลุความมุ่งประสงค์ของข้อนี้ ให้ข้อนี้มีผลในทางปฏิบัติ หรือส่งเสริมบทบัญญัติของข้อนี้

ข้อ 19

การสืบสวนสอบสวนร่วม

รัฐภาคีจะพิจารณาทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคี ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องภายใต้การ สืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการดำเนินการต่างๆ ทางศาลในรัฐภาคีหนึ่งหรือมากกว่า เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่เกี่ยวข้องอาจจัดตั้งหน่วยสืบสวนสอบสวนร่วมขึ้น ในกรณีที่ไม่มีความตกลงหรือข้อตกลงดังกล่าว การสืบสวนสอบสวนร่วมอาจดำเนินการได้โดยความตกลงเป็นรายกรณี รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องจะต้องทำให้แน่ใจว่าอธิปไตยของรัฐภาคีเจ้าของดินแดนซึ่งการสืบสวนสอบสวนร่วมดังกล่าวจะมีขึ้นจะได้รับความเคารพอย่างเต็มที่

ข้อ 20

เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ

1. หากกระทำได้ตามหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายใน รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่ จำเป็นเพื่อให้มีการใช้อย่างเหมาะสมซึ่งการจัดส่งภายใต้การควบคุมภายในความเป็นไปได้และภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้น และเมื่อเห็นสมควรเพื่อให้มีการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษอย่างอื่น เช่น การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรือการเฝ้าติดตามในรูปแบบอื่น ๆ และการปฏิบัติการลับ โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐนั้นภายในดินแดนของตนเพื่อความมุ่งประสงค์ในการต่อต้านอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอย่างมีประสิทธิภาพก็ได้

2. เพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึงรัฐภาคีจะได้รับการส่งเสริมให้ทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีที่เหมาะสมตามความจำเป็น เพื่อใช้เทคนิคการ สืบสวนสอบสวนพิเศษเหล่านั้นในบริบทของความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศ จะต้องจัดทำและถือปฏิบัติตามความตกลงหรือข้อตกลงนั้นโดยสอดคล้องกับหลักการความเท่าเทียมกันของอธิปไตยแห่งรัฐอย่างเต็มที่ และจะต้องมีการดำเนินการอย่างเคร่งครัดตามข้อกำหนดของความตกลงหรือข้อตกลงเหล่านั้น

3. ในกรณีที่ไม่มีความตกลงหรือการจัดการดังที่ระบุไว้ในวรรค 2 ของข้อนี้ การตัดสินใจที่จะใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษดังกล่าวในระดับระหว่างประเทศจะต้องกระทำเป็นรายการกรณีไป และหากมีความจำเป็นอาจนำข้อตกลงและความเข้าใจระหว่างกันในเรื่องทางการเงินมาพิจารณาด้วย โดยคำนึงถึงเขตอำนาจของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง

4. การตัดสินใจที่จะใช้การจัดส่งภายใต้การควบคุมในระดับระหว่างประเทศอาจให้รวมถึงวิธีการ เช่น การสกัดและอนุญาตให้สิ่งของยังคงสภาพเดิม หรือมีการเคลื่อนย้ายหรือสับเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้ด้วยความยินยอมของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง

ข้อ 21

การโอนการดำเนินคดีอาญา

รัฐภาคีจะต้องพิจารณาความเป็นไปได้สำหรับการโอนการดำเนินคดีแก่กัน สำหรับการฟ้องคดีอาญาในความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง หากพิจารณาว่าการโอนเช่นนั้นจะเป็นประโยชน์ของกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะในกรณีที่เกี่ยวข้องกับเขตอำนาจหลายเขตโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความสำคัญแก่การฟ้องคดี

ข้อ 22

การจัดทำทะเบียนประวัติทางอาชญากรรม

ภายใต้ข้อกำหนดและเพื่อความมุ่งประสงค์ที่เห็นว่าเหมาะสม รัฐภาคีแต่ละรัฐอาจรับเอา มาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่นเช่นว่าเท่าที่จำเป็น เพื่อนำคำตัดสินว่ากระทำผิดที่เคยได้ รับครั้งใด ๆ ในอีกรัฐหนึ่งของผู้กระทำผิดที่ถูกกล่าวหามาคำนึงถึงด้วย เพื่อความมุ่งประสงค์ในการ ใช้เป็นข้อสนเทศในการดำเนินคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฉบับนี้ครอบคลุมถึง

ข้อ 23

การกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา

รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรับเอามาตรการทางกฎหมายหรืออื่น ๆ เท่าที่จำเป็นเพื่อกำหนดให้ เป็นความผิดอาญา เมื่อกระทำโดยเจตนาซึ่ง

(ก) การใช้กำลังทางกายภาพ การข่มขู่หรือการทำให้กลัว หรือการให้สัญญา ยื่นข้อเสนอ หรือให้ประโยชน์ที่มีควรได้เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอ พยานหลักฐานในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฉบับนี้ครอบคลุมถึง

(ข) การใช้กำลังทางกายภาพ การข่มขู่ หรือการทำให้กลัวเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ ของเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดที่อนุสัญญาฉบับนี้ครอบคลุมถึง ไม่มีข้อความใดในอนุวรรคนี้ที่จะทำเสื่อมสิทธิของรัฐภาคีที่จะมี กฎหมายคุ้มครองเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ

ข้อ 24

การคุ้มครองพยาน

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการทั้งหลายที่เหมาะสมภายในวิถีทางของตนหรือให้ ความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพแก่พยานจากการแก้แค้นหรือข่มขู่ที่อาจเกิดขึ้นได้ในการดำเนิน คดี ซึ่งพยานผู้นั้นเป็นผู้ให้การที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญาฉบับนี้ และแก่ญาติ และบุคคลอื่นที่ใกล้ชิดกับพยานผู้นั้นตามความเหมาะสม

2. มาตรการทั้งหลายที่อาจเป็นไปได้ตามวรรค 1 ของข้อนี้จะต้องรวมถึงสิทธิ นอกจากประการ อื่นแล้วและโดยไม่ทำให้เสื่อมสิทธิของจำเลย รวมทั้งสิทธิที่พึงมีโดยชอบ

(ก) การกำหนดวิธีการให้ความคุ้มครองทางกายภาพแก่ตัวบุคคลเช่นว่า เช่นภายใน ขอบเขตที่จำเป็นและกระทำได้ การย้ายบุคคลเหล่านั้นไปอยู่ที่อื่น และเท่าที่เห็นสมควร การไม่เปิดเผยหรือจำกัดการเปิดเผย ข้อสนเทศเกี่ยวกับรูปพรรณและที่อยู่ของบุคคลเช่นว่า

(ข) จัดให้มีกฎหมายทางพยานหลักฐานที่อนุญาตให้คำให้การของพยานสามารถกระทำ ได้ในลักษณะที่ทำให้แน่ใจว่าพยานได้รับความปลอดภัย เช่น อนุญาตให้มีคำให้การผ่านการใช้ เทคโนโลยีทางการสื่อสาร เช่น การติดต่อผ่านวิดีโอทัศน์ หรือวิธีการอื่นที่เพียงพอ

3. รัฐภาคีจะต้องพิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงกับรัฐอื่นเพื่อย้ายบุคคลที่อ้างถึงในวรรคที่ 1 ของข้อนี้ไปอยู่ที่อื่น
4. บทบัญญัติของข้อนี้จะนำไปใช้กับผู้เสียหายเท่าที่บุคคลเหล่านั้นต้องเป็นพยานด้วย

ข้อ 25

การให้ความช่วยเหลือและการคุ้มครองผู้เสียหาย

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมภายในวิถีทางของตนที่จะให้ความช่วยเหลือและความคุ้มครองแก่ผู้เสียหายของการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฉบับนี้ครอบคลุมถึง โดยเฉพาะในกรณีที่มีการคุกคามที่จะแก้แค้น หรือข่มขู่
2. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะกำหนดวิธีการที่เหมาะสมเพื่อให้สามารถเข้าถึงการใช้ค่าทดแทนและการกลับคืนสู่ฐานะเดิมแก่ผู้เสียหายของการกระทำความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญาฉบับนี้
3. ภายใต้กฎหมายภายในของตน รัฐภาคีแต่ละรัฐจะทำให้ความเห็นและความห่วงกังวลของผู้เสียหายได้รับการนำเสนอและพิจารณาในขั้นตอนที่เหมาะสมของการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำผิดในลักษณะที่ไม่ทำให้เสื่อมสิทธิของจำเลย

ข้อ 26

มาตรการที่จะขยายความร่วมมือกับหน่วยงานที่ใช้บังคับกฎหมาย

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อส่งเสริมให้บุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร
 - (ก) ให้ข้อเสนอแนะที่เป็นประโยชน์แก่หน่วยงานที่รับผิดชอบเพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนและใช้เป็นพยานหลักฐานในเรื่องต่าง ๆ เช่น
 - (i) รูปพรรณ ลักษณะ องค์ประกอบ โครงสร้าง ที่อยู่หรือกิจกรรมของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร
 - (ii) ความเกี่ยวโยง รวมทั้งความเกี่ยวโยงในระดับระหว่างประเทศกับกลุ่มอาชญากรอื่น ๆ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร
 - (iii) ความผิดต่างๆ ที่กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้กระทำหรืออาจกระทำ
 - (ข) ให้ความช่วยเหลือตามข้อเท็จจริงอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมแก่หน่วยงานที่รับผิดชอบ ซึ่งอาจเป็นประโยชน์ต่อการตัดทอนทรัพย์สินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดอาชญากรรมของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2. ในกรณีที่เหมาะสม รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะลดโทษบุคคลที่ถูกกล่าวหา ซึ่งให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อการสืบสวนหรือการฟ้องคดีต่อความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญา

3. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะให้ความคุ้มกันจากการฟ้องคดีต่อบุคคล ผู้ให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อการสืบสวน หรือการฟ้องคดีต่อความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญา ตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน

4. ความคุ้มครองบุคคลเช่นว่านั้นจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อ 24 ของอนุสัญญานี้

5. หากบุคคลที่อ้างถึงในวรรค 1 ของข้อนี้ซึ่งถูกพบตัวในรัฐภาคีหนึ่งเป็นผู้ที่สามารถให้ความร่วมมือที่สำคัญแก่หน่วยงานที่รับผิดชอบของอีกรัฐภาคีหนึ่ง รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องทั้งหลายอาจพิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดให้รัฐภาคีอื่นมีการปฏิบัติที่เป็นไปได้ตามที่ระบุในวรรค 2 และ 3 ของอนุสัญญานี้ ตามกฎหมายภายในของตน

ข้อ 27

ความร่วมมือด้านการบังคับใช้กฎหมาย

1. รัฐภาคีจะร่วมมือซึ่งกันและกันอย่างใกล้ชิด โดยสอดคล้องกับระบบกฎหมายและการปกครองภายในของตนเพื่อขยายประสิทธิภาพของการดำเนินการใช้บังคับกฎหมายที่จะต่อสู้กับความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง รัฐภาคีแต่ละรัฐจะรับเอามาตรการที่มีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะ

(ก) เพื่อขยายและหากจำเป็น เพื่อจัดตั้งช่องทางของการติดต่อระหว่างหน่วยงานที่มีอำนาจ ตัวแทน และหน่วยงานให้บริการของตนเพื่ออำนวยความสะดวกให้มีการแลกเปลี่ยนอย่างปลอดภัยและรวดเร็วซึ่งข้อสนเทศที่เกี่ยวข้องกับทุกแง่มุมของความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญานี้ รวมทั้งการเชื่อมโยงกับกิจกรรมที่เป็นความผิดอาญาอื่น ๆ หากรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องทั้งหลายเห็นว่าเหมาะสม

(ข) เพื่อร่วมมือกับรัฐภาคีอื่นในการดำเนินการสอบสวนที่เกี่ยวกับความผิดต่าง ๆ ที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญานี้ในเรื่อง

(i) รูปพรรณ ที่อยู่ และกิจกรรมของบุคคลผู้ต้องสงสัยว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับความผิดเช่นว่าหรือที่อยู่ของบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง

(ii) การเคลื่อนย้ายทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดอาชญากรรมหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเช่นว่า

(iii) การเคลื่อนย้ายทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมือเครื่องใช้อื่นที่ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำคามผิดเช่นว่า

(ค) เพื่อให้สิ่งของหรือปริมาณของวัตถุที่จำเป็นเพื่อความมุ่งประสงค์ในการวิเคราะห์หรือสืบสวนสอบสวน

(ง) เพื่ออำนวยความสะดวกในการประสานงานอย่างมีประสิทธิภาพระหว่างหน่วยงานที่มีอำนาจตัวแทนและหน่วยงานให้บริการของรัฐบาลที่เหล่านั้น และเพื่อส่งเสริมการแลกเปลี่ยนบุคลากรและผู้เชี่ยวชาญอื่นๆ รวมทั้งการส่งเจ้าหน้าที่ติดต่อประสานงานไปประจำการ ภายใต้ข้อบังคับของความตกลงทวิภาคีหรือข้อตกลงย่อยระหว่างรัฐบาลที่เกี่ยวข้อง

(จ) เพื่อแลกเปลี่ยนข้อสนเทศกับรัฐบาลอื่นในเรื่องวิถีทางและวิธีการที่ใช้โดยกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร รวมทั้งในกรณีที่เกี่ยวข้อง เส้นทางและยานพาหนะและการใช้หลักฐานแสดงตัวปลอม เอกสารที่แก้ไขหรือปลอมแปลงหรือวิถีทางอื่นในการปกปิดกิจกรรมของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(ฉ) เพื่อแลกเปลี่ยนข้อสนเทศและประสานมาตรการด้านการปกครองและมาตรการอื่นที่ได้นำมาใช้ตามความเหมาะสมเพื่อความมุ่งประสงค์ของการชี้ความผิดที่อนุสัญญาี้ครอบคลุมถึงได้แต่เนิ่นๆ

3. เพื่อที่จะทำให้มีผลต่ออนุสัญญาี้ รัฐบาลที่จะพิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงแบบทวิภาคีหรือพหุภาคี ว่าด้วยความร่วมมือโดยตรงระหว่างหน่วยงานด้านการบังคับใช้กฎหมาย และหากความตกลงหรือข้อตกลงย่อยดังกล่าวมีอยู่แล้ว ก็ให้พิจารณาแก้ไขในกรณีที่ไม่มีความตกลงหรือข้อตกลงย่อยดังกล่าวระหว่าง รัฐบาลที่เกี่ยวข้อง รัฐบาลดังกล่าวอาจพิจารณาให้อนุสัญญาี้เป็นพื้นฐานสำหรับความร่วมมือด้านการบังคับใช้กฎหมายระหว่างกันในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญาี้ เมื่อใดที่เหมาะสม รัฐบาลจะต้องใช้ประโยชน์จากความตกลงหรือข้อตกลงย่อยอย่างเต็มที่ รวมทั้งองค์การระหว่างประเทศหรือองค์การระดับภูมิภาคด้วย เพื่อขยายความร่วมมือระหว่างหน่วยงานด้านการบังคับใช้กฎหมายของตน

4. รัฐบาลจะต้องพยายามที่จะร่วมมือภายใต้วิถีทางของตนเพื่อตอบโต้กับอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่กระทำผ่านการใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัย

ข้อ 28

การเก็บรวบรวม การแลกเปลี่ยนและการวิเคราะห์ข้อสนเทศเกี่ยวกับลักษณะของอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

1. รัฐบาลแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาที่จะวิเคราะห์แนวโน้มของอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรในอาณาเขตของตน สภาวะการณ์ที่อาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรปฏิบัติ

งาน รวมทั้งกลุ่มสาขาอาชีพและเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้อง โดยหารือกับประชาคมด้านวิทยาศาสตร์ และวิชาการ

2. รัฐภาคีจะต้องพิจารณาที่จะพัฒนาและแบ่งปันความชำนาญในเชิงวิเคราะห์เกี่ยวกับกิจกรรมของอาชญากรรมที่มีการจัดตั้งเป็นองค์กรซึ่งกันและกัน และผ่านองค์กรระหว่างประเทศ หรือองค์กรระดับภูมิภาค เพื่อความมุ่งประสงค์ดังกล่าว คำนิยาม มาตรฐานและระเบียบที่เป็นเช่นเดียวกันควรได้รับการพัฒนาและนำมาใช้ตามความเหมาะสม

3. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาที่จะติดตามนโยบายและมาตรการที่ทำอยู่จริงของตน เพื่อต่อสู้กับอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและทำการประเมินประสิทธิภาพและสมรรถภาพของตน

ข้อ 29

ความช่วยเหลือด้านการฝึกอบรมและวิชาการ

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องริเริ่ม พัฒนา หรือปรับปรุงแผนงานฝึกอบรมเฉพาะด้านเท่าที่จำเป็นสำหรับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย รวมถึงพนักงานอัยการผู้ไต่สวนคดีและเจ้าหน้าที่ศุลกากรและเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ผู้มีหน้าที่ในการป้องกัน สืบสวนและควบคุมความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง แผนงานฝึกอบรม ดังกล่าวอาจรวมถึงการช่วยปฏิบัติงานและการแลกเปลี่ยนผู้ปฏิบัติงาน ภายในขอบเขตที่ทำได้ตามกฎหมายภายใน แผนงานฝึกอบรมดังกล่าวจะต้องเกี่ยวข้องกับโดยเฉพาะกับเรื่องดังต่อไปนี้

(ก) วิธีการที่ใช้ในการป้องกัน สืบสวนและควบคุมความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง

(ข) เส้นทางและเทคนิคที่ใช้โดยบุคคลผู้ต้องสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญานี้ ครอบคลุมถึงรวมถึงในรัฐผ่านแดนและมาตรการตอบโต้ที่เหมาะสม

(ค) การเฝ้าระวังการเคลื่อนไหวของสินค้าที่นำเข้าหรือส่งออกโดยผิดกฎหมาย

(ง) การสืบสวนและการเฝ้าระวังการเคลื่อนย้ายทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม ทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมือเครื่องใช้อื่น และวิธีการที่ใช้สำหรับการโอน ปกปิด หรืออำพราง ทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรม ทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมือเครื่องใช้อื่นดังกล่าว รวมทั้งวิธีการที่ใช้ในการต่อต้านการฟอกเงินและอาชญากรรมทางการเงินอื่น

(จ) การรวบรวมพยานหลักฐาน

(ฉ) เทคนิคการควบคุมในเขตการค้าเสรีและเมืองท่าปลอดภาษี

(ช) เทคนิคและอุปกรณ์ในการบังคับใช้กฎหมายที่ทันสมัย รวมทั้งการเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมือ อิเล็กทรอนิกส์ การจัดส่งภายใต้การควบคุม และการปฏิบัติการลับ

(ข) วิธีการที่ใช้ในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่กระทำโดยการใช้อินเทอร์เน็ต เครือข่ายโทรคมนาคม หรือเทคโนโลยีทันสมัยในรูปแบบอื่น และ

(ฅ) วิธีการที่ใช้ในการคุ้มครองผู้เสียหายและพยาน

2. รัฐภาคีจะต้องช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการวางแผนและการนำไปปฏิบัติซึ่งงานวิจัยและแผนงาน ฝึกอบรมที่จัดทำขึ้นเพื่อแลกเปลี่ยนความชำนาญในด้านที่อ้างถึงในวรรค 1 ของข้อนี้ และเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์นั้นที่เหมาะสม จะต้องใช้ในกรณีที่เหมาะสมซึ่งการประชุมและการสัมมนาในระดับภูมิภาคและระดับระหว่างประเทศด้วย เพื่อส่งเสริมความร่วมมือและเพื่อกระตุ้นให้มีการอภิปรายในปัญหาที่ห่วงใยร่วมกัน รวมทั้งปัญหาและความต้องการพิเศษของรัฐผ่านแดน

3. รัฐภาคีจะส่งเสริมความช่วยเหลือด้านการฝึกอบรมและวิชาการที่จะอำนวยความสะดวกแก่การ ส่งผู้ร้ายข้ามแดนและความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน ความช่วยเหลือด้านการฝึกอบรมและวิชาการดังกล่าวอาจรวมถึงการฝึกอบรมด้านภาษา การช่วยปฏิบัติงานและการแลกเปลี่ยนระหว่างเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานหรือผู้ประสานงานกลางที่มีความรับผิดชอบเกี่ยวข้อง

4. ในกรณีที่มีความตกลงหรือข้อตกลงในระดับทวิภาคีและพหุภาคีอยู่แล้ว รัฐภาคีจะต้องเสริมสร้างภายในขอบเขตที่จำเป็นซึ่งความพยายามที่จะทำให้มีกิจกรรมด้านการฝึกอบรมและการปฏิบัติการให้มากที่สุดภายในองค์การระดับภูมิภาคและระดับระหว่างประเทศ และภายในความตกลงหรือข้อตกลงอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในระดับทวิภาคีและพหุภาคี

ข้อ 30

มาตรการอื่น : การปฏิบัติตามอนุสัญญาผ่านการพัฒนาทางเศรษฐกิจ
และความช่วยเหลือทางวิชาการ

1. รัฐภาคีจะต้องใช้มาตรการที่นำไปสู่การปฏิบัติตามอนุสัญญาฉบับนี้อย่างสูงสุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ผ่านความร่วมมือระหว่างประเทศโดยคำนึงถึงผลกระทบในทางลบของอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรต่อสังคมโดยรวม โดยเฉพาะต่อการพัฒนาที่ยั่งยืน

2. รัฐภาคีจะใช้ความพยายามอย่างเป็นรูปธรรมเท่าที่จะเป็นไปได้ และในการประสานงานซึ่งกันและกัน รวมทั้งองค์การระหว่างประเทศและองค์การระดับภูมิภาค

(ก) เพื่อเพิ่มความร่วมมือของตนในระดับต่างๆ กับประเทศกำลังพัฒนาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเสริมสร้างความสามารถของประเทศเหล่านั้น ที่จะป้องกันและต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(ข) เพื่อเพิ่มความช่วยเหลือด้านการเงินและด้านวัตถุเพื่อสนับสนุนความพยายามของประเทศกำลังพัฒนาที่จะต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้อย่างมีประสิทธิภาพและเพื่อช่วยเหลือประเทศเหล่านั้นในการปฏิบัติตามอนุสัญญาอย่างสัมฤทธิ์ผล

(ค) เพื่อจัดความช่วยเหลือด้านวิชาการให้แก่ประเทศกำลังพัฒนาและประเทศที่อยู่ระหว่างการเปลี่ยนผ่านทางด้านเศรษฐกิจ เพื่อช่วยเหลือประเทศเหล่านั้นในการตอบสนองความต้องการสำหรับการปฏิบัติตามอนุสัญญานี้ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวรัฐภาคีจะต้องพยายามที่จะบริจาคโดยสมัครใจอย่างพอเพียงและสม่ำเสมอให้กับบัญชีที่ได้จัดไว้เฉพาะเพื่อความมุ่งประสงค์ในกลไกการจัดหาทุนขององค์การสหประชาชาติ รัฐภาคีอาจให้การพิจารณาเป็นพิเศษ โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในและบทบัญญัติแห่งอนุสัญญานี้ที่จะบริจาคให้กับบัญชีดังกล่าวเป็นจำนวนร้อยละของเงิน หรือมูลค่าที่เทียบเท่าของทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม หรือทรัพย์สินที่ยึดมาได้ตามบทบัญญัติของอนุสัญญานี้ด้วย

(ง) เพื่อส่งเสริมและเชิญชวนรัฐและสถาบันการเงินอื่น ตามที่เหมาะสมให้เข้าร่วมกับตนในความพยายามตามข้อนี้ โดยเฉพาะด้วยการจัดให้มีแผนงานฝึกอบรมและอุปกรณ์ที่สมัยใหม่ให้แก่ประเทศกำลังพัฒนาให้มากขึ้น เพื่อที่จะช่วยเหลือประเทศเหล่านั้นในการบรรลุถึงความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญานี้

3. เท่าที่จะเป็นไปได้ มาตรการเหล่านี้จะต้องไม่กระทบต่อข้อผูกพันด้านความช่วยเหลือต่างประเทศที่มีอยู่ หรือต่อข้อตกลงด้านความร่วมมือทางการเงินอื่นในระดับทวิภาคี ระดับภูมิภาค หรือระดับระหว่างประเทศ

4. รัฐภาคีอาจจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงระดับทวิภาคีหรือพหุภาคีว่าด้วยเรื่องความช่วยเหลือด้านวัตถุและการจัดการ โดยคำนึงถึงข้อตกลงด้านการเงินที่จำเป็นสำหรับวิธีการของความร่วมมือระหว่างประเทศที่กำหนดไว้โดยอนุสัญญานี้เพื่อให้เกิดประสิทธิผล และสำหรับการป้องกัน การสืบสวนและการควบคุมอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ข้อ 31

การป้องกัน

1. รัฐภาคีจะพยายามพัฒนาและประเมินผลโครงการระดับชาติ และจะพยายามจัดตั้งและส่งเสริมแนวปฏิบัติและนโยบายที่ดีที่สุด โดยมีเป้าหมายในการป้องกันอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2. รัฐภาคีจะพยายาม โดยสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตนที่จะลดโอกาสที่มีอยู่ หรือที่จะมีในอนาคตสำหรับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่จะมีส่วนร่วม

ร่วมในตลาดการค้าที่ชอบด้วยกฎหมายด้วยทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม ด้วยมาตรการนิติบัญญัติ มาตรการบริหารหรือมาตรการอื่นตามความเหมาะสม มาตรการเหล่านี้ควรจะมี

(ก) การเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างหน่วยงานด้านการบังคับใช้กฎหมาย หรืออัยการ และกับ กิจการเอกชนที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งภาคอุตสาหกรรม

(ข) การส่งเสริมการพัฒนามาตรฐานและกระบวนการที่กำหนดขึ้น เพื่อพิทักษ์ความซื่อสัตย์สุจริตของกิจการของรัฐและกิจการเอกชนที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งประมวลกฎหมายการประพฤติปฏิบัติสำหรับวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะสำหรับทนายความ เจ้าหน้าที่รับรองเอกสาร ที่ปรึกษาด้านภาษีอากรและนักบัญชี

(ค) การป้องกันการใช้โดยมิชอบของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรซึ่งกระบวนการประกวดราคาที่จัดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ และซึ่งเงินอุดหนุนและการอนุญาตที่อนุมัติโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อ กิจกรรมด้านการพาณิชย์

(ง) การป้องกันการใช้โดยมิชอบซึ่งนิติบุคคล โดยกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร มาตรการดังกล่าวนี้สามารถรวมถึง

(1) การจัดตั้งให้มีบันทึกสาธารณะของนิติบุคคลและบุคคลธรรมดาซึ่งเกี่ยวข้องในการจัดตั้ง การจัดการและการลงทุนในนิติบุคคล

(2) การแนะนำความเป็นไปได้ในการกำหนดให้บุคคลซึ่งถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึงขาดคุณสมบัติโดยคำสั่งศาล หรือโดยวิธีการอื่นใดที่เหมาะสมจากการทำหน้าที่เป็นกรรมการของนิติบุคคลที่ก่อตั้งภายในเขตอำนาจของรัฐภาคนั้นเป็นระยะเวลาตามสมควร

(3) การจัดตั้งให้มีบันทึกแห่งชาติของบุคคลซึ่งขาดคุณสมบัติจากการทำหน้าที่เป็นกรรมการของนิติบุคคล และ

(4) การแลกเปลี่ยนข้อสนเทศที่อยู่ในบันทึกที่อ้างถึงในอนุวรรค (1) และ (3) กับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีอื่น

3. รัฐภาคีจะพยายามส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคมของบุคคลซึ่งถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง

4. รัฐภาคีจะพยายามประเมินตราสารทางกฎหมายและแนวทางปฏิบัติด้านการบริหารที่มีอยู่และเกี่ยวข้องเป็นระยะ ด้วยจุดมุ่งหมายเพื่อตรวจพบจุดอ่อนของกฎหมายและแนวทางปฏิบัตินั้นต่อการใช้ในทางมิชอบโดยกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

5. รัฐภาคีจะพยายามส่งเสริมความตระหนักรู้ของสาธารณะเกี่ยวกับการมีอยู่ สาเหตุ ความร้ายแรง และภัยคุกคามที่เกิดขึ้นของอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร อาจมี

การเผยแพร่ข้อสนเทศในกรณีที่เหมาะสมผ่านสื่อมวลชน และข้อสนเทศนั้นจะต้องรวมถึงมาตรการที่จะส่งเสริมการมีส่วนร่วมของ ประชาชนในการป้องกันและต่อต้านอาชญากรรมดังกล่าว

6. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องแจ้งต่อเลขาธิการสหประชาชาติซึ่งชื่อและที่อยู่ของเจ้าหน้าที่ซึ่งสามารถช่วยรัฐภาคีอื่นในการพัฒนามาตรการป้องกันอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

7. ในกรณีที่เหมาะสมรัฐภาคีจะต้องประสานงานซึ่งกันและกัน และประสานงานกับองค์การที่เกี่ยวข้องในระดับระหว่างประเทศและระดับภูมิภาค ในการส่งเสริมและการพัฒนามาตรการที่อ้างถึงในข้อนี้ การประสานงานนี้รวมถึงการมีส่วนร่วมในโครงการระหว่างประเทศที่มีเป้าหมายในการป้องกันอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ตัวอย่างเช่น โดยการลดความรุนแรงของสถานการณ์ที่ทำให้กลุ่มซึ่งถูกละเลยทางสังคม อ่อนแอต่อการกระทำอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ข้อ 32

การประชุมของภาคีแห่งอนุสัญญา

1. การประชุมของภาคีแห่งอนุสัญญาจะจัดตั้งขึ้นเพื่อปรับปรุงความสามารถของรัฐภาคีที่จะต่อสู้กับอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และเพื่อส่งเสริมและทบทวนการปฏิบัติตามอนุสัญญานี้

2. เลขาธิการสหประชาชาติจะต้องจัดให้มีการประชุมของภาคีไม่ช้ากว่าหนึ่งปี หลังจากทีอนุสัญญานี้มีผลใช้บังคับ ที่ประชุมของภาคีจะรับรองข้อบังคับ วิธีการดำเนินการและข้อบังคับที่ควบคุมกิจกรรมตามที่กำหนดไว้ในวรรค 3 และ 4 ของข้อนี้ (รวมถึงระเบียบเกี่ยวกับการชำระค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในการดำเนิน กิจกรรมเหล่านั้น)

3. ที่ประชุมของภาคีจะต้องตกลงเห็นชอบด้วยกันเกี่ยวกับกลไกเพื่อบรรลุดูความมุ่งประสงค์ที่อ้างในวรรค 1 ของข้อนี้ รวมทั้ง

(ก) อำนาจความสะดวกแก่กิจกรรมที่ทำโดยรัฐภาคีภายใต้ข้อ 29, 30 และ 31 ของอนุสัญญานี้ รวมทั้งโดยส่งเสริมการระดมการบริจาคโดยสมัครใจ

(ข) อำนาจความสะดวกการแลกเปลี่ยนข้อสนเทศระหว่างรัฐภาคีในเรื่องรูปแบบและแนวโน้มของอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และในเรื่องการปฏิบัติที่ประสบความสำเร็จในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(ค) ร่วมมือกับองค์การระหว่างประเทศ องค์การระดับภูมิภาค และองค์การเอกชนที่เกี่ยวข้อง

(ง) ทบทวนการปฏิบัติตามอนุสัญญานี้เป็นระยะ

(จ) จัดทำข้อเสนอแนะเพื่อปรับปรุงอนุสัญญา^{นี้} และการปฏิบัติตามอนุสัญญา

4. เพื่อความมุ่งประสงค์ในวรรค 3 (ง) และ (จ) ของข้อนี้ ที่ประชุมของภาคีจะต้องได้รับความรู้ที่จำเป็นเกี่ยวกับมาตรการที่รัฐภาคีใช้ในการปฏิบัติตามอนุสัญญา^{นี้} และความยากลำบากที่รัฐภาคีจะต้องเผชิญในการดำเนินการดังกล่าวโดยผ่านข้อเสนอเทศที่รัฐภาคีจัดให้ และโดยผ่านกลไกการทบทวนเพิ่มเติมที่อาจจัดตั้งขึ้นโดยที่ประชุมของภาคี

5. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะจัดให้ที่ประชุมของภาคีซึ่งข้อเสนอเทศเกี่ยวกับโครงการ แผนงาน และการปฏิบัติของตน รวมทั้งมาตรการทางกฎหมายและทางบริหารเพื่อปฏิบัติตามอนุสัญญา^{นี้} ตามที่ที่ประชุมของภาคีกำหนด

ข้อ 33

ฝ่ายเลขานุการ

1. เลขานุการสหประชาชาติจะต้องจัดให้มีบริการด้านเลขานุการที่จำเป็นแก่ที่ประชุมของภาคีแห่งอนุสัญญา

2. ฝ่ายเลขานุการจะต้อง

(ก) ช่วยที่ประชุมของภาคีในการดำเนินกิจกรรมตามที่กำหนดไว้ในข้อ 32 ของอนุสัญญา^{นี้} และเตรียมการและจัดให้มีบริการที่จำเป็นสำหรับการประชุมของที่ประชุมของภาคี

(ข) เมื่อได้รับการร้องขอ ช่วยรัฐภาคีในการจัดข้อเสนอเทศให้แก่ที่ประชุมของภาคีตามที่ได้คาดไว้ในข้อ 32 วรรค 5 ของอนุสัญญา^{นี้} และ

(ค) ทำให้แน่ใจว่าจะมีการประสานงานที่จำเป็นกับฝ่ายเลขานุการขององค์การระหว่างประเทศและระดับภูมิภาคที่เกี่ยวข้อง

ข้อ 34

การปฏิบัติตามอนุสัญญา

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่จำเป็น รวมทั้งมาตรการทางกฎหมายและทางบริหาร ที่สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน เพื่อประกันการปฏิบัติตามพันธกรณีของตนภายใต้อนุสัญญา^{นี้}

2. จะต้องกำหนดความผิดตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5, 6, 8 และ 23 ของอนุสัญญา^{นี้} ไว้ในกฎหมายภายในของรัฐภาคีแต่ละรัฐ โดยมีต้องมีลักษณะข้ามชาติหรือความเกี่ยวข้องของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรตามที่ระบุไว้ในข้อ 3 วรรค 1 ของอนุสัญญา^{นี้} เว้นแต่ในกรณีที่ข้อ 5 ของอนุสัญญา^{นี้} กำหนดให้ต้องมีความเกี่ยวข้องของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

3. รัฐภาคีแต่ละรัฐอาจรับเอามาตรการที่เคร่งครัดหรือรุนแรงกว่ามาตรการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ เพื่อการป้องกันและต่อต้านองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ

ข้อ 35

การระงับข้อพิพาท

1. รัฐภาคีจะต้องพยายามระงับข้อพิพาทที่เกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บังคับอนุสัญญาฉบับนี้โดยการเจรจา

2. ข้อพิพาทใด ๆ ระหว่างรัฐภาคีสองรัฐหรือมากกว่าเกี่ยวกับการตีความหรือการใช้บังคับอนุสัญญาฉบับนี้ ซึ่งไม่สามารถระงับได้โดยการเจรจาภายในระยะเวลาอันควรจะต้องส่งไปเพื่อการอนุญาโตตุลาการ ตามคำร้องขอของรัฐภาคีคู่พิพาทฝ่ายหนึ่งฝ่ายใด หากพ้นระยะเวลาหกเดือนหลังจากวันที่มีคำร้องขอให้มีการอนุญาโตตุลาการ รัฐภาคีคู่พิพาทยังไม่สามารถตกลงกันได้ในการจัดตั้งคณะอนุญาโตตุลาการ รัฐภาคีคู่พิพาท รัฐใดรัฐหนึ่งอาจส่งข้อพิพาทดังกล่าวต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศโดยการร้องขอตามธรรมนูญของศาลนั้น

3. ในเวลาที่มีการลงนาม การให้สัตยาบัน การยอมรับ หรือการเห็นชอบ หรือการภาคยานุวัติอนุสัญญาฉบับนี้ รัฐภาคีแต่ละรัฐอาจประกาศว่าไม่ถือว่าตนผูกพันโดยวรรค 2 ของข้อนี้ รัฐภาคีอื่นจะต้องไม่ผูกพันโดยวรรค 2 ของข้อนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับรัฐภาคีใดที่ได้ทำข้อสงวนดังกล่าว

4. รัฐภาคีใดที่ได้ทำข้อสงวนไว้ตามวรรค 3 ของข้อนี้ อาจถอนข้อสงวนนั้นเมื่อใดก็ได้โดยการแจ้งไปยังเลขาธิการสหประชาชาติ

ข้อ 36

การลงนาม การให้สัตยาบัน การยอมรับ การให้ความเห็นชอบและการภาคยานุวัติ

1. อนุสัญญาฉบับนี้จะเปิดให้ทุกรัฐลงนามตั้งแต่วันที่ 12 ถึง 15 ธันวาคม ค.ศ.2000 ที่เมืองปาล์มริโม ประเทศอิตาลีและภายหลังจากนั้นที่สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ ณ นครนิวยอร์ก จนถึงวันที่ 12 ธันวาคม ค.ศ.2002

2. อนุสัญญาฉบับนี้จะเปิดให้ลงนามโดยองค์การการรวมกลุ่มด้านเศรษฐกิจระดับภูมิภาคด้วย โดยเงื่อนไขว่าจะต้องมีรัฐสมาชิกขององค์การนั้นอย่างน้อยหนึ่งรัฐได้ลงนามอนุสัญญาตามวรรค 1 ของข้อนี้แล้ว

3. อนุสัญญาฉบับนี้จะต้องได้รับการให้สัตยาบัน การยอมรับ หรือการให้ความเห็นชอบ สัตยาบันสารยอมรับ หรือสารให้ความเห็นชอบจะต้องมอบให้กับเลขาธิการสหประชาชาติ องค์การการรวมกลุ่มด้านเศรษฐกิจระดับภูมิภาคอาจมอบสัตยาบันสาร ยอมรับ หรือสารให้ความ

เห็นชอบของตน หากมีรัฐสมาชิกขององค์การนั้นอย่างน้อยหนึ่งรัฐได้กระทำเช่นเดียวกัน ใน สัตยาบันสาร สารยอมรับ หรือสารให้ความเห็นชอบนั้น องค์การเช่นว่าจะต้องประกาศขอบเขต ของอำนาจหน้าที่ของตนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องต่าง ๆ ที่อยู่ภายใต้บังคับของอนุสัญญานี้ องค์การเช่น จะต้องแจ้งผู้เก็บรักษาซึ่งการเปลี่ยนแปลงใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตของอำนาจหน้าที่ของตน ด้วย

4. อนุสัญญานี้เปิดให้มีการภาคยานุวัติโดยรัฐใดๆ หรือองค์การการรวมกลุ่มด้าน เศรษฐกิจระดับภูมิภาคใด ๆ ที่มีรัฐสมาชิกอย่างน้อยหนึ่งรัฐเป็นภาคีอนุสัญญานี้ ภาคยานุวัติสาร จะต้องมอบให้กับเลขาธิการ สหประชาชาติ ในเวลาที่ภาคยานุวัติ องค์การการรวมกลุ่มด้าน เศรษฐกิจระดับภูมิภาคจะต้องประกาศขอบเขตของอำนาจหน้าที่ของตนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องต่างๆ ที่อยู่ภายใต้บังคับของอนุสัญญานี้ องค์การเช่นว่าจะต้องแจ้ง ผู้เก็บรักษาซึ่งการเปลี่ยนแปลงใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตของอำนาจหน้าที่ของตนด้วย

ข้อ 37

ความสัมพันธ์กับพิธีสาร

1. อนุสัญญานี้อาจเพิ่มเติมด้วยพิธีสารหนึ่งฉบับหรือมากกว่าก็ได้
2. เพื่อที่จะเป็นภาคีของพิธีสารฉบับหนึ่ง รัฐหรือองค์การการรวมกลุ่มด้านเศรษฐกิจระดับ ภูมิภาคจะต้องเป็นภาคีอนุสัญญานี้ด้วย
3. รัฐภาคีอนุสัญญานี้จะไม่ผูกพันโดยพิธีสาร เว้นแต่รัฐนั้นได้เป็นภาคีพิธีสารตามบท บัญญัติของพิธีสารนั้น
4. พิธีสารใดๆ ของอนุสัญญาจะได้รับการตีความร่วมกับอนุสัญญานี้ โดยคำนึงถึงความ มุ่งประสงค์ของพิธีสารนั้น

ข้อ 38

การมีผลใช้บังคับ

1. อนุสัญญานี้จะมีผลใช้บังคับในวันที่เก้าสิบภายหลังจากวันที่มีการมอบสัตยาบันสาร สารยอมรับหรือสารให้ความเห็นชอบหรือภาคยานุวัติสาร ฉบับที่ 40 เพื่อความมุ่งประสงค์ของ วรคดีนี้ สารใดที่มอบโดยองค์การการรวมกลุ่มด้านเศรษฐกิจระดับภูมิภาคจะไม่นับเป็นเพิ่มจาก สารที่ได้มอบไว้แล้วโดยรัฐสมาชิกขององค์การเช่นว่า
2. สำหรับรัฐแต่ละรัฐหรือองค์การการรวมกลุ่มด้านเศรษฐกิจระดับภูมิภาคแต่ละองค์การ ที่ให้สัตยาบัน ยอมรับ เห็นชอบหรือภาคยานุวัติอนุสัญญานี้หลังการมอบฉบับที่ 40 ดังกล่าว

อนุสัญญาฉบับนี้จะมีผลใช้บังคับในวันที่สามสิบหลังจากวันที่มอบสารที่เกี่ยวข้องของรัฐหรือองค์การ
เช่นว่า

ข้อ 39

การแก้ไข

1. หลังจากครบห้าปีจากการมีผลใช้บังคับของอนุสัญญาฉบับนี้ รัฐภาคีรัฐหนึ่งอาจเสนอข้อ
แก้ไขและยื่นเสนอต่อเลขาธิการสหประชาชาติ ผู้ซึ่งภายหลังจากนั้นจะแจ้งข้อแก้ไขที่ได้รับการ
เสนอไปยังรัฐภาคีทั้งหลาย และไปยังที่ประชุมของภาคีของอนุสัญญา เพื่อความมุ่งประสงค์ในการ
พิจารณาและตัดสินใจเสนอแนะ ที่ประชุมของภาคีจะใช้ความพยายามทุกทางที่จะบรรลุฉันทามติ
ในข้อแก้ไขแต่ละข้อ หากความพยายามทั้งหมดที่จะบรรลุฉันทามติได้ถูกใช้จนหมดและไม่
สามารถบรรลุข้อตกลงใดๆ ได้ ข้อแก้ไขจะได้รับการรับรองด้วยคะแนนเสียงข้างมากสองในสาม
ของรัฐภาคีที่เข้าร่วมประชุม และลงคะแนนเสียงในการประชุมของที่ประชุมภาคีเป็น วิธีการสุด
ท้าย

2. องค์การการรวมกลุ่มด้านเศรษฐกิจจะระดับภูมิภาคในเรื่องที่อยู่ภายใต้อำนาจหน้าที่ของ
ตนจะใช้สิทธิลงคะแนนเสียงภายใต้ข้อนี้ด้วยจำนวนคะแนนเสียงเท่ากับจำนวนของรัฐสมาชิกของ
องค์การที่เป็นรัฐภาคีของอนุสัญญาฉบับนี้ องค์การเช่นว่าจะต้องไม่ใช้สิทธิลงคะแนนเสียงหากสมาชิก
ขององค์การนั้นใช้สิทธิของตนและกลับกันฉันใดก็ฉันนั้น

3. ข้อแก้ไขที่ได้รับการรับรองตามวรรค 1 ของข้อนี้จะต้องได้รับการให้สัตยาบัน การยอมรับ
รับ หรือการให้ความเห็นชอบโดยรัฐภาคี

4. ข้อแก้ไขที่ได้รับการรับรองตามวรรค 1 ของข้อนี้จะมีผลใช้บังคับต่อรัฐภาคีในวันที่เก้า
สิบหลังจากวันที่ได้มอบสัตยาบันสาร สารยอมรับ หรือสารให้ความเห็นชอบต่อข้อแก้ไขเช่นว่าแก้ไข
เลขาธิการสหประชาชาติ

5. เมื่อข้อแก้ไขมีผลใช้บังคับ จะมีผลผูกพันกับรัฐภาคีทั้งหลายที่ได้แสดงความยินยอม
ของตนที่จะผูกพันตามข้อแก้ไขนั้น รัฐภาคีอื่นจะยังคงผูกพันด้วยข้อบทของอนุสัญญาฉบับนี้ และข้อแก้ไข
อื่นๆ ก่อนหน้านี้ที่ รัฐภาคีเหล่านี้ได้ให้สัตยาบันสาร สารยอมรับ หรือสารให้ความเห็นชอบแล้ว

ข้อ 40

การเพิกถอน

1. รัฐภาคีอาจถอนตัวจากอนุสัญญาฉบับนี้โดยการแจ้งอย่างเป็นทางการเป็นลายลักษณ์อักษรถึง
เลขาธิการสหประชาชาติ การเพิกถอนเช่นว่าจะมีผลหนึ่งปีหลังจากวันที่เลขาธิการสหประชาชาติ
ได้รับการแจ้งนั้น

2. องค์การการรวมกลุ่มด้านเศรษฐกิจระดับภูมิภาคจะยุติการเป็นภาคีของอนุสัญญานี้เมื่อรัฐสมาชิก ทั้งหมดขององค์การนั้นได้เพิกถอนตัวแล้ว
3. การเพิกถอนตัวจากอนุสัญญาตามวรรค 1 ของข้อนี้จะก่อให้เกิดการเพิกถอนจากพิธีสารของอนุสัญญาดังด้วย

ข้อ 41

การเก็บรักษาและภาษา

1. เลขาธิการสหประชาชาติได้รับมอบหมายให้เป็นผู้เก็บรักษาอนุสัญญานี้
2. ต้นฉบับของอนุสัญญานี้ ซึ่งตีพิมพ์ภาษาอาหรับ ภาษาจีน ภาษาอังกฤษ ภาษาฝรั่งเศส ภาษารัสเซีย และภาษาสเปน มีความถูกต้องเท่าเทียมกัน จะต้องมอบไว้ที่เลขาธิการสหประชาชาติ

เพื่อเป็นพยานแก่การนี้ ผู้มีอำนาจเต็มที่ลงนามข้างท้ายนี้ซึ่งได้รับมอบอำนาจโดยถูกต้องโดยรัฐบาลของผู้ลงนามเหล่านั้น ได้ลงนามในอนุสัญญานี้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียน

ร้อยตำรวจเอกชัชวรัตน์ ศักดิ์โกศล เกิดที่กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษาระดับมัธยมศึกษาตอนต้นและตอนปลายโดยการสมัครสอบเทียบ จากนั้นเข้าศึกษาต่อในคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีบัณฑิต เมื่อปีการศึกษา 2527 มีประสบการณ์การทำงานทั้งในภาคเอกชน และราชการ ดังนี้

- ปี 2528-2532 พนักงานสินเชื่อ ธนาคารกสิกรไทย จำกัด
- ปี 2532 เจ้าหน้าที่วิเคราะห์สินเชื่อ บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ เอ.จี.ซี.(ประเทศไทย) จำกัด
- ปี 2533 รับราชการตำรวจ ในตำแหน่งพนักงานสอบสวน สำนักงานตำรวจแห่งชาติ
- ปี 2537-2542 ทำงานด้านสืบสวนที่กองกำกับการสืบสวนสอบสวนตำรวจนครบาล 6
- ปี 2543 โอนย้ายมารับราชการตุลาการ ปัจจุบันดำรงตำแหน่งผู้พิพากษาประจำสำนักงานศาลยุติธรรม ช่วยราชการศาลอาญากรุงเทพใต้



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย