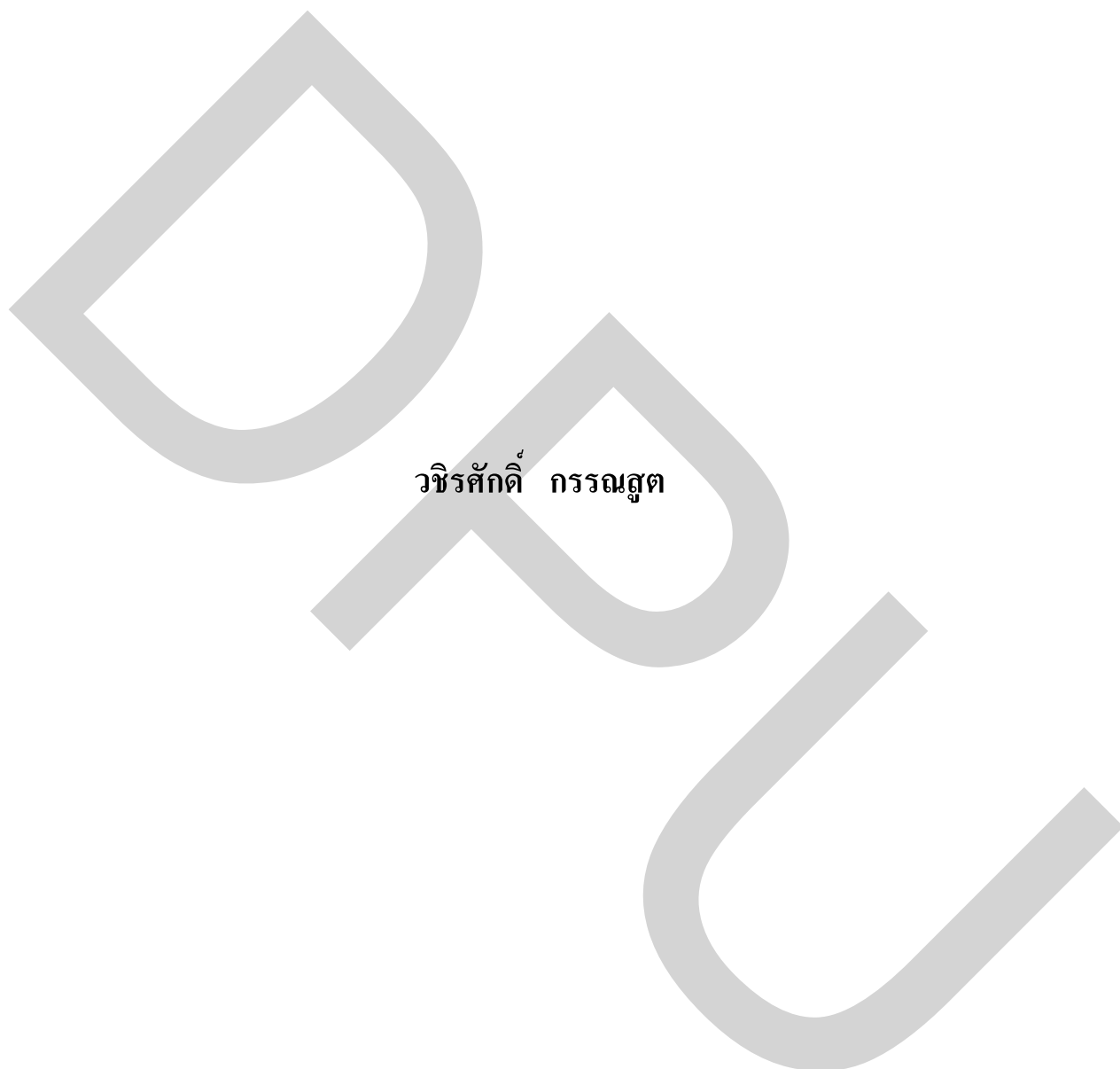


มาตรการดำเนินการกับทรัพย์สินขององค์กรที่สนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย



วชิรศักดิ์ กรรณสูต

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2552

**Legal Measure to enforce on the Properties of the Financial Supporter
(Non-For-Profit Organization) to the Terrorism**



WACHIRASAK KARNASUTA

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws
Department of Law
Graduate School, Dhurakij Pundit University**

2009

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ถูกล่วงไปได้ด้วยดี ด้วยความเมตตาของท่านคณาจารย์ผู้มีพระคุณทุกท่านที่ได้ให้ความรู้อบรมสั่งสอนในระหว่างที่ได้ทำการศึกษา ซึ่งผู้เขียนได้นำความรู้ที่ได้รับมาใช้ประกอบการเขียนวิทยานิพนธ์ได้เป็นอย่างดี ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์วิระพงษ์ บุญโญภาส อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่คอยให้คำแนะนำตลอดจนแนวทางในการศึกษาค้นคว้า อันเป็นประโยชน์ต่อการเขียนตั้งแต่แรกเริ่มจนงานวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร ประธานกรรมการ อาจารย์ ดร. อุทัย อาทิวะ และอาจารย์อรรณพ ลิขิตจิตตะ ที่ได้สละเวลาอันมีค่าเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ซึ่งทุกท่านได้ให้คำแนะนำแนวความคิดอันมีประโยชน์ยิ่งแก่ผู้เขียน ตลอดจนขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา และผู้ที่เกี่ยวข้องทุกท่านที่ได้ให้กำลังใจและสนับสนุนในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

สุดท้ายนี้ผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีคุณประโยชน์ในการศึกษาวิชานิติศาสตร์อยู่บ้าง ซึ่งผู้เขียนขอมอบให้เป็นกตเวทิตาคุณแต่บิดา มารดา บุรพจารย์ ทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาให้ผู้เขียนได้ประสบความสำเร็จในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยปณิธานที่มุ่งมั่นและตั้งใจจริง

วชิรศักดิ์ วรรณสุต

สารบัญ

| | หน้า |
|---|----------|
| บทคัดย่อภาษาไทย..... | ฅ |
| บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... | จ |
| กิตติกรรมประกาศ..... | ช |
| สารบัญตาราง..... | ฐ |
| บทที่ | |
| 1. บทนำ..... | 1 |
| 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา..... | 1 |
| 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา..... | 3 |
| 1.3 สมมติฐานของการศึกษา..... | 4 |
| 1.4 ขอบเขตของการศึกษา..... | 4 |
| 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา..... | 4 |
| 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ..... | 5 |
| 2. ความเป็นมา แนวคิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย และองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร | 6 |
| 2.1 ความเป็นมา แนวคิดและลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับ การก่อการร้าย..... | 6 |
| 2.1.1 ความเป็นมา..... | 6 |
| 2.1.2 แนวความคิดและลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับ การก่อการร้าย..... | 14 |
| 2.1.3 คำนียาม การก่อการร้ายของประเทศต่าง ๆ..... | 26 |
| 2.2 ลักษณะทั่วไปของการฟอกเงิน..... | 30 |
| 2.2.1 ความหมายของการฟอกเงิน..... | 32 |
| 2.2.2 ขั้นตอนการฟอกเงิน..... | 34 |
| 2.2.3 แหล่งที่มาของการฟอกเงิน..... | 35 |
| 2.2.4 รูปแบบของการฟอกเงิน..... | 37 |
| 2.2.5 สถานที่สำหรับฟอกเงิน..... | 39 |
| 2.3 รูปแบบขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรของประเทศสหรัฐอเมริกา..... | 41 |
| 2.4 ความเป็นมาและรูปแบบขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในประเทศไทย | 42 |

สารบัญ (ต่อ)

| | หน้า |
|--|------------|
| 2.4.1 ความเป็นมา..... | 42 |
| 2.4.2 รูปแบบ ลักษณะกิจกรรม และการดำเนินงาน..... | 53 |
| 2.4.3 แหล่งที่มาของเงินทุน..... | 56 |
| 3. มาตรการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในการต่อต้านการสนับสนุน | |
| เงินทุนแก่การก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร..... | 59 |
| 3.1 มาตรการและกฎหมายระหว่างประเทศ..... | 59 |
| 3.1.1 อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อการปราบปรามการให้การสนับสนุนด้านการเงินแก่การก่อการร้าย ค.ศ. 1999..... | 61 |
| 3.1.2 อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรค.ศ. 2000..... | 66 |
| 3.1.3 อนุสัญญาอาเซียนว่าด้วยการต่อต้านการก่อการร้าย..... | 70 |
| 3.1.4 Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF) | 71 |
| 3.1.5 ข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่1373 | 75 |
| 3.2 กฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในการต่อต้านการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร..... | 76 |
| 3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา..... | 76 |
| 3.2.2 ประเทศอังกฤษ..... | 89 |
| 3.2.1 ประเทศนิวซีแลนด์..... | 94 |
| 3.3 เปรียบเทียบกฎหมายการต่อต้านการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรของประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ | 99 |
| 3.3.1 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา..... | 100 |
| 3.3.2 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษ..... | 104 |
| 3.3.3 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์..... | 105 |
| 4. วิเคราะห์กฎหมายเกี่ยวกับมาตรการในการดำเนินการกับทรัพย์สินของ | |
| องค์กรที่สนับสนุนการก่อการร้าย..... | 109 |
| 4.1 วิเคราะห์ปัญหาการก่อการร้าย และกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน..... | 110 |

สารบัญ (ต่อ)

| | หน้า |
|---|------------|
| 4.1.1 ข้อจำกัดในการดำเนินการกับทรัพย์สินตามมูลฐานความผิด เกี่ยวกับการก่อการร้าย..... | 111 |
| 4.1.2 ข้อจำกัดในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ..... | 124 |
| 4.1.3 การประสานงานกับหน่วยงานในการบังคับใช้กฎหมาย ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินร้าย..... | 125 |
| 4.1.4 ปัญหาในการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย..... | 127 |
| 4.1.5 มาตรการในการดำเนินการกับทรัพย์สินที่สนับสนุนการก่อการร้าย | 132 |
| 4.1.6 การใช้อำนาจของผู้มีอำนาจตามกฎหมายป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน..... | 135 |
| 4.2 วิเคราะห์ปัญหาที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร.... | 138 |
| 4.2.1 หน่วยงานและกฎหมายที่เกี่ยวกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร.... | 139 |
| 4.2.2 ปัญหาการตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรต่างประเทศ องค์กรเอกชนต่างประเทศ และอาสาสมัครชาวต่างประเทศใน ประเทศไทย..... | 142 |
| 4.2.3 ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร.. | 143 |
| 4.2.4 ปัญหาในการตรวจสอบการดำเนินการด้านการเงินขององค์กร ที่ไม่แสวงหากำไร..... | 147 |
| 4.2.5 การดำเนินการตามมาตรการของ Financial Action Task Force | 152 |
| 5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ..... | 157 |
| 5.1 บทสรุป..... | 157 |
| 5.2 ข้อเสนอแนะ..... | 159 |
| บรรณานุกรม..... | 161 |
| ประวัติผู้เขียน..... | 164 |

สารบัญตาราง

| ตารางที่ | หน้า |
|--|------|
| 3.1 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา..... | 100 |
| 3.2 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษ..... | 104 |
| 3.3 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์..... | 105 |

| | |
|-------------------|--|
| หัวข้อวิทยานิพนธ์ | มาตรการดำเนินการกับทรัพย์สินขององค์กรที่สนับสนุนทางการเงิน แก่การก่อการร้าย |
| ชื่อผู้เขียน | วชิรศักดิ์ วรรณสุด |
| อาจารย์ที่ปรึกษา | ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส |
| สาขาวิชา | นิติศาสตร์ |
| ปีการศึกษา | 2552 |

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้มุ่งศึกษาแนวความคิดและหลักการของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการดำเนินการกับทรัพย์สินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่นำมาใช้ในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย โดยเป็นการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาของกฎหมายที่ใช้อยู่ในประเทศไทยว่ายังไม่ครอบคลุมถึงรูปแบบของการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย อันส่งผลให้ผู้ปฏิบัติงานพบกับอุปสรรคในการป้องกันและปราบปรามองค์กรก่อการร้ายอย่างมีประสิทธิภาพ แม้ว่าประเทศไทยจะได้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อสร้างมาตรการในการสกัดกั้นการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายโดยบัญญัติให้การกระทำความผิดฐานก่อการร้ายเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อใช้มาตรการการรายงานการทำธุรกรรมทางการเงินของสถาบันการเงินในการตรวจสอบเส้นทางการเงินแต่ก็ยังไม่เพียงพอ นอกจากนี้ยังศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการกับทรัพย์สินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในประเทศต่าง ๆ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ และนิวซีแลนด์

ผลการศึกษาพบว่า การก่อการร้ายในปัจจุบันมีลักษณะที่เป็นการก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นส่วนใหญ่ และได้พัฒนารูปแบบการปฏิบัติการที่แตกต่างออกไปจากเดิม รวมถึงการใช้เทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตสมัยซึ่งส่งผลให้เกิดการทำลายล้างอย่างรุนแรงและมหาศาล ซึ่งส่งผลกระทบต่อประชาคมโลกอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ในส่วนของประเทศไทยก็ประสบกับเหตุการณ์ความไม่สงบในเขตพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ ซึ่งนับได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของการก่อการร้าย แม้รัฐบาลจะได้พยายามแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยวิธีการต่าง ๆ แต่สถานการณ์ก็ยังไม่ดีขึ้น มาตรการทางกฎหมายที่นำมาใช้ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 รวมทั้งกฎหมายภายในของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอในเรื่องการตรวจสอบ

การสนับสนุนทางการเงินที่ใช้ในการก่อการร้าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งทรัพย์สินที่ใช้ในการก่อการร้ายซึ่งอาจมีแหล่งที่มาจากเงินทุนที่ถูกกฎหมายและแหล่งเงินทุนที่ผิดกฎหมายก็ได้ เช่น องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และกฎหมายที่เกี่ยวกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร เพื่อวิเคราะห์หามาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมมาใช้บังคับให้ครอบคลุมถึงมาตรการต่าง ๆ ที่ใช้ในการตรวจสอบเส้นทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้าย เพื่อให้ประเทศไทยสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการสกัดกั้นเงินทุนที่นำมาใช้ในการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพ

| | |
|----------------|---|
| Thesis Title | Legal Measure to enforce on the Properties of the Financial Supporter (Non-For-Profit Organization) to the Terrorism |
| Author | Wachirasak Karnasuta |
| Thesis Advisor | Professor Wirapong Boonyopas |
| Department | Law |
| Academic Year | 2008 |

ABSTRACT

This thesis aim to research concept and principle of laws related to the legal measure to enforce on the properties of the non-for-profit organization who giving the financial support to terrorism by analyzing legal problems of current Thai Laws which is not applicable sufficiently. As a result, these problems lead many barriers to the officials to prevent and defeat the terrorism efficiently. Nowadays, although Thailand attempt to establish legal measure to depress the financial supporting to the terrorism by stipulated the terrorism as one of the predicate offence of the Anti-Money Laundering Act 2542 BE. but it is still inadequate in practice. Moreover, this thesis is also study on legal measures to enforce non-for-profit organizations who supporting to the terrorism in other countries like United States, England and New Zealand.

The result of this research found that the terrorism in present time are almost the international operation which has developed in a difference way and using high technology that can causes severe demolishment and affect to the World Community unavoidably . Three southern provinces crisis in Thailand reflect one kind of those terrorism and although Thai government always endeavor to resolve this problems in several methods but this situation has never been improved. The legal measure in Thailand at a present , such as Criminal law, Anti-Money Laundering Act 2542 and other Thai Laws related to prevent and defeat terrorism are not enough for investigation the resources of the fund of the organization that may supporting to the terrorism especially the non-for-profit Organization.

Therefore, the Author has particularly studied on ANTI-Money Laundering Act 2542 and other laws related to non-for-profit organizations to analyze the appropriate legal measure

which applicable and enforceable in investigation and tracking money to non-for-profit organization efficiently.



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การก่อการร้าย (Terrorism) เป็นภัยคุกคามมนุษยชาติ ซึ่งสร้างความหวาดกลัวไปทั่วโลก รวมถึงประเทศไทย นานาประเทศทั่วโลกได้หันมาให้ความสำคัญกับปัญหานี้จากการเกิดเหตุการณ์ เมื่อวันที่ 11 กันยายน ค.ศ. 2001 ผู้ก่อการร้ายได้ทำการจี้เครื่องบินพาณิชย์พุ่งเข้าชนอาคาร เวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ และตึกเพนตากอน ประเทศสหรัฐอเมริกา มีประชาชนล้มตายเป็นจำนวนมาก จากปฏิบัติการของกลุ่มก่อการร้ายที่มีเครือข่ายเชื่อมโยงถึงกันทั่วโลก มีการสนับสนุนให้ความช่วยเหลือในด้านต่าง ๆ โดยเฉพาะการช่วยเหลือและสนับสนุนเงินทุนเพื่อการก่อการร้ายในลักษณะ ที่เป็นการเกื้อกูลกันเป็นปัจจัยที่ทำให้การก่อการร้ายยังคงดำเนินต่อไปโดยไม่มีทีท่าว่าจะหยุดลง หรือสิ้นสุดลง

กลุ่มก่อการร้ายได้พัฒนารูปแบบการปฏิบัติการที่แตกต่างออกไปจากเดิมไม่ว่าจะเป็น เรื่องเป้าหมายของการก่อการร้าย จากเดิมที่มุ่งเน้นเจ้าหน้าที่รัฐ หรือสถานที่สำคัญของทางราชการ ต่าง ๆ ได้ขยายเป้าหมายไปยังสถานที่ที่มีประชาชนอาศัย หรือแหล่งชุมชนต่างๆ เช่น สถานบันเทิง ห้างสรรพสินค้า โรงพยาบาล ตลอดจนระบบการขนส่งสาธารณะเป็นต้น การปฏิบัติการแต่ละครั้ง มีการศึกษาวางแผนเตรียมตัวมาเป็นเวลานาน รวมถึงการใช้อุปกรณ์และเทคโนโลยีที่ทันสมัย เช่น ระเบิดชีวภาพ อาวุธเคมี กัมมันตภาพรังสีส่งผลให้เกิดการทำลายล้างอย่างรุนแรง และสูญเสียชีวิต มหาศาล

เหตุจากภัยคุกคามในเรื่องการก่อการร้าย ทำให้คณะมนตรีความมั่นคงแห่ง สหประชาชาติ ได้ออกมติคณะมนตรีความมั่นคงฯ ที่ 1373 (2001) เมื่อวันที่ 28 กันยายน ค.ศ. 2001 รวมทั้งข้อมติที่เกี่ยวข้องอีกหลายฉบับ โดยอาศัยอำนาจตามหมวดศ ของกฎบัตรสหประชาชาติว่า ด้วย “การดำเนินการเกี่ยวกับการคุกคามสันติภาพ การละเมิดสันติภาพและการกระทำการรุกราน” ซึ่งการวินิจฉัยของคณะมนตรีความมั่นคงฯ ดังกล่าว มีผลผูกพันบรรดาประเทศสมาชิก สหประชาชาติทั้งหลาย รวมทั้งประเทศไทยด้วยที่จะต้องปฏิบัติตามมาตรการต่าง ๆ ที่มีมติฯ ระบุ อาทิ ความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามการกระทำที่เป็นการก่อการร้ายรวมถึงการ กำหนดให้การสนับสนุนทางทรัพย์สินที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ดำเนินการก่อการร้าย หรือการ เป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย เป็นความผิดทางอาญา

ในการปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงฯ ดังกล่าว ประเทศไทย ได้ตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546 และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2546 โดยรัฐสภาได้ลงมติอนุมัติพระราชกำหนดทั้งสองฉบับและได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วเมื่อวันที่ 27 เมษายน พ.ศ. 2547 สารสำคัญของ การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา คือ กำหนดฐานความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย รวมถึงการมีส่วนร่วมในการให้ จัดหาเงิน วางแผน เตรียมการ หรือช่วยเหลือเพื่อการก่อการร้ายเป็นความผิดทางอาญาด้วย โดยมีบทลงโทษสูง นอกเหนือจากการเพิ่มบทบัญญัติความผิดข้างต้นแล้วยังได้นำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามมาตรา 135/1 ถึงมาตรา 135/4 มาบัญญัติไว้ในมาตรา 7 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย เพื่อให้ประเทศไทยมีเขตอำนาจศาลครอบคลุมถึงการกระทำเกี่ยวกับการก่อการร้ายที่ได้กระทำนอกราชอาณาจักรและสามารถลงโทษได้ ตลอดจนนำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามมาตรา 135/1 ถึงมาตรา 135/4 กำหนดเป็นความผิดมูลฐานในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ทั้งนี้ เพื่อเป็นกฎหมายรองรับในการปฏิบัติตามข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงฯ ในส่วนของมาตรการระงับการสนับสนุนทางการเงิน¹

การที่ประเทศไทยต้องประสบกับเหตุการณ์ความไม่สงบในเขตพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ ซึ่งนับได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของการก่อการร้าย แม้รัฐบาลจะได้พยายามแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยวิธีการต่าง ๆ แต่สถานการณ์ก็ยังไม่ดีขึ้น และได้ทวีความรุนแรงยิ่งขึ้น ปรากฏเป็นข่าวทางหน้าหนังสือพิมพ์และโทรทัศน์แทบทุกวัน รัฐบาลตระหนักถึงปัญหาดังกล่าวจึงได้มีการแก้ไขกฎหมายบัญญัติการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายไว้ในประมวลกฎหมายอาญาโดยกำหนดองค์ประกอบความผิดและบทลงโทษไว้ในมาตรา 135/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ฉบับแก้ไข พ.ศ. 2546 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 สารสำคัญก็เพื่อกำหนดฐานความผิดการก่อการร้ายเป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยนำกฎหมายทั้งสองฉบับมาใช้เป็นเครื่องมือในการติดตามธุรกรรมทางการเงินที่เป็นแหล่งเงินทุนให้กับกลุ่มการก่อการร้ายที่กระทำผ่านสถาบันการเงินต่าง ๆ อันเป็นการป้องกันมิให้ผู้ก่อการร้ายนำเงินเหล่านี้มาใช้สนับสนุนการก่อการร้ายได้

¹ ชาตรี พรธอนันท์. (2549, มีนาคม). “พันธกรณีระหว่างประเทศของไทยต่อการต่อต้านการดำเนินการปราบปรามการก่อการร้าย.” วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 35, ฉบับที่ 1. หน้า 131-132.

แม้ว่าประเทศไทยจะได้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อสร้างมาตรการในการสกัดกั้นการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายโดยบัญญัติให้การกระทำความผิดฐานก่อการร้ายเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อใช้มาตรการการรายงานการทำธุรกรรมทางการเงินของสถาบันการเงินในการตรวจสอบเส้นทางการเงินแต่ก็ยังไม่เพียงพอเพราะกลุ่มก่อการร้ายได้หลีกเลี่ยงการตรวจสอบธุรกรรมทางการเงินผ่านสถาบันการเงิน โดยเปลี่ยนไปใช้วิธีการอื่น ๆ ที่ทางราชการไม่ค่อยให้ความสนใจ และยากต่อการตรวจสอบแหล่งที่มาของเงิน เช่น การสนับสนุนทางการเงินผ่านทางองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในรูปแบบของเงินบริจาค เพื่อใช้เป็นทางผ่านของเงินทุนที่ใช้ในการสนับสนุนการก่อการร้าย โดยองค์กรก่อการร้ายอาจก่อตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรขึ้นเพื่อบังหน้าให้ตนดูเสมือนเป็นองค์กรที่ถูกกฎหมาย โดยทำหน้าที่เปรียบเสมือนเป็นตัวกลางในการให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย รวมถึงการว่าจ้างหรือส่งคนของกลุ่มก่อการร้ายเข้าไปแฝงตัวอยู่ในองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรแล้วดำเนินการในเรื่องที่ได้รับมอบหมายจากกลุ่มก่อการร้าย เป็นต้น โดยที่ผู้บริจาคที่เป็นผู้สุจริตมิได้เกี่ยวข้อง หรือรับทราบถึงพฤติกรรมในการกระทำของกลุ่มก่อการร้ายดังกล่าว

เหตุใดองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรจึงถูกใช้เป็นเครื่องมือในการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย และมาตรการในการรายงานการทำธุรกรรมผ่านผู้มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมเพียงพอหรือไม่ในการสกัดกั้นเงินทุนแก่การก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร จึงเป็นวัตถุประสงค์ในการศึกษาถึงปัญหาดังกล่าว เพื่อป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย รวมทั้งการกำหนดแนวทางเพื่อหามาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่เหมาะสม และมีประสิทธิภาพ

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ ในการตรวจสอบการดำเนินการทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

1.2.2 เพื่อหามาตรการทางกฎหมายในการป้องกันมิให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตกเป็นเครื่องมือในการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย

1.2.3 เพื่อศึกษาหาแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายหรือมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการดำเนินการทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร เพื่อรองรับมาตรการตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้มีประสิทธิภาพ

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา กำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา และแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นความผิดมูลฐานที่ 8 ยังไม่เพียงพอในการแก้ไขปัญหาคาความรุนแรงในเขตพื้นที่ 3 จังหวัด ชายแดนภาคใต้ อันเกิดจากการก่อความไม่สงบของกลุ่มก่อการร้ายได้ เหตุดังกล่าวนำไปสู่ความ สูญเสียของบุคลากร เศรษฐกิจ และปัญหาด้านความมั่นคง สิ่งหนึ่งที่จะช่วยลดปัญหาคาความรุนแรง ได้ คือ การสกัดกั้นความช่วยเหลือทางการเงินแก่กลุ่มก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร จากการศึกษาพบว่ากฎหมายที่ใช้กำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเป็นกฎหมายค่อนข้างเก่า วัตถุประสงค์ในการประกาศใช้กฎหมายในเวลานั้นเพื่อกำหนดวิธีการจัดตั้ง ขอบเขตวัตถุประสงค์ ขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร และควบคุมการดำเนินงานทั่ว ๆ ไป แต่เนื่องจากในปัจจุบันกลุ่ม ก่อการร้ายได้มีการใช้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรมาเป็นแหล่งสนับสนุนด้านการเงิน ดังนั้น ควรมี มาตรการที่ชัดเจนในการตรวจสอบการดำเนินการด้านการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเพื่อ ป้องกันมิให้มีการใช้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเป็นแหล่งสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย จึงเกิดสมมติฐานว่า หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเกี่ยวกับ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธุรกรรมในการกำกับดูแล และตรวจสอบการดำเนินการด้าน การเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรแล้ว จะเป็นการลดการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ได้อีกช่องทางหนึ่ง

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ด้วยการศึกษาค้นคว้าจากเอกสาร ตำรา หนังสือ ตำบทยกกฎหมาย รวมทั้งข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต ทั้งประเทศไทย และต่างประเทศ รวมทั้ง บทความและเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อประมวลเป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

การวิจัยครั้งนี้มุ่งที่จะศึกษากฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในเชิงเปรียบเทียบ เพื่อศึกษาหา แนวทางและมาตรการทางกฎหมาย เพื่อกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของ ประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการด้านการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร มิให้ ตกเป็นเครื่องมือในการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย และให้การดำเนินงานขององค์กรที่ไม่ แสวงหากำไรเป็นไปตามเจตนารมณ์ของผู้บริจาคที่สุจริต

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้เกิดความรู้ ความเข้าใจ ในกฎหมายของประเทศไทย และต่างประเทศ ในการตรวจสอบการดำเนินการทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

1.6.2 เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายในการป้องกันมิให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตกเป็นเครื่องมือในการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย

1.6.3 เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย หรือมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการดำเนินการทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร เพื่อรองรับมาตรการตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้มีประสิทธิภาพ

บทที่ 2

ความเป็นมา แนวคิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย และองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

2.1 ความเป็นมา แนวคิด และลักษณะการกระทำผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

2.1.1 ความเป็นมา

ปัจจุบันนี้โลกเราเผชิญกับสงครามที่เรียกว่า “สงครามการก่อการร้าย” เป็นการต่อสู้โดยใช้ความรุนแรง หรือการข่มขู่ด้วยความรุนแรงอันเนื่องมาจากความขัดแย้งทางความคิด อุดมการณ์ เชื้อชาติ ศาสนา ผลประโยชน์ ทั้งภายในประเทศและระดับนานาชาติ “การก่อการร้าย” (Terrorism) เป็นคำมาจากภาษาฝรั่งเศส terreur ซึ่งมีรากศัพท์มาจากภาษาละติน คือ terror, ris แปลว่า หวาดกลัว การก่อการร้ายในสมัยใหม่ถือกำเนิดจากเหตุการณ์รุนแรงทางในฝรั่งเศส ซึ่งเป็นยุคปฏิวัติฝรั่งเศส (French Revolution 1789-1795)² หลังการปฏิวัติเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชเป็นระบอบสาธารณรัฐ เมื่อปี พ.ศ. 2332 เนื่องจากได้มีประชาชนกลุ่มหนึ่งพยายามก่อความไม่สงบขึ้นโดยใช้วัตถุระเบิดเป็นอาวุธส่งผลให้มีผู้บาดเจ็บและเสียชีวิตจำนวนมาก รวมทั้งทรัพย์สินของประชาชนได้รับความเสียหายอยู่เสมอ รัฐบาลฝรั่งเศสได้ดำเนินการปราบปรามและลงโทษผู้กระทำผิดอย่างรุนแรง ดังนั้นชาวฝรั่งเศสจึงได้เรียกการกระทำอันรุนแรงนั้นว่า “Terrorism” และเรียกการปกครองของรัฐบาลฝรั่งเศสในห้วงเวลาระหว่างปี พ.ศ. 2336 - 2337 ว่า “ยุคแห่งความหวาดกลัว” (Reign of Terror) ซึ่งเป็นการอธิบายถึงลักษณะการกระทำของรัฐบาลฝรั่งเศส ตั้งแต่นั้นมาคำว่า “terrorism” ก็ได้ถูกใช้อย่างกว้างขวางในการอธิบายถึงพฤติกรรมที่รุนแรง แต่ถึงแม้ว่าคำว่า “terrorism” จะเพิ่งเกิดขึ้นในเร็ว ๆ นี้ แต่ยุทธวิธีของการก่อการร้ายก็ได้เกิดขึ้นมานานแล้ว โดยขบวนการปาเลสไตน์ โบราณของชาวอียิว Sicarii และกลุ่มหัวรุนแรงได้นำมาใช้เป็นครั้งแรกในการต่อต้านผู้ปกครองชาวโรมัน

ปัจจุบันการก่อการร้ายมีอยู่ทุกมุมโลก ในรัสเซียมีการก่อการร้ายโดยพวกมุสลิมในเชกเนียซึ่งต้องการแยกรัฐออกมาเป็นเอกราชปกครองตนเอง การก่อวินาศกรรมเกิดขึ้นมากจนรัสเซียทนไม่ไหวต้องส่งทหารเข้าปราบปรามอย่างรุนแรงผู้คนเสียชีวิตไปจำนวนมาก แต่ในที่สุดเหตุการณ์ในเชกเนียก็สงบลง

² Jonathan R. White. (2002). **Terrorism An Introduction.** (3rd ed.). p.5.

ในฟิลิปปินส์มีการก่อการร้ายโดยชาวมุสลิมที่เรียกว่ากลุ่มอาบูซาัยบอยู่บนเกาะบาซัน มีอาชีพสังหารคนที่เป็นชาวฟิลิปปินส์ และจับคนต่างชาติไปเรียกค่าไถ่หากเจรจาตกลงกันไม่ได้ก็ตัดหัวทิ้งไป รัฐบาลของนางอาโรโยสังหารเข้าปราบปรามอย่างรุนแรง พ.ศ. 2545 นางอาโรโยกล่าวว่า จะไม่มีการเจรจากับพวกก่อการร้ายและจะทำการปราบปรามโดยเด็ดขาดจากการสืบสวน ในทางลับขบวนการอาบูซาัยบได้รับการสนับสนุนจากนายอุสมาน บินลาเดน หัวหน้าผู้ก่อการร้ายของโลกที่สหรัฐฯ ต้องการตัว

พวกก่อการร้ายที่ไม่ใช่มุสลิม ได้แก่ พวกกองทัพปลดแอกไอริช (IRA - Irish Republican Army) ที่อยู่ทางเหนือของประเทศอังกฤษต่อสู้กับรัฐบาลกลางมาหลายสิบปี ขอรางวัลระเบิดตามที่ต่าง ๆ เป็นประจำ จนรัฐบาลอังกฤษต้องส่งทหารเข้าไปควบคุมสถานการณ์

การก่อการร้ายที่สะเทือนโลก ได้แก่ เหตุการณ์วันที่ 11 กันยายน พ.ศ. 2544 ที่พวกก่อการร้ายนำเครื่องบินพุ่งเข้าชนตึกเวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ในนิวยอร์ก และที่กระทรวงกลาโหมของสหรัฐอเมริกา ทำให้ผู้บริสุทธิ์เสียชีวิตไปเกือบ 6,000 คน สหรัฐอเมริกาได้ปฏิบัติการตอบโต้โดยการระดมพล 50,000 คน ส่งเรือบรรทุกเครื่องบินและเรือรบชนิดต่างๆ เข้าไปในอ่าวเปอร์เซียบุกเข้าไปอยู่ในหลายประเทศแถบตะวันออกกลางแล้วส่งเครื่องบินทิ้งทางเรือและทางบกเข้าถล่มหัวเมืองสำคัญ ๆ ในอาฟกานิสถานที่คาดว่า นายอุสมาน บินลาเดน หลบซ่อนอยู่

สำหรับประเทศไทย เหตุการณ์ส่วนใหญ่จะเกิดขึ้นในเขตจังหวัดภาคใต้ วิธีการร้ายที่ผ่านมามีมากมาย เช่น การจับคนไปเรียกค่าไถ่ การนำระเบิดไปวางตามสถานที่ต่าง ๆ หลายแห่ง เช่น รางรถไฟ สถานีขนส่ง ตลาดสด การเผาศาลากลางจังหวัด และเผาโรงเรียน เป็นต้น ประเทศไทยมิได้ให้คำนิยาม“การก่อการร้าย” มีเพียงในประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย และกำหนดโทษในการกระทำความผิดไว้ (มาตรา 135/1- มาตรา 135/4) เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของการบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย โดยพิจารณาคุณธรรมทางกฎหมายอันเป็นประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันที่กฎหมายคุ้มครอง หรือประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง³ เห็นได้ว่า การเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาโดยบัญญัติความผิดการก่อการร้ายมีเจตนารมณ์ เพื่อมุ่งคุ้มครองความสงบสุขของประชาชน อาจกล่าวได้ว่าคำนิยามของการก่อการร้าย หมายถึง การกระทำความผิดโดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใด อันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือเสรีภาพของผู้อื่นทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ ทำให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สิน ไม่ว่าจะของรัฐใด บุคคลใด

³ คณิต ฌ นคร. (2547). กฎหมายอาญาภาคทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 2. หน้า 116-119.

หรือสิ่งแวดล้อม โดยเป็นการกระทำเพื่อขู่เข็ญ หรือบังคับรัฐบาล ไม่ว่าประเทศใดหรือองค์การระหว่างประเทศ หรือสร้างความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

อาจให้คำนิยามสั้นๆของการก่อการร้ายได้ว่า “การก่อการร้ายเป็นการข่มขู่ของบุคคลหรือองค์กรที่มีเจตจำนงในการใช้ความรุนแรงกับพลเรือนหรือมีพลเรือนเป็นเป้าหมายเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ทางการเมือง” นิยามการก่อการร้ายจึงวางอยู่บนพื้นฐาน 3 ปัจจัยสำคัญๆคือ

1) แก่นสาระสำคัญของกิจกรรมการก่อการร้าย คือ การใช้หรือข่มขู่ว่าจะใช้ความรุนแรง ตามคำนิยามเช่นนี้ กิจกรรมใด ๆ ก็ตามที่ไม่เกี่ยวข้องกับ “ความรุนแรงหรือการข่มขู่ใช้ความรุนแรง” จึงไม่ถูกจัดเข้าข่ายว่าเป็นการก่อการร้าย(รวมไปถึงการประท้วงที่ไม่ใช้ความรุนแรง เช่น การหยุดงานประท้วง การเดินขบวนประท้วงอย่างสงบ)

2) เป้าหมายของการกระทำหรือกิจกรรมใด ๆ มักเกี่ยวข้องกับ “การเมือง” (อาจมีแรงจูงใจทางด้านอุดมการณ์ ศาสนา หรืออื่นๆ ที่อยู่เบื้องหลังวัตถุประสงค์ทางการเมือง) กล่าวคือ เป้าหมายหลักของการกระทำก็เพื่อสร้างความเปลี่ยนแปลงทางการเมืองจากที่เป็นอยู่ในปัจจุบันไปสู่แนวทางที่กลุ่มก่อการร้ายต้องการ เพื่อเปลี่ยนแปลงกลุ่มอำนาจในรัฐบาล หรือเพื่อเปลี่ยนแปลงนโยบายทางด้านสังคมและเศรษฐกิจและอื่นๆ เหล่านี้เป็นต้น และหากเป้าหมายของการก่อการหรือการกระทำใด ๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับการเมืองแล้วการกระทำนั้นก็ไม่ถูกจัดเป็นการก่อการร้าย แต่หากเป็นการกระทำด้วยความรุนแรงใด ๆ ต่อชีวิตของพลเรือนโดยปราศจากวัตถุประสงค์ทางการเมืองแล้วการกระทำนั้นก็เป็นเพียงการกระทำที่ผิดกฎหมายอาญาเป็นอาชญากรรมหรือเป็นเพียงการกระทำของคนวิกลจริตที่ไม่เกี่ยวกับการก่อการร้ายแต่อย่างใด

3) เป้าหมายของการก่อการร้าย คือ “ชีวิตของพลเรือน” ด้วยเหตุนี้จึงมีการแยกความแตกต่างระหว่างคำว่า “การก่อการร้าย” และ “ความรุนแรงทางการเมืองประเภทอื่น ๆ” เช่น สงครามแบบกองโจร การจลาจลของเหล่าประชาราษฎร์ เป็นต้น การก่อการร้ายได้แสวงหาประโยชน์จากส่วนที่เป็นจุดอ่อนของพลเรือนในสังคมนั้นก็คือ การสร้างความกังวลใจหรือความหวาดกลัวแก่กลุ่มพลเรือนโดยมีการเผยแพร่ภาพการสังหารพลเรือน การระเบิดในที่ชุมชนต่าง ๆ อย่างต่อเนื่องของบรรดาสื่อมวลชน

ประเภทการก่อการร้าย⁴

ประเภทของการก่อการร้ายมีลักษณะแตกต่างกันไป อาจพิจารณาแบ่งประเภทการก่อการร้ายโดยอาศัยปัจจัย 4 ประการ คือ

1. จำแนกตามหลักดินแดน

⁴ http://www.geocities.com/terrorismstudies/terrorism1_book.htm.

2. จำแนกตามอุดมการณ์ทางการเมือง
3. จำแนกตามวัตถุประสงค์เฉพาะกลุ่ม
4. การก่อการร้ายโดยรัฐ

1. จำแนกตามหลักดินแดน อาจแบ่งประเภทของการก่อการร้ายได้เป็น 3 ประเภท คือ

(1) การก่อการร้ายภายในประเทศ หมายถึง การต่อสู้ด้วยวิธีการรุนแรงของ ขบวนการก่อการร้ายภายในประเทศ ซึ่งมุ่งต่อต้านรัฐบาลประเทศของตน การปฏิบัติการจะกระทำ เฉพาะภายในประเทศตนไม่กระทำข้ามประเทศ และมักจะไม่มีการปฏิบัติการร่วม (Joint Operations) หรือการร่วมมือประสานงานในการต่อสู้ด้วยกำลังอาวุธกับขบวนการก่อการร้าย ภายนอกประเทศ อย่างไรก็ตาม ขบวนการก่อการร้ายภายในประเทศอาจได้รับการสนับสนุนด้าน ขวัญกำลังใจ (Morale) และด้านวัตถุ (Material) จากภายนอกประเทศได้ ขบวนการก่อการร้าย ภายในประเทศ ได้แก่ อดีตพรรคคอมมิวนิสต์แห่งประเทศไทย, โจรก่อการร้าย (จกร.), กลุ่มกบฏ ทมิฬในศรีลังกา, แนวร่วมปลดปล่อยแห่งชาติคอร์ซิกันในฝรั่งเศส เป็นต้น

(2) การก่อการร้ายข้ามประเทศ หมายถึง การก่อการร้ายของขบวนการก่อการร้าย ภายในประเทศ ซึ่งโดยปกติมักกระทำโดยขบวนการเดียวไม่มีการเชื่อมโยงหรือปฏิบัติการร่วมกับ ขบวนการก่อการร้ายภายนอกประเทศ และเป้าหมายของการก่อการร้ายก็มุ่งกระทำการต่อต้าน รัฐบาลของตนเช่นเดียวกับการก่อการร้ายประเภทแรก แต่แตกต่างกันที่การก่อการร้ายข้ามประเทศ จะปฏิบัติการไม่จำกัดอยู่เฉพาะภายในประเทศที่ขบวนการของตนเคลื่อนไหวอยู่ เช่น ขบวนการ คอมมานโดญิฮาดในอินโดนีเซีย (Commando Jihad Movements) ปล้นยึดเครื่องบินโดยสาร สาย การบินการูดาคองทางการอินโดนีเซียมาลงยังสนามบินดอนเมืองของไทย ระหว่างวันที่ 28-31 มี.ค.2524 โดยบีบบังคับให้รัฐบาลอินโดนีเซียดำเนินการตามข้อเรียกร้องของตน นอกจากนี้ ยังมี ขบวนการก่อการร้ายที่กระทำการก่อการร้ายข้ามประเทศที่สำคัญได้แก่ ขบวนการแบ่งแยกดินแดน ชาวซิกข์, แนวร่วมปลดปล่อยแห่งชาติโมโรในฟิลิปปินส์, กองทัพสาธารณรัฐไอริช (IRA) เป็นต้น

(3) การก่อการร้ายระหว่างประเทศ หรือ การก่อการร้ายสากล หมายถึง การก่อการ ร้ายซึ่งมีการร่วมมือกัน กระทำการโดยขบวนการหลายขบวนการที่มีอยู่ในประเทศต่าง ๆ ตั้งแต่สอง ขบวนการขึ้นไป เพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายทางการเมืองของขบวนการใดขบวนการหนึ่ง หรือเพื่อ บรรลุจุดมุ่งหมายร่วมกันของหลายขบวนการ รัฐบาลที่ตกเป็นเป้าหมายของการก่อการร้ายอาจเป็น รัฐบาลประเทศใดประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศที่เป็นปฏิปักษ์กับขบวนการก่อการร้ายต่าง ๆ และ การก่อการร้ายมักมีลักษณะเป็นการกระทำแบบข้ามประเทศ เช่น กองทัพแดงญี่ปุ่น ร่วมมือกับ ขบวนการก่อการร้ายปาเลสไตน์ปฏิบัติการโจมตีทำอากาศยานในประเทศอิสราเอล กลุ่มก่อการ

ร้ายอัลเคด้าที่ปฏิบัติการร่วมกับกลุ่มก่อการร้ายอื่นๆ ขบวนการมุสลิมนิกายชีอะห์หัวรุนแรงกลุ่มต่าง ๆ ในตะวันออกกลาง เป็นต้น

2. จำแนกตามอุดมการณ์ทางการเมือง อาจแบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือ

(1) พวกที่มีอุดมการณ์ซ้ายจัด (Ultra left หรือ Extreme Left Wing Revolutionary) กลุ่มก่อการร้ายประเภทนี้ ส่วนใหญ่มีอุดมการณ์ทางการเมืองซ้ายจัด แนวเหมาเจ๋อตุง หรือแนวอนาธิปไตยสมัยใหม่ เป้าหมายประการแรกของกลุ่ม คือ การช่วยทำให้รัฐบาลใช้มาตรการปราบปรามที่รุนแรงเพื่อทำให้ประชาชนไม่พอใจเจ้าหน้าที่รัฐบาล และหันมาเห็นใจหรือสนับสนุนพวกตนแทน โดยในระยะแรกการเคลื่อนไหวจะไม่ใช้วิธีการรุนแรง แต่จะกระทำการช่วยรัฐบาลตลอดเวลา จนกระทั่งรัฐบาลใช้วิธีการปราบปรามรุนแรงจึงจะใช้วิธีการรุนแรงได้ตอบเพราะต้องการให้ประชาชนเห็นว่าสิ่งที่พวกตนใช้วิธีการรุนแรงเนื่องจากฝ่ายรัฐบาลเป็นผู้กระทำตนก่อนกลุ่มก่อการร้ายที่มีอุดมการณ์ซ้ายจัดนี้จะไม่นิยมวิธีการสันติแบบการต่อสู้ในรัฐสภา การปฏิบัติงานของกลุ่มจะกระทำทั้งภายในประเทศและต่างประเทศรวมทั้งจะมีการร่วมมือปฏิบัติการกับกลุ่มก่อการร้ายในประเทศอื่นด้วย กลุ่มก่อการร้ายประเภทนี้ ได้แก่ ขบวนการกองทัพแดงและขบวนการเรโวลูชันนารีเซลต์ในเยอรมันตะวันตก ขบวนการโคเรคแอ็คชั่นในฝรั่งเศส, ขบวนการกองทัพแดงในญี่ปุ่น เป็นต้น

(2) ขบวนการแบ่งแยกดินแดนชาตินิยม (Ethnic/Nationalist Separatist) ได้แก่ ขบวนการชาตินิยม หรือ ศาสนานิยม ที่ต้องการแบ่งแยกดินแดนออกไปจัดตั้งรัฐอิสระ และนิยมใช้วิธีการรุนแรงในการต่อสู้กับรัฐบาล โดยมีเป้าหมายของการก่อการร้ายอยู่ภายในประเทศเป็นส่วนใหญ่ มักจะปฏิบัติการเป็นอิสระหรือมีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มหรือประเทศที่มีเชื้อสายเดียวกับตนเท่านั้น แต่เนื่องจากขบวนการก่อการร้ายประเภทนี้ มักขาดประสบการณ์ด้านการปฏิบัติงานและต้องการการฝึกอบรม ดังนั้น จึงมักนำตนเองเข้าไปผูกพันหรือถูกแสวงประโยชน์จากขบวนการก่อการร้ายที่มีอุดมการณ์ซ้ายจัด ขบวนการก่อการร้ายที่จัดอยู่ในประเภทแบ่งแยกดินแดนชาตินิยม ได้แก่ กองทัพสาธารณรัฐไอริช (IRA), ขบวนการแบ่งแยกดินแดนบาสก์ในสเปน, ขบวนการโจรก่อการร้ายกลุ่มพูโลในประเทศไทย เป็นต้น

(3) พวกที่มีอุดมการณ์ขวาจัด (Ultra Right) เป็นพวกที่มีอุดมการณ์ทางการเมืองต่อต้านคอมมิวนิสต์หรือระบอบสังคมนิยมรูปแบบอื่น ๆ การปฏิบัติการนิยมความรุนแรงและการปฏิบัติการมักไม่จำกัดอยู่เฉพาะกลุ่มภายในประเทศที่เป็นปฏิปักษ์กับตน แต่จะปฏิบัติการในต่างประเทศด้วย อย่างไรก็ตาม ปฏิบัติการของกลุ่มก่อการร้ายประเภทนี้มีไม่กว้างขวางนัก เนื่องจากเป็นกลุ่มที่มีสมาชิกจำนวนน้อย และไม่ค่อยได้รับการสนับสนุนจากประชาชนมากนัก พวกอุดมการณ์ขวาจัด ได้แก่ ชาวคิวบาฝ่ายขวาที่หลบหนีออกนอกประเทศไปอยู่สหรัฐอเมริกา

ซึ่งกระทำการต่อต้านประธานาธิบดีฟีเดลคาสโตร แห่งคิวบาอย่างรุนแรง ชาวลิเบียซึ่งลี้ภัยอยู่ในต่างประเทศซึ่งทำการต่อต้าน พอ.กัลดาลี อย่างรุนแรง เป็นต้น

3. จำแนกตามวัตถุประสงค์เฉพาะกลุ่ม

การก่อการร้ายแต่ละกลุ่ม ต่างก็มีวัตถุประสงค์เฉพาะตัวขึ้นอยู่กับภูมิหลังและประวัติความเป็นมาของขบวนการก่อการร้ายเหล่านั้นเป็นสำคัญ อาจแบ่งออกเป็นประเภทต่าง ๆ ดังนี้

(1) ขบวนการแบ่งแยกดินแดน (Separatist movements) ส่วนใหญ่มักถือกำเนิดจากปัญหาความแตกต่างด้านเชื้อชาติ ภาษา ศาสนา ขนบธรรมเนียมประเพณี ตลอดจนความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ หรือเผ่าพันธุ์ ซึ่งต่อมาความแตกต่างดังกล่าวได้ขยายตัวเป็นความขัดแย้งระหว่างชนเผ่าขึ้น กลุ่มก่อการร้ายทั่วโลกในปัจจุบัน ส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นขบวนการแบ่งแยกดินแดน ได้แก่ แนวร่วมปลดปล่อยแห่งชาติโมโร (The Moro National Liberation Front - MNLF) ในฟิลิปปินส์, ขบวนการแบ่งแยกดินแดนชาวมุสลิมในศรีลังกา, และขบวนการกองทัพสาธารณรัฐไอริช หรือ IRA เป็นต้น

(2) ขบวนการเคร่งศาสนา เป็นกลุ่มที่เคร่งครัดในคำสอนของศาสนาและใช้ศาสนาเป็นเครื่องชี้นำในทางการเมือง กลุ่มก่อการร้ายเหล่านี้ส่วนใหญ่เป็นกลุ่มที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลอิหร่าน ภายใต้การนำของอะยาตุลลาห์ โคไมนี ซึ่งนิยมใช้การก่อการร้ายเป็นเครื่องมือเพื่อส่งออกการปฏิวัติอิสลาม โดยมุ่งโค่นล้มระบอบการปกครองและรัฐบาลของประเทศอื่น และสถาปนาระบอบการปกครองรัฐอิสลามเช่นเดียวกับอิหร่านขึ้นแทน เช่น ขบวนการอิสลามเพื่อปลดปล่อยบาห์เรน และขบวนการมุสลิมนิกายชีอะห์หัวรุนแรงบางกลุ่ม อาทิ ขบวนการก่อการร้าย Hizballah หรือ Islamic Jihad

(3) ขบวนการกั๊กชาติหรือกลุ่มชาตินิยม เป็นกลุ่มที่เกิดจากการรวมตัวของชนที่มีเชื้อชาติ ภาษา ศาสนา ขนบธรรมเนียมประเพณีเดียวกัน เพื่อปลดปล่อยดินแดนของตนเป็นอิสระจากการยึดครองของอีกประเทศหนึ่ง เนื่องจากถูกผนวกเข้ากับอีกประเทศหนึ่งโดยไม่สมัครใจ แต่อาจเกิดจากผลของสงคราม หรือข้อตกลงระหว่างมหาอำนาจ เช่น ขบวนการก่อการร้าย Armenian Secret Army for the Liberation of Armenia (ASALA), องค์การปลดปล่อยปาเลสไตน์ (PLO) ซึ่งเป็นศูนย์รวมพลังของชาวปาเลสไตน์ในการต่อสู้ทั้งทางการเมือง การทหาร และการก่อการร้ายเพื่อปลดปล่อยดินแดนปาเลสไตน์จากการยึดครองของอิสราเอล และสถาปนารัฐปาเลสไตน์ขึ้น

(4) ขบวนการต่อต้านอิทธิพลของประเทศตะวันตก เป็นกลุ่มที่มีแนวความคิดแบบอนุรักษนิยมและชาตินิยมอย่างรุนแรง ก่อตั้งขึ้นเพื่อต่อต้านและขัดขวางการแผ่ขยายอิทธิพลหรือการแทรกแซงจากมหาอำนาจภายนอก ขบวนการก่อการร้ายเหล่านี้ส่วนใหญ่ถือกำเนิดขึ้นในดินแดนที่เคยเป็นเขตอิทธิพลหรืออาณานิคมของประเทศตะวันตกมาก่อน เช่น ขบวนการก่อการ

ร้าย Alfaro lives, DAMNIT (AVC) ใน ประเทศเอลวาดอร์ และขบวนการก่อการร้าย M-19 ใน ประเทศโคลัมเบีย

4. การก่อการร้ายโดยรัฐ (State Terrorism) หมายถึง การก่อการร้ายที่กระทำโดย องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลประเทศใดประเทศหนึ่ง ไม่ว่าจะการกระทำจะเกิดขึ้นภายในหรือนอกประเทศ เพื่อตอบสนองผลประโยชน์ทางการเมืองของประเทศนั้น กล่าวคือ รัฐเป็นผู้กระทำการก่อการร้ายด้วยตนเองตั้งแต่ขั้นการวางแผน การอำนวยความสะดวก การสั่งการ และการติดตามผลการปฏิบัติการ โดยมีการจัดตั้งหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรงเกี่ยวกับเรื่องนี้ขึ้น ซึ่งตามปกติมักเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบด้านการข่าว (Intelligence Service) เช่น สำนักข่าวกรองกลางของสหรัฐ (ซีไอเอ) หน่วยข่าวกรองอิสราเอล (มอสซาด) ปัจจุบันมีประเทศที่นิยมแนวทางรุนแรงหลายประเทศ ใช้วิธีการก่อการร้ายเป็นเครื่องมือเพื่อบรรลุผลประโยชน์ทางการเมืองของตน ที่สำคัญ ได้แก่ อิรัก, อิหร่าน, ลิเบีย, ซีเรีย, เกาหลีเหนือ, คิวบา และชูดาน

ความเป็นมาและปัญหาการก่อการร้าย ใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้

จังหวัดชายแดนภาคใต้เป็นส่วนหนึ่งของประเทศไทยมาตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัย จนกระทั่งเมื่อ พ.ศ.1837 ได้เรียกหัวเมืองชายแดนภาคใต้ว่า “หัวเมืองมลายู” ซึ่งประกอบด้วย เมืองไทรบุรี, กลันตัน, ตรังกานู, และเมืองปัตตานี (รวมจังหวัดยะลา, นราธิวาส) ต่อมาเมื่อประมาณ พ.ศ. 2310 ไทยได้เสียดังกรศรีอยุธยาให้กับพม่า หัวเมืองมลายูทั้ง 4 จึงตั้งตัวเป็นอิสระ จนกระทั่ง พ.ศ. 2328 สมัยต้นกรุงรัตนโกสินทร์ รัชกาลที่ 1 ทรงให้เดินทัพไปตีหัวเมืองปัตตานี และรวบรวม หัวเมืองทางใต้ทั้ง 4 เข้ามาอยู่ในความปกครองของไทยอีกครั้งหนึ่ง โดยให้เมืองไทรบุรีและเมือง กลันตันอยู่ในความควบคุมดูแลของเมืองนครศรีธรรมราชและเมืองปัตตานี, ตรังกานูอยู่ในความ ควบคุมดูแลของเมืองสงขลา ด้วยลักษณะ รูปแบบของการปกครอง และ การคมนาคมที่ห่างไกล จากศูนย์กลางการปกครองจึงยากแก่การควบคุม อีกทั้งผู้คนมีความแตกต่างกันในทางวัฒนธรรม ด้านภาษา ศาสนา ขนบธรรมเนียมประเพณี เมื่อใดที่สถานการณ์เปิดโอกาสให้บรรดาเมืองเหล่านี้ จะพากันแยกตัวออกเป็นอิสระ หรือไม่ก็หันเหไปยอมอยู่ในความปกครองของผู้ที่เข้มแข็งกว่า พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าฯ ทรงเห็นว่าหากปล่อยให้มีการปกครอง โดยเจ้าเมืองมีอิสระ อย่างเดิมจะเป็นเหตุให้ต่างชาติฉวยโอกาสนำไปเป็นข้ออ้างถึงความไร้สมรรถภาพทางการ ปกครองของไทย เพราะมีประชาชนได้ร้องเรียนเจ้าเมืองว่าใช้อำนาจโดยไม่ชอบธรรม กดขี่ข่มเหง ราษฎรอยู่เสมอ จึงทรงคิดแผนปฏิรูปการปกครองนำมาใช้ปกครองหัวเมืองใหม่ ในปี พ.ศ. 2439 เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพดียิ่งขึ้น จึงเป็นเหตุให้เจ้าเมืองต่างๆ เกิดความไม่พอใจ เจ้าเมืองปัตตานี ตนกูอับดุลกาเดร์ ทำการขัดขึ้นพระบรมราชโองการไม่ยอมให้เจ้าพนักงานของรัฐบาลเข้ามาปฏิบัติ หน้าที่ตามกฎระเบียบการปกครองแผนใหม่ จึงถูกปลดออกจากตำแหน่งผู้ว่าราชการเมืองปัตตานี

หลังจากนั้นตนกูอับลุกาเคร์ก็อพยพครอบครัวไปพำนักอยู่กับญาติซึ่งเป็นสุลต่านแห่งรัฐกลันตัน ปลายรัชสมัยแผ่นดินสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวมีเหตุไม่สงบเกิดขึ้นในท้องที่ต่างๆ ซึ่งมักจะมีผู้กล่าวหาว่าเบื้องหลังของเหตุการณ์เนื่องมาจากการสนับสนุนของบรรดาเจ้าเมืองเก่าที่เสียผลประโยชน์ ซึ่งข้อเท็จจริงน่าจะเป็นผลมาจากความบกพร่องของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองท้องที่ด้วยอีกส่วนหนึ่ง หลังจากนั้นทางรัฐบาลก็ได้มีการแก้ไขปรับปรุงการบริหารราชการใหม่อีกครั้ง โดยจัดตั้งมณฑลปัตตานีขึ้นในปี พ.ศ. 2449 และกำหนดนโยบายการปกครอง บริเวณหัวเมืองให้รัดกุมยิ่งขึ้น ต่อมาในรัชสมัย พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ปฏิรูปการปกครอง และดำเนินนโยบายที่สามารถทำให้ผ่อนคลายเหตุการณ์อันไม่สงบทางด้านการเมืองลงได้จนกระทั่งเกิดสงครามโลก ครั้งที่ 2 (สงครามมหาเอเชียบูรพา) อังกฤษซึ่งเป็นคู่สงครามของไทยได้ให้การสนับสนุน ตนกู มุฮัมหมัด ยิดดิน บุตรชายของตนกู อับลุกาเคร์ อดีตเจ้าเมืองปัตตานีที่ถูกปลด ออกจากราชการ ใช้เป็นเครื่องมือในการแบ่งแยกดินแดน 3 จังหวัดภาคใต้ออกเป็น รัฐปัตตานี หลังจาก ตนกู มุฮัมหมัด ยิดดิน ถึงแก่กรรมลง ได้เกิดขบวนการต่าง ๆ อาทิขบวนการโจรก่อการร้าย (จก.) และ โจรคอมมิวนิสต์มลายา (จคม.) และ ผู้ก่อการร้ายคอมมิวนิสต์ (ผกค.) และองค์กรต่าง ๆ ติดตามมา ที่รู้จักกันแพร่หลาย ได้แก่ กลุ่มแนวร่วมปลดปล่อยแห่งชาติปัตตานี (National Liberation Front of Pattani หรือ NLFP) องค์กรแนวร่วมปลดปล่อยปัตตานี (Patani United Liberation Organization หรือ PULO) องค์กรแห่งชาติกู้เอกราชสาธารณรัฐปัตตานี (Gerakan National Pembersan Republic Patani หรือ GNRP)

เหตุการณ์สำคัญที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน

เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2546 เกิดเหตุการณ์กองโจร ติดอาวุธบุกปล้นอาวุธปืนจาก กองพันพัฒนาที่ 4 บ้านปืเหล็ง ต.มะรือโบออก อ.เจาะไอร้อง จ.นราธิวาส ได้อาวุธปืน M 16 ไปประมาณ 300 กระบอก และสังหารเจ้าหน้าที่ทหารที่เข้ายามเสียชีวิต 4 นาย นอกจากนี้ยังเผาโรงเรียนอีก 20 แห่ง และถัดมาได้ลอบวางระเบิดในรถจักรยานยนต์กลางเมืองปัตตานี ทำให้ตำรวจหน่วยปฏิบัติการพิเศษ (นปพ.) ที่เข้าไปเก็บกู้ระเบิดเสียชีวิต 2 นาย ส่งผลให้หลายฝ่าย ทั้งฝ่ายปกครอง ทหาร ตำรวจรวมทั้งฝ่ายการเมืองเกิดความสับสนในการแก้ปัญหาและหาสาเหตุที่เกิดขึ้น

เมื่อวันที่ 31 สิงหาคม 2549 เกิดเหตุการณ์ระเบิดชนาการกลางเมืองยะลา รวม 16 แห่ง โดยพฤติกรรมคนร้ายใช้หญิงสาวสวยหิ้วระเบิดเข้าไปวางภายในธนาคารซึ่งเป็นช่วงวันสิ้นเดือนที่มีคนมาทำธุรกรรมการเงินจำนวนมาก ทำให้มีผู้เสียชีวิตจากเหตุการณ์ดังกล่าวจำนวน ราย และยังมีผู้ได้รับบาดเจ็บ 26 ราย ซึ่งเป็นการสร้างความปั่นป่วนและทำลายระบบเศรษฐกิจในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้

เมื่อพิจารณาถึงความเป็นมาสามารถสรุปสาเหตุของความขัดแย้งที่ทำให้เกิดสถานการณ์ความไม่สงบขึ้นในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ ได้ดังนี้

1. ความขัดแย้งด้านวัฒนธรรมการถูกขยายผลด้านศาสนา วัฒนธรรม การดำรงชีวิต ภาษา และประวัติศาสตร์ถูกขยายผลจนเกินความเป็นจริงและทำให้เกิดความไม่พอใจต่อรัฐ
2. รัฐบาลไม่ได้ให้ความสำคัญในการแก้ปัญหาของสถานการณ์ผิดพลาด นโยบายในการแก้ไขปัญหาที่ไม่ชัดเจนเปลี่ยนแปลงตลอดเวลา หน่วยปฏิบัติที่เป็นเครื่องมือของรัฐไม่มีเอกภาพ
3. กลุ่มองค์กรที่มีแนวความคิดในการแบ่งแยกดินแดนยังคงมีอยู่เป็นผลพวงที่ตกค้างมาจากประวัติศาสตร์ในเรื่องความคิดแบ่งแยกดินแดนยังคงมีอยู่เห็น ได้จากมีการจัดโครงสร้างองค์กรที่แน่นอน และมีการประชุมเคลื่อนไหวอยู่ตลอดเวลาแม้จะขาดพลังหากอำนาจรัฐอ่อนแอองค์กรเหล่านี้จะแสวงโอกาสในการดำเนินการทันที
4. การปลูกฝังอุดมการณ์ด้านชาตินิยมต้องใช้เวลายาวนานในการปลูกฝัง ซึ่งจะต้องใช้เครื่องยึดเหนี่ยวที่เป็นที่ยอมรับของกลุ่มคนที่มีวัฒนธรรมเดียวกัน และการปลูกฝังจะต้องเป็นเครือข่ายที่ใหญ่มาก กระจายอยู่ทั่วไปในชุมชนเช่น ลักษณะของมูลนิธิต่าง ๆ
5. การที่ประชาชนถูกทางการทอดทิ้งไม่มีการพัฒนา มีแต่ความด้อยหลังยากจนขาดแคลนในทุกด้าน ซึ่งแตกต่างกับประเทศเพื่อนบ้านอย่างเห็น ได้ชัดเจน ประชาชนจึงตกเป็นเหยื่อของการหลอกลวงชักชวนให้เป็นแนวร่วมได้โดยง่าย
6. รัฐบาลพ่ายแพ้ในสงครามแย่งชิงมวลชนในพื้นที่ที่เป็นแนวร่วม เห็นได้จากสถานการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้น และเหตุการณ์ทำร้ายลอบฆ่าเจ้าหน้าที่รัฐรายวัน ไม่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดมาดำเนินการได้นี้อาจไม่ได้ได้รับความร่วมมือจากประชาชนในพื้นที่

2.1.2 แนวความคิด และลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ในการกระทำความผิดในทางอาญานั้น ผู้กระทำย่อมมีมูลเหตุจูงใจในการกระทำแตกต่างกันออกไป ซึ่งส่งผลให้ลักษณะในการกระทำความผิดแตกต่างกันออกไป เช่น ความผิดฐานก่อการร้ายนั้น ผู้กระทำมีมูลเหตุที่แตกต่างไปจากความผิดในลักษณะอื่นในเรื่องลักษณะของการกระทำความผิด พอจะแยกพิจารณาออกได้เป็น

1) ความผิดอาญาสามัญ (Common Crime หรือ Ordinary crime)

ความผิดอาญาสามัญ ส่วนใหญ่มีลักษณะที่มาจากศีลธรรมหรือมีลักษณะเป็นความผิดในตัวเอง (Mala in se)⁵ หมายถึง เป็นการกระทำที่ผู้คนที่ทั่วไปรู้ได้ในตัวเองว่าคนเราไม่อาจที่จะกระทำได้ เพราะไม่ใช่สิ่งที่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น การฆ่าคนตาย (murder), การลอบวางเพลิง (arson), การขโมย (theft) เป็นต้น แต่บางส่วนก็เป็นความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติขึ้น (Mala prohibita) เช่น ห้ามสูบบุหรี่บนรถประจำทาง ห้ามโรงงานปล่อยน้ำเสียลงสู่แม่น้ำ เป็นต้น แต่ความแตกต่างที่สำคัญระหว่างการกระทำอาญาสามัญกับความผิดฐานก่อการร้ายจะอยู่ที่ว่า แม้การก่อการร้ายจะใช้วิธีการที่เป็นลักษณะของการกระทำอาญาสามัญ เช่น การฆ่าคนตาย, การลอบวางเพลิง, การใช้วัตถุระเบิดก็ตามแต่จะเป็นการกระทำโดยมีเจตนาเพื่อสร้างความหวาดกลัวตื่นตกใจความสับสนอลหม่าน และความหวาดเสียวน่าเกรงขามภายในสังคม หรือเพื่อเป็นการบังคับขู่เชือดให้รัฐบาล ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งแต่ไม่ใช่เพื่ถาวรล้มล้างการปกครองหรือแบ่งแยกดินแดน (อาจพิจารณาได้ว่าเป็นเจตนาพิเศษ) ทั้งนี้ เป็นการกระทำจากมูลเหตุจูงใจในทางการเมือง ศาสนา หรืออุดมการณ์ความเชื่อของตน นอกจากนี้ การก่อการร้ายมักปรากฏในรูปแบบของการเป็นองค์กรกลุ่มเชื่อมั่นในแบบแผน และอุดมการณ์⁷

2) ความผิดอาญาการเมือง (Political Crime)

มีอนุสัญญาระหว่างประเทศอยู่ฉบับหนึ่งที่ทำให้ความหมายของความผิดอาญาการเมืองเอาไว้ได้แก่ Harvard Reserch Draft Convention on Extradition ใน section 5 (b) ความผิดอาญาการเมือง รวมถึงการกระทำใด การเคลื่อนไหวทางการเมือง การขูข่ม การโฆษณาหรือประกาศล้มล้างรัฐบาล การลี้ภัยความลับทางทหารหรือความลับทางการปกครองประเทศโดยบุคคลหนึ่งหรือมากกว่านั้น ในที่นี้รวมถึงการทำความผิดต่าง ๆ ของกลุ่มองค์กรด้วย เพื่อมุ่งหมายโดยตรงต่อความปลอดภัยหรือระบบการปกครองประเทศ และการทำความผิดอื่น ๆ ที่มีความมุ่งหมายในทางการเมือง⁸ อนุสัญญานี้เป็นกฎหมายที่กำหนดให้ความผิดอาญาการเมืองไม่ต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนในระหว่างรัฐภาคี ซึ่งปกติมักจะไม่ได้กำหนดลักษณะของความผิดอาญาการเมืองเอาไว้ จึงเป็นเรื่องดุลพินิจของศาลภายในประเทศที่ได้รับการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนในการพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป ซึ่งอนุสัญญานี้ได้แสดงถึงความพยายามในการจำกัดนิยาม

⁵ Michael D.Maltz. (1995). **Organized Crime**. p. 19.

⁶ Ibid.

⁷ Jonathan R.White. Op.cit. p. 19.

⁸ See American Journal of International Law. Vol. 29 Supplement, in 1935.

ความหมายของอาชญากรรมทางการเมืองให้เกิดความชัดเจนขึ้น โดยได้แยกองค์ประกอบของความผิดพร้อมทั้งตัวอย่างของการกระทำเอาไว้ด้วย ได้แก่

(1) การกระทำความผิดของบุคคลตั้งแต่หนึ่งคนขึ้นไปเป็นองค์ประกอบภายนอกและได้ยกตัวอย่างดังนี้ (รวมถึง) การเคลื่อนไหวทางการเมือง ยุบ โหม่ง หรือประกาศเพื่อล้มล้างรัฐบาล การลี้ภัยความลับทางการทหารหรือทางการปกครองประเทศ เป็นต้น และ

(2) มีวัตถุประสงค์ในทางการเมืองเป็นองค์ประกอบภายใน

อาชญากรรมทางการเมืองหรือความผิดอาญาการเมือง (Political Crime) เมื่อศึกษาจากคำพิพากษาของประเทศต่าง ๆ อาจจะพอสรุปได้ดังต่อไปนี้

ในประเทศอังกฤษซึ่งเป็นระบบกฎหมาย Common Law มีคำวินิจฉัยของศาลในเรื่องความผิดอาญาการเมืองไว้ว่า จะต้องมีส่วนต่าง ๆ ในรัฐตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปและแต่ละฝ่ายพยายามจะตั้งตนเป็นรัฐบาล ก่อให้เกิดการกระทำความผิดขึ้นเพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายดังกล่าว จะเห็นได้ว่าศาลของประเทศอังกฤษให้ความหมายโดยพิจารณาการกระทำเป็นองค์ประกอบภายนอก (Actus reus) และเจตนาหรือจุดมุ่งหมายวัตถุประสงค์เป็นองค์ประกอบภายใน (Mensrea) คือต้องการที่จะตั้งตนขึ้นกุมอำนาจและศาลของอังกฤษก็ได้ยืนยันว่ายังไม่มีความจำเป็นที่จะต้องให้ความหมายหรือคำจำกัดความของความผิดอาญาการเมืองให้แน่ชัดลงไป เพราะแนวความคิดในเรื่องความผิดอาญาการเมืองยังจำเป็นต้องใช้ความยืดหยุ่นในการวินิจฉัยเป็นกรณี ๆ ไป

ในสหรัฐอเมริกาที่มีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับในประเทศอังกฤษคือ ศาลจะพิจารณาว่าการกระทำความผิดอาญาการเมืองนั้นมีมูลเหตุจูงใจทางการเมืองอยู่หรือไม่และการกระทำนั้นได้กระทำลงเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในทางการเมืองนั้นหรือไม่⁹ กล่าวคือ ต้องการพิสูจน์เจตนาภายในด้วยซึ่งมันมิใช่เรื่องง่ายเลย

ในประเทศเยอรมันซึ่งมีระบบกฎหมายแบบ Civil Law มีกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ความหมายของความผิดอาญาการเมืองไว้ว่าการกระทำซึ่งอาจลงโทษทางอาญาได้โดยได้กระทำโดยตรงต่อ (มีผลกระทบโดยตรงต่อ) ความมั่นคงหรือความคงอยู่ของรัฐหรือประมุขหรือสมาชิกของรัฐบาลของรัฐ หรือต่อองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญ หรือต่อสิทธิของประชาชนในการเลือกตั้งหรือออกเสียง หรือต่อความสัมพันธ์อันดีกับรัฐต่างชาติ¹¹ จะเห็นได้ว่า

⁹ Miriam E. sapiro. (1986). **Exradition in an Era of Terrorism : The need to Abloish The Political Offense Exception.** p. 388.

¹⁰ Ibid. p. 389.

¹¹ See America Journal of International law. vol. 29 Supplement. (1935). p.385.

กฎหมายนี้จะคำนึงถึงผลของการกระทำที่เป็นความผิดอาญาสามัญ ว่ามันมีผลต่อองค์กรหรือหน่วยงานหรือสิทธิของบุคคลที่กฎหมายได้กำหนดไว้หรือไม่ เมื่อมีคดีขึ้นสู่ศาลก็เป็นหน้าที่ของศาลที่จะใช้ดุลพินิจปรับข้อเท็จจริงนั้นว่าเข้าขอบเขตความหมายตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้หรือไม่ เท่านั้น ไม่ต้องพิสูจน์องค์ประกอบภายในว่าแท้จริงต้องการตั้งตนขึ้นกุมอำนาจหรือไม่ ขอเพียงมีเจตนากระทำความผิดอาญาสามัญนั้นก็พอ เช่น การยิงประมุขของรัฐโดยเจตนา ก็ถือว่าเป็นความผิดอาญาการเมืองแล้วโดยไม่ต้องพิสูจน์ถึงขั้นว่ามีความมุ่งหมายทางการเมืองเพื่อล้มล้างรัฐบาล หรือตั้งตนขึ้นกุมอำนาจหรือไม่

สำหรับประเทศไทยไม่มีการนิยามความหมายของอาชญากรรมทางการเมืองจะมีก็แต่คำว่า“การเมือง” หมายถึง งานที่เกี่ยวกับรัฐหรือแผ่นดิน เช่น วิชาการเมือง ได้แก่วิชาว่าด้วยรัฐ การจัดส่วนแห่งรัฐ และการดำเนินการแห่งรัฐ อีกความหมายหนึ่งก็คือ การบริหารประเทศเฉพาะที่เกี่ยวกับนโยบายในการบริหารประเทศ เช่น การเมืองระหว่างประเทศ และความหมายสุดท้าย คือ กิจการอำนาจหรือควบคุมการบริหารราชการแผ่นดิน เช่น ตำแหน่งการเมือง ได้แก่ คณะรัฐมนตรีมีหน้าที่อำนาจการบริหารแผ่นดิน หรือสภาผู้แทนราษฎรควบคุมการบริหารแผ่นดิน¹²

อาชญากรรมทางการเมืองจึงเป็นการกระทำความผิดที่มีโทษทางอาญาต่อสิ่งต่าง ๆ เหล่านั้น ซึ่งอาชญากรรมทางการเมืองอันที่จริงก็คือความผิดอาญานั้นเอง เพียงแต่มีองค์ประกอบหรือมูลเหตุชกูงใจหรือวัตถุประสงค์ที่มีลักษณะเป็นการเมืองเข้ามาแฝงอยู่ด้วย การที่ประเทศแต่ละประเทศให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนในการแสดงความคิดเห็นและได้เข้ามามีส่วนร่วมทางการเมืองหรือความคิดเห็นทางการเมืองที่แตกต่างกันก็เกิดขึ้น และเมื่อใดประชาชนกับผู้ปกครองมีความคิดเห็นที่ขัดแย้งกันจนไม่อาจตกลงกันได้สิ่งที่ตามมาก็คือการใช้กำลังเข้าปะทะกันจนเกิดการกระทำความผิดอาญาขึ้น ดังนั้นอาชญากรรมทางการเมืองจึงเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาที่เกิดจากบุคคลที่ไม่เห็นด้วยกับการดำเนินการปกครองหรือดำเนินนโยบายของรัฐในการปกครองประเทศแล้วได้พยายามดำเนินการบางประการอันเป็นการแสดงออกถึงการคัดค้านหรือบีบบังคับให้มีการเปลี่ยนแปลง ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้นับว่าเป็นความผิดอาญาการเมืองหรือเกี่ยวเนื่องกับทางการเมือง แต่การพิจารณาว่าการกระทำอย่างไรเป็นความผิดอาญาการเมืองหรือไม่ก็อยู่ในดุลพินิจของฝ่ายบริหารหรือไม่ก็ศาลแล้วแต่กรณี เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้กำลังกับผู้ชุมนุมระหว่างที่อยู่ในช่วงเกิดการกบฏหรือรัฐประหาร ถ้าหากฝ่ายรัฐชนะก็จะอ้างว่าเป็นการใช้อำนาจรัฐเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ แต่หากรัฐแพ้ก็ฝ่ายขึ้นกุมอำนาจแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นก็จะต้องมีความผิดอาญาทางการเมืองเช่นกัน

¹² พจนานุกรมฉบับบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. หน้า 116.

การกระทำความผิดอาญาการเมือง ผู้กระทำมีมูลเหตุจูงใจในทางการเมือง หรือมีอุดมการณ์ในทางการเมือง และอาจมีการรวมกันเป็นคณะบุคคลลักษณะเดียวกันกับการก่อการร้าย แต่ก็ยังมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันที่แม้จะมีการกระทำความผิดในรูปแบบต่าง ๆ ที่เป็นวิธีการ เช่นเดียวกันกับการก่อการร้าย(นำวิธีการกระทำความผิดอาญาสามัญมาใช้แต่ก็จะมีวัตถุประสงค์ที่เป็นลักษณะทางการเมือง เช่น ต้องการเปลี่ยนแปลงการปกครอง การแบ่งแยกดินแดน มุ่งหมายการเปลี่ยนแปลงรัฐบาล จึงเป็นการกระทำที่มุ่งกระทำต่อรัฐบาล ส่วนการก่อการร้ายนั้นมุ่งกระทำต่อประชาชนเพื่อผลในทางจิตวิทยา¹³ หรือการบังคับรัฐบาลแต่ไม่ใช่เพื่อการยึดอำนาจรัฐหรือเปลี่ยนแปลงการปกครอง หรืออาจกล่าวได้ว่าต้องการผลในทางการเมืองที่แตกต่างกัน ส่วนในเรื่องขององค์กรอาชญากรรมนั้น (Organized Crime) มีลักษณะเป็นองค์กรกลุ่ม มีการกำหนดตำแหน่งหน้าที่ชัดเจนแต่เป็นการรวมกันเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยมีมูลเหตุจูงใจเพื่อทำการอันผิดกฎหมาย ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ส่วนตัว เช่น การแสวงหารายได้จากการกระทำความผิด ไม่ใช่เป็นองค์กรที่รวมกลุ่มกันจากมูลเหตุจูงใจในทางการเมือง แม้ในบางเรื่องจะมีลักษณะเหตุผลทางการเมือง เช่น การให้สินบน แต่ผลสุดท้ายก็เป็นเรื่องส่วนตัวอยู่ดีซึ่งแตกต่างจากการก่อการร้ายที่มีมูลเหตุจูงใจโดยต้องการผลสำเร็จในทางการเมือง ทางศาสนา ลัทธิอุดมการณ์ ดังนั้น ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายจึงมีลักษณะเฉพาะเป็นความผิดอาญาที่เป็นพิเศษอย่างหนึ่ง¹⁴ จึงอาจพอสรุปนิยามของการก่อการร้ายได้ว่า เป็นการกระทำ หรือขู่เชิญว่าจะกระทำโดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือโดยวิธีอื่นใดต่อประชาชน พลเมืองหรือทรัพย์สินเพื่อให้เกิดความหวาดกลัว ความตื่นตกใจ (ที่ถึงขนาดทำให้เกิดความรู้สึกไม่มีความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินโดยไม่อาจใช้ชีวิตอย่างปกติสุขได้) ทั้งนี้ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในทางการเมือง อุดมการณ์ ลัทธิ ความเชื่อทางศาสนาของตน แต่ไม่ว่าจะใช้วิธีการใด (Tactics) ในการกระทำการก่อการร้ายไม่ว่าในรูปแบบเดิม เช่น การลอบวางระเบิด การลอบสังหาร การปล้นเครื่องบิน การลักพาตัว การใช้ตัวประกัน หรือในรูปแบบใหม่ที่มักใช้เทคโนโลยีเข้ามาในการก่อการร้าย เช่น การทำลายระบบอิเล็กทรอนิกส์ หรือคอมพิวเตอร์ ซึ่งอาจทำให้มีการเรียกชื่อการก่อการร้ายไปในรูปลักษณะต่าง ๆ เช่น Cyberterrorism Narcoterrorism ก็ล้วนแต่อยู่ในความหมายของการก่อการร้ายข้างต้นทั้งสิ้น ดังนั้นเมื่อเราสามารถพิจารณาแนวคิดและลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายและความแตกต่างจาก

¹³ อัสวิน สุกระสร. (2549). ความผิดฐานก่อการร้ายในประเทศไทย: มาตรการป้องกันและปราบปราม. หน้า 46.

¹⁴ วรกร โอภาสนันท์. (2544). มาตรการทางกฎหมายในการต่อต้านการก่อการร้ายระหว่างประเทศ. หน้า 31.

ความผิดประเภทอื่นได้ เราจึงสามารถพิจารณาถึงการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้กับความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้

3) องค์กรอาชญากรรม (Organized crimes)

องค์กรอาชญากรรม เป็นองค์กรที่เกิดขึ้นมาอย่างยาวนานตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน มีคำเรียกต่าง ๆ มากมาย เช่น มาเฟีย (Mafia) ซึ่งมีถิ่นกำเนิดจากประเทศอิตาลี¹⁵ La Cosa Nostra, The Syndicate ซึ่งเป็นชื่อเรียกขององค์กรอาชญากรรมที่ดำเนินการในประเทศสหรัฐอเมริกา¹⁶ ยาคุซ่า (Yakuza) ในประเทศญี่ปุ่น¹⁷ ที่ผ่านมามีการให้คำนิยามขององค์กรอาชญากรรมไว้อย่างมากมาย แต่ที่สำคัญ ๆ ปรากฏการให้คำนิยามไว้ในบทบัญญัติในระดับสหพันธรัฐ(Federal Statute) อยู่ใน Omnibus Crime Control and Safe Streets Act ปี ค.ศ. 1968 โดยให้นิยามว่า องค์กรอาชญากรรม ได้แก่ องค์กรที่ดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายโดยสมาชิกขององค์กรมีการควบคุมบังคับบัญชากันภายในองค์กรของตน ดำเนินธุรกิจในการขายสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการเปิดบ่อนการพนันที่ผิดกฎหมาย การค้าโสเภณี การค้ายาเสพติด การค้าแรงงานมนุษย์รวมถึงกิจกรรมผิดกฎหมายอื่น ๆ¹⁷ หรือคำนิยามว่า องค์กรอาชญากรรม คือ การกระทำความผิดใด ๆ โดยบุคคลซึ่งมีตำแหน่งที่มีการจัดตั้งขึ้นเป็นลำดับขั้นที่กำหนดขึ้นเพื่อการกระทำความผิด หรือระบบสังคมที่มีการกำหนดตำแหน่งหน้าที่ในลักษณะองค์กรในการแสวงหากำไรสูงสุดโดยการให้บริการที่ผิดกฎหมายและจัดหาสินค้าที่ผิดกฎหมายตามความต้องการของสมาชิกในสังคมวงกว้าง¹⁸ หรือคำนิยามในกรณีอื่น เช่น องค์กรอาชญากรรม คือ การรวมกันระหว่างการค้ากำไรหรือรายได้ที่คงมาจากการค้าดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ซึ่งมีความเสี่ยงน้อยกว่าการถูกดำเนินคดีกับการผูกขาดในการดำเนินธุรกิจเหล่านี้ โดยการใช้ความรุนแรง การให้สินบน หรือ การคอร์รัปชันในรูปแบบอื่น ๆ เป็นเครื่องมือ ซึ่งเป็นองค์กรที่รู้จักในนาม มาเฟีย, Outfit, Cosa Nostra หรือ Crime Syndicate¹⁹ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า ในปัจจุบันองค์กรอาชญากรรมนั้นเป็นองค์กรลักลอบที่ดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมาย โดยในการลักลอบดำเนินธุรกิจของตนนั้น ก็มีการสื่อสารในรูปแบบของตนทั้งใน

¹⁵ Denny F. Pace and Jimmie C. Styles. (1975). **Organized Crime: Concepts and Control**. p. 17.

¹⁶ Donald R Cressey. (1995). **Methodological Problems in the Study of Organized Crime as a Social Problem**, **Organized Crime England**, Nikos Passas. p.3.

¹⁷ Michael D. Maltz. Op.cit. p.17.

¹⁸ Alan A Block. (1991). **Perspectives on Organizing Crime**. p. 8.

¹⁹ Ibid. p.22.

ระหว่างองค์กร และกับลูกค้า รวมทั้งอาจมีการนำรายได้มาดำเนินธุรกิจอื่นที่ถูกกฎหมายเป็นการ
 อำนวยการดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมายของตน²⁰ โดยเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีมูลเหตุจูงใจจาก
 ผลกำไรหรือรายได้เป็นสำคัญในการดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ดังนั้นเมื่อมุ่งแสวงหากำไร การ
 กระทำจึงออกมาได้ทั้งการกระทำอาชญากรรมทั่วไป(common crime) ในลักษณะกลุ่มอิทธิพล มี
 การดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมาย (illegal business) หรือการดำเนินธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมายบ้างหน้า
 (legitimate business)²¹ ซึ่งรูปแบบการดำเนินธุรกิจที่สำคัญ ๆ ได้แก่ การปิดบ่อนการพนันเถื่อน,
 การค้ายาเสพติด, การฟอกเงิน, การค้าโสเภณี, การลักลอบขนสินค้า, การเรียกค่าคุ้มครองและอาจ
 มีการทำการค้าในลักษณะระหว่างประเทศได้ เช่น การค้าอาวุธ การค้ายาเสพติด การค้ามนุษย์ ใน
 บางกรณีนอกจากวัตถุประสงค์เพื่อรายได้จากการดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมายแล้วก็อาจมี
 วัตถุประสงค์ในทางการเมือง²² ได้เช่น การให้สินบน, การคอร์รัปชัน แต่ทั้งนี้ก็เพื่อให้องค์กรของ
 ตนสามารถที่จะดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมายของตนเองอยู่ต่อไปได้นั่นเอง ดังนั้นเมื่อกล่าวโดยสรุป
 แล้วองค์กรอาชญากรรมจึงเป็นกลุ่มองค์กรที่ไม่ได้มีอุดมการณ์อย่างเช่น อุดมการณ์ในทางการเมือง
 มีการปกครองกันเป็นลำดับชั้นบังคับบัญชา ศึกษาคัดเลือกสมาชิกเป็นการเฉพาะ สามารถสืบทอด
 การดำรงอยู่ของกลุ่มต่อไปได้แม้ว่าสมาชิกอาจตายหรือมีการถูกจับกุมก็ตาม มีการใช้หรือข่มขู่ว่า
 จะใช้ความรุนแรงโดยผิดกฎหมายทั้งในการปกครองในกลุ่มของตนหรือกระทำต่อผู้อื่นและการให้
 สินบนเพื่อให้องค์กรดำรงอยู่และดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมายต่อไปได้ ทั้งนี้จะมีการกำหนดกฎและ
 ข้อบังคับเพื่อให้สมาชิกในกลุ่มปฏิบัติตามมี

การกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมที่ชัดเจน คือ ความผิดฐานเป็นอั้งยี่หรือ
 ซ่องโจรตามมาตรา 209 และ มาตรา 210 ประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากต้องการสกัดกั้นการ
 ก่อตั้งขึ้นของสมาคมอั้งยี่ หรือกบฏอยู่ต่อไปของสมาคมอั้งยี่ที่มีอยู่แล้วเพื่อป้องกันความผิดอาญา
 อื่นที่จะเกิดตามมาจากกระทำของสมาคมอั้งยี่²⁴ หรือจากการสมคบกันเพื่อกระทำความผิด
 เพราะการกระทำความผิดทั้งของสมาคมอั้งยี่ หรือซ่องโจรนั้น มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมมี
 การสมคบกัน โดยการรวมกันเป็นคณะบุคคลเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยในการกระทำเพื่อ
 การอันมิชอบด้วยกฎหมายนั้น อาจมีวัตถุประสงค์อย่างใดก็ได้ เช่นต้องการรายได้จากการกระทำ

²⁰ Michael D. Maltz. Op.cit. p.19.

²¹ Alan A Block. (1991). **Perspectives on Organizing Crime.** p. 8.

²² Denny F . Pace and Jimmie C.styles. Op.cit. p.20.

²³ Ibid. p.19.

²⁴ Michael D. Lyman and Gary W. Potter. (2000). **Organized Crime, (2nd ed.).** p.6-8.

ความคิด ดังนั้นลักษณะเด่นของการเป็นองค์กรอาชญากรรมจึงอยู่ที่เป็นารรวมกันโดยมีมูลเหตุจูงใจเพื่อการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยในการกระทำนั้นสามารถใช้วิธีการต่าง ๆ ที่เป็นความคิดอาญาสามัญ เช่น การฆ่าผู้อื่น การวางเพลิงเผาทรัพย์, การชิงทรัพย์, ปล้นทรัพย์ เพียงแต่มูลเหตุจูงใจพิเศษนี้จะไม่ใช้มูลเหตุจูงใจที่เกี่ยวกับทางการเมืองหรืออุดมการณ์ในทางการเมือง

การกระทำในลักษณะขององค์กรอาชญากรรมจึงเป็นลักษณะของการรวมกันเป็นคณะบุคคล ซึ่งดำเนินการเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย มีมูลเหตุจูงใจพิเศษเพื่อการดำเนินการใดที่ผิดกฎหมาย แต่ไม่ใช้มูลเหตุจูงใจพิเศษที่มาจากทางการเมือง หรืออุดมการณ์ในทางการเมือง ดังนั้นจึงเป็นการกระทำผิดกฎหมายโดยอาจมีการกระทำความผิดอาญาสามัญประกอบด้วย เช่น การเรียกค่าคุ้มครอง รับจ้างทวงหนี้ อาจมีการทำร้ายร่างกาย การฆ่าผู้อื่น การวางเพลิงเผาทรัพย์ นอกจากผู้กระทำความผิดจะมีความคิดตามที่ได้กระทำความผิดอาญาสามัญแล้วผู้กระทำ อาจจะมี ความผิดฐานเป็นอั้งยี่ หรือช่องโจร ด้วย แม้ว่าจะยังไม่มีมีการกระทำความผิดอาญาสามัญ ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่าเข้าเป็นสมาชิกของคณะบุคคลอันดำเนินการเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย หรือมีการสมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปกระทำความผิดซึ่งมีลักษณะการกระทำอันเป็นองค์กรอาชญากรรมก็เป็นความผิดสำเร็จตามมาตรานี้แล้ว

4) องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ประเทศไทย เป็นประเทศหนึ่งในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ที่ประสบปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติซึ่งมีลักษณะร้ายแรงและขบถต่อการปราบปราม²⁵ ปัจจุบันนี้ประเทศไทยยังไม่ มีกฎหมายเพื่อดำเนินการต่อปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติอย่างชัดเจนและจริงจัง แม้ว่าจะมีกฎหมายต่อต้านยาเสพติดหลายฉบับ กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี และกฎหมายต่อต้านการค้าหญิงและเด็ก แต่กฎหมายเหล่านี้และกฎหมายที่มีอยู่เดิมล้วนถูกบัญญัติขึ้นเพื่อดำเนินการต่ออาชญากรที่เป็นตัวปัจเจกบุคคล ไม่ได้ถูกสร้างขึ้นมาโดยเฉพาะเพื่อดำเนินการกับกลุ่มอาชญากรที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กรซึ่งมีระบบ การจัดการและโครงสร้างภายในองค์กรซับซ้อน มีอิทธิพลและวิธีการปกปิดการกระทำความผิดอย่างมีประสิทธิภาพ การดำเนินการบังคับใช้กฎหมายต่อกรณีดังกล่าวจึงไม่ได้ผล อีกทั้งองค์กรอาชญากรรมยังสามารถอาศัยช่องว่างของกฎหมาย รวมไปถึงการฉ้อราษฎร์บังหลวงและอิทธิพลเพื่อหลบเลี่ยงกฎหมายได้และไม่เกรงกลัวการบังคับใช้กฎหมาย

²⁵ ผาสุก พงษ์ไพจิตร สังคิต พิริยะรังสรรค์ และนวลน้อย ศรีรัตน์. (ม.ป.ป.). หวย ช่อง บ่อน ยาบ้า เศรษฐกิจ นอกกฎหมาย กับนโยบายสาธารณะในประเทศไทย.

ประเภทขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ
องค์กรสหประชาชาติ ได้แบ่งประเภทขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติออกเป็น 10
ลักษณะ คือ

- (1) การลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit Trafficking in Drugs)
- (2) การลักลอบคนเข้าเมือง (Smuggling of Illegal Migrants)
- (3) การค้าอาวุธ (Arms Trafficking)
- (4) การลักลอบค้าอาวุธอุปกรณ์นิวเคลียร์ (Trafficking in Nuclear Material)
- (5) กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และการก่อการร้าย (Transnational Criminal Organization and Terrorism)
- (6) การค้าหญิงและเด็ก (Trafficking in Women and Children)
- (7) การลักลอบค้าชิ้นส่วนมนุษย์ (Trafficking in Body Parts)
- (8) การโจรกรรมและลักลอบค้ายานพาหนะ (Theft and Smuggling of Vehicles)
- (9) การฟอกเงิน (Money Laundering)
- (10) การกระทำคามผิดอื่น ๆ (Other Activities) ได้แก่
 - ก. การโจรกรรมศิลปวัตถุ
 - ข. การให้สินบนเจ้าหน้าที่ตำรวจและข้าราชการอื่น ๆ
 - ค. อาชญากรรมคอมพิวเตอร์
 - ง. อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม
 - จ. อาชญากรรมทรัพย์สินทางปัญญา
 - ฉ. การฉ้อโกงประกันภัยทางทะเล²⁶

ข้อมูลอย่างไม่เป็นทางการของกองบัญชาการตำรวจสันติบาล สำนักงานตำรวจแห่งชาติ
กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย ได้แก่²⁷

²⁶ วัชรพล ประสารราชกิจ. (2543). อาชญากรรมข้ามชาติและการบังคับใช้กฎหมายในการ
รับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในเอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ :
มุมมองไทย ยุโรปและนานาชาติ. หน้า 59-82.

²⁷ วีระพงษ์ บุญโญภาส. (ม.ป.ป.). ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจ.

กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจากทวีปยุโรป

กลุ่มมาเฟียยุโรป เป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมจากยุโรปที่เข้ามาประกอบอาชญากรรมในประเทศไทย ส่วนใหญ่มักประกอบธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมายบังหน้า ธุรกิจอาชญากรรมนอกกฎหมาย ได้แก่ การค้ายาเสพติดแบบครบวงจร มีการนำเข้าและส่งออกยาเสพติด จากภาคเหนือของประเทศไทยส่งออกยาเสพติดและหญิงไทยไปต่างประเทศ ลักลอบนำเข้าหญิงต่างชาติมาค้าประเวณีในประเทศไทย มีอแป็นรับจ้าง ทำกิจการเช็ทซ์ทัวร์บนเรือกลางทะเล ดำเนินการเป็นผู้จัดหาเด็กผู้ชายป้อนธุรกิจทางเพศ กว้านซื้อเด็กไทยและเด็กต่างชาติเข้าสังกัดปลอมแปลงวิชาและพาสปอร์ต นอกจากนี้ยังพบว่า กลุ่มองค์กรอาชญากรรมเหล่านี้ใช้ประเทศไทยเป็นสถานที่ฟอกเงิน เมื่อฟอกเสร็จแล้วจะส่งกลับไปประเทศของตนในรูปแบบของเงินที่ถูกกฎหมาย

กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจากทวีปอเมริกา

กลุ่มมาเฟียจากทวีปอเมริกามีพฤติกรรมร่วมกับคนไทยปลอมพาสปอร์ตและวิชาโดยรับดำเนินการทางตู้ไปรษณีย์ ตั้งแก๊งลักทรัพย์ชาวต่างชาติตามโรงแรมและในแหล่งท่องเที่ยวที่สำคัญของไทย มีความเชี่ยวชาญในการฉกเพชรตามร้านจิวเวลรี่ และฉกเงินลูกค้าที่ไปธนาคารขนเฮโรอีน และดำเนินการชักชวนเด็กไทยและต่างชาติทั้งชายและหญิงถ่ายภาพยนตร์ลามกเพื่อส่งกลับประเทศตน

กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจากทวีปเอเชียตะวันออกเฉียงใต้

กลุ่มมาเฟียนี้มีพฤติกรรมหลอกลวงต้มตุ๋น ค้ายาเสพติด เรียกค่าคุ้มครอง ทำธุรกิจอาชญากรรมประเภทขนคนจีนจากแผ่นดินใหญ่เข้าประเทศไทยก่อนแล้วจึงส่งต่อไปประเทศที่สาม (แก๊งลูกหมู) ขนยาเสพติด มีความสามารถในการปลอมพาสปอร์ตและวิชาได้ทุกประเทศทั่วโลก ปลอมเงินตราสกุลดอลลาร์สหรัฐ เรียกเก็บค่าคุ้มครองของชาวต่างชาติ ส่งผู้หญิงไปประเทศญี่ปุ่น และค้าหญิงข้ามชาติ

โดยสรุป องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่สำคัญที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ประกอบด้วยการลักลอบค้ายาเสพติด การลักลอบขนผู้ย้ายถิ่น การค้าอาวุธ การค้าหญิงและเด็ก การปลอมแปลงเอกสาร ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เช่น ลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ฉ้อโกงอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ การโจรกรรมและลักลอบค้ายานพาหนะการฟอกเงิน เป็นต้น

ปัญหาสำคัญในการดำเนินการจัดการกับการกระทำเหล่านี้ก็คือ ในปัจจุบันมักจะพบอุปสรรคในการบังคับใช้เพราะระบบโทรคมนาคมและเครือข่ายในระบบคอมพิวเตอร์ในปัจจุบันที่อยู่ในยุคสารสนเทศนับวันยิ่งจะมีความก้าวหน้าจนทำให้หน่วยงานของรัฐล่าหลังเดินตามไม่ทัน มีการดำเนินการที่รวดเร็วมีการกลบร่องรอยให้ติดตามไม่ได้ และมักจะมีการปกปิด เปลี่ยนสภาพหรือแปรรูปรรรดาทรัพย์สิน ทำให้การใช้โทษที่บังคับเอากับทรัพย์สิน คือโทษริบทรัพย์สิน” มี

ความยากลำบากในการบังคับโทษ ด้วยเหตุนี้ การฟอกเงินจึงเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมร้ายแรงและอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เนื่องจากผู้กระทำความผิดตลอดจนองค์กรอาชญากรรมไม่ต้องการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ทราบที่มาของทรัพย์สินจึงจำเป็นต้องใช้รูปแบบวิธีการต่าง ๆ เพื่อปิดบังหรือซุกซ่อนทรัพย์สิน อันเป็นผลในการช่วยปิดบังการกระทำความผิดของบุคคลหรือองค์กรเหล่านั้น การปราบปรามอาชญากรรมร้ายแรงและอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ จึงมีความจำเป็นต้องนำกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม นอกจากนี้ อาชญากรรมยาเสพติดก็เป็นปัญหาที่คุกคามต่อการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม ก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ประชาชนสังคมประเทศรวมทั้งประชาคมโลก ลักษณะของการประกอบอาชญากรรมประเภทนี้มีโครงข่ายที่ซับซ้อนเชื่อมโยงกันหลายประเทศยากแก่การป้องกันและปราบปราม ดังนั้นองค์การสหประชาชาติ (United Nation) จึงได้มีการประชุมเพื่อออกอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบยาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (Vienna Convention) โดยได้กำหนดให้ประเทศภาคีบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน อนุสัญญาดังกล่าวกำหนดให้ประเทศใดประสงค์ที่จะป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในความผิดอาญาฐานอื่นนอกเหนือจากความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้วก็สามารถบัญญัติความผิดอาญาไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งเรียกว่า ความผิดมูลฐาน

5) การก่อการร้าย

การก่อการร้ายส่วนใหญ่เน้นวิธีการปฏิบัติการทางรุกที่มีการวางแผนและเตรียมการไว้ล่วงหน้า เพื่อกระทำการต่อเป้าหมายที่ได้คัดเลือกไว้ โดยฝ่ายที่ตกเป็นเป้าหมายไม่คาดคิดมาก่อน ในการปฏิบัติการของผู้ก่อการร้ายอาจแบ่งออกได้เป็น 5 ประการ²⁸

(1) การทำให้เป็นที่รู้จักและสร้างการยอมรับ ซึ่งมักเป็นจุดประสงค์เบื้องต้นเมื่อแรกตั้งองค์กรหรือกลุ่มขึ้นมา โดยจุดมุ่งหมาย อาจต้องการให้เป็นที่รู้จักในระดับสากล หรือเพียงรู้จักกันในประเทศก็ได้ซึ่งจุดมุ่งหมายนี้จะรวมไปถึงการสร้างความสนใจ สร้างการยอมรับของการกระทำในระดับท้องถิ่นระดับชาติ หรือนานาชาติ เพื่อหาสมาชิกใหม่เข้าร่วมองค์กร หาแหล่งเงินทุนสนับสนุน หรือสร้างคะแนนนิยมในหมู่กลุ่มชน และอีกวิธีหนึ่งที่กลุ่มผู้ก่อการร้ายใช้ก็คือ การดำเนินการทางการเมืองผ่านสื่อสิ่งพิมพ์วิทยุ หรือโทรทัศน์

(2) การบีบบังคับโดยการต่อต้านนโยบายหรือการกระทำของรัฐคือมุ่งให้รัฐบาลทบทวนหรือแก้ไขนโยบายบางอย่าง ซึ่งมักไม่ได้มุ่งเข้าควบคุมอำนาจการปกครองของรัฐบาลโดย

²⁸ <http://www.kkbp.org/News/003.htm>

ทันที เช่น หากรัฐบาลได้รับรองหรือยอมให้กองกำลังของชาติพันธมิตรเข้ามาตั้งฐานทัพหรือฐานปฏิบัติการในพื้นที่ภายในประเทศ กลุ่มผู้ก่อการร้ายที่ไม่เห็นด้วยกับการยินยอมให้ประเทศอื่นเข้ามาตั้งฐานทัพ หรือกองกำลังในเขตอธิปไตยของชาติก็จะมุ่งโจมตีโดยจำกัดเป้าหมายเพียงรัฐบาลประเทศตนกับกองกำลังสิ่งก่อสร้างและยุทธปัจจัยของชาติพันธมิตรเท่านั้น

(3) การบีบบังคับโดยการต่อต้านกลุ่มหรือตัวบุคคลคือ การมุ่งเน้นที่จะต่อต้านกลุ่มบุคคลมากกว่านโยบาย โดยการสร้างสถานการณ์รบกวน ดำเนินสถานการณ์ให้รัฐเป็นฝ่ายตั้งรับอย่างยืดหยุ่นจนประชาชนเกิดความท้อแท้ เบื่อหน่าย ไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามนโยบายของรัฐต่อไป

(4) การสร้างสถานการณ์ให้รัฐบาลตอบโต้ กระทำรุนแรงเกินกว่าเหตุ เพื่อให้ประชาชนเกิดความเห็นใจ และหันมาให้การสนับสนุนกลุ่มก่อการร้าย อีกทั้งการบีบบังคับให้รัฐบาลตอบโต้ ย่อมส่งผลให้รัฐออกมาตรการกำหนดข้อจำกัดต่างๆ ซึ่งจะนำไปสู่ความไม่พอใจของสาธารณชน และยอมรับการปฏิบัติการหรือเข้าเป็นแนวร่วมของกลุ่มก่อการร้ายในที่สุดแต่หากรัฐไม่ใช้วิธีการรุนแรงเข้าตอบโต้กลุ่มก่อการร้ายก็จะบีบด้วยการปฏิบัติการที่รุนแรงขึ้นเพื่อแสดงให้เห็นว่ารัฐขาดความสามารถในการปกป้องพลเรือน สร้างความหวาดกลัว และทำให้ประชาชนขาดความเชื่อมั่นในการรักษาความปลอดภัยของรัฐจนเป็นสาเหตุให้อำนาจรัฐล่มสลาย

(5) การสนับสนุนการกบฏ การปฏิวัติหรือการก่อการร้ายอื่นๆ เพื่อต้องการกระจายสถานการณ์ความวุ่นวายให้ครอบคลุมพื้นที่ทั่วประเทศเพื่อกดดันให้รัฐต้องทุ่มเทงบประมาณและกำลังพลลงไปในการเฝ้าระวังคุ้มครองรักษาความปลอดภัยของชีวิตและทรัพย์สินภายในพื้นที่ต่างๆ จนรัฐตกอยู่ในสถานะอ่อนแอ ไม่มีกำลังมากพอที่จะไปแก้ปัญหา หรือพัฒนาประเทศในด้านอื่นๆ กลุ่มก่อการร้ายก็จะดำเนินการทางการเมืองเข้าแย่งชิงประชาชนและอำนาจรัฐ

ลักษณะการกระทำที่ถือเป็นการก่อการร้าย อาจพิจารณาได้จากปัจจัยต่อไปนี้²⁹

1. Target เป้าหมายในการกระทำ ในการก่อการร้ายจะมุ่งกระทำต่อเป้าหมายที่เป็นสัญลักษณ์หรือบุคคลสำคัญที่เป็นแกนนำการเคลื่อนไหวฝ่ายตรงข้ามรวมถึงประชาชนทั่วไป โดยมีเจตจำนงเฉพาะ ให้มีผลกระทบทางจิตวิทยาอย่างรุนแรง โดยจะมีได้พุ่งเป้าไปยังประชาชน กลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะ แต่มีลักษณะในการทั่วไป ส่วนใหญ่มักไม่มุ่งเป้าหมายไปยังสถานที่ที่มีการวางกำลังหรือมีระบบการป้องกันหนาแน่น หรือปะทะกับกองกำลังที่มีความเข้มแข็ง แต่เลือกที่จะ

²⁹ Definitions of terrorism, from <http://www.answers.com/topic/definitions-of-terrorism?hl=definition&hl=terrorism>.

ปฏิบัติต่อเป้าหมายที่เด่นชัด มีระบบการระวังป้องกันไม่แน่นอน หรือเข้าปฏิบัติการในช่วงเวลาที่ ไม่ได้คาดหมาย

2. Objective วัตถุประสงค์ การก่อการร้ายมักมุ่งประสงค์ เพื่อทำให้เกิดความกลัว การตื่นตระหนก เป็นลักษณะของการขู่เชิญต่อประชาชน เพราะประชาชนส่วนใหญ่มักไม่ระวังตัว และปกป้องตัวเองไม่ได้ และมั่นใจว่าจะเกิดความหวาดกลัวการตื่นตระหนกได้อย่างรุนแรงจาก เหตุการณ์ที่เกิดขึ้น เช่น เหตุการณ์ 9/11 ต่อ อาคาร World Trade Center ที่นิวยอร์กนั้น มีเจตนา เพื่อทำให้ประเทศสหรัฐอเมริกาเพิ่มความขัดแย้งต่อชาวอิสลามทั่วโลก เมื่อพิจารณาวัตถุประสงค์ จึงไม่รวมถึงในกรณีของการทำลายล้างเผ่าพันธุ์(Genocide) ซึ่งมุ่งกระทำในลักษณะทำลายล้างให้ หหมดไปไม่ใช่ลักษณะของการข่มขู่ หรือขู่เชิญ ซึ่งมักเป็นการกระทำที่ปิดบังซ่อนเร้นต่อ สาธารณชน

3. Motive มูลเหตุจูงใจ การก่อการร้ายโดยมากมักมีมูลเหตุจูงใจมาจากต้องการ บรรลุผลในทางการเมืองหรือทางศาสนา ไม่ใช่ลักษณะต้องการผลในทางส่วนตัว เมื่อพิจารณาจาก มูลเหตุจูงใจดังกล่าวที่ต้องการให้สาธารณชนเกิดความหวาดกลัว หรืออาจเป็นการให้รัฐบาล ต้อง กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง

4. Legitimacy ความชอบด้วยกฎหมาย รัฐที่มีความชอบด้วยกฎหมาย โดยลักษณะ แล้วจะไม่สามารถกระทำการก่อการร้ายภายในดินแดน หรือต่อประชาชนของตนเองได้ หมายความว่า โดยลักษณะการกระทำการก่อการร้ายแล้ว รัฐจึงไม่สามารถเป็นผู้ก่อการร้าย หรือการกระทำ ของรัฐ แม้ว่าจะใช้วิธีการเช่นเดียวกับการก่อการร้าย ก็จะไม่เรียกว่า เป็นการก่อการร้าย แต่รัฐที่ กระทำในลักษณะดังกล่าวอาจเป็นการที่รัฐที่เรียกว่าเป็นอาชญากรรมสงคราม (War crimes) หรือ อาชญากรรมที่กระทำต่อมนุษยชาติ (Crimes against humanity)

2.1.3 คำนิยาม การก่อการร้ายของประเทศต่างๆ

การให้คำนิยามหรือความหมายของ “การก่อการร้าย” นั้น มิใช่เป็นเพียงแค่เรื่องทาง ทฤษฎีหรือหลักการ แต่ยังเกี่ยวข้องกับด้านการปฏิบัติอันเป็นลำดับแรกด้วย การก่อการร้ายนั้นมิใช่ เป็นปัญหาภายในของประเทศหนึ่งประเทศใด แต่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับปัจจัยความมั่นคงระหว่าง ชาติด้วยกัน องค์การก่อการร้ายที่อยู่เบื้องหลังและให้การสนับสนุนหรือเป็นผู้ลงมือโจมตีเองใน ประเทศต่าง ๆ นั้น อาจมีหลายชนชาติเป็นผู้เคราะห์ร้าย องค์การก่อการร้ายนั้นอาจมีเครือข่ายอยู่ใน หลายประเทศได้รับความสนับสนุนช่วยเหลือทั้งทางตรงทางอ้อมจากประเทศหรือจากกลุ่มชนใด ๆ ทั่วโลก เนื่องจากการก่อการร้ายสากลเป็นปฏิบัติการข้ามประเทศการตอบโต้มันจำต้องกระทำใน ระดับของนานาชาติด้วย ดังนั้น การต่อสู้เพื่อเอาชนะกับการก่อการร้ายจึงต้องมีข้อตกลงว่าสิ่งที่เรา

จะดำเนินการนั้นคืออะไร (what it is we are dealing with) หรืออีกนัยหนึ่งเราจำเป็นต้องมีนิยามหรือความหมายของ “การก่อการร้าย” การที่ปราศจากนิยามหรือความหมายของการก่อการร้ายนั้น ทำให้การที่จะมีข้อตกลงหรือการบังคับใช้เกณฑ์ความร่วมมือเพื่อการต่อสู้กับการก่อการร้ายอย่างมีประสิทธิภาพนั้นคงเป็นไปได้ ตัวอย่างหนึ่งที่เราเห็นได้ชัด คือ การส่งมอบตัวผู้ก่อการร้ายระหว่างประเทศ แม้ว่าหลายประเทศจะมีสัญญาทวิภาคีและพหุภาคีอันเกี่ยวกับการกระทำทางอาชญากรรมต่าง ๆ แต่การส่งมอบตัวผู้กระทำผิดในทางการเมืองก็มักอยู่นอกกฎเกณฑ์

องค์การสหประชาชาติ คณะกรรมการร่างกฎหมายขององค์การสหประชาชาติ ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า การก่อการร้ายสากล ให้มีความหมายว่า

- (1) การกระทำที่มุ่งกระทำต่อบุคคลซึ่งอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น ผู้นำของรัฐหรือสมาชิกในทางกรทูต
- (2) การกระทำที่มีจุดมุ่งหมายเป็นสัดอากาศต่อเครื่องบินโดยสารพลเรือน
- (3) ส่งผู้ก่อการร้ายไปปฏิบัติการนอกประเทศและใช้วิธีการที่รุนแรง
- (4) ใช้ชีวิตมนุษย์ผู้บริสุทธิ์เป็นเครื่องมือของการก่อการร้าย

การให้คำนิยามการก่อการร้ายระหว่างประเทศของคณะกรรมการร่างกฎหมายขององค์การสหประชาชาติ เป็นไปในลักษณะกว้างๆ แต่การที่จะให้การนิยาม การก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นไปในทำนองเดียวกันในที่ประชุมสมัชชาใหญ่ขององค์การสหประชาชาติ นั้นต้องประสบกับความล้มเหลวทั้งนี้เนื่องมาจากความขัดแย้งระหว่างคำว่า การก่อการร้ายกับการต่อสู้เพื่อปลดแอกประเทศชาติ

องค์การตำรวจสากล ได้กำหนดคำนิยามของคำว่า การก่อการร้ายสากล ให้หมายถึงการกระทำในลักษณะดังต่อไปนี้คือ

- (1) การกระทำที่มีจุดมุ่งหมายในการแสดงออกให้เกิดผลมากกว่าหนึ่งประเทศขึ้นไป
- (2) การกระทำความคิดที่เริ่มขึ้นในประเทศหนึ่งและไปสิ้นสุดลงในอีกประเทศหนึ่ง
- (3) การกระทำของกลุ่มได้รับการสนับสนุนที่มีแหล่งกำเนิดมาจากต่างประเทศ
- (4) ได้มีการวางแผน หรือ เตรียมการในประเทศหนึ่งและไปปฏิบัติการในอีกประเทศหนึ่ง
- (5) ผู้เสียหายเป็นสาเหตุให้ประเทศต่าง ๆ ได้รับผลร้าย หรือเกิดขึ้นกับองค์การระหว่างประเทศ
- (6) ความเสียหายเป็นสาเหตุให้ประเทศต่าง ๆ ได้รับผลร้าย หรือเกิดขึ้นกับองค์การระหว่างประเทศ

นักนิติศาสตร์ โดยเฉพาะนักกฎหมายระหว่างประเทศ ได้ให้คำนิยาม เกี่ยวกับการก่อการร้าย และการก่อการร้ายสากล ไว้ดังนี้ “การก่อการร้าย เป็นการกระทำที่ใช้กำลังบังคับหรือการใช้กำลังบังคับขู่เข็ญซึ่งมุ่งกระทำโดยตรงต่อฝ่ายที่สาม ซึ่งเป็นฝ่ายที่บริสุทธิ์ หรือไม่มีส่วนรู้เห็นด้วยเพื่อให้ได้รับผลตามอุดมคติที่ตั้งเป้าหมายไว้ไม่ว่าจะเป็นในด้านการเงิน หรือการปฏิบัติการทางจิตวิทยา และเมื่อการก่อการร้ายนั้นมีปัจจัยทางด้านต่างประเทศเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยไม่ว่าจะเป็นทางด้านการเงิน กำลังคนหรือการให้ความช่วยเหลือในด้านใด การก่อการร้ายนั้นก็จะเป็นการก่อการร้ายระหว่างประเทศ หรือการก่อการร้ายสากล

นอกจากนี้ ในบางประเทศได้มีการกำหนดคำนิยามของการก่อการร้ายไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น

1) ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดคำนิยามของการก่อการร้ายไว้ตาม U.S. Code of Federal Regulations, 28 C.F.R., section 0.85 คือ การใช้ความรุนแรงต่อบุคคลหรือทรัพย์สินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อข่มขู่หรือบังคับรัฐบาล ประชาชน หรือส่วนใดส่วนหนึ่งดังกล่าว เพื่อเป็นการผลักดันให้ไปปฏิบัติตามวัตถุประสงค์ทางการเมืองและสังคม ในส่วนของกระทรวงกลาโหมสหรัฐฯ ได้ให้ความหมายของคำว่า การก่อการร้าย หมายถึง การใช้ความรุนแรงหรือขู่จะใช้ความรุนแรงอย่างมีแผนการ เพื่อสร้างความหวาดกลัว บังคับ ขู่เข็ญรัฐบาลหรือสังคมเพื่อผลทางด้านการเมือง ศาสนา อุดมการณ์

นอกจากนี้ ตามมาตรา 802 แห่ง H.R.3162, The USA PATRIOT Act ยังได้อธิบายความหมายของการก่อการร้ายในประเทศ เหมือนดังเช่นการต่อต้านการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ผู้ที่ร่วมในการก่อการร้ายภายในประเทศถ้าได้กระทำการที่เป็นอันตรายต่อชีวิตถือว่าการฝ่าฝืนกฎหมายอาญาแห่งรัฐหรือสหรัฐฯ หากเป็นการกระทำที่ปรากฏเจตนาว่า

- (1) เป็นการขู่เข็ญคุกคามหรือข่มขู่ประชาชนพลเรือน
- (2) สร้างอิทธิพลต่อนโยบายรัฐบาลโดยการขู่เข็ญคุกคามหรือข่มขู่
- (3) มีผลกระทบต่อการค้าและการของรัฐบาล โดยการทำลายล้างประชาชน การลอบสังหารหรือการลักพาตัว

นอกจากคำนิยาม การก่อการร้ายตาม The USA PATRIOT Act แล้ว สหรัฐฯ ยังได้กำหนดความหมายของการก่อการร้าย(terrorism) ไว้ตามมาตรา 2(15) (a) แห่ง Homeland Security Act 2002 ที่ระบุการก่อการร้าย หมายถึง การกระทำที่เป็นอันตรายต่อชีวิตมนุษย์ หรือที่เป็นอันตรายต่อโครงสร้างพื้นฐานที่เป็นไปได้ หรือแหล่งสำคัญ และเป็นการละเมิดกฎหมายอาญาของประเทศ สหรัฐฯ หรือของรัฐต่างๆ หรือหน่วยงานอื่นๆ ของประเทศสหรัฐฯ และโดยปรากฏเจตนาต่อการ

คุกคามหรือขู่เชิญประชาชนพลเมือง มีอิทธิพลต่อนโยบายรัฐบาลโดยการคุกคามหรือขู่เชิญ หรือ ลอบสังหารหรือลักพาตัวอันมีผลกระทบการบริหารของรัฐบาลโดยเป็นอันตรายต่อส่วนรวม

สำหรับ Central Intelligence Agency (CIA) ได้ให้คำนิยามของการก่อการร้ายไว้ว่า การก่อการร้าย หมายถึง “ปฏิบัติการรุนแรงที่มีการคิดและเตรียมการไว้ก่อนล่วงหน้า โดยมีเหตุจูงใจทางการเมือง กระทำต่อเป้าหมายซึ่งไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการสงคราม และไม่มีศักยภาพในการทำการรบโดยกลุ่มขบวนการที่มีได้เป็นตัวแทนของรัฐในทางการเมืองระหว่างประเทศหรือ โดยกลุ่มสายลับของรัฐที่กระทำการในทางลับ

กระทรวงต่างประเทศสหรัฐได้ให้คำจำกัดความคำว่า “การก่อการร้าย” หมายถึง “การประทุษร้ายที่กระทำโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ด้วยแรงจูงใจที่มีมูลเหตุจากทางการเมืองต่อเป้าหมายที่มีได้เกี่ยวข้องกับการรบโดยผู้กระทำมักเป็นกลุ่มที่เล็กกว่าประเทศหรือกลุ่มที่กระทำการในทางลับและมักกระทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกดดันต่อกลุ่มจำเพาะกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง

2) ประเทศอังกฤษ

พจนานุกรมอังกฤษ ฉบับอ็อกซ์ฟอร์ด ได้ให้ความหมายของคำว่า Terrorism หมายถึง “การปกครองโดยใช้ความหวาดกลัวเป็นเครื่องมือ โดยพรรคที่อยู่ในอำนาจของฝรั่งเศส สมัยการปฏิวัติค.ศ.1789-1794 : ซึ่งเป็นระบบของความหวาดกลัว” ทั้งนี้เพราะรัฐบาลในสมัยนั้นได้นำเอาวิธีการอันป่าเถื่อนมาใช้เพื่อข่มขู่ให้ฝ่ายตรงข้ามหวาดกลัว ดังนั้น ความหมายดั้งเดิมของการก่อการร้ายจึงหมายถึงผู้ครองอำนาจรัฐหรือผู้ที่กำลังยึดอำนาจรัฐใช้กำลังก่อความหวาดกลัวเพื่อวัตถุประสงค์ในทางการเมือง

บทบัญญัติในมาตรา 1 แห่ง Terrorism Act 2000 กำหนดความหมายของ “การก่อการร้าย” คือ การใช้กำลังรุนแรงเพื่อเปลี่ยนแปลงการปกครอง เกี่ยวกับศาสนาหรือด้วยเหตุผลทางด้านความคิด ด้วยการใช้อำนาจข่มขู่คุกคามโดยมีเป้าหมายเพื่อให้เกิดความสูญเสียทั้งชีวิตและร่างกายต่อบุคคล ตลอดจนทำลายทรัพย์สินส่วนตัวและสาธารณะเพื่อให้เกิดความเกรงกลัว ซึ่งการกระทำดังกล่าวให้รวมถึงการกระทำนอกประเทศด้วย

องค์การข่าวกรองลับของอังกฤษ (Secret Intelligence Service) ระบุว่า หมายถึง “การใช้วิธีการรุนแรงที่มีการวางแผนการและเตรียมการเพื่อการข่มขู่ทำให้เสียขวัญหรือตื่นตระหนก โดยหวังผลทางการเมือง อันได้แก่ การโค่นล้มรัฐบาล การเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครอง การเปลี่ยนแปลงนโยบาย หรือการแบ่งแยกดินแดนออกไปตั้งรัฐอิสระ”

พระราชบัญญัติป้องกันก่อกองการร้ายของสหราชอาณาจักร (The United Kingdom's Prevention of Terrorism Act.) ระบุว่า หมายถึง “การใช้ความรุนแรงเพื่อจุดมุ่งหมายทาง

การเมือง และรวมถึงการใช้ความรุนแรงใดๆ ก็ตาม เพื่อจุดมุ่งหมายในการทำให้สาธารณชน หรือ ส่วนใดส่วนหนึ่งของชุมชนเกิดความหวาดกลัว

3) ประเทศนิวซีแลนด์

ประเทศนิวซีแลนด์ ได้กำหนดคำนิยามของ“การก่อการร้าย” ไว้ตามมาตรา 5 แห่ง Terrorism Suppression Act 2002 ว่า การกระทำที่ถือว่าเป็นการก่อการร้ายตามกฎหมายนี้ หากเป็นการกระทำที่อยู่ภายใต้กฎหมายนี้หรือขัดแย้งต่ออนุสัญญาที่ต่อต้านลัทธิก่อการร้ายดังที่ระบุไว้ หรือ การกระทำที่เป็นการก่อการร้ายที่ขัดแย้งทางด้านอาวุธ โดยหากได้กระทำโดยมีเจตนาที่มีผลกระทบต่อประเทศใดประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศ เพื่อบรรลุเป้าหมายในทางมโนคติ การเมืองหรือ ศาสนา และด้วยเจตนาให้คำแนะนำที่เป็นการคุกคามประชาชนพลเรือน หรือใช้กำลังบังคับรัฐบาล หรือองค์การระหว่างประเทศให้ทำหรือละเว้นการกระทำอย่างไม่ต้องสงสัย โดยก่อให้เกิดถึงแก่ความตายหรือบาดเจ็บสาหัส หรือเสี่ยงต่อสุขภาพและความปลอดภัยของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือ ทำลายหรือทำให้ทรัพย์สินอันมีค่าหรือสำคัญเสียหายอย่างรุนแรง หรือทำให้เศรษฐกิจของประเทศ สูญเสีย หรือทำลายสิ่งแวดล้อม หากมีผลกระทบต่อประเทศใดประเทศหนึ่ง

จากคำนิยามของคำว่า“การก่อการร้าย” ที่แต่ละประเทศให้ความหมายตามที่กล่าว แล้วข้างต้น จึงพอสรุปคำนิยามของการก่อการร้ายได้ว่าน่าจะหมายถึง การใช้ความรุนแรงในรูปแบบต่างๆที่ได้กระทำต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชนผู้บริสุทธิ์ ตลอดจนทรัพย์สินของทางราชการและประชาชนจนก่อให้เกิดความกลัวและตื่นตระหนกต่อพฤติกรรมดังกล่าว เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลต่อวัตถุประสงค์และเป้าหมายของตน โดยไม่คำนึงถึงรูปแบบ และผลกระทบที่จะตามมา ในการนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงการปกครอง ไม่ว่าจะเกิดในประเทศใดประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศก็ตาม ซึ่งถือว่าเป็นอาชญากรรมที่ใช้ความรุนแรงประเภทหนึ่ง เนื่องจากการก่อการร้ายมีความชั่วร้ายอยู่ในตัวเอง(Mala in se) เป็นการกระทำที่ไม่คำนึงถึงศีลธรรมอันดี คอยที่จะสร้างความเสียหายให้กับบุคคลอื่น โดยมีเจตนาเพื่อให้เกิดความเกรงกลัว ตามหลักmens rea หรือ guilty intention ที่ถือเป็นหลักสากล

2.2 ลักษณะทั่วไปของการฟอกเงิน

การฟอกเงินเริ่มมีในโลกมาตั้งแต่ยุคสมัยใดไม่ปรากฏหลักฐานที่แน่นอน แต่สันนิษฐานว่าการฟอกเงินน่าจะเริ่มต้นมีในประเทศจีน ตั้งแต่เมื่อราว 2000 ปีก่อนคริสตกาล พ่อค้าจีนซึ่งมีฐานะมั่งคั่งร่ำรวยในยุคนั้นจะใช้วิธีการซุกซ่อนทรัพย์สิน เงินทอง โดยการนำไปลงนุทำธุรกิจในด้านอื่นเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ต้องชำระภาษีให้กับทางการ ต่อมา การฟอกเงินได้เป็นเครื่องมือของพวกคิฉกกฎหมายอย่างอื่นนอกเหนือจากการหลบเลี่ยงภาษีด้วย เช่น ในช่วงคริสต์ทศวรรษ1920

ในเมืองใหญ่ของสหรัฐอเมริกาหลายแห่ง เช่น ชิคาโกและแคลิฟอร์เนีย มีพวกพ่อค้าและนักธุรกิจ ซึ่งหน้าฉากทำธุรกิจการค้าถูกกฎหมาย แต่หลังจากเป็นธุรกิจผิดกฎหมาย เช่น การพนันและลักลอบค้าของหนีภาษี ซึ่งบุคคลเหล่านั้นมักจะเป็นผู้มีอิทธิพลในท้องถิ่นหรือในแวดวงธุรกิจ ซึ่งเรียกว่า “มาเฟีย”

ในช่วงเวลานั้นบุคคลซึ่งมีชื่อเป็นที่รู้จักอย่างกว้างขวางในฐานะมาเฟียใหญ่ของสหรัฐอเมริกา ได้แก่ อัล คาโปน (Al Capone) ซึ่งในที่สุดก็ถูกศาลตัดสินจำคุกในความผิดฐานเลี่ยงภาษีใน ค.ศ. 1931 และโด่งดังอีกคดีซึ่งเป็นที่รู้จักทั่วโลก และเชื่อว่าพัวพันกับการฟอกเงินด้วย คือ คดีวอเตอร์เกต (Watergate) ซึ่งเกิดในสหรัฐ เมื่อ ค.ศ. 1973

มีข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับที่มาของคำว่า “ฟอกเงิน” หรือ Money Laundering คือ สันนิษฐานว่า การฟอกเงินเป็นคำที่เรียกมาจากพวกมาเฟีย ซึ่งเบื้องหลังทำธุรกิจผิดกฎหมายแต่ภายนอกทำธุรกิจชำระเงินสด ซึ่งนิยมคือ ธุรกิจรับจ้างซักเสื้อผ้า หรือ laundry

ในปัจจุบันเมื่อเศรษฐกิจประเทศต่างๆ มีความเกี่ยวพันกันมากขึ้น ทั้งโดยการติดต่อค้าขาย และโดยข้อตกลงระหว่างประเทศในรูปแบบต่างๆ ทำให้การฟอกเงินของพวกทูจจริตชนสามารถกระทำได้กว้างขวางและมีอิทธิพลมากขึ้น แม้ว่าหลังจากจะค้ายาเสพติด ค้าหญิงโสเภณี ค้าของหนีภาษี การพนันเถื่อน รวมไปถึงจนถึงการชักยอกเงินและทรัพย์สินของบริษัท และคอร์รัปชันในราชการ แต่ธุรกิจหน้าฉากจะเป็นธุรกิจที่มีหน้าตา ทรงอิทธิพลในสังคมและการเมือง ซึ่งมักจะโยงโยเอื้อประโยชน์ร่วมกับเจ้าหน้าที่บ้านเมืองอยู่ด้วย

ในประเทศพัฒนาแล้ว ธุรกิจที่พวกมิจาชีพเหล่านี้นิยมกระทำเพื่อปกปิดพฤติกรรมเบื้องหลัง ได้แก่ สำนักงานบัญชี สำนักงานกฎหมาย ธุรกิจธนาคาร ธุรกิจภาพยนตร์ ธุรกิจก่อสร้าง และการเป็นเจ้าของที่ดินของรัฐ เป็นต้น โยงโยและเครือข่ายของนักฟอกเงินได้ขยายแผ่ครอบคลุมไปทั่วโลก ซึ่งก็มีทั้งร่วมมือและขัดแย้งกันในระหว่างพวกมิจาชีพด้วยกัน แต่โดยทั่วไปแล้วนักฟอกเงินระดับโลกจากประเทศที่พัฒนาแล้วจะพยายามเข้าไปประสานผลประโยชน์กับนักฟอกเงินท้องถิ่นในประเทศที่กำลังพัฒนาในลักษณะต่างตอบแทน โดยหลังจากจะร่วมเครือข่ายธุรกิจผิดกฎหมายกัน ขณะที่หน้าฉากก็ทำธุรกิจถูกกฎหมายระหว่างกัน เป็นการฟอกเงินไปด้วยในตัว หรือมีจะนั้นก็พยายามเข้าไปมีบทบาทควบคุมกลไกการทำงานของภาครัฐเสียเอง เช่น ครั้งหนึ่งเคยมีข่าวลือว่า นักฟอกเงินรายใหญ่รายหนึ่งในสหรัฐ ได้วางแผนที่จะซื้อตัวบุคคลซึ่งควบคุมกลไกธนาคารกลางของรัฐ³⁰

³⁰ เสรี ลีลาวัย (2545, เมษายน-มิถุนายน). “การฟอกเงิน: มหันตภัยเศรษฐกิจโลก.” วารสารรามคำแหง, ปีที่ 19, ฉบับที่ 2. หน้า 7-16.

2.2.1 ความหมายของการฟอกเงิน

คำว่า“การฟอกเงิน” (Money Laundering) เป็นถ้อยคำซึ่งเป็นที่รู้จักกันมากกว่าหกสิบปี ในเหล่าองค์กรอาชญากรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยกล่าวกันว่าผู้ที่คิดค้นแนวคิดของการฟอกเงินดังกล่าวนี้ ได้แก่ นายเมเยอร์ แลนสกี (Meyer Lansky) อันมีหลักการเกี่ยวกับการนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือที่มักเรียกกันโดยทั่วไปว่า“เงินสกปรก” (Dirty Money) มาผ่านกระบวนการทางพาณิชย์กรรมหรือธุรกรรม เพื่อให้กลายเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือที่เรียกกันว่า“เงินสะอาด” (Clean Money)หรืออีกนัยหนึ่ง เป็นการขจัดร่องรอยของผลประโยชน์ ซึ่งเกิดจากการกระทำอันผิดกฎหมายโดยผ่านขั้นตอนของการโอนและธุรกิจต่างๆ เพื่อให้จำนวนผลประโยชน์เดียวกันดังกล่าวกลายเป็นรายได้ที่ชอบด้วยกฎหมายในที่สุด จึงอาจกล่าวได้ว่า“การฟอกเงิน” เป็นเล่ห์เหลี่ยมการสร้างและปกปิดผลประโยชน์อันมหาศาล ซึ่งมีที่มาจากการประกอบอาชญากรรมต่างๆ เช่น การค้ายาเสพติด การฉ้อโกง การค้าสินค้าเถื่อน การลักพาตัว การค้าอาวุธเถื่อน การก่อการร้าย และการหลีกเลียงภาษี เป็นต้น

ความหมายของคำว่า“การฟอกเงิน” นิยามของคำว่า“การฟอกเงิน” เกี่ยวกับคำนิยามของ“การฟอกเงิน” นั้น มีผู้ให้ความหมายไว้มากมาย ดังนี้

รศ. วีระพงษ์ บุญโญภาส อธิบายว่า “การฟอกเงิน” คือการเปลี่ยนแปลงเงินที่ได้มาโดยไม่ถูกกฎหมายหรือไม่สุจริตให้กลายเป็นเงินที่ได้มาโดยสุจริต หรือพิสูจน์ว่าไม่ได้ทุจริต กล่าวโดยทั่วไปก็คือ กระบวนการที่ทำให้เงินสกปรกกลายเป็นเงินสะอาด หรือกลายเป็นเงินที่สามารถอ้างอิงได้ว่าได้มาอย่างไร สาเหตุที่ต้องมีการฟอกเงินเพราะว่าเงินที่ได้มาจากธุรกิจผิดกฎหมายนั้นไม่สามารถอ้างอิงแหล่งที่มาหรือไม่ได้รับการยอมรับในสังคม ดังนั้น โดยความหมายของการฟอกเงินจึงไม่ได้ผูกติดกับกิจกรรมใดกิจกรรมหนึ่งโดยทั่วไป การฟอกเงินจึงให้ความหมายถึงการนำเงินสกปรกจากกิจกรรมที่ถือว่าอาชญากรรมร้ายแรงต่างๆมาทำให้เป็นเงินสะอาด³¹.

พ.ต.ท.สีหนาท ประยูรรัตน์ สรุปความหมายของคำว่า“การฟอกเงิน” จากอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ.1988 ข้อ 3.1 ว่า “...คือการกระทำอันเป็นการแปรสภาพหรือโอนทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการกระทำผิด หรือได้มาจากการมีส่วนร่วมในการกระทำผิดโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกปิดหรืออำพรางแหล่งที่มาของทรัพย์สินที่ผิดกฎหมาย หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลใดๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดนั้นและยังหมายความรวมไปถึงการกระทำอันเป็นการปกปิดหรืออำพราง

³¹ วีระพงษ์ บุญโญภาส. (2544). อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ พิมพ์ครั้งที่ 3. หน้า 318.

ลักษณะอันแท้จริงของแหล่งที่มาของทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการกระทำ ความผิดหรือได้มาจากการมีส่วนร่วมในการกระทำ ความผิด

พล.ต.อ.วาสนา เพิ่มลาภ ได้ให้ความหมายของการฟอกเงินว่าเป็น การทำเงินที่ได้มาโดย ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือทำเงินสกปรกให้เป็นเงินสะอาด³²

ศ.ไชยยศ เหมะรัชตะ อธิบายว่า ความหมายของการฟอกเงินนี้มีได้จำกัดแต่เฉพาะการ กระทำแก่เงินซึ่งได้มาจากการกระทำ ความผิดเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการดำเนินการใดๆแก่ทรัพย์สิน ต่างๆอันได้มาจากการกระทำ ความผิดด้วยเช่นกัน ดังนั้น โดยทั่วไปเมื่อกล่าวถึงคำว่าฟอกเงิน” ย่อมเป็นที่เข้าใจว่ามีใจจำกัดเฉพาะการฟอกเงิน” เท่านั้น แต่รวมไปถึงการฟอก”ทรัพย์สิน” ด้วย³³

โดยมักเรียกรวมๆว่า“ฟอกเงิน” จึงอาจกล่าวได้ว่า “การฟอกเงิน” หมายถึงการกระทำ ใดๆที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้เงินหรือทรัพย์สินใดๆซึ่งมีที่มาจาก การกระทำ ความผิดต่าง เปลี่ยน สภาพเป็นเงินหรือทรัพย์สิน ซึ่งบุคคลทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วย กฎหมาย ด้วยเหตุนี้วัตถุประสงค์ของการเปลี่ยนสภาพเงินหรือทรัพย์สินอันมิชอบด้วยกฎหมายให้ เป็นเงินที่ชอบด้วยกฎหมายจึงมีอยู่สามประการ ได้แก่

ประการแรก การปกปิดเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาอันไม่ชอบดังกล่าวไว้ไม่ให้บุคคลอื่น ทราบว่าเป็นเงินได้ของผู้กระทำความผิด

ประการที่สอง หลบเลี่ยงการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดใดๆ ของผู้ซึ่งเป็น เจ้าของเงินที่นำมาฟอกจากบรรดาเจ้าหน้าที่รัฐ หรือเป็นการปกปิดแหล่งที่มาของเงินนั้น

ประการที่สาม การเพิ่มพูนผลประโยชน์หรือผลกำไรจากการฟอกเงินดังกล่าว เพื่อใช้ สนับสนุนในการกระทำความผิดหรือเพื่อขยายขอบเขตเครือข่ายของการกระทำความผิดต่อไปอัน เป็นการสร้างฐานอำนาจทางอาชญากรรม ให้แข็งแกร่งจนยากแก่การปราบปรามจากเจ้าหน้าที่ของ รัฐ และทำให้สามารถเพิ่มรายได้ให้มากขึ้นจนการประกอบอาชญากรรมนั้น

วัตถุประสงค์ประการที่ 3 ของการฟอกเงินนี้เป็นผลกระทบที่สำคัญที่สุดต่อการป้องกัน และปราบปรามอาชญากรรม เพราะสร้างรายได้อันเป็นการเพิ่มอำนาจและความมั่นคงให้แก่ องค์การอาชญากรรม หรือช่วยให้อาชญากรรมสามารถหลบหนีหรือหลบเลี่ยงการจับกุม โดยการ นำเงินดังกล่าวมาใช้ในการดำเนินงานหรือกิจกรรมต่างๆ อันขัดต่อกฎหมาย เช่น การว่าจ้างมือ

³² วาสนา เพิ่มลาภ. (2544, มกราคม-กุมภาพันธ์). “การฟอกเงิน.” วารสารข้าราชการ, ปี ที่ 6, ฉบับที่ 1. หน้า 28.

³³ ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2540). มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน หน้า 8-9.

สั่งการให้กำจัดการคลาดที่มาขัดผลประโยชน์ หรือขัดขวางงานอาชญากรรม และการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือนักการเมือง เพื่อช่วยปกปิดการกระทำ ความผิดใดๆ เป็นต้น

2.2.2 ขั้นตอนการฟอกเงิน (Stage of Money Laundering)

วิธีการฟอกเงิน ผู้กระทำการอาจกระทำรวมกันหลายวิธีหรือวิธีเดียวก็ได้ ตามเอกสารประกอบการบรรยายของ PHILPFONG, ASSISTANT DIRECTOR COMMERCIAL AFFAIRS DEPARTMENT SINGAPORE ในการอบรม ASEAN SENIOR POLICE OFFICERS COURSE 13th NOVEMBER 1993 อธิบายว่า ในบรรดาวิธีการฟอกเงินทั้งหมดนั้นสามารถจัดเป็นระดับชั้น (Stage) ของการฟอกเงินได้เป็น 3 ระดับ โดยแต่ละขั้นตอนจะมีความยากลำบากในการตรวจสอบเป็นลำดับกันไป ดังนี้³⁴

1) PLACEMENT แปลว่า ระดับขั้นเอาไปวางไว้กับที่ หมายถึง การเก็บเงินที่ได้จากการกระทำผิดกฎหมายไว้อย่างปกตินในที่ซ่อนเร้นและปลอดภัยที่สุด จะเก็บไว้เองโดยจะเก็บไว้ที่ใดก็ได้ เงินยังเป็นเงิน เป็นระดับขั้นต้น เป็นวิธีการดั้งเดิมที่เล่ากันว่า ในสมัยโบราณจะมีวิธีเก็บซ่อนเงินด้วยการเอาเงินห่อผ้าใส่ให่ฝังดินไว้ในที่เชื่อแน่ว่าจะไม่มีใครรู้เห็น และจะไม่มีใครไปขุดหามาได้ ครั้นเมื่อเป็นยุคสมัยใหม่และปัจจุบันนี้นอกจากจะเก็บไว้กับตัวที่บ้านแล้ว ก็จะใช้วิธีนำไปฝากไว้กับธนาคารหรือสถาบันการเงินและจะยังใช้ชื่อที่อยู่จริงหรือจะใช้ชื่อย่อ ชื่อที่ตั้งลอยๆ ชื่อคนอื่น ถ้าทำได้

2) LAYERING แปลว่า ระดับขั้นแปลเปลี่ยนเป็นชั้น โดยจะใช้เงินที่ได้มาจากการกระทำผิดไปซื้อทรัพย์สิน หรือจัดทำสิ่งของมีค่า มีราคาแพง มีมูลค่ามากๆ เช่น เพชรนิลจินดา หรือทองคำแท่ง ทองรูปพรรณ ซีอรถยนต์ ซี้อุ่นหรือหลักทรัพย์ ซี้อหรือสร้างอาคารบ้านเรือนที่ดิน เรียกวานไร่ นาไร่ ทรัพย์สินที่จะต้องจดทะเบียนการถือกรรมสิทธิ์อาจใช้ชื่อที่อยู่คนอื่นที่ไว้ใจได้ หรืออาจทำเป็นขายคนอื่นที่ไว้ใจได้ หรือทำเป็นโอนยกเป็นมรดกให้คนอื่น อาจเป็นบุตรหลานไปแล้วด้วยก็ได้ หรืออาจนำเงินไปฝากไว้กับคนที่ไว้ใจได้ อาจเป็นบิดามารดาญาติพี่น้อง บางประเทศอาจอนุญาตให้ผู้ฝากเงินกับธนาคารหรือสถาบันการเงินโดยใช้ชื่อผู้ฝากเป็นชื่อย่อ หรือรหัสได้ ชื่อที่ดิน ชื่ออาคารบ้านเรือนไว้ในต่างประเทศ

3) INTEGRATION แปลว่า ระดับขั้นการคละเคล้าผสมผสานโดยการนำเงินที่ได้จากการกระทำผิด หรือที่ได้มาโดยไม่ชอบก่อนใหญ่ไปผสมกับเงินต้นน้อยที่ได้จากรายได้ส่วนอื่นไปลงทุนประกอบการที่ถูกต้องหลายๆกิจการ จัดทะเบียนจัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน หรือบริษัท

³⁴ ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2542). มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. หน้า 4.

ประกอบการทางเศรษฐกิจขึ้นหลายบริษัท เป็นนายหน้ารับจ้างอง รับซื้อขายฝากที่ดิน อสังหาริมทรัพย์ ให้เงินกู้ได้ดอกเบี้ย รับหมาก่อสร้าง ซื้อขายหุ้น หรือลงทุนข้ามชาติข้ามประเทศ โดยการโอนเข้าหรือโอนออกนอกประเทศ

2.2.3 แหล่งที่มาของการฟอกเงิน

หากพิจารณาจากข้อเท็จจริงของการฟอกเงินอันปรากฏในปัจจุบันแล้วแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินซึ่งบุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดๆ นำมาดำเนินการเปลี่ยนแปลงสภาพหรือเรียกกันว่านำมาฟอกนั้นอาจมีที่มาจากกระทำความผิดใดๆ อันเป็นความผิดตามกฎหมายประการหนึ่ง และที่มาจากกระทำความผิดด้วยกฎหมายอีกประการหนึ่ง ทั้งนี้สามารถแยกสาระสำคัญของแหล่งที่มาของเงินที่ต้องฟอกจะมีแหล่งใหญ่ๆด้วยกัน 12 แหล่ง คือ

1) จากวงการเมือง

การเมืองเป็นที่มาของผลประโยชน์ระดับชาติ เงินและผลประโยชน์ที่มาจากการเมืองโดยไม่สุจริตจึงเป็นแหล่งสำคัญสำหรับการฟอกเงิน ส่วนใหญ่เงินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ได้แก่ ในความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเงินที่ได้มาจากการกระทำทุจริตในทางการเมืองซึ่งเกี่ยวกับผลประโยชน์ของชาติ อันเป็นจำนวนเงินมหาศาล ซึ่งต้องทำการฟอกเพื่อปกปิดความผิดของบรรดานักการเมืองบางคน

2) ความผิดจากการฉ้อโกงประชาชน

บุคคลหรือนิติบุคคลหลายรายต่างหาผลประโยชน์ด้วยการกระทำความผิดอันขัดต่อกฎหมายในลักษณะที่เป็นการหลอกลวงประชาชนให้นำเงินมาร่วมลงทุนกิจการ เช่น การหลอกลวงประชาชนให้เล่นแชร์ลูกโซ่ หรือร่วมลงทุนในสถาบันการเงิน โดยนำเงินที่ได้มานั้นไปแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตน หรือทำการชักยอก ยักย้ายถ่ายเทเงินไปยังต่างประเทศ เป็นต้น

3) เงินจากความผิดการค้ายาเสพติด

ปัจจุบันเป็นแหล่งที่มาซึ่งใหญ่ที่สุดของการฟอกเงิน เนื่องจากเกิดขึ้นง่ายและร้ายแรงแพร่หลายไปทุกประเทศ เพราะเป็นอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหาย ด้วยเหตุที่ผู้เสพซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับผลร้ายจากยาเสพติดต่างพึงพอใจในการเสพ และไม่คิดจะร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงยากต่อการปราบปราม และเป็นอาชญากรรมที่ให้ผลตอบแทนสูงจากการกระทำความผิด จึงล่อใจให้มีผู้คิดเสี่ยงที่จะก่ออาชญากรรมประเภทนี้ จำนวนรายได้ได้อย่างมากมายจากการประกอบอาชญากรรมค้ายาเสพติดนี้ก่อให้เกิดรูปแบบการฟอกเงินเพื่อปกปิดความผิดและขยายเครือข่ายเป็นองค์กรอาชญากรรมเพื่อเพิ่มรายได้ และความมั่นคง เพื่อให้รอดพ้นจากการปราบปราม

4) เงินจากวงการพนัน

วงการพนันต่างๆ และบ่อนการพนันทั้งที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมายมีเงินสะพัดมากมาย เป็นแหล่งที่ทำให้เกิดเงินจำนวนมาก เงินที่ได้จากการพนันก็ต้องนำไปฟอกด้วยเหมือนกัน แต่ไม่ได้หมายความว่า แหล่งนี้เป็นแหล่งผิดกฎหมายทั้งหมด เพียงไม่ต้องการเปิดเผยว่ามีจำนวนเท่าไร

5) เงินสินบน

คนส่วนใหญ่รู้สึกไม่ค่อยดีกับเงินสินบน หรือการรับสินบนเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องสำหรับคนทั่วไป แม้ว่าจะถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม เช่น รายได้สินบนจากการนำจับ สิ้นน้ำใจที่ได้จากค่าตอบแทน ดังนั้น จึงมีการนำเงินสินบนมาฟอกเช่นเดียวกัน

6) เงินส่วนตัวที่ประสงค์จะปกปิด

การปกปิดนั้นเพื่อเหตุผลบางประการ เช่น มรดกหรือเงินรางวัลจากสลากกินแบ่งรัฐบาล ซึ่งได้มาแล้วไม่ต้องการให้คนอื่นทราบ เพราะเกรงว่าจะมาขอยืม และเงินสินบนอันชอบด้วยกฎหมายจากการนำจับและต้องการปกปิดเพื่อความปลอดภัยของผู้รับสินบน เป็นต้น

7) เงินจากกลุ่มมหาเศรษฐี

เป็นเงินที่ได้มาถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย เช่น เงินที่ได้มาจากการรับสัมปทาน ได้แก่ เงินได้สัมปทานผูกขาด หรือสัมปทานในเรื่องที่ไม่ถูก หมายถึงเงินที่บุคคลเหล่านี้รับหรือจ่ายอย่างผิดกฎหมายจากการสัมปทาน

8) เงินจากรัฐ

เงินที่รัฐหรือประเทศต่างๆ เป็นเจ้าของนำไปเก็บไว้เพื่อเอาไปทำการอื่นๆ ต่อไปโดยไม่อยากให้ใครรู้ที่มาที่ไปของจำนวนเงิน เช่น เงินค่าน้ำมันเงินราชการลับ อันไม่สามารถเปิดเผยต่อสาธารณชนทราบเพื่อความมั่นคงของชาติ เป็นต้น

9) เงินจากการเรียกค่าคุ้มครอง

การเรียกค่าคุ้มครองโดยผิดกฎหมายจากผู้ประกอบธุรกิจหรือประชาชน ทำให้ได้มาซึ่งรายได้จำนวนมากทำให้มีผู้เลียนแบบ ทำให้เกิดความหวาดระแวงและเป็นที่สะเทือนขวัญของประชาชน จึงต้องนำเงินไปฟอกแล้วนำไปใช้เหมือนเงินที่ถูกกฎหมาย

10) เงินจากกิจการธุรกิจ

ในต่างประเทศธุรกิจใหญ่ๆที่มีรายได้จำนวนมาก เช่น ธุรกิจน้ำมัน ธุรกิจเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติ เป็นธุรกิจที่ถูกกฎหมายแต่ไปตั้งที่ประเทศที่ไม่มีความมั่นคงทางการเมืองและเศรษฐกิจ เช่น ประเทศแถบลาตินอเมริกา ประเทศที่ด้อยพัฒนาในอัฟริกาบางประเทศ จึงมีการนำเงินที่ได้จากประเทศเหล่านี้ไปไว้ยังแหล่งอื่นเพื่อปกปิดแหล่งที่มา

นอกจากนี้ ธุรกิจบางประเภทที่ก่อให้เกิดรายได้จำนวนมากในระยะเวลาสั้นๆ เช่น สถานบันเทิงธุรกิจ ธุรกิจนายหน้าค้าที่ดิน จำเป็นต้องนำเงินที่ได้มาฟอกเพื่อหลีกเลี่ยงการเสียภาษี สรรพากร เงินที่ได้มาจากการนำเข้าส่งออกที่มีการลักลอบหนีภาษีศุลกากร เช่น การแจ้งราคาสินค้าเท็จที่นำเข้าและส่งออกไม่ตรงความจริงเพื่อเลี่ยงการเสียภาษีอากรหรือเสียน้อยลง จึงต้องนำเงินมาฟอกให้ถูกกฎหมาย

11) เงินจากการค้าทางเพศสิ่งลามกอนาจาร

เป็นเงินที่ได้จากการประกอบอาชีพธุรกิจเกี่ยวกับเพศ เช่น กิจการค้าประเวณี การลักลอบการให้บริการทางเพศ รวมทั้งการค้าสิ่งลามกอนาจารต่างๆ ก็สร้างรายได้ให้กลุ่มผู้ประกอบการธุรกิจดังกล่าว จึงต้องมีการฟอกเงิน

12) เงินจากนอกระบบอื่นๆ

หมายถึง เงินจากแหล่งอื่นๆ นอกจากที่กล่าวมาแล้ว

2.2.4 รูปแบบการฟอกเงิน

การฟอกเงินหรือแปรสภาพ“เงินสกปรก” ที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้ดูเป็น“เงินสะอาด” มีวิธีหลากหลาย ไม่ว่าจะผ่านธนาคาร สถาบันการเงิน ตลาดหุ้น หรือแม้กระทั่งการใช้ “โพยก๊วน” ซึ่งเป็นวิธีการฝากเงินไปให้ญาติพี่น้อง

เนื่องจากเงินที่นำมาฟอกเป็นเงินมหาศาลทำให้ผู้ฟอกต้องจัดสรรเงินเป็นส่วนๆ โดยทำการฟอกเงินหลาย ๆ รูปแบบเพื่อไม่ให้เป็นที่สงสัย จากนั้นจึงนำเงินที่ได้จากการฟอกเงินไปประกอบอาชญากรรมในรูปแบบอื่น ซึ่งวิธีการฟอกเงินจะเปลี่ยนไปตามสถานการณ์ สภาพแวดล้อม ความรู้ความสามารถ เทคนิคของผู้ประกอบการ ตลอดจนการใช้หน้าที่ยื่นช่องทางในการดำเนินการ ซึ่งการฟอกเงินมีความซับซ้อนมากยากแก่การตรวจสอบ การฟอกเงินจึงมีรูปแบบและวิธีการหลากหลาย³⁵ เช่น

1) การนำเงินสดติดตัวออกนอกประเทศ

การนำเงินสดที่ได้มาโดยไม่สุจริตนั้นติดตัวออกนอกประเทศ โดยการย้ายเงินสดที่ได้จากการค้ายาเสพติดหรืออาชญากรรมอื่นๆ เป็นไปด้วยความยากลำบาก เนื่องจากมีอำนาจมาก และธุรกรรมที่เกี่ยวกับเงินสดจำนวนมากๆ อาจถูกฟังเสียงได้ นอกจากนี้ทางการบางประเทศยังมีมาตรการควบคุมทำธุรกิจด้วยเงินสดอย่างเข้มงวด รวมทั้งระบบเงินของบางประเทศอาจไม่นิยมการใช้จ่ายหรือทำธุรกิจด้วยเงินสด ดังนั้นการใช้เงินสดที่ได้มาโดยไม่สุจริตจึงกระทำเฉพาะบาง

³⁵ สีนานาท ประยูรรัตน์. (2542). คำอธิบาย พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. หน้า 62-63.

ประเทศที่ไม่เข้มงวดในการใช้เงินสดในการทำธุรกิจด้านการเงิน หรืออาศัยการนำเงินสดผ่านพรมแดนโดยการติดสินบนเจ้าพนักงานซึ่งเป็นการเสี่ยงภัยอย่างมาก

2) การฝากเงินกับสถาบันการเงินต่างประเทศ

เป็นวิธีหลักโดยทั่วไปที่นิยมใช้ในการฟอกเงิน ซึ่งในการฝากมักจะใช้นามแฝงหรือชื่อปลอมเพื่อไม่ให้สามารถสืบสาวหาเจ้าของที่แท้จริงได้ นิยมใช้ในประเทศที่ไม่เข้มงวดในการเปิดเผยชื่อแท้จริงของเจ้าของธุรกิจหรือเจ้าของบัญชีและไม่มีการให้รายงานถึงธุรกรรมที่มีมูลค่าค่อนข้างสูงอันเป็นจุดอ่อน และทำให้สะดวกในการใช้สถาบันการเงินเพื่อการฟอกเงินได้

3) การส่งเงินสดหรือโอนเงินออกนอกประเทศ

เป็นการนำเงินสดที่ฝากไว้ในประเทศที่ไม่มีการควบคุมระบบธนาคารหรือสถาบันการเงินอย่างเข้มงวด เพื่อให้เงินที่ผิดกฎหมายเข้าไปอยู่ในระบบการเงินของประเทศนั้น และโอนเงินกลับไปสู่ผู้ค้ายาเสพติดหรืออาชญากรโดยวิธีต่างๆ เช่น ทางโทรคมนาคม(Wire Transfer) เป็นต้น เงินที่ผิดกฎหมายก็จะแปรสภาพเป็นเงินที่ถูกกฎหมาย อันเป็นจุดอ่อนของประเทศที่ไม่เข้มงวดเรื่องการนำส่งเงินสดออกนอกประเทศ

4) การจัดตั้งกิจการหรือบริษัทบังหน้า

เป็นการที่ผู้ค้ายาเสพติดหรืออาชญากรปกปิดแหล่งที่มาและความเป็นเจ้าของเงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย ด้วยการจัดตั้งและซื้อกิจการในต่างประเทศ เช่น ในประเทศที่เป็นเขตปลอดภาษี เป็นต้น แล้วให้กิจการของตนในประเทศกั๊ยืมเงินหรือซื้อสินค้าจากกิจการในต่างประเทศดังกล่าวในราคาที่แพงกว่าปกติ ทั้งนี้เพื่อให้เงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายถูกใช้จ่ายหมุนเวียนระหว่างกิจการทั้งสองแห่งดังกล่าว

5) วิธีการอื่นๆ

นอกจากวิธีการดังกล่าวข้างต้นแล้วยังมีวิธีการอื่นๆ เช่น นำเงินไปซื้อกิจการที่มีผลขาดทุนแต่ธุรกิจมีรายรับเป็นเงินสด เช่น โรงแรม กิจการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ ภัตตาคาร ร้านค้าปลีก เป็นต้น ซึ่งต่อไปธุรกิจเหล่านี้จะกลับฟื้นเพราะอาศัยดอกผลจากเงินผิดกฎหมาย หลังจากนั้นจึงค่อยถ่ายเทเงินออกไปใช้ หรือการนำเงินไปซื้อตราสารที่โอนเปลี่ยนมือได้ ซึ่งตราสารนั้นไม่มีการควบคุมสืบหาผู้ที่ซื้อและจากสถาบันการเงินผู้ออก ทำให้ยากต่อการสืบหาผู้ที่ซื้อและผู้รับเงินตามตราสารนั้น นอกจากนี้ ปัจจุบันเทคโนโลยีทางการสื่อสารได้ก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว ทำให้การโอนเงินในระบบสื่อสารทางอากาศมีการควบคุมน้อยกว่าการโอนเงินสด การโอนเงินต่างๆจะมุ่งเน้นที่ความรวดเร็วแต่ประการเดียว พนักงานโอนเงินจะไม่รู้จักลูกค้าและไม่ทราบวัตถุประสงค์ในการโอนเงิน ดังนั้น วิธีการดังกล่าวอาจเป็นวิธีการหลบซ่อนเงินผิดกฎหมายหรือการทุจริตของนักฟอกเงินได้เป็นอย่างดี นอกจากนี้รูปแบบการฟอกเงินที่มีลักษณะเฉพาะของ

ประเทศไทยก็คือ การฟอกเงินในตลาดพระเครื่อง ซึ่งการซื้อขายเกิดจากความพอใจของทั้งผู้ซื้อและผู้ขาย ไม่มีการตรวจสอบ เงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาจจะถูกอ้างว่าได้มาจากการให้เช่าพระเครื่องซึ่งอาจจะเป็นพระเครื่องที่ไม่แท้จริง แต่มีการสมยอมกันระหว่างผู้ที่ต้องการฟอกเงินกับผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟอกเงิน

2.2.5 สถานที่สำหรับการฟอกเงิน

สถานที่สำหรับฟอกเงินนั้นมีทั้งในและนอกประเทศ ขึ้นอยู่กับผู้ที่จะนำไปฟอกว่าจะเลือกสถานที่ใด โดยที่สถานที่เหล่านั้นอาจจะรู้เกี่ยวกับการนำเงินมาฟอกหรือไม่รู้โดยสถานที่ฟอกเงินเกิดขึ้นตามแหล่งที่ต่างๆ³⁶ ได้แก่

แหล่งที่หนึ่ง ธนาคารประเทศสวิตเซอร์แลนด์

เนื่องจากประเทศสวิตเซอร์แลนด์มีกฎหมายคุ้มครองความลับของลูกค้าอย่างเข้มงวด แต่ทั้งนี้ ถ้าธนาคารสวิสเห็นว่ามีร่องรอยจากรัฐบาลแหล่งที่มาของเงินที่ไม่ชอบมาพากลก็จะเปิดเผยที่มาของเงินเช่นกัน

แหล่งที่สอง สถาบันการเงินในหมู่เกาะแคริบเบียน

ประเทศหมู่เกาะเหล่านี้ทั้งที่เคยเป็น และเป็นอาณานิคมของประเทศทางยุโรป ได้แก่ อังกฤษ ฝรั่งเศส เนเธอร์แลนด์ และสเปน มีอาชีพเกษตรกรรมเป็นอาชีพหลัก แต่เนื่องจากกระยะหลังผลผลิตทางการเกษตรตกต่ำขายไม่ได้ราคา รวมทั้งเป็นสถานที่ที่อยู่ใกล้กับแหล่งเงินที่ใหญ่ที่สุดของโลก คือ สหรัฐอเมริกา จึงเปลี่ยนมาเป็นแหล่งบริการฟอกเงิน

แหล่งที่สาม ประเทศเล็กๆ ในยุโรปที่ไม่มีรายได้หลักเป็นที่แน่นอน

การฟอกเงินของประเทศแถบนี้ บางครั้งถูกกฎหมายเพียงแต่ปิดบังที่มาและผู้ฝาก และจำนวนเงินเท่านั้น ไม่ได้เป็นการฟอกเงินอย่างจริงจัง แต่เป็นเพราะว่าประเทศเหล่านี้เป็นประเทศที่มีขนาดเล็กมาก จนไม่สามารถหาทางสร้างเศรษฐกิจจากแหล่งอื่นมาบำรุงประเทศได้อย่างเพียงพอ จึงใช้วิธีการเป็นสถานที่ฟอกเงินจากแหล่งต่างๆ เช่น เงินจากการพนัน เงินรายได้จากบริษัทจดทะเบียนที่หนีภาษี เป็นต้น ประเทศต่างๆ เหล่านี้ได้แก่ โมนาโก ไซปรัส เป็นต้น

แหล่งที่สี่ ประเทศแถบศูนย์กลางการเงิน

ประเทศต่างๆ บริเวณศูนย์กลางการเงิน เช่น ในแปซิฟิกตอนใต้มีหมู่เกาะสำหรับบริการเงินที่ต้องฟอกจากเอเชียและออสเตรเลีย ทางยุโรปมีเกาะเล็กๆ หลายแห่งที่อยู่นอกเกาะฝรั่งเศสหรืออังกฤษที่เรียกว่าเกาะไอร์แลนด์ออฟแมนด์เกาะในทะเลเมดิเตอร์เรเนียนบางเกาะ หรือประเทศที่

³⁶ เกษมพงษ์ โบตระกูล (2544). กระบวนการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. หน้า 23-24.

มีฐานะเป็นอิสระบางประเทศที่เดิมเป็นอาณานิคม เช่น ยิบรอลตา มอลตา และประเทศตามหมู่เกาะใหญ่น้อยต่างๆ

แหล่งที่ห้า บ่อนการพนันที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย

แหล่งการพนันส่วนใหญ่เกิดขึ้นมาตามแหล่งที่ไม่สามารถพัฒนาสถานที่นั้นให้มีความเจริญทางเศรษฐกิจจากทางอื่น หรือเป็นสถานที่เคยมีเศรษฐกิจซบเซา เนื่องจากผู้คนมีความนิยมเปลี่ยนไป ซึ่งแหล่งการพนันจะเป็นที่ล้างเงินให้ทั้งถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย

แหล่งที่หก ตลาดหุ้น

เป็นแหล่งที่เงินเปลี่ยนมือได้มาก และผู้ลงทุนไม่ค่อยสนใจเกี่ยวกับผู้ซื้อหรือผู้ขาย เพราะหุ้นเป็นตราสารการเงินที่เปลี่ยนมือได้ง่าย โดยเฉพาะเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจอย่างรวดเร็ว ช่วงที่หุ้นมีการค้าขายมากสามารถทำการฟอกเงินโดยการซื้อขายหุ้นได้เป็นจำนวนมาก มหาศาล หรือตลาดหุ้นที่มีลักษณะการซื้อขายที่เก็งกำไรก็จะมีช่องทางให้เกิดการฟอกเงินได้เช่นกัน

แหล่งที่เจ็ด การค้าขายที่ดิน

ที่ดินเป็นสินทรัพย์ที่สามารถเปลี่ยนเป็นเงินได้ ถึงจะช้าแต่มีปริมาณมาก และเป็นที่ยอมรับของสถาบันการเงินในประเทศที่ยังไม่ค่อยพัฒนา เพราะที่ดินเป็นสินทรัพย์ที่จับต้องได้ และไม่สามารถขโมยได้ จึงมีการซื้อขายเปลี่ยนมือเป็นจำนวนมาก และราคาซื้อขายจะขึ้นอยู่กับความพอใจของผู้ซื้อและผู้ขายเป็นสำคัญ ดังนั้นวิธีที่จะให้ประโยชน์ซึ่งกันและกันโดยการซื้อขายที่ดินในราคาดมิตถภาพ หรือการให้ค่านายหน้าซื้อขายที่ดินก็เป็นกระบวนการฟอกเงินอันหนึ่งเช่นกัน

แหล่งที่แปด สินทรัพย์มีค่าทุกชนิด

แหล่งฟอกเงินแหล่งนี้ได้แก่สังหาริมทรัพย์มีค่า เช่น อัญมณีต่างๆ ซึ่งจะมีการซื้อขายให้แก่กันในตลาดมืดภาพ หรือการให้ด้วยสินน้ำใจอันเป็นสาเหตุแห่งการคอร์รัปชันและเป็นที่มาของการฟอกเงินต่อไป

แหล่งที่เก้า การเปลี่ยนเป็นเงินสกุลอื่นๆ

ปัจจุบันมีประเทศเปิดเสรีด้านการเงินมากขึ้น ทำให้การควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราเป็นไปอย่างยากลำบาก ส่งผลให้การแลกเงินเพื่อส่งไปยังต่างประเทศทำได้ง่ายขึ้น และมีจำนวนมากว่าแต่ก่อนประกอบกับการบริการสมัยใหม่ เช่น การใช้บัตรเครดิตเป็นเงินสดในอีกประเทศหนึ่งนับเป็นกลไกอีกวิธีหนึ่งของการฟอกเงิน

แหล่งสุดท้าย การฟอกเงินโดยให้ผู้อื่นถือสินทรัพย์และรับเงินแทน เป็นการมอบสินทรัพย์ให้ผู้ไว้ใจ ซึ่งมีโชติคุณที่นี้ขาดโดยมิได้ทำนิติกรรมใดๆ ไว้ล่วงหน้า เงินจำนวนนั้นจะถูกนำมาฟอกให้กลายเป็นเงินที่ถูกต้องเป็นของตนต่อไป³⁷

2.3 รูปแบบขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรของประเทศสหรัฐอเมริกา

องค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร เป็นกลุ่มองค์กรที่มีวัตถุประสงค์ด้านอื่นๆ มากกว่าการแสวงหากำไร และไม่ได้จัดสรรรายได้ให้สมาชิก กรรมการ หรือเจ้าหน้าที่อื่นๆ บ่อยครั้งที่มีการกำหนดขอบเขตแห่งความร่วมมือที่ไม่แสวงหากำไร “Non-stock corporations” องค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร สามารถนำรูปแบบของความร่วมมือที่เป็นกิจการของเอกชน เช่น การบริจาคให้การกุศลของเอกชน สมาคมที่ไม่ได้รวมตัวกัน หุ้นส่วนบุคคล(การจัดตั้งมูลนิธิโดยผู้บริจาคโดยมิได้รับมอบหมายให้ดำเนินการ) คอนโดมิเนียม (ความร่วมมือของเจ้าของห้อง ภายใต้กฎหมายคอนโดมิเนียมแห่งรัฐ) ซึ่งองค์กรเหล่านี้ต้องเป็นการจัดตั้งที่มีรูปแบบไม่แสวงหาผลกำไร หรืออาจมีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินการด้านเดียวภายใต้บทบัญญัติกฎหมายจัดตั้งองค์กรที่กำหนดไว้

นอกจากนี้ยังรวมถึง โบสถ์ โรงพยาบาล องค์กรบริการอาสาสมัคร สหภาพแรงงาน สมาคมอาชีพ สถาบันค้นคว้า พิพิธภัณฑน์ หรือเจ้าหน้าที่ปกครองบางแห่งการจัดการองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังผลกำไรที่อยู่ภายใต้กฎหมายแห่งรัฐ บางรัฐได้มีการยอมรับ The Revised Model Non-Profit Corporation Act (1986) สำหรับความร่วมมือการไม่แสวงหาผลกำไร มีรัฐ 2-3 แห่งที่ยอมรับ The Uniform Unincorporated Non-Profit Association Act บางรัฐยกเว้นภาษีและโปรแกรมการจ้างงานให้กับสมาคมที่ไม่แสวงหากำไร เช่นเดียวกับการบริจาคช่วยเหลือค่าทดแทนแก่ผู้ว่างงาน บางรัฐยังได้ยกเว้นความรับผิดชอบในมูลละเมิดให้กับองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังผลกำไร

ตามกฎหมายสหรัฐฯ ได้ให้ความหมายของคำว่า “การกุศล” คือ องค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไรได้รับการยกเว้นภาษีตามมาตร 501(c)(3) แห่ง the Internal Revenue Code of 1986 และอธิบายคำว่า “การบริจาคเงินเพื่อการกุศล” (charity contribution) ไว้ในมาตรา 170 (c)(2) ด้วย ซึ่งได้ให้ความหมายของคำว่า การให้เงินเพื่อการกุศลหมายถึง การให้เงินหรือให้ของขวัญ หรือเพื่อใช้ประโยชน์แก่บริษัท ทรัสต์ หรือเงินสงเคราะห์ชุมชน กองทุน หรือมูลนิธิ ประกอบด้วย

³⁷ วีระพงษ์ บุญโญภาส. (2547). กระบวนการยุติธรรมกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. หน้า 42-45.

1. ได้สร้างสรรค์หรือได้จัดการในสหรัฐอเมริกาหรือด้วยเหตุครอบครองทรัพย์สินหรือภายใต้กฎหมายสหรัฐฯ, กฎหมายมลรัฐ, กฎหมาย the District of Columbia หรือกฎหมายครอบครองทรัพย์สินในสหรัฐอเมริกาอื่นๆ
2. ได้จัดการหรือได้ปฏิบัติการเพื่อเป้าหมายการกุศล วิทยาศาสตร์ วรรณคดี หรือการศึกษา หรืออุปถัมภ์การแข่งขันกีฬาสมัครเล่นแห่งชาติหรือระหว่างประเทศ หรือเพื่อป้องกันการกระทำทารุณต่อเด็กหรือสัตว์
3. ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการหากำไรของผู้ถือหุ้นเป็นการส่วนตัวหรือเอกชน และไม่ขาดคุณสมบัติยกเว้นภาษีตามมาตรา 501(c) (3) โดยเหตุพยายามละเมิดบทบัญญัติกฎหมายและที่ไม่ได้เกี่ยวข้อง หรือแทรกแซงในการรณรงค์ทางสังคมสนับสนุน(หรือในทางตรงกันข้าม) ผู้ซึ่งช่วยสมัครเป็นเจ้าของที่รัฐบาล

สำหรับเป้าหมายภาษีของรัฐในส่วนขององค์กรที่ได้รับการยกเว้นภาษีนั้น หากเป็นองค์กรที่ดำเนินการเพื่อการศาสนา การบริจาค งานวิชาการ ด้านวิทยาศาสตร์ ความปลอดภัย สาธารณะ การศึกษา การป้องกัน การทารุณกรรมต่อเด็กหรือสัตว์ และ/หรือ การพัฒนากีฬาแห่งชาติหรือระหว่างประเทศ เป็นการเฉพาะ โดยรวมถึงภาษีความมั่นคงทางด้านสังคม ซึ่งการบริจาคเงินเพื่อการกุศลนี้ ศาลสหรัฐฯ ได้มีแนวคำพิพากษาให้จำกัดเฉพาะองค์กรภายในประเทศเท่านั้น ตัวอย่างเช่น คดี *Walti v. Commissioner* ที่ศาลภาษีปฏิเสธการหักเงินบริจาคโดยตรงต่อ the *First Church of Christ, Scientist* ที่ตั้งอยู่ในเมืองเบิร์น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์

องค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไรในประเทศสหรัฐฯ มีสถานะได้รับการยกเว้นภาษีตามมาตรา 501 (c) แห่ง the Internal Revenue Code of 1986 ซึ่งได้จัดหมวดหมู่ไว้ 25 ประเภท แต่ละหมวดหมู่ได้ถูกปฏิบัติที่แตกต่างกัน ภายใต้ข้อยกเว้นตามมาตรา 501 (c)(3) ระบุคำว่า “องค์กร”(Organizations) หมายถึง เกี่ยวกับการกุศล (charitable) หรือเกี่ยวกับการศึกษา (educational) ซึ่งเป็นองค์กรที่ได้จัดการและปฏิบัติการทางด้านศาสนา การกุศล เกี่ยวกับการศึกษา วิทยาศาสตร์ การทดสอบเพื่อความปลอดภัยสาธารณะ วัตถุประสงค์เพื่องานวรรณกรรมและการศึกษาที่ไม่มุ่งหวังกำไร หรือไม่มีส่วนใดที่อาจทำไปเพื่อประโยชน์ปัจเจกชนส่วน

2.4 ความเป็นมา และรูปแบบขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในประเทศไทย

2.4.1 ความเป็นมา

องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร หมายถึง องค์กร มูลนิธิ สมาคม สหภาพ และพรรคการเมือง ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินงานที่มีลักษณะ

- 1) หน้าที่หรือกิจกรรมเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม มิใช่เฉพาะกลุ่ม

2) เป็นองค์กรที่ปกครองตนเอง โดยมีคณะกรรมการเป็นผู้กำหนดนโยบายและตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ

3) ไม่แสวงหากำไรและไม่แบ่งปันผลประโยชน์ให้แก่สมาชิก

4) ไม่ใช่องค์กรฯ ของรัฐ แม้องค์กรฯ นั้นจะจัดตั้งขึ้นโดยรัฐ หรือได้รับการสนับสนุนจากรัฐ

เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานขององค์กร แบ่งออกเป็น 4 ประเภท คือ

(1) ลูกจ้างประจำ หมายถึง ผู้ที่ทำงาน โดยได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเดือน ค่าจ้าง โดย นายจ้างตกลงไว้ เพื่อปฏิบัติงานอันมีลักษณะเป็นงานประจำขององค์กรนั้น ๆ

(2) ลูกจ้างชั่วคราว หมายถึง ผู้ที่ทำงาน โดยได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเดือน ค่าจ้าง โดย นายจ้างตกลงจ้าง เพื่อปฏิบัติงานอันมีลักษณะเป็นงานชั่วคราว เป็นงานจรหรือเป็นงานตามฤดูกาล

(3) อาสาสมัคร หมายถึง ผู้ที่ทำงาน โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนเป็นเงินเดือน ค่าจ้าง ได้แก่ ผู้ปฏิบัติงานหรือผู้มาฝึกงานในองค์กรฯ ทุกคน ซึ่งทำงานโดยไม่ได้รับ ค่าตอบแทนใด ๆ อย่งไรก็ดี เจ้าของหรือผู้จัดตั้งองค์กรฯ อาจให้อาหาร เครื่อง นุ่งห่ม หรือ ช่วยเหลือ เกื้อกูลในประการอื่น ๆ เมื่อเห็นสมควร แต่ไม่ต้องรับ ผิดชอบในเรื่องต้องจ่ายค่าจ้างให้ตามกฎหมาย

(4) ผู้ทำงานในองค์กรฯ โดยไม่ได้รับค่าจ้างเงินเดือน หมายถึง ผู้ที่ทำงานโดยไม่ได้รับค่าจ้างเงินเดือน (มิใช่อาสาสมัคร) แต่ได้รับมอบหมายหรือมีหน้าที่ต้องปฏิบัติ เช่น พระ, บาทหลวง เป็นต้น

การพัฒนาขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในประเทศไทย ในอดีตเมื่อก้าวถึงองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่สำคัญจะได้แก่วัด เนื่องจากวัดจะทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางของชุมชนและช่วยเหลือผู้ตกทุกข์ได้ยากต่อมาเมื่อมิชชันนารีและคนจีนเข้ามาในประเทศไทยมากขึ้น ก็มีองค์กรของศาสนาคริสต์และองค์กรของคนจีนเกิดขึ้น ผลกระทบจากอิทธิพลตะวันตกและความหลากหลายทางเชื้อชาติและชาติพันธุ์ ตลอดจนการขยายตัวของอุดมการณ์คอมมิวนิสต์ทำให้เกิดองค์กรประชาสังคมที่มีกิจกรรมหลากหลาย ถึงขนาดที่รัฐบาลกลัวว่าองค์กรประชาสังคมอาจเป็นตัวการบ่อนทำลายความมั่นคงของชาติ

ก. อิทธิพลของศาสนาพุทธในยุคแรก

ศาสนาพุทธมีบทบาทสำคัญในการช่วยดำรงความมั่นคงทางการเมืองและความเป็นปึกแผ่นทางวัฒนธรรมของไทยมาตลอด 700 ปี ตั้งแต่สมัยสุโขทัย ยุคราชวรินทร์จนถึงต้นรัตนโกสินทร์ ศาสนาเป็นพื้นฐานของความเชื่อและกระบวนการทางสังคมที่นิยมการทำบุญ ในสมัยแรกเริ่ม พระสงฆ์และวัดมีบทบาทเป็นศูนย์กลางของภูมิปัญญา วัฒนธรรม ความบันเทิง และ

ชีวิตของชุมชน งานวัดถือเป็นมหรสพสำหรับครอบครัว นอกจากนี้วัดยังเป็นบ้านเด็กกำพร้าสำหรับลูกคนจนที่ไม่มีที่พึ่ง กิจกรรมของวัดเป็นกิจกรรมการกุศลในตัวเองและเป็นส่วนหนึ่งของชีวิตชุมชน

ข. อิทธิพลตะวันตกและความหลากหลายทางวัฒนธรรม

แม้ว่าประเทศไทยจะไม่เคยตกเป็นเมืองขึ้น กระนั้นกระบวนการเปลี่ยนเป็นตะวันตกก็เกิดขึ้นและมีผลกระทบต่อสังคมไทยในวงกว้าง พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 4 (พ.ศ. 2394 – 2411) และรัชกาลที่ 5 (พ.ศ. 2411 – 2453) ตั้งพระทัยส่งเจ้าฟ้าหลายพระองค์ไปศึกษาในยุโรปเพื่อไปเรียนรู้วิถีชีวิตตะวันตกและเพื่อนำการเปลี่ยนแปลงมาสู่ประเทศไทย ในขณะที่วาทกรรมมิชชันนารีจากตะวันตกก็นำการเปลี่ยนแปลงด้านอื่น ๆ เข้ามาเพื่อจูงใจคนไทย

ค. อิทธิพลของคณินและความหลากหลายทางวัฒนธรรม

ขบวนการชาตินิยมหลังสงครามโลกครั้งที่หนึ่งและที่สอง นำไปสู่ความขัดแย้งและไม่ไว้ใจระหว่างผู้คนหลายกลุ่มเชื้อชาติและชาติพันธุ์ในประเทศ กลุ่มแรกที่เห็นชัดคือ “สมาคมคนจีน” หรือ “กลุ่มฮังยี่” ของคนจีน กลุ่มฮังยี่มีอิทธิพลมากในช่วงสมัยรัชกาลที่ 3 และปฏิบัติการเป็นแก๊งโจรลักขโมยชาวบ้าน และเรียกค่าคุ้มครองจากผู้คน รัฐบาลมองกลุ่มดังกล่าวเป็นพวกนอกกฎหมาย และควรกำจัด แต่ในอีกมุมมองหนึ่งกิจกรรมของสมาคมคนจีนทั้งที่เป็นฮังยี่และไม่ใช่ อาจมองได้ว่าเป็นองค์กรการกุศล เพราะสมาคมดังกล่าวให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองคนจีนที่ขาดที่พึ่งทั้งในประเทศจีนและกลุ่มจีนโพ้นทะเล หลังจากการล่าอาณานิคมของยุโรป กิจกรรมของกลุ่มฮังยี่ค่อย ๆ เจริญลง และต่อมามีการก่อตั้งองค์กรใหม่เป็นสมาคมเพื่อช่วยเหลือกันและกัน เช่น สมาคมแซ่ หรือ สมาคมกลุ่มภาษาต่าง ๆ

ต่อมาเมื่อรัฐบาลไทยสงสัยว่าลัทธิคอมมิวนิสต์ได้แพร่กระจายในหมู่คนจีนหรือกลุ่มชาติพันธุ์ที่อาศัยอยู่ตามชายแดน รัฐบาลไทยจึงอาศัยเหตุผลความมั่นคงของชาติออกกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ กีดกันและเลือกปฏิบัติต่อคนต่างชาติ กฎหมายต่อต้านคนต่างด้าว มีตัวอย่าง เช่น (1) กฎหมายเกี่ยวกับโรงเรียนต่างด้าว (2) กฎหมายอาชีพสงวนสำหรับคนไทย (3) สิทธิในการถือครองที่ดิน (4) กฎหมายไม่ให้สัญชาติไทยแก่เด็กที่พ่อแม่เป็นคนต่างด้าว เป็นต้น ในสมัยรัชกาลที่ 6 ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในปี พ.ศ. 2468 กฎหมายฉบับนี้เป็นมาตรการทางกฎหมายควบคุมกิจกรรมขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร โดยกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรจดทะเบียนเป็นมูลนิธิตามมาตราที่ 110 ถึง 136 และจดทะเบียนสมาคมตามมาตราที่ 79 ถึง 109 (ฉบับแก้ไขปี พ.ศ. 2535) รายละเอียดของกฎหมายครอบคลุมถึงการจดทะเบียนองค์กร การดำเนินงาน ตลอดจนการสิ้นสุดสภาพขององค์กร

นอกเหนือจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แล้วได้มีการร่างพระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ เพื่อกำหนดให้มีการขออนุญาตจัดตั้งสมาคมและมูลนิธิอย่างเป็นทางการ และในปี พ.ศ. 2499 รัฐบาลประกาศใช้พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. 2499 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535 รวมทั้งมีการร่างพระราชบัญญัติสำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2522

เนื่องจากสมาคมของคนจีนที่สร้างขึ้นเพื่อร่วมมือกัน ในธุรกิจการค้าอย่างเดียวกัน ทำหน้าที่ไม่เหมือนองค์กรวัฒนธรรมอื่น ๆ จึงมีความจำเป็นต้องออกกฎหมายต่างหากมากำกับ และได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติสมาคมการค้าและหอการค้าในปี พ.ศ. 2509 ในขณะที่คณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติไม่สามารถที่จะจดทะเบียนและควบคุมองค์กรในระดับหมู่บ้านที่จัดตั้งขึ้นในรูปของฌาปนกิจสมาคม ซึ่งเกิดขึ้นเป็นจำนวนมากในช่วงที่มีการแทรกแซงของคอมมิวนิสต์ในชนบท รัฐบาลจึงประกาศใช้พระราชบัญญัติฌาปนกิจสมาคมในปี พ.ศ. 2517 ให้อำนาจกรมประชาสงเคราะห์เป็นผู้ดูแล

กฎหมายและมาตรการเกี่ยวกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

1. พระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2485 พ.ศ. 2486 และ พระราชบัญญัติสำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2522

ในปี พ.ศ. 2485 มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 กำหนดให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติเป็นนิติบุคคล และในพระราชบัญญัติ ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2486) กำหนดให้เป็นทบวงการเมือง มีหน้าที่ให้อนุญาตหรือเพิกถอนสมาคมหรือองค์กรใดซึ่งมีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับงานของสภาวัฒนธรรมแห่งชาติ ต่อมาในปี พ.ศ. 2522 ได้มีร่างพระราชบัญญัติสำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติ เพื่อก่อตั้งสำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติ เนื่องจากรัฐบาลในขณะนั้นต้องการส่งเสริมและอนุรักษ์มรดกวัฒนธรรมไทย ขณะเดียวกันรัฐบาลก็ต่อสู้กับการแทรกแซงของลัทธิคอมมิวนิสต์ด้วย มูลนิธิและสมาคมในขณะนั้นถูกกำหนดให้เป็นองค์กรที่ช่วยอนุรักษ์วัฒนธรรมหรือให้ความช่วยเหลือแก่เพื่อนมนุษย์แต่การขออนุญาตที่สำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติ (สวช.) เป็นการขออนุญาตจัดตั้งมูลนิธิหรือสมาคม เมื่อได้รับอนุญาตจาก สวช. แล้วต้องขอจดทะเบียนสมาคมหรือมูลนิธิเป็นนิติบุคคล โดยการจดทะเบียนมูลนิธิดำเนินการที่กองปกครองและทะเบียนกรุงเทพมหานคร หรือที่ทำการปกครองจังหวัด กรณีผู้ขออยู่นอกกรุงเทพมหานคร ส่วนการขอจดทะเบียนสมาคมเป็นนิติบุคคลนั้นต้องยื่นที่กองตำรวจสันติบาล กรณีที่อยู่กรุงเทพมหานคร และที่ว่าการอำเภอกรณีนอกกรุงเทพฯ

2. พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิพ.ศ. 2499 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัตินี้กำหนดความผิดเกี่ยวกับสมาคม มูลนิธิ ในกรณีการใช้คำว่า “สมาคม” หรือ “มูลนิธิ” โดยไม่ได้จดทะเบียน หรือจดทะเบียนแล้วแต่มิได้ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ มีโทษปรับในอัตราต่าง ๆ ตามความผิดหรืออาจต้องระวางโทษจำคุก หรือทั้งจำ ทั้งปรับ

3. พระราชบัญญัติสมาคมการค้าและหอการค้าพ.ศ. 2519

หลังจากสงครามโลกครั้งที่สอง ประเทศไทยมีนโยบาย “พัฒนา” แบบทุนนิยม และต่อต้านอุดมการณ์คอมมิวนิสต์ รัฐบาลตัดสินใจที่จะส่งเสริมการค้าพร้อมๆ กับควบคุมคนจีนซึ่งทำการค้าและรวมตัวในรูปสมาคมเช่า และสมาคมภาษาพูด องค์กรเหล่านี้ไม่ได้แสวงหาไร แต่เป็นการสร้างเครือข่ายของคนจีนด้วยกัน

สภาหอการค้าก่อตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2498 เมื่อรัฐบาลเห็นว่ามีความจำเป็นต้องมีการประสานงานกิจกรรมการค้าขึ้น เนื่องจากธรรมชาติของสมาคมพาณิชย์แตกต่างจากสมาคมเพื่อการกุศลและสวัสดิการสังคม และการที่ทุกสมาคมจะต้องจดทะเบียนอยู่ภายใต้กฎหมายบังคับเดียวกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ปี พ.ศ. 2468 รัฐบาลจึงออกพระราชบัญญัติสมาคมการค้า และพระราชบัญญัติหอการค้าในปี พ.ศ. 2509

4. พระราชบัญญัติฉาบปกิจสมาคมพ.ศ. 2517

ในช่วงปี พ.ศ. 2503 รัฐบาลทหารมีอำนาจและต่อสู้กับลัทธิคอมมิวนิสต์ ส่วนโครงการพัฒนาของรัฐบาลเน้นแต่การก่อสร้างโครงสร้างพื้นฐาน เช่น ถนน เขื่อน โรงเรียนและโรงพยาบาล โดยไม่มีโครงการสวัสดิการสังคมเท่าใดนัก การเกิดขึ้นของฉาบปกิจสมาคมในระดับหมู่บ้านแสดงให้เห็นถึงความต้องการความช่วยเหลือทางด้านสวัสดิการสังคมของประชาชน รัฐบาลจึงออกพระราชบัญญัติฉาบปกิจสมาคม ในปี พ.ศ. 2517 ให้ผู้อำนวยการประชาสงเคราะห์เป็นผู้ดูแลกิจการฉาบปกิจทั่วประเทศ เพื่อป้องกันไม่ให้พรรคคอมมิวนิสต์แทรกแซงสมาคมดังกล่าว

5. พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์พ.ศ. 2518

พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ฉบับนี้เป็นกฎหมายแรงงานฉบับแรกของไทย ก่อนหน้านี้ได้อาศัยใช้ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับ โดยเฉพาะประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 103 ก่อนใช้ในปี พ.ศ. 2515 ซึ่งเป็นการแก้ไขจากฉบับเก่า 2 ฉบับ กฎหมายฉบับนี้กำหนดและอนุญาตให้มีการก่อตั้งสหภาพแรงงาน สมาพันธ์แรงงาน และองค์กรนายจ้าง โดยให้จดทะเบียนที่กรมแรงงาน กระทรวงมหาดไทย

6. ประมวลรัษฎากรว่าด้วยภาษีเงินได้และประกาศกระทรวงการคลังว่าด้วยภาษีเงินได้และภาษีการค้า รวมทั้งหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการเป็นองค์กรการกุศล

กรมสรรพากรและกระทรวงการคลังได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงินได้และค่าลดหย่อน รวมทั้งหลักเกณฑ์การพิจารณา โดยกำหนดว่า มูลนิธิสมาคมที่ประกอบกิจการซึ่งมีรายได้ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล นอกเหนือจากมูลนิธิสมาคมที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังประกาศให้เป็นองค์กรการกุศล ตามประกาศหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการเป็นองค์กรสาธารณกุศล และประกาศลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลของบุคคลธรรมดา โดยบุคคลธรรมดามีสิทธิหักลดหย่อนเงินบริจาคได้ไม่เกิน 60,000 บาท และต้องไม่เกินร้อยละ 10 ของเงินได้

7. กฎระเบียบเกี่ยวกับการดำเนินงานขององค์กรต่างประเทศ องค์กรเอกชนต่างประเทศ และอาสาสมัครชาวต่างประเทศ

หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับองค์กรระหว่างประเทศที่ให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศไทย คือ กรมวิเทศสหการ สำนักนายกรัฐมนตรี หน่วยงานที่ดำเนินการเกี่ยวกับผู้อพยพ คือ กระทรวงมหาดไทย และหน่วยงานที่ดูแลองค์กรเอกชนต่างประเทศทั่วไป คือ กระทรวงแรงงาน และสวัสดิการสังคม นอกจากนี้ยังมีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการออกวีซ่าและการขออนุญาตทำงานซึ่งต้องขออนุญาตจากกองตรวจคนเข้าเมืองด้วย รายละเอียดกฎระเบียบเกี่ยวกับการดำเนินงาน

1) มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2526 เกี่ยวกับสิทธิพิเศษที่รัฐบาลไทยจะอำนวยให้แก่สถาบันเอกชนต่างประเทศที่เข้ามาให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศไทย โดยอนุญาตให้แก่สถาบันเอกชนต่างประเทศ ได้แก่ นิติบุคคล สถาบัน องค์กร หรือมูลนิธิ และเจ้าหน้าที่เข้ามาทำงานในประเทศไทย โดยได้รับสิทธิในการพำนักในราชอาณาจักรได้

2) ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการเข้ามาดำเนินงานขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรต่างประเทศในประเทศไทย พ.ศ. 2530 กำหนดให้องค์กรเอกชนต่างประเทศซึ่งหมายรวมถึงหน่วยงานนิติบุคคลที่เป็นของเอกชนหรือมีเจ้าของรัฐบาลของประเทศนั้น ๆ ทั้งนี้ให้รวมถึงองค์กรเอกชนต่างประเทศที่ได้รับการสนับสนุนด้านงบประมาณจากรัฐบาลของตนด้วย ไม่รวมองค์กรเอกชนต่างประเทศที่เข้ามาดำเนินงานตามความต้องการของรัฐบาลไทยหรือภายใต้ความตกลงกับรัฐบาลไทย ต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการพิจารณาการดำเนินงานขององค์กรต่างประเทศ

8. ระเบียบกรมการศาสนา

องค์กรที่ทำงานด้านศาสนาต้องปฏิบัติตามระเบียบของกรมการศาสนา ว่าด้วยองค์กรศาสนาต่าง ๆ พ.ศ. 2512 และพ.ศ. 2525 และผู้ที่เผยแพร่ศาสนาต้องปฏิบัติตามระเบียบว่า

ด้วยการเผยแพร่ศาสนาชาวต่างประเทศ พ.ศ. 2524 นอกจากนี้ยังมีระเบียบว่าด้วยการออกหนังสือรับรองเพื่อต่ออายุหนังสือเดินทางของผู้เผยแพร่ศาสนา ชาวต่างประเทศ พ.ศ. 2523 ดังนี้³⁸

1) ระเบียบกรมการศาสนาว่าด้วยองค์การศาสนาต่าง ๆ พ.ศ. 2512 กำหนดรายละเอียดหลักเกณฑ์การได้รับอนุญาตจดทะเบียน อยู่ในอุปถัมภ์ของทางราชการขององค์การศาสนาต่าง ๆ ที่เข้ามาในประเทศไทย

2) ระเบียบกรมการศาสนาว่าด้วยองค์การศาสนาต่าง ๆ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2525 เพิ่มเติมกำหนดโทษเกี่ยวกับการเพิกถอนการให้ความอุปถัมภ์แก่องค์การศาสนา

3) ระเบียบกรมการศาสนาว่าด้วยการออกหนังสือรับรองเพื่อต่ออายุหนังสือเดินทางของผู้เผยแพร่ศาสนาชาวต่างประเทศ พ.ศ. 2523 กำหนดรายละเอียดข้อปฏิบัติ หลักฐาน และจำนวนผู้เผยแพร่ศาสนาในการขอหนังสือรับรองเพื่อขอต่ออายุหนังสือเดินทาง

4) ระเบียบกรมการศาสนาว่าด้วยเผยแพร่ศาสนาของผู้เผยแพร่ศาสนาชาวต่างประเทศในประเทศไทย พ.ศ. 2524 กำหนดแนวการปฏิบัติสำหรับผู้เผยแพร่ศาสนาชาวต่างประเทศในการเข้ามาเผยแพร่ศาสนาในประเทศไทย

กฎหมายในการรองรับสถานภาพขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรสามารถจัดตั้งโดยมีกฎหมายรองรับได้ 2 รูปแบบ คือ สมาคม และมูลนิธิ ดังนั้น ขอสรุปลสาระสำคัญในการจัดตั้งสมาคม และมูลนิธิ ได้ดังต่อไปนี้

1. สมาคม

1) กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในการจัดตั้งสมาคม มีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 3 ฉบับ คือ

(1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(2) พระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2485 และที่แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติสำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

(3) พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. 2499 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสมาคมเอาไว้ ในบรรพ 1 ส่วนที่ 2 มาตรา 78-109 (10) โดยมีรายละเอียด คือ ความหมายของสมาคม (มาตรา 78) ข้อบังคับของสมาคม (มาตรา 79) การจดทะเบียนสมาคม (มาตรา 81-83) การดำเนินกิจการของสมาคม (มาตรา 85-100) การเลิกสมาคม (มาตรา 101) การควบคุมโดยรัฐ (มาตรา 104-110) ส่วน

³⁸ ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการพิจารณากฎระเบียบที่เกี่ยวข้องกับองค์การสวัสดิการสังคม ภาคเอกชน ในคณะกรรมการส่งเสริมและพัฒนาางานสังคมสงเคราะห์แห่งชาติ (มิถุนายน 2533).

อนุบัญญัติที่เกี่ยวข้องก็คือ กฎกระทรวง(พ.ศ. 2537) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่อง การจดทะเบียนสมาคม และประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง การแต่งตั้งนายทะเบียนสมาคม ลงวันที่ 26 มกราคม 2537

2) ความหมาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 78 ได้ให้ความหมายของสมาคมไว้ว่า “การก่อตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหากำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้”

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าว สามารถอธิบายได้ว่า การก่อตั้งสมาคมจะต้อง

- (1) เกิดจากการรวมตัวของกลุ่มบุคคล
- (2) มีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำ การอันมีลักษณะร่วมกัน
- (3) ไม่มีการหากำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกันเอง
- (4) มีข้อบังคับตามที่กฎหมายกำหนด
- (5) ต้องจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด

ส่วนพระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2485 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2486 ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดตั้งสมาคมไว้ในมาตรา 14 ดังนี้

“มาตรา 14 สมาคมหรือองค์กรใด ซึ่งมีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับงานสภาวัฒนธรรมแห่งชาติ ไม่ว่าจะได้ตั้งอยู่ก่อนแล้วหรือไม่ก็ตาม ต้องได้รับอนุญาตจากสภาวัฒนธรรมแห่งชาติก่อน จึงจะดำเนินการจัดตั้งตามกฎหมายหรือดำรงอยู่ต่อไป และเมื่อได้ตั้งขึ้นหรือดำรงอยู่แล้ว ให้อยู่ในความควบคุมของสภานี้ สมาคมหรือองค์กรที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ดำรงอยู่ต่อไปให้เลิกและหยุดดำเนินการทันที อนึ่ง ถ้าสภาวัฒนธรรมแห่งชาติพิจารณาเห็นสมควรจะสั่งเพิกถอนการอนุญาตที่ให้ไว้แก่สมาคมหรือองค์กรใดก็ได้ สมาคมหรือองค์กรเช่นนั้นจักต้องเลิกและหยุดดำเนินการทันทีดุจกัน”

สำหรับพระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. 2499 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ได้กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดของสมาคมและการลงโทษสมาคมที่ไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติเอาไว้ในมาตรา 49 ถึงมาตรา 59

3) ขั้นตอนการจดทะเบียนสมาคม (12)

ผู้ที่ต้องการจะจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนดังต่อไปนี้

1) ในกรุงเทพมหานคร ให้ผู้จะเป็นสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน ยื่นคำขอต่อเลขาธิการคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติเพื่อขออนุญาตให้จัดตั้งองค์การ เมื่อได้รับอนุญาตแล้วจึงยื่นเรื่องราวของจดทะเบียนสมาคมเป็นนิติบุคคล

2) ในจังหวัดอื่น ให้ผู้จะเป็นสมาชิกของสมาคมจำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน ยื่นคำขอ ณ ที่ว่าการอำเภอ ที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมจะตั้งขึ้น

4) ความผิดเกี่ยวกับสมาคม

พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. 2499 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับสมาคมไว้ ดังนี้

(1) ผู้ใดใช้คำว่า "สมาคม" ประกอบกับชื่อ ในดวงตรา ป้ายชื่อ จดหมาย ใบแจ้งความหรือเอกสารอย่างอื่นเกี่ยวกับธุรกิจ โดยมีได้เป็นสมาคมที่ได้จดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอื่น เว้นแต่เป็นการใช้ในการขอจดทะเบียนเกี่ยวกับการตั้งสมาคมหรือในการแปลอักษรต่างประเทศเป็นอักษรไทย โดยมีอักษรต่างประเทศ กำบังไว้ด้วย ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท และปรับอีกวันละไม่เกิน 500 บาท จนกว่าจะเลิกใช้

(2) ผู้ใดเนินกิจการของคณะบุคคลใดโดยกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดให้บุคคลอื่นหลงเชื่อว่า กิจการนั้นเป็นสมาคมที่ได้จดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการกระทำดังกล่าวน่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน 40,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(3) ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลใดที่ใช้ชื่อว่า สมาคม โดยรู้หรือว่า เป็นสมาคมที่มีได้จดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท

(4) สมาคมไม่ใช้คำว่า สมาคม ประกอบชื่อ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท และปรับอีกวันละไม่เกิน 500 บาท จนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง

(5) สมาคมใดมิได้จดทะเบียนแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับต่อนายทะเบียนภายในกำหนด 14 วัน นับแต่วันที่ได้ลงมติ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท

(6) สมาคมใดมิได้จดทะเบียนการต่างตั้งหรือเปลี่ยนแปลงกรรมการของสมาคมต่อนายทะเบียนภายในกำหนด 30 วัน นับแต่วันที่มีการต่างตั้งหรือเปลี่ยนแปลงกรรมการของสมาคม ต้องระวางโทษไม่เกิน 10,000 บาท

(7) สมาคมใดไม่ยอมให้สมาชิกของสมาคมตรวจตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคมในระหว่างเวลาทำการของสมาคม ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 10,000 บาท

(8) กรรมการของสมาคมผู้ใดดำเนินกิจการผิดวัตถุประสงค์ของสมาคม และการดำเนินกิจการนั้นเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(9) คณะกรรมการของสมาคมไม่แจ้งการเลิกสมาคมต่อนายทะเบียนภายในระยะเวลา 14 วัน นับแต่วันที่มีการเลิกสมาคม กรรมการของสมาคมนั้นต้องระวางโทษปรับไม่เกิน คนละ 10,000 บาท เว้นแต่กรรมการผู้ใดของสมาคมนั้นจะพิสูจน์ได้ว่า การที่ได้แจ้งนั้น มิได้เกิดจากการกระทำของตนเอง

(10) ผู้ใดแบ่งทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่บุคคลอื่น เป็นการฝ่าฝืนมาตรา 107 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 20,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(11) ผู้ใดยังขึ้นแสดงตนเป็นกรรมการหรือสมาชิกของสมาคม โดยรู้หรือนายทะเบียนได้ถอนชื่อสมาคมนั้นออกจากทะเบียนแล้ว หรือถูกศาลสั่งเลิกแล้ว ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 20,000 บาท

5) การควบคุมสมาคม

สมาคมถูกควบคุมโดยรัฐ ดังนี้

กระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ 92/2519 เรื่อง ตั้งคณะกรรมการสอดส่องพฤติกรรมของสมาคม โดยในกรุงเทพมหานคร คณะกรรมการประกอบด้วย ผู้บังคับการตำรวจนครบาล ผู้กำกับการตำรวจนครบาล สารวัตรหรือสารวัตรใหญ่ สถานีตำรวจนครบาลซึ่งสำนักงานสมาคมตั้งอยู่ในเขตท้องที่ ผู้แทนผู้บังคับการตำรวจสันติบาล ผู้แทนหัวหน้ากองทะเบียนกรมตำรวจ ส่วนในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร คณะกรรมการประกอบด้วย ปลัดจังหวัดหรือผู้แทน อัยการจังหวัดหรือผู้แทน ผู้กำกับการตำรวจภูธรจังหวัด นายอำเภอ สารวัตร หรือสารวัตรใหญ่สถานีตำรวจภูธรอำเภอ แล้วแต่กรณี ซึ่งสำนักงานของสมาคมตั้งอยู่ในเขตท้องที่ หากพบว่าสมาคมใดดำเนินการฝ่าฝืนข้อบังคับของสมาคม หรือฝ่าฝืนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยสมาคม ให้คณะกรรมการดังกล่าวรายงานต่อนายทะเบียน เพื่อดำเนินการถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียน ส่วนสมาคมที่ขอตั้งขึ้นใหม่ เมื่อเจ้าหน้าที่รับคำขอแล้ว ให้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการดังกล่าวพิจารณาก่อน และให้คณะกรรมการมีหน้าที่ตรวจสอบการขอตั้งสมาคมใหม่ว่าจะมีพฤติกรรมตั้งบังหน้า เพื่อจัดให้มี เล่นบิลเลียดหรือไม่ พร้อมกับทำความเข้าใจกับนายทะเบียนว่าสมควรอนุญาตหรือไม่ด้วย

จากหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่าง ๆ ดังกล่าวมาแล้วทั้งหมด จะเห็นได้ว่ามีหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับทรงจดทะเบียนสมาคมอยู่ 3 หน่วยงาน คือ สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรม

แห่งชาติ สำนักงานตำรวจสันติบาลในกรณีสมาคมที่จะขอจดทะเบียนตั้งอยู่ในเขตกรุงเทพมหานคร และที่ว่าการอำเภอ (สังกัดกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย) ในกรณีสมาคมที่จะขอจดทะเบียนตั้งอยู่ในจังหวัดอื่น นอกจากนี้เนื่องจากในมาตรา 82 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (18) ได้บัญญัติเอาไว้ว่า ผู้จะเป็นกรรมการของสมาคมจะต้องมีฐานะและความประพฤติเหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของสมาคม ดังนั้นการให้ตำรวจสันติบาลเป็นผู้ตรวจสอบคุณสมบัติดังกล่าวของผู้ที่จะเป็นกรรมการสมาคมจึงดูไม่เหมาะสม

2. มุลนิธิ

1) กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในการจัดตั้งมูลนิธิ มีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 3 ฉบับคือ

(1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(2) พระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2485 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

พระราชบัญญัติสำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติพ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

(3) พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิพ.ศ. 2499 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับมูลนิธิเอาไว้ในบรรพ 1 ส่วนที่ 3 มาตรา 110-136 (19) โดยมีรายละเอียดคือ ความหมายของมูลนิธิ (มาตรา 110) ข้อบังคับของมูลนิธิ(มาตรา 111-113) การจดทะเบียนมูลนิธิ (มาตรา 114-122) การดำเนินกิจการของมูลนิธิ (มาตรา 123-129) การเลิกมูลนิธิ (มาตรา 130) การควบคุมโดยรัฐ (มาตรา 131-136)

2) ความหมาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110 ได้ให้ความหมายของมูลนิธิไว้ว่า “มูลนิธิได้แก่ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล สาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษา หรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหมายผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน และได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้

การจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิ ต้องมิใช่เป็นการหาผลประโยชน์หรือนุคคลใด นอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั่นเอง

จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถอธิบายได้ว่ามูลนิธิได้แก่

(1) เป็นทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะ

(2) มีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ และ

(3) มีได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน

3) วิธีการจดทะเบียนจัดตั้งมูลนิธิ การจัดตั้งมูลนิธิเป็นนิติบุคคล มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสองหน่วยงานคือ สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ และกระทรวงมหาดไทย

โดยในการจดทะเบียนนั้นจะต้องเริ่มต้นขออนุญาตจัดตั้งมูลนิธิต่อสำนักงานคณะกรรมการ
วัฒนธรรมแห่งชาติก่อน เมื่อได้รับอนุญาตให้จัดตั้งมูลนิธิแล้ว ผู้ขอจัดตั้งจึงค่อยไปดำเนินการจด
ทะเบียนเป็นนิติบุคคลที่กองปกครองและทะเบียน กรุงเทพมหานคร ในกรณีที่มูลนิธิตั้งอยู่ในเขต
กรุงเทพมหานคร หรือที่ทำการปกครองจังหวัดในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานครที่มูลนิธินั้น
ตั้งอยู่ต่อไป

2.4.2 รูปแบบ ลักษณะกิจกรรม และการดำเนินงาน

องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร จำแนกตามหลักสากล International Classification of Non-
profit Organizations (ICNPO) ได้ทั้งหมด 11 ประเภท ดังนี้

1) วัฒนธรรมและสันตนาการ แบ่งออกเป็น 3 กลุ่ม คือ กลุ่มศิลปวัฒนธรรม กลุ่มกีฬา
และกลุ่มสมาคมหรือสโมสรทางสังคมและสันตนาการ

ประเทศไทย มีกลุ่มวัฒนธรรมและสันตนาการ จำนวนทั้งหมด 1,870 องค์กร คือ
เป็นร้อยละ 22 ขององค์กรสาธารณประโยชน์ทั้งหมด (8,406) ได้แก่ สยามสมาคม มูลนิธิประไพ
วิริยะพันธ์ มูลนิธิบางกอกซิมโฟนี สมาคมของคนในหรือคนจากท้องถิ่นเดียวกัน และสมาคมศิษย์
เก่าในทุกระดับการศึกษา เป็นต้น

2) การศึกษาและการวิจัย แบ่งเป็นระดับประถมศึกษา มัธยมศึกษา อุดมศึกษา และการ
วิจัย

ประเทศไทย มีกลุ่มกิจกรรมในระดับประถมและมัธยมศึกษา มีสัดส่วนสูงถึงร้อยละ
11.54 ขององค์กรที่จดทะเบียนทั้งหมด ส่วนหนึ่งจะเป็นองค์กรที่ตั้งขึ้นเพื่อสนับสนุนการศึกษาใน
ระดับอำเภอ หรือจังหวัด เช่น มูลนิธิเพื่อการประถมศึกษาของอำเภอหรือจังหวัดหนึ่ง องค์กรที่ไม่
จดทะเบียนในกลุ่มย่อยนี้มีประมาณ 14 องค์กร ตัวอย่างองค์กรพัฒนาเอกชนด้านการศึกษา ได้แก่
มูลนิธิการศึกษาทางไกลผ่านดาวเทียม โรงเรียนหมู่บ้านเด็ก

3) สุขภาพอนามัย แบ่งเป็น (1) โรงพยาบาลและสถานบำบัด (2) บริการทางสุขภาพจิต
และ (3) บริการด้านสุขภาพและอนามัยอื่น ๆ

ประเทศไทย ภาคสุขภาพอนามัยเป็นภาคที่มีสัดส่วนเพียงร้อยละ 3.4 ขององค์กรที่
จดทะเบียนทั้งหมด (8,406 องค์กร) แต่มีสัดส่วนสูงที่สุดถึง 29.14 ในจำนวนองค์กรไม่จดทะเบียน
497 องค์กร มูลนิธิ ที่ดำเนินการให้บริการรักษาบำบัดพยาบาลโดยตรงในประเทศไทยมีจำนวน
น้อย แทบทั้งหมดเป็นมูลนิธิเก่าแก่ที่ตั้งมานาน เช่น มูลนิธิโรงพยาบาลก้องสิริ มูลนิธิจิงจิ้นต์ (เพื่อ
คนชรา) สำหรับกลุ่มย่อยทางด้านสุขภาพจิต ประเทศไทยมีองค์กรที่ทำงานด้านนี้น้อยมาก เช่น
มูลนิธิฮอตไลน์ มูลนิธิสมรดิษฐ์ที่ช่วยคนพยายามฆ่าตัวตาย

4) บริการสังคม สังคมสงเคราะห์ แบ่งออกเป็น 3 ส่วนใหญ่ ส่วนแรก คือ งานบริการสวัสดิการสังคม ช่วยเหลือประชากรในภาวะยากลำบากหรือที่สมควรได้รับการดูแลจากสังคม ส่วนที่สอง คือ งานบรรเทาสาธารณภัย อุบัติเหตุ การกู้ภัย ส่วนที่สาม คือ งานสนับสนุนช่วยเหลือด้านการครองชีพ (Income Maintenance/Support)

ประเทศไทย ภาคบริการสังคม สังคมสงเคราะห์ทั้ง 3 ส่วน มีจำนวนองค์กรทั้งสิ้น 1,938 องค์กร หรือร้อยละ 22.79 ขององค์กรจดทะเบียนทั้งหมด และองค์กรไม่จดทะเบียน 70 องค์กร นับเป็นภาคที่มีสัดส่วนสูงที่สุดในทั้ง 12 ภาค องค์กร

กลุ่มที่หนึ่ง ให้บริการสวัสดิการสังคมและการคุ้มครอง กลุ่มประชากรที่ได้รับบริการช่วยเหลือสงเคราะห์ ได้แก่ เด็ก นักเรียน เยาวชนทั่วไป เยาวชนที่เพิ่งพ้นโทษ กลุ่มผู้พิการ กลุ่มคนชรา กลุ่มผู้ประสบปัญหาเดือดร้อนอยู่ในสถานการณ์ที่ยากลำบาก เช่น ผู้หญิง เด็กเร่ร่อน คนงาน และกลุ่มผู้ป่วยเอดส์ที่ต้องการการดูแลรักษาส่วนใหญ่เป็นผู้ป่วยขั้นสุดท้าย

กลุ่มที่สอง ด้านบรรเทาสาธารณภัย อุบัติภัย กู้ภัยและภัยธรรมชาติ องค์กรที่ดำเนินการด้านนี้ได้แก่ มูลนิธิป่อเต็กตึ๊ง (ป่อเต็กตึ๊ง) มูลนิธิร่วมกตัญญู มูลนิธิกู้ภัยทางทะเล ลักษณะพิเศษส่วนหนึ่งขององค์กรที่ทำงานเกี่ยวข้องกับความเสี่ยงต่อชีวิตและทรัพย์สินในประเทศไทย คือ ส่วนใหญ่เป็นองค์กรที่มีพื้นฐาน ความเชื่อทางศาสนาหรือทางคุณธรรม การบำเพ็ญกุศลต่อคนตาย แหล่งทุนส่วนใหญ่เป็นการบริจาคเพื่อการบุญกุศล ในกรณีมูลนิธิป่อเต็กตึ๊งเป็นองค์กรเก่าแก่องค์กรหนึ่งที่มีการพัฒนาองค์กรและขยายตัวอย่างมั่นคง ได้รับการยอมรับจากสาธารณชน และได้รับทุนสนับสนุนจากกลุ่มธุรกิจพ่อค้าชาวจีนในไทยอย่างต่อเนื่องและสม่ำเสมอ

กลุ่มที่สาม สนับสนุนการครองชีพ (Income Maintenance) งานด้านนี้เน้นด้านการให้ความช่วยเหลือเนื่องจากความขาดแคลนขาดทุนในการครองชีพ รายได้ อาชีพและโอกาสเพื่อให้มีชีวิตที่ปกติสุข หรือคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้น

5) สิ่งแวดล้อมแบ่งเป็น สองกลุ่มกว้าง ๆ กลุ่มแรก คือ ด้านสิ่งแวดล้อมทั่วไป กลุ่มที่สองเป็นการคุ้มครองสัตว์และสัตว์ป่า

ประเทศไทย องค์กรด้านสิ่งแวดล้อมยังมีจำนวนน้อยมาก ที่จดทะเบียนมีเพียงร้อยละ 1 หรือ 86 องค์กรเท่านั้น และเป็นองค์กรไม่จดทะเบียนอีก 50 องค์กร หรือร้อยละ 9.94 ขององค์กรไม่จดทะเบียน ได้แก่ มูลนิธิการศึกษาเพื่อชีวิต มูลนิธิโครงการราชพฤกษ์ โครงการรักษาป่ารักษาลุ่มน้ำ เป็นต้น ส่วนองค์กรที่ทำงานด้านสิ่งแวดล้อมในระบบเมืองและอุตสาหกรรมยังมีน้อยมาก ได้แก่ มูลนิธิป้องกันสิ่งแวดล้อมและคว้นพิษ และมูลนิธิสถาบันสิ่งแวดล้อมไทย

งานอนุรักษ์และคุ้มครองสัตว์และสัตว์ป่า ในประเทศไทยมีองค์กรด้านนี้อยู่เพียงไม่กี่องค์กร (12 องค์กร) ได้แก่ มูลนิธิพรรณพืชฯ มูลนิธิสืบนาคะเสถียร มูลนิธิเพื่อนช้าง

6) การพัฒนาชนบทและเมืองแบ่งออกเป็นสามกลุ่มกิจกรรมกว้าง ๆ กลุ่มแรก คือ การพัฒนาชุมชน ซึ่งมีขอบเขตกว้างมาก กลุ่มที่สองการพัฒนาเมืองและที่อยู่อาศัย และกลุ่มที่สามเกี่ยวกับการจ้างงาน

ประเทศไทย องค์กรที่ทำงานในภาคการพัฒนาที่จดทะเบียนมีจำนวน 224 องค์กร หรือร้อยละ 2.66 และเป็นองค์กรไม่จดทะเบียน 100 องค์กรหรือร้อยละ 20 จัดเป็นภาคที่มีสัดส่วนขององค์กรที่ไม่มีจดทะเบียนสูง แม้ว่าจำนวนองค์กรทั้งหมดมีเพียง 224 องค์กร ซึ่งจัดเป็นภาคขนาดเล็กใกล้เคียงกับภาคสาธารณสุข และภาคการกุศลและอาสาสมัคร

7) กฎหมาย การรณรงค์และการเมือง

ประเทศไทย ภาคนี้แบ่งออกเป็น 2 ส่วนใหญ่ ๆ คือ ส่วนกลุ่มประชาคมและประชาสังคม ซึ่งรวมถึงการรณรงค์ด้านการเมืองโดยรวมกลุ่มย่อยด้านบริการทางกฎหมายไว้ด้วยกัน เพราะด้านกฎหมายมีจำนวนน้อยและกิจกรรมก็ไม่ได้แยกจากการรณรงค์อย่างเด่นชัด

กลุ่มประชาคมที่จดทะเบียนสมาคม/มูลนิธิในประเทศไทยมี 3 กลุ่มใหญ่ คือ กลุ่มสมาคมคนจีน ซึ่งเป็นสมาคมแซ่ และสมาคมกลุ่มคนจีนที่แยกตามภาษา ได้แก่ แซ่จิว กวางตุ้ง ฮกเกี้ยน

8) องค์กรกุศลและอาสาสมัคร

ประเทศไทย แก่นขององค์กรการกุศลคือการให้ การบริจาค หรือสาธารณกุศล ซึ่งเป็นการให้ทั้งการเงิน กำลังทรัพย์ สิ่งของและกำลังกาย หรือการอาสาสมัคร องค์กรการกุศลเหล่านี้อาจจะดำเนินการเองหรือเป็นเพียงผู้บริจาคสมทบแก่องค์กรการสาธารณประโยชน์อื่น ๆ ก็ได้

ในประเทศไทยพอจะแบ่งภาคนี้ออกเป็นสองส่วนคือ ส่วนการกุศลทั่วไปและส่วนการอาสาสมัครเพื่อสาธารณประโยชน์ องค์กรการกุศลมีตั้งแต่ในระดับปัจเจกบุคคลทั้งที่เป็นอนุสรณ์แก่สมาชิกในราชินิกุลและบุคคลที่มีชื่อเสียงในวงการต่างๆ และมูลนิธิเพื่อการกุศลของชุมชนระดับท้องถิ่น เช่น มูลนิธิไทยรัฐ ซีเมนต์ไทย ทิสโก้ โตโยต้าแห่งประเทศไทย เป็นต้น

ส่วนองค์กรอาสาสมัครเพื่อสาธารณประโยชน์เป็นกลุ่มองค์กรที่ได้รับการส่งเสริมอย่างมากจากหน่วยงานหลายส่วนของภาครัฐ ได้แก่ สมาคมแม่บ้านของหน่วยงานราชการหรือกระทรวงหลักต่างๆ และเหล่าทัพ สมาคมอาสาสมัครคุมประพฤติกระทรวงยุติธรรม เป็นต้น

9) กิจการระหว่างประเทศ ภาคกิจกรรมระหว่างประเทศกำหนดไว้เพียงกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศเป็นหลัก เช่น ในทางวัฒนธรรม มิตรภาพระหว่างประเทศ และกิจกรรมความช่วยเหลือระหว่างประเทศ เป็นต้น

ประเทศไทย ภาคกิจกรรมระหว่างประเทศเป็นภาคที่เล็กที่สุดมีจำนวนเพียง 19 องค์กร ทั้งจดทะเบียนและไม่จดทะเบียน ตัวอย่างองค์กรด้านนี้ได้แก่ สมาคมมิตรภาพสมาชิกรัฐสภาไทย-ญี่ปุ่น มูลนิธิพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ระหว่างประเทศ สมาคมไทยวิเทศสหกิจ เป็นต้น

10) ศาสนา ภาคศาสนาหมายถึงกิจกรรมทางศาสนาและระบบความเชื่อ เช่น กิจกรรมทางศาสนาการทำนุบำรุงศาสนาการเผยแผ่ศาสนาและคำสอน เป็นต้น

ประเทศไทย องค์กรทางศาสนาที่จดทะเบียนเป็นสมาคมและมูลนิธิมีจำนวน 942 องค์กร คิดเป็นร้อยละ 11.21 จัดเป็นภาคที่มีขนาดใหญ่ภาคหนึ่ง แบ่งออกเป็น 6 กลุ่มหลัก ๆ คือ พุทธ คริสต์ อิสลาม ฮินดู ซิกข์ และกลุ่มพุทธสายจีน ได้แก่ พุทธสมาคมแห่งประเทศไทย ส่วนองค์กรทางศาสนาคริสต์ เช่น มูลนิธิแห่งสภาคริสตจักรในประเทศไทย มูลนิธิสหกิจคริสเตียน เป็นส่วนองค์กรศาสนาจีนมีลักษณะพิเศษคือเน้นบุญกุศลและการบำเพ็ญบุญกุศลกับคนตาย องค์กรทางศาสนาของฮินดู ได้แก่ สมาคมฮินดูธรรมสภา และองค์กรทางศาสนาของอิสลาม ได้แก่ สมาคมอัลกออัมม สมาคมยุวมุสลิมแห่งประเทศไทย มูลนิธิอุมาร์เพื่อเผยแผร์อิสลาม เป็นต้น

11) การค้า วิชาชีพ และแรงงาน

ประเทศไทย จากองค์กรที่ได้จดทะเบียนกับสำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ สมาคมอาชีพ สมาคมวิชาชีพและสมาคมของลูกจ้าง มีจำนวน 885 องค์กร หรือร้อยละ 10.53 ขององค์กรจดทะเบียนทั้งหมด องค์กรด้านอาชีพในที่นี้ไม่รวมถึงสมาคมการค้าหรือหอการค้าที่จดทะเบียนภายใต้กระทรวงพาณิชย์ และสมาคมของลูกจ้างในที่นี้ก็ไม่ได้รวมถึงองค์กรนายจ้าง ลูกจ้าง หรือสหภาพที่จดทะเบียนต่างหากกับ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม³⁹

2.4.3 แหล่งที่มาของเงินทุน

แหล่งที่มาของรายได้ขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ได้แก่

1) เงินบริจาค/สนับสนุน หมายถึง เงินและสิ่งของที่ได้รับบริจาค หรือสนับสนุนจากผู้ ที่สนับสนุนองค์กร ได้แก่ ประชาชน องค์กรหลัก รัฐบาล องค์กรเอกชนระหว่างประเทศทั้งในประเทศและต่างประเทศ และเงินช่วยเหลือจากพวกเศรษฐีชาวอาหรับ ที่เรียกตามระบบของศาสนาอิสลามว่า ซะกาต

ซะกาต หมายถึง ความเพิ่มพูน และความเจริญงอกงาม และให้รวมถึงการชำระตัวผู้ช่วยซะกาต และทรัพย์สินของเขาให้สะอาดด้วย ซึ่งในทางศาสนาแล้ว ซะกาต หมายถึง ส่วนหนึ่งของทรัพย์สินตามที่ศาสนากำหนด ที่จะต้องจ่ายให้แก่ผู้ที่มีสิทธิได้รับ ประกอบด้วย คนยากจน คน

³⁹ สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (2546) องค์กรสาธารณประโยชน์ในประเทศไทย. งานวิจัย. หน้า 10-14, 103-124.

ยากไร้ เจ้าหน้าที่เก็บชะกาด ผู้ที่ศรัทธาใหม่ทาสที่ต้องการไถ่ตน คนมีหนี้สินในวิถีทางของอัลเลาะห์ และคนเดินทาง และผู้ที่ต้องจ่ายชะกาด คือ ผู้ที่นับถือศาสนาอิสลาม และครอบครองทรัพย์สินไว้ครบพิศครบหนึ่งปีจันทรคติ โดยอาจจ่ายเป็นทองคำและเงิน หรือปศุสัตว์ หรือชัยพืชต่างๆ หรือทรัพย์สินที่ใช้ในทางการหรือสินค้า

2) รายรับอื่น ๆ หมายถึง รายรับอื่นนอกเหนือจากเงินบริจาคหรือสนับสนุน ได้แก่ รายรับจากการจำหน่ายสินค้า ทรัพย์สิน และบริการขององค์กร ค่ำธรรมเนียมสมาชิก เงินสงเคราะห์ ดอกเบี้ยรับ เงินปันผล กำไรจากการแลกเปลี่ยนเงินต่างประเทศ และรายรับจากกิจกรรมอื่น

แหล่งเงินทุนสำหรับการก่อการร้าย มีลักษณะคล้ายเงินทุนขององค์กรอาชญากรรม แต่แตกต่างกันที่ ส่วนใหญ่แล้วองค์กรอาชญากรรมได้เงินมาจากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย เพียงอย่างเดียว ส่วนกลุ่มก่อการร้ายได้รับเงินทุนสนับสนุนทั้งจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และชอบด้วยกฎหมาย ผู้เชี่ยวชาญเชื่อว่าเงินทุนแก่การก่อการร้าย มาจาก 2 แหล่ง ด้วยกัน คือ

แหล่งที่ 1 เป็นเงินที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลบางประเทศ และองค์กรระหว่างประเทศที่มีฐานสนับสนุนทางการเงินที่ใหญ่พอที่จะสนับสนุนองค์กรก่อการร้ายได้ หรือเรียกว่า State-Sponsored Terrorism เช่น องค์กร AI Qoeda หรือ Mojahidin ซึ่งเป็นองค์กรก่อการร้ายที่ได้รับเงินสนับสนุนจากรัฐบาลของบางประเทศ และองค์กรการกุศลทางศาสนาหลายแห่ง เช่น นายโอซามา บินลาเดน ที่นำเอาทรัพย์สินของตนเองออกมาสนับสนุนเครือข่ายการก่อการร้ายอัลเคด้า

แหล่งที่ 2 ได้รับมาจากการดำเนินการซึ่งได้มาซึ่งรายได้ ของกลุ่มก่อการร้าย อาจจะได้รับมาจากอาชญากร หรือการกระทำผิดกฎหมายอื่นๆ เช่นเดียวกับองค์กรอาชญากรรม เช่น

การค้ายาเสพติด (Drug Trafficking)

การขู่กรรโชกทรัพย์ (Extortion)

การปล้นทรัพย์ เช่น ปล้นธนาคาร (Bank Robberies)

การลักพาตัว (Kidnapping for Ransom)

การฉ้อโกงในรูปแบบต่างๆ (Fraud Schemes) เช่น การเปิดบริษัทบังหน้า การฉ้อโกงบัตรเครดิต องค์กรการกุศลเถื่อน และการลักขโมย เป็นต้น

การพนัน (Gambling)

การลักลอบขนสินค้าหนีภาษี และการค้าสิ่งผิดกฎหมาย (Smuggling and Trafficking in Counterfiet goods)

การค้ามนุษย์ (Human Slavery)

รายได้จากระบบธุรกิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Revenues from Legitimate Business Operations)

อย่างไรก็ตาม เงินทุนที่ชอบด้วยกฎหมายที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้ายอาจมีที่มาจาก การจัดตั้งกองทุน หรือการซื้อเชิญสังคมแบบบอต่อ ๆ กันไป หรือทางอินเทอร์เน็ต ซึ่งการจัดตั้ง กองทุนได้ถูกนำออกไปใช้ในนามขององค์กรที่มีสถานะทางการกุศล หรือองค์กรที่มีเป้าหมายเพื่อ ช่วยเหลือสังคมโดยเฉพาะ แต่พบว่าผู้บริจาคเงินให้การกุศลไม่ทราบเรื่องที่มีการนำเงินบริจาค บางส่วนออกไปสนับสนุนการก่อการร้าย นอกจากนี้ วิธีการเพิ่มทุนอาจรวมถึงการรวบรวมเงินจาก ค่าธรรมเนียมสมาชิก หรือการเปิดรับสมาชิก การขายของต่อสาธารณชน การเรียกร้องสมาชิกของ สังคมที่มั่งคั่ง และการบริจาคจากเงินรายได้ส่วนตัว เป็นต้น รายได้ส่วนนี้เป็นผลให้เงินทุน สนับสนุนการก่อการร้ายเพิ่มมากขึ้น⁴⁰ ต่อไป

⁴⁰ ธนัท ธรรมากุลวิรัช. (2548). ความผิดการก่อการร้าย: ศึกษากรณีติดตามร่องรอยทาง การเงินขององค์กรที่ไม่มุ่งหวังกำไร หน้า 66, 70-72.

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในการต่อต้านการสนับสนุนเงินทุน แก่การก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

3.1 มาตรการและกฎหมายระหว่างประเทศ

การที่บุคคลใดได้กระทำความผิดอาญาในประเทศของตนเอง และหลบหนีเข้าไปพำนักอาศัยอยู่ในประเทศอื่น หรือเริ่มต้นกระทำความผิดอาญาขึ้นในประเทศหนึ่ง และการกระทำความผิดเดียวกันนี้พาดพิงไปหลายประเทศ จนการกระทำผิดไปสำเร็จในอีกประเทศหนึ่ง จึงมีปัญหาว่าจะใช้กฎหมายของประเทศใดมาพิจารณาลงโทษ หลักเกณฑ์ต่างๆ ในเรื่องเหล่านี้จะได้กำหนดไว้ในกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา การที่จะปราบปรามอาชญากรรมที่เป็นเรื่องระหว่างประเทศให้ได้ผลนั้นมีแนวความคิดของนักกฎหมายได้เสนอไว้ว่า ให้กำหนดเป็นกฎหมายทั่วไปของทุกรัฐว่าถ้าไม่ส่งตัวผู้ต้องหาที่กระทำความผิดในรัฐอื่นให้แก่รัฐที่ต้องการตัดต้องดำเนินคดีแก่ผู้ต้องหานั้นด้วยตนเอง⁴¹ และกำหนดอาชญากรรมระหว่างประเทศให้เป็นความผิดตามกฎหมายภายใน แต่แนวความคิดดังกล่าวก็เป็นไปได้ยากยิ่ง ดังนั้น รัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องให้ความร่วมมือระหว่างกันในเรื่องทางอาญาและการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่มีรัฐใดที่จะมีอำนาจอธิปไตยเหนือรัฐอื่นนอกเขตแดนของตน หากต้องการความร่วมมือระหว่างประเทศหรือให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ต้องกระทำโดยมาตรการของประเทศนั้นๆ

ปัจจุบันกฎหมายอาญาระหว่างประเทศเป็นเรื่องของการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมเท่านั้น ทั้งนี้ อาจแบ่งออกได้เป็น 3 ประการ⁴² คือ

1. การร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมโดยอาศัยหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดน(extradition)
2. การทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการโอนตัวนักโทษ (Treaty on the Cooperation for the Execution of Penal Sentences)

⁴¹ ตรงกับหลักกฎหมายทั่วไป *aut dedere, aut judicare*

⁴² ประกอบ ประพันธ์เนติวุฒิ ความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรม ในเอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายระหว่างประเทศ หน่วยที่ 15 หน้า 555.

3. การร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมโดยองค์การตำรวจสากล (International Criminal Police Organization)

ซึ่งองค์การสหประชาชาติก็ได้เล็งเห็นถึงปัญหาและตระหนักถึงข้อบกพร่องดังกล่าวจึงได้มีข้อมติจัดตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจเพื่อพิจารณากร่างอนุสัญญาองค์การสหประชาชาติ และพิธีสารที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ประเทศสมาชิก นำข้อกำหนดของอนุสัญญาสหประชาชาติหรือที่เรียกว่าเป็นกฎหมายแม่แบบขององค์การสหประชาชาติ (United Nations Model Law) มาใช้เป็นต้นแบบในการออกมาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นๆให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติ

การฟอกเงินเป็นความผิดที่หลายประเทศรวมทั้งประเทศไทยได้ให้ความสำคัญในการป้องกันและปราบปราม แม้การฟอกเงินจะมีโช้อาชญากรรมที่มีผลกระทบโดยตรงต่อชีวิต ร่างกาย และเสรีภาพของบุคคล แต่การฟอกเงินเป็นอาชญากรรมที่ทำให้วงจรการประกอบอาชญากรรมบางประเภทที่มีลักษณะการกระทำเป็นกระบวนการและมีผลกระทบโดยตรงต่อระบบเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศยังคงดำเนินต่อไปเป็นวงจรไม่มีที่สิ้นสุด ประกอบกับการฟอกเงินส่วนใหญ่ได้กระทำโดยองค์การอาชญากรรมข้ามชาติจึงเป็นผลให้องค์กรหรือหน่วยงานระหว่างประเทศได้ออกมาตรการต่างๆเพื่อเรียกร้องหรือกระตุ้นให้ประเทศที่ประสงค์จะเข้าเป็นภาคีสมาชิก ต้องดำเนินการตามพันธกรณีซึ่งได้กำหนดเป็นอนุสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดังนี้

1. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (UN Convention against Illicit Trafficking in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances)

2. อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ค.ศ.1999(International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism)

3. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์การค.ศ. 2000 (UN Convention against Transnational Organized Crime)

4. มติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1373 (2001)

5. ข้อเสนอแนะของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน(Financial Action Task Force: FATF)

6. มาตรฐานการปฏิบัติของคณะกรรมการบาเซล (Basel Committee on Banking Supervision)เพื่อการกำกับดูแลสถาบันการเงิน

7. อนุสัญญาอาเซียนว่าด้วยการต่อต้านการก่อการร้าย (ASEAN Convention on Counter Terrorism — ACCT)

3.1.1 อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อการปราบปรามการให้การสนับสนุนด้านการเงินแก่การก่อการร้าย ปี ค.ศ. 1999 (International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism of 1999)

อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อการปราบปรามการให้การสนับสนุนด้านการเงินแก่การก่อการร้าย ปี ค.ศ. 1999 (ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “อนุสัญญาฯ”) อนุสัญญานี้เป็นหนึ่งในอนุสัญญา 12 ฉบับที่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามการก่อการร้ายระหว่างประเทศ และได้รับการรับรองโดยสมาชิก เมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2542 ในระหว่างสมัยประชุมสามัญที่ 54⁴³ เป็นมาตรการทางกฎหมายที่องค์การสหประชาชาติได้กำหนดขึ้นตามข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1373 เพื่อให้ประเทศสมาชิกที่เข้าเป็นภาคีของอนุสัญญาต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ต่างๆ เพื่อสกัดกั้นการหมุนเวียนกองทุนขององค์กรก่อการร้ายโดยที่จะไม่กระทบถึงระบบการหมุนเวียนเงินทุนทางธุรกิจของโลก โดยกำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกพึงหามาตรการอันเหมาะสม ที่เป็นการสอดคล้องกับหลักการกฎหมายในประเทศของตนเพื่อเป็นการบ่งชี้ตัวการสืบสวนและการยึดหรือการอายัดกองทุนที่ได้ใช้หรือจัดสรร เพื่อวัตถุประสงค์ในการกระทำความผิดทั้งทางตรงและทางอ้อม โดยมีขอบด้วยกฎหมาย ที่มีเจตนาจัดหรือรวบรวมกองทุนเพื่อมุ่งหมายในการใช้หรือรู้ว่าจะถูกใช้ทั้งหมดหรือบางส่วน และสิ่งที่ได้มาจากการกระทำที่ความผิดภายในขอบเขตหรือที่ได้ระบุไว้ในสนธิสัญญาหรือการกระทำอื่นใด โดยมีเจตนาที่จะทำให้เกิดความตายหรืออันตรายสาหัสแก่ประชาชนหรือบุคคลอื่นใด อันมีวัตถุประสงค์ที่เป็นการคุกคามต่อประชากร หรือเพื่อบังคับให้รัฐบาลหรือองค์กรระหว่างประเทศกระทำการหรือไม่กระทำการใดๆ โดยไม่เป็นการปฏิบัติการที่เป็นปรปักษ์ในภาวะสงคราม รวมถึง ผู้พยายามกระทำความผิด ผู้เข้ามีส่วนร่วมในฐานะผู้สมรู้ร่วมคิด ผู้จัดการหรือผู้ให้การสนับสนุนให้บุคคลอื่นกระทำความผิดและผู้ช่วยเหลือในการกระทำความผิดดังกล่าวด้วย รวมทั้งกำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกแต่ละประเทศอาจพิจารณาจัดทำข้อตกลงกับประเทศภาคีประเทศอื่นๆ ในการดำเนินการจัดสรรแบ่งปันกองทุนที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้ายที่สามารถยึดได้โดยให้พิจารณาเป็นรายคดี และให้ประเทศภาคีแต่ละประเทศพิจารณากำหนดกลไกในการจัดการกองทุนที่รับได้ เพื่อนำไปใช้เป็นประโยชน์ในการเยียวยาชาติให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย จากการกระทำความผิดดังกล่าวหรือแก่ครอบครัวผู้เสียหายแต่ต้องเป็นการปฏิบัติที่ไม่เป็นที่เสื่อมเสียต่อสิทธิของบุคคลที่สามที่กระทำการโดยสุจริต จึงถือได้ว่าเป็นมาตรการทางกฎหมายที่เป็นแนวทางที่ดีและเป็นการวางระบบระหว่างประเทศสมาชิกด้วยกัน เพื่อให้เกิดเป็นเครือข่ายที่จะใช้รับมือกับการให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย บทบัญญัติที่

⁴³ <http://www.mfa.go.th/web/790.php>

สำคัญในการปราบปรามการให้เงินสนับสนุนแก่การก่อการร้ายตามอนุสัญญาฉบับนี้ อาจพอสรุปโดยสังเขปได้ดังนี้

อนุสัญญาฉบับนี้ได้จัดทำขึ้นเมื่อวันที่ 10 มกราคม ค.ศ. 2000 ณ นิวยอร์ก ตามมติของที่ประชุมสมัชชาทั่วไปที่ 51/210 แห่งสหประชาชาติ โดยประเทศต่างๆ ล้วนตระหนักถึงการขยายตัวของการก่อการร้ายที่คุกคามสันติภาพ และความมั่นคงปลอดภัยของประชาคมโลกจึงได้มีการร่วมมือกันจัดทำอนุสัญญาฉบับนี้ เพื่อเป็นแนวทางให้ประเทศทั้งหลายดำเนินการโดยใช้มาตรการที่เหมาะสมภายในประเทศ เพื่อป้องกันและปราบปรามการให้เงินสนับสนุนแก่การก่อการร้าย และองค์กรของผู้ก่อการร้าย ไม่ว่าจะเป็นการให้เงินสนับสนุนแก่การก่อการร้ายโดยตรงหรือโดยอ้อม ผ่านองค์กรซึ่งมีหรืออ้างวัตถุประสงค์ทางการกุศล ทางสังคม หรือวัฒนธรรม หรือซึ่งได้ประกอบกิจกรรมที่มีขอบทางกฎหมาย เช่น การค้ายาเสพติด เป็นต้น โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะป้องกันและสกัดกั้นการเคลื่อนย้ายของกองทุนที่ต้องสงสัยว่ามีจุดประสงค์เพื่อใช้ในการก่อการร้าย ทั้งนี้การป้องกันและสกัดกั้นดังกล่าวจะไม่เป็นการขัดขวางเสรีภาพในการโยกย้ายเงินทุนโดยชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้อนุสัญญาฉบับนี้ คาดหวังว่าจะมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับความเคลื่อนไหวในระหว่างประเทศของกองทุนที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายเพิ่มขึ้นด้วย

1) อนุสัญญาฉบับนี้ได้ให้คำนิยามของคำว่า “กองทุน” “สิ่งอำนวยความสะดวกของรัฐหรือรัฐบาล” และ “สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด” เอาไว้ โดยคำว่า “กองทุน” หมายถึงสินทรัพย์ทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็นรูปร่างหรือไม่มีรูปร่าง สหกรณ์ทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ ซึ่งถือเอาได้ตลอดจนเอกสารหรือหลักฐานแห่งสิทธิในรูปแบบใดๆ ซึ่งรวมถึงในรูปแบบของอิเล็กทรอนิกส์หรือดิจิทัลที่แสดงกรรมสิทธิ์หรือผลประโยชน์ในสินทรัพย์ดังกล่าว ซึ่งรวมถึงแต่ไม่จำกัดเพียงเครดิตธนาคาร เช็คเดินทาง เช็คธนาคาร ตัวเงิน หุ้นส่วน หลักทรัพย์ ตัวแลกเงิน หนังสือเครดิต การให้คำนิยามที่กว้างแบบนี้ทำให้รัฐที่เป็นภาคีในอนุสัญญาฉบับนี้สามารถจัดการกับทรัพย์สินเกือบทุกประเภทที่ใช้ในการสนับสนุนแก่การก่อการร้ายได้

2) อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดลักษณะความผิดตามความหมายของอนุสัญญาฉบับนี้ หมายถึง ผู้ใดกระทำ พยายามกระทำ สมรู้ร่วมคิด จัดการหรือสั่งให้บุคคลอื่นกระทำ ที่จัดหรือรวบรวมกองทุนไม่ว่าจะเป็นโดยตรงหรือโดยอ้อม โดยมีมุ่งหมายว่าจะถูกใช้หรือรู้ว่าจะต้องถูกใช้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน เพื่อ

(1) กระทำการใดซึ่งเป็นการกระทำความผิดภายในขอบเขตที่ระบุไว้ในสนธิสัญญา ดังต่อไปนี้

ก. อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการขี้อากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งทำขึ้นที่กรุงเฮก เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1970

ข. อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ซึ่งทำขึ้นที่เมืองมอนทรีออล เมื่อวันที่ 23 กันยายน ค.ศ.1971

ค. อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและการลงโทษอาชญากรรมที่กระทำต่อบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองระหว่างประเทศซึ่งรวมถึงผู้แทนทางการทูต ซึ่งรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปขององค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1973

ง. อนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านการจับตัวประกัน ซึ่งรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปขององค์การสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 17 ธันวาคม ค.ศ. 1979

จ. อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันทางกายภาพต่อวัตถุนิวเคลียร์ ซึ่งรับรองที่กรุงเวียนนา เมื่อวันที่ 3 มีนาคม ค.ศ. 1980

ฉ. พิธีสารเพื่อการปราบปรามการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายของการก่อการร้ายที่ทำอากาศยานการบินพลเรือนระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นบทเสริมของอนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ซึ่งทำขึ้นที่เมืองมอนทรีออล เมื่อวันที่ 24 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1988

ช. อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการเดินเรือในทะเล ซึ่งทำขึ้นที่กรุงโรม เมื่อวันที่ 0 มีนาคม ค.ศ. 1988

ซ. พิธีสารเพื่อการปราบปรามการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของสถานชลาถาวร ซึ่งตั้งอยู่บนไหล่เขาของทวีป ซึ่งทำขึ้นที่กรุงโรม เมื่อวันที่ 0 มีนาคม ค.ศ. 1988

ณ. อนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อการปราบปรามการใช้ระเบิดในการก่อการร้าย ซึ่งรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปขององค์การสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 5 ธันวาคม ค.ศ. 1987

(2) การกระทำอื่นใด

การกระทำอื่นใดที่มีเจตนาที่จะทำให้เกิดการตายหรืออันตรายสาหัสแก่ประชาชน ซึ่งไม่ได้ปฏิบัติการเป็นปรปักษ์ในสถานการณ์สงคราม โดยมีวัตถุประสงค์เป็นการคุกคามต่อประชาชนหรือเพื่อบังคับให้รัฐบาล หรือองค์การระหว่างประเทศกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใด

ในกรณีที่มีบุคคลใดให้ความช่วยเหลือในการกระทำความผิดข้างต้นนั้น ซึ่งได้กระทำโดยความมุ่งหมายธรรมดา การช่วยเหลือดังกล่าวจะถือว่าเป็นความผิดเมื่อเป็นไปโดยเจตนา และมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ

ก. ได้กระทำโดยมุ่งหมายที่จะทำให้เกิดการกระทำความผิดทางอาญาต่อไป หรือเพื่อวัตถุประสงค์ของการกระทำความผิดทางอาญาต่อไปของคณะบุคคลนั้น โดยที่การกระทำความผิดทางอาญาหรือวัตถุประสงค์ของการกระทำความผิดทางอาญาดังกล่าวได้รวมเอาการกระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ข้างต้นด้วย หรือ

ข. ได้กระทำโดยรู้ถึงเจตนาของคณะบุคคล ซึ่งได้กระทำความผิดประเภทที่ระบุไว้ข้างต้นนี้

3) อนุสัญญาฉบับนี้ได้บัญญัติให้ประเทศภาคี ต้องกำหนดความผิดประเภทที่ระบุไว้ในข้อ 2 เป็นความผิดอาญาภายใต้กฎหมายภายในของประเทศนั้น และต้องมีการกำหนดให้มีการระวางโทษในความผิดดังกล่าวอย่างเหมาะสม โดยคำนึงถึงลักษณะความร้ายแรงของความผิดนั้น และกำหนดให้มีมาตรการลงโทษทางอาญา ทางแพ่ง ทางปกครองหรือมาตรการลงโทษทางการเงินที่มีประสิทธิภาพ และมีผลในทางยับยั้งการกระทำความผิดด้วย

4) อนุสัญญาฉบับนี้บัญญัติให้มีการพิจารณาว่าการกระทำความผิดอาญาภายในขอบเขตที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้เป็นการกระทำที่ถูกต้องด้วยเหตุผลทางการเมือง ปรัชญา อุดมการณ์ เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ศาสนา หรือลักษณะอื่นใดทำนองเดียวกัน

5) อนุสัญญาฉบับนี้มีการกำหนดเขตอำนาจการดำเนินคดีแก่ความผิดตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญานี้ และมีการกำหนดมาตรการที่ไม่ขัดกับกฎหมายภายในของประเทศนั้นเพื่อให้มีการบังคับตัวการสืบสวนและการยึดหรืออายัดกองทุนที่ได้ใช้หรือจัดสรรเพื่อวัตถุประสงค์ในการกระทำความผิดและสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ตามที่ได้ระบุไว้ในข้อ 2 ของอนุสัญญาฉบับนี้ เพื่อที่จะได้รับกองทุนนั้น

6) อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดให้มีการให้ความร่วมมือทางอาญาในการสอบสวนหรือการดำเนินคดีอาญาและการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และมีให้มีการปฏิเสธการไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอให้ช่วยเหลือซึ่งกันและกัน ด้วยเหตุผลว่าเป็นความลับทางราชการ เป็นความผิดทางภาษีอากร หรือเป็นความผิดทางการเมืองหรือความผิดที่เกิดจากแรงจูงใจทางการเมือง เว้นแต่จะมีเหตุผลอันควรเชื่อว่าคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือคำร้องขอให้ช่วยเหลือทางกฎหมายนั้นเป็นการดำเนินคดีหรือลงโทษบุคคลด้วยเหตุสืบเนื่องจากเชื้อชาติ ศาสนา สัญชาติ แหล่งกำเนิดทางเผ่าพันธุ์หรือความคิดเห็นทางการเมือง หรือการดำเนินการตามคำร้องนั้นอาจส่งผลเสื่อมเสียต่อสถานภาพของบุคคลได้

7) อนุสัญญานี้ยังได้กำหนดให้มีการออกกฎหมายภายในของประเทศภาคีของอนุสัญญา เพื่อให้มีการป้องกันและปราบปรามการเตรียมการที่กระทำในอาณาเขตของประเทศนั้น ซึ่งมุ่งหมายที่จะกระทำความผิดไม่ว่าภายในหรือภายนอกอาณาเขตของประเทศ ซึ่งรวมถึง

(1) มาตรการห้ามไม่ให้มีการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายของบุคคลและองค์กรซึ่งสนับสนุนของส่งเสริม จัดตั้ง หรือเข้าร่วมดำเนินการ โดยที่รู้เช่นนั้นในการกระทำ ความผิดประเภทที่ระบุไว้ในข้อ 2

(2) มาตรการซึ่งกำหนดให้สถาบันการเงินและวิชาชีพอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมทางการเงินนั้น ต้องใช้มาตรการที่มีประสิทธิภาพที่สุดเท่าที่มีอยู่นั้นให้เกิดประโยชน์ต่อการที่จะสามารถบ่งชี้ระบุตัวลูกค้าประจำหรือชั่วคราว ตลอดจนลูกค้าที่เป็นเจ้าของบัญชีผลประโยชน์ที่เปิดไว้ นั้น และจะต้องใส่ใจเป็นพิเศษต่อธุรกรรมที่ผิดปกติหรือน่าสงสัยและรายงานกรณีพบธุรกรรมที่สงสัยว่าเกิดจากการกระทำ ความผิดทางอาญานั้น เพื่อวัตถุประสงค์นี้ประเทศภาคีควรพิจารณา

ก. จัดให้มีกฎข้อบังคับที่ห้ามการเปิดบัญชีแบบผู้ถือหุ้นหรือแบบผู้รับเงินที่ไม่ระบุตัวหรือไม่อาจระบุตัวได้ และมาตรการที่ทำให้เกิดความแน่นอนว่าสถาบันทางการเงินดังกล่าวสามารถตรวจสอบให้ทราบถึงตัวบุคคลที่เป็นเจ้าของที่แท้จริงในธุรกรรมดังกล่าว นั้นได้

ข. เกี่ยวกับการบ่งชี้ถึงองค์กรนั้น หากจำเป็นก็กำหนดให้สถาบันทางการเงินดำเนินมาตรการตรวจสอบการตั้งอยู่ตามกฎหมายและองค์ประกอบขององค์กรที่เป็นลูกค้านั้น โดยการรวบรวมหลักฐานการจดทะเบียนหรือจากลูกค้านั้นหรือจากทั้งสองทาง ซึ่งรวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับชื่อ รูปแบบขององค์กรตามกฎหมาย ที่ตั้งผู้จัดการ และกำหนดข้อบังคับว่าด้วยอำนาจการกระทำการแทนองค์กรนั้น

ค. จัดให้มีกฎข้อบังคับที่กำหนดให้สถาบันทางการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานให้หน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องได้ทราบอย่างทันทั่วถึงถึงองค์ประกอบ ธุรกรรมรายใหญ่ที่มีความผิดปกติและธุรกรรมที่มีรูปแบบผิดปกติ ซึ่งไม่กำหนดวัตถุประสงค์ทางเศรษฐกิจหรือวัตถุประสงค์ทางกฎหมายที่ชัดเจนทั้งหมดของกรกระทำนั้น ทั้งนี้โดยมีหลักประกันตามกฎหมายว่าการรายงานดังกล่าวไม่ทำให้ผู้รายงานเกิดความรับผิดทางอาญาหรือทางแพ่งฐานทำผิดต่อหน้าที่ที่จะต้องไม่เปิดเผยข้อมูลนั้น หากว่าการรายงานพฤติการณ์ความน่าสงสัยของธุรกรรมดังกล่าวกระทำโดยเจตนาสุจริต

ง. กำหนดให้สถาบันทางการเงินมีหน้าที่ต้องเก็บรักษาบันทึกหลักฐานที่จำเป็นของธุรกรรมทุกรายการทั้งกรณีภายในประเทศหรือระหว่างประเทศนั้นเป็นเวลาอย่างน้อยห้าปี

ประเทศภาคีพึงร่วมมือกันต่อไปในการป้องกันการกระทำ ความผิดประเภทที่ระบุไว้ในข้อ 2 โดยการพิจารณาถึง

1) มาตรการเพื่อการควบคุมดูแล ได้แก่ การกำหนดให้ต้องมีใบอนุญาตการดำเนินการสำหรับตัวแทนธุรกรรมทางการเงินทั้งหมด

2) มาตรการที่สะดวกต่อการสอบสวนหรือติดตามดูแลการขนส่งข้ามพรมแดน ซึ่งเงินส่งและตราสารเปลี่ยนมือได้ที่ออกให้แก่ผู้ถือ ทั้งนี้โดยอยู่ภายใต้มาตรการคุ้มครองที่เคร่งครัดเพื่อทำให้เกิดความแน่นอนว่าการใช้ข้อมูลนั้นเป็นไปอย่างเหมาะสม และไม่ขัดขวางเสรีภาพในการหมุนเวียนเงินทุน

โดยสรุปแล้ว บทบัญญัติของอนุสัญญาฉบับนี้ กำหนดถึงขอบเขตของกฎหมายที่จะใช้สำหรับบุคคลที่ได้กระทำการใดๆ โดยตรงหรือโดยอ้อม โดยมีขอบด้วยกฎหมายและโดยพฤตินัยในการสนับสนุนกองทุนที่รู้ว่าจะถูกนำไปใช้หรือควรถูกใช้กับการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ตามความหมายของอนุสัญญาฉบับนี้ และกำหนดให้องค์การเอกชนเช่น สถาบันทางการเงินต้องดำเนินการอยู่บนหลักการของความโปร่งใส การให้ความร่วมมือกับภาครัฐและองค์กรอื่นๆ และการห้ามทำธุรกรรมที่ไม่ระบุตัวหรือไม่อาจระบุตัวได้ และยังกำหนดให้รัฐสมาชิกต้องกำหนดให้มีมาตรการลงโทษทางอาญา ทางแพ่ง ทางปกครองหรือมาตรการลงโทษทางการเงินที่เหมาะสมและต้องให้ความร่วมมือกับรัฐอื่นๆ ด้วย เพื่อให้การต่อต้านการก่อการร้ายการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ในฐานะที่ประเทศไทยได้ลงนามตลอดจนให้สัตยาบันเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาองค์การสหประชาชาติเพื่อการปราบปรามการให้เงินสนับสนุนแก่การก่อการร้าย ค.ศ.2000 จึงต้องมีพันธะผูกพันในการนำข้อกำหนดของอนุสัญญาฉบับนี้ พึงจัดให้มีมาตรการที่เป็นเพื่อให้องค์กรที่อยู่ในอาณาเขตประเทศหรือภายใต้กฎหมายของประเทศให้ต้องรับผิดชอบการทำความผิดตามที่อนุสัญญาฉบับนี้ระบุไว้ ตลอดจน มีมาตรการจำเป็นเพื่อกำหนดเขตอำนาจการดำเนินคดีความผิดที่ได้กระทำลงในประเทศไทย รวมทั้งการดำเนินการบัญญัติกฎหมายภายในประเทศอย่างเหมาะสมกับหลักการทางกฎหมายไทยเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการปราบปรามเงินทุนที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้ายต่อไปในอนาคต⁴⁴

3.1.2 อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000)

ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม เป็นภัยคุกคามประเภทใหม่ที่มีความร้ายแรงในกระแสโลกาภิวัตน์ ซึ่งส่งผลกระทบต่อความมั่นคงและสร้างความเสียหายแก่ประเทศชาติทุกด้าน ทั้งด้านเศรษฐกิจสังคม การเมืองและอื่นๆ มีองค์กรและการดำเนินการที่มีจุดแข็งอยู่มาก มีเครือข่ายดำเนินการที่กว้างขวางเชื่อมโยงไปแทบทั่วโลกไม่ว่าจะเป็นกลุ่มอาชญากร

⁴⁴ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะและณัฐวสา ฉัตรไพฑูริย์ คณะผู้แปล (2548).

จากเอเชียตะวันออก กลุ่มเอเชียใต้ กลุ่มรัสเซีย/ยุโรปและสหรัฐฯ กลุ่มเอเชีย/แปซิฟิกใต้ กลุ่มประเทศแถบแอฟริกา และกลุ่มตะวันออกกลาง มีสมาชิกและเงินทุนดำเนินการมหาศาล ไม่มีข้อจำกัดเรื่องพรมแดนในการปฏิบัติงานมีผลประโยชน์เป็นเครื่องมือจูงใจและแสวงผลประโยชน์สูงสุดจากธุรกิจที่ผิดกฎหมาย โดยแอบแฝงในธุรกิจถูกกฎหมาย มีการวางแผนการดำเนินการที่ดี และมีความเสี่ยงน้อย⁴⁵

องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมักจะอาศัยความแตกต่างของระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ เพื่อหลีกเลี่ยงเงื้อมมือของกฎหมาย อาทิ หลบหนีการจับกุมไปพำนักในประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือพอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในประเทศที่ยังไม่มีกฎหมายต่อต้านการพอกเงิน ดังนั้น การแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมจึงต้องกระทำในระดับระหว่างประเทศ โดยการกำหนดมาตรฐานสากล (standard setting) อาทิ การกำหนดฐานความผิด กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการต่อต้านการพอกเงิน และการเสริมสร้างเพิ่มพูนความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา เช่นการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ให้อยู่ในรูปของสนธิสัญญาที่มีเนื้อหาเป็นกฎหมาย (law-making treaty)

หลักเกณฑ์ที่สำคัญบางประการ

อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 มีข้อบททั้งสิ้นจำนวน 41 ข้อ⁴⁶ โดยมีสาระสำคัญโดยสรุปดังนี้

1. อนุสัญญาฯ มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น
2. อนุสัญญาฯ มีขอบเขตการใช้บังคับกับการป้องกัน การสืบสวน และการฟ้องคดีอาญาสำหรับการมีส่วนร่วมในกลุ่มองค์กรอาชญากรรม การพอกทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด การนอกราชการบังหลวง การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม และสำหรับความผิดที่มีโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไป เมื่อมีลักษณะเป็นความผิดข้ามชาติและเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม
3. “กลุ่มองค์กรอาชญากรรม (organized criminal group)” หมายถึง

⁴⁵ ข้อความบางส่วนนำมาจากอาร์มภทของนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

⁴⁶ ดู U.N. Doc. A/RES/55/25 ลงวันที่ 8 มกราคม ค.ศ. 2001

กลุ่มบุคคลที่มีการจัดตั้งร่วมกันตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป และตั้งมาเป็นระยะเวลาหนึ่งและร่วมกันกระทำความผิดร้ายแรงหรือความผิดที่กำหนดไว้(established) ในอนุสัญญานี้เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ทางการเงินหรือประโยชน์ทางทรัพย์สินอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม

4. ให้การมีส่วนร่วมในกลุ่มองค์กรอาชญา กรรม การฟอกทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด การฉ้อราษฎร์บังหลวง และการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมเป็นความผิดอาญา

5. การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศตามอนุสัญญาฯ ประกอบด้วยเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เรื่องการโอนตัวนักโทษ เรื่องการช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา ซึ่งนอกจากด้วยวิธีการโดยปกติแล้ว ยังอาจทำโดยการใช้วิธีที่ส่งข้ามประเทศหรือวิธีสื่อสารอื่นที่ทันสมัย เรื่องวิธีการสอบสวนร่วมกัน เรื่องการ โอนกระบวนการวิธีพิจารณา และเรื่องความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมาย

6. การช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญาอาจเป็น ไปในรูปแบบต่างๆ เช่น การจัดหาพยานหลักฐาน การสืบพยานวัตถุ การค้นและยึด และอายัดทรัพย์สิน ฯลฯ เป็นต้น

7. ในกรณีที่รัฐภาคีสันธิสัญญาฯ ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกัน และรัฐภาคีหนึ่งตั้งเงื่อนไขว่าจะต้องมีสนธิสัญญาฯ ระหว่างกันนั้น เมื่อได้รับคำร้องขอจากรัฐอื่น รัฐภาคีที่ตั้งเงื่อนไขอาจพิจารณาใช้อนุสัญญาฯ เป็นพื้นฐานทางกฎหมายเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

8. ในกรณีที่รัฐภาคีอนุสัญญาฯ ไม่มีความตกลงเกี่ยวกับเรื่องความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมาย รัฐภาคีอาจพิจารณาใช้อนุสัญญาฯ เป็นพื้นฐานทางกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมาย

9. รัฐภาคีจะต้องจัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองพยานจากการล้างแค้นหรือการข่มขู่

10. รัฐภาคีจะต้องจัดให้มีมาตรการที่เหมาะสมเพื่อช่วยเหลือและคุ้มครองผู้เสียหาย โดยเฉพาะจากการล้างแค้นหรือการข่มขู่

11. กำหนดให้มีการรวบรวมและแลกเปลี่ยนข้อสนเทศเกี่ยวกับลักษณะของอาชญากรรม กำหนดให้มีการฝึกอบรมและการให้ความช่วยเหลือทางวิชาการและกำหนดให้มีมาตรการอื่นด้วยการพัฒนาทางเศรษฐกิจและความช่วยเหลือทางวิชาการเพื่อการอนุวัติอนุสัญญาฯ

12. ให้มีการจัดตั้งที่ประชุมรัฐภาคีอนุสัญญาฯ เพื่อเป็นกลไกในการส่งเสริมและติดตามการอนุวัติอนุสัญญาฯ การแลกเปลี่ยนข้อสนเทศระหว่างประเทศต่าง ๆ การร่วมมือกับองค์การระหว่างประเทศอื่นทั้งระดับรัฐบาลและระดับมิใช่รัฐบาลการทบทวนการอนุวัติอนุสัญญาฯ เป็นระยะ ๆ การจัดทำข้อเสนอแนะ ฯลฯ เป็นต้น อีกทั้งอนุสัญญาฯ ยังมีพิธีสารเพิ่มเติมอีก 3 ฉบับ ประกอบด้วย พิธีสารเพื่อป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์โดยเฉพาะสตรีและเด็ก

Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons (TIP) พิธีสารต่อต้านการลักลอบขนผู้โยกย้ายถิ่นทพบก ทะเล และอากาศ Protocol Against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air, Supplementing (MSP) และพิธีสารต่อต้านอุตสาหกรรมที่ผิดกฎหมายและการค้าอาวุธปืน ชิ้นส่วน อุปกรณ์ และอาวุธยุทธภัณฑ์ โดยประเทศไทยได้ลงนามในพิธีสารTIP และ MSP เมื่อ 11 ธันวาคม 2544

13. อนุสัญญาฯ จะมีผลใช้บังคับ 90 วันหลังจากที่มีการยื่นสัตยาบันสาร สารยอมรับ หรือภาคยานุวัติสารแล้วจาก 40 ประเทศ

องค์การสหประชาชาติได้จัดให้ประเทศสมาชิกลงนามในอนุสัญญา ค.ศ. 2000 ระหว่างวันที่ 12-15 ธันวาคม 2543 (ค.ศ. 2000) ที่เมืองปาเลโม (Palermo) ประเทศอิตาลี⁴⁷ ซึ่งประเทศไทยก็ได้ให้การลงนามเป็นภาคีอนุสัญญาฯ ค.ศ. 2000 เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2543 แม้ประเทศไทยจะยังไม่มีพันธะผูกพันตามอนุสัญญาฉบับนี้ แต่ก็ต้องมีพันธะที่จะต้องให้สัตยาบันต่อไป⁴⁸ ดังนั้น ประเทศไทยจึงต้องเตรียมการออกมาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นๆ ให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ค.ศ. 2000 ด้วยการนำข้อกำหนดของอนุสัญญาฉบับนี้หรือที่เรียกว่าเป็นกฎหมายแม่แบบขององค์การสหประชาชาติ (United Nations Model Law) มาใช้เป็นต้นแบบในการออกกฎหมายต่อไป ซึ่งพอที่จะวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายที่สอดคล้องกับอนุสัญญาฉบับดังกล่าว โดยเฉพาะประเด็นเกี่ยวกับเงินได้จากการก่อการร้าย

หากพิจารณาข้อกำหนดของอนุสัญญาฯ ค.ศ. 2000 แล้วเห็นได้ว่าไม่ได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย การเงินสนับสนุนการก่อการร้าย มาตรการปราบปรามและต่อต้านการก่อการร้าย หรือมาตรการปราบปรามและต่อต้านการเงินสนับสนุนการก่อการร้ายไว้ชัดเจน เหมือนกับอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อการปราบปรามการให้เงินสนับสนุนแก่การก่อการร้าย ค.ศ. 2000

⁴⁷ อุทัย อาทิวา และ ศศิน สุขจรัส. (2547). รายงานการศึกษาวิจัย เพื่อนำเสนอในการประชุมทางวิชาการระดับชาติ ว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 “มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล”: ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล โดย สำนักอัยการสูงสุด หน้า 72.

⁴⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 190 บัญญัติว่า พระมหากษัตริย์ทรงไว้ซึ่งพระราชอำนาจในการทำหนังสือสัญญาสันติภาพ สัญญาสงบศึก หรือสัญญาอื่น กับนานาประเทศหรือกับองค์กรระหว่างประเทศ

3.1.3 อนุสัญญาอาเซียนว่าด้วยการต่อต้านการก่อการร้าย (ASEAN Convention on Counter Terrorism — ACCT)

อนุสัญญานี้เป็นความคิดริเริ่มของประเทศฟิลิปปินส์ซึ่งได้รับความเดือดร้อนจากการก่อวินาศกรรมของกลุ่มเจมาห์ อิสลามียาห์ (เจไอ) รวมถึงกลุ่มกบฏในประเทศอย่างกลุ่มอาบู เซย์ยาฟที่หันไปร่วมมือกับกลุ่มก่อการร้ายระดับโลกอย่างอัลไกดา สิ่งสำคัญของอนุสัญญานี้คือการบังคับให้ประเทศสมาชิกอื่นให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายในเรื่องเกี่ยวกับอาชญากรรม ซึ่งรวมถึงการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน หรือการดำเนินคดีผู้ต้องสงสัยว่าจะเป็นผู้ก่อการร้าย ซึ่งอนุสัญญานี้จะให้นิยามคำว่า "การก่ออาชญากรรมก่อการร้าย" โดยสอดคล้องกับปฏิญญาขององค์การสหประชาชาติ(ยูเอ็น) ในส่วนของประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีและลงนามเมื่อวันที่ 13 มกราคม 2550 ในระหว่างการประชุมสุดยอดผู้นำอาเซียน ครั้งที่ 12 ณ เมืองเซบู ประเทศฟิลิปปินส์ โดยอนุสัญญาฯ มีสาระสำคัญ ดังนี้

1) วัตถุประสงค์

เพื่อสร้างกรอบทางกฎหมายสำหรับความร่วมมือระดับภูมิภาคในการต่อต้านป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายอย่างบูรณาการและให้มีประสิทธิภาพ

2) ความผิดที่อยู่ภายใต้ขอบเขตของอนุสัญญาฯ

ความผิดที่อยู่ภายใต้ขอบเขตของอนุสัญญาฯ คือ ความผิดในอนุสัญญาและพิธีสารของสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้าน การก่อการร้าย 14 ฉบับ อันได้แก่ การกระทำผิดต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ความปลอดภัยของการเดินเรือทะเล ความปลอดภัยของฐานขุดเจาะถาวร ซึ่งตั้งอยู่บนไหล่ทวีป การยึดอากาศยานอาชญากรรมต่อบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองระหว่างประเทศ รวมทั้งตัวแทนทางทูต การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย การจับบุคคลเป็นตัวประกัน การวางระเบิดเพื่อก่อการร้ายและการก่อการร้ายด้วยนิวเคลียร์ ทั้งนี้ฐานความผิดดังกล่าวจะผูกพันภาคีอนุสัญญาอาเซียนเฉพาะเมื่อคนเป็นภาคีอนุสัญญาและพิธีสารที่อ้างถึงใน 14 ฉบับนั้นเท่านั้น

3) ขอบเขตความร่วมมือ

ความร่วมมือระหว่างกันจะต้องดำเนินการ โดยสอดคล้องกับกฎหมายในของแต่ละรัฐภาคี โดยขอบเขตความร่วมมือที่สำคัญมีดังนี้

(1) ดำเนินขั้นตอนที่จำเป็นเพื่อป้องกันการกระทำที่เกี่ยวกับการก่อการร้าย รวมถึงการจัดให้มีการเตือนภัยล่วงหน้าแก่ภาคีอื่น ๆ โดยการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกัน

(2) ป้องกันบุคคลใด ๆ ที่ให้การสนับสนุนทางการเงิน วางแผน ให้ความสะดวก หรือกระทำการก่อการร้ายจากการใช้ดินแดนของตนเพื่อความมุ่งประสงค์ ข้างต้นต่อภาคีอื่น และหรือพลเมืองของภาคีอื่นนั้น

(3) ป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย

(4) ป้องกันการเคลื่อนไหวกของผู้ก่อการร้ายหรือกลุ่มก่อการร้าย โดยการควบคุมการผ่านแดนและการควบคุมการออกเอกสารแสดงตนและเอกสาร เดินทางอย่างมีประสิทธิภาพ และโดยอาศัยมาตรการป้องกันการทำเอกสารปลอม การปลอมและการใช้อย่างฉ้อฉล ซึ่งเอกสารแสดงตนและเอกสารเดินทาง

(5) เสริมสร้างความสามารถและความพร้อมที่จะจัดการกับการก่อการร้ายทางเคมี ชีวภาพ กัมมันตภาพรังสี นิวเคลียร์ (ซีบีอาร์เอ็น) การก่อการร้ายทางไซเบอร์ และการก่อการร้ายในรูปแบบใหม่ใด ๆ ฯลฯ

4) การกำหนดเขตอำนาจศาลเหนือความผิด

อนุสัญญาฯ กำหนดให้ภาคีดำเนินการเท่าที่จำเป็น เพื่อกำหนดเขตอำนาจศาลเหนือความผิดที่อ้างถึงในข้อ 2 ของอนุสัญญาฯ ได้แก่ กรณีที่ความผิดนั้นได้กระทำในอาณาเขตของตน หรือบนเรือที่ชักธงของภาคี หรืออากาศยานที่จดทะเบียนตามกฎหมายของภาคี หรือความผิดนั้นได้กระทำโดยคนชาติของภาคี นอกจากนี้ หากเป็นกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอยู่ในอาณาเขตของรัฐภาคีใด และรัฐภาคีนั้นมีได้ส่งบุคคลนั้นเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปยังรัฐภาคีอื่น ซึ่งได้กำหนดเขตอำนาจศาลของตนไว้แล้ว ให้รัฐภาคีดำเนินการเท่าที่จำเป็นในทำนองเดียวกันเพื่อกำหนดเขตอำนาจศาลของตนเหนือความผิดที่กำหนดไว้ในข้อ 2 ของอนุสัญญาฯ ด้วยเช่นกัน

5) อนุสัญญาฯ ได้รวมบทบัญญัติที่ห้ามมิให้ยกข้อพิจารณาทางการเมือง ปรัชญา อุดมการณ์ เชื้อชาติ ชาติพันธุ์ ศาสนา หรืออื่น ๆ เป็นข้ออ้างในการก่อการร้าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อการกระทำนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะข่มขู่ประชาชนหรือบีบบังคับรัฐบาลหรือองค์การ ระหว่างประเทศให้กระทำหรือละเว้นจากการกระทำใด(ข้อ 9) รวมทั้งมิให้ถือว่าการกระทำความผิดตามอนุสัญญาฯ เป็นความผิดทางการเมืองหรือความผิดที่เกี่ยวข้อง อันเป็นเหตุปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (ข้อ 14)

6) อนุสัญญาฯ จะมีผลใช้บังคับในวันถัดมาหลังจากวันที่มีประเทศสมาชิกประเทศที่ 6 ยืนยันการรับสารหรือให้ความเห็นชอบแก่เลขาธิการอาเซียน

3.1.4 Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF)

The Financial Action Task Force on Money Laundering หรือ FATF เป็นหน่วยงานเฉพาะกิจระหว่างประเทศเพื่อวิจัยและพัฒนานโยบายและมาตรการเพื่อปราบปรามการฟอกเงิน

โดยเฉพาะการแสวงหาต้นตอของการกระทำการฟอกเงิน (Illegally Origin) ซึ่งมาตรการที่ออกมา มีจุดประสงค์เพื่อที่จะป้องกันรูปแบบอาชญากรรมฟอกเงินที่จะเกิดขึ้นในอนาคต ซึ่งกลุ่ม G-7 ได้เสนอให้จัดตั้งที่กรุงปารีส เมื่อปี พ.ศ. 2532 (ค.ศ. 1989) และ FATF ได้ออกมาตรการระหว่างประเทศที่มีชื่อว่า The 40 Recommendations ที่เป็นมาตรฐาน เพื่อให้แต่ละประเทศใช้เป็นแบบอย่างนำไปปรับปรุงกฎหมายภายในของแต่ละประเทศเพื่อวางแผนปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งมาตรการดังกล่าวครอบคลุมไปถึงการพัฒนามาตรการทางอาญา การปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมและกฎเกณฑ์เกี่ยวกับสถาบันการเงิน และยังวางแนวทางเกี่ยวกับการสร้างความร่วมมือระหว่างประเทศ

นอกจากจะมีมาตรการ The 40 Recommendations เพื่อใช้เป็นแนวทางในการปราบปรามการฟอกเงินแล้ว FATF ยังได้ออกมาตรการพิเศษอีก 9 ข้อ ที่เรียกว่า The Special Recommendation on Terrorist Financing เพื่อสนองรับต่อกระแสในการออกกฎหมายเพื่อปราบปรามแหล่งเงินทุนที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้ายต่อไป ได้แก่

1) การให้สัตยาบันและดำเนินการตามพันธะกฏบัตรสหประชาชาติ

ให้ประเทศสมาชิกให้การรับรองและให้สัตยาบันอนุสัญญาระหว่างประเทศของสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ค.ศ. 1999 (1999 United Nations International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism) อย่างเต็มรูปแบบโดยเร็ว ประเทศต่างๆ ควรเร่งดำเนินการตามมติของสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การกระทำ อันเป็นการก่อการร้าย โดยเฉพาะอย่างยิ่งมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1373 (United Nations Security Council Resolution 1373)

2) กำหนดให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและการฟอกเงินที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายเป็นการกระทำ ความผิดทางอาญา

ให้ประเทศสมาชิกกำหนดให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย การกระทำอันเป็นการก่อการร้าย และองค์กรก่อการร้ายเป็นการกระทำ ความผิดทางอาญา นอกจากนี้ประเทศต่างๆ ควรจะให้ความผิดดังกล่าวถูกระบุเป็นความผิดมูลฐานเรื่องการฟอกเงิน กำหนดฐานความผิดในการฟอกเงินเพิ่มเติม โดยให้รวมไปถึงการปฏิบัติการก่อการร้าย การตั้งองค์กรก่อการร้าย และการให้สนับสนุนทางการเงินด้วยวิธีใดๆ

3) การอายัดและการริบทรัพย์สินของผู้ก่อการร้ายให้ตกเป็นของแผ่นดิน

ให้ประเทศสมาชิกกำหนดมาตรการในการบังคับเอาเก็บเงินและทรัพย์สินที่อายัดเงินและทรัพย์สิน อื่นๆ ของผู้ก่อการร้าย ผู้ให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและองค์กรก่อการร้ายตามมติของสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทาง

การเงินแก่การกระทำอันเป็นการก่อการร้าย ให้หน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบสามารถยึดและริบทรัพย์สินที่ได้มา หรือใช้ใน หรือตั้งใจที่จะใช้ใน หรือถูกจัดสรรเพื่อใช้ในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย การกระทำอันเป็นการก่อการร้าย และองค์กรก่อการร้ายให้ตกเป็นของแผ่นดินได้

4) การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย

หากสถาบันการเงิน หรือสถานประกอบการธุรกิจ หรือหน่วยงานอื่นๆ ที่มีภาระหน้าที่ในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สงสัยหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเงินนั้นเชื่อมโยงหรือเกี่ยวข้องหรือถูกนำไปใช้ในการก่อการร้าย การกระทำอันเป็นการก่อการร้าย หรือถูกนำไปใช้โดยองค์กรก่อการร้าย สถาบันการเงิน หรือสถานประกอบการธุรกิจ หรือหน่วยงานที่มีภาระหน้าที่ในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินควรจะต้องรายงานความสงสัยดังกล่าวโดยทันทีต่อหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบในเรื่องดังกล่าว

5) ความร่วมมือระหว่างประเทศ

ประเทศสมาชิกควรจะให้ความช่วยเหลืออีกประเทศหนึ่งโดยอยู่บนพื้นฐานของสนธิสัญญา หรือข้อตกลง หรือกลไกอื่นๆ สำหรับการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาหรือการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร หรือมาตรการการให้ความช่วยเหลือที่มีความเป็นไปได้มากที่สุดที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนทางอาญา การบังคับทางแพ่ง และในทางการบริหาร รวมถึงการสอบถามข้อมูลและการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย การกระทำอันเป็นการก่อการร้าย และองค์กรก่อการร้าย และควรดำเนินการทุกมาตรการที่เป็นไปได้เพื่อให้ไม่มีสถานที่หลบซ่อน สำหรับผู้ต้องหาว่าเป็นผู้ให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย การกระทำอันเป็นการก่อการร้าย หรือองค์กรผู้ก่อการร้ายใดๆ ตลอดจนควรจะมีกระบวนการในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ต่อบุคคลดังกล่าวในกรณีที่เป็นไปได้

6) การโอนเงินโดยช่องทางอื่น

ประเทศสมาชิกควรดำเนินการต่างๆ เพื่อให้บุคคล หรือนิติบุคคล รวมถึงตัวแทนที่ให้บริการการส่งเงินหรือมูลค่า รวมถึงการส่งเงินหรือมูลค่าผ่านระบบหรือเครือข่ายที่ไม่เป็นทางการ จะต้องได้รับอนุญาตและมีการจดทะเบียน ตลอดจนอยู่ภายใต้ข้อเสนอแนะของ FATF ที่ใช้กับสถาบันการเงินที่เป็นธนาคารและที่มิใช่ธนาคารด้วย อีกทั้งแต่ละประเทศควรให้บุคคลหรือนิติบุคคลที่ให้บริการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายได้รับการลงโทษทั้งทางบริหาร ทางแพ่ง และทางอาญา

7) การโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

ประเทศสมาชิกควรดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้สถาบันการเงิน รวมถึงผู้ประกอบการ ธุรกิจการโอนเงิน ส่งข้อมูลที่สำคัญและถูกต้องของผู้โอนเงิน และข้อมูลดังกล่าวควรจะต้องไปควบคู่กับการโอนเงินตลอดเส้นทาง รวมทั้งดำเนินการพัฒนาการตรวจสอบและเฝ้าติดตามธุรกรรม การโอนเงินที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีข้อมูล (ได้แก่ ชื่อ ที่อยู่ และหมายเลขบัญชี) ของผู้เริ่มทำธุรกรรมที่สมบูรณ์

8) องค์กรที่ดำเนินการโดยไม่แสวงหาผลกำไร

ประเทศสมาชิกควรจะทบทวนความเพียงพอของกฎหมายและระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มหรือองค์กรที่สามารถถูกนำไปใช้ในทางที่ผิดในการให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย องค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไรถือว่าเป็นกลุ่มที่มีความเสี่ยงต่อการถูกกระทำสูงซึ่งประเทศต่างๆ ควรที่จะให้หลักประกันที่จะทำให้องค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไรเหล่านั้นจะไม่ถูกนำไปใช้ในทางที่ผิด ดังนี้

(1) ถูกนำไปใช้โดยองค์กรผู้ก่อการร้ายที่ทำที่เสมือนเป็นองค์กรที่ถูกกฎหมาย

(2) การแสวงประโยชน์จากองค์กรที่ถูกกฎหมาย ให้เป็นตัวกลางในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย รวมถึงถูกนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการโยกย้ายทรัพย์สินให้รอดพ้นจากการอายัด

(3) ถูกนำไปใช้เพื่อปกปิดหรือปิดบังการแปลงสภาพเงินที่ตั้งใจจะนำไปใช้ในวัตถุประสงค์ที่ถูกกฎหมายให้กลายเป็นเงินสนับสนุนองค์กรก่อการร้าย

9) การขนเงินสดข้ามแดน

ประเทศสมาชิกควรมีมาตรการในการตรวจจับการขนเงิน และตราสารทางการเงินที่เปลี่ยนมือข้ามแดน รวมถึงระบบสำแดง หรือภาระการแจ้งอื่น ๆ

FATF กำหนดจำนวนเงินในการเดินทางออกนอกประเทศแก่ผู้ถือเงินสดหรือตราสารทางการเงินคนละไม่เกิน 15,000 ยูโรหรือดอลลาร์สหรัฐฯ ทำให้หลายๆประเทศตัดสินใจลดจำนวนเงินที่ถือออกนอกประเทศ

ประเทศต่าง ๆ ควรสนับสนุนการพัฒนาทักษะความชำนาญพิเศษ ให้มีความสามารถเพิ่มเติมในการตรวจค้นเงินสดที่ส่งผ่านชายแดน เช่น ควรจะพัฒนาเครื่องมือตรวจสอบเงินสดว่ามีอยู่ในกระเป๋าผู้เดินทางหรือไม่ ตลอดจน ฝึกฝนเจ้าหน้าที่อย่างเป็นทางการ เพื่อให้ทราบถึงวิธีการตรวจสอบการขนเงินสด และการถือตราสารทางการเงินที่ใช้เป็นเครื่องมือสนับสนุนแหล่งเงินทุนของการก่อการร้าย หรือการฟอกเงิน แนวทางนี้ควรที่จะนำไปใช้กับบุคคลแต่ละคน ซึ่งพบว่าคำถามของเจ้าหน้าที่ศุลกากรที่สอบถามผู้ต้องสงสัยมักจะล้มเหลวไม่ได้ข้อมูลที่

แท้จริง หรือขาดความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการตรวจสอบของหน่วยงานอื่น

ทุกประเทศควรมีการพัฒนามาตรการสืบค้นการเงินสดและถือตราสารเปลี่ยนมือข้ามพรมแดนเพื่อใช้สนับสนุนการก่อการร้าย และมีวัตถุประสงค์เพื่อการฟอกเงิน โดยทุกประเทศจะต้องถือว่าเป็นความผิดอาญาอย่างร้ายแรง โดยมีกระบวนการที่มีประสิทธิภาพเพื่อหยุดยั้งป้องกัน และริบเงินสดหรือตราสารเปลี่ยนมือได้อย่างเหมาะสม ให้มีการประสานงานระหว่างเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนให้เจ้าหน้าที่แนะนำและให้ความช่วยเหลือเจ้าหน้าที่สายการบินเกี่ยวกับวิธีการตรวจสอบการเงินสด เช่น ให้เจ้าหน้าที่สายการบินแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมาทำการตรวจค้นผู้ต้องสงสัยขณะ Check-in เป็นต้น

จากการที่มีการนำองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไปใช้ในทางที่ชอบ เพื่อสนับสนุนเงินทุนการก่อการร้าย เป็นเหตุให้เมื่อวันที่ 11 ตุลาคม 2545 ทาง FATF ได้วางแนวทางการปฏิบัติการที่ดีที่สุดระหว่างประเทศ ในการยับยั้งในทางที่มีชอบขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร เพื่อให้ประเทศสมาชิกทุกประเทศนำไปใช้ปฏิบัติ

3.1.5 ข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1373 (2001)

ตามที่คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติออกมาเมื่อวันที่ 28 กันยายน 2001 เพื่อเป็นการตอบโต้และประณามการกระทำของผู้ก่อการร้ายที่นิวยอร์ค วอชิงตัน ซีซี. และมลรัฐเพนซิลวาเนีย เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2001 และเพื่อเป็นการป้องกันการก่อการร้ายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต ดังนั้น จึงได้มีข้อมติที่ 1373 เพื่อเป็นการกำหนดแนวทางป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินที่จะใช้สำหรับการก่อการร้าย จึงได้ขอความร่วมมือให้ประเทศสมาชิกมีหน้าที่ต้องดำเนินการ

สาระสำคัญของข้อมตินี้ คือการที่ประเทศสมาชิกของสหประชาชาติต้องกำหนดให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่ผิดทางอาญา และให้รัฐริบกองทุนหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมของการก่อการร้ายไม่ว่าจะเป็นการใช้โดยตรงหรือโดยอ้อมก็ตามและรัฐต้องละเว้นการให้การสนับสนุนในรูปแบบใดๆ ต่อองค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย และต้องให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการสืบสวนความผิดทางอาญาที่เกี่ยวกับการสนับสนุนทางการเงิน หรือการให้การสนับสนุนการก่อการร้ายใดๆ รวมทั้งการให้พยานหลักฐานที่จำเป็นเพื่อใช้ดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดต่อไป

ประเทศไทยได้สนองรับนโยบายการต่อต้านการก่อการร้ายโดยใช้กลไกทางการเงินเพื่อป้องกันการก่อการร้ายตามข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1373 (2001) จึง

ได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

3.2 กฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในการต่อต้านการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

3.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

แม้ว่าประเทศสหรัฐจะได้ตระหนักถึงภัยการก่อการร้ายมาเป็นเวลานานแล้ว มีการบัญญัติกฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือต่อต้านการก่อการร้าย แต่ก็ไม่เป็นผลเพราะจากการที่สหรัฐฯ ได้มีนโยบายเข้าไปจัดระเบียบของประเทศต่างๆ ทำให้คนในประเทศนั้นๆ บางส่วนเกิดความไม่พอใจ โดยเฉพาะพวกหัวรุนแรง จึงอาศัยช่องว่างของประเทศสหรัฐที่ถือว่าเป็นประเทศที่ค่อนข้างเปิดให้ชาวต่างประเทศเข้าไปโดยง่ายและขาดการตรวจสอบอย่างเข้มงวด ทำให้ผู้ก่อการร้ายอาศัยช่องว่างดังกล่าวเข้าไปแฝงตัวอยู่ในสหรัฐฯ จนเมื่อเวลาพอเหมาะจึงได้ทำการก่อการร้ายโจมตีสหรัฐฯ ดังเช่น เหตุการณ์เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 จากเหตุการณ์ดังกล่าวได้สร้างความเสียหายให้สหรัฐฯ เป็นอย่างมาก ซึ่งจากการสืบสวนพบว่ากลุ่มก่อการร้ายได้รับเงินทุนสนับสนุนจากที่ต่างๆ โดยเฉพาะเงินทุนที่ได้รับการบริจาคผ่านทางองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร เป็นเหตุให้ประเทศสหรัฐต้องบัญญัติกฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือและมาตรการต่อต้านการก่อการร้ายและการเงินการก่อการร้ายโดยเฉพาะ ประกอบด้วย

1) the Anti terrorism and Effective Death Penalty Act of 1996 (AEDPA)

กฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังสหรัฐฯ กำหนดองค์กรที่เป็นองค์กรก่อการร้ายต่างชาติ ซึ่งได้มีการระบุไว้ตามมาตรา 302 (a) ดังนี้

- (1) องค์กรที่เป็นองค์กรก่อการร้ายข้ามชาติ
- (2) องค์กรที่เกี่ยวข้องในการกระทำการก่อการร้าย และ
- (3) การกระทำการก่อการร้ายขององค์กรที่เป็นภัยคุกคามความมั่นคงแห่งชาติ

สหรัฐฯ หรือความปลอดภัยพลเมืองสหรัฐฯ

ตามมาตรา 303(a) เป็นบทกำหนดโทษแก่ผู้จัดหาปัจจัยสนับสนุนหรือทรัพย์สินแก่องค์กรก่อการร้ายข้ามชาติโดยเจตนา (knowingly) หรือพยายาม (attempts) หรือสคบ (conspires) การกระทำการก่อการร้าย ภายในเขตประเทศสหรัฐฯ หรืออยู่ภายใต้อำนาจศาลสหรัฐฯ โดยมีโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

คำว่า “ปัจจัยสนับสนุนหรือทรัพย์สิน” (material support or resources) ตามกฎหมาย AEDPA หมายถึง เงินสด หรือตราสารทางการเงิน หรือหลักทรัพย์ทางการเงิน การบริการ

ทางการเงิน, การให้ที่พักพิง, การฝึกฝน, การให้คำแนะนำหรือการช่วยเหลือที่ชำนาญ ที่ซ่อนเร้น, การรวบรวมเอกสารและบัตรประจำตัวปลอม, อุปกรณ์การสื่อสาร, อาวุธยุทโธปกรณ์, สารพิษ, วัตถุระเบิด, การขนส่ง, ส่วนบุคคลและสินทรัพย์ทางวัตถุอื่นๆกเว้นยาและถาวรวัตถุทางศาสนา (มาตรา 323)

2) the International Emergency Economic Powers Act (IEEPA)

กฎหมายฉบับนี้เป็นบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 1701, 1702 แห่ง 50 U.S.C. ที่ระบุให้อนุญาตฟ้องร้องดำเนินคดีกับบุคคลที่มีเจตนาเข้าไปมีส่วนร่วมในธุรกรรมทางการเงินกับบุคคลหรือองค์กรที่ประธานาธิบดีพิจารณาแล้ว เห็นว่าเป็นภัยคุกคามต่อความมั่นคงของสหรัฐฯ ตลอดจนให้กระทรวงการคลังดำเนินการตามโครงการนี้ภายใต้อำนาจแทรกแซงทางเศรษฐกิจ โดยระบุให้เป็นการก่อการร้ายทั่วโลก รัฐที่สนับสนุนการก่อการร้ายและกลุ่มหรือปัจเจกชนที่มีส่วนเป็นภัยคุกคามต่อกระบวนการสันติภาพของตะวันออกกลาง โดยอ้างถึงการก่อการร้ายที่ระบุไว้โดยเฉพาะ (The Specially Designated Terrorists) ที่อ้างตามคำสั่งพิเศษที่ 13224 (Executive Order 13224) ซึ่งให้อำนาจกระทรวงการคลังสามารถควบคุมทรัพย์สิน และยึดเงินในบัญชีธนาคารของกลุ่มบุคคลหรือปัจเจกชนที่ถูกระบุว่าเกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายได้⁴⁹

3) the USA PATRIOT Act 2001

หลังจากการเกิดเหตุการณ์ที่พวกผู้ก่อการร้ายยึดเครื่องบินโดยสาร แล้วบังคับให้บินเข้าชนตึก เวิลด์เทรด เซ็นเตอร์ ในมหานครนิวยอร์ก และตึกเพนตากอนของกระทรวงกลาโหมประเทศสหรัฐฯ เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 เป็นเหตุให้ประเทศสหรัฐฯ เล็งเห็นผลกระทบของการก่อการร้ายมากยิ่งขึ้น รัฐบาลสหรัฐฯ จึงได้เสนอกฎหมายต่อรัฐสภาเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการปราบปรามการก่อการร้าย รวมถึงเงินที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้าย โดยเมื่อวันที่ 26 ตุลาคม 2544 ประธานาธิบดี จอร์จ ดับเบิลยู บุช ได้ลงนามในกฎหมาย H.R. 3162, the USA PATRIOT Act (Act) เพื่อใช้เป็นมาตรการอันสำคัญในการป้องกัน สืบสวนสอบสวน และดำเนินคดีกับลัทธิการก่อการร้ายและการฟอกเงินระหว่างประเทศ⁵⁰ ตลอดจนยังใช้เป็นเครื่องมือปราบปรามแหล่งเงินทุนขององค์กรก่อการร้ายข้ามชาติ จึงนับว่าเป็นเครื่องมืออันสำคัญยิ่งในการนำไปใช้เป็นอาวุธเพื่อต่อต้านการก่อการร้ายโดยเฉพาะ ซึ่งกฎหมายฉบับนี้เป็นการเพิ่มอำนาจการสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่รัฐบาลกลาง มลรัฐและเจ้าหน้าที่ตำรวจท้องถิ่น⁵¹ และกฎหมายนี้ ยังให้การรับรองการติดต่อสื่อสาร

⁴⁹ <http://www.us.doj.gov/usao/eousa/foia reading room/usab5104.pdf>.

⁵⁰ <http://www.frb.com>.

⁵¹ <http://www.fas.org/irp/crsRS21203.pdf>.

(communication)การประสานงานกัน (Coordinate) ละการทำงานร่วมกัน (Collaboration) ระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐบาล ด้วยการเพิ่มอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังสหรัฐ (the Secretary of the Treasury) เป็นลำดับแรกเพื่อให้มีอำนาจปราบปรามสถาบันการเงินสหรัฐเพื่อวัตถุประสงค์การฟอกเงินต่างชาติ⁵²

กฎหมายฉบับนี้ได้ผ่านการพิจารณาของวุฒิสภา และสภาผู้แทนราษฎรของสหรัฐมีชื่อว่า the “Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorisms (USA PATRIOT ACT) Act of 2001” มีวัตถุประสงค์เพื่อขัดขวางและลงโทษการก่อการร้ายในสหรัฐและทั่วโลก⁵³ ตลอดจน เป็นเครื่องมือส่งเสริมการสืบสวนสอบสวนการบังคับใช้กฎหมาย

ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายฉบับดังกล่าวนี้ ยังได้กำหนดอำนาจเจ้าหน้าที่ในการติดตามการกระทำความคิดทั้งภายในและภายนอกประเทศ รวมทั้งยังให้อำนาจอันสำคัญยิ่งแก่อัยการและเจ้าหน้าที่ตำรวจสหรัฐ ในการต่อสู้กลุ่มก่อการร้ายอย่างกว้างขวาง และการสืบสวนสอบสวนการกระทำที่เป็นการก่อการร้ายอย่างไม่จำกัด ซึ่งเป็นการปฏิบัติที่แตกต่างจากความผิดอาญาอื่นๆ เป็นอย่างมาก อาทิเช่น ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการติดตามการกระทำผิดผ่านทางกระสื่อสารระหว่างผู้กระทำผิดทั้งในประเทศและต่างประเทศ เป็นต้น

แม้ว่ากฎหมาย the USA PATRIOT Act 2001 จะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐมากมายเพียงใดก็ตามแต่เชื่อว่าจะใช้อำนาจได้อย่างอำเภอใจ เนื่องจากการใช้มาตรการตามกฎหมายฉบับนี้ยังต้องได้รับการกลั่นกรองการบังคับใช้กฎหมายจากกระทรวงยุติธรรมสหรัฐ (Department of justice) อีกชั้นหนึ่งด้วย เพื่อไม่ให้มีการดำเนินการที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจนมากเกินไป โดยยังคำนึงถึงหลักนิติธรรม (Rule of Law) ที่ประชาชนสหรัฐให้ความสำคัญกับเรื่องนี้เป็นอย่างมาก

นอกจากนี้ the USA PATRIOT Act 2001 ยังบัญญัติให้ความผิดการก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นความผิดมูลฐานการฟอกเงินด้วย ไม่ว่าจะเป็นการกระทำเพื่อการสนับสนุนอาวุธยุทโธปกรณ์แก่ผู้ก่อการร้าย การให้ที่พักพิงแก่ผู้ก่อการร้าย การฟอกเงินที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย การประกอบธุรกิจบังหน้า หรือการค้าขายเพื่อหาเงินมาใช้สนับสนุนการก่อการร้าย หรือการจัดหาเงินผ่านองค์กรการกุศลต่างๆ กฎหมายฉบับนี้ยังได้กำหนดบทลงโทษใหม่ๆ และเพิ่ม

⁵² <http://www.Answer.com>, [2005].

⁵³ H.R.3162, the USA PATRIOT Act SECTION 1.

⁵⁴ วันชัย รุจน์วงศ์ (2548). ฝ่าองค์กรอาชญากรรมมะเร็งร้ายของสังคม. หน้า 109.

โทษอย่างไม่จำกัด (Alternative maximum Penalty) ต่อการก่อการร้ายข้ามชาติ ไม่ว่าจะเป็นการสมคบการกระทำความคิด (Conspiracy) การลักลอบขนเงินที่ผิดกฎหมาย อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ ตลอดจนการถือโยงประชาชนในรูปแบบของการตั้งองค์กรการกุศลขึ้นมาบังหน้า และกฎหมายยังได้ขยายกรอบให้หน่วยงานของสหรัฐฯ มีอำนาจควบคุมตรวจสอบธุรกรรมของสถาบันการเงินต่างประเทศ ที่ได้มีการจัดเชื่อมโยงกัน ในทางบัญชีกับสถาบันการเงินของสหรัฐฯ (financial companies) โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติม Money Laundering Control Act 1986 (MLCA) และ Bank Secret Act (BSA)

คำว่า “financial companies” ประกอบด้วย ธนาคาร (Bank) บริษัททรัสต์ (Trust companies) สหภาพเครดิต (Credit unions) นายหน้าและตัวแทนหลักทรัพย์ (Securities broker & dealers) ผู้ให้กู้ยืม (Loan) บริษัทเงินทุน (Finance companies) ผู้ส่งเงิน (Money transmitters) ผู้ค้าตลาดสินค้าล่วงหน้า (Futures Commission Merchants) การปฏิบัติการระบบบัตรเครดิต (Credit Card System Commission Merchants) ตัวแทนค้าอัญมณี (Precious Metal Dealers) พ่อค้าเพชร นายหน้าประกัน (Insures) ค่ายินยันทางโทรเลข (Telegraph Firms) บริษัทค้ารถยนต์ เครื่องบิน หรือเรือ อสังหาริมทรัพย์ ผู้รับจำนำ (Pawnbrokers) และตัวแทนนำเที่ยว (Travel Agent) และต่อมาเมื่อวันที่ 24 เมษายน 2545 กฎหมายได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมด้วยการบัญญัติให้ ภาคอุตสาหกรรม (Industries) รวมเข้าไปอยู่ในความหมายของสถาบันการเงินด้วย นอกจากนี้ยังกำหนดให้มีแผนการต่อต้านการก่อการร้ายภายในสถานที่ทำงานด้วย

แผนการต่อต้านการก่อการร้าย ประกอบด้วย การกำหนดนโยบายภายใน การดำเนินการและควบคุมตรวจสอบประจำตัวของลูกค้า การสร้างและเก็บข้อมูล และการขยายเพิ่มข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนมีแผนการการฝึกอบรมพนักงานในการตรวจสอบธุรกรรมอันต้องสงสัย และมีการทดสอบผู้ตรวจบัญชีอิสระอย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อให้สอดคล้องกับ the USA PATRIOT Act 2001 ตามมาตรการพิเศษ (Special Measures) ของมาตรา 311 แห่งกฎหมายนี้เสมือนเป็นระเบิดทำลายล้าง (Smart bomb) แก่การเงินการก่อการร้าย ที่ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และคณะกรรมการกำหนดคุณลักษณะภัยคุกคามของการฟอกเงินต่างชาติ และการเงินก่อการร้ายหรือสั่งให้สถาบันการเงินหามาตรการต่อต้านอันเหมาะสมต่อภัยคุกคามเหล่านี้ ตลอดจนการดำเนินคดีชาวต่างชาติที่สนับสนุนการฟอกเงินทั้งที่รู้หรือไม่เจตนา หรือการเงินของการก่อการร้ายและบัญชีของชาวต่างชาติหรือธุรกรรมที่มีลักษณะเสี่ยงต่อการฟอกเงิน

⁵⁵ จีรวุฒิ ลิปิพันธ์. (2541). มาตรการป้องกันและปราบปรามเงินนอกระบบ : ศึกษากรณีการใช้โพลีควอน. หน้า 55 – 57.

นอกจากนี้ ยังกำหนดให้สถาบันการเงินสหรัฐฯ มีความร่วมมือกับสถาบันการเงินต่างประเทศ เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการวิเคราะห์รายละเอียดผลกระทบทางการเงิน และการควมรวมกิจการอย่างมีมาตรฐาน สถาบันการเงินของสหรัฐฯ ต้องกำหนดขั้นตอนการตรวจสอบแหล่งเงินทุนที่ฝากเงินเข้าบัญชีส่วนตัว ซึ่งเจ้าของไม่ใช่เป็นชาวสหรัฐฯตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 312 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 (312 : Enhanced Due Diligence)

(1) การห้ามเปิดบัญชีบังหน้า

ตามมาตรา 313 (Prohibition of shell Bank Accounts) แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 ระบุห้ามมิให้จัดตั้งธนาคาร บริษัททรัสต์ สาขาธนาคารต่างประเทศ Shell banks ตลอดจนกำหนดให้ธนาคาร บริษัททรัสต์ Shell banks ตัวแทนและนายหน้าหลักทรัพย์ กองทุนรวมและอื่นๆ วางแนวทางเพื่อระบุและตรวจสอบข้อมูลของลูกค้าที่พบว่ามีกรเปิดบัญชีใหม่ ตามมาตรา 326 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001

และตามบทบัญญัติของมาตรา 313 ของกฎหมายนี้ยังได้มีการเพิ่มอำนาจเจ้าหน้าที่กระทรวงการคลัง (Department of Treasury) ให้สามารถตรวจสอบธุรกรรมทางการเงินของสถาบันการเงินทุกแห่งที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายข้ามชาติ ดังนี้

- ก. มีอำนาจสั่งให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ รายงานธุรกรรมอันน่าสงสัย
 - ข. ให้ธุรกิจประเภทต่างๆ รายงานการทำธุรกรรมทางการเงินที่จำนวนมากกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ ขึ้นไป
 - ค. มีมาตรการห้ามสถาบันการเงินของประเทศสหรัฐฯ ทำธุรกรรมของสถาบันการเงินนอกระบบ (Shell banks)
 - ง. กำหนดมาตรการห้ามสถาบันการเงินให้บริการทางการเงินหรืออำนวยความสะดวกต่อการปกปิดธุรกรรมอันน่าสงสัย
 - จ. ให้สถาบันการเงินบันทึกข้อมูลของลูกค้าใหม่ และมีมาตรการกั้นกรองลูกค้าใหม่ด้วย
 - ฉ. ให้สถาบันการเงินประสานงานให้ความร่วมมือ เกี่ยวกับข้อมูลธุรกรรมอันน่าสงสัยแก่เจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย⁵⁶
- สำหรับมาตรการที่เป็นสาระสำคัญซึ่งได้บัญญัติในกฎหมาย the USA PATRIOT Act 2001 นั้น ประกอบด้วย

⁵⁶ วันชัย รุจนวงศ์ เล่มเดิม. หน้า 110-111.

- อนุญาตให้มีการติดตั้งเครื่องดักฟัง(Pen Register) บนเครือข่ายโทรศัพท์หรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องสงสัย ในขณะที่กำลังทำการติดต่อสื่อสารกันอยู่โดยให้ศาลทั่วประเทศมีอำนาจอนุญาตออกคำสั่งให้มีการดักฟังได้และการเข้าตรวจสอบแหล่งเก็บรวบรวมข้อมูลที่ได้จากการติดต่อสื่อสารนั้น

- ให้ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้จากการบันทึกสนทนาทางโทรศัพท์ ถือเป็นคุณสมบัติเทียบเท่ากับข้อมูลที่ได้จากไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ (E-mail)

- ห้ามเจ้าหน้าที่เข้าไปดักฟังการติดต่อสื่อสารของบุคคล ผ่านทางเครือข่ายการสื่อสารใดๆ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าของหรือผู้ควบคุมเครือข่ายนั้นก่อน

- ให้เพิ่มเติมการก่อการร้ายข้ามชาติและอาชญากรรมคอมพิวเตอร์เป็นฐานความผิดภายใต้ Title 3

- จัดให้มีมาตรการคุ้มครองพยานบุคคล ที่อำนวยความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม Title 3

- สร้างความร่วมมือในการปฏิบัติงานระหว่างเจ้าหน้าที่ภายในประเทศและหน่วยงานสืบสวนสอบสวนของต่างประเทศ

- กรณีที่มีการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล ผู้เสียหายอาจฟ้องร้องเจ้าหน้าที่จากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบได้

- ให้ดำเนินคดีกับผู้ที่ไม่ให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติ ตามกฎหมายฉบับนี้ หรือการทำงานของหน่วยงานของต่างประเทศเพื่อประโยชน์แห่งกฎหมายนี้

การแลกเปลี่ยนข้อมูล (Information Sharing) ตามที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 14 (b) แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 มีวัตถุประสงค์ให้สถาบันการเงินแลกเปลี่ยนข้อมูล โดยมีเป้าหมายในการระบุและการรายงานพฤติกรรมที่อาจเกี่ยวข้องกับการกระทำการก่อการร้าย หรือการฟอกเงิน ก่อนที่จะมีการบัญญัติมาตรา 314 นี้ สถาบันการเงินไม่เต็มใจแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยมิชอบ จึงได้มีการบัญญัติมาตรานี้ขึ้นมา เพื่อให้สถาบันการเงินเสนอรายงานต่อกระทรวงการคลังเป็นประจำ หากเจตนาขอรับการแลกเปลี่ยนและรับรองข้อมูลที่ได้บัญญัติกระบวนการคุ้มครองข้อมูล และติดตามกระบวนการเหล่านี้ในอันที่จะป้องกันความรับผิดชอบของเอกชน

กระทรวงการคลังสหรัฐฯ ได้ออกข้อกำหนดมาตรา 313 และ 319 ซึ่งเป็นบทบัญญัติอันสำคัญของ the USA PATRIOT Act 2001 ที่ใช้เป็นเครื่องมือต่อต้านการฟอกเงินและการเงินการก่อการร้ายผ่านระบบบัญชีธนาคารที่ถูกจัดการ โดยธนาคารสหรัฐฯ และตัวแทนซื้อขายหลักทรัพย์ในผลประโยชน์ธนาคารต่างชาติ ข้อกำหนดสุดท้ายยินยอมให้ธนาคารสหรัฐฯ และตัวแทนซื้อขายหลักทรัพย์ ใช้ใบรับรองจากข้อเรียกร้องที่ห้ามธนาคารบังหน้า เช่น ข้อกำหนดในการ

เก็บข้อมูล (Recordkeeping Requirements) ตามมาตรา 319(b)ตามแบบส่งไปยังธนาคารต่างชาติ ทั้งหมดผ่านระบบบัญชีธนาคาร ที่กำหนดให้ธนาคารต่างชาติดำเนินการ ดังนี้

- รับรองว่าไม่ใช่ธนาคารบังหน้า
- รับรองว่าจะไม่ยินยอมให้ธนาคารบังหน้าเข้าถึงระบบบัญชีธนาคาร
- ระบุตัวเจ้าของธนาคาร
- ระบุเจ้าหน้าที่สหรัฐฯคนหนึ่งเพื่อกระบวนการบริการ

(2) กำหนดโปรแกรมระบุตัวตนลูกค้า (Customer Identification Program) หรือ (CIP)

กฎหมาย the USA PATRIOT Act 2001 ยังได้กำหนดโปรแกรมระบุตัวตนลูกค้า (Customer Identification Program) หรือ (CIP) ของสถาบันการเงินไว้ตามมาตรา 326 ที่มุ่งหวังให้สถาบันการเงินมีโปรแกรมระบุตัวตนลูกค้าและกระบวนการตรวจสอบข้อเท็จจริงของการเปิดบัญชีของลูกค้า เช่น ระบุตัวลูกค้า พิสูจน์ได้ทั้งที่เป็นเอกสารและไม่เป็นเอกสาร การเก็บข้อมูล การสังเกตลูกค้าและการป้องกันรายการข้อมูลตัวเลข เป็นต้น

ตามมาตรา 326 (b)(3)(i)(A) แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 กำหนดให้สถาบันการเงินต้องเก็บข้อมูลของลูกค้า เช่น วันเดือนปีเกิด และที่อยู่ เป็นต้น ซึ่งต้องเก็บไว้เป็นเวลา 5 ปี หลังจากเก็บข้อมูล ตามมาตรา 326 (b)(3)(i)(B) แห่ง the USA PATRIOT Act 2001

สำหรับมาตรการในการบังคับเอาทรัพย์สินจากการกระทำความผิดทัญญูติ ในกฎหมาย the USA PATRIOT Act 2001 ได้ปรับปรุงแก้ไขกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาหลายประการ เพื่อให้เจ้าหน้าที่เข้าถึงทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องหรือสนับสนุนการวางแผนการก่อการร้ายข้ามชาติ ทั้งในและนอกประเทศและให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการบังคับเอาทรัพย์สินที่ใช้ หรือได้มาจากการก่อการร้ายข้ามชาติไม่ว่าจะเป็นการก่อการร้ายในประเทศหรือต่างประเทศ แต่อย่างไรก็ตามข้อจำกัดของการใช้มาตรการตรงส่วนนี้ได้แก่ บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญสหรัฐฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ Due Process, Double Jeopardy และ ex post facto clause หลักที่วางนี้ได้แก่

ก. ให้เพิ่มอำนาจเจ้าหน้าที่ของสหรัฐฯ ในการติดตามตัวบุคคล และทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายข้ามชาติที่ถูกลอบนำออกนอกประเทศ หรือใช้หลัก Long Arm Jurisdiction

ข. ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจบังคับเอาทรัพย์สินที่อยู่ในประเทศสหรัฐฯ ที่อาจมีความเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดตามกฎหมายของต่างประเทศ

ค. ให้เจ้าหน้าที่ของสหรัฐฯ มีอำนาจจัดการกับทรัพย์สิน ตามคำสั่งศาลต่างประเทศในการบังคับเอาทรัพย์สิน

ง. ให้สถาบันการเงินปฏิเสธที่จะทำธุรกรรมทางการเงิน กับหน่วยธุรกิจที่ปรากฏว่ามีบุคคลไม่มีตัวตนเป็นส่วนผู้จัดการ

(3) ความผิดเกี่ยวกับธุรกิจการโอนเงินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย(ILLEGAL MONEY TRANSMITTING BUSINESS)

ตามมาตรา 373 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 เป็นบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 1960 แห่ง title 18, U.S. C. ที่ระบุว่า ผู้ใดรู้ว่าเกี่ยวข้องกับ ควบคุม จัดการ อำนวยการ โดยตรง หรือเป็นเจ้าของทั้งหมดหรือบางส่วนของธุรกิจการโอนเงินโดยไม่ได้รับอนุญาต ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับ

ธุรกิจการโอนเงินโดยไม่ได้รับอนุญาต ฮาวาลา(Hawala) หมายถึง ธุรกิจการโอนเงินที่มีผลกระทบการพาณิชย์รัฐนานาชาติหรือต่างประเทศและได้จัดการโดยปราศจากใบอนุญาตโอนเงินในรัฐที่ถูกลงโทษสถานเบาหรือร้ายแรงภายใต้กฎหมายแห่งรัฐ

(4) การลักลอบขนเงินเข้าหรือออกนอกประเทศสหรัฐอเมริกา

จากกรณีที่มีความพยายามติดตามเงินของผู้ก่อการร้าย จึงได้บัญญัติให้มาตรา 371 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 กำหนดให้การลักลอบขนเงินสดเป็นความผิดร้ายแรงโดยห้ามมิให้ขนเงินสดเกินกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ หรือตราสารทางการเงินอื่นๆและการขนส่งออกหรือเข้าสหรัฐฯ โดยเจตนาหลีกเลี่ยงการรายงาน ซึ่งต้องระวางโทษจำคุกถึง 5 ปีและยึดอำนาจทรัพย์สินอื่นๆที่เกี่ยวข้อง

ทั้งนี้ มาตรา 981 แห่ง title 18, U.S. C. แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 391 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 ให้อำนาจรัฐบาลในการยึดเงินในบัญชีธนาคารต่างชาติในสหรัฐฯ ที่มีระบบบัญชีที่เชื่อมโยงกับสหรัฐฯ

(5) ความหมายของการก่อการร้ายภายใน(Domestic Terrorism)

ความหมายของการก่อการร้ายภายใน (Domestic Terrorism) มีการบัญญัติไว้ตามมาตรา 802 ที่ให้ความหมายรวมถึงการก่อการร้ายระหว่างประเทศด้วย

(6) การห้ามให้ที่พักพิงแก่ผู้กระทำความผิดการก่อการร้าย(Prohibition against harboring terrorists)

มาตรา 803 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 บัญญัติให้ผู้ที่ให้ที่พักพิงแก่ผู้กระทำความผิดแก่การก่อการร้ายเป็นความผิด ซึ่งความผิดนี้อาจดำเนินคดีในเขตอำนาจศาลรัฐบาลกลาง ภายใต้ความผิดที่กำหนดหรือเขตอำนาจศาลอื่นๆ ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ โดยมีองค์ประกอบความผิดดังนี้

ผู้ใดซ่อนเร้นหรือปกปิดบุคคลที่รู้ว่าหรือมีเหตุผลที่เชื่อว่าหรือมีข้อผูกพันหรือเกี่ยวข้องกับความคิดตามมาตรา 32 (เกี่ยวข้องกับการทำลายอากาศยานหรืออุปกรณ์อำนวยความสะดวกอากาศยาน) มาตรา 175 (เกี่ยวข้องกับการอาวุธชีวภาพ) มาตรา 229 (เกี่ยวข้องกับการอาวุธเคมี) มาตรา 831 (เกี่ยวข้องกับการอาวุธนิวเคลียร์) ส่วนที่ (2) หรือ (3) ของมาตรา 844(f) (เกี่ยวข้องกับการลอบวางเพลิงและระเบิดทรัพย์สินของรัฐบาล หรือทำให้เกิดการตายหรือบาดเจ็บ) มาตรา 1366 (a) (เกี่ยวข้องกับการทำลายพลังงาน) มาตรา 2280 (เกี่ยวข้องกับการฝ่าฝืนการต่อต้านการนำทางการเดินเรือ) มาตรา 2332a (การเชื่อมโยงอาวุธทำลายล้าง) หรือมาตรา 2332b (การเชื่อมโยงการก่อการร้ายนอกเหนือขอบเขตแห่งชาติ) ของลักษณะที่ 18 มาตรา 236(a) (การเชื่อมโยงการก่อวินาศกรรมพลังงานนิวเคลียร์หรือเชื้อเพลิง) ของ the Atomic Energy Act of 1954 (42 U.S.C. 2284(a)) หรือมาตรา 46502 (การเชื่อมโยงเครื่องบินส่วนตัว) ของลักษณะที่ 19 มีโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

(7) บังคับสนับสนุนเพื่อการก่อการร้าย (Material Support for Terrorism)

เกี่ยวกับบังคับสนับสนุนเพื่อการก่อการร้าย (Material Support for Terrorism) ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 805 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 โดยเป็นกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 2339A และ 2339B แห่ง 18 U.S.C. ซึ่งตามมาตรา 805 ได้ขยายความผิดการจัดหาบังคับสนับสนุนหรือแหล่งรายได้แก่ผู้ก่อการร้ายหรือองค์กรก่อการร้ายให้กว้างออกไป รวมทั้งบัญญัติให้ “ตราสารทางการเงิน (monetary instruments) เข้าไปในหลักทรัพย์ทางการเงิน (financial securities) และบัญญัติเพิ่ม การให้คำแนะนำหรือความช่วยเหลือโดยผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance)

ก่อนเหตุการณ์วันที่ 11 กันยายน 2544 กฎหมายรัฐบาลสหรัฐฯ กำหนดบทลงโทษแก่ผู้จัดหาปัจจัยการก่อการร้าย หรือสนับสนุนการเงินแก่ผู้ก่อการร้าย หรือองค์กรอาชญากรรมต่างชาติ ตามที่รัฐสภาสหรัฐฯ ได้ผ่านกฎหมาย the Antiterrorism and Effective Death Penalty Act of 1996 (AEDPA) หลังจากที่เกิดเหตุการณ์ระเบิดอาคาร เดอะ เมอราห์ เฟดเดอรัล บิลดิ้ง (the Murrah Federal Building) แล้ว โดยภายใต้กฎหมาย the Antiterrorism and Effective Death Penalty Act of 1996 (AEDPA) ได้ให้คำนิยามของคำว่า “บังคับสนับสนุน” (material support) หมายถึง เงินสดหรือตราสารทางการเงินหรือหลักทรัพย์ทางการเงิน การบริการทางการเงิน การให้ที่พักพิง การฝึกฝน การให้คำแนะนำหรือการช่วยเหลือที่ชำนาญ ที่หลบซ่อน การปลอมแปลงเอกสารและบัตรประจำตัว อุปกรณ์สื่อสาร อาวุธยุทธโศปกรณ์ สารพิษ วัตถุระเบิด การขนส่งส่วนบุคคล และทรัพย์สินอื่นๆ ยกเว้นยารักษาโรคและถาวรวัตถุทางศาสนา

สำหรับมาตรา 805 ของ the USA PATRIOT Act 2001 ที่แก้ไขเพิ่มเติม นั้น ให้รวมถึง ตราสารทางการเงิน (monetary instruments) และการให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือโดย

ผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance) ด้วย ประกอบด้วยเงินสด หรือตราสารทางการเงิน หรือ หลักทรัพย์ การบริการทางการเงิน การให้ที่พักพิง การฝึกฝน การให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือโดยผู้เชี่ยวชาญ ให้ที่หลบซ่อน การปลอมแปลงเอกสารและบัตรประจำตัว อุปกรณ์สื่อสาร อาวุธ ยุทโธปกรณ์ สารพิษ วัตถุระเบิด การขนส่งส่วนบุคคล และทรัพย์สินส่วนอื่นๆ กเว้นยาและ ถาวรวัตถุทางศาสนา ตามมาตรา 2239 ลักษณะ 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญาสหรัฐ⁵⁷

คำว่า “ปัจจัยสนับสนุนหรือแหล่งรายได้” (material support or resources) ตาม มาตรา 2339A และ 2339B ก่อนข้างจะมีปัญหาในการตีความของศาลสหรัฐฯว่าจะขัดต่อ รัฐธรรมนูญ ซึ่งนอกจากจะต้องพิจารณาในส่วนของกรกระทำภายนอกที่เรียกว่า actus reus แล้ว ยังต้องพิจารณาว่าเป็นการกระทำที่มีเจตนาร้าย (mens rea หรือ guilty intention) อีกด้วย ซึ่งมีความหมายที่ค่อนข้างจะคลุมเครือ จึงได้มีบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 2339A และ มาตรา 2339B เป็นครั้งแรก โดยมาตรา 6603 แห่ง the Intelligence Reform and Prevention of Terrorism Act ประกอบกับศาลสหรัฐฯมีปัญหาต่อการตีความของคำว่า ฝึกฝน (training) ส่วนบุคคล (personnal) และการให้คำแนะนำช่วยเหลือโดยผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance) เช่น คดี Humanitarian Law Project v. Reno, 205 F.3d 1130, 1137-138 (9th Cir. 2000);⁴ ของศาล the Ninth Circuit ที่ศาล เห็นว่าคำว่า “ส่วนบุคคล” (personnal) อาจขัดต่อรัฐธรรมนูญเพราะความหมายอาจจะคิดถึงกรอบที่ ครอบคลุมผลของการเคลื่อนไหวที่แข็งแกร่งรวดเร็วตามเกณฑ์อบรมสั่งสอน และคำว่า “การให้ คำแนะนำหรือช่วยเหลือโดยผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance)” ว่าจะมีความหมายครอบคลุม ไปถึงเรื่องใดบ้างที่ถือว่าเป็นคำบอกกล่าวหรือให้การสนับสนุนที่แท้จริง

สำหรับบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 6603 แห่ง the Intelligence Reform and Prevention of Terrorism Act ได้กำหนดความหมายของคำว่า การฝึกฝน (training) ส่วนบุคคล (personnal) และการให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือโดยผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance) ขึ้นมาใหม่โดยคำว่า “การฝึกฝน” (training) หมายถึง การแนะนำ (instruction) หรือการสอน (teaching) ที่ได้ระบุว่าเป็นการถ่ายทอดทักษะที่เฉพาะเจาะจงที่ตรงข้ามหลักเจตนาร้ายทั่วไป ตาม 18 U.S.C. 2339A (b) (2)

คำว่า ส่วนบุคคล (personnal) หมายถึง ไม่ว่าบุคคลใดก็ตามอาจถูกดำเนินคดีตาม มาตรา นี้ หากเกี่ยวข้องกับคำว่า “personnal” หากผู้ นั้นมีเจตนาจัดหา พยายามจัดหาหรือสมคบ จัดหากับองค์กรก่อการร้ายต่างชาติไม่ว่าจะเป็นปัจเจกชนหนึ่ง หรือมากกว่าที่ทำงานภายใต้องค์กร ก่อการร้ายโดยตรง หรือควบคุม หรือให้คำปรึกษา หรือวิธีการอื่นใดในการดำเนินการขององค์กร

⁵⁷ <http://www.nesl.edu/intljournal/vol/macmull.pdf>. [2005].

ก่อนการร้าย หรือปัจเจกชนที่กระทำการขององค์กรก่อการร้ายต่างชาติโดยอิสระตาม มาตรา 2339A(b)(2) แห่ง 18 U.S.C. และคำว่า“การให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือ โยผู้เชี่ยวชาญ” (expert advice and assistance) หมายถึง คำแนะนำหรือการช่วยเหลือที่ได้รับจากนักวิทยาศาสตร์ ผู้ชำนาญ ด้านเทคนิค หรือความรู้อย่างพิเศษอื่นๆ ตามมาตรา 2339A(b)(3) แห่ง 18 U.S.C.

สำหรับบทบัญญัติของมาตรา 805 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 นั้น กำหนดของคำนิยามของคำว่า การให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือจากผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance) คือ การกระทำความผิดที่ได้รับจากผู้เชี่ยวชาญที่ได้ให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือโดยจงใจ หรือเจตนา เพื่อใช้เตรียมการ หรือให้บรรลุผลการกระทำการก่อการร้าย⁵⁸

ตัวอย่างการให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือจากผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance) เช่น ให้คำแนะนำสนับสนุนโดยวิศวกรรับจ้างในการทำลายอาคาร หรือให้คำแนะนำ โดยผู้เชี่ยวชาญเคมีวิทยาในการทำสารพิษ นอกจากนี้ มาตรา 805 ยังระบุให้ ปัจจัยสนับสนุน รวมถึง การกระทำ นอกประเทศสหรัฐฯ การขยายรายชื่อความผิดการก่อการร้ายที่จัดหาปัจจัยสนับสนุน โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการกำหนดประเภทตราสารทางการเงินให้ชัดเจนขึ้น⁵⁹

คดี United States v. Al3 Arian, 280 F. Supp. 2d 1345 (M.D. Fla. 2003) ศาล แวงฟลอริดาได้วางรากฐานการตีความในความต้องเจตนาร้าย (Mens rea) สำหรับลระดับความ คลุมเครือองค์ประกอบของคำว่า “ปัจจัยสนับสนุน” (material support) ที่รัฐบาลต้องพิสูจน์โดย ปราศจากสิ้นข้อสงสัย (proof beyond reasonable doubt) ว่าจำเลยรู้ว่าให้การช่วยเหลือองค์กรก่อการ ร้ายต่างชาติ หรือการกระทำความผิดกฎหมายที่ระบุไว้ และสิ่งที่จัดหามาให้ถือว่าเป็นปัจจัย สนับสนุน ในที่สุดมาตรา 805 อนุญาตให้ดำเนินคดีในฐานะสนับสนุนที่ได้จัดหาหรือในฐานะของ การกระทำการก่อการร้าย⁶⁰

the USA PATRIOT Act 2001 เป็นกฎหมายที่บัญญัติยกระดับบทลงโทษ และ ขยายอำนาจศาลให้ลงโทษอาชญากรที่จัดหาปัจจัยสนับสนุนแก่ผู้ก่อการร้ายกำหนดโทษปรับและ จำคุกตั้งแต่ 15 ปีขึ้นไปแก่ผู้ที่จัดหาสนับสนุนวัสดุหรือทรัพย์สินที่ตั้งใจ หรือเจตนาที่จะใช้ในการ ก่อการร้ายหรือองค์กรก่อการร้ายต่างประเทศ และจะต้องรับโทษตลอดชีวิตหากการก่อการร้ายนั้น เป็นเหตุให้มีคนตาย

⁵⁸ Sec. 2339, Title 18, United States Code.

⁵⁹ <http://www.counterterrorismtraining.gov> [2005].

⁶⁰ <http://www.law.duke.edu/publiclaw/civil> [2006].

บทบัญญัติใหม่นี้ได้กำหนดบทลงโทษปัจเจกชน หรือองค์กรที่จัดหาหรือสะสมเงินทุนโดยจงใจ(wifully) โดยเจตนา (intention) ที่ใช้เป็นเงินทุนแก่การก่อการร้ายจนประสบผลสำเร็จ หรือโดยรู้ (knowing) ถึงการปกปิดแหล่งเงินทุนที่ใช้ในการก่อการร้ายจนประสบผลสำเร็จหรือสนับสนุนองค์กรก่อการร้ายต่างประเทศ

คำว่า “wifully” หมายความว่า การกระทำของบุคคลที่ควรรู้ว่าไม่ชอบด้วยกฎหมายและด้วยเจตนาทำในสิ่งที่กฎหมายห้าม โดยรู้ (knowing) หมายถึง ทำโดยสมัครใจและอย่างเจตนาและไม่ได้เป็นการกระทำโดยพลาดหรืออุบัติเหตุหรือด้วยเหตุอันบริสุทธิ์อื่นๆ การไม่มุ่งหวังกำไรและผู้บริจาคส่วนมากขาดเจตนาที่ชัดเจนต่อการสนับสนุนการก่อการร้าย อย่างไรก็ตามผู้บริจาคสามารถอธิบายถึงควารู้(know) ว่าสนับสนุนหรือทรัพย์สินที่ขายที่สุดแล้วตกไปอยู่ในมือของผู้ก่อการร้าย

ขณะที่ title 18, U.S. C. ได้อธิบายความหมายของ “ การสนับสนุนหรือแหล่งวัตถุ”ที่ปรับปรุงในปี 1996 โดยได้มีการแก้ไขความหมายให้กว้างขึ้นรวมถึง“การให้คำแนะนำและช่วยเหลือจากผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance)” รวมถึง การกระทำความผิดที่ใช้กับผู้เชี่ยวชาญที่จัดหาแนะนำ หรือช่วยเหลือโดยรู้(knowing) หรือเจตนา (intend) ว่าได้ถูกใช้ในการเตรียมหรือดำเนินการอาชญากรรมการก่อการร้าย

กฎหมายได้รวมถึงการกำหนดโทษอาชญากรที่จัดหาปัจจัยสนับสนุนหรือแหล่งเงินแก่การก่อการร้าย (terrorism) และองค์กรก่อการร้ายต่างชาติ (Foreign Terrorist Organizations (“FTO”)) ซึ่งคำนิยามของคำว่า “ ปัจจัยสนับสนุน” (material support) มีความหมายที่กว้างและควรปรากฏอย่างชัดเจนถึงการให้หรือช่วยเหลืออื่นๆ หากผู้รับมีส่วนร่วมการก่อการร้ายหรือองค์กรก่อการร้ายต่างชาติ ระดับของความรู้เพียงพอที่จะนำไปสู่การฟ้องร้องอาชญากรภายใต้ the USA PATRIOT Act 2001 ได้นั้นควรจะต้องเป็นการเจตนาสนับสนุนการก่อการร้าย

(8) สินทรัพย์ขององค์กรก่อการร้าย(Assets of Terrorist Organizations)

เกี่ยวกับสินทรัพย์ขององค์กรก่อการร้าย บัญญัติไว้ตามมาตรา 806 แห่ง the USA PATRIOT Act 2001 ที่เป็นมาตราอันสำคัญ ในการกำหนดให้อนุญาตยึดทรัพย์สินพวกก่อการร้ายได้ ก่อนบัญญัติมาตรานี้คำจำกัดความของ เงินทุนการก่อการร้ายค่อนข้างแคบ ซึ่งมีปัญหาต่อการใช้เป็นอย่างมาก เมื่อธนาคารต่างชาติถูกใช้ฟอกเงิน โดยมาตรา 806 ได้เพิ่มเติมขีดความสามารถของรัฐบาลในการต่อต้านการเงินขององค์กรการก่อการร้าย ซึ่งให้อำนาจริบทรัพย์สินขององค์กรก่อการร้ายโดยไม่คำนึงถึงแหล่งของทรัพย์สิน และไม่คำนึงว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้ใช้กระทำความผิดการก่อการร้าย

มาตรา 981(a)(1) ตามลักษณะที่ 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญาสหรัฐฯ ได้ถูกแก้ไขโดยการสอดเข้าไปในส่วนท้าย ดังนี้

ก. ทรัพย์สินทั้งหมด ภายในประเทศหรือต่างประเทศ

1. บังเจกชน นิติบุคคล หรือองค์กรที่มีส่วนร่วมในการวางแผนหรือกระทำการในทางที่มิชอบของการก่อการร้ายทั้งภายในประเทศสหรัฐฯหรือระหว่างประเทศ(ดังที่อธิบายในมาตรา 2331) ที่ต่อต้านพลเมืองชาวสหรัฐฯหรือทรัพย์สิน หรือสินทรัพย์ทั้งหมดของพลเมืองสหรัฐฯและชาวต่างชาติที่อาศัยในสหรัฐฯ หรือการกระทำที่มีผลกระทบต่อนิติบุคคลหรือองค์กร
2. บุคคล ที่จัดหาหรือการจัดการโดยเจตนาเพื่อเป้าหมายต่อการสนับสนุนการวางแผน การนำพา หรือการปกปิดการกระทำการก่อการร้ายทั้งภายในหรือระหว่างประเทศ (ดังที่อธิบายในมาตรา 2331) อันเป็นการกระทำที่ต่อต้านพลเมืองชาวสหรัฐฯ หรือผู้อาศัยภายในสหรัฐฯ หรือทรัพย์สินของพวกเขา หรือ
3. ที่ได้รับ ได้ร่วมอยู่ หรือถูกใช้หรือเจตนาใช้กำลังก่อการร้ายภายในประเทศสหรัฐฯ หรือระหว่างประเทศ (ดังที่อธิบายในมาตรา 2331) ซึ่งต่อต้านพลเมืองชาวสหรัฐฯหรือผู้ที่อาศัยในสหรัฐฯ หรือทรัพย์สินของบุคคลเหล่านี้

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นจะเห็นว่า the USA PATRIOT Act 2001 เป็นกฎหมายอันสำคัญที่รัฐบาลสหรัฐฯใช้เป็นเครื่องมือในการต่อต้านกรก่อการร้าย ที่มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาใหม่หรือบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเดิมที่มีปัญหาในการตีความให้มีความหมายครอบคลุมมากขึ้น เช่น แก้ไขเพิ่มเติมคำนิยามของคำว่า การฝึกฝน (training) ส่วนบุคคล (personnel) และการให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือจากผู้เชี่ยวชาญ (expert advice and assistance) เข้าไปในปัจจัยสนับสนุน (material support) และกำหนดมาตรการลงโทษกับผู้ที่ลักลอบขนเงินเข้าออกประเทศสหรัฐฯ เกินจำนวนเงินที่กำหนดโดยไม่รายงานต่อเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง ตลอดจน ธุรกิจการโอนเงินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีมาตรการทางกฎหมายควบคุมสถาบันการเงินให้มีการตรวจสอบลูกค้าอย่างเข้มงวด มีโปรแกรมระบุตัวตนลูกค้าและให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูล

ในส่วนของการดำเนินการที่ดำเนินการกับผู้ต้องสงสัยว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับกรก่อการร้าย กฎหมายฉบับนี้ยังให้อำนาจเจ้าหน้าที่ดักฟังเครือข่ายโทรศัพท์และอิเล็กทรอนิกส์ โดยให้ร้องขอต่อศาลก่อน และให้ถือว่าข้อมูลที่ได้จากการดักฟังเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังถึงทษผู้กระทำผิดได้ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ไม่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจนถึงขนาดที่สามารถล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากมีการล่วงละเมิดแล้วเจ้าหน้าที่ก็อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีได้โดยไม่มีข้อยกเว้น

หลังจากเกิดเหตุการณ์ผู้ก่อการร้ายโจมตีสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2545 ทางสหรัฐอเมริกา ได้ตระหนักถึงภัยร้ายแรงของการก่อการร้าย จึงได้มีการออกกฎหมายใหม่ๆ ขึ้นมา เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการยับยั้งและต่อต้านการก่อการร้ายและเงินทุนที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้าย เช่น the USA PATRIOT Act 2001 ที่ใช้เป็นเครื่องมือในการเข้าถึงข้อมูลของกลุ่มผู้ก่อการร้าย การกำหนดให้สถาบันการเงินระบุตัวตนของลูกค้า การกำหนดความหมายของการก่อการร้ายภายในและต่างประเทศ รวมทั้ง เพิ่มเติมปัจจัยสนับสนุนและเงินรายได้ครอบคลุมมากยิ่งขึ้น เป็นต้น

3.2.2 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษ นับว่าเป็นประเทศหนึ่งในอีกหลายประเทศของโลกที่ประสบปัญหาภัยจากการก่อการร้ายค่อนข้างมาก นับแต่กรณีของกองทัพไอริชแดง (Iris Red Army หรือ IRA) ที่ใช้นโยบายก่อการร้ายในประเทศอังกฤษและไอร์แลนด์เหนือเพื่อแบ่งแยกดินแดนไอร์แลนด์เหนือให้เป็นอิสระจากการปกครองของอังกฤษซึ่งอังกฤษได้พยายามใช้มาตรการในการปราบปราม IRA ตลอดจนบัญญัติกฎหมายเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการต่อต้านการก่อการร้าย จนประสบความสำเร็จสามารถเจรจายุติปัญหาลงได้ แต่ใช้ว่าภัยการก่อการร้ายในอังกฤษจะหมดลง จากนโยบายระหว่างประเทศที่อังกฤษมีความใกล้ชิดกับประเทศสหรัฐฯ เป็นเหตุให้กลุ่มก่อการร้ายถือว่าอังกฤษเป็นศัตรูของตนด้วยเช่นกัน จึงมีความพยายามเข้ามาก่อการการร้ายในอังกฤษเพื่อสร้างความเสียหายทั้งในด้านชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของรัฐบาลและประชาชน ทำให้ประเทศอังกฤษจำต้องออกกฎหมายเพื่อใช้เป็นเครื่องมือและมาตรการการต่อต้านการก่อการร้ายและการเงินการก่อการร้ายประกอบด้วย

1) Terrorism Act 2000

กฎหมายฉบับนี้ได้มีการปรับปรุงแก้ไข และขยายบทบัญญัติกฎหมายต่อต้านการก่อการร้ายเดิม และบรรจุบทบัญญัติกฎหมายต่อต้านการก่อการร้ายบนพื้นฐานที่มั่นคง ซึ่งบทบัญญัติเดิมได้ระบุในส่วนการก่อการร้ายที่เกี่ยวข้องกับไอร์แลนด์เหนือ และบางบทบัญญัติแก้ไขได้ขยายความหมายของคำว่า การก่อการร้ายและการก่อการร้ายระหว่างประเทศ มาตรการภายใต้กฎหมายฉบับนี้เหมาะสมต่อรูปแบบการก่อการร้ายทั้งหมด ตลอดจนยังเป็นกฎหมายที่ใช้จับได้กลุ่มผู้ก่อการร้ายออกจากสหราชอาณาจักร รวมทั้งความผิดที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่ใช้เพื่อการก่อการร้ายและให้อำนาจตำรวจในการต่อต้านการก่อการร้าย

Terrorism Act 2000 มีการบังคับใช้เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2544 ภายใต้ส่วนที่ 2 ที่ให้อำนาจรัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร (Secretary of state) มีอำนาจเนรเทศองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย หากเป็นองค์กรที่กระทำความผิดหรือมีส่วนในการกระทำการ

ก่อการร้าย เตรียมการก่อการร้าย สนับสนุนหรือส่งเสริมการก่อการร้าย หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายทางอื่นทั้งในสหราชอาณาจักรและต่างประเทศ ให้ถือว่าเป็นองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย

กฎหมายยังได้กำหนดคำว่าองค์กร (Organization)” ให้หมายรวมถึงการรวมตัวกันเป็นสมาคมหรือการร่วมมือกัน ตลอดจน ดำเนินการกับสมาชิกขององค์กรหรือการช่วยเหลือที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิ่มเงินทุน และกฎหมายระบุชื่อองค์กรที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายในไอร์แลนด์เหนือด้วย ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของ Terrorism Act 2000 โดยกฎหมาย Anti- Terrorism Crime and Security Act 2001 เนื่องจากความหมายของการก่อการร้ายกว้างเกินไปและไม่ชัดเจน⁶¹

2) Anti Terrorism, Crime and Security Act 2001

หลังจากเกิดเหตุการณ์กลุ่มผู้ก่อการร้ายโจมตีวินยอร์กและวอชิงตัน เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 รัฐบาลสหราชอาณาจักรได้ตระหนักถึงภัยคุกคามจากกบฏก่อการร้าย ทำให้มีความพยายามเร่งรัดให้รัฐสภาสหราชอาณาจักรผ่านกฎหมาย Anti- Terrorism, Crime and Security Act 2001 เพื่อให้หน่วยงานของรัฐนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการต่อต้านการก่อการร้ายทุกรูปแบบ โดยเฉพาะให้อำนาจเจ้าหน้าที่และหน่วยงานต่างๆของสหราชอาณาจักรมีอำนาจตัดเงินทุนการก่อการร้าย กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐบาลสามารถเรียกข้อมูลและแลกเปลี่ยนข้อมูลตามที่ต้องการได้ เพื่อนำข้อมูลมาวิเคราะห์ในการต่อต้านการก่อการร้าย ตลอดจนให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจกับดูแลทางด้านศาสนาและเชื้อชาติที่เห็นได้ว่า อาจจะมีการใช้ความรุนแรง กำหนดมาตรการการรักษาความปลอดภัย โรงงานนิวเคลียร์และทางด้านการบิน ต่อมาเมื่อเดือนธันวาคม 2544 รัฐสภาสหราชอาณาจักรจึงได้ผ่านกฎหมาย Anti- Terrorism, Crime and Security Act 2001(ATCSA)

นอกจากนี้ เจตนารมณ์ของกฎหมาย Anti- Terrorism, Crime and Security Act 2001 ก็เพื่อเป็นมาตรการเพิ่มประสิทธิภาพหน่วยงานของรัฐในการต่อต้านการก่อการร้ายโดยตรงหรือการกระทำที่เป็นการสนับสนุนการก่อการร้าย โดยเจตนารมณ์อันเป็นสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ คือ

(1) เงินทุนการก่อการร้าย

กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจยึดทรัพย์สินขององค์กรก่อการร้ายหรือปัจเจกชน เมื่อองค์กรหรือบุคคลเหล่านี้มีท่าทีจะเป็นการคุกคามสหราชอาณาจักรหรือประชาชน

⁶¹ Ben Brandon Terrorism. (2004, December). “Human Rights and the Rule of Law: 120 Years of the UK’s Legal Response Terrorism.” *The Criminal Law Review*, 10. p.990.

ตลอดจน เพิ่มความรับผิดชอบให้สถาบันการเงินเปิดเผยข้อมูลและการควบคุมดูแลการแลกเปลี่ยนเงิน

(2) การเข้าถึงข้อมูล

กำหนดให้กรมจัดเก็บภาษีอากร (HM Customs & Excise and Inland Revenue) เปิดเผยข้อมูลแก่หน่วยงานรักษาความมั่นคงและข่าวกรอง (Security and Intelligence Agencies) และหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย (Security and Intelligence Agencies and Law Enforcement Agencies) และเข้าถึงข้อมูลผู้ขนส่งให้มากขึ้น (ข้อมูลผู้โดยสารและเที่ยวบิน) และสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างหน่วยงานของรัฐต่างๆและให้อำนาจการเข้าถึงข้อมูลทางการสื่อสารที่ปกปิดไว้ด้วยรหัสปฏิบัติการ

(3) ความปลอดภัยทางการบิน เคมีภัณฑ์ ชีวภาพและนิวเคลียร์

บทบัญญัตินี้ให้อำนาจกักเครื่องบินด้วยเหตุผล เพื่อความปลอดภัยและสั่งให้หยุดเพื่อค้นหาผู้โดยสารเครื่องบินและผู้กระทำความผิดที่มีความเชื่อมโยงกับห้องปฏิบัติการทางวิทยาศาสตร์ที่สะสมเชื้อโรคร้ายแรง ความปลอดภัยภายในโรงงานนิวเคลียร์เอกชน

(4) กำหนดด้านตรวจคนเข้าเมือง

เกี่ยวกับเรื่องนี้ได้ถูกแทนที่โดย The Prevent of Terrorism Act 2005 ที่มีการบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2548 เพื่อแทนที่มาตรา 4

(5) อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจ

บัญญัติให้มีอำนาจถ่ายภาพ ตรวจสอบ และตรวจสอบลักษณะ เอกลักษณ์ รวมทั้งการแฝงตัว กำหนดเขตอำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจขนส่งสหราชอาณาจักรและรัฐมนตรีตำรวจเพื่อการป้องกัน

สำหรับมาตรา 1(1) แห่ง Anti- Terrorism, Crime and Security Act 2001 ส่วนที่ 1 ว่าด้วยทรัพย์สินการก่อการร้าย (Terrorism Property) กำหนดให้ยึดอายัดเงินสดการก่อการร้าย (Forfeiture of terrorist cash) หากมีเจตนาใช้เพื่อเป็นวัตถุประสงค์การก่อการร้ายรวมทั้งแหล่งรายได้ขององค์กรที่ถูกเพิกถอน หรือเป็นหรือแสดงให้เห็นว่าทรัพย์สินที่ถูกนำเสนอผ่านการก่อการร้าย ตามกระบวนการยึดทรัพย์ทางแพ่งก่อนผู้magistrates 'court

ตารางที่ 1 ท้าย Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001 ระบุความหมายคำว่า เงินสด (cash) ไว้ตาม(2) คือ เหรียญกษาปณ์หรือธนบัตรที่เป็นเงินสด (coins and notes in any currency) ไปรษณีย์สั่งจ่าย (postal orders) ประเภทแห่งเช็ค รวมทั้งเช็คเดินทาง (Cheques of any kind, including travelers cheques) คราฟต์ธนาคาร (banker drafts) พันธบัตรผู้ถือและพันธบัตรเปลี่ยนมือ (bearer bonds and bearer shares) ที่พบตามสถานที่ต่าง ๆ ในสหราชอาณาจักร และตาม (3) ระบุว่า

เงินสตรวมถึงประเภทแห่งตราสารทางการเงินที่พบตามสถานที่ต่าง ๆ ในสหราชอาณาจักร หากเป็นตราสารที่รัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร (secretary of state) ระบุไว้โดยเฉพาะ นอกจากนี้แล้วตามตารางที่ 1. ส่วนที่ 2 ที่ว่าด้วยการยึดและขัง (Seizure and Detention) ระบุให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจยึดเงินทั้งหมดหรือบางส่วน หากมีเหตุอันควรต้องสงสัยว่าเป็นเงินการก่อการร้าย ตลอดจนมีอำนาจขังเงินที่ต้องสงสัยได้ในช่วงระยะเวลา 48 ชั่วโมง โดยเงินที่ถูกขังดังกล่าวนี้ คณะกรรมการศาลอาชญากรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะขอให้ศาล magistrates มีคำสั่งซึ่งศาลหรือผู้ว่าการมณฑลอาจสั่งให้อายัดเงินทั้งหมดหรือบางส่วน หากเป็นที่พอใจว่าเงินทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นเงินการก่อการร้าย ตามที่ระบุไว้ในส่วนที่ 3 ที่ว่าการอายัด (Forfeiture)

ในส่วนที่ 3 (Part 3) ยังมีอำนาจแจ้งให้หน่วยงานต่าง ๆ เปิดเผยข้อมูลที่ต้องสงสัย อีกทั้งยังให้อำนาจขอข้อมูลผู้เสียหายจากกรมเรียกเก็บภาษีได้ด้วย เพื่อนำข้อมูลที่มีความเชื่อมโยงกันเหล่านี้ไปใช้ประกอบกับกระบวนการสืบสวนติดตามอาชญากรทั้งในประเทศและต่างประเทศ

กรณีที่ถูกกฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจเพิ่มมากขึ้น ทำให้มีผู้เป็นห่วงว่าจะมีการใช้อำนาจจนเกินไป จนทำให้ล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะในส่วนที่ 4 (Part 4) ของกฎหมายฉบับที่บัญญัติให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมชาวต่างชาติซึ่งต้องสงสัยว่ามีส่วนเกี่ยวข้องกับ อัล เคด้า และเครือข่ายที่เกี่ยวข้องกับผู้ก่อการร้าย ซึ่งอาจถูกเนรเทศออกนอกประเทศได้หากเพียงแต่เป็นผู้ต้องสงสัยเท่านั้น โดยไม่ต้องมีการดำเนินคดีในชั้นศาล จนอาจเป็นการยกเลิกสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่อยู่ภายใต้อนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (European Convention on Human Rights(1950)) จึงเป็นที่มาของกฎหมาย Prevent of Terrorism Act 2005

3) Prevent of Terrorism Act 2005

กฎหมายฉบับนี้มีการบังคับใช้เมื่อวันที่ 11 มีนาคม 2548 สืบเนื่องจากกรณี The Law Lords ตัดสินว่า การคุมขังชาวต่างประเทศ 9 คนที่ HM Prison Belmarsh เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม 2547 ภายใต้ส่วนที่ 4 แห่ง Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001 เป็นการดำเนินคดีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ขัดกับกฎหมายสิทธิมนุษยชนยุโรป (European Human rights laws) ดังนั้น รัฐสภาสหราชอาณาจักรจึงได้ออกกฎหมาย Prevent of terrorism Act 2005 โดยมีเจตนาเพื่อแก้ไขส่วนที่ 4 แห่ง Anti-terrorism ,Crime and Security Act 2001 ที่ให้อำนาจรัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร (The Home Secretary) ออกคำสั่งควบคุม (control orders) ประชาชนชาวสหราชอาณาจักร หรือชาวต่างชาติที่ต้องสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับก่อการร้าย โดยให้

อำนาจระงับการใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ หรือ อินเทอร์เน็ต จำกัดการเคลื่อนย้ายและการเดินทาง จำกัดการคบหาสมาคมกับบุคคลที่ถูกระบุชื่อ และเพื่อเป้าหมายเฝ้าระวังการออกนอกบ้านในยามวิกาล⁶²

คำว่า คำสั่งควบคุม(control orders) มีการบัญญัติความหมายไว้ในมาตรา1(1) แห่ง Prevent of terrorism Act 2005 ว่า คำสั่งต่อปัจเจกชนที่กำหนดความรับผิดชอบเพื่อเป้าหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันสาธารณชนจากความเสี่ยงการก่อการร้าย ซึ่งอำนาจออกคำสั่งควบคุมปัจเจกชนพึงกระทำได้ ยกเว้นในคดีที่รัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร(The Home Secretary) มีคำสั่งในภารกิจที่กำหนดนั้นเป็นการขัดกับสิทธิเสรีภาพปัจเจกชน ภายใต้มาตรฐาน แห่ง the Human rights Convention และในคดีที่ศาลเห็นว่าคำสั่งรัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร (The Home Secretary) มีคำสั่งในภารกิจที่กำหนด หรือรวมทั้งภารกิจที่ไม่ชอบ ดังที่ระบุไว้ใน มาตรา 2(2)(a)(b)

วัตถุประสงค์ Prevent of terrorism Act 2005 เกี่ยวพันการกระทำที่สัมพันธ์การก่อการร้ายอย่างใดอย่างหนึ่งหรือมากกว่าที่เกี่ยวข้องตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา2(9) ประกอบด้วย

- 1) กระทำการ เตรียม หรือยุยงการก่อการร้าย
- 2) เกี่ยวข้องสิ่งให้อำนวยความสะดวกการก่อการ เตรียมหรือยุยงการก่อการก่อการร้าย หรือโดยเจตนากระทำดังกล่าว
- 3) เกี่ยวข้องกับสิ่งให้ความสนับสนุนช่วยเหลือเพื่อเตรียมหรือยุยงการก่อการก่อการร้ายหรือโดยเจตนากระทำดังกล่าว
- 4) เกี่ยวข้องกับสิ่งให้การสนับสนุนหรือช่วยเหลือปัจเจกชน ซึ่งได้รู้หรือเชื่อว่าเกี่ยวข้องหรือมีความสัมพันธ์กับการก่อการร้าย

สำหรับการกำหนดความผิดมีการระบุไว้ในมาตรา ๗ ของกฎหมายฉบับนี้

(1) ผู้ใดละเมิดคำสั่งควบคุมภารกิจ ที่ได้กำหนดโดยปราศจากเหตุอันสมควร ถือว่าเป็นความผิด

(2) ผู้ใดกระทำความผิด หาก

ก. ได้ถูกคำสั่งควบคุมซึ่งเกี่ยวข้องขณะที่ออกไปจากสหราชอาณาจักร เมื่อใดที่เขาเข้ามาในสหราชอาณาจักร ต่อรายงานบุคคลที่ถูกระบุเขาหรือเป็นเรื่องเดียวกับที่ตั้ง

ข. ย้อนเข้ามาสหราชอาณาจักรภายหลังคำสั่งมีผลบังคับใช้

⁶² “UK: New Terrorism Law Fundamentally Flawed; Prevent of Terrorism Act 2005 Incompatible With Human Rights Obligations,” Available from: [http:// www.hrw.org/english/docs/2005.htm](http://www.hrw.org/english/docs/2005.htm), [2005].

ค. กลับเข้ามาในสหราชอาณาจักรหลังจากที่ถูกคำสั่งให้ออกไป และ
ง. ไม่ประสบความสำเร็จใน โอกาสที่รายงานบุคคลที่ถูกระบุไว้ตามคำสั่งโดย
ปราศจากเหตุอันสมควร

(3) ผู้ใดขัดขวางการกระทำอำนาจของบุคคลที่อ้างตามมาตรา 7 (9) ถือว่าเป็น
ผู้กระทำผิด

(4) ผู้ใดกระทำผิดภายใต้อนุมาตรา หรือ 2 ต้องรับโทษ

ก. จำคุกไม่เกิน 5 ปีหรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

ข. จำคุกไม่เกิน 12 เดือน หรือปรับไม่เกินอัตราสูงสุด หรือทั้งจำทั้งปรับ หาก
สรุปได้ว่ากระทำในอังกฤษและเวลส์

ค. จำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกินอัตราสูงสุดหรือทั้งจำทั้งปรับ หากสรุป
ได้ว่ากระทำในสกอตแลนด์หรือไอร์แลนด์เหนือ

นอกจากนี้ กฎหมายฉบับนี้ยังได้ให้อำนาจรัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร(The Home Secretary) ออกคำสั่งควบคุม(control orders) ด้วยการกักบริเวณบุคคลที่ต้อง
สงสัยว่าเกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายได้เป็นเวลา 7 วัน ศาลสูงต้องตัดสินว่ามีหลักฐานพอเพียง
หรือไม่ภายใน 7 วันที่ถูกกักบริเวณ หากพิสูจน์ได้ว่ามีหลักฐานพอเพียงจริงก็จะสั่งกำหนดคำสั่ง
ควบคุม⁶³

3.3.3 ประเทศนิวซีแลนด์

ประเทศนิวซีแลนด์ เป็นประเทศหนึ่งสนับสนุนการรณรงค์ระหว่างประเทศในการ
ต่อต้านลัทธิการก่อการร้ายอย่างเข้มแข็ง ภายหลังจากเหตุการณ์โจมตีสหรัฐอเมริกา เมื่อวันที่ 1 กันยายน
2544 และตามมติที่ 1373 ของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ ประเทศนิวซีแลนด์จึงมี
พันธะผูกพันที่จะต้องดำเนินการต่อต้านลัทธิการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ตามรูปแบบและความ
ร่วมมือกับองค์การสหประชาชาติ ในฐานะที่เป็นหนึ่งในประเทศสมาชิก โดยเฉพาะความร่วมมือต่อ
คณะกรรมการต่อต้านลัทธิการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ตามมติที่ 1373ของคณะมนตรีความ
มั่นคงแห่งองค์การสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านลัทธิการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ต่อมาใน
เดือนธันวาคม 2544 ประเทศนิวซีแลนด์ได้ยื่นรายงานมาตรการทางกฎหมายภายในประเทศต่อ
คณะกรรมการต่อต้านลัทธิการก่อการร้าย ตามขั้นตอนมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่ง
สหประชาชาติที่ 1373 ที่ระบุไว้

⁶³ Prevent of Terrorism Act 2005, Available from: <http://www.statewatch.org/news/2005/mar/uk-pta-2005.pdf>, [2005].

มาตรการต่อต้านการฟอกเงินและการต่อต้านการเงินการก่อการร้ายในประเทศนิวซีแลนด์ได้ถูกนำเสนอ นับแต่เดือน มิถุนายน 2547 ด้วยการพัฒนานโยบายและความร่วมมือ เช่น การสถาปนาหรือการยกระดับกลไกความร่วมมือระหว่างประเทศ ซึ่งในปี พ.ศ. 2547-2548 คณะมนตรีนิวซีแลนด์มีมติแก้ไขกฎหมาย ดังนี้

1. สถาบันการเงินทั้งหลายควรมีมาตรฐานการตรวจสอบที่ครอบคลุม และชัดเจน สำหรับการต่อต้านการฟอกเงินและการเงินการก่อการร้าย
2. จัดให้ผู้ทำการโอนเงิน หรือบริการแลกเปลี่ยนเงินจะต้องให้มีการลงทะเบียนอย่างเข้มงวด
3. กำหนดให้สถาบันการเงินทำข้อตกลงกับลูกค้าและเป็นเครื่องมือต่อต้านระบบและกระบวนการการฟอกเงินภายในประเทศ ซึ่งรายละเอียดพันธกิจจะถูกกำหนดไว้ในประมวลการปฏิบัติการที่บังคับใช้
4. สถาบันการเงินควรกำหนดการได้มา ยืนยันความเป็นจริง และรักษาข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับลักษณะของผู้ที่เข้าถึงการโอนเงินทางสาขา (wire transfer) ที่นำไปสู่การแก้ไขกฎหมาย the Financial Transactions Reporting Act 1996
5. กรรมการและผู้จัดการอาวุโสของสถาบันการเงินในแผนกประกัน และความปลอดภัยประเมินความร่วมมืออย่างชัดเจนว่า สถาบันการเงินมีบรรทัดฐานอย่างเหมาะสมถูกต้อง ซึ่งควรที่จําแนสถาบันการเงินเข้าไปอยู่ในแนวทางการเงินที่ถูกประเมิน

นอกจากนี้ ประเทศนิวซีแลนด์ยังได้มีการพัฒนากฎหมายใหม่และแก้ไขเพิ่มเติม บทบัญญัติกฎหมายเดิมเกี่ยวกับการปราบปรามการก่อการร้ายและการเงินการก่อการร้าย ประกอบด้วย

1) Terrorism Suppression Act 2002

กฎหมายฉบับนี้ได้มีการบังคับใช้ เมื่อวันที่ 18 ตุลาคม 2545 โดยสาระสำคัญของกฎหมายนี้ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการปราบปรามลัทธิการก่อการร้าย (Suppression Terrorism) โดยเฉพาะความผิดเกี่ยวกับ การเงินการก่อการร้าย (financial of terrorism) ไว้ตามมาตราที่ 8 ที่ระบุว่า

ผู้ใดจัดหา หรือสะสมเงินทุนเพื่อใช้หรือ โดยรู้ว่าใช้โดยตรงหรือโดยอ้อม ทั้งหมดหรือบางส่วนเพื่อบรรลุการกระทำประเภทใดประเภทหนึ่งหรือมากกว่า หากบรรลุเป้าหมายการกระทำการก่อการร้าย ซึ่งกระทำโดยเจตนาหรือปราศจากเหตุผลอันสมควร โดยชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุยกเว้นโทษต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 14 ปี เว้นแต่ ในการจัดหาหรือสะสมเงินทุนโดยเจตนาใช้หรือ โดยรู้ว่าใช้เพื่อวัตถุประสงค์สนับสนุนรัฐบาลประชาธิปไตย หรือคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

ในส่วนของการดำเนินคดีกับเงินทุนการก่อการร้ายนั้น พนักงานอัยการไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าการสะสมหรือจัดหาเงินทุนเพื่อบรรลุการก่อการร้ายจะต้องถูกใช้จริงหรือไม่ ซึ่งหมายความว่า เป็นการผลักระการพิสูจน์ให้ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับการเงินการก่อการร้ายต้องพิสูจน์ว่าตนเอง ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว หรือไม่รู้ว่าเงินสะสมหรือจัดหาเพื่อการก่อการร้ายทั้งหมดหรือบางส่วน⁶⁴

นอกจากนี้ตามมาตรา 9 แห่ง Terrorism Suppression Act 2002 ยังบัญญัติห้ามไม่ให้บุคคลใดเข้าไปเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินการก่อการร้าย หรือการได้รับทรัพย์สินมาจากการก่อการร้าย หรือจัดการทรัพย์สินการก่อการร้ายหรือส่วนอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินที่กฎหมายฉบับนี้ระบุว่าเป็นการก่อการร้าย หรือที่เกี่ยวข้องอื่นๆ โดยปราศจากอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุยกเว้นอันสมควรผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินปี

สำหรับมาตรา 10 แห่งกฎหมายฉบับนี้ บัญญัติ ห้ามกระทำการทางทรัพย์สินหรือการเงินหรือเกี่ยวกับบริการต่อการใช้ประโยชน์การก่อการร้ายหรือที่เกี่ยวข้อง ผู้ใดกระทำการดังกล่าวโดยปราศจากอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุยกเว้นอันสมควร โดยรู้ว่าเป็นการก่อการร้าย ผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินปี

ในส่วนความผิดเกี่ยวกับกลุ่มหรือองค์กรก่อการร้าย ได้มีการระบุไว้ในมาตรา 13 แห่ง Terrorism Suppression Act 2002 ว่า ผู้ใดเกี่ยวข้องในกลุ่ม หรือองค์กรเพื่อเป้าหมายส่งเสริมความสามารถการก่อการร้ายที่กฎหมายระบุไว้ หรือบรรลุหรือเกี่ยวข้องการกระทำการก่อการร้ายอย่างใดอย่างหนึ่งหรือมากกว่า ผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 14 ปี

กฎหมายฉบับนี้ยังบัญญัติให้ สถาบันการเงินรายงานธุรกรรมทางการเงินที่ผ่านเข้ามา โดยต้องแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ต้องสงสัย ซึ่งต้องแสดงลักษณะของธุรกรรมและวันที่ทำธุรกรรม ชนิดและระบุจำนวนอุปกรณ์ มูลค่าทรัพย์สิน ตลอดจนชื่อ ที่อยู่ วันเกิดและอาชีพของลูกค้านั้นที่ระบุไว้ในส่วนที่ 3

จากบทบัญญัติของกฎหมาย Terrorism Suppression Act 2002 เห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมาย เน้นความผิดเกี่ยวกับการเงินการก่อการร้าย ไม่ว่าจะเป็นการจัดหา หรือสะสมเงินทุน หรือเกี่ยวข้องหรือการได้รับทรัพย์สินมาจากการก่อการร้ายหรือจัดการทรัพย์สินการก่อการร้ายหรือให้บริการที่เป็นประโยชน์ต่อการก่อการร้าย หรือเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรก่อการร้าย โดยรู้ว่าเป็นการก่อการร้ายไว้ ซึ่งได้กระทำการไปโดยปราศจากอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุยกเว้นอันสมควรแล้ว บุคคลนั้นต้องรับโทษตามที่กฎหมายระบุไว้

⁶⁴ Terrorism Suppression Act 2002 Sec.8 Financing of terrorism.

2) Terrorism Suppression Amendment Act 2005

กฎหมายฉบับนี้ได้ผ่านการออกใช้ในเดือน มิถุนายน 2548 ซึ่งเป็นกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมในส่วนที่ขาดหายไปของกฎหมาย Terrorism Suppression Act 2002 ที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น ด้วยการเพิ่มเติมในส่วนที่ FATF ระบุไว้ โดยคำนึงถึงการเงินการก่อการร้าย อันเป็นการเสริมความผิดการเงินการก่อการร้ายตามมาตรา 8-10 สำหรับในส่วนที่เพิ่มเติมนี้เกี่ยวกับ ความผิดเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยอัตโนมัติ เพื่อให้ตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย the Extradition Act 1999 รวมทั้ง กฎหมายยังบัญญัติให้การรับรองขอบเขตแห่งความร่วมมือว่าด้วยเขตอำนาจศาลอื่น ตามหลักการต่างตอบแทนทางคดีอาญา (dual criminality)

3) the Charities Act 2005

the Charities Act 2005 เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในเดือน มิถุนายน 2548 ที่บัญญัติแต่งตั้งคณะกรรมการการกุศลขึ้นมาเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 2548 เพื่อรับผิดชอบต่อความผิดพลาดของส่วนการกุศล และให้คณะกรรมการกำหนดให้มีระบบการลงทะเบียนและการตรวจสอบองค์กรการกุศล และให้การสนับสนุนด้านการศึกษา การจัดการและการบริหารที่ดีแก่องค์กรการกุศล

ระบบการลงทะเบียนเรียกว่า การลงทะเบียนการกุศล (Charities Registration) และจะเปิดในปี พ.ศ. 2549 เมื่อการลงทะเบียนการกุศลเริ่มต้น คณะกรรมการจะช่วยเหลือองค์กรที่ต้องการลงทะเบียน ซึ่งคณะกรรมการจะถูกแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีเพื่อสังคมและภาคสมัครใจ (Minister for the Community and Voluntary Sector) และองค์กรการกุศลที่ลงทะเบียนต้องนำเสนอรายงานต่อคณะกรรมการเป็นประจำทุกปี

ในส่วนของการลงทะเบียนนี้ ไม่ได้เป็นข้อบังคับที่ให้องค์กรการกุศลต้องลงทะเบียน อย่างไรก็ตามการกุศลที่ไม่ได้เลือกลงทะเบียนก็จะไม่ได้อยู่ในเกณฑ์ได้รับการยกเว้นภาษี มาตรการนี้สะท้อนถึงพันธะของรัฐบาลที่ดำเนินการตามมาตรการข้อที่ 8 ของ The Special Recommendation on Terrorist Financing ที่ FATF ได้ออกมาตรการแนะนำเกี่ยวกับองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร

กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหน้าที่ของคณะกรรมการ ประกอบด้วย

1. ให้องค์กรการกุศลตัดสินใจยอมรับยื่นขอสมัครลงทะเบียน
2. ให้องค์กรการกุศลตรวจสอบพิจารณาย้อนหลังเป็นประจำทุกปี
3. ให้รายงานและทำข้อเสนอแนะแก่รัฐบาลเกี่ยวกับเหตุที่เกิดกับภาคการกุศล
4. ให้การสนับสนุนความเชื่อและความมั่นใจต่อประชาชนในภาคการกุศล
5. ให้การสนับสนุนการใช้ประโยชน์แหล่งการกุศลอย่างมีประสิทธิภาพ
6. ให้การศึกษาองค์กรการกุศลตามหลักธรรมาภิบาลและการจัดการ และ

7. ให้การส่งเสริมและการสนับสนุนแหล่งเกี่ยวกับภาคการกุศล

ความหมายของเป้าหมายการกุศล (Charitable Purpose)

คณะกรรมการชุดนี้ จะนำในส่วนของบทบัญญัติแห่งกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) มาใช้ทดลองเพื่อเป้าหมายการกุศล การทดสอบกำหนดให้องค์กรการกุศลมีเป้าหมายเพื่อความก้าวหน้าทางการศึกษา, ความก้าวหน้าทางศาสนา, การช่วยเหลือความยากจน หรือช่วยเหลือสังคมในด้านอื่นๆ

นอกจากนี้ วัตถุประสงค์ขององค์กรการกุศลต้องช่วยเหลือสงเคราะห์สาธารณชน องค์กรการกุศลจะไม่ถูกตัดสิทธิจากการลงทะเบียน หากองค์กรการกุศลมีการสำรวจหรือส่งเสริมที่ไม่ใช่การกุศลด้วยที่เป็นส่วนหนึ่งของวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลขององค์กรการกุศล

ข้อกำหนดการลงทะเบียนขององค์กรการกุศล จะต้องนำเสนอสำเนากฎระเบียบขององค์กรการกุศล จัดหาข้อมูลเกี่ยวกับความถูกต้องและนำเสนอการดำเนินการกุศลขององค์กรการกุศลและระบุเจ้าหน้าที่ขององค์กรการกุศล ตลอดจนจัดเก็บแฟ้มข้อมูลงบบุคคลขององค์กรการกุศล ย้อนหลัง 6 เดือนและออกประกาศคณะกรรมการหากแก้ไขเปลี่ยนแปลงองค์กร

คณะกรรมการสามารถช่วยเหลือองค์กรการกุศลลงทะเบียน โดยการจัดหาแนวทางวิธีการลงทะเบียน มีการปรับปรุงข้อมูลลงทะเบียนและมั่นใจว่าข้อมูลลงทะเบียนตรงตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ถ้าหากองค์กรการกุศลไม่ได้ดำเนินการตามกฎหมายแล้ว ก็ให้อำนาจคณะกรรมการลงโทษจัดเก็บภาษีผู้บริหาร ประกาศแจ้งเตือน ประกาศโฆษณากรณีตัวอย่างที่ไม่ให้ความร่วมมือ ดำเนินการสืบสวนต่อไป และการดำเนินการตามกฎหมายอย่างจริงจังหรือทบทวนขจัด การลงทะเบียนการกุศลที่ไม่ประสบผลสำเร็จ

ความรับผิดชอบของกระทรวงจัดเก็บภาษีภายในประเทศ(Inland Revenue Department หรือ IRD)

กระทรวงจัดเก็บภาษีภายในประเทศ เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบการบริหารงานตามกฎหมายภาษีรายได้ และรักษาสิทธิตรวจสอบบัญชีการกุศลที่ยังคงอยู่ ว่าองค์กรการกุศลเข้าเกณฑ์สถานะได้รับการยกเว้นภาษีต่อไป ความรับผิดชอบการประเมินเกณฑ์การบริจาคต่อการกุศลเพื่อหักลดหย่อนและหักลบภาษีอยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงจัดเก็บภาษีภายในประเทศด้วย

กระทรวงการจัดเก็บภาษีภายในประเทศ และคณะกรรมการทำงานได้ร่วมกันทำงานเพื่อลดมูลค่าตามที่ระบุไว้ใน The Revenue Act และ the Charities Act 2005 กระบวนการอันเหมาะสมในการลงทะเบียนกับคณะกรรมการนี้ นำไปสู่สถานะยกเว้นภาษีและผู้ได้รับบริจาค ซึ่งหมายความว่า การกุศลที่คงอยู่นี้ไม่ควรที่จะได้ประโยชน์ภาษีรายได้ภายในประเทศที่แยกจากกัน สำหรับข้อยกเว้นที่หลากหลาย

4) Border Security Act 2004

กฎหมายฉบับนี้เป็นบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม the Customs and Excise Act 1996 และ the Immigration Act 1987 เพื่อยกระดับความมั่นคงทางชายแดนของนิวซีแลนด์ ดังเช่น กฎหมายยินยอมให้เจ้าหน้าที่ศุลกากรยับยั้งทรัพย์สินอันต้องสงสัยตรงชายแดนอันเป็นกระบวนการทางอาญา

หน่วยงานปราบปรามการเงินหลักทรัพย์ก่อการร้ายของประเทศนิวซีแลนด์

หน่วยข้อมูลทางการเงินของประเทศนิวซีแลนด์ (New Zealand's Financial Intelligence Unit หรือ FIU) เป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้ตำรวจนิวซีแลนด์ ซึ่ง FIU สนับสนุนเจ้าหน้าที่ตำรวจในการสืบสวนข้อมูลทางการเงินในธุรกรรมที่ต้องสงสัยและการฟอกเงิน และมีการรายงานข้อมูลตามกฎหมาย the Financial Transactions Reporting Act 1996 ที่สะดวกในการป้องกัน การสืบสวนสอบสวน และดำเนินคดีการฟอกเงินในนิวซีแลนด์ นอกจากนี้ ยังทำการรวบรวม วิเคราะห์และการเผยแพร่ข้อมูลรายงานธุรกรรมอันต้องสงสัยและรายงานการเงินสดข้ามแดน การสร้างสรรค์ และการจัดเอกสารที่รวบรวมข้อมูลทางการเงินที่เกี่ยวข้องกับบุคคล ซึ่งรายงานธุรกรรมที่ต้องสงสัยหรือข้อมูลจากแหล่งที่ได้รับอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน กระบวนการทางอาญาและความผิดร้ายแรงอื่นๆและการสืบสวนที่เป็นที่สนใจของประชาชน ซึ่งสอดคล้องกับอนุ 1 (a) ของมติที่ 1373 ขององค์การสหประชาชาติ

เจ้าหน้าที่ของ FIU มีส่วนร่วมวิเคราะห์ข้อมูลในการประชุมกลุ่มเอเชียแปซิฟิกเกี่ยวกับการฟอกเงินเป็นประจำทุกปี โดย FIU เข้าร่วมประชุมใหญ่ประจำปีของ the Egmont Group ซึ่ง FIU ยึดถือหลักสูตรการฟอกเงินและความผิดทางการเงินประจำปี การตรวจสอบแนวโน้มและวิเคราะห์การฟอกเงินและการเกิดการเงินการก่อการร้ายภายในย่านเอเชียแปซิฟิก เปิดหลักสูตรรับสมาชิกเจ้าหน้าที่ตำรวจและเจ้าหน้าที่ส่วนกลาง และเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนร่วมจากสถาบันการเงิน แพนกส่วนตัว โดยเจ้าหน้าที่ชุดดังกล่าวมาจากตำรวจหน่วยบริการด้านศุลกากร, กระทรวงกิจการภายใน, หน่วยบริการล้มละลายและจัดการทรัพย์สินกระทรวงสรรพากร รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและประมง, รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพัฒนาสังคมและหน่วยบริการข้อมูลความมั่นคงแห่งนิวซีแลนด์

นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจนิวซีแลนด์รับผิดชอบการบังคับใช้กฎหมายในประเทศซึ่งสามารถยึดเงินทุนและการเงินอื่นๆ หรือแหล่งเศรษฐกิจที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย กฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ the Proceeds of Crime Act 1991 ความผิดการฟอกเงินใน the Crimes Act 1961, the Mutual Assistance in Criminal Investigations Act 1992, the terrorism Suppression Act 2002 และ the Financial Transactions Reporting Act 1996

หน่วยย่อยการสืบสวนคดีอาญาของตำรวจนิวซีแลนด์(the Criminal Investigations Branch หรือ CIB) รับผิดชอบเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนการเงินการก่อการร้าย ในส่วนของคุณสมบัติการสืบสวนของเจ้าหน้าที่ CIB นั้นใช้เวลาคัดเลือกต้องใช้เวลา 2 ปีครึ่งถึง 3 ปี กระบวนการแนะนำและคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่สืบสวนต้องมารับฝึกอบรมเกี่ยวกับการฟอกเงิน และความคิดทางการเงินที่เกี่ยวข้อง

3.3 เปรียบเทียบกฎหมายการต่อต้านการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายผ่านองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรของประเทศไทยกับกฎหมายของประเทศต่างๆ

จากการศึกษากฎหมายของประเทศต่างๆ ข้างต้น พอจะสรุปข้อกฎหมายของต่างประเทศเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย ได้ดังนี้

3.3.1 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ตารางที่ 3.1 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

| สหรัฐอเมริกา | ไทย |
|---|--|
| 1. การกำหนดให้สถาบันการเงินมีมาตรการในการต่อต้านการก่อการร้าย เช่น กำหนดให้ลูกค้ามีการแสดงตน (Customer Identification Program หรือ CIP) และห้ามทำธุรกรรมกับบริษัทบังหน้า รวมทั้งควรให้ความร่วมมือกับสถาบันการเงินต่างประเทศ ด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูล | 1. การกำหนดให้สถาบันการเงินมีมาตรการต่อต้านการก่อการร้ายที่ใกล้เคียงกับสหรัฐอเมริกา คือ กำหนดให้สถาบันการเงินมีหน้าที่คือ การให้ลูกค้าแสดงตน (Customer Identification) การเก็บรักษาข้อมูล (Record keeping) และการให้รายงานธุรกรรมการเงินที่ต้องสงสัย(Reporting of Suspicious Transactions) |
| 2. การอนุญาตให้เจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายสามารถติดตั้งเครื่องดักฟังเครือข่ายโทรศัพท์ หรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องสงสัย โดยให้เป็นอำนาจของศาลในการอนุญาต และให้ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้มานั้นสามารถรับฟังได้ | 2. ร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการดักฟังโทรศัพท์ยังไม่ผ่านการพิจารณา เนื่องจากยังมีความไม่เหมาะสมทั้งหลักการ เหตุผล และในรายละเอียดของการบังคับใช้ในสาระสำคัญพระราชการดักฟังโทรศัพท์เป็นการละเมิดต่อสิทธิความเป็นส่วนตัว |
| 3. การขยายความหมายของคำว่า Financial Companies ให้มีความหมายครอบคลุมสถาบันการเงิน และหน่วยงานอื่น ๆ มากขึ้น เช่น ภาคอุตสาหกรรม และกำหนดให้ Financial Companies มีแผนการต่อต้านการก่อการร้าย | 3. ความหมายของสถาบันการเงิน ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หมายถึง 1) ธนาคารพาณิชย์ ธนาคารตามที่กฎหมายจัดตั้งขึ้น โดยเฉพาะ |

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

| สหรัฐอเมริกา | ไทย |
|---|---|
| | <p>2) บริษัทเงินทุน บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ธุรกิจหลักทรัพย์ ธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ และบริษัทหลักทรัพย์</p> <p>3) บรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรม บรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม</p> <p>4) บริษัทประกันชีวิต บริษัทประกันวินาศภัย</p> <p>5) สหกรณ์ตามกฎหมายว่าด้วยสหกรณ์ เฉพาะสหกรณ์ที่มีทุนดำเนินการ ซึ่งมีมูลค่าหุ้นรวมตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไปและมีวัตถุประสงค์ดำเนินการเกี่ยวกับการรับฝากเงิน ให้กู้ ให้สินเชื่อ รับจ้างนองหรือรับจ้างนำทรัพย์สิน หรือจัดให้ได้มาซึ่งเงินและทรัพย์สินต่าง ๆ โดยวิธีใด ๆ</p> <p>6) นิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องกับการเงิน ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง</p> |
| <p>4. การกำหนดโทษแก่ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องควบคุม จัดการ หรืออำนวยความสะดวก โดยตรง หรือเป็นเจ้าของธุรกิจการโอนเงินโดยไม่ได้รับอนุญาตไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนเช่น ฮาวาลา อินดิ หรือธนาคารใต้ดิน เป็นต้น</p> | <p>4.การ โอนเงินโดยไม่ได้รับอนุญาต เป็นความผิดตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา และกฎหมายว่าด้วยศุลกากร</p> |
| <p>5. มีมาตรการห้ามมิให้ขนเงินสดหรือตราสารทางการเงินอื่น ๆ เกินกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐ เข้า-ออกประเทศสหรัฐฯ</p> | <p>5.มีมาตรการห้ามมิให้ขนเงินสด ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 25 (พ.ศ. 2550) อาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการสำแดงเงินตราต่างประเทศ สำหรับบุคคลที่เดินทางออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศ และประกาศกระทรวงการคลังเรื่องกำหนดดวงเงินตราต่างประเทศที่ผู้นำเงินตราต่างประเทศออกไปนอกหรือเข้ามาในประเทศต้องสำแดงรายการ หากมีมูลค่ารวมกัน</p> |

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

| สหรัฐอเมริกา | ไทย |
|--|---|
| | เกินกว่า 20,000 ดอลลาร์สหรัฐ หรือเทียบเท่า สำหรับเงินตราไทย ข้อกำหนดควบคุมการนำเงินออกนอกราชอาณาจักรคือห้ามเกินกว่า 50,000 บาท ยกเว้นนำเงินออกไปประเทศเพื่อนบ้าน (พม่า ลาว กัมพูชา มาเลเซีย และเวียดนาม) ห้ามเกิน 500,000 บาท |
| 6. จัดตั้งกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ(U.S. Department of Homeland Security หรือ DHS) เพื่อรวบรวมหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของสหรัฐอเมริกา ที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการต่อต้านและปราบปรามการก่อการร้ายและการกระทำที่กระทบต่อความมั่นคงของสหรัฐฯ เข้ามาอยู่ในหน่วยงานเดียวกัน เพื่ออำนวยความสะดวกแลกเปลี่ยนและแบ่งปันข้อมูลข่าวสารที่แต่ละหน่วยงานเก็บไว้ เพราะสหรัฐอเมริกาปกครองในระบบมลรัฐ จึงจำเป็นต้องมีหน่วยงานกลางเพื่อประสานกับหน่วยงานภายในของรัฐต่างๆ ในการต่อต้านการก่อการร้าย | 6. พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรพ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้จัดตั้งกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร “กอ.รมน.” มีอำนาจหน้าที่และรับผิดชอบเกี่ยวกับการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรมีอำนาจหน้าที่ติดตาม ตรวจสอบ และประเมินแนวโน้มของสถานการณ์ที่อาจก่อให้เกิดภัยคุกคาม ด้านความมั่นคงภายในราชอาณาจักรและรายงานคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป |

มาตรการทางกฎหมายที่สำคัญของประเทศสหรัฐอเมริกาในการต่อต้านการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย คือกฎหมาย the USA PATRIOT Act 2002 ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

การกำหนดให้สถาบันการเงินมีแผนการต่อต้านการก่อการร้าย เช่น กำหนดให้ลูกค้ามีการแสดงตน (Customer Identification Program หรือ CIP) หรือการสร้างและเก็บข้อมูลลูกค้า โดยเฉพาะลูกค้าที่เปิดบัญชีใหม่ ตลอดจนให้มีแผนฝึกอบรมพนักงานในการตรวจสอบธุรกรรมอันควรสงสัย และให้สถาบันการเงินในประเทศมีความร่วมมือกับสถาบันการเงินต่างประเทศ ด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูล และยังมีห้ามมิให้สถาบันการเงินในประเทศ ทำธุรกรรมกับบริษัทบังหน้า

สาระสำคัญอีกประการหนึ่งของกฎหมายฉบับนี้คือ อนุญาตให้เจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายสามารถติดตั้งเครื่องดักฟัง เครื่องข่ายโทรศัพท์หรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้องกับ

ผู้ต้องสงสัย โดยให้เป็นอำนาจของศาลในการอนุญาต และให้ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้มานั้นสามารถรับฟังได้ดังเช่นไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์ แต่จะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าของ หรือผู้ดูแลเครือข่ายเสียก่อน เพื่อมิให้เป็นการละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญสหรัฐฯ อีกทั้งยังขยายความหมายของคำว่า Financial Companies ให้มีความหมายครอบคลุมสถาบันการเงิน และหน่วยงานอื่น ๆ มากขึ้น เช่น ภาคอุตสาหกรรม และกำหนดให้ Financial Companies มีแผนการต่อต้านการก่อการร้ายด้วย

ในส่วนของบทลงโทษ ตามมาตรา 373 กำหนดโทษแก่ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง ควบคุมจัดการ หรืออำนาจการโดยตรง หรือเป็นเจ้าของธุรกิจการเงิน โดยไม่ได้รับอนุญาตไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนเช่น ฮาวาลา อินดิ หรือธนาคารใต้ดิน เป็นต้น เนื่องจากระบบดังกล่าวถือเป็นวิธีการฟอกเงิน และเป็นวิธีการที่ผู้ก่อการร้ายหรือองค์กรก่อการร้าย ใช้สนับสนุนทางการเงินให้กับพวกของตน ซึ่งยากต่อการปราบปรามจึงต้องบัญญัติกฎหมายนี้ขึ้นมาเพื่อใช้ตัดวงจรเงินทุนสนับสนุนการก่อการร้าย

นอกจากนี้ยังมีมาตรการห้ามมิให้เงินสดหรือตราสารทางการเงินอื่น ๆ เกินกว่า 10,000 ดอลลาร์สหรัฐฯ เข้าออกประเทศสหรัฐฯ ตามมาตรา 371

มาตรา 805 แห่งกฎหมาย the USA PATRIOT Act 2002 เป็นบทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติม กฎหมาย the Anti terrorism and Effective Death Penalty Act of 1996 (AEDPA) ได้ขยายความหมายของคำว่า “ปัจจัยสนับสนุน” ให้ครอบคลุมเพิ่มขึ้น ถึง ตราสารทางการเงิน และการให้คำแนะนำหรือช่วยเหลือโดยผู้เชี่ยวชาญ เพื่อไม่ให้มีปัญหาในการตีความของศาลดังเช่นที่ผ่านมา ดังนั้น “ปัจจัยสนับสนุน” จึงประกอบด้วยเงินสด หรือตราสารทางการเงิน หรือหลักทรัพย์ทางการเงิน การบริการทางการเงิน การให้ที่พักพิง การฝึกฝน การแนะนำหรือช่วยเหลือโดยผู้เชี่ยวชาญ ให้ที่หลบซ่อน การปลอมแปลงเอกสาร และบัตรประจำตัวอุปกรณ์สื่อสาร อาวุธยุทธโศปกรณ์ สารพิษ วัตถุระเบิด การขนส่งส่วนบุคคล และทรัพย์สินอื่น ๆ ยกเว้น ยาและถาวรวัตถุทางศาสนา

นอกจาก the USA PATRIOT Act 2002 ซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญในการต่อต้านและปราบปรามการก่อการร้ายแล้ว สหรัฐอเมริกายังได้บัญญัติกฎหมาย Homeland Security Act 2002 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดตั้งกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ (U.S. Department of Homeland Security หรือ DHS) ขึ้นมาเพื่อรวบรวมหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของสหรัฐอเมริกา ที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการต่อต้านและปราบปรามการก่อการร้ายและการกระทำที่กระทบต่อความมั่นคงของสหรัฐฯ เข้ามาอยู่ในหน่วยงานเดียวกัน เพื่ออำนวยความสะดวกและแบ่งปันข้อมูลข่าวสารที่แต่ละหน่วยงานเก็บไว้

สำหรับมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญของประเทศไทย ในส่วนของการกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของสถาบันการเงินนั้น มีมาตรการที่ใกล้เคียงกับสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ การวางแผนปฏิบัติให้สถาบันการเงิน โดยเฉพาะธนาคารมีหน้าที่ที่สำคัญคือการบังคับให้ลูกค้าแสดงตน (Customer Identification) การเก็บรักษาข้อมูล (Record keeping) และการให้รายงานธุรกรรมการเงินที่ต้องสงสัย (Reporting of Suspicious Transactions) มาตรการเหล่านี้เป็นกระบวนการเพื่อประกันให้เกิดร่องรอยทางเอกสาร (Paper Trail) หรือร่องรอยเพื่อการตรวจสอบ (Audit Trail) ที่จะเป็นประโยชน์แก่หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายนั่นเอง

การให้คำนิยาม ของสถาบันการเงินของไทย แม้จะได้ ให้ความหมายครอบคลุมถึง (1) ธนาคารแห่งประเทศไทย ธนาคารพาณิชย์ และธนาคารตามที่ได้มีกฎหมายจัดตั้งขึ้น โดยเฉพาะ (2) บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ และบริษัทหลักทรัพย์ (3) บริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย และบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (4) บริษัทประกันชีวิต และบริษัทประกันวินาศภัย (5) สหกรณ์ออมทรัพย์ (6) นิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจอื่นที่เกี่ยวข้องกับการเงินตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ปัจจุบันยังไม่ครอบคลุมถึง ภาคอุตสาหกรรมดังเช่นกฎหมายของสหรัฐอเมริกา

การอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ติดตั้งเครื่องดักฟัง เครื่องข่ายโทรศัพท์ หรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องสงสัยในประเทศไทย เจ้าหน้าที่จะต้องขออนุญาตไปยังศาลโดยศาลจะเป็นผู้พิจารณาอนุญาตเช่นเดียวกัน แต่ในส่วนของพยานหลักฐานที่ได้มาจากวิธีดังกล่าว เช่น หลักฐานที่ได้จากการดักฟังทางโทรศัพท์ หรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ นั้น ยังไม่เป็นที่ยอมรับของศาลไทย เหมือนดังเช่นกฎหมายของสหรัฐอเมริกา

ในส่วนของการควบคุมการขนเงินสดผ่านแดน ประเทศไทยได้กำหนดให้เงินสดถือว่าเป็นสิ่งของที่ต้องสำแดง เมื่อนำออกนอกประเทศ หรือ นำเงินต่างประเทศเข้ามาผ่านด่านได้ ตามที่หน่วยงาน กรมศุลกากรประกาศกำหนด

3.3.2 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษ

ตารางที่ 3.2 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอังกฤษ

| อังกฤษ | ไทย |
|--|---|
| 1. ให้อำนาจรัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร มีอำนาจเนรเทศองค์กรที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายออกนอกราชอาณาจักรได้ | 1. ไม่มีข้อกำหนดในส่วนนี้ เพราะการดำเนินการกับผู้กระทำผิดของประเทศไทย จะต้องดำเนินการผ่านขั้นตอนของกระบวนการศาลยุติธรรม |
| 2. ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจยึดทรัพย์ขององค์กรก่อการร้ายหรือปัจเจกชนที่มีที่ท้าวว่าจะเป็นภัยคุกคามต่อประเทศสหราชอาณาจักร หรือ | 2. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาตรา 48 ได้ให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรม มีอำนาจยึด หรืออายัดทรัพย์สินไว้ |

ตารางที่ 3.2 (ต่อ)

| อังกฤษ | ไทย |
|--|--|
| พลเมืองของตน | ชั่วคราวได้มีกำหนดไม่เกิน 90 วัน |
| 3. กำหนดบทลงโทษผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย ไม่ว่าจะเป็นการเตรียม หรือ ยุยง การกระทำการก่อการร้าย หรืออำนวยความสะดวกแก่การก่อการร้ายโดยเจตนา ตลอดจนได้ ความสนับสนุนช่วยเหลือเพื่อเตรียมหรือยุยงการกระทำการก่อการร้ายโดยเจตนา | 3. ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติความผิด เกี่ยวกับการก่อการร้าย และกำหนดโทษในการ กระทำ ความผิดไว้(มาตรา 135/1-มาตรา 135/4) โดยความผิดฐานสมคบหรือเตรียมการก่อ การร้ายตามมาตรา 135/2 แม้เพียงแค่ขั้น เตรียมก็เป็นความผิดแล้ว |

ประเทศอังกฤษประสบปัญหาภัยจากการก่อการร้ายมาเป็นเวลายาวนาน ทำให้ประเทศ อังกฤษได้มีการบัญญัติกฎหมายต่อต้านการก่อการร้ายออกมาหลายฉบับ ที่สำคัญ เช่นกฎหมาย Terrorism Act 2000 ที่ให้อำนาจรัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร มีอำนาจเนรเทศ องค์การที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายออกนอกราชอาณาจักรได้ หลังจากที่สหรัฐฯ ประสบภัยจากการถูก โจมตีของผู้ก่อการร้าย เมื่อวันที่ 11 กันยายน 2544 แล้ว ประเทศอังกฤษจึงได้ออกกฎหมาย Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001 เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการตัดเงินทุนที่ใช้สนับสนุนการ ก่อการร้าย เช่นให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจยึดทรัพย์สินขององค์กรก่อการร้ายหรือปัจเจกชนที่มีที่ท่าว่า จะเป็นภัยคุกคามต่อประเทศสหราชอาณาจักร หรือพลเมืองของตน ตลอดจน ให้นำหน่วยงานรักษา ความมั่นคงและข่าวกรองมีอำนาจเข้าถึงข้อมูลผู้ต้องสงสัยได้มากขึ้น

นอกจากนี้ยังมีบทกำหนดโทษ ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย โดยประเทศอังกฤษได้ บัญญัติกฎหมาย Prevent of Terrorism Act 2005 กำหนดบทลงโทษผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการก่อ การร้าย ไม่ว่าจะเป็นการเตรียม หรือ ยุยงการกระทำการก่อการร้าย หรืออำนวยความสะดวกแก่ การก่อการร้ายโดยเจตนา ตลอดจนได้ความสนับสนุนช่วยเหลือเพื่อเตรียมหรือยุยงการกระทำ การก่อการร้ายโดยเจตนา ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้

มาตรการทางกฎหมายที่สำคัญของประเทศไทย เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอังกฤษ ได้แก่ การให้อำนาจรัฐมนตรีประจำกระทรวงของสหราชอาณาจักร มีอำนาจเนรเทศองค์การที่ เกี่ยวกับการก่อการร้ายออกนอกราชอาณาจักรได้ ซึ่งประเทศไทยไม่มีข้อกำหนดในส่วนนี้ เพราะ การดำเนินการกับผู้กระทำความผิดของประเทศไทย จะต้องดำเนินการผ่านขั้นตอนของกระบวนการศาล ยุติธรรม ในส่วนของการให้อำนาจในการยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการ ก่อการร้ายของไทย พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาตรา 48 ได้ให้อำนาจ

คณะกรรมการธุรกรรม มีอำนาจยึด หรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวได้มีกำหนดไม่เกิน 90 วัน ใน ส่วนของการกำหนดบทลงโทษเมื่อเปรียบเทียบของไทยกับประเทศอังกฤษ มีส่วนใกล้เคียง

3.3.3 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์

ตารางที่ 3.3 เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์

| นิวซีแลนด์ | ไทย |
|--|---|
| 1. มีบทลงโทษเกี่ยวกับความผิดการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย ในกรณีที่จัดหาหรือสะสมเงินทุนเพื่อใช้ หรือโดยรู้ว่าใช้โดยตรงหรือโดยอ้อม ทั้งหมดหรือบางส่วน เพื่อบรรลุการก่อการร้าย ซึ่งกระทำโดยเจตนาหรือปราศจากเหตุอันสมควรโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุยกเว้นโทษ | 1. ประมวลกฎหมายอาญา ม.135/3 ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย ตามมาตรา 135/1 หรือมาตรา 135/2 ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ |
| 2. ห้ามมิให้เข้าไปเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินการก่อการร้ายหรือการได้รับทรัพย์สินจากการก่อการร้าย หรือจัดการทรัพย์สินการก่อการร้าย หรือส่วนอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินที่กฎหมายฉบับนี้ระบุว่าเป็นการก่อการร้าย หรือที่เกี่ยวข้องอื่น โดยปราศจากอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเหตุยกเว้นอันสมควร | 2. มีการกำหนดความผิดฐานก่อการร้าย และกำหนดให้มีการรายงานการทำธุรกรรม เช่นเดียวกับประเทศนิวซีแลนด์ |
| 3. กำหนดให้สถาบันการเงินรายงานทางการเงินที่ผ่านเข้ามาที่ต้องสงสัยต้องแสดงลักษณะของธุรกรรม และวันที่ทำธุรกรรม ชนิดและระบุจำนวนอุปกรณ์ มูลค่าทรัพย์สิน | 3. มีการกำหนดให้สถาบันการเงินสถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมต่อ สำนักงานปปง. โดยให้รายงานธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนด ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนด ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย |
| 4. ออกกฎหมาย the Charities Act 2005 เพื่อจัดตั้งคณะกรรมการดูแลจัดให้องค์กรการกุศลในนิวซีแลนด์ลงทะเบียน และทำหน้าที่ตรวจสอบองค์กรการกุศลเหล่านี้ตลอดจนสนับสนุน ศึกษาจัดการและบริหารส่วนการกุศล | 4. ยังไม่มีการกำหนดมาตรการในส่วนนี้แต่การควบคุมองค์กรการกุศลจดทะเบียนผ่านหน่วยงานต่าง ๆ ตามลักษณะของกิจกรรมที่องค์กรนั้น ๆ จัดตั้งขึ้น เช่น องค์กรการกุศลที่ดำเนินกิจกรรมเกี่ยวข้องกับวัฒนธรรม ต้องจดทะเบียนต่อกระทรวงวัฒนธรรม หรือมูลนิธิต้องจดทะเบียน ณ สำนักงานเขต |

ตารางที่ 3.3 (ต่อ)

| นิวซีแลนด์ | ไทย |
|---|---|
| 5. จัดตั้งหน่วยงานปราบปรามการเงินลัทธิการก่อการร้ายได้แก่ หน่วยข้อมูลทางการเงินของประเทศนิวซีแลนด์ (New Zealand's Financial Intelligence Unit หรือ FIU) เพื่อสนับสนุนข้อมูลทางการเงินธุรกรรมที่ต้องสงสัยและการฟอกเงินให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจ | 5. มีสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ทำหน้าที่ป้องกันปราบปรามการฟอกเงิน และการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายรับรายงานการทำธุรกรรมที่รวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด การยึดและอายัดทรัพย์สิน และบริหารจัดการทรัพย์สินตามกฎหมาย ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน |

กฎหมายของนิวซีแลนด์บัญญัติขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับมติที่ 1373 ของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ มีด้วยกันหลายฉบับเช่น กฎหมาย Terrorism Suppression Act 2002 ที่ระบุ บทลงโทษเกี่ยวกับความผิดการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย ในกรณีที่จัดหา หรือสะสมเงินทุนเพื่อใช้ หรือโดยรู้ว่าใช้โดยตรงหรือโดยอ้อม ทั้งหมดหรือบางส่วน เพื่อบรรลุการกระทำการก่อการร้าย ซึ่งกระทำโดยเจตนาหรือปราศจากเหตุอันสมควร โดยชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุยกเว้นโทษ นอกจากนี้ ยังห้ามมิให้เข้าไปเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินการก่อการร้ายหรือการได้รับทรัพย์สินมาจากกรก่อการร้าย หรือจัดการทรัพย์สินการก่อการร้าย หรือส่วนอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยรู้ว่าเป็นทรัพย์สินที่กฎหมายฉบับนี้ระบุว่าเป็นการก่อการร้าย หรือที่เกี่ยวข้องอื่น โดยปราศจากอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเหตุยกเว้นอันสมควร โดยในส่วนของธุรกรรมที่ต้องสงสัยได้กำหนดให้สถาบันการเงินรายงานทางการเงินที่ผ่านเข้ามาที่ต้องสงสัยต้องแสดงลักษณะของธุรกรรม และวันที่ทำธุรกรรม ชนิดและระบุจำนวนอุปกรณ์ มูลค่าทรัพย์สิน

สำหรับกฎหมาย Terrorism Suppression Amendment Act 2005 เป็นกฎหมายที่แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย the Terrorism Suppression Act 2002 โดยเพิ่มเติมในส่วนที่ FATF ระบุไว้เกี่ยวกับการเงินการก่อการร้าย และยังได้ออกกฎหมาย the Charities Act 2005 เพื่อจัดตั้งคณะกรรมการดูแลจัดให้องค์กรการกุศลในนิวซีแลนด์ลงทะเบียน และทำหน้าที่ตรวจสอบองค์กรการกุศลเหล่านี้ตลอดจนสนับสนุน ศึกษา จัดการและบริหารส่วนการกุศล ซึ่งสอดคล้องกับมาตรการข้อที่ 8 ของ The Special Recommendation on Terrorist Financing ที่ FATF ได้ออกมาตรการแนะนำเกี่ยวกับองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร

นอกจากได้ออกกฎหมายมาเพื่อต่อต้านการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายแล้ว ประเทศนิวซีแลนด์ยังได้ จัดตั้งหน่วยงานปราบปรามการเงินลัทธิการก่อการร้ายขึ้นมา คือ หน่วย

ข้อมูลทางการเงินของประเทศนิวซีแลนด์ (New Zealand 's Financial Intelligence Unit หรือ FIU) เป็นหน่วยงานที่อยู่ภายใต้ตำรวจนิวซีแลนด์ เพื่อสนับสนุนข้อมูลทางการเงินธุรกรรมที่ต้องสงสัย และการฟอกเงินให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจ

มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย ได้มีการกำหนดความผิดฐานก่อการร้าย และ กำหนดให้มีการรายงานการทำธุรกรรม เช่นเดียวกับประเทศนิวซีแลนด์ กฎหมายของประเทศ นิวซีแลนด์ในการ จัดตั้งคณะกรรมการดูแลจัดให้องค์กรการกุศลในนิวซีแลนด์ลงทะเบียน และทำ หน้าที่ตรวจสอบองค์กรการกุศลเหล่านี้ตลอดจนสนับสนุน ศึกษา จัดการและบริหารส่วนการกุศล ซึ่งสอดคล้องกับมาตรการข้อที่ 8 ของ The Special Recommendation on Terrorist Financing ที่ FATF ได้ออกมานั้น ประเทศไทยยังไม่มีกำหนดมาตรการในส่วนนี้ แต่ทั้งนี้ไทยได้ควบคุมให้อ องค์กรการกุศลจดทะเบียนผ่าน หน่วยงานต่าง ๆ ตามลักษณะของกิจกรรมที่องค์กรนั้น ๆ จัดตั้งขึ้น เช่น องค์กรการกุศลที่ดำเนินกิจกรรมเกี่ยวข้องกับวัฒนธรรม ต้องจดทะเบียนต่อ กระทรวง วัฒนธรรม หรือมูลนิธิ ต้องจดทะเบียน ณ สำนักงานเขต ท้องที่ที่มูลนิธิตั้งอยู่ ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้อง การกำกับดูแล เนื่องจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีหลายหน่วยงาน

จากการที่ได้ศึกษามาตรการทางกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา, ประเทศอังกฤษ และประเทศนิวซีแลนด์ จะเห็นได้ว่าทุกประเทศมีนโยบายในการต่อต้านการก่อการร้ายอย่าง ชัดเจน ตลอดจนมีความตื่นตัวในการที่จะหาวิธีการป้องกันและต่อต้านต่อการก่อการร้าย ผ่าน มาตรการต่าง ๆ เพื่อยับยั้งเงินทุนที่สนับสนุนการก่อการร้ายที่กระทำผ่านช่องทางต่าง ๆ อันมิชอบ ด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะในส่วนที่ใช้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไปในทางที่มีชอบด้วยกฎหมาย ด้วยการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของประเทศนั้น ๆ ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการ ปราบปราม และต่อต้านการก่อการร้ายให้ได้ผล ซึ่งสอดคล้องกับมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่ง สหประชาชาติ ที่ 1373 ตลอดจนอนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อ การร้าย ค.ศ. 1999 (International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism) และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nation Convention Against Transnational Organized Crime) ที่ประเทศภาคี สมาชิกทุกประเทศต้องนำไปเป็นแม่แบบในการออกกฎหมายภายในประเทศ

บทที่ 4

วิเคราะห์กฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับมาตรการในการดำเนินการ กับทรัพย์สินขององค์กรที่สนับสนุนการก่อการร้าย

แนวคิดหรือวิธีการปราบปรามอาชญากรรมเดิมที่มุ่งหมายการปราบปรามต่อผู้กระทำความผิด โดยการจับกุมผู้กระทำความผิดแล้วลงโทษประหารชีวิต คุกหรือตัดให้ออกจากสังคม รวมทั้งยึดทรัพย์ที่ได้มาจากการกระทำความผิดคืนกลับมาให้ผู้เสียหายหรือให้ตกเป็นของแผ่นดิน อาจเป็นวิธีการที่ใช้ไม่ได้ผลกับผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมหรือกลุ่มก่อการร้าย การก่อการร้ายเป็นอาชญากรรมรูปแบบหนึ่งที่มีการวางแผนที่ดี มีเครื่องมือ เครื่องมือ มีการฝึกอบรม การเตรียมการ การรวบรวมทุน การสั่งการบังคับบัญชา การหากำลังคน วิธีการปฏิบัติการทางรุกที่มีการวางแผนและเตรียมการไว้ล่วงหน้า เพื่อกระทำการต่อเป้าหมายที่ได้คัดเลือกไว้โดยฝ่ายที่ตกเป็นเป้าหมายไม่คาดคิดมาก่อน ซึ่งเป็นลักษณะพิเศษของการก่อการร้าย ดังนั้น มาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้ในการจัดการกับการก่อการร้ายเพื่อจัดการกับทรัพย์สินหรือเงิน ได้ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งกระบวนการยุติธรรมในอดีตไม่อาจประสบความสำเร็จในการบังคับใช้กฎหมายกับทรัพย์สินที่หมุนเวียนอยู่ในวงจรนี้ได้ เนื่องจากทรัพย์สินเหล่านั้นได้ถูกโอน แปรสภาพ หรือเปลี่ยนรูปไปแล้ว โดยเรียกกระบวนการนี้ว่า “การฟอกเงิน” มาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงเป็นมาตรการสำคัญที่นานาประเทศต่าง ๆ นำมาใช้ในการลดการก่ออาชญากรรม เงินทุนเป็นสิ่งสำคัญที่ทำให้การก่อการร้ายประสบความสำเร็จและมีความรุนแรงมากยิ่งขึ้นได้ มาตรการที่จะสกัดกั้นการประกอบอาชญากรรมการก่อการร้ายที่สำคัญประการหนึ่ง ได้แก่ การป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ซึ่งประเทศไทยใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นมาตรการในการสกัดกั้นการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย อย่างไรก็ตาม การแกะรอยเส้นทางการเงินของกลุ่มก่อการร้ายนั้นเป็นเรื่องยาก เนื่องจากกลุ่มก่อการร้ายมักหลีกเลี่ยงด้วยวิธีการต่าง ๆ เช่น การใช้บัญชีธนาคารปลอม การทำธุรกรรมทางการเงินผ่านตัวกลาง เป็นต้น ดังนั้น การติดตามธุรกรรมทางการเงินที่เป็นแหล่งเงินทุนให้กับกลุ่มก่อการร้ายที่กระทำผ่านสถาบันการเงินต่าง ๆ จึงยังไม่เพียงพอเพราะกลุ่มก่อการร้ายได้หลีกเลี่ยงการตรวจสอบธุรกรรม

ทางการเงินผ่านสถาบันการเงิน โดยเปลี่ยนไปใช้วิธีการอื่น ๆ ที่หน่วยงานของรัฐไม่ค่อยให้ความสนใจ และขาดต่อการตรวจสอบแหล่งที่มาของเงิน เช่น การสนับสนุนทางการเงินผ่านทางองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในรูปของเงินบริจาค เพื่อใช้เป็นทางผ่านของเงินทุนเพื่อช่วยสนับสนุนการก่อการร้าย โดยองค์กรก่อการร้ายก่อตั้งขึ้นเพื่อบังหน้าให้ตนดูเสมือนเป็นองค์กรที่ถูกกฎหมาย โดยทำหน้าที่เปรียบเสมือนเป็นตัวกลางในการให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย รวมถึงการว่าจ้างหรือส่งคนของกลุ่มก่อการร้ายเข้าไปแฝงตัวอยู่ในองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรแล้วดำเนินการในเรื่องที่ได้รับมอบหมายจากกลุ่มก่อการร้าย

จากการศึกษากฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย กฎหมายของต่างประเทศ และกฎหมายของประเทศไทยในเรื่องการตรวจสอบการดำเนินการทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร และมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันมิให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตกเป็นเครื่องมือในการสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย หรือเพิ่มมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบการดำเนินการทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร และมาตรการตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้มีประสิทธิภาพ ในบทนี้จะได้ทำการศึกษาถึงแนวทางป้องกันการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

4.1 วิเคราะห์ปัญหาการก่อการร้าย และกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายที่มีบทบาทในการเสริมสร้างมาตรการในการที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดและทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดซึ่งเป็นข้อจำกัดในกฎหมายอื่นๆไม่ว่าจะเป็นในประมวลกฎหมายอาญา หรือในพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 แต่ยังคงพบว่าการนำกฎหมายฉบับนี้มาใช้เพื่อป้องกันการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายยังมีปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้บางประการ ทั้งในแง่ของข้อกฎหมาย และการปฏิบัติตามกฎหมาย แม้ว่าจะได้มีการกำหนดให้ความคิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญาเป็นความผิดมูลฐานหนึ่งของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแล้วก็ตาม โดยขอแยกพิจารณาเป็นดังนี้

4.1.1 ข้อจำกัดในการดำเนินการกับทรัพย์สินตามมูลฐานความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

การกำหนดประเภทของความผิดมูลฐานนั้นถือเป็นกลไกสำคัญของการใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เพราะจะเป็นหนทางที่รัฐจะมีอำนาจใช้มาตรการตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับความผิดประเภทใดได้บ้าง การกำหนดความผิดมูลฐานจำเป็นต้องกระทำอย่างรอบคอบเพราะอาจมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนและการดำเนินธุรกิจบางประเภทได้ ทั้งนี้ หลักการในการกำหนดความผิดมูลฐานจึงควรเป็นความผิดอาญาที่มีลักษณะ ดังต่อไปนี้⁶⁵

- 1) ความผิดที่มีรูปแบบและวิธีดำเนินงานมีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม
- 2) ความผิดที่โดยลักษณะของการประกอบอาชญากรรมทำให้มีผลตอบแทนสูง
- 3) ความผิดที่มีลักษณะการกระทำที่สลับซับซ้อนยากแก่การปราบปราม
- 4) ความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐในทางสังคม หรือทางเศรษฐกิจ

ปัจจุบันความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 มีทั้งสิ้น 11 มูลฐานความผิด ได้แก่

- (1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (2) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี
- (3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
- (4) ความผิดเกี่ยวกับการข่มขืนหรือฉ้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์หรือกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจ

⁶⁵ สีหนาท ประยูรรัตน์. (2544). คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พิมพ์ครั้งที่ 2. หน้า 72.

หลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำโดย กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงิน นั้น

(5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความคิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

(6) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาชญากรรม หรือผิดอาชญากรรมที่กระทำโดยอั้งยี่ หรือช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา

(7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

(8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(9) ความผิดเกี่ยวกับการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน เฉพาะความผิดเกี่ยวกับการเป็นผู้จัดให้มีการเล่นการพนันโดยไม่ได้รับอนุญาต และมีจำนวนผู้เข้าเล่นหรือเข้าพนันในการเล่นแต่ละครั้งเกินกว่าหนึ่งร้อยคน หรือมีวงเงินในการกระทำความผิดรวมกันมีมูลค่าเกินกว่าสิบล้านบาทขึ้นไป

(10) ความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา.ศ. 2550⁶⁶

⁶⁶ มาตรา 53 ห้ามมิให้ผู้สมัครหรือผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ตนเองหรือผู้สมัครอื่นหรือพรรคการเมืองใด หรือให้แก่วันการลงคะแนนให้แก่ผู้สมัครหรือพรรคการเมืองใดด้วยวิธีการดังต่อไปนี้

(1) จัดทำให้ เสนอให้ สัญญาว่าจะให้ หรือจัดเตรียมเพื่อจะให้ ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดอันอาจคำนวณเป็นเงินได้แก่ผู้ใด

(2) ให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อมแก่ชุมชน สมาคม มูลนิธิ วัด สถาบันการศึกษา สถานสงเคราะห์ หรือสถาบันอื่นใด

(3) ทำการโฆษณาหาเสียงด้วยการจัดให้มีหรสพหรือการรื่นเริงต่างๆ

(4) เลี้ยงหรือรับจะจัดเลี้ยงผู้ใด

(5) หลอกลวง บังคับขู่เข็ญ ใช้อิทธิพลคุกคาม ใส่ร้ายด้วยความเท็จ หรือจูงใจให้เข้าใจผิดในคะแนนนิยมของผู้สมัครหรือพรรคการเมืองใด

(11) ความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551⁶⁷

ทั้งนี้ ความผิดตามมูลฐานที่ (10) เป็นความผิดที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 53(1) หรือ (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 และความผิดมูลฐานที่ (11) จะเป็นความผิดที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551

ในบทนี้จะกล่าวถึงเฉพาะกรณีความผิดมูลฐานที่ (8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 135/1 - 135/4 ซึ่งเป็นความผิดฐานก่อการร้ายและหมายรวมไปถึงการกระทำความผิดในชั้นการเตรียมการก่อการร้าย การสนับสนุนการก่อการร้าย หรือการเป็นสมาชิกคณะบุคคลผู้ก่อการร้ายด้วย เมื่อพิจารณาจากอนุสัญญาและความร่วมมือระหว่างประเทศจะพบว่า ไม่มีการให้คำนิยามที่ชัดเจนของคำว่า “การก่อการร้าย” แต่ในกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ เกี่ยวกับความผิดก่อการร้าย ตามหลักการตีความกฎหมายอาญาที่จะต้องตีความกฎหมายอาญาโดยเคร่งครัด เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพประชาชน การกำหนดความผิดฐานก่อการร้ายในกฎหมายอาญาภายในประเทศแต่ละประเทศจึงจำเป็นต้องกำหนดนิยามและองค์ประกอบความผิดทางอาญาอย่างชัดเจน ในส่วนของประเทศไทยก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546 การก่อการร้ายถือเป็นรูปแบบหนึ่งของสมาคมอั้งยี่ แต่ความผิดฐานอั้งยี่ ตามมาตรา 209 ไม่ครอบคลุมถึงการก่อการร้าย เพราะ “คณะบุคคล” ในความผิดฐานเป็นอั้งยี่ หมายถึง คณะบุคคลในประเทศ หรือสมาคมอั้งยี่ในประเทศ⁶⁸ ทั้งนี้ การก่อการร้ายเป็นความผิดที่มีลักษณะเฉพาะโดยมุ่งเน้นการใช้ความรุนแรงในการกระทำต่อชีวิตและทรัพย์สิน อันก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศชาติและก่อให้เกิดความหวาดกลัวต่อประชาชนในประเทศ จึงเป็นกรณีจำเป็นที่ต้องบัญญัติกฎหมายลงโทษเป็นการเฉพาะ โดยได้มีการบัญญัติความผิดฐานก่อการร้ายไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งได้กำหนดโทษและความผิดในลักษณะต่าง ๆ ดังนี้

ความผิดตาม (1) หรือ (2) ให้ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ได้

⁶⁷ มาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 บัญญัติให้ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

⁶⁸ คณิต ฒ นคร. (2549). กฎหมายอาญาภาคความผิด. พิมพ์ครั้งที่ 9 หน้า 688.

1) ความผิดฐานก่อการร้าย

“มาตรา 135/1 ผู้ใดกระทำการอันเป็นความผิดอาญาดังต่อไปนี้

(1) ใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ

(2) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่ง สาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ

(3) กระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

ถ้าการกระทำนั้นได้กระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วน โดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน ผู้ที่กระทำความผิดฐานก่อการร้าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

การกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย”

ความผิดฐานก่อการร้ายตาม มาตรา 135/1 แต่ละอนุมาตรามีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิงจนกล่าวได้ว่าความผิดฐานก่อการร้ายแบ่งออกเป็นสามฐานความผิด โดยสามารถแบ่งการพิจารณาได้ดังนี้⁶⁹

ก. ตามมาตรา 135/1 อนุมาตรา (1) องค์ประกอบของความผิดฐานนี้ คือ “การที่บุคคลใช้กำลังประทุษร้าย หรืออันตรายร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ โดยเจตนา และโดยมีมูลเหตุชกูงใจ เพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วน โดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน”

องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออันตรายอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ

⁶⁹ คณิต ฌ นคร. เล่มเดิม. หน้า 692 - 698.

องค์ประกอบภายในของความผิดฐานนี้มี 2 ประการ คือ 1. เจตนา กล่าวคือ ผู้กระทำได้รู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำที่เป็นความผิดที่เป็นการทำอันตรายหรืออันตราย และผู้กระทำได้การกระทำเช่นนั้น 2. มูลเหตุชกุงใจ เพื่อขู่เชิญรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำ การใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

ตัวอย่างการก่อการร้ายประเภทนี้ เช่น การลอบสังหารตำรวจ ทหาร ข้าราชการ ครู และประชาชนในเขตพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ โดยผู้กระทำได้มีความมุ่งหมายที่จะให้ประชาชนที่อยู่ในพื้นที่เกิดความหวาดกลัว ไม่กล้าอยู่ในพื้นที่หรือไม่กล้าให้ความร่วมมือกับทางรัฐ เป็นต้น

ข. ตามมาตรา 135/1 อนุมาตรา (2) องค์ประกอบของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ โดยเจตนา โดยมีมูลเหตุชกุงใจ เพื่อขู่เชิญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำการหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ

องค์ประกอบภายในของความผิดฐานนี้มี 2 ประการ คือ 1. เจตนา กล่าวคือ ผู้กระทำได้รู้ว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำอันก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ระบบขนส่งสาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ และผู้กระทำได้การกระทำเช่นนั้น 2. มูลเหตุชกุงใจ เพื่อขู่เชิญรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

ตัวอย่างการก่อการร้ายประเภทนี้ เช่น การลอบวางเพลิงสถานีส่งสัญญาณ โทรศัพท์เคลื่อนที่ การลอบวางระเบิดสถานีไฟฟ้า การลอบวางระเบิดสถานีรถไฟ หรือรางรถไฟ ในเขต 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ การลอบวางระเบิดท่าอากาศยานนานาชาติหาดใหญ่ เป็นต้น

ค. ตามมาตรา 135/1 อนุมาตรา (3) องค์ประกอบของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลกระทำการใดอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิด หรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ

องค์ประกอบภายในของความผิดฐานนี้มี 2 ประการ คือ 1. เจตนา กล่าวคือ ผู้กระทำต้องรู้ว่าการกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใด หรือบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดล้อม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจ และผู้กระทำต้องการกระทำเช่นนั้น 2. มูลเหตุชกูงใจ เพื่อขู่เข็ญรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

ตัวอย่างการก่อการร้ายประเภทนี้ เช่น การลอบทำลายท่อส่งก๊าซ การลอบวางระเบิดทางรถไฟจนไม่สามารถเดินทางขนส่งได้ การระเบิดโรงงานผลิตไฟฟ้า เป็นต้น

นอกจากนี้ในมาตรา 135/1 วรรคสอง มีการกำหนดข้อยกเว้นของความผิดฐานก่อการร้ายไว้ว่า การกระทำในการدينขบวน ชุมนุม ประท้วง ได้แย่งหรือเคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือ หรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ไม่เป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้าย

2) ความผิดฐานขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้าย(มาตรา 135/2 อนุมาตรา (1)) และความผิดฐานสะสมกำลัง(มาตรา 135/2 อนุมาตรา (2)) บัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 135/2 ผู้ใด

(1) ขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้น จะกระทำการตามที่ขู่เข็ญจริง หรือ

(2) สะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตรีเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน เพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้

ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงสองแสนบาท”

ความผิดฐานก่อการร้ายตาม มาตรา 135/2 สามารถแบ่งการพิจารณาได้ดังนี้

ก. ความผิดฐานขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้ายตามมาตรา 135/2 อนุมาตรา (1) องค์ประกอบของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เข็ญจริง โดยเจตนาขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้าย

องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลผู้เชื่อว่า จะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำตามที่ผู้เชื่อจริง ซึ่งการผู้เชื่อ คือ การกระทำว่าจะเกิดอันตรายในอนาคต

องค์ประกอบภายในของความผิดฐานนี้ คือ เจตนาผู้เชื่อว่า จะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่า จะกระทำตามที่ผู้เชื่อจริง

การกระทำความคิดเกี่ยวกับการผู้เชื่อว่า จะกระทำการก่อการร้ายตามมาตรา 135/2 (1) หมายความว่า เป็นการแสดงให้เห็นปรากฏและเป็นที่ยอมรับโดยผู้อื่นว่าจะมีการกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่า จะกระทำการก่อการร้ายตามที่ผู้เชื่อจริง เช่น กรณีกลุ่มโจรก่อการร้ายส่งจดหมายข่มขู่ชาวบ้านในเขตพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ว่าจะทำลายทรัพย์สิน ฆ่า หรือทำร้ายชาวบ้าน ซึ่งในขณะที่ทำการผู้เชื่อสถานการณ์ในพื้นที่ที่มีความรุนแรงอยู่แล้วจึงถือว่ามีพฤติการณ์อันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำตามที่ผู้เชื่อจริง

ข. ความผิดฐานสะสมกำลังตามมาตรา 135/2 อนุมาตรา (2) องค์ประกอบของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลสะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตรีเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกันเพื่อก่อการร้าย หรือกระทำการใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามีส่วนร่วมในการก่อการร้าย หรือรู้ว่า จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้ โดยเจตนา

องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลสะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตรีเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกันเพื่อก่อการร้าย หรือกระทำการใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามีส่วนร่วมในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีกรณีจะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้

องค์ประกอบภายในของความผิดฐานนี้ คือ เจตนาผู้เชื่อว่า จะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่า จะกระทำตามที่ผู้เชื่อจริง

การกระทำความคิดเกี่ยวกับการผู้เชื่อว่า จะกระทำการก่อการร้ายตามมาตรา 135/2 (1) หมายความว่า เป็นการแสดงให้เห็นปรากฏและเป็นที่ยอมรับโดยผู้อื่นว่าจะมีการกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่า จะกระทำตามที่ผู้เชื่อจริง เช่น กรณีกลุ่มโจรก่อการร้ายส่งจดหมายข่มขู่ชาวบ้านในเขตพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ว่าจะทำลายทรัพย์สิน ฆ่า หรือทำร้ายชาวบ้าน ซึ่งในขณะที่ทำการผู้เชื่อสถานการณ์ในพื้นที่ที่มีความรุนแรงอยู่แล้วจึงถือว่ามีพฤติการณ์อันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำตามที่ผู้เชื่อจริง

ซึ่งการกระทำความผิดฐานสะสมกำลังตามมาตรา 135/2 อนุมาตรา (2) สามารถแบ่งความผิดดังนี้

- สะสมกำลังพลหรืออาวุธเพื่อก่อการร้าย

การสะสมกำลังพล หมายถึง การรวบรวมกำลังผู้คนให้มากขึ้น โดยไม่พิจารณาถึงจำนวนว่ามากน้อยเพียงใด

การสะสมอาวุธ หมายถึง การรวบรวมอาวุธ โดยสภาพและที่ไม่เป็นอาวุธโดยสภาพ เช่น ปืน ระเบิด กระสุนปืน ตะปู

ทั้งนี้จะต้องพิจารณาถึงเจตนาพิเศษด้วย⁷⁰ กล่าวคือต้องเป็นการสะสมกำลังพล หรืออาวุธ โดยมีเจตนาเพื่อก่อการร้ายหรือกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ระบุไว้ในมาตรา 135/1

- จัดการหรือรวบรวมทรัพย์สินเพื่อก่อการร้าย

ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาพิเศษโดยประสงค์จะจัดการหรือรวบรวมทรัพย์สินเพื่อก่อการร้ายหรือกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ระบุไว้ในมาตรา 135/1

- ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย

การให้การฝึกการก่อการร้าย หมายถึง เป็นผู้ฝึก ผู้จัดการสถานที่ หรือสนับสนุนในการฝึกการก่อการร้ายให้แก่สมาชิกเพื่อให้มีความรู้ความเข้าใจและความชำนาญเกี่ยวกับการใช้อาวุธ ยุทธวิธี รูปแบบและวิธีการก่อการร้าย

การรับการฝึกการก่อการร้าย หมายถึง การยินยอมเข้ารับการฝึกเกี่ยวกับการใช้อาวุธ ยุทธวิธี รูปแบบและวิธีการก่อการร้าย

ทั้งการให้และการรับการฝึกการก่อการร้ายจะต้องมีเจตนาที่จะนำไปใช้ในการก่อการร้ายหรือกระทำ ความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ระบุไว้ในมาตรา 135/1

- เตรียมการอื่นใดหรือสมคบกันเพื่อก่อการร้าย

การเตรียมการอื่นใดเพื่อก่อการร้าย หมายถึง การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อความสะดวกในการกระทำความผิดหรือการเตรียมเพื่อให้การกระทำความผิดนั้นสามารถจะเป็นผลได้ ซึ่งในที่นี้คือมีเจตนาพิเศษ เพื่อก่อการร้าย เช่น การประชุมวางแผนการก่อการร้าย การสะสมกำลังพลและอาวุธ เป็นต้น ซึ่งโดยปกติแล้วการเตรียมกระทำความผิดโดยทั่วไปยังไม่เป็นความผิดเพราะยังไม่มีกรรมมือกระทำความผิดตามที่เจตนาไว้ เป็นเพียงการกระทำการใดๆ ก่อนลงมือกระทำความผิดแต่กฎหมายได้กำหนดให้การเตรียมการกระทำความผิดในบาง

⁷⁰ สุปัน พูลพัฒน์ (2532). คำอธิบายเรียงมาตราประมวลกฎหมายอาญา เล่ม 2. หน้า 24.

ประเภทเป็นความผิดแล้ว เช่น การเตรียมการเพื่อเป็นกบฏ การเตรียมการเพื่อกระทำความผิดต่อความมั่นคงของรัฐ การเตรียมการวางเพลิง เป็นต้น ซึ่งต่างก็เป็นความผิดที่มีลักษณะร้ายแรง⁷¹

การสมคบเพื่อก่อการร้ายนั้นการสมคบกันหมายถึง การที่บุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไปร่วมกระทำการคบคิดกันเพื่อการใดการหนึ่ง ซึ่งหากพิจารณาความผิดฐานเตรียมการสมคบเพื่อกระทำความผิดจะเห็นว่ามีความแตกต่างกัน กล่าวคือ หากผู้กระทำความผิดเพียงแต่แสดงเจตนาร่วมกันตกลงใจว่าจะกระทำความผิดก็เป็นการสมคบซึ่งอยู่ในขั้นแสดงเจตนาเท่านั้น แต่ถ้าในการแสดงเจตนาตกลงใจร่วมกันว่าจะกระทำความผิดนั้นหากได้มีการตกลงกำหนดการที่จะกระทำต่อไปเพื่อให้เกิดความผิดสำเร็จถึงจะถือว่าเป็นการเตรียมการ

- กระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้าย

การกระทำที่จะถือว่าเป็นการกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้ายต้องมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นมาก่อน โดยผู้กระทำรู้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของแผนการเพื่อก่อการร้าย เช่น ทำร้ายข่มขู่เพื่อให้บุคคลอื่นเข้าไปลักอาวุธ เป็นต้น

- ยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย

การยุยงประชาชน คือ การชักชวน หรือจูงใจให้ประชาชนกระทำการใดหรืองดเว้นกระทำการใด โดยเจตนาให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการก่อการร้าย ซึ่งอาจกระทำโดยอุบายหลอกลวง หรือวิธีใด ๆ ก็ได้

- รู้ว่ามีผู้ก่อการร้ายและกระทำการใดอันเป็นการช่วยเหลือปกปิดไว้

ความผิดนี้จะต้องมีการกระทำที่แสดงให้เห็นว่าเป็นการช่วยเหลือปกปิดไว้ เช่น เจ้าหน้าที่รัฐสอบถามก็ตอบว่าไม่รู้ทั้งที่ตนเองรู้ว่าผู้ก่อการร้ายคือบุคคลใด หรือหลบซ่อนอยู่ที่ใด หรือทำหน้าที่ปั่นสายลับหรือสายข่าวให้ผู้ก่อการร้าย หรือให้ที่ประชุม หรือที่พักให้แก่ผู้ก่อการร้าย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม หากรู้แต่ไม่บอกเพราะกลัวที่จะถูกฆ่า หรือถูกทำร้าย หรือกลัวเพราะถูกข่มขู่ไว้ก็ยังไม่อาจถือได้ว่าเป็นความผิดตามฐานนี้

3) ความผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนการก่อการร้าย ได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 135/3 ดังนี้

“มาตรา 135/3 ผู้ใดเป็นผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตร 135/1 หรือมาตรา 135/2 ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้นๆ” จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดให้ผู้สนับสนุนการก่อการร้ายได้รับโทษเช่นเดียวกับตัวการ ซึ่งต่างจากความผิดฐานสนับสนุนการกระทำความผิดอาญาอื่นโดยทั่วไปที่กำหนดโทษน้อยกว่าตัวการ

⁷¹ จิตติ ดิงศักดิ์. (2546). กฎหมายอาญาภาค 1. หน้า 307.

4) ความผิดฐานเป็นสมาชิกคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 135/4 ดังนี้

“มาตรา 135/4 ผู้ใดเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย และรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปีและปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท”

องค์ประกอบภายนอกของความผิดฐานนี้ คือ การที่บุคคลเป็นสมาชิกคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติ กำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย และรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว

องค์ประกอบภายในของความผิดฐานนี้ คือ การที่ผู้กระทำรู้ว่คณะบุคคลที่ตนสังกัดเป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้าย และผู้กระทำต้องการเป็นสมาชิกคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายนั้น

ความผิดฐานนี้เพียงแต่เป็นสมาชิกของคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายตามที่คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติหรือประกาศกำหนดและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวก็นับว่าเป็นความผิดแล้วแม้ยังไม่ได้ลงมือกระทำความผิดใด ๆ ก็ตาม

ขั้นตอนการดำเนินการของประเทศไทย เมื่อกระทรวงต่างประเทศได้รับรายชื่อบุคคลและคณะบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย ตามที่คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1267 (1999) ได้ประกาศหรือแก้ไขเพิ่มเติมรายชื่อดังกล่าวแล้ว ก็จะนำเสนอต่อที่ประชุมคณะรัฐมนตรีเพื่อให้มีมติเห็นชอบกับมติหรือประกาศดังกล่าว ซึ่งจะส่งผลให้บุคคลหรือคณะบุคคลผู้มีรายชื่อดังกล่าวเป็นผู้นับถือความผิดและต้องรับโทษตามมาตรา 135/4 ทันที แม้ว่าจะมิได้กระทำความผิดใด ๆ ภายในราชอาณาจักรไทยก็ตาม

คณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตามข้อมติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1267 (1999) ได้ประกาศรายชื่อของบุคคลและคณะบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายเพื่อที่จะใช้เป็นฐานข้อมูลสำหรับประเทศสมาชิกในการระแวดระวังภัยหรืออาจใช้เป็นฐานข้อมูล

ในการกำหนดโทษเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย จากข้อมูลเมื่อวันที่ 24 มีนาคม 2552 โดยการแบ่งรายชื่อออกเป็นกลุ่ม⁷² ดังนี้

- (1) รายชื่อบุคคลในสังกัดหรือเกี่ยวข้องกับกลุ่มTaliban จำนวน 142 รายชื่อ
- (2) รายชื่อคณะบุคคลในสังกัดหรือเกี่ยวข้องกับกลุ่ม Taliban จำนวน 0 รายชื่อ (none)
- (3) รายชื่อบุคคลในสังกัดหรือเกี่ยวข้องกับองค์กร Al-Qaida และ จำนวน 254 รายชื่อ
- (4) รายชื่อและคณะบุคคลในสังกัดหรือเกี่ยวข้องกับองค์กร Al-Qaida จำนวน 111 รายชื่อ

เมื่อพิจารณาการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าขั้นตอนการเพิ่มเติมเฉพาะฐานความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย โดยไม่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเรื่องวิธีพิจารณาคดีความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายแต่อย่างใด จึงมีข้อสังเกตเกี่ยวกับกฎหมายดังกล่าว ดังนี้

การกำหนดฐานความผิดรวมและการกำหนดโทษไว้อย่างกว้างขวางอาจส่งผลกระทบต่อปัญหาเรื่องสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาเกินสมควร เมื่อพิจารณามาตรา 135/1 ซึ่งเป็นฐานความผิดหลักของกฎหมายป้องกันการก่อการร้ายแล้วจะพบว่าเป็นมาตราที่กำหนดลักษณะการกระทำความผิดไว้กว้างขวางหลายประเภทมาก เริ่มตั้งแต่การประทุษร้ายชีวิตร่างกายไปจนถึงการทำให้ทรัพย์สินเสียหาย และนอกจากนี้กฎหมายกำหนดโทษไว้กว้างขวางมากตั้งแต่จำคุกน้อยสุดคือสามปีไปจนถึงประหารชีวิต การกำหนดฐานความผิดและโทษไว้อย่างกว้างขวางในมาตราเดียวเช่นนี้อาจเป็นผลเสียต่อประชาชนได้ เพราะเป็นการให้ดุลยพินิจอย่างกว้างขวางต่อเจ้าหน้าที่รัฐที่เกี่ยวข้องกับ คดี ไม่ว่าจะเป็นการตำรวจ อัยการและศาล

การก่อการร้ายนั้นมีหลายรูปแบบตั้งแต่การจี้เครื่องบินชนตึกทำให้มีผู้บาดเจ็บล้มตายไปจนถึงการทิ้งระเบิดทำลายทรัพย์สินทำให้เกิดอันตรายทางเศรษฐกิจโดยไม่มีแม้ผู้บาดเจ็บความรุนแรงของการก่อการร้ายจึงมีระดับความรุนแรงตั้งแต่น้อยไปจนถึงมากมายมหาศาล ทำให้มีการกำหนดโทษขั้นต่ำตั้งแต่จำคุกตั้งแต่ ปี จนถึงขั้นประหารชีวิตอยู่ในมาตราเดียว เมื่อผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้ก่อการร้ายแล้วไม่ว่าผู้ต้องหาจะทำการก่อการร้ายรุนแรงขึ้นใด ก็จะต้องถูกกล่าวหาด้วยมาตรา 135/1 ทุกกรณีไป ผลก็คือ ผู้ต้องหาจะต้องได้รับความลำบากมากขึ้นสองประการคือ ประการที่หนึ่ง เรื่องของระยะเวลาการฝากขังที่ตนเองจะต้องถูกฝากขังด้วยระยะเวลาที่ยาวนานขึ้น กล่าวคือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 กำหนดว่าคดีความผิดอาญาที่อัตราโทษ

⁷² <http://www.un.org/sc/committees/1267/consolist.shtml>

จำคุกไม่ถึง 10 ปี ศาลมีอำนาจฝากขังผู้ต้องหาแล้วไม่เกิน 48 วัน แต่ในคดีที่อัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป ศาลมีอำนาจฝากขังผู้ต้องหาได้ถึง 84 วัน ทำให้ผู้ต้องหาที่ถูกกล่าวหาว่าก่อการร้ายที่มีผลเล็กน้อยๆ ก็ต้องติดคุก ก่อนพิพากษาเป็นระยะเวลานานขึ้น ประการที่สองเรื่องของการขอประกันตัว ผู้ต้องหาที่ถูกกล่าวหาตามมาตรา 35/1 นี้ อาจต้องหาหลักทรัพย์มาขอประกันตัวที่มากขึ้นเพราะถือว่าเป็นคดีอุกฉกรรจ์ มีโทษสูงสุดถึงประหารชีวิตและอาจถูกปฏิเสธไม่ให้ประกันอีกด้วย ตัวอย่างเช่น ถ้าผู้ต้องหาที่ทำลายทรัพย์สินของราชการที่ถูกตั้งข้อหาก่อการร้ายวิธีการก่อนขึ้นศาลของผู้ต้องหารายนั้นจะต้องเผชิญไม่ว่าจะฝากขังหรือขอประกันตัวต้องใช้หลักเกณฑ์เดียวกับผู้ก่อการร้ายระดับถล่มตึก World Trade Center เลยทีเดียว ดังนั้น การกำหนดอัตราโทษให้เหมาะสมกับพฤติกรรมและผลของการก่อการร้าย โดยการกำหนดโทษจำคุกและปรับในระดับหนึ่งสำหรับพฤติกรรมก่อการร้ายทั่วไป และบัญญัติเพิ่มเติมในทำนองว่า การก่อการร้ายที่ป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายหรือบาดเจ็บสาหัสต้องระวาง โทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต อันเป็นลักษณะของเหตุเพิ่มโทษ เพื่อให้แยกข้อหาเป็นอย่างน้อยเป็นสองข้อ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาและเป็นการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาในชั้นก่อน พิสูจน์ให้เหมาะสมกับน้ำหนักความผิดที่ได้กระทำ

อย่างไรก็ดี ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ 29-30/2547 โดยสรุปสาระสำคัญได้ว่า “การที่พระราชกำหนดนี้บัญญัติให้การกระทำการก่อการร้ายเป็นความผิดในประมวลกฎหมายอาญาก็มิได้เป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของบุคคลผู้สุจริตเกินสมควรเนื่องจากการพิสูจน์การกระทำผิดต้องอยู่ในหลักเจตนา มิใช่รัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะสามารถกระทำการลงโทษผู้หนึ่งผู้ใดได้ตามอำเภอใจแต่จะต้องผ่านกระบวนการยุติธรรมปกติซึ่งศาลจะเป็นผู้วินิจฉัย ทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายว่า ได้มีกระทำความผิดและเข้าองค์ประกอบที่จะต้องรับโทษตามกฎหมายหรือไม่ อันเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องอยู่ภายในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการค้น การจับ รวมถึงต้องมีการพิสูจน์การกระทำความผิดโดยกระบวนการยุติธรรมตามปกติกฎหมายทั้งสองฉบับได้วางหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้มากพอสมควร โดยที่หลักการสำคัญในกฎหมายอาญาและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวได้นำมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย และหากเจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งผู้ใดใช้อำนาจหน้าที่ของตนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็มีกระบวนการทางกฎหมายที่จะลงโทษเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ จึงเป็นการยืนยันว่ากฎหมายดังกล่าวก็มีได้บัญญัติให้เป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิของบุคคลผู้สุจริตเกินควร

การบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีผลให้การเตรียม การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อ

การร้าย เป็นความผิดตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินด้วยแต่เนื่องจากบทบัญญัติที่ใช้อยู่ยังไม่เพียงพอที่จะนำมาบังคับใช้ในการตรวจจับการประกอบอาชญากรรมให้ลดน้อยลงหรือหมดสิ้นไปได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ และการที่อาชญากรรมยังสามารถนำเงินและทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในแต่ละคราวมาใช้ในการสนับสนุนการกระทำความผิดได้อีก จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 โดยแก้ไขเพิ่มเติมคํานิยามของคํ่าว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” จากเดิมที่จะมีความหมายเพียงว่า เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานแต่ความหมายใหม่ได้ขยายเพิ่มว่า เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินและให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานตาม(8) จากบทนิยามที่เพิ่มเติมใหม่ได้บัญญัติขยายความให้เห็นชัดเจนว่า เงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดความผิดฐานฟอกเงิน ถือเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดทั้งสิ้น

การกระทำความผิดในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย จะต้องมิมูลเหตุแห่งการกระทำความผิดคือการก่อการร้าย และการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายจะต้องมีเจตนาพิเศษคือมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญ หรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วน เพื่อให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน โดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือกระทำการใดอันก่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต หรืออวัยวะอย่างร้ายแรงต่อร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ ดังนั้น องค์ประกอบแรกที่สำคัญคือจะต้องมีความผิดฐานก่อการร้าย จากนั้นจึงพิจารณาว่าเป็นการเตรียมการอื่นใดเพื่อก่อการร้ายหรือไม่ เนื่องจากการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อความสะดวกในการกระทำความผิดหรือการเตรียมเพื่อให้การกระทำความผิดนั้นสามารถจะเป็นผลได้ จะต้องมิจเจตนาพิเศษเพื่อก่อการร้าย เช่น การประชุมวางแผนการก่อการร้าย การสะสมกำลังพลและอาวุธ เป็นต้น การที่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรมีการเตรียมเงินไว้สำหรับใช้ในการอำนวยความสะดวกหรือสนับสนุนการก่อการร้ายก็ถือเป็นกระทำความผิดฐานฟอกเงิน และเงินที่ใช้สนับสนุนก็ถือเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่สามารถนำมามาตรการทางแพ่งในการริบทรัพย์สิน รวมถึงมาตรการในการสกัดกั้นการฟอกเงินอื่นๆ มาบังคับใช้กับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรดังกล่าวได้ ดังนั้น การติดตามร่องรอยทางการเงินขององค์กรก่อการร้าย การพิสูจน์ถึงเจตนาของการนำเงินหรือทรัพย์สินไปใช้ในกิจการของการก่อการร้ายเป็นสิ่งที่ทำได้ยาก เพราะ

โดยลักษณะของการนำเงินจากองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไปใช้ในองค์กรก่อการร้ายนั้น เงินที่ได้รับมาจากการสนับสนุนนั้นมักถูกแบ่งออกเป็น 2 ส่วน ส่วนที่หนึ่งนำไปใช้ในการสนับสนุนการก่อการร้ายโดยตรง และอีกส่วนหนึ่งนำไปเพื่อลงทุนในกิจการต่าง ๆ เพื่อนำเอาดอกผลที่เกิดจากกิจการนั้นไปใช้สนับสนุนการก่อการร้ายในภายหลัง ดังนั้น การติดตามร่องรอยทางการเงินจึงต้องอาศัยมาตรการทางกฎหมายที่รัดกุมอย่างยิ่ง แต่ในขณะเดียวกันมาตรการดังกล่าวต้องไม่กระทบต่อสิทธิของผู้ที่กระทำการโดยสุจริตด้วยเช่นกัน

4.1.2 ข้อจำกัดในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ

เนื่องจากมีองค์กรเฉพาะกิจเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหลายหน่วยงานตั้งอยู่ในหลายภูมิภาคของโลก แต่ละหน่วยงานได้วางแนวทางในการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อปราบปรามการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมและกลุ่มการก่อการร้ายแตกต่างกันไป แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเข้าไปบังคับกับแหล่งเงินทุนขององค์กรอาชญากรรมและกลุ่มการก่อการร้ายมีมาตั้งแต่อนุสัญญาของสหประชาชาติเกี่ยวกับการควบคุมยาเสพติดและวัตถุมีฤทธิ์ต่อจิตประสาท ค.ศ.1988 หรืออนุสัญญากรุงเวียนนา โดยมาตรการที่ใช้ในการปราบปรามเงินทุนขององค์กรอาชญากรรมและกลุ่มการก่อการร้าย ก็ใช้แนวทางเดียวกับมาตรการปราบปรามแหล่งเงินทุนที่ได้จากการค้ายาเสพติดภายใต้อนุสัญญากรุงเวียนนานี้ นั่นเอง

การกระทำความผิดในรูปขององค์กรอาชญากรรม ส่วนใหญ่มีรากฐานมาจากการลักลอบค้ายาเสพติด รายได้ที่ได้มาโดยผิดกฎหมายสามารถกลับมาสู่องค์กรอาชญากรรม รายได้เหล่านั้นสามารถทำให้ผู้ประกอบอาชญากรรมนำไปใช้หมุนเวียน หรือนำไปประกอบอาชญากรรมอื่นๆ ที่ร้ายแรงต่อไปได้อีก การลักลอบค้ายาเสพติดมีความเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม และมีรูปแบบการประกอบอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ มิได้กระทำความผิดเฉพาะภายในประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น แต่มีเครือข่ายโยงใยอยู่ทั่วโลก รายได้หรือผลตอบแทนที่ได้รับจึงมีมูลค่ามากมายมหาศาล ผู้กระทำความผิดมักจะเปลี่ยนแปลงรายได้ที่ได้มาให้เป็นทรัพย์สินอย่างอื่นหรือผลประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นๆ เพื่อจะปกปิดแหล่งที่มา หรือนำเงินที่ได้จากค้ายาเสพติดไปฟอกให้กลายเป็นเงินที่สะอาด โดยวิธีการต่างๆ เช่น การขนเงินสดออกนอกประเทศ การตั้งธุรกิจที่ถูกกฎหมายขึ้นบังหน้า การนำเงินไปลงทุนในอสังหาริมทรัพย์รายได้ที่ผ่านการฟอกเงินทำให้กลายเป็นเงินที่สะอาดและสามารถนำกลับมาสู่องค์กรอาชญากรรมต่อไป เนื่องจากยังมีหลายประเทศไม่ได้กำหนดให้ผู้กระทำการฟอกเงินมีความรับผิดชอบทางอาญา หรือยังไม่มีความมาตรการในทางกฎหมายที่จะดำเนินการเอาผิดกับผู้กระทำการฟอกเงินได้ ผู้กระทำความผิดจึงมักอาศัยช่องโหว่ของกฎหมาย หลีกเลียงมิให้ถูกดำเนินการจับกุม และยังในปัจจุบันวิธีการในการประกอบอาชญากรรมมีความรุนแรงและมีความซับซ้อนมากขึ้นเรื่อยๆ มีการนำเอาเทคโนโลยี

สมัยใหม่มาใช้ ทำให้การฟอกเงินมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ดังนั้น ปัญหาการฟอกเงินจึงควรได้รับการแก้ไขด้วยความร่วมมือจากนานาประเทศ โดยการส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระดับระหว่างประเทศ ในด้านกฎหมาย อันจะนำความร่วมมือด้านอื่นๆต่อไปด้วย เช่นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้ครอบคลุมถึงความผิดฐานฟอกเงิน การส่งเสริมความร่วมมือระดับระหว่างประเทศที่จะดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน การแลกเปลี่ยนประสบการณ์ความรู้ในด้านการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินระหว่างประเทศ โดยที่รูปแบบของขบวนการฟอกเงินในปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปตามภาวะการณ์ของโลก โดยอาศัยความสะดวกทางเทคโนโลยี การสื่อสารคมนาคม และช่องว่างของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ซึ่งมีช่องว่างในการบังคับใช้กับขบวนการฟอกเงินที่มีการกระทำในลักษณะข้ามชาติ ซึ่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ไม่มีบทบัญญัติในเรื่องที่จะใช้กับขบวนการฟอกเงินที่กระทำในลักษณะข้ามชาติ มีแต่เพียงการขยายขอบเขตไปถึงการฟอกเงินนอกราชอาณาจักร ตามมาตรา 6⁷³ แห่งพระราชบัญญัตินี้เท่านั้น หรือในเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ จะมีแต่ในพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ. 2535 ซึ่งยังไม่เป็นการเพียงพอที่จะใช้กับการร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและกลุ่มการก่อการร้ายโดยเฉพาะอย่างยิ่งขบวนการฟอกเงินให้มีประสิทธิภาพเพียงพอ ดังนั้น นานาประเทศจึงต้องพัฒนาความร่วมมือในเรื่องข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินคดีภายใต้กฎหมายความร่วมมือในการดำเนินคดีอาญาและต้องพัฒนาระบบฐานข้อมูลของอาชญากรรมข้ามชาติและกลุ่มการก่อการร้ายอยู่ตลอดเวลา เพื่ออำนวยความสะดวกแก่กันและกันในการปราบปรามประเทศทั้งหลาย

⁷³ มาตรา 6 ผู้ใดกระทำความผิดฐานฟอกเงิน แม้จะกระทำนอกราชอาณาจักรผู้นั้นจะต้องรับโทษในราชอาณาจักรตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ถ้าปรากฏว่า

- (1) ผู้กระทำความผิดหรือผู้ร่วมกระทำความผิดคนใดคนหนึ่งเป็นคนไทยหรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย
- (2) ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าว และได้กระทำโดยประสงค์ให้ความผิดเกิดขึ้นในราชอาณาจักร หรือรัฐบาลไทยเป็นผู้เสียหาย หรือ
- (3) ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าว และการกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐที่การกระทำเกิดขึ้นในเขตอำนาจของรัฐนั้น หากผู้นั้นได้ปรากฏตัวอยู่ในราชอาณาจักรและมีได้มีการส่งตัวผู้นั้นออกไปตามกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ทั้งนี้ ให้นำมาตรา 10 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม

4.1.3 การประสานงานกับหน่วยงานในการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

การบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีหลายหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง จึงจำเป็นต้องมีการประสานงานกันเพื่อให้การปฏิบัติงานของแต่ละหน่วยงานและในภาพรวมมีประสิทธิภาพบรรลุผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่วางไว้ ที่ผ่านมามีเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องในคดีฟอกเงินและริบทรัพย์สินในคดีฟอกเงินยังมองปัญหาแบบแยกส่วน กล่าวคือ หน่วยงานที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีฟอกเงินมีหลายหน่วยงาน และมีการปฏิบัติงานโดยยึดวัตถุประสงค์ และเป้าหมายของงานที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ในส่วนคดีอาญาด้านฟอกเงินอยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานตำรวจ ในส่วนของการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีริบทรัพย์ทางแพ่งอยู่ในอำนาจของสำนักงาน ปปง. ในชั้นอัยการ หากเป็นเรื่องการดำเนินคดีอาญาในเขตอำนาจศาลในกรุงเทพมหานคร ก็อยู่ในอำนาจของพนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน แต่หากเป็นการดำเนินคดีอาญานอกเขตกรุงเทพมหานคร ก็จะอยู่ในอำนาจของพนักงานอัยการท้องถิ่นที่เกิดเหตุ แต่ในส่วนของคดีการขอให้ริบทรัพย์ กลับให้อยู่ในอำนาจของพนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินสำหรับในชั้นศาลนั้น หากเป็นการดำเนินคดีอาญา ก็อยู่ในอำนาจศาลที่คดีเกิด หากเป็นการริบทรัพย์สินทางแพ่ง ก็ตกอยู่ในอำนาจของศาลแพ่ง

แต่หากคดีดังกล่าวเป็นคดีพิเศษ ได้แก่คดีความผิดทางอาญาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 21⁷⁴ แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งคดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็น

⁷⁴ มาตรา 21 คดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่คดีความผิดทางอาญาดังต่อไปนี้

(1) คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของ กกพ. โดยคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังกล่าว จะต้องมียุทธวิธีอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ

(ข) คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือระบบเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

(ค) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม หรือ

การกระทำ ความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมจัดเป็นการกระทำ ความผิดที่อยู่ในคดีพิเศษ รวมทั้งความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอก เงินจัดเป็นความผิดตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ดังนั้น การที่ องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและกลุ่มการก่อการร้าย ซึ่งมีเครือข่ายการสนับสนุนทางการเงินอยู่ทั่ว ทุกมุมโลก มีการเคลื่อนย้ายเงินการสนับสนุนการปฏิบัติงาน โดยผ่านเครือข่ายของเงินนอกระบบ ไม่ว่าจะ เป็น การส่งเงินโดยวิธีโพยก๊วน, Hawala, Underground Banking, Alternative Remittance Business และ Religious Organization เมื่อมีการกระทำ ความผิดฐานก่อการร้ายหรือมีการกระทำ ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ก็เป็นการกระทำ ความผิดที่จัดเป็นคดี พิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนสอบสวนตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แต่การที่กรมสอบสวนคดีพิเศษจะเข้ามาสอบสวนในคดีพิเศษ ก็ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนได้ ดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานตามอำนาจหน้าที่และพิจารณาแล้วเห็นว่าคดีนั้นเป็นคดีพิเศษ โดยพิจารณาตามลักษณะของการกระทำ ความผิดที่กำหนดให้เป็นคดีพิเศษตามมาตรา 21 แห่ง พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พนักงานสอบสวนก็จะส่งสำนวนการสืบสวน สอบสวนทั้งหมดไปยังกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อดำเนินการสืบสวนสอบสวนต่อไป หรือในกรณี ที่พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนความผิดอาญาใด ๆ แล้วปรากฏข้อเท็จจริงและ พยานหลักฐานที่ทำให้การกระทำ ความผิดนั้นมีลักษณะเป็นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนก็จะส่ง

(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวกาผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ทั้งนี้ ตามรายละเอียดของลักษณะของการกระทำ ความผิดที่ กคพ กำหนด

(2) คดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก (1) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า สองในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

ในคดีที่มีการกระทำ อันเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบทและบทใดบทหนึ่ง จะต้อง ดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้ หรือคดีที่มีการกระทำ ความผิดหลาย เรื่องต่อเนื่องหรือเกี่ยวพันกัน และความผิดเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะต้องดำเนินการ โดยพนักงานสอบสวน คดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนสอบสวนสำหรับ ความผิดบทอื่นหรือเรื่องอื่นด้วย และให้ถือว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีพิเศษ

บรรดาคดีใดที่ได้ ทำการสอบสวนเสร็จแล้ว โดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ให้ถือว่า การสอบสวนนั้นเป็นการสอบสวนในคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว

บทบัญญัติในมาตรานี้ให้ใช้บังคับกับบุคคลที่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนการ กระทำ ความผิดด้วย

สำนักงานการสอบสวนนั้นไปยังกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อดำเนินการสืบสวนสอบสวนต่อไป
อย่างไรก็ดี ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551
มาตรา 23/1 ให้อำนาจพนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนคดีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าคดี
ความผิดทางอาญาใดเป็นคดีพิเศษตามมาตรา 21 วรรค 1 ได้

4.1.4 ปัญหาในการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

จากการศึกษาประสบการณ์ของประเทศที่มีพัฒนาการด้านกฎหมายป้องกันและ
ปราบปรามการฟอกเงินมาก่อน พบว่าความสำเร็จในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
โดยเฉพาะความคาดหวังในระยะยาวเพื่อจัดการฟอกเงินให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดนั้น จะต้อง
อาศัยความร่วมมือและความตั้งใจจริงร่วมกันของผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งภาครัฐและภาคเอกชนสำหรับ
ภาคเอกชนหน่วยงานหรือผู้ที่มีบทบาทมากที่สุด ได้แก่ สถาบันการเงินซึ่งหมายความถึงธนาคาร
พาณิชย์โดยทั่วไป และรวมถึงสถาบันการเงินซึ่งไม่ใช่ธนาคารพาณิชย์ด้วย เช่น บริษัทเงินทุน
บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ บริษัทเงินทุนอุตสาหกรรม บริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม บริษัท
ประกันชีวิต บริษัทประกันวินาศภัย สหกรณ์ออมทรัพย์ เป็นต้น สถาบันการเงินเหล่านี้ถือเป็นหน่วย
รบแนวหน้าในการต่อสู้กับการฟอกเงิน เพราะต้องเผชิญกับบรรดาอาชญากรทั้งหลายซึ่งต้องการ
เข้าถึงและใช้สถาบันการเงินเหล่านี้เป็นเครื่องมือในการฟอกเงินที่ผิดกฎหมาย

หน้าที่ที่สำคัญของสถาบันการเงินประการหนึ่ง คือ การเฝ้าตรวจธุรกรรมบางประเภท
เป็นพิเศษ แม้จะไม่ปรากฏอย่างชัดเจนว่าเกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน โดยเฉพาะธุรกรรมที่
ประกอบด้วยพฤติกรรมแวดล้อมที่ผิดปกติหรือน่าสงสัย หรือที่กฎหมายเรียกว่าธุรกรรมที่มีเหตุอัน
ควรสงสัย ซึ่งอาจพิจารณาจากลักษณะหรือชนิดของธุรกิจนั้น ๆ รวมทั้งวัตถุประสงค์และความ
เป็นไปได้ทางธุรกิจ และอาจรวมถึงบุคลิกภาพหรืออุปนิสัยของลูกค้าด้วยการตรวจตราการทำ
ธุรกรรมและการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย นอกจากนี้จะเป็นหน้าที่ของสถาบันการเงิน
แล้ว กฎหมายฉบับนี้ยังกำหนดให้เป็นหน้าที่ของสำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการเกี่ยวกับการ
ดำเนินการหรือให้คำแนะนำในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุนด้วย
เนื่องจากนักฟอกเงินอาจใช้เป็นสถานที่หรือช่องทางในการฟอกเงินสกปรกได้ด้วย

ลักษณะเบื้องต้นของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย “ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย”
หมายความว่า ธุรกรรมที่มีความซับซ้อนผิดไปจากการทำธุรกรรมในลักษณะเดียวกันที่ทำการอยู่
ตามปกติ ธุรกรรมที่ขาดความเป็นไปได้ในเชิงเศรษฐกิจ ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ากระทำขึ้น
เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือธุรกรรมที่เกี่ยวข้องหรืออาจ
เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดมูลฐาน ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการทำธุรกรรมเพียงครั้งเดียวหรือหลาย
ครั้ง ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายได้ให้แนวทางเบื้องต้นในการพิจารณาว่าธุรกรรมลักษณะใดบ้างที่จะ

ถือว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแก่ผู้มีหน้าที่ในการรายงานการทำธุรกรรมที่น่าสงสัยไว้ซึ่งได้แก่ ธุรกรรมซึ่งมีลักษณะและตัวอย่างดังต่อไปนี้

1) มีความซับซ้อนผิดปกติ (unusual or unjustified complexity) โดยทั่วไปการทำธุรกรรมในการดำเนินธุรกิจสุจริตใด ๆ ย่อมต้องการรูปแบบที่ง่าย รวดเร็ว และเป็นที่ยอมรับกันในแวดวงธุรกิจ แต่บุคคลซึ่งมีเจตนาทุจริตต้องการฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำผิดกฎหมาย ต้องการสร้างความสับสนให้แก่ผู้ซึ่งติดตามตรวจสอบทรัพย์สินที่ได้มาโดยมิชอบดังกล่าวจึงทำให้ธุรกรรมนั้นซับซ้อนไปกว่าที่คนทั่วไป ๆ กระทำกันเพื่อกลบเกลื่อนหรือเบี่ยงเบนความสนใจ หรือเจตนาสร้างความยากลำบากให้เกิดขึ้นในการติดตามร่องรอยในการกระทำผิด

2) ขาดความเป็นไปได้ในเชิงเศรษฐกิจ (no economic justification) ในการทำธุรกิจตามธรรมดาย่อมจะต้องมีการคิดคำนวณต้นทุนและผลตอบแทนหรือกำไร แต่การฟอกเงินเป็นกิจกรรมที่อาชญากรประสงค์จะให้เกิดผล คือ ทำให้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบหรือเงินสกปรกดูเหมือนเป็นเงินสะอาด หรือเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นสำคัญ เพื่อให้ประสบผลดังกล่าว จึงอาจเห็นได้ว่าการทำธุรกิจนั้นมีแต่จะขาดทุน หรือเห็นได้ชัดว่าไม่มีใครคิดจะทำธุรกิจนั้น เพราะมองไม่เห็นวิธีว่าจะทำให้เกิดผลกำไรขึ้นมาได้อย่างไร

3) หลีกเลี่ยงเพื่อไม่ให้มีการรายงานธุรกรรมตามกฎหมาย (structuring or avoiding the reporting of transactions)

4) เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน (connected with the commission of a predicate offence) ในกรณีธุรกรรมที่มีเหตุเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานตามที่กฎหมายกำหนด ผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องต้องทำรายงานต่อเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับธุรกรรมนั้นในฐานะที่เป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยทันที

แต่เนื่องจากการรายงานการทำธุรกรรมประเภทที่มีเหตุอันควรสงสัยนั้น ไม่มีกฎระเบียบใด ๆ วางแนวทางในการพิจารณาไว้อย่างชัดเจนอันเป็นหลักการสากล ทั้งนี้ก็เพื่อเปิดช่องให้ผู้เกี่ยวข้องใช้ประสบการณ์และดุลพินิจของตนเองให้สอดคล้องกับเทคนิค และวิธีการของฟอกเงินที่เปลี่ยนแปลงตลอดเวลา จึงมีความจำเป็นที่ผู้เกี่ยวข้องจะต้องมีความรู้ความเข้าใจที่ดีในเรื่องนี้เพื่อใช้เป็นแนวทางเบื้องต้นในการตรวจสอบลักษณะของธุรกรรมและพฤติกรรมของลูกค้าที่ไม่สุจริต และพัฒนาไปสู่ความชำนาญต่อไป เพื่อให้ผู้ซึ่งมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมที่มีเหตุ

อันควรสงสัยได้มีความเข้าใจพื้นฐานในการพิจารณาว่าธุรกรรมใดควรถือเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือไม่⁷⁵ นอกเหนือจากการพิจารณาโดยใช้ประสบการณ์จากงานในอาชีพของตน

ด้วยเหตุนี้ประเทศที่พัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาก่อน โดยส่วนใหญ่จึงไม่ระบุชัดเจนในกฎหมายว่าธุรกรรมลักษณะใดควรเป็นสิ่งที่น่าสงสัย แต่จะปล่อยให้เป็นผู้วินิจฉัยของผู้มีหน้าที่รายงาน เพื่อให้ยึดหยุ่นสามารถปรับเปลี่ยนใช้ได้กับเทคนิควิธีใหม่ๆ ในการฟอกเงินที่อาชญากรใช้ นอกจากนี้ ยังสนับสนุนให้สถาบันการเงินและผู้มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมอื่น ๆ พัฒนาแนวทางหรือมาตรฐานในการระบุเหตุอันควรสงสัย โดยใช้ประสบการณ์ของตนเองด้วย

ปัจจัยที่ต้องนำมาพิจารณาปัจจัยหรือสิ่งที่เป็นบ่อเกิดเหตุอันควรสงสัยในการทำธุรกรรมอาจมาจากการพิจารณาสิ่งหนึ่งสิ่งใดที่ไม่เป็นปกติเกี่ยวกับลักษณะของธุรกรรมนั่นเอง หรือผู้ทำธุรกรรมหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง ซึ่งไม่ควรหาข้อสรุปว่าเป็นหรือไม่เป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยโดยการพิจารณาจากลักษณะใดลักษณะหนึ่งแต่เพียงประการเดียว แต่ควรพิจารณามูลเหตุปัจจัยและพฤติการณ์แวดล้อมทั้งหมดของธุรกรรมให้รอบคอบ โดยหลักทั่วไป ก่อนจะตัดสินใจหรือลงความเห็น หรือเกิดความสงสัยหรือไม่ไว้วางใจต่อการทำธุรกรรมใดผู้มีหน้าที่ในการรายงานควรจะต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบต่าง ๆ ได้แก่

- (1) ลักษณะ พฤติการณ์ หรือสภาพแวดล้อมที่ไม่ปกติของการทำธุรกรรม (unusual nature or circumstances)
- (2) บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรม หรือผู้ทำธุรกรรม
- (3) ภูมิหลังทางธุรกิจที่รู้ของบุคคลที่ทำธุรกิจ
- (4) การทำเอกสารระบุตัวบุคคลที่ปรากฏเป็นเท็จ หรือปลอมในการทำธุรกรรมใด การใช้นามแฝงและใช้สถานที่ต่างกัน แต่สถานที่เหล่านั้นล้วนใกล้เคียงหรือคล้ายคลึงกัน โดยเฉพาะในการเปิดบัญชีหรือดำเนินการทางบัญชีโดยไม่ใช้ชื่อจริง
- (5) การยอมรับหรือชี้แจงกับผู้มีหน้าที่รายงานหรือพนักงานหรือตัวแทน ซึ่งเกี่ยวข้องกับ กิจกรรมผิดกฎหมายเกี่ยวพันกับการทำธุรกรรมนั้น
- (6) ธุรกรรมไม่ว่าที่เป็นปกติหรือน่าสงสัย ซึ่งเกี่ยวข้องกับแหล่งยาเสพติดที่รู้จักกัน หรือประเทศส่งผ่านยาเสพติด

⁷⁵ นิกร เกรีกูล. (2543). การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทฤษฎี กฎหมาย และแนวทางปฏิบัติ. หน้า 102-116.

(7) พฤติกรรมของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ทำธุรกรรม(เช่น กระวนกระวาย หรือ เครียดผิดปกติ)

วิธีการที่นักฟอกเงินใช้ในการซ่อนเร้น ปกปิด หรือย้ายถ่ายเทเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรมนั้นมียุ่่มากมาย ยิ่งเวลาผ่านไปเทคนิคที่ใช้ฟอกเงินก็ยังมีแนวโน้มที่จะซับซ้อนมากยิ่งขึ้น การบ่งชี้ถึงลักษณะของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย จึงสามารถกระทำได้แต่เพียงระดับหนึ่งและในระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น และไม่สามารถแจกแจงให้ครอบคลุมครบถ้วนได้ อย่างไรก็ตามรายการของสิ่งบ่งชี้ดังที่จะกล่าวต่อไปนี้แสดงถึงสัญญาณซึ่งผู้ที่เกี่ยวข้องหรือมีหน้าที่ในการรายงานเบื้องต้นว่าควรให้ความสนใจและจับตามองเป็นพิเศษเพื่อเป็นเครื่องมือในการพิจารณาว่าธุรกรรมใดควรถือว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยซึ่งต้องรายงานสำนักงาน ปปง.

ลักษณะหรือสิ่งบ่งชี้ของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยดังต่อไปนี้ นำมาจากประสบการณ์ของธนาคารและสถาบันการเงินในประเทศซึ่งมีพัฒนาการเกี่ยวกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาก่อน ประกอบกับความเป็นสากลของระบบการเงินและธุรกิจของโลกในปัจจุบัน จึงอาจนำมาปรับใช้ได้กับการทำธุรกรรมในประเทศไทย ได้แก่

ก. บัญชีที่ไม่ใช่ชื่อจริง (false name accounts) บัญชีที่ไม่ใช่ชื่อจริงถูกใช้เป็นเครื่องมือในการซ่อนเร้นเงินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือเพื่อวัตถุประสงค์ผิดกฎหมายอื่น ๆ ความพยายามในการใช้เปิดบัญชีหรือทำธุรกรรมใดโดยการใช้ชื่อเท็จ ชื่อปลอม หรือชื่อที่ตั้งขึ้นเอง และไม่มีเอกสารหลักฐานสนับสนุนเพียงพอ ผู้หน้าที่รายงานควรรายงานไปยังสำนักงาน ปปง. ในฐานะที่เป็นการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

ข. การหลีกเลี่ยงไม่ให้ดูรายงานธุรกรรม (structuring) การหลีกเลี่ยงเพื่อไม่ให้มีการรายงานการทำธุรกรรม อาจใช้วิธีการแบ่งส่วนของเงินเพื่อทำธุรกรรมหลายครั้งหรือหลายแห่ง หรือโดยหลายบุคคล ทั้งที่หากเป็นกรณีปกติ ก็จะทำธุรกรรมเพียงครั้งเดียว แห่งเดียว หรือโดยบุคคลเดียว การหลีกเลี่ยงอาจใช้วิธีการหรือมีพฤติกรรม

ค. การทำธุรกรรมกับบางประเทศ (transaction with certain countries) สถาบันการเงินควรรายงานสำนักงาน ปปง. ในกรณีมีการใช้เงินสดเกินกว่าจำนวนปกติในการทำธุรกรรมกับต่างประเทศ เช่น โอนทางโทรเลข การซื้อ ดราฟท์ หรือธุรกรรมอื่น ๆ ไปยังต่างประเทศซึ่งประเทศแหล่งผลิตหรือส่งผ่านยาเสพติด โดยเฉพาะบางส่วนของตะวันออกกลางและยุโรป ตะวันออก เช่น เลบานอน และบางส่วนของอเมริกาใต้ และอเมริกากลาง เช่น โคลัมเบีย ปานามา เป็นต้น

ง. การดำเนินธุรกิจที่ผิดปกติ (unusual dealings) การใช้วิธีการหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่ผิดปกติในการทำธุรกิจอาจเป็นสิ่งบ่งชี้ได้ว่าเป็นการฟอกเงิน ตัวอย่างดังต่อไปนี้มาจากประสบการณ์ของประเทศที่มีพัฒนาการในการต่อสู้กับการฟอกเงินมาก่อน เช่น การแลกเปลี่ยนธนบัตรย่อยรวมเป็นเงินจำนวนมากโดยไม่มีเหตุผลที่ชัดเจนว่าจะไปใช้เพื่อการใด การที่ถูกค้ำมีบัญชีเงินฝากจำนวนมากเกินปกติ เมื่อพิจารณาถึงประเภทธุรกิจที่ถูกค้ำอ้างว่าทำอยู่ การโอนเงินข้ามประเทศที่ผิดปกติ เช่น การโอนเงินทางโทรเลขโดยมีการชำระเป็นเงินสดจำนวนมากผิดปกติ การโอนทางโทรเลขที่มีการชำระเป็นเงินสดจำนวนมากโดยผู้ซึ่งไม่ใช่ลูกค้านาคารและไม่มีแสดงตนหรือบันทึกชื่อเท็จจริง

ในการติดตามเส้นทางการเงินที่เป็นเงินทุนสนับสนุนการก่อการร้ายนั้น ในกรณีที่เป็นการขนย้ายเงินสดเป็นจำนวนมากผ่านช่องทางของสถาบันการเงินที่เข้าเกณฑ์ต้องรายงานการทำธุรกรรมเงินสด ปง.1-01 ก็จะมีการรายงานการทำธุรกรรมตามแบบที่สำนักงาน ปง. กำหนดไว้แต่ในกรณีที่มีการนำเงินสดดังกล่าวกระจายออกไปโดยให้มีจำนวนเงินไม่ถึงขั้นที่ต้องทำรายงานการทำธุรกรรมเงินสด ปง. 1-01 ก็จะต้องอาศัยวิธีการรายงานการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ปง.1-03 ดังกล่าวข้างต้น แต่ในปัจจุบันยังประสบปัญหาในการรายงานการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ปง.1-03 เนื่องจากสถาบันการเงินและผู้ปฏิบัติงานในสถาบันการเงิน ยังมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยค่อนข้างน้อยประกอบกับการทำธุรกรรมทางการเงินที่ผ่านสถาบันการเงินในแต่ละวันมีจำนวนมาก รวมทั้งการทำธุรกรรมที่ผิดปกติดังกล่าวไม่ได้ส่วนใหญ่จะไม่ได้กระทำเพียงครั้งเดียว โดยอาจแบ่งการทำธุรกรรมออกเป็นหลาย ๆ ครั้ง และแยกการทำธุรกรรมกับสาขาต่าง ๆ ของสถาบันการเงิน ทำให้พนักงานไม่สามารถที่จะสังเกตได้ว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยซึ่งทำให้ข้อมูลต่าง ๆ ที่สำนักงาน ปง. จะได้รับจากสถาบันการเงิน ยังไม่เพียงพอในการติดตามเส้นทางการเงินที่เป็นเงินทุนสนับสนุนการเงินแก่การก่อการร้ายได้หรือเส้นทางการเงินที่ผู้ก่อการร้ายนำไปแจกจ่ายให้แก่สมาชิกเพื่อนำไปใช้ในการก่อการร้ายหรือเป็นรางวัลแก่สมาชิกที่ทำงานได้สำเร็จตามวัตถุประสงค์

ดังนั้น มาตรการที่สำคัญที่จะช่วยแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ คือ การฝึกอบรมให้ความรู้และปลูกฝังจิตสำนึกแก่หน่วยงานที่มีหน้าที่รายงานธุรกรรม อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะมีการฝึกอบรมพนักงานให้มีความรู้ความสามารถเพียงใดก็ตาม ก็เพียงช่วยให้สามารถที่จะติดตามการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้ในระดับหนึ่งเท่านั้น เนื่องจากการทำธุรกรรมทางการเงินในสถาบันการเงินแต่ละวันมีจำนวนการทำธุรกรรมมากซึ่งความสามารถของพนักงานยังไม่เพียงพอที่จะตรวจพบการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้ มาตรการที่สำคัญที่จะช่วยแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ ก็คือ การใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยในการติดตามการทำธุรกรรมของหน่วยงานที่มีหน้าที่

รายงานการทำธุรกรรมซึ่งการใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยในการติดตามการทำธุรกรรมจะสามารถทำให้หน่วยงานที่มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมสามารถตรวจพบการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามลักษณะที่กำหนดได้ และสำนักงาน ปปง. ได้รับข้อมูลการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้อย่างถูกต้อง รวดเร็ว และทันต่อการนำมาใช้ในการดำเนินงานต่อไป อย่างไรก็ตาม การใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัย จะเป็นภาระให้แก่หน่วยงานที่มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากการนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้นั้นมีต้นทุนในการดำเนินการที่สูงมากและนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ในการตรวจสอบการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ในแง่ของธุรกิจถือเป็นการลงทุนที่มีแต่รายจ่าย โดยไม่เห็นถึงผลกำไรหรือรายได้จากการลงทุนดังกล่าว จึงควรได้รับการสนับสนุนจากหน่วยงานของรัฐในหลาย ๆ รูปแบบ เช่น การให้สิทธิพิเศษทางด้านภาษี การสนับสนุนด้านการเงิน การสนับสนุนด้านเทคโนโลยี เพื่อให้สถาบันการเงินร่วมมือในการนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยเพื่อใช้ในการตรวจสอบการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

4.1.5 มาตรการในการดำเนินการกับทรัพย์สินที่สนับสนุนการก่อการร้าย

มาตรการสำคัญของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน คือ มาตรการริบทรัพย์สิน หลักเกณฑ์ในการริบทรัพย์สินตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างจากการริบทรัพย์สินตามกฎหมายอาญา กล่าวคือ การริบทรัพย์สินตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง ดังนั้น แม้จำเลยจะถูกยกฟ้องในคดีอาญา แต่หากปรากฏว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดแล้วก็จะมีการดำเนินการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกแก่แผ่นดิน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการปิดโอกาสมิให้ผู้กระทำความผิดมูลฐานของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้น โดยได้กำหนดขอบเขตของทรัพย์สินที่อาจถูกริบได้ให้ครอบคลุมถึงทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้⁷⁶

ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หมายถึง

1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐาน

⁷⁶ วีระพงษ์ บุญโญภาส, สุพัตรา แผนวิชิต และจิรวุฒิ ลิปิพันธ์. (2548). รายงานสรุปผลวิจัยเรื่อง “การกำหนดความผิดฐานฟอกเงินที่ผู้กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและมาตรการรวมทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงินและการยึดอายัดและริบทรัพย์สิน. หน้า 38.

พอกเงินและให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิด
มูลฐานตาม (8) ของบทนิยามคำว่า“ความผิดมูลฐาน” ด้วย

2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใด ๆ ซึ่งเงินหรือ
ทรัพย์สินตาม(1) หรือ

3) ดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินตาม(1) หรือ (2)

ทั้งนี้ ไม่ว่าทรัพย์สินตาม1) 2) หรือ 3) จะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนแปลง
ไปที่ครั้งและไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด โอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏ
หลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด

ในกรณีที่เป็นกรับทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการพอกเงิน
พ.ศ. 2542 ซึ่งมาตรา 49 กำหนดให้ศาลอาจมีคำสั่งรับทรัพย์สินให้ตกเป็นของแผ่นดินได้ในกรณีที่
ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทำให้
การรับทรัพย์สินมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม การรับทรัพย์สินตามพระราชบัญญัตินี้ ก็ยังกระทำ
ได้อย่างจำกัด กล่าวคือ จะดำเนินการรับได้ก็ต่อเมื่อเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ
ความผิดตามความผิดมูลฐานที่กำหนดไว้เท่านั้น หากเงินหรือทรัพย์สินที่มีมาจากการกระทำ
ความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดมูลฐานดังกล่าวแล้ว ก็จะไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายฉบับนี้
ดังนั้น การรับทรัพย์สินที่ใช้ในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายจึงต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าเงิน
ดังกล่าวเป็นเงินที่ใช้ในการสนับสนุนแก่การก่อการร้าย

จากการศึกษาและวิเคราะห์เกี่ยวกับมาตรการในด้านต่าง ๆ ของกฎหมายป้องกัน
และปราบปรามการพอกเงินข้างต้น ในเรื่องเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และสิทธิเกี่ยวกับ
ทรัพย์สินว่าจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ นั้นได้มีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ 40-
41/2546 กรณีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการพอกเงินพ.ศ. 2542 หมวด 6 ว่าด้วยการ
ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 29 มาตรา 32 มาตรา 48 และมาตรา
235 หรือไม่ โดยแบ่งออกเป็น 3 ประเด็น ดังนี้

(1) การดำเนินการกับทรัพย์สินและภาระในการพิสูจน์ที่มาของทรัพย์สินว่า
พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการพอกเงินพ.ศ. 2542 หมวด 6 มาตรา 48 ถึงมาตรา 59 ขัด
หรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 32 หรือไม่ ศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา 32
เป็นบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ไม่ต้องรับโทษอาญาเว้นแต่จะได้กระทำการอัน
กฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้แล้วและการลงโทษนั้น
จะหนักกว่าที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำผิดมิได้ ซึ่งเป็นหลักที่รับรองห้ามใช้
กฎหมายอาญาย้อนหลังกับบุคคล ในความผิดทางอาญา สำหรับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติ

ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ฯ เมื่อพิจารณาจากเจตนารมณ์ของกฎหมายตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติแล้วพบว่าต้องการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมและทำลายแรงจูงใจสำคัญในการประกอบอาชญากรรมที่ให้ผลตอบแทนสูง จึงกำหนดให้มีมาตรการดำเนินการต่อการฟอกเงินคือ มาตรการทางอาญาที่ดำเนินคดีต่อบุคคลและมาตรการที่ดำเนินคดีต่อทรัพย์สินซึ่งเป็นมาตรการพิเศษที่รัฐกำหนดขึ้น มาตรการทั้งสองเป็นการดำเนินการที่เป็นคนละส่วนกันและมีการกำหนดภาระการพิสูจน์ที่มีบทสันนิษฐานแตกต่างกัน ดังนั้น เมื่อการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวมิได้เป็นการดำเนินคดีทางอาญาต่อบุคคลแล้ว จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 32 แต่อย่างไร

(2) สิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สิน พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หมวด 6 มาตรา 48 ถึงมาตรา 59 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 29 และมาตรา 48 หรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่ารัฐธรรมนูญมาตรา 29 เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองและประกันความมั่นคงแห่งสิทธิและเสรีภาพว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้เว้นแต่ต้องเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา 29 กำหนดไว้ ส่วนมาตรา 48 นั้น เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการรับรองสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองแต่ขอบเขตแห่งการใช้สิทธิและการจำกัดสิทธินั้นรัฐธรรมนูญยอมให้มีการจำกัดได้ โดยต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติโดยมีเงื่อนไขว่าต้องกำหนดขอบเขตการใช้สิทธิและการจำกัดสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินเท่าที่จำเป็นและไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธินั้นสำหรับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ฯ หมวด 6 มาตรา 48 ถึงมาตรา 59 เป็นมาตรการที่รัฐใช้บังคับโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะและคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของคนส่วนใหญ่ ประกอบกับกำหนดให้มีมาตรการคุ้มครองทรัพย์สินของบุคคลที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นแล้ว จึงถือได้ว่าไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 29 และมาตรา 48 แต่อย่างไร

(3) เขตอำนาจศาลในการพิจารณาคดีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 59 ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ 235 หรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ศาลแพ่งเป็นองค์กรทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาข้อพิพาทและให้นำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ ซึ่งศาลแพ่งเป็นศาลหนึ่งในระบบศาลยุติธรรมจัดตั้งขึ้นตามรัฐธรรมนูญศาลยุติธรรม พ.ศ. 2543 มาตรา 19 มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีแพ่งทั้งปวงและคดีอื่นใดที่มีใ้ได้อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมอื่นเมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรการดำเนินคดีต่อบุคคลแล้ว ดังนั้น การดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ให้ศาลแพ่งเป็นผู้พิจารณาเป็นการถูกต้องชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาล และไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 235 แต่อย่างไรโดยอาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญโดยมติเอกฉันท์ วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติป้องกันและ

ปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หมวด 6 มาตรา 48 ถึง มาตรา 59 ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 มาตรา 32 มาตรา 48 และมาตรา 235

4.1.6 การใช้อำนาจของผู้มีอำนาจตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

จากการศึกษาพบว่าพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการดำเนินการตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1. คณะกรรมการ ปปง. จำนวน 26 คน (มาตรา 25) ประกอบด้วย

| | |
|---|---------------|
| กรรมการโดยตำแหน่ง | |
| 1) นายกรัฐมนตรี | ประธานกรรมการ |
| 2) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม | รองประธาน |
| 3) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง | รองประธาน |
| 4) ปลัดกระทรวงยุติธรรม | กรรมการ |
| 5) อัยการสูงสุด | กรรมการ |
| 6) ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ | กรรมการ |
| 7) เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ปปส.) | กรรมการ |
- 8) ผู้อำนวยการสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง
- 9) อธิบดีกรมศุลกากร
- 10) อธิบดีกรมสรรพากร
- 11) อธิบดีกรมที่ดิน
- 12) อธิบดีกรมธนรัษฎาและกฎหมาย
- 13) ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย
- 14) เลขาธิการคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย
- 15) เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์(ก.ล.ต.)
- 16) ประธานสมาคมธนาคารไทย
- 17) เลขาธิการ ปปง.

กรรมการที่มาจากการสรรหา

18) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวน 9 คน กรรมการ

(คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งโดยความเห็นชอบของสภาผู้แทนราษฎรวุฒิสภา)

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ปปง

1. เสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อคณะรัฐมนตรี
2. พิจารณาให้ความเห็นต่อนายกรัฐมนตรี ในการออกกฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ
3. วางระเบียบเรื่องการส่งคืนทรัพย์สิน ตามมาตรา 49, 51/1 การเก็บรักษาทรัพย์สิน ออกขายทอดตลาด/ใช้ประโยชน์ ตามมาตรา 57 วางระเบียบกองทุน ตามมาตรา 59/1, 59/4, 59/5 และ 59/6
4. ส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับให้ข้อมูลข่าวสาร ปปง. และวาง ระเบียบดำเนินการกับข้อมูลหรือเอกสารเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐาน
5. ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน พ.ศ. 2542
6. ปฏิบัติการอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอก เงิน พ.ศ. 2542 หรือกฎหมาย/ระเบียบอื่นใดในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
 - พิจารณารายงานคำสั่งขั้บยั้งของคณะกรรมการธุรกรรมตามมาตรา 35, 36 (มาตรา 37)
 - วินิจฉัยชี้ขาดสำนวนว่าจะยื่นคำร้องต่อศาลแพ่งเพื่อให้มีคำสั่งให้ทรัพย์สินตก เป็นของแผ่นดินหรือไม่ ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากเลขาธิการ ปปง (มาตรา 49 วรรค 3)
 - รับรายงานเสนอของบุคคลและรายงานการจ่ายเงินของกองทุนในปีที่ล่วงมาแล้วซึ่ง สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ได้ตรวจรับรองแล้ว (มาตรา 59/7)
7. แต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาและเสนอความเห็นแทนคณะกรรมการ ปปง. (มาตรา 30)
8. แต่งตั้งข้าราชการในสำนักงาน ปปง ไม่เกิน 2 คน เป็นผู้ช่วยเลขานุการ (มาตรา 24 วรรค 2)
 - แต่งตั้งคณะกรรมการธุรกรรม (มาตรา 32 วรรค 1)

2. คณะกรรมการธุรกรรม จำนวน 5 คน (มาตรา 32) ประกอบด้วย

กรรมการที่มาจากกรรมการแต่งตั้ง จำนวน 4 คน โดยดำรงตำแหน่งคราวละ 3 ปี และมีสิทธิได้รับการแต่งตั้งอีกได้แต่ต้องไม่เกิน 2 วาระติดต่อกัน

- 1) บุคคลซึ่งได้รับการเสนอชื่อจาก กค
- 2) บุคคลซึ่งได้รับการเสนอชื่อจาก ตผ
- 3) บุคคลซึ่งได้รับการเสนอชื่อจาก สข
- 4) บุคคลซึ่งได้รับการเสนอชื่อจาก อส

กรรมการโดยตำแหน่ง มี 1 คน คือ เลขานุการ ปปง. เป็นกรรมการและเลขานุการ
อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธุรกรรม

1. ตรวจสอบธุรกรรมหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด
2. สั่งยับยั้งการทำธุรกรรม ตามมาตรา 35 หรือมาตรา 36
3. ดำเนินการสั่งยึดอายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราว ไม่เกิน 90 วัน ตามมาตรา 48
4. เสนอรายงานการยับยั้งธุรกรรมตามมาตรา 35 หรือมาตรา 36 ต่อคณะกรรมการ

ปปง. และคณะกรรมการ ปปช. (มาตรา 37)

5. กำกับดูแลความเป็นอิสระและเป็นกลางของสำนักงาน ปปง และเลขานุการ ปปง.
6. ปฏิบัติการอื่นใดตามที่คณะกรรมการ ปปง. มอบหมาย
7. ทำรายงานสรุปการดำเนินการตามหมวด 4 (มาตรา 32 ถึงมาตรา 39/2) ต่อ

คณะกรรมการ ปปช. (มาตรา 39/1)

8. ดำเนินการตามที่คณะกรรมการ ปปช. ตรวจสอบและมีความเห็น (มาตรา 39/3

วรรค 3)

9. รายงานคำสั่งการยึด-อายัด หรือคำสั่งเพิกถอนการยึด-อายัดทรัพย์สินต่อ
คณะกรรมการ ปปง. (มาตรา 48 วรรค 5)

3. อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ปปง

1) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมา เพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงชี้หนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือพยานหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

3) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการ

กระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้น หรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า หากเน้นซ้ำว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนั้น จะถูกยึดย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม

- 4) จับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน และบันทึกถ้อยคำผู้ถูกจับ เพื่อเป็นพยานหลักฐานเบื้องต้น
- 5) เข้าถึงข้อมูลบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ ตามที่ศาลมีคำสั่งอนุญาต
- 6) ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน รายงาน อีกทั้งประเมินราคาทรัพย์สิน
- 7) แจ่งเป็นหนังสือไปยังสถาบันการเงินให้ปฏิบัติการเก็บรักษารายละเอียดเกี่ยวกับการแสดงตน หรือเกี่ยวกับการทำธุรกรรมและบันทึกข้อเท็จจริง เป็นอย่างอื่นต่างจากที่กฎหมายกำหนดไว้

เมื่อได้วิเคราะห์ถึงมาตรการและปัญหาของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแล้ว ต่อไปจะได้ทำการศึกษาวิเคราะห์ถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรและปัญหาที่พบ เพื่อเป็นแนวทางในการกำหนดมาตรการในการป้องกันการฟอกเงินและสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้ายต่อไป

4.2 วิเคราะห์ปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

จากการศึกษาเกี่ยวกับการจัดตั้งรวมทั้งบทบาทหน้าที่ขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรของประเทศไทยในบทที่ผ่านมา พบว่าปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรซึ่งอาจทำให้เป็นแหล่งสนับสนุนเงินทุนแก่การก่อการร้าย ดังจะกล่าวต่อไปนี้

4.2.1 หน่วยงานและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

การจัดตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในประเทศไทยมีกฎหมายที่กำหนดข้อบังคับในการจัดตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรหลายฉบับ และกฎหมายแต่ละฉบับก็ได้กำหนดหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการอนุญาตหรือขึ้นทะเบียน และควบคุมองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรแตกต่างกัน ซึ่งสรุปสาระสำคัญของกฎหมายแต่ละฉบับที่เกี่ยวข้องได้ ดังนี้

- 1) พระราชบัญญัติสำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติพ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้มูลนิธิและสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการช่วยอนุรักษ์วัฒนธรรมระเบียบประเพณี ศิลปกรรม วรรณกรรม หรือให้ความช่วยเหลือแก่เพื่อนมนุษย์

จะต้องดำเนินการขออนุญาตที่สำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติ (สวช.) ก่อน เมื่อได้รับอนุญาตจาก สวช. แล้วจึงจะจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลได้ โดยการจดทะเบียนของมูลนิธิจะดำเนินการที่กอง ปกครองและทะเบียนกรุงเทพมหานคร หรือที่ทำการปกครองจังหวัด ส่วนการจดทะเบียน สมาคมเป็นนิติบุคคลนั้นต้องยื่นที่กองตำรวจสันติบาล หรือที่ว่าการอำเภอ เมื่อได้รับการ จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลเรียบร้อยแล้วต้องส่งสำเนาให้แก่ สวช. โดย สวช. มีหน้าที่ควบคุมดูแลมูลนิธิ หรือสมาคมที่ได้รับอนุญาต

2) พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ. 2499 และแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัตินี้กำหนดความผิดเกี่ยวกับสมาคม มูลนิธิ ในกรณีการใช้คำว่า “สมาคม” หรือ “มูลนิธิ” โดยไม่ได้จดทะเบียน หรือจดทะเบียนแล้วแต่มิได้ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่ กฎหมายบัญญัติไว้ มีความผิดหรืออาจต้องระวางโทษจำคุก หรือทั้งจำทั้งปรับ เนื่องจากใน กฎหมายของต่างประเทศไม่ปรากฏว่า ได้รวมความผิดอันเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้าง หุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธินี้เข้าไว้ในประมวลกฎหมายอาญานั้น ประเทศ ไทยจึงได้บัญญัติความผิดดังกล่าวไว้เป็นพระราชบัญญัติฉบับหนึ่งต่างหาก

3) พระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. 2509

เนื่องจากรูปแบบและการดำเนินงานของสมาคมพาณิชย์แตกต่างจากสมาคมเพื่อการ กุศลและสวัสดิการสังคมกฎหมายว่าด้วยสมาคมการค้าโดยเฉพาะ สมาคมการค้าต่าง ๆ ที่มีอยู่ได้จดทะเบียนเป็นสมาคมธรรมดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่วัตถุประสงค์และ วิธีดำเนินการของสมาคมการค้าแตกต่างจากสมาคมธรรมดาเป็นอันมาก และสมาคมการค้ามี อิทธิพลสำคัญเกี่ยวกับการค้าและเศรษฐกิจของประเทศและอาจดำเนินกิจการ อันทำให้เกิดความ บั่นบั่นแก่ตลาดการค้าหรือตลาดการเงินทั้งในประเทศและนอกประเทศ หรือกระทำการใด ๆ อัน เป็นการกระทบกระเทือนการครองชีพของประชาชนได้ จึงควรที่จะแยกสมาคมการค้าออกจาก สมาคมธรรมดา และวางระเบียบในการจัดตั้ง กำหนดขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์ วิธีดำเนินการ ของสมาคมการค้า และการควบคุมการดำเนินงานของสมาคมการค้า ทั้งกำหนดข้อห้าม มิให้ สมาคมการค้าดำเนินการใดๆ อันจะเป็นผลกระทบกระเทือนการค้าเศรษฐกิจหรือความมั่นคงของ ประเทศ ตลอดจนกำหนดวิธีการลงโทษสมาคมการค้าเมื่อดำเนินการอันผิดกฎหมาย รวมทั้งการสั่ง ยุบเลิกสมาคมการค้า โดยกำหนดให้สำนักงานกลางทะเบียนสมาคมการค้ากรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ มีหน้าที่ควบคุมการออกไปอนุญาตและจดทะเบียนสมาคมการค้าทั่ว ราชอาณาจักร

4) พระราชบัญญัติหอการค้า พ.ศ. 2509

เนื่องจากการจัดตั้งและการดำเนินงานของหอการค้ามีลักษณะแตกต่างกับสมาคมการค้า ทั้งในส่วนประกอบและหน้าที่ จึงต้องตรากฎหมายว่าด้วยหอการค้าขึ้น โดยเฉพาะ โดยสำนักงานกลางทะเบียนหอการค้ากรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ ทำหน้าที่ควบคุมการออกใบอนุญาตและการจดทะเบียนหอการค้าทั่วราชอาณาจักร

5) พระราชบัญญัติฌาปนกิจสมาคม พ.ศ. 2545

การเกิดขึ้นของฌาปนกิจสมาคมแสดงให้เห็นถึงความต้องการความช่วยเหลือทางด้านสวัสดิการสังคมของประชาชน สมาชิกสมาคมจะจ่ายค่าทำศพให้กับสมาชิกที่เสียชีวิต สมาชิกสมาคมจะได้รับการประกันว่าหลังจากตนเสียชีวิตแล้วศพจะได้รับการจัดการที่ถูกต้องจากเพื่อนสมาชิก ให้อำนาจกรมประชาสงเคราะห์เป็นผู้ดูแลกิจการฌาปนกิจทั่วประเทศเดิมเป็นพระราชบัญญัติฌาปนกิจสมาคม พ.ศ. 2517 ต่อมาในปี 2545 ได้ยกเลิกกฎหมายฉบับเดิม และประกาศใช้พระราชบัญญัติฌาปนกิจสมาคม พ.ศ. 2545 แทน โดยเพิ่มคุณสมบัติของผู้เริ่มก่อการจัดตั้งและกรรมการสมาคมฯ ตลอดจนหน้าที่ความรับผิดชอบหรืองดเว้นกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่จนทำให้เสื่อมเสียผลประโยชน์ของสมาคมหรือสมาชิก เพราะผู้เริ่มก่อการจัดตั้งและกรรมการของสมาคมฯ เป็นผู้รับผิดชอบทางการเงินของประชาชนผู้เป็นสมาชิก

6) พระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดและอนุญาตให้มีการก่อตั้งสหภาพแรงงาน สมาพันธ์แรงงาน และองค์กรนายจ้าง โดยให้จดทะเบียนที่กรมแรงงาน กระทรวงมหาดไทย โดยกรมแรงงาน มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการจดทะเบียนสมาคมนายจ้าง สหภาพแรงงาน สหพันธ์นายจ้างและสหพันธ์แรงงานทั่วราชอาณาจักร

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวกับการขออนุญาตและการจัดตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรแต่ละฉบับข้างต้น พบว่ากฎหมายแต่ละฉบับต่างก็กำหนดหน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับรูปแบบและลักษณะขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรว่ามีรูปแบบ และลักษณะการดำเนินงาน รวมทั้งวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งองค์กรอย่างไร ทั้งนี้ หน่วยงานที่มีหน้าที่ควบคุมและกำกับดูแลตามกฎหมายดังกล่าวข้างต้น ส่วนใหญ่จะมุ่งเน้นในการควบคุมและกำกับดูแลในส่วนของการขออนุญาต การจดทะเบียน ตรวจสอบว่ามีข้อบังคับถูกต้องตามหลักเกณฑ์ และมีการปฏิบัติเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ โดยหน่วยงานที่ควบคุมและกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไม่มีบทบาทในเรื่องเกี่ยวกับมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดังนั้น จึงต้องหามาตรการหรือแนวทางในการป้องกันมิให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรตกเป็นเครื่องมือในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย โดยการแก้ไขเพิ่มเติม

พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 34 เพื่อให้มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรไม่ให้เป็แหล่งเงินทุนที่ใช้ในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย โดยให้เพิ่มเติมอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธุรกรรมในมาตรา 34 อนุมาตรา (7) ดังต่อไปนี้

“(7) มีอำนาจออกประกาศที่ใช้ในการควบคุมและกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร โดยมีขอบเขตของประกาศฯ ดังต่อไปนี้

- การกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรนำเงินสดที่ได้รับมาฝากสถาบันการเงิน เพื่อให้สถาบันการเงินสามารถตรวจสอบการเคลื่อนไหวของเงินที่องค์กรไม่แสวงหากำไรนำมาฝากถอนได้ ซึ่งหากมีการทำธุรกรรมทางการเงินเกินกว่าที่กำหนด ก็จะต้องรายงานการทำธุรกรรมไปที่สำนักงาน ปปง.

- การกำหนดจำนวนพาดเงินสดขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่สามารถเก็บไว้ใช้ภายในองค์กร สำหรับเงินส่วนที่เหลือจะต้องนำไปฝากไว้กับสถาบันการเงิน

- การกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรจะต้องจัดทำบัญชีรายรับ รายจ่าย มีผู้ตรวจสอบบัญชี เช่นเดียวกับนิติบุคคลอื่น ๆ รวมทั้งกำหนดให้สำนักงานบัญชี หรือ ผู้ตรวจสอบบัญชีรับอนุญาต มีหน้าที่ต้องรายงานสิ่งต้องสงสัยที่มีความเสี่ยงในการฟอกเงินต่อสำนักงาน ปปง

- การกำหนดให้มีการเปิดเผยชื่อผู้บริจาค หรือแหล่งที่มาของเงินบริจาค ชื่อภาษาอังกฤษและภาษาท้องถิ่นขององค์กรผู้บริจาคต่างประเทศ

ในส่วนของกฎหมายต่างประเทศ ได้ศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์แล้วมีกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ได้แก่ the Charities Act 2005 กฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติแต่งตั้งคณะกรรมการการกุศลขึ้นมา เพื่อรับผิดชอบต่อความผิดพลาดของส่วนการกุศล และให้คณะกรรมการกำหนดให้มีระบบการลงทะเบียนและการตรวจสอบองค์กรการกุศล และให้การสนับสนุนด้านการศึกษา การจัดการและการบริหารที่ดีแก่องค์กรการกุศลได้กำหนดหน้าที่ของคณะกรรมการ ประกอบด้วย

1. ให้องค์กรการกุศลตัดสินใจยอมรับยื่นขอสมัครลงทะเบียน
2. ให้องค์กรการกุศลตรวจสอบพิจารณาย้อนหลังเป็นประจำทุกปี
3. ให้รายงานและทำข้อเสนอแนะแก่รัฐบาลเกี่ยวกับเหตุที่เกิดกับภาคการกุศล
4. ให้การสนับสนุนความเชื่อและความมั่นใจต่อประชาชนในภาคการกุศล
5. ให้การสนับสนุนการใช้ประโยชน์แหล่งการกุศลอย่างมีประสิทธิภาพ
6. ให้การศึกษาองค์กรการกุศลตามหลักธรรมาภิบาลและการจัดการ และ

7. ให้การส่งเสริมและการสนับสนุนแหล่งเกี่ยวกับภาคการกุศล

ในส่วนของประเทศไทยนั้น มีกฎหมายที่ใช้ควบคุมดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรหลายฉบับ ซึ่งหากจะแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรทุกฉบับ ให้มีมาตรการในการป้องกันการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย หรือการออกกฎหมายเฉพาะเพื่อให้มีการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ก็อาจไม่เหมาะสม จึงควรให้หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการกำกับดูแลด้านการเงินแก่การก่อการร้าย อันได้แก่ สำนักงานปปง. เป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

4.2.2 ปัญหาการตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรต่างประเทศ องค์กรเอกชนต่างประเทศ และอาสาสมัครชาวต่างประเทศในประเทศไทย

จากที่ได้ศึกษาถึงแหล่งเงินทุนที่ใช้สำหรับการก่อการร้าย จะมีลักษณะคล้ายเงินทุนขององค์กรอาชญากรรม แต่แตกต่างกันที่องค์กรอาชญากรรมได้เงินมาจากการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมายเพียงอย่างเดียว ส่วนกลุ่มก่อการร้ายได้รับเงินทุนสนับสนุนทั้งจากการกระทำที่ขอบด้วยกฎหมายและไม่ขอบด้วยกฎหมาย ผู้เชี่ยวชาญเชื่อว่าเงินทุนแก่การก่อการร้าย มาจาก 2 แหล่งด้วยกัน คือ

แหล่งที่ 1 เป็นเงินที่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลบางประเทศ หรือที่เรียกว่า State-Sponsored Terrorism และองค์กรระหว่างประเทศที่มีฐานสนับสนุนทางการเงินที่ใหญ่พอที่จะสนับสนุนองค์กรก่อการร้ายได้ เช่น องค์กร AI Qoeda หรือ Mojahidin ซึ่งเป็นองค์กรก่อการร้ายที่ได้รับเงินสนับสนุนจากรัฐบาลของบางประเทศ และองค์กรการกุศล เช่น นายโอซามา บินลาเดน ที่นำเอาทรัพย์สินของตนเองออกมาสนับสนุนเครือข่ายการก่อการร้าย อัลเคด้า

แหล่งที่ 2 เป็นเงินที่ได้รับมาจากการกระทำไม่ขอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับแหล่งเงินทุนขององค์กรอาชญากรรม แหล่งเงินทุนดังกล่าวส่วนใหญ่มาจากการค้ายาเสพติด การขู่กรรโชก การปล้นทรัพย์ การลักพาตัว การฉ้อโกงในรูปแบบต่างๆ การพนัน การลักลอบขนสินค้าหนีภาษี และการค้าสิ่งผิดกฎหมาย การค้ามนุษย์ รายได้จากระบบธุรกิจที่ไม่ขอบด้วยกฎหมาย ซึ่งแหล่งเงินทุนจากต่างประเทศที่เข้ามาให้แก่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรจะมีปัญหาและอุปสรรคในการตรวจสอบที่มาของเงินว่า ผู้ใดเป็นผู้บริจาคเงินดังกล่าว และการบริจาคมานั้นมีวัตถุประสงค์เพื่ออะไร

องค์กรต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นองค์กรของรัฐหรือองค์กรเอกชน หรืออาสาสมัครชาวต่างประเทศที่เข้ามาในประเทศไทยเพื่อดำเนินงานในด้านต่าง ๆ หรือบริจาคเงินให้แก่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรมีความเสี่ยงที่จะนำเงินทุนเข้ามาใช้ในการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย จึงเป็นปัญหาที่จะต้องหาแนวทางในการกำกับดูแลเพื่อสกัดกั้นเงินทุนแก่การก่อการร้ายซึ่งหน่วยงาน

ที่เกี่ยวข้องกับองค์กรระหว่างประเทศ คือ กรมวิเทศสหการ สำนักงานรัฐมนตรี หน่วยงานที่ดำเนินการเกี่ยวกับผู้อพยพ คือ กระทรวงมหาดไทย และหน่วยงานที่ดูแลองค์กรเอกชนต่างประเทศทั่วไป คือ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม นอกจากนี้ยังมีกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการออกวีซ่าและการขออนุญาตทำงานซึ่งต้องขออนุญาตจากกองตรวจคนเข้าเมือง อาสาสมัครชาวต่างประเทศที่กรมประชาสงเคราะห์เป็นผู้พิจารณาออกหนังสือรับรองเพื่อขอต่ออายุหนังสือเดินทาง และองค์กรที่ทำงานด้านศาสนาซึ่งจะต้องปฏิบัติตามระเบียบของกรมการศาสนาว่าด้วยองค์การศาสนาต่างๆ การตรวจสอบการนำเงินเข้ามาดำเนินกิจกรรมหรือโอนเงินเข้ามาในประเทศไทยโดยอ้างว่านำเงินมาทำกิจกรรมเพื่อการกุศลในประเทศผ่านการค้าเงินงานขององค์กรต่างประเทศ องค์กรเอกชนต่างประเทศ และอาสาสมัครชาวต่างประเทศ กฎหมายของประเทศไทยไม่ได้กำหนดให้ชัดเจนว่าอยู่ในความควบคุมดูแลของหน่วยงานใด โดยเฉพาะ อาจเป็นช่องทางหนึ่งที่กลุ่มก่อการร้ายจะใช้เป็นทางผ่านของเงินเพื่อสนับสนุนการก่อการร้าย

4.2.3 ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

จากการศึกษาพบว่า กฎหมายมักจะบัญญัติความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคลในลักษณะที่เชื่อมโยงกับความผิดของนิติบุคคลควบคู่ไปด้วยกันเสมอ กล่าวคือ ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาแล้วกฎหมายก็จะบัญญัติข้อสันนิษฐานให้บรรดาผู้บริหารนิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาด้วย

กฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลอยู่มากมายหลายฉบับ ส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ โดยบัญญัติความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคลไว้ใน 2 ลักษณะ คือการกำหนดเป็นความรับผิดชอบเด็ดขาด และความรับผิดชอบไม่เด็ดขาด

ในกรณีที่เป็นความรับผิดชอบไม่เด็ดขาดนั้น มีกฎหมายที่บัญญัติในลักษณะเช่นนี้อยู่หลายฉบับซึ่งส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจเช่นเดียวกัน เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 61 พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 มาตรา 9 เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้ก็อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้บริหารนิติบุคคลอยู่บ้าง กล่าวคือ เมื่อบุคคลเหล่านี้ถูกกฎหมายสันนิษฐานไว้ก่อนว่ามีความผิดแล้ว บุคคลเหล่านี้ก็จะตกเป็นจำเลย ทั้งเป็นจำเลยทางสังคมและเป็นจำเลยทางกฎหมาย ซึ่งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของจำเลยเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในชื่อเสียง ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากผู้บริหารนิติบุคคลจะต้องถูกดำเนินการต่างๆ ตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด เช่น ถูกสอบสวน และถูกฟ้องคดี เป็นต้น ซึ่งแม้ในภายหลังผู้บริหารนิติบุคคลที่ตกเป็นจำเลยจะสามารถพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้กระทำความผิด

ตามที่กฎหมายสันนิษฐานก็ตาม ในบางครั้งก็ไม่อาจทำให้ชื่อเสียงและภาพลักษณ์ที่เสียไปกลับคืนมาเหมือนเดิมได้

อย่างไรก็ดี แม้ว่าการบัญญัติกฎหมายในลักษณะที่เป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบนี้จะมีปัญหาเรื่องผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของจำเลยอยู่บ้าง แต่เนื่องจากความจำเป็นที่กฎหมายยังคงต้องบัญญัติกฎหมายในลักษณะที่เป็นข้อสันนิษฐานอยู่ ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้ควรจะบัญญัติเฉพาะในกรณีที่มีความจำเป็นจริงๆ เท่านั้น

การบัญญัติกฎหมายที่เป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล กล่าวโดยสรุป ควรมีหลักเกณฑ์ดังนี้คือ

1) ในกรณีที่ความผิดนั้นเป็นความผิดที่ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ ความมั่นคงทางสังคมและความปลอดภัยของประเทศ และความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นความผิดที่พยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอยู่ในความรู้เห็นของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นส่วนใหญ่ เช่น พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติประกันวินาศภัยพ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติประกันชีวิตพ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 เป็นต้น ในกรณีเช่นนี้กฎหมายควรกำหนดเป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคล

ในส่วนของการกำหนดโทษนั้น การพิจารณาว่าควรกำหนดโทษเพียงโทษปรับหรือควรกำหนดโทษจำคุกด้วยนั้น ควรจะต้องคำนึงถึงเนื้อหาของความผิดในกฎหมายเหล่านั้นด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่ความผิดนั้นเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อสังคมโดยตรง หรืออาจเรียกว่า “ความผิดต่อสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองเป็นหลัก” ก็สามารถ กำหนดโทษจำคุกได้ เช่น การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง มาตรา 11 ซึ่งกำหนดว่า “บุคคลซึ่งเดินทางเข้ามาในหรือออกไปนอกราชอาณาจักร จะต้องเดินทางเข้ามาหรือออกไปตามช่อง ด่านตรวจคนเข้าเมือง เขตท่า สถานี หรือท้องที่ และตามกำหนดเวลา...” ได้กำหนดโทษทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ เนื่องจากความผิดนี้เป็นความผิดซึ่งกระทบต่อความมั่นคงของประเทศและความสงบเรียบร้อยของสังคม แต่ในกรณีที่ความผิดนั้นเป็นเพียงส่วนประกอบที่ทำให้ความผิดหลักเกิดขึ้น หรืออาจเรียกว่า “ความผิดต่อสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองในระดับรอง” ก็ควรกำหนดเพียงโทษปรับเท่านั้น ไม่ควรลงโทษจำคุกด้วย เพราะจะทำให้เป็นการกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของจำเลยมากเกินไป

ในเรื่องโทษสำหรับความผิดตามกฎหมายเหล่านั้นนั้น แม้ว่าการบัญญัติข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคลนี้จะเป็นเรื่องของการต้องรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น ซึ่งมี

หลักเกณฑ์ว่าไม่ควรลงโทษเกินโทษปรับก็ตามแต่เนื่องจากความผิดเหล่านี้ส่งผลกระทบต่อสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองอย่างร้ายแรง ดังนั้น เพื่อให้เกิดผลในการป้องกันและปราบปราม อาชญากรรมอย่างแท้จริง ก็ควรจะกำหนดทั้งโทษจำคุกและโทษปรับด้วยเช่น พระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 61 และความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 มาตรา 4 ถึงมาตรา 8 เป็นต้น

2) กฎหมายที่ประสงค์จะใช้ควบคุมการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสังคม แต่มีเหตุผลอย่างอื่นในการบัญญัติกฎหมายร่วมด้วยเช่น เพื่อส่งเสริมเศรษฐกิจ การค้าและการลงทุน เป็นต้น กฎหมายจำพวกนี้ เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้าง พ.ศ. 2522 เป็นต้น ในความผิดเหล่านี้อาจกำหนดเป็นข้อ สันนิษฐานความรับผิดชอบของผู้บริหารนิติบุคคลได้ อย่างไรก็ดี ในส่วนของการลงโทษเนื่องจาก ความจำเป็นในการพัฒนาเศรษฐกิจ และการลงทุนจากทั้งภายในและภายนอกประเทศ และการ คำนึงถึงความกังวลของ นักลงทุนที่อาจจะต้องรับโทษจำคุกทำให้ไม่กล้าเข้ามาลงทุนในประเทศ ดังนั้นจึงอาจใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัยแทนการลงโทษจำคุกเช่น การสั่งห้ามการประกอบอาชีพ บางอย่าง ซึ่งก็จะส่งผลในทำนองเดียวกันกับการลงโทษจำคุกคือการตัดผู้ประกอบการที่กระทำ ความผิดออกจากสังคมของการประกอบธุรกิจ

3) ในกรณีที่มีความผิดนั้นมิได้เป็นความผิดที่ก่อความเสียหายร้ายแรงต่อสังคม เหมือนกับความผิดตามข้อ 1 และ ข้อ 2 แต่เป็นความผิดที่พยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการ กระทำความผิดอยู่ในฝ่ายของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นส่วนใหญ่ เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติ ภาษีเงินได้ปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติสรรพสามิต พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติสิทธิบัตร 2522 และ พระราชบัญญัติ ลิขสิทธิ์ 2521 เป็นต้น ดังนั้น กฎหมายจึงสามารถกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบของผู้บริหาร ได้ แต่เนื่องจากเป็นความผิดที่มีได้สร้างความเสียหายร้ายแรงต่อสังคม และเป็นความผิดที่สามารถทำ ให้ความเสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมได้ โดยไม่นานนักโทษที่ใช้จึงควรเป็นโทษปรับเท่านั้น

4) ในกรณีที่เป็นความผิดที่มีได้ก่อความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสังคมมากนักรและเป็น ความผิดที่สามารถหาพยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้ไม่ยากจนเกินไป เช่นความผิดตามพระราชบัญญัติวิทยุกระจายเสียงและวิทยุโทรทัศน์ พ.ศ. 2530 พระราชบัญญัติ ทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 กฎหมายเหล่านี้ไม่ควรบัญญัติเป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา ของผู้บริหารนิติบุคคล และควรกำหนดเพียงโทษปรับเท่านั้น โดยอาจกำหนดโทษปรับในอัตรา อย่างสูงไว้ เพื่อให้ฝ่ายบริหารสามารถใช้ดุลพินิจได้ว่าควรกำหนดโทษ เท่าใดจึงเหมาะสมกับความผิด

อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับการกระทำต่างๆ ได้แก่การมีส่วนร่วมในอาชญากรรมร้ายแรงที่เกี่ยวกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรการฟอกทรัพย์สินที่ได้จากการก่ออาชญากรรม การฉ้อราษฎร์บังหลวง การขัดขวางความยุติธรรม การกระทำต่างๆ ที่เกี่ยวกับการค้ามนุษย์ การกระทำต่างๆ ที่เกี่ยวกับการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่น

เนื่องจากอนุสัญญาฯข้อ 10 วรรค 3 เรื่องการกำหนดให้การกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลต้องไม่กระทบกระเทือนความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคลธรรมดาซึ่งกระทำการต่างๆดังกล่าวในข้อ 10 วรรค 1 เป็นมาตรการบังคับที่รัฐภาคีของอนุสัญญาฯต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวนี้ ประเทศไทยจึงจำเป็นต้องบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับการกระทำต่างๆข้างต้นที่ยังไม่เป็นความผิดตามกฎหมายไทย

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลตามกฎหมายต่างๆที่เกี่ยวข้องแล้ว จะเห็นว่า ขณะนี้ประเทศไทยมีบทบัญญัติดังกล่าวที่สอดคล้องกับอนุสัญญาฯข้อ 10 วรรค 3 เพียงกรณีเดียวคือ ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลอันเนื่องมาจากการฟอกทรัพย์สินที่ได้จากการก่ออาชญากรรมตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 61

มาตรา 61 “นิติบุคคลใดกระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 9 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท

กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลตามวรรคหนึ่ง กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปีหรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับเว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น”

ด้วยเหตุนี้ ประเทศไทยจึงมีหน้าที่จะต้องบัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับการกระทำอื่นๆตามอนุสัญญาฯข้อ 10 วรรค 1 ด้วย ส่วนเรื่องลักษณะของการบัญญัติกฎหมายควรจะเป็นเช่นไรนั้น เมื่อพิจารณาเรื่องหลักเกณฑ์และขอบเขตในการบัญญัติกฎหมายที่เป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลข้างต้นแล้ว จะเห็นว่า ควรจะบัญญัติในลักษณะที่เป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาแบบไม่เด็ดขาดเพราะความผิดต่างๆเหล่านั้นนอกจากจะเป็นความผิดร้ายแรงที่ส่งผลกระทบต่อความมั่นคงทางสังคม ความมั่นคงทางเศรษฐกิจ ความปลอดภัยของประเทศและความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้ว

พยานหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดก็ยังคงอยู่ในความรู้เห็นหรือในความครอบครองของฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลยเสียเป็นส่วนใหญ่ด้วย

ในส่วนของเรื่องโทษนั้น เนื่องจากความผิดต่างๆ เหล่านี้อาจก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงได้ และเป็นความผิดที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองเป็นหลัก ดังนั้น กฎหมายจึงควรกำหนดโทษทั้งจำคุกและโทษปรับ

4.2.4 ปัญหาในการตรวจสอบการดำเนินการด้านการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

ในประเทศไทยมีองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่แสวงหากำไร เป็นจำนวนหลายแห่งด้วยกัน ซึ่งทางการได้มีการควบคุมและดูแลการจัดตั้งองค์กรแต่ละองค์กรเพื่อให้เกิดความเป็นระเบียบเรียบร้อย องค์กรเอกชนที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร หมายถึง องค์กร มูลนิธิ สมาคม สหภาพและพรรคการเมือง เป็นต้น องค์กรเหล่านี้จัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินงานที่มีลักษณะ ดังต่อไปนี้

1. หน้าที่หรือกิจกรรมเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม มิใช่เฉพาะกลุ่มเป็นองค์กรที่ปกครองตนเอง โดยมีคณะกรรมการเป็นผู้กำหนดนโยบายและตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ

2. ไม่แสวงหากำไรและไม่แบ่งปันผลประโยชน์ให้แก่สมาชิก

3. ไม่ใช่องค์กรของรัฐแม้จะเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐ หรือได้รับการสนับสนุนจากรัฐก็ตาม

4. แหล่งที่มาของเงินได้และการใช้จ่ายเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

แหล่งที่มาของเงินได้ ได้แก่

1) เงินบริจาค/สนับสนุน หมายถึง เงินและสิ่งของที่ได้รับบริจาค หรือสนับสนุนจากผู้สนับสนุนองค์กร ได้แก่ ประชาชน องค์กรหลัก รัฐบาล องค์กรเอกชนระหว่างประเทศทั้งในประเทศและต่างประเทศ และเงินช่วยเหลือจากพวกเศรษฐีชาวอาหรับ ที่เรียกตามระบบของศาสนาอิสลามว่า ซะกาต

ซะกาต หมายถึง ความเพิ่มพูน และความเจริญงอกงาม และให้รวมถึงการชำระตัวผู้ช่วยซะกาต และทรัพย์สินของเขาให้สะอาดด้วย ซึ่งในทางศาสนาแล้ว ซะกาต หมายถึง ส่วนหนึ่งของทรัพย์สินตามที่ศาสนากำหนด ที่จะต้องจ่ายให้แก่ผู้ที่มีสิทธิได้รับ ประกอบด้วย คนยากจน คนยากไร้ เจ้าหน้าที่เก็บซะกาต ผู้ที่ศรัทธาใหม่ ทาสที่ต้องการไถ่ตน คนมีหนี้สินในวิถีทางของอัลเลาะห์ และคนเดินทาง และผู้ที่ต้องจ่ายซะกาต คือ ผู้ที่นับถือศาสนาอิสลาม และครอบครองทรัพย์สินไว้ครบพิศัดครบหนึ่งปีจันทรคติ โดยอาจจ่ายเป็นทองคำและเงิน หรืออุปสุสัตว์ หรือธัญพืชต่าง หรือทรัพย์สินที่ใช้ในทางการหรือสินค้า

2) รายรับอื่น ๆ หมายถึง รายรับอื่นนอกเหนือจากเงินบริจาค หรือสนับสนุน ได้แก่ รายรับจากการจำหน่ายสินค้า ทรัพย์สิน และบริการขององค์กร ค่าธรรมเนียมสมาชิก เงิน

สงเคราะห์ ดอกเบี้ยรับ เงินปันผลกำไร จากการแลกเปลี่ยนเงินต่างประเทศ และรายรับจากกิจกรรมอื่น

แหล่งเงินทุนสำหรับการก่อการร้าย มีลักษณะคล้ายเงินทุนขององค์กรอาชญากรรม แต่แตกต่างกันที่ ส่วนใหญ่แล้วองค์กรอาชญากรรมได้เงินมาจากการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมายเพียงอย่างเดียว ส่วนกลุ่มก่อการร้ายได้รับเงินทุนสนับสนุนทั้งจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม เงินทุนที่ชอบด้วยกฎหมายที่ใช้สนับสนุนการก่อการร้ายอาจมีที่มาจาก เชิญชวนสังคม และการจัดตั้งกองทุน หรือการเชื่อเชิญสังคมแบบบอกต่อ ๆ กันไป หรือทาง อินเทอร์เน็ต ซึ่งการจัดตั้งกองทุน ได้ถูกนำออกไปใช้ในนามขององค์กรที่มีสถานะทางการกุศล หรือ องค์กรที่มีเป้าหมายเพื่อช่วยเหลือสังคม โดยเฉพาะ แต่พบว่าผู้บริจาคเงินให้การกุศลไม่ทราบเรื่อง ที่มีการนำเงินบริจาคบางส่วนออกไปสนับสนุนการก่อการร้าย นอกจากนี้ วิธีการเพิ่มทุนที่เป็น พิเศษอาจรวมถึงการรวบรวมเงินจากค่าธรรมเนียมสมาชิก หรือการบิกรับสมาชิก การขายของต่อ สาธารณชน การเรียกร้องสมาชิกของสังคมที่มั่งคั่ง และการบริจาคจากเงินรายได้ส่วนตัว เป็นต้น

การใช้จ่ายเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ได้แก่

ค่าใช้จ่ายเพื่อกิจกรรม หมายถึง เงินและสิ่งของที่องค์กรไม่แสวงหากำไร ให้ความช่วยเหลือ หรือบริจาคให้ไป ได้แก่ อาหารและเครื่องดื่ม เครื่องนุ่งห่ม ยารักษาโรค เงินทุน ค่า ฌาปนกิจสงเคราะห์ และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ

หน่วยงานที่ตรวจสอบการดำเนินการด้านการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ได้แก่ กรมสรรพากร โดยที่ประมวลรัษฎากรไม่ได้กำหนดคำนิยามขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร แต่ได้ กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการเป็นองค์กรการกุศล ตามประกาศกระทรวงการคลังว่าด้วย ภาษีเงินได้และภาษีการค้า

กรมสรรพากรและกระทรวงการคลังได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงิน ได้และค่าลดหย่อน รวมทั้งหลักเกณฑ์การพิจารณา โดยกำหนดว่า มูลนิธิสมาคมที่ประกอบกิจการ ซึ่งมีรายได้ต้องเสียภาษีเงิน ได้นิติบุคคล นอกเหนือจากมูลนิธิสมาคมที่รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงการคลังประกาศให้เป็นองค์กรการกุศล ตามประกาศหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการเป็นองค์กร สาธารณกุศล และประกาศลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลของบุคคลธรรมดา โดยบุคคลธรรมดามี สิทธิหักลดหย่อนเงินบริจาคได้ไม่เกิน 60,000 บาท และต้องไม่เกินร้อยละ 10 ของเงินได้

เดิมมูลนิธิหรือสมาคมจะมีสถานภาพเป็นนิติบุคคล แต่ก็ไม่มีหน้าที่ต้องเสียภาษีเงิน ได้ ตามประมวลรัษฎากร เพราะมิใช่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ต่อมาตั้งแต่ปีบัญชี 2525 เป็นต้น มา ได้มีการกำหนดให้มูลนิธิหรือสมาคมที่ประกอบกิจการซึ่งมีรายได้เป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วน

นิติบุคคล ทำให้มูลนิธิหรือสมาคมมีหน้าที่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลสำหรับมูลนิธิหรือสมาคมที่ประกอบกิจการซึ่งมีรายได้ แต่ไม่รวมถึงมูลนิธิหรือสมาคมที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังประกาศกำหนดให้เป็นองค์กรสาธารณกุศล ตามมาตรา 47(7)(ข) แห่งประมวลรัษฎากร ถูกกำหนดให้เป็นผู้มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้นิติบุคคลก็เพื่อที่จะผลักดันให้มูลนิธิหรือสมาคมทั้งหลายให้มีการดำเนินกิจการในทางสาธารณกุศลอย่างแท้จริง เพราะโดยธรรมชาติมูลนิธิหรือสมาคมมิใช่องค์กรที่ดำเนินการเพื่อแสวงหาผลกำไร หากแต่ยังอาจมีการดำเนินการในส่วนที่ไม่เป็นไปเพื่อการกุศลสาธารณะหรือเพื่อประโยชน์ของบุคคลบางกลุ่มเท่านั้น หลักการในการจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากมูลนิธิหรือสมาคมมีดังนี้

1. ภาษีเงินได้นิติบุคคลที่จัดเก็บจากมูลนิธิหรือสมาคมเป็นภาษีทางตรง ซึ่งกำหนดให้จัดเก็บเป็นรายรอบระยะเวลาบัญชี

2. โดยเหตุที่มูลนิธิหรือสมาคมมิใช่องค์กรที่มุ่งดำเนินการเพื่อแสวงหาผลกำไร ดังเช่นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลทั่วไป จึงไม่อาจจัดเก็บภาษีเงินได้นิติบุคคลจากกำไรสุทธิได้ และเพื่ออำนวยความสะดวกและเป็นธรรมจึงกำหนดให้มูลนิธิหรือสมาคมเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลจากยอดรายได้ก่อนหักรายจ่ายใด

วิธีการเสียภาษีเงินได้ของมูลนิธิหรือสมาคม

1. การเสียภาษีโดยถูกหักไว้ ณ ที่จ่าย

(1) ภาษีหัก ณ ที่จ่าย ตามมาตรา 69 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร เนื่องจากมูลนิธิหรือสมาคมได้รับเงินได้จากรัฐบาล องค์กรของรัฐบาล เทศบาล หรือองค์กรบริหารราชการส่วนท้องถิ่นอื่นต้องถูกหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่ายในอัตราร้อยละ ของยอดเงินได้

(2) ภาษีหัก ณ ที่จ่ายตามมาตรา 69 ตริ แห่งประมวลรัษฎากร เนื่องจากมูลนิธิหรือสมาคมได้รับเงินจากการขายอสังหาริมทรัพย์โดยถูกหักภาษีเงินได้ ณ ที่จ่ายในอัตราร้อยละ ของยอดเงินได้

(3) ภาษีหัก ณ ที่จ่ายตามมาตรา 3 เตรส แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งเป็นไปตามคำสั่งกรมสรรพากรที่ ท.ป.4/2528 สำหรับการจ่ายเงินได้ตามสัญญารายหนึ่งๆ มีจำนวนตั้งแต่ 1,000 บาท ขึ้นไป กรณีการจ่ายเงินได้พึงประเมินให้แก่ผู้รับตามสัญญารายหนึ่งๆ มีจำนวนทั้งสิ้นไม่ถึง 1,000 บาท ไม่ต้องหักภาษี ณ ที่จ่าย

2. การเสียภาษีโดยการยื่นรายการประเมินตนเอง โดยมูลนิธิหรือสมาคมต้องยื่นแบบแสดงรายการ ภ.ง.ด.55 และชำระภาษีเงินได้ภายใน 150 วัน นับแต่วันสุดท้ายของรอบระยะเวลาบัญชี พร้อมกับการยื่นแบบแสดงรายการดังกล่าว โดยไม่ต้องแนบบัญชีงบดุล และบัญชีรายไ้ รายจ่ายที่มีผู้สอบบัญชีรับอนุญาตตรวจสอบและรับรอง

สำหรับมูลนิธิหรือสมาคมที่ได้รับการประกาศให้เป็นองค์การสาธารณกุศลไปแล้ว กรมสรรพากรจะได้ดำเนินการตรวจสอบเอกสาร หลักฐานเกี่ยวกับผลการดำเนินงาน หากปรากฏว่าผลการดำเนินงานไม่เป็นตามหลักเกณฑ์หรือคุณสมบัติที่กำหนด หรือไม่ปฏิบัติตามเกี่ยวกับการออกใบรับให้แก่ผู้บริจาคและการส่งรายงานการประชุมใหญ่ งบดุล และบัญชีรายได้อื่นๆ พร้อมทั้งรายงานการดำเนินงานของกิจการสำหรับรอบปีบัญชีที่ผ่านมา ไปของผู้รับอนุมัติให้ กรมสรรพากรทราบภายใน 150 วัน นับแต่วันสิ้นรอบระยะเวลาบัญชี โดยไม่มีเหตุอันสมควร ก็จะ ถูกเพิกถอนการประกาศฯ ทั้งนี้ ให้มีผลตั้งแต่ปีถัดจากปีที่ประกาศเพิกถอนในราชกิจจานุเบกษาเป็น ต้นไป ดังนั้น การตรวจสอบการเคลื่อนไหวทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร อีกช่องทางหนึ่ง สามารถตรวจสอบได้โดยผ่านทางกรมสรรพากร แต่ทั้งนี้ เป็นการตรวจสอบจากงบดุล และ บัญชีรายได้อื่นๆ รายงานการดำเนินงานของกิจการในรอบปี ซึ่งเป็นการตรวจสอบย้อนหลังไป คราวละ 1 ปี หากมีการใช้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเป็นแหล่งฟอกเงิน ก็เป็นการตรวจสอบที่ไม่ทัน ต่อเหตุการณ์ และการตรวจสอบของกรมสรรพากร เป็นการตรวจสอบโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการ จัดเก็บภาษี มิใช่ตรวจสอบด้านการป้องกันการฟอกเงิน ดังนั้น จึงต้องมีมาตรการอื่นในการกำกับ ควบคุมองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเพื่อป้องกันไม่ใช้ในการฟอกเงินหรือสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อ การร้าย

สำหรับมาตรการที่ควรนำมาใช้กับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ในการตรวจสอบการ เคลื่อนไหวทางการเงิน ได้แก่

1. การกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรนำเงินสดที่ได้รับมาฝากสถาบันการเงิน เพื่อให้สถาบันการเงินสามารถตรวจสอบการเคลื่อนไหวของเงินที่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรนำมา ฝากถอนได้ ซึ่งหากมีการทำธุรกรรมทางการเงินเกินกว่าที่กำหนด ก็จะต้องรายงานการทำธุรกรรม ไปที่สำนักงาน ปปง.

2. การกำหนดให้กรมสรรพากรตรวจสอบงบดุล และบัญชีรายได้อื่นๆ รายงานการ ดำเนินงานขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่มีผลการดำเนินงานหรือมีรายรับรายจ่ายที่ผิดปกติ มีเหตุ อันควรสงสัยว่าจะมีลักษณะเป็นการฟอกเงิน หรือสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและให้ รายงานไปยังสำนักงาน ปปง. หรือให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ส่งงบดุล และบัญชีรายได้อื่นๆ รายงานการดำเนินงานขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ให้กับสำนักงาน ปปง. เพื่อทำการตรวจสอบ

3. การกำหนดให้สำนักงานบัญชี หรือผู้ตรวจสอบบัญชีใบอนุญาต ต้องรายงานสิ่งต้อง สงสัยต่อหน่วยงานของรัฐ ซึ่งอาจได้แก่ กรมสรรพากร หรือสำนักงาน ปปง.

นอกจากนี้ ในกรณีที่สำนักงาน ปปง. พบว่าเงินที่ต้องสงสัยว่าเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดไม่ได้มีการเสียภาษีอย่างถูกต้อง เลขานุการ ปปง. สามารถแจ้งให้กรมสรรพากรดำเนินการ

ประเมินภาษีตามประมวลรัษฎากรได้ โดยในเรื่องนี้ได้มีมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 30 เมษายน 2534 ซึ่งมีสาระสำคัญว่า ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่พบการกระทำความคิดซึ่งอยู่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ของตนแจ้งไปยังหน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการตามกฎหมายต่อไป เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพสูงสุด โดยประมวลรัษฎากร มาตรา 5 กำหนดให้อำนาจในการควบคุมจัดเก็บภาษีอากรแก่กรมสรรพากร และมาตรา 19 กำหนดว่าในกรณีที่เจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ใดแสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามความจริงหรือไม่บริบูรณ์ ให้เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจออกหมายเรียกผู้อื่นรายการนั้นมาได้ส่วน และออกหมายเรียกพยานพยานกับสั่งให้ผู้อื่นรายการหรือพยานนั้นนำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันควรแก่เรื่องมาแสดงได้ โดยมาตรา 20 ได้กำหนดต่อไปว่าเมื่อได้จัดการตามมาตรา 19 และทราบข้อความแล้ว เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจแก้จำนวนเงินที่ประเมินหรือยื่นรายการไว้เดิม โดยอาศัยพยานหลักฐานที่ปรากฏและแจ้งจำนวนเงินที่ต้องชำระอีกไปยังผู้ต้องเสียภาษี นอกจากนั้น หากผู้ต้องเสียภาษีอากรไม่ปฏิบัติตามหมายหรือคำสั่งของเจ้าพนักงานประเมินตามมาตรา 19 หรือไม่ยอมตอบคำถาม เมื่อซักถามโดยไม่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจประเมินภาษีอากรตามที่รู้เห็นว่าถูกต้อง และแจ้งจำนวนเงินซึ่งต้องชำระไปยังผู้เสียภาษีอากร โดยในการประเมินตามมาตรา 20 และ มาตรา 21 ผู้ต้องเสียภาษีต้องรับผิดชอบเบี้ยปรับหนึ่งเท่าของจำนวนเงินเสียภาษีที่ต้องชำระอีก (มาตรา 22) และยังคงเสียเงินเพิ่มตามมาตรา 27 ด้วย เมื่อพิจารณาถ้อยคำตามมาตรา 19 แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายไม่ได้จำกัดว่าข้อมูลที่จะทำให้เจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่ามีการแสดงรายการตามแบบไม่ถูกต้องตามความจริงหรือไม่บริบูรณ์จะต้องมาจากแหล่งข้อมูลใด ฉะนั้น ข้อมูลที่สำนักงาน ป.ป.ง. มีอยู่และได้แจ้งไปยังกรมสรรพากร จึงเป็นแหล่งข้อมูลหนึ่งของกรมสรรพากร ในการประเมินภาษีย้อนหลังผู้ที่เสียภาษีได้ ซึ่งสอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 30 เมษายน 2534

4.2.5 การดำเนินการตามมาตรการของ Financial Action Task Force (FATF)

การก่อการร้ายมีเครือข่ายการสนับสนุนทางการเงินอยู่ทั่วโลกมีการเคลื่อนย้ายเงิน การสนับสนุนการปฏิบัติงาน โดยผ่านเครือข่ายของเงินนอกระบบ ไม่ว่าจะเป็น การส่งเงินโดยวิธี โปยก๊ว, Hawala, Underground Banking, Alternative Remittance Business และ Religious Organization ฯลฯ ซึ่งการปราบปรามการฟอกเงินผ่านแหล่งเงินนอกระบบเหล่านี้จะต้องมีการบัญญัติกฎหมายเฉพาะให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบการทำธุรกรรมทางการเงินผ่านธุรกิจเหล่านี้ ต้องมีการใช้มาตรการพิเศษในการดำเนินการ เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ การค้นข้อมูลจากคอมพิวเตอร์ การล่อให้กระทำความผิด ในขณะที่เดียวกันก็ต้องมีการพัฒนากฎหมายของ

ศุลกากร สรรพากรและกฎหมายสถาบันการเงินผนวกกับมาตรการพิเศษของ FATF 8 ประการ ที่เกี่ยวข้องกับ Terrorist Financing

FATF ได้แนะนำให้ประเทศต่างๆ ควรจะทบทวนว่า กฎหมายและกฎระเบียบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มหรือองค์กรที่สามารถถูกนำไปใช้ในทางที่ผิดเพื่อให้การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายนั้นมีอยู่อย่างเพียงพอแล้วหรือไม่ องค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไรถือได้ว่าเป็นกลุ่มที่มีความเสี่ยงสูง ซึ่งประเทศต่างๆ ควรที่จะรับรองว่า องค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไรเหล่านั้นจะไม่ถูกนำไปใช้ในทางที่ผิด ดังนี้

- 1) ถูกนำไปใช้โดยองค์กรผู้ก่อการร้ายเพื่อบังหน้าให้ตนดูเสมือนเป็นองค์กรที่ถูกกฎหมาย
- 2) ถูกนำไปใช้ในการแสวงหาผลประโยชน์จากองค์กรที่ถูกกฎหมาย โดยทำหน้าที่เปรียบเสมือนเป็นตัวกลางในการให้การสนับสนุนทางการเงินแก่ผู้ก่อการร้าย รวมถึงถูกนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการ โยกย้ายทรัพย์สินให้รอดพ้นจากมาตรการการเฝ้าระวังต่างๆ และ
- 3) ถูกนำไปใช้เพื่อปกปิดหรือปิดบังการแปลงสภาพเงินทุนที่ตั้งใจจะนำไปใช้ในวัตถุประสงค์ที่ถูกกฎหมายให้กลายเป็นเงินทุนสนับสนุนองค์กรผู้ก่อการร้าย

นอกจากนี้แล้ว FATF ยังได้กำหนดแนวทางปฏิบัติระหว่างประเทศเพื่อป้องกันมิให้มีการนำองค์กรที่ดำเนินการโดยไม่แสวงหากำไรไปใช้ในทางที่มิชอบ ดังนี้

- 1) รัฐบาล
 - ควรกำหนดให้การทำบัญชีเพื่อการตรวจสอบสอดคล้องกับกฎบัตร หรือ โดยกฎหมาย
 - ควรกำหนดให้การทำบัญชีมีคณะกรรมการอย่างน้อย 3 คน จัดประชุมอย่างน้อยปีละ 3 ครั้ง และคณะกรรมการควรเก็บข้อมูลที่หาได้ง่ายเพื่อให้สาธารณชนตรวจสอบได้
 - คณะกรรมการควรที่จะแน่ใจว่า มีรายงานควบคุมการเงินอย่างเหมาะสม
 - คณะกรรมการควรที่จะแน่ใจว่ามีการดำเนินการในการป้องกันนำทรัพย์สินไปใช้เป็นประโยชน์ส่วนตัว หรือสินทรัพย์ที่ได้รับการสนับสนุน
- 2) ความโปร่งใส
 - การทำบัญชีควรที่จะทำให้ง่ายต่อการตรวจสอบของคณะกรรมการ
 - การทำบัญชีควรที่จะระบุถึงสิ่งที่ให้และ/ หรือสาขาที่รับเงิน
 - การทำบัญชีควรที่จะมีการเปิดเผยชื่อของสมาชิกที่เป็นคณะกรรมการ และมีการจ่ายเงินเดือนให้ลูกจ้าง
 - รายงานทางบัญชีประจำปี ควรที่จะอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดแก่คู่สัญญาที่สนใจ

- การขอความช่วยเหลือจากผู้บริจาค ควรที่จะแจ้งให้ผู้บริจาคทราบว่านำไปใช้
อย่างถูกต้อง

- การรับความช่วยเหลือควรที่จะพิจารณาอย่างถี่ถ้วนเป็นการขอด้วยกฎหมาย

3) การดำเนินการทางการเงิน

- งบประมาณที่บริจาคควรผ่านการเห็นชอบจากคณะกรรมการ
- คณะกรรมการควรที่จะกำหนดให้คนใดคนหนึ่งทำหน้าที่เป็นเจ้าหน้าที่การเงิน
ของมูลนิธิ

- บางครั้งควรมีการตรวจสอบบัญชีโดยตรง เพื่อต่อต้านการกระทำที่ไม่ถูกต้อง
หรือไม่ชอบมาพากล

- การทำบัญชีควรดำเนินการผ่านสถาบันการเงินที่มีความน่าเชื่อถือ

- ควรมีการจัดเก็บข้อมูลของผู้รับและจำนวนเงินที่บริจาค

- ควรที่จะฝากเงินบริจาคในบัญชีเงินฝากโดยทันที

4) การจัดสรรเงินบริจาคไม่ควรใช้เงินสด

- การจัดสรรเงินบริจาคแก่องค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศ และการติดตามข้อมูล
เกี่ยวกับองค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศ ควรที่จะประกอบด้วย

- ชื่อภาษาอังกฤษและภาษาท้องถิ่นขององค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศ

- ผู้รับต่างประเทศอยู่ในเขตอำนาจศาลใด

- ที่อยู่และหมายเลขโทรศัพท์ติดต่อขององค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศ

- วัตถุประสงค์ขององค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศที่รายงานให้ทราบ

- ทรัพย์สินขององค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศ

5) การตรวจสอบพื้นฐานของผู้รับชาวต่างประเทศที่ปกปิดไว้ มีดังนี้

- สามารถพิสูจน์ถึงการบริจาคให้ผู้รับชาวต่างประเทศได้อย่างมีเหตุผล

- ผู้รับบริจาคไม่ควรที่จะมีรายชื่ออยู่ในบัญชีรายชื่อ ขององค์การสหประชาชาติ
หรือสหภาพยุโรป หรือประเทศสหรัฐฯ

- การทำบัญชีควรที่จะระบุชื่อเต็มภาษาอังกฤษ และภาษาท้องถิ่นรวมทั้งเชื้อชาติ
สัญชาติ ประเทศที่อยู่ ตลอดจน สถานที่ และวันเดือนปีเกิด เจ้าหน้าที่ขององค์กรผู้รับบริจาค
ต่างประเทศ

- การทำบัญชีควรร้องขอให้องค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศยืนยันว่า ไม่ได้ถูกจ้าง
หรือติดต่อกับบุคคลใดที่องค์การสหประชาชาติ สหภาพยุโรป และประเทศสหรัฐฯ ระบุว่ามีส่วน
เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายและการฟอกเงิน

- 6) การทำบัญชีควรที่จะตรวจสอบระบบการเงินขององค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศ ดังนี้
- ควรกำหนดให้แจ้งชื่อสถาบันการเงินที่องค์กรผู้รับบริจาค มีบัญชีเปิดอยู่และไม่เป็นสถาบันการเงินที่ตั้งขึ้นมาบังหน้า หรือเป็นการหลบเลี่ยงภาษี
 - ควรจะกำหนดให้องค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศ รายงานการจุดสรรเงินให้เป็นระยะ ๆ

- ควรที่จะกำหนดให้องค์กรผู้รับบริจาคต่างประเทศดำเนินการอย่างมีเหตุมีผล เพื่อให้มั่นใจว่าจะไม่มีการแบ่งปันเงินไปใช้เป็นเงินทุนสนับสนุนการก่อการร้าย

จากคำแนะนำของFATF ในส่วนที่เกี่ยวกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรนั้น ประเทศไทยจึงควรพิจารณาว่า จะต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนใดบ้าง เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางคำแนะนำของFATF

ปัจจุบัน สำนักงาน ปปง ได้ออกมาตรการและแนวทางป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้แก่มาตรการเกี่ยวกับการรู้จักลูกค้า/การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า (Know Your Customer/Customer Due Diligence: KYC/CDD) ของสถาบันการเงิน (Financial Institutions) และหน่วยธุรกิจ หรือผู้ประกอบการวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน (Designated Non-Financial Businesses and Professions, DNFBP) ซึ่งมาตรการดังกล่าวจะช่วยลดความเสี่ยงเกี่ยวกับการกระทำผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยการช่วยชี้ให้เห็นถึงธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย อีกทั้งหลักการดังกล่าวยังเป็นหลักเกณฑ์ตามมาตรฐานสากลที่ประเทศไทยจะต้องเข้ารับการประเมินตามโครงการ ROSCs

มาตรการเกี่ยวกับการรู้จักลูกค้า/การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า (Know Your Customer/Customer Due Diligence: KYC/CDD) การรู้จักตัวตนของลูกค้า (KYC) หมายรวมถึง การเก็บหลักฐานการแสดงตนของลูกค้า ที่อยู่อาศัย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระดับความเสี่ยงของลูกค้า รวมถึงอาจมีการขยายขอบข่ายของข้อมูลเพิ่มมากขึ้น และลงลึกอย่างละเอียดในเชิงการพิสูจน์ทราบลูกค้า(CDD : Customer Due Diligence) ด้วย วัตถุประสงค์ในการทำ KYC/CDD เพื่อที่จะให้ทราบถึงความชัดเจนในตัวลูกค้ามากยิ่งขึ้น ซึ่งเป็นสิ่งสำคัญที่ผู้มีหน้าที่ติดต่อกับลูกค้าต้องดำเนินการตามขั้นตอนการปฏิบัติงาน เพื่อให้สามารถระบุตัวตนที่แท้จริงของลูกค้า (Client Identification) และการตรวจสอบข้อมูลที่ได้รับจากลูกค้ากับหลักฐานหรือแหล่งอ้างอิงที่เชื่อถือได้(Client Verification) เมื่อมีการเปิดบัญชีใหม่หรือก่อนรับทำธุรกรรมครั้งแรกกับลูกค้าตามระดับความเสี่ยงของลูกค้าที่อาจใช้บริการหรือทำธุรกรรมเพื่อการฟอกเงินหรือสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย

ระดับของความเลื่อง จะเป็นตัวกำหนดรายละเอียดของข้อมูลการรู้จักตัวตนของลูกค้า (KYC) และระยะเวลาในการตรวจสอบลูกค้า การเดินบัญชีของลูกค้า ซึ่งกำหนดระดับความเสี่ยงไว้ เป็น 3 ระดับ ดังนี้

ลูกค้าระดับ 1 เป็นลูกค้าที่มีความเสี่ยงต่ำ

ลูกค้าระดับ 2 เป็นลูกค้าที่มีความเสี่ยงปานกลาง

ลูกค้าระดับ 3 เป็นลูกค้าที่ต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษ

กระบวนการประเมินความเสี่ยงจะต้องมีข้อมูลประกอบการพิจารณา ดังนี้

1. โอกาสที่ลูกค้าจะใช้ บริการ นั้นๆ ฟอกเงิน

2. ประเภท และลักษณะของธุรกิจของลูกค้า หรือที่มาของความรู้ ร่ำรวย

3. เขต / ประเทศที่ลูกค้าประเมินว่า ไม่มีมาตรฐานในการป้องกันการฟอกเงิน (ประเทศที่ไม่ให้ความร่วมมือในการฟอกเงิน Non-Cooperative Countries and Territories : NCCT / TAX HAVENS COUNTRY)

4. ลูกค้าที่ตรวจพบว่ามีรายชื่ออยู่ในกลุ่มบุคคลที่ควรเฝ้าระวังตามข้อมูลภาคผนวก ข. (list of NCCT, Tax Havens, Jurisdictions subject to the monitoring process, sanctions, PEP, “hold mail/non-resident, unable to contact) ควรอยู่ระดับ 3

นอกจากนี้สำนักงาน ปปง. ได้ออกแนวปฏิบัติเพื่อให้สถาบันการเงินนำไปกำหนดนโยบายการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การรู้จักลูกค้า/การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า ของสถาบันการเงินและหน่วยธุรกิจ หรือผู้ประกอบการวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน (Policy Statement on Compliance with the Know Your Customer and Customer Due Diligence for Financial Institutions and Designated Non-Financial Businesses and Professions) ซึ่งกำหนดให้สถาบันการเงินควรมีมาตรการเพิ่มเติมที่สำคัญ ดังนี้

1. ดำเนินการประเมินความเสี่ยงเพื่อทราบระดับความต้องการข้อมูลการรู้จักตัวตนของลูกค้าและมีการจัดเก็บข้อมูลที่เหมาะสมตามระดับความเสี่ยง ทั้งนี้ข้อมูลที่จะจัดเก็บจะต้องได้รับการตรวจสอบความถูกต้องอย่างเหมาะสมเพียงพอและต้องจัดให้มีการวิเคราะห์ และตรวจทานอย่างเหมาะสมตามช่วงเวลา

2. มีมาตรการที่เหมาะสมในการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า และ จำแนกประเภทลูกค้าตามความเสี่ยงต่อการที่จะกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทั้งนี้ให้รวมถึงสถาบันการเงินในต่างประเทศด้วย

3. มีมาตรการที่เหมาะสมและเข้มข้นมากกว่าปกติในการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าที่ต้องให้ความสนใจเป็นพิเศษ

4. ให้ความสนใจเป็นพิเศษกับธุรกรรมขนาดใหญ่ที่ผิดปกติ หรือ ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยซึ่งไม่มีวัตถุประสงค์ทางธุรกิจที่เห็นได้โดยชอบด้วยกฎหมายอย่างชัดเจน โดยต้องดำเนินการตรวจสอบธุรกรรมดังกล่าวให้มากที่สุดเท่าที่จะกระทำได้และบันทึกผลการตรวจสอบไว้เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อใช้แสดงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ตรวจสอบบัญชี

5. รายงานให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทราบในทันทีหากปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าเงินหรือทรัพย์สินที่นำมาทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินนั้น เป็นเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

6. มีนโยบายที่เหมาะสมและต่อเนื่องในการบริหารจัดการองค์กร การพัฒนาบุคลากร และการตรวจสอบระบบ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบการดำเนินการตามนโยบาย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การก่อการร้ายไม่ว่าจะเป็นการก่อการร้ายภายในประเทศหรือระหว่างประเทศย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ถูกระทำและประเทศชาติอย่างใหญ่หลวงรวมทั้งเป็นปัญหาสำคัญที่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ รวมถึงในระดับระหว่างประเทศ ปัญหาเรื่องความโหดร้ายทารุณ ความต่อเนื่องในการกระทำความผิดของการก่อการร้าย ซึ่งในบางครั้งการกระทำความผิดดังกล่าว อาจถือว่าเป็นเพียงความผิดสามัญ ซึ่งมีกฎหมายภายในสำหรับความผิดสามัญนั้นอยู่แล้วแต่ปัญหาอยู่ที่ว่าการก่อการร้ายไม่ใช่ความผิดสามัญทั่วไป ความแตกต่างนี้เองที่ทำให้ต้องมีการกำหนดฐานความผิดใหม่ และต้องมีมาตรการใหม่ ๆ เพื่อรับมือกับภัยการก่อการร้าย หลายประเทศจึงมีฐานความผิดและวิธีการพิเศษสำหรับการก่อการร้าย ในประเทศไทยก็เช่นกันในส่วนของฐานความผิดปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา และในส่วนของมาตรการทางกฎหมายหรือวิธีการพิเศษเฉพาะสำหรับการก่อการร้ายปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พศ. 2542 อย่างไรก็ดี ในเวทีระหว่างประเทศส่วนที่ยังคงเป็นปัญหามากที่สุดคือการกำหนดฐานความผิด เนื่องจากยังหาความหมายของการก่อการร้ายที่ชัดเจนและยอมรับตรงกันไม่ได้เสียที สาเหตุของปัญหานี้ไม่ได้อยู่ที่ฐานความผิดสามัญเพราะทุกประเทศเห็นว่าการกระทำตามความผิดสามัญเป็นความผิดอย่างชัดเจนอยู่แล้ว แต่สิ่งที่เห็นต่างกันก็คือในส่วนของเจตนาพิเศษ คือ ในส่วนข้อเรียกร้องหรือที่มุ่งเชิญให้สมความตั้งใจตามอุดมการณ์ความเชื่อนั่นเอง เนื่องจากข้อเรียกร้องหรืออุดมการณ์ในแง่นามธรรมนี้เองเป็นส่วนที่ยากที่สุดในการจัดประเภทความผิดให้กับการก่อการร้าย เพราะหากผู้ก่อการร้ายมีอุดมการณ์ในการแบ่งแยกดินแดนหรือขับไล่หรือต่อต้านรัฐบาลอาจมีความเห็นแตกต่างกันว่าเป็นอาชญากรรมทางการเมืองหรือการก่อการร้ายกันแน่ อีกตัวอย่างหนึ่งก็คือ ยังคงมีบางประเทศที่อาศัยการก่อการร้ายในประเทศอื่นเพื่อประโยชน์บางประการอยู่ เช่น เพื่อค้าอาวุธให้กลุ่มผู้ก่อการร้ายหรือเพื่อทำลายความมั่นคงของรัฐอื่น เป็นต้น ประเทศเหล่านี้ก็จะเห็นว่าเป็นการต่อสู้ดิ้นรนเพื่อปลดแอกประเทศชาติ ความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามในระดับสากลจึงยังไม่สมบูรณ์เสียที เมื่อพิจารณาจากอนุสัญญาหรือความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการก่อการร้ายก็จะเห็นได้ว่า มีข้อมติประณาม มีการขอความร่วมมือในการหาตัว

ผู้ก่อการร้ายตลอดจนสมาชิก และขอให้มีการลงโทษหรือขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่ก็ยังไม่มีข้อผูกมัดให้ทุกประเทศต้องร่วมมือ

พัฒนาการของการก่อการร้ายเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพสังคมและอุดมการณ์ของกลุ่มก่อการร้าย สิ่งที่สำคัญประการหนึ่งในการก่อให้เกิดการก่อการร้ายได้แก่ เงินทุนที่ใช้ในการสนับสนุนในการก่อการร้าย การป้องกันหรือลดระดับความรุนแรงในการก่อการร้ายวิธีการหนึ่งคือการติดตามเส้นทางการเงินที่ใช้ในการสนับสนุนการก่อการร้าย โดยการใช้มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งถือเป็นมาตรการที่ช่วยตัดช่องทางเงินทุนก่อการร้ายที่ใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งอาจเป็นเงินที่ได้มาอย่างถูกกฎหมายหรืออาจเป็นเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดกฎหมาย เพื่อมิให้องค์กรก่อการร้ายขยายกลุ่มออกไป และเพื่อควบคุมการหมุนเวียนเงินในวงจรขององค์กรก่อการร้าย ประเทศไทยได้ใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เป็นมาตรการหนึ่งในการป้องกันและปราบปรามการก่อการร้าย โดยการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เพื่อให้สามารถนำมาตราการต่าง ๆ ของกฎหมายดังกล่าวมาบังคับใช้กับการทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้ไม่ว่าจะเป็นการติดตามเส้นทางการเงิน การยึดอายัดทรัพย์สิน เป็นต้นอย่างไรก็ดี กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่ใช้อยู่ปัจจุบันยังไม่เพียงพอสำหรับการแก้ไขปัญหาคาการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย จึงต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าว

จากการศึกษากฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย กฎหมายของประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ เช่น ประเทศนิวซีแลนด์ออกกฎหมาย the Charities Act 2005 กำหนดให้มีคณะกรรมการการกุศล มีหน้าที่กำกับดูแลและตรวจสอบองค์กรการกุศล รวมทั้งให้การสนับสนุนด้านการศึกษา การจัดการและการบริหารที่ดีแก่องค์กรการกุศล และจากการศึกษาวิเคราะห์กฎหมายของไทยในบทที่ผ่านมาพบว่า กฎหมายที่ใช้กำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่ใช้อยู่ในปัจจุบันเป็นกฎหมายค่อนข้างเก่า ไม่มีวัตถุประสงค์ในด้านการป้องกันการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ดังนั้น จึงควรมีมาตรการที่ชัดเจนในการตรวจสอบการดำเนินการด้านการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเพื่อป้องกันมิให้มีการใช้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเป็นแหล่งสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย เช่น เรื่องการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เรื่องการริบทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่ไม่ใช่ความผิดมูลฐาน เรื่องการกำหนดมาตรการเพื่อตรวจและเฝ้าดูการเคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารที่เปลี่ยนมือได้ที่มีการข้ามเขตแดน เรื่องความสามารถที่จะร่วมมือและแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศและระหว่างประเทศ โดยการจัดตั้งหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน เพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางระดับประเทศสำหรับการ

รวบรวม วิเคราะห์ และเผยแพร่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินเรื่องการส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสารเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ดังนั้น หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการธุรกรรมในการกำกับดูแล และตรวจสอบการดำเนินการด้านการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรแล้วจะเป็นการลดการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายได้อีกช่องทางหนึ่ง

5.2 ข้อเสนอแนะ

ปัจจุบัน การจัดตั้งนิติบุคคลต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร มูลนิธิ สมาคม บริษัท ห้างร้าน สามารถกระทำได้ง่าย หน่วยงานที่รับผิดชอบในการจัดตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ยังมีหลายหน่วยงานขึ้นอยู่กับว่าองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรดังกล่าวขอจัดตั้งในรูปแบบใด หน่วยงานที่กำกับดูแลไม่มีการตรวจสอบอย่างเข้มงวด รัดกุม หน่วยงานต่าง ๆ ไม่ได้ให้ความสำคัญในการตรวจสอบแหล่งที่มาของเงินที่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรได้รับมา รวมทั้งสถาบันการเงิน จะไม่ได้ให้ความสำคัญในการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่มีลักษณะผิดปกติจากการทำธุรกรรมทั่วไป เนื่องจากองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรมีรายได้จากการรับบริจาคเงิน บางครั้งอาจมีผู้บริจาคที่เป็นผู้ไม่ประสงค์ออกนาม หรือมีการบริจาคเงินที่ไม่มีแหล่งที่มาที่ชัดเจน หากนำเงินดังกล่าวมาฝากกับสถาบันการเงิน ถ้าเข้าเกณฑ์ต้องรายงานการทำธุรกรรมเงินสด สถาบันการเงินก็จะรายงานการทำธุรกรรมเงินสด (ปบง. 1-01) ตามแบบที่สำนักงาน ปบง. กำหนด แต่มักจะไม่รายงานว่าเป็นการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย(ปบง. 1-03) เนื่องจากสถาบันการเงินไม่สงสัยในแหล่งที่มาของเงินที่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรได้รับมา หรือองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่เป็นองค์กรสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายจะไม่นำเงินที่ได้รับมาบางส่วนเข้าสู่ระบบการเงินของสถาบันการเงิน ทำให้สำนักงาน ปบง. ไม่มีข้อมูลในการติดตามเส้นทางการเงินขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันและแก้ไขปัญหาต่าง ๆ ควรมีมาตรการเพิ่มเติมดังนี้

1. การแก้ไขเพิ่มเติม พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรดังนี้

1) ออกประกาศ ข้อบังคับที่ใช้ในการกำกับดูแล การตรวจสอบบัญชี การกำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรนำเงินสดที่ได้รับมาฝากสถาบันการเงิน เพื่อให้สถาบันการเงินสามารถ

ตรวจสอบการเคลื่อนไหวของเงินที่องค์กรไม่แสวงหากำไรนำมาฝากถอนได้ ซึ่งหากมีการทำธุรกรรมทางการเงินเกินกว่าที่กำหนด ก็จะต้องรายงานการทำธุรกรรมไปที่สำนักงาน ปปง

2) กำหนดจำนวนเพดานเงินสดขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่สามารถเก็บไว้ใช้ภายในองค์กร สำหรับเงินส่วนที่เหลือจะต้องนำไปฝากไว้กับสถาบันการเงิน

3) กำหนดให้องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรจะต้องจัดทำบัญชีรายรับ รายจ่าย มีผู้ตรวจสอบบัญชี เช่นเดียวกับนิติบุคคลอื่น ๆ รวมทั้งกำหนดให้สำนักงานบัญชี หรือ ผู้ตรวจสอบบัญชีรับอนุญาต มีหน้าที่ต้องรายงานสิ่งต้องสงสัยที่มีความเสี่ยงในการฟอกเงินต่อสำนักงาน ปปง

4) กำหนดให้มีการเปิดเผยชื่อผู้บริจาค หรือแหล่งที่มาของเงินบริจาค ชื่อภาษาอังกฤษและภาษาท้องถิ่นขององค์กรผู้บริจาคต่างประเทศ

5) กำหนดให้สถาบันการเงินจะต้องมีระบบงานด้านสารสนเทศที่สามารถตรวจสอบการทำธุรกรรมของบัญชีทุกบัญชีที่เข้าเงื่อนไขว่าเป็นบัญชีที่มีความเสี่ยงสูงในการฟอกเงิน และระบบงานดังกล่าวจะต้องสามารถแจ้งเตือนเมื่อมีการทำธุรกรรมที่เข้าเงื่อนไขตามที่ได้กำหนดไว้ เนื่องจากในแต่ละวันมีลูกค้ามาทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินเป็นจำนวนมากหากไม่มีระบบงานที่สามารถติดตามและแจ้งเตือนเมื่อมีการทำธุรกรรมที่มีความเสี่ยงในการฟอกเงิน สถาบันการเงินก็ยากที่จะตรวจพบว่าบัญชีใดเข้าข่ายเป็นบัญชีที่มีความเสี่ยงสูงในการฟอกเงิน

2. การสนับสนุนให้สถาบันการเงินนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยที่มีความสามารถในการตรวจสอบ ติดตามและแจ้งเตือนเมื่อพบว่าการทำธุรกรรมทางการเงินที่ผิดปกติ โดยหน่วยงานของรัฐอันได้แก่ สำนักงาน ปปง อาจให้เงินสนับสนุน หรือเสนอให้มีการลดหย่อนภาษี หรือให้สิทธิพิเศษใด ๆ แก่สถาบันการเงิน เพื่อให้สถาบันการเงินนำระบบเทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพและทันสมัยมาใช้ในการแจ้งเตือนการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยโดยระบบเทคโนโลยีดังกล่าว ต้องมีความสามารถในการรายงานและติดตามการทำธุรกรรมที่มีลักษณะผิดปกติ รวมทั้งแจ้งเตือนให้ทราบเมื่อมีการทำธุรกรรมที่ผิดปกติ หรือการทำธุรกรรมปกติที่เข้าเงื่อนไขตามที่กำหนดว่าเป็นการทำธุรกรรมผิดปกติ

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชชาติ ชัยเดชสุริยะและณัฐวสา นัฏรไพฑูรย์ คณะผู้แปล (2548). **อนุสัญญา
ระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม**. กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์
เดือนตุลา.

คณิต ฅ นคร. (2547). **กฎหมายอาญาภาคทั่วไป** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน
จำกัด

_____. (2549). **กฎหมายอาญาภาคความผิด** (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์
วิญญูชน จำกัด

ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2542). **มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน**.
กรุงเทพฯ: กองนิติการ สำนักงาน ป.ป.ส. สำนักงานนายกรัฐมนตรี.

ประกอบ ประพันธ์เนติวุฒิ **ความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรม**. ใน
เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายระหว่างประเทศ สาขาวิชานิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช หน่วยที่ 15.

ผาสุก พงษ์ไพจิตร สังสิต พิริยะรังสรรค์ และนวนน้อย ศรีรัตน์. (ม.ป.ป.). **ห่วย ช่อง บ่อน ยาบ้า
เศรษฐกิจ นอกกฎหมาย กับนโยบายสาธารณะในประเทศไทย**. กรุงเทพฯ: สำนักงาน
กองทุนสนับสนุนการวิจัย

พจนานุกรมฉบับบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. (2546). กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์.

วิระพงษ์ บุญโยภาส. (2547). **อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ** (พิมพ์ครั้งที่ 4 ฉบับปรับปรุงแก้ไข).
กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

_____. (2547). **กระบวนการยุติธรรมกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน**
กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

สีหนาท ประยูรรัตน์. (2542). **คำอธิบาย พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542**.
กรุงเทพฯ: ส.เอเชียเพลส.

อมรา พงศาพิชญ์. (2546). **องค์กรสาธารณประโยชน์ในประเทศไทย**. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัย
สังคมจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

อรรถนพ ลิขิตจิตตะ. (2542). **ถาม – ตอบ เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน**. กรุงเทพฯ: กองนิติการ สำนักงาน ป.ป.ส. สำนักนายกรัฐมนตรี.

บทความ

ชาติรี พรรจนานันท์. (2549, มีนาคม). “พันธกรณีระหว่างประเทศของไทยต่อการต่อต้านการดำเนินการปราบปรามการก่อการร้าย” **วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**, 35, 1. หน้า 131.

วัชรพล ประสารราชกิจ. (2543). “อาชญากรรมข้ามชาติและการบังคับใช้กฎหมายในการรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจ” ในเอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง “ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ: มุมมองไทย ยุโรปและนานาชาติ” กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หน้า 59-82.

วาสนา เพิ่มลาภ. (2544, มกราคม- กุมภาพันธ์). “การฟอกเงิน” **วารสารข้าราชการ**, 6,1 หน้า 28.

วันชัย รุจน์วงศ์ (2548). **ฝ่าองค์กรอาชญากรรมมั่งร่ำรวยของสังคม**. หน้า 109.

เสรี ลีลาวัณ. (2545, เมษายน-มิถุนายน). “การฟอกเงิน: มหันตภัยเศรษฐกิจโลก.” **วารสารรามคำแหง**, 19,2, หน้า 7-16.

วิทยานิพนธ์

เกษมพงศ์ โปตระกุล. (2544). **กระบวนการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

จิรวุฒิ ลิปิพันธ์. (2545). **มาตรการป้องกันและปราบปรามเงินนอกระบบ : ศึกษากรณีการใช้ โปยก๊วน**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ธนัท ธรรมากุลวิเศษ. (2548). **ความผิดการก่อการร้าย: ศึกษากรณีติดตามร่องรอยทางการเงินขององค์กรที่ไม่มุ่งหวังกำไร**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

- วรกร โอภาสนันท์. (2544). **มาตรการทางกฎหมายในการต่อต้านการก่อการร้ายระหว่างประเทศ**.
 วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ กรุงเทพฯ:
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุริย์ฉาย พลวัน (2548). **พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542: ศึกษา
 กรณีการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์
 กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- อัศวิน ศุกระสร. (2549). **ความผิดฐานก่อการร้ายในประเทศไทย: มาตรการป้องกันและ
 ปราบปราม**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ กรุงเทพฯ:
 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

- Alan A Block. (1991). **perspectives on Organizing Crime**. Dordrecht: Kluwer Academic.
- Denny F. Pace and Jimmie C. Styles. (1975). **Organized Crime: Concepts and Control**. New
 Jersey: Prentice-Hall.
- Donald R Cressey. (1995). **Methodological Problems in the Study of Organized Crime as a
 Social Problem, Organized Crime England**. Aldershot: Dartmouth.
- Jonathan R. White. (2002). **Terrorism An Introduction** (3rd ed.). Belmont: Wadsworth
 Group.
- Michael D. Lyman and Gary W. Potter. (2000). **Organized Crime** (2nd ed.). New Jersey:
 Prentice Hall.
- Michael D. Maltz. (1995). **Organized Crime**. Newyork :St.Martin's Press,Inc.
- Miriam E. sapiro. (1986). **Extradition in an Era of Terrorism : The need to Abolish The
 Political Offense Exception**.

ARTICLE

Ben Brandon Terrorism. (2004, December). "Human Rights and the Rule of Law: 120 Years of the UK's Legal Response Terrorism." **The Criminal Law Review**, 10. p.990.

ELECTRONIC SOURCES

Charles Doyle. (2005). Material Support of Terrorisys and Foreign Terrorist Organizations: Sunset Amendments. from: <http://www.counterterrorismtraining.gov>.

Joel G. Macmull. (2005) Removing the Charitable Veil: An Examination of U.S. Policy to Combat Terrorist Funding Charities Post 9/11. from <http://www.nesl.edu/intljournal/vol/macmull.pdf>.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

วชิรศักดิ์ วรรณสุต

ประวัติการศึกษา

สำเร็จการศึกษาปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต
จากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีการศึกษา 2538
สำเร็จการศึกษานิติบัณฑิต จากสำนักอบรมศึกษา
กฎหมายแห่งนิติบัณฑิตยสภาสมัยที่ 56 ปีการศึกษา 2546

ตำแหน่งหน้าที่และสถานที่ทำงานปัจจุบัน

เจ้าหน้าที่กำกับกรปฏิบัติงาน บมชนาครกรุงไทย