

ประเทศไทยกับการอนุวัติการตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 :
ศึกษารณีกการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด



นางสาวปยุณวีร์ พรพิพัฒน์มงคล

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2551

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

THAILAND AND THE IMPLEMENTATION OF THE UNITED NATIONS CONVENTION
AGAINST CORRUPTION 2003: A CASE STUDY OF ASSET RECOVERY.

Miss Punyavee Pornpipatanamongkol

สถาบันวิทยบริการ

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2008

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

ประเทศไทยกับการอนุวัติการตามอนุสัญญาสหประชาชาติ
ว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 : ศึกษากรณี
การเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

โดย

นางสาวปณยวีร์ พรพิพัฒน์มงคล

สาขาวิชา

นิติศาสตร์


อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก


ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส

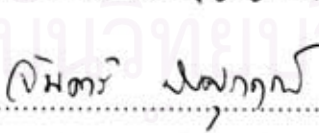
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นักศึกษานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบัณฑิต



..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ธิดิพันธุ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


..... ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ)


..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส)


..... กรรมการ
(รองศาสตราจารย์จันทร์ สิ้นสุภฤกษ์)


..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(ดร. ชัชชม อรรถภิญโญ)


บุญยวีร์ พรพิพัฒน์มงคล : ประเทศไทยกับการอนุวัติการตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 : ศึกษากรณีการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด. (THAILAND AND THE IMPLEMENTATION OF THE UNITED NATIONS CONVENTION AGAINST CORRUPTION 2003: A CASE STUDY OF ASSET RECOVERY.) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : ศ.วีระพงษ์ บุญญโญภาส, 208 หน้า.

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดคอร์รัปชันตามที่ประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ซึ่งกำหนดบทบัญญัติ หลักเกณฑ์ และมาตรการต่างๆ ในการปราบปรามคอร์รัปชัน โดยกำหนดถึงวิธีการในการเรียกคืนทรัพย์สินโดยตรง ซึ่งจะศึกษาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศสหราชอาณาจักรในเรื่องการเรียกคืนหรือริบทรัพย์สิน ทั้งนี้เพื่อประเมินว่ากฎหมายไทยที่มีอยู่ในปัจจุบันในเรื่องดังกล่าวมีความสอดคล้องกับข้อบทในอนุสัญญานี้หรือไม่ เพื่อวัตถุประสงค์ในการพิจารณาว่าจะต้องดำเนินการอย่างไรในการแก้ไข หรือปรับปรุงกฎหมายเพื่อเข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาดังกล่าวนี

จากการศึกษาพบว่าประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรงอย่างชัดเจน ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 ก็มีได้กำหนดให้การริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดขยายความรวมไปถึงทรัพย์สินที่เปลี่ยนแปลงไปแล้วด้วย นอกจากนี้ความไม่สอดคล้องของกฎหมายไทยในเรื่องมาตรการดำเนินการกับทรัพย์สินนั้นมีอยู่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินใดที่สามารถถูกยึด อาัยัด หรือริบได้ โดยขอบเขตของทรัพย์สินที่สามารถยึด อาัยัด หรือริบได้ตามกฎหมายไทยนั้นแคบกว่าบทบัญญัติของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

ผลที่ได้จากการศึกษา คือ ประเทศไทยควรมีบทบัญญัติทางกฎหมายอันเกี่ยวกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ชัดเจนแน่นอน โดยเทียบกับแนวทางการบัญญัติกฎหมาย และการดำเนินการของต่างประเทศ ทั้งนี้ เพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยในการปราบปรามการคอร์รัปชัน ทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์..... ลายมือชื่อนิสิต ๑ปณญวร์ พรพิพัฒน์มงคล

ปีการศึกษา.....2551..... ลายมือชื่ออ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก 

4986259434 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : ASSET RECOVERY

PUNYAVEE PORNPIPATANAMONGKOL: THAILAND AND THE IMPLEMENTATION OF THE UNITED NATIONS CONVENTION AGAINST CORRUPTION 2003: A CASE STUDY OF ASSET RECOVERY. ADVISOR: PROF. VIRAPHONG BOONYOBHAS, 208 pp.

This thesis concentrates to study on Law of Asset Recovery getting from corruption. According to Thailand countersign on the United Nations Convention against Corruption 2003 which provide the provisions, the principles, and the measures to counteract the corruption by providing the procedure to recover asset directly, that comparing study with the principles of Law of United States of America and United Kingdom concerning with recovery or forfeiture of asset in order to estimate whether the current domestic laws of Thailand regarding to the aforesaid consistent with the provisions of the Convention, for the purpose of consideration how it necessary to amend or adjust Thai law for becoming a State Member of such Convention.

The research findings revealed that Thailand has not been the provision involving of recovery of asset, getting from commits the offence, directly. Criminal Code of Thailand section 33 has not been imposing to confiscate the property which have been transformed or converted into other property. Furthermore, inconsistency of Thai law as to measure conducting with the scope of property that can freeze, seize and confiscate is narrow than the provision of the United Nations Convention against Corruption 2003.

The result of the research is that Thailand should have the provision regarding to recovery of asset, getting from commits the offence, clearly, by comparing with procedure and proceed of provided the foreign law so that Thailand could ratify to become a State Member of the Convention which benefit to Thailand for anti corruption both in national and international.

Field of Study : LAWS

Student's Signature : Punyavee P.

Academic Year : 2008

Advisor's Signature : V. Boonyobhas

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสามารถเป็นอย่างสูงของศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญโญภาส ที่กรุณาให้ความเมตตาเข้ารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ได้สละเวลาอันมีค่า สั่งสอน อบรมผู้เขียน ให้ข้อชี้แนะ และท้วงติงบางประการ อันมีส่วนให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีความสมบูรณ์มากขึ้น จึงขอขอบพระคุณท่านมา ณ โอกาสนี้ด้วย

ขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่า รับเป็นประธานกรรมการวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์จันตรี สีนสุภฤกษ์ และอาจารย์ ดร.ชัชชม อรรถภิญญ์ ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นกรรมการวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้ชี้แนะ และให้ข้อสังเกต บางประการในการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ด้วยความกรุณา ยิ่ง อันทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น ซึ่งผู้เขียนได้สำนึกถึงพระคุณ ความเมตตาของท่านทั้งหลายนี้ ด้วยความซาบซึ้งอย่างเต็มเปี่ยม

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณแม่ฉวีรัตน์ พรพิพัฒน์มงคล ผู้ทำให้ผู้เขียนสามารถมีวันนี้ ได้ ตั้งแต่การให้ชีวิตแก่ผู้เขียน การเลี้ยงดูสั่งสอนให้ผู้เขียนสามารถทำอะไรได้ด้วยตนเอง การดูแล เอาใจใส่ในช่วงเวลาที่ผู้เขียนไม่สบาย และอดหลับอดนอนในการทำงาน การตักเตือนเมื่อผู้เขียน พลาดในสิ่งที่ผิด การให้กำลังใจเมื่อผู้เขียนประสบปัญหาสำคัญในชีวิต ขอขอบพระคุณ พี่สาว คุณศศิวัลย์ พรพิพัฒน์มงคล ที่ให้กำลังใจและแรงจูงใจแก่ผู้เขียนในการทำงานวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จนสำเร็จ ตลอดจนการสนับสนุนทางการเงินแก่ผู้เขียนด้วย และขอขอบคุณเพื่อนๆ พี่ๆ น้องๆ ทุกคนที่ได้สนับสนุนและเป็นกำลังใจให้แก่ผู้เขียนด้วยดีตลอดมา

สุดท้ายนี้ คุณความดีหรือประโยชน์ที่ได้รับจากการวิจัยฉบับนี้ ผู้วิจัยขอมอบแด่บุพการี ผู้มีพระคุณทุกท่าน และครูอาจารย์ที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ให้แก่ผู้เขียนมาตั้งแต่อดีต จนถึงปัจจุบัน และผู้เขียนขอน้อมรับไว้เพียงผู้เดียวในความบกพร่องไม่สมบูรณ์ใดๆ ในวิทยานิพนธ์ ฉบับนี้

สารบัญ

| | หน้า |
|---|------|
| บทคัดย่อภาษาไทย..... | ง |
| บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... | จ |
| กิตติกรรมประกาศ..... | ฉ |
| สารบัญ..... | ช |
| | |
| บทที่ 1 บทนำ..... | 1 |
| 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา..... | 1 |
| 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย..... | 4 |
| 1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย..... | 5 |
| 1.4 สมมติฐานของการวิจัย..... | 5 |
| 1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย..... | 6 |
| 1.6 วิธีการศึกษาวิจัย..... | 6 |
| | |
| บทที่ 2 การดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด..... | 7 |
| 2.1 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการ กระทำความผิด..... | 7 |
| 2.1.1 กระบวนการริบทรัพย์สิน..... | 8 |
| 2.1.1.1 กระบวนการริบทรัพย์สินในทางอาญา..... | 9 |
| 2.1.1.2 กระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง..... | 10 |
| 2.1.2 ระบบการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด..... | 11 |
| 2.1.2.1 ระบบการริบทรัพย์สินแบบเจาะจงตัวทรัพย์สิน..... | 11 |
| 2.1.2.2 ระบบการริบทรัพย์สินแบบมูลค่า..... | 13 |
| 2.2 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดภายใต้ อนุสัญญา..... | 14 |
| 2.2.1 ความเป็นมาของอนุสัญญา..... | 14 |
| 2.2.2 วัตถุประสงค์และขอบเขตของการบังคับใช้อนุสัญญา..... | 17 |

| | หน้า |
|--|------|
| 2.2.3 พันธกรณีของประเทศสมาชิก..... | 19 |
| 2.2.4 มาตรการสำคัญของอนุสัญญา..... | 24 |
| 2.2.5 ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด..... | 28 |
| 2.2.6 การดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด..... | 30 |
| 2.2.7 การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการดำเนินการกับทรัพย์สิน ที่ได้มาจากการกระทำความผิด..... | 40 |
| 2.3 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ตามกฎหมายไทย..... | 44 |
| 2.3.1 ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับที่จะต้องถูกริบ..... | 44 |
| 2.3.2 กระบวนการริบทรัพย์สิน..... | 56 |
| 2.3.3 ข้อบังคับตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน..... | 62 |
| 2.3.4 ข้อสันนิษฐานว่าทรัพย์สินเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด..... | 64 |
| 2.3.5 มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราว..... | 65 |
| 2.3.6 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบหรือสืบหาทรัพย์สิน ที่ได้มาจากการกระทำความผิด..... | 69 |
| 2.3.7 มาตรการเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา กรณีการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด..... | 71 |
| 2.3.7.1 มาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศ..... | 75 |
| 2.3.7.2 การให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการริบทรัพย์สิน..... | 80 |
| 2.3.7.3 Sharing Asset..... | 89 |
| บทที่ 3 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามกฎหมาย ต่างประเทศ..... | 92 |
| 3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา | 92 |
| 3.1.1 การสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำ ความผิด (Investigation) | 93 |
| 3.1.2 การริบทรัพย์สินในทางอาญา (Criminal Forfeiture) | 93 |
| 3.1.3 การริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture)..... | 101 |
| 3.2 ประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ)..... | 109 |

| | หน้า |
|---|------|
| 3.2.1 การสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำ ความผิด (Investigation) | 109 |
| 3.2.2 การริบทรัพย์สินในทางอาญา (Criminal Forfeiture) | 113 |
| 3.2.3 การริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture)..... | 121 |
| 3.3 เปรียบเทียบหลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการทำความผิด ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กับประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ)..... | 125 |
| บทที่ 4 ความสอดคล้องของกฎหมายไทยเกี่ยวกับการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจาก การกระทำความผิดกับข้อกำหนดของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วย การต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003..... | 128 |
| 4.1 พันธกรณีและการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศภายหลังประเทศไทย ลงนามให้สัตยาบันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003..... | 129 |
| 4.2 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการทำความผิดตาม อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003..... | 133 |
| 4.2.1 ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของมาตรการอายัด ยึด และริบ..... | 133 |
| 4.2.2 มาตรการแสวงหา ติดตาม อายัดหรือยึดทรัพย์สินนั้น และการ ดำเนินการกับทรัพย์สินในระหว่างนั้น..... | 156 |
| 4.2.3 ข้อกำหนดเรื่องการให้อำนาจศาล หรือเจ้าหน้าที่ในการสั่งให้ธนาคาร หรือสถาบันการเงินให้บันทึกรายการทางบัญชีของลูกค้า หรือในการยึด บันทึกนั้น..... | 163 |
| 4.2.4 การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้สุจริต..... | 167 |
| 4.2.5 บทบัญญัติเรื่องให้จำเลย หรือผู้ทำความผิดพิสูจน์แหล่งที่มา ที่ขอด้วยกฎหมายของทรัพย์สิน..... | 169 |

| | หน้า |
|----------------------------------|------|
| บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ..... | 175 |
| รายการอ้างอิง..... | 190 |
| ภาคผนวก..... | 198 |
| ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์..... | 208 |



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 1

บทนำ

1.1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

อาชญากรรมในยุคโลกาภิวัตน์อย่างในปัจจุบันมีรูปแบบที่เปลี่ยนแปลงไป ทั้งยุ่งยาก และซับซ้อนยิ่งขึ้น การป้องกันและปราบปรามจึงลำบากมากขึ้นเป็นเงาตามตัว โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การทุจริตคอร์รัปชันซึ่งมีโซ่ปัญหาของประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น แต่เป็นปัญหาร่วมกันระหว่างประเทศต่างๆ ในสังคมโลก ซึ่งในปัจจุบันการกระทำทุจริตมีความสลับซับซ้อนมากขึ้น ผู้กระทำ ความผิดสามารถหลบหนีและนำทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้จากการกระทำนั้นออกนอกประเทศ ได้โดยอาศัยเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารและการคมนาคมที่สะดวกรวดเร็วมาใช้ประโยชน์ ซึ่งเป็น ปัญหาไม่เฉพาะสำหรับประเทศไทยเท่านั้น แต่เป็นปัญหาที่ประชาคมระหว่างประเทศ ต่างตระหนักถึงความสำคัญ และได้ให้ความสนใจเป็นอย่างมาก

เมื่อวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 2000 สมัชชาใหญ่สหประชาชาติจึงได้มีมติที่ 55/61 จัดตั้ง คณะกรรมการเฉพาะกิจระดับรัฐบาล เพื่อพิจารณาขอร่างอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต (The United Nations Convention against Corruption – UNCAC, 2003) และนำเสนอต่อที่ประชุมสมัชชาในระหว่างการประชุมสมัยสามัญที่ 56 เพื่อรับรองข้อบทของ อนุสัญญาดังกล่าว และเปิดให้มีการลงนามในโอกาสการประชุมทางการเมืองระดับสูง องค์การ สหประชาชาติและประเทศสมาชิกอีก 140 ประเทศได้ลงนามร่วมกัน และจนถึงปัจจุบันมี 129 ประเทศลงนามเข้าเป็นภาคี¹ในอนุสัญญานี้ โดยอนุสัญญาดังกล่าวมีกรอบแห่งความร่วมมือ ทางกฎหมายของประชาคมโลก อีกทั้งกำหนดมาตรฐานระดับสากลเพื่อร่วมกันป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตอย่างเป็นระบบ เพื่อเป็นเครื่องมือที่สำคัญในการป้องกันและปราบปราม การทุจริต เพื่อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำสำหรับเป็นแนวทางให้ประเทศต่างๆ ใช้เป็นกรอบในการ กำหนดนโยบาย การตรากฎหมาย และการให้ความช่วยเหลือร่วมมือกันในการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริต ซึ่งมาตรการต่างๆของ อนุสัญญาฯ นี้ได้รับการคาดหมายว่าจะช่วยแก้ไข ปัญหาการทุจริตดังกล่าวได้ และด้วยประเทศไทยซึ่งเป็นส่วนหนึ่งขององค์การสหประชาชาติก็ได้ ตระหนักดีว่าการทุจริตคอร์รัปชันสร้างความเสียหายต่อประเทศเป็นอย่างมาก อีกทั้งปัญหา การทุจริตนั้นมิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะภายในประเทศ แต่มีการกระทำในลักษณะข้ามชาติ จึงถือได้

¹ United Nations Office on Drugs and Crime's annual report 2009.

ว่าการคอร์รัปชันเป็นภัยร้ายแรงต่อความมั่นคงของประเทศ ทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง รวมทั้งยังเป็นการสร้างความเสียหายต่อประเทศชาติโดยรวมอีกด้วย ดังนี้ ประเทศไทยจึงได้ลงนามในอนุสัญญาฯ ดังกล่าว เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 เพื่อเป็นการแสดงจุดยืน และแสดงความพร้อมของประเทศในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อร่วมกันป้องกันและควบคุมปัญหาการทุจริต

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น นอกจากนี้ยังส่งเสริมความเป็นเอกภาพ การตรวจสอบได้ และการดำเนินการที่เหมาะสมซึ่งกิจการและทรัพย์สินของรัฐ รวมทั้งส่งเสริมความร่วมมือและความช่วยเหลือระหว่างประเทศในด้านเทคนิค การป้องกันในการต่อต้านการทุจริต และมาตรการในการติดตามทรัพย์สินกลับคืน รวมทั้งการให้ความร่วมมือซึ่งกันและกันทางกฎหมายเพื่อการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ซึ่งอนุสัญญานี้ประกอบด้วยข้อบัญญัติ 71 ข้อด้วยกัน โดยแบ่งออกเป็น 8 ภาค ได้แก่ ภาคที่ 1 ว่าด้วยหลักเกณฑ์ทั่วไป ภาคที่ 2 ว่าด้วยมาตรการป้องกัน ภาคที่ 3 ว่าด้วยการกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญา และการบังคับใช้กฎหมาย ภาคที่ 4 ว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศ ภาคที่ 5 ว่าด้วยการติดตามเอาสินทรัพย์กลับคืน ภาคที่ 6 ว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูลและความช่วยเหลือทางวิชาการ ภาคที่ 7 ว่าด้วยกลไกของการดำเนินการ และภาคที่ 8 ว่าด้วยบทบัญญัติภาคสุดท้าย

จากการพิจารณาเนื้อหา วัตถุประสงค์ และมาตรการต่างๆ ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จะเห็นได้ว่า อนุสัญญาฯ ฉบับนี้เป็นต้นแบบที่สมบูรณ์ที่สุดฉบับหนึ่งที่ประเทศไทยและนานาประเทศจะนำมาปรับปรุงกฎหมายภายใน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดคอร์รัปชันซึ่งเป็นความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาฯ โดยกำหนดให้ประเทศภาคีแต่ละประเทศดำเนินมาตรการตามกฎหมายภายในของตนในการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด 5 มาตรการด้วยกัน มาตรการแรก คือ ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับอายัด ยึด และริบ ได้แก่ ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือมูลค่าของสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมทั้งทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมืออื่นๆ ที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ไม่ว่าจะถูกแปลงรูป หรือแลกเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วนไปเป็นทรัพย์สินอย่างอื่น นอกจากนี้ในกรณีสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ได้มีการผสมรวมกับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ทรัพย์สินดังกล่าวก็อยู่ภายใต้บังคับของการริบทรัพย์สินตามส่วนมูลค่าของสิ่งที่ถูกนำมารวมอยู่ในทรัพย์สินดังกล่าวนั้นด้วย รวมถึงรายได้

หรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่เกิดขึ้นจากสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้แปลงรูป หรือแลกเปลี่ยนมา หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวได้ถูกนำไปผสมรวมอยู่นั้น ก็ให้ตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรการนี้ด้วย มาตรการที่สอง คือ การแสวงหา ติดตาม อาศัย หรือยึดทรัพย์สิน และการดำเนินการกับทรัพย์สินในระหว่างนั้น มาตรการที่สาม คือ การบันทึกรายการทางบัญชีของลูกค้า หรือการยึดบันทึกนั้น โดยอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ได้กำหนดให้ประเทศภาคีแต่ละประเทศให้อำนาจแก่ศาล หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้นสั่งให้มีการจัดทำบันทึกทางธนาคาร ทางการเงินหรือทางการค้า หรือยึดซึ่งบันทึกดังกล่าวนั้น โดยธนาคารไม่สามารถปฏิเสธการดำเนินการนี้ด้วยเหตุผลเพียงว่าเป็นความลับทางธนาคาร มาตรการที่สี่ คือ การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้สุจริต และ มาตรการสุดท้าย คือ การพิสูจน์แหล่งที่มาที่ชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สิน โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดเป็นฝ่ายแสดงถึงที่มาอันชอบด้วยกฎหมายของสิ่งที่จะต้องหาว่า ได้มาจากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินอื่นที่อยู่ภายใต้บังคับของการริบนั้น

นอกจากนี้ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ยังได้กำหนดถึงบทบัญญัติ หลักเกณฑ์ มาตรการ และความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันปราบปราม และต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชันไว้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง วิธีการได้คืนซึ่งทรัพย์สินที่กำหนดไว้ 2 แนวทางด้วยกัน กล่าวคือ การเรียกคืนทรัพย์สินโดยตรง (Direct Recovery of Property) และการเรียกคืนทรัพย์สินโดยอาศัยมาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน (Recovery of Property through International Cooperation in Confiscation) รวมทั้งการส่งคืนและการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ (Return and Disposal of Assets) ซึ่งตามอนุสัญญาฯ ได้กำหนดอนุญาตให้ประเทศที่ถูกคอร์รัปชันสามารถดำเนินการในศาลของประเทศที่มีทรัพย์สินที่ได้มาจากการคอร์รัปชันซุกซ่อนอยู่ได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการยืนยันกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน หรือเรียกชดเชยค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิด โดยใช้กระบวนการขอให้ทรัพย์สินนั้นกลับคืนตามกฎหมายภายใน รวมทั้งให้ประเทศภาคีดำเนินมาตรการทางกฎหมายเพื่อริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในต่างประเทศอีกด้วย ทั้งนี้ การดำเนินการเพื่อให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอความร่วมมือจากต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นการยึด การอาศัย หรือการริบทรัพย์สิน ก็ต่างมีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายภายในประเทศในเรื่องเดียวกันโดยไม่สามารถแยกออกจากกันได้ เนื่องจากในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือนั้น ประเทศที่ถูกร้องขอจะต้องใช้กฎหมายภายในของตนในการดำเนินการทั้งสิ้น

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายโดยตรงที่กำหนดในเรื่องของการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังข้อบทในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น อีกทั้งบทบัญญัติแห่งกฎหมายไทยเกี่ยวกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดทั้งหลายที่มีอยู่นั้น ไม่ว่าจะเป็น ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือแม้แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ก็ยังไม่มีผลสอดคล้องต่อข้อบทของอนุสัญญา ดังกล่าว ทั้งในเรื่องมาตรการเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินกลับคืนโดยตรง กลไกเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน และการร่วมมือกันระหว่างประเทศเพื่อวัตถุประสงค์ในการริบทรัพย์สิน รวมทั้งการส่งกลับคืน และการดำเนินการซึ่งทรัพย์สินด้วย

ดังนั้น ในขณะที่ประเทศไทยอยู่ในระหว่างการพิจารณาให้สัตยาบันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีอนุสัญญานี้ และสามารถดำเนินการตามพันธกรณีในการปราบปรามการทุจริตได้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อประเทศในการปราบปรามการคอร์รัปชัน ทั้งในระดับประเทศ และในระดับการให้ความร่วมมือกับต่างประเทศ จึงเห็นควรให้มีการดำเนินการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ที่เกี่ยวข้องในเรื่องของการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับพันธกรณีตามอนุสัญญา และเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นรูปธรรมมากยิ่งขึ้น อันจะเป็นผลทำให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันตามอนุสัญญาดังกล่าวได้

1.2. วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์ และมาตรการทางกฎหมายภายในประเทศในเรื่องการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา
2. เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์ และมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

3. เพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาและข้อขัดข้องของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดของประเทศไทย โดยศึกษาเปรียบเทียบหลักการในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

4. เพื่อศึกษาแนวทางการกำหนดมาตรการทางกฎหมายภายในประเทศในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และเสนอแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายไทยในเรื่องดังกล่าวให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เพื่อประเทศไทยสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีและให้ความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศในการดังกล่าวได้

1.3. ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

ศึกษาอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด อันได้แก่ การยึดอายัดและริบทรัพย์สิน มาตรการเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยตรง และกลไกการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน รวมถึงมาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาในการเรียกคืนทรัพย์สิน และศึกษาในเรื่องความผิดอาญาเกี่ยวกับการคอร์รัปชัน ทั้งนี้ โดยศึกษากฎหมายของต่างประเทศ และศึกษาวิเคราะห์กฎหมายไทยให้มีความสอดคล้องกับข้อบทของอนุสัญญาในเรื่องดังกล่าว พร้อมทั้งเสนอแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง

1.4. สมมติฐานของการวิจัย

ประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ซึ่งกำหนดบทบัญญัติ หลักเกณฑ์และมาตรการต่างๆ ในการปราบปรามคอร์รัปชัน โดยกำหนดถึงความร่วมมือระหว่างประเทศในการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด การริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงินในกรณีผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นผู้อื่นที่มีไม่ใช่ผู้กระทำความผิดคอร์รัปชัน การริบทรัพย์สินที่เกิดจากการผสมรวมกันของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดกับทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย และการริบทรัพย์สินอื่นที่มีมูลค่าเท่ากับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมทั้งการริบทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพมาจากทรัพย์สินเดิมที่ได้มาจากการกระทำความผิด อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติกฎหมายไทยที่มีอยู่ ณ มีได้กำหนด

ถึงหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวไว้โดยตรงอย่างชัดเจน ดังนั้น เพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้ จึงเห็นควรดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายที่บังคับใช้ซึ่งเกี่ยวข้องในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด เพื่อให้สอดคล้องกับข้อกำหนดในอนุสัญญาฯ ดังกล่าว อันจะเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยในการปราบปรามคอรัปชั่น ทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ

1.5. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ และมาตรการทางกฎหมายภายในประเทศในเรื่องการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา

2. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ และมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในการติดตามยึด อายัดและริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

3. ทำให้ทราบสภาพปัญหาและข้อขัดข้องของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดของประเทศไทย โดยศึกษาเปรียบเทียบหลักการในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

4. ทำให้ทราบแนวทางการกำหนดมาตรการทางกฎหมายภายในประเทศในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และเสนอแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายไทยในเรื่องดังกล่าวให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เพื่อประเทศไทยสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีและให้ความร่วมมือทาง อาญาระหว่างประเทศในการดังกล่าวได้

1.6. วิธีการศึกษาวิจัย

รวบรวมตรวจสอบกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด เรื่องมาตรการความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศในการเรียกคืนทรัพย์สิน รวมทั้งประเมินและวิเคราะห์ความสอดคล้องของกฎหมายไทยในเรื่องดังกล่าวกับพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการทุจริต ค.ศ. 2003

บทที่ 2

การดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

มาตรการริบทรัพย์สินเป็นมาตรการที่สามารถขจัดมูลเหตุจูงใจของผู้กระทำความผิด¹ เพราะการริบทรัพย์สินเป็นการตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์จากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์สำคัญในการกระทำความผิด ดังนั้น ในกฎหมายที่รัฐตราออกมาเพื่อใช้บังคับกับผู้กระทำความผิด นอกจากจะมีความมุ่งหมายในการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของผู้กระทำความผิดแล้ว ยังควรขจัดที่มาของอำนาจองค์การอาชญากรรม ซึ่งก็คือเงินหรือทรัพย์สินต่างๆ ด้วย อย่างไรก็ตาม ในการนี้ผู้เขียนขอกล่าวถึงแนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ดังนี้

2.1 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวข้องกับการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

ทฤษฎีการลงโทษมีที่มาจากปฏิกิริยาของสังคมที่มีต่อตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งมีวัตถุประสงค์ส่วนใหญ่เพื่อคุ้มครองสวัสดิภาพของสังคม ลดการเกิดอาชญากรรม และส่งเสริมให้ประชาชนเคารพและปฏิบัติตามกฎหมาย

ดังนั้น โดยหลักการของทฤษฎีการลงโทษจึงเป็นการตอบโต้กับผู้กระทำความผิด โดยรัฐจะเป็นผู้ดำเนินการแทนผู้เสียหาย ซึ่งจำเป็นต้องพิจารณาถึงประโยชน์ที่จะเกิดแก่สังคมในอนาคต โดยคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมเป็นหลัก

อย่างไรก็ดี โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญานั้นมี 5 ประการตามลำดับชั้นแห่งความร้ายแรงของการกระทำความผิด คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และริบทรัพย์สิน ซึ่งโทษริบทรัพย์สินดังกล่าวนี้เป็นวิธีการหนึ่งในการจัดการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาถึงแนวความคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการริบทรัพย์สิน ซึ่งในปัจจุบันนี้ สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประการคือ

¹ ฉัตรแก้ว นิธิอุทัย, "ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), หน้า 47.

1. การริบทรัพย์สินโดยเจ้าหน้าที่ทางปกครองโดยไม่ผ่านศาล (Non-judicial Proceeding) ซึ่งเป็นกระบวนการของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่เจ้าหน้าที่สอบสวนสามารถยึด และริบทรัพย์สินได้

2. การริบทรัพย์สินที่ผ่านศาล (Judicial Proceeding) แบ่งออกได้เป็น

ก. กระบวนการริบทรัพย์สินในทางอาญา (Criminal Confiscation or Criminal Forfeiture) โดยกระบวนการนี้จะต้องมีการฟ้องผู้กระทำความผิดเป็นจำเลยต่อศาล และศาลจะต้องมีคำพิพากษาว่าจำเลยนั้นได้กระทำความผิดด้วย ศาลจึงจะมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินของจำเลยได้ ซึ่งกระบวนการนี้ใช้บังคับอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศสหราชอาณาจักร*

ข. กระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture or Civil Recovery) ในกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้ จะไม่มีการฟ้องผู้ใดว่ากระทำความผิดอาญา ดังนั้น จึงไม่มีคำพิพากษาว่าผู้ใดกระทำความผิด

2.1.1 กระบวนการริบทรัพย์สิน

กระบวนการริบทรัพย์สินทางอาญาและกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่งมีจุดมุ่งหมายเดียวกัน คือ เพื่อทำลายเศรษฐกิจของอาชญากรที่มีทรัพย์สินเป็นแรงจูงใจในการกระทำความผิด ซึ่งกระบวนการทั้งสองต่างเป็นอิสระจากกัน กล่าวคือ การลงโทษทางอาญาไม่เป็นเงื่อนไขให้ริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่ง และการริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่งก็ไม่เป็นเงื่อนไขให้ลงโทษบุคคลในคดีอาญา และเนื่องจากกระบวนการทั้งสองมีแนวความคิดพื้นฐานทางกฎหมายต่างกันจึงส่งผลให้หลักเกณฑ์ต่างๆ ที่สำคัญของกระบวนการทั้งสองประเภทต่างกัน² โดยมีรายละเอียดดังจะกล่าวต่อไป

* 18 United States Code (U.S.C) § 981 และ Part V Proceeds of Crime Act 2002

² สำราญ นุ่นพันธ์, "การดำเนินการริบทรัพย์สินในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546), หน้า 36.

2.1.1.1 กระบวนการริบทรัพย์สินในทางอาญา

การดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดด้วยกระบวนการทางอาญาได้ถูกนำมาใช้ในการปราบปรามผู้กระทำความผิด โดยมีแนวความคิดมาจากหลักการและเหตุผลที่ว่า³

1. เพื่อปราบปรามอาชญากรรมด้วยการลงโทษทางเศรษฐกิจ (Economic sanction) อย่างรุนแรง
2. เพื่อทำลายขบวนการก่ออาชญากรรม (Organization crime)
3. ทรัพย์สินที่ริบมาได้ถือว่าการชดเชยเงินของสังคมที่ต้องเสียไปในการปราบปรามอาชญากรรม

อนึ่ง กระบวนการริบทรัพย์สินในทางอาญานี้ เป็นกระบวนการพิจารณาที่ดำเนินคดีโดยตรงต่อบุคคล (In Personam)⁴ ที่กระทำความผิดอาญา โดยการฟ้องบุคคลผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินเป็นจำเลยในคดี (Action In Personam) และมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษจำเลยโดยบังคับเฉพาะทรัพย์สินของจำเลยเท่านั้น กระบวนการริบทรัพย์สินในทางอาญา จึงเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการริบทรัพย์สินโดยผ่านศาล ดังนั้น จะริบทรัพย์สินได้ ต้องพิจารณาว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดตามฟ้องจริงหรือไม่ เมื่อโจทก์พิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดจริง ศาลจึงจะลงโทษริบทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวได้ โดยไม่พิจารณาว่าตัวทรัพย์สินมีความผิดหรือไม่ อย่างไรก็ดี การริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางอาญานี้ผูกพันกับผลในคดีอาญาที่บุคคลนั้นได้ก่อขึ้น ซึ่งโดยหลักแล้วคดีอาญามีข้อสันนิษฐานว่า จำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าโจทก์จะพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิด อีกทั้งหลักวิธีพิจารณาความมีจุดมุ่งหมายที่จะไม่ให้คนบริสุทธิ์ถูกลงโทษ ดังนั้น การที่ศาลจะพิพากษาว่าผู้ใดกระทำความผิด รัฐโดยเจ้าพนักงานอัยการจะต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัย (Proof Beyond Reasonable Doubt)⁵ ว่าจำเลยกระทำความผิดจริง จึงจะริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางอาญาได้ ซึ่งคำพิพากษาริบทรัพย์สินดังกล่าวถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของการลงโทษจำเลยในคดีอาญา เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาริบทรัพย์สินนั้น กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะ

³ ฉัตรแก้ว นิธิอุทัย, "ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน," หน้า 58.

⁴ วิรัช ภูพัทธยากร, "การวิเคราะห์หลักการและการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้จากการฉ้อราษฎร์บังหลวง : ภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์การ ค.ศ. 2000 และร่างอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงกับกฎหมายของประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2545), หน้า 41.

⁵ Kelly McCle, "Federal civil forfeiture of assets: How it work and why it must" University of Bridge Law Review Association (1991): 438.

ต้องตกเป็นของรัฐในทันที แต่ทั้งนี้ไม่มีผลย้อนหลังไปถึงเวลาที่มีการกระทำความผิด และไม่มีผลเป็นการเด็ดขาด ดังนั้นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงอาจยื่นคำร้องคัดค้านและร้องขอคืนทรัพย์สินได้ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

2.1.1.2 กระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง

กระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้มีรากฐานมาจากแนวความคิดในกฎหมายคอมมอนลอว์ที่ว่าตัวทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นเองเป็นทรัพย์สินที่ผิดและต้องริบให้แก่พระเจ้า ทรัพย์สินที่ถูกดำเนินการได้นั้นต้องเป็นทรัพย์สินที่ผิดกฎหมายโดยที่ไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าทรัพย์สินนั้นเป็นของบุคคลใด เนื่องจากถือกันว่าทรัพย์สินนั้นเองเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมาย ทรัพย์สินนั้นจึงมีผลขึ้นมาตั้งแต่ที่มีการกระทำความผิด การดำเนินการกับทรัพย์สินจึงมีผลให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของรัฐมาตั้งแต่ที่มีการกระทำความผิด การโอนทรัพย์สินต่อๆ มาจึงไม่มีผล ดังนั้น ผู้รับโอนจะอ้างว่าตนได้มาโดยสุจริตไม่ได้ ซึ่งการดำเนินการกับทรัพย์สินทางแพ่งนี้ปรากฏมาตั้งแต่สมัยโบราณ ในคัมภีร์ไบเบิลได้บัญญัติไว้ว่า “ถ้าวัวทำร้ายผู้ใดถึงแก่ความตาย วัวนั้นจะถูกขว้างปาด้วยหิน แล้วเจ้าของวัวจะเรียกค่าเสียหายผู้ใดมิได้⁶ ซึ่งจะเห็นได้ว่า แม้การกระทำของวัวจะไม่เกี่ยวข้องกับใดๆ กับเจ้าของวัว แต่ตามคัมภีร์ก็บัญญัติให้เจ้าของวัวต้องรับผิดชอบ

อนึ่ง กระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่ง เป็นกระบวนการดำเนินการกับทรัพย์สินที่กระทำโดยตรงเฉพาะต่อตัวทรัพย์สินที่อยู่ในอำนาจศาล⁷ (In Rem) ซึ่งผู้กระทำความผิดอาญาได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือได้ทรัพย์สินนั้นมาจากการกระทำความผิด ไม่ว่าจะได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยทางตรงหรือทางอ้อมจากการนำทรัพย์สินที่ได้มาโดยตรงไปเปลี่ยนสภาพก็ได้ ซึ่งกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้จะไม่มีการพิจารณาถึงความผิดของเจ้าของทรัพย์สินแต่อย่างใด⁸ ดังนั้น การเริ่มฟ้องคดีจึงไม่จำเป็นต้องฟ้องบุคคลเป็นจำเลยก่อนก็สามารถเริ่มคดีจากตัวทรัพย์สินได้เลย ซึ่งประเด็นในการพิจารณาคดีกรณีริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่งนี้ คือตัวทรัพย์สิน ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของเจ้าของทรัพย์สินไม่ใช่สาระสำคัญ⁹ ดังนั้น จึงต้องพิสูจน์ว่าทรัพย์สินได้ถูกนำไปใช้กระทำความผิดหรือได้มาจากการกระทำความผิดหรือไม่ ซึ่งกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่ง

⁶ ปียะพันธ์ สาธาณบริรักษ์, “การกำหนดความผิดอาญาฐานเกี่ยวกับการฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 34.

⁷ Henry Campbell Black, *Black' Law Dictionary*, 6th ed (St. Paul: West Pub listing Co. 1990) p. 793.

⁸ John Brew, “State and Federal forfeiture of property involved in drug transaction”, *Dickinson Law Review* 92 (Winter 1988): 463.

⁹ สำราญ นุ่นพันธ์, “การดำเนินการริบทรัพย์สินในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด,” หน้า 38.

เริ่มต้นด้วยการยึดทรัพย์สินที่อยู่ในเขตอำนาจศาลเหนือทรัพย์สิน (In Rem Jurisdiction) เมื่อเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นทรัพย์สินที่มีขอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรัฐโดยเจ้าพนักงานอัยการเป็นผู้มีหน้าที่นำพยานหลักฐานเข้านำเสนอถึงเหตุอันควรสงสัยว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพื่อแสดงให้เห็นว่าทรัพย์สินนั้นควรถูกริบ ทั้งนี้ ทรัพย์สินที่ถูกริบอาจเป็นทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเองหรือของบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้ได้แยกส่วนจากการดำเนินการตามกฎหมายในการนำตัวบุคคลมาดำเนินคดีอาญาและไม่เป็นเงื่อนไขในการลงโทษทางอาญา¹⁰

อย่างไรก็ตาม บุคคลผู้มีส่วนได้เสียสามารถโต้แย้งสิทธิได้ โดยผู้อ้างสิทธิมีภาระการพิสูจน์เพื่อหักล้างพยานหลักฐานของรัฐ ซึ่งศาลจะพิจารณาว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือกว่า ทั้งนี้ ก่อนจะมีคำพิพากษา และเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินแล้ว กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินดังกล่าวจะตกเป็นของรัฐโดยเด็ดขาด ดังนั้น ผู้ที่รับโอนทรัพย์สินต่อมาภายหลังจากการกระทำความผิด จึงไม่ได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น

2.1.2 ระบบการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

การดำเนินการกับทรัพย์สินเป็นสิ่งสำคัญยิ่งต่อการตัดมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด และถือเป็นการตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินอีกด้วย ซึ่งระบบการริบทรัพย์สินอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประการ โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.1.2.1 ระบบการริบทรัพย์สินแบบเจาะจงตัวทรัพย์สิน (Property Confiscation or Forfeiture)

ระบบการริบทรัพย์สินแบบเฉพาะเจาะจงตัวทรัพย์สิน เป็นระบบการริบทรัพย์สินแบบดั้งเดิม กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินแล้ว กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นก็จะตกเป็นของแผ่นดิน หรือของรัฐ ดังนั้น ในขณะที่ศาลมีคำสั่งดังกล่าว จึงต้องมีตัวทรัพย์สินที่จะถูกบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งนั้น ไม่ว่าจะทรัพย์สินสกปรกนั้นจะถูกโอนไปเป็นชื่อของบุคคลใด สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลนั้นก็จะได้รับผลกระทบทันทีที่ศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน ดังนั้น จึงจะเห็นได้ว่า โดยสภาพ

¹⁰ วิรัช ภูพัทธยากร, "การวิเคราะห์หลักการและการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้จากการฉ้อราษฎร์บังหลวง : ภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และร่างอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงกับกฎหมายของประเทศไทย," หน้า 43.

ของการริบทรัพย์สินแบบนี้ จึงต้องมีทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งคำสั่งริบทรัพย์สิน ซึ่งจะแตกต่างจากระบบริบทรัพย์สินแบบมูลค่า นอกจากนี้ ทรัพย์สินที่จะถูกริบในระบบนี้ได้ จะต้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในทางใดทางหนึ่ง ซึ่งอาจจะเป็นทรัพย์สินที่ทำ หรือมีไว้เป็นความผิด (Prohibited items) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32 เช่น ยาเสพติด หรือปืนที่ไม่มีทะเบียน เป็นต้น หรือทรัพย์สินที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด (Instrumentalities of crime) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33(1) เช่น มีดที่ใช้ในการทำร้าย เป็นต้น หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด (Criminal fruit) ตามประมวลกฎหมายอาญา 33 (2) เช่น ทรัพย์ที่ลักมา เป็นต้น ด้วยเหตุนี้เอง การริบทรัพย์สินในระบบนี้ จึงกระทำได้ต่อเมื่อมีการพิสูจน์ให้ได้ว่าทรัพย์สินที่จะถูกริบนั้นมีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด อย่างไรก็ตาม ในบางประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศสหรัฐอเมริกา ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในด้านใดด้านหนึ่งข้างต้นนั้น มักจะถูกเรียกว่า เป็นทรัพย์สินสกปรก (Tainted property) ซึ่งระบบการริบทรัพย์สินแบบนี้ เป็นระบบที่ใช้กันอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศในยุโรปหลายประเทศ รวมทั้งประเทศไทยด้วย

อย่างไรก็ตาม ในระบบนี้ หากทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับ หรือได้มาจากการกระทำความผิด โดยหลักแล้วจะสามารถริบทรัพย์สินนั้นได้ โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าในขณะที่มีการริบนั้น ทรัพย์สินดังกล่าวจะมีใครเป็นเจ้าของ หรือผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าของ หรือผู้ครอบครองหรือไม่ (Bind operation) ลักษณะดังกล่าวนี้ จึงถือได้ว่าเป็นข้อดี เนื่องจากผู้กระทำความผิดไม่สามารถหลีกเลี่ยงมิให้ทรัพย์สินนั้นถูกริบได้ แต่ในทางกลับกัน ก็อาจเป็นข้อด้อย เพราะมีความเป็นไปได้อย่างมากที่การริบทรัพย์สินในระบบนี้ จะกระทบกระเทือนสิทธิของบุคคลภายนอก ดังนั้น จึงต้องมีบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกในบางกรณี นอกจากนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายไม่อาจหาทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินสกปรกได้ เนื่องจากผู้กระทำความผิดซุกซ่อน หรือทำการพอกเงินได้อย่างแนบเนียนแล้ว การริบทรัพย์สินก็จะไม่สามารถกระทำได้ ซึ่งหมายความว่าผู้กระทำความผิดยังคงได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิดอยู่ ด้วยเหตุนี้เองในหลายๆ ประเทศที่ใช้ระบบการริบทรัพย์สินแบบนี้ จึงมีบทบัญญัติที่อนุญาตให้บังคับคำสั่งริบทรัพย์สินในระบบนี้กับทรัพย์สินอื่นๆ ได้ด้วย กล่าวคือ มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดไว้ว่า อนุญาตให้บังคับคำสั่งริบทรัพย์สินในระบบนี้กับทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายได้ในบางกรณี เช่น ไม่พบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินนั้นอยู่ในต่างประเทศ เป็นต้น

2.1.2.2 ระบบการริบทรัพย์สินแบบมูลค่า (Value Confiscation)

โดยหลักแล้ว ในระบบการริบทรัพย์สินแบบมูลค่านี้ คำสั่งให้ริบทรัพย์สินเป็นคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินเป็นจำนวนเท่ากับมูลค่าทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่ไม่ได้มีการระบุให้ริบทรัพย์สินใดโดยเฉพาะ ดังนี้ จึงไม่จำเป็นต้องมีทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งคำสั่งริบทรัพย์สินที่จะตกเป็นของแผ่นดินในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้น ดังนั้น คำสั่งให้ริบทรัพย์สินจึงมีสภาพเปรียบเสมือนกับโทษทางการเงินที่ลงกับผู้กระทำความผิดเท่านั้น

นอกจากนี้ ในระบบนี้ พนักงานอัยการ หรือโจทก์ไม่มีหน้าที่ที่จะต้องพิสูจน์ว่าทรัพย์สินที่ขอให้ริบนั้น เป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่พนักงานอัยการ หรือโจทก์มีหน้าที่เพียงนำเสนอพยานหลักฐานว่าผู้กระทำความผิดนั้นได้รับทรัพย์สินดังกล่าวมาจากการกระทำความผิดเป็นมูลค่าเท่าใด เมื่อพิสูจน์ได้แล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินเป็นมูลค่าเท่านั้น ซึ่งคำสั่งให้ริบทรัพย์สินเป็นคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินเป็นจำนวนเท่ากับมูลค่าทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่ไม่ได้มีการระบุให้ริบทรัพย์สินใดโดยเฉพาะ เมื่อทรัพย์สินซึ่งสามารถถูกริบได้มีการแปรสภาพหรือเปลี่ยนไปเป็นทรัพย์สินอื่นๆ ก็สามารถที่จะยึดทรัพย์สินอันใหม่นั้นได้ ภายใต้ทฤษฎีตัวแทนการริบ (Substitute Theory)¹¹ นอกจากนี้ หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน คำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้นก็จะสามารถใช้บังคับกับทรัพย์สินได้ทุกชนิดของผู้กระทำความผิด โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินนั้นจะได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือได้มาจากการกระทำความผิด

ข้อดีของระบบริบทรัพย์สินแบบมูลค่านี้ คือ ผู้กระทำความผิดไม่สามารถหลีกเลี่ยงการถูกริบทรัพย์สินได้เพียงแต่การซุกซ่อน หรือยกย่ายถ่ายเททรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งทำให้เจ้าพนักงานไม่สามารถหาทรัพย์สินดังกล่าวได้ เนื่องจากการบังคับตามคำสั่งริบทรัพย์สินสามารถกระทำได้กับทรัพย์สินอื่นๆ ของผู้กระทำความผิด อีกประการหนึ่ง เนื่องจากการบังคับตามคำสั่งริบทรัพย์สินจะบังคับเอากับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดโดยไม่คำนึงถึงที่มาว่าจะเป็น การกระทำความผิด หรือกิจการที่ชอบด้วยกฎหมาย โอกาสที่การบังคับตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน จะกระทบกระเทือนสิทธิของบุคคลภายนอกจึงมีน้อยกว่าระบบการริบทรัพย์แบบเฉพาะเจาะจงตัวทรัพย์สิน กรณีที่จะต้องบังคับตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สินกับทรัพย์สินของบุคคลภายนอกก็ต่อเมื่อผู้กระทำความผิดมีทรัพย์สินไม่เพียงพอต่อการชำระตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน เพราะหากผู้กระทำ

¹¹ Keith R. Fisher, "In rem alternatives to extradition for money laundering," *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, (summer 2003): 409.

ความผิดมีทรัพย์สินเพียงพอชำระตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน การบังคับก็จะกระทำได้แต่เฉพาะกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเท่านั้นเอง ระบบการริบทรัพย์สินแบบมูลค่านี้นี้เป็นระบบที่ใช้กันครั้งแรกในประเทศสหราชอาณาจักร ต่อมาได้ขยายไปสู่ประเทศในเครือจักรภพอื่นๆ รวมทั้งประเทศยุโรปบางประเทศ เช่น เนเธอร์แลนด์ ออสเตรีย เป็นต้น และได้รับการยอมรับว่าเป็นระบบการริบทรัพย์สินที่มีประสิทธิภาพอย่างยิ่งอีกด้วย¹²

2.2 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

2.2.1 ความเป็นมาของอนุสัญญา

การทุจริต เป็นปัญหาที่ก่อภัยพิบัติต่อสังคมวงกว้าง และยังก่อให้เกิดผลเสียหายและความยากจน ต่อประชาชน ตลอดจนจนเป็นการสนับสนุนองค์การอาชญากรรม ผู้ก่อการร้าย และมีผลกระทบต่อความเจริญรุ่งเรืองของประเทศชาติ ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ร่ำรวยหรือประเทศที่ยากจนก็ประสบปัญหาการทุจริตอันร้ายแรงนี้ทุกประเทศ และยังเป็นการลดการกระตุ้นชาวต่างประเทศที่จะเข้ามาลงทุนและช่วยเหลือประเทศชาติ ดังนี้เมื่อปัญหาการทุจริตเกิดขึ้นกับประเทศใดแล้ว ก็เป็นการแสดงให้เห็นว่าประเทศนั้นไร้ประสิทธิภาพในระบบเศรษฐกิจ ทำให้เป็นปัญหาและอุปสรรคอันใหญ่หลวงต่อการบรรเทาความยากจนของประชาชนและการพัฒนาประเทศนั้นๆ อีกด้วย

ดังนี้ เมื่อองค์การสหประชาชาติได้ตระหนักถึงความร้ายแรงของปัญหาการทุจริต อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จึงถูกยกร่างขึ้น ด้วยเป้าหมายว่าทุกประเทศในสังคมโลกพร้อมใจที่จะป้องกันและควบคุมปัญหาการทุจริต และเพื่อเป็นการย้ำเตือนว่าผู้ทุจริต จะดำรงอยู่ในสังคมอีกต่อไปไม่ได้ และอนุสัญญาฯ ดังกล่าวยังได้ให้ความสำคัญในเรื่องของหลักคุณธรรม เช่น ความซื่อสัตย์ ความเคารพกฎหมาย และความโปร่งใส ซึ่งคุณธรรมเหล่านี้จะส่งผลให้นานาชาติเกิดการพัฒน์ที่ดีขึ้น ซึ่งถือเป็นเครื่องมือที่สำคัญในทางกฎหมายระหว่างประเทศในการควบคุมและป้องกันปัญหาการทุจริตอันเป็นการแก้ไขปัญหาในระดับนานาชาติโดยต่อเนื่องมาจากอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน

¹² The Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime in the European Union Member States: What Works, What does not and What is Promising, Transcrime: University of Trento (2001).

การก่อการร้ายข้ามชาติ ค.ศ. 2003 ที่เกิดขึ้นก่อนแล้ว ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความสมดุล เข้มแข็งและต่อเนื่อง อีกทั้ง ยังก่อให้เกิดการร่วมมือกันอย่างมีประสิทธิภาพของประเทศสมาชิกทั้งหลาย

เนื้อหาอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มีมาตรการและกฎเกณฑ์ต่างๆ อยู่บนพื้นฐานที่ทุกประเทศสามารถนำมาปรับใช้ในการต่อสู้กับปัญหาการทุจริต เพื่อให้ระบบกฎหมายและระบบการปกครองมีความเข้มแข็ง จึงอาจกล่าวได้ว่าอนุสัญญาฯ นี้เป็นมาตรการป้องกันและมาตรการทางอาญาที่มีประสิทธิภาพ และประสิทธิผลมากที่สุดในการปราบปรามการทุจริต รวมถึงมาตรการที่ประเทศภาคีทั้งหลายของอนุสัญญาฯ จะเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตจากผู้กระทำความผิดที่ได้ข้อโกงไป ดังนั้น การเตรียมการเพื่อรับเอามาตรการเหล่านี้มาบังคับใช้ในประเทศ จึงต้องอาศัยความร่วมมือจากประเทศภาคีในการวางรากฐานใหม่ ทั้งจะต้องมีโครงสร้างที่แข็งแกร่งในการร่วมมือกันระหว่างประเทศสมาชิกเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตนี้

ความเป็นมาของอนุสัญญาฯ นี้ เริ่มด้วยที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติได้ตระหนักถึงความรุนแรงของปัญหาและภัยคุกคามอันเกิดจากการทุจริตที่มีต่อเสถียรภาพและความมั่นคงของสังคม และการพัฒนาอย่างยั่งยืนของประเทศต่างๆ รวมถึงการฟอกเงินที่เป็นปรากฏการณ์ข้ามชาติ และการทุจริตที่เกี่ยวข้องกับสินทรัพย์จำนวนมหาศาล อันส่งผลกระทบต่อสังคมและเศรษฐกิจของประเทศต่างๆ และของโลกโดยรวม อีกทั้งยังบ่อนทำลายสถาบันและคุณค่าแห่งประชาธิปไตย คุณค่าทางจริยธรรม ความยุติธรรม และเป็นอันตรายต่อการพัฒนาอย่างยั่งยืนและหลักนิติธรรม รวมทั้งความเชื่อมโยงระหว่างการทุจริตและอาชญากรรมในรูปแบบอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์การอาชญากรรมและอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ดังนั้น ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตจึงเป็นสิ่งสำคัญยิ่ง¹³

ที่ประชุมสมัชชาสหประชาชาติ จึงได้มีมติที่ 55/61 ซึ่งออก ณ วันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 2000 ซึ่งสมัชชาใหญ่องค์การสหประชาชาติ (General Assembly) ได้พิจารณาเกี่ยวกับเครื่องมือทางกฎหมายในระดับนานาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต โดยแยกจากอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการก่อการร้ายข้ามชาติ ทั้งนี้ สมัชชาใหญ่ได้มีมติให้ก่อตั้งคณะกรรมการเพื่อการพิจารณาเครื่องมือทางกฎหมายดังกล่าวในสำนักงานใหญ่ของศูนย์กลาง

¹³ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 United Nations Convention against Corruption UNCAC ฉบับผู้บริหาร, (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ), หน้า 11.

การป้องกันอาชญากรรมระหว่างประเทศ สำนักงานควบคุมยาเสพติดและป้องกันอาชญากรรม องค์การสหประชาชาติ การเจรจาเกิดขึ้นระหว่างสมัยประชุมที่ 7 ของที่ประชุมคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน เพื่อออกร่างอนุสัญญาที่มีชื่อว่า “อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต” (The United Nations Convention Against Corruption - UNCAC) ซึ่งจัดตั้งขึ้นระหว่างวันที่ 21 มกราคม ค.ศ. 2002 ถึงวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 2003 และอนุสัญญา นี้ได้ผ่านการอนุมัติจาก คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนซึ่งแต่งตั้งโดยสมัชชาใหญ่ สหประชาชาติในมติที่ 58/4 วันที่ 31 ตุลาคม ค.ศ. 2003 และผ่านที่ประชุมสมัชชาใหญ่ สหประชาชาติในมติที่ 57/169 วันที่ 18 ธันวาคม ค.ศ. 2003 และรับข้อเสนอของรัฐบาลเม็กซิโก ในการเป็นเจ้าภาพในการจัดการประชุมลงนาม ระดับสูงที่เมอริดา ประเทศเม็กซิโก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ซึ่งสมัชชาใหญ่ได้เชิญตัวแทนของประเทศต่างๆ ร่วมลงนาม โดยมีรัฐ ลงนามอนุสัญญา นี้รวมทั้งสิ้น 97 ประเทศ และประเทศไทยก็ได้ลงนามอนุสัญญา ฉบับนี้ด้วย แต่ยังมีไม่ได้ให้สัตยาบัน (Ratification) โดยผู้ช่วยรัฐมนตรีกระทรวงการต่างประเทศ ดร.สรจักร เกษมสุวรรณ ทั้งนี้ อนุสัญญา ฉบับนี้จะเริ่มมีผลใช้บังคับหลัง 90 วัน นับจากวันที่รัฐสมาชิก 30 ประเทศได้ให้สัตยาบันแล้ว¹⁴

อนุสัญญา นี้ มีเนื้อหาครอบคลุมมาตรฐาน มาตรการและกฎเกณฑ์การต่อต้านการทุจริต อย่างเป็นระบบ และครอบคลุม ซึ่งมีด้วยกันทั้งสิ้น 8 ภาค รวม 71 มาตรา ประกอบด้วยหลักการ พื้นฐาน 4 ส่วนหลัก ได้แก่

1) มาตรการป้องกันการทุจริต (Chapter 2 Prevention) กล่าวถึงพันธกรณีของรัฐภาคีที่ จะต้องจัดทำนโยบายป้องกันการทุจริตที่มีประสิทธิภาพ มาตรการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับภาครัฐและ เอกชน อันได้แก่ การจัดตั้งองค์กรพิเศษเพื่อต่อต้านการทุจริต นโยบายและแนวทางปฏิบัติของ เจ้าหน้าที่ในการส่งเสริมธรรมาภิบาล หลักนิติธรรม ความโปร่งใส และการตรวจสอบได้ รวมถึง บทบาทของ NGOs และความริเริ่มของชุมชน และเชิญชวนให้รัฐภาคีกระตุ้นองค์กรเหล่านี้เข้ามามี ส่วนร่วมและรับรู้ปัญหาการทุจริตด้วย

2) การกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย (Chapter 3 Criminalization and law enforcement) กล่าวถึงการกำหนดให้กระทำการบางอย่างที่ไม่ได้

¹⁴ United Nations Office on Drugs and Crime, Consensus Reached On UN Convention Against Corruption, Available from: <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/background/press-release-consensus.html> [2009, April 19]

กำหนดไว้ในกฎหมายแห่งรัฐภาคีเป็นความผิดทางอาญา เพื่อให้ครอบคลุมการทุจริตได้อย่างกว้างขวางมากยิ่งขึ้น ซึ่งการกระทำผิดอาญาบางอย่างภายใต้บังคับของอนุสัญญาฯ นี้ กำหนดให้รัฐภาคีกำหนดเป็นการกระทำผิดเพิ่มเติม อนุสัญญาฯ ฉบับนี้ไม่เพียงแต่กล่าวถึงการทุจริตในรูปแบบที่ทราบกันอยู่ทั่วไปเท่านั้น เช่น การให้สินบนและการยกยอกทรัพย์สินของรัฐ แต่ยังรวมถึงการกระทำที่สนับสนุนการทุจริต การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม การใช้อิทธิพล การปกปิดและฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำผิด นอกจากนั้น ยังได้กล่าวถึงมาตรการในการดำเนินการกับการทุจริตในภาคเอกชนด้วย¹⁵

3) ความร่วมมือระหว่างประเทศ (Chapter 4 International cooperation) กล่าวคือ ความร่วมมือระหว่างประเทศมีความจำเป็นอย่างยิ่งในการดำเนินงานทุกด้านที่เกี่ยวกับการต่อต้านการทุจริต (การป้องกัน สืบสวน สอบสวน การฟ้องคดี การยึดและการคืนทรัพย์สินจากการกระทำมิชอบ) อนุสัญญาฯ จึงได้กำหนดให้รัฐภาคีกำหนดรูปแบบความร่วมมือระหว่างประเทศในการรวบรวมและส่งพยานหลักฐาน การส่งผู้ร้ายข้ามแดน การติดตาม อาัยต์ ยึด และริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริต

4) การติดตามสินทรัพย์คืน (Chapter 5 Asset recovery) กล่าวถึงการคืนทรัพย์สิน โดยระบุชัดเจนถึงความร่วมมือและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการคืนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำผิดให้แก่รัฐภาคีที่ร้องขอ รวมถึงการพิจารณาถึงผลประโยชน์ หรือส่วนได้เสียของผู้เสียหาย และผู้เป็นเจ้าของโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิด¹⁶

2.2.2 วัตถุประสงค์และขอบเขตของการบังคับใช้อนุสัญญา

วัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ บัญญัติไว้ในภาคที่ 1 หลักเกณฑ์ทั่วไป

“ข้อบทที่ 1 ข้อความว่าด้วยวัตถุประสงค์

วัตถุประสงค์แห่งอนุสัญญาฉบับนี้ คือ

(ก) เพื่อส่งเสริมและเสริมสร้างมาตรการที่จะป้องกันและปราบปรามการทุจริตได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น

¹⁵ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 United Nations Convention against Corruption UNCAC ฉบับผู้บริหาร, หน้า 12.

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 13.

(ข) เพื่อส่งเสริม ช่วยเหลือและสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศและการช่วยเหลือทางเทคนิคในการป้องกันและต่อสู้กับการทุจริต รวมถึงการติดตามเอาทรัพย์สินที่ถูกทุจริตนั้นกลับคืน

(ค) เพื่อส่งเสริมความซื่อสัตย์สุจริต ความรับผิดชอบ และการบริหารกิจการบ้านเมืองและทรัพย์สินของรัฐอย่างเหมาะสม¹⁷

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อส่งเสริม และพัฒนามาตรการเกี่ยวกับการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชนให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ โดยเฉพาะในส่วนของการทุจริตในภาครัฐนั้น ได้มีการกำหนดให้การกระทำอันเป็นการให้และรับสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นความผิดอาญา นอกจากนี้ยังได้กำหนดหลักการเอาผิดกับการรับสินบนของเจ้าหน้าที่ของรัฐต่างประเทศ และเจ้าหน้าที่ขององค์กรระหว่างประเทศอีกด้วย รวมทั้งกำหนดหลักการส่งเสริมการอำนวยความสะดวกและสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศ และความช่วยเหลือทางวิชาการในการป้องกันและต่อต้านการทุจริต การได้กลับคืนมาซึ่งทรัพย์สิน และกำหนดมาตรการเพื่อส่งเสริมความซื่อสัตย์สุจริต ตลอดจนการระงับความรับผิด และหลักการบริหารจัดการกิจการสาธารณะและทรัพย์สินสาธารณะที่ดีด้วย¹⁸

อนุสัญญา นี้ จึงเป็นกรอบแห่งความร่วมมือทางกฎหมาย และเป็นกำหนดมาตรฐานระดับสากล (Standard Setting) เพื่อให้รัฐภาคีแห่งอนุสัญญา นี้ ได้ร่วมกันต่อต้านการทุจริต ดังนั้น จึงถือได้ว่าอนุสัญญา นี้มีสถานะเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งรัฐภาคีมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม ด้วยเหตุนี้ รัฐที่จะเข้าเป็นภาคีแห่งอนุสัญญานี้ จึงมีพันธกรณีที่จะต้องดำเนินการตรวจสอบกฎหมายภายในของตนเพื่อปรับปรุงแก้ไข หรือยกร่างกฎหมายขึ้นใหม่เพื่อให้สอดคล้องกับข้อบทแห่งอนุสัญญาดังกล่าว ซึ่งประเทศไทยก็ได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในปี พ.ศ. 2546 ตามที่ได้กล่าวแล้วนั้น ดังนี้ ประเทศไทยจึงต้องนำมาตรการใหม่ ๆ ในอนุสัญญาดังกล่าวมาพัฒนาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายภายในประเทศให้ได้มาตรฐาน และให้สอดคล้องกับมาตรการดังกล่าวมากยิ่งขึ้น

¹⁷ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาต ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, (2549), หน้า 125.

¹⁸ ปิยธิดา และคมกริช ดุลยพิทักษ์, “การประชุมภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ครั้งที่ 1,” ใน บทบัญญัติ เล่ม 62 ตอน 4 (2549) หน้า 140-141.

ในส่วนขอขอบเขตการบังคับใช้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นั้น มีบัญญัติไว้ในภาค 1 ว่าด้วยหลักเกณฑ์ทั่วไป ในข้อบทที่ 3 ดังนี้

“ข้อบทที่ 3 ขอบเขตของการใช้บังคับ

1. อนุสัญญานี้พึงใช้บังคับในเรื่องของการป้องกัน การสอบสวน และการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อการทุจริต และในเรื่องของการอายัด การยึด การริบ และการส่งคืนซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้

2. โดยวัตถุประสงค์ของการปฏิบัติตามอนุสัญญานี้ ถือว่าเป็นการไม่จำเป็นว่า ความผิดประเภทที่ระบุในอนุสัญญานี้จะต้องก่อความเสียหายหรือให้ผลร้ายต่อทรัพย์สินของรัฐแต่อย่างใด เว้นแต่ว่าบทบัญญัติในเรื่องนั้นๆ จะกำหนดเป็นอย่างอื่น”¹⁹

จากข้อบทดังกล่าวจะเห็นได้ว่าอนุสัญญานี้ใช้บังคับเกี่ยวกับการป้องกัน การสอบสวน และการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อการทุจริต รวมถึงการอายัด การยึด การริบ และการส่งคืนซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ได้ระบุไว้ในอนุสัญญาดังกล่าว นอกจากนี้ขอขอบเขตในการบังคับใช้อนุสัญญา แม้การกระทำความผิดที่ได้ระบุไว้ในอนุสัญญา จะยังมิได้ก่อให้เกิดความเสียหาย หรือยังมิได้ส่งผลร้ายต่อทรัพย์สินของรัฐก็ตาม แต่หากการกระทำความผิดที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้เกิดขึ้น ก็ถือว่าเป็นความผิดแล้ว อย่างไรก็ตามในบางกรณีที่เป็นเพียงการเตรียมการ หรือการพยายามกระทำความผิด ตามอนุสัญญานี้ ก็ถือว่าความผิดนั้นได้เกิดขึ้นแล้วเช่นกัน เว้นแต่จะมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในเรื่องนั้นๆ ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

2.2.3 พันธกรณีของประเทศสมาชิก

ข้อบทที่ 67 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้เปิดโอกาสให้ทุกประเทศสามารถลงนามเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญานี้ได้ จนถึงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 2005 รวมทั้งยังเปิดโอกาสให้องค์การว่าด้วยความร่วมมือกันทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาค (Regional Economic Integration Organizations) ลงนามให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีได้ด้วย ทั้งนี้มีเงื่อนไขว่าองค์การดังกล่าวจะต้องมีประเทศสมาชิกขององค์การนั้นอย่างน้อยหนึ่งประเทศที่ได้ลงนามให้สัตยาบันเป็นภาคีของอนุสัญญานี้

¹⁹ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาด ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, หน้า

นอกจากนี้ หากพ้นกำหนดวันที่เปิดให้ลงนามแล้ว ประเทศต่างๆ รวมถึงองค์การว่าด้วยความร่วมมือทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาคใดๆ ที่มีประเทศสมาชิกขององค์การนั้นอย่างน้อยหนึ่งประเทศเป็นภาคีของอนุสัญญาฉบับนี้ สามารถภาคยานุวัติได้ โดยต้องยื่นเอกสารหลักฐานในการภาคยานุวัติต่อเลขาธิการสหประชาชาติ ซึ่งในเวลาที่ทำการภาคยานุวัตินั้นอนุสัญญาได้กำหนดให้องค์การว่าด้วยการร่วมกันทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาคดังกล่าว ระบุขอบเขตอำนาจหน้าที่ของ องค์การนั้นในเรื่องที่อยู่ในบังคับของอนุสัญญาฉบับนี้ด้วย โดยองค์การดังกล่าวจะต้องแจ้งให้ผู้มีหน้าที่เก็บรักษาเอกสารนั้นได้ทราบเกี่ยวกับการแก้ไขและการเปลี่ยนแปลงขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การนั้นๆ ด้วย ทั้งนี้ ดังที่บัญญัติไว้ในข้อบทที่ 67 ดังนี้

“ข้อบทที่ 67 การลงนาม การให้สัตยาบัน การยอมรับ การให้ความเห็นชอบ และการภาคยานุวัติ

1. อนุสัญญาฉบับนี้เปิดให้ทุกประเทศได้ลงนามตั้งแต่วันที่ 9-11 ธันวาคม ค.ศ. 2003 ที่กรุงเมอริต้า ประเทศเม็กซิโก และในเวลาภายหลังจากนั้นที่สำนักงานใหญ่ องค์การสหประชาชาติที่นครนิวยอร์กจนกระทั่งถึงวันที่ 9 ธันวาคม ค.ศ. 2005

2. อนุสัญญาฉบับนี้เปิดให้องค์การว่าด้วยการร่วมกันทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาคได้ลงนามด้วย โดยมีเงื่อนไขว่าองค์การจะต้องมีประเทศสมาชิกขององค์การนั้นอย่างน้อยหนึ่งประเทศที่ได้ลงนามของอนุสัญญาฉบับนี้ตามความในวรรค 1 ของข้อนี้

3. อนุสัญญาฉบับนี้อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องมีการให้สัตยาบัน การยอมรับหรือการเห็นชอบเอกสารหลักฐานของการให้สัตยาบัน การยอมรับหรือการเห็นชอบนั้นให้ยื่นต่อเลขาธิการองค์การสหประชาชาติ องค์การว่าด้วยการร่วมกันทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาคอาจยื่นเอกสารหลักฐานของการให้สัตยาบัน การยอมรับหรือการเห็นชอบนั้นได้ หากมีประเทศสมาชิกขององค์การนั้นอย่างน้อยหนึ่งประเทศที่ได้ยื่นเอกสารหลักฐานดังกล่าวนั้น ในเอกสารหลักฐานของการให้สัตยาบัน การยอมรับ หรือการเห็นชอบขององค์การดังกล่าวให้ระบุขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การนั้นในเรื่องที่อยู่ในบังคับของอนุสัญญาฉบับนี้ ให้องค์การดังกล่าวแจ้งให้ผู้มีหน้าที่เก็บรักษาเอกสารหลักฐานได้ทราบเกี่ยวกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การนั้นด้วย

4. อนุสัญญานี้เปิดให้ประเทศต่างๆ หรือองค์การว่าด้วยการร่วมกันทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาคใดๆ ที่มีประเทศสมาชิกขององค์การนั้นอย่างน้อยหนึ่งประเทศที่เป็นภาคีของอนุสัญญาฉบับนี้ได้ภาคยานุวัติ เอกสารหลักฐานของการภาคยานุวัตินี้ดังกล่าวให้ยื่นต่อเลขาธิการองค์การสหประชาชาติ ในเวลาที่ภาคยานุวัตินั้นให้องค์การองค์การว่าด้วยการร่วมกันทางเศรษฐกิจระดับภูมิภาคดังกล่าวระบุขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การนั้นในเรื่องที่อยู่ในบังคับของอนุสัญญา

ฉบับนี้ไว้ด้วย ให้องค์การดังกล่าวแจ้งให้ผู้มีหน้าที่เก็บรักษาเอกสารหลักฐานได้ทราบเกี่ยวกับการแก้ไขเปลี่ยนแปลงขอบเขตอำนาจหน้าที่ขององค์การนั้นด้วย”²⁰

ในการประชุมเพื่อลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ณ ประเทศเม็กซิโก ในเดือนธันวาคม ค.ศ. 2003 นั้น มีประเทศสมาชิกมากกว่า 120 ประเทศที่เข้าร่วมลงนามความผูกพันในอนุสัญญานี้ โดยภายใต้ข้อกำหนดของสมัชชาใหญ่ขององค์การสหประชาชาติ ในการลงมติผ่านอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ซึ่งปัจจุบัน มีประเทศที่ร่วมลงนามในอนุสัญญาฉบับนี้ทั้งหมด 140 ประเทศ และได้ให้สัตยาบันแล้ว 129 ประเทศ²¹ โดยประเทศภาคีที่ให้สัตยาบันมีความผูกพันที่จะต้องอนุวัติกฎหมายภายในประเทศของตนในเรื่องดังต่อไปนี้²²

1. การกำหนดมาตรการทางอาญาอันเกี่ยวกับการกระทำการทุจริตในรูปแบบต่างๆ กล่าวคือ กำหนดการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตเป็นความผิดอาญาและกำหนดโทษรวมถึงกระบวนการพิจารณาต่างๆ ด้วย

2. การพัฒนาสถาบันต่างๆ ภายในประเทศ เพื่อการป้องกันการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริต และดำเนินการกับผู้กระทำความผิด กล่าวคือ ต้องมีการพัฒนากฎ และระเบียบภายในองค์กรต่างๆ ภายในประเทศสมาชิก ไม่ว่าจะป็นหน่วยงานภาครัฐหรือเอกชน โดยให้มีนโยบายการปฏิบัติงาน และร่วมมือกันในการป้องกันปัญหาการทุจริต รวมทั้งกำหนดการลงโทษหรือการสอบสวนผู้กระทำความผิดดังกล่าว

3. ความร่วมมือกันระหว่างประเทศสมาชิก ในการส่งคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด กล่าวคือ กรณีเกิดการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตอันคาบเกี่ยวกันระหว่างประเทศต่างๆ ซึ่งผู้กระทำความผิดได้โอนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดข้ามชาติไปยังอีกประเทศหนึ่ง ดังนี้ จึงต้องอาศัยความร่วมมือกันโดยการอนุวัติการกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ เพื่อให้มีมาตรการทางกฎหมายในการส่งคืนทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้โอนไปนั้น กลับคืนมาสู่ประเทศที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินเดิม

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 168.

²¹ United Nations Office on Drugs and Crime's annual report 2009.

²² ญัตติของรัฐ บางพาน, “อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003: ศึกษากรณีความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการทุจริตในภาคเอกชน,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), หน้า37.

4. ความช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ทั้งทางด้านเทคนิคและทางการเงิน เพื่อต่อสู้กับการกระทำการทุจริต ลดปริมาณปัญหาการทุจริต และสนับสนุนความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน
 ทั้งนี้ ในข้อบทที่ 65 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่กำหนดว่า

“ข้อบทที่ 65 การปฏิบัติตามอนุสัญญา

“1. ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงดำเนินมาตรการที่จำเป็นซึ่งรวมถึงมาตรการทางนิติบัญญัติและทางการโดยสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศนั้น เพื่อให้เกิดความแน่นอนมีการดำเนินการตามภาระกิจของประเทศนั้นตามอนุสัญญานี้
 2. ประเทศภาคีแต่ละประเทศอาจจัดให้มีมาตรการที่เคร่งครัดหรือเข้มงวดยิ่งกว่ามาตรการที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตนั้น”²³

จากข้อบทของอนุสัญญาฯ ข้างต้น หมายความว่า รัฐภาคีจะต้องดำเนินการตามอนุสัญญานี้²⁴ ดังนั้น มาตรการต่างๆ ในอนุสัญญานี้จึงถือได้ว่าเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่รัฐพึงปฏิบัติตาม หากแต่รัฐภาคีใดต้องการที่จะปฏิบัติในมาตรการที่สูงกว่านี้ก็ย่อมทำได้

อย่างไรก็ดี จากโครงสร้างของแนวทางในการบังคับการให้เป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้มีการกล่าวถึงระดับคำในอนุสัญญาฯ ไว้ซึ่งมีความเคร่งครัดแตกต่างกันไป เพื่อเป็นการง่ายต่อรัฐภาคีในการกำหนดนโยบาย หรือการนำไปปรับใช้เป็นกฎหมายภายในของรัฐ ซึ่งอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ได้กำหนดระดับพันธกรณีที่แตกต่างกันไว้ในแต่ละข้อบท โดยแบ่งออกเป็น 3 ระดับ²⁵ คือ

1. พันธกรณีที่ต้องทำ (Mandatory requirement)

เป็นบทบัญญัติที่รัฐจะต้องทำให้เป็นกฎหมาย และเป็นมาตรการที่รัฐภาคีจะต้องพิจารณานำมาปฏิบัติ²⁶ (Must consider applying or endeavor to adopt) กล่าวคือ ในเรื่องดังกล่าวหากยังไม่มีกรบัญญัติไว้เป็นกฎหมายภายใน รัฐภาคีก็จะต้องมีการดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลง

²³ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาต ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, (2549), หน้า 167.

²⁴ United Nations Office on Drugs and Crime. *Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption* (New York: United Nations Publication, 2006), p. 7.

²⁵ Ibid., p. 1.

²⁶ R. Rajesh Babu. *The United Nations Convention against Corruption: A Critical Overview* (March 1, 2006), p. 8.

หรือบัญญัติใหม่ โดยอาจใช้คำว่า “each state party shall adopt” ในบทบัญญัตินั้น หากรัฐภาคีไม่ดำเนินการตามพันธกรณีที่ต้องทำนี้ ก็จะต้องถือว่ารัฐภาคีนั้นได้ละเมิดพันธกรณีตามอนุสัญญา เพราะรัฐภาคีมีพันธกรณีที่จะต้องผูกพันในการออกกฎหมายด้วย เช่น

2. พันธกรณีที่ต้องพิจารณา (Optional requirement)

กรณีนี้เป็นเรื่องที่จะรัฐจะต้องพิจารณาด้วยความละเอียดรอบคอบและจริงจัง รัฐภาคีจะมีพันธกรณีเพียงพิจารณารับมาตรการนั้นหรือดำเนินการใดๆ อันเป็นไปในทิศทางเดียวกัน (To make genuine effort) ในระบบกฎหมาย โดยอาจใช้คำว่า “shall consider adopting, shall endeavor to, shall adopting) ดังนั้น จึงมิใช่เป็นการบังคับให้รัฐภาคีต้องนำมาบัญญัติเป็นกฎหมาย หากแต่รัฐภาคีได้พิจารณาอย่างรอบคอบแล้ว เมื่อรัฐภาคีเห็นว่าสำคัญควรนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายภายใน รัฐภาคีก็สามารถทำได้ ในทางกลับกันหากรัฐภาคีนั้นยังไม่ต้องการที่จะนำมาบัญญัติเป็นกฎหมายภายใน รัฐภาคีก็ไม่ผูกพันที่จะบัญญัติเป็นกฎหมายภายในแต่อย่างใด²⁷

3. พันธกรณีที่เป็นทางเลือก (Optional requirement)

ถือเป็นทางเลือกสำหรับรัฐภาคีอย่างแท้จริง เป็นเรื่องที่จะรัฐสามารถตัดสินใจได้ว่าจะนำมาดำเนินการหรือไม่ก็ได้ โดยอาจใช้คำว่า “May adopting” ในบทบัญญัตินั้น²⁸

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า การกำหนดระดับพันธกรณีที่มีระดับความผูกพันต่างกันในอนุสัญญาฉบับนี้ ก็เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่นแก่รัฐภาคีในการนำไปปฏิบัติ เนื่องจากแต่ละรัฐภาคีจะมีพื้นฐานและความพร้อมที่แตกต่างกันออกไป การที่จะให้ทุกรัฐภาคีดำเนินการตามอนุสัญญาฉบับนี้พร้อมกันหมดทุกมาตรการย่อมไม่สามารถเป็นไปได้ ดังนั้นอนุสัญญาฉบับนี้จึงได้กำหนดเฉพาะเรื่องที่จะเห็นว่ามีความสำคัญเป็นลำดับต้นๆ ให้เป็นพันธกรณีที่ต้องทำก่อน และเรื่องที่มีความสำคัญในลำดับรองลงมา ก็ให้เป็นพันธกรณีที่รัฐภาคีสามารถพิจารณาได้หากมีความพร้อมและเห็นด้วย อย่างไรก็ตาม นอกจากในแต่ละข้อบทจะมีการกำหนดระดับพันธกรณีตามอนุสัญญาแล้ว ในหลายบทบัญญัติในอนุสัญญายังประกอบไปด้วย Safeguard clauses²⁹ ในกรณีที่เกิดการขัดกันของกฎหมายรัฐธรรมนูญ หรือหลักกฎหมายภายในของแต่ละรัฐภาคีนั้น (Constitutional or fundamental rules) หากอนุสัญญาได้กำหนดมาตรการต่างๆ โดยให้สอดคล้องกับหลักการ

²⁷ ปิยะดา ศิลปอาชา, “พัฒนาการของการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและปัญหาในการอนุวัติการอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2551), 29.

²⁸ เรื่องเดียวกัน

²⁹ R. Rajesh Babu, *The United Nations Convention against Corruption: A Critical Overview*, p.8.

พื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศนั้น (in accordance with the fundamental principles of its legal system) และการดำเนินการต่างๆ ตามอนุสัญญาในข้อนี้ก็ต้องไม่ขัดกับกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้นด้วย³⁰

2.2.4 มาตรการสำคัญของอนุสัญญา

หลักการของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 คือ การสร้างมาตรการใหม่ซึ่งจะเป็นเป็นเครื่องมือในการป้องกัน ควบคุมและปราบปรามปัญหาการทุจริต โดยการวางโครงสร้างของหลักเกณฑ์และบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการต่อต้านการทุจริต โดยเน้นการป้องกัน มาตรการทางอาญา และความร่วมมือระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการได้คืนทรัพย์สินจากการกระทำความผิด กล่าวคือ

1. การป้องกันการทุจริต

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นี้ เน้นเรื่องการป้องกันการทุจริตอันที่จะเกิดขึ้นทั้งต่อรัฐและประชาชน รวมถึงการกำหนดนโยบายป้องกันในทางโครงสร้าง โดยการก่อตั้งองค์กรต่อต้านการทุจริต เพื่อเป็นการเพิ่มระดับความโปร่งใสและความ ถูกต้อง ตรวจสอบได้ ไม่ว่าจะเป็นด้านการเงิน การเปิดเผยข้อมูล และมาตรการทางวินัยต่างๆ ซึ่งจะต้องได้รับการสนับสนุน และต้องมีมาตรการพิเศษสำหรับการป้องกันการทุจริต โดยเฉพาะอย่างยิ่งในขอบเขตของภาครัฐ ทั้งด้านการยุติธรรม และการจัดการสาธารณะ

การป้องกันปัญหาการทุจริตจะต้องได้รับการสนับสนุนจากประเทศภาคีสมาชิกเป็นสำคัญ ด้วยเหตุผลต่างๆ อนุสัญญา ฉบับนี้จึงได้เรียกร้องให้ประเทศสมาชิกกระตือรือร้นในการสนับสนุนองค์กรภาครัฐและภาคเอกชน รวมถึงกลุ่มสมาชิกของสังคมอื่นๆ ในแต่ละประเทศ มีส่วนร่วมรับรู้เกี่ยวกับปัญหาการทุจริตที่เกิดขึ้นในประเทศ และในลักษณะข้ามชาติ เพื่อให้ประเทศภาคีทุกประเทศสามารถมีส่วนร่วมในการป้องกันและตรวจสอบการทุจริตได้ ทั้งนี้ ในบทบัญญัติข้อ 5 ของอนุสัญญา ได้บัญญัติให้แต่ละประเทศสมาชิกจัดตั้งและสนับสนุนนโยบาย รวมถึงดำเนินการป้องกันปัญหาการทุจริตให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

³⁰ ปิยะดา ศิลปอาชา, "พัฒนาการของการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและปัญหาในการอนุวัติการอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003," หน้า 30.

2. มาตรการทางอาญา

สำหรับมาตรการทางอาญาในการต่อต้านการทุจริตนั้น อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกทั้งหลาย กำหนดกฎหมายภายในของตนให้การทุจริตเป็นความผิดทางอาญา ทั้งนี้ รวมถึงการกระทำอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการทุจริต ไม่ว่าจะเป็นการกระทำนั้นจะเป็นรูปแบบใดก็ตาม โดยประเทศภาคีจะผูกมัดให้บัญญัติกฎหมายว่า การทุจริตเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายภายในของประเทศตน อันถือได้ว่าอนุสัญญาฉบับนี้เป็นวิวัฒนาการทางกฎหมายในการต่อต้านการทุจริต ซึ่งการทุจริตตามอนุสัญญาฉบับนี้ หมายรวมถึงการติดสินบน การยกยอกกองทุนสาธารณะ การค้าที่มีอิทธิพล การปกปิด และการฟอกทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดทุจริตอีกด้วย ซึ่งความผิดมูลฐานเหล่านี้ รวมถึงการสนับสนุนการกระทำการทุจริต การฟอกเงิน และการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมอันเกี่ยวข้องถึงกันทั้งสิ้น

3. ความร่วมมือระหว่างประเทศ

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดให้ประเทศสมาชิกทุกประเทศต้องให้ความร่วมมือในการช่วยเหลือซึ่งกันและกัน (Mutual legal assistance) และมีการตกลงร่วมกันในการหาวิธีทางเพื่อการต่อต้านการทุจริต รวมทั้งหาหนทางในการป้องกันการกระทำความผิด ตั้งแต่การสืบสวนสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด รวมถึงการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางแพ่ง ทางอาญาและทางปกครองเกี่ยวกับการทุจริต³¹ โดยอนุสัญญา นี้ได้กำหนดข้อผูกพันให้ประเทศภาคีทุกประเทศจัดให้มีรูปแบบเฉพาะของการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน อันเกี่ยวกับการรวบรวมและการโอนพยานหลักฐานทั้งปวง เพื่อใช้สำหรับการพิจารณาในชั้นศาล รวมถึงการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (Extradition) นอกจากนี้ ประเทศสมาชิกจะต้องมีมาตรการเพื่อดำเนินการสนับสนุนการแกะรอย การอายัด การยึดและการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอันเกี่ยวกับการทุจริต

4. การได้คืนทรัพย์สินจากการกระทำความผิด

บรรดาประเทศภาคี โดยได้รับการแถลงเปิดอย่างเป็นทางการ มีความเห็นร่วมกันในเรื่องการดำเนินการเพื่อให้ได้คืนซึ่งทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด อันเป็นจุดมุ่งหมายส่วนหนึ่งที่สำคัญของในอนุสัญญา โดยมาตรการนี้เป็นประเด็นสำคัญยิ่งสำหรับประเทศกำลังพัฒนาซึ่งมี

³¹ แสง บุญเฉลิมวิภาส, "พันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003," *ตุลพท* 55, หน้า 46.

ระดับการทุจริตสูง ดังนี้ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ในระหว่างประเทศภาคีด้วยกันเองจะต้องร่วมมือกันเพื่อการค้นหาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งประเทศสมาชิกสามารถให้ความร่วมมือกันได้ด้วยวิธีการทางกฎหมาย และการปฏิบัติต่างตอบแทนของประเทศภาคีผู้ช่วยเหลือในการค้นหา

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในหลายข้อบทได้กล่าวถึงวิธีการร่วมมือและช่วยเหลือซึ่งกันและกันของประเทศภาคีเมื่อมีการกระทำความผิดทุจริตเกิดขึ้น ซึ่งได้กำหนดให้ประเทศภาคีต้องดำเนินการให้ความร่วมมือและการช่วยเหลือในเรื่องการติดตามทรัพย์สินคืนตามหลักมูลค่า (Value based) กล่าวคือ อนุสัญญา กำหนดให้ประเทศภาคีต้องพิจารณามาตรการที่จำเป็นในการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามอนุสัญญา นี้ เพื่อการอายัดหรือยึดทรัพย์สินที่มีการโอนย้ายระหว่างประเทศภาคีด้วยกัน โดยไม่ต้องฟ้องร้องเป็นคดีอาญา หากแต่ใช้มาตรการทางแพ่งในการดำเนินการกับทรัพย์สินนั้น³² ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ถูกยึดดังกล่าวจะถูกส่งกลับมายังประเทศที่ร้องขอความช่วยเหลือ และทรัพย์สินทั้งหมดที่ได้มาจากการกระทำความผิดก็จะกลับคืนมาสู่ประเทศที่ร้องขอเช่นกัน ทั้งนี้ ประเทศผู้ร้องขอนั้นจำเป็นต้องพิสูจน์ให้ได้ ความว่า ประเทศตนเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิด ในส่วนของกรณีอื่นนอกจากนี้ ในการพิจารณาเบื้องต้น ทรัพย์สินที่ถูกยึดจะถูกส่งคืนมายังประเทศที่ร้องขอซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินโดยมีกฎหมายรองรับหรือเพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายแก่เหยื่อของการกระทำความผิด

บทบัญญัติเกี่ยวกับการได้คืนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด ทำให้ประเทศสมาชิกมีความพยายามที่จะชดเชยผลร้ายจากการกระทำทุจริต ในขณะเดียวกันเพื่อให้ในอนาคตผู้ทุจริตจะไม่มีที่ซ่อนทรัพย์สินที่ผิดกฎหมายอีกต่อไป ดังเช่นบทบัญญัติข้อที่ 51 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไปในเรื่องของการติดตามเอาทรัพย์สินกลับคืน โดยการส่งคืนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดกลับคืนไปยังประเทศที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินเดิมตามหลักการพิจารณาเบื้องต้นของอนุสัญญา และในข้อบทที่ 43 ยังกำหนดข้อผูกพันให้ประเทศภาคีขยายความร่วมมือและให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในขอบเขตอย่างกว้างเท่าที่จะเป็นไปได้ในเรื่องของการสอบสวนและดำเนินคดีในทางแพ่งและทางปกครองเกี่ยวกับการทุจริตนั้นด้วย และที่สำคัญ คือ บทบัญญัติที่ว่าเมื่อไหร่ก็ตามที่ความผิด

³² เรื่องเดียวกัน

อาญาอันคาบเกี่ยวระหว่างประเทศภาคีสมาชิกสองประเทศขึ้นไป เรื่องขอความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาจะถูกหยิบยกขึ้นพิจารณา โดยคำนึงถึงกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอว่าได้บัญญัติเป็นพื้นฐานเดียวกันว่าการกระทำการทุจริตเป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศตนเช่นเดียวกัน ซึ่งการช่วยเหลือกันระหว่างประเทศก็จะเป็นไปภายใต้กฎหมายภายในของประเทศทั้งสอง ดังที่บัญญัติไว้ ดังนี้

“ข้อบทที่ 43 ความร่วมมือระหว่างประเทศ

1. ประเทศภาคีพึงให้ความร่วมมือกันในคดีอาญา โดยสอดคล้องกับความในข้อ 44 - 50 ของอนุสัญญาฉบับนี้ ในกรณีที่สมควรแลสอดคล้องกับระบบกฎหมายภายในของประเทศนั้น ประเทศทั้งหลายพึงพิจารณาให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการสอบสวน และการดำเนินคดีในทางแพ่งและทางปกครองเกี่ยวกับการทุจริตนั้นด้วย

2. ในเรื่องของความร่วมมือระหว่างประเทศ เมื่อใดก็ตามที่มีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขว่าจะให้ความร่วมมือระหว่างประเทศได้ต่อเมื่อการกระทำความผิดนั้นเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายของทั้งประเทศที่ร้องขอและประเทศที่ถูกร้องขอนั้นแล้ว ก็ให้ถือว่ากรณีเป็นไปตามเงื่อนไขนั้นแล้วโดยไม่คำนึงถึงว่ากฎหมายของประเทศที่ถูกร้องขอได้กำหนดความผิดนั้นไว้ประเภทเดียวกันหรือใช้ชื่อเรียกของฐานความผิดเป็นอย่างเดียวกันกับตามกฎหมายของประเทศที่ร้องขอนั้นหรือไม่ เพียงแต่ว่าการกระทำอันเป็นความผิดดังกล่าวนั้นจะต้องเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายของทั้งสองประเทศนั้น”³³

ภาคที่ 5 การติดตามสินทรัพย์กลับคืน

“ข้อบทที่ 51 บทบัญญัติทั่วไป

การส่งสินทรัพย์กลับคืนตามความในภาคนี้เป็นหลักการพื้นฐานของอนุสัญญานี้ และประเทศภาคีทั้งหลายพึงจัดให้มีมาตรการอย่างกว้างขวางที่สุดให้แก่กันเพื่อความร่วมมือและการช่วยเหลือกันในเรื่องนี้”³⁴

ประเทศต่างๆ ภายหลังจากได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 แล้ว จำต้องดำเนินการในภายในประเทศเพื่อก่อให้เกิดการปฏิบัติอันสอดคล้องกับบทบัญญัติในอนุสัญญา ซึ่งจะส่งผลให้ประเทศสมาชิกสามารถให้สัตยาบัน

³³ กิตติพงษ์ กิตติธำรงค์, ชาด ไชยเดชสุริยะ และณัฐรสา ชัตรไพฑูริย์, คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, หน้า 145.

³⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 156.

อนุสัญญาฯ ได้ อย่างไรก็ตาม การที่อนุสัญญาฯ จะบังคับใช้ได้นั้น ต้องอาศัยการให้สัตยาบันของประเทศภาคีสมาชิก 30 ประเทศขึ้นไป ซึ่งสำหรับสองประเทศแรกที่ให้สัตยาบันแล้ว ได้แก่ ประเทศเคนยาและประเทศศรีลังกา ขณะที่อีกหลายๆ ประเทศยังอยู่ในขั้นตอนของการอนุวัติกฎหมายภายในเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ซึ่งก็รวมถึงประเทศไทยด้วย

2.2.5 ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

ในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ถือเป็นอาวูรสำคัญในการแก้ไขปัญหาการทุจริต และช่วยเยียวยาผลกระทบที่เกิดขึ้น และเป็นเรื่องที่สำคัญมากที่สุดเรื่องหนึ่งของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นี้ ซึ่งการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น คือ การเรียกทรัพย์สินกลับคืนมาจากผู้ที่กระทำความผิด ดังนั้น ลักษณะของมาตรการในการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวนี้ จึงหมายความว่าถึง แนวความคิดในเรื่องของการริบทรัพย์สินนั่นเอง ซึ่งคนส่วนใหญ่มักจะเข้าใจกันว่า คำว่า “การริบทรัพย์สิน” นั้น มีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า “การริบทรัพย์สินที่เป็นโทษทางอาญา” ซึ่งการริบทรัพย์สินดังกล่าวนี้ จัดเป็นโทษสถานที 5 ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 แต่ในปัจจุบันนี้ มีการดำเนินการที่นอกเหนือไปจากกระบวนการทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง ดังนั้น การที่จะเรียกมาตรการดังกล่าวว่า “การริบทรัพย์สิน” จึงอาจจะไม่เหมาะสม หรือมีความหมายที่แคบเกินไป ในอนุสัญญาฯ จึงได้มีการกำหนดโดยใช้คำว่า “การเรียกคืนทรัพย์สิน” (Asset Recovery)¹ แทน

แม้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มีข้อบทในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินอยู่ในภาค 5 โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อบทที่ 53, 54, 55 และ 57 ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา ในกรณีประเทศที่มีการคอร์รัปชันขอความร่วมมือเพื่อติดตามเอาทรัพย์สินที่ได้จากการคอร์รัปชันที่ถูกชุกซ่อนในอีกประเทศหนึ่ง แต่มาตรการที่ระบุไว้ในส่วนนี้ ก็มีส่วนเกี่ยวข้องกับกฎหมายที่เกี่ยวกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งเป็นเรื่องของภายในประเทศด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในข้อบทที่ 53 ที่อนุญาตให้ประเทศที่ถูกคอร์รัปชันสามารถดำเนินการในศาลของประเทศที่มีทรัพย์สินที่ได้มาจากการคอร์รัปชันชุกซ่อนอยู่ เพื่อยืนยันกรรมสิทธิ์ของตนในทรัพย์สินนั้น หรือเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิดด้วยในกระบวนการขอให้ทรัพย์สินคืนตามกฎหมาย

¹ United Nations Convention Against Corruption 2003, chapter 5 Asset Recovery.

ภายใน หรือข้อบทที่ 54 ที่กำหนดให้ประเทศภาคีจะต้องดำเนินมาตรการเพื่อให้สามารถริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในต่างประเทศได้ นอกจากนี้ การดำเนินการเพื่อให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอความร่วมมือจากต่างประเทศในการยึด อาศัย และริบทรัพย์สินจะเกี่ยวข้องกับกฎหมายภายในประเทศในเรื่องเดียวกัน โดยไม่สามารถแยกจากกันได้ เนื่องจากในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือนั้น ประเทศที่ถูกร้องขอจะต้องใช้กฎหมายภายในของตนในการดำเนินการ ดังนั้น หากกฎหมายภายในของตนไม่อนุญาตให้ใช้มาตรการตามที่ต่างประเทศร้องขอมาแล้ว การให้ความช่วยเหลือจะไม่สามารถกระทำได้ จึงเป็นความจำเป็นอยู่เองที่การศึกษาเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินจะต้องกระทำทั้งในส่วนมาตรการภายในประเทศ และมาตรการเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศด้วยพร้อมกัน

บทบัญญัติแห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่กำหนดเกี่ยวกับมาตรการยึด อาศัย และริบทรัพย์สินอยู่ในข้อบทที่ 2 ซึ่งมีข้อความดังต่อไปนี้

“ข้อบทที่ 2 คำจำกัดความ

“ทรัพย์สิน” ให้หมายถึง สินทรัพย์ทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็นวัตถุ หรือไม่เป็นวัตถุ สंहาริมทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ มีรูปร่างหรือไม่มีรูปร่าง และเอกสารหลักฐานทางกฎหมาย หรือเอกสารสิทธิ์ ที่แสดง หรือเพื่อประโยชน์ของสินทรัพย์ดังกล่าวนั้น

“สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด” ให้หมายถึง ทรัพย์สินใดที่เกิดจาก หรือได้มาโดยตรง หรือโดยอ้อม โดยอาศัยการกระทำความผิด

“การอายัด” หรือ “การยึด” ให้หมายถึง การห้ามชั่วคราวมิให้มีการโอน เปลี่ยนมือ การจำหน่าย หรือการเคลื่อนย้ายซึ่งทรัพย์สิน หรือการดำเนินการยึดถือหรือควบคุมไว้ชั่วคราวซึ่งทรัพย์สิน โดยอาศัยคำสั่งของศาล หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่

“การริบ” ซึ่งรวมถึงการบังคับเอาไปซึ่งทรัพย์สินกรณีบังคับได้ ให้หมายถึง การพรากเอาไปถาวรซึ่งทรัพย์สิน โดยคำสั่งของศาล หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่³⁵

³⁵ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาด ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, หน้า

จากข้อบทดังกล่าว จะเห็นได้ว่านิยามของคำว่า “ทรัพย์สิน” มีความหมายกว้าง ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการติดตามนำทรัพย์สินกลับคืน โดยในบทบัญญัติข้อ 2 ได้กำหนดให้ “ทรัพย์สิน” หมายความถึง ทรัพย์สินทุกชนิด รวมทั้งเงินและสิทธิทางกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สิน ไม่ว่าจะเป็นวัตถุหรือไม่เป็นวัตถุ สंहาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ มีรูปร่างหรือไม่รูปร่าง อีกทั้งยังรวมถึงเอกสารหลักฐานทางกฎหมาย หรือเอกสารสิทธิที่แสดง หรือเพื่อประโยชน์ของสินทรัพย์ดังกล่าวด้วย ดังนี้ ประเด็นในเรื่องการกำหนดว่าสิ่งใดคือทรัพย์สินตามอนุสัญญาฉบับนี้หรือไม่นั้นก็ส่งผลกระทบต่อติดตามนำทรัพย์สินกลับคืน (Asset Recovery) ว่าทรัพย์สินใดบ้างที่ประเทศภาคีผู้รับคำร้องขอจะสามารถส่งคืนประเทศภาคีผู้ร้องขอได้

2.2.6 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้บัญญัติถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการยึดอายัด และริบทรัพย์สินที่เป็นผลจากการกระทำความผิด³⁶ รวมถึงทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมืออื่นที่ใช้ หรือเพื่อใช้ในการกระทำความผิดไว้ใน ข้อ 31 ดังนี้

“ข้อบทที่ 31 การอายัด การยึด และการริบ

1. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ ในขอบเขตอย่างกว้างขวางที่สุดเท่าที่เป็นไปได้ ตามกฎหมายภายในของประเทศนั้น พึงดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าวเพื่อทำให้สามารถริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้ได้

(ก) สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ หรือมูลค่าของสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวนั้น

(ข) ทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมืออื่นๆ ที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้

2. ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่อให้สามารถบ่งชี้ติดตาม อายัด หรือยึดสิ่งที่จะระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ เพื่อนำไปสู่การริบทรัพย์สินนั้นในที่สุด

3. ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงจัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติ และมาตรการอื่นที่จำเป็นโดยสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศนั้น เพื่อเป็นข้อบังคับสำหรับหน่วยงานที่มีอำนาจในการอายัด การยึด หรือการริบทรัพย์สินประเภทที่ระบุไว้ในวรรค 1 และ 2 ของข้อนี้

³⁶ United Nations Office on Drugs and Crime. Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption, p. 136.

4. ในกรณีที่สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความคิดนั้นได้มีการแปลงรูป หรือแลกเปลี่ยนทั้งหมด หรือบางส่วนไปเป็นทรัพย์สินอย่างอื่นก็ให้ทรัพย์สินนั้นตกอยู่ภายในบังคับของมาตรการที่ระบุไว้ในข้อบทนี้แทนที่สิ่งดังกล่าวนั้น

5. ในกรณีที่สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความคิดนั้นได้มีการผสมรวมกับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกอยู่ภายใต้บังคับของการริบทรัพย์สินตามส่วนมูลค่าของสิ่งดังกล่าวที่ถูกนำมารวมอยู่ในทรัพย์สินดังกล่าวนั้น ทั้งนี้ โดยไม่กระทบต่ออำนาจใดๆ เกี่ยวกับการอายัด หรือยึดนั้น

6. รายได้ หรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่เกิดขึ้นจากสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความคิดดังกล่าว หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความคิดดังกล่าวได้แปลงรูป หรือแลกเปลี่ยนมา หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความคิดดังกล่าวได้ถูกนำไปผสมรวมอยู่นั้น ให้ตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรการที่ระบุไว้ในข้อนี้ ในลักษณะเดียวกัน และในขอบเขตอย่างเดียวกันกับสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความคิดนั้น

7. โดยวัตถุประสงค์ของข้อนี้ และข้อ 55 ของอนุสัญญาฉบับนี้ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงให้อำนาจแก่ศาล หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้น ในการสั่งให้มีการจัดทำบันทึกทางธนาคาร ทางการเงินหรือทางการค้า หรือยึดซึ่งบันทึกดังกล่าวนั้น ประเทศภาคีไม่พึงปฏิเสธการดำเนินการตามความในบทบัญญัติของวรรคนี้ด้วยเหตุผลเพียงว่าเป็นความลับทางธนาคาร

8. ประเทศภาคีพึงพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องเป็นฝ่ายแสดงถึงที่มาอันชอบด้วยกฎหมายของสิ่งที่จะต้องหาว่าได้มาจากการกระทำความคิด หรือของทรัพย์สินอื่นที่อยู่ภายใต้บังคับของการริบนั้น ทั้งนี้ ภายในขอบเขตที่การกำหนดดังกล่าวจะเป็นการสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศนั้น และลักษณะของการพิจารณาคดีของศาล หรือการดำเนินการอื่นๆ ของประเทศนั้น

9. บทบัญญัติของข้อนี้ไม่พึงถูกแปลความไปในทางที่เสื่อมเสียต่อสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริตนั้น

10. ไม่มีสิ่งใดในข้อนี้ที่จะกระทบต่อหลักการที่ว่ามาตรการที่ระบุไว้ในข้อนี้พึงถูกจำกัดความ และดำเนินการโดยสอดคล้อง และอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติของกฎหมายภายในประเทศภาคีนั้น”³⁷

³⁷ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาด ไชยเดชสุริยะ และณัฐรุสา ฉัตรไพฑูริย์, คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, หน้า

จะเห็นได้ว่ามาตรการต่างๆ เกี่ยวกับการดำเนินการยึด อาศัย และริบตามข้อบทที่กล่าวไว้ข้างต้น เป็นข้อบทบังคับ³⁸ทั้งสิ้น เว้นแต่ข้อบทที่ 31 วรรค 8 ที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องแสดงแหล่งที่มาที่ชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สินที่ถูกกล่าวอ้างว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดหรือทรัพย์สินอื่นซึ่งจะต้องถูกริบ³⁹เท่านั้น ดังนั้น ประเทศภาคีสมาชิกของอนุสัญญา⁴⁰นี้ จึงต้องมีกฎหมายภายในที่บัญญัติถึงมาตรการดังกล่าวอย่างครบถ้วน

นอกจากนี้ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในข้อบทที่ 53 เรื่องการให้รัฐภาคีใช้มาตรการที่จำเป็นเพื่อการได้กลับคืนมาซึ่งทรัพย์สิน ข้อบทที่ 54 และ 55 เรื่องให้รัฐภาคีกำหนดกลไกเพื่อการได้กลับคืนมาซึ่งทรัพย์สินโดยผ่านกระบวนการความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อวัตถุประสงค์ของการริบ ซึ่งในข้อบทที่ 54 ของอนุสัญญา⁴¹นี้ ได้กำหนดให้เป็นมาตรการทางเลือกที่รัฐภาคีต้องพิจารณาอย่างจริงจังเพื่อที่จะให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ กล่าวคือ การพิจารณาให้มีการริบทรัพย์สินแม้ไม่มีการลงโทษทางอาญาในคดี เช่น กรณีที่ผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตาย หลบหนี หรือไม่ได้ตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องคดี หรือเนื่องด้วยเหตุผลจำเป็นอย่างอื่น รวมทั้งการพิจารณาให้มีการเก็บรักษาทรัพย์สินใดๆ ไว้เพื่อการยึดทรัพย์สินได้ อย่างไรก็ดี ในกรณีนี้ หากการริบทรัพย์สินเป็นมาตรการทางอาญา การริบทรัพย์สินก็ถือเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง ดังนั้น เมื่อผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตายก็ถือว่าโทษนั้นเป็นอันระงับสิ้นไป ดังนั้น มาตรการทางเลือกตามบทบัญญัติข้อ 54 นี้ หากประเทศไทยมีความประสงค์ที่จะดำเนินการตาม ก็อาจต้องมีการปรับปรุงกฎหมายภายในของไทย โดยกำหนดให้เป็นมาตรการทางแพ่งแทน มาตรการทางอาญา

นอกจากนี้ การริบทรัพย์สินในข้อบทที่ 55 ได้กำหนดว่า ทรัพย์สินอะไรที่ประเทศภาคีจะต้องให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศได้บ้าง ซึ่งต้องพิจารณาประกอบกับข้อบทที่ 31 วรรค 1 กล่าวคือ ทรัพย์สินที่ประเทศภาคีจะให้ความร่วมมือในการริบนั้น จะต้องเป็นทรัพย์สินที่ตั้งอยู่ในประเทศของผู้ได้รับคำร้องขอด้วย ทั้งนี้ “ทรัพย์สิน” ดังกล่าว นอกจากจะหมายถึงความถึงตัวทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรงแล้ว ยังหมายความรวมถึงทรัพย์สินอื่นๆ ซึ่งมีมูลค่าเท่ากับมูลค่าของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวด้วย กล่าวคือ อนุสัญญาฉบับนี้กำหนดให้ประเทศสมาชิกสามารถริบทรัพย์สินอื่นๆ ของผู้กระทำความผิดที่มีมูลค่าเท่ากับประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับจากการกระทำนั้น ทั้งนี้ ไม่ว่าทรัพย์สินนั้น

³⁸ United Nations Office on Drugs and Crime. *Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption*, p. 125.

³⁹ *Ibid.*, p. 140.

จะได้มาจากการกระทำความผิดหรือไม่ อย่างไรก็ตาม การริบทรัพย์สินแบบมูลค่า (Value based confiscation) นี้ จะใช้ได้เฉพาะกับการริบทรัพย์สินในทางอาญาเท่านั้น คือ ในกรณีที่มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดแล้ว ศาลจึงมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดนั้นได้ ซึ่งการริบทรัพย์สินแบบมูลค่านี้ถือหลักว่า อาชญากรไม่ควรได้รับประโยชน์ใดๆ จากการกระทำความผิดของตน ดังนั้น ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะได้รับประโยชน์มาเท่าไร ก็ต้องมีการขดใช้ตามจำนวนนั้น โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินที่นำมาขดใช้นั้นจะเป็นทรัพย์สินที่สะอาด หรือทรัพย์สินสกปรก (Tainted property) หรือไม่ และวิธีการนี้ทำให้ไม่จำต้องพิสูจน์ถึงความเกี่ยวพันระหว่างตัวทรัพย์สินแต่ละชิ้นกับการกระทำความผิด ซึ่งเป็นระบบที่ใช้กันแพร่หลายในต่างประเทศ ซึ่งจะกล่าวถึงรายละเอียดต่อไปในบทที่ 3

เนื่องจาก เป้าหมายสำคัญในการทำลายวงจรทุจริต คือ การยึด หรือริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริต และเพื่อป้องกันความยุติธรรม อนุสัญญาฉบับนี้จึงจำเป็นต้องกำหนดให้มีการส่งทรัพย์สินนั้นกลับคืนแก่เจ้าของ หรือผู้เสียหายที่แท้จริงอย่างถูกต้องและเหมาะสม ทั้งนี้ เพื่อวัตถุประสงค์มิให้ผู้กระทำความผิดได้ไปซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ เป้าหมายดังกล่าวเป็นไปเพื่อตัดวงจรการทุจริตโดยการยึดทรัพย์สิน และเพื่อให้เจ้าของทรัพย์สินที่แท้จริงได้ทรัพย์สินดังกล่าวนั้นกลับคืน กระบวนการป้องกันและปราบปรามการทุจริตย่อมเกิดขึ้นได้อย่างสมบูรณ์ ดังนั้น อนุสัญญาฉบับนี้ จึงได้กำหนดเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวไว้ในข้อบทที่ 57 ว่าด้วยเรื่องกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการส่งกลับคืน การจำหน่ายจ่ายโอนสินทรัพย์ และการจัดการซึ่งสินทรัพย์ โดยเป็นพันธกรณีที่ประเทศภาคีต้องดำเนินการส่งคืนซึ่งทรัพย์สินนั้นให้เจ้าของที่ชอบด้วยกฎหมาย (Prior legitimate owner) ซึ่งการส่งคืนทรัพย์สินดังกล่าว คือ การคืนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน หรือราคาของทรัพย์สินนั้น

อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาฯ ข้อ 57 ได้แบ่งการคืนทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการคอร์รัปชันที่ถูกริบแก่อำนาจรัฐต่างประเทศที่ร้องขอออกเป็น 3 กรณี⁴⁰ กล่าวคือ

1) กรณีเป็นการยกยอกเงินของรัฐต่างประเทศ หรือเป็นการพอกเงินที่เป็นของรัฐต่างประเทศที่ถูกยกยอก ให้คืนเงินหรือทรัพย์สินนั้นแก่รัฐต่างประเทศที่เป็นเจ้าของและร้องขอ

⁴⁰ รายงานของประเทศไทย, “คอร์รัปชัน : ภัยคุกคามและแนวโน้มในศตวรรษที่ 21,” เอกสารในการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11, วันที่ 18-25 เมษายน 2548 กรุงเทพมหานคร, หน้า 179.

2) กรณีเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดคอร์รัปชัน (Proceed of crime) ตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฯ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมให้คืนทรัพย์สินดังกล่าวแก่รัฐที่ร้องขอ หากรัฐนั้นสามารถแสดงกรรมสิทธิ์เช่นว่า หรือเมื่อรัฐที่ถูกร้องขอเห็นว่ารัฐที่ร้องขอคืนทรัพย์สินได้รับความสะดวกเสียจริง และ

3) กรณีทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการคอร์รัปชันอื่นๆ อนุสัญญาฯ ให้ดุลพินิจแก่รัฐที่ถูกร้องขอ โดยให้พิจารณาการคืนทรัพย์สินที่ถูกริบแก่รัฐที่ร้องขอเป็นลำดับแรก หรือจะคืนทรัพย์สินเช่นว่าแก่เจ้าของโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือจ่ายเป็นค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายจากการคอร์รัปชันก็ได้

นอกจากนี้ อนุสัญญาฯ ยังได้กำหนดให้มีการชดเชยค่าเสียหายแก่ประเทศผู้ร้องขอผู้เสียหาย และเจ้าของที่ชอบด้วยกฎหมายก่อนด้วย ทั้งนี้ ประเทศภาคีที่ถูกร้องขออาจทำการหักเงินค่าใช้จ่ายที่ได้ใช้ไปในการสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการพิจารณาคดีในศาล อันเกี่ยวข้องกับการดำเนินการเพื่อการจัดการส่งคืนหรือการจัดการกับทรัพย์สินที่รับไว้ได้ตามสมควร อย่างไรก็ตาม มาตรการดังกล่าวเป็นเพียงทางเลือก (Optional requirement) ที่รัฐภาคีจะเลือกนำมาดำเนินการหรือไม่ก็ได้

ข้อบทที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นนี้ ล้วนแต่กำหนดในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีประเทศที่มีการคอร์รัปชันขอความร่วมมือเพื่อติดตามเอาทรัพย์สินที่ได้จากการคอร์รัปชันที่ถูกซุกซ่อนในอีกประเทศหนึ่งกลับคืน โดยมาตรการที่ระบุไว้ในส่วนนี้เกี่ยวข้องกับกฎหมายในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดด้วย ซึ่งข้อบทดังกล่าวทั้งหลายได้บัญญัติไว้ ดังนี้

ข้อบทที่ 53 มาตรการเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยตรง

ประเทศภาคีแต่ละประเทศโดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในของประเทศนั้น พึงดำเนินการดังต่อไปนี้

(ก) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้ประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่งมีสิทธิดำเนินการฟ้องร้องคดีแพ่งในศาลของประเทศตนเพื่อรับรองสิทธิความเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่มีผู้ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้

(ข) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้ศาลของประเทศตนออกคำสั่งไปยังบุคคลที่กระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ ให้ชำระค่าสินไหมทดแทน หรือ

ค่าเสียหายให้แก่ประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่ง ซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้น และ

(ค) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้ศาล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจที่เกี่ยวข้องของประเทศตน เมื่อจะต้องวินิจฉัยในการริบทรัพย์สินนั้น ได้รับรู้อ้างสิทธิของประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่ง ในฐานะเป็นเจ้าของโดยชอบในทรัพย์สินที่ผู้ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญา⁴¹

ข้อบทที่ 54 กลไกเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน

1. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ เพื่อที่จะจัดให้มีการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันตามข้อความในข้อ 55 ของอนุสัญญานี้เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีผู้ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ พึงดำเนินการดังต่อไปนี้โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในประเทศตน

(ก) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าวเพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ของประเทศตนจัดการให้เป็นไปตามคำสั่งศาลของประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่งที่ให้ริบทรัพย์สินนั้น

(ข) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องของประเทศตน ในกรณีที่อยู่ในเขตอำนาจ ให้ออกคำสั่งริบทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งมีที่มาจากในต่างประเทศนั้น โดยการวินิจฉัยชี้ขาดความผิดฐานฟอกเงิน หรือความผิดอื่นซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของประเทศตน หรือโดยหลักเกณฑ์วิธีการประการอื่นที่กระทำได้ที่กฎหมายในประเทศตนนั้น และ

(ค) พิจารณาดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้มีการริบทรัพย์สินดังกล่าวได้ ในกรณีที่ไม่มี การลงโทษทางอาญาในคดีนั้น เนื่องจากผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตาย หลบหนี หรือไม่ได้ตัวมา อันทำให้ไม่อาจฟ้องร้องดำเนินคดีนั้นได้ หรือเนื่องด้วยเหตุผลจำเป็นอื่นๆ

2. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ เพื่อการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันตามคำร้องที่มีตามความในวรรค 2 ของข้อ 55 ของอนุสัญญานี้ พึงดำเนินการดังต่อไปนี้ โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในของประเทศตน

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 158.

(ก) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าวเพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศตนทำการอายัด หรือยึดทรัพย์สินตามคำสั่งอายัด หรือคำสั่งยึดของศาล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศภาคีที่ร้องขอ ซึ่งได้แสดงหลักฐานตามสมควรให้ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอเชื่อได้ว่า มีเหตุผลเพียงพอแก่การดำเนินการดังกล่าว และเชื่อได้ว่า ในที่สุดจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นตามวัตถุประสงค์ของวรรค 1 (ก) ของข้อนี้

(ข) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศตน ทำการอายัด หรือยึดทรัพย์สินตามคำร้องขอของประเทศภาคีที่ร้องขอ ซึ่งได้แสดงหลักฐานตามสมควรให้ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอ เชื่อได้ว่ามีเหตุผลเพียงพอแก่การดำเนินการดังกล่าว และเชื่อว่าทรัพย์สินนั้นในที่สุดแล้วจะต้องอยู่ภายใต้บังคับตามคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นตามวัตถุประสงค์ของวรรค 1 (ก) ของข้อนี้ และ

(ค) พิจารณาดำเนินมาตรการเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจที่เกี่ยวข้องของประเทศตน เก็บรักษาทรัพย์สินไว้เพื่อการริบทรัพย์สินนั้น ได้แก่ โดยอาศัยมูลเหตุจากการจับกุมในต่างประเทศ หรือการดำเนินคดีอาญาในต่างประเทศเกี่ยวกับการได้มาซึ่งทรัพย์สินนั้น”⁴²

“ข้อบทที่ 55 การร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อวัตถุประสงค์ในการริบทรัพย์สิน

1. ประเทศภาคีซึ่งได้รับคำร้องขอจากประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่งซึ่งมีเขตอำนาจการดำเนินคดีเหนือความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ เพื่อการริบสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ทรัพย์สินอุปกรณ์ หรือเครื่องมืออื่นๆ ดังกล่าวในข้อ 31 วรรค 1 ของอนุสัญญาฉบับนี้ซึ่งตั้งอยู่ในอาณาเขตของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น พึงดำเนินการดังต่อไปนี้ในขอบเขตที่กว้างขวางที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ตามระบบกฎหมายภายในของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น

(ก) จัดส่งคำร้องขอนั้นไปให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น เพื่อการดำเนินการให้มีคำสั่งริบทรัพย์สิน และหากมีคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นแล้วก็ขอให้ดำเนินการตามคำสั่งนั้น หรือ

(ข) จัดส่งคำสั่งริบทรัพย์สินที่ออกโดยศาลในอาณาเขตของประเทศภาคีที่ร้องขอตามความในข้อ 31 วรรค 1 และข้อ 54 วรรค 1 (ก) ของอนุสัญญาฉบับนี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ทรัพย์สิน อุปกรณ์หรือเครื่องมืออื่นๆ ดังกล่าวในข้อ 31 วรรค 1 นั้นไปให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น เพื่อจัดการไปในขอบเขต

⁴² เรื่องเดียวกัน, หน้า 158-159.

ที่ได้มีการร้องขอนั้น สำหรับสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ทรัพย์สิน อุปรกรณ์ หรือเครื่องมือ ดังกล่าวที่ตั้งอยู่ในอาณาเขตของประเทศที่ถูกร้องขอนั้น

2. ภายหลังจากได้รับคำร้องขอของประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่ง ซึ่งมีเขตอำนาจการดำเนินคดีเหนือความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอพึงดำเนินมาตรการเพื่อป้องกันการสะกดรอย และการอายัด หรือการยึดสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ทรัพย์สิน อุปรกรณ์ หรือเครื่องมืออื่นๆ ดังกล่าวในข้อ 31 วรรค 1 ของอนุสัญญาฉบับนี้ เพื่อวัตถุประสงค์ให้มีการออกคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นในที่สุดไม่ว่าโดยประเทศที่ร้องขอ หรือตามคำร้องขอภายใต้ความในวรรค 1 ของข้อนี้โดยประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น

3. บทบัญญัติของข้อ 46 ของอนุสัญญาฉบับนี้ให้นำมาใช้บังคับโดยอนุโลมกับกรณีตามข้อนี้ นอกเหนือจากข้อมูลที่จะต้องระบุตามความในข้อ 46 วรรค 15 แล้ว คำร้องขอตามความในข้อนี้ให้มีข้อความตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(ก) ในกรณีของคำร้องขอที่เป็นไปตามวรรค 1 (ก) ของข้อนี้ให้บรรยายรายละเอียดของทรัพย์สินที่ขอให้ริบ ซึ่งรวมถึงรายละเอียดเกี่ยวกับที่ตั้งของทรัพย์สินนั้นเท่าที่จะบรรยายได้ และในกรณีที่เกี่ยวข้องให้บรรยายถึงราคาของทรัพย์สินนั้นโดยประมาณการ และเอกสารเกี่ยวกับข้อเท็จจริงซึ่งประเทศภาคีร้องขอพึงแนบมาอย่างเพียงพอที่จะทำให้ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอสามารถดำเนินการเพื่อให้มีคำสั่งภายใต้กฎหมายภายในของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น

(ข) ในกรณีของคำร้องขอที่เป็นไปตามวรรค 1 (ข) ของข้อนี้ ให้แนบสำเนารับรองความถูกต้องของคำสั่งริบทรัพย์สินซึ่งออกโดยประเทศภาคีที่ร้องขอ ซึ่งคำร้องนั้นได้อาศัยเป็นหลักในการร้องขอนั้น เอกสารเกี่ยวกับข้อเท็จจริง และข้อมูลในขอบเขตที่จำเป็นแก่การจัดการตามคำสั่งนั้น และเอกสารที่ระบุถึงมาตรการที่ดำเนินการโดยประเทศภาคีที่ร้องขอนั้นเพื่อแจ้งตามสมควรแก่บุคคลที่สามผู้กระทำการโดยสุจริตนั้น และเพื่อทำให้เกิดความแน่นอนว่าจะเป็นไปได้โดยชอบตามกระบวนการของกฎหมาย และเอกสารที่แสดงว่าคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นถึงที่สุดแล้ว

(ค) ในกรณีของคำร้องขอที่เป็นไปตามวรรค 2 ของข้อนี้ให้แนบเอกสารเกี่ยวกับข้อเท็จจริงซึ่งประเทศภาคีที่ร้องขอได้อ้างถึง และการบรรยายถึงการดำเนินการตามที่คำร้องขอประสงค์ให้ดำเนินการนั้น และสำเนารับรองความถูกต้องของคำสั่งตามที่คำร้องขอได้อาศัยเป็นหลักในการร้องขอนั้น หากมี

4. การวินิจฉัยชี้ขาด หรือการดำเนินการตามที่กำหนดในวรรค 1 และ 2 ของข้อนี้ พึงกระทำโดยประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น โดยอยู่ภายใต้บังคับ และสอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมายภายใน และหลักเกณฑ์วิธีพิจารณาความของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น หรือข้อตกลงหรือแนวทางปฏิบัติระดับทวิภาคี หรือพหุภาคีใดๆ ซึ่งประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้นมีพันธกรณีต่อประเทศภาคีที่ร้องขอนั้น

5. ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงจัดส่งสำเนากฎหมาย และกฎข้อบังคับของประเทศนั้น ซึ่งมีผลต่อความในข้อนี้ ตลอดจนการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในภายหลังเกี่ยวกับกฎหมาย และกฎข้อบังคับดังกล่าว หรือคำอธิบายที่เกี่ยวข้องไปให้เลขาธิการองค์การสหประชาชาติ

6. หากประเทศภาคีประเทศใดเลือกที่จะดำเนินการมาตรการตามความในวรรค 1 และ 2 ของข้อนี้ โดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องมีสนธิสัญญาที่เกี่ยวข้องนั้นแล้ว ก็ให้ประเทศภาคีนั้นพิจารณาถือเอาอนุสัญญาฉบับนี้มาเป็นพื้นฐานที่จำเป็น และเพียงพอเสมือนมีสนธิสัญญาดังกล่าวนั้นแล้ว

7. อาจมีการปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือประเภทดังกล่าวในข้อนี้ หรืออาจยกเลิกมาตรการชั่วคราวนั้นได้ หากว่าประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้นไม่ได้รับพยานหลักฐานที่เพียงพอและทันเวลา หรือหากว่าทรัพย์สินนั้นมีมูลค่าเล็กน้อยมาก

8. ก่อนที่จะยกเลิกมาตรการชั่วคราวใดๆ ที่ได้ดำเนินการตามความในข้อนี้ ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอ หากเป็นไปได้พึงให้โอกาสแก่ประเทศภาคีที่ร้องขอนั้นที่จะแสดงเหตุผลให้เห็นว่าควรจะมีการดำเนินการมาตรการนั้นต่อไป

9. บทบัญญัติของข้อนี้ ไม่พึงถูกแปลความไปในทางที่จะทำให้เสื่อมเสียต่อสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริต⁴³

“ข้อบทที่ 57 การส่งกลับคืน และการจัดการซึ่งทรัพย์สิน

1. ทรัพย์สินที่ถูกริบโดยประเทศภาคีตามความในข้อ 31 หรือ 55 ของอนุสัญญาฉบับนี้ พึงถูกจัดการไปตามความในวรรค 3 ของข้อนี้ ซึ่งรวมถึงการจัดส่งคืนแก่เจ้าของโดยชอบด้วยกฎหมายมาก่อนนั้น โดยให้ประเทศภาคีนั้นดำเนินการโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาฉบับนี้ และกฎหมายภายในของประเทศภาคีนั้น

2. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ พึงจัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติ และมาตรการอื่นดังกล่าวโดยสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศนั้นตามที่จำเป็นเพื่อให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้นสามารถจัดส่งทรัพย์สินที่ถูกริบนั้นกลับคืนไปให้ผู้มีสิทธิโดยชอบ ทั้งนี้ เป็นการดำเนินการตามคำร้องขอของประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่ง โดยสอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับนี้ และโดยคำนึงถึงสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริตนั้น

3. โดยสอดคล้องกับความในข้อ 46 และ 55 ของอนุสัญญาฉบับนี้ และวรรค 1 และ 2 ของข้อนี้ ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอพึงดำเนินการดังต่อไปนี้

⁴³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 160-161.

(ก) ในคดีของการยกยอกเงินทุนของรัฐ หรือการฟอกเงินที่ได้มาจากการยกยอกเงินทุนของรัฐตามความในข้อ 17 และ 23 ของอนุสัญญาฉบับนี้ เมื่อมีการจัดการทรัพย์สินตามความในข้อ 55 และโดยอาศัยคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลในประเทศภาคีที่ร้องขอซึ่งเป็นข้อกำหนดที่สามารถสละได้โดยประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้นแล้ว ให้จัดส่งทรัพย์สินที่รับไว้้นกลับคืนไปให้ประเทศภาคีที่ร้องขอ

(ข) ในกรณีของสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทอื่นๆ ที่อยู่ในบังคับของอนุสัญญาฉบับนี้ เมื่อมีการจัดการรับสิ่งนั้นตามความในข้อ 55 ของอนุสัญญาฉบับนี้ โดยอาศัยคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลของประเทศภาคีที่ร้องขอนั้นซึ่งเป็นกำหนดที่สามารถสละได้โดยประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้นแล้ว ให้จัดส่งทรัพย์สินที่รับไว้้นกลับคืนไปให้ประเทศภาคีที่ร้องขอ ทั้งนี้ โดยที่ประเทศภาคีที่ร้องขอแสดงตามสมควรถึงความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่มีมาก่อนในทรัพย์สินที่ถูกริบดังกล่าวนั้นต่อประเทศภาคีที่ถูกร้องขอ หรือโดยที่ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอได้ทราบถึงความเสียหายที่ประเทศภาคีที่ร้องขอได้รับอันเป็นมูลฐานแห่งการจัดส่งคืนทรัพย์สินที่รับไว้้น

(ค) ในกรณีอื่นๆ ทุกกรณี ให้ถือเป็นเรื่องที่อยู่ในลำดับความสำคัญต้นๆ สำหรับการจัดส่งคืนทรัพย์สินที่รับไว้้นแก่ประเทศภาคีที่ร้องขอ หรือเจ้าของกรรมสิทธิ์โดยชอบด้วยกฎหมาย หรือการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดนั้น

4. ในกรณีที่สมควร เว้นแต่ประเทศภาคีตกลงกันเป็นอย่างอื่น ประเทศภาคีที่ถูกร้องขออาจหักเงินค่าใช้จ่ายได้ตามสมควร ซึ่งค่าใช้จ่ายที่ได้ใช้ไปในการสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการพิจารณาคดีในศาลอันเกี่ยวข้องกับดำเนินการเพื่อการจัดส่งคืน หรือการจัดการกับทรัพย์สินที่รับไว้้นตามความในข้อนี้

5. ในกรณีที่สมควร ประเทศภาคีอาจพิจารณาเป็นพิเศษเพื่อจัดทำข้อตกลง หรือแนวทางปฏิบัติอันเป็นที่ยอมรับซึ่งกันและกัน เป็นรายคดีๆ ไปสำหรับการจัดการในที่สุดซึ่งทรัพย์สินที่รับไว้้น”⁴⁴

จากข้อบทของอนุสัญญาดังกล่าวข้างต้นนี้ เป็นการกำหนดในเรื่องของมาตรการเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยตรง ซึ่งได้อนุญาตให้ประเทศที่ถูกคอร์รัปชันนั้นสามารถดำเนินการในศาลของประเทศที่มีทรัพย์สินที่ได้มาจากการคอร์รัปชันที่ถูกชุกซ่อนอยู่ได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการยืนยันกรรมสิทธิ์ของตนในทรัพย์สินนั้น หรือเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิดโดยใช้กระบวนการขอให้ทรัพย์สินนั้นกลับคืนตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ อีกทั้งยังได้กำหนดให้ประเทศภาคีต้องดำเนินมาตรการทางกฎหมายเพื่อให้สามารถริบทรัพย์สินที่ได้มาจาก

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 161-162.

การกระทำความผิดในต่างประเทศได้อีกด้วย นอกจากนี้ ประการสำคัญคือ การดำเนินการเพื่อความช่วยเหลือตามคำร้องขอความร่วมมือจากต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นการยึด การอายัด หรือ การริบทรัพย์สินนั้น ต่างมีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายภายในประเทศในเรื่องเดียวกันโดยไม่สามารถแยกออกจากกันได้ เนื่องจากในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือนั้น ประเทศที่ถูกร้องขอจะต้องใช้กฎหมายภายในของตนในการดำเนินการทั้งสิ้น

2.2.7 การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

1) การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการตรวจสอบทรัพย์สิน

การเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด (Asset Recovery) เป็นส่วนที่มีความสำคัญในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต⁴⁵ ดังนั้น ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จึงได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องนี้ไว้ในภาค 5 ซึ่งมีรายละเอียดอยู่ในข้อบทที่ 51-59 ซึ่งเป็นมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยการตัดช่องทางการกระทำความผิดครั้งใหม่ด้วยทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดครั้งก่อน และชดใช้เยียวยาให้กับผู้เสียหาย ไม่ว่าจะเป็นผู้เสียหายโดยตรงหรือรัฐก็ตาม⁴⁶

ข้อบทที่ 51 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มีเนื้อหากล่าวถึงบทบัญญัติทั่วไปว่าด้วยการติดตามทรัพย์สินคืน โดยกล่าวถึงรูปแบบในทางปฏิบัติของการติดตามทรัพย์สินคืน ซึ่งมี 2 ลักษณะ ดังนี้⁴⁷

1.1) การดำเนินคดีในประเทศของตนที่พบการกระทำความผิด ซึ่งประกอบด้วยขั้นตอนการดำเนินคดีในประเทศของตนที่พบการกระทำความผิดก่อน แล้วจึงติดตามริบทรัพย์สินที่อยู่นอกประเทศ โดยอาศัยกฎหมายระหว่างประเทศและความร่วมมือระหว่างประเทศ

⁴⁵ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, “การดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต” เอกสารรายงานสรุปผลการประชุมโครงการประชุมเชิงปฏิบัติการ ณ โรงแรมสยามซิตี้ กรุงเทพมหานคร, 28 มกราคม 2552, หน้า 4. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5-6.

อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีในประเทศของตนข้างต้นมีทั้งข้อดีและข้อเสีย กล่าวคือ เป็นกระบวนการที่เสียค่าใช้จ่ายน้อย แต่อาจเสียเวลาในการดำเนินการ และประสิทธิภาพในการริบทรัพย์สินมักไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับสถานะความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในขณะนั้น

ในการดำเนินการริบทรัพย์สินที่อยู่นอกประเทศอาจขอความร่วมมือได้ทั้งจากทางระบบราชการและระบบเอกชน แต่สำหรับประเทศไทยแล้วมักใช้วิธีการขอความร่วมมือผ่านทางระบบราชการโดยผ่านสำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงการต่างประเทศ หรือใช้กฎหมายฟอกเงิน แต่การดำเนินการยึดทรัพย์สินที่อยู่นอกประเทศผ่านระบบเอกชนซึ่งในต่างประเทศมีบริษัทที่บริการในเรื่องนี้โดยเฉพาะ แต่ในประเทศไทยยังไม่มีภาคเอกชนตั้งบริษัทเพื่อดำเนินการดังกล่าวขึ้น จะมีเพียงแต่บริษัทต่างประเทศซึ่งมาเปิดกิจการในประเทศไทยเพื่อให้บริการเท่านั้น ซึ่งยังไม่ได้รับความนิยม⁴⁸ในปัจจุบัน

1.2) การดำเนินคดีในประเทศที่ทรัพย์สินตั้งอยู่ โดยใช้วิธีจ้างที่ปรึกษา กฎหมายและทนายความในประเทศนั้นเป็นผู้ดำเนินคดีให้ ซึ่งมีข้อดี คือ ได้ผลรวดเร็ว แต่มีข้อเสีย คือ มีค่าใช้จ่ายสูงในการดำเนินการ กอปรกับกฎหมายของแต่ละประเทศมีความแตกต่างกันซึ่งอาจเกิดปัญหาได้

2) การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการเรียกคืนทรัพย์สิน

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดกลไกในการที่ประเทศผู้รับคำร้องขอซึ่งมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เพื่อให้ดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในต่างประเทศไว้ 2 กลไก กล่าวคือ⁴⁹

2.1) กลไกการติดตามทรัพย์สินโดยตรง ตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 53 กล่าวคือ อนุสัญญาฯ ได้กำหนดหลักการให้สามารถดำเนินการได้ด้วยกระบวนการเรียกคืนทรัพย์สินเป็นคดีแพ่งแยกต่างหากจากคดีอาญา โดยประเทศภาคีจะต้องดำเนินการให้ประเทศอื่นสามารถฟ้องคดีแพ่งในศาลของประเทศตนเพื่อพิสูจน์กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานคอร์รัปชันหรือความผิดอื่นที่กำหนดไว้ตามอนุสัญญาหรือดำเนินการให้ศาลของประเทศตนมีอำนาจสั่งให้บุคคลซึ่งกระทำ

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 5.

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

ความผิดฐานคอร์รัปชันหรือความผิดอื่นที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้จ่ายค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายให้กับประเทศที่ได้รับ ความเสียหายจากการกระทำ ความผิดนั้น

นอกจากนี้กลไกการติดตามทรัพย์สินโดยตรงยังอาจทำได้โดยการเรียกคืนทรัพย์สินที่เป็น ส่วนหนึ่งของคดีทรัพย์สิน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะการดำเนินการเพื่อริบทรัพย์สินจะเป็นกระบวนการทางแพ่ง หรือทางอาญา ซึ่งในการนี้ประเทศภาคีจะต้องดำเนินการให้ศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของ ประเทศตนเมื่อจะวินิจฉัยเรื่องการริบทรัพย์สินให้ยอมรับสิทธิของประเทศอื่นในฐานะผู้มีกรรมสิทธิ์ โดยชอบด้วยกฎหมายในทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ ความผิดฐานคอร์รัปชันหรือความผิดอื่นที่ กำหนดไว้ในอนุสัญญา⁵⁰

2.2) กลไกการติดตามทรัพย์สินโดยอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศทาง อาญา มีบัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 54, 55 และ 57 ซึ่งมีองค์ประกอบหลัก 3 ประการ⁵¹ ดังนี้

ก) การป้องกันการลักขโมยทรัพย์สิน เมื่อได้รับ คำร้องขอ ความช่วยเหลือจากต่างประเทศ ไม่ว่าจะในกรณีคำร้องขอให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ประเทศภาคี ที่ได้รับคำร้องขอดังกล่าวจะต้องดำเนินการเพื่อสืบหาและอายัดหรือยึดทรัพย์สินเมื่อศาลหรือ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศภาคีผู้ร้องขอมีคำสั่งอายัดหรือยึดทรัพย์สินนั้น โดยคำสั่ง ดังกล่าวจะต้องแสดงเหตุอันสมควรที่ประเทศภาคีผู้รับคำร้องขอเชื่อว่า มีเหตุเพียงพอสำหรับการ ที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินและแสดงว่าในที่สุดแล้วทรัพย์สินที่ขอให้ยึดหรืออายัดนั้นจะต้องถูกริบ

ข) การริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำ ความผิดในต่างประเทศ การดำเนินการนี้อาจทำได้ 3 วิธีการ กล่าวคือ วิธีที่ 1 การให้ผลกับคำสั่งริบทรัพย์สินของศาล ต่างประเทศซึ่งมี 2 ลักษณะ ประการแรก การบังคับโดยตรง คือ การยอมรับให้คำสั่งริบทรัพย์สิน ของศาลต่างประเทศมีผลในประเทศผู้ร้องขอและบังคับตามคำสั่งนั้น ประการที่สอง การบังคับ โดยอ้อม กล่าวคือ ประเทศผู้ร้องขอจะใช้ข้อเท็จจริงต่างๆ ที่มีในคำร้องขอเพื่อดำเนินการให้ศาล ของประเทศตนมีคำสั่งริบทรัพย์สินนั้น วิธีที่ 2 การดำเนินคดีอาญาความผิดฐานฟอกเงินหรือ

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

⁵¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 13.

กระบวนการอื่นเพื่อริบทรัพย์สิน วิธีที่ 3 การมีกฎหมายอนุญาตให้ริบทรัพย์สินโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิด

ค) การส่งคืนและจัดการทรัพย์สินที่ริบ โดยส่งคืนให้กับประเทศผู้ยื่นคำร้องขอสำหรับความผิดอาญาฐานยกยอกเงินของรัฐหรือการฟอกเงินดังกล่าวนั้น หรือส่งคืนให้กับประเทศผู้ยื่นคำร้องขอ เมื่อประเทศนั้นได้พิสูจน์กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นตามสมควร หรือเมื่อประเทศผู้รับคำร้องขอยอมรับว่าความเสียหายที่ประเทศนั้นได้รับเป็นเหตุแห่งการคืนทรัพย์สินสำหรับความผิดอาญาอย่างอื่นภายใต้สนธิสัญญานี้

ส่วนในกรณีอื่นๆ ให้ความสำคัญกับการคืนทรัพย์สินให้กับประเทศผู้ยื่นคำร้องขอหรือเจ้าของผู้มีความผิดในทรัพย์สิน หรือ นำทรัพย์สินดังกล่าวไปชดใช้ให้กับผู้เสียหายจากการกระทำความผิด⁵²

3. การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลอื่น

การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้สุจริตตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตมีกำหนดเรื่องนี้ไว้ในข้อบทที่ 31 วรรค 9 การอายัด การยึด และการริบซึ่งบัญญัติว่า

“ข้อบทที่ 31 การอายัด การยึด และการริบ...

...9. บทบัญญัติของข้อนี้ไม่พึงถูกแปลความไปในทางที่เสื่อมเสียต่อสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริตนั้น...⁵³

กล่าวคือ อนุสัญญาฯ ได้กำหนดให้ประเทศภาคีอาจพิจารณาถึงความเป็นไปได้ในการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดแสดงที่มาอันชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สินที่มีการกล่าวหาว่าได้มาจากการกระทำความผิดเช่นว่านั้น หรือทรัพย์สินอื่นซึ่งจะต้องถูกริบ ทั้งนี้ ภายในขอบเขตที่

⁵² เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

⁵³ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาด ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, หน้า

ข้อกำหนดนั้นสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน และตามหลักการของกระบวนการพิจารณาของศาลและกระบวนการอื่น ๆ⁵⁴

2.3 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามกฎหมายไทย

สำหรับประเทศไทย ในส่วนของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นั้น ประเทศไทยเน้นการป้องปรามการทุจริตคอร์รัปชัน โดยได้ตระหนักถึงความร่วมมือ 4 ประการ ซึ่งประกอบด้วย มาตรการป้องกันการทุจริตคอร์รัปชัน การกำหนดให้ความผิดตามอนุสัญญาดังกล่าวเป็นความผิดอาญา การติดตามทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดคืน และความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายของไทยที่มีความเกี่ยวข้องกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ประเทศไทยมีกฎหมายซึ่งได้บัญญัติในเรื่องดังกล่าวอยู่หลายฉบับด้วยกัน ซึ่งได้แก่ ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 โดยขอวิเคราะห์บทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวตามประเด็นดังต่อไปนี้

2.3.1 ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับที่จะต้องถูกริบ

การริบทรัพย์สินนั้น คือ การที่ทรัพย์สินนั้นต้องตกเป็นของแผ่นดิน และการที่ทรัพย์สินของบุคคลใดตกเป็นของแผ่นดิน จะถือเป็นโทษริบทรัพย์สินได้ก็ต่อเมื่อทรัพย์สินนั้นเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเท่านั้น⁵⁵

⁵⁴ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 United Nations Convention against Corruption UNCAC ฉบับผู้บริหาร, หน้า 33.

⁵⁵ เกียรติขจร วัฒนวงศ์, "ลักษณะของโทษริบทรัพย์สิน," ใน รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิติ ติงศกัทธิ, (2536), หน้า 28.

1. ประมวลกฎหมายอาญา

การริบทรัพย์สินถูกกำหนดให้เป็นโทษทางอาญาตามกฎหมายไทยมาตั้งแต่สมัยโบราณ ซึ่งเดิมเรียกว่า “ริบราชบาต” โดยรัฐมีอำนาจริบทรัพย์สินทั้งหมดของผู้กระทำความผิดให้ตกเป็นของแผ่นดินไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะได้มาจากการกระทำความผิดหรือไม่ ต่อมาแนวความคิดนี้เริ่มเปลี่ยนไป เพราะการริบลักษณะดังกล่าวยังส่งผลร้ายแรงต่อบุคคลในครอบครัวของผู้กระทำความผิด ซึ่งไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นด้วย ต่อมากฎหมายจึงเปลี่ยนแนวคิดมาเป็นการริบทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง โดยการบังคับให้ส่งทรัพย์สินสิ่งหนึ่งสิ่งใดให้ตกเป็นของแผ่นดิน และทรัพย์สินที่ส่งให้ส่งนั้น ต้องเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ไม่ใช่ทรัพย์สินทั้งหมด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดอาญาที่เกี่ยวกับความผิดโดยตรงเท่านั้น ศาลจึงมีอำนาจริบได้ ซึ่งเมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว ทรัพย์สินที่ศาลพิพากษาให้ริบนั้นกฎหมายอาญากำหนดให้ตกเป็นของแผ่นดิน

การริบทรัพย์สิน ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น เป็นดังจะเห็นได้ต่อไปนี้

มาตรา 33 บัญญัติว่า

“ในการริบทรัพย์สิน นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้ด้วยคือ

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

เว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจช่วยในการกระทำความผิด”

มาตรา 35 บัญญัติว่า

“ทรัพย์สินซึ่งศาลพิพากษาให้ริบให้ตกเป็นของแผ่นดิน แต่ศาลจะพิพากษาให้ทำให้ทรัพย์สินนั้นใช้ไม่ได้ หรือทำลายทรัพย์สินนั้นเสียก็ได้”

ประเทศไทย ถือว่าการริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง เพราะการริบทรัพย์สินกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เจ้าหน้าที่ของรัฐจะลงโทษได้โดยอาศัยเหตุที่บุคคลนั้นได้กระทำความผิดทางอาญามาเป็นเหตุ การริบทรัพย์สินจัดเป็นโทษสถานที 5 ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 18 มีลักษณะเฉพาะของตัวเองอยู่บางประการ ซึ่งการริบทรัพย์สินตาม มาตรา 33 (1) และ (2) เป็นดุลพินิจของศาล โดยศาลมีอำนาจที่จะสั่งริบทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้

หรือมีไว้ใช้เพื่อกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิดหรือไม่ก็ได้ จึงจะเห็นได้ว่า ทรัพย์สินที่ศาลมีอำนาจสั่งริบจะต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยได้กระทำความผิด ซึ่งหมายความว่า จะต้องมีการฟ้องจำเลยในความผิดดังกล่าว และได้มีการพิสูจน์ความผิดนั้นต่อศาลแล้ว และศาลพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำความผิด จึงจะริบทรัพย์สินนั้นได้

กฎหมายอาญามาตรา 33 (1) ตอนท้าย “ทรัพย์สินซึ่งบุคคลมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด” หมายถึง 2 กรณี ดังต่อไปนี้

1) มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้ว แต่ผู้กระทำยังมีทันได้ใช้ทรัพย์สินนั้นในการกระทำความผิด

2) ยังไม่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ผู้กระทำจึงยังมีได้ใช้ทรัพย์สินนั้นในการกระทำความผิด

อย่างไรก็ตาม ศาสตราจารย์ หยุต แสงอุทัย ได้อธิบายไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 27(1) ซึ่งเป็นที่มาของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 (1) นี้ว่า

“เห็นว่าการริบทรัพย์สินแม้จะเป็นโทษที่มีลักษณะเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย ฉะนั้นศาลควรมีอำนาจที่จะริบทรัพย์สินได้ในกรณีที่ความปลอดภัยของประชาชนถูกระทบกระเทือน ฉะนั้นถ้าจำเลยได้แสดงกิริยาออกมาภายนอกให้ปรากฏว่าทรัพย์สินนั้นจำเลยมีไว้เพื่อใช้สำหรับกระทำความผิดแล้ว แม้การกระทำนั้นจะยังไม่ถึงขั้นพยายามกระทำความผิดก็ดี ศาลย่อมมีอำนาจริบได้ เหตุผลที่ควรเป็นเช่นนี้ ก็คือ ศาลควรตัดไฟเสียแต่ต้นลม โดยทำให้จำเลยปราศจากเสียซึ่งเครื่องมือที่อาจใช้ในการกระทำความผิดต่อไปข้างหน้า”

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ ตติงศภัทิย์ ได้กล่าวถึงเรื่องนี้ไว้ในทำนองเดียวกันว่า

“การริบทรัพย์สิน...อาจริบทรัพย์สินที่บุคคลมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งมีลักษณะเป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัย เพราะยังไม่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น”

ดังนี้ จึงอาจสรุปได้ว่า ทรัพย์สินที่อยู่ในดุลพินิจของศาลว่าจะริบหรือไม่ก็ได้ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 (1) ตอนท้ายนั้น หมายความว่า โดยสภาพเป็นสิ่งที่มิได้มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด และบุคคลทั่วไปสามารถมีทรัพย์สินนั้นเพื่อใช้ในกิจกรรมธรรมดา แต่ประสงค์จะนำไปใช้ในการกระทำความผิดเป็นครั้งคราว ซึ่งจะถือว่าทรัพย์สินดังกล่าว

เป็นทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดไม่ได้ ดังนั้นการริบทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดนี้ จึงเป็นการริบทรัพย์สินโดยเพ่งเล็งถึงสภาพของสิ่งของที่อาจเป็นอันตรายได้

แต่สำหรับ “ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด” มาตรา 33 (2) แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้น เป็นการได้ทรัพย์สินนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีผลกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของชุมชน การริบตามอนุมาตรานี้ยังได้รวมถึงประโยชน์ใดๆ ของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดด้วย กล่าวคือ เมื่อทรัพย์สินประธานเป็นทรัพย์สินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทรัพย์สินที่เป็นดอกผลก็ย่อมเป็นสิ่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไปด้วย

กรณีทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้ หรือมีไว้ใช้เพื่อกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิดนั้นเป็นของบุคคลที่สามซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด ศาลจะมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้นไม่ได้ ซึ่งคำว่า “รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด” นั้น มิได้หมายความว่าเจ้าของทรัพย์สินต้องรู้เห็น และกระทำจนถึงขนาดเป็นผู้สมคบ ตัวการร่วม หรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิด เพียงแต่รู้ว่ามีผู้นำทรัพย์สินของตนไปใช้ และตนเองได้สมัครใจปล่อยให้ใช้ทรัพย์สินนั้นกระทำความผิดโดยไม่ขัดขวางก็เป็นการเพียงพอแล้ว⁵⁶ เพราะโดยสภาพของทรัพย์สินแล้ว ทรัพย์สินไม่เป็นความผิดโดยตัวเอง หากแต่บุคคลได้นำทรัพย์สินนั้นไปใช้ในการกระทำความผิดความผิดจึงได้เกิดขึ้น ดังนั้น การที่บุคคลใดไม่ได้มีความประสงค์ที่จะนำทรัพย์สินของตนไปใช้ในทางที่ผิดแล้ว การที่รัฐจะริบทรัพย์สินของบุคคลนั้นจึงเป็นการไม่ยุติธรรมสำหรับผู้สุจริต

หลักกฎหมายดังกล่าวจึงทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายขึ้น กล่าวคือ หากผู้ที่ได้ทรัพย์สินนั้นมา ได้ใช้หรือจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินนั้นไปก่อนที่จะถูกดำเนินคดี แม้ว่าจะได้สิ่งของหรือทรัพย์สินอื่นมาแทนก็ไม่อาจถูกบังคับริบได้ เพราะทรัพย์สินที่ได้มาและจำหน่ายไปนั้น มิได้เป็นของผู้กระทำความผิดแล้ว ส่วนทรัพย์สินที่ได้มาแทนก็มีใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้นโดยตรง จึงไม่สามารถริบได้

2. พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

การริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรการที่สำคัญมาตรการหนึ่งในพระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ การริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ

⁵⁶ จิตติ จงศึกทีย, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา หมวด 1, ตอน 2, หน้า 812.

ความผิดนั้นเป็นทรัพย์สินที่จะต้องถูกริบตามกฎหมายอาญาอยู่แล้ว แต่การริบทรัพย์สินในคดีอาชญากรรมนั้น นอกจากศาลจะมีอำนาจสั่งริบตามประมวลกฎหมายอาญา เช่นเดียวกับคดีอาญาทั่วไปแล้ว ศาลยังมีอำนาจสั่งริบตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 อีกด้วย เหตุเพราะกฎหมายมีวัตถุประสงค์ที่จะเพิ่มมาตรการ และประสิทธิภาพในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้ได้ผลมากยิ่งขึ้นซึ่งทรัพย์สินที่ศาลมีอำนาจสั่งริบตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 นั้น บัญญัติอยู่ในมาตรา 3 ประกอบกับมาตรา 29 ดังนี้

มาตรา 3 บัญญัติว่า "ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด" หมายความว่า เงินหรือทรัพย์สิน ที่ได้รับมาเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และให้หมายความรวมถึงเงินหรือ ทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้จ่ายเงิน หรือทรัพย์สินดังกล่าวซื้อหรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใด ๆ ให้เงิน หรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม"

พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ซึ่ง มาตรา 3 และ มาตรา 29 กำหนดให้สามารถริบทรัพย์สินที่แปรสภาพในลักษณะดังกล่าวไปแล้วได้ โดยนิยามว่าเป็น "ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด" จึงได้แก่ เงิน หรือทรัพย์สินที่ได้รับมา เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้จ่ายเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวนั้นซื้อ หรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใดๆ เพื่อให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม ซึ่งไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพไปกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตามอย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้ใช้ได้เฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น มิใช่บังคับกับความผิดโดยทั่วไป

การดำเนินการเพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินเหล่านี้ แตกต่างจากการดำเนินการเพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินที่เป็นของกลางในคดีอาชญากรรม และของกลางในคดีอาญาทั่วไป โดยพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ได้บัญญัติวิธีการตรวจสอบทรัพย์สิน วิธีการยึด หรืออายัด และวิธีการขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง วิธีการขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น เมื่อคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน

วินิจฉัยว่า ทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และมีคำสั่งให้ยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้นแล้ว เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดจะรวบรวมสำนวนตรวจสอบสวนทรัพย์สินเสนอต่อพนักงานอัยการ ถ้าพนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องคดี ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และมีความเห็นว่าทรัพย์สินที่คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินมีคำสั่งยึด หรืออายัดไว้ เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พนักงานอัยการต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สิน โดยจะยื่นไปพร้อมกับคำฟ้อง หรือยื่นในภายหลังก็ได้ แต่ต้องยื่นก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 27 ดังนี้

มาตรา 27 บัญญัติว่า “เมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้อง และทรัพย์สินที่คณะกรรมการมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดตามมาตรา 22 เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องเพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้น โดยจะยื่นคำร้องไปพร้อมกับคำฟ้องหรือในเวลาใดๆ ก่อนศาลชั้นต้นพิพากษาก็ได้ แต่ถ้ามีเหตุอันสมควรแสดงว่าไม่สามารถยื่นคำร้องก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา จะยื่นคำร้องภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ศาลชั้นต้นพิพากษาก็ได้ เว้นแต่มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้อง

ในกรณีที่พบว่าทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพิ่มขึ้นอีก ให้ยื่นคำร้องเพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้นภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษา เว้นแต่มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้อง”

เมื่อพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลแล้ว เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ต้องประกาศเพื่อให้ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นยื่นคำร้องคืนทรัพย์สินเข้ามาในคดีก่อนคดีถึงที่สุด และถ้ามีหลักฐานแสดงว่าผู้ใดอาจอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินได้ เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด จะต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้นั้นทราบเพื่อใช้สิทธิยื่นคำร้องขอคืนทรัพย์สินนั้นเข้ามาในคดีด้วย

ในกรณีที่ปรากฏว่ามีทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพิ่มขึ้นอีก หลังจากที่ศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาแล้ว พนักงานอัยการก็ยังมีหน้าที่ยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้นในเวลาใดๆ ก่อนคดีถึงที่สุด

เมื่อพนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินในกรณีเช่นนี้ ศาลก็จะตั้งสำนวนขอริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามคำร้องของพนักงานอัยการขึ้นมาอีกสำนวนหนึ่งแยกต่างหากจากสำนวนคดียาเสพติด และในการดำเนินคดีริบทรัพย์สินกรณีเช่นนี้ มาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 29 บัญญัติว่า “บรรดาทรัพย์สินซึ่งพนักงานอัยการได้ยื่นคำร้องต่อศาลตามมาตรา 27 วรรคหนึ่งนั้น ให้ศาลไต่สวน หากคดีมีมูลว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้น เว้นแต่บุคคลซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินได้ยื่นคำร้องขอคืนก่อนคดีถึงที่สุด และแสดงให้เห็นว่า

(1) ตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ได้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือ

(2) ตนเป็นผู้รับโอนหรือผู้รับประโยชน์ และได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริต และมีค่าตอบแทน หรือได้มาตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ถ้าปรากฏหลักฐานว่าจำเลยหรือผู้ถูกตรวจสอบเป็นผู้เกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมาก่อน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดาเงินหรือทรัพย์สินที่ผู้นั้นมีอยู่ หรือได้มาเกินกว่าฐานะหรือความสามารถในการประกอบอาชีพ หรือกิจกรรมอย่างอื่นโดยสุจริต เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด”

หลักเกณฑ์ในมาตรา 3 ประกอบกับมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 นั้นได้กำหนดให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สิน ซึ่งเมื่อพนักงานอัยการนำสืบตามภาระหน้าที่ของตนแล้ว หากคดีมีมูลว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด เว้นแต่คดีขอริบทรัพย์สินนั้นมีบุคคลซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินได้ยื่นคำร้องขอคืนทรัพย์สินเข้าไปในคดีก่อนคดีถึงที่สุด และพิสูจน์ให้เห็นว่าตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือแสดงให้เห็นว่าตนเป็นผู้รับโอนหรือรับประโยชน์ และได้รับทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

มาตรการในการริบทรัพย์สินนั้น เดิมมีบัญญัติไว้อยู่ในประมวลกฎหมายอาญาดังที่กล่าวไว้แล้วข้างต้น แต่การริบทรัพย์สินในทางอาญานั้น ไม่เพียงพอดต่อการนำมาใช้กับผู้กระทำความผิด เนื่องจากการริบทรัพย์สินในทางอาญา เป็นโทษอย่างหนึ่งเท่านั้น จึงต้องมีการพิสูจน์ความผิด นอกจากนี้ ทรัพย์สินที่จะริบได้ ต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มา หรือใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งก็มีเพียงเล็กน้อย เท่านั้น และสำหรับการพิสูจน์การกระทำความผิดในแต่ละครั้งเป็นการยุ่งยากกว่าจะพิสูจน์ได้ และในแต่ละครั้งก็ริบได้เฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ฟ้องในครั้งนั้น เท่านั้น ไม่สามารถริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในครั้งก่อนๆ ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ถ้าทรัพย์สินนั้น ได้แปรสภาพเป็นทรัพย์สินอย่างอื่น หรือที่เรียกว่า การฟอกเงิน โดยอ้างว่าเป็น รายได้ที่ได้มาจากกิจการอื่นที่ถูกต้อง ซึ่งทำให้เงินดังกล่าวที่ได้มาโดยการกระทำความผิดนั้นเป็น เงินที่ชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาได้

จากข้อจำกัดข้างต้น จึงต้องมีมาตรการริบทรัพย์สินในทางแพ่งติดตามมา โดยมาตรการดังกล่าวนี้ นานาประเทศได้นำออกมาใช้เพื่อเป็นการปราบปราม หรือต่อสู้กับ อาชญากรรมในรูปแบบใหม่ๆ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ องค์การอาชญากรรม และ อาชญากรรมการค้ายาเสพติด ซึ่งมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งนั้น เป็นการดำเนินคดีต่อตัวทรัพย์สิน โดยตรง ซึ่งฝ่ายรัฐไม่ต้องพิสูจน์ความผิดทางอาญาของบุคคล แต่ต้องพิสูจน์ว่าทรัพย์สินนั้นได้ใช้ หรือได้มาจากการกระทำความผิด โดยฝ่ายรัฐมีภาระเพียงแสดงเหตุอันควรสงสัยให้ศาลเห็น เท่านั้น จึงแตกต่างกับหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการริบทรัพย์สินในกระบวนการทางอาญา และเป็น มาตรการที่ขจัดอุปสรรคในการริบทรัพย์สินทางอาญาได้โดยตรง นอกจากนี้ยังเป็นการขยาย ขอบเขตของการริบทรัพย์สินให้กว้างขึ้นอีกด้วย

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จึงเกิดจากแนวความคิด ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการปราบปรามที่ตัวทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ซึ่งทรัพย์สินดังกล่าว นั้น เปรียบเสมือนเส้นเลือดที่หล่อเลี้ยงองค์การอาชญากรรม หากร่างกายขาดเลือด มนุษย์ก็มีชีวิตอยู่ ไม่ได้ฉันท์ใด อาชญากรรมขาดทรัพย์สินเลี้ยงองค์ร องค์กรก็ต้องล้มลงฉันท์นั้น ดังนี้ มาตรการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงมีความสำคัญมากในการสกัดกั้นการประกอบอาชญากรรม ซึ่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติในเรื่องการจัดการ กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไว้ใน มาตรา 3 ประกอบกับมาตรา 51 ดังนี้

มาตรา 3 บัญญัติว่า

“ความผิดมูลฐาน” หมายความว่า

- (1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (2) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี
- (3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
- (4) ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สินหรือกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดย กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้อในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน นั้น
- (5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น
- (6) ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอังอำนาจขังยี่ หรือช่องโหว่ตามประมวลกฎหมายอาญา
- (7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร
- (8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา
- (9) ความผิดเกี่ยวกับการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน เฉพาะความผิดเกี่ยวกับการเป็นผู้จัดให้มีการเล่นการพนันโดยไม่ได้รับอนุญาต และมีจำนวนผู้เข้าเล่นหรือเข้าพนันในการเล่น แต่ละครั้งเกินกว่าหนึ่งร้อยคน หรือมีวงเงินในการกระทำความผิดรวมกันมีมูลค่าเกินกว่าสิบล้านบาทขึ้นไป

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายบางฉบับที่กำหนดให้การกระทำความผิดดังต่อไปนี้ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินด้วย ซึ่งได้แก่

1. ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 53(1) และ (3) ดังบัญญัติว่า

มาตรา 53 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้สมัครหรือผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ตนเอง หรือผู้สมัครอื่น หรือพรรคการเมืองใด หรือให้งดเว้นการลงคะแนนให้แก่ผู้สมัครหรือพรรคการเมืองใด ด้วยวิธีการดังต่อไปนี้

(1) จัดทำ ให้ เสนอให้ สัญญาว่าจะให้ หรือจัดเตรียมเพื่อจะให้ ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดอันอาจคำนวณเป็นเงินได้ แก่ผู้ใด ...

(2) ให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม แก่ชุมชน สมาคม มูลนิธิ วัด สถาบันการศึกษา สถานสงเคราะห์ หรือสถาบันอื่นใด...

...ความผิดตาม (1) หรือ (2) ให้ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ได้”

2. ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 มาตรา 6 ประกอบมาตรา 14 กำหนดให้ความผิดตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งการกระทำผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์อันถือเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีลักษณะ ดังนี้

1) การเป็นธุระจัดหา ชื่อ ชาย จำหน่าย พามาจาก หรือส่งไปยังที่ใด หน่วงเหนี่ยว กักขัง จัดให้อยู่อาศัย หรือรับไว้ซึ่งบุคคลใด โดยข่มขู่ ใช้กำลังบังคับ ลักพาตัว หลอกลวง ใช้อำนาจโดยมิชอบ หรือโดยให้เงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นแก่ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลบุคคลนั้น เพื่อให้ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลให้ความยินยอมแก่ผู้กระทำความผิดในการแสวงหาประโยชน์จากบุคคลที่ตนดูแล หรือ

2) เป็นธุระจัดหา ชื่อ ชาย จำหน่าย พามาจากหรือส่งไปยังที่ใด หนองเหนียว กักขัง จัดให้อยู่อาศัย หรือรับไว้ซึ่งเด็ก

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 บัญญัติว่า

"ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด" หมายความว่า

(1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นการผิดมูลฐาน หรือจากการสนับสนุน หรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นการผิดมูลฐาน

(2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใดๆ ซึ่งเงิน หรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ

(3) ดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ (2)

ทั้งนี้ ไม่ว่าทรัพย์สินตาม (1) (2) หรือ (3) จะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนแปลงไปกี่ครั้งและไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด โอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด

มาตรา 50 บัญญัติว่า ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 49 อาจยื่นคำร้องก่อนศาลมีคำสั่งตามมาตรา 51 โดยแสดงให้ศาลเห็นว่า

(1) ตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือ

(2) ตนเป็นผู้รับโอนโดยสุจริต และมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริต และตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ

ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 49 อาจยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิของตนก่อนศาลมีคำสั่ง โดยแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นผู้รับประโยชน์โดยสุจริต และมีค่าตอบแทน หรือได้มาซึ่งประโยชน์โดยสุจริต และตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ”

มาตรา 51 บัญญัติว่า “เมื่อศาลทำการไต่สวนคำร้องของพนักงานอัยการ ตามมาตรา 49 หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน หรือผู้รับโอนทรัพย์สินตามมาตรา 50 วรรคหนึ่ง ฟังไม่ขึ้น ให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ หากผู้อ้างว่าเป็นเจ้าของ หรือผู้รับโอนทรัพย์สินตามมาตรา 50 วรรคหนึ่ง เป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานพอกเงินมาก่อน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือได้รับโอนมาโดยไม่สุจริต แล้วแต่กรณี”

อนึ่ง กฎหมายพอกเงินเป็นกฎหมายพิเศษที่มุ่งโจมตีทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานเพื่อติดตามมิให้ผู้กระทำความผิด หรือผู้ที่เกี่ยวข้องได้ใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินดังกล่าว ในพระราชบัญญัตินี้ จึงได้มีการกำหนดเรื่องมาตรการในการริบทรัพย์สิน ซึ่งเป็นมาตรการพิเศษที่เรียกว่า “มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง” ซึ่งต่างจากมาตรการริบทรัพย์สินทางอาญาที่เป็นการริบทรัพย์สินที่เน้นว่าต้องมีตัวผู้ต้องหาที่กระทำความผิด และตัวผู้ต้องหานั้นต้องถูกลงโทษในความผิดที่ได้กระทำด้วย แต่สำหรับมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้ เป็นการริบที่เน้นตัวทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานเป็นหลัก ส่วนจะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้หรือไม่นั้นไม่สำคัญ เพราะถือว่าเป็นส่วนที่แยกออกไปต่างหาก โดยจะใช้การดำเนินการทางอาญาต่อตัวผู้กระทำความผิดอีกทางหนึ่ง และผลลัพท์การพิสูจน์เกี่ยวกับทรัพย์สินให้ตกเป็นของจำเลย หรือเจ้าของทรัพย์สินที่จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามที่พนักงานอัยการได้พิสูจน์ต่อศาลว่าเป็นทรัพย์สินที่เข้าข้อสันนิษฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือได้รับโอนมาโดยไม่สุจริต อย่างไรก็ตาม การจะให้เข้าข้อสันนิษฐานดังกล่าว พนักงานอัยการจะต้องนำสืบว่าผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของ หรือผู้รับโอนทรัพย์สินนั้นเป็นผู้เกี่ยวข้อง หรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานมาก่อน

4. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

รัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) มีอำนาจหน้าที่ในการร้องขอให้ทรัพย์สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐตกเป็นของแผ่นดินได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

การกำหนดให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องการร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนี้ มีที่มาจากสภาพความเป็นจริงในทางกฎหมาย กล่าวคือ การตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐโดยการใช้มาตรการดำเนินคดีอาญาในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

ไม่สามารถนำมาบังคับใช้กับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำความผิดได้โดยสมบูรณ์ เนื่องจาก มาตรการลงโทษบุคคลในคดีอาญา จำเป็นต้องอาศัยการพิสูจน์ข้อเท็จจริงจนปราศจากความสงสัยว่าบุคคลที่ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดจริง หากมีข้อสงสัยตามสมควรแล้ว ศาลต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้แก่จำเลย ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงได้สร้างระบบการร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเพื่อเป็นกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ นอกเหนือจากมาตรการดำเนินคดีอาญา⁵⁷

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้ให้คำนิยาม “ความร่ำรวยผิดปกติ” หมายถึง การมีทรัพย์สินมากผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดปกติ หรือการมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร อันสืบเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ดังนี้

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

“ทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ” หมายความว่า การที่ทรัพย์สินหรือหนี้สินในบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้ยื่นเมื่อพ้นจากตำแหน่งมีการเปลี่ยนแปลงไปจากบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินที่ได้ยื่นเมื่อเข้ารับตำแหน่งในลักษณะที่ทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติหรือหนี้สินลดลงผิดปกติ

“ร่ำรวยผิดปกติ” หมายความว่า การมีทรัพย์สินมากผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากผิดปกติหรือการมีหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่

2.3.2 กระบวนการริบทรัพย์สิน

1. ประมวลกฎหมายอาญา

การริบทรัพย์สินที่ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ หรือได้มาในการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานั้น เป็นการริบทรัพย์สินทางอาญา กล่าวคือ จะต้องมีการฟ้องผู้กระทำความผิด

⁵⁷ สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ, รายงานการวิจัยเรื่องคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ ได้รับทุนอุดหนุนการวิจัยประเภทกำหนดเรื่อง สาขานิติศาสตร์ ประจำปี 2545 จากสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, (กรุงเทพฯ: 2546), หน้า 210.

เป็นคดีอาญา และศาลจะต้องมีคำพิพากษาว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริงตามฟ้อง การริบทรัพย์สินจึงจะสามารถกระทำได้ แต่หากศาลมีคำพิพากษายกฟ้อง การริบทรัพย์สินนั้นก็กระทำไม่ได้ นอกจากนี้ ทรัพย์สินที่จะต้องถูกริบนั้น จะต้องเป็นของผู้กระทำความผิดเอง หากเป็นทรัพย์สินของบุคคลอื่นแล้ว จะต้องปรากฏว่า บุคคลอื่นนั้นรู้เห็นเป็นใจช่วยในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด มิฉะนั้น การริบทรัพย์สินจะไม่สามารถกระทำได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 36 แห่งประมวลกฎหมายอาญา⁵⁸

มาตรา 36 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ศาลสั่งให้ริบทรัพย์สินตามมาตรา 33 หรือมาตรา 34 ไปแล้ว หากปรากฏในภายหลังโดยคำเสนอของเจ้าของแท้จริงว่า ผู้เป็นเจ้าของแท้จริงมิได้รู้เห็นเป็นใจช่วยในการกระทำความผิด ก็ให้ศาลสั่งให้คืนทรัพย์สิน ถ้าทรัพย์สินนั้นยังคงมีอยู่ในความครอบครองของเจ้าพนักงาน แต่คำเสนอของเจ้าของแท้จริงนั้นจะต้องกระทำต่อศาลภายในหนึ่งปีนับแต่วันคำพิพากษาถึงที่สุด

2. พระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เป็นการริบทรัพย์สินทางอาญาเช่นเดียวกันกับการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ การริบทรัพย์สินตามกฎหมายนี้จะต้องมีการฟ้องผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดต่อศาล และศาลจะต้องมีคำพิพากษาว่าผู้นั้นกระทำความผิดด้วย การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติดนี้ จึงจะสามารถกระทำได้ ดังนั้น หากอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดียาเสพติดก็ดี หรือฟ้องแล้วศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดยกฟ้องคดียาเสพติดก็ดี การริบทรัพย์สินดังกล่าวนั้นก็กระทำไม่ได้ โดยมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ได้กำหนดให้การยึด หรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น รวมทั้งทรัพย์สินของผู้อื่นที่ได้ยึด และอายัดไว้ เนื่องจากเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของผู้ต้องหา หรือจำเลยรายนั้นสิ้นสุดลง ส่วนทรัพย์สินที่ไม่ปรากฏเจ้าของ ถ้าไม่มีผู้ใดมาขอรับคืนภายใน 1 ปี นับแต่วันที่คำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้อง หรือมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้อง ให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ดังที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

⁵⁸ เกียรติขจร วุ่นนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 740 - 741.

มาตรา 32 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดี หรือมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องผู้ต้องหาหรือจำเลยรายใด ให้การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น รวมทั้งทรัพย์สินของผู้อื่นที่ได้ยึดหรืออายัดไว้เนื่องมาจากเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นสิ้นสุดลง ส่วนทรัพย์สินที่ไม่ปรากฏตัวเจ้าของที่ได้ยึดหรืออายัดไว้เนื่องจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น ถ้าไม่มีผู้ใดมาขอรับคืนภายในหนึ่งปี นับแต่วันที่มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดี หรือมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้อง ให้ตกเป็นของกองทุน

ในกรณีที่ไม้อาจดำเนินคดีได้ภายในสองปีนับแต่วันที่การกระทำความผิดเกิด และไม่อาจจับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ ให้ทรัพย์สินที่ได้ยึดหรืออายัดไว้เนื่องจากการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นตกเป็นของกองทุน แต่ถ้าไม้อาจดำเนินคดีต่อไปได้เพราะเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยรายใดถึงแก่ความตาย ให้ทรัพย์สินตกเป็นของกองทุน เว้นแต่ภายในสองปีนับแต่วันที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นถึงแก่ความตาย และทายาทของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นสามารถพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นได้ทรัพย์สินดังกล่าวมาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะก็ให้คืนทรัพย์สินนั้นให้แก่ทายาทของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น”

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติดในที่นี้ รวมถึง ทรัพย์สินที่ได้มีการเปลี่ยนสภาพไปแล้วด้วย ซึ่งแตกต่างจากประมวลกฎหมายอาญาที่จำกัดเฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรงเท่านั้น แต่ไม่รวมถึงทรัพย์สินที่ได้มาจากการเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินดังกล่าวแล้วนั้น

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งตามกฎหมายเรียกว่าเป็นการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ตามมาตรา 51 ซึ่งเป็นการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 59 ดังที่บัญญัติไว้ว่า

มาตรา 59 บัญญัติว่า “การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่ง และให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในการนี้ให้พนักงานอัยการได้รับการยกเว้นค่าฤชาธรรมเนียมทั้งปวง”

ดังนั้น การจัดการกับทรัพย์สินตามกฎหมายฟอกเงินจึงเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการฟ้องเจ้าของทรัพย์สินที่จะขอให้ตกเป็นของแผ่นดินเป็นคดีอาญา แต่ศาลสามารถที่จะพิพากษาให้ริบทรัพย์สินนั้นได้ หากคดีฟังได้ตามมาตรฐานการพิสูจน์คดีแพ่งว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ไม่ได้บัญญัติเรื่องการริบทรัพย์สินทางอาญาไว้ ดังนั้น จึงต้องทำความเข้าใจว่าทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานนั้น รวมถึงทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานโดยตรง และทรัพย์สินที่ได้มาจากการเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินดังกล่าวด้วย ในทำนองเดียวกันกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

4. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีหน้าที่ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงทั้งในกรณีที่มีการกล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐรั่วรัวยผิดปกติ ซึ่งการดำเนินการไต่สวนนั้นคณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนเพื่อดำเนินการแทนได้ โดยคณะอนุกรรมการจะต้องประกอบด้วยกรรมการหนึ่งคน พนักงานเจ้าหน้าที่และหรือผู้ทรงคุณวุฒิที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด ตามมาตรา 43 ซึ่งบัญญัติไว้ ดังนี้

มาตรา 43 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 44 ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงตามบทบัญญัติในหมวดนี้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ประธานวุฒิสภาส่งเรื่องให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง เนื่องจากได้มีการเข้าชื่อร้องขอเพื่อให้วุฒิสภามีมติให้ถอดถอนผู้ถูกกล่าวหาออกจากตำแหน่งตามมาตรา 59

(2) เมื่อมีกรณีที่ต้องดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงตามมาตรา 66

(3) มีการกล่าวหาต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. เพื่อให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 75

(4) มีเหตุอันควรสงสัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐรั่วรัวยผิดปกติตามมาตรา 77 หรือกระทำความผิดตามมาตรา 88

(5) มีการกล่าวหาเจ้าหน้าที่ของรัฐต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ตามมาตรา 84”

นอกจากนี้ ในการไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีกล่าวหาว่าร้ายยผิดปกตินั้น ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของคณะอนุกรรมการไต่สวน พ.ศ. 2543 ข้อ 24 ได้กำหนดว่า

“ในการไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีกล่าวหาว่าร้ายยผิดปกติ หากปรากฏพยานหลักฐานน่าเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหา มีพฤติการณ์ร้ายยผิดปกติตามข้อกล่าวหา ให้คณะอนุกรรมการไต่สวนเสนอเรื่องให้คณะอนุกรรมการ ป.ป.ช. มีคำสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหาแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตนตามรายการ วิธีการและภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวันแต่ไม่เกินหกสิบวัน โดยระบุในคำสั่งดังกล่าวด้วยว่า การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจเป็นความผิดตามกฎหมาย

เมื่อผู้ถูกกล่าวหาแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้คณะอนุกรรมการไต่สวนรวบรวมไว้ในสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วดำเนินการตามหมวด 4 ต่อไป

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาแสดงเหตุผลจนเป็นที่พอใจแก่คณะอนุกรรมการไต่สวน ว่าตนไม่อาจแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ คณะอนุกรรมการไต่สวนอาจขยายระยะเวลาแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินออกไปตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกินระยะเวลาตามวรรคหนึ่ง

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินเมื่อล่วงพ้นกำหนดระยะเวลาตามวรรคหนึ่งหรือกำหนดระยะเวลาที่คณะอนุกรรมการไต่สวนขยายให้ตามวรรคสาม หากคณะอนุกรรมการไต่สวนเห็นว่าเพื่อประโยชน์แห่งความเป็นธรรม จะนำรายการทรัพย์สินและหนี้สินดังกล่าว มาประกอบการพิจารณาต่อไปก็ได้”

จากระเบียบข้างต้น หากปรากฏพยานหลักฐานน่าเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหา มีพฤติการณ์ร้ายยผิดปกติตามข้อกล่าวหา คณะอนุกรรมการไต่สวนต้องเสนอเรื่องให้ คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีคำสั่งให้ผู้ถูกกล่าวหาแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินตามที่มาตรา 79 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ได้กำหนดไว้ โดยในคำสั่งดังกล่าวต้องมีข้อความว่า การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการ ป.ป.ช. อาจเป็นความผิดตามกฎหมาย ซึ่งมาตรา 79 บัญญัติว่า

“เพื่อประโยชน์ในการไต่สวนข้อเท็จจริง ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. สั่งให้ผู้ถูกกล่าวหา แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ถูกกล่าวหาตามรายการ วิธีการและภายในระยะเวลาที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนดซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวันแต่ไม่เกินหกสิบวัน”

ดังนี้ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินแล้ว คณะอนุกรรมการ ไต่สวนจะ รวบรวมเอกสารดังกล่าวไว้ในสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริง

อย่างไรก็ตาม คณะอนุกรรมการไต่สวนอาจขยายระยะเวลาแสดงรายการทรัพย์สินและ หนี้สินออกไปตามที่เห็นสมควรก็ได้ โดยผู้ถูกกล่าวหาจะต้องแสดงเหตุผลจนเป็นที่พอใจแก่ คณะอนุกรรมการไต่สวนว่าตนไม่อาจแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินภายในระยะเวลาที่กำหนด ได้

เมื่อคณะอนุกรรมการไต่สวนรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เสร็จแล้ว คณะอนุกรรมการ ไต่สวนจะจัดประชุมเพื่อพิจารณาว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสนับสนุนว่าข้อกล่าวหา มีมูล หรือไม่ หากคณะอนุกรรมการไต่สวนเห็นว่า มีพยานหลักฐานเพียงพอแล้ว คณะอนุกรรมการ ไต่สวนจะเรียกผู้ถูกกล่าวหา มาพบและแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และให้โอกาสผู้ถูก กล่าวหาในการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาและนำสืบแก้ข้อกล่าวหาภายในเวลาอันสมควร แต่อย่างช้า ไม่เกิน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับทราบข้อกล่าวหา

เมื่อเสร็จสิ้นการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาแล้ว คณะอนุกรรมการไต่สวนจะประชุมกันเพื่อ พิจารณาลงมติว่าข้อกล่าวหา มีมูลหรือไม่ แล้วจัดทำสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงเสนอต่อประธาน กรรมการ ป.ป.ช. เพื่อลงมติ และดำเนินการตามมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ต่อไป ดังบัญญัติว่า

“ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตรวจสอบพบว่าทรัพย์สินรายได้ของผู้ถูกกล่าวหา เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการรั่วรัยผิดปกติและมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมีการโอน ยักย้าย แปรสภาพ หรือซุกซ่อนทรัพย์สินดังกล่าว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราว ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้ถูกกล่าวหาที่จะยื่นคำร้องขอผ่อนผันเพื่อขอรับ ทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์โดยมีหรือไม่มีประกันหรือหลักประกันก็ได้

เมื่อมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราวตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จัดให้มีการพิสูจน์เกี่ยวกับทรัพย์สินโดยเร็ว ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถแสดงหลักฐานได้ว่า

ทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดชั่วคราวมิได้เกี่ยวข้องกับกรรณการ รำรวยผิดปกติ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ต่อไป จนกว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลซึ่งต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันยึดหรืออายัด หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องในคดีนั้น แต่ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ก็ให้คืนทรัพย์สินแก่ผู้นั้น”

2.3.3 ข้อบังคับตามคำสั่งให้รับทรัพย์สิน

1. ประมวลกฎหมายอาญา

การรับทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ในกรณีที่ทรัพย์สินถูกยึดไว้เป็นของกลางแล้ว เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้รับทรัพย์สิน การบังคับคดีจะกระทำในทันที เพราะของกลางอยู่ในอำนาจของเจ้าหน้าที่แล้ว แต่ถ้าทรัพย์สินนั้นมิได้ถูกยึดไว้เป็นของกลาง และทรัพย์สินที่ถูกยึดอยู่ในความครอบครองของผู้อื่น ศาลก็จะมีคำสั่งให้ผู้ครอบครองทรัพย์สินที่ถูกริบนำมามอบให้แก่ศาลภายในเวลาที่กำหนด หากผู้ที่จะต้องถูกริบไม่ส่งทรัพย์สินที่ถูกริบในเวลาที่ศาลกำหนด ศาลอาจสั่งให้ยึดทรัพย์สินนั้น หรือสั่งให้ผู้นั้นชำระราคา หรือสั่งให้ยึดทรัพย์สินอื่นของผู้นั้นชดใช้ราคาจนเต็มก็ได้ ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 37⁵⁹

มาตรา 37 บัญญัติว่า “ถ้าผู้ศาลสั่งให้ส่งทรัพย์สินที่รับ ไม่ส่งภายในเวลาที่ศาลกำหนด ให้ศาลมีอำนาจสั่งดังต่อไปนี้

- (1) ให้ยึดทรัพย์สินนั้น
- (2) ให้ชำระราคาหรือสั่งยึดทรัพย์สินอื่นของผู้นั้นชดใช้ราคาจนเต็ม หรือ
- (3) ในกรณีที่ศาลเห็นว่า ผู้นั้นจะส่งทรัพย์สินที่สั่งให้ส่งได้ แต่ไม่ส่ง หรือชำระราคาทรัพย์สินนั้นแต่ไม่ชำระ ให้ศาลมีอำนาจกักขังผู้นั้นไว้จนกว่าจะปฏิบัติตามคำสั่ง แต่ไม่เกินหนึ่งปี แต่ถ้าภายหลังปรากฏแก่ศาลเอง หรือโดยคำเสนอของผู้นั้นว่า ผู้นั้นไม่สามารถส่งทรัพย์สิน หรือชำระราคาได้ ศาลจะสั่งให้ปล่อยตัวผู้นั้นไปก่อนครบกำหนดก็ได้”

2. พระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

พ.ศ. 2534

ตามที่กล่าวแล้วข้างต้น การรับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 นั้น สามารถ

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 742.

กระทำได้แต่เฉพาะทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น ดังนั้น ศาลจึงไม่อาจมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิด หรือเจ้าของทรัพย์สินชำระราคา หรือยึดทรัพย์สินอื่นๆ ของผู้กระทำความผิด หรือเจ้าของทรัพย์สินที่ถูกริบมาชดใช้ราคาของทรัพย์สินดังกล่าวได้

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้น สามารถกระทำได้แต่เฉพาะทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินดังที่กล่าวไว้แล้วเท่านั้น ดังนั้น ศาลจึงไม่อาจมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิด หรือเจ้าของทรัพย์สินชำระราคา หรือยึดทรัพย์สินอื่นๆ ของผู้กระทำความผิด หรือเจ้าของทรัพย์สินที่ถูกริบมาชดใช้ราคาของทรัพย์สินดังกล่าวได้เช่นกัน

4. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พ.ศ. 2542

กรณีการร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เมื่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือ คณะอนุกรรมการไต่สวนได้ดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริงกรณีที่มีการกล่าวหาว่าผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีใช้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองร้ายวณผิดปกติ แล้วเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูล ก็จะไม่สั่งยุติเรื่องไป แต่หากคณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่าข้อกล่าวหาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นร้ายวณผิดปกติมีมูล ก็จะดำเนินการร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

ในการดำเนินการร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะต้องดำเนินการตามที่มาตรา 80 กำหนดไว้ดังนี้

“ถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ไต่สวนข้อเท็จจริงและมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหาว่าร้ายวณผิดปกติ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีเป็นผู้ถูกกล่าวหาตามมาตรา 66 ให้ประธานกรรมการส่งเรื่องให้อัยการสูงสุด ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเพื่อขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน...”

จากมาตราข้างต้น กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาเป็นนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือข้าราชการการเมืองอื่น ประธานกรรมการ ป.ป.ช. จะต้อง

ส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เพื่อขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

2.3.4 ข้อสันนิษฐานว่าทรัพย์สินเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

1. ประมวลกฎหมายอาญา

การริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเขาเป็นผู้กระทำผิด ดังนั้น พนักงานอัยการผู้เป็นโจทก์ มีภาระหน้าที่นำพยานหลักฐานเข้าสืบให้ศาลเชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงตามที่โจทก์ฟ้อง หากมีข้อสงสัยตามสมควร กฎหมายให้อัยการโยกคดีขึ้นชั้นความสงสัยให้แก่จำเลยโดยพิพากษายกฟ้อง นอกจากนี้ภาระพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องแล้ว พนักงานอัยการโจทก์จะต้องนำสืบให้เห็นว่า ทรัพย์สินที่ขอให้ศาลริบนั้นเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้หรือได้ใช้ หรือได้มาจากการกระทำความผิดด้วย ถ้านำสืบไม่ได้ หรือพนักงานอัยการโจทก์ไม่ได้นำสืบ ศาลจะสั่งริบทรัพย์สินนั้นไม่ได้ เว้นแต่เป็นทรัพย์สินที่มีความผิดในตัวเอง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 22 แม้ศาลจะพิพากษายกฟ้อง กฎหมายให้ศาลสั่งริบเสียทั้งสิ้นไม่ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นของผู้กระทำความผิด หรือมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่ แต่พนักงานอัยการต้องขอให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินด้วย

ดังที่กล่าวข้างต้น จึงเห็นได้ว่า การริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ไม่มีข้อสันนิษฐานว่าทรัพย์สินใดได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ หรือได้มาในการกระทำความผิด โจทก์จึงเป็นผู้มีหน้าที่พิสูจน์ให้ได้ความดังกล่าว มิฉะนั้น ศาลไม่สามารถสั่งริบทรัพย์สินได้

2. พระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มีบทบัญญัติในเรื่องข้อสันนิษฐานว่าทรัพย์สินใดเกี่ยวกับการกระทำความผิด กล่าวคือ หากจำเลยหรือผู้ตรวจสอบทรัพย์สินเป็นผู้เกี่ยวข้อง หรือเคยเป็นผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด บรรดาเงินหรือทรัพย์สินที่มีอยู่ หรือได้มาเกินกว่าฐานะ หรือความสามารถในการประกอบอาชีพการงาน หรือกิจกรรมอย่างอื่นโดยสุจริต จะถูกสันนิษฐานว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัตินี้

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีบทบัญญัติในเรื่องข้อสันนิษฐานว่าทรัพย์สินใดเกี่ยวกับการกระทำความผิด กล่าวคือ หากเจ้าของ หรือผู้รับโอนทรัพย์สิน หรือผู้รับประโยชน์เป็นผู้เกี่ยวข้อง หรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงิน ทรัพย์สินนั้นจะถูกสันนิษฐานว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือได้รับโอนโดยไม่สุจริต ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 51 วรรค 2 และมาตรา 52 วรรค 2 ซึ่งได้บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 51 วรรค 2 บัญญัติว่า “...เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ หากผู้อ้างว่าเป็นเจ้าของ หรือผู้รับโอนทรัพย์สินตามมาตรา 50 วรรคหนึ่ง เป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือได้รับโอนมาโดยไม่สุจริตแล้วแต่กรณี”

มาตรา 52 วรรค 2 บัญญัติว่า “...เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ หากผู้ที่อ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ตามมาตรา 50 วรรคสอง เป็นผู้ซึ่งเกี่ยวข้อง หรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผลประโยชน์ดังกล่าวเป็นประโยชน์ที่มีอยู่หรือได้มาโดยไม่สุจริต”

การมีข้อสันนิษฐานดังกล่าวข้างต้นนั้น มีผลทำให้โจทก์ไม่ต้องพิสูจน์ว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับที่จะต้องถูกริบหรือไม่ หากแต่เป็นภาระของจำเลย เจ้าของหรือผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินดังกล่าวที่จะต้องพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าว หากไม่สามารถพิสูจน์หักล้างได้ ศาลก็จะมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน หรือให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน แล้วแต่กรณี

2.3.5 มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราว

1. ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญาไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการยึด หรืออายัดทรัพย์สินที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้หรือได้มาโดยการกระทำความผิดเพื่อวัตถุประสงค์ในการริบทรัพย์สินต่อไป อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้อำนาจพนักงานผู้จับ หรือพนักงานสอบสวน

ในการยึดไว้ซึ่งทรัพย์สินที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐาน ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 132 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้

มาตรา 132 บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมพยานหลักฐาน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) ตรวจสอบผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอม หรือตรวจสอบผู้ต้องหา หรือตรวจสอบสิ่งของ หรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้รวมทั้งทำภาพถ่าย แผนที่ หรือภาพวาด จำลองหรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า กับให้บันทึกรายละเอียดทั้งหลายซึ่งน่าจะกระทำให้คดีแจ่ม กระจ่างขึ้น

(2) ค้นเพื่อพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยค้น

(3) หมายเรียกบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของ ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้ว ให้ถือเสมือนว่าได้ปฏิบัติตามหมาย

(4) ยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบหรือส่งมามากกว่าไว้ในอนุมาตรา (2) และ (3)”

2. พระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด กฎหมายบัญญัติให้มีมาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สิน เพื่อเป็นหลักประกันว่า ทรัพย์สินที่จะริบนั้นจะไม่ถูกยกย้ายไปเสียก่อนในระหว่างการดำเนินคดี หรือในระหว่างการตรวจสอบทรัพย์สิน การยึด หรืออายัดทรัพย์สินสามารถดำเนินการได้ 2 ช่วงด้วยกัน คือ การยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวระหว่างการตรวจสอบทรัพย์สิน และการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายหลังการตรวจสอบเพื่อรอให้ศาลสั่งริบ

ในที่นี้จะกล่าวถึงเฉพาะ การยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวระหว่างการตรวจสอบทรัพย์สิน กล่าวคือ เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ทรัพย์สินรายใดอาจมีการโอน ยักย้าย ซุกซ่อน หรือกรณีที่มีเหตุผลและความจำเป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 22 วรรค 2 ที่บัญญัติว่า

มาตรา 22 วรรค 2 บัญญัติว่า “...เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบทรัพย์สิน หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าทรัพย์สินรายใดอาจมีการโอน ยักย้าย ซุกซ่อน หรือเป็นกรณีที่มีเหตุผล และความจำเป็นอย่างอื่น ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินรายนั้นไว้ชั่วคราวจนกว่าจะมีการวินิจฉัยตามมาตรา 16(3) ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้ถูกตรวจสอบ หรือผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่จะยื่นคำร้องขอผ่อนผันเพื่อขอรับทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์โดยไม่มีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันก็ได้ และให้นำความในมาตรา 19 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม...”

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรม มีอำนาจยึด หรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินนั้น และหากเป็นกรณีจำเป็น หรือเร่งด่วนแล้ว เลขานุการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้นได้ด้วย ตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

มาตรา 48 บัญญัติว่า “ในการตรวจสอบรายงาน และข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมหากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใด ที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกินเก้าสิบวัน

ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน เลขานุการจะสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไปก่อน แล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรมตรวจสอบรายงาน และข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ผู้ทำธุรกรรมซึ่งถูกสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สิน หรือผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินจะแสดงหลักฐานว่าเงิน หรือทรัพย์สินในการทำธุรกรรมนั้นมิใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อให้มีคำสั่งเพิกถอนการยึด หรืออายัดก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อคณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขานุการ แล้วแต่กรณี สั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือสั่งเพิกถอนการยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้นแล้ว ให้คณะกรรมการธุรกรรมรายงานต่อคณะกรรมการ”

นอกจากนี้ ในกรณีที่พนักงานอัยการได้ยื่นคำร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า อาจมีการโอน จำหน่าย หรือยักย้ายทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เลขานุการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอาจส่งเรื่องให้พนักงานอัยการทำคำขอ

ฝ่ายเดียวขอให้ศาลมีคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินก็ได้ ตามมาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542⁶⁰

มาตรา 55 บัญญัติว่า “หลังจากที่พนักงานอัยการได้ยื่นคำร้องตามมาตรา 44 หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย หรือยกย้ายทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เลขาธิการจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการยื่นคำขอฝ่ายเดียว ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวก่อนมีคำสั่งตามมาตรา 51 ก็ได้ เมื่อได้รับคำขอดังกล่าวแล้วให้ศาลพิจารณาคำขอเป็นการด่วน ถ้ามีพยานหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าคำขอนั้นมีเหตุอันควร ให้ศาลมีคำสั่งตามที่ขอโดยไม่ชักช้า”

4. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

พ.ศ. 2542

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราวในระหว่างการไต่สวนของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หากมีการตรวจสอบพบว่าทรัพย์สินรายได้ของผู้ถูกกล่าวหาเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติ และมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมีการโอน ยกย้าย แปรสภาพ หรือซุกซ่อนทรัพย์สินดังกล่าว คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวได้ ซึ่งทรัพย์สินที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดไว้ชั่วคราวนั้น จะต้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติ

อย่างไรก็ตาม ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิยื่นคำร้องขอผ่อนผันเพื่อขอรับทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์ก่อนได้ โดยอาจหาหลักประกันไว้หรือไม่ก็ได้

เมื่อมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวไว้ชั่วคราวแล้ว กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จัดให้ผู้ถูกกล่าวหาทำการพิสูจน์ว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติโดยเร็ว เพื่อให้มีการคืนทรัพย์สินแก่ผู้ถูกกล่าวหา หากผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นมิได้เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติจริง คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ต่อไป จนกว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติ

⁶⁰ สุรพล ไตรเวทย์, คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน : ปัญหา ข้อเท็จจริง คำอธิบาย พระราชบัญญัติป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2543), หน้า107.

ว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลซึ่งต้องไม่เกิน 1 ปี นับแต่วันที่ยึดหรืออายัด หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องคดีนั้น ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 78

มาตรา 78 “ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตรวจสอบพบว่าทรัพย์สินรายได้ของผู้ถูกกล่าวหาเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติและมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมีการโอน ยักย้าย แปรสภาพ หรือซุกซ่อนทรัพย์สินดังกล่าว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราว ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้ถูกกล่าวหาที่จะยื่นคำร้องขอผ่อนผันเพื่อขอรับทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์โดยมีหรือไม่มีประกันหรือหลักประกันก็ได้

เมื่อมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราวตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จัดให้มีการพิสูจน์เกี่ยวกับทรัพย์สินโดยเร็ว ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถแสดงหลักฐานได้ว่าทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดชั่วคราวมิได้เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ต่อไป จนกว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีความเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลซึ่งต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันยึดหรืออายัด หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องในคดีนั้น แต่ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ก็ให้คืนทรัพย์สินแก่ผู้นั้น”

2.3.6 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบ หรือสืบหาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

1. ประมวลกฎหมายอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ไม่มีการบัญญัติถึงอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบ หรือสืบหาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด

2. พระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการดำเนินการดังกล่าว ดังนี้

มาตรา 22 วรรค 1 บัญญัติว่า “ในการตรวจสอบทรัพย์สิน ถ้าผู้ถูกตรวจสอบหรือผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่สามารถแสดงหลักฐานได้ว่าทรัพย์สินที่ถูกตรวจสอบไม่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือได้รับโอนทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนหรือเป็นทรัพย์สินที่ได้มาตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ ให้

คณะกรรมการ สั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้จนกว่าจะมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีซึ่งต้องไม่ช้ากว่าหนึ่งปีนับแต่วันยึดหรืออายัด หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องในคดีที่ต่องานั้น...”

ดังนั้น คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินจึงเป็นผู้วินิจฉัยว่า ทรัพย์สินที่ถูกตรวจสอบนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ ซึ่งในขั้นตอนการตรวจสอบทรัพย์สินนี้ ผู้ถูกตรวจสอบหรือผู้อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน มีสิทธินำพยานหลักฐานมาแสดงว่าทรัพย์สินที่ถูกตรวจสอบไม่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือได้รับโอนทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือเป็นทรัพย์สินที่ได้มาตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ ถ้าผู้ถูกตรวจสอบหรือผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินสามารถพิสูจน์ได้จะไม่มี การดำเนินการใดๆ กับทรัพย์สินดังกล่าวต่อไป แต่ถ้าพิสูจน์ไม่ได้ คณะกรรมการจะสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้จนกว่าจะมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดี ซึ่งต้องไม่ช้ากว่าหนึ่งปีนับแต่วันยึดหรืออายัด หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องในคดีที่ต่องานั้น

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ตามมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

มาตรา 38 บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการ อัยการ เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการ มีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึด หรืออายัดทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้

ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนั้นจะถูกยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่ง แสดงเอกสารมอบหมายและบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง บัตรประจำตัวตามวรรคสองให้ เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

บรรดาข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำ คำชี้แจงเป็นหนังสือ บัญชี เอกสาร หรือ หลักฐาน ใดๆ ที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคล สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ให้เลขาธิการเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดเก็บรักษาและใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น”

ตามมาตรา 38 ได้กำหนดให้กรรมการธุรกรรม เลขาธิการและพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ มีอำนาจในการสอบถามหรือรับข้อมูล หรือข้อเท็จจริงต่างๆ จากบุคคลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ นอกจากนี้ ยังได้กำหนดให้อำนาจแก่กรรมการธุรกรรม เลขาธิการและพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะ ในกรณีที่สงสัยว่ามีการซุกซ่อนทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการฟอกเงิน เพื่อตรวจค้น หรือเพื่อตรวจสอบ หรือยึด หรืออายัดทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐาน ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจะต้องแสดงเอกสารมอบหมายต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องด้วย สำหรับข้อมูลต่างๆ ที่ได้มานั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อนำมาใช้ประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาตรา 38 จึงกำหนดให้เลขาธิการต้องจัดเก็บรักษา และใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น⁶¹

2.3.7 มาตรการเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญาในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 เป็นกรอบในการดำเนินการให้ความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศไทยกับต่างประเทศ ซึ่งพระราชบัญญัตินี้ มีหลักการสำคัญในการให้ความช่วยเหลือ และการร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ⁶² โดยการที่ประเทศไทยจะให้ความช่วยเหลือทางอาญากับต่างประเทศได้นั้น พระราชบัญญัตินี้ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของไทยสามารถใช้อำนาจหน้าที่ของตนที่มีอยู่แล้วตาม

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 93-94.

⁶² ประธาน จุฬาริชาตมนตรี, ประวิทย์ มะกรวัฒน์ และสิริวัชร จรุงโรจน์ ณ อยุธยา, “รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน,” หัวข้อที่ 5 ของโครงการวิจัยเรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, หน้า 7. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

กฎหมายของประเทศไทยกับคดีของต่างประเทศที่มีการร้องขอความช่วยเหลือเข้ามาเท่านั้น ซึ่งพระราชบัญญัติฯ นี้ จะทำหน้าที่เปรียบเสมือนเพียงกระจกเงาสท้อนกฎหมายภายในที่ใช้บังคับอยู่ในประเทศไทย เช่น หากมีการร้องขอจากต่างประเทศให้ทำการค้น หรือยึดทรัพย์สินในประเทศไทย พระราชบัญญัติฯ นี้ กำหนดเพียงให้เจ้าหน้าที่ของประเทศไทยสามารถดำเนินการให้ความช่วยเหลือกับต่างประเทศในกรณีดังกล่าวได้หรือไม่เท่านั้น หากจะมีการให้ความช่วยเหลือในการค้น หรือยึดทรัพย์สินในประเทศไทยจะต้องดำเนินการตามกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาของประเทศไทยที่เกี่ยวข้อง ดังนั้น โดยหลักการแล้ว พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ ไม่ได้สร้างหลักเกณฑ์ในการค้นหรือยึดทรัพย์สินขึ้นมาใหม่แต่อย่างใด

ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 4 บัญญัติให้อัยการสูงสุด มีฐานะเป็นผู้ประสานงานกลาง (Central Authority) หรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย โดยผู้ประสานงานกลางมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือฯ ดังต่อไปนี้

1. รับคำร้องขอความช่วยเหลือจากประเทศผู้ร้องขอและส่งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ
2. รับคำร้องขอความช่วยเหลือจากหน่วยงานของรัฐบาลไทยและส่งให้ประเทศผู้รับคำร้องขอ
3. พิจารณา และวินิจฉัยว่าควรจะให้ หรือขอความช่วยเหลือหรือไม่
4. ติดตาม และเร่งรัดการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศเสร็จสิ้นโดยเร็ว
5. ออกระเบียบ หรือประกาศเพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
6. ดำเนินการอย่างอื่นเพื่อให้การให้หรือการขอความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัตินี้บรรลุผล

กล่าวโดยสรุปคือ ผู้ประสานงานกลาง เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ประสานงานในการให้ความช่วยเหลือแก่รัฐบาลต่างประเทศผู้ร้องขอ เพื่อดำเนินการสืบสวน สอบสวน การฟ้องคดี การริบทรัพย์สิน และการดำเนินการอื่นๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาตามระเบียบของผู้ประสานงานกลางว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือและการขอความช่วยเหลือตามกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2537 นั่นเอง โดยประเทศไทยสามารถให้ความช่วยเหลือประเทศที่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทยได้ตามสนธิสัญญาดังกล่าว และตามหลักกฎหมายที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติความร่วมมือฯ

ฉบับนี้ โดยประเทศผู้ร้องขอจะต้องส่งคำร้องขอมายังผู้ประสานงานกลางโดยตรง ซึ่งพระราชบัญญัติความร่วมมือฯ ฉบับนี้ ถือว่าเป็นกฎหมายภายในประเทศที่ทำให้สนธิสัญญาต่างๆ เหล่านี้มีผลใช้บังคับในประเทศไทย

นอกจากนี้ ประเทศไทยอาจให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศผู้ร้องขอได้ แม้ว่าไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างกัน โดยอาศัยหลักปฏิบัติต่างตอบแทน ซึ่งประเทศผู้ร้องขอจะต้องส่งคำร้องขอแสดงเจตจำนงว่าจะให้ความช่วยเหลือในทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอผ่านวิถีทางการทูตไปยังผู้ประสานงานกลาง

พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 12 ยังได้บัญญัติให้ผู้ประสานงานกลางส่งคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการปฏิบัติตามคำร้องขอ ดังนี้

1. คำร้องขอให้สอบปากคำพยาน จัดหาให้ซึ่งเอกสารหรือสิ่งของอันเป็นพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นการดำเนินการนอกศาล คำร้องขอให้จัดส่งเอกสาร คำร้องขอให้ค้น คำร้องขอให้ยึดเอกสารหรือสิ่งของ และคำร้องขอให้สืบหาบุคคล ให้ผู้ประสานงานกลางส่งให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติดำเนินการ

2. การดำเนินการในศาล ได้แก่ คำร้องขอให้สืบพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ ซึ่งเป็นการดำเนินการในศาล และคำร้องขอให้ดำเนินการริบหรือยึดทรัพย์สิน ให้ส่งให้อัยการพิเศษฝ่ายคดีดำเนินการ

3. คำร้องขอให้โอน หรือรับโอนบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อสืบพยาน ให้ส่งให้อธิบดีกรมราชทัณฑ์ดำเนินการ

4. คำร้องขอให้เริ่มกระบวนการคดีทางอาญา ให้ส่งให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติและอัยการพิเศษฝ่ายคดีดำเนินการ

อย่างไรก็ตาม โดยหลักการให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอความร่วมมือทางอาญาจากต่างประเทศ เมื่อผู้ประสานงานกลางของไทยได้รับคำร้องขอมาแล้ว ผู้ประสานงานกลางจะไม่มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการให้ความช่วยเหลือได้ด้วยตนเอง แต่เป็นเพียงผู้พิจารณาว่าคำร้องขอ

ดังกล่าวอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้หรือไม่ และจัดส่งคำร้องขอความช่วยเหลือไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติฯ นี้ เพื่อดำเนินการแทน เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการเสร็จก็ต้องส่งผลการดำเนินการตลอดจนเอกสารและสิ่งของที่เกี่ยวข้องให้แก่ผู้ประสานงานกลาง เพื่อดำเนินการแจ้งผลการดำเนินงานให้ประเทศผู้ร้องขอทราบต่อไป ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ดังนี้

“เมื่อได้รับคำร้องขอความช่วยเหลือจากผู้ประสานงานกลาง ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการให้ความช่วยเหลือตามที่มีคำร้องขอนั้น เมื่อดำเนินการเสร็จแล้ว ให้ส่งผลการดำเนินการตลอดจนเอกสารและสิ่งของที่เกี่ยวข้องให้แก่ผู้ประสานงานกลาง

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจประสบอุปสรรค หรือไม่อาจดำเนินการตามคำร้องขอนั้นได้ ให้แจ้งเหตุขัดข้องให้ผู้ประสานงานกลางทราบ”

ในทางกลับกันหน่วยงานรัฐบาลของประเทศไทยโดยอัยการสูงสุดอาจประสานงานส่งคำร้องขอความร่วมมือทางอาญาจากรัฐบาลต่างประเทศได้โดยเสนอเองต่อผู้ประสานงานกลางเป็นผู้พิจารณาด้วยเงื่อนไขอย่างเดียวกัน⁶³

ทั้งนี้ ประเทศไทยจะให้ความช่วยเหลือกับต่างประเทศได้ ต่อเมื่อมีการกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือนั้นเป็นความผิดที่มีโทษฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายไทย กล่าวคือประเทศไทยใช้หลักความผิดสองรัฐ หรือ “Double Criminality” ในการให้ความช่วยเหลือ ซึ่งเป็นผลสืบเนื่องจากหลักต่างตอบแทนนั่นเอง อย่างไรก็ตาม หากสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีต่อต่างประเทศได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น พระราชบัญญัติความร่วมมือฯ ฉบับนี้ ก็กำหนดให้ถือตามสนธิสัญญาที่ตกลงกันไว้⁶⁴

⁶³ รายงานของประเทศไทย, “คอร์รัปชัน : ภัยคุกคามและแนวโน้มในศตวรรษที่ 21,” หน้า 160.

⁶⁴ ประธาน จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ปรีวิชย์ มะกรวัฒน์ และสิริวัชรชัย จรุงโรจน์ ณ ออยุธยา, “รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน (หัวข้อที่ 5 ของโครงการวิจัยเรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติระยะที่ 2,” หน้า 8.

2.3.7.1 มาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศ

แนวความคิดในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการดำเนินคดีอาญาในระดับระหว่างประเทศเกิดขึ้นเนื่องจาก ปัจจุบันกลุ่มผู้ประกอบอาชญากรรมได้อาศัยความเจริญก้าวหน้าทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยีในการขยายตัวของอาชญากรรม จนกลายเป็นอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจทั้งสิ้น

การแก้ไขอาชญากรรมระหว่างประเทศ จึงต้องอาศัยทุกประเทศร่วมมือกัน มิใช่แก้ไขได้โดยประเทศใดประเทศหนึ่งเพียงลำพัง ซึ่งเป็นที่ทราบกันดีว่า ปัญหาการดำเนินการกับอาชญากรรมระหว่างประเทศนั้น กระทบต่ออำนาจอธิปไตยของรัฐ

ปัจจุบันประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญาระดับทวิภาคีกับหลายประเทศในเรื่องการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา อาทิเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ ประเทศแคนาดา สาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศนอร์เวย์ โดยเนื้อหาของสนธิสัญญาดังกล่าวทั้งหมดส่วนใหญ่ครอบคลุมการให้ความช่วยเหลือด้านต่างๆ และมีหลักการคล้ายคลึงกัน เนื่องจากประเทศไทยได้ลงนามในสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา หรือ Mutual Legal Assistance Treaty (MLAT) กับประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรก เมื่อวันที่ 19 มีนาคม 2529 (ค.ศ.1986) (Treaty between the Kingdom of Thailand and the United States on mutual assistance in criminal matters) และต่อมาเมื่อประเทศไทยทำสนธิสัญญา MLAT กับประเทศภาคีอื่นประเทศไทยจึงได้อาศัยสนธิสัญญา MLAT ที่ได้ทำไว้กับประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นแบบอย่าง⁶⁵

สนธิสัญญา MLAT ทุกฉบับได้กำหนดถึงหน้าที่ของรัฐภาคีสมาชิกผู้รับคำร้องขอความช่วยเหลือทางอาญาโดยวางพื้นฐานขั้นต่ำที่จะต้องให้ความช่วยเหลือไว้ในเรื่องการสืบพยาน และสอบปากคำบุคคล การจัดการเอกสารพยานหลักฐาน การส่งเอกสาร การปฏิบัติตามคำร้องขอให้กันและกันในการยึดทรัพย์ การโอนตัวผู้ต้องขังเพื่อสืบพยาน และการช่วยเหลือในการริบทรัพย์

⁶⁵ สำนักงานต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด, สนธิสัญญาระดับทวิภาคีว่าด้วยความร่วมมือทางอาญาระหว่างประเทศที่ประเทศไทยทำกับต่างประเทศ, หน้า 1.

สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาได้กำหนดเรื่องการให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการริบทรัพย์สินไว้อยู่ในข้อ 15 ดังนี้

ข้อ 15 “การให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการริบทรัพย์สิน

1. ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของรัฐหนึ่งทราบว่ามีทรัพย์สินที่ได้มาจากหรือที่ใช้ในการกระทำความผิดอาญาอยู่ในอีกรัฐหนึ่ง ซึ่งอาจถูกริบหรือยึดอายัดได้ตามกฎหมายของรัฐหลังเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของรัฐแรกอาจแจ้งไปยังเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของรัฐหลังถ้ารัฐหลังนั้นมีอำนาจในเรื่องดังกล่าวก็ให้เสนอข้อเสนotec ไปยังหน่วยงานผู้มีอำนาจเพื่อพิจารณาดำเนินการตามความเหมาะสมหน่วยงานเหล่านั้นจะต้องให้คำวินิจฉัยตามกฎหมายของประเทศตน และจะต้องแจ้งผลการดำเนินการให้อีกรัฐหนึ่งทราบโดยผ่านเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของตน

2. รัฐภาคีอาจช่วยเหลือซึ่งกันและกันในกระบวนการเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากหรือที่ใช้ในการกระทำความผิดอาญาภายในขอบเขตเท่าที่จะกระทำได้ตามกฎหมายของรัฐตนและตามสนธิสัญญานี้”⁶⁶

นอกจากนี้ สนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาซึ่งประเทศไทยได้ลงนามเมื่อวันที่ 12 กันยายน 2543 (ค.ศ.1994) ก็ได้กำหนดเรื่องการให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการริบทรัพย์สินไว้อยู่ในข้อ 15 เช่นกัน ดังนี้

ข้อ 15 “การบังคับตามคำสั่งริบทรัพย์

1. ข้อนี้ใช้กับคำสั่งศาลของภาคีผู้ร้องขอที่ประสงค์จะให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากหรือใช้ในการกระทำความผิดอาญา ในขอบเขตที่เป็นไปได้ตามกฎหมายของภาคีผู้รับคำร้องขอ

2. คำร้องขอความช่วยเหลือให้บังคับตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องแนบสำเนาคำสั่งที่ได้มีการรับรองโดยเจ้าหน้าที่ของศาลซึ่งออกคำสั่ง หรือโดยเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางและจะต้องมีข้อเสนotec ซึ่งระบุว่า :

(ก) ทั้งคำสั่งหรือคำพิพากษาลงโทษที่เกี่ยวข้องไม่สามารถอุทธรณ์ได้

⁶⁶ กองความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, คู่มือการดำเนินงานตาม พ.ร.บ. ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 (2538), หน้า 36.

(ข) คำสั่งสามารถใช้บังคับในดินแดนของภาคีผู้ร้องขอได้

(ค) ในกรณีที่สมควร ทรัพย์สินที่มีอยู่เพื่อการบังคับตามคำสั่งริบหรือทรัพย์สินที่มีการขอความช่วยเหลือให้ริบ การระบุนามที่เกี่ยวข้องระหว่างทรัพย์สินนั้นกับบุคคลที่ถูกคำสั่งริบ

(ง) ในกรณีที่สมควรและหากทราบ ผลประโยชน์ในทรัพย์สินของบุคคลอื่นใดนอกเหนือจากบุคคลที่ถูกคำสั่งริบ

3. ในกรณีที่กฎหมายของภาคีผู้รับคำร้องขอไม่อนุญาตให้ปฏิบัติตามคำร้องขอได้ โดยสมบูรณ์ภาคีผู้รับคำร้องขอจะต้องปฏิบัติตามคำร้องขอเท่าที่จะสามารถทำได้

4. ทรัพย์สินที่ได้มาโดยภาคีผู้รับคำร้องขอจากการบังคับตามคำสั่งภายใต้การใช้บังคับของข้อนี้ให้ตกเป็นของภาคีดังกล่าว นอกจากภาคีจะตกลงกันเป็นอย่างอื่น⁶⁷

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ตามสนธิสัญญา MLAT ระหว่างประเทศไทยกับกับสหรัฐอเมริกา และประเทศไทยกับสหราชอาณาจักรดังกล่าว นั้น ได้ระบุไว้ชัดเจนและตรงกันว่าประเทศภาคีอาจช่วยเหลือซึ่งกันและกันในกระบวนการเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากหรือที่ใช้ในการกระทำความผิดอาญาในขอบเขตเท่าที่จะกระทำได้ตามกฎหมายของประเทศภาคีผู้รับคำร้องขอ และตามสนธิสัญญานี้

อย่างไรก็ตาม สนธิสัญญา MLAT บางฉบับอาจมีเนื้อหาที่แตกต่างกันในรายละเอียด เช่น สนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศสหราชอาณาจักร (ประเทศอังกฤษ) และไอร์แลนด์เหนือ และสนธิสัญญา MLAT ที่ทำไว้กับประเทศนอร์เวย์ได้กำหนดมาตรการการให้ความช่วยเหลือในการยึด (ทรัพย์สิน) ชั่วคราวเพิ่มเติมไว้ด้วย

ทั้งนี้ พันธกรณีที่จะให้ความช่วยเหลือตามสนธิสัญญา MLAT นี้ต่างกับพันธกรณีตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งการให้ความช่วยเหลือตามสนธิสัญญานี้จะไม่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการ “Double criminality” กล่าวคือ การกระทำที่เป็นมูลกรณีของการขอให้ช่วยเหลือทางอาญานั้น ไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าจะเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องหรือไม่ ดังนั้น ประเทศผู้รับคำร้องจะต้องให้ความช่วยเหลืออย่างเต็มที่เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้น

⁶⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

สนธิสัญญา MLAT ทุกฉบับได้วางหลักเกณฑ์กรณีที่รัฐผู้รับคำร้องจะปฏิเสธไม่ให้ความช่วยเหลือทางอาญาบนพื้นฐานเดียวกัน ในกรณีที่คำร้องขอขึ้นเกี่ยวเนื่องกับความผิดทางการเมือง หรือกระทบกระเทือนต่ออำนาจอธิปไตย ความมั่นคง หรือผลประโยชน์สาธารณะที่สำคัญของประเทศผู้รับคำร้อง นอกจากนี้ หากการปฏิบัติตามคำร้องขอจะเป็นการแทรกแซงการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี หรือการดำเนินกระบวนการทางอาญาที่ประเทศผู้รับคำร้องกำลังดำเนินการอยู่ ก็จะเป็นเหตุแห่งการปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอเช่นกัน อย่างไรก็ตาม ก่อนที่จะปฏิเสธคำร้องขอดังกล่าว รัฐผู้รับคำร้องจะต้องวินิจฉัยว่าจะสามารถให้ความช่วยเหลือภายใต้เงื่อนไขที่เห็นว่าจำเป็นบางประการได้หรือไม่ โดยจะต้องหารือกับประเทศผู้ร้องก่อน และจะต้องแจ้งรัฐผู้ร้องโดยพลันถึงเหตุผลในการปฏิเสธในแต่ละครั้งด้วย

หลักการสำคัญอีกอย่างหนึ่งของสนธิสัญญา MLAT ทุกฉบับ ซึ่งเป็นกลไกในการสนับสนุนการให้ความช่วยเหลือทางอาญาที่มีประสิทธิภาพ คือการสร้างหน่วยงานกลางในการประสานงานขึ้น ซึ่งเรียกว่า "เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลาง" หรือ "Central Authority" โดยเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางจะมีหน้าที่ปฏิบัติตามคำร้องขอตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญา

การให้ความช่วยเหลือตามสนธิสัญญา MLAT ในการดำเนินการริบทรัพย์สินที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศสหราชอาณาจักรได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าสนธิสัญญา MLAT ที่ประเทศไทยได้ทำกับประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาที่กำหนดไว้เพียงสั้นๆ เท่านั้น โดยสนธิสัญญา MLAT ที่ทำไว้กับประเทศสหราชอาณาจักรกำหนดชัดว่า จะต้องแนบสำเนาคำสั่งศาลที่ประสงค์จะให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาหรือใช้ในการกระทำความผิดทางอาญา โดยจะต้องมีการรับรองโดยเจ้าหน้าที่ของศาลซึ่งออกคำสั่ง หรือโดยเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางซึ่งมีข้อเสนอแนะที่ระบุว่า

- (1) คำสั่งหรือคำพิพากษาลงโทษที่เกี่ยวข้องไม่สามารถอุทธรณ์ได้
- (2) คำสั่งสามารถบังคับได้ในดินแดนของรัฐภาคีผู้ร้องขอได้
- (3) ในกรณีที่สมควร ทรัพย์สินที่มีอยู่เพื่อการบังคับตามคำสั่งริบหรือทรัพย์สินที่มีการขอความช่วยเหลือให้ริบ โดยให้ระบุความเกี่ยวข้องระหว่างทรัพย์สินนั้นกับบุคคลที่ถูกคำสั่งริบ
- (4) ในกรณีที่สมควรและหากทราบผลประโยชน์ในทรัพย์สินของบุคคลอื่นใดนอกเหนือจากบุคคลที่ถูกคำสั่งริบ

ส่วนคำสั่งที่ได้มานั้นนอกจากจะตกลงกันเป็นอย่างอื่น สนธิสัญญา MLAT ไทย-อังกฤษ กำหนดให้ตกเป็นของรัฐภาคีผู้รับคำร้องขอ

สนธิสัญญา MLAT ที่ได้ทำขึ้นทุกฉบับได้วางหลักเกณฑ์ไว้เช่นเดียวกันในประเด็นเรื่องความไม่ขัดกันระหว่างสนธิสัญญานี้กับสนธิสัญญาอื่นและกฎหมายภายใน โดยกำหนดว่าความช่วยเหลือและกระบวนการที่ระบุไว้ในสนธิสัญญานี้ จะไม่จำกัดภาคีฝ่ายใดที่จะให้ความช่วยเหลือ โดยอาศัยบทบัญญัติของความตกลงระหว่างประเทศอื่นซึ่งรัฐนั้นเป็นภาคี หรือโดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายภายในของตน

ภายหลังจากประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญากับประเทศสหรัฐอเมริกาขึ้นในปี ค.ศ. 1986 แล้ว ประเทศไทยก็ได้ออกพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 เพื่อเป็นการอนุวัติการตามสนธิสัญญาดังกล่าว และเพื่อเป็นกฎหมายแม่บทสำหรับการให้ความช่วยเหลือทางอาญากับประเทศอื่นๆต่อไป โดยเหตุผลของการบัญญัติพระราชบัญญัตินี้คือ “โดยที่ในปัจจุบันการประกอบอาชญากรรมมีการกระทำร่วมกันเป็นเครือข่ายในดินแดนของหลายประเทศ และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของแต่ละประเทศโดยลำพังไม่อาจป้องกันและปราบปรามได้อย่างเด็ดขาด การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าวจำเป็นต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศสมควรกำหนดมาตรการให้ความช่วยเหลือและรับความช่วยเหลือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”⁶⁸ ซึ่งในพระราชบัญญัตินี้ ได้กล่าวถึงการให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศในทางอาญาไว้ 8 ประการ ดังนี้ คือ

- 1) การสืบพยานบุคคล และการสอบปากคำบุคคล ตามบทบัญญัติส่วนที่ 2 มาตรา 15-17
- 2) การจัดหาให้ซึ่งเอกสาร บันทึก ข่าวสารและพยานหลักฐานที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานของรัฐ ตามบทบัญญัติส่วนที่ 3 มาตรา 18-20
- 3) การจัดส่งเอกสาร ตามบทบัญญัติส่วนที่ 4 มาตรา 21-22
- 4) การปฏิบัติตามคำร้องขอในการค้น และการยึด ตามบทบัญญัติส่วนที่ 5 มาตรา 23-25
- 5) การโอนตัวบุคคลซึ่งถูกคุมขังเพื่อการสืบพยานบุคคล ตามบทบัญญัติส่วนที่ 6 มาตรา 26-29
- 6) การสืบหาตัวบุคคล ตามบทบัญญัติส่วนที่ 7 มาตรา 30

⁶⁸ ราชกิจจานุเบกษา ฉบับที่ 109 ตอนที่ 40, ฉบับวันที่ 7 เมษายน 2535.

- 7) การเริ่มกระบวนการทางอาญาตามคำร้องขอ ตามบทบัญญัติส่วนที่ 8 มาตรา 31
- 8) การให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการกับทรัพย์สิน ตามบทบัญญัติส่วนที่ 9 มาตรา 32-35

ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดให้ประเทศไทยให้ช่วยเหลือแก่ต่างประเทศเกี่ยวกับเรื่องการค้าขายสินค้า สืบสวนสอบสวน ฟ้องคดี ทรัพย์สินและการดำเนินการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา แม้ว่าจะไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างกัน แต่ทั้งนี้ประเทศผู้ร้องขอจะต้องแสดงให้เห็นว่าจะให้ความช่วยเหลือในทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยอาจปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือนั้นได้หากเป็นกรณีที่อาจกระทบต่ออธิปไตย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอื่น ๆ ของประเทศ หรือที่เกี่ยวข้องกับความผิดทางการเมือง หรือเกี่ยวข้องกับความผิดทางทหาร⁶⁹ ทั้งนี้ตามมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ซึ่งจะกล่าวในหัวข้อถัดไป

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญานี้ เป็นการกำหนดมาตรการกว้างๆ เพื่อช่วยแก้ไขปัญหาคความแตกต่างกันของระบบกฎหมาย และอำนาจอธิปไตยของแต่ละประเทศนั่นเอง

2.3.7.2 การให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการริบทรัพย์สิน

ในเรื่องการริบทรัพย์สินดังกล่าวนี้ ถือเป็นแนวความคิดใหม่เพื่อใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ โดยมีเป้าหมายเพื่อตัดความร่ำรวยทางทรัพย์สินของผู้ประกอบอาชญากรรม แต่ในขณะเดียวกัน การให้ความร่วมมือในทางระหว่างประเทศในเรื่องนี้มีผลกระทบต่ออำนาจอธิปไตยของประเทศผู้รับคำร้องขอ เนื่องจากการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ดังนั้น ในพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 จึงได้กำหนดให้การริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด กระทำได้ต่อเมื่อมีคำพิพากษาของศาลไทยก่อน

⁶⁹ ปิยะดา ศิลปอาชา, "พัฒนาการของการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและปัญหาในการอนุวัติการอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003," หน้า 94.

อนึ่ง พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติเรื่องการริบทรัพย์สินขึ้นเพื่อบังคับใช้กับความผิดอาญาที่เกิดขึ้นทั่วไป โดยมีแนวคิดว่าการริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง ดังนี้ จึงต้องมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นก่อนเสมอ อย่างไรก็ตาม ในพระราชบัญญัติฯ นี้ กำหนดให้ประเทศไทยอาจให้ความร่วมมือในทางอาญาระหว่างประเทศในความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรด้วย ซึ่งอยู่ในหลักเกณฑ์ของมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ซึ่งบัญญัติว่า

“การให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) ประเทศไทยอาจให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศผู้ร้องขอได้แม้ว่าไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างกัน แต่ประเทศผู้ร้องขอต้องแสดงว่าจะให้ความช่วยเหลือในทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ

(2) การกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือนั้นเป็นความผิดที่มีโทษฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายไทย เว้นแต่เป็นกรณีที่ประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาต่อกันและข้อความในสนธิสัญญาระบุไว้เป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ ความช่วยเหลือดังกล่าวต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้

(3) ประเทศไทยอาจปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือ หากคำร้องขอนั้นกระทบกระเทือนอธิปไตย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอื่นๆ ของประเทศไทย หรือเกี่ยวเนื่องกับความผิดทางการเมือง

(4) การให้ความช่วยเหลือต้องไม่เกี่ยวเนื่องกับความผิดทางทหาร”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว อาจพิจารณาได้ว่าความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาเกิดขึ้นได้ 2 ลักษณะ กล่าวคือ

1. ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาอาจเกิดขึ้นจากการทำสนธิสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาระหว่างประเทศประเทศคู่สัญญา โดยหากสนธิสัญญา หรือข้อตกลงดังกล่าวระบุไว้อย่างไรประเทศคู่สัญญาก็ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในข้อตกลงนั้น⁷⁰

⁷⁰ จัตรแก้ว นิธิอุทัย, “ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), 84.

2. ประเทศต่างๆ ให้ความร่วมมือในทางอาญาโดยอาศัยหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ (Reciprocity) และหลักอรรถยาศัยไมตรี (Comity) กล่าวคือ แม้ว่าจะไม่มีสนธิสัญญาหรือข้อตกลงว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาต่อกัน แต่ถ้าประเทศใดเคยให้ความช่วยเหลือทางอาญาไว้แล้ว หากประเทศนั้นร้องขอ ประเทศไทยก็มีหน้าที่ต้องให้ความช่วยเหลือทางอาญาแก่ประเทศนั้นในเรื่องเดียวกันเป็นการตอบแทนเช่นกัน

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้กำหนดเงื่อนไขของการที่ประเทศไทยจะให้ความช่วยเหลือทางอาญากับต่างประเทศ ซึ่งมีทั้งหมด 6 ประการดังต่อไปนี้⁷¹

1. หลักต่างตอบแทน ไม่จำเป็นต้องมีสนธิสัญญาความช่วยเหลือระหว่างกัน
2. หลักความผิดสองรัฐ เว้นแต่สนธิสัญญากำหนดเป็นอย่างอื่น
3. ความผิดที่เป็นเหตุแห่งการร้องขอไม่ใช่ความผิดทางทหาร
4. ในกรณีความช่วยเหลือในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น ศาลต่างประเทศจะต้องมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นหรือมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินแต่ยังไม่ถึงที่สุดและทรัพย์สินนั้นอาจถูกยึดหรืออายัดได้ตามกฎหมายไทย
5. ในกรณีความช่วยเหลือในการริบทรัพย์สิน ศาลต่างประเทศจะต้องมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ริบทรัพย์สินและทรัพย์สินนั้นอาจถูกริบได้ตามกฎหมายไทย
6. ประเทศไทยมีดุลพินิจปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือที่จะกระทบกระเทือนต่ออธิปไตย ความมั่นคงหรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอย่างอื่นของประเทศไทยหรือความผิดที่ร้องขอนั้นเกี่ยวเนื่องกับการเมือง

อนึ่ง เมื่อเงื่อนไขในการให้ความช่วยเหลือครบถ้วน อัยการสูงสุด ซึ่งเป็นผู้ประสานงานกลางจะดำเนินการ ดังนี้⁷²

1. จัดส่งคำร้องขอให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้ดำเนินการ ในกรณีต่างประเทศมีคำร้องขอให้สอบปากคำพยาน ให้จัดหาเอกสารหรือสิ่งของอันเป็นพยานหลักฐานซึ่งเป็นการดำเนินการนอกศาล หรือมีคำร้องขอให้จัดส่งเอกสาร ค้นหรือยึดเอกสารหรือสิ่งของ หรือคำร้องขอ

⁷¹ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, “การดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต,” หน้า 14.

⁷² เรื่องเดียวกัน

ให้สืบหาบุคคล ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 12 (1)*

2. จัดส่งคำร้องขอให้อัยการพิเศษฝ่ายคดีเพื่อยื่นคำขอต่อศาลให้มีคำสั่งยึด อายัดหรือ ริบทรัพย์สินต่อไป ในกรณีต่างประเทศมีคำร้องขอให้สืบพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยาน วัตถุ ซึ่งเป็นการดำเนินการในศาล ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทาง อาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 12 (2)*

เมื่อศาลได้มีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินตามคำร้องขออัยการพิเศษฝ่ายคดีแล้ว ทรัพย์สินที่ริบจะ ตกเป็นของประเทศไทย โดยไม่มีการส่งคืนหรือแบ่งให้กับประเทศผู้ร้องขอความช่วยเหลือ ซึ่งมี รายละเอียดดังจะกล่าวต่อไปนี้

มาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติถึงการริบทรัพย์สินที่กระทำความผิดเกิดขึ้นในต่างประเทศ และมีการ ดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาความพิพากษาคดีในต่างประเทศแล้ว แต่ทรัพย์สินที่ใช้ใน การกระทำความผิด หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นอยู่ในประเทศไทย บพัญญัติแห่งมาตราดังกล่าวได้กำหนดให้ศาลไทยสามารถมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้น ดังบัญญัติ ไว้ว่า

มาตรา 32 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ได้รับคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศให้ ดำเนินการริบหรือยึดทรัพย์สินที่อยู่ในประเทศไทย ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลที่ ทรัพย์สินนั้นอยู่ในเขตอำนาจเพื่อขอให้ศาลพิพากษาริบหรือมีคำสั่งให้ยึดทรัพย์สินนั้น

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง หากจำเป็นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำการสอบสวนหรือ จะมอบหมายให้พนักงานสอบสวนคนใดทำการสอบสวนแทนก็ได้”

* พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535

“มาตรา 12 ให้ผู้ประสานงานกลางส่งคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดังนี้

(1) คำร้องขอให้สอบปากคำพยาน จัดหาให้ซึ่งเอกสารหรือสิ่งของอันเป็นพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นการดำเนินการนอกศาล คำร้องขอให้จัดส่ง เอกสาร คำร้องขอให้ค้น คำร้องขอให้ยึดเอกสารหรือสิ่งของ และคำร้องขอให้สืบหาบุคคล ให้ส่งอธิบดีกรมตำรวจดำเนินการ...”

* พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535

“มาตรา 12 ให้ผู้ประสานงานกลางส่งคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดังนี้...

...(2) คำร้องขอให้สืบพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ ซึ่งเป็นการดำเนินการในศาล และคำร้องขอให้ ดำเนินการริบหรือยึดทรัพย์สิน ให้ส่งอัยการพิเศษฝ่ายคดีดำเนินการ...”

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ศาลไทยจะมีคำสั่งริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดนั้นได้ต่อเมื่อศาลต่างประเทศมีคำร้องขอความช่วยเหลือมายังศาลไทยก่อน ซึ่งศาลไทยจะดำเนินการริบทรัพย์สินนั้นเองโดยไม่มีคำสั่งดังกล่าวหาได้ไม่ ในขณะที่เดียวกันต่างประเทศก็ไม่สามารถเข้ามาริบทรัพย์สินในประเทศไทยได้ทันทีที่พิพากษาว่าผู้กระทำความผิดต้องถูกริบทรัพย์สิน หากแต่ประเทศผู้ร้องขอจะต้องแสดงให้เห็นว่ามีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลของประเทศผู้ร้องขอให้ริบทรัพย์สินดังกล่าวแล้ว และจะต้องนำเอาคำพิพากษานั้นมาให้ศาลไทยออกคำสั่ง หรือมีคำพิพากษาให้ริบก่อน ซึ่งการยื่นคำร้องขอตามมาตรา 32 นี้ไม่จำเป็นต้องมีการสอบสวนก่อน เนื่องจากการยื่นคำร้องโดยไม่ได้ขอให้ศาลไทยลงโทษผู้ใด สำหรับการ "สอบสวน" ตามวรรคสองของมาตรา 32 ดังกล่าวนั้น หมายถึงการรวบรวมหลักฐานและข้อมูลอันเกี่ยวกับการกระทำความผิดว่าเข้าหลักเกณฑ์ที่ศาลไทยจะสามารถมีคำสั่งริบได้หรือไม่ และทรัพย์สินที่ขอให้ริบนั้นอยู่ในประเทศไทยจริงหรือไม่ ทั้งนี้ มิใช่เป็นการสอบสวนหาผู้กระทำความผิดเป็นคดีใหม่

อย่างไรก็ตาม ศาลไทยจะพิพากษาให้ริบทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศได้นั้น จำต้องพิจารณามาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ซึ่งบัญญัติว่า

“ศาลจะพิพากษาให้ริบทรัพย์สินตามคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศก็ได้ เมื่อมีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลต่างประเทศให้ริบทรัพย์สินนั้นและทรัพย์สินนั้นอาจถูกริบได้ตามกฎหมายไทย

ในกรณีที่ศาลต่างประเทศมีคำสั่งให้ยึดทรัพย์สินก่อนมีคำพิพากษาหรือมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินแล้วแต่คำพิพากษายังไม่ถึงที่สุด และทรัพย์สินนั้นอาจถูกยึดได้ตามกฎหมายไทย ถ้าศาลเห็นสมควรศาลจะมีคำสั่งให้ยึดทรัพย์สินนั้นไว้ก็ได้

การริบหรือยึดทรัพย์สินตามมาตรา 33 นี้ให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งได้แม้ว่าการกระทำความผิดอันเป็นเหตุให้มีการริบหรือยึดทรัพย์สินนั้นจะมีได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักรก็ตาม”

มาตรา 33 วรรค 1 เป็นบทบัญญัติที่เชื่อมโยงกับมาตรา 32 กล่าวคือ การที่ศาลไทยจะมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินตามคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศตามมาตรา 32 ได้นั้น ศาลต่างประเทศจะต้องมีคำพิพากษาถึงที่สุดก่อน หากศาลต่างประเทศยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุด ศาลไทยก็ไม่มีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้นเองได้ นอกจากนี้ ศาลไทยจะริบทรัพย์สินนั้นได้จะต้องไม่มีกฎหมายไทยบัญญัติห้ามริบทรัพย์สินนั้นไว้ โดยการพิจารณาจากกฎหมายไทยเป็นหลัก ซึ่งประเทศไทยจะให้ความช่วยเหลือในการริบหรือยึดทรัพย์สินให้ประเทศผู้ร้องขอได้

ทรัพย์สินนั้นต้องเป็นทรัพย์สินที่อาจถูกริบได้ตามกฎหมายไทย และอยู่ในขอบเขตที่กฎหมายไทยกำหนดให้ทำได้เท่านั้น กรณีที่ทรัพย์สินใดไม่อาจถูกริบได้ตามกฎหมายไทยแล้ว ประเทศไทยก็ไม่สามารถริบทรัพย์สินนั้นได้ ทั้งนี้ ไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าเหตุที่กระทำความผิดจะเกิดที่ใด และทรัพย์สินที่ต้องริบตั้งอยู่ที่ใด ซึ่งการริบทรัพย์สินของไทย ถือเป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญา จึงอาจกล่าวได้ว่า การริบทรัพย์สินในประเทศไทยใช้ระบบอิงกับการพิพากษาโทษ (conviction – based system)⁷³ กล่าวคือ หากเจ้าพนักงานรัฐยังไม่อาจพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา และยังไม่มีการพิพากษาให้ลงโทษบุคคลนั้น รัฐก็ไม่อาจที่จะดำเนินการริบทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวได้ แม้จะปรากฏว่ามีหลักฐานชัดว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดด้วยหรือไม่ก็ตาม หากไม่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล หรือคำสั่งดังกล่าวไม่ใช่คำสั่งของศาล แต่เป็นคำสั่งของหน่วยงานอื่น เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายเฉพาะต่างๆ เช่น กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน คำร้องขอริบทรัพย์สินดังกล่าวก็จะไม่เข้าองค์ประกอบซึ่งประเทศไทยสามารถให้ความช่วยเหลือได้ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือฯ นี้

สำหรับมาตรา 33 วรรค 2 กฎหมายบัญญัติให้ศาลไทยยึดทรัพย์สินไว้ก่อนที่ศาลต่างประเทศจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดก็ได้ หากศาลไทยเห็นสมควร กล่าวคือ มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นในต่างประเทศ แต่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นถูกยกย้ายเข้ามาในประเทศไทย ดังนี้ เพื่อมิให้ทรัพย์สินดังกล่าวถูกยกย้ายถ่ายเทไปที่อื่น หรือถูกทำลายลง ศาลต่างประเทศก็อาจทำคำร้องขอให้ศาลไทยยึดทรัพย์สินนั้นไว้ก่อน ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เกิดการพิจารณาคดีที่กำลังดำเนินอยู่ในต่างประเทศเสียหาย

นอกจากนี้ ในมาตรา 33 วรรคท้าย ได้บัญญัติถึงการยกเว้นเขตอำนาจศาล ซึ่งตามปกติถ้าความผิดไม่ได้เกิดขึ้นในราชอาณาจักรไทย หรือความผิดนั้นไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับประเทศไทยแล้ว ศาลไทยจะไม่มีอำนาจในการสั่งให้ริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดได้ เนื่องจากการริบทรัพย์สินเป็นโทษในทางอาญาอย่างหนึ่ง ดังนี้ ศาลที่มีอำนาจพิพากษาลงโทษได้คือ ศาลที่คดีนั้นอยู่ในเขตอำนาจ อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัตินี้เป็นการยกเว้นเขตอำนาจศาล โดยให้อำนาจศาลไทยออกคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นได้ ถ้าทรัพย์สินนั้นอยู่ในประเทศไทย และการริบนั้นอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายไทย แม้ว่าโดยข้อเท็จจริงแล้ว เหตุเกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรก็ตาม แต่ตามมาตรานี้ให้ถือเสมือนว่าเหตุแห่งการกระทำความผิดได้เกิดขึ้นในประเทศไทย ทั้งนี้ บทบัญญัติ

⁷³ ประธาน จุฬาริมนันตรี, ปรีวิชย์ มะกรวัฒน์ และสิริวัชรชัย จรุงโรจน์ ณ ออยุธยา, “รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน (หัวข้อที่ 5 ของโครงการวิจัยเรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2,” หน้า 9.

ดังกล่าว เป็นการกำหนดเพื่อให้เกิดความร่วมมือกันในทางระหว่างประเทศในการปราบปราม อาชญากรรมให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

จากมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ดังกล่าวนี้อาจสรุปได้ว่า ศาลไทยสามารถริบทรัพย์สินตามคำร้องของต่างประเทศได้ แม้ว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้นนอกประเทศ ซึ่งประเทศไทยจะให้ความร่วมมือในการริบทรัพย์สินกับต่างประเทศได้โดยอาศัยเงื่อนไข 2 ประการด้วยกัน คือ

1. มีการยื่นคำร้องขอให้ยึดทรัพย์สินจากต่างประเทศ โดยที่ศาลของต่างประเทศนั้น ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ริบ
2. มีการยื่นคำร้องขอให้ริบทรัพย์สินจากต่างประเทศ ภายหลังจากที่ศาลต่างประเทศมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ริบ

อย่างไรก็ตาม เมื่อศาลไทยมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศนั้นแล้ว มาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ.2535 ได้บัญญัติว่า

“ทรัพย์สินที่ศาลพิพากษาให้ริบตามความในส่วนี้ให้ตกเป็นของแผ่นดิน แต่ศาลจะพิพากษาให้ทำให้ทรัพย์สินนั้นใช้ไม่ได้หรือทำลายทรัพย์สินนั้นเสียก็ได้”

มาตราดังกล่าวได้กำหนดให้ทรัพย์สินที่ศาลพิพากษาให้ริบตกเป็นของแผ่นดินไทย ซึ่งเป็นไปตามกฎหมายภายในของประเทศไทย เนื่องจากความมุ่งหมายหลักของพระราชบัญญัตินี้ คือความร่วมมือในการปราบปรามอาชญากรรม ซึ่งไม่ใช่การริบทรัพย์สินที่มีจุดประสงค์ในการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพย์สินที่ริบได้ หากแต่เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดนำผลประโยชน์ที่ได้รับนั้นไปใช้ในการกระทำความผิดอีก อย่างไรก็ตาม การที่จะริบทรัพย์สินนั้นได้จะต้องมีการสอบสวนถึงทรัพย์สินนั้นก่อน ซึ่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 34 ได้บัญญัติว่า

“การสอบสวน การยื่นคำร้อง การพิจารณา การพิพากษา และการมีคำสั่งเกี่ยวกับการรับหรือยึดทรัพย์สินนั้น ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการริบทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม”

การสอบสวนในกรณีตามมาตรา ๙ นี้ หมายถึง การสอบสวนโดยพนักงานอัยการว่าทรัพย์สินอะไรที่สามารถริบได้ตามกฎหมายไทย กระบวนการริบทรัพย์สินตามกฎหมายไทย ซึ่งในบางครั้งทรัพย์สินนั้นอาจถูกเคลื่อนย้ายไปที่อื่นแล้ว ดังนี้ จึงต้องมีการสอบสวน ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้บัญญัติให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งนอกจากการสอบสวนแล้ว กฎหมายยังได้บัญญัติรวมถึงการยื่นคำร้อง การพิจารณา การพิพากษา และการมีคำสั่งเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินหรือยึดทรัพย์สินนั้นอีกด้วย

ตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น การที่ศาลไทยจะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 นี้ได้ ก็ต่อเมื่อได้รับคำร้องขอจากต่างประเทศก่อน ซึ่งสำหรับกรณีของประเทศที่มีสนธิสัญญากับประเทศไทยในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา หากมีความประสงค์จะขอความช่วยเหลือจากประเทศไทยสามารถทำคำร้องส่งไปยังอัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย ซึ่งเป็นผู้ประสานงานกลาง และมีอำนาจในการดำเนินการเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือโดยตรง โดยมีหน้าที่รับและส่งคำร้องขอ ตลอดจนประสานงานในเรื่องเกี่ยวกับการให้และขอรับความร่วมมือทุกชนิด ทั้งนี้ เมื่อผู้ประสานงานกลางได้รับคำร้องขอดังกล่าว จะต้องพิจารณาหรือวินิจฉัยเรื่องนั้นๆ ว่า คำร้องขออยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัตินี้ได้หรือไม่ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าคำร้องขอนั้นไม่สามารถให้ความช่วยเหลือได้ เพราะอาจมีผลกระทบต่ออำนาจอธิปไตย และความมั่นคงของประเทศ หรือด้วยเหตุอื่นใดที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ หรือการดำเนินการขอความร่วมมือระหว่างประเทศดังกล่าวนั้นไม่ถูกต้องตามขั้นตอน หรือเอกสารหลักฐานไม่ครบถ้วนถูกต้อง ผู้ประสานงานกลางจักต้องรีบแจ้งปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือพร้อมทั้งเหตุผลแห่งการปฏิเสธ หรือแจ้งเงื่อนไขที่จำเป็นหรือเหตุขัดข้องให้ประเทศผู้ร้องขอทราบ แต่หากผู้ประสานงานกลางพิจารณาแล้วเห็นว่าคำร้องขอนั้นอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะให้ความช่วยเหลือได้ ก็จะต้องส่งคำร้องขอนั้นไปยังอัยการพิเศษฝ่ายคดีเพื่อดำเนินการต่อไป ซึ่งคำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลางเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือถือเป็นที่ยึด

นอกจากนี้ ในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 บัญญัติให้ผู้ประสานงานกลางต้องส่งเรื่องต่างๆ ที่ดำเนินการแล้วให้

คณะกรรมการกลางพิจารณาให้ความเห็น เว้นแต่คณะกรรมการกลางมีมติกำหนดแนวปฏิบัติไว้เป็นอย่างอื่น ในกรณีที่คณะกรรมการกลางมีความเห็นไม่ตรงกับคำวินิจฉัยของผู้ประสานงานกลาง ผู้ประสานงานกลางจะต้องเสนอความเห็นและคำวินิจฉัยไปยังนายกรัฐมนตรีเพื่อประกอบการพิจารณาสั่งการ หากนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งเป็นประการใดก็ต้องดำเนินการตามนั้น

ในกรณีประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทย มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้ประเทศดังกล่าวอาจส่งคำร้องขอเป็นหนังสือมายังประเทศไทยโดยวิธีการทูต พร้อมทั้งต้องระบุว่า จะให้ความช่วยเหลือตามหลักปฏิบัติต่างตอบแทนในทำนองเดียวกัน เมื่อถูกร้องขอ กล่าวคือ ประเทศผู้ร้องขอจะต้องทำหนังสือร้องขอความช่วยเหลือผ่านสถานเอกอัครราชทูตของทั้งสองประเทศ เมื่อกระทรวงการต่างประเทศของประเทศไทยได้รับคำร้องขอแล้วจะส่งเรื่องไปให้ผู้ประสานงานกลาง เมื่อผู้ประสานงานกลางได้รับคำร้องขอแล้ว ก็จะพิจารณาวินิจฉัยว่าคำร้องนั้นอยู่ในหลักเกณฑ์ที่ประเทศไทยจะสามารถให้ความช่วยเหลือได้หรือไม่ หากคำร้องขอนั้นอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะให้ความช่วยเหลือได้ ผู้ประสานงานกลางก็จะส่งเรื่องหรือแจ้งให้อัยการพิเศษฝ่ายคดีดำเนินการต่อไป ซึ่งมีขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเช่นเดียวกับประเทศที่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศไทย อย่างไรก็ตาม สำหรับประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญากับประเทศไทย ต้องออกหนังสือแจ้งไปยังประเทศผู้ร้องขอเพื่อแสดงเจตจำนงและยืนยันว่าประเทศผู้ร้องขอจะให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศไทยในทำนองเดียวกัน เมื่อประเทศไทยร้องขอ ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ

สำหรับค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตามคำร้องขอความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญานั้น โดยหลักแล้ว ประเทศผู้ร้องขอซึ่งเป็นผู้ได้รับประโยชน์ จะต้องเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายทั้งหมด ยกเว้นได้มีการตกลงกันไว้เป็นกรณีพิเศษ ส่วนค่าใช้จ่ายปลีกย่อยที่นอกจากค่าใช้จ่ายที่สำคัญประเทศผู้รับคำร้องขอ จะเป็นผู้รับภาระนั้นไป โดยถือว่าเป็นการที่ประเทศคู่สัญญาจะต้องปฏิบัติให้แก่กัน อย่างไรก็ตาม ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของแต่ละประเทศ ที่จะกำหนดว่าประเทศใดเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายจำนวนเท่าใด โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ของตนเป็นสำคัญ

2.3.7.3 Sharing Asset

หลักในเรื่อง Sharing Asset ได้มีการกล่าวถึงกันอย่างกว้างขวางในการดำเนินการส่งคืนและการจัดการซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งเป็นวิธีหนึ่งที่จะส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศในการติดตามทรัพย์สินคืน กล่าวคือ วิธีการ Sharing Asset นี้เป็นการหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการติดตามทรัพย์สินคืนจากกองทรัพย์สินที่รับได้มาแบ่งปันกันระหว่างประเทศผู้ร้องขอความร่วมมือในการดำเนินการติดตามและริบทรัพย์สินกับประเทศผู้รับการร้องขอ ซึ่งถือว่าหลักการนี้เป็นการเพิ่มความร่วมมือระหว่างรัฐต่างประเทศในการสืบสวนสอบสวนร่วมกันทั้งในเรื่องการค้ายาเสพติด และการฟอกเงิน โดยการแบ่งทรัพย์สินที่รับมาได้ให้กับประเทศที่ช่วยส่งทรัพย์สินดังกล่าวนั้นกลับคืนตามความเหมาะสม ทั้งนี้ ได้มีการจัดตั้งกลุ่มผู้เชี่ยวชาญเพื่อที่จะอธิบายในรายละเอียดของความตกลงสหประชาชาติว่าด้วยการแบ่งทรัพย์สิน (Model United Nations Asset Sharing Agreement) ซึ่งในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 57 วรรค 4 ได้กำหนดเกี่ยวกับเรื่องการส่งคืนและการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ ซึ่งเมื่อรัฐภาคีหนึ่งถูกร้องขอโดยรัฐภาคีอื่น การดำเนินกระบวนการริบดังกล่าวนั้นประเทศที่ให้ความช่วยเหลือสามารถแบ่งทรัพย์สินที่รับนั้นไว้ได้เสมือนเป็นสินบนนำจับ ทั้งนี้ เพื่อเป็นแรงจูงใจสำหรับรัฐภาคีที่ถูกร้องขอให้ช่วยดำเนินกระบวนการริบทรัพย์สินนั้น อย่างไรก็ตาม ประเด็นในเรื่อง Sharing Asset นี้ อนุสัญญาดังกล่าวได้เปิดช่องให้กำหนดหลักการนี้ไว้ได้ ซึ่งก็มีได้เป็นมาตรการบังคับ (Mandatory Requirement) แต่อย่างไร

อย่างไรก็ตาม ปัญหาข้อกฎหมายของประเทศไทยที่แม้จะกำหนดให้สามารถริบทรัพย์สินได้ในที่สุด แต่ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 35 กำหนดให้กองทรัพย์สินที่รับได้ต้องตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งต่างจากหลักเรื่อง Sharing Asset ที่มีหลักว่าเมื่อประเทศผู้รับคำร้องขอริบทรัพย์สินตามคำร้องขอของประเทศภาคีได้แล้ว ก็ต้องส่งคืนแก่ประเทศผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ร้องขอนั้น ซึ่งเจ้าของทรัพย์สินก็อาจแบ่งทรัพย์สินหรือจำนวนเงินให้กับประเทศภาคีที่ทำการริบทรัพย์สินนั้นได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นรางวัล⁷⁴ หรือแรงจูงใจเพื่อให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในระหว่างประเทศ ซึ่งในขณะนี้ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายในเรื่องดังกล่าวอนุญาตให้ทำการ Sharing Asset ได้ จึงไม่เอื้ออำนวยให้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศไทยกับประเทศอื่นๆ ในการติดตามและยึดทรัพย์สิน หากประเทศไทยสามารถออกกฎหมายหรือมาตรการใดๆ มาแก้ไขปัญหาก็จะสามารถใช้วิธีการ Sharing Asset ได้ ก็จะเป็นมาตรการจูงใจให้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศมากยิ่งขึ้น

⁷⁴ ปิยะดา ศิลปอาชา, "พัฒนาการของการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและปัญหาในการอนุวัติการอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003," หน้า 80.

นอกจากนี้ แม้ว่าหลักการเรื่อง Sharing Asset จะมีบัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (The United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988) ซึ่งได้กำหนดหลักการ Sharing Asset ไว้เป็นสำคัญอยู่ในข้อ 5 วรรค 5⁷⁵ โดยได้กำหนดให้ประเทศภาคีแบ่งผลประโยชน์ในทรัพย์สินที่ริบหรือยึดได้ให้แก่ประเทศภาคีอื่น เมื่อมีกรณีให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศในการริบหรือยึดทรัพย์สิน⁷⁵ ที่ได้มาจากการกระทำความผิด เพื่อเป็นหลักการให้ประเทศภาคีนำไปปฏิบัติให้เป็นแนวทางเดียวกัน อันจะทำให้การแก้ไขปราบปรามองค์การอาชญากรรมยาเสพติดบรรลุผลสำเร็จมากยิ่งขึ้น⁷⁶ ซึ่งข้อบทดังกล่าวของอนุสัญญาฯ ได้บัญญัติไว้ดังนี้

“ข้อ 5 การริบทรัพย์สิน

... 5.

(ก) ผลตอบแทนหรือทรัพย์สินที่ภาคีใดได้รับไว้ตามวรรค 1 หรือ วรรค 4 ของข้อนี้จะต้องถูกจำหน่ายโดยภาคีนั้นตามกฎหมายภายในและกระบวนการบริหารของตน

(ข) ขณะที่ดำเนินการตามการร้องขอของภาคีอีกภาคีหนึ่งโดยสอดคล้องกับข้อนี้ ภาคีหนึ่งอาจให้การพิจารณาเป็นพิเศษสำหรับการจัดทำความตกลงในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) การมอบค่าของผลตอบแทนและทรัพย์สินดังกล่าว หรือเงินกองทุนที่ได้มาจากการขายผลตอบแทนหรือทรัพย์สินดังกล่าว หรือส่วนสำคัญของสิ่งดังกล่าวให้แก่องค์กร

⁷⁵ The United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1988, Article 5 Confiscation “...5.

a) Proceeds or property confiscated by a Party pursuant to paragraph 1 or paragraph 4 of this article shall be disposed of by that Party according to its domestic law and administrative procedures.

b) When acting on the request of another Party in accordance with this article, a Party may give special consideration to concluding agreements on:

i) Contributing the value of such proceeds and property, or funds derived from the sale of such proceeds or property, or a substantial part thereof, to intergovernmental bodies specializing in the fight against illicit traffic in and abuse of narcotic drugs and psychotropic substances;

ii) Sharing with other Parties, on a regular or case-by-case basis, such proceeds or property, or funds derived from the sale of such proceeds or property, in accordance with its domestic law, administrative procedures or bilateral or multilateral agreements entered into for this purpose....”

⁷⁵ สุวัฒน์ รุ่งเมฆารัตน์, “ความร่วมมือระหว่างประเทศเฉพาะการริบทรัพย์สินคดียาเสพติดระหว่างไทยและสหรัฐอเมริกา,” ใน บทความวิจัยเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2540-2544, (2543), หน้า 433-434.

⁷⁶ กอบกุล จันทร์โร, “กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด: โนมิติของการปราบปรามการลักลอบค้ายาเสพติดทางทะเล,” บรรยาย ณ โรงแรมโกลเด้นแลนด์ อ.ชะอำ, 12 พฤษภาคม 2546, หน้า 12. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

ระหว่างรัฐบาลที่มีหน้าที่เฉพาะในการต่อต้านการลักลอบค้าและการใช้ยาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท

(2) การจัดแบ่งผลตอบแทนหรือทรัพย์สินดังกล่าว หรือเงินกองทุนซึ่งได้มาจากการขายผลตอบแทนหรือทรัพย์สินดังกล่าว ให้แก่ภาคีอื่นเป็นปกติหรือเป็นรายกรณีไป โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายใน กระบวนวิธีทางการบริหาร หรือความตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีของตนที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์นี้...”⁷⁷

โดยประเทศไทยได้ให้สัตยาบันสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 แล้ว เมื่อปี พ.ศ. 2545⁷⁸ ดังนั้นประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาฯ ในเรื่องดังกล่าว ซึ่งในเรื่องการขอความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายนั้น ปัจจุบันประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา ซึ่งครอบคลุมถึงหลักการพื้นฐานของการให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการริบทรัพย์สินดังกล่าวแล้วนั้น แต่ก็ยังไม่มีการบัญญัติถึงเรื่อง Sharing Asset เช่นกัน

ดังนี้ ตามกล่าวข้างต้น มาตรการต่างๆ ที่อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดไว้ ไม่ว่าจะเป็นมาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา มาตรการเพื่อการติดตามนำทรัพย์สินกลับคืน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมถึง การยึด การอายัด และการริบทรัพย์สิน ซึ่งล้วนแต่เป็นมาตรการสำคัญที่จะเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในระดับสากลทั้งสิ้น หากประเทศไทยสามารถดำเนินการให้มีความสอดคล้องกับข้อบทและมาตรการต่างๆ ที่อนุสัญญาฯ นี้บัญญัติไว้ได้ ก็ย่อมทำให้ประเทศไทยมีมาตรฐานในการดำเนินการให้ความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งจะเป็นผลดีต่อประเทศไทยและสังคมโลกต่อไป

⁷⁷ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, “อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด และวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988,” กฎหมายและระเบียบเกี่ยวกับยาเสพติด.

⁷⁸ ประธาน จุฬาริเจนันตริ, ปรีวิชย์ มะกรวัฒน์ และสิริวัชรชัย จรุงโรจน์ ณ ออยุธยา, “รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน,” หัวข้อที่ 5 ของโครงการวิจัยเรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2, หน้า 14.

บทที่ 3

หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามกฎหมายต่างประเทศ

ในการศึกษาวิจัยนี้ กฎหมายของต่างประเทศในเรื่องของการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่จะนำมาใช้เปรียบเทียบกับกฎหมายไทย คือ กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งถือได้ว่าเป็นประเทศแรกที่ได้นำเอามาตรการริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมาใช้ รวมถึงศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ) ซึ่งเป็นประเทศที่ได้คิดค้นระบบการริบทรัพย์สินอีกรูปแบบหนึ่งที่แตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา อีกทั้งยังเป็นต้นแบบของกฎหมายของประเทศในเครือจักรภพอื่นๆ รวมถึงประเทศออสเตรเลียอีกด้วย

3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

หลักการริบทรัพย์สินในประเทศสหรัฐอเมริกา มีรากฐานมาตั้งแต่ยุคล่าอาณานิคม โดยกฎหมายให้อำนาจรัฐบาลในการยึดเรือ และสินค้าบนเรือที่ฝ่าฝืนกฎหมายศุลกากร และกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง แม้ว่าในกรณีที่เจ้าของเรือที่ถูกริบนั้น จะไม่ได้รู้เห็นกับการกระทำความผิดก็ตาม หลักการดังกล่าวแสดงให้เห็นชัดว่ารัฐบาลมุ่งเน้นวัตถุที่เป็นเรือที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมากกว่าที่จะมุ่งเน้นลูกเรือ หรือกัปตันเรือ ต่อมาหลักการดังกล่าวจึงนำมาซึ่งกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture)¹

ทรัพย์สินที่เข้าข่ายที่จะถูกริบได้ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา (United States Code) ได้แก่

- ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับขบวนการค้ายาเสพติด (Property Related to Drug Crimes)
- ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน (Property Related to Money-Laundering Crimes)
- ทรัพย์สินที่อาจถูกริบได้ตามกฎหมายอื่น

¹ ประธาน จุฬาริวัฒน์ตรี, ปรวิชัย มะกรวัฒน์ และศิริรักษ์ จรุงโรจน์ ณ อยุธยา, “รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน (หัวข้อที่ 5 ของโครงการวิจัยเรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2,” สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, หน้า 18. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

อย่างไรก็ตาม ทรัพย์สินที่ใช้ในการอำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดบางอย่างก็อาจเข้าข่ายถูกริบได้เช่นกัน แต่ทั้งนี้ จะต้องปรากฏหลักฐานว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้อง หรือมีส่วนร่วมในอาชญากรรมที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมายสหพันธรัฐ

3.1.1 การสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิด (Investigation)

ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีบทบัญญัติที่แยกไว้สำหรับการสอบสวนเกี่ยวกับเรื่องนี้ โดยเฉพาะ ดังนั้น มาตรการต่างๆ ที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจะใช้ในการสอบสวน หรือการติดตามทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิดเพื่อวัตถุประสงค์ในการริบทรัพย์สินนั้น จึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐ (Federal Rules of Criminal Procedure) รวมทั้งแนวคำพิพากษาของศาลสูงสุด เช่น การค้นและยึด (search and seizure) ซึ่งอาจจะเป็นการกระทำโดยไม่ต้องมีหมายของศาลก็ได้ หากเข้าข้อยกเว้นในเรื่องขอมหายจากศาล นอกจากนี้ การขอให้คณะลูกขุนใหญ่ (Grand Jury) มีคำสั่งให้บุคคลที่ครอบครองเอกสาร หรือพยานหลักฐานที่ส่งมอบเอกสาร หรือพยานหลักฐานนั้น (subpoena duces tecum) ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับ production order เป็นต้น ทั้งนี้ ไม่ว่าจะกระบวนกรริบทรัพย์สินนั้นจะเป็นการริบทรัพย์สินในทางอาญา หรือทางแพ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การริบทรัพย์สินในทางแพ่งที่จะต้องเริ่มกระบวนกรด้วยกรที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายยึดทรัพย์สินก่อน

3.1.2 การริบทรัพย์สินในทางอาญา (Criminal Forfeiture)

การริบทรัพย์สินในทางอาญามุ่งเน้นที่ตัวบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา โดยทรัพย์สินที่ถูกริบนั้น ถูกนำมาใช้ หรือตั้งใจให้นำไปใช้ หรืออำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดของผู้ต้องหาทั้งสิ้น

การริบทรัพย์สินทางอาญา ทำได้โดยการฟ้องเจ้าของทรัพย์สินเป็นจำเลยในคดี ประเด็นที่จะต้องพิจารณา คือ เจ้าของทรัพย์สินนั้นกระทำความผิด หรือบริสุทธิ การริบทรัพย์สินประเภทนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษจำเลย การริบทรัพย์สินด้วยกระบวนกรทางอาญาจึงเป็นส่วนหนึ่งของการฟ้องคดีอาญาต่อบุคคล เนื่องจากการริบทรัพย์สินทางอาญาเป็นการดำเนินคดีต่อตัวบุคคล จึงต้องยึดถือคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดเป็นหลัก ในการวินิจฉัยการกระทำความผิด

อาญานั้น รัฐมีภาระในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย โดยให้หลักการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัย ดังนี้ เมื่อศาลพิพากษาให้ริบทรัพย์สินแล้ว กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะตกเป็นของรัฐทันที

อย่างไรก็ตาม กฎหมายสหรัฐอเมริกาได้มีบทบัญญัติทั่วไปเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน แต่มีกฎหมายกำหนดโทษริบทรัพย์สินสำหรับความผิดแต่ละประเภทเป็นการเฉพาะ ซึ่งอยู่ใน United States Code (U.S.C.) § 982 บัญญัติว่า

“(a)(1) ในการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดตามมาตรา 1956 1957 หรือ 1960 ของหมวดนี้ ให้ศาลสั่งให้ตกเป็นของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งทรัพย์สิน ไม่ว่าจะ เป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ ซึ่งเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด หรือซึ่งสามารถติดตามได้ว่ามาจากทรัพย์สินดังกล่าวนั้น

(a)(2) ในการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด หรือสมคบการกระทำความผิดตามหมวดนี้ ให้ศาลสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดินซึ่งทรัพย์สินที่เป็นหรือได้มาจากทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาจากการกระทำความผิด ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม”

มีข้อสังเกตดังต่อไปนี้

1) พนักงานอัยการจะต้องฟ้องผู้กระทำความผิดเป็นจำเลยต่อศาลในความผิดซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ดังนั้น อำนาจของศาลที่มีอยู่เหนือตัวจำเลย (Personnel jurisdiction or Jurisdiction over defendant) นั้น จะทำให้ศาลมีอำนาจพิจารณาเรื่องทรัพย์สิน ด้วยเหตุนี้เอง คำสั่งใดๆ ในกระบวนการพิจารณาเรื่องทรัพย์สินในทางอาญา จึงไม่จำกัดแต่เฉพาะทรัพย์สินที่อยู่ในเขตแดนของประเทศสหรัฐอเมริกาเท่านั้น

2) การริบทรัพย์สินในทางอาญานี้ จะใช้บังคับกับทรัพย์สินของจำเลยผู้กระทำความผิดเท่านั้น ทรัพย์สินของบุคคลอื่นๆ ไม่สามารถริบได้ อย่างไรก็ตาม โดยที่ในประเทศสหรัฐอเมริกา ถือหลักว่า ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนับตั้งแต่เวลาที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น (Relation back doctrine) ดังนั้น ที่ว่า “ทรัพย์สินเป็นของจำเลย” นั้น จึงมิได้หมายความว่า ทรัพย์สินเป็นของจำเลยในขณะที่ศาลพิพากษาให้ริบทรัพย์สิน แต่หมายความว่า ทรัพย์สินเป็นของจำเลยในขณะที่มีการกระทำความผิด ดังนั้น แม้ในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน ทรัพย์สินนั้นจะเป็น

ของบุคคลอื่น ศาลก็มีคำสั่งให้รับได้ อย่างไรก็ตาม มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอก ผู้สุจริต และเสียค่าตอบแทนไว้ด้วย^{*}

3) เนื่องจากการริบทรัพย์สินในระบบนี้เป็น การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด ทรัพย์สินที่ริบจึงต้องเป็นทรัพย์สินสกปรก (Tainted property) ดังนั้น หากต้องการจะริบทรัพย์สินใด จะต้องมีการพิสูจน์ให้ได้ว่าทรัพย์สินที่ขอริบนั้นเป็นทรัพย์สินสกปรก หากพิสูจน์ไม่ได้ว่าทรัพย์สินที่ริบนั้นเป็นทรัพย์สินสกปรก การริบทรัพย์สินนั้นก็ไม่สามารถกระทำได้ นอกจากนี้ คำว่า “ทรัพย์สินสกปรก” นั้น หมายความว่าเฉพาะทรัพย์สินสกปรกที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิดที่จำเลยถูกฟ้อง และพิพากษาว่ากระทำความผิด และลงโทษเท่านั้น แม้จะมีบทบัญญัติที่เป็นข้อสันนิษฐานว่าเป็นทรัพย์สินที่สกปรก แต่หากจำเลยพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวข้องกับกระทำความผิดดังกล่าวที่ถูกฟ้อง และพิพากษาลงโทษแล้ว แม้จะเกี่ยวข้องกับหรือได้มาจากการกระทำความผิดอย่างอื่นก็ตาม ศาลก็ไม่สามารถสั่งริบทรัพย์สินได้

อย่างไรก็ดี แม้โดยหลักการ และโดยสภาพของการริบทรัพย์สินในระบบนี้แล้ว ทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งให้ตกเป็นของแผ่นดิน หรือริบนั้น จะต้องเป็นทรัพย์สินที่สกปรก ไม่ว่าจะเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรง (Direct derived property) หรือทรัพย์สินที่ได้จำหน่ายจ่าย โอนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรง หรือเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยอ้อม (Indirectly derived property) แต่ศาลของสหรัฐอเมริกากลับตัดสินยืนยันว่าการริบทรัพย์สินโดยให้ชำระเป็นมูลค่าเงิน (Money judgment) สามารถใช้บังคับกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดก็ได้ หรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายก็ได้ นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถริบทรัพย์สินอื่นที่มีแหล่งที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อทดแทนกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ไม่สามารถหาได้ในกรณีต่อไปนี้ กล่าวคือ

ก. เมื่อได้มีการใช้ความพยายามพอควรแล้ว ก็ไม่สามารถสืบหาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

ข. เมื่อทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้ถูกโอน ขาย หรือฝากไว้กับบุคคลที่สาม หรือ

^{*} 21 U.S.C. § 853 (c)

ค. เมื่อทรัพย์สินนั้นได้ถูกนำไปไว้นอกเหนือเขตอำนาจศาล หรือทรัพย์สินนั้นได้ลดมูลค่าอย่างมาก หรือทรัพย์สินนั้นได้ผสมปนเปกับทรัพย์สินอื่นซึ่งไม่สามารถแบ่งได้ โดยปราศจากความยุ่งยาก*

4) การรักษาทรัพย์สินเพื่อประโยชน์แห่งการริบ อาจทำได้ดังนี้

ก. การขอคำสั่งชั่วคราว (Temporary restraining order) พนักงานอัยการอาจขอให้ศาลมีคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวในขณะที่อยู่ในบังคับแห่งการริบได้ โดยพนักงานอัยการจะยื่นคำขอฝ่ายเดียว และแสดงเหตุอันควรเชื่อได้ว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับของการถูกริบ หากจำเลยถูกศาลพิพากษาว่ากระทำความผิด และการแจ้งให้กับบุคคลซึ่งประสงค์จะให้มีการอายัดนั้นจะทำให้เป็นอันตรายต่อการมีอยู่ของทรัพย์สินที่จะถูกริบ การอายัดชั่วคราวนี้กระทำได้เพียง 10 วันเท่านั้น แต่ศาลอาจขยายระยะเวลาได้หากมีการแสดงเหตุที่สมควร หรือบุคคลที่จะถูกอายัดนั้นยินยอม

ข. การอายัดก่อนมีการยื่นคำฟ้อง (Pre-indictment restraining order) ภายหลังจากศาลมีคำสั่งอายัดชั่วคราวแล้ว บุคคลที่ถูกอายัดอาจร้องขอได้ในทันที และก่อนคำสั่งอายัดชั่วคราวสิ้นผลไป ให้ศาลยกเลิกคำสั่งอายัดชั่วคราวนั้น ซึ่งในขณะนี้ พนักงานอัยการจะต้องพิสูจน์ว่ามีความเป็นไปได้อย่างมากว่ารัฐจะชนะในประเด็นเรื่องการริบทรัพย์สิน และการไม่ออกคำสั่งจะทำให้มีการทำลาย หรือการยกย้ายทรัพย์สินที่ถูกริบ และความจำเป็นที่จะต้องรักษาทรัพย์สินนั้นไว้มีน้ำหนักมากกว่าความยากลำบากที่จะมีแก่บุคคลที่จะถูกอายัด** หากพนักงานอัยการพิสูจน์ได้ คำสั่งให้อายัดชั่วคราวจะมีผลเป็นคำสั่งให้อายัดก่อนมีการฟ้องคดีซึ่งจะมีผลไม่เกิน 90 วัน นอกจากศาลจะสั่งขยายเพราะมีเหตุผลสมควร หรือมีการฟ้องคดีภายในกำหนดนั้น***

ค. การอายัดทรัพย์สินภายหลังจากมีการฟ้องคดี (Post indictment restraining order) เป็นการขอคำสั่งให้อายัดโดยไม่ต้องมีการแจ้งให้บุคคลที่จะถูกอายัดทราบ (Without notice) โดยคำร้องต้องแสดงว่า ความผิดที่กล่าวหา มีโทษการริบทรัพย์สิน และทรัพย์สินที่ขอให้อายัดนั้น หากจำเลยถูกพิพากษาว่ามีความผิดจะต้องถูกริบ† โดยจำเลยอาจต่อสู้ในประเด็นนี้ได้

* 21 U.S.C. § 853 (p)

** 21 U.S.C. § 853 (e) (1) (B) (i)

*** 21 U.S.C. § 853 (e) (1)

† 21 U.S.C. § 853 (e) (1) (A)

นอกจากคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินแล้ว ศาลอาจสั่งให้จำเลยทำหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญา (Performance bond) เพื่อรักษาทรัพย์สินเพื่อริบต่อไป นอกจากนี้ ศาลอาจกระทำการใดเพื่อรักษาให้ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับริบมีอยู่ และมีอำนาจที่จะออกคำสั่งตามมาตรา 853 โดยไม่ต้องคำนึงถึงสถานที่ตั้งของทรัพย์สินนั้น^{*} ดังนั้น ศาลจึงอาจมีคำสั่งบังคับให้จำเลยนำทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับแห่งการริบทรัพย์สิน และที่อยู่ในต่างประเทศกลับมาในประเทศสหรัฐอเมริกา (Repatriation order) คำสั่งในลักษณะนี้จะใช้ได้กับเงินในบัญชีธนาคาร แต่หากเป็นทรัพย์สินอย่างอื่น เช่น อสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ ศาลจะมีคำสั่งให้ขายทรัพย์สินนั้น (Court-ordered sale) และส่งเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินนั้นกลับเข้ามาในประเทศ ในกรณีที่จำเลยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง จะเป็นการละเมิดอำนาจศาล และศาลอาจลงโทษปรับจำเลย และ/หรือ จำคุกจำเลยได้ด้วย**

การอายัดทรัพย์สินกับสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลที่สามนั้น เป็นไปดังนี้

บุคคลที่สามมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของคำสั่งอายัดสามารถคัดค้านขอบเขตของคำสั่งอายัดได้*** โดยแสดงเหตุว่ามีกระบวนการอย่างอื่นซึ่งแทรกแซงสิทธิในทรัพย์สินน้อยกว่าซึ่งสามารถรักษาความมีอยู่ของทรัพย์สินที่จะถูกริบได้ หรือพนักงานอัยการได้อายัดทรัพย์สินที่ไม่สามารถริบได้ แต่บุคคลที่สามดังกล่าวจะคัดค้านโดยอ้างว่าทรัพย์สินที่ถูกอายัดเป็นของตนในชั้นนี้มิได้ เพราะกรณีดังกล่าวเป็นเรื่องในชั้นกระบวนการพิจารณาต่อเนื่อง (Ancillary proceeding) ที่กฎหมายได้บัญญัติไว้แล้วว่าให้กระทำภายหลังจากศาลมีคำสั่งริบทรัพย์สินในเบื้องต้นแล้ว† นอกจากนี้จากการอายัดแล้ว พนักงานอัยการอาจขอให้มีการยึด (Seizure) ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับจะถูกริบได้†† โดยขอหมายจากศาล และแสดงเหตุอันควรเชื่อว่าทรัพย์สินอยู่ในบังคับจะต้องถูกริบ และมาตรการอายัดทรัพย์สินนั้นไม่เพียงพอในการรักษาทรัพย์สินนั้นไว้ซึ่งเมื่อได้มีการยึดแล้ว จำเลยสามารถคัดค้านโดยขอศาลให้คืนทรัพย์สินของตนก็ได้

แม้ว่าการริบทรัพย์สินในที่นี้จะเป็นการริบทรัพย์สินในทางอาญา แต่มาตรฐานการพิสูจน์ทรัพย์สินซึ่งสามารถริบได้นั้นจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่ง (Preponderance of evidence)

* 21 U.S.C. § 853 (1)

** 18 U.S.C. § 401

*** 21 U.S.C. § 853 (e) (1) (B)

† 21 U.S.C. § 853 (k)

†† 21 U.S.C. § 853 (f)

เนื่องจากศาลสูงสุดมิได้พิจารณาว่าการริบทรัพย์สินเป็นความผิดอาญา แต่เป็นเรื่องในส่วนบุคคลที่สามารถใช้มาตรฐานดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ตามมาตรฐานการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง (Due Process)

5) การมีคำสั่งริบทรัพย์สิน

เมื่อศาลพิจารณาคดี และฟังได้ว่าทรัพย์สินสามารถริบได้ ศาลจะมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินเบื้องต้น (Preliminary order of forfeiture) ซึ่งภายใต้ Federal Rules of Criminal Procedure 32(d)(2) คำสั่งริบทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องถูกริบภายใต้เงื่อนไขที่ศาลเห็นสมควร โดยทั่วไปจะระบุเพียงว่า “ให้ทรัพย์สินเป็นของสหรัฐ และจัดการกับทรัพย์สินนั้นตามกฎหมาย” แต่จะไม่กล่าวถึงวิธีการอย่างไรโดยเฉพาะ ซึ่งจะกระทำเมื่อได้มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อเนื่อง (Ancillary proceeding) เพื่อชี้ขาดสิทธิของบุคคลภายนอกเสร็จสิ้น และมีการออกคำสั่งสุดท้ายเพื่อริบทรัพย์สิน (Final order of forfeiture)

บุคคลที่สามไม่สามารถคัดค้านการที่ศาลจะมีคำสั่งเบื้องต้นให้ริบทรัพย์สิน และไม่สามารถขอให้ศาลยก หรือทำลายคำสั่งดังกล่าวได้ แต่จะต้องฟ้องเรียกร้องสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่อเนื่องเพื่อยืนยันสิทธิของตนในทรัพย์สินที่ถูกริบ

6) การดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อเนื่อง (Ancillary proceeding)

ในการยืนยันสิทธิของตนในทรัพย์สินที่ถูกริบนั้น บุคคลที่สามจะต้องมีเหตุที่เป็นฐานแห่งการเรียกร้อง (Standing) ด้วย หากบุคคลที่สามไม่มีเหตุดังกล่าวแล้ว ก็ไม่สามารถยืนยันสิทธิของตนได้ เช่น ตัวแทนของจำเลย หรือผู้ชำระบัญชีซึ่งอยู่ในฐานะเช่นเดียวกับจำเลย หรือเจ้าหน้าที่ของจำเลยที่ไม่มีประกัน เป็นต้น ซึ่งจะไม่มีเหตุที่เป็นฐานแห่งการเรียกร้อง

โดยทั่วไป บุคคลที่มีเหตุแห่งการเรียกร้อง จะต้องเป็นผู้มีสิทธิในทรัพย์สินที่ถูกริบ บุคคลนั้นจะต้องแสดงเหตุว่าทรัพย์สินนั้นเป็นของตน ไม่ใช่ของจำเลย ในขณะที่มีการกระทำความผิดที่ทำให้มีการริบทรัพย์สิน หรือตนได้ซื้อทรัพย์สินนั้นมาจากจำเลยโดยปราศจากเหตุที่จะรู้ว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สิน ทั้งนี้ พนักงานอัยการจะต้องปิดประกาศถึงคำสั่งริบทรัพย์สินเบื้องต้นพร้อมทั้งแสดงว่าตนจะจัดการกับทรัพย์สินนั้น บุคคลที่ได้ทราบมีเวลา 30 วัน

²¹ 21 U.S.C. § 853 (n) (6)

นับแต่ได้รับแจ้ง หรือประกาศดังกล่าวเพื่อยืนยันสิทธิของตน แล้วจะมีการพิจารณาใน 30 วัน นับแต่มีการยืนยันสิทธิดังกล่าวนั้น

7) การยื่นคำร้องให้มีการคืน หรือบรรเทาการริบทรัพย์สิน (Petition for remission or mitigation)

อัยการสูงสุด (Attorney General) ซึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา มีฐานะเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมด้วย มีดุลพินิจที่จะส่งมอบคืนทรัพย์สินที่ถูกริบให้กับบุคคลที่สามภายหลังจากการดำเนินกระบวนการพิจารณา Ancillary proceeding และการมีคำสั่งสุดท้ายในเรื่องการริบทรัพย์สิน (Final order of forfeiture)**

การดำเนินการนี้มีลักษณะเป็นการนิรโทษกรรมโดยองค์กรฝ่ายบริหาร (Act of pardon by the Executive Branch of the Government) โดยการดำเนินการจะต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์ 28 C.F.R. Part 9 คำร้องในเรื่องนี้จะต้องยื่นต่ออัยการสูงสุด ซึ่งอาจยื่นในขณะที่มีการพิจารณาเรื่องริบทรัพย์สิน ยังอยู่ในชั้นศาลก็ได้ ซึ่งหากเป็นเช่นนั้นแล้ว และคำร้องขอได้รับการยอมรับจะเป็นการแจ้งให้ศาลทราบว่า หากในที่สุดทรัพย์สินนั้นถูกริบ อัยการสูงสุดได้ตัดสินใจที่จะคืนทรัพย์สินให้กับผู้ร้อง โดยคำร้องขอนั้นจะต้องยื่นก่อนที่จะมีการจัดการครั้งสุดท้ายกับทรัพย์สิน (Final disposition of property) ซึ่งหมายถึงการขายทรัพย์สินนั้น หรือการนำทรัพย์สินนั้นให้กับหน่วยงานของรัฐนำไปใช้ในราชการ

สำหรับเกณฑ์ในการยื่นคำร้องให้มีการคืนทรัพย์สิน (Petition for remission) นั้น จะใช้เหมือนกับเกณฑ์ในศาล กล่าวคือ หากเป็นการริบทรัพย์สินในทางอาญา ผู้ยื่นจะต้องเป็นเจ้าของหรือมีสิทธิในทรัพย์สิน (Lien holder) ตามที่กำหนดใน 28 C.F.R. § 9.2 (j) or (l) และเป็นผู้ซื้อทรัพย์สินโดยสุจริต โดยเสียค่าตอบแทน และไม่มีเหตุจรรยาที่ทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สินขณะซื้อ หรือเป็นบุคคลที่มีสิทธิในขณะที่มีการกระทำความผิดให้มีการริบทรัพย์สินดีกว่าจำเลยตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในเรื่องการริบทรัพย์สินในทางอาญา

สำหรับเกณฑ์การยื่นคำร้องให้บรรเทาการริบทรัพย์สิน (Petition for mitigation) นั้น เป็นไปตาม 28 C.F.R. § 9.5b กล่าวคือ จะใช้กับบุคคลที่มีได้มีส่วนในการกระทำความผิด เมื่อผู้ร้อง

* 21 U.S.C. § 853 (n) (2)

** 21 U.S.C. § 853 (i) (1)

ไม่สามารถแสดงเหตุสำหรับการบรรเทาการริบทรัพย์สินได้ แต่ควรต้องได้รับการเยียวยาบางอย่าง หรือผู้ร้องเป็นบุคคลที่มีคุณสมบัติจะได้รับการ Remission แต่เมื่อพิจารณาสภาพของคดีแล้วผู้ร้องไม่ควรได้รับการเยียวยาเต็มจำนวนทั้งหมด

8) การคืนทรัพย์สินที่ริบให้กับผู้เสียหาย (Transfer of forfeiture assets to victims)

กฎหมายให้อำนาจอัยการสูงสุดในการคืนทรัพย์สินที่ถูกริบในทางอาญาให้กับผู้เสียหาย และดำเนินการอย่างอื่นในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริสุทธิ์ ทั้งนี้ ตาม 21 U.S.C. § 853 (i)(1) และ 18 U.S.C. § 982 (b)(1) ซึ่งให้นำบทบัญญัติ 21 U.S.C. § 853 (i)(1) มาใช้ด้วย ส่วนการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง โดยปกติ ไม่มีการคืนให้กับผู้เสียหาย ข้อยกเว้นมีเฉพาะการริบทรัพย์สินตาม 18 U.S.C. § 981(e)(6) ซึ่งอนุญาตให้ส่งคืนทรัพย์สินที่ถูกริบกับผู้เสียหาย โดยเฉพาะการริบทรัพย์สินตาม 18 U.S.C. § 981(a)(1)(C) กล่าวคือ ความผิดเกี่ยวกับสถาบันการเงิน เช่น ปลอมเงินตรา แสตมป์ ลักลอบศุลกากร อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ และปลอมตัวเงินคลัง เป็นต้น

ในกรณีที่ผู้เสียหายเป็นเจ้าของทรัพย์สิน เขาสามารถใช้สิทธิยื่นคำร้องในฐานะเป็นเจ้าของทรัพย์สินได้ดังที่กล่าวมาแล้ว โดยไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตาม 28 C.F.R. § 9.8 กล่าวคือ หากผู้เสียหายมิใช่เจ้าของทรัพย์สิน จะต้องปฏิบัติตามข้อ 9.8 นี้ ซึ่งมีเงื่อนไข ดังนี้

(1) ใช้บังคับแต่เฉพาะกรณีสูญเสียทางการเงิน (Pecuniary loss) เท่านั้น แต่ไม่รวมความสูญเสียในเนื้อตัวร่างกาย หรือความเสียหายต่อทรัพย์สิน โดยจะจำกัดเฉพาะราคาที่เป็นธรรมของทรัพย์สินซึ่งผู้เสียหายสูญเสียไปจากการกระทำผิด ไม่อาจเรียกค่าใช้จ่าย หรือดอกเบี้ยที่ไม่ได้รับได้

(2) จะต้องไม่ได้รับชดเชยจากแหล่งอื่นแล้ว เช่น ผู้กระทำความผิดเอง หรือบริษัทประกันภัย ดังนั้น จึงต้องแสดงว่าไม่มีวิธีการเยียวยาอย่างอื่นเพื่อให้ได้มาซึ่งค่าทดแทนความเสียหายในทรัพย์สินที่ตนได้รับ ซึ่งจะแตกต่างจากผู้เสียหายที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ไม่จำเป็นต้องแสดงว่าเขาไม่มีการเยียวยาโดยวิธีอื่นๆ เนื่องจากทรัพย์สินดังกล่าวเป็นของเขานั่นเอง

² 28 C.F.R. § 9.8 (a) (4) และ (5)

(3) จะต้องแสดงว่ามีได้ร่วมกระทำ หรือรับประโยชน์ หรือกระทำโดยรู้เห็นเป็นใจกับการกระทำความผิดที่ทำให้มีการริบทรัพย์สินด้วย²⁸

ข้อสังเกตอย่างหนึ่งก็คือว่า การคืนทรัพย์สินให้เป็นดุลพินิจ ดังนั้น เจ้าหน้าที่จึงอาจจะใช้ดุลพินิจไม่คืนได้ในบางกรณี เช่น มีความยุ่งยากอย่างมากในการคำนวณความสูญเสียทางการเงินที่ผู้เสียหายได้รับ หรือจำนวนที่คืนมีน้อยเมื่อเทียบกับค่าใช้จ่ายที่รัฐต้องเสียในการพิจารณาว่าจะคืนหรือไม่ หรือจำนวนผู้เสียหายมีมากเมื่อเทียบกับจำนวนที่จะคืนให้ จนกระทั่งการคืนให้เป็นเรื่องที่ไม่น่าจะปฏิบัติได้²⁹ โดยปกติ การคืนจะคืนให้ตามส่วน (Pro rata basis) หมายความว่าผู้เสียหายจะไม่ได้รับจนเต็มจำนวนของความเสียหาย และอีกประการหนึ่ง ผู้เสียหายที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินจะมีสิทธิที่จะได้รับคืนก่อนผู้เสียหายที่มีได้เป็นเจ้าของทรัพย์สิน

9) การจัดการกับทรัพย์สิน (Disposal of forfeiture assets)

โดยทั่วไป กฎหมายให้อำนาจ และดุลพินิจอย่างกว้างขวางกับอัยการสูงสุด โดยอาจขายทรัพย์สินที่ถูกริบ และนำเงินเข้ากองทุน DOJ Assets Forfeiture Fund หรืออาจส่งคืนทรัพย์สินให้กับเจ้าของทรัพย์สิน ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว หรือผู้เสียหาย หรือเก็บทรัพย์สินนั้นไว้สำหรับการใช้โดยหน่วยงานของรัฐ หรือโอนทรัพย์สินให้กับหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายทั้งใน และต่างประเทศซึ่งได้ร่วมมือกันในการดำเนินการเพื่อริบทรัพย์สิน³⁰ เป็นต้น

3.1.3 การริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture)

ในขณะที่กระบวนการริบทรัพย์สินทางอาญามุ่งเน้นที่ตัวบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา แต่การริบทรัพย์สินในทางแพ่งกลับมุ่งเน้นที่ตัวทรัพย์สินอันเป็นประธานของการกระทำความผิด (Property in rem)

การริบทรัพย์สินทางแพ่ง คือ กระบวนการทางกฎหมายที่มุ่งกระทำต่อตัวทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดทางอาญาได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ไม่ว่าจะได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยตรง หรือโดยอ้อม ดังนี้ การริบทรัพย์สินทางแพ่งจึงมิใช่กระบวนการที่มุ่งกระทำต่อตัวบุคคลที่เป็นอาชญากรรมแต่อย่างใด

²⁸ 28 C.F.R. § 9.8 (a) (3)

²⁹ 28 C.F.R. § 9.8 (d)

³⁰ 21 U.S.C. § 881 (e) และ 18 U.S.C. § 981 (e)

ประเด็นในการพิจารณาคดีริบทรัพย์ทางแพ่ง จะต้องพิจารณาว่าตัวทรัพย์สินนั้นมีความผิด หรือบริสุทธิ โดยศาลจะไม่พิจารณาถึงความผิดของเจ้าของทรัพย์สิน โดยทรัพย์สินที่ถูกริบนั้น อาจเป็นทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องก็ได้ ดังนั้น การริบทรัพย์สินทางแพ่ง จึงแยกออกได้จากการดำเนินการตามกฎหมายในการนำตัวบุคคลมาดำเนินคดีอาญา ซึ่งการริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่งนี้ ไม่เป็นเงื่อนไขในการลงโทษทางอาญา โดยทฤษฎีแล้ว ถือได้ว่าตัวทรัพย์สินนั่นเองที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย เพราะเป็นตัวสนับสนุนที่ทำให้เกิดอาชญากรรมขึ้นมา

การริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้ เริ่มต้นโดยการยึดทรัพย์สินที่อยู่ในเขตอำนาจศาล โดยกฎหมายกำหนดให้รัฐเป็นผู้มีภาระการพิสูจน์ “เหตุอันควรสงสัย” (Probable Cause) ว่าทรัพย์สินนั้นฝ่าฝืนกฎหมายสหพันธรัฐ² หรือเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด จากนั้นภาระการพิสูจน์ก็จะตกเป็นของผู้อ้างขอคืนทรัพย์ที่ถูกริบ (Claimant) โดยจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวไม่เข้าข่ายที่ถูกริบตามกฎหมาย

การยึดทรัพย์สินด้วยเหตุอันควรสงสัยดังกล่าวนี้ เป็นการยึดทรัพย์สินวิธีการหนึ่งของการริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่ง การยึดทรัพย์สินเนื่องจากมีเหตุอันควรสงสัยเชื่อว่าทรัพย์สินนั้นถูกใช้กระทำความผิดสามารถฟ้องขอให้ศาลริบทรัพย์สินได้ โดยการยึดทรัพย์สินด้วยเหตุอันควรสงสัยนี้จะต้องมีข้อเท็จจริง หรือพยานแวดล้อมอื่นๆ พอที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าทรัพย์สินนั้นๆ เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงในเบื้องต้นที่สำคัญอันจะนำไปสู่การยึดทรัพย์สินเพื่อริบต่อไป ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจยึดทรัพย์สินต้องมีข้อมูลที่เป็นข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานต่างๆ พอสมควรที่จะเชื่ออย่างมีเหตุมีผลว่าทรัพย์สินนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด จึงไม่สามารถวางหลักเกณฑ์ได้อย่างแน่นอนชัดเจนว่ากรณีใดบ้างที่ถือว่ามีเหตุอันควรสงสัยเพราะขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในแต่ละเรื่อง

² ประธาน จุฬารัตน์มนตรี, ปรีวิชย์ มะกรวัฒน์ และสิริรักษ์ จรุงโรจน์ ณ อยุธยา, “รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน (หัวข้อที่ 5 ของโครงการวิจัยเรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2,” หน้า 19

อย่างไรก็ตาม การริบทรัพย์สินทางแพ่งของประเทศสหรัฐอเมริกา³ อาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท³ กล่าวคือ

1. การริบทรัพย์สินในชั้นศาล (Judicial Civil Forfeiture Actions)

การดำเนินการริบทรัพย์สินทางศาลจะใช้กับการริบอสังหาริมทรัพย์ทุกชนิด ไม่ว่ามีมูลค่าเท่าใด การริบทรัพย์สินในชั้นศาลนี้ จะใช้เวลานาน และมีขั้นตอนที่ยุ่งยากมากกว่าการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหาร โดยมีขั้นตอนเริ่มจากการยึดทรัพย์ก่อนการสอบสวน (Pre-seizure) และการยึดทรัพย์โดยการออกหมายยึดทรัพย์ (Seizure warrant US District Court Magistrate หรือ US Marshals Service) และต่อมาจะมีการเก็บรักษา และประเมินราคาทรัพย์สินที่ยึดไว้โดย US Marshals Service ส่วนรัฐมีหน้าที่ต้องประกาศการยึดทรัพย์สินดังกล่าวกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นเป็นเวลา 3 สัปดาห์ต่อเนื่องกันในหนังสือพิมพ์ท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อเป็นการแสดงให้เห็นว่ารัฐนั้นมีความมุ่งหมายในการยึด และริบทรัพย์สินดังกล่าว ซึ่งหากผู้ใดเป็นผู้มีส่วนได้เสียก็สามารถที่จะยื่นคำร้องขอคัดค้านการริบทรัพย์สินนั้นได้ตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งในกรณีที่ผู้คัดค้านยื่นคำร้องเพื่อขอคืนทรัพย์สินดังกล่าว (Expedited release) สำนักงานอัยการสหพันธรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องตอบกลับผู้คัดค้านดังกล่าวภายใน 20 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องนั้น

2. การริบทรัพย์ของฝ่ายบริหาร (Civil Forfeiture Administrative Proceedings)⁴

ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาได้เปิดช่องให้หน่วยงานฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลางมีอำนาจริบทรัพย์สินที่ฝ่าฝืนกฎหมายของสหพันธรัฐ โดยวิธีการริบทรัพย์ของฝ่ายบริหาร ทั้งนี้ เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดโยกย้าย จำหน่าย จ่ายโอน หรือนำเอาทรัพย์สินไปหลบซ่อนเสียก่อน และเพื่อให้มาตรการริบทรัพย์สินมีประสิทธิภาพในการป้องกันการกระทำความผิดอย่างจริงจัง อย่างไรก็ตาม ทรัพย์สินที่จะถูกริบตามวิธีนี้ได้จะต้องมีมูลค่าไม่เกิน 500,000 เหรียญสหรัฐ แต่หากเป็นทรัพย์สินประเภทยานพาหนะที่ใช้ในการเคลื่อนย้ายสิ่งผิดกฎหมาย เช่น รถยนต์ หรือ เรือ เป็นต้น ยกเว้นอสังหาริมทรัพย์ไม่ว่าจะมีมูลค่าเท่าใดต้องดำเนินการริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางศาล นอกจากนี้ ตัวเงิน หรือ ตราสารทางการเงินอื่นๆ ก็อาจถูกริบได้โดยไม่จำกัดค่านึงถึงมูลค่าของทรัพย์สินนั้น

³ James R. Richards, *Transnational criminal organization, cybercrime, and money laundering: A handbook for law enforcement officers, auditors, and financial investigator*, (Florida: CRC Press LLC., 1999), p.194-195.

⁴ Ibid., p.196-197.

การริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางฝ่ายบริหาร เริ่มต้นเมื่อ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของสหพันธรัฐมีเหตุอันควรสงสัยว่า บุคคลใดได้ทรัพย์สินมาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หน่วยงานของสหพันธรัฐจะยึดทรัพย์สินนั้นไว้ หลังจากที่หน่วยงานของสหพันธรัฐริบทรัพย์สินดังกล่าวไปแล้ว หน่วยงานของสหพันธรัฐจะต้องแจ้งความประสงค์ในการริบทรัพย์สินนั้น (Notice of intent to forfeit) ไปยังบุคคล หรือหน่วยงานอื่นๆ ทั้งหมดที่อาจมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง หรือมีส่วนได้เสีย (Potential claimants) ในทรัพย์สินที่ถูกยึดให้ทราบโดยทางไปรษณีย์ เพื่อให้มีโอกาสโต้แย้งกรรมสิทธิ์ภายในระยะเวลาที่กำหนด เมื่อผู้ใดต้องการจะโต้แย้งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกริบ บุคคลนั้นจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่เรียกว่า “in forma pauperis petition” ซึ่งเมื่อมีการยื่นคำร้องโต้แย้งกรรมสิทธิ์ดังกล่าวต่อศาลแล้ว หน่วยงานของสหพันธรัฐนั้นจะต้องยื่นเรื่องไปยังสำนักงานอัยการของสหพันธรัฐ (United States Attorney) เพื่อต่อสู้คดีในกระบวนการริบทรัพย์สินในชั้นศาลต่อไป

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการริบทรัพย์สินในทางแพ่งอยู่หลายมาตรา แต่ที่สำคัญ คือ ใน U.S.C. § 981 บัญญัติว่า

“(1) การริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้ อยู่ภายใต้บังคับของการริบเป็นของสหรัฐอเมริกา

(A) ทรัพย์สินใด ไม่ว่าจะสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ ที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรม หรือการพยายามทำธุรกรรมอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 1956 หรือ 1957 หรือทรัพย์สินอื่นซึ่งต่อเนื่องจากทรัพย์สินนั้น

(B) ทรัพย์สินใด ไม่ว่าจะสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในเขตอำนาจของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่เป็นหรือได้มาจากทรัพย์สินที่ได้รับมาไม่ว่าโดยตรง หรือโดยอ้อมจากความผิดตามกฎหมายโดยตรง หรือโดยอ้อมจากความผิดตามกฎหมายของต่างประเทศ หรือทรัพย์สินซึ่งได้ใช้ เพื่อให้การกระทำความผิดดังกล่าวสะดวกขึ้น หากความผิดนั้น

(i) เกี่ยวข้องกับการผลิต การนำเข้า หรือการขายซึ่งสารที่ควบคุม (ยาเสพติด)”

มีข้อสังเกต ดังนี้

1) การริบทรัพย์สินในทางแพ่ง เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อตัวทรัพย์สิน (Action in rem or action against property) ที่มีขอบด้วยกฎหมายเพราะเหตุที่ทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องหรือได้มาในการกระทำความผิด ทรัพย์สินดังกล่าวจึงเป็นจำเลยในคดี เช่น คดีระหว่าง One Lot

Emerald Cut Stones and One Ring v. United States^{*} ศาลวินิจฉัยว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน มีวัตถุประสงค์เป็นการเยียวยา สำหรับค่าเสียหายกำหนดให้เพื่อเป็นการชดเชยให้รัฐบาล สำหรับค่าใช้จ่ายในการสืบสวน และบังคับใช้กฎหมาย แม้ศาลจะยกฟ้องในคดีอาญาก็ไม่ต้องการห้ามที่จะฟ้องริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่ง เพราะการริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่งไม่ใช่การลงโทษทางอาญา แม้ว่าสิทธิของเจ้าของทรัพย์สินจะถูกกระทบ หรือสูญเสียไป หากศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน ก็ไม่ถือว่าเจ้าของทรัพย์สินเป็นจำเลย และแม้เขาจะต่อสู้คดีว่าทรัพย์สินนั้นไม่อาจริบได้ เขาก็มิใช่จำเลยอยู่ดี เขาเป็นแต่เพียงผู้เรียกร้องสิทธิในทรัพย์สิน (Claimant) เท่านั้น

2) ทรัพย์สินที่จะถูกริบตามกระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่งได้จะต้องเป็นทรัพย์สินสกปรก (Tainted property) กล่าวคือ ทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับในการกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินที่ต่อเนื่องมาจากทรัพย์สินดังกล่าว^{**} ในทำนองเดียวกับการริบทรัพย์สินในทางอาญา อย่างไรก็ตาม โดยที่กระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่งเป็นการดำเนินการกับทรัพย์สินสกปรก โดยไม่ได้เป็นการดำเนินคดีกับบุคคลใด การริบทรัพย์สินโดยอาศัยหลักเรื่องคำพิพากษาให้ชำระเป็นมูลค่าเงิน (Money judgment) หรือการริบทรัพย์สินอื่นที่ขอบด้วยกฎหมายเป็นการทดแทน (Substitute property) ซึ่งสามารถกระทำได้ในกระบวนการริบทรัพย์สินทางอาญาเป็นการดำเนินคดีต่อตัวบุคคล จึงไม่สามารถกระทำได้ในกระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง

อย่างไรก็ดี ในกรณีที่ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับจะต้องถูกริบเป็นทรัพย์สินที่อาจใช้ทรัพย์สินประเภทเดียวกันทดแทนได้ (Fungible property) เช่น เงินสด ตราสารทางการเงินแบบผู้ถือ เงินในบัญชีธนาคาร เป็นต้น กฎหมายปลดเปลื้องภาระของพนักงานอัยการหรือโจทก์บางส่วน กล่าวคือไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า ทรัพย์สินส่วนใดโดยเฉพาะเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องหรือได้มาจากการกระทำความผิด และเจ้าของทรัพย์สินไม่อาจยกเป็นข้อต่อสู้ได้ว่าทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิดนั้นได้ถูกเคลื่อนย้าย หรือทดแทนโดยทรัพย์สินอย่างเดียวกับทรัพย์สินนั้น^{***} หมายความว่า ศาลเพียงแต่มีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินในมูลค่าของทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิด และบังคับเอาทรัพย์สินนั้น ควรสังเกตว่ากรณีนี้จะต่างจากการริบทรัพย์สินโดยอาศัยคำพิพากษาในจำนวนเงิน (Money judgment) หรือคำพิพากษาให้ริบ

^{*} 409 U.S.232 (1972)

^{**} 18 U.S.C. § 981 (a)

^{***} 18 U.S.C. § 984

ทรัพย์สินอื่น (Substitute property) สำหรับการริบทรัพย์สินในทางอาญา เพราะในกรณีตามข้อนี้ ทรัพย์สินที่จะถูกบังคับริบจะต้องเป็นทรัพย์สินที่มีทรัพย์สินสกปรกเข้าไปอยู่เท่านั้น เพียงแต่ไม่สามารถบอกได้ว่าส่วนที่สกปรกนั้นอยู่ตรงไหนเท่านั้น

3) โดยปกติ กระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่งจะเริ่มจากการที่เจ้าหน้าที่ยึดทรัพย์สิน หรือการกระทำที่ถือว่าเป็นการยึดทรัพย์สิน (Actual or constructive seizure) ซึ่งอาจจะเป็นการยึดตามหมายยึดที่ออกตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ (Fourth amendment) หรือการยึดที่ไม่ต้องมีหมายดังกล่าวเพราะเข้าข้อยกเว้น เช่น การที่หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายพิจารณาว่ามีเหตุน่าเชื่อว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด (Probable cause) แต่ไม่ว่าจะอย่างไร หากทรัพย์สินจะต้องถูกริบโดยอาศัยกระบวนการทางศาล จะต้องมีการนำทรัพย์สินดังกล่าวมาอยู่ในอำนาจศาลโดยอาศัยหมายของศาล (a warrant of arrest in rem)

4) การรักษาทรัพย์สินไว้เพื่อประโยชน์ในการริบ

รัฐบาล (United States) สามารถดำเนินการได้ ดังนี้

ก. ก่อนฟ้องคดีขอริบทรัพย์สินทางแพ่ง

(1) คำสั่งอายัดทรัพย์สินชั่วคราว (Temporary restraining order) เมื่อรัฐบาลมีคำขอศาลมีอำนาจออกคำสั่งอายัดชั่วคราวโดยไม่ต้องมีการแจ้ง หรือการพิจารณา และยังไม่มีการฟ้องคดี หากแสดงว่ามีเหตุอันสมควรว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สินทางแพ่ง และการแจ้งจะทำให้เกิดความสูญเสียต่อความมีอยู่ของทรัพย์สินเพื่อการริบทรัพย์สิน คำสั่งอายัดไว้ก่อนนี้จะมีอายุไม่เกิน 10 วันนับแต่วันมีคำสั่ง เว้นแต่ศาลจะให้ขยายโดยมีเหตุ หรือบุคคลที่ถูกคำสั่งบังคับ ยินยอม และเมื่อได้มีคำสั่งแล้ว ก็ให้มีการพิจารณาโดยเร็วก่อนที่คำสั่งนั้นจะสิ้นผล^{*}

(2) เมื่อรัฐบาลมีคำขอ ศาลมีอำนาจออกคำสั่งอายัดทรัพย์สิน (Restraining order) คำสั่งห้ามมิให้ดำเนินการใดๆ (Injunction) หรือให้มีการประกัน หรือให้มีการรักษาทรัพย์สินโดยเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ เจ้าหน้าที่ประเมินทรัพย์สิน เจ้าหน้าที่ทางบัญชี ทรัสต์ หรือดำเนินการอย่างอื่นเพื่อยึด หรือจัดการให้ได้มา เก็บรักษาความมีอยู่ของทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สินทางแพ่งได้ ทั้งนี้ ศาลจะมีคำสั่งดังกล่าวได้ จะต้องแจ้งให้บุคคลที่มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินทราบ และให้โอกาสบุคคลนั้นที่จะสู้คดีแล้ว โดยภายหลังจากการพิจารณา ศาลเห็นว่า

^{*} 18 U.S.C. § 983 (j) (3)

ความเป็นไปได้อย่างมากที่รัฐบาลจะชนะคดีในประเด็นเรื่องการริบทรัพย์สิน และหากไม่มีคำสั่งดังกล่าว ทรัพย์สินนั้นจะถูกทำลาย เคลื่อนย้ายออกจากอำนาจศาล หรือจะไม่สามารถติดตามทรัพย์สินนั้นมาได้ และความจำเป็นที่จะต้องรักษาทรัพย์สินนั้นไว้มีมากกว่าความยากลำบากของบุคคลที่จะถูกคำสั่งดังกล่าวบังคับ ทั้งนี้ คำสั่งดังกล่าวจะมีอายุไม่เกิน 90 วัน นอกจากศาลจะให้ขยายออกไปโดยไม่มีเหตุสมควร หรือได้มีการยื่นฟ้องคดี

ข. ภายหลังจากการฟ้องคดีขอริบทรัพย์สินในทางแพ่ง ศาลอาจมีคำสั่งดังกล่าวในข้อ (2) ได้เลยเมื่อรัฐบาลมีคำขอ

5) การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลผู้สุจริต (Innocence Owner)

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่ากระบวนการริบทรัพย์สินในทางแพ่งเป็นการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ไม่มีการกล่าวหาบุคคลใดๆ แม้กระทั่งเจ้าของทรัพย์สินที่ขอให้ริบเป็นจำเลยว่าการทำความผิดอาญา ดังนั้น หากทรัพย์สินที่ขอให้ริบเป็นทรัพย์สินสกปรกโดยเกี่ยวข้องกับ หรือได้มาจากการทำความผิด ไม่ว่าจะของบุคคลใด ทรัพย์สินนั้นก็อาจถูกริบได้ ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาเคยตัดสินว่าทรัพย์สินที่มีขอบของบุคคลผู้สุจริตอาจถูกริบในทางแพ่งได้ รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้บังคับว่าจะต้องคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้สุจริตในกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่ง อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน รัฐสภาได้ออกกฎหมายกำหนดเป็นข้อต่อผู้ในกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่ง หากเจ้าของทรัพย์สินสุจริต¹⁸ โดยได้มีการนิยามความหมายของคำว่า “เจ้าของทรัพย์สินโดยสุจริต” ดังนี้

ก. หากเป็นทรัพย์สินซึ่งมีอยู่ในขณะที่มีการทำความผิดซึ่งเป็นเหตุให้มีการริบทรัพย์สิน เจ้าของทรัพย์สินโดยสุจริต หมายถึง เจ้าของที่ไม่รู้ถึงการกระทำที่ทำให้มีการริบทรัพย์สินหรือเมื่อได้รู้ถึงการกระทำดังกล่าว ได้กระทำการทั้งปวงซึ่งคาดหมายได้ภายใต้สถานการณ์เพื่อมิให้มีการใช้ทรัพย์สินนั้น¹⁹ ซึ่งอาจแสดงได้โดยการแจ้งในระยะเวลาพอสมควรให้กับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เหมาะสมซึ่งข้อเท็จจริงที่ทำให้บุคคลนั้นรู้ถึงการกระทำที่เป็นเหตุให้มีการริบทรัพย์สินว่าจะเกิดขึ้นหรือได้เกิดขึ้นและภายในระยะเวลาที่เหมาะสมจะต้องยกเลิกหรือใช้ความพยายามอย่างสุจริตในการยกเลิกการอนุญาตให้บุคคลที่กระทำการนั้นใช้ทรัพย์สินนั้น หรือ

¹⁸ 18 U.S.C. § 983 (j) (1) และ (2)

¹⁹ 18 U.S.C. § 983 (d)

²⁰ 18 U.S.C. § 983 (d) (2) (A)

ดำเนินการตามสมควรโดยหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายในการไม่สนับสนุน หรือป้องกันการใช้ทรัพย์สินนั้นโดยผิดกฎหมาย^{*}

ข. ในกรณีทรัพย์สินซึ่งได้มาภายหลังจากการกระทำอันเป็นเหตุให้มีการริบทรัพย์สินได้เกิดขึ้นแล้ว คำว่า “เจ้าของโดยสุจริต” หมายถึง บุคคลซึ่งได้รับทรัพย์สินนั้นมาเป็นผู้ซื้อ หรือผู้ขายทรัพย์สินโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน และไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันสมควรจะรู้ว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับของการถูกริบ^{**}

นอกจากนี้ กฎหมายยังนิยามคำว่า “เจ้าของ” ด้วยว่า หมายความว่า หมายความถึง บุคคลซึ่งมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเฉพาะบางอย่างที่ต้องการให้ริบ รวมทั้ง สิทธิยึดหน่วง จำนอง ส่วนได้เสียในหลักประกัน หรือการโอนสิทธิในกรรมสิทธิ์ แต่ไม่รวมเจ้าหนี้ไม่มีหลักประกัน ผู้รับฝากทรัพย์สิน (Bailee) หรือตัวแทนของเจ้าของทรัพย์สินที่ไม่ได้มีอำนาจ หรือควบคุมดูแลทรัพย์สิน^{***}

ทั้งนี้ เจ้าของทรัพย์สินจะต้องพิสูจน์เงื่อนไขดังกล่าวให้ได้น้ำหนักพยานหลักฐานตามมาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง (Preponderance of evidence)[†]

6) มาตรฐานการพิสูจน์

ศาลจะพิพากษาให้ริบทรัพย์สินในทางแพ่งได้ก็ต่อเมื่อ พนักงานอัยการ หรือโจทก์พิสูจน์ได้ตามมาตรฐานการพิสูจน์คดีแพ่งว่าทรัพย์สินอยู่ในบังคับที่จะต้องถูกริบ กล่าวคือ ทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับ หรือได้มาจากการกระทำผิดนั้นเอง^{††} ซึ่งพยานหลักฐานที่ใช้อาจเป็นพยาน โดยตรง พยานแวดล้อม พยานบอกเล่า คำพิพากษาในคดีอาญาสำหรับความผิดที่อาศัยเป็นเหตุขอริบในทางแพ่ง หรือคำให้การของเจ้าหน้าที่ของรัฐ จากนั้นผู้คัดค้านก็จะสามารถต่อสู้ได้ ซึ่งอาจพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิด หรือตนเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นโดยสุจริตตามมาตรฐานในทางแพ่งดังกล่าวในข้อ 5) ซึ่งหากพิสูจน์ได้เช่นนั้น ศาลจะสั่งปล่อยทรัพย์สินไป หากศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินแล้ว การบังคับอาจกระทำได้โดยการขายทรัพย์สินให้ไว้กับ เจ้า

^{*} 18 U.S.C. § 983 (d) (2) (B)

^{**} 18 U.S.C. § 983 (3) (A)

^{***} 18 U.S.C. § 983 (d) (6)

[†] 18 U.S.C. § 983 (d) (1)

^{††} 18 U.S.C. § 983 (c)

หน้าที่ หรือให้มีการแบ่งกันระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย แต่โดยทั่วไปแล้ว คำพิพากษาจะมีได้ระบุเกี่ยวกับวิธีการบังคับอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ เพียงแต่ให้เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น

การขอริบทรัพย์สินในทางแพ่งมีอายุความ กล่าวคือ จะต้องดำเนินการภายในกำหนด 5 ปี นับแต่เหตุแห่งการฟ้องเกิดขึ้น^{*}

7) การยื่นคำร้องขอคืน หรือบรรเทาการริบทรัพย์สิน (Petition for Remission or Mitigation) ผู้ยื่นคำร้องขอคืนทรัพย์สินจะต้องเป็นเจ้าของ หรือมีสิทธิในทรัพย์สิน (lien holder) ตามที่กำหนดใน 28 C.F.R. § 9.2 (j) or (i) และผู้ยื่นเป็นผู้สุจริตในความหมายที่กำหนดไว้ในกฎหมายเรื่องการริบทรัพย์สินดังที่ได้กล่าวไว้ในข้อ 5)

8) การคืนทรัพย์สินให้กับผู้เสียหาย (Transfer of forfeiture assets to victims) และการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ (Disposal of forfeited assets) เป็นไปในทำนองเดียวกับการริบทรัพย์สินในทางอาญา

3.2 ประเทศประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ)

การริบทรัพย์สินของประเทศอังกฤษนี้ เป็นการริบทรัพย์สินตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษบุคคลที่กระทำความผิด ซึ่งการริบทรัพย์สินจะกระทำต่อเมื่อศาลพิพากษาลงโทษ เนื่องจากการกระทำความผิดอาญา

3.2.1 การสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิด (Investigation)

ตามกฎหมาย Proceeds of Crime Act (PCA) 2002 ศาลมีอำนาจออกมาตรการเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนเรื่องทรัพย์สินได้ 5 มาตรการ กล่าวคือ

1. คำสั่งให้ส่งพยานหลักฐาน (Production order) หากไม่ปฏิบัติตามคำสั่งพยานหลักฐาน หรือเอกสารในความครอบครองของบุคคลที่ถูกสั่งให้ส่งพยานหลักฐาน หรือเอกสารนั้นจะต้องถูกยึด (seizure)

^{*} 28 U.S.C. § 2462 และ 19 U.S.C. § 1621

2. หมายค้นและหมายยึด (search and seizure warrant)
3. คำสั่งให้เปิดเผยข้อมูล (disclosed order) คำสั่งในกรณีนี้เฉพาะแต่หน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (Director of Asset Recovery (DAR)) เท่านั้นที่สามารถยื่นคำขอต่อศาลได้
4. คำสั่งให้แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้า (customer information order) ซึ่งเป็นคำสั่งบังคับให้สถาบันการเงินให้ข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้าที่เป็นความลับ และ
5. คำสั่งให้ตรวจสอบยอดส่งข้อมูลทางบัญชี (account monitoring order) ซึ่งเป็นคำสั่งให้สถาบันการเงินส่งบันทึกเอกสารการทำธุรกรรม

ซึ่งอาจพออธิบายได้โดยสังเขป ดังต่อไปนี้

1. คำสั่งให้ส่งพยานหลักฐาน (Production order) คือ คำสั่งบังคับให้บุคคลผู้ครอบครองวัตถุหรือเอกสาร ส่งวัตถุหรือเอกสารนั้นให้กับเจ้าหน้าที่สำหรับการเคลื่อนย้ายหรือตรวจสอบภายในระยะเวลาที่กำหนด ทั้งนี้ จะใช้คำสั่งนี้ได้ต่อเมื่อบุคคลที่มีชื่อในคำสั่งเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้การสอบสวนเพื่อการริบทรัพย์สิน หรือในเรื่องการฟอกเงิน หรือทรัพย์สินที่ระบุในคำสั่งเป็นทรัพย์สินที่ถูกตรวจสอบภายใต้กระบวนการเรียกคืนทรัพย์สินในทางแพ่ง หากผู้ได้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามจะถือว่าผู้นั้นละเมิดอำนาจศาล (Contempt)^{*} และมีความผิดฐานทำให้การสอบสวนเสียไปด้วย^{**} ส่วนเงื่อนไขของการออกคำสั่งดังกล่าว ได้แก่ เหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลที่ระบุไว้ได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิด หรือกรณีการเรียกคืนทรัพย์สินทางแพ่ง ทรัพย์สินที่ระบุไว้ต้องเป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้ หรือในการสอบสวนความผิดอาญาฐานฟอกเงิน มีเหตุเชื่อว่าผู้ถูกตรวจสอบจะต้องกระทำความผิดฐานฟอกเงิน นอกจากนี้ จะต้องมีความเชื่อได้ว่าบุคคลที่มีชื่อครอบครองเอกสาร หรือพยานหลักฐานและพยานนั้นจะเป็นประโยชน์อย่างมากในการสอบสวนอีกด้วย และการส่งมอบเอกสาร หรือพยานหลักฐานนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ (Public interest) ในด้านประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับการสอบสวนดังกล่าว^{***}

ข้อสังเกต Production order นี้อาจรวมถึงคำสั่งตาม PCA Section 347 ซึ่งเป็นคำสั่งบังคับให้ เจ้าของสถานที่ยินยอมให้เจ้าหน้าที่เข้าไปในสถานที่เพื่อตรวจสอบเอกสาร หรือพยานหลักฐานด้วย

^{*} Proceeds of Crime Act (PCA) 2002, section 345

^{**} PCA section 352

^{***} PCA section 346

2. หมายค้นหรือหมายยึด (Search and seizure warrant) จะใช้ก็ต่อเมื่อบุคคลที่มีชื่อในคำสั่งเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้การสอบสวนเพื่อการริบทรัพย์สินในเรื่องการฟอกเงิน หรือทรัพย์สินที่ระบุในคำสั่งเป็นทรัพย์สินที่ถูกตรวจสอบภายใต้กระบวนการเรียกคืนทรัพย์สินในทางแพ่ง และจะต้องแสดงว่าไม่สามารถได้มาซึ่งพยานหลักฐาน หรือเอกสารโดยวิธีการออกคำสั่งให้ส่งพยานหลักฐานได้ เช่น เจ้าของ หรือผู้ครอบครองพยานหลักฐานนั้นไม่อยู่ หรืออยู่ต่างประเทศ หรือไม่สามารถระบุถึงวัตถุ หรือพยานหลักฐานได้ชัดเจน หรือเข้าไปในสถานที่ไม่ได้ เพราะเป็นที่ซึ่งผู้ต้องสงสัยอาศัยอยู่ เป็นต้น และการได้มาซึ่งเอกสาร หรือพยานหลักฐานนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะโดยคำนึงถึงประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับการสอบสวนดังกล่าว^{*}

3. คำสั่งให้เปิดเผยข้อมูล (Disclosure order) เป็นคำสั่งของศาลบังคับให้บุคคลที่เกี่ยวข้องตอบคำถาม หรือให้ข้อมูล หรือเอกสารที่ระบุไว้ในหนังสือแจ้งคำสั่ง ผู้ที่จะยื่นขอให้ศาลมีคำสั่งนี้ได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะหน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (DAR) เท่านั้น เงื่อนไขในการขอคำสั่งนี้จะต้องปรากฏว่าบุคคลที่ระบุไว้ได้ทรัพย์สินจากการกระทำผิด (การสอบสวนเพื่อประโยชน์แห่งการริบทรัพย์สิน) และทรัพย์สินที่ระบุไว้เป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้ และจะต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่า คำสั่งนี้จะเป็นประโยชน์ต่อการสอบสวนอย่างยิ่งด้วย และการที่จะต้องใช้ข้อมูลดังกล่าวนี้จะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะโดยคำนึงถึงประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับการสอบสวน^{**}

คำสั่งให้เปิดเผยข้อมูลนี้ จะใช้ได้แต่เฉพาะการสอบสวนว่าเพื่อประโยชน์แห่งการริบทรัพย์สิน และเพื่อประโยชน์แห่งการเรียกคืนทรัพย์สินในทางแพ่งเท่านั้น ไม่สามารถใช้กับการสอบสวนในความผิดอาญาฐานฟอกเงิน และโดยหลักแล้ว พยานหรือข้อมูลที่ได้มาไม่สามารถนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาต่อบุคคลที่ให้ข้อมูลได้ อย่างไรก็ตาม มีข้อยกเว้นได้แก่การพิจารณาคดีที่บุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หรือให้ข้อมูลที่เป็นเท็จ หรืออาจทำให้เข้าใจผิด การดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องริบทรัพย์สิน การเบิกความเท็จ หรือกระบวนการพิจารณาคดีใดๆ ซึ่งบุคคลดังกล่าวให้ข้อเท็จจริงที่ไม่ตรงกับข้อมูลดังกล่าว และในกรณีที่บุคคลนั้นเป็นผู้นำเสนอพยานหลักฐาน หรือบุคคลนั้น หรือตัวแทนของบุคคลนั้นเป็นผู้ถามถึงพยานหลักฐานนั้น ทั้งนี้ตามที่กำหนดไว้ใน PCA section 360 ซึ่งการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งจะต้องได้รับโทษจำคุก หรือปรับ ในกรณีให้ข้อเท็จจริงที่เป็นเท็จ จะต้องได้รับโทษจำคุก และ/หรือปรับสำหรับความผิดฐานให้ข้อเท็จจริงที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดด้วย^{***}

^{*} PCA section 352 and 353

^{**} PCA section 358

^{***} PCA section 359 (2) and (4)

4. คำสั่งให้แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้า (Customer information order) เป็นคำสั่งของศาลให้สถาบันการเงินแจ้งข้อมูลว่าบุคคลใดเคยเป็น หรือเป็นเจ้าของบัญชีใดหรือไม่ ไม่ว่าจะเจ้าของคนเดียวหรือร่วมกับผู้อื่น และข้อมูลรายละเอียดอื่นๆ ที่เกี่ยวกับบัญชี และเจ้าของบัญชี* การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งสามารถลงโทษได้ ไม่ว่าจะเป็นการให้ข้อมูลเท็จ หรืออาจทำให้เข้าใจผิด แต่เนื่องจากผู้ถูกบังคับตามคำสั่งเป็นสถาบันการเงินซึ่งเป็นนิติบุคคล โทษจึงเป็นโทษปรับเท่านั้น และเอกสารหลักฐานที่ได้มาไม่อาจนำไปใช้ในคดีอาญาต่อสถาบันการเงินผู้ให้ข้อมูลได้โดยมีข้อยกเว้นบางเรื่องเท่านั้นของเดียวกับคำสั่งให้เปิดเผยข้อมูลที่ได้กล่าวมาแล้ว

ศาลอาจมีคำสั่งดังกล่าวนี้ ทั้งในกรณีที่เป็นการสอบสวนเพื่อการริบทรัพย์ หรือการสอบสวนในเรื่องการฟอกเงินหรือการสอบสวนเพื่อดำเนินกระบวนการเรียกทรัพย์สินคืนในทางแพ่ง ซึ่งจะแตกต่างจากคำสั่งให้เปิดเผยข้อมูลที่จะใช้บังคับกับการสอบสวนเพื่อการริบทรัพย์สิน หรือเพื่อการเรียกทรัพย์สินคืนในทางแพ่งเท่านั้น เพียงแต่จะต้องแสดงให้เห็นว่าการให้ข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้านี้จะเป็นประโยชน์อย่างมากต่อการสอบสวน และการเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ (Public interest) โดยคำนึงถึงประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับการสอบสวน**

5. คำสั่งให้ตรวจสอบยอดส่งข้อมูลทางบัญชี (Account monitoring order) เป็นคำสั่งของศาลให้สถาบันการเงินแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับธุรกรรมในบัญชีในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง สิ่งที่ได้มาโดยทั่วไปจะเป็นรายงานทางการเงินของธนาคาร (Bank Statement) แต่จะไม่สามารถนำไปใช้ในคดีอาญากับสถาบันการเงินได้ แต่การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนี้ ผู้ไม่ปฏิบัติตามไม่มีความผิดทางอาญา อย่างเช่นกรณีคำสั่งให้เปิดเผยข้อมูล และคำสั่งให้แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้า แต่จะลงโทษในฐานละเมิดอำนาจศาล (Contempt) เท่านั้น เงื่อนไขของการมีคำสั่งนี้ก็เป็นการทำนองเดียวกับคำสั่งให้แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้า คือ มีเหตุสมควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดฐานฟอกเงิน หรือบุคคลนั้นได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินที่ระบุไว้เป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้ หรือเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง (Associated property) และการให้ข้อมูลทางบัญชีนี้จะ เป็นประโยชน์อย่างมากต่อการสอบสวน และการให้ข้อมูลทางบัญชีนี้จะ เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะโดยคำนึงถึงประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นกับการสอบสวน

* PCA section 364

** PCA section 365

3.2.2 การริบทรัพย์สินในทางอาญา (Criminal Forfeiture)

การริบทรัพย์สินในทางอาญาอยู่ในกฎหมาย PCA 2002 ซึ่งการจะเริ่มกระบวนการริบทรัพย์สินนั้น ศาลจะต้องมีคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิด^{*} หากศาลมีคำพิพากษายกฟ้องจะไม่มี การดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องริบทรัพย์สิน เมื่อศาลพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิด และพนักงานอัยการ หรือหน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (Director of Asset Recovery (DAR)) ขอให้ศาลพิจารณาเรื่องการริบทรัพย์สิน หรือศาลเห็นสมควรดำเนินการพิจารณาเอง ศาลจะต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องริบทรัพย์สินต่อไป ก่อนที่จะพิพากษาลงโทษจำเลยในความผิดนั้น

ขั้นตอนในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเรื่องริบทรัพย์สิน มีขั้นตอนดังนี้

ก. ขั้นตอนแรก ศาลจะต้องคำนวณว่าจำเลยได้รับทรัพย์สินจากการกระทำความผิดเป็นมูลค่าเท่าใด

ข้อสังเกต คำว่า “ความผิด” ในที่นี้ หมายถึง ความผิดอาญาทุกประเภท มิได้จำกัดเฉพาะ “ความผิดมูลฐาน” ในเรื่องการฟอกเงินเท่านั้น นอกจากนี้ คำว่า “ความผิด” ดังกล่าว มีความหมายไม่เฉพาะแต่ความผิดที่เกิดขึ้นในสหราชอาณาจักร (อิงก์แลนด์ และเวลส์) เท่านั้น แต่ยังรวมถึงการกระทำที่เกิดขึ้นในต่างประเทศด้วย ภายใต้เงื่อนไขว่า “หากการกระทำนั้นเกิดในอิงก์แลนด์ และเวลส์แล้ว จะเป็นความผิดตามกฎหมายของอิงก์แลนด์ และเวลส์”^{**}

กฎหมายกำหนดว่า มูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจากการกระทำความผิดนั้น คือ มูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจาก หรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด^{***} ซึ่งมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจากการกระทำความผิด คือ ราคาตลาด หักด้วยค่าใช้จ่ายในการขายทรัพย์สินนั้น[†] นอกจากนี้ ในกรณีที่จำเลยมิได้รับทรัพย์สินมาจาก หรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด แต่ได้ รับประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้ (Pecuniary benefit) จากหรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด ถือว่าจำเลยได้รับทรัพย์สินเป็นมูลค่าเท่ากับประโยชน์ดังกล่าว^{††}

^{*} PCA section 6

^{**} PCA section 76 (1)

^{***} PCA section 76 (4)

[†] PCA section 79 (2)

^{††} PCA section 76 (5)

ในการคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับการกระทำความผิดดังกล่าวนี้ ศาลจะต้องพิจารณาว่า จำเลยเป็นผู้มีวิถีชีวิตของอาชญากร (Criminal lifestyle) หรือไม่ หากจำเลยเป็นผู้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร ศาลจะต้องคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับการกระทำความผิดทั้งหมด (General criminal conduct) กล่าวคือ การกระทำความผิดทุกครั้งของจำเลย ไม่ว่าจะกระทำเมื่อใด หรือได้ทรัพย์สินนั้นเมื่อใด^{*}

เพื่อให้การคำนวณดังกล่าวง่ายขึ้น กฎหมายได้กำหนดให้มีข้อสันนิษฐานเรื่องมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้จากการกระทำความผิดดังต่อไปนี้

- 1) บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยได้รับโอนมาในระยะเวลา 6 ปีก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้รับมาจากการกระทำความผิด
- 2) บรรดาทรัพย์สินที่จำเลยครอบครองอยู่ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่ากระทำความผิดในคดีนี้เป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้จากการกระทำความผิด
- 3) บรรดาค่าใช้จ่ายที่จำเลยได้จ่ายไปในระยะเวลา 6 ปีก่อนที่จะถูกฟ้องคดีนี้ จำเลยได้ใช้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเป็นค่าใช้จ่ายในช่วงเวลาดังกล่าว
- 4) เพื่อประโยชน์ในการหามูลค่าของบรรดาทรัพย์สินใน (1) (2) และ (3) ให้ถือว่าจำเลยได้ทรัพย์สินดังกล่าวมาโดยไม่ติดภาระผูกพันใดๆ

หากจำเลยสามารถพิสูจน์ว่าข้อสันนิษฐานนั้นไม่ถูกต้อง หรือการนำข้อสันนิษฐานดังกล่าวมาใช้ อาจจะทำให้เกิดความไม่เป็นธรรม ศาลจะนำข้อสันนิษฐานเหล่านี้มาใช้ไม่ได้^{**}

ควรสังเกตว่า ศาลมีอำนาจที่จะพิจารณาคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับการกระทำความผิดที่ย้อนหลังไปเกินกว่า 6 ปีได้ แต่พนักงานอัยการจะต้องพิสูจน์มูลค่านี้ โดยไม่สามารถใช้ข้อสันนิษฐานได้

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมิได้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร (Criminal lifestyle) ศาลจะต้องคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้จากการกระทำความผิดในครั้งใดโดยเฉพาะ (Particular

^{*} PCA section 76 (2)

^{**} PCA section 10

criminal conduct) ซึ่งมีความหมายถึง ความผิดที่ศาลได้มีคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำและ ความผิดอย่างอื่นที่ศาลนำมาพิจารณาในการกำหนดโทษของจำเลย^{*}

กฎหมายได้นิยามคำว่า “วิถีชีวิตแบบอาชญากร” ไว้ ซึ่งอาจเป็นได้ 3 กรณี กล่าวคือ

1) ความผิดที่จำเลยต้องคำพิพากษาเป็นความผิดที่ระบุไว้ในภาคผนวก 2 ของ PCA 2002 อันได้แก่ การค้ายาเสพติด การฟอกเงิน การสั่งให้มีการก่อการร้าย การค้าอาวุธ ความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลง หรือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา จัดหาการค้าประเวณี หรือ รีดเอาทรัพย์สิน รวมทั้ง การพยายาม การสมคบ หรือการเป็นผู้ร่วมในการกระทำความผิดเหล่านั้น^{**} ซึ่งความผิดที่ไม่ได้อยู่ในภาคผนวก 2 นี้ จะนำมาพิจารณาต่อเมื่อจำเลยได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิดเป็นจำนวนตั้งแต่ 5,000 ปอนด์สเตอร์ลิง[†] หรือมากกว่า^{***}

2) ความผิดดังกล่าวมีลักษณะที่เป็นการกระทำที่เป็นส่วนหนึ่งของกิจกรรมทางอาญาที่ทำต่อเนื่องกัน (Conduct forming part of a course of criminal activity) กล่าวคือ จำเลยจะต้องถูกพิพากษาว่ากระทำความผิด ตั้งแต่ 3 ฐานความผิดขึ้นไปที่จำเลยได้รับทรัพย์สินจากการกระทำความผิดในกระบวนการพิจารณาคดีนั้น หรืออย่างน้อย 2 ฐานความผิดภายในระยะเวลา 6 ปีก่อนหน้าคดีนี้^{††}

3) ในกรณีที่ความผิดนั้นเป็นความผิดต่อเนื่อง (Continuing offence) ที่ได้กระทำติดต่อกันเป็นระยะเวลามากกว่า 6 เดือน^{†††}

ข้อสังเกต

ก. กรณีที่ไม่อาจนำข้อสันนิษฐานดังกล่าวข้างต้นมาใช้ได้ พนักงานอัยการมีหน้าที่จะต้องพิสูจน์ แต่การพิสูจน์เรื่องประโยชน์ดังกล่าวนี้ พนักงานอัยการพิสูจน์ให้ได้ตามมาตรฐานการพิสูจน์คดีแพ่งเท่านั้น

^{*} PCA section 6 (4)(c) และ section 76(3)

^{**} PCA section 75 (2)

^{***} PCA section 75 (4)

[†] PCA section 75 (3)

^{††} PCA section 75 (2) (c)

ข. เมื่อศาลทราบว่าจำเลยได้ทรัพย์สินมาจากการกระทำความผิดเป็นมูลค่าเท่าใดแล้ว ในขั้นตอนที่สอง ศาลจะต้องคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่สามารถจะเรียกคืนได้ (Recoverable amount)

ค. ขั้นตอนที่สาม ศาลจะสั่งให้จำเลยชำระมูลค่าที่สามารถจะเรียกคืนได้ (Recoverable amount) หากจำเลยยังไม่ชำระตามคำสั่ง ก็สามารถเรียกเก็บดอกเบี้ยได้ด้วย ซึ่งจำนวนดอกเบี้ยถือเป็นจำนวนที่สามารถเรียกคืนได้ตามคำสั่งริบทรัพย์สินนั้น^{*} สำหรับอัตราดอกเบี้ยนั้น ตามกฎหมายนี้ให้เรียกได้ในอัตราที่ใช้บังคับนี้ตามคำพิพากษา^{**}

มูลค่าที่สามารถจะเรียกคืนได้นี้ คือ มูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจากการกระทำความผิด หรือมูลค่าของทรัพย์สินทั้งหมดที่จำเลยมีอยู่ (Available amount) ทั้งนี้ มูลค่าของทรัพย์สินทั้งหมดที่จำเลยมีอยู่ หมายความว่าถึง มูลค่าของทรัพย์สินทั้งหมดของจำเลย หักด้วยมูลค่าของหนี้ของจำเลยซึ่งเจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระก่อน แล้วรวมกับมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบ (Tainted gift)

มูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบ หมายถึง มูลค่าของทรัพย์สินดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่จำเลยเป็นผู้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร หรือศาลมิได้วินิจฉัยว่าจำเลยมีวิถีชีวิตแบบอาชญากรหรือไม่ ทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้ภายในระยะเวลา 6 ปีก่อนหน้าที่จำเลยจะถูกฟ้องคดีนี้ หรือทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้ไม่ว่าในเวลาใดๆ หากเป็นทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจาก หรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินซึ่งแทนที่ทรัพย์สินดังกล่าวนั้น^{***}

(2) ในกรณีที่จำเลยมิได้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร ทรัพย์สินที่จำเลยได้ภายหลังจากการกระทำความผิดของจำเลย หรือการกระทำความผิดครั้งแรกสุด หากจำเลยกระทำความผิดตั้งแต่ 2 สถานความผิดขึ้นไป[†]

^{*} PCA section 12

^{**} PCA section 12 (2)

^{***} PCA section 77 (1), (2), (3), (9) และ (10)

[†] PCA section 77 (5) และ 81

นอกจากนี้ กฎหมายได้กำหนดว่า กรณีถือว่าจำเลยได้ให้ทรัพย์สิน หากจำเลยโอนทรัพย์สินให้กับบุคคลอีกคนหนึ่งโดยได้รับค่าตอบแทนต่ำกว่ามูลค่าของทรัพย์สินนั้นมากในขณะที่มีการโอนนั้น และจะถือว่าจำเลยได้ให้ทรัพย์สินกับบุคคลนั้นเป็นส่วนระหว่างความแตกต่างของมูลค่าทั้งสองนั้นกับมูลค่าของทรัพย์สินนั้นในขณะที่มีการโอน เช่น หากทรัพย์สินมีมูลค่า 100,000 บาท จำเลยโอนให้กับนาย ก. โดยได้รับค่าตอบแทน 10,000 บาท จะเห็นได้ว่า มูลค่าของทั้งสองราคานี้ต่างกันมาก จึงถือได้ว่า จำเลยได้ให้ทรัพย์สินกับนาย ก. เป็นมูลค่าเท่ากับ $90,000 / 100,000$ หรือ $9 / 10$ ของทรัพย์สินนั้น ส่วนจะคิดเป็นมูลค่าใด ก็แล้วแต่ว่าในเวลาที่ศาลจะมีคำสั่งริบทรัพย์สินนั้น ทรัพย์สินดังกล่าวมีมูลค่าเท่าใด หากทรัพย์สินดังกล่าวมีมูลค่าเพิ่มเป็น 200,000 บาท มูลค่าของทรัพย์สินที่ได้ให้จะเป็น 180,000 บาท เป็นต้น

ข้อสังเกต เมื่อศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่า จำเลยได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิด ศาลจะต้องกำหนดมูลค่าที่จะสามารถเรียกคืนได้ และมีคำสั่งริบทรัพย์สินในมูลค่าดังกล่าวต่อไป การดำเนินการดังกล่าวเป็นหน้าที่ของศาล โดยศาลจะไม่กระทำมิได้ อย่างไรก็ตาม มีอยู่เพียงกรณีเดียวที่การออกคำสั่งริบทรัพย์สินตามมูลค่าที่พิจารณาได้นั้นเป็น “อำนาจ” มิใช่ “หน้าที่” กล่าวคือ หากมีพยานหลักฐานเสนอต่อศาลว่าผู้เสียหายในความผิดได้ยื่นฟ้องคดี หรือตั้งใจจะยื่นฟ้องคดีแพ่งกับจำเลยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความสูญเสีย ความเสียหายที่ได้รับซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิด ศาลอาจกำหนดให้จำเลยจ่ายตามคำสั่งในเรื่องริบทรัพย์สินตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร^{**} วัตถุประสงค์ของข้อนี้ ก็คือ การให้ศาลมีอำนาจสั่งริบทรัพย์สินในจำนวนที่สุทธิจากที่ได้จ่ายให้กับผู้เสียหายแล้ว หมายความว่า ให้ผู้เสียหายได้รับชำระค่าความเสียหายจากทรัพย์สินของจำเลย ก่อนที่รัฐจะบังคับริบทรัพย์สินเอากับจำเลย

ศาลมีอำนาจที่จะพิจารณาคดีริบทรัพย์สินในกรณีที่จำเลยหลบหนีระหว่างพิจารณาคดีอาญา หรือระหว่างดำเนินกระบวนการพิจารณาริบทรัพย์สินด้วย^{***} นอกจากนี้ ศาลมีอำนาจที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งริบทรัพย์สินได้ (Variation) ไม่ว่าจะโดยกระบวนการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดใหม่ (Reconsideration of benefit)[†] หรือประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทั้งหมดที่จำเลยมีอยู่ใหม่ (Reconsideration of available amount)^{††}

^{*} PCA section 78

^{**} PCA section 6 (6)

^{***} PCA section 27 และ 28

[†] PCA section 19 และ 20

^{††} PCA section 22

การรักษาทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการริบ

ศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งอายัดทรัพย์สิน (Restraint or restraining order) ห้ามมิให้บุคคลใดที่ระบุไว้เข้าเกี่ยวข้อง หรือทำธุรกรรมใดๆ กับทรัพย์สินที่อาจบังคับชำระได้ (Realizable property) ซึ่งบุคคลนั้นครอบครองอยู่

คำว่า “ทรัพย์สินที่อาจบังคับชำระได้” หมายถึง ทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของจำเลยที่ปราศจากภาวะผูกพัน และทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของผู้รับทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบ (Recipient of tainted gift) ที่ปราศจากภาวะผูกพัน

เหตุนี้ คำสั่งให้อายัดทรัพย์สินในระบบการริบทรัพย์สินทางอาญาของอังกฤษนี้ จึงอาจใช้ได้กับบุคคลใดๆ ไม่จำกัดเฉพาะจำเลย และใช้กับทรัพย์สินใดๆ ของจำเลยหรือผู้รับทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบได้ด้วย อีกทั้ง คำสั่งดังกล่าวไม่ใช่เพียงแต่ใช้กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเท่านั้น แต่ใช้ได้กับทรัพย์สินใดๆ ที่อาจบังคับชำระได้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างจากการริบทรัพย์สินทางอาญาของประเศสหรัฐอเมริกาที่มีข้อจำกัดทั้งในเรื่องของบุคคล และทรัพย์สินที่จะอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งอายัดทรัพย์สิน

คำสั่งให้อายัดทรัพย์สินนี้มีข้อยกเว้นสำหรับค่าใช้จ่ายในการใช้ชีวิตตามสมควร และค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดีตามสมควร และสำหรับการทำการค้า การประกอบวิชาชีพ หรืออาชีพ (Reasonable living and legal expenses of the person and for the expenses of carrying on a trade, profession or vocation)^{*} อย่างไรก็ตาม ทรัพย์สินที่ถูกอายัดไว้ไม่สามารถนำไปใช้จ่ายในการต่อสู้คดีได้^{**}

พนักงานอัยการ หรือหน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (DAR) สามารถยื่นคำขอต่อศาลให้มีคำสั่งอายัดทรัพย์สินได้ใน 3 ขั้นตอน

^{*} PCA section 41 (3)

^{**} PCA section 41 (4)

1. คดีอยู่ในระหว่างการสอบสวน และมีเหตุสงสัยว่าผู้กระทำความผิดได้ทรัพย์สินจากการกระทำความผิด* แต่เมื่อศาลได้ออกคำสั่งแล้ว หากไม่มีการฟ้องคดี หรือไม่มีการยื่นคำขอให้ริบภายในเวลาที่สมควร ศาลอาจยกเลิกคำสั่งได้**

2. เมื่อได้มีการฟ้องจำเลยเป็นคดีอาญาแล้ว หากคดีมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจำเลยได้รับทรัพย์สินจากการกระทำความผิด***

3. เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดแล้ว อาจมีความจำเป็นต้องรักษาทรัพย์สินไว้ เนื่องจากอาจมีการแก้ไขคำสั่งในเรื่องริบทรัพย์สิน หากมีพยานหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิด หรือจำนวนทรัพย์สินทั้งหมดที่จำเลยมีอยู่ใหม่ และได้มีคำร้องขอให้พิจารณาเรื่องการริบทรัพย์สินใหม่ และคดียังไม่เสร็จสิ้น† โดยพนักงานอัยการจะต้องแสดงให้เห็นว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าคำร้องดังกล่าวนั้นจะได้รับอนุญาต และจะมีการพิจารณาเรื่องริบทรัพย์สินใหม่

ข้อสังเกต พนักงานอัยการมีภาระการพิสูจน์ให้ได้เงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งดังกล่าวได้ตามมาตรฐานการพิสูจน์คดีแพ่งเท่านั้น นอกจากนี้ แม้พนักงานอัยการจะพิสูจน์ได้ก็ยังคงเป็นดุลพินิจของศาลในการออกคำสั่ง กล่าวคือ ศาลจะไม่มีคำสั่งดังกล่าวก็ได้ โดยตามแนวคำพิพากษาของศาล ศาลจะมีคำสั่งเมื่อมีเหตุว่าทรัพย์สินนั้นจะถูกยกย้าย (Risk of property dissipation) หากไม่มีเหตุดังกล่าว ศาลจะไม่มีคำสั่งอายัดทรัพย์สิน

เมื่อศาลได้มีคำสั่งอายัดไว้แล้ว เจ้าพนักงานอาจยึดทรัพย์สินนั้นได้ เพื่อป้องกันการยกย้ายทรัพย์สินนั้นออกนอกราชอาณาจักร†† หากมีการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลในเรื่องนี้ ผู้ไม่ปฏิบัติตามจะมีความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล นอกจากนี้ หากพนักงานอัยการ หรือหน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (DAR) มีคำขอต่อศาลให้ตั้งเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์สิน (Receiver) เพื่อจัดการดูแลทรัพย์สินที่อาจบังคับชำระได้ (Management Receiver) ศาลอาจมีคำสั่งดังกล่าวได้††† และอาจให้อำนาจกับเจ้าพนักงานหลายประการ เช่น อำนาจในการเข้าครอบครองทรัพย์สิน การจัด

* PCA section 40 (2) (a)

** PCA section 41 (7) และ 42 (3)

*** PCA section 40 (3)

† PCA section 40 (4)-(6)

†† PCA section 45 (1)

††† PCA section 48

การ ทรัพย์สิน ดำเนินคดีหรือต่อสู้คดีในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน การเรียกเก็บค่าใช้จ่ายในการดูแล ทรัพย์สินจากทรัพย์สินนั้น อำนาจในการค้น หรือตรวจสอบ หรือจัดทำ หรือจัดหาสำนวน รูปถ่าย หรือบันทึกวัตถุใดๆ ที่ศาลระบุไว้ และเพื่อให้เจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ทำหน้าที่ดังกล่าวนั้น ศาล อาจให้อำนาจกับเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ในการถือครองทรัพย์สิน อำนาจในการเข้าทำสัญญา อำนาจในการฟ้อง หรือถูกฟ้อง อำนาจในการจ้างตัวแทน อำนาจในการแต่งตั้งทนายความ หรือ อื่นๆ ตามที่ศาลเห็นสมควร เป็นต้น อำนาจทำนองนี้ ในร่างของกฎหมายไทย อาจเทียบได้กับ อำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง หรือเจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์ในกฎหมายล้มละลาย

การบังคับตามคำสั่งริบทรัพย์สิน (Enforcement)

หากจำเลยมิได้ชำระตามคำสั่งริบทรัพย์สิน พนักงานอัยการอาจขอให้ศาลตั้งเจ้าพนักงาน รักษาทรัพย์ (Enforcement receiver)** เจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ในกรณีนี้ มีอำนาจในทำนอง เดียวกับเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ในการจัดการดูแลทรัพย์สินในระหว่างคำสั่งอายัด (Management receiver) อย่างไรก็ดี การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ในชั้นการจัดการ ดูแลทรัพย์สินในระหว่างคำสั่งอายัด (Management receiver) จะนำไปเพื่อเก็บรักษามูลค่าของ ทรัพย์สินนั้นไว้เพื่อริบต่อไป*** แต่การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ (Enforcement receiver) จะนำไปเพื่อบังคับทรัพย์สินนำมาชำระตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน ในกรณีที่มีการ ตั้งเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ในชั้นการจัดการดูแลทรัพย์สินในระหว่างคำสั่งอายัด (Management receiver) แล้ว ทรัพย์สินที่อยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ในชั้นการจัดการดูแล ทรัพย์สินในระหว่างคำสั่งอายัด (Management receiver) นอกเหนือจากจะใช้ชดเชยค่าใช้จ่าย แล้ว จะโอนมาอยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ (Enforcement receiver)

ในการบังคับตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน บุคคลผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านโดยยื่นคำร้อง ต่อศาลได้† ศาลมีอำนาจที่จะจำคุกจำเลยหากไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สินได้†† เนื่องจาก การบังคับตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สินบังคับเช่นเดียวกับโทษปรับ†††

* PCA section 49

** PCA section 50

*** PCA section 49

† PCA section 54 (4)

†† Power of Criminal Courts (Sentencing) Act 2000 section 139 (2)

††† PCA section 302

การใช้อำนาจของศาล และเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ในการบังคับตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้น จะนำไปเพื่อการคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่อาจบังคับชำระได้ เพื่อชำระตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน และเพื่อไม่ให้มีการเสื่อมมูลค่าของทรัพย์สินนั้น^{*}

การใช้อำนาจของศาล และเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์บังคับเอากับทรัพย์สินที่อาจบังคับชำระได้ (Realizable property) ของผู้รับโอนทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบ (Recipient of tainted gift) นั้น จะกระทำได้เพียงในขอบเขตของมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบเท่านั้น^{**}

ในกรณีที่มีบุคคลภายนอกมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่อาจบังคับชำระได้ของจำเลย และผู้รับโอนทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบ การใช้อำนาจของศาลหรือเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์จะต้องกระทำโดยให้บุคคลเหล่านั้นสามารถเรียกคืนมูลค่าของตนได้ด้วย^{***}

ลำดับในสิทธิที่จะได้รับชำระจากการบังคับตามคำสั่งริบทรัพย์สิน

ผู้เสียหายมีสิทธิที่จะได้รับชำระก่อน[†] นอกจากนั้นแล้ว จะต้องบังคับทรัพย์สินเพื่อชำระตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สินก่อนหนี้ทั้งหลายของจำเลย หรือของผู้รับโอนทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดย มิชอบ

3.2.3 การริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture)

กฎหมาย Proceeds of Crime Act (PCA) 2002 ได้บัญญัติถึงมาตรการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง โดยเรียกว่า “การเรียกคืนทรัพย์สินในทางแพ่ง” มาตรการดังกล่าวนี้จะใช้กับทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้ ซึ่งหมายถึงทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (Property obtained through unlawful conduct) ประกอบด้วยข้อสาระสำคัญ ดังนี้

1. การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้น มิได้จำกัดแต่เฉพาะการกระทำความผิดในสหราชอาณาจักรเท่านั้น แต่จะรวมถึงการกระทำความผิดในต่างประเทศด้วย แต่ทั้งนี้ ภายใต้

^{*} PCA section 69 (2)

^{**} PCA section 69 (3) (a)

^{***} PCA section 69 (3) (b)

[†] PCA section 6(6) และ 54(2)

เงื่อนไขว่าการกระทำนั้นจะต้องเป็นความผิดในประเทศเท่านั้น และหากการกระทำนั้นเกิดขึ้นในประเทศสหราชอาณาจักร จะเป็นความผิดในสหราชอาณาจักร นอกจากนี้ การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นการกระทำของบุคคลซึ่งได้ถูกใช้มาตรการนี้ การกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายจึงอาจเป็นของใครก็ได้ หมายความว่าเหตุที่ทำให้ทรัพย์สินนั้นสามารถเรียกคืนได้ ก็คือ การกระทำความผิดของใครก็ตามที่เป็นเหตุให้ทรัพย์สินมานั้นเอง ทั้งนี้ การพิจารณาว่าทรัพย์สินได้มาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น กฎหมายบัญญัติให้ไม่ต้องคำนึงถึงเงิน ทรัพย์สินหรือบริการอย่างใดๆ ที่ได้ให้เพื่อให้บุคคลมีความสามารถที่จะกระทำการดังกล่าวได้^๒ หมายความว่า การลงทุนที่ได้ใช้ไปเพื่อให้เกิดความผิดได้นั้น จะไม่สามารถนำมาหักได้ เช่น หากบุคคลซื้อยาเสพติดด้วยเงินบริสุทธิ์แล้วขายยาเสพติดนั้น ได้เงินมาจำนวนเท่าไรเงินนั้นทั้งหมดจะเป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้

2. องค์กรที่ทำหน้าที่ดำเนินมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง

องค์กรที่ทำหน้าที่ดำเนินมาตรการนี้ คือ หน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (Director of Asset Recovery (DAR)) สามารถใช้มาตรการนี้ได้โดยไม่ต้องมีการดำเนินคดีความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นเลย เมื่อมีการดำเนินมาตรการนี้ จะไม่ถือว่าบุคคลใด หรือแม้กระทั่งเจ้าของทรัพย์สินถูกฟ้องเป็นคดีอาญาว่ากระทำความผิดอย่างใดๆ เลย

3. การใช้มาตรการเรียกคืนทรัพย์สิน

การใช้มาตรการเรียกคืนทรัพย์สินนั้น จะต้องกระทำต่อบุคคลซึ่งครอบครองทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้ ซึ่งอาจจะเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบโดยตรง (ทอດแรก) (Original property) และทรัพย์สินที่มาทดแทนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในทอດแรก (Representative property)^๓

กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนถึงวิธีการ หรือกระบวนการในการติดตามเรียกคืนซึ่งทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดในทอດแรกจากบุคคลที่ได้ทรัพย์สินนั้นจากการจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินนั้นซึ่งเรียกว่า “Following” เว้นแต่บุคคลนั้นจะได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยสุจริต และเสียค่าตอบแทน โดยไม่รู้ว่ทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้^๔

^๑ PCA section 241 (2)

^๒ PCA section 242 (2) (a)

^๓ PCA section 304

^๔ PCA section 308

ในการเรียกคืนทรัพย์สินที่มาทดแทนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด พนักงานอัยการจะต้องติดตามโดยวิธีการที่กำหนดในกฎหมาย ซึ่งเรียกว่า “Tracing” กล่าวคือ ในกรณีที่บุคคลจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินซึ่งสามารถเรียกคืนได้ ไม่ว่าจะ เป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรง หรือเป็นทรัพย์สินที่ได้รับทดแทนทรัพย์สินดังกล่าวมา และบุคคลนั้นได้รับทรัพย์สินทดแทนมา ทรัพย์สินซึ่งได้รับทดแทนมานั้นเป็นทรัพย์สินทดแทน และสามารถเรียกคืนได้ นอกจากนี้ ขอให้สังเกตว่า ในกรณีที่ทรัพย์สินซึ่งได้รับมาทดแทนนั้น ได้ถูกจำหน่าย จ่าย โอนไป ทรัพย์สินซึ่งได้รับมาทดแทนนั้นจะสามารถถูกติดตามในลักษณะ “Following” ได้จากบุคคลที่รับทรัพย์สินนั้นจากการจำหน่าย จ่าย โอน ดังกล่าว ในขณะที่เดียวกัน ทรัพย์สินดังกล่าวก็ยังคงมีสถานะเป็นทรัพย์สินทดแทนอยู่ด้วย (Representative property) จึงสามารถเรียกคืนได้เช่นกัน^{*}

ในกรณีที่ทรัพย์สินซึ่งสามารถเรียกคืนได้ถูกผสมกับทรัพย์สินอื่น ไม่ว่าจะทรัพย์สินอื่นนั้นจะเป็นของเจ้าของทรัพย์สินซึ่งสามารถเรียกคืน หรือเป็นของคนอื่น กฎหมายจะถือว่าส่วนหนึ่งของทรัพย์สินที่ผสมกันนั้นที่สามารถกล่าวได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้จะมีสภาพเป็นทรัพย์สินที่มาทดแทนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายจึงสามารถเรียกคืนได้^{**}

4. การรักษาทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการริบ

หน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (DAR) สามารถยื่นคำขอ ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังการเริ่มคดี เพื่อให้ศาลมีคำสั่งรักษาทรัพย์สินชั่วคราว (Interim receiving order) ^{***} และคำขอนี้สามารถทำฝ่ายเดียวได้ หากการแจ้งให้ทราบจะทำให้เสียหายต่อสิทธิในการได้มาซึ่งคำสั่งนั้น วัตถุประสงค์ก็เพื่อป้องกันมิให้มีการยกย้ายถ่ายเททรัพย์สิน

ศาลอาจมีคำสั่งได้ หากเป็นที่พอใจว่าคดีมีมูลว่าทรัพย์สินเป็นหรือมีส่วนประกอบเป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้ (Recovery property) หรือเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง (Associated property) [†]

^{*} PCA section 305

^{**} PCA section 306

^{***} PCA section 246 (1)

[†] PCA section 283

คำสั่งรักษาทรัพย์ชั่วคราว มีผล 4 ประการ กล่าวคือ ทำให้สามารถควบคุม ดูแลทรัพย์สิน นั้น ทำให้สามารถแต่งตั้งเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ชั่วคราว การดำเนินการสอบสวนเพื่อการเรียกคืน ทรัพย์สินทางแพ่งจะต้องหยุด และจะต้องป้องกันมิให้บุคคลใดดำเนินการใดๆ กับทรัพย์สินที่อยู่ ภายใต้งบบังคับ โดยการยื่นคำร้องนี้จะต้องเสนอต่อศาลซึ่งบุคคลที่จะเป็นเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ ซึ่งมีอำนาจหลายอย่าง เช่น การยึดทรัพย์สิน อำนาจในการได้มาซึ่งข้อเท็จจริง หรือการบังคับให้ บุคคลตอบคำถาม อำนาจในการเข้าไป และค้นในเคหสถาน อำนาจในการทำสำเนา หรือเคลื่อน ย้ายทรัพย์สินที่จำเป็น อำนาจในการจัดการกับทรัพย์สินซึ่งรวมทั้งขาย จำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สิน ซึ่งเสียได้หรือเสื่อมราคา อำนาจในการบังคับให้บุคคลส่งคืนทรัพย์สิน หรือเอกสารเข้ามาในเขต อำนาจ

5. มาตรฐานการพิสูจน์

การพิสูจน์ว่ามีกรกระทำโดยมิชอบเกิดขึ้นหรือไม่ กฎหมายให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ใน คดีแพ่ง ส่วนว่าทรัพย์สินจะต้องสามารถเรียกคืนได้หรือไม่ กล่าวคือ ได้ทรัพย์สินนั้นมาจากการกระทำโดยมิชอบหรือไม่ แม้จะไม่บัญญัติไว้ ก็คงต้องใช้มาตรฐานทางแพ่งเช่นกัน เนื่องจาก กรณีเป็นการดำเนินคดีทางแพ่ง ในการพิสูจน์ดังกล่าวนี้ กฎหมายยังบัญญัติว่า เป็นการเพียงพอ แล้วที่จะพิสูจน์เพียงแค่ว่าทรัพย์สินนั้นได้มาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายอย่างใดก็ได้ โดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าเป็นอย่างไรโดยหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง^๖

6. การบังคับตามคำสั่งให้เรียกคืนทรัพย์สินนั้น หรือริบทรัพย์สิน

หากในการพิจารณาได้ความว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้ ศาลจะ ต้องมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกอยู่ในการรักษาของผู้จัดการดูแลทรัพย์สิน (Trustee) ซึ่งจะเป็น ผู้บังคับทรัพย์สินนั้นเพื่อประโยชน์ของหน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (DAR) โดยทั่วไปผู้จัดการดูแล ทรัพย์สิน (Trustee) จะต้องดำเนินการบังคับมูลค่าของทรัพย์สินนั้นเพื่อประโยชน์ของหน่วยงาน ติดตามทรัพย์สิน (DAR)^๗ ภาคผนวกที่ 7 ของกฎหมายนี้ ให้อำนาจผู้จัดการดูแลทรัพย์สิน (Trustee) ใ้มาก เช่น ขายทรัพย์สินนั้นหรือส่วนหนึ่งของทรัพย์สินนั้น ให้มีค่าใช้จ่ายในการได้มา ซึ่งส่วนหนึ่งของทรัพย์สินที่ไม่ได้ให้เป็นของตน หรือชำระหนี้ จัดการทรัพย์สิน ฟ้องหรือต่อสู้คดี เป็นต้น^๘

^๖ PCA section 252

^๗ PCA section 242 (2) (b)

^๘ PCA section 267 (5)

^๙ ดู Schedule 7 ของ PCA

อย่างไรก็ดี กรณีที่ส่วนหนึ่งของทรัพย์สินเท่านั้นที่สามารถเรียกคืนได้ บางส่วนของทรัพย์สินนั้น ไม่สามารถเรียกคืนได้ กฎหมายเรียกทรัพย์สินนั้นว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง (Associated property)” ซึ่งกฎหมายได้นิยามคำว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง” หมายถึง

1. ส่วนที่ไม่สามารถเรียกคืนได้ในทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้
2. ส่วนที่ไม่สามารถเรียกคืนได้ในทรัพย์สินซึ่งมีทรัพย์สินที่สามารถเรียกคืนได้อยู่
3. หากส่วนที่สามารถเรียกคืนได้เป็นส่วนที่ไม่สามารถแยกออกจากทรัพย์สินได้ ส่วนที่เหลือของทรัพย์สินนั้น^{*}

แม้ว่าศาลจะสามารถมีคำสั่งกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินนั้น เช่น คำสั่งยึดหรือคำสั่งให้คืนได้ แต่จะต้องมีการจ่ายคืน หรือแยกสัดส่วนมูลค่าของส่วนของผู้บริสุทธิ์ในทรัพย์สินนั้น นอกจากนี้ เจ้าของทรัพย์สินส่วนที่ไม่สามารถเรียกคืนได้ หากได้รับแจ้งถึงกระบวนการบังคับเรียกคืน อาจจะตกลงกับหน่วยงานติดตามทรัพย์สิน (DAR) เพื่อขอชำระเงินเป็นจำนวนเท่ากับมูลค่าของส่วนที่สามารถเรียกคืนได้แทนการที่ทรัพย์สินนั้นจะตกอยู่ในความดูแลของผู้จัดการดูแลทรัพย์สิน (Trustee) ทั้งหมดก็ได้^{**} สำหรับผู้เสียหายจากการกระทำความผิดลักทรัพย์ กฎหมายได้กำหนดให้บุคคลดังกล่าวสามารถยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลยืนยันว่าทรัพย์สินนั้นไม่สามารถเรียกคืนได้^{***}

3.3 เปรียบเทียบหลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กับประเทศสหราชอาณาจักร (อังกฤษ)

1. การสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิด (Investigation)

ประเทศสหรัฐอเมริกา การสอบสวน หรือการติดตามทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง หรือได้มาจากการกระทำความผิดเพื่อวัตถุประสงค์ในการสืบ การค้นและยึดทรัพย์สินอาจทำได้โดยไม่ต้องมีหมายของศาล หากเข้าข่ายยกเว้นในเรื่องการขอหมายจากศาล นอกจากนี้ คณะลูกขุนใหญ่ ยังมีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลที่ครอบครองเอกสาร หรือพยานหลักฐานส่งมอบเอกสาร หรือพยานหลักฐานนั้นได้อีกด้วย

^{*} PCA section 245

^{**} PCA section 270 - 271

^{***} PCA section 281

ประเทศสหราชอาณาจักร ในการสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องหรือได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ศาลเป็นผู้มีอำนาจออกมาตรการเพื่อประโยชน์แห่งการริบทรัพย์สิน อันได้แก่ คำสั่งให้บุคคลผู้ครอบครองเอกสารส่งพยานหลักฐาน ออกหมายค้นและหมายยึด คำสั่งให้เปิดเผยข้อมูล คำสั่งให้สถาบันการเงินแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้า และคำสั่งให้สถาบันการเงินตรวจสอบส่งข้อมูลโดยการส่งบันทึกเอกสารการทำธุรกรรม

2. การริบทรัพย์สินในทางอาญา

ประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจพิจารณาเรื่องทรัพย์สิน ซึ่งไม่จำกัดเฉพาะทรัพย์สินที่อยู่ในเขตแดนของประเทศสหรัฐอเมริกาเท่านั้น และทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับจำเป็นต้องเป็นทรัพย์สินสกปรกที่เป็นของจำเลยในขณะที่ศาลพิพากษาให้ริบ หรือเป็นของจำเลยในขณะที่มีการกระทำความผิด แม้ในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้นจะเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม อีกทั้ง กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจริบทรัพย์สินอื่นที่มีแหล่งที่มาที่สอดคล้องกับกฎหมายเพื่อทดแทนได้อีกด้วย

ประเทศสหราชอาณาจักร กระบวนการริบทรัพย์สินจะเริ่มขึ้นได้เมื่อศาลพิพากษาว่า จำเลยกระทำความผิด โดยพนักงานอัยการหรือหน่วยงานติดตามทรัพย์สินร้องขอ หรือศาลเห็นสมควรพิจารณาเรื่องริบทรัพย์สินเอง ซึ่งการริบทรัพย์สินตามกฎหมายอังกฤษนี้ เป็นการริบทรัพย์สินโดยอาศัยหลักมูลค่า คำสั่งริบทรัพย์สินของศาลจึงใช้ได้กับบุคคลใดๆ ไม่จำกัดเฉพาะจำเลย และใช้ได้กับทรัพย์สินใดๆ ของจำเลยหรือผู้รับทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบ โดยไม่ต้องคำนึงว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

3. การริบทรัพย์สินในทางแพ่ง

ประเทศสหรัฐอเมริกา การริบทรัพย์สินทางแพ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ การริบทรัพย์สินในชั้นศาล โดยศาลเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งริบทรัพย์สิน และการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหารโดยหน่วยงานฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลางเป็นผู้มีอำนาจริบทรัพย์สิน ซึ่งการริบทรัพย์สินทางแพ่งของประเทศสหรัฐอเมริกานี้เป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อตัวทรัพย์สินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเหตุที่ทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องหรือได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งกฎหมายสหรัฐอเมริกาเรียกว่าทรัพย์สินสกปรก (Tainted property)

ประเทศสหราชอาณาจักร เรียกการริบทรัพย์สินทางแพ่งว่า การเรียกคืนทรัพย์สินทางแพ่ง ซึ่งใช้บังคับกับทรัพย์สินที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายที่สามารถเรียกคืนได้ โดยอาจเป็นทรัพย์สิน

ที่ได้มาจากการกระทำผิด หรือทรัพย์สินที่มาทดแทนทรัพย์สินดังกล่าวก็ได้ ทั้งนี้ผู้มีอำนาจ
ดำเนินมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งตามกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักร คือหน่วยงาน
ติดตามทรัพย์สิน (Directors of asset recovery)



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

ความสอดคล้องของกฎหมายไทยเกี่ยวกับการดำเนินการกับทรัพย์สิน ที่ได้มาจากการกระทำความผิดกับข้อกำหนดของ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มีที่มาจากอนุสัญญา
อื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการทุจริต โดยสหประชาชาติได้นำหลักการของอนุสัญญาต่างๆ
มาพิจารณา แล้วร่างออกมาเป็นอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

ทั้งนี้ นานาประเทศต่างตระหนักดีในเรื่องการทุจริตคอร์รัปชันจึงได้มีการจัดทำ
อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ขึ้น โดยหลักการที่สำคัญของ
อนุสัญญานี้ คือ เป็นความตกลงและความร่วมมือกันระหว่างนานาประเทศเพื่อป้องกันและ
ปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชัน และการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ
ความผิดคอร์รัปชัน เนื่องจากทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับคดีทุจริตส่วนใหญ่มีมูลค่ามหาศาล และ
การกระทำผิดดังกล่าวยังสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศชาติเป็นอย่างมาก รวมทั้งทำลาย
เสถียรภาพทางการเมือง สังคม และเศรษฐกิจ ซึ่งส่งผลกระทบต่อไปทั่วโลก ทำลายคุณค่าของ
ความยุติธรรม และการพัฒนาอย่างยั่งยืนของประเทศ ตลอดจนหลักการแห่งกฎหมาย ซึ่งหากไม่มี
ความตกลงเช่นนี้แล้ว อาชญากรก็จะลอยนวล และส่งผลเสียต่อการค้าและการลงทุนระหว่าง
ประเทศต่อไปอีกด้วย

ด้วยเหตุดังที่กล่าวมาข้างต้น ประเทศไทยจึงได้มีส่วนร่วมในการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับ
อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มาโดยตลอด โดยได้ส่งผู้แทน
เข้าร่วมในการประชุมของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อการเจรจาอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้าน
การทุจริต (Ad hoc Committee for a Convention against Corruption)¹ โดยประเทศไทยได้ร่วม
ลงนามรับรองอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เมื่อวันที่ 9
ธันวาคม 2546 ที่เมืองเมริดา ประเทศเม็กซิโก ซึ่งขณะนี้อยู่ระหว่างการดำเนินการของกระทรวง
ยุติธรรมในการตรวจสอบพันธกรณีตามอนุสัญญา เพื่อปรับปรุงแก้ไขมาตรการทางกฎหมายและ
มาตรการอื่นๆ ให้สอดคล้องกับพันธกรณี โดยมีวัตถุประสงค์ในการเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาฯ
ดังกล่าวต่อไป

¹ สำนักการต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 United Nations Convention against Corruption UNCAC ฉบับผู้บริหาร, (กรุงเทพมหานคร: 2551), หน้า 69.

4.1 พันธกรณีและการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศภายหลังประเทศไทยลงนามให้สัตยาบันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

ประเทศไทยมีพันธกรณีและความร่วมมือหลังการร่วมลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ดังนี้ คือ

1. การลงนามยังไม่ทำให้ประเทศไทยเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จนกว่าประเทศไทยจะได้ให้สัตยาบันตามขั้นตอนของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 190¹ ซึ่งได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการทำหนังสือสนธิสัญญาระหว่างประเทศไว้ว่าจะต้องมีการได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภาในกรณีที่ทำหนังสือสัญญาระหว่างประเทศนั้น มีลักษณะดังต่อไปนี้

1) มีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตประเทศไทย หรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขต ซึ่งไทยมีสิทธิอธิปไตย หรืออำนาจตามหนังสือสัญญา หรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ

2) ต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้มีการเป็นไปตามหนังสือสัญญา

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 190

“พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการทำหนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึก และสัญญาอื่น กับนานาประเทศหรือกับองค์การระหว่างประเทศ

หนังสือสัญญาใดมีบทเปลี่ยนแปลงอาณาเขตไทย หรือเขตพื้นที่นอกอาณาเขตซึ่งประเทศไทยมีสิทธิอธิปไตยหรือมีเขตอำนาจตามหนังสือสัญญาหรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หรือจะต้องออกพระราชบัญญัติเพื่อให้การเป็นไปตามหนังสือสัญญา หรือมีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า การลงทุน หรือ งบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ ต้องได้รับความเห็นชอบของรัฐสภา ในการนี้รัฐสภาจะต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องดังกล่าว

ก่อนการดำเนินการเพื่อทำหนังสือสัญญากับนานาประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศตามวรรคสอง คณะรัฐมนตรีต้องให้ข้อมูลและจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน และต้องชี้แจงต่อรัฐสภาเกี่ยวกับหนังสือสัญญานั้น ในการนี้ ให้คณะรัฐมนตรีเสนอกรอบการเจรจา ต่อรัฐสภาเพื่อขอความเห็นชอบด้วย

เมื่อลงนามในหนังสือสัญญาตามวรรคสองแล้ว ก่อนที่จะแสดงเจตนาให้มีผลผูกพันคณะรัฐมนตรีต้องให้ประชาชนสามารถเข้าถึงรายละเอียดของหนังสือสัญญานั้น และในกรณีที่ การปฏิบัติตามหนังสือสัญญาดังกล่าวก่อให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนหรือผู้ประกอบการขนาดกลางและขนาดย่อม คณะรัฐมนตรีต้องดำเนินการแก้ไขหรือเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบนั้นอย่างรวดเร็วเหมาะสม และเป็นธรรม

ให้มีกฎหมายว่าด้วยการกำหนดขั้นตอนและวิธีการจัดทำหนังสือสัญญาที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจหรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันด้านการค้า หรือการลงทุนอย่างมีนัยสำคัญ รวมทั้งการแก้ไขหรือเยียวยาผู้ได้รับผลกระทบจากการปฏิบัติตามหนังสือสัญญาดังกล่าวโดยคำนึงถึงความเป็นธรรมระหว่างผู้ที่ได้ประโยชน์กับผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการปฏิบัติตามหนังสือสัญญานั้นและประชาชนทั่วไป

ในกรณีที่มิมีปัญหาตามวรรคสอง ให้เป็นอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่จะวินิจฉัยชี้ขาด โดยให้นำบทบัญญัติตามมาตรา 154 (1) มาใช้บังคับกับการเสนอเรื่องต่อศาลรัฐธรรมนูญโดยอนุโลม”

3) หนังสือสัญญา¹นั้นมีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ หรือสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง หรือมีผลผูกพันทางการค้า การลงทุน หรืองบประมาณของประเทศอย่างมีนัยสำคัญ

ทั้งนี้ ก่อนมีการดำเนินการเพื่อทำหนังสือสัญญากับนานาประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้คณะรัฐมนตรีทำการกำหนดการจัดรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เพื่อสร้างความรู้ความเข้าใจให้แก่ประชาชนก่อนการเข้าเป็นภาคี และทำการชี้แจงต่อรัฐสภาเกี่ยวกับหนังสือสัญญานั้น

เมื่อได้มีการลงนามในหนังสือสัญญาแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 190 ยังได้กำหนดให้ ก่อนที่จะมีการแสดงเจตนามีผลผูกพัน หรือที่เรียกว่า “การให้สัตยาบัน” นั้น คณะรัฐมนตรีจะต้องให้ประชาชนสามารถเข้าถึงข้อมูล และรายละเอียดของหนังสือสัญญา ดังนั้น เมื่อประเทศไทยได้ลงนามแล้วก็ถือว่าข้อบทของหนังสือสัญญานั้นจึงผูกพันรัฐที่ลงนามแล้ว ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติข้อ 16 แห่งอนุสัญญากรุงเวียนนาว่าด้วยกฎหมายสนธิสัญญา ค.ศ. 1969 ซึ่งกำหนดว่าการให้สัตยาบันจะก่อให้เกิดความยินยอมของรัฐที่จะเข้าผูกพันตามสนธิสัญญา กล่าวคือ อย่างน้อยรัฐที่ลงนามแล้วต้องไม่กระทำการใดที่จะขัดกับหลักการและวัตถุประสงค์ของหนังสือสัญญา ทั้งนี้ โดยมีเงื่อนไขว่ารัฐผู้ลงนามจะต้องให้สัตยาบันอีกครั้งหนึ่งเพื่อผูกพันเด็ดขาด (Consent to be bound) ซึ่งจะต้องมีการดำเนินการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ต่อไป

2. การลงนามอาจแสดงถึงความตั้งใจของประเทศไทยได้ว่า จะพิจารณาทบทวนข้อบทของอนุสัญญาให้ละเอียดรอบคอบ และพิจารณาถึงผลโดยรวมของอนุสัญญาที่มีประโยชน์ต่อประเทศชาติ และดำเนินการเพื่อออกกฎหมายภายในมารองรับ หรืออนุวัติการตามอนุสัญญา เพื่อสามารถให้สัตยาบันอนุสัญญาต่อไปได้

¹ Vienna Convention on the Law of Treaties 1969, Article 16 Exchange or deposit of instruments of ratification, acceptance, approval or accession

“Unless the treaty otherwise provides, instruments of ratification, acceptance, approval or accession establish the consent of a State to be bound by a treaty upon:

(a) their exchange between the contracting States;

(b) their deposit with the depositary; or

(c) their notification to the contracting States or to the depositary, if so agreed.”

3. แม้ยังมีได้มีการให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ ซึ่งยังไม่เป็นผลในการยินยอมเข้าผูกพันอนุสัญญาฯ ก็ตาม แต่ประเทศผู้ลงนามก็มีหน้าที่ที่จะงดเว้นการกระทำใดๆ² ที่ขัดต่อวัตถุประสงค์และความมุ่งหมายของอนุสัญญาฯ ซึ่งในข้อบทที่ 67 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดให้อนุสัญญาฯ ฉบับนี้อยู่ภายใต้บังคับที่จะต้องมีกรให้สัตยาบัน การยอมรับหรือการเห็นชอบเอกสารหลักฐานของการให้สัตยาบันก่อน ดังนั้น หากประเทศไทยให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ ดังกล่าว ก็เท่ากับว่าประเทศไทยได้แสดงเจตนายินยอมเข้าผูกพันตามอนุสัญญาฯ แล้ว ประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องงดเว้นจากการกระทำใดๆ ที่ขัดขวางหรือทำให้เป้าหมายของอนุสัญญาฯ ต้องเสื่อมเสียไป (Defeat objective and purposes)³ อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาฯ นี้ไม่มีบทลงโทษสำหรับการละเมิดพันธกรณีแต่อย่างใด⁴

อนึ่ง เนื่องจากการคอร์รัปชันในประเทศไทยเป็นปัญหาสำคัญที่ก่อให้เกิดความเสียหายทั้งทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองอย่างกว้างขวาง และมีแนวโน้มที่จะมีการร่วมมือกันอย่างเป็นขบวนการ มีลักษณะการกระทำที่สลับซับซ้อน และมีความเกี่ยวข้องกับต่างประเทศมากขึ้น เช่น การยกยอกถ่ายเททรัพย์สินที่ได้จากการคอร์รัปชันไปยังบุคคลภายนอกที่อยู่ในประเทศและต่างประเทศ แล้วดำเนินการฟอกทรัพย์สินในรูปแบบต่างๆ จึงทำให้การป้องกันและปราบปรามเป็นไปอย่างยากลำบาก ซึ่งนับว่าเป็นภัยคุกคามต่อความมั่นคงและภาพลักษณ์ของประเทศอันมีต่อประชาคมโลกเป็นอย่างมาก

ดังนั้น หากประเทศไทยให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 แล้ว ก็จะเป็นผลดี⁵ ต่อประเทศไทยหลายประการ ดังนี้

1) ช่วยขจัดผลเสียหายจากการทุจริตคอร์รัปชันในระดับต่างๆ

² Robert Jennings and Arthur Watts, *Oppenheim's International Law*, 9th edition (London: Longman, 1992), p. 1223.

³ Vienna Convention on the Law of Treaties 1969, Article 18 Obligation not to defeat the object and purpose of a treaty prior to its entry into force

"A State is obliged to refrain from acts which would defeat the object and purpose of a treaty when:

(a) it has signed the treaty or has exchanged instruments constituting the treaty subject to ratification, acceptance or approval, until it shall have made its intention clear not to become a party to the treaty; or
(b) it has expressed its consent to be bound by the treaty, pending the entry into force of the treaty and provided that such entry into force is not unduly delayed."

⁴ แสง บุญเฉลิมวิภาส, "พันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003," *ตุลพาท* 55, (กันยายน-ธันวาคม 2551): 47.

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 55.

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53.

- 2) ช่วยแก้ไขภาพพจน์ของประเทศไทยในเรื่องการทุจริตคอร์รัปชัน
- 3) ทำให้หน่วยงานของไทยได้รับความช่วยเหลือระหว่างประเทศทางวิชาการและการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชันจากรัฐภาคี
- 4) ช่วยจัดการบ่อนทำลายสถาบันและคุณค่าแห่งประชาธิปไตย
- 5) พัฒนาค่านิยมทางจริยธรรม สร้างค่านิยมในการยึดมั่นหลักสุจริตธรรม (Integrity) ทำให้ประชาชนเข้าถึงความยุติธรรมอย่างแท้จริง และถือเป็นการส่งเสริมการพัฒนาอย่างยั่งยืนและเป็นไปตามหลักนิติธรรม (Rule of Law)
- 6) ช่วยรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศ
- 7) ช่วยเสริมสร้างความเชื่อมั่นของภาคธุรกิจที่จะเข้ามาลงทุนในประเทศ
- 8) ช่วยแก้ไขปัญหาการทุจริตข้ามชาติที่มีความสลับซับซ้อน ด้วยมาตรการตามอนุสัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และมาตรการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการติดตามทรัพย์สินคืน ซึ่งถือเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศที่สำคัญในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ด้วยวัตถุประสงค์เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดอาศัยช่องโหว่ของกฎหมายนำทรัพย์สินที่ได้จากการทุจริตหลบหนีออกไปแสวงสุขจากทรัพย์สินเหล่านั้นในต่างประเทศได้⁶
- 9) ช่วยแก้ไขปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชน ด้วยมาตรการคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูลการทุจริตและการคุ้มครองพยาน
- 10) ทำให้ภาคประชาสังคมมีความเข้มแข็งและมีส่วนร่วมในการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชันมากยิ่งขึ้น⁷

ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงข้อดีของการให้สัตยาบันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า การให้สัตยาบันเพื่อเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญา จะเป็นผลดีอย่างยิ่งต่อประเทศไทย ซึ่งแม้ขณะนี้ประเทศไทยยังมีได้ให้สัตยาบันต่ออนุสัญญา จึงยังไม่ต้องดำเนินการตามพันธกรณีของอนุสัญญา ก็ตาม แต่เพื่อเป็นการเตรียมความพร้อมของประเทศไทยในการให้สัตยาบัน และเพื่อเป็นการดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของอนุสัญญา ในมาตรการสำคัญๆ เพื่อให้กฎหมายไทยมีมาตรฐานเช่นเดียวกับนานาประเทศ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดและความร่วมมือระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าวของอนุสัญญา โดยพิจารณาว่ากฎหมายไทยมีความสอดคล้องกับอนุสัญญา ในเรื่องใด

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 57.

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 54.

ต่อไปนี้อย่าง ทั้งนี้ เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายไทยในการต่อต้านการทุจริตต่อไป ซึ่งมาตรการดังกล่าวนั้น ได้แก่

- 1) ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับอายัด ยึดและริบ (อนุสัญญาฯ ข้อ 31 วรรค 1 ถึง วรรค 6 และ ข้อ 46 ประกอบข้อ 57)
- 2) มาตรการแสวงหา ติดตาม อายัดและริบทรัพย์สิน (อนุสัญญาฯ ข้อ 31 วรรค 3)
- 3) การบันทึกรายการทางบัญชีของลูกค้ำและการยึดบันทึกนั้น (อนุสัญญาฯ ข้อ 31 วรรค 7)
- 4) การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้ทุจริต (อนุสัญญาฯ ข้อ 31 วรรค 9) และ
- 5) การพิสูจน์แหล่งที่มาที่ขอด้วยกฎหมายของทรัพย์สิน (อนุสัญญาฯ ข้อ 31 วรรค 8)

ทั้งนี้ มาตรการดังกล่าวล้วนแต่เป็นพันธกรณีที่ประเทศภาคีต้องปฏิบัติตาม⁸ (Mandatory requirement) ทั้งสิ้น หากไม่ดำเนินการตามพันธกรณีที่ต้องทำข้างต้นนี้ ก็จะถูกถือว่าประเทศภาคีนั้นได้ละเมิดพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ

4.2 หลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

อนึ่ง จากการศึกษาบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 แล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น อาจวิเคราะห์ถึงความสอดคล้องของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวในการรองรับการให้สัตยาบัน และความสามารถของประเทศไทยในการปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ อันจะเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยในการปราบปรามการคอร์รัปชันให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศได้ ดังนี้

4.2.1 ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของมาตรการอายัด ยึด และริบ

ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของมาตรการอายัด ยึด และริบ ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 หมายความว่าถึง ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

⁸ United Nations Office on Drugs and Crime. Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption (New York: United Nations Publication, 2006), p. 136.

ตามอนุสัญญาฉบับนี้ ซึ่งความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาฯ นี้ อยู่ในข้อบทที่ 2 ว่าด้วยคำจำกัดความประกอบกับข้อบทที่ 23 ซึ่งกำหนดไว้ ดังนี้

ข้อบทที่ 2 คำจำกัดความ

(ข) “ความผิดมูลฐาน” ให้หมายถึง ความผิดใดซึ่งผลของการกระทำเป็นเหตุให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินอันเป็นมูลฐานของความผิดประเภทที่ระบุไว้ในข้อ 23 ของอนุสัญญาฉบับนี้⁹

ข้อบทที่ 23 การฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

“1. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ โดยสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศนั้น พึงจัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติ และมาตรการอื่นที่จำเป็นดังกล่าว เพื่อกำหนดให้เป็นความผิดอาญา สำหรับการกระทำโดยเจตนา ในกรณีดังต่อไปนี้

(ก)

(1) การปรับเปลี่ยน หรือการโอนซึ่งทรัพย์สินโดยรู้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด โดยประสงค์เพื่อการปิดบัง หรือซ่อนเร้นที่มาอันมิชอบของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลใดซึ่งเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดมูลฐานให้หลบเลี่ยงผลทางกฎหมายอันเกิดจากการกระทำความผิดของบุคคลนั้น

(2) การปิดบัง หรือซ่อนเร้นลักษณะ ที่มา ที่ตั้ง การจำหน่าย ใช้สอย การเคลื่อนไหว หรือการเป็นเจ้าของ หรือสิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด

(ข) ภายใต้บังคับหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายของประเทศนั้น

(1) การได้มา การครอบครอง หรือการใช้ทรัพย์สิน โดยรู้ในเวลาที่ได้รับทรัพย์สินนั้นมาว่าทรัพย์สินนั้นเป็นสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด

(2) การมีส่วนร่วม การเข้าร่วม หรือการสมคบเพื่อกระทำ พยายามกระทำ และช่วยเหลือ ยุยงส่งเสริม สนับสนุน และให้คำปรึกษาหารือในการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในข้อนี้

2. โดยวัตถุประสงค์ของการดำเนินการ หรือใช้บังคับตามความในวรรค 1 ของข้อนี้

(ก) ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงพยายามที่จะใช้บังคับตามความในวรรค 1 ของข้อนี้กับความผิดมูลฐานนั้นอย่างกว้างขวางที่สุด

(ข) ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงรวมเอาระดับขั้นต่ำของขอบเขตความผิดทางอาญาทั้งหมดที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ให้เป็นความผิดมูลฐาน

⁹ คร.กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาด ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, หน้า 126.

(ค) โดยวัตถุประสงค์ของอนุวรรค (ข) ข้างต้น ความผิดมูลฐานพึงรวมถึงความผิดที่กระทำภายใน หรือภายนอกเขตอำนาจของประเทศภาคีประเทศนั้นด้วย อย่างไรก็ตาม ความผิดที่มีการกระทำนอกเขตอำนาจของประเทศภาคีนั้นจะเป็นความผิดมูลฐานได้ก็แต่เฉพาะเมื่อการกระทำที่เกี่ยวข้องนั้น เป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายภายในของประเทศที่มีการกระทำนั้น และ อาจจะเป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายภายในของประเทศภาคีที่ได้ดำเนินการ หรือใช้บังคับตามความในข้อนี้ หากว่ามีกรกระทำดังกล่าวในประเทศภาคีประเทศนั้น

(ง) ประเทศภาคีแต่ละประเทศ พึงจัดส่งสำเนาบทกฎหมายของประเทศตนที่มีผลตามความในข้อนี้ รวมทั้งการแก้ไขเปลี่ยนแปลงใดๆ ของบทกฎหมายดังกล่าว หรือคำอธิบายบทกฎหมายนั้นไปให้เลขาธิการองค์การสหประชาชาติด้วย

(จ) ในกรณีที่เป็นไปตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศภาคี อาจมีการกำหนดให้ความผิดประเภทที่ระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ ไม่ใช่บังคับกับบุคคลซึ่งกระทำความผิดมูลฐานนั้นก็ได้”¹⁰

ดังนั้น ความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ดังที่กล่าวข้างต้น ก็คือ ประเภทความผิดคอร์รัปชัน และการฟอกเงินที่ได้มาจากการคอร์รัปชัน ซึ่งทรัพย์สิน หรือเครื่องมือที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดดังกล่าวนั้น จึงเป็นทรัพย์สินที่จะต้องอยู่ในบังคับของมาตรการอายัด ยึด และริบนั้นเอง

สำหรับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น เมื่อพิจารณาประกอบกับข้อบทที่ 31 วรรค 4 และวรรค 5 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ว่า ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้นได้รวมกับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ทรัพย์สินที่รวมกันนั้นตกอยู่ภายใต้บังคับของการริบทรัพย์สินตามมูลค่าของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ได้รวมเข้าไบนั้น ทั้งนี้ โดยไม่กระทบต่ออำนาจใดๆ

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 136-137.

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 31

“การอายัด การยึด และการริบ...

...4. ในกรณีที่สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้นได้มีการแปลงรูป หรือแลกเปลี่ยนทั้งหมด หรือบางส่วนไปเป็นทรัพย์สินอย่างอื่นก็ให้ทรัพย์สินนั้นตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรการที่ระบุไว้ในข้อบทนี้แทนที่สิ่งดังกล่าว

5. ในกรณีที่สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้นได้มีการผสมรวมกับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกอยู่ภายใต้บังคับของการริบทรัพย์สินตามส่วนมูลค่าของสิ่งดังกล่าวที่ถูกนำมารวมอยู่ในทรัพย์สินดังกล่าวนี้ ทั้งนี้ โดยไม่กระทบต่ออำนาจใดๆ เกี่ยวกับการอายัด หรือยึดนั้น

6. รายได้ หรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่เกิดขึ้นจากสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าว หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวได้แปลงรูป หรือแลกเปลี่ยนมา หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวได้ถูกนำไปผสมรวมอยู่นั้น ให้ตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรการที่ระบุไว้ในข้อนี้ ในลักษณะเดียวกัน และในขอบเขตอย่างเดียวกันกับสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น...”

เกี่ยวกับการอายัด หรือยึดทรัพย์สินนั้น ซึ่งหมายความว่า ทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพมาจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือสัดส่วนของทรัพย์สินดังกล่าวในทรัพย์สินที่เกิดจากการผสมกันของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด กับทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ถือเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับจะต้องถูกริบ

นอกจากนี้ ในวรรค 6 ของข้อบทที่ 31 ตามอนุสัญญาฯ ดังกล่าวที่กำหนดให้ รายได้ หรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน หรือที่ได้จากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวนั้น ได้ถูกเปลี่ยนสภาพไป หรือที่ได้จากทรัพย์สินซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นได้นำไปรวมกัน ให้ตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรการที่ระบุไว้ในข้อบทนี้ ในลักษณะเดียวกัน และในขอบเขตอย่างเดียวกันกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ซึ่งหมายถึง การกำหนดให้รายได้ หรือผลประโยชน์ที่ได้มาจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพ หรือทรัพย์สินที่ผสมกันดังกล่าวนี้ จะต้องตกอยู่ภายใต้มาตรการริบทรัพย์สินเช่นเดียวกัน

1. ประมวลกฎหมายอาญา

สำหรับกฎหมายไทย ในประมวลกฎหมายอาญา ข้อขัดข้องของการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา คือ ไม่อาจริบทรัพย์สินที่เปลี่ยนรูป หรือแปรสภาพที่ถูกนำเข้าไปปะปนกับทรัพย์สินอื่น หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้นผสมรวมกับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายได้ รวมทั้ง ไม่อาจริบเงินได้ หรือผลประโยชน์อื่นที่ได้รับมาจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริตได้ถูกเปลี่ยนรูป หรือแปรสภาพ หรือถูกนำเข้าไปปะปนกับทรัพย์สินอื่นที่ชอบด้วยกฎหมาย ตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ข้อ 31วรรค 4 วรรค 5 และวรรค 6 เนื่องจากมาตรา 33¹ แห่งประมวลกฎหมายอาญา กำหนดให้ริบได้เพียงทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้

- 1) ทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด
- 2) ทรัพย์สินที่บุคคลได้มาโดยกระทำความผิด

¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33

² ในการริบทรัพย์สิน นอกจากศาลจะมีอำนาจริบตาม กฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้ด้วยคือ

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

เว้นแต่ทรัพย์สินเหล่านี้เป็นทรัพย์สินของผู้อื่นซึ่งมิได้รู้เห็นเป็นใจ ด้วยในการกระทำความผิด”

กล่าวคือ การดำเนินการต่อทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานี้ กำหนดให้อำนาจศาลเป็นผู้ใช้ดุลยพินิจในการสั่งริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่อย่างไรก็ตาม มีข้อจำกัดในการบังคับใช้ คือ การที่จะริบทรัพย์สินได้นั้น กฎหมายกำหนดเงื่อนไขว่าจะต้องเป็นทรัพย์สินที่บุคคลได้มาโดยกฎหมายบัญญัติว่าการได้มาเป็นความผิด นอกจากนี้ การริบทรัพย์สินตามมาตรา 31 ยังมีข้อจำกัดว่า ทรัพย์สินนั้นจะต้องไม่มีการเปลี่ยนสภาพไป ซึ่งหากว่าทรัพย์สินที่ได้มานั้นได้มีการเปลี่ยนสภาพไปแล้ว ก็ไม่อาจดำเนินการริบทรัพย์สินนั้นได้

อย่างไรก็ตาม สำหรับมาตรการริบทรัพย์สิน หรือเครื่องมือที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในวรรค 1 (ข) ของข้อบทที่ 31 นั้น เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 แล้ว กฎหมายไทยมีความสอดคล้องกับข้อบทแห่งอนุสัญญา ดังกล่าว ที่กำหนดให้ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิดนั้น สามารถริบได้เช่นเดียวกัน

ในขณะที่อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อ 31 วรรค 4 5 และ 6 กำหนดว่า ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมีการแปรรูปเป็นทรัพย์สินอื่นทั้งหมดหรือบางส่วน หรือผลรวมอยู่กับทรัพย์สินอื่นที่ชอบด้วยกฎหมายบางส่วน รวมถึงรายได้หรือผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ทรัพย์สินหรือมูลค่าของทรัพย์สินดังกล่าว แล้วแต่กรณี ต้องตกอยู่ภายใต้มาตรการริบทรัพย์สินตามอนุสัญญาฯ ด้วย ซึ่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 32 ถึงมาตรา 34 ของไทยในปัจจุบันยังมีได้หมายความรวมถึงทรัพย์สินดังกล่าวข้างต้น

อย่างไรก็ดี เนื่องจาก ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 วรรคแรก กำหนดว่า “ในการริบทรัพย์สินนอกจากศาลจะมีอำนาจริบตามกฎหมายที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้ด้วย...” ซึ่งเป็นการเปิดช่องให้ศาลสามารถสั่งริบทรัพย์สินโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่นได้ด้วย ดังนั้น จึงต้องพิจารณากฎหมายอื่นที่ให้อำนาจศาลในการสั่งริบทรัพย์สินควบคู่กัน อันได้แก่ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ดังจะกล่าวต่อไป

2. พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการริบทรัพย์สิน และปราบปรามนายทุน หรือตัวการสำคัญที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำความผิดโดยการลักลอบค้ายาเสพติด ซึ่งมาตรการตามกฎหมายเดิมที่มีอยู่ ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติที่มีโทษทางอาญายังไม่สามารถบังคับใช้ลงโทษได้ เนื่องจากติดขัดในเรื่องของการสืบหาพยานหลักฐานที่จะเชื่อมโยงไปถึงตัวบุคคลผู้เป็นนายทุน หรือตัวการสำคัญในฐานะผู้กระทำความผิดตามข้อหาที่มีอยู่ในกฎหมายเดิม แต่กฎหมายฉบับนี้ก็มีข้อจำกัดคือ มาตรการในการริบทรัพย์สินในพระราชบัญญัติฯ นี้บังคับใช้กับความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดตามที่ระบุไว้ในกฎหมายฉบับนี้เท่านั้น ไม่รวมถึงความผิดประเภทอื่นด้วย

นอกจากที่กล่าวข้างต้นแล้ว พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ได้กำหนดมาตรการพิเศษในการดำเนินการกับบุคคลผู้ร่วมขบวนการในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด รวมถึงกำหนดมาตรการพิเศษเพื่อนำมาใช้ประโยชน์ในการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอีกด้วย โดยแบ่งการริบทรัพย์สินออกเป็น 2 ช่องทาง คือ

1) การริบทรัพย์สินของกลางในคดียาเสพติด ตามมาตรา 30¹ แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 โดยการริบทรัพย์สินตามมาตรานี้เป็นมาตรการเสริมการริบทรัพย์สินตามกฎหมายอาญาที่มีขอบเขตจำกัดในเรื่องของทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบ โดยพระราชบัญญัติฯ นี้ ได้ขยายขอบเขตความหมายของทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบให้กว้างมากขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับความเป็นจริงที่

¹ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 30

"บรรดาเครื่องมือ เครื่องใช้ ยานพาหนะ เครื่องจักรกล หรือทรัพย์สินอื่นใดที่ใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือใช้เป็นอุปกรณ์ให้ได้ผลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ให้ริบเสียทั้งสิ้นไม่ว่าจะมีผู้ตกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่ก็ตาม

ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณาคดีนั้น เพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง และเมื่อศาลสั่งรับคำร้องแล้วให้ศาลสั่งให้ประกาศในหนังสือพิมพ์ที่มีจำหน่ายแพร่หลายในท้องถิ่นสองวันติดต่อกัน เพื่อให้บุคคลซึ่งอาจอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินมายื่นคำร้องขอเข้ามาในคดีก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ทั้งนี้ ไม่ว่าในคดีดังกล่าวจะปรากฏตัวบุคคลซึ่งอาจเชื่อได้ว่าเป็นเจ้าของหรือไม่ก็ตาม

ค่าใช้จ่ายในการประกาศ ให้จ่ายจากเงินของกองทุน

ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดอ้างตัวเป็นเจ้าของก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งหรือในกรณีที่ปรากฏเจ้าของ แต่เจ้าของไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนไม่มีโอกาสทราบ หรือไม่มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะมีการกระทำความผิดและจะมีการนำทรัพย์สินดังกล่าวไปใช้ในการกระทำความผิด หรือได้ใช้เป็นอุปกรณ์ให้ได้รับผลในการกระทำความผิด หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินดังกล่าวได้เมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับประกาศในหนังสือพิมพ์รายวันตามวรรคสอง และในกรณีนี้มีให้นำมาตรา ๓๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ"

เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เข้าไปพัวพันกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งมีปริมาณมากและมีความซับซ้อนกว่าทรัพย์สินที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมประเภทอื่นๆ โดยทรัพย์สินที่อยู่ในข่ายริบตามมาตรานี้ หากเพียงแต่เป็นทรัพย์สินที่เื้ออำนวยการในการกระทำความผิดเท่านั้นก็สามารถดำเนินการริบได้แล้ว นอกจากนี้ ตามปกติ ประมวลกฎหมายอาญาจะกำหนดให้ทรัพย์สินที่ถูกริบตกเป็นของแผ่นดิน แต่ในพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ กำหนดให้ทรัพย์สินที่ถูกริบตกเป็นของ “กองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด” ซึ่งเป็นกองทุนที่จัดตั้งขึ้นโดยทบัตถุติของกฎหมาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำทรัพย์สินที่ได้จากการริบไปใช้ประโยชน์ในการแก้ไขปัญหายาเสพติดต่อไป

2) การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ทรัพย์สินในที่นี้ หมายถึง เงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้จ่ายเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวซื้อ หรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใดๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะเป็นการเปลี่ยนสภาพไปกี่ครั้ง และเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อตักตวงจรรยาบรรณประกอบอาชญากรรม โดยกำหนดสภาพบังคับเน้นไปที่เงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ได้กำหนดมาตรการเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ดังนั้นการบังคับตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงถือเป็นกลไกสำคัญในการแก้ไขปัญหาค้าขาย ยาเสพติด และแปรรูปทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยบัญญัติให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดฐานฟอกเงิน ซึ่งตามมาตรา 5 บัญญัติว่า

“ผู้ใด

(1) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแปลงที่มาของทรัพย์สิน หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน

(2) กระทำด้วยประการใดๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มาแหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใดๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ผู้ที่กระทำความผิดฐานฟอกเงิน”

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว ยังได้นำหลักการการริบทรัพย์สินทางแพ่งมาใช้ด้วย โดยบัญญัติให้ความหมายทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำผิดไว้อย่างกว้าง ดังนี้

“ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับกระทำความผิด หมายความว่า

(1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือจากการสนับสนุน หรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน

(2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใดๆ ซึ่งเงินหรือ ทรัพย์สินตาม (1) หรือ

(3) ดอกผลของเงินทรัพย์สินตาม (1) หรือ (2)”

ตามที่กล่าวข้างต้น การดำเนินการริบทรัพย์สินจะเริ่มต้นขึ้นในกรณีที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยเลขาธิการคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาล มีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินมีภาระหน้าที่ ในการแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการ กระทำความผิด หรือตนเป็นผู้รับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและ ตามสมควรในทางศีลธรรมหรือในทางกุศลสาธารณะ ในการพิจารณาจะมุ่งตรงที่ตัวทรัพย์สิน หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคำร้องของผู้ซึ่งอ้าง ว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้รับโอนทรัพย์สินฟังไม่ขึ้น ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของ แผ่นดิน

เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้มีทั้งโทษทางอาญา และมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง ซึ่งเป็น มาตรการทำลายเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดที่ไม่ผูกพันกับผลของคดีอาญาและสามารถ ดำเนินการทางทรัพย์สินได้ ถ้ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน โดยหลักการการพิสูจน์ในส่วนของคุณลักษณะของทรัพย์สินให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ทรัพย์สิน ทั้งนี้ นานาประเทศต่างเห็นว่ามาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้มีประสิทธิภาพในการระงับ การกระทำความผิดได้ดีกว่าโทษทางอาญา

ดังนี้ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ในส่วนของคำนิยามคำว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” ซึ่งรวมถึง

ทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปจากทรัพย์สินนั้น และคำนิยาม คำว่า “ความผิดมูลฐาน” ซึ่งหมายความว่า รวมถึง การคอร์รัปชันดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติฯ นี้ กำหนดให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นทรัพย์สินที่ต้องถูกริบ ทั้งนี้เพื่อมิให้ทรัพย์สินนั้นเป็นแรงจูงใจในการกระทำความผิด หรือมิให้ผู้กระทำความผิดได้ใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้น หรืออีกนัยหนึ่ง คือ เป็นการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนั่นเอง ซึ่งอาจพิจารณาได้ว่าบทบัญญัติในเรื่องการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัตินี้มีลักษณะที่สอดคล้องกับข้อบทของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในเรื่องของการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานคอร์รัปชัน อย่างไรก็ดี ข้อบทของอนุสัญญาฯ ดังกล่าวนั้น ได้กำหนดให้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงินที่ได้มาจากการคอร์รัปชันนั้นจะต้องอยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สินเช่นเดียวกัน ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่าการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามกฎหมายฟอกเงินจะสามารถใช้กับทรัพย์สินดังกล่าวได้หรือไม่

ในกรณีที่ผู้นำทรัพย์สินนั้นไปฟอกเป็นผู้กระทำความผิดคอร์รัปชัน ทรัพย์สินที่ผู้นั้นได้มาจะเป็นทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการคอร์รัปชัน ดังนั้น จึงสามารถขอให้ทรัพย์สินดังกล่าวนั้นตกเป็นของแผ่นดินได้ อย่างไรก็ดีตาม การริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กระทำได้อย่างจำกัด กล่าวคือ การที่จะดำเนินการริบได้นั้น จะต้องเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งใน 11 ความผิดมูลฐานที่กฎหมายฟอกเงินกำหนดไว้เท่านั้น ดังนี้ หากผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นผู้ที่มิใช่ผู้กระทำความผิดคอร์รัปชัน ทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงิน อย่างเช่น ค่าจ้าง ก็จะไม่สามารถริบได้ เนื่องจากความผิดฐานฟอกเงินมิได้เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ด้วย อย่างไรก็ดี หากมีการฟ้องคดีอาญาฐาน ฟอกเงินกับผู้นั้น และศาลพิพากษาว่าผู้นั้นกระทำความผิด ซึ่งศาลอาจใช้ดุลพินิจสั่งริบค่าจ้างนั้นได้ในฐานะเป็น “ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด” ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 แต่ควรต้องพิจารณาว่า หากผู้นั้นได้นำเงินค่าจ้างดังกล่าวไปซื้อทรัพย์สินอื่นแล้ว ทรัพย์สินอื่นนั้นจะไม่สามารถริบได้อีกต่อไป เนื่องจาก แนวความคิดในเรื่อง “ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด” ตามประมวลกฎหมายอาญาจำกัดอยู่แต่เฉพาะ “ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด” เท่านั้น แต่มิได้ขยายความรวมไปถึงทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปแล้วด้วย ซึ่งตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในข้อบทที่ 31วรรค 4 ได้บังคับไว้ว่า ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้นได้มีการแปลงรูป หรือเปลี่ยนสภาพไม่ว่าทั้งหมด หรือบางส่วนไปเป็นทรัพย์สินอย่างอื่น ก็ให้ทรัพย์สินอย่างอื่นนั้นตกอยู่ภายในบังคับ

ของมาตรการริบทรัพย์สินแทนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดนั้น ดังนี้ กฎหมายไทยจึงมีข้อจำกัดในส่วนนี้ซึ่งยังไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ดังกล่าวข้างต้น

นอกจากนี้ การขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามกฎหมายฟอกเงินจะใช้ได้แต่เฉพาะกับ “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” เท่านั้น จึงอาจทำให้เกิดปัญหาในกรณีที่ไม่สามารถหาทรัพย์สินดังกล่าวได้ เช่น การรวมเงินสกปรกกับเงินดี โดยนำเงินผิดกฎหมายเข้าไปในระบบที่ถูกต้องตามกฎหมายอีกครั้ง กล่าวคือ มีการผสมรวมกันของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดกับทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย และไม่สามารถแยกได้ว่าส่วนใดของทรัพย์สินที่ผสมกันนั้นเป็นทรัพย์สินใด เช่น บัญชีเงินฝากที่มีทั้งเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายรวมกัน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการนำเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายไปซื้อ เป็นต้น ซึ่งประเทศอังกฤษได้มีกฎหมายรองรับในส่วนนี้ แต่สำหรับประเทศไทย แม้ว่าในทางปฏิบัติการริบทรัพย์สินในส่วนที่สกปรกอาจทำได้โดยการริบเงินในบัญชีในจำนวนเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าเงินส่วนใดในบัญชีเป็นเงินสกปรก หรือนำทรัพย์สินไปขายแล้วริบเงินในจำนวนเท่ากับเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่ในทางปฏิบัติของประเทศไทยดังที่กล่าวมานั้น ยังไม่มีความสอดคล้องกับแนวคิดอันเป็นที่มาของการริบทรัพย์สินอันสกปรกโดยกระบวนการในทางแพ่งแต่อย่างใด

อีกทั้ง กรณีการริบทรัพย์ไว้เพื่อดำเนินการส่งคืนทรัพย์สินให้แก่ประเทศผู้ร้องขอ เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบถึงระบบการยึดทรัพย์ตามกฎหมายไทยกับกฎหมายของต่างประเทศแล้วพบว่ามีความแตกต่างกัน ซึ่งรูปแบบสำหรับการริบทรัพย์มี 2 ประเภท ได้แก่ การริบทรัพย์สินแบบมูลค่ากับการริบทรัพย์สินแบบเฉพาะเจาะจงตัวทรัพย์สิน ซึ่งกฎหมายภายในของแต่ละประเทศอาจกำหนดไว้ไม่เหมือนกัน เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบการริบทรัพย์แบบเฉพาะเจาะจงตัวทรัพย์สิน กล่าวคือ ทรัพย์ที่ขอให้ริบนั้น ต้องเป็นทรัพย์ที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด คือ ทรัพย์ที่ได้มาโดยได้กระทำความผิด นอกจากนี้ ตามกฎหมายไทยการริบทรัพย์ถือเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง ดังนั้น หากผู้กระทำความผิดตาย โทษนั้นต้องเป็นอันระงับไปตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 38 จึงมีผลทำให้การริบทรัพย์ไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ แต่ระบบกฎหมายของต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งสหราชอาณาจักร ประเทศในเครือจักรภพ และประเทศยุโรปบางประเทศ อย่างเช่น เนเธอร์แลนด์ และ ออสเตรเลีย เป็นต้น ซึ่งการริบทรัพย์จะอาศัยมูลค่าของตัวทรัพย์สินเป็นหลักสำคัญ โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์ชิ้นใดมีความเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดอย่างไร ดังนี้ อาจมีปัญหาในทางปฏิบัติเมื่อมีคำร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศให้ทางการ

ไทยทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามคำสั่งยึดหรืออายัดชั่วคราวจากต่างประเทศซึ่งระบุให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ทุกชนิดของบุคคลที่มีชื่อปรากฏในคำสั่งตามมูลค่าที่ระบุไว้ในคำสั่งแล้ว ทางกรไทยจึงไม่สามารถดำเนินการให้ความร่วมมือแก่ประเทศภาคีอื่นได้ เพราะไม่มีการระบุตัวทรัพย์สินที่ขอให้ยึดหรืออายัด ประกอบกับยังขาดข้อเท็จจริงเรื่องความเกี่ยวพันของการกระทำ ความผิด

อนึ่ง ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด พ.ศ.... ได้กำหนดเปิดช่องให้สามารถริบทรัพย์สินตามมูลค่าได้ แต่ทั้งนี้ก็ต้องเป็นไปตามกระบวนการ กล่าวคือ โดยหลักต้องให้การริบทรัพย์สินตามตัวทรัพย์สิน และมีข้อยกเว้นคือ การริบทรัพย์สินตามมูลค่า ดังนั้น หากรัฐภาคีอื่นขอความร่วมมือจากประเทศไทยให้ริบทรัพย์สินตามมูลค่าก่อนก็ไม่สามารถทำได้ นอกจากนั้นกระบวนการริบทรัพย์สินตามมูลค่าก็ยังไม่มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจน เช่น ใครจะเป็นผู้กำหนดมูลค่าทรัพย์สินที่ริบได้ และใช้อัตราใดในการกำหนดมูลค่า ซึ่งอาจเป็นปัญหาในทางปฏิบัติต่อไปได้ ดังนั้น จึงเห็นควรให้พิจารณาแก้ไขกฎหมายในส่วนนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

อย่างไรก็ดี การขอให้ทรัพย์สินอื่นที่มีมูลค่าเท่ากับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตกเป็นของแผ่นดินยังไม่สามารถกระทำได้ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ด้วยเหตุผลในทำนองเดียวกัน แม้ว่าในวรรค 1 (ก) ของข้อบทที่ 31 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จะกำหนดโดยใช้คำว่า “ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด” หรือ “ทรัพย์สินอื่นที่มีมูลค่าเท่ากับทรัพย์สินนั้น” ซึ่งอาจพิจารณาได้ว่าเป็นลักษณะของการให้เลือกระหว่างอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่ในระดับระหว่างประเทศนั้น องค์การที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน อย่างเช่น ธนาคารโลก (World Bank) หรือ กองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary and Financial – IMF) หรือ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (Financial Action Task Force - FATF) ก็ตาม มักจะประสงค์ให้ประเทศต่างๆ สามารถที่จะริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และทรัพย์สินอื่นๆ ที่มีมูลค่าเท่ากับทรัพย์สินดังกล่าวด้วย ในกรณีที่ไม่สามารถหาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้ ดังนั้น เพื่อป้องกันปัญหาว่าประเทศไทยจะถูกประเมินจากองค์กร เหล่านี้ว่ากฎหมายไทยในเรื่องมาตรการยึด อายัด และริบทรัพย์สินนี้ยังไม่ได้มาตรฐานระหว่างประเทศ จึงอาจพิจารณาได้ว่ากฎหมายของไทยในเรื่องนี้ยังไม่สอดคล้องกับข้อกำหนดของอนุสัญญาฯ ดังนั้น จึงเห็นควรให้มีการแก้ไขกฎหมายในเรื่องนี้ โดยยอมรับหลักการใช้มูลค่าทรัพย์สินเป็นประมาณการในการยึด อายัด หรือริบทรัพย์สินต่อไป

ในต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ทรัพย์สินที่จะถูกริบตามกฎหมายต้องเป็นทรัพย์สินสกปรก กล่าวคือ เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือได้มาจากการกระทำความผิดที่จำเลยถูกฟ้อง และพิพากษาว่ากระทำความผิด และลงโทษเท่านั้น นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดให้ศาลสามารถริบทรัพย์สินอื่นที่มีแหล่งที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อทดแทนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ไม่สามารถหาได้อีกด้วย

นอกจากนี้ ในเรื่องการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีบทบัญญัติที่เปิดช่องว่างให้คำพิพากษาหรือคำสั่งริบทรัพย์สินของต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งริบทรัพย์สินตามมูลค่าของประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด หรือคำสั่งริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ให้มีผลบังคับได้ตามกฎหมายภายในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยต้องมีกระบวนการในการขึ้นทะเบียนคำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวในศาลชั้นต้นของสหรัฐอเมริกาเสียก่อน ทั้งนี้ ประเทศที่จะร้องขอให้ทำการบังคับตามคำพิพากษาของศาลตนในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ต้องส่งคำร้องขอไปยังอัยการสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกาหรือผู้ใช้อัยการสูงสุดมอบหมาย โดยคำร้องขอดังกล่าวต้องประกอบด้วย

1. ข้อเท็จจริงโดยสรุปของการกระทำความผิด และรายละเอียดของประโยชน์หรือทรัพย์สินตามที่ระบุไว้ในคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ริบทรัพย์สินที่จะขอให้ให้มีผลบังคับ
2. สำเนาคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ริบทรัพย์สินดังกล่าว
3. คำรับรองภายใต้การสอบสวนว่าศาลต่างประเทศได้ดำเนินการตามหลัก Due process แล้วในการแจ้งให้บุคคลผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินทราบล่วงหน้าในระยะเวลาพอสมควรถึงการดำเนินการริบทรัพย์สิน เพื่อให้บุคคลดังกล่าวสามารถคัดค้านได้ ทั้งคำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับและไม่สามารถอุทธรณ์ได้
4. ข้อมูลหรือพยานหลักฐานอื่นตามแต่อัยการสูงสุดหรือผู้ได้รับมอบหมายจากอัยการสูงสุดจะเห็นสมควร

ทั้งนี้ ศาลประเทศสหรัฐอเมริกายังสามารถออกคำสั่งยับยั้ง (Restraining order) ทรัพย์สินไว้ชั่วคราว หรือสั่งบังคับตามคำสั่งริบทรัพย์สินต่อไปก็ได้

ในส่วนของ ประเทศสหราชอาณาจักร มีกฎหมายบัญญัติว่าคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินในระบบการริบทรัพย์สินทางอาญา อาจใช้ได้กับบุคคลใดๆ ที่ไม่จำกัดเฉพาะจำเลย และใช้กับทรัพย์สินใดๆ ของจำเลยหรือผู้รับทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบได้ด้วย อีกทั้ง คำสั่งดังกล่าวไม่

ใช้เพียงแต่ใช้กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเท่านั้น แต่ใช้ได้กับทรัพย์สินใดๆ ที่อาจ บังคับชำระได้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย

4. พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535

เนื่องจากปัจจุบันการทุจริตมีลักษณะข้ามชาติ ดังนั้น การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ในระหว่างประเทศภาคีแห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 จึงเป็น สิ่งจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อให้การสืบสวนสอบสวนประสบผลสำเร็จ และสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ อย่างไรก็ตาม ในแต่ละประเทศต่างมีขีดความสามารถและระบบกฎหมาย ภายในที่แตกต่างกัน โดยเฉพาะในเรื่องการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายกับ ประเทศที่ด้อยพัฒนามากว่า ทั้งนี้ การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพ นั้น จะต้องประกอบด้วย

- 1) การอำนวยความสะดวกของรัฐที่ร้องขอความช่วยเหลือ และ
- 2) การหลีกเลี่ยงช่องว่างของกฎหมายและอุปสรรคในด้านระบบกฎหมายที่ ต่างกัน

อนึ่ง อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนด เรื่อง การจัดทำมาตรการในการช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายเพื่อการสืบสวน ฟ้องร้องคดีและการ ดำเนินคดีไว้ในข้อบทที่ 46 วรรค 1 ซึ่งในขั้นแรกประเทศภาคีควรจัดทำกรทบทวนสนธิสัญญา ความร่วมมือทางกฎหมายที่ตนมีอยู่ก่อน เพื่อให้มีความแน่ใจว่ากฎหมายที่มีอยู่นั้นอนุญาตให้มีความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายได้อย่างครอบคลุมหรือไม่ ซึ่งข้อบทที่ 46 มีหลักเกณฑ์ ดังนี้

“ข้อบทที่ 46 การช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน

1. รัฐภาคีต้องจัดให้มีมาตรการที่กว้างขวางที่สุดของความช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ทางกฎหมายแก่รัฐภาคีอื่น ในการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี และกระบวนการทางศาลใดๆ ที่ เกี่ยวกับความผิดภายใต้สนธิสัญญานี้
2. ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายต้องสามารถดำเนินการในขอบเขตที่ กว้างขวางที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ภายใต้กฎหมาย สนธิสัญญา ความตกลง และข้อตกลงที่ เกี่ยวข้องของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอในเรื่องเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี และ

กระบวนการใดๆ ทางศาลที่เกี่ยวกับความผิดซึ่งนิติบุคคลอาจต้องรับผิดชอบตามข้อ 26 ของอนุสัญญา
นี้ในรัฐภาคีที่ร้องขอ

3. ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายที่สามารถดำเนินการตามข้อนี้ อาจมีการ
ร้องขอเพื่อความมุ่งประสงค์ใดๆ ดังต่อไปนี้

(ก) การสืบพยานหลักฐานหรือการสอบปากคำจากบุคคล

(ข) การส่งเอกสารของศาล

(ค) การดำเนินการค้นและยึด และการอายัด

(ง) การตรวจสอบวัตถุและสถานที่

(จ) การจัดหาให้ซึ่งข้อมูลข่าวสาร สิ่งของที่เป็นพยานหลักฐาน และรายงานความเห็น
ของผู้เชี่ยวชาญ

(ฉ) การจัดหาให้ซึ่งต้นฉบับหรือสำเนารับรองถูกต้องของเอกสารและบันทึกที่
เกี่ยวข้องรวมทั้งบันทึกของรัฐบาล บันทึกของธนาคาร ประวัติทางการเงิน บันทึกของบริษัท หรือ
บันทึกทางธุรกิจ

(ช) การระบุชี้หรือการสืบหาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญา ทรัพย์สิน
เครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือสิ่งอื่นใด เพื่อความมุ่งประสงค์ในการใช้เป็นพยาน
หลักฐาน

(ซ) การอำนวยความสะดวกในการปรากฏตัวของบุคคลในรัฐภาคีที่ร้องขอโดย
สมัครใจ

(ฌ) การช่วยเหลือในรูปแบบอื่นที่ไม่ขัดต่อกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการ
ร้องขอ

(ญ) การระบุชี้ การอายัด และการสืบหาทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด
อาญาตามบทบัญญัติของหมวด 5 แห่งอนุสัญญานี้

(ฎ) การเรียกสินทรัพย์คืนตามบทบัญญัติของหมวด 5 แห่งอนุสัญญานี้

4. โดยไม่กระทบต่อกฎหมายภายใน เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีหนึ่งอาจส่งข้อมูล
ข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทางอาญาให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในอีกรัฐภาคีหนึ่งโดยไม่ต้องมี
คำร้องขอก่อน ในกรณีที่ดินเชื่อว่าข้อมูลข่าวสารเช่นว่าน่าจะช่วยเจ้าหน้าที่ของรัฐภาคีผู้รับในการ
ดำเนินการหรือการสรุปผลการสอบสวนและกระบวนการทางอาญาใดๆ ได้ หรือน่าจะเป็นผลให้
รัฐภาคีผู้รับจัดทำคำร้องขอตามอนุสัญญานี้ได้

5. การส่งข้อมูลข่าวสารตามวรรค 4 ของข้อนี้ ต้องไม่กระทบต่อการสอบสวนและกระบวนการ
ทางอาญาใดๆ ในรัฐของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่จัดหาข้อมูลข่าวสารให้ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่
รับข้อมูลข่าวสารต้องปฏิบัติตามคำร้องขอให้คงข้อมูลข่าวสารเช่นว่าไว้เป็นความลับ แม้ว่าเป็นการ

ชั่วคราว หรือมีข้อจำกัดในการใช้ข้อมูลข่าวสารนั้นก็ตาม อย่างไรก็ตาม ความในข้อนี้ไม่จำกัด รัฐภาคีผู้รับในการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นคุณต่อผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการพิจารณาคดี ในกรณีเช่นว่า ให้รัฐภาคีผู้รับแจ้งรัฐภาคีผู้ส่งก่อนการเปิดเผยนั้น และให้หารือกับรัฐภาคีผู้ส่ง เกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นหากรัฐภาคีผู้ส่งร้องขอเช่นนั้น ในกรณีพิเศษที่การแจ้งล่วงหน้าไม่อาจกระทำได้ รัฐภาคีผู้รับต้องแจ้งรัฐภาคีผู้ส่งถึงการเปิดเผยนั้นโดยไม่ชักช้า

6. บทบัญญัติของข้อนี้ไม่มีผลกระทบต่อพันธกรณีภายใต้สนธิสัญญาอื่นใด ทั้งในลักษณะ ทวิภาคี หรือพหุภาคี ที่ใช้บังคับหรือจะใช้บังคับเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทาง กฎหมายไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

7. ให้นำวรรค 9 ถึง 29 ของข้อนี้มาใช้บังคับกับคำร้องขอซึ่งได้กระทำตามข้อนี้ในกรณี รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องมิได้ผูกพันกันโดยสนธิสัญญาเกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทาง กฎหมาย ในกรณีรัฐภาคีเหล่านั้นผูกพันกันโดยสนธิสัญญาเช่นว่า ให้นำบทบัญญัติที่ตรงกันของ สนธิสัญญานั้นมาใช้บังคับเว้นแต่รัฐภาคีเหล่านั้น ตกลงกันที่จะนำวรรค 9 ถึง 29 ของข้อนี้มาใช้ บังคับแทนบทบัญญัติที่ตรงกันของสนธิสัญญานั้น ทั้งนี้ สนับสนุนอย่างเต็มที่ให้รัฐภาคีใช้บังคับ วรรคต่างๆ เหล่านี้หากเห็นว่าจะช่วยส่งเสริมการให้ความร่วมมือกัน

8. รัฐภาคีต้องไม่ปฏิเสธที่จะให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายตามข้อนี้ด้วย เหตุเรื่องความลับทางธนาคาร

9. (ก) ในการตอบสนองต่อคำร้องขอความช่วยเหลือตามข้อนี้ ในกรณีที่ไม่มีปรากฏว่า การกระทำความผิดที่เป็นมูลกรณีของคำร้องขอเป็นความผิดอาญาของทั้งรัฐที่ร้องขอและรัฐที่ได้รับ คำร้องขอให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอคำนึงถึงความมุ่งประสงค์ของอนุสัญญาี้ตามที่กำหนดไว้ ในข้อ 1

(ข) รัฐภาคีอาจปฏิเสธที่จะให้ความช่วยเหลือตามข้อนี้ ด้วยเหตุที่ไม่ปรากฏว่า การกระทำความผิดที่เป็นมูลกรณีของคำร้องขอเป็นความผิดอาญาของทั้งรัฐที่ร้องขอและรัฐที่ ได้รับการร้องขออย่างไรก็ตาม ในกรณีที่สอดคล้องกับแนวคิดพื้นฐานของระบบกฎหมายของตน รัฐที่ได้รับการร้องขอต้องให้ความช่วยเหลือที่ไม่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการในลักษณะบังคับ ความช่วยเหลือเช่นว่าอาจถูกปฏิเสธเมื่อคำร้องขอนั้นเกี่ยวข้องกับเรื่องที่มีลักษณะเล็กน้อย ไม่สำคัญหรือเรื่องที่สามารถร้องขอความร่วมมือหรือความช่วยเหลือได้อยู่แล้วภายใต้บทบัญญัติ อื่นของอนุสัญญาี้

(ค) รัฐภาคีแต่ละรัฐอาจพิจารณาปรับเอามาตรการที่อาจจำเป็น เพื่อให้สามารถให้ ความช่วยเหลือตามข้อนี้ในขอบเขตที่กว้างขึ้นในกรณีที่ไม่มีปรากฏว่าการกระทำความผิดที่เป็น มูลกรณีของคำร้องขอเป็นความผิดอาญาของทั้งรัฐที่ร้องขอและรัฐที่ได้รับการร้องขอ

10. บุคคลที่ถูกคุมขังหรือกำลังรับโทษตามคำพิพากษาในดินแดนของรัฐภาคีหนึ่งซึ่งถูกร้องขอให้ไปปรากฏตัวในดินแดนของอีกรัฐภาคีหนึ่งเพื่อความมุ่งประสงค์ในการระบุตัวบุคคล การให้ถ้อยคำหรือการให้ความช่วยเหลือโดยประการอื่นในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานสำหรับการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดีหรือกระบวนการทางศาลใดๆ ที่เกี่ยวกับความผิดที่อยู่ภายใต้อนุสัญญาฯ อาจถูกโอนตัวไปได้หากเป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(ก) บุคคลนั้นได้แจ้งถึงความยินยอมของตนโดยสมัครใจ

(ข) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีทั้งสองฝ่ายเห็นชอบ ภายใต้เงื่อนไขเช่นที่รัฐภาคีทั้งสองอาจพิจารณาว่าเหมาะสม

11. เพื่อความมุ่งประสงค์ของวรรค 10 ของข้อนี้

(ก) ให้รัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นถูกโอนตัวไปมีอำนาจและหน้าที่ในการคุมขังบุคคลที่ถูกโอนตัวเว้นแต่ได้รับการร้องขอหรือได้รับมอบอำนาจเป็นอย่างอื่นจากรัฐภาคีซึ่งโอนตัวบุคคลนั้นมา

(ข) ให้รัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นถูกโอนตัวไปปฏิบัติตามพันธกรณีของตนโดยไม่ชักช้าเพื่อส่งตัวบุคคลนั้นกลับคืนไปอยู่ในการควบคุมรัฐภาคีซึ่งโอนตัวบุคคลนั้นมาตามที่ได้ตกลงกันไว้ล่วงหน้า เว้นแต่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภาคีทั้งสองฝ่ายจะตกลงกันเป็นอย่างอื่น

(ค) รัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นถูกโอนตัวไปต้องไม่กำหนดให้รัฐภาคีที่โอนตัวบุคคลนั้นไปเริ่มต้นกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อรับตัวบุคคลที่ถูกโอนตัวไปกลับมา

(ง) ให้บุคคลที่ถูกโอนตัวได้รับการหักลบวันรับโทษที่กำหนดในรัฐภาคีซึ่งโอนตัวบุคคลนั้นไปสำหรับระยะเวลาที่ถูกคุมขังในรัฐภาคีซึ่งบุคคลนั้นถูกโอนตัวมา

12. บุคคลซึ่งจะถูกโอนตัวตามวรรค 10 และ 11 ของข้อนี้ไม่ว่าจะมีสัญชาติใดก็ตามต้องไม่ถูกฟ้องคดี คุมขัง ลงโทษ หรือถูกจำกัดเสรีภาพส่วนบุคคลอื่นใด ในดินแดนของรัฐภาคีที่บุคคลนั้นถูกโอนตัวไปในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ การงดเว้นการกระทำ หรือคำพิพากษาลงโทษที่มีขึ้นก่อนการเดินทางออกจากดินแดนของรัฐภาคีที่โอนตัวบุคคลนั้นมา ทั้งนี้ เว้นแต่รัฐภาคีซึ่งจะโอนตัวบุคคลนั้นมาจะเห็นชอบให้ดำเนินการเช่นนั้น

13. ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางที่มีความรับผิดชอบและอำนาจในการรับคำร้องขอความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมาย และดำเนินการตามคำร้องขอนั้นๆ หรือมิฉะนั้นให้จัดส่งคำร้องขอนั้นๆ ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อดำเนินการ ในกรณีที่รัฐภาคีมีเขตการปกครองพิเศษหรือดินแดนที่มีระบบการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายแยกออกไปต่างหาก รัฐภาคีนั้นอาจกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางแยกเฉพาะซึ่งมีหน้าที่เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางดังกล่าวข้างต้นสำหรับเขตการปกครองพิเศษหรือดินแดนนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางต้องประกันความรวดเร็วและถูกต้องเหมาะสมของการดำเนินการหรือการจัดส่งคำร้องขอที่ตนได้รับ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางจัดส่ง

คำร้องขอให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อดำเนินการ ให้เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางนั้นสนับสนุนให้มีการดำเนินการตามคำร้องขออย่างรวดเร็วและถูกต้องเหมาะสมโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นรัฐภาคีแต่ละรัฐต้องแจ้งให้เลขาธิการสหประชาชาติได้รับทราบถึงเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางที่กำหนดขึ้นเพื่อความมุ่งประสงค์นี้ในเวลาเย็นสัปดาห์นิตยสาร สารให้การยอมรับ หรือสารแสดงความเห็นชอบหรือภาคยานุวัติสารของตนต่ออนุสัญญาฉบับนี้ คำร้องขอความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายและการสื่อสารใดๆที่เกี่ยวข้องกับคำร้องขอนั้นให้ส่งไปยังเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางที่กำหนดโดยรัฐภาคีนั้นๆ ข้อกำหนัดนี้ต้องไม่กระทบต่อสิทธิของรัฐภาคีในการกำหนดให้คำร้องขอและการสื่อสารเช่นว่าส่งถึงตนผ่านวิถีทางการทูต และผ่านทางองค์การตำรวจสากลในสถานการณ์เร่งด่วนในกรณีของรัฐภาคีนั้นๆ เห็นชอบหากเป็นไปได้

14. คำร้องขอให้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร หรือในกรณีที่เป็นไปได้ โดยวิธีการใดๆที่สามารถบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรได้ ในภาษาที่รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอยอมรับภายใต้เงื่อนไขที่อำนวยความสะดวกให้รัฐภาคีนั้นพิสูจน์ตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงได้ ให้แจ้งเลขาธิการสหประชาชาติทราบถึงภาษาใดภาษาหนึ่งหรือหลายภาษาซึ่งรัฐภาคีแต่ละรัฐให้การยอมรับในเวลาที่ยุติยานิตยสาร สารให้การยอมรับหรือสารแสดงความเห็นชอบ หรือ ภาคยานุวัติสารของตนต่ออนุสัญญาฉบับนี้ ในสถานการณ์เร่งด่วนและในกรณีของรัฐภาคีนั้นๆ เห็นชอบ คำร้องขออาจกระทำได้ด้วยวาจา แต่ต้องยืนยันเป็นลายลักษณ์อักษรโดยทันที

15. คำร้องขอความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายต้องประกอบด้วย

- (ก) การระบุหน่วยงานที่จัดทำคำร้องขอ
- (ข) เรื่องและลักษณะของการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี หรือกระบวนการทางศาลใดๆซึ่งคำร้องขอเกี่ยวเนื่อง และชื่อและหน้าที่ของหน่วยงานที่ดำเนินการสืบสวน ฟ้องคดี หรือกระบวนการทางศาลใดๆ
- (ค) คำสรุปข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้อง เว้นแต่กรณีที่เป็นคำร้องขอเพื่อความมุ่งประสงค์ในการจัดส่งเอกสารทางศาล
- (ง) รายละเอียดของความช่วยเหลือที่ร้องขอและรายละเอียดของกระบวนการที่ต้องปฏิบัติเป็นการเฉพาะที่รัฐภาคีที่ร้องขอประสงค์จะให้ปฏิบัติตามในการดำเนินการตามคำร้องขอ
- (จ) ในกรณีที่เป็นไปได้ รูปพรรณสัณฐาน ที่อยู่ และสัญชาติของบุคคลใดๆ ที่เกี่ยวข้อง และ
- (ฉ) ความมุ่งประสงค์ในการร้องขอพยานหลักฐาน ข้อมูลข่าวสาร หรือการดำเนินการใดๆ

16. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจขอข้อมูลข่าวสารเพิ่มเติมเมื่อปรากฏว่าข้อมูลข่าวสารเพิ่มเติมนั้นจำเป็นสำหรับการดำเนินการตามคำร้องขอตามกฎหมายภายในของตน หรือเมื่อข้อมูลข่าวสารเพิ่มเติมนั้นสามารถเอื้ออำนวยต่อการดำเนินการเช่นว่า

17. การดำเนินการตามคำร้องขอต้องเป็นไปตามกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอและภายในขอบเขตที่ไม่ขัดต่อกฎหมายภายในของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ และในกรณีที่ เป็นไปได้ ให้ดำเนินการตามกระบวนการที่ระบุไว้ในคำร้องขอนั้น

18. เมื่อใดก็ตามที่เป็นไปได้และโดยสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายใน เมื่อบุคคลอยู่ในดินแดนของรัฐภาคีรัฐหนึ่งและจะต้องไปเบิกความในฐานะพยานหรือผู้เชี่ยวชาญ ต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรมของรัฐภาคีหนึ่ง โดยคำร้องขอของรัฐภาคีหลัง รัฐภาคีแรกอาจ อนุญาตให้การพิจารณาคดีนั้นกระทำผ่านการประชุมทางจอภาพ หากบุคคลนั้นจะไม่สามารถหรือไม่ปรารถนาที่จะไปปรากฏตัวในดินแดนของรัฐภาคีผู้ร้องขอ รัฐภาคีอาจตกลงกันให้การพิจารณาคดีดำเนินการโดยเจ้าพนักงานในการยุติธรรมของรัฐภาคีที่ร้องขอและให้เจ้าพนักงานในการยุติธรรมของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอเข้าร่วมรับฟัง

19. รัฐภาคีที่ร้องขอต้องไม่จัดส่งหรือใช้ข้อมูลข่าวสารหรือพยานหลักฐานที่ได้รับจากรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอเพื่อการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี หรือกระบวนการทางศาลใดๆ นอกเหนือไปจากที่ได้ระบุไว้ในคำร้องขอโดยไม่ได้รับความยินยอมล่วงหน้าจากรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ ไม่มีความใดในวรรคนี้ที่ห้ามรัฐภาคีที่ร้องขอเปิดเผยข้อมูลข่าวสารหรือพยานหลักฐานที่เป็นคุณต่อผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการพิจารณาคดี ในกรณีหลังนี้ ให้รัฐภาคีที่ร้องขอแจ้งรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอทราบก่อนการเปิดเผยนั้น และให้รัฐภาคีที่ร้องขอหารือกับรัฐภาคีที่ได้รับเอาร้องขอก่อนการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวหากได้รับการร้องขอเช่นนั้นหากในกรณียกเว้นที่การแจ้งล่วงหน้าไม่อาจกระทำได้ ให้รัฐภาคีที่ร้องขอแจ้งรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอทราบถึงการเปิดเผยนั้นโดยไม่ชักช้า

20. รัฐภาคีที่ร้องขออาจกำหนดให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอเก็บรักษาข้อเท็จจริงและสาระของคำร้องขอไว้เป็นความลับ เว้นแต่ภายในขอบเขตที่จำเป็นในการดำเนินการตามคำร้องขอนั้น หากรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอไม่สามารถปฏิบัติตามข้อกำหนดในการรักษาความลับนั้นได้ ให้แจ้งให้รัฐภาคีที่ร้องขอทราบโดยพลัน

21. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมาย

(ก) หากคำร้องขอมิได้กระทำโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติของข้อนี้

(ข) หากรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอพิจารณาว่าการดำเนินการตามคำร้องขอนั้นน่าจะกระทบต่ออธิปไตย ความมั่นคง ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือผลประโยชน์อันสำคัญยิ่งอื่น ๆ ของตน

(ค) หากหน่วยงานของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจถูกห้ามโดยกฎหมายภายในของตนในการดำเนินการในความผิดที่คล้ายคลึงกันกับการกระทำตามที่ได้รับการร้องขอ หากความผิด

ดังกล่าวอยู่ภายใต้การสืบสวนสอบสวน ฟ้องคดี หรือกระบวนการทางศาลในเขตอำนาจศาลของ รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ

(ง) หากการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายตามคำร้องขอนั้นอาจจะเป็นการขัดต่อระบบกฎหมายของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ

22. รัฐภาคีไม่อาจปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายด้วยเหตุเพียงว่าความผิดนั้นพิจารณาได้ว่าเกี่ยวข้องกับเรื่องทางการคลังด้วย

23. การปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายต้องมีเหตุผลประกอบ

24. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอต้องดำเนินการตามคำร้องขอความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้และโดยคำนึงถึงอย่างเต็มที่ต่อกำหนดเวลาในการดำเนินการใดๆ ที่เสนอแนะโดยรัฐที่ร้องขอและเหตุผลที่ให้เพื่อการนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในคำร้องขอ รัฐภาคีที่ร้องขออาจจัดทำคำร้องขออันมีเหตุผลสมควรเพื่อขอข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสถานะและความคืบหน้าเกี่ยวกับมาตรการที่ดำเนินการโดยรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอในการปฏิบัติตามคำร้องขอ ให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอตอบสนองของคำร้องขออันมีเหตุผลสมควรที่จัดทำโดยรัฐภาคีที่ร้องขอเกี่ยวกับสถานะและความคืบหน้าในการดำเนินการเกี่ยวกับคำร้องขอ รัฐภาคีที่ร้องขอต้องแจ้งให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอทราบโดยพลันเมื่อไม่ต้องการความช่วยเหลือที่ร้องขออีกต่อไป

25. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขออาจเลื่อนการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายด้วยเหตุว่าการให้ความช่วยเหลือนั้นจะเป็นการแทรกแซงการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี หรือกระบวนการทางศาลที่กำลังดำเนินการอยู่

26. ก่อนที่จะปฏิเสธคำร้องขอตามวรรค 21 ของข้อนี้หรือเลื่อนการดำเนินการตามคำร้องขอตามวรรค 25 ของข้อนี้ ให้รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอปรึกษากับรัฐภาคีที่ร้องขอเพื่อพิจารณาว่า อาจให้ความช่วยเหลือดังกล่าวภายใต้ข้อกำหนดและเงื่อนไขที่รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอเห็นว่า จำเป็นได้หรือไม่หากรัฐภาคีที่ร้องขอยอมรับความช่วยเหลือภายใต้เงื่อนไขเหล่านั้น รัฐภาคีที่ร้องขอต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้น

27. โดยไม่กระทบต่อการบังคับใช้วรรค 12 ของข้อนี้ พยาน ผู้เชี่ยวชาญ หรือบุคคลอื่นใด ซึ่งโดยคำร้องขอของรัฐภาคีที่ร้องขอ ยินยอมที่จะไปให้การเป็นพยานในกระบวนการพิจารณาคดีหรือช่วยเหลือในการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี หรือกระบวนการทางศาลใดๆ ในดินแดนของรัฐภาคีที่ร้องขอ ต้องไม่ถูกฟ้องคดี คุมขัง ลงโทษ หรือถูกจำกัดเสรีภาพส่วนบุคคลอื่นใดในดินแดนนั้น ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเว้นกระทำการ หรือคำพิพากษาลงโทษซึ่งเกิดขึ้นก่อนที่บุคคลนั้นจะเดินทางออกจากดินแดนของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ หลักประกันความปลอดภัยเช่นว่าจะสิ้นสุดลงเมื่อพยาน ผู้เชี่ยวชาญ หรือบุคคลอื่นนั้นมีโอกาสที่จะออกจากรัฐผู้ร้องขอภายในระยะเวลาสิบห้าวันติดต่อกัน หรือระยะเวลาใดๆ ตามที่รัฐภาคีเห็นชอบร่วมกันนับจากวันที่บุคคลนั้นได้

รับแจ้งอย่างเป็นทางการจากเจ้าหน้าที่ตุลาการว่าตนไม่จำเป็นต้องอยู่ในรัฐนั้นอีกต่อไปแต่ยังคงสมัครใจอยู่ในดินแดนของรัฐที่ร้องขอนั้นต่อไปอีกหรือได้กลับเข้ามาอีกโดยสมัครใจหลังจากได้ออกไปจากดินแดนของรัฐภาคีที่ร้องขอนั้นแล้ว

28. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอต้องเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายปกติในการดำเนินการตามคำร้องขอเว้นแต่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น หากการปฏิบัติตามคำร้องขอมีหรือจำเป็นต้องมีค่าใช้จ่ายจำนวนมากหรือเป็นค่าใช้จ่ายพิเศษที่จำเป็น ให้รัฐภาคีปรึกษากันเพื่อตัดสินใจเรื่องข้อกำหนดและเงื่อนไขที่จะดำเนินการตามคำร้องขอรวมทั้งวิธีการในการรับภาระค่าใช้จ่ายนั้น

29. รัฐภาคีที่ได้รับการร้องขอ

(ก) ต้องจัดหาสำเนาของบันทึก เอกสาร หรือข้อมูลข่าวสารของรัฐบาลที่อยู่ในความครอบครองของตน ที่สาธารณชนทั่วไปสามารถเข้าถึงได้ภายใต้กฎหมายของตนให้แก่รัฐภาคีที่ร้องขอ

(ข) อาจใช้ดุลพินิจในการจัดหาสำเนานักบันทึก เอกสาร หรือข้อมูลของรัฐบาลที่อยู่ในความครอบครองของตน ซึ่งสาธารณชนทั่วไปไม่สามารถเข้าถึงได้ภายใต้กฎหมายภายในของตนให้แก่รัฐภาคีที่ร้องขอทั้งหมด หรือบางส่วน หรือภายใต้เงื่อนไขเช่นที่ตนเห็นว่าเหมาะสม

30. รัฐภาคีต้องพิจารณาความเป็นไปได้ที่จะจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีที่อาจจำเป็น เพื่อให้บรรลุความมุ่งประสงค์หรือทำให้เกิดผลในทางปฏิบัติต่อหรือเสริมสร้างบทบัญญัติของข้อนี้”¹¹

อย่างไรก็ดี ประเทศไทยได้ตระหนักถึงความจำเป็นและความสำคัญในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันระหว่างประเทศในด้านต่างๆ รวมถึงการให้ความร่วมมือในการบังคับตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ โดยเฉพาะในเรื่องของการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ซึ่งการริบทรัพย์สินดังกล่าว มิได้คำนึงว่าทรัพย์สินนั้นจะมีลักษณะเป็นความผิดโดยตัวเอง หรือได้มาจากการกระทำความผิด และไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในประเทศหรือนอกประเทศก็ตาม เพราะถึงอย่างไรแล้วทรัพย์สินนั้นก็ไม่สามารถรอดพ้นอำนาจของกฎหมายได้ ดังนั้น ประเทศไทยจึงได้เข้าร่วมลงนามในสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญากับรัฐบาลสหรัฐอเมริกาและรัฐบาลแห่งสหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ ซึ่งสนธิสัญญาทั้งสองฉบับนี้ได้บัญญัติเรื่องการขอความร่วมมือในการริบทรัพย์สินไว้ด้วย ดังนี้ ประเทศไทยจึงได้มีการตรากฎหมาย คือ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535

¹¹ ดร.กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาต ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์, หน้า 30-36.

เพื่อเป็นการอนุวัติการตามสนธิสัญญาฯ ดังกล่าว ซึ่งมีเนื้อหาสาระครอบคลุมในเรื่องต่างๆ ตามสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาไว้ อันเป็นผลให้การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันระหว่างประเทศเป็นไปได้อย่างสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น

อนึ่ง การดำเนินการตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ข้อ 46 ที่กำหนดว่ารัฐภาคีต้องให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศแก่รัฐภาคีอื่นในประเภทของความช่วยเหลือที่ระบุไว้ ซึ่งเมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 แล้ว จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว กำหนดรองรับการให้ความช่วยเหลือไว้เกือบทุกประเภทตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 แล้ว ทั้งในเรื่องของการบ่งชี้การอายัด และการติดตามทรัพย์สิน การนำกลับคืนมาซึ่งทรัพย์สินตามข้อบทที่ 46 วรรค 3 (ญ) ที่กำหนดให้ ประเทศภาคีต้องจัดให้มีการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันในเรื่องการบ่งชี้การอายัด และการติดตามทรัพย์สิน รวมทั้งการนำกลับคืนมาซึ่งทรัพย์สิน โดยสอดคล้องกับบทบัญญัติในภาค 5 ของอนุสัญญาฯ ซึ่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้กล่าวถึงเรื่องกรยึดและริบทรัพย์สินไว้ในมาตรา 32 33 และ 34 อย่างไรก็ตาม บทกฎหมายดังกล่าวมิได้มีการกำหนดในเรื่องของการอายัดไว้แต่อย่างใด ทั้งนี้ มีนักวิชาการบางท่านให้ความเห็นว่า ไม่ว่าจะเป็นการยึดหรือการอายัดก็ตาม ย่อมเป็นไปได้เพื่อวัตถุประสงค์อย่างเดียวกัน กล่าวคือ เป็นการดำเนินการเพื่อเก็บรักษาทรัพย์สินไว้ก่อนที่จะดำเนินการริบต่อไป ซึ่งการที่จะใช้วิธียึดหรืออายัดนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับสภาพของทรัพย์สินนั่นเอง อีกทั้ง ในปัจจุบันศาลอาญาตีความว่าการยึดรวมถึงการอายัดด้วย ดังนั้น ในทางปฏิบัติ กฎหมายไทยในส่วนนี้จึงเพียงพอที่จะรองรับข้อบทของอนุสัญญาฯ ที่กล่าวถึงการอายัดเช่นเดียวกับการยึดแล้ว

ส่วนประเภทของการให้ความช่วยเหลือตามข้อบทที่ 46 วรรค 3 (ญ) ซึ่งกล่าวถึง การนำทรัพย์สินกลับคืนตามภาค 5 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นั้น ถือได้ว่าเป็นหลักการใหม่ที่กฎหมายไทยยังไม่มี เนื่องจาก พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 35 ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่า ทรัพย์สินที่ศาลพิพากษาให้ริบให้ตกเป็นของแผ่นดิน ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีการแก้ไขกฎหมายในส่วนนี้ให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ต่อไป

ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ในหลักการเรื่องความรับผิดชอบของรัฐนั้น มาตรา 9 (2)^{*} ได้วางหลักเกณฑ์การให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศว่า การกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือดังกล่าวต้องเป็นความผิดที่มีโทษฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายไทย เว้นแต่เป็นกรณีที่มีสนธิสัญญาอนุสัญญาไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 กำหนดเพียงว่าประเทศไทยจะให้ความช่วยเหลือได้ต่อเมื่อการกระทำที่เป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือเป็นความผิดตามกฎหมายไทย โดยมีได้คำนึงถึงว่าจะต้องเป็นบทบัญญัติประเภทเดียวกันหรือมีฐานความผิดเป็นอย่างเดียวกันหรือไม่ ดังนั้น ในส่วนนี้กฎหมายไทยจึงสอดคล้องกับบทบัญญัติตามข้อ 43^{**} แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ว่าเมื่อความผิดอาญาคาบเกี่ยวระหว่างประเทศภาคีสมาชิกสองประเทศขึ้นไป การขอความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาให้คำนึงถึงกฎหมายของประเทศผู้รับคำร้องขอว่าได้บัญญัติเป็นพื้นฐานเดียวกันว่าการกระทำทุจริตนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศตนเช่นเดียวกันหรือไม่ ซึ่งการช่วยเหลือซึ่งกันและกันระหว่างประเทศจะเป็นไปภายใต้กฎหมายภายในของประเทศทั้งสองดังกล่าว

อย่างไรก็ดี อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นี้ได้สร้างนวัตกรรมใหม่ในเรื่องของการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด (Asset Recovery) โดยกำหนดไว้ในข้อบทที่ 57 ซึ่งสรุปข้อบังคับได้ ดังนี้

1. ทรัพย์สินที่ถูกริบโดยประเทศภาคีสมาชิกตามความในข้อ 3 หรือ 55 ของอนุสัญญาฉบับนี้พึงถูกจัดการไปตามความในวรรค 3 ของข้อนี้ ซึ่งรวมถึงการจัดส่งคืนแก่เจ้าของโดยชอบด้วยกฎหมายมาก่อนนั้น (หมายถึงเจ้าของทรัพย์ในขณะที่การกระทำความผิดเกิดขึ้น) โดยให้ประเทศ

^{*} พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 9

"การให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้...

...(2) การกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือนั้นเป็นความผิดที่มีโทษฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายไทย เว้นแต่เป็นกรณีที่ประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาต่อกันและข้อความในสนธิสัญญาอนุสัญญาไว้เป็นอย่างอื่น ทั้งนี้ ความช่วยเหลือดังกล่าวต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้..."

^{**} อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 43

"ความร่วมมือระหว่างประเทศ

1. รัฐภาคีต้องให้ความร่วมมือในเรื่องทางอาญาตามข้อ 44 ถึง 50 ของอนุสัญญานี้ ในกรณีที่เหมาะสมและโดยสอดคล้องกับระบบกฎหมายภายในของตน รัฐภาคีต้องพิจารณาให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการสืบสวนสอบสวนในเรื่อง และกระบวนการพิจารณาในทางแพ่งและทางปกครองเกี่ยวกับการทุจริต

2. ในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศ เมื่อใดก็ตามที่มีข้อกำหนดให้การกระทำความผิดที่เป็นมูลกรณีของการร้องขอต้องเป็นความผิดทางอาญาของทั้งรัฐที่ร้องขอและรัฐที่ได้รับการร้องขอ ให้ถือว่าการนี้เป็นไปตามข้อกำหนดนั้นแล้วหากการกระทำอันเป็นพื้นฐานของความผิดที่มีการร้องขอความช่วยเหลือนั้นถือเป็นการผิดอาญาภายใต้กฎหมายของรัฐภาคีทั้งสอง ไม่ว่ากฎหมายของรัฐที่ได้รับการร้องขอจะจัดความผิดนั้นไว้ในประเภทเดียวกันหรือกำหนดความผิดไว้ในฐานความผิดเดียวกันกับความผิดของรัฐที่ร้องขอหรือไม่ก็ตาม"

ภาคีนั้นดำเนินการโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาฉบับนี้และโดยคำนึงถึงสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริต

2. ต้องมีกฎหมายทำให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้นสามารถจัดส่งทรัพย์สินที่ถูกริบนั้นกลับคืนไปให้ผู้มีสิทธิโดยชอบตามคำร้องขอของประเทศภาคีที่ร้องขอหนึ่ง โดยสอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับนี้และโดยคำนึงถึงสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริต

3. ในคดีของการยกยอกเงินทุนของรัฐ หรือการฟอกเงินที่ได้มาจากเงินทุนของรัฐตามความในข้อ 17 และ 23 ของอนุสัญญาฉบับนี้ เมื่อมีการจัดการริบทรัพย์สินตามความในข้อ 55 โดยต้องมีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลในประเทศภาคีที่ร้องขอ (แต่ถ้ารัฐผู้ถูกร้องขอยินยอมในกรณีที่ยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดดังกล่าว ก็ทำได้ ให้จัดส่งทรัพย์สินที่ริบไว้้นกลับคืนไปให้ประเทศที่ร้องขอ)

4. ในกรณีสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทอื่นๆ ที่อยู่ในบังคับของอนุสัญญาฉบับนี้ เมื่อมีการจัดการริบสิ่งนั้นตามความในข้อ 55 ของอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ โดยอาศัยคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลของประเทศภาคีที่ร้องขอนั้น (ซึ่งเป็นข้อกำหนดที่สามารถสละได้โดยประเทศที่ถูกร้องขอนั้นไปแล้ว) ให้จัดส่งทรัพย์สินที่ริบไว้้นกลับคืนไปให้ประเทศภาคีที่ร้องขอ ทั้งนี้ โดยที่ประเทศภาคีที่ร้องขอแสดงตามสมควรถึงความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่มีมาก่อนในทรัพย์สินที่ถูกริบดังกล่าวนั้นต่อประเทศภาคีที่ถูกร้องขอ หรือโดยที่ประเทศที่ถูกร้องขอได้ทราบถึงความเสียหายที่ประเทศภาคีที่ร้องขอได้รับอันเป็นมูลฐานแห่งการจัดส่งคืนทรัพย์สินที่ริบไว้้น

5. ในกรณีอื่นๆ ทุกกรณี ให้ถือเป็นเรื่องที่อยู่ในลำดับความสำคัญต้นๆ สำหรับการจัดส่งคืนทรัพย์สินที่ริบไว้้นแก่ประเทศภาคีที่ร้องขอหรือเจ้าของกรรมสิทธิ์โดยชอบด้วยกฎหมายหรือการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดนั้น

จากข้อกำหนดในอนุสัญญาฯ ข้อบทที่ 57 หากพิจารณากฎหมายไทยจะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 34 และ 35 ได้วางหลักไว้ว่า ถ้าทรัพย์สินที่อาจถูกริบตามมาตราดังกล่าวเป็นของผู้อื่นที่ไม่มีส่วนรู้เห็นเป็นใจด้วยในการกระทำความผิด ศาลจะสั่งริบไม่ได้ แต่จะต้องสั่งให้คืนทรัพย์สินให้ผู้เป็นเจ้าของที่แท้จริงดังกล่าวไป ดังนั้น หากมีการยึดอายัดหรือริบทรัพย์สินไว้แล้ว ภายหลังหากปรากฏว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นของบุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ผู้ที่มีส่วนรู้เห็นในการกระทำความผิด ศาลจะต้องสั่งคืนทรัพย์สินให้บุคคลดังกล่าวไปไม่ว่าบุคคลนั้นจะอยู่ในหรือนอกประเทศ จะเป็นคนไทยหรือคนต่างชาตก็ตาม

อย่างไรก็ดี หากกรณีไม่ใช่ทรัพย์สินของบุคคลภายนอกดังกล่าวและศาลมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา ทรัพย์สินนั้นต้องตกเป็นของแผ่นดินไทย ตามประมวล

กฎหมายอาญามาตรา 35 หรือแม้แต่ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 35 ก็กระทำได้อย่างจำกัด เนื่องจากทรัพย์สินที่จะถูกริบได้ตามพระราชบัญญัติฯ นี้จะต้องเป็นทรัพย์สินที่อาจถูกริบได้ตามกฎหมายภายในด้วย อีกทั้ง การที่ต่างประเทศร้องขอให้มีการริบทรัพย์สินที่ตั้งอยู่ในประเทศไทย อันเนื่องมาจากการกระทำความผิดในต่างประเทศ เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สินแล้ว ทรัพย์สินนั้นก็ตกเป็นของแผ่นดินไทยเช่นเดียวกัน ซึ่งประเทศไทยไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ต่างกำหนดให้ทรัพย์สินที่ถูกริบต้องตกเป็นของแผ่นดิน หรือตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายภายในของประเทศไทยไม่เปิดช่องให้ดำเนินการกับทรัพย์สินเป็นอย่างอื่นได้ ดังนั้น จึงต้องมีการแก้ไขกฎหมายภายในของไทยในกรณีนี้ให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ต่อไป

4.2.2 มาตรการแสวงหา ติดตาม อาัยัดหรือยึดทรัพย์สิน และการจัดการกับทรัพย์สินในระหว่างนั้น

เนื่องจาก ในเรื่องการจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกอายัดหรือยึดตามความในข้อบทที่ 31 วรรค 3 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดให้ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงจัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติ และมาตรการอื่นที่จำเป็นโดยสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศนั้นๆ เพื่อเป็นข้อบังคับสำหรับหน่วยงานที่มีอำนาจในการอายัด การยึด หรือการริบทรัพย์สินประเภทที่ระบุไว้ในวรรค 1 และ 2 ของข้อบทที่ 31 นี้ ทรัพย์สินดังกล่าว นั้น คือ สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ หรือมูลค่าของสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวหรือทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมืออื่นๆ ที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ และประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงดำเนินมาตรการที่จำเป็นเพื่อทำให้สามารถบ่งชี้ ติดตาม อาัยัด หรือยึดสิ่งทีระบุไว้ดังกล่าว เพื่อนำไปสู่การริบทรัพย์สินนั้นได้ในที่สุด ดังนั้น จึงจำเป็นต้องพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายไทยในเรื่องนี้ ว่าสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ดังกล่าว อันจะนำไปสู่ความสามารถในการให้สัตยาบัน ยอมรับและปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ต่อไป

อย่างไรก็ตาม การทุจริตคอร์รัปชันตามกฎหมายไทยก็ถือว่าเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาอย่างหนึ่ง ซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือเกี่ยวข้องกับการกระทำ

ความผิดดังกล่าวนั้น จึงอยู่ในบังคับแห่งกฎหมายในการยึด อาัยด และริบทรัพย์สิน ซึ่งอาจพิจารณาได้ดังนี้

1. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

พนักงานสอบสวน และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษต่างมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 ในเรื่องการแสวงหา สืบสวน สอบสวน ติดตาม อาัยด หรือยึดทรัพย์สินเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐาน ซึ่งแม้บทบัญญัติดังกล่าว จะกำหนดไว้ในลักษณะเป็นการใช้มาตรการนี้เพื่อประโยชน์ในการริบทรัพย์สินในขั้นตอนสุดท้าย แต่ทรัพย์สินใดก็ตามที่พนักงานสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้อาัยด หรือยึดไว้ หากเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับให้ริบเพราะเหตุที่ได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ หรือได้มาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว การอาัยด หรือยึดเพื่อประโยชน์ในทางพยานหลักฐานก็ย่อมเป็นไปเพื่อประโยชน์สุดท้ายในการริบทรัพย์สินด้วยเช่นเดียวกัน

2. พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

การริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัตินี้ เมื่อผู้กระทำความผิดถูกจับกุม กฎหมายได้ให้อำนาจคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน มีอำนาจออกคำสั่งให้ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้นั้นได้ หากเห็นว่าผู้ต้องหาไม่พพฤติการณ์กระทำความผิดลักลอบค้ายาเสพติดมาเป็นเวลานาน และมีทรัพย์สินที่สงสัยว่าได้มาจากการค้ายาเสพติด โดยในระหว่างการตรวจสอบของคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินหรือเลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดมีอำนาจสั่งยึดหรืออาัยดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไว้ชั่วคราวเพื่อป้องกันการชุกซ้อน โยกย้าย ยักย้าย ทั้งนี้ จนกว่าคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินจะมีคำวินิจฉัย เมื่อผลการตรวจสอบทรัพย์สินเป็นที่เรียบร้อยแล้ว คณะกรรมการตรวจสอบจะมีความเห็นว่า ทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ ถ้าใช่ก็จะมีคำสั่งยึดหรืออาัยดไว้แล้วเสนอต่อพนักงานอัยการเพื่อยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลมีคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นตามพระราชบัญญัตินี้ ต่อไป

โดยพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ได้นิยามคำว่าทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไว้อย่างกว้างขวาง ดังนี้

“ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิด” หมายความว่า เงิน หรือทรัพย์สินที่ได้รับมา เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และให้หมายความรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มา โดยการใช้เงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวซื้อหรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใดๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินนั้น เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนสภาพกี่ครั้งและไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ใน ความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่นหรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็น ของบุคคลอื่นก็ตาม

ทั้งนี้ ในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามมาตรา 22 ของพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวให้ รวมถึง

“(1) ทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไป สิทธิเรียกร้อง ผลประโยชน์ และดอกผลจากทรัพย์สิน ดังกล่าว

(2) หนี้ที่บุคคลภายนอกถึงกำหนดชำระแก่ผู้ต้องหา

(3) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของผู้ต้องหาที่ได้รับ ขยาย จำหน่าย โอนหรือยกย้ายไปเสียในระหว่างระยะเวลาสิบปีก่อนมีคำสั่งยึดหรืออายัด และ ภายหลังจากนั้น เว้นแต่ผู้รับโอนหรือผู้รับประโยชน์จะพิสูจน์ต่อคณะกรรมการได้ว่าการโอนหรือ การกระทำนั้นได้กระทำไปโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน”

อย่างไรก็ดี เนื่องจากพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ใช้เฉพาะกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น จึงย่อม ไม่ครอบคลุมถึงฐานความผิดเกี่ยวกับการทุจริตตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วย การต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ในส่วนของการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินซึ่งถือเป็นมาตรการทางแพ่งนั้น ตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรม เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย เป็นหนังสือจากเลขาธิการนั้น มีอำนาจหลายประการตามมาตรา 38 ในการแสวงหาติดตาม ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดคอร์รัปชัน นอกจากนี้ คณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการ ยังมีอำนาจตามมาตรา 48 ในการออกคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ไว้ชั่วคราว และให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลให้มีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน ต่อไป ซึ่งการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามคำสั่งคณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการตามมาตรา

พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายจะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามคำสั่ง แล้วจึงรายงานให้ผู้มีคำสั่งทราบ พร้อมทั้งประเมินราคาทรัพย์สินโดยเร็วต่อไป

นอกจากนี้ มาตรา 56^{*} แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดในเรื่องของการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินโดยคำสั่งศาล ซึ่งเรื่องของการดำเนินการดังกล่าวนั้นจะต้องเป็นไปตามกระบวนการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยเจ้าพนักงานบังคับคดีจะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งศาล

สำหรับการเก็บรักษา และการจัดการทรัพย์สินที่คณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการมีคำสั่งยึดหรืออายัดไว้ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 57^{**} กำหนดให้เป็นไปตามระเบียบคณะกรรมการกำหนด อย่างไรก็ตาม ถ้าทรัพย์สินดังกล่าวไม่เหมาะสมที่จะเก็บรักษาไว้ หรือการเก็บรักษาจะเป็นภาระแก่ทางราชการมากกว่าการนำไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น เลขาธิการอาจสั่งให้ดำเนินการ ดังนี้

1. ให้ผู้มีส่วนได้เสียรับทรัพย์สินนั้นไปดูแล และใช้ประโยชน์โดยมีประกันหรือหลักประกัน หรือ
2. ให้นำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาด หรือ

* พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 56 บัญญัติว่า

"เมื่อคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการ แล้วแต่กรณี ได้มีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินใดตามมาตรา 48 แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามคำสั่ง แล้วรายงานให้ทราบพร้อมทั้งประเมินราคาทรัพย์สินนั้นโดยเร็ว

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินและการประเมินราคาทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง"

** พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 57 บัญญัติว่า

"การเก็บรักษา และการจัดการทรัพย์สินที่คณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการ แล้วแต่กรณี ได้มีคำสั่งยึดหรืออายัดไว้ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ในกรณีที่ทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไม่เหมาะสมที่จะเก็บรักษาไว้ หรือหากเก็บรักษาไว้จะเป็นภาระแก่ทางราชการมากกว่าการนำไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น เลขาธิการอาจสั่งให้ผู้มีส่วนได้เสีย รับทรัพย์สินนั้นไปดูแลและใช้ประโยชน์โดยมีประกันหรือหลักประกันหรือให้นำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาด หรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการแล้วรายงานให้คณะกรรมการทราบก็ได้

การให้ผู้มีส่วนได้เสียรับทรัพย์สินไปดูแลใช้ประโยชน์ การนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาด หรือการนำทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์ของทางราชการตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ถ้าความปรากฏในภายหลังว่า ทรัพย์สินที่นำออกขายทอดตลาดหรือที่นำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการตามวรรคสอง มิใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดให้คืน ทรัพย์สินนั้นพร้อมทั้งชดใช้ค่าเสียหายและค่าเสื่อมสภาพตามจำนวนที่คณะกรรมการกำหนดให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ถ้าไม่อาจคืนทรัพย์สินได้ ให้ชดใช้ราคาทรัพย์สินนั้นตามราคาประเมินได้ในวันที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือตามราคาที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภท เงินฝากประจำของธนาคารออมสินในจำนวนที่ได้รับคืนหรือชดใช้ราคา แล้วแต่กรณี

การประเมินค่าเสียหายและค่าเสื่อมสภาพตามวรรคสี่ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด"

3. นำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการ แล้วรายงานให้คณะกรรมการทราบ โดยการดำเนินการดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ในกรณีทรัพย์สินที่นำออกขายทอดตลาด หรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการ มิใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด จะต้องคืนทรัพย์สินนั้น พร้อมทั้งชดใช้ค่าเสียหายและค่าเสื่อมสภาพตามจำนวนที่คณะกรรมการกำหนดให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ถ้าไม่อาจคืนทรัพย์สินได้ ให้ใช้ราคาทรัพย์สินนั้นตามราคาประเมินได้ในวันที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือตามราคาที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น แล้วแต่กรณี โดยเจ้าของหรือผู้ครอบครองได้รับดอกเบี้ยสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝากประเภทประจำของธนาคารออมสินในจำนวนเงินที่ได้รับคืนหรือชดใช้ราคา แล้วแต่กรณี

4. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้กำหนดให้อำนาจคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ในการออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราว หากตรวจสอบพบว่าทรัพย์สินรายได้ของผู้ถูกกล่าวหาเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการรั่วรัวผิดปกติ กล่าวคือ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐมีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1. มีทรัพย์สินมากผิดปกติ
2. มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมาผิดปกติ หรือหนี้สินลดลงมากผิดปกติ หรือ
3. ได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร สืบเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่

และมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมีการโอน ยักย้าย แปรสภาพ หรือซุกซ่อนทรัพย์สินดังกล่าว และต่อมาถ้าคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้สวนข้อเท็จจริงและมีมติว่าผู้ถูกกล่าวหารั่วรัวผิดปกติ ก็จะสามารถขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินต่อไป อย่างไรก็ตาม การสั่งยึด อายัด หรือริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติฯ นี้ มิได้อาศัยอำนาจการกระทำความผิดทุจริต แต่เป็นกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหารั่วรัวผิดปกติ ตามมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ดังนี้

มาตรา 78 บัญญัติว่า “ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ตรวจสอบพบว่าทรัพย์สินรายได้ของผู้ถูกกล่าวหาเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติและมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมีการโอน ยักย้าย แปรสภาพ หรือซุกซ่อนทรัพย์สินดังกล่าว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราว ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิผู้ถูกกล่าวหาที่จะยื่นคำร้องขอผ่อนผันเพื่อขอรับทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์โดยมีหรือไม่มีประกันหรือหลักประกันก็ได้

เมื่อมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราวตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. จัดให้มีการพิสูจน์เกี่ยวกับทรัพย์สินโดยเร็ว ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถแสดงหลักฐานได้ว่าทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดชั่วคราวมิได้เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ต่อไป จนกว่าคณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีมติว่าข้อกล่าวหาไม่มีมูลซึ่งต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันยึดหรืออายัด หรือจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องในคดีนั้น แต่ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ก็ให้คืนทรัพย์สินแก่ผู้นั้น”

5. พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535

บทบัญญัติเรื่องการติดตามทรัพย์สินคืน ในข้อ 54 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 กล่าวโดยสรุปได้ว่า ประเทศภาคีสามารถจัดการให้เป็นไปตามคำสั่งริบทรัพย์สินของศาลต่างประเทศ และต้องสามารถออกคำสั่งให้ริบทรัพย์สินตามคำร้องขอ

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 54

“กลไกเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน

1. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ เพื่อที่จะจัดให้มีการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันตามข้อความในข้อ 55 ของอนุสัญญานี้เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีผู้ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ พึงดำเนินการดังต่อไปนี้โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในประเทศตน

(ก) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าวเพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ของประเทศตนจัดการให้เป็นไปตามคำสั่งศาลของประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่งที่ได้รับทรัพย์สินนั้น

(ข) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศตน ในกรณีที่อยู่ในเขตอำนาจ ให้ออกคำสั่งริบทรัพย์สินดังกล่าวซึ่งมีที่มาจากในต่างประเทศนั้น โดยการวินิจฉัยชี้ขาดความผิดฐานฟอกเงิน หรือความผิดอื่นซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของประเทศตน หรือโดยหลักเกณฑ์วิธีการประการอื่นที่กระทำได้ภายใต้กฎหมายในประเทศตนนั้น และ

(ค) พิจารณาดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้มีการริบทรัพย์สินดังกล่าวได้ ในกรณีที่ไม่มีการลงโทษทางอาญาในคดีนั้น เนื่องจากผู้กระทำความผิดถึงแก่ ความตาย หลบหนี หรือไม่ได้ตัวมา อันทำให้ไม่อาจฟ้องดำเนินคดีนั้นได้ หรือเนื่องด้วยเหตุผลจำเป็นอื่น ๆ

2. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ เพื่อการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันตามคำร้องที่มีตามความในวรรค 2 ของข้อ 55 ของอนุสัญญานี้ พึงดำเนินการดังต่อไปนี้ โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในของประเทศตน

(ก) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าวเพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศตนทำการอายัด หรือยึดทรัพย์สินตามคำสั่งอายัด หรือคำสั่งยึดของศาล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศภาคีที่ร้องขอ ซึ่งได้แสดงหลักฐานตามสมควรให้ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอเชื่อได้ว่า มีเหตุผลเพียงพอแก่การดำเนินการดังกล่าว และเชื่อได้ว่าในที่สุดจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นตามวัตถุประสงค์ของวรรค 1 (ก) ของข้อนี้

(ข) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศตน ทำการอายัด หรือยึดทรัพย์สินตามคำร้องขอของประเทศภาคีที่ร้องขอซึ่งได้แสดงหลักฐานตามสมควรให้ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอ เชื่อได้ว่ามีเหตุผลเพียงพอแก่การดำเนินการดังกล่าว และเชื่อว่าทรัพย์สินนั้นในที่สุดแล้วจะต้องอยู่ภายใต้บังคับตามคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นตามวัตถุประสงค์ของวรรค 1 (ก) ของข้อนี้ และ

(ค) พิจารณาดำเนินมาตรการเพิ่มเติมเพื่ออนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจที่เกี่ยวข้องของประเทศตน เก็บรักษาทรัพย์สินนั้นไว้เพื่อการริบทรัพย์สินนั้น ได้แก่โดยอาศัยมูลเหตุจากรับกุมในต่างประเทศ หรือการดำเนินคดีอาญาในต่างประเทศเกี่ยวกับการได้มาซึ่งทรัพย์สินนั้น”

ของต่างประเทศได้ รวมทั้งประเทศภาคีต้องสามารถทำการอายัดหรือยึดทรัพย์สินตามคำสั่งอายัดหรือยึดทรัพย์สินของศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ในต่างประเทศ และต้องสามารถออกคำสั่งอายัดหรือยึดทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศได้ด้วย ซึ่งเป็นกรวางมาตรการในการยึด อายัด และริบทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศไว้อย่างกว้างขวางให้ต้องสามารถดำเนินการได้ ทั้งกรณีที่แตกต่างกันประเทศมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ยึด อายัด หรือริบทรัพย์สินแล้ว และในกรณีที่รัฐต่างประเทศร้องขอให้มีการยึด อายัด หรือริบทรัพย์สินโดยที่ยังไม่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวก็ตาม

อนึ่ง การติดตามทรัพย์สินคืนโดยใช้กลไกความร่วมมือระหว่างประเทศนั้น อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อ 54 มีข้อบังคับคือ เมื่อต่างประเทศร้องขอให้ทำการริบทรัพย์สินโดยที่ศาลต่างประเทศมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินแล้ว ทางประเทศไทยต้องสามารถดำเนินการตามคำสั่งริบทรัพย์สินของศาลต่างประเทศได้ หรือดำเนินคดีตามกฎหมายไทยในกรณีที่ศาลไทยมีเขตอำนาจ เพื่อให้มีการริบทรัพย์สินได้ รวมทั้งในกรณีที่มีการขอให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินก่อนที่จะมีคำพิพากษาให้ริบทรัพย์สิน รัฐภาคีต้องสามารถทำการอายัดหรือยึดทรัพย์สินตามคำสั่งอายัดหรือยึดทรัพย์สินของศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ในต่างประเทศ และต้องสามารถออกคำสั่งอายัดหรือยึดทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศได้ด้วย

นอกจากข้อบังคับในเรื่องการยึด อายัด และริบทรัพย์สินที่อนุสัญญาฯ กำหนดไว้ดังที่ได้กล่าวถึงข้างต้น อนุสัญญาฯ ข้อบทที่ 54 ยังเสนอมาตรการทางเลือกให้รัฐภาคีพิจารณาปฏิบัติตามดังนี้

1. พิจารณาอนุญาตให้มีการริบทรัพย์สินดังกล่าวได้แม้ไม่มีการลงโทษทางอาญาในคดีนี้ เนื่องจากผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตาย หลบหนี หรือไม่ได้ตัวมาอันทำให้ไม่อาจฟ้องร้องดำเนินคดีนั้นได้ หรือเนื่องด้วยเหตุผลจำเป็นอื่นๆ
2. พิจารณาอนุญาตให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศตนเก็บรักษาทรัพย์สินไว้เพื่อการยึดทรัพย์สินนั้น เช่น โดยอาศัยมูลเหตุจากการจับกุมในต่างประเทศหรือการดำเนินคดีอาญาในต่างประเทศเกี่ยวกับการได้มาซึ่งทรัพย์สินนั้น ซึ่งเป็นเรื่องใหม่ที่ไม่เคยมีมาก่อนในอนุสัญญานับอื่นๆ

อย่างไรก็ดี การประสานความร่วมมือระหว่างประเทศก็มีความสำคัญเช่นเดียวกัน ซึ่งประเทศไทยได้มีการจัดทำความตกลงกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการร่วมกันติดตามนำทรัพย์สินกลับคืน เช่น การทำบันทึกความเข้าใจ (MOU) ในเรื่องความร่วมมือในการตรวจสอบ

เส้นทางการเดินของเงินกับสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย และกรมสอบสวนคดีพิเศษ โดยมีกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 เป็นต้น

ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายไทยในส่วนนี้ จึงมีความสอดคล้องกับวรรค 3 ของข้อบทที่ 31 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 แล้ว

4.2.3 ข้อกำหนดเรื่องการให้อำนาจศาล หรือเจ้าหน้าที่ในการสั่งให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินให้บันทึกรายการทางบัญชีของลูกค้า หรือในการยึดบันทึกนั้น

ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 57 วรรค 7 ได้กำหนดให้ประเทศภาคีแต่ละประเทศให้อำนาจแก่ศาล หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้นสั่งให้มีการจัดทำบันทึกทางธนาคาร ทางการเงินหรือทางการค้า หรือยึดซึ่งบันทึกดังกล่าวนั้น โดยธนาคารไม่สามารถปฏิเสธการดำเนินการนี้ด้วยเหตุผลเพียงว่าเป็นความลับทางธนาคาร ซึ่งอาจนำมาเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยได้ ดังนี้

1. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

ดังที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อก่อน เมื่อการคอร์รัปชันเป็นความผิดอาญา พนักงานสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจในการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งอำนาจในการรวบรวมพยานหลักฐานดังกล่าวรวมถึงการจัดการให้ได้มาซึ่งบันทึกทางบัญชีธนาคารของบุคคลได้อีกด้วย

2. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

สืบเนื่องมาจากในปัจจุบัน ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินมักใช้ช่องว่างของธุรกิจที่ไม่มีการจดบันทึกหรือเอกสารหลักฐานทางการเงิน ซึ่งทำให้การฟอกเงินเป็นไปอย่างสะดวก แต่การสืบสวนสอบสวน ตรวจสอบ และดำเนินคดีกลับเป็นไปด้วยความยากลำบาก ดังนั้น ในการทำธุรกิจ

กับสถาบันการเงิน พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13¹ ประกอบมาตรา 63² จึงกำหนดให้สถาบันการเงินซึ่งเป็นผู้เกี่ยวข้องในการดำเนินธุรกิจที่ อาชญากรนักฟอกเงินมักใช้เป็นช่องทางในการฟอกเงินสกปรกนั้น มีหน้าที่ต้องรายงานการ แสดงตนในการทำธุรกรรมต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรม ที่ใช้เงินสดมีจำนวนเงินตั้งแต่สองล้านบาท หรือมากกว่านั้นขึ้นไป หรือที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มี มูลค่าตั้งแต่ห้าล้านบาทหรือมากกว่านั้นขึ้นไป หรือเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย รวมทั้งการให้ สถาบันการเงินต้องเก็บรักษาบันทึกรายละเอียดเกี่ยวกับการแสดงตน และบันทึกข้อเท็จจริงไว้เป็น เวลาห้าปี ซึ่งหากผู้ใดรายงานหรือแจ้งโดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จจะมีความผิด ต้องรับโทษ จำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ทั้งนี้ เพื่อมิให้ อาชญากรนำเงินสกปรกเข้าไปฟอกในระบบเศรษฐกิจทั่วไปได้โดยสะดวก

การที่กฎหมายฟอกเงินกำหนดให้สถาบันการเงินรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยบัพัญญัติ มาตรา 13(3) นั้น หมายถึง การรายงานธุรกรรมทางการเงินตามปกติที่ได้กระทำไปแล้ว แต่มี ความน่าสงสัยว่าธุรกรรมการเงินนั้นอยู่ในขอบเขตของธุรกรรมทางการเงินที่ต้องรายงานตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กฎหมายจึงกำหนดให้สถาบัน การเงินทำรายงานธุรกรรมการเงินย้อนหลังได้เช่นกัน และเมื่อพบว่าธุรกรรมดังกล่าวนั้นอาจมี ความเกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน สถาบันการเงินสามารถรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยเช่นว่านั้นต่อ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ ในฐานะที่เป็นธุรกรรมที่น่าสงสัยว่าจะเป็นการ ฟอกเงิน

¹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 บัญญัติว่า
"เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าว เป็น

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

ในกรณีที่น่าสงสัยว่ามีข้อเท็จจริงใดที่เกี่ยวข้องหรืออาจจะเป็นประโยชน์ในการยืนยันหรือยกเลิกข้อเท็จจริงเกี่ยวกับธุรกรรมที่สถาบันการเงินได้ รายงานไปแล้ว ให้สถาบันการเงินรายงานข้อเท็จจริงนั้นให้สำนักงานทราบโดยไม่ชักช้า"

² พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 63 บัญญัติว่า

"ผู้ใดรายงานหรือแจ้งตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 หรือมาตรา 21 วรรคสอง โดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริงที่ต้อง แจ้งให้พนักงาน เจ้าหน้าที่ทราบต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ มาตรา 64 ผู้ใดไม่มา ให้ ถ้อยคำ ไม่ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานตามมาตรา 38 (1) หรือ (2) หรือขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวกตามมาตรา 38 (3) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดกระทำการใดๆ ให้บุคคลอื่นล่วงรู้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับรักษาไว้ตามมาตรา 38 วรรคสี่ เว้นแต่การปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมาย ต้อง ระวางโทษตามวรรคหนึ่ง"

ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ของบทบัญญัติกฎหมายฟอกเงินข้างต้น อาจพิจารณาได้ว่าเป็นเพียงหลักการทั่วไปในการควบคุมการทำธุรกรรมทางการเงินโดยใช้มูลค่าของการทำธุรกรรมเป็นที่ตั้ง (Amount of Value of Transaction) กล่าวคือ รัฐบาลจะบังคับให้สถาบันการเงินต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงินได้ก็ต่อเมื่อมูลค่าในการทำธุรกรรมแต่ละครั้งเกินกว่าจำนวนที่กฎหมายกำหนดไว้ อีกทั้ง กฎหมายกำหนดให้การทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน รวมไปถึงธุรกรรมทางการเงินอื่นๆ ที่น่าสงสัยว่าจะเป็นการฟอกเงินด้วย จึงเท่ากับว่าเป็นการยอมรับแนวทางของการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยภายใต้ FATF ในส่วนที่เกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยมาใช้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฉบับนี้ด้วย เพื่อให้รัฐบาลสามารถเข้าตรวจสอบธุรกรรมทางการเงิน ไม่ว่าจะถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงหรือไม่ก็ตาม

สำหรับในมาตรา 35^{*} แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจออกหนังสือเพื่อสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมที่ตรวจสอบแล้วพบว่ามีที่น่าสงสัยว่าจะเป็นการฟอกเงิน และมาตรา 38^{**} อำนาจคณะกรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบอำนาจ มีอำนาจดังต่อไปนี้

* พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 35

"ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยและมีพยานหลักฐานอันสมควรว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องกับหรืออาจเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน ให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ก่อนได้ภายในเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกินสามวันทำการ ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน เลขาธิการจะสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมตามวรรคหนึ่งไปก่อนก็ได้แล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม"

** พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 38

"เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการมีอำนาจดังต่อไปนี้

- (1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจแล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา
- (2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา
- (3) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากนิ่งขี้กว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนั้นจะถูกยักย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่งแสดงเอกสารมอบหมายและบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง

บัตรประจำตัวตามวรรคสองให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา บรรดาข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำ คำชี้แจงเป็นหนังสือ บัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ ที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคล สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ให้เลขาธิการเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดเก็บรักษาและใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น"

** พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 38

"เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการมีอำนาจดังต่อไปนี้

- (1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจแล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(1) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึดอายัดทรัพย์สินหรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า หากเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานนั้นอาจถูกยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

มาตรา 38 ดังกล่าวนี เป็นมาตรการที่มีความสำคัญมาก เพราะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินสามารถเรียกบุคคลหรือหน่วยงานที่น่าสงสัยว่าจะทำธุรกรรมที่เป็นการฟอกเงินมาให้ถ้อยคำ หรือทำเป็นรายงานชี้แจงที่มาที่ไปของการทำธุรกรรมนั้นให้คณะกรรมการธุรกรรมได้รับทราบ หรือเรียกให้ผู้ทำธุรกรรมส่งเอกสารพยานหลักฐานในการทำธุรกรรมต่างๆ เพื่อนำมาใช้ประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการธุรกรรมทางการเงิน และมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าตรวจค้นสถานที่ต่างๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่จะใช้พิจารณาธุรกรรมต่อไป และเป็นการเพิ่มอำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐในการตรวจสอบการฟอกเงิน ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลและหลักฐานต่างๆ เพื่อการตรวจสอบและพิจารณา มาตรา 38 (1) จึงกำหนดให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรม เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการในการปฏิบัติงาน ให้มีอำนาจสอบถามหรือ

(2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนั้นจะถูกยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่งแสดงเอกสารมอบหมายและบัตรประจำตัวบุคคลที่เกี่ยวข้อง

บัตรประจำตัวตามวรรคสองให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา บรรดาข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำ คำชี้แจงเป็นหนังสือ บัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ ที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคล สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ให้เลขาธิการเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดเก็บรักษาและใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น"

รับข้อมูล หรือข้อเท็จจริงต่างๆ จากบุคคลหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ และมีอำนาจในการเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะ ในกรณีที่สงสัยว่ามีการชุกซ่อนทรัพย์สินหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับความผิดพอกเงิน เพื่อตรวจค้น หรือเพื่อตรวจสอบ หรือยึด หรืออายัดทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐาน ทั้งนี้ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของกรมการตุกรกรม เลขาธิการและพนักงาน เจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายในอันที่จะตรวจสอบตุกรกรม หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดให้มีความสะดวก มีความคล่องตัว และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 38 (1) ยังได้กำหนดให้กรมการตุกรกรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะมีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงินส่วนราชการ องค์การหรือหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณาด้วย

ดังนั้น กฎหมายไทยในเรื่องนี้ จึงเพียงพอตามข้อกำหนดในวรรค 7 ของข้อบทที่ 31 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นี้แล้ว

4.2.4 การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้สุจริต

การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้สุจริตตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตมีกำหนดเรื่องนี้ไว้อยู่ในข้อบทที่ 31 วรรค 9 การอายัด การยึด และการริบซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่า “บทบัญญัติของข้อนี้จะต้องไม่ถูกตีความในทางที่กระทบต่อสิทธิของบุคคลที่สามซึ่งสุจริต” ดังนั้น จึงอาจพิจารณาความสอดคล้องของข้อบทดังกล่าวกับกฎหมายภายในของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องได้ ดังนี้

1. ประมวลกฎหมายอาญา

การริบทรัพย์สินที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานั้น หากทรัพย์สินดังกล่าวเป็นของบุคคลภายนอกแล้ว การริบทรัพย์สินนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดด้วย แต่หาก

¹ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 “ข้อบทที่ 31 การอายัด การยึด และการริบ....

...7. โดยวัตถุประสงค์ของข้อนี้ และข้อ 55 ของอนุสัญญาฉบับนี้ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงให้อำนาจแก่ศาล หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้น ในการสั่งให้มี การจัดทำบันทึกทางธนาคาร ทางการเงินหรือทางการค้า หรือยึดซึ่งบันทึกดังกล่าวนั้น ประเทศภาคีไม่พึงปฏิเสธการดำเนินการตามความในบทบัญญัติของวรรคนี้ด้วยเหตุผลเพียงว่าเป็นความลับทางธนาคาร...”

ว่าบุคคลนั้นไม่รู้เรื่องเกี่ยวกับการกระทำความผิดเลย บุคคลนั้นย่อมเป็นผู้สุจริต ดังนั้น การริบทรัพย์สินก็จะกระทำมิได้

2. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ตามที่กล่าวไว้แล้วข้างต้น กระบวนการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามกฎหมายฟอกเงินเป็นขั้นตอนแรกของกระบวนการริบทรัพย์สิน อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่า เมื่อมีการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแล้ว ผลลัพธ์สุดท้ายทรัพย์สินนั้นจะต้องถูกริบหรือตกเป็นของแผ่นดินเสมอไป ทั้งนี้เพราะกฎหมายนี้ได้กำหนดให้มีการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สิน และความบริสุทธิ์ของทรัพย์สินว่ามีได้เกี่ยวกับการกระทำความผิด หากพิสูจน์ได้และศาลเชื่อตามนั้น ก็จะได้รับทรัพย์สินนั้นคืนไป ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เรื่องการคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอก ซึ่ง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ให้สิทธิและโอกาสแก่ผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ในการยื่นคำร้องก่อนศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินโดยแสดงให้เห็นว่า

- (1) ตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือ
- (2) ตนเป็นผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริต และตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ

มีข้อสังเกตว่า การอ้างข้อเท็จจริงและเหตุผลตาม (1) ผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินจะต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินอย่างแท้จริง และแสดงหลักฐานได้ว่าทรัพย์สินนั้นมิได้เกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิด อันเป็นการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของทรัพย์สินนั้น ส่วนตาม (2) ทรัพย์สินนั้น อาจเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด แต่ผู้ที่อ้างว่าเป็นผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์ ต้องแสดงหลักฐานและเหตุผลต่อศาลว่าตนได้มาโดยสุจริต และมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริต

¹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 50

² ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 49 อาจยื่นคำร้องก่อนศาลมีคำสั่ง โดยแสดงให้เห็นว่า

- (1) ตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือ
- (2) ตนเป็นผู้รับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ

ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 49 อาจยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิของตนก่อนศาลมีคำสั่ง โดยแสดงให้เห็นว่าตนเป็นผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาซึ่งประโยชน์โดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรม อันดี หรือในทาง กุศลสาธารณะ”

และตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ อันเป็นการแสดงความบริสุทธิ์ของผู้อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น

การดำเนินการริบทรัพย์สินจะเริ่มต้นขึ้นในกรณีที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เลขอาชญากรรมคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินมีภาระหน้าที่ในการแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือตนเป็นผู้รับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมหรือในทางกุศลสาธารณะ ในการพิจารณาจะมุ่งตรงที่ตัวทรัพย์สิน หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้รับโอนทรัพย์สินฟังไม่ขึ้น ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

ดังนั้น บทบัญญัติของกฎหมายไทยในเรื่องนี้จึงสอดคล้องกับข้อบทในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการฟอกเงิน ค.ศ. 2003 แล้ว

4.2.5 บทบัญญัติเรื่องให้จำเลย หรือผู้กระทำความผิดพิสูจน์แหล่งที่มาที่ชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สิน

ในเรื่องที่บัญญัติให้จำเลย หรือผู้กระทำความผิดพิสูจน์แหล่งที่มาที่ชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สินนี้ มีอยู่ในข้อบทที่ 31 วรรค 8 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการฟอกเงิน ค.ศ. 2003 ซึ่งกำหนดให้ประเทศภาคีพึงพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องเป็นฝ่ายแสดงถึงที่มาอันชอบด้วยกฎหมายของสิ่งที่จะต้องหาว่าได้มาจากการกระทำความผิด หรือของทรัพย์สินอื่นที่อยู่ภายใต้บังคับของการริบนั้น ทั้งนี้ ภายในขอบเขตที่การกำหนดดังกล่าวจะเป็นการสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศนั้น และลักษณะของการพิจารณาคดีของศาล หรือการดำเนินการอื่นๆ ของประเทศนั้น ดังนั้น ในข้อบทนี้จึงมีความแตกต่างจากวรรคอื่นๆ เนื่องจากในวรรคนี้ มิใช่การบังคับ แต่เป็นการให้ประเทศสมาชิกพิจารณาว่าจะสามารถกระทำได้หรือไม่ เพียงใด โดยให้สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศตน ซึ่งสำหรับกฎหมายภายในของไทยที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ได้มีบทบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และ

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีทั้งโทษทางอาญา และมาตรการริบทรัพย์ทางแพ่ง (Civil Forfeiture) ซึ่งมาตรการทางแพ่งนี้ไม่ผูกพันกับผลของคดีอาญาและสามารถดำเนินการทางทรัพย์สินได้ถ้ากรณีมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับ ความผิดมูลฐาน โดยผลกการพิพจน์ในส่วนของความถูกต้องของทรัพย์สินให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน ซึ่งมาตรการทำลายเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดเช่นนี้ นานาประเทศต่างมีความเห็นว่าน่าจะมีประสิทธิภาพในการระงับการกระทำความผิดได้ดีกว่าโทษทางอาญา

อย่างไรก็ดี ในกฎหมายฟอกเงินก็ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้จำเลย หรือผู้กระทำความผิดพิสูจน์แหล่งที่มาที่ชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สินอยู่ในมาตรา 51 วรรค 2 และ 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

เนื่องจาก เป็นการยากลำบากที่จะพิจารณาเบื้องต้นว่า ทรัพย์สินส่วนใดหรือจำนวนเท่าใด น่าจะเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ดังนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 50 วรรคสอง จึงได้กำหนดแนวทางซึ่งเป็นข้อสันนิษฐานว่า หากผู้อ้างว่าเป็นเจ้าของหรือผู้รับโอนทรัพย์สินเป็นผู้ที่เกี่ยวข้อง หรือเคยเกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ให้สันนิษฐานว่าบรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือได้รับโอนมาโดยไม่สุจริตแล้วแต่กรณี

เมื่อกฎหมายกำหนดข้อสันนิษฐานดังกล่าวแล้ว พนักงานอัยการซึ่งยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ก็จะต้องนำสืบให้เข้าข้อสันนิษฐานว่า ทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด จากนั้นผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน หรือผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์แล้วแต่กรณี จะต้องพิสูจน์หรือแสดงข้อเท็จจริงหักล้างข้อสันนิษฐาน ซึ่งถ้าศาลเชื่อหรือข้อเท็จจริงดังกล่าวนั้นฟังขึ้น ก็จะเป็นผลให้ศาลสั่งคืนทรัพย์สินนั้น แต่ถ้าศาลไม่เชื่อข้อเท็จจริงที่แสดงต่อศาล ศาลก็จะสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

2. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต แห่งชาติ พ.ศ. 2542

ตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ได้บัญญัติให้ผลกระท การพิสูจน์ให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่าทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร่ำรวยผิดปกติ นั้น มิได้เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติ ดังนั้น หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้มีตำแหน่ง หน้าที่ที่อาจทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ได้ แต่กลับไม่สามารถพิสูจน์ว่าได้ทรัพย์สินที่เพิ่มมากขึ้นนั้นได้ มาโดยวิธีที่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมหมายความว่าทรัพย์สินดังกล่าวเกิดจากการร่ำรวยผิดปกติ ซึ่ง เป็นผลจากการทุจริต ศาลจึงอาจมีคำสั่งให้ทรัพย์สินของผู้ถูกกล่าวหาตกเป็นของแผ่นดินได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 81 วรรคสอง ว่า

“...ในคดีที่ร้องขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ให้ผู้ถูกกล่าวหาที่มีภาระการพิสูจน์ที่ต้อง แสดงให้ศาลเห็นว่าทรัพย์สินดังกล่าวมิได้เกิดจากการร่ำรวยผิดปกติ”

เมื่อวิเคราะห์จากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ พ.ศ. 2542 แล้วจะเห็นได้ว่า การที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถ ชี้แจงได้ว่าได้ทรัพย์สินมาโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น น่าจะมีความหมายจำกัดอยู่แต่เฉพาะการที่ไม่ สามารถชี้แจงได้ว่าความร่ำรวยผิดปกตินั้นมิใช่เป็นผลมาจากการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่เท่านั้น ดังนั้น หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่พบพฤติการณ์ร่ำรวยผิดปกติ แต่สามารถชี้แจงได้ว่า ความร่ำรวยผิดปกตินั้นมิได้เกี่ยวพันกับการปฏิบัติหน้าที่ หรือการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ เช่น ชี้แจงว่าตำแหน่งหน้าที่ของตนไม่สามารถแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้ในทางใดทางหนึ่งอันจะทำ ให้ร่ำรวยขึ้นผิดปกติได้ เช่นนี้ก็น่าจะเป็นการเพียงพอที่จะทำให้ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้ที่ร่ำรวยผิดปกติได้

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ความไม่สอดคล้องของกฎหมายไทยในเรื่องมาตรการดำเนินการกับ ทรัพย์สินนั้นมิอยู่ในส่วนที่เกี่ยวกับทรัพย์สินใดที่สามารถถูกยึดอายัดหรือริบได้ โดยชอบเขตของ ทรัพย์สินที่สามารถยึด อายัดหรือริบได้ตามกฎหมายไทยนั้นแคบกว่าบทบัญญัติของอนุสัญญา สหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 รวมถึงการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ ในเรื่องทางอาญากรณีดำเนินการกับทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศโดยการเรียกคืน ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด จึงจำเป็นที่จะต้องดำเนินการแก้ไขเพื่อให้ประเทศไทย สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้ทุกข้อบทที่เป็นข้อบังคับ และสามารถเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญานี้ได้

อย่างไรก็ดี บทบัญญัติข้อ 63 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดให้ฝ่ายเลขาธิการจะต้องจัดการประชุมรัฐภาคีอนุสัญญาฯ ภายใน 1 ปี หลังจากวันที่อนุสัญญาฯ มีผลใช้บังคับ ซึ่งตรงกับวันที่ 14 ธันวาคม 2549 ทั้งนี้ เพื่อปรับปรุงศักยภาพขีดความสามารถและการให้ความร่วมมือระหว่างรัฐภาคี และความร่วมมือซึ่งกันและกันในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฯ นี้ และเพื่อส่งเสริมและทบทวนตรวจสอบการปฏิบัติตามอนุสัญญาฯ¹⁴ ของรัฐภาคี โดยในวรรค 2 ของข้อบทดังกล่าว

ดังนั้น สหประชาชาติจึงได้อนุมัติให้มีการจัดประชุมรัฐภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ครั้งที่ 1 (First Session of the Conference of the States Parties to the United Nations Convention against Corruption) ระหว่างวันที่ 10-14 ธันวาคม 2549 ณ เมือง Dead Sea ประเทศจอร์แดน และการประชุมครั้งที่ 2 จัดขึ้นระหว่างวันที่ 28 มกราคม – 1 กุมภาพันธ์ 2551 ที่เมืองบาห์ลี ประเทศอินโดนีเซีย

โดยในการประชุมครั้งที่ 1 ได้มีการพิจารณาแนวทางและวิธีการที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ของที่ประชุมรัฐภาคีในหลายประเด็น ซึ่งรวมถึงประเด็นในเรื่องเกี่ยวกับการได้คืนซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริต ซึ่งทุกฝ่ายเชื่อว่าจะเป็นอาวุธสำคัญในการแก้ปัญหาทุจริตและช่วยเยียวยาผลกระทบที่เกิดขึ้น ซึ่งในที่ประชุมรัฐภาคี เห็นควรรวบรวมมาตรการและกลไกที่เกี่ยวข้องของแต่ละประเทศที่มีอยู่เพื่อสร้างองค์ความรู้ เนื่องจากเป็นเรื่องใหม่ และต่างเห็นพ้องกันว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องสำคัญมากที่สุด เรื่องหนึ่งของอนุสัญญาฯ ที่ทุกฝ่ายจะต้องร่วมมือและช่วยเหลือกันอย่างกว้างขวางที่สุด โดยประการแรกแต่ละประเทศต้องมีเจตจำนงทางการเมืองที่จะทำเรื่องนี้ให้เป็นรูปธรรม และต้องแก้ไขกฎหมายที่เป็นอุปสรรคเพื่ออุดช่องว่าง และควรใช้มาตรการฟอกเงินเป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งที่ผ่านมาปัญหาในเรื่องนี้ส่วนใหญ่เกิดจากความไม่สอดคล้องกันของระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ โดยเฉพาะระหว่างประเทศที่พัฒนาแล้วกับประเทศกำลังพัฒนา เช่น เรื่องการกระทำความผิดและเงื่อนไขในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ ทั้งนี้ บางประเทศเสนอว่า ควรนำมาตรการทางกฎหมายในการสืบหา ยึดอายัด

¹⁴ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 63

“ที่ประชุมใหญ่ของรัฐภาคีอนุสัญญา

1. กำหนดให้มีที่ประชุมใหญ่ของรัฐภาคีอนุสัญญานี้ขึ้นเพื่อปรับปรุงขีดความสามารถและการให้ความร่วมมือระหว่างรัฐภาคี เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ และเพื่อส่งเสริมและทบทวนการปฏิบัติตามอนุสัญญาของรัฐภาคี

2. เลขาธิการสหประชาชาติต้องจัดให้มีการประชุมของรัฐภาคีภายในหนึ่งปีหลังจากวันที่อนุสัญญานี้มีผลใช้บังคับ หลังจากนั้นให้มีที่ประชุมใหญ่ของรัฐภาคีเป็นประจำตามข้อบังคับการประชุมที่ได้รับกรรับรองจากที่ประชุมของรัฐภาคี...”

¹⁴ อัดชานา วุฒิสมาบุรณ์, “UNCAC เส้นทางที่ผ่าน ก้าวที่ย่าง ทางข้างหน้า,” เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษด้านการต่างประเทศ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ วันที่ 10 และ 29 สิงหาคม 2549, หน้า 5. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

และทรัพย์สินมาใช้ในคดีทุจริต และควรมีการยึดทรัพย์สินทางแพ่งและยึดโดยไม่ต้องมีคำพิพากษาของศาล ซึ่งเป็นการดำเนินคดีที่มีการพิสูจน์ตัวทรัพย์สินเป็นสำคัญ โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ความผิดของบุคคลที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ซึ่งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law เรียกว่า “กระบวนการพิจารณาคดีต่อทรัพย์สิน” (In rem Proceeding)

ต่อมา ในการประชุมครั้งที่ 2 ฝ่ายเลขานุการได้จัดทำรายงานการประเมินตนเองของรัฐภาคีในการอนุวัติการตามอนุสัญญาฯ โดยมีตัวอย่างการดำเนินงานตามบทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่รัฐภาคีเอง รวมทั้งเป็นประโยชน์ต่อรัฐภาคีอื่นๆ ด้วย¹⁵ เช่น

1. มาตรการในการเรียกคืนทรัพย์สิน ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ข้อ 53^{*}

ประเทศสหรัฐอเมริกา ในเดือนกรกฎาคม 2550 กระทรวงยุติธรรมของสหรัฐได้ยื่นฟ้องคดีแพ่งต่อศาลรัฐไมอามีให้ทรัพย์สินประมาณ 110 ล้านเหรียญสหรัฐ ที่เกิดจากการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศอิตาลีที่ถูกกล่าวหาว่านำเงินดังกล่าวมาพอกในสหรัฐอเมริกา

ประเทศอังกฤษ ได้ส่งเงินกว่า 3 ล้านเหรียญสหรัฐคืนให้แก่ประเทศไนจีเรีย หลังจากดำเนินคดีกับบุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทางการเมือง 2 คดี

2. การอายัดและยึดทรัพย์สิน ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ข้อ 54

¹⁵ สำนักการต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, หน้า 72.

* อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 53

“มาตรการเพื่อการติดตามเอาทรัพย์สินนั้นกลับคืนโดยตรง

ประเทศภาคีแต่ละประเทศโดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในของประเทศนั้น พึงดำเนินการดังต่อไปนี้

(ก) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้ประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่งที่มีสิทธิดำเนินการฟ้องร้องคดีแพ่งในศาลของประเทศตนเพื่อรับรองสิทธิความเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่มีผู้ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้

(ข) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้ศาลของประเทศตนออกคำสั่งไปยังบุคคลที่กระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ ให้ชำระค่าสินไหมทดแทน หรือค่าเสียหายให้แก่ประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่ง ซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้น และ

(ค) ดำเนินมาตรการที่จำเป็นดังกล่าว เพื่ออนุญาตให้ศาล หรือหน่วยงานที่มีอำนาจที่เกี่ยวข้องของประเทศตน เมื่อจะต้องวินิจฉัยในการรับทรัพย์สินนั้น ได้รับรู้อ้างสิทธิของประเทศภาคีประเทศหนึ่ง ในฐานะเป็นเจ้าของโดยชอบในทรัพย์สินที่ผู้ได้มาจากการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้”

ประเทศสหรัฐอเมริกา ในปี 2549 เป็นครั้งแรกที่สหรัฐอเมริกาได้ดำเนินการบังคับตามคำสั่งห้ามกระทำการที่เกี่ยวข้องกับอดีตผู้ว่าการรัฐในประเทศไนจีเรีย ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำทุจริตในประเทศไนจีเรียและนำเงินไปฟอกในประเทศอังกฤษ¹⁶

ผลจากการประชุมรัฐภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ทั้ง 2 ครั้งดังกล่าว ย่อมเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยในอันที่จะนำข้อมูลจากการประชุมมาใช้เป็นแนวทางในการอนุวัติการให้เป็นไปตามอนุสัญญาฯ และให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ ดังกล่าว ซึ่งจะส่งผลให้ประเทศไทยได้รับการยอมรับจากประชาคมโลก และจะได้พัฒนาความร่วมมือกับนานาประเทศในการแก้ไขปัญหาการทุจริตได้อย่างเต็มประสิทธิภาพต่อไป¹⁷



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁶ สำนักการต่างประเทศ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, หน้า 75.

¹⁷ ปิยธิดา เจริญธรรมา และคมกริช คูลยพิทักษ์ "การประชุมรัฐภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ครั้งที่ 1," บทบัณฑิต 62 ตอน 4 (2549): 153.

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

การคอร์รัปชันถือเป็นปัญหาใหญ่และร้ายแรงที่ทุกประเทศให้ความสำคัญ ซึ่งปัญหาดังกล่าว กระทบต่อเสถียรภาพ และความมั่นคงของสังคม เศรษฐกิจ คุณค่าทางจริยธรรม คุณธรรม และคุณค่าของระบอบประชาธิปไตย อีกทั้ง กระทบต่อความบริสุทธิ์ และความโปร่งใสในการบริหารงานของภาครัฐ และการปกครองระบอบประชาธิปไตยและเศรษฐกิจของโลกอีกด้วย ซึ่งปัญหาดังกล่าวมิใช่ปัญหาของประเทศใดประเทศหนึ่ง หากแต่เป็นปัญหาของประชาคมระหว่างประเทศ จึงต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศในหลายๆ ด้าน ดังนี้ สหประชาชาติจึงได้จัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมมาตรฐานที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชัน อันอยู่ภายใต้หลักนิติธรรม (The rule of law) หลักการบริหารกิจการสาธารณะและสาธารณสมบัติของชาติอย่างเหมาะสม (Proper management of public affairs and public property) หลักความซื่อสัตย์ (Integrity) หลักความโปร่งใส (Transparency) และหลักความรับผิดชอบ (Accountability) นอกจากนี้ เพื่อเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและต่อสู้กับการคอร์รัปชัน โดยเฉพาะการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด (Asset recovery) ซึ่งประเทศภาคีจำเป็นต้องกำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อส่งเสริมการต่อต้านการทุจริตอย่างมีประสิทธิภาพ โดยการปรับปรุงกฎหมายหรือมาตรการทางบริหารให้เหมาะสมและเพียงพอต่อการต่อต้านการทุจริตดังกล่าวต่อไป

ด้วยสภาพปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันมีความซับซ้อนกว่าในอดีต จนยากแก่การตรวจสอบและดำเนินการ แม้ว่าองค์การและกลุ่มความร่วมมือระหว่างประเทศได้ริเริ่มในการจัดทำกฎหมายและการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการต่อต้านการทุจริตหลายเรื่องมาเป็นเวลานานหลายทศวรรษก็ตาม แต่ก็ยังมีข้อจำกัดในหลายๆ เรื่อง ดังนี้ ด้วยเหตุผลดังกล่าว ประเทศไทยจึงได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 ซึ่งมีเนื้อหาครอบคลุมมาตรฐาน มาตรการและกฎเกณฑ์การต่อต้านการทุจริตอย่างเป็นระบบ ประกอบด้วยหลักการพื้นฐาน 4 ส่วนหลัก ได้แก่ 1) มาตรการป้องกันการทุจริต (Chapter 2 Prevention) 2) การกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย (Chapter 3

Criminalization and law enforcement) 3) ความร่วมมือระหว่างประเทศ (Chapter 4 International cooperation) และ 4) การติดตามสินทรัพย์คืน (Chapter 5 Asset recovery)

เนื่องจาก ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในประเทศไทยเป็นปัญหาที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง ซึ่งถือเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาประเทศให้มีความเจริญก้าวหน้าทั้งในด้านการเมือง เศรษฐกิจและสังคมของประเทศ อันส่งผลทำให้การเมืองไม่มั่นคง ขาดความเสมอภาคภายในชาติ อีกทั้ง ทำให้รัฐบาลไม่มีเสถียรภาพ นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดการสูญเสียทรัพยากรมนุษย์และทรัพยากรทางเศรษฐกิจไปโดยเปล่าประโยชน์ เงินภาษีอากรถูกนำไปใช้ในทางที่ไม่ถูกต้อง ซึ่งอาจเป็นผลให้รัฐบาลต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศหยุดความช่วยเหลือหรือสนับสนุนโครงการพัฒนาต่างๆ อันถือเป็นอุปสรรคต่อการรับความช่วยเหลือจากต่างประเทศอีกด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาถึงความพร้อมและพันธกรณีในการเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 โดยเฉพาะในเรื่องของการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด โดยพิจารณาว่ามีเงื่อนไขในการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฯ อย่างไร และกฎหมายภายในของประเทศไทยมีความเหมาะสมเพียงพอ และครอบคลุมประเด็นในเรื่องดังกล่าวแล้วหรือไม่ เพียงใด

โดยในปัจจุบัน แนวโน้มของการกระทำความผิดมุ่งหมายเพื่อให้ได้รับผลประโยชน์ทางด้านทรัพย์สินจำนวนมากซึ่งเป็นมูลเหตุจูงใจของการกระทำความผิด ดังนั้น มาตรการดำเนินการทางด้านทรัพย์สินอย่างมีประสิทธิภาพจะช่วยให้การป้องปรามอาชญากรรมประสบผลสำเร็จได้มากกว่าการใช้โทษทางอาญาในรูปแบบอื่นๆ เช่น โทษที่บังคับเฝ้ากับชีวิต (โทษประหารชีวิต) และโทษที่บังคับเฝ้ากับเสรีภาพ (โทษจำคุกและโทษกักขัง) กล่าวคือ มาตรการทางด้านทรัพย์สินสร้างความเสียหายให้แก่ผู้กระทำความผิดได้มากกว่าการใช้โทษทางอาญาในส่วนของโทษที่บังคับเฝ้ากับเสรีภาพ เพราะโทษริบทรัพย์สินนั้นมุ่งประสงค์ที่จะบังคับเฝ้ากับบรรดาทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้มาจากการกระทำความผิด โดยถือว่าทรัพย์สินเงินทองเหล่านั้น ผู้กระทำความผิดมิควรได้ เพราะเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ การใช้มาตรการด้านทรัพย์สินยังเป็นการลดปัญหานักโทษล้นเรือนจำ ซึ่งในขณะเดียวกันรัฐก็ได้ประโยชน์จากการริบทรัพย์สินเพราะทรัพย์สินนั้นจะตกเป็นของแผ่นดิน อีกทั้งเป็นการตอบโต้ผู้กระทำความผิดที่มีเงินหรือทรัพย์สินจำนวนมากเป็นมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิด

อนึ่ง การริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด มี 2 ระบบ คือ

1) การริบทรัพย์สินแบบเจาะจงตัวทรัพย์สิน (Property Confiscation or Forfeiture)

การริบทรัพย์สินแบบนี้ ต้องมีทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งคำสั่งริบทรัพย์สิน ซึ่งเมื่อศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินแล้ว ไม่ว่าจะทรัพย์สินสภปรกนั้นจะถูกโอนไปเป็นชื่อของบุคคลใด หากสามารถพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลนั้นก็จะได้รับผลกระทบทันทีที่ศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สิน ซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นก็จะเป็นของแผ่นดินหรือของรัฐ

2) การริบทรัพย์สินแบบมูลค่า (Value Confiscation)

โดยหลักการริบทรัพย์สินรูปแบบนี้ คำสั่งให้ริบทรัพย์สิน คือ คำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินเป็นจำนวนเท่ากับมูลค่าทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่มิได้ระบุให้ริบทรัพย์สินใดเป็นการเฉพาะ กล่าวคือ เป็นการบังคับเอาทรัพย์สินของจำเลยโดยไม่จำเป็นต้องมีทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งคำสั่งริบทรัพย์สินที่จะตกเป็นของแผ่นดินในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินดังกล่าว เพียงแต่ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดเป็นมูลค่าเท่าใด ซึ่งการริบทรัพย์สินแบบนี้จะมีผลกระทบต่อบุคคลอื่นน้อยกว่าการริบทรัพย์สินแบบเจาะจงเจาะจง

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันประเทศไทยใช้ระบบการริบทรัพย์สินแบบเฉพาะเจาะจงตัวทรัพย์สินซึ่งมีข้อจำกัดหลายประการ แต่อनुสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้กำหนดให้รัฐภาคีออกมาตราการริบทรัพย์สินโดยใช้หลักมูลค่า กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดได้ทรัพย์สินไปจากการกระทำความผิดมูลค่าเท่าใด ให้ริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดไม่ว่าทรัพย์สินใดให้เท่ากับจำนวนมูลค่านั้น ซึ่งหลักการนี้ทำให้โจทก์พิสูจน์เพียงว่าผู้กระทำความผิดได้ทรัพย์สินไปจากการกระทำความผิดเท่าใดก็พอ ไม่ต้องนำสืบว่าทรัพย์สินที่จะยึด อายัด หรือริบนั้นเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอย่างไร ดังนั้น เรื่องนี้จึงเป็นหลักการใหม่ที่ประเทศไทยจะต้องมีการปรับปรุงกฎหมายเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาฯ ต่อไป

มาตรการที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตทั้งในระดับประเทศและระหว่างประเทศ คือ การที่แต่ละประเทศกำหนดให้การทุจริตเป็นความผิดอาญา แต่เนื่องจากการทุจริตมักกระทำโดยการเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมถึงการเคลื่อนย้ายเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปประเทศอื่น ดังนั้น จึงจำเป็นต้องพัฒนานาฏเกณฑ์ในระดับระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มา

จากการกระทำความผิด เพื่อสามารถให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันระหว่างประเทศได้ เนื่องจากหากจะลงโทษผู้กระทำความผิดที่อยู่ หรือกระทำความผิดอีกประเทศหนึ่งแล้วก็ต้องใช้วิธีการขอความร่วมมือระหว่างประเทศ ซึ่งมีอุปสรรคทั้งทางกฎหมายและทางปฏิบัติหลายประการ

ดังนั้น การเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดจึงถือเป็นหลักการพื้นฐานอันสำคัญยิ่งของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ซึ่งมีที่มาจากปัญหาการทุจริตที่เกิดขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูงที่มักจะนำทรัพย์สินของรัฐที่ตนฉ้อฉลหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริตไปซ่อนเร้นไว้ในต่างประเทศ ด้วยมาตรการตามอนุสัญญา ฉบับนี้ทรัพย์สินดังกล่าวจึงอาจถูกส่งมอบคืนให้กับประเทศที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินตามคำร้องขอ อันจะเป็นผลให้ผู้กระทำความผิดไม่มีแหล่งที่จะซ่อนทรัพย์สินดังกล่าวได้อีกต่อไป

อนึ่ง ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันถือเป็นปรากฏการณ์ทางสังคมที่เกิดขึ้นกับประเทศไทยมาเป็นเวลานานและเป็นปัญหาใหญ่ที่สำคัญประการหนึ่ง ซึ่งส่งผลกระทบต่อการพัฒนาประเทศ ทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมือง ความน่าเชื่อถือต่อประชาคมโลก รวมถึงความมั่นคงของประเทศ ซึ่งเป็นเรื่องยากที่จะทำให้การทุจริตคอร์รัปชันหมดสิ้นไปจากสังคมได้ในทันทีทันใด เนื่องจากรูปแบบการทุจริตมีลักษณะซับซ้อนมากขึ้น และยากต่อการป้องกันและปราบปราม ปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันจึงยังไม่มีแนวโน้มที่จะลดลง แต่กลับยิ่งทวีความรุนแรงมากขึ้น ประกอบกับมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันไม่สามารถจัดการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดคอร์รัปชันได้

อย่างไรก็ตาม มาตรการในการริบทรัพย์สินของประเทศไทยนั้น มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา แต่การริบทรัพย์สินตามกฎหมายดังกล่าว ไม่เพียงพอที่จะนำมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดได้ เพราะการริบในทางอาญาเป็นโทษอย่างหนึ่งเท่านั้น ซึ่งต้องมีการพิสูจน์ความผิด และทรัพย์สินที่จะริบได้ต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มา หรือใช้ในการกระทำความผิด และมีได้มีการเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินนั้น ประกอบกับการพิสูจน์การกระทำความผิดในแต่ละครั้งมีความยุ่งยาก และริบได้แต่เฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาหรือใช้ในการกระทำความผิดที่ฟ้องในครั้งนั้นเท่านั้น ไม่สามารถริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดในครั้งก่อนๆ โดยเฉพาะถ้าทรัพย์สินดังกล่าวถูกแปรสภาพเป็นทรัพย์สินอย่างอื่น ก็อาจทำให้เงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นเป็นเงินที่ชอบด้วยกฎหมายขึ้นมาได้ อีกทั้ง ศาลจะต้องพิจารณาพยานหลักฐานแล้วเห็นว่าผู้้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัยก่อน จึงจะมีคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นได้

นอกจากนี้ การดำเนินการร้องขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินตามกฎหมายอาญาของไทยมีบทบัญญัติกำหนดเวลาดำเนินการร้องขอ โดยต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ด้วยเหตุผลที่ปัจจุบันผู้ประกอบการซึ่งกระทำความผิดนั้นมักกระทำการในรูปแบบต่างๆ อันเป็นการฟอกเงิน เพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก จึงทำให้ยากแก่การปราบปรามการกระทำความผิดเหล่านั้น และกฎหมายที่มีอยู่ก็ไม่สามารถปราบปรามการทุจริตหรือดำเนินการกับเงินหรือทรัพย์สินนั้นได้เท่าที่ควร

ดังนั้น จากการศึกษาวิจัยถึงบทบัญญัติของกฎหมายภายในของประเทศไทยกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 แล้ว ในบทนี้ผู้เขียนจึงขอสรุปถึงความสอดคล้องของกฎหมายภายในของประเทศไทยกับอนุสัญญาฯ ในข้อบทที่ 31 เรื่องการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดว่ามีความสอดคล้องมากน้อยเพียงใด และขอเสนอแนวทางการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายภายในของประเทศไทยเพื่อให้มีความสอดคล้องและสามารถดำเนินการตามอนุสัญญาฯ ดังกล่าวได้ ทั้งนี้ จะขอกล่าวถึงการริบทรัพย์สินของต่างประเทศเพื่อนำมาเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายของประเทศไทย ในหลักเรื่องการริบทรัพย์สินตามกฎหมายภายในของประเทศไทย หลักการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน ซึ่งผู้วิจัยได้ศึกษาวิเคราะห์กฎหมายภายในของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องดังกล่าวทั้งหมด 7 ฉบับ ได้แก่

1. ประมวลกฎหมายอาญา
2. พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2535
3. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542
4. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542
5. พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535
6. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
7. พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

จากการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายภายในของประเทศไทยทั้ง 7 ฉบับดังกล่าวกับหลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามอนุสัญญาสหประชาชาติ

ว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 พบว่าอนุสัญญาฯ ดังกล่าวมีหลักการดำเนินการกับทรัพย์สินที่สำคัญ 5 มาตรการ ได้แก่

1. ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับอายัด ยึด และริบ
2. การแสวงหา ติดตาม อายัดหรือยึดทรัพย์สิน และการดำเนินการกับทรัพย์สินในระหว่างนั้น
3. การบันทึกรายการทางบัญชีของลูกค้ำ หรือการยึดบันทึกนั้น
4. การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้ทุจริต และ
5. การพิสูจน์แหล่งที่มาที่ชอบด้วยกฎหมายของทรัพย์สิน

ทั้งนี้ พบว่ากฎหมายภายในของไทยยังไม่มีผลสอดคล้องกับข้อบทที่ 31 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ในมาตรการแรกซึ่งเป็นส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินใดที่สามารถถูกยึด อายัดหรือริบได้ โดยขอบเขตของทรัพย์สินที่สามารถยึด อายัดหรือริบได้ตามกฎหมายไทยนั้นแคบกว่าบทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ดังกล่าว รวมถึงการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากรณีดำเนินการกับทรัพย์สินตามคำร้องขอของต่างประเทศโดยการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. ประเด็นปัญหาในเรื่องของทรัพย์สินที่อยู่ในมาตรการอายัด ยึด และริบ กล่าวคือ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 31 วรรค 1 วรรค 4 วรรค 5 และวรรค 6 กำหนดให้ ประเทศภาคีแต่ละประเทศ พึงดำเนินมาตรการที่จำเป็นเพื่อสามารถริบทรัพย์สินดังต่อไปนี้ ซึ่งกล่าวโดยสรุป ได้แก่

- 1) ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือมูลค่าของสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมทั้งทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือเครื่องมืออื่นๆ ที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดไม่ว่าทรัพย์สินดังกล่าวนั้นจะถูกแปลงรูป หรือแลกเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วนไปเป็นทรัพย์สินอย่างอื่น

- 2) สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ได้ผสมรวมกับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ให้ทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ภายใต้บังคับของการริบทรัพย์สินตามส่วนมูลค่าของสิ่งที่ถูกนำมารวมอยู่ในทรัพย์สินนั้น

- 3) รายได้หรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่เกิดขึ้นจากสิ่งที่ได้มาจากการกระทำ

ความผิด หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้แปลงรูป หรือ แลกเปลี่ยนมา หรือที่เกิดขึ้นจากทรัพย์สินซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวได้ถูกนำไป ผสมรวมอยู่นั้น

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องในเรื่องการริบทรัพย์สิน ยังไม่มีความชัดเจนและสอดคล้องกับข้อบทของอนุสัญญาฯ ดังกล่าวข้างต้น เนื่องจาก การริบทรัพย์สิน ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 มีเงื่อนไขว่าทรัพย์สินที่จะถูกริบได้ต้องเป็นทรัพย์สินที่บุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด ซึ่งกฎหมายอาญามีได้ขยายความรวมถึงทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปแล้วด้วย นอกจากนี้ แม้ว่าพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 และพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 3 ประกอบกับมาตรา 29 และมาตรา 30 จะขยายกรอบของกฎหมายให้ทรัพย์สินที่อยู่ใน บังคับริบ ให้รวมถึง ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด ซึ่งได้แปรรูป หรือเปลี่ยนสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนสภาพกี่ครั้ง และไม่ว่าทรัพย์สินนั้น จะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใดก็ตาม แต่พระราชบัญญัติฯ ทั้งสองฉบับดังกล่าวยังมี ข้อจำกัดอยู่ กล่าวคือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ใช้บังคับได้ เฉพาะกับเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่งใน 11 ความผิดมูลฐาน ที่พระราชบัญญัติฯ นี้กำหนดไว้ และพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ก็ใช้บังคับได้เฉพาะกับความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดเท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึงความผิดประเภทอื่นด้วย

2. ประเด็นปัญหาในเรื่องของการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการเรียกคืนทรัพย์สิน ที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 46 (ฎ) ประกอบข้อ 57 กำหนดให้เป็นพันธกรณีที่ประเทศภาคีต้องดำเนินการ ส่งคืนซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริตให้เจ้าของที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ตามกฎหมายไทยใน ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 35 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 51 หรือพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 35 ต่างกำหนดให้ทรัพย์สินที่ถูกริบต้องตกเป็นของแผ่นดิน หรือเป็นของกองทุน ป้องกันและปราบปรามยาเสพติดตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 32 ดังนั้น หากมีคำร้องขอความช่วยเหลือจาก

ต่างประเทศให้ทางการไทยทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามคำสั่งยึดหรืออายัดชั่วคราวซึ่งระบุให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินทุกชนิดของบุคคลที่มีชื่อปรากฏในคำสั่งตามมูลค่าที่ระบุไว้ ทางการไทยก็ไม่สามารถดำเนินการให้ความร่วมมือแก่ประเทศภาคีอื่นได้ เนื่องจากคำร้องขอความช่วยเหลือดังกล่าวไม่มีการระบุตัวทรัพย์สิน และขาดข้อเท็จจริงในเรื่องความเกี่ยวพันของการกระทำความผิดกับทรัพย์สิน อีกทั้งกฎหมายไทยยังไม่เปิดช่องให้ดำเนินการกับทรัพย์สินเป็นอย่างอื่นนอกจากให้ตกเป็นของแผ่นดิน ด้วยเหตุนี้เองจึงทำให้ประเทศไทยไม่สามารถให้ความร่วมมือในการคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าวได้

ข้อเสนอแนะ

ปัญหาเรื่องการทุจริตคอร์รัปชันเป็นปัญหาใหญ่ และเนื่องจากประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 แล้ว ซึ่งในขณะนี้ประเทศไทยอยู่ระหว่างดำเนินการตรวจสอบพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ เพื่อปรับปรุงแก้ไขมาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นๆ ที่จำเป็นในการปราบปรามการทุจริตให้สอดคล้องกับพันธกรณี เพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฯ ดังกล่าวได้ ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติในการปราบปรามการคอร์รัปชันให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ทั้งในระดับประเทศ และในระดับการให้ความร่วมมือกับต่างประเทศ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายไทยที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันในเรื่องของการริบทรัพย์สินทางอาญานั้นยังไม่มี ความชัดเจน และไม่สอดคล้องกับข้อบทของอนุสัญญาฯ จึงเป็นการสมควรอย่างยิ่งที่จะดำเนินการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายให้สอดคล้องตามอนุสัญญาฯ เพื่อให้ประเทศไทยสามารถเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาฯ และสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ อีกทั้งยังเป็นการแก้ไขปัญหามูลาการทุจริตคอร์รัปชันอย่างเป็นรูปธรรมได้ต่อไป

ในปัจจุบัน การติดตามอายัด ยึด และริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดที่ได้มาจากการกระทำความผิดคอร์รัปชัน และการฟอกเงินที่ได้จากการคอร์รัปชันนั้นตามกฎหมายไทยจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นมาตรการทางแพ่ง แต่สำหรับมาตรการดำเนินการกับทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 นั้น แม้ว่าจะได้บัญญัติให้มีการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดทุกฐาน ซึ่งย่อมรวมถึงการคอร์รัปชันด้วยก็ตาม แต่ทรัพย์สินที่จะอยู่ในบังคับของการริบตามประมวลกฎหมายอาญาได้นั้น จะต้องเป็นทรัพย์สินเดิมที่ได้มาจากการกระทำความผิด ส่วนทรัพย์สินที่เปลี่ยนรูปหรือ

แปรสภาพที่ถูกนำเข้าไปปะปนกับทรัพย์สินเดิมที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมทั้งเงินได้หรือผลประโยชน์อย่างอื่นที่ได้รับมาจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริต หรือจากทรัพย์สินที่ถูกเปลี่ยนรูปหรือแปรสภาพหรือถูกนำเข้าไปปะปนกับทรัพย์สินอื่นนั้นไม่อาจริบได้ ซึ่งต่างจากอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่กำหนดให้ริบได้

อย่างไรก็ตาม โดยทั่วไปผู้กระทำความผิดคอร์รัปชันมักจะนำเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการคอร์รัปชันไปซุกซ่อน หรือทำธุรกรรมใดๆ เพื่อกลบเกลื่อนแหล่งที่มาหรือนำเงินไปฟอก จึงอาจกล่าวได้ว่า การริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการคอร์รัปชันต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 อันเป็นการดำเนินการทางแพ่งเท่านั้น ซึ่งการที่จะต้องดำเนินการทางแพ่งตามกฎหมายฟอกเงินเพียงทางเดียวจึงไม่สมเหตุสมผล ดังนั้น จึงควรที่จะสามารถดำเนินการเพื่อริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในคดีอาญาได้ด้วย ซึ่งพยานหลักฐานที่น่าสืบในคดีอาญาจะมีบางส่วนที่ซ้ำซ้อนกับพยานหลักฐานที่ใช้ในการดำเนินคดีแพ่งเพื่อริบทรัพย์สินอยู่แล้ว การที่จะต้องไปดำเนินคดีแพ่งเพื่อริบทรัพย์สินอีกครั้งหนึ่งโดยแยกต่างหากจากคดีอาญา จึงเป็นการสิ้นเปลืองทรัพยากร อีกทั้ง ปกติของการขอริบทรัพย์สินในคดีอาญาสามารถกระทำได้โดยเป็นเพียงส่วนหนึ่งของคำขอท้ายฟ้องคดีอาญาเท่านั้น จึงไม่มีเหตุประการใดที่การริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนสภาพจากทรัพย์สินเดิมที่ได้มาจากการกระทำความผิด จะต้องแยกให้เป็นอีกคดีหนึ่งต่างหาก ดังนั้น จึงควรบัญญัติให้มีการริบทรัพย์สินดังกล่าวในทางอาญาได้ด้วย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาที่บังคับใช้อยู่ซึ่งเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่เกี่ยวข้องในเรื่องของการริบทรัพย์สิน ในมาตรา 33 และมาตรา 35 ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ เป็นรูปธรรมมากยิ่งขึ้น อันจะเป็นผลทำให้ประเทศไทยสามารถถอนวีติการกฎหมายรองรับอนุสัญญาฯ เพื่อให้สัตยาบันตามอนุสัญญาฯ ดังกล่าวได้ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. ผู้เขียนขอเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 ให้มีเนื้อหาที่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อบทที่ 31 วรรค 1 และวรรค 5 ที่กำหนดให้ประเทศภาคีดำเนินมาตรการที่จำเป็นเพื่อให้สามารถริบมูลค่าของสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดคอร์รัปชันได้ ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญาจึงควรมีการแก้ไขปรับปรุงให้ทันสมัย โดยบัญญัติเพิ่มเติมให้ทรัพย์สินที่ศาลมีอำนาจริบตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 นั้น ให้รวมถึงมูลค่า

ของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด โดยไม่ต้องคำนึงว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริต ดังกล่าวด้วยหรือไม่ เช่น อาจบัญญัติเพิ่มในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33 เป็นอีกอนุมาตรา หนึ่งว่า

“...หรือ (3) ทรัพย์สินอื่นที่มีมูลค่าเท่ากับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด...”

ทั้งนี้ แม้การขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จะบังคับใช้กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการคอร์รัปชัน และการฟอกเงินจากการคอร์รัปชันก็ตาม แต่ยังไม่ครอบคลุมถึงทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สินตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 เช่น ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เป็นต้น อีกทั้งอาจเกิดปัญหาในกรณีมีการจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด กล่าวคือ ทรัพย์สินดังกล่าวนั้นจะถือว่ายังคงมีสภาพเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติฯ นี้หรือไม่ เพราะบทบัญญัติแห่งคำนิยามดังกล่าวมุ่งหมายถึงทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพมาจากทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำ ความผิด แม้อาจตีความได้ว่าทรัพย์สินที่จำหน่าย จ่าย โอนไปนั้น ยังคงเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด แต่อาจเกิดข้อพิจารณาได้ว่าการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนั้นจะสามารถดำเนินการได้กับทรัพย์สินทั้งสองดังกล่าวหรือไม่ ปัญหานี้จะชัดเจนมากขึ้น หากมีการจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพนั้นต่อไปเรื่อยๆ เนื่องจากการเพิ่มขึ้นของทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมากขึ้นตามจำนวนครั้งของการทำธุรกรรมในทรัพย์สินนั้น ซึ่งเป็นผลให้ต้องพิจารณาว่าจะมีข้อจำกัดอย่างไรในการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินหรือไม่ เนื่องจากสิทธิในการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินนั้นจะจำกัดอยู่แต่เฉพาะตัวทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดจริงๆ เท่านั้น มิใช่เพิ่มขึ้นเรื่อยๆ ตามจำนวนครั้งของการจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สิน ดังกล่าว ดังนั้น หากประเทศไทยมีการปรับปรุงกฎหมายโดยบัญญัติให้ริบทรัพย์สินตามมูลค่าทรัพย์สินได้แล้ว ก็จะสามารถขจัดปัญหาดังกล่าวได้ รวมทั้งให้ความร่วมมือระหว่างประเทศได้อีกด้วย

นอกจากนี้ เนื่องจากการดำเนินการติดตามทรัพย์สินคืนโดยความร่วมมือระหว่างประเทศ มีประเด็นในเรื่องรูปแบบของการริบทรัพย์สินที่มีทั้งการริบทรัพย์สินแบบเฉพาะเจาะจงตัวทรัพย์สิน และการริบตามมูลค่าทรัพย์สิน ซึ่งแตกต่างกันไปตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ได้เปิดช่องให้มีการริบทรัพย์สินได้ทั้ง

ตามมูลค่าและตามตัวทรัพย์สิน ซึ่งแม้ว่าประเทศไทยได้มีการจัดทำร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด พ.ศ.... เพื่อเปิดช่องให้มีการริบทรัพย์สินตามมูลค่าได้ แต่ร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวก็ยังกำหนดให้ใช้การริบทรัพย์สินตามตัวทรัพย์สินเป็นหลักก่อน ดังนั้นหากประเทศที่ใช้ระบบการริบทรัพย์สินตามมูลค่าเป็นหลักมาขอความร่วมมือในการริบทรัพย์สินตามมูลค่าจากประเทศไทย ประเทศไทยก็จะไม่สามารถให้ความร่วมมือดังกล่าวได้ ซึ่งเป็นอุปสรรคสำคัญที่ทำให้ปัจจุบันประเทศไทยไม่สามารถให้ความร่วมมือกับต่างประเทศในกรณีนี้ได้ และในทางกลับกันประเทศไทยก็ไม่สามารถขอรับความร่วมมือจากต่างประเทศในกรณีบนพื้นฐานของหลักปฏิบัติต่างตอบแทนอันเป็นหลักสากลในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาได้เช่นเดียวกัน ซึ่งความบกพร่องในส่วนนี้อาจก่อให้เกิดเครื่องมือต่อรองทางการเมืองระหว่างประเทศซึ่งจะส่งผลกระทบต่อประเทศไทยได้ ดังนั้น จึงเห็นสมควรให้มีการเพิ่มมาตรการริบทรัพย์สินตามมูลค่าทรัพย์สินที่ถูกทุจริตไปในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั่วไปที่ใช้ได้กับทุกฐานความผิดไม่เฉพาะแต่ความผิดคอร์รัปชันเท่านั้น ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดหรือไม่

อนึ่ง การริบทรัพย์สินตามมูลค่าของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดดังกล่าว นั้น คือ การกำหนดให้ศาลมีอำนาจริบมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจาก หรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด จึงเห็นควรให้นำหลักการตามกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรมาเป็นแบบอย่าง ซึ่งได้บัญญัติไว้ใน Proceeds of Crime Act (PCA) 2002 Section 76 ประกอบ Section 79 ได้กำหนดหลักการสำคัญในเรื่องการริบทรัพย์สินตามมูลค่า (Valued based) โดยไม่คำนึงว่าจะมีการแปรสภาพหรือเปลี่ยนเป็นทรัพย์สินอย่างอื่นก็ทอดกัตาม รวมถึงวิธีการคำนวณมูลค่าทรัพย์สินที่จำเลยได้มาจากการกระทำความผิด คือ ราคาตลาด หักด้วยค่าใช้จ่ายในการขายทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ หากจำเลยมิได้รับทรัพย์สินมาจาก หรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด แต่ได้รับประโยชน์อันอาจคำนวณเป็นราคาเงินได้จากหรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด ก็ถือว่าจำเลยได้รับทรัพย์สินเป็นมูลค่าเท่ากับประโยชน์ดังกล่าวมาแล้ว แต่ในขณะที่กฎหมายไทยยังใช้ระบบการยึดหรือริบในระบบตัวทรัพย์สิน (Property based) จึงยังไม่สอดคล้องกับพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ยึดถือการริบทรัพย์สินตามระบบมูลค่า

นอกจากนี้ ประเทศไทยอาจนำกฎหมายของประเทศสหราชอาณาจักรมาเป็นแนวทางได้ว่า ในการคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับจากการกระทำความผิดดังกล่าว ศาลควรต้อง

พิจารณาด้วยว่าจำเลยเป็นผู้มีวิถีชีวิตของอาชญากรหรือไม่ หากจำเลยเป็นผู้มีวิถีชีวิตแบบอาชญากร ศาลก็จะต้องคำนวณมูลค่าของทรัพย์สินที่จำเลยได้รับมาจากการกระทำความผิดทั้งหมด กล่าวคือ คำนวณมูลค่าทรัพย์สินที่จำเลยได้รับมาจากการกระทำความผิดทุกครั้งของจำเลยไม่ว่าจะกระทำเมื่อใด หรือได้ทรัพย์สินนั้นมาเมื่อใด

2. เพื่อให้สอดคล้องกับข้อบทที่ 31 วรรค 4 และวรรค 6 แห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่กำหนดว่าทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดซึ่งถูกแปรรูปหรือเปลี่ยนแปลงสภาพไปแล้วทั้งหมดหรือบางส่วน หรือทรัพย์สินดังกล่าวได้ถูกผสมรวมกับทรัพย์สินอื่นที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ให้ทรัพย์สินนั้นตกอยู่ภายใต้บังคับของมาตรการริบแทนที่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ ในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายภายในของประเทศไทยในเรื่องนี้อาจเทียบเคียงกับกฎหมายของสหราชอาณาจักรใน PCA section 306 ซึ่งกำหนดว่า หากทรัพย์สินซึ่งสามารถเรียกคืนได้ถูกผสมกับทรัพย์สินอื่น ไม่ว่าจะทรัพย์สินอื่นนั้นจะเป็นของเจ้าของทรัพย์สินซึ่งสามารถเรียกคืน หรือเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม ให้ถือว่าส่วนหนึ่งของทรัพย์สินที่ผสมกันนั้นสามารถเรียกคืนได้ โดยถือว่าเป็นทรัพย์สินที่มาทดแทนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว

ดังนั้น จึงควรให้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมในวรรคสองของมาตรา 33 (2) แห่งประมวลกฎหมายอาญา เช่น อาจบัญญัติว่า

“(2)...ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะถูกแปรรูป หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทั้งหมดหรือบางส่วน หรือได้ผสมรวมกับทรัพย์สินอื่นที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย...”

นอกจากนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมบทกฎหมายข้างต้นอาจเทียบเคียงได้กับคำนิยามของคำว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” อันอยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สินตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้น กล่าวคือ ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว กำหนดว่า ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดกี่ครั้ง ทรัพย์สินที่เปลี่ยนแปลงสภาพไปจะยังคงเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด แต่อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวจะใช้บังคับได้แต่เฉพาะ

- 1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นการกระทำความผิดมูลฐาน หรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นการกระทำความผิดมูลฐาน หรือ
- 2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใดซึ่งเงินหรือทรัพย์สินตาม 1)

ดังนั้น ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอันอยู่ในบังคับของการริบจึงยังไม่ครอบคลุมถึงกรณีที่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่มีการจำหน่าย จ่าย โอนนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดครั้งที่ 2 เป็นต้นไป ดังนี้ เพื่อให้กฎหมายไทยสอดคล้องกับหลักการแห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จึงเป็นการสมควรอย่างยิ่งที่ประเทศไทยจะเริ่มดำเนินการปรับปรุงกฎหมายให้มีประสิทธิภาพต่อไป

3. เพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ดังเช่นในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อบทที่ 46 (ก) ประกอบข้อบทที่ 57 ซึ่งกำหนดให้ประเทศภาคีต้องให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศแก่ประเทศภาคีอื่นในการส่งคืนซึ่งทรัพย์สินแก่เจ้าของโดยชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ประมวลกฎหมายอาญาของไทยจึงควรเพิ่มเติมบทบัญญัติในส่วนนี้ไว้ในมาตรา 35 ที่ปัจจุบันบัญญัติว่า “ทรัพย์สินที่ริบให้ตกเป็นของแผ่นดิน...” โดยกำหนดเพิ่มเติมให้เป็นข้อยกเว้นเช่นอาชญากรรมที่ว่า

“...เว้นแต่มีการปฏิบัติตามความร่วมมือระหว่างประเทศให้คืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด...”

เนื่องจากการคืนทรัพย์สินที่ริบให้แก่ต่างประเทศในความผิดที่รัฐต่างประเทศผู้ร้องขอได้รับความเสียหายโดยตรง หรือคืนทรัพย์สินที่ริบได้ให้แก่ผู้เสียหายที่แท้จริงของการกระทำความผิดในต่างประเทศนั้น ถือเป็นหลักการใหม่ที่ขัดกับกฎหมายไทยทุกฉบับในปัจจุบันที่บัญญัติให้ทรัพย์สินที่ริบตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งหลักการใหม่ในเรื่องการคืนทรัพย์สินนี้เป็นหลักการเดียวกันกับที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อ 57 อันสะท้อนให้เห็นถึงแนวความคิดของประชาคมระหว่างประเทศในปัจจุบันว่า การคืนทรัพย์สินที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้น มีแนวโน้มเป็นที่ยอมรับมากกว่าที่จะให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

ที่อาชญากรได้นำทรัพย์สินนั้นมาชุกซ่อนไว้ เพราะประเทศที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่อาจไม่ได้รับผลกระทบหรือได้รับผลกระทบน้อยมากจากการกระทำความผิด ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าประเทศไทยควรมีการแก้ไขมาตรา 35 แห่งประมวลกฎหมายอาญาให้สอดคล้องกับหลักการสากลดังกล่าวข้างต้น

ทั้งนี้ การเรียกคืนทรัพย์สินจากบุคคลที่ได้ทรัพย์สินมาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้น ควรกระทำได้ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้ทรัพย์สินมาจาก หรือเป็นการตอบแทนจากการกระทำนั้นๆ เช่น กรณีการได้ทรัพย์สินมาจากการกระทำที่มิชอบด้วยกฎหมาย เช่น เงินที่ได้จากการยกยอกทรัพย์สินของรัฐ หรือการค้ายาเสพติด เป็นต้น ส่วนกรณีการได้ทรัพย์สินตอบแทนจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น เงินที่ได้มาจากการทุจริตอนุมัติโครงการของรัฐ เป็นต้น นอกจากนี้ ในการพิจารณาเรื่องทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้น ไม่ควรต้องคำนึงถึงเรื่องเงิน หรือค่าใช้จ่ายที่เสียไปในการกระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ การพิจารณาควรจะมียึดถือหลัก Gross proceeds เป็นสำคัญ เช่น ถ้าบุคคลใดได้ซื้อยาเสพติดมาเพื่อจำหน่าย เงินที่ซื้อยาเสพติดดังกล่าวจะไม่สามารถนำมาหักออกจากเงินที่ได้มาจากการจำหน่ายยาเสพติดได้ แต่เงินทั้งหมดที่ได้จากการจำหน่ายยาเสพติดจะถือเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายทั้งหมด

อย่างไรก็ตาม เพื่อความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศในการติดตามทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดคืน ประเทศไทยจึงควรออกกฎหมายหรือมาตรการใดๆ ให้สามารถทำการ “Sharing Asset” ได้ กล่าวคือ การกำหนดให้มีการแบ่งปันทรัพย์สินส่วนหนึ่งที่ริบได้เป็นค่าตอบแทนให้ประเทศภาคีอื่นที่ช่วยดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการทุจริต และส่งคืนทรัพย์สินดังกล่าวที่ถูกยึดอายัด และริบให้แก่ประเทศที่ถูกทุจริตคอร์รัปชันได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นรางวัล หรือแรงจูงใจในเรื่องการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในระดับระหว่างประเทศในส่วนของ การติดตามยึดอายัด และริบทรัพย์สิน ซึ่งหากประเทศไทยสามารถออกกฎหมายหรือมาตรการใดๆ มาแก้ไขปัญหาก็จะสามารถใช้วิธีการ Sharing Asset ได้ก็จะเป็นมาตรการจูงใจให้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องดังกล่าวให้มากขึ้น

กล่าวโดยสรุป อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มีบทบัญญัติครอบคลุมถึงเรื่องการต่อต้านการทุจริตที่ชัดเจนและทันสมัย ซึ่งมาตรการต่างๆ ที่อนุสัญญาฯ ดังกล่าวได้กำหนดไว้ ไม่ว่าจะเป็นมาตรการความร่วมมือระหว่างประเทศในทาง

อาญา มาตรการเพื่อการติดตามนำทรัพย์สินกลับคืน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ซึ่งรวมถึง การยึด การอายัด และการริบทรัพย์สิน ล้วนแต่เป็นมาตรการสำคัญที่จะเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในระดับสากลทั้งสิ้น ซึ่งหากประเทศไทยสามารถดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้สมบูรณ์ ชัดเจนและทันสมัยมากยิ่งขึ้น ก็จะเป็นการอนุวัติการกฎหมายให้สอดคล้องกับข้อบทและมาตรการต่างๆ ตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาฯ เพื่อเป็นการให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ ดังกล่าว ทั้งนี้ ย่อมทำให้ประเทศไทยมีมาตรฐานในการดำเนินการให้ความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต ซึ่งเป็นผลดีต่อประเทศไทยและสังคมโลกต่อไป

อย่างไรก็ดี แนวทางหรือมาตรการแก้ไขปัญหาการป้องกันการทุจริตคอร์รัปชันในประเทศไทย นอกจากการใช้มาตรการทางด้านกฎหมายในการปราบปรามแล้ว มาตรการในการป้องกันการทุจริตคอร์รัปชันโดยให้ทุกภาคส่วนร่วมกันศึกษาเรียนรู้และทำความเข้าใจ และช่วยกันเผยแพร่ความรู้ทางด้านธุรกิจสมัยใหม่ที่มีความหลากหลายและสลับซับซ้อนเพื่อให้รู้เท่าทันผู้กระทำการทุจริตในปัจจุบันได้ โดยอาจให้สื่อมวลชน องค์กรอิสระ และองค์กรตรวจสอบภาคประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตรวจสอบการทุจริตคอร์รัปชัน ก็จะเป็นอีกแนวทางหนึ่งที่ช่วยป้องกันการคอร์รัปชันได้อย่างมีประสิทธิภาพ

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กอบกุล จันทวโร. กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับยาเสพติด: ในมิติของการปราบปรามการลักลอบค้ายาเสพติดทางทะเล. บรรยาย ณ โรงแรมโกลเด้นแลนด์ อ.ชะอำ 12 พฤษภาคม 2546. (เอกสารไม่ตีพิมพ์)

กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, ชาด ไชยเดชสุริยะ และณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์. คำแปลอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต, 2549.

กัญญาณัฐ บางพาน. อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003: ศึกษากรณีความรับผิดชอบทางอาญาเกี่ยวกับการทุจริตในภาคเอกชน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตราวุฒินิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.

กระบวนการยุติธรรมกับบทบาทการแก้ไขปัญหาคอร์รัปชัน รายงานการศึกษาวิจัย The Third National Symposium of Justice Administration on "Roles of Justice Administration in Combating Corruption" เพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 3 วันที่ 22-23 ส.ค. 2548 ณ ศูนย์การประชุมอิมแพ็ค เมืองทองธานี อำเภอปากเกร็ด จังหวัดนนทบุรี. กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม, 2549.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. การริบทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 26, 4 : 729-738.

คณะกรรมการพิจารณาพันธกรณีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. คำแปลอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ 2003.

จิตติ ดิงศภัทย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา หมวด 1, ตอน 2. (ม.ป.ท.,ม.ป.ป.).

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ . รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาเพื่อยกร่าง
กฎหมายรองรับการให้สัตยาบันอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต
ค.ศ. 2003. กรุงเทพมหานคร: 2550.

ฉัตรแก้ว นิธิอุทัย. ความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536.

ไชยยศ เหมะรัชตะ . มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน .
กรุงเทพมหานคร: วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, 2540.

ณรงค์ ใจหาญ. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคหนึ่ง ว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย.
กรุงเทพมหานคร: มิตรนราการพิมพ์, 2534.

ณรงค์ ใจหาญ. กฎหมายอาญาว่าด้วยโทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย. กรุงเทพมหานคร:
วิญญูชน, 2543.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. ประมวลกฎหมายอาญา : ฉบับอ้างอิง. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2549.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. มาตรการฟอกเงิน. ดุลพາห เล่ม 41 (กรกฎาคม – สิงหาคม 2537): 45-
57.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, พันตำรวจเอกสีหนาท ประยูรรัตน์ และคณะ . รายงานการศึกษาวิจัย
การศึกษากฎหมายและความต้องการเบื้องต้นของหน่วยงานในประเทศไทยในกรณี
จะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต
ค.ศ. 2003 กรุงเทพมหานคร: กระทรวงยุติธรรม, 2548.

ปิยธิดา เจิมहरษา และคมกริช ดุลยพิทักษ์. การประชุมภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วย
การต่อต้านการทุจริต ครั้งที่ 1. บทบัณฑิตย เล่ม 62 ตอน 4 (2549) : 140-141.

ปิยะดา ศิลปอาชา. พัฒนาการของการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและปัญหาในการ
อนุวัติการอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. วิทยานิพนธ์

ปริญญาหมาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,
2551.

ปิยะพันธ์ สารากนบริรักษ์. การกำหนดความผิดอาญาฐานเกี่ยวกับการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์
ปริญญาหมาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,
2534.

พิทักษ์ เกิดหอม. การป้องกันการฟอกเงินและการตรวจสอบการทุจริต : คู่มือประชาชน.
กรุงเทพมหานคร: สมาคมสิทธิเสรีภาพของประชาชน (สสส.), 2544.

มานิต วิทยาเต็ม. สำรวจกฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงิน. ดุลพินิจ เล่ม 41 (กรกฎาคม – สิงหาคม
2537): 28-37.

รวมบทความทางวิชาการ เนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิติติ ดิงศภัทย์.
กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536.

รายงานของประเทศไทย. คอร์รัปชัน: ภัยคุกคามและแนวโน้มในศตวรรษที่ 21 เอกสารในการ
ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่
11 วันที่ 11-25 เมษายน 2548. กรุงเทพมหานคร.

รัศมี วิศทเวทย์. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุ
ที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 กับความร่วมมือในการป้องกันและปราบปราม
ยาเสพติดของประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร: 2544.

วิชัย ตันติกุลานันท์. คำอธิบายกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน = Money
Laundering Control Act. กรุงเทพมหานคร: พิมพ์อักษร, 2543.

วิรัช ภูพิศยากร. การวิเคราะห์หลักการและการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้จากการ
ฉ้อราษฎร์บังหลวง : ภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้าม
ชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์การ ค.ศ. 2000 และร่างอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้าน

การชำระหนี้ซึ่งหลงกับกฎหมายของประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545.

วีระพงษ์ บุญโญภาส. กระบวนการยุติธรรมกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2547.

วีระพงษ์ บุญโญภาส และคณะ. รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ การกำหนดความผิดฐานฟอกเงิน ที่ผู้กระทำให้เป็นองค์การอาชญากรรมข้ามชาติและมาตรการ รวมทั้งความร่วมมือระหว่าง ประเทศในการปราบปรามการฟอกเงินและมาตรการยึดอายัดและริบทรัพย์สิน สำนักงาน กองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.). กรุงเทพมหานคร: 2548.

สีหนาท ประยูรรัตน์. คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. กรุงเทพมหานคร: นิติสนเทศ, 2542.

สุจิต ปัญญาพฤษ . หลักกฎหมายอาญา (แก้ไขเพิ่มเติมปี 2546). กรุงเทพมหานคร: เลียงเชียง , 2546.

สุรพล ไตรเวทย์. กฎหมายฟอกเงิน : ความผิดมูลฐาน หน้าที่ของสถาบันการเงิน มาตรการ คุ้มครองสถาบันการเงิน และลูกค้า ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ตามพระราช บัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543.

สุรพล ไตรเวทย์. คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน : ปัญหา ข้อเท็จจริง คำอธิบาย พระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543.

สุรพล นิติไกรพจน์ และคณะ. รายงานการวิจัย เรื่องคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตแห่งชาติกับการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐตามรัฐธรรมนูญ ได้รับทุนอุดหนุน การวิจัยประเภทกำหนดเรื่องสาขานิติศาสตร์ประจำปี 2545 จากสำนักงานคณะกรรมการ วิจัยแห่งชาติ. กรุงเทพมหานคร: 2546.

สุวัฒน์ รุ่งเมฆารัตน์. ความร่วมมือระหว่างประเทศเฉพาะการริบทรัพย์สินคดียาเสพติดระหว่างไทยและสหรัฐอเมริกา. ใน บทความวิจัยเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2540-2544, 432-434, 2543.

สหัส สิงหวิริยะ. คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พร้อมด้วยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม ฯลฯ. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2547.

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. กฎหมายที่เกี่ยวข้องและประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. กรุงเทพมหานคร: 2550.

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. คู่มือวิทยากร ในหลักสูตรที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. กรุงเทพมหานคร: 2551.

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ. สรุปสาระสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ฉบับผู้บริหาร, กรุงเทพมหานคร: 2551.

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานต่างประเทศ . สรุปสาระสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 United Nations Convention against Corruption UNCAC. กรุงเทพมหานคร: 2551.

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กระทรวงยุติธรรม. กรอบความร่วมมือกับองค์การระหว่างประเทศ. แหล่งที่มา : <http://www.oncb.go.th/PortalWeb/urlName.jsp?linkName=document/p1-solution.htm>, [27 เมษายน 2552]

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กองนิติการ . รวมบทความและสารบัญชี่เกี่ยวกับกฎหมายฟอกเงิน กรุงเทพมหานคร: ศุภสภา, 2542.

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด. "อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด และวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988. แหล่งที่มา : <http://www.oncb.go.th>, [25 เมษายน 2552]

สำนักงานอัยการสูงสุด กองความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา . คู่มือการดำเนินงานตาม พ.ร.บ. ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 กรุงเทพมหานคร, 2538.

สำราญ นุณพันธ์. การดำเนินการวิปถวัลย์สินในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546.

แสวง บุญเฉลิมวิภาส. พันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. ตุลพาห 55 (กันยายน-ธันวาคม 2551) : 42-70.

หยุด แสงอุทัย. กฎหมายอาญาภาค 1. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2523.

อัมชานา วุฒิสุมบูรณ์. UNCAC เส้นทางที่ผ่าน ก้าวที่ย่าง ทางข้างหน้า. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ , 2549. (เอกสารไม่ตีพิมพ์)

เอกสารรายงานสรุปผลการประชุม. โครงการประชุมเชิงปฏิบัติการเรื่อง "การดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต" วันที่ 28 มกราคม 2552. กรุงเทพมหานคร.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาษาอังกฤษ

Henry Campbell Black. Black' Law Dictionary. 6th ed. . St. Paul: West Pub listing Co., 1990.

James R. Richards. Transnational criminal organization, cybercrime, and money laundering: A handbook for law enforcement officers, auditors, and financial investigator. Florida: CRC Press LLC, 1999.

John Brew. State and Federal forfeiture of property involved in drug transaction. Dickinson Law Review 92 (Winter 1988) : 463.

Keith R. Fisher. In rem alternatives to extradition for money laundering. Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review [Online]. 25 (summer 2003). Available from <http://www.westlaw.com> [2009, April 24]

R. Rajesh Babu. United Nations Convention against Corruption: A Critical Overview. Social Science Research Network [Online]. (March 1, 2006). Available from http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=891898 [2009, April 18]

Robert Jennings and Arthur Watts. Oppenheim's International Law. 9th ed.. London: Longman, 1992.

The Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime in the European Union Member States: What Works, What does not and What is Promising. Transcrime. University of Trento: 2001.

United Nations Office on Drugs and Crime. United Nations Office on Drugs and Crime's annual report 2009. [Online]. Available from: http://www.unodc.org/documents/about_unodc/AR09_LORES.pdf [2009, April 11]

United Nations Office on Drugs and Crime. Legislative guide for the implementation of the United Nations Convention against Corruption. New York: United Nations Publication, 2006.

United Nations Office on Drugs and Crime. Consensus Reached On UN Convention Against Corruption [Online]. Available from: <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/background/press-release-consensus.html> [2009, April 19]



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

**สรุปตารางเปรียบเทียบหลักการเรียกคืนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด :
ภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003
และกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยและต่างประเทศ**

| บทบัญญัติแห่งกฎหมาย | 1. ทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับของมาตรการอายัด ยึด และริบ |
|--|--|
| <p>1.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003</p> | <ul style="list-style-type: none"> - ข้อบทที่ 2(ซ) และ ข้อบทที่ 23 กำหนดให้การพอกเงินที่ได้มาจากการคอร์รัปชัน และทรัพย์สิน หรือเครื่องมือที่ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดดังกล่าวนั้น เป็นทรัพย์สินที่จะต้องอยู่ในบังคับของมาตรการอายัด ยึด และริบ - ข้อบทที่ 31 วรรค 4 และ 5 กำหนดให้ทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพมาจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือสัดส่วนของทรัพย์สินดังกล่าวในทรัพย์สินที่เกิดจากการผสมกันของทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด กับทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ถือเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับจะต้องถูกริบ - ข้อบทที่ 31วรรค 6 กำหนดให้รายได้ หรือผลประโยชน์ที่ได้มาจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพ หรือทรัพย์สินที่ผสมกันดังกล่าวนั้นอยู่ภายใต้มาตรการริบทรัพย์สิน |

| | |
|--|--|
| <p>1.2 Proceeds of Crime Act (PCA) 2002</p> | <ul style="list-style-type: none"> - PCA section 41 (3) กำหนดให้คำสั่งอายัดทรัพย์สินใช้ได้กับบุคคลใดๆ ไม่จำกัดเฉพาะจำเลย และใช้กับทรัพย์สินใดๆ ที่อาจบังคับชำระได้ของจำเลยหรือผู้รับทรัพย์สินที่จำเลยได้ให้โดยมิชอบ โดยไม่ต้องคำนึงว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย |
| <p>1.3 United States Code</p> | <ul style="list-style-type: none"> - U.S.C. § 982 ทรัพย์สินที่จะถูกริบตามกฎหมายนี้ ต้องเป็นทรัพย์สินสกปรก (Tainted property) คือ ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือได้มาจากการกระทำความผิดที่จำเลยถูกฟ้อง และพิพากษาว่ากระทำความผิด และลงโทษเท่านั้น นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดให้ศาลสามารถริบทรัพย์สินอื่นที่มีแหล่งที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อทดแทน ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ไม่สามารถหาได้อีกด้วย |
| <p>1.4 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542</p> | <ul style="list-style-type: none"> - มาตรา 3 นิยามคำว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” รวมถึงทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไปจากทรัพย์สินนั้น และคำว่า “ความผิดมูลฐาน” หมายความรวมถึงการคอร์รัปชัน - มาตรา 49 กำหนดเรื่องของการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด |

| | |
|---|--|
| | <p>ฐานคอร์รัปชัน ให้ทรัพย์สินที่เป็นที่เชื่อได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดตกเป็นของแผ่นดิน</p> <ul style="list-style-type: none"> - ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงินจากผู้กระทำ ความผิดฐานฟอกเงินซึ่งเป็นผู้อื่นที่มีผู้กระทำความผิดคอร์รัปชัน หรือทรัพย์สิน ที่ได้มาจากการคอร์รัปชันนั้นต้องอยู่ในบังคับของการริบทรัพย์สิน |
| 1.5 ประมวลกฎหมายอาญา | <ul style="list-style-type: none"> - มาตรา 33 นิยามคำว่า “ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด” จำกัดเฉพาะ “ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด” เท่านั้น มิได้ขยายความรวมถึงทรัพย์สิน ที่เปลี่ยนสภาพไปแล้ว |
| บทบัญญัติแห่งกฎหมาย | <p>2. มาตรการแสวงหา ติดตาม อายัดหรือยึดทรัพย์สิน และการจัดการกับทรัพย์สินในระหว่างนั้น</p> |
| 2.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน การทุจริตค.ศ. 2003 | <ul style="list-style-type: none"> - ข้อบทที่ 31 วรรค 3 การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกอายัด หรือยึด กำหนดให้ ประเทศภาคีแต่ละประเทศจัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติ และมาตรการอื่น ที่จำเป็น โดยสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศนั้น เพื่อเป็นข้อบังคับสำหรับ หน่วยงานที่มีอำนาจในการอายัด การยึด หรือการริบทรัพย์สิน |

| | |
|---|--|
| <p>2.2 United States Code</p> | <ul style="list-style-type: none"> - U.S.C. § 982 กำหนดให้พนักงานอัยการต้องฟ้องผู้กระทำความผิดเป็นจำเลย ต่อศาลในความผิดซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด - 21 U.S.C. § 853 (e) (1) กำหนดเรื่องของการรักษาทรัพย์สินเพื่อประโยชน์แห่งการริบคำสั่งศาลให้อายัดทรัพย์สินชั่วคราวในขณะที่อยู่ในบังคับแห่งการริบคำสั่งศาลยกเลิกการอายัดชั่วคราว และ คำสั่งอายัดทรัพย์สินภายหลังจากมีการฟ้องคดี และคำสั่งให้จำเลยทำหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาเพื่อรักษาทรัพย์สินซึ่งริบ - 21 U.S.C. § 881 (e) และ 18 U.S.C. § 981 (e) อัยการสูงสุดอาจขายทรัพย์สินที่ถูกริบ และนำเงินเข้ากองทุน DOJ Assets Forfeiture Fund หรืออาจส่งคืนทรัพย์สินให้กับเจ้าของทรัพย์สิน ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว หรือผู้เสียหาย หรือเก็บทรัพย์สินนั้นไว้สำหรับการใช้โดยหน่วยงานของรัฐ หรือโอนทรัพย์สินให้กับหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายทั้งใน และต่างประเทศซึ่งได้ร่วมมือกันในการดำเนินการเพื่อริบทรัพย์สิน |
| <p>2.3 Proceeds of Crime Act (PCA) 2002</p> | <ul style="list-style-type: none"> - PCA section 45 (1) และPCA section 48 ประกอบPCA section 49 กำหนดให้เจ้าพนักงานยึดทรัพย์สินได้ เมื่อศาลมีคำสั่งอายัด และหากพนักงานอัยการ หรือ |

| | |
|--|--|
| | <p>หน่วยงาน ติดตามทรัพย์สิน (DAR) มีคำขอต่อศาลให้ตั้งเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์สิน (Receiver) เพื่อจัดการดูแลทรัพย์สินที่อาจบังคับชำระได้ (Management Receiver) ศาลอาจมีคำสั่งดังกล่าว และอาจให้อำนาจเจ้าพนักงานในการเข้าครอบครองทรัพย์สิน จัดการทรัพย์สิน ดำเนินคดีหรือต่อสู้คดีในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน เรียกเก็บค่าใช้จ่ายในการดูแลทรัพย์สิน อำนาจในการค้น ตรวจสอบ จัดทำ หรือจัดหาสำนวน รูปถ่าย หรือบันทึกวัตถุใดๆ ตามคำสั่งศาล</p> |
| <p>2.4 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542</p> | <ul style="list-style-type: none"> - มาตรา 56 กำหนดถึงการดำเนินการตามคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินของ คณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการแล้วแต่กรณี รวมถึงประเมินราคาทรัพย์สิน - มาตรา 57 กำหนดเรื่องการเก็บรักษา และการจัดการกับทรัพย์สิน การนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาด การนำทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์ของทางราชการ และการประเมินค่าเสียหายและค่าเสื่อมราคา - มาตรา 38 กำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรม เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจาก เลขาธิการนั้น มีอำนาจ ในการแสวงหาติดตามทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดคอร์รัปชัน และมีอำนาจตามมาตรา 48 ในการยึด หรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าว |

| | |
|--|--|
| <p>2.5 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา</p> | <ul style="list-style-type: none"> - มาตรา 132 ให้อำนาจพนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแสวงหา สืบสวน สอบสวน ติดตาม อาัยต์ หรือยึดทรัพย์สินเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ทรัพย์สินใดก็ตามที่พนักงานสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้อาัยต์ หรือ ยึดไว้ หากเป็นทรัพย์สินที่อยู่ในบังคับให้ริบเพราะเหตุที่ได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ หรือได้ มาจากการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา การอาัยต์หรือยึดเพื่อ ประโยชน์ในทางพยานหลักฐานก็เป็นไปเพื่อประโยชน์สุดท้ายในการริบทรัพย์สิน |
| <p>บทบัญญัติแห่งกฎหมาย</p> | <p>3. ข้อกำหนดเรื่องการให้อำนาจศาล หรือเจ้าหน้าที่ในการสั่งให้ธนาคารหรือสถาบัน การเงินให้บันทึกรายการทางบัญชีของลูกค้า หรือในการยึดบันทึกนั้น</p> |
| <p>3.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน การทุจริตค.ศ. 2003</p> | <ul style="list-style-type: none"> - ข้อบทที่ 31 วรรค 7 กำหนดให้ประเทศภาคีแต่ละประเทศให้อำนาจแก่ศาล หรือ หน่วยงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องของประเทศนั้น ในการสั่งให้มีการจัดทำ บันทึกทางธนาคารทางการเงินหรือทางการค้า หรือยึดซึ่งบันทึกดังกล่าวนั้น ประเทศ ภาคีไม่พึงปฏิเสธการดำเนินการนี้ด้วยเหตุผลเพียงว่าเป็นความลับทางธนาคาร |
| <p>3.2 Proceeds of Crime Act (PCA) 2002</p> | <ul style="list-style-type: none"> - PCA section 358 กำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามคำขอของหน่วยงาน ติดตามทรัพย์สิน (DAR) ให้บุคคลที่เกี่ยวข้องตอบคำถาม หรือให้ข้อมูล หรือเอกสาร ที่ระบุไว้ในหนังสือแจ้งคำสั่ง รวมทั้งมีคำสั่งให้สถาบันการเงินแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับ |

| | |
|--|--|
| | <p>ธุรกรรมในบัญชี ในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง</p> |
| <p>3.3 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542</p> | <ul style="list-style-type: none"> - มาตรา 38 (1) ให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรม เลขาธิการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการในการตรวจสอบธุรกรรม หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด มีอำนาจออกหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การหรือหน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา |
| <p>บทบัญญัติแห่งกฎหมาย</p> | <p>4. การคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกผู้ทุจริต</p> |
| <p>4.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003</p> | <ul style="list-style-type: none"> - ข้อบทที่ 31 วรรค 9 กำหนดให้การอายัด การยึด และการริบทรัพย์สินไม่พึงถูกแปลความไปในทางที่เสื่อมเสียต่อสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริต |
| <p>4.2 United States Code</p> | <ul style="list-style-type: none"> - 18 U.S.C. § 983 (d) (2) (A), (B) คุ้มครองเจ้าของทรัพย์สินโดยสุจริตที่ได้แจ้งข้อเท็จจริงต่อเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในระยะเวลาพอสมควรเพื่อให้รู้ถึงการกระทำที่เป็นเหตุให้มีการริบทรัพย์สินว่าจะเกิดขึ้นหรือได้เกิดขึ้น หรือใช้ |

| | |
|---|---|
| | <p>ความพยายามอย่างสุจริตในการยกเลิกการอนุญาตให้บุคคลที่กระทำการนั้นใช้ทรัพย์สินนั้น หรือดำเนินการตามสมควรโดยหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ไม่นับสนุน หรือป้องกันการใช้ทรัพย์สินนั้นโดยผิดกฎหมาย</p> <ul style="list-style-type: none"> - 18 U.S.C. § 983 (3) (A) คู่ครองเจ้าของทรัพย์สินผู้สุจริต ที่ได้รับทรัพย์สินนั้นมา โดยเป็นผู้ซื้อ หรือผู้ขายทรัพย์สินโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน และไม่รู้หรือไม่มีเหตุอันสมควรจะรู้ว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับของการอุทธรณ์ |
| <p>4.3 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542</p> | <ul style="list-style-type: none"> - มาตรา 50 คู่ครองเจ้าของหรือผู้รับโอนทรัพย์สินอ้างกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคู่ครองสิทธิของผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินดังกล่าว |
| <p>บทบัญญัติแห่งกฎหมาย</p> | <p>5. บทบัญญัติเรื่องให้จำเลย หรือผู้กระทำความผิดพิสูจน์แหล่งที่มาที่ขอด้วยกฎหมายของทรัพย์สิน</p> |
| <p>5.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตค.ศ. 2003</p> | <ul style="list-style-type: none"> - ข้อบทที่ 31 วรรค 8 กำหนดให้ประเทศภาคีพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของการกำหนดให้ ผู้กระทำความผิดต้องเป็นฝ่ายแสดงถึงที่มาอันขอด้วยกฎหมายของสิ่งที่จะต้องหาว่าได้มาจากการกระทำความผิด หรือทรัพย์สินอื่นที่อยู่ภายใต้บังคับของการริบ ทั้งนี้ ภายในขอบเขตที่การกำหนดดังกล่าวจะเป็นการสอดคล้องกับ |

| | |
|--|--|
| | <p>หลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศ และลักษณะของการพิจารณาคดีของศาล หรือการดำเนินการอื่นๆ ของประเทศนั้น</p> |
| <p>5.2 United States Code</p> | <ul style="list-style-type: none"> - 18 U.S.C. § 983 (c) กำหนดให้พนักงานอัยการ หรือโจทก์พิสูจน์ว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในบังคับที่จะต้องถูกริบหรือไม่ ทั้งนี้ ผู้คัดค้านสามารถต่อสู้ได้ โดยอาจพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือตนเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นโดยสุจริต ซึ่งหากพิสูจน์ได้เช่นนั้น ศาลจะสั่งปล่อยทรัพย์สินไป |
| <p>5.3 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542</p> | <ul style="list-style-type: none"> - มาตรา 51 วรรค 2 และ 3 เป็นข้อสันนิษฐานของกฎหมายซึ่งจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนี้ต่อเมื่อพนักงานอัยการนำสืบได้ว่าผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของ หรือผู้รับโอนทรัพย์สินนั้นเป็นผู้เกี่ยวข้อง หรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานมาก่อน |

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวปุ่น ยวีร์ พรพิพัฒน์ นมงคล เกิดวันที่ 7 มิถุนายน พ.ศ. 2526 ที่จังหวัด กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษาปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยม) จากมหาวิทยาลัย อัสสัมชัญ ปีการศึกษา 2547 ได้รับใบอนุญาตให้เป็นทนายความ ปี พ.ศ. 2549 และเข้าศึกษาต่อ ในระดับนิติศาสตรมหาบัณฑิตที่จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปี พ.ศ. 2549 สำเร็จการศึกษา เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 60 ปีการศึกษา 2551 ปัจจุบันทำงานในตำแหน่งทนายความประจำ บริษัท ทู คอรัปอเรชั่น จำกัด (มหาชน)



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย