

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการดำเนินการกับทรัพย์สินของผู้กระทำ ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามกฎหมายไทยและต่างประเทศ

ในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น ผู้กระทำความผิดจะได้รับเงินจากการกระทำความผิดเป็นเงินจำนวนมากมายมหาศาล แล้วแต่ว่าการระดมทุนเงินนอกระบบนั้น ประชาชนจะหลงเชื่อเข้ามาร่วมลงทุนมากน้อยเพียงใด ดังนั้น เพื่อให้มีการติดตามนำทรัพย์สินกลับมาให้ผู้เสียหายหรือผู้ลงทุน กฎหมายจึงได้กำหนดมาตรการ และให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน เพื่อเป็นการบรรเทา ความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายหรือผู้ลงทุนที่ถูกหลอกลวง ซึ่งจะได้กล่าวตามลำดับต่อไปนี้

3.1 มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย

การดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น ในประเทศไทยมีหน่วยงานที่มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายหลาย หน่วยงาน และมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับ แต่ก่อนที่จะกล่าวถึงมาตรการตามกฎหมายแต่ ละฉบับนั้น จะกล่าวถึงลักษณะของการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ซึ่งได้กำหนดไว้ในพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 ดังนี้

มาตรา 4 ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำด้วยประการ ใดๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปว่า ในการกู้ยืมเงิน ตนหรือบุคคลใดจะจ่ายหรืออาจจ่าย ผลประโยชน์ตอบแทนให้ตามพฤติกรรมแห่งการกู้ยืมเงิน ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่ สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ โดยที่ตนรู้ หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่าย หมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่า ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถ ประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายใน อัตรานั้นได้ และในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไปผู้ซึ่งกระทำความผิดฐานกู้ยืม เงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ผู้ใดไม่มีใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับปัจจัยชำระเงินต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ดำเนินการ หรือให้พนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลใดดำเนินการโฆษณาประกาศหรือชักชวนประชาชนให้ลงทุน โดย

(1) ซื้อหรือขายเงินตราสกุลใดสกุลหนึ่งหรือหลายสกุล หรือ

(2) เก่งกำไรหรืออาจจะได้รับผลประโยชน์จากการเปลี่ยนแปลงของอัตราแลกเปลี่ยนเงินให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนด้วย

มาตรา 5 ผู้ใดกระทำการดังต่อไปนี้

(1) ในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงิน

(ก) มีการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไป หรือโดยการแพร่ข่าวด้วยวิธีอื่นใด หรือ

(ข) ดำเนินกิจการกู้ยืมเงินเป็นปกติธุระ หรือ

(ค) จัดให้มีผู้รับเงินในการกู้ยืมเงินในแหล่งต่างๆ หรือ

(ง) จัดให้มีบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ไปชักชวนบุคคลต่างๆ เพื่อให้มีการให้กู้ยืมเงิน หรือ

(จ) ได้กู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินเกินสิบคนซึ่งมีจำนวนเงินกู้ยืมรวมกันตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป อันมิใช่การกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน และ

(2) ผู้นั้น

(ก) จำย หรือโฆษณา ประกาศ แพร่ข่าว หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน ให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน จะพึงจ่ายได้ หรือ

(ข) ไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 1 (1) (2) หรือ (3) หรือกิจการของผู้นั้นตามที่ผู้นั้นได้ให้ข้อเท็จจริงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 ไม่ปรากฏหลักฐานพอที่จะเชื่อได้ว่า เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินทั้งหลาย

ผู้นั้นต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 ทั้งนี้ เว้นแต่ผู้นั้นจะสามารถพิสูจน์ได้ว่า กิจการของตนหรือของบุคคลที่ตนอ้างถึงนั้น เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายตามที่ตนได้กล่าวอ้างหรือหากกิจการดังกล่าวไม่อาจให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียง ก็จะต้องพิสูจน์ได้ว่ากรณีดังกล่าวได้

เกิดขึ้นเนื่องจากสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผิดปกติอันไม่อาจคาดหมายได้หรือมีเหตุอันสมควร
 อย่างอื่น

การกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามมาตรา 4 สามารถ
 แยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. ผู้ใด หมายถึง บุคคล คณะบุคคล นิติบุคคลที่กระทำความผิด อาจกระทำ
 ความผิดในฐานะตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน

2. การโฆษณา หรือการประกาศต่อประชาชน หรือการกระทำด้วยประการใดๆ
 ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปในการกู้ยืมเงิน หมายถึง การแจ้งข่าวหรือการแพร่ข่าวสาร
 การติดต่อ หรือการชักชวน โดยจะกระทำด้วยวิธีใดๆ ก็ได้ เช่น การโฆษณาหนังสือพิมพ์ วิทยุ
 โทรทัศน์ หรือพิมพ์ใบปลิว เป็นต้น การโฆษณาหรือการประกาศให้ปรากฏต่อประชาชน คำว่า
 ประชาชน หมายถึง ประชาชนทั่วไป ไม่เฉพาะกลุ่มใด กลุ่มหนึ่ง ไม่จำกัดว่ากี่คน เมื่อมีการประกาศ
 โฆษณาต่อประชาชนทั่วไปแล้ว จะมีคนหลงเชื่อกี่คนก็ได้

3. ผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลใดจะจ่ายผลตอบแทนให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบัน
 การเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้

อัตราดอกเบี้ยสูงสุดตามพระราชบัญญัติดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน
 พ.ศ.2523 มาตรา 4 บัญญัติให้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยคำแนะนำของธนาคารแห่ง
 ประเทศไทยจะกำหนดอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยที่สถาบันการเงินอาจคิดให้ผู้กู้ยืมเงินให้สูงกว่า
 ร้อยละสิบห้าต่อปีก็ได้ ปัจจุบันได้มีประกาศกระทรวงการคลัง¹ กำหนดอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยให้
 แต่ละสถาบันการเงินประกาศกำหนดใช้เอง คือ ให้เป็นอัตราดอกเบี้ยลอยตัว เพื่อให้มีการแข่งขัน
 กันเองของแต่ละสถาบันการเงิน ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามภาวะเศรษฐกิจของประเทศ อัตราดอกเบี้ย
 สูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้
 คือ อัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินพึงจ่ายได้ในการกู้ยืมเงินจากประชาชน ซึ่งไม่เกินกว่า
 อัตราดอกเบี้ยที่สถาบันการเงินนั้นกำหนด

สำหรับคำว่า “สถาบันการเงิน” นั้น ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติดอกเบี้ยเงินให้
 กู้ยืมของสถาบันการเงิน พ.ศ. 2523 ให้ความหมายไว้ว่า ธนาคารแห่งประเทศไทย ธนาคาร

¹ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง อัตราดอกเบี้ยที่สถาบันการเงินอาจคิดได้จาก
 ผู้กู้ยืม พ.ศ. 2535 ประกาศ ณ วันที่ 11 พฤษภาคม 2535

พาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ และสถาบันการเงินอื่นที่รัฐมนตรีกำหนดโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทย

4. โดยที่ตนรู้ หรือควรรู้ว่า ตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายนั้น หรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน คำว่า “ตนรู้ หรือควรรู้” แสดงถึงการกระทำโดยเจตนาว่าเป็นการนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือผู้ให้กู้ยืมรายอื่นมาจ่ายเป็นดอกเบี้ย หรือผลประโยชน์หมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมนั้น หรือรายก่อนๆ ในลักษณะที่ต่อเนื่องกันเป็นลูกโซ่

5. โดยที่ตนรู้หรือควรรู้ยู่ที่ว่า ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่ให้ผลตอบแทนพอเพียง หรือที่สูงพอที่จะนำมาจ่ายในอัตราเช่นนี้ได้ เช่น การจ่ายผลตอบแทนในอัตราร้อยละ 5 ต่อเดือนหรือสูงกว่า ซึ่งจะเป็นผลตอบแทนร้อยละ 60 ต่อปี หรือสูงกว่า ซึ่งไม่สามารถให้คำชี้แจงได้ว่า นำเงินที่ระดมทุนมาลงทุนในกิจการใดที่จะให้ผลตอบแทนเช่นนั้นได้

6. ตน หรือบุคคลนั้นได้กู้ยืมเงินไป หมายความว่า ได้รับหรือส่งมอบให้แก่ผู้กู้ยืมไปแล้ว อาจเป็นเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด แต่ต้องมีการรับและส่งมอบไปแล้ว จึงจะเป็นความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ความผิดตามมาตรา 5 คำว่า “ผู้ใดกระทำการ ดังต่อไปนี้” คือ ได้ลงมือกระทำ สำนึกในการกระทำและกระทำไปแล้วโดยเจตนา ตามมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

คำว่า “ในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงิน” ตามมาตรา 5 (1) หมายถึง ได้มีการกู้ยืมเงินไปแล้ว หรือจะกู้ยืมเงินก็ตามโดยต้องมีการกระทำตามมาตรา 5 (1) (ก) - (จ) และผู้นั้นได้กระทำตามมาตรา 5 (2) (ก) และ (ข) ผู้นั้นจะต้องระวังโทษเช่นกับผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 แต่มีข้อยกเว้นอยู่ว่า บุคคลนั้นหรือบุคคลใดๆ สามารถพิสูจน์ได้ว่า กิจการของตนเป็นกิจการที่ได้ผลตอบแทนเพียงพอที่สามารถนำมาจ่ายผลตอบแทนสูงได้ หากกิจการดังกล่าวไม่อาจให้ผลตอบแทนดังกล่าวได้ ก็ต้องพิสูจน์ให้เห็นว่า เป็นเพราะสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่ตกต่ำผิดปกติที่เกิดขึ้นโดยไม่อาจคาดหมายได้ หรือเหตุผลอันสมควรอย่างอื่น เช่น เหตุเกิดจากเพลิงไหม้กิจการ เป็นต้น

เมื่อทราบองค์ประกอบความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมาแล้วข้างต้นต่อไปจะขอกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายในการดำเนินการกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดดังกล่าว ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้นจึงขอกล่าวถึงอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามกฎหมายที่มีอยู่แต่ละฉบับ ดังนี้

3.1.1 มาตรการทางกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เมื่อมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนเกิดขึ้น พนักงานสอบสวนจะต้องทำการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกอย่างเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้กำหนดให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนในการรวบรวมพยานหลักฐาน ดังนี้

มาตรา 131 ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหาเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา

มาตรา 132 เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมหลักฐาน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) ตรวจตัวผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอม หรือตรวจตัวผู้ต้องหา หรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้รวมทั้งทำภาพถ่าย แผนที่ หรือภาพวาดจำลอง หรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า กับให้บันทึกรายละเอียดทั้งหลายซึ่งน่าจะกระทำให้เกิดแจ่มกระจ่างขึ้น

ในการตรวจตัวผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาตามวรรคหนึ่ง หากผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาเป็นหญิง ให้จัดให้เจ้าพนักงานซึ่งเป็นหญิงหรือหญิงอื่นเป็นผู้ตรวจ ทั้งนี้ ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ผู้เสียหายหรือผู้ต้องหาจะขออนุญาตบุคคลใดมาอยู่ร่วมในการตรวจนั้นด้วยก็ได้

(2) ค้นเพื่อพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยค้น

(3) หมายเรียกบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของ ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้แต่บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้ว ให้ถือเสมือนได้ปฏิบัติตามหมาย

(4) ยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบหรือส่งมามีดังกล่าไว้ในอนุมาตรา (2) และ (3)

เมื่อพิจารณาจากมาตรา 131 และมาตรา 132 แล้ว จะเห็นได้ว่า พนักงานสอบสวนมีอำนาจในการรวบรวมหลักฐานทุกชนิดที่จะสามารถพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา โดยพนักงานสอบสวนต้องรวบรวมมาทั้งหมดเพื่อเป็นหลักประกันให้กับผู้ต้องหา และนอกจากนี้ พนักงานสอบสวนยังมีอำนาจในการเข้าตรวจค้นเคหสถานได้เพื่อจะพบสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็น

พยานหลักฐานได้ และมีอำนาจในการยึดสิ่งของสิ่งของซึ่งมิใช่เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ โดยในการศึกษานี้จะศึกษาเฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิด ซึ่งจะขอกล่าวต่อไปนี้

ความหมายของทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิด มีผู้ให้ความหมายไว้ดังนี้

ทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดหมายความว่า ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งไปแล้ว เป็นผลให้ได้ทรัพย์สินนั้นมา ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งริบทรัพย์สินนั้นได้² โดยทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดนั้น ถ้าหากได้เปลี่ยนแปลงสภาพไปแล้ว กลายเป็นทรัพย์สินอื่นไป ทรัพย์สินนั้นก็ถือว่าไม่เป็นตัวทรัพย์สินดั้งเดิมที่ได้มาโดยตรงจากการกระทำความผิด ศาลจะสั่งไม่ริบ³

ทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิด หมายถึง มีการกระทำความผิดและได้ทรัพย์สินนั้นมาจากการกระทำความผิด เช่น ทรัพย์สินที่ได้จากการลักทรัพย์ ยักยอก ช้อโกง แต่อย่างไรก็ดี จะต้องเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติว่า การได้ทรัพย์สินนั้นมาเป็นความผิด ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าทรัพย์สินเช่นนั้นเป็นความผิดก็ไม่อยู่ในข่ายที่จะริบได้⁴

ทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิด นั้น แม้ว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 33 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 จะมีได้มีบัญญัติไว้ว่า ต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรงเท่านั้น แต่เมื่อศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกาแล้ว ศาลฎีกาพิพากษาให้ริบทรัพย์สินเฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญาโดยตรงเท่านั้น เช่น เงินที่ได้มาจากการขายฝิ่น ขายเฮโรอีน ผิดกฎหมาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2697/2521) ธนบัตรของกลางตำรวจยึดมาจากจำเลยเป็นเงินที่จำเลยได้มาจากการกระทำความผิดฐานช้อโกง ประชาชนศาลริบ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1929/2517) และถ้าทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรงได้เปลี่ยนแปลงสภาพ ศาลจะไม่ริบทรัพย์สินดังกล่าว เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่

² ทะนงศักดิ์ ดุลยกาญจน์, การริบทรัพย์สิน การร้องขอคืนของกลาง และการเก็บรักษาทรัพย์สินของกลาง, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, มีนาคม 2543), น. 10

³ ทะนงศักดิ์ ดุลยกาญจน์, เพิ่งอ้าง, น. 11

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 888/2487 การซื้อขายธนบัตรต่างประเทศไว้จำหน่ายโดยไม่ได้รับอนุญาต ไม่ใช่การซื้อขายธนบัตรต่างประเทศเป็นความผิด ฉะนั้น จึงริบธนบัตรต่างประเทศไม่ได้

998/2536 ปล้นทรัพย์แล้วนำไปจำหน่าย ตัวรับจำหน่ายมิใช่ทรัพย์ที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด ศาลไม่มีอำนาจริบตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 33⁵ เงินที่จับได้ในตัวผู้ร้ายไม่แน่ว่าขายทรัพย์ที่ลักได้มา ศาลไม่ริบ (คำพิพากษาฎีกาที่ 781/2486) แต่แม้จะได้รับความว่าเป็นเงินที่ได้มาจากการขายทรัพย์ที่ลักก็เห็นจะไม่ใช่ทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด เพราะไม่ได้ลักเงินนั้น การที่ผู้ลักทรัพย์ขายของที่ลักมาก็ไม่มีความผิดฐานรับของโจร⁶

ตามที่กล่าวมาข้างต้น จึงสรุปได้ว่า ทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบในส่วนที่เป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดนั้น จะต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดโดยตรง และทรัพย์สินนั้นจะต้องยังไม่มีเปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม จากข้อสรุปดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ศาลได้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งไม่ว่าจะตกเป็นผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้กระทำความผิด เนื่องจาก บุคคลเหล่านี้อาจจะมิอาจได้ในการประกอบอาชีพและซื้อหาทรัพย์สินนั้นมาได้อีก โดยไม่ได้ใช้เงินสดที่ได้จากการกระทำความผิดซื้อหาก็คงได้ และเมื่อมาพิจารณาจากลักษณะของการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนซึ่งสาเหตุที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดก็เนื่องจากการต้องการเงินสด ซึ่งเงินสดนี้เมื่อผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดสำเร็จ หลอกหลวงผู้เสียหายจนได้เงินสดไป เงินสดนี้จะเป็นทรัพย์ที่ผู้กระทำความผิดได้มาโดยการกระทำความผิด การที่พนักงานสอบสวนได้ขอหมายค้นต่อศาล โดยหมายค้นของศาล ระบุว่า “เพื่อพบและยึดสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือได้ใช้ หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด” ประกอบกับอำนาจของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งจะมีอำนาจในการค้นเพื่อพบสิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิด ตามมาตรา 132 (2) และมีอำนาจในการยึดสิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิดตามมาตรา 132 (4) และแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการยึดทรัพย์ที่ได้มาโดยการกระทำความผิดข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า พนักงานสอบสวนจะมีอำนาจในการยึดสิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิดโดยตรงเท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึงสิ่งของที่ได้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิมแล้ว และนอกจากนี้ พนักงานสอบสวนจะไม่มีอำนาจในการอายัดสิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิดแต่อย่างใด เพราะประมวลกฎหมายวิธี

⁵ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538), น. 540

⁶ จิตติ ดิงศภิษฐ์, กฎหมายอาญาภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทกรุงสยาม พรินติ้ง กรุ๊ป จำกัด, 2536), น. 930

พิจารณาความอาญา มาตรา 132 (4) ไม่ได้ให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการอายัดสิ่งของแต่อย่างใด

ดังนั้น ถ้าพนักงานสอบสวนได้เข้าทำการตรวจค้นตามหมายของศาลและผลการตรวจค้นปรากฏว่า ไปพบเงินสดเป็นจำนวนมากพนักงานสอบสวนสามารถใช้อำนาจยึดไว้ได้⁷ เพราะมีเหตุที่ควรเชื่อได้ว่าทรัพย์สินนั้น เป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด แต่ถ้าผู้ต้องหาได้นำเงินสดไปซื้อทรัพย์สินอย่างอื่น กล่าวคือได้แปลงเงินสดเป็นทรัพย์สินซึ่งเป็นการนำเงินไปฟอก ทรัพย์สินที่ผู้ต้องหาได้นำเงินสดไปซื้อมานี้พนักงานสอบสวนไม่สามารถทำการยึดได้ เนื่องจากได้เงินสดได้แปรสภาพไปเป็นทรัพย์สินอื่นแล้ว จึงไม่ใช่สิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิดอันพนักงานสอบสวนจะทำการยึดได้

การใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังนี้
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย
มาตรา 26 การใช้อำนาจโดยองค์การของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพ ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรงหากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้

⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 1929, 1930/2517 ธนบัตรของกลางตำรวจยึดมาจากจำเลยเป็นเงินที่จำเลยได้มาจากการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ศาลฎีกา

มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 3 สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล

มาตรา 32 บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย...

การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในกรณีที่มีการกระทำซึ่งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหาย พนักงานอัยการหรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย มีสิทธิร้องต่อศาลเพื่อให้สั่งระงับหรือเพิกถอนการกระทำเช่นนั้น รวมทั้งจะกำหนดวิธีการตามสมควรหรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยก็ได้

มาตรา 33 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข

การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 4 สิทธิในกระบวนการยุติธรรม

มาตรา 39 บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ส่วนที่ 5 สิทธิในทรัพย์สิน

มาตรา 41 สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในการค้นของพนักงานสอบสวนนอกจากพนักงานสอบสวนจะต้องคำนึงถึงหลักการดังกล่าวข้างต้น ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ พนักงานสอบสวนจะต้องดำเนินการขอหมายค้นต่อศาลก่อนเข้าทำการตรวจค้น เว้นแต่ กรณีที่กฎหมายกำหนดให้ทำการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น ซึ่งการที่ศาลจะออกหมายค้นให้ได้นั้นจะต้องมีเหตุที่จะทำการออกหมายค้นด้วย ดังนี้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69

บัญญัติไว้ดังนี้ “ เหตุที่จะออกหมายค้นได้มีดังต่อไปนี้

(1) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ได้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา

(2) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด

(3) เพื่อพบและช่วยบุคคลซึ่งได้ถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

(4) เพื่อพบบุคคลซึ่งมีหมายให้จับ

(5) เพื่อพบและยึดสิ่งของตามคำพิพากษาหรือตามคำสั่งศาล ในกรณีที่จับหรือจะยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว”

สำหรับการค้นนั้น มีผู้ให้คำนิยามของการค้นไว้ ดังนี้

การค้นเป็นมาตรการบังคับในการดำเนินคดีอาญาของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจดำเนินการ การค้นเป็นการกระทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจับกุมผู้ต้องสงสัยหรือเพื่อพบสิ่งของที่สามารถอ้างใช้เป็นพยานเอกสาร ของกลาง พยานวัตถุ หรือเพื่อช่วยตัวบุคคล^๘

^๘ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติม

(กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2542), น. 6-7

การค้น หมายถึง การที่เจ้าหน้าที่ล่วงล้ำสิทธิส่วนบุคคลโดยอาศัยอำนาจกฎหมายเพื่อหาสิ่งของหรือบุคคล ดังนั้นเงื่อนไขประการแรก คือ ต้องมีการล่วงล้ำสิทธิส่วนบุคคล ประการที่สอง ต้องอาศัยอำนาจของกฎหมายแต่ต้องกระทำโดยเจ้าพนักงาน ประการที่สาม เพื่อค้นหาสิ่งของหรือบุคคลซึ่ง มาตรา 69 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาระบุเหตุออกหมายค้น คือ เพื่อพบและยึดสิ่งของ⁹

ผู้เขียนเห็นว่า การค้น หมายถึง การกระทำอย่างใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ตามที่มีเหตุออกหมายค้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 ที่เป็นการล่วงล้ำสิทธิส่วนบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยคุ้มครองไว้ โดยเจ้าพนักงานที่กระทำการค้นจะต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งให้เข้าทำการค้นได้

ศาลมีอำนาจออกหมายค้นให้แก่พนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินการตามมาตรา 69 (1) - (5) ในการศึกษาจะพิจารณาเฉพาะกรณี ที่ศาลจะออกหมายค้นให้ตามมาตรา 69 (2) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด โดยเมื่อศาลได้ออกหมายค้นให้แก่พนักงานสอบสวนแล้วเมื่อพนักงานสอบสวนเข้าทำการตรวจค้น ก็จะสามารถยึดสิ่งของ¹⁰ ในคดีอาญาได้ แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ สิ่งของที่พนักงานสอบสวนจะทำการยึดได้นั้น จะต้องเป็นสังหาริมทรัพย์เท่านั้น แต่ถ้าเป็นอสังหาริมทรัพย์ พนักงานสอบสวนจะทำการยึดได้หรือไม่ เพียงใด และการอายัดทรัพย์สิ่งซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้กำหนดไว้ พนักงานสอบสวนจะสามารถดำเนินการได้เพียงใด โดยจะขอล่าไว้ในบทต่อไป

ในปัจจุบันศาลจังหวัดนนทบุรี และตำรวจภูธรจังหวัดนนทบุรี ได้นำระบบอินเทอร์เน็ตมาใช้เป็นช่องทางในการออกหมายจับและหมายค้น ภายใต้โครงการความร่วมมือออกหมายจับและหมายค้นผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือ c&p.net (Court and police nonthaburi network processing) สำหรับขั้นตอนเกี่ยวกับการขอและออกกฎหมายนั้น แบ่งออกเป็น 6 ขั้นตอน ดังนี้

1. ขั้นตอนลงทะเบียน โดยทั้งเจ้าพนักงานผู้ร้องขอและผู้พิพากษาผู้ออกหมาย จะต้องลงทะเบียนและใส่เลขรหัสประจำตัวเพื่อเข้าสู่ระบบทุกครั้ง โดยเจ้าพนักงานที่มีสิทธิขอ

⁹จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น.19- 21

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (18) “สิ่งของ” หมายความว่า สังหาริมทรัพย์ใด ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐาน

หมายต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง หรือเจ้าพนักงานอื่นที่ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับแปดขึ้นไป หรือเจ้าพนักงานตำรวจตั้งแต่ชั้นพันตำรวจเอกขึ้นไป

2. ขั้นตอนการส่งคำร้องและการรับคำร้องของผู้พิพากษา เมื่อเข้าสู่ระบบแล้ว เจ้าพนักงานที่ต้องการขอหมาย จะต้องโทรศัพท์ติดต่อโทรศัพท์มือถือผู้พิพากษาเวรเพื่อให้พิจารณาคำร้องซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 กำหนด ให้เป็นกรณีเร่งด่วนเท่านั้น หลังจากนั้นให้ป้อนข้อมูลและส่งข้อมูลรายละเอียดตามแบบคำร้องรวมทั้งแนบไฟล์พยานหลักฐานต่างๆ และเหตุผลความจำเป็นเร่งด่วนไปยังเครื่องคอมพิวเตอร์โน้ตบุ๊กประจำตัวผู้พิพากษา

3. ขั้นตอนการพิจารณาคำร้องของผู้พิพากษา ผู้พิพากษาจะพิจารณาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเหมือนการขอหมายด้วยวิธีปกติ โดยผู้พิพากษาแต่ละคนมีอำนาจออกคำสั่งออกหมาย ยกคำร้อง หรือเรียกดูหลักฐานเพิ่มเติม เว้นแต่คำสั่งศาลในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้องออกหมายค้นเพื่อจับผู้ร้าย หรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืนที่การพิจารณาจะต้องมีผู้พิพากษาหัวหน้าศาล หรือผู้ปฏิบัติราชการแทนร่วมเป็นองค์คณะ

4. ขั้นตอนการส่งหมายของผู้พิพากษาแก่ผู้ร้องขอ หากผู้พิพากษาเห็นสมควรออกหมายจะเลือกช่องอนุมัติให้เจ้าพนักงานผู้ร้องขอเห็น พร้อมลงรหัส พิมพ์ลายนิ้วมือ ลงลายมือชื่อ ตราประทับประจำศาลและแจ้งให้เจ้าพนักงานผู้ร้องขอมาพบเพื่อสาบานตัวภายใน 7 วัน นับตั้งแต่วันที่ออกหมายเพื่อเก็บไว้สารบบศาล ส่วนในกรณีที่ผู้พิพากษาเห็นควรไม่อนุมัติหมายก็จะเลือกช่องไม่อนุมัติให้เจ้าพนักงานผู้ร้องขอเห็นพร้อมทั้งลงรหัสและพิมพ์ลายนิ้วมือ

5. ขั้นตอนการเก็บข้อมูลหลักฐาน หลังจากผู้พิพากษาพิจารณาคำสั่งคำร้องขอออกหมาย ผู้พิพากษาจะเก็บข้อมูลเอกสารไว้เองแล้วจึงนำไปเก็บไว้ที่ศาลในวันแรกที่ศาลเปิดทำการ เพื่อสาบานตัวต่อไป

6. ขั้นตอนการรายงานผลการปฏิบัติตามหมาย ในกรณีขอหมายจับ เมื่อเจ้าพนักงานจับบุคคลได้ตามหมายแล้ว ให้รายงานให้ศาลทราบใน 7 วันนับตั้งแต่วันที่จับกุม ส่วนในกรณีขอหมายค้นเมื่อเจ้าพนักงานจัดการตามหมายค้นแล้ว ให้บันทึกรายละเอียดว่า จัดการตามหมายได้หรือไม่และรายงานให้ศาลทราบภายในเวลาไม่เกิน 15 วัน โดยศาลจะนำข้อมูลทั้งหมดไปจัดทำสถิติการปฏิบัติตามหมายจับและหมายค้นของเจ้าพนักงานแต่ละหน่วยงาน

3.1.2 มาตรการตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547

การที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะมีอำนาจในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้นั้น คดีนั้นจะต้องเป็นคดีพิเศษก่อน ซึ่งช่องทางในการรับเป็นคดีพิเศษมีอยู่สองช่องทาง ดังนี้

1) คดีความผิดอาญาตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) เป็นคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของ กคพ. (คณะกรรมการคดีพิเศษ) โดยคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ

(ข) คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือระบบเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

(ค) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม

(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน

(จ) คดีความผิดทางอาญาที่มีพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ซึ่งมิใช่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษหรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นผู้ต้องสงสัยเมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญาหรือเป็นผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา

ทั้งนี้ ตามรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดที่ กคพ. กำหนด

บัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547

(1) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

(2) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า

(3) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์

(4) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์

(5) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเล่นแชร์

(6) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

(7) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ

(8) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแบบผังภูมิของวงจรรวม

(9) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค

(10) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องหมายการค้า

(11) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเงินตรา

(12) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการชดเชยค่าภาษีอากรสินค้าส่งออกที่ผลิตในราชอาณาจักร

(13) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน

(14) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย

(15) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด

(16) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

(17) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม

(18) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์

(19) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน

(20) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม

(21) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตร

(22) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

ต่อมาได้มีการออกกฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติม ตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ให้คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังต่อไปนี้ ซึ่งมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) เป็นคดีพิเศษเพิ่มเติมจากบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 คือ

(1) คดีความผิดตามประมวลรัษฎากร

(2) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

(3) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต

(4) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสุรา

(5) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยาสูบ

คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนที่จะเป็นคดีพิเศษได้นอกจากจะต้องมีลักษณะตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) แล้ว จะต้อง มีลักษณะอย่างใด

อย่างหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้ใน (ก) (ข) (ค) (ง) (จ) ด้วย และนอกจากนี้จะต้องพิจารณาจากประกาศคณะกรรมการคดีพิเศษ¹¹ ซึ่งได้กำหนดรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) ไว้ โดยประกาศดังกล่าว ข้อ 3 กำหนดให้คดีความผิดอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ซึ่งมีรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายประกาศนี้ เป็นคดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ซึ่งคดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน อยู่ในข้อ 1 ของบัญชีท้ายประกาศดังกล่าว โดยกำหนดว่า ต้องเป็นคดีความผิดที่มีบทกำหนดโทษตามมาตรา 12 และ 15 มาตรา 15/1 มาตรา 15/2 แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 ที่มีมูลหรือมีมูลน่าเชื่อว่ามีจำนวนผู้เสียหายตั้งแต่ห้าสิบคนขึ้นไป หรือมีจำนวนเงินที่กู้ยืมรวมกันตั้งแต่ยี่สิบล้านบาทขึ้นไป จึงจะเป็นคดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนสอบสวนตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ดังนั้น ถ้ามีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนและมีจำนวนผู้เสียหายตั้งแต่ห้าสิบคนขึ้นไป หรือมีจำนวนเงินที่กู้ยืมรวมกันตั้งแต่ยี่สิบล้านบาทขึ้นไป การกระทำความผิดดังกล่าวจะอยู่ในอำนาจการสืบสวนสอบสวนของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547

2) คดีความผิดอาญาตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (2) เป็นคดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก (1) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ เมื่อคดีความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนเป็นคดีพิเศษตามที่กล่าวมาแล้ว พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดได้ โดยในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ ในการจะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด นอกจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะมีอำนาจตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 แล้ว พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะมีอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย เพราะว่า เป็นพนักงานฝ่ายปกครอง

¹¹ ประกาศ กคพ. เรื่อง การกำหนดรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547

หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา¹² ซึ่งพนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 24 ดังนี้

มาตรา 24 เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) เข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใดๆ เพื่อตรวจค้น เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

(2) ค้นบุคคล หรือยานพาหนะที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

(3) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(4) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(5) ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ค้นพบ หรือที่ส่งมาดังกล่าวไว้ใน (1) (2) (3) และ (4)

¹² มาตรา 23 ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณี

ให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ เพียงเท่าที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมอบหมาย ในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด

เฉพาะการใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง (1) นอกจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องดำเนินการเกี่ยวกับวิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุผลภัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถานหรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตกพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปด้วย

ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นส่งสำเนาบันทึกเหตุผลภัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อตามวรรคสาม และสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานคร ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้น เพื่อเป็นหลักฐาน

พนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ตามวรรคหนึ่งทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนด โดยทำเอกสารให้ไว้ประจำตัวพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ได้รับอนุมัตินั้นและพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้นั้นต้องแสดงเอกสารดังกล่าวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง

ในการดำเนินการยึดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในการเข้าตรวจค้นบ้านของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถดำเนินการได้ดังนี้

(1) การเข้าตรวจค้นกรณีปกติ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องไปขอหมายค้นต่อศาลโดยศาลจะพิจารณาออกหมายค้น โดยอาศัยเหตุออกหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 69 เมื่อพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเข้าไปทำการตรวจค้นก็สามารถดำเนินการตามหมายค้นได้เลย แต่กรณีมีปัญหาว่า ถ้าหมายค้นของศาลที่ออกตามมาตรา 69 ระบุว่า ให้ค้นเพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะมีอำนาจยึดทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายได้หรือไม่ และการยึดทรัพย์ดังกล่าวจะขัดต่อหลักรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 39 วรรคสอง และวรรคสามหรือไม่ และหากพนักงาน

สอบสวนคดีพิเศษต้องการอายัดทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิด และหมายศาลไม่ได้ อนุญาตให้ทำการอายัด ทั้งที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจในการอายัดตามมาตรา 24 (1) ประกอบ (5) พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะทำการอายัดได้หรือไม่เพียงใด

(2) การเข้าตรวจค้นกรณีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถเข้าตรวจค้นบ้าน หรือสถานที่ใดๆ ของผู้ต้องหาหรือผู้ต้องสงสัยได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นของศาล เมื่อมีเหตุสงสัย ตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สิน ซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการหนีเข้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม โดยการใช้อำนาจเข้าตรวจค้นในกรณีดังกล่าว พนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องดำเนินการเกี่ยวกับวิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและต้องแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น พร้อมกับรายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถานหรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่ทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปด้วย และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องส่งสำเนาทันทีเหตุสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อดังกล่าว พร้อมสำเนาทันทีการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญา ในเขตกรุงเทพมหานครภายในสี่สิบแปดชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้น เพื่อเป็นหลักฐาน โดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ตามวรรคหนึ่งทั้งหมด หรือแต่บางส่วน หรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนด โดยทำเอกสารให้ไว้ประจำตัวพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ได้รับอนุมัตินั้นและพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้นั้นต้องแสดงเอกสารดังกล่าวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง ซึ่งปัจจุบันการสอบสวนคดีพิเศษได้มีการออกข้อบังคับ กคพ.ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาใช้บังคับแล้ว แต่อธิบดียังไม่ได้ทำเอกสารให้ไว้ประจำตัวพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ได้รับอนุมัติ ซึ่งเป็นเอกสารที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องนำไปแสดงต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้งที่ใช้ทำการตรวจค้นปัญหาที่

เกิดขึ้นคือ การเข้าตรวจค้นของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และการดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนจะกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เพียงใดซึ่งจะกล่าวในบทต่อไป

3.1.3 มาตรการตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527

การกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น มีหลายหน่วยงานที่มีอำนาจในการดำเนินการ แต่หน่วยงานหลักซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 คือ กลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบ สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง กระทรวงการคลัง โดยจะมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตราพระราชกำหนดและมีอำนาจในการแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าวได้ ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่จะมีอำนาจตามที่จะกล่าวต่อไปนี้

มาตรา 7 ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า ผู้ใดได้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือกระทำการตามมาตรา 5 (1) หรือ (2) (ก) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือเรียกให้ผู้นั้นหรือบุคคลใดที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจะประโยชน์แก่การตรวจสอบถึงการกู้ยืมเงิน มาให้ถ้อยคำ

(2) สั่งให้บุคคลดังกล่าวตาม (1) รายงานสภาพกิจการของตนตลอดจนสินทรัพย์และหนี้สินทั้งหมดของตน

(3) สั่งให้บุคคลดังกล่าวตาม (1) นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินมาตรวจสอบ

(4) เข้าไปในสถานที่ใดๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น เพื่อทำการตรวจสอบหรือค้นบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นของบุคคลดังกล่าวตาม (1) ในการนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งบุคคลที่อยู่ในสถานที่นั้นให้ปฏิบัติตามเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือค้น ตามควรแก่เรื่อง และให้มีอำนาจยึดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานเหล่านั้นมาตรวจสอบได้

การเรียกหรือการสั่งตาม (1) (2) หรือ (3) ต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันได้รับหนังสือเรียกหรือคำสั่ง เว้นแต่ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน

เมื่อได้เข้าไปและลงมือทำการตรวจสอบหรือค้นตาม (4) แล้วถ้ายังดำเนินการไม่เสร็จ จะกระทำการต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้

มาตรา 8 ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้กู้ยืมเงินผู้ใดที่เป็นผู้ต้องหาว่า กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สินและเห็นสมควรให้มีการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ของผู้นั้นไว้ก่อนเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ให้กู้ยืมเงิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่โดยอนุมัติ ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นไว้ก่อนได้ แต่จะ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้เกินกว่าเก้าสิบวันไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลตามมาตรา 9 หรือมาตรา 10 ให้คำสั่งยึดหรืออายัดดังกล่าวยังคงมีผลต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น

เมื่อได้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ใดไว้ตามวรรคหนึ่ง หรือเมื่อพนักงาน เจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้กู้ยืมเงินที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สิน แต่ยังไม่ สมควรสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อ พิจารณาดำเนินคดีล้มละลายต่อไปตามมาตรา 10

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรที่ เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม

การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ในการจะยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น กฎหมายได้กำหนด ไว้ชัดเจนว่า เป็นการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กู้ยืมเงินซึ่งเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตาม มาตรา 4 หรือมาตรา 5 โดยพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาดังนี้

1) จะต้องมีความเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้กู้ยืมเงินเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 โดยพิจารณาจากรายงานสภาพกิจการตลอดจนทรัพย์สินและหนี้สินของผู้กู้ยืมเงิน ซึ่งสืบเนื่องมาจากการที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มีการเรียกผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดมาให้ ปากคำ หรืออาจจะเป็นข้อมูลหรือหลักฐานอื่นใดที่แสดงให้เห็นได้ว่ามีบุคคลใดที่น่าจะเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5

ผู้ต้องหา หมายถึง ผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลใดได้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด แต่ยังมีได้ถูก ฟ้องต่อศาล ซึ่งอาจถูกผู้เสียหาย หรือบุคคลอื่นใดกล่าวหาต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือพนักงาน

กล่าวหาเองและข้อกล่าวหา ต้องเป็นข้อกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน¹³

ผู้กู้ยืมเงินที่ เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด เป็นบุคคลมีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สิน กล่าวคือเป็นสภาวะที่ลูกหนี้มีหนี้สินเป็นจำนวนมากจนเกินกว่าปริมาณทรัพย์สิน ที่ตนมีอยู่ทั้งหมด อันทำให้ไม่สามารถจะชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ของตนได้ นอกจากนี้ยังมีข้อสันนิษฐานตามกฎหมายด้วยว่า ลูกหนี้อาจถือได้ว่าลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย เช่น การโอนทรัพย์สิน หรือสิทธิจัดการทรัพย์สินให้แก่บุคคลอื่น การโอนหรือการส่งมอบทรัพย์สินโดยการแสดงเจตนาหลง หรือฉ้อฉล เป็นต้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ต้องหา มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลายหรือมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้สิน พนักงานเจ้าหน้าที่จะยึดอายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาหรือไม่ก็ได้เป็นดุลยพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณา พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาได้ ต้องได้รับความเห็นชอบและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังแต่งตั้ง จึงจะมีอำนาจดำเนินการเช่นนั้นได้ พนักงานเจ้าหน้าที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาไว้เกินกว่าเก้าสิบวันไม่ได้ เว้นแต่มีการฟ้องคดีต่อศาลมาตรา 9 หรือมาตรา 10 ให้คำสั่งยึดหรืออายัดดังกล่าวยังคงมีผลต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น

การฟ้องคดีตามมาตรา 9 หมายถึง การที่พนักงานอัยการได้ฟ้องคดีอาญาแก่ผู้ต้องหาฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนต่อศาลแล้ว การฟ้องคดีตามมาตรา 10 หมายถึง การที่พนักงานอัยการได้มีการฟ้องผู้ต้องหาเป็นคดีล้มละลาย ซึ่งเมื่อฟ้องคดีดังกล่าวแล้ว คำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของพนักงานเจ้าหน้าที่ยังมีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น และไม่ว่าพนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาหรือไม่ก็ตาม ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าผู้ต้องหา มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาเป็นคดีล้มละลายต่อไป

¹³ กลุ่มงานป้องกันปราบปรามการเงินนอกระบบ สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง, คู่มือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 และพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ.2534, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท ส.พิจิตร การพิมพ์ จำกัด, 2548), หน้า 17

การยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ให้นำบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม บทบัญญัติที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามประมวลรัษฎากร ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 12 วรรคสี่ ว่า “วิธีการยึดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุวัติรัฐมนตรี” อธิบดีกรมสรรพากร โดยอนุวัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ได้กำหนดระเบียบว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิด เสียภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรตามข้อ 2 บัญญัติว่า “วิธีการอายัดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากร หรือนำส่งภาษีอากรตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากรให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม”¹⁴ ดังนั้นการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง โดยอนุโลมซึ่งบัญญัติไว้ในภาค 4 ว่าด้วยวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาและการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง

3.1.4 มาตรการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว เมื่อผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนได้เงินหรือทรัพย์สินต่างๆ มาจากการกระทำความผิด ผู้กระทำความผิดก็จะนำเงินหรือทรัพย์สินบางส่วนไปใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไป ส่วนที่เหลือจะโอนไปให้บุคคลอื่นถือครองแทนหรือเปลี่ยนสภาพไปเป็นทรัพย์สินอย่างอื่น ซึ่งเป็นการปิดบังซ่อนเร้นแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สิน ทำให้ดูเหมือนว่า เงินหรือทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยการปิดบังซ่อนเร้นนั้นทำได้หลายวิธี เช่น นำไปซื้อบ้าน ที่ดิน รถยนต์ หลักทรัพย์ (หุ้น) ฝากธนาคาร เปิดกิจการบังหน้า ได้แก่ ร้านขายเพชรพลอย เครื่องประดับยนต์ สวนเกษตร แม้ว่าผู้กระทำความผิดจะปิดบังซ่อนเร้นทรัพย์สินตามที่กล่าวมา ก็สามารถดำเนินการกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดไว้ ดังจะได้กล่าวต่อไป

การที่จะนำพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาใช้ดำเนินการในส่วนของทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น

¹⁴ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2525 ประกาศ ณ วันที่ 3 พฤศจิกายน 2525

ในเบื้องต้นจะต้องพิจารณาว่า การกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น เป็นการกระทำความผิดมูลฐาน อันจะอยู่ในบังคับของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 3 แล้วจะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น เป็นความผิดมูลฐาน¹⁵ ดังนั้น ทรัพย์สินใดที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นการกระทำความผิดมูลฐาน ทรัพย์สินเหล่านี้จะเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด¹⁶ ทั้งหมด

การดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนี้เป็นการดำเนินการในทางแพ่งมิใช่เป็นการดำเนินการทางอาญา โดยสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะต้องส่งสำนวนให้อัยการเพื่อฟ้องคดีต่อศาลแพ่ง ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะเริ่มสำนวนด้วยการรับรายงานการทำธุรกรรมจากผู้มีหน้าที่ต้องรายงานได้แก่ สถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการ ดำเนินการหรือให้คำแนะนำในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุน หรือเมื่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้รับแจ้งจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้แก่ ตำรวจ

¹⁵ มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ความผิดมูลฐาน” หมายความว่า...

(3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือ

ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน...

¹⁶ “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” หมายความว่า

(1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นการกระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินและให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานตาม (8) ของบทนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ด้วย

(2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใดๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ

(3) ดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ (2)

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

สำนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ธนาคารแห่งประเทศไทย หรือประชาชนทั่วไปให้ดำเนินการกับทรัพย์สินของบุคคลใดบุคคลหนึ่งแล้ว สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตรวจสอบในเบื้องต้นมีเหตุอันควรเชื่อว่าบุคคลดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน และทรัพย์สินที่มีอยู่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด คณะกรรมการธุรกรรมจะมีมติมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าทำการตรวจสอบการทำธุรกรรมและทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าว และหากตรวจพบว่าบุคคลใดมีส่วนเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับบุคคลที่ถูกตรวจสอบก็ให้ดำเนินการตรวจสอบธุรกรรมและทรัพย์สินของบุคคลนั้นได้ด้วยคณะกรรมการธุรกรรมจะออกคำสั่งมอบหมายแก่พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเรื่องๆ ไป เรียกว่า “คำสั่ง ม.”¹⁷

ในการตรวจสอบทรัพย์สินดังกล่าวหากมีเหตุอันควรเชื่อว่าอาจมีการโอนจำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด คณะกรรมการธุรกรรมจะมีมติให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราว มีกำหนดไม่เกิน 90 วันและถ้าเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนไม่อาจเรียกประชุมคณะกรรมการธุรกรรมได้ทัน เลขาธิการมีอำนาจสั่งยึดและอายัดทรัพย์สินไปก่อนแล้วรายงานให้คณะกรรมการธุรกรรมทราบตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 48 ดังนี้

มาตรา 48 ในการตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรม หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกินเก้าสิบวัน

ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน เลขาธิการจะสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไปก่อนแล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม

การตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ผู้ทำธุรกรรมซึ่งถูกสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินจะแสดงหลักฐานว่าเงินหรือทรัพย์สินในการทำธุรกรรมนั้นมิใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

¹⁷ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน “เอกสารประกอบการบรรยาย หลักสูตร พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542, น. 11

เพื่อให้มีคำสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัดก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการ แล้วแต่กรณี สั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นแล้ว ให้คณะกรรมการธุรกรรมรายงานต่อคณะกรรมการ

โดยคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการออกเป็นคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินแล้วแต่กรณี เรียก “คำสั่ง ย.”¹⁸ และเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานเสร็จแล้ว จะเสนอคณะกรรมการธุรกรรมพิจารณา คณะกรรมการธุรกรรมจะพิจารณาว่า พยานหลักฐานที่รวบรวมมานั้น ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้หรือไม่ว่า ทรัพย์สินที่ตรวจสอบเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หากปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ก็จะมีมติให้เลขาธิการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป ซึ่งเลขาธิการต้องส่งเรื่องให้พนักงานอัยการในกำหนด 90 วัน นับแต่วันที่ มีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราว แต่ถ้าไม่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่า ทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด คณะกรรมการธุรกรรมจะมีมติเพิกถอนการยึดหรืออายัดทรัพย์สินโดยออกเป็นคำสั่งเพิกถอนเรียกว่า “คำสั่ง พ.”¹⁹ และไม่มีการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาดำเนินการแต่อย่างใด เมื่อคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการแล้วแต่กรณี สั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือสั่งเพิกถอนการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นแล้ว คณะกรรมการธุรกรรมต้องรายงานให้คณะกรรมการ ทราบ ทั้งนี้ คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจหน้าที่ในการติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

กรณีทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานที่ผู้เสียหายนั้นได้รับความเสียหายอย่างแท้จริง เช่น ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ก่อนที่เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อพิจารณายื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินให้เลขาธิการจะต้องส่งเรื่องไปที่กลุ่มงานป้องปรามการเงินนอกระบบ กระทรวงการคลัง เพื่อให้

¹⁸ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, เรื่องเดิม, น. 11

¹⁹ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, เรื่องเดิม, น. 12

พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 ดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายก่อน²⁰

กรณีเลขานุการส่งเรื่องมาให้พนักงานอัยการโดยไม่ได้ส่งเรื่องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ดำเนินการตามกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายก่อน พนักงานอัยการก็จะส่งเรื่องคืนเลขานุการเพื่อให้ดำเนินการส่งเรื่องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายก่อน

นอกจากอำนาจของคณะกรรมการธุรกรรม และเลขานุการสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตามที่กล่าวมาแล้ว มาตรา 38 ยังให้อำนาจกับกรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนี้

มาตรา 38 เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) เข้าไปในเคสสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวจะสูญหาย ย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม

²⁰ มาตรา 49 วรรคท้าย ในกรณีตามวรรคหนึ่งถ้ามีเหตุสมควรที่จะดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ให้เลขานุการส่งเรื่องให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานนั้นดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายก่อน

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ที่ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่ง แสดงเอกสารมอบหมายและบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องบัตรประจำตัวตามวรรคสองให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

บรรดาข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำ คำชี้แจงเป็นหนังสือ บัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ ที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคล สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ให้เลขาธิการเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดเก็บรักษาและใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น

การดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด จะต้องปรากฏว่ามีการกระทำความผิดมูลฐานในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนก่อนประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า ได้มีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด คณะกรรมการธุรกรรมจึงจะมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น โดยเป็นการสั่งยึดไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกินเก้าสิบวันตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ปัญหาที่เกิดขึ้นตามมาคือพระราชบัญญัติว่าด้วยป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ได้กำหนดอำนาจกับคณะกรรมการธุรกรรมในการดำเนินการตรวจสอบธุรกรรมหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด สั่งยับยั้งการทำธุรกรรมตามมาตรา 35²¹ หรือมาตรา 36 และดำเนินการตามมาตรา 48 แต่ถ้าคณะกรรมการธุรกรรมมีจำนวนไม่ครบ หรือครบวาระแล้วแต่ยังไม่มี การตั้งขึ้นมาใหม่ การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ตามพระราชบัญญัติว่าด้วย ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ก็จะไม่สามารถดำเนินการได้ แม้ว่าเลขาธิการ

²¹ มาตรา 35 ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยและมีพยานหลักฐานอันสมควรว่า ธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน ให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ก่อนได้ภายในเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกินสามวันทำการ

ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน เลขาธิการจะสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมตามวรรคหนึ่งไป ก่อนก็ได้แล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม

มาตรา 36 ในกรณีที่มีพยานหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรือ อาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน ให้คณะกรรมการธุรกรรม มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ชั่วคราวภายในเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกินสิบวัน ทำการ

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะสามารถใช้อำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน แต่ก็ต้องรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม เมื่อยังไม่มี การแต่งตั้งคณะกรรมการธุรกรรม ก็ทำให้เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่ใช้อำนาจดังกล่าว

3.1.5 มาตรการตามกฎหมายภาษีอากร

นอกจากมาตรการตามกฎหมายในการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ยังมีมาตรการสุดท้ายที่สามารถนำมาดำเนินการยึดหรืออายัดกับผู้กระทำความผิดโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวนี้ ทรัพย์สินที่ได้จะตกเป็นของรัฐ ไม่ตกถึงประชาชนผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน มาตรการดังกล่าวนี้คือ มาตรการตามกฎหมายภาษีอากรเพราะว่า โดยปกติแล้ว ผู้ที่กระทำความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนจะเปิดกิจการในรูปของบริษัท หรือห้างหุ้นส่วน เพื่อดำเนินกิจการดังกล่าว เนื่องจากการเปิดกิจการในลักษณะดังกล่าวจะเป็นที่น่าเชื่อถือแก่ประชาชนที่คิดจะมาลงทุน และจากการดำเนินกิจการดังกล่าวของผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดก็จะมีรายได้จากการประกอบการ ซึ่งจะต้องนำมาเสียภาษีอากร และหากปรากฏว่า ผู้กระทำความผิดไม่มีการเสียภาษีก็จะเป็นภาษีอากรค้าง ซึ่งอธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากรได้ ดังนี้

มาตรา 12 ภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งตามลักษณะนี้ เมื่อถึงกำหนดชำระแล้ว ถ้ามิได้เสียหรือนำส่ง ให้ถือเป็นภาษีอากรค้าง

เพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้าง ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่งอำนาจดังกล่าว อธิบดีจะมอบให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตก็ได้

ในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอมีอำนาจเช่นเดียวกับอธิบดีตามวรรคสอง ภายในเขตท้องที่จังหวัดหรืออำเภอนั้น แต่สำหรับนายอำเภอนั้น จะใช้อำนาจสั่งขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัด

วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุวัติรัฐมนตรี

เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดดังกล่าว ให้หักค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่าย ในการยึด และขายทอดตลาดและเงินภาษีอากรค้าง ถ้ามีเงินเหลือให้คืนแก่เจ้าของทรัพย์สิน

ผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากรตามวรรคสอง ให้หมายความรวมถึงผู้เป็นหุ้นส่วนจำพวก ไม่จำกัดความรับผิดในหุ้นส่วนนิติบุคคลด้วย

มาตรา 12 ทวิ เมื่อได้มีคำสั่งยึดหรืออายัดตามมาตรา 12 แล้ว ห้ามผู้ใดทำลาย ย้าย ไปเสีย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่บุคคลอื่นซึ่งทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดดังกล่าว

มาตรา 12 ตรี เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามมาตรา 12 ให้ผู้มีอำนาจตาม มาตรา 12 หรือสรรพากรจังหวัดมีอำนาจ

(1) ออกหมายเรียกผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากรค้าง และบุคคลใดๆ ที่มีเหตุอันควร เชื่อว่าจะเป็นประโยชน์แก่การจัดเก็บภาษีอากรค้างมาให้ถ้อยคำ

(2) สั่งบุคคลดังกล่าวใน (1) ให้นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันจำเป็นแก่การ จัดเก็บภาษีอากรค้างมาตรวจสอบ

(3) ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานสรรพากรทำการตรวจค้นหรือยึดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นของบุคคลดังกล่าวใน (1)

การดำเนินการตาม (1) หรือ (2) ต้องให้เวลาล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันได้รับ หมายเรียกหรือคำสั่ง การออกคำสั่งและทำการตาม (3) ต้องเป็นไปตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด

ในการใช้มาตรการบังคับทางกฎหมายกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืม เงินที่เป็นการขโมยประชาชน นั้น มาตรการที่จะส่งผลให้ทรัพย์สินกลับมาสู่ผู้เสียหายที่ได้รับ ความเสียหายจากการกระทำความผิด คือ มาตรการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา และพระราชบัญญัติการสอบสวนสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 และมาตรการตามพระราช กำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 แต่มาตรการดังกล่าวนี้ มีข้อจำกัด เกี่ยวกับอำนาจของพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามที่กล่าวมาแล้ว ส่วนอีกมาตรการหนึ่งคือ มาตรการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่คณะกรรมการ ธุรกรรมจะทำการยึดหรืออายัดมาใช้กฎหมายดังกล่าวจะไม่กลับคืนไปสู่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน แต่จะตกเป็น ทรัพย์สินของแผ่นดิน

3.2 มาตรการตามกฎหมายของต่างประเทศ

3.2.1 อนุสัญญาของสภายุโรปว่าด้วย การฟอกเงิน การตรวจค้น การยึด และการริบสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ค.ศ.1990

ในอนุสัญญาของสภายุโรปว่าด้วย การฟอกเงิน การตรวจค้น การยึด และการริบสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ค.ศ.1990 (Convention on Launder, search, Seizure and Confiscation of the Proceeds From Crime) จะเป็นการพิจารณาเกี่ยวกับมาตรการในการต่อสู้อาชญากรรมที่ร้ายแรง ซึ่งนับวันจะก่อปัญหาในระดับระหว่างประเทศเพิ่มมากขึ้น ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีการใช้วิธีการที่ทันสมัยและมีประสิทธิผลตามมาตรฐานในระดับสากลมาใช้ในการต่อสู้กับอาชญากรรมที่ร้ายแรงดังกล่าว โดยอนุสัญญานี้เชื่อว่า วิธีการหนึ่งที่จะสามารถดำเนินการต่อสู้กับอาชญากรรมที่ร้ายแรงได้ก็คือ การยึดเอาสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น ซึ่งมีหลักการดังนี้

ภาคที่ 1 คำจำกัดความ²²

ข้อ 1 คำจำกัดความ

โดยวัตถุประสงค์ของอนุสัญญานี้

(ก) “สิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด” หมายถึง ผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจที่ได้รับจากการกระทำความผิดทางอาญา อาจประกอบด้วยทรัพย์สินใดที่ระบุไว้ในวรรค (ข) ของข้อนี้ก็ได้

(ข) “ทรัพย์สิน” หมายถึงรวมถึง ทรัพย์สินในลักษณะใดๆ ไม่ว่ามีรูปร่างหรือไม่มีรูปร่าง สหกรณ์ทรัพย์สินหรืออสังหาริมทรัพย์ และเอกสารสิทธิหรือหลักฐานแสดงกรรมสิทธิ์หรือผลประโยชน์ในทรัพย์สินเช่นว่านั้น

(ค) “เครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด” หมายถึง ทรัพย์สินใดๆ ที่ได้ใช้หรือเจตนาที่จะใช้ในประการใดๆ ทั้งหมดหรือบางส่วนเพื่อกระทำความผิดอาญา

(ง) “การริบ” หมายถึง โทษหรือมาตรการ ซึ่งเป็นคำสั่งศาลจากการพิจารณาคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญา โดยมีผลสุดท้ายเป็นการพรากเอาทรัพย์สินนั้น

²² กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ, ณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์ “อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วย การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดียนตุลา), น. 437

(จ) “ความผิดมูลฐาน” หมายถึง ความผิดทางอาญาใดๆ ซึ่งสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น เป็นมูลฐานแห่งความผิดประเภทที่ระบุไว้ในข้อ 6 ของอนุสัญญาฉบับนี้

เมื่อพิจารณาจากคำจำกัดความดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า ในอนุสัญญาฉบับนี้ มุ่งเน้นที่จะดำเนินการกับทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้รับมาจากการกระทำความผิด ซึ่งการดำเนินการกับทรัพย์สินดังกล่าว ก็เพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลประโยชน์ใดๆ จากการกระทำความผิด โดย (ก) ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น” หมายถึง ผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจที่ได้รับจากการกระทำความผิดทางอาญา ทรัพย์สินในลักษณะใดๆ ไม่ว่ามีรูปร่างหรือไม่มีรูปร่าง สंहามทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ และเอกสารสิทธิ หรือหลักฐานแสดงกรรมสิทธิ์หรือผลประโยชน์ในทรัพย์สิน และนอกจากนี้ ยังมีความร่วมมือในระหว่างประเทศ โดยมีมาตรการที่ใช้ในระดับประเทศ ดังนี้

ภาคที่ 2 มาตรการที่ใช้ในระดับประเทศ²³

ข้อ 2 การริบ

1. ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงจัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติและมาตรการอื่นที่จำเป็นเพื่อให้สามารถริบเครื่องมือและสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกี่ยวข้องกับสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด...

ข้อ 6 ความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน

1. ประเทศภาคีแต่ละประเทศพึงจัดให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติและมาตรการอื่นที่จำเป็นเพื่อกำหนดให้เป็นความผิดภายในของประเทศนั้น สำหรับการกระทำโดยเจตนาในกรณีดังต่อไปนี้

(ก) การเปลี่ยนหรือการโอนซึ่งทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น โดยมีจุดมุ่งหมาย เพื่อการปิดบังหรือซ่อนเร้นที่มาอันมิชอบของทรัพย์สินดังกล่าว หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานในการหลบเลี่ยงผลทางกฎหมายอันเกิดจากการกระทำของบุคคลนั้น

(ข) การปิดบังหรือซ่อนเร้นซึ่งลักษณะที่แท้จริง แหล่งกำเนิด ที่ตั้ง และจำนวนที่ใช้สอย การเคลื่อนย้าย สิทธิหรือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด ทั้งนี้ จะต้องอยู่ภายใต้บังคับของหลักการตามรัฐธรรมนูญและหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายของประเทศนั้น

²³ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ชาติ ชัยเดชสุริยะ, ณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, เฟื่องอ้อ, น. 438

(ค) การได้มา การครอบครอง หรือการใช้ทรัพย์สิน โดยรู้ในขณะที่ได้รับมานั้นว่า ทรัพย์สินดังกล่าว เป็นสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด

(ง) การมีส่วนร่วม การร่วมมือ หรือการสมคบ เพื่อกระทำความผิด พยายามกระทำความผิด และช่วยเหลือ ยุยงส่งเสริม สนับสนุนและให้คำปรึกษาหารือในการกระทำความผิด ประเภทที่ระบุไว้ในข้อนี้...

ภาคที่ 3 ความร่วมมือระหว่างประเทศ²⁴

ส่วนที่ 4 การริบทรัพย์สิน

ข้อ 13 หน้าที่ในการริบทรัพย์สิน

1. ประเทศภาคีซึ่งได้รับคำร้องขอจากประเทศภาคีอีกประเทศหนึ่งให้ทำการริบทรัพย์สินซึ่งเป็นเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดซึ่งตั้งอยู่ในอาณาเขตของประเทศตนนั้น พึงดำเนินการดังต่อไปนี้

(ก) จัดการให้เป็นไปตามคำสั่งริบทรัพย์สินซึ่งออกโดยศาลของประเทศภาคีที่ร้องขอ สำหรับเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิด

(ข) ส่งคำร้องขอนั้นไปหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ของประเทศตนนั้นเพื่อให้มีคำสั่งริบทรัพย์สินนั้น และหากมีคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นแล้วก็ให้จัดการไปตามคำสั่งนั้น

2. โดยวัตถุประสงค์ของการใช้บังคับของความในวรรค 1 ของข้อนี้ ประเทศภาคีพึงมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการริบสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดภายใต้กฎหมายของประเทศนั้นได้ในกรณีที่เป็น

3. ความในวรรค 1 ของข้อนี้ให้ใช้บังคับต่อการริบทรัพย์สินซึ่งกำหนดให้ต้องใช้ราคาแทนสิ่งที่ได้มาจากการกระทำความผิดกรณีไม่สามารถดำเนินการริบในประเทศภาคีที่ถูกร้องขอ นั้นด้วย ในกรณีเช่นนี้เมื่อมีการดำเนินการริบทรัพย์สินตามความในวรรค 1 ให้ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอบังคับเข้ากับทรัพย์สินอื่นที่มีอยู่แทนได้หากไม่มีการใช้ราคานั้น

4. หากเป็นคำร้องขอให้ทำการริบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งตามที่ระบุไว้ ประเทศภาคีอาจตกลงกันว่าให้ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอสามารถทำการริบทรัพย์สินในรูปแบบของการบังคับให้ใช้ราคาตามมูลค่าของทรัพย์สินนั้นแทนก็ได้

ข้อ 14 การจัดการในการริบทรัพย์สิน

²⁴ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ซาติ ชัยเดชสุริยะ, ณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์, เพ็ญอ้อ,

1. วิธีดำเนินการให้มีคำสั่งริบทรัพย์สินและวิธีจัดการให้เป็นไปตามคำสั่งริบทรัพย์สินตามความในข้อ 13 นั้น ให้เป็นไปตามกฎหมายของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอ

2. ประเทศภาคีที่ถูกร้องขอพึงถือตามข้อเท็จจริงที่กล่าวไว้ในคำสั่งลงโทษหรือคำพิพากษาของศาลของประเทศภาคีที่ร้องขอ หรือตามที่ปรากฏโดยนัยว่าคำสั่งลงโทษหรือคำพิพากษาของศาลดังกล่าวได้อาศัยข้อเท็จจริงนั้น

3. ประเทศภาคีแต่ละประเทศ ในเวลาที่ได้ลงนามเป็นภาคีหรือเมื่อยื่นเอกสารหลักฐานของการให้สัตยาบัน การยอมรับ การเห็นชอบหรือการภาคยานุวัตินั้น อาจแสดงเจตจำนงยื่นต่อเลขาธิการสภายุโรปว่าจะนำความในวรรค 2 ของข้อนี้มาใช้บังคับโดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องอยู่ภายใต้หลักการทางรัฐธรรมนูญและหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายของประเทศตนเท่านั้นก็ได้

4. หากในคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้นได้กำหนดให้มีการใช้ราคาแทนทรัพย์สินนั้นด้วยพึงเปลี่ยนราคาทรัพย์สินนั้นให้เป็นไปตามหน่วยของเงินตราของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น โดยถือเอาอัตราแลกเปลี่ยนที่ใช้อยู่ในเวลาที่มีการจัดการตามคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้น

5. ในกรณีตามข้อ 13 วรรค 1(ก) ให้ประเทศภาคีที่ร้องขอนั้นโดยลำพังมีสิทธิตัดสินใจเกี่ยวกับการทบทวนคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้น

ข้อ 15 ทรัพย์สินที่ถูกริบ

ทรัพย์สินใดที่ถูกริบโดยประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้น ให้จัดการไปตามกฎหมายภายในของประเทศภาคีที่ถูกร้องขอนั้นเอง เว้นแต่ได้มีการตกลงกันกับประเทศภาคีที่เกี่ยวข้องเป็นอย่างอื่น

ข้อ 16 สิทธิในการจัดการและจำนวนขั้นสูงของการริบ

1. คำร้องขอให้ดำเนินการริบทรัพย์สินตามความในข้อ 13 ไม่ได้กระทบต่อสิทธิของประเทศภาคีที่ร้องขอในการที่จะจัดการตามคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นเอง

2. อนุสัญญาฉบับนี้จะต้องไม่ถูกแปลความไปในทางที่อนุญาตให้มีการริบทรัพย์สินมูลค่าเกินกว่าจำนวนเงินตามที่ระบุไว้ในคำสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้น หากประเทศภาคีพบว่าอาจเกิดกรณีเช่นนั้นขึ้นก็ให้ประเทศภาคีทั้งหลายที่เกี่ยวข้องในการนั้นปรึกษาร่วมกันเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดกรณีดังกล่าว

3.2.2 มาตรการทางกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 บัญญัติไว้ว่า สิทธิของบุคคลที่จะมีความปลอดภัยมั่นคงใน

ร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และวัตถุสิ่งของ ต่อการค้น การยึด และการจับ ที่ไม่มีเหตุอันควรจะถูก ล้วงละเมิดมิได้ และห้ามมิให้มีการออกหมาย เว้นแต่ จะโดยมีเหตุอันควรซึ่งได้มาโดยการสาบาน หรือปฏิญาณ และหมายนั้น จะต้องระบุเฉพาะเจาะจงถึงสถานที่ซึ่งจะถูกค้น ตัวบุคคลที่จะถูกจับ และสิ่งของที่จะถูกยึด

หลักการดังกล่าวเป็นหลักประกันการยืนยันการค้นในเคหสถานและการยึดสิ่งของจะกระทำได้อีกเมื่อมีเหตุอันสมควร และมีคำสั่งหรือหมายของศาล นอกจากนี้ประเทศสหรัฐอเมริกา ยังมีกฎหมายที่ให้อำนาจศาลในการการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดดังจะกล่าวต่อไปนี้

หลักการริบทรัพย์สินในประเทศสหรัฐอเมริกามีรากฐานมาตั้งแต่ยุคล่าอาณานิคม โดยกฎหมาย ให้อำนาจรัฐบาลในการยึดเรือและสินค้าบนเรือที่ฝ่าฝืนกฎหมายศุลกากรและกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง แม้ว่าในกรณีนี้เจ้าของเรือที่ถูกริบนั้นจะไม่ได้รู้เห็นกับการกระทำความผิดก็ตาม หลักการดังกล่าวแสดงให้เห็นชัดว่ารัฐบาลมุ่งเน้นวัตถุที่เป็นเรือที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด มากกว่าที่จะมุ่งเน้นลูกเรือหรือกัปตันเรือ

ในปี ค.ศ. 1969 สภาของเกรสได้นำหลักการหลักการริบทรัพย์สินดั้งเดิมนี้มาใช้เป็น เครื่องมือต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมและปราบปรามขบวนการค้ายาเสพติด โดยสภาของเกรส มีความมุ่งประสงค์ที่จะใช้กฎหมายดังกล่าวเพื่อเป็นเครื่องมือในการตัดทอนอำนาจทางเศรษฐกิจ กล่าวคือ กำไรและทรัพย์สินที่ใช้ในขบวนการอาชญากรรมดังกล่าว ต่อมาช่วงประมาณปี ค.ศ. 1970 สภาของเกรสได้ผ่านกฎหมาย 3 ฉบับซึ่งเน้นให้เห็นถึงการออกกฎหมายของสหพันธรัฐ ในการริบทรัพย์สินทางอาญาและการริบทรัพย์สินทางแพ่ง กล่าวคือ กฎหมาย "Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act" หรือที่เรียกกันว่า "RICO", กฎหมาย "Continuing Criminal Enterprise Act" หรือที่เรียกกันว่า "CCE" โดยกฎหมาย RICO มุ่งเน้นการปราบปรามและริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง กับองค์กรอาชญากรรม กฎหมาย CCE มุ่งเน้นการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติด

ทรัพย์สินที่เข้าข่ายที่จะถูกริบได้ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีดังนี้

1. ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับขบวนการค้ายาเสพติด (Property Related to Drug Crimes)
2. ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน (Property Related to Money-Laundering Crimes)

3. ทรัพย์สินที่อาจถูกริบได้ตามกฎหมายอื่น

ทรัพย์สินที่ใช้มีไว้หรือได้มาในการกระทำความผิดบางอย่างก็อาจเข้าข่ายที่จะถูกริบได้ อย่างไรก็ตามจะต้องปรากฏหลักฐานว่าทรัพย์สินนั้นจะต้อง "เกี่ยวข้อง" หรือ "มีส่วนร่วม" ในอาชญากรรม ที่ฝ่าฝืนกฎหมายสหพันธรัฐ ยกตัวอย่าง การที่รัฐบาลจะริบเรือของผู้ค้ายาเสพติดได้นั้นรัฐจะต้อง

พิสูจน์ให้เห็นได้ว่าเรือลำดังกล่าวถูกใช้ในการกระทำความผิดครั้งใด หรือถูกมุ่งประสงค์ที่จะใช้ในการกระทำความผิดครั้งใดหรือทำให้การสืบสวนขยายผลยับยั้งการกระทำความผิดได้

ในปี ค.ศ. 1970²⁵ ที่สภาครองเกรสได้ผ่านกฎหมาย "Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act" หรือเรียกกันว่า "RICO" ถือเป็นกฎหมายฉบับแรกของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้อำนาจสหพันธรัฐในการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในคดีอาญาได้ กฎหมาย RICO ให้อำนาจสหพันธรัฐที่จะยึดทรัพย์สินโดยเฉพาะเงินได้อันเนื่องมาจากกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม("pattern of racketeering activity") ซึ่งสภาครองเกรสมุ่งหวังที่จะให้กฎหมาย RICO เป็นเครื่องมือทางกฎหมายสำคัญที่จะทำลายอำนาจการเงินทางเศรษฐกิจ (Economic power) ขององค์กรอาชญากรรมและมีเป้าหมายที่สำคัญในการบั่นทอนแรงจูงใจในทรัพย์สินอันเกี่ยวพันกับขบวนการค้ายาเสพติดโดยใช้มาตรการการริบทรัพย์สินเป็นเครื่องมือทางกฎหมาย²⁶

ในปี ค.ศ. 1984 สภาครองเกรสได้ผ่านกฎหมายอีกฉบับที่มีชื่อว่า "Continuing Criminal Enterprise Act" หรือที่เรียกกันว่า CCE โดยมุ่งหวังให้เป็นเครื่องมือในการทำสงครามกับขบวนการอาชญากรรมค้ายาเสพติดเป็นสำคัญ และต่อมาในปี 1986 สภาครองเกรสได้พิจารณาแก้ไขกฎหมายที่มีชื่อว่า "Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act" หรือที่เรียกกันว่า CDAPCA โดยมีบทบัญญัติเพิ่มเติมให้รัฐมีอำนาจยึดและริบผลกำไรที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด รวมไปถึงเครื่องมือที่ถูกใช้ในกระบวนการค้ายาเสพติดด้วย หลังจากนั้นกฎหมาย CDAPCA ก็ได้ถูกใช้เป็นเครื่องมืออย่างมีประสิทธิภาพในการปราบปรามขบวนการค้ายาเสพติดทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ โดยบทแก้ไขในกฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติให้อำนาจอัยการแห่งสหพันธรัฐ (federal prosecutors) ในการดำเนินคดีเพียงคดีเดียวอันเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่สำคัญในการขอให้มีการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในคดียาเสพติด ภายใต้กฎหมาย RICO

²⁵ นับแต่ได้มีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ก่อตั้งรัฐธรรมนูญฯ ได้ยกเลิกแนวความคิดในการริบทรัพย์สินซึ่งเคยนำมาใช้อย่างกว้างขวางในประเทศอังกฤษ ดังปรากฏใน Amendment IV บททำยรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา จนกระทั่งมีการตื่นตัวในเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้นในรูปแบบขององค์กร สภาครองเกรสจึงผ่านร่างกฎหมาย RICO นี้เพื่อป้องกันและปราบปรามปัญหาอาชญากรรมดังกล่าว

²⁶ Pino Arlacchi. Nation Build Alliances to Stop Organized Crime, <<http://usinfo.state.gov/journals/itgic/0801/ijge/gj08.htm>> : date 12/10/2008

เมื่อรัฐบาลจะเริ่มกระบวนการริบทรัพย์สินอันเกี่ยวเนื่องกับคดียาเสพติดนั้น มีข้อสังเกตที่สำคัญสองประการที่ต้องพึงพิจารณา กล่าวคือ ต้องมีการกระทำความผิดตามที่กฎหมาย RICO กำหนดไว้ โดยเฉพาะก่อน ดังนั้นหากรัฐไม่สามารถดำเนินการกับผู้กระทำความผิดได้ รัฐก็ไม่อาจที่จะยึดหรือริบทรัพย์สินและกำไรอันเกี่ยวเนื่องกับยาเสพติดนั้นได้ ดังที่ระบุไว้ในรายงานประจำปีของกระทรวงยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา (Attorney General's 1991 Annual report) ว่า เนื่องจากการริบทรัพย์สินทางอาญานั้นถูกกำหนดให้เป็นโทษทางอาญา ดังนั้นจึงตั้งอยู่บนเงื่อนไขว่า รัฐบาลจะต้องจะดำเนินคดีกับจำเลยให้ได้ก่อนจึงจะสามารถใช้มาตรการการลงโทษเช่นนี้ได้ คำกล่าวนี้อาจสะท้อนให้เห็นว่าหลักการเรื่องการริบทรัพย์สินตามกฎหมาย RICO นี้ไม่อาจจะนำมาใช้ปฏิบัติได้หากรัฐยังไม่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ แม้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีหลักฐานพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินที่ขอให้ริบเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดก็ตาม

การริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture Proceedings) ในสหรัฐอเมริกา²⁷ การริบทรัพย์สินทางแพ่งคือกระบวนการทางกฎหมายมุ่งที่กระทำต่อตัวทรัพย์สิน มิใช่ต่อบุคคลที่เป็นอาชญากรรม โดยทฤษฎีแล้วถือว่าตัวทรัพย์สินเองที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย เพราะสนับสนุนให้เกิดอาชญากรรมขึ้น การริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้กำหนดให้รัฐเป็นผู้มีภาระการพิสูจน์ "เหตุอันควรสงสัย" (Probable Cause) ว่าทรัพย์สินนั้นฝ่าฝืนกฎหมายสหพันธรัฐ จากนั้นภาระการพิสูจน์ก็จะตกเป็นของผู้อ้างขอคืนทรัพย์สินที่ถูกริบ (Claimant) โดยจะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวไม่เข้าข่ายที่จะถูกริบตามกฎหมาย อย่างไรก็ตามการริบทรัพย์สินทางแพ่งนี้แบ่งได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้

1. การริบทรัพย์สินชั้นศาล (Judicial Civil Forfeiture Actions) การริบทรัพย์สินชั้นศาลนี้จะใช้ระยะเวลานานและมีขั้นตอนยุ่งยากกว่าการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหาร โดยมีขั้นตอนโดยสรุป ดังนี้

เริ่มด้วยการยึดทรัพย์สินก่อนการสอบสวน (pre-seizure) และการยึดทรัพย์สินโดยการออกหมายยึดทรัพย์สิน (seizure warrant US District Court Magistrate หรือ US Marshals Service และต่อมาจะมีการเก็บรักษาและประเมินราคาทรัพย์สินที่ยึดไว้โดย US Marshals Service รัฐมีหน้าที่ต้องประกาศการยึดทรัพย์สินดังกล่าวกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นเป็นเวลา 3 อาทิตย์ต่อเนื่องกันในหนังสือพิมพ์ท้องถิ่นเพื่อแสดงให้เห็นว่ารัฐบาลมีความมุ่งหมายในการยึดและริบทรัพย์สินดังกล่าว และหากมีผู้มีส่วนได้เสียในคดี ผู้มีส่วนได้เสียก็สามารถยื่นคำร้องขอคัดค้านตามกระบวนการที่

²⁷ James R. Richards, Transnational Criminal Organization, Cybercrime, and Money Laundering: A Handbook for Law Enforcement Officers, Auditors, and Financial Investigator, (Florida: CRC Press LLC., 1999), pp.194-195.

กำหนดไว้ได้ หากมีผู้คัดค้านยื่นคำร้องเพื่อขอคืนทรัพย์สิน (expedited release) อัยการสหพันธรัฐจะมีหน้าที่ที่จะต้องตอบกลับผู้คัดค้านดังกล่าวภายใน 20 วัน ตั้งแต่วันได้รับคำร้อง

2. การริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหาร (Civil Forfeiture Administrative Proceedings)²⁸

ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเปิดช่องให้หน่วยงานฝ่ายบริหารของรัฐบาลกลางมีอำนาจยึดทรัพย์สินที่ฝ่าฝืนกฎหมายของสหพันธรัฐโดยวิธีการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหาร อย่างไรก็ตามทรัพย์สินที่จะถูกริบตามวิธีนี้ได้ต้องมีมูลค่าไม่เกิน 500,000 เหรียญ แต่หากเป็นทรัพย์สินประเภทยานพาหนะที่ใช้ในการเคลื่อนย้ายสิ่งผิดกฎหมายและตัวเงินหรือตราสารทางการเงินอาจถูกริบได้โดยไม่คำนึงถึงมูลค่าของทรัพย์สินนั้น และหลังจากที่หน่วยงานของสหพันธรัฐยึดทรัพย์สินดังกล่าวแล้วหน่วยงานนั้นจะต้องแจ้งความประสงค์ในการริบทรัพย์สิน (notice of intent to forfeit) ไปยังบุคคลหรือหน่วยงานทั้งหมดที่อาจมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับ (potential claimants) ในทรัพย์สินที่ถูกยึดให้ทราบเพื่อได้แจ้งกรรมสิทธิ์ภายในระยะเวลาที่กำหนด เมื่อผู้ใดต้องการจะได้แจ้งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกยึด บุคคลนั้นจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่เรียกว่า "in forma pauperis petition" ซึ่งเมื่อมีการยื่นคำร้องได้แจ้งกรรมสิทธิ์ดังกล่าวต่อศาลหน่วยงานของสหพันธรัฐนั้นจะต้องยื่นเรื่องไปยังอัยการของสหพันธรัฐ (US Attorney) เพื่อต่อสู้คดีในกระบวนการริบทรัพย์สินในชั้นศาล

กระบวนการริบทรัพย์สินของฝ่ายบริหารนี้ใช้ระยะเวลาประมาณ 3 ถึง 5 เดือน จึงจะเสร็จสิ้น โดยมีกระบวนการตามลำดับ ดังนี้

1. กระบวนการก่อนยึดทรัพย์สิน (Pre-seizure investigation) โดยจะต้องพิจารณาเรื่องเหตุอันควรสงสัยก่อนจะเข้ายึดทรัพย์สินและการประเมินราคาและการตรวจสอบความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกยึด (appraisal and title investigation)

2. การเข้ายึดโดยมีและไม่มีหมายของหน่วยงานรัฐ หรือการออกหมายของหน่วยงานรัฐเพื่อยึดทรัพย์สิน

3. การเข้ายึดทรัพย์สิน และประเมินราคาในทรัพย์สินที่ถูกยึด

4. การแจ้งการยึดทรัพย์สินแก่บุคคลที่อาจเกี่ยวข้อง (Notice of seizure to all potential claimants) ภายในกำหนด 3 สัปดาห์ติดต่อกันในหนังสือพิมพ์ท้องถิ่น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแสดงให้เห็นเจตจำนงของรัฐบาลในการริบทรัพย์สินเพื่อให้บุคคลดังกล่าวแสดงว่าจะได้แจ้งกรรมสิทธิ์และยื่นคำร้องขอให้ปล่อยหรือคืนทรัพย์สิน (expedited release)

²⁸ *Ibid.*, pp.196-197

5. เมื่อมีผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์โดยยื่นคำร้องขอให้ปล่อยทรัพย์สิน (expedited release) ผู้อำนวยการของหน่วยงานของสหพันธรัฐจะต้องตอบผลดังกล่าวกลับภายใน 20 วัน นับแต่วันได้รับคำร้อง

6. การประกาศแจ้งการริบทรัพย์สิน (decree of forfeiture) ในกรณีที่ไม่มีผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกยึดภายในกำหนด 20 วันนับแต่วันที่มีประกาศหนังสือพิมพ์วันสุดท้าย ผู้อำนวยการของหน่วยงานสหพันธรัฐมีอำนาจออกประกาศแจ้งการริบทรัพย์สินได้

7. การร้องขอให้ยกเลิกการริบทรัพย์สิน (remission or mitigation) ในกรณีที่มีการร้องขอให้มีการยกเลิกการริบทรัพย์สิน เมื่อผู้อำนวยการหน่วยงานตรวจสอบหลักฐานแล้วเห็นว่าผู้ร้องขอนั้นไม่รู้เห็นกับการกระทำความผิดที่มีอำนาจคืนทรัพย์สินดังกล่าวได้ (granting partial relief)

8. การจัดการกับทรัพย์สินที่ถูกริบ (disposition) โดยใช้วิธีการโอนเงินจากบัญชีของหน่วยงานดังกล่าวไปยังกองทุนริบทรัพย์สินหรือโดยการให้ทรัพย์สินที่มีใช้เงินสดในการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่หรือโดยขายทรัพย์สินดังกล่าว ฯลฯ

กระบวนการริบทรัพย์สินทางอาญา (Criminal Forfeiture Proceeding) ในประเทศสหรัฐอเมริกา²⁹ การริบทรัพย์สินทางอาญามุ่งเน้นถึงตัวบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาโดยทรัพย์สินที่ถูกริบนั้นถูกนำมาใช้หรือถูกตั้งใจให้นำไปใช้หรืออำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดของผู้ต้องหา ในขณะที่การริบทรัพย์สินทางแพ่งมุ่งเน้นตัวทรัพย์สินเป็นประธานของความผิด (property in rem) โดยการริบทรัพย์สินทางอาญานั้น จะกระทำการฟ้องเจ้าของทรัพย์สินเป็นจำเลยในคดี โดยมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษจำเลย และจะบังคับเอาเฉพาะทรัพย์สินของจำเลยในคดีเท่านั้น การริบทรัพย์สินทางอาญาจึงเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการฟ้องคดีอาญาต่อบุคคล และหากมีทรัพย์สินใดที่ต้องการริบ พนักงานอัยการจะต้องระบุไว้ในคำฟ้องให้ชัดเจน เนื่องจากการริบทรัพย์สินเป็นการดำเนินการต่อบุคคล จึงต้องยึดถือคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิดเป็นหลัก การวินิจฉัยการกระทำความผิดทางอาญา รัฐมีภาระการพิสูจน์ความผิดของจำเลยโดยใช้หลักการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัย (Proof Beyond Reasonable Doubt)³⁰ การวินิจฉัยความผิดของจำเลยและการลงโทษริบทรัพย์สิน บางศาลพิจารณาในกระบวนการเดียวกัน บางศาลใช้หลัก Bifurcated proceeding โดยแยกวินิจฉัยความผิดของจำเลยและการลงโทษริบ

²⁹ *Ibid.*, pp.197-198

³⁰ Kelly McClure, "Federal civil forfeiture of assets : How it works and why it must ", University of Bridgeport Law Review Association (1991) : p.438

ทรัพย์สิน³¹ ขั้นตอนการริบทรัพย์สินศาลใช้ระดับภาระการพิสูจน์ต่างกัน บางศาลใช้หลักการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัย³² และบางศาลใช้หลักการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐาน³³ โดยคำพิพากษาริบทรัพย์สินเป็นส่วนหนึ่งของการลงโทษจำเลยในคดีอาญา เมื่อศาลพิพากษาริบทรัพย์สิน กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะตกเป็นของรัฐทันที แต่ไม่เป็นการเด็ดขาด บุคคลที่สามซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ศาลสั่งริบมีสิทธิยื่นคำร้องเข้ามาในคดีได้ภายใน 30 วัน นับจากวันสิ้นประกาศหรือวันที่ตนได้รับการแจ้งว่าทรัพย์สินถูกศาลสั่งให้ริบ

ข้อแตกต่างที่สำคัญของการริบทรัพย์สินทางแพ่งและทางอาญาตามกฎหมายของประเทศอเมริกามีดังนี้

1. การริบทรัพย์สินในทางแพ่งไม่ขึ้นกับผลของการดำเนินคดีอาญากับผู้ต้องหา ดังนั้นไม่ว่าผลการที่รัฐดำเนินคดีอาญากับผู้ต้องหาจะเป็นอย่างไร การริบทรัพย์สินในทางแพ่งยังคงดำเนินกระบวนการไปได้ตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ ในทางตรงกันข้ามการริบทรัพย์สินทางอาญาถือเป็นโทษอย่างหนึ่งทางอาญา ดังนั้นผลของคดีอาญาจะมีความสำคัญที่จะกำหนดว่ารัฐจะริบทรัพย์สินของผู้ต้องหาได้หรือไม่ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยถึงแก่ความตาย โทษย่อมระงับไปตามกฎหมาย การริบทรัพย์สินจึงไม่สามารถทำได้โดยปริยาย

2. มาตรฐานในการพิสูจน์การริบทรัพย์สินคดีอาญาจะมีภาระการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่ง โดยโจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ปราศจากข้อสงสัย (beyond reasonable doubt)

3. ห้ามมิให้นำสืบพยานบอกเล่าในการต่อสู้ในคดีริบทรัพย์สินทางอาญา

4. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการริบทรัพย์สินทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกาส่วนใหญ่จะอนุญาตให้มีการสืบเปลี่ยนหรือแทนที่ทรัพย์สินที่ชดเชยด้วยกฎหมายของผู้กระทำผิดได้ในกรณีที่มีการปะปนกันของทรัพย์สินที่มีชดเชยด้วยกฎหมายกับทรัพย์สินที่ชดเชยด้วยกฎหมาย กล่าวคือ สามารถยึดทรัพย์สินตามมูลค่าได้

³¹ Sonia C. Jaipaul, “ Asset Forfeiture : A Federal prosecutor's view taking the profit out of White Collar Crime ”, Federal Bar Association, March / April 1993 (Mimeographed)

³² United states v. Elgersma, 929 F. 2d 1538 (11 th Cir. 1991)

³³ United states v. sandini, 816 F. 2d 869, 870 (3d Cir. 1987)

กระบวนการริบทรัพย์ทางอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกาอยู่ภายใต้การบังคับใช้ของกฎหมาย Speedy Trial Act ซึ่งบังคับให้ต้องมีการพิจารณาคดีภายใน 70 วัน นับแต่วันที่จำเลยปรากฏตัวโดยมีขั้นตอน ดังต่อไปนี้

1. ขั้นตอนก่อนการแจ้งข้อกล่าวหาในชั้นสอบสวน ซึ่งรวมไปถึงการพิจารณาเหตุอันควรสงสัย การประเมินราคาทรัพย์สินและตรวจสอบเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน
2. ขั้นตอนการออกหมายเพื่อใช้ในการส่งตรวจรักษาทรัพย์สินบางประเภทก่อนจะมีการแจ้งข้อกล่าวหา
3. การแจ้งข้อกล่าวหาในความผิดต่อสหพันธรัฐโดยคณะลูกขุนใหญ่ (Federal grand jury) ต่อผู้ต้องหา รวมถึงทรัพย์สินที่เข้าข่ายจะถูกริบ
4. ขั้นตอนการออกหมายเพื่อใช้ในการส่งตรวจรักษาทรัพย์สินบางประเภทหลังที่มีการแจ้งข้อกล่าวหา
5. ขั้นตอนที่จำเลยยื่นคำร้องขอให้ศาลยกข้อกล่าวหาที่สหพันธรัฐมีต่อจำเลย
6. ขั้นตอนการพิจารณาคำร้องขอและมีการสั่งให้ริบทรัพย์สิน
7. ออกคำสั่งเบื้องต้นให้ริบทรัพย์สินโดยศาล ซึ่งมีผลโดยตรงให้เจ้าหน้าที่ US Marshall มีอำนาจเข้ายึดทรัพย์ดังกล่าว
8. ขั้นตอนการเข้ายึดทรัพย์สินเบื้องต้น, เก็บรักษาหรือประเมินราคาทรัพย์สินที่ริบ
9. ขั้นตอนที่เจ้าหน้าที่ US Marshal แจ้งคำสั่งเบื้องต้นในการริบทรัพย์สินไปยังผู้เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินและเปิดเผยต่อสาธารณะชนซึ่งใช้ระยะเวลาประมาณ 30 วัน ยกเว้น กรณีที่มีการกล่าวอ้างโต้แย้งกรรมสิทธิ์
10. ขั้นตอนการพิจารณาคำร้องของผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์โดยผู้พิพากษา
11. ออกคำสั่งถึงที่สุดให้ริบทรัพย์สินในกรณีที่ศาลยกคำร้องของผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์ คำสั่งดังกล่าวจะมีผลรวมไปถึงการจำหน่ายหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ถูกริบ
12. การขอให้ศาลยกเลิกการริบทรัพย์สิน หากมีการยื่นคำร้องของผู้โต้แย้งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกยึด สำนักงานอัยการสูงสุดมีอำนาจในการปล่อยทรัพย์สินให้กับเจ้าของทรัพย์สินที่ไม่รู้เห็นกับการกระทำผิดได้
13. การจัดการหรือจำหน่ายทรัพย์สินโดยวิธีการโอนเงินสดจากหน่วยงานของสหพันธรัฐไปยังกองทุนการริบทรัพย์สิน หรือโดยการนำทรัพย์สินที่มีเงินสดมาใช้ในราชการ หรือขายทรัพย์สินดังกล่าวไป ฯลฯ

หลักการผลการบังคับทรัพย์สินย้อนหลัง (Relation Back Doctrine) ในประเทศสหรัฐอเมริกา ตามหลัก relation back doctrine ถือว่าการริบทรัพย์สินมีผลย้อนหลังไปยังเวลาที่ทรัพย์สินถูกริบนั้น ถูกใช้โดยผิดกฎหมาย หรือย้อนหลังไปถึงเวลาที่มีการกระทำให้เกิดการริบทรัพย์สินได้ หลักดังกล่าวนี้ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อป้องกันกรณีที่อาชญากรเคลื่อนย้ายหรือซ่อนเร้นทรัพย์สินเพื่อมิให้ถูกยึดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยผลของหลัก relation back doctrine นี้ กรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินที่ถูกริบจะตกเป็นของรัฐบาลตั้งแต่วันที่ที่มีการกระทำให้เกิดการริบทรัพย์สินนั้น และส่งผลให้ผู้กระทำความผิดไม่อาจซ่อนหรือซ่อนทรัพย์สินดังกล่าวให้พ้นจากการริบทรัพย์สินได้ ข้อยกเว้นประการเดียวจากหลักนี้คือกรณีที่เจ้าของกรรมสิทธิ์อ้างในกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินว่าไม่รู้เห็นหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดการริบทรัพย์สินนั้น ที่เรียกว่า "innocent owner"

Innocent owner โดยหลักแล้วจะต้องเป็นบุคคลที่ไม่รู้เห็นหรือไม่ได้ยินยอมกับการกระทำความผิดและรวมไปถึงจะต้องไม่สามารถที่จะรู้ถึงการกระทำความผิดนั้นได้ ทั้งนี้ Innocent owner จะต้องพิสูจน์ความเป็นเจ้าของผู้บริสุทธิ์ในทรัพย์สินที่ถูกริบในชั้นศาลโดยมาตรฐานการนำสืบประเภท preponderance of the evidence ซึ่งเป็นมาตรฐานการนำสืบที่ต่ำกว่า beyond reasonable doubt แต่สูงกว่า probable cause

3.2.3 มาตรการทางกฎหมายของประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจในการเข้าทำการตรวจค้นคือ The Police and Criminal Evidence Act 1984 หรือที่เรียกกันว่า PACE นั้นจะให้เฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจเท่านั้นที่จะมีอำนาจในการค้น โดยอำนาจในการตรวจค้นในมาตรา 1 (2) และ (3) ของ PACE ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจในการตรวจค้นบุคคลหรือยานพาหนะได้ หากมีเหตุอันสมควรที่จะสงสัยว่า หากตรวจค้นแล้วจะพบสิ่งของที่ถูกขโมยหรือสิ่งของต้องห้าม ซึ่งสิ่งของต้องห้ามภายใต้มาตรานี้ ได้มีการให้คำจำกัดความว่าเป็นสิ่งของที่รวมถึงอาวุธ, สิ่งของที่ใช้เป็นอาวุธ, และสิ่งของที่ใช้เพื่อการกระทำความผิดต่างๆ ซึ่งเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ตรวจพบสิ่งของดังกล่าวแล้ว ตามมาตรา 1(6) ของ PACE ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจยึดสิ่งของเหล่านั้นได้ทันที

การค้นสถานที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจภายใต้กฎหมายอังกฤษจะสามารถทำได้ 4 กรณี คือ

1) การตรวจค้นโดยอาศัยอำนาจตามหมายค้น ซึ่งหลักเกณฑ์ในการขอหมายค้นในประเทศอังกฤษ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้พิพากษา โดยผู้พิพากษาจะพิจารณาว่ามี

เหตุผลอันสมควรในการออกหมายหรือไม่ และในทางปฏิบัติความเห็นของผู้พิพากษาจะเป็นไปตามความเห็นของเจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นส่วนใหญ่ เพราะข้อมูลมาจากเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายเดียว

2) การเข้าไปตรวจค้นเนื่องจาก มีเหตุฉุกเฉิน โดยไม่มีหมายค้น โดยอาศัยอำนาจที่ให้ไว้ภายใต้กฎหมาย Common law เพื่อจะช่วยชีวิต หรือเพื่อทำให้บุคคลอื่นรอดพ้นจากภัยอันตราย หรือเพื่อป้องกันการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

3) การเข้าไปตรวจค้นโดยได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร จากเจ้าของสถานที่ก่อนเข้าทำการตรวจค้น แม้จะไม่มีหมายค้น หรือมีเหตุฉุกเฉิน เจ้าหน้าที่ตำรวจก็มีอำนาจขอกรรมเข้าตรวจค้นได้

4) การเข้าไปและตรวจค้นสถานที่เพื่อทำการจับกุมบุคคล ซึ่งได้กระทำความผิดอาญา สามารถจับกุมได้โดยไม่มีหมาย หรือเป็นการจับกุมตามหมายจับ แต่ทั้งนี้การเข้าไปและตรวจค้นของเจ้าหน้าที่ตำรวจดังกล่าว จะต้องมิเหตุผลสมควรอันเชื่อได้ว่าบุคคลที่จะทำการจับกุมอยู่ในสถานที่นั้นๆ ด้วย³⁴

ในมาตรา 8 ของ PACE ได้วางหลักในการออกหมายค้น³⁵ ของศาลไว้ว่า การออกหมายค้นจะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีการร้องขอเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่ตำรวจเสียก่อน และดุลพินิจในการออกหมายค้นได้นั้น ผู้พิพากษาจะต้องมีเหตุผลอันเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรงซึ่งสามารถทำการจับกุมได้ทันทีที่เกิดขึ้น และต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงดังนี้

- 1) มีหลักฐานเชื่อว่ามีสิ่งของในสถานที่ดังกล่าว ที่เป็นประโยชน์ต่อการสอบสวน
- 2) มีแนวโน้มที่จะเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง
- 3) มีเหตุผลที่เชื่อได้ว่า หากไม่มีหมายค้นแล้ว จะไม่สามารถเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวได้ และหมายค้นแต่ละฉบับนั้น จะใช้ได้เพียงครั้งเดียวเท่านั้น ตามมาตรา 15 (5) ของ PACE

การค้นเพื่อยึดสิ่งของตามมาตรา 19 ของ PACE ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจในการตรวจค้นเพื่อแสวงหาและยึดสิ่งของ ทั้งที่ไม่ว่ากรณีจะได้มีการจับกุมผู้กระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ก็ตาม แต่ทั้งนี้การตรวจค้นดังกล่าว นั้น จะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องมีเหตุผลอันสมควรที่เชื่อได้ว่าสิ่งของที่จะแสวงหาโดยการตรวจค้นดังกล่าว จะเป็นพยานหลักฐานที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญา โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าจะเป็น

³⁴ Section 17, The Police and Criminal Evidence Act 1984

³⁵ Gary Slapper, " The English Legal System ", Cavendish Publishing

ความผิดอาญาที่เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ตรวจค้นผู้นั้นกำลังสอบสวนอยู่หรือไม่ก็ตาม และอีกทั้งยังจะต้องปรากฏเหตุหรือข้อเท็จจริงอันจำเป็นที่จะต้องยึดสิ่งของดังกล่าวเพื่อป้องกันการถูกชุกซ่อนปกปิด สูญหายหรือถูกทำลาย

นอกจาก PACE แล้วประเทศอังกฤษยังมีกฎหมายเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดอีกซึ่งการศึกษาเกี่ยวกับอำนาจของศาลในการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดนี้จะทำให้ทราบว่า ศาลอังกฤษจะทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ได้แปรสภาพไปแล้วได้หรือไม่ โดยจะขอล่าต่อไป

แนวคิดในเรื่องการริบทรัพย์สินในประเทศอังกฤษนี้ มีมาตั้งแต่สมัยโบราณ ซึ่งจะเป็นการริบทรัพย์สินให้กับพระผู้เป็นเจ้า โดยจะเห็นได้จากคัมภีร์ไบเบิลที่มีเนื้อความตอนหนึ่งว่า “ถ้าวัวทำร้ายผู้ใดถึงตาย วันนั้นจะต้องถูกขว้างปาดด้วยหินและห้ามบริโภคเนื้อวัวแต่เจ้าของวัวไม่ต้องรับโทษ” เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า เมื่อวัวของเจ้าของได้ไปทำร้ายผู้อื่นเจ้าของวัวจะสูญเสียสิทธิในทรัพย์สิน โดยไม่พิจารณาความบริสุทธิ์หรือความผิดของเจ้าของวัว³⁶ และนอกจากนี้ ยังมีการริบทรัพย์สินที่เรียกว่า “การริบทรัพย์สินที่เป็นสาเหตุแห่งการตาย” ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการแก้แค้นทดแทน ให้กับญาติพี่น้องของผู้ตาย โดยเชื่อว่า จะทำให้ผู้ตายนอนตายตาหลับ³⁷

แต่เดิมกฎหมายอังกฤษมีการริบทรัพย์สิน 2 ประเภท คือ การริบทรัพย์สินตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (STATUTORY FORFEITURE) ระบุให้ริบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และอีกประเภทหนึ่งคือการริบทรัพย์สินตามกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งเป็นการริบทรัพย์สินของผู้ต้องคำพิพากษาลงโทษประหารชีวิต (FORFEITURE CONSEQUENT TO ATTAINDER) เพราะถือว่า เป็นผู้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงและทรยศกับประเทศชาติ (FELONS AND TRAITORS) ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดจะถูกริบให้ตกเป็นของพระราชหรือขุนนางผู้ครองนคร โดยผู้กระทำความผิดนี้จะถูกถือว่า เป็นผู้ไม่มีสิทธิครอบครองทรัพย์สิน ตลอดจนไม่มี

³⁶ Michael F. Zeldin and Roger G. Weiner, “ Innocent third parties and their rights in forfeiture proceeding ” American Criminal Law Review , No. 28 (1991) : P.843

³⁷ Irving A. painin, “ criminal forfeiture : attacking the economic dimension of organized narcotics traffickting ”, The American University Law Review (Fall 1982) : pp.232-233

สิทธิในการโอนทรัพย์สินไปยังทายาท (CORRUPTION OF THE BLOOD)³⁸ การริบทรัพย์สินประเภทนี้มีผลร้ายตกแก่ครอบครัวของผู้ต้องโทษมากเกินไป กฎหมายจึงได้ถูกยกเลิกเมื่อปี ค.ศ.1870 ในปัจจุบันนี้ คงมีเพียงการริบทรัพย์สินตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรเท่านั้น แต่ไม่ว่าจะเป็นประการใด การริบทรัพย์สินทั้งสองประเภทที่กล่าวมานี้ เป็นการลงโทษบุคคลต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาลงโทษแล้ว เนื่องจากการกระทำความผิดอาญา

เมื่อได้กล่าวถึงความเป็นมาเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดมาแล้ว ต่อไปจะกล่าวถึงกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ซึ่งสามารถแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ กระบวนการพิจารณาคดีต่อทรัพย์สิน (IN REM PROCEEDING) กระบวนการพิจารณาการริบทรัพย์สินจะเป็นการพิจารณากับตัวทรัพย์สิน และมีผลต่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด โดยจะไม่พิจารณาถึงความผิดของเจ้าของทรัพย์สิน³⁹ กล่าวคือ ไม่ว่าเจ้าของทรัพย์สินจะได้กระทำความผิดอาญาหรือไม่ก็ตาม ศาลก็มีอำนาจในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด เนื่องจากการพิจารณาคดีเกี่ยวกับตัวทรัพย์สิน ส่วนอีกประเภทหนึ่งคือ กระบวนการพิจารณาคดีต่อบุคคล (IN PERSONAM PROCEEDING) การริบทรัพย์สินตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร และการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงและผู้ทรยศต่อชาติ เป็นการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษบุคคล โดยการริบทรัพย์สินทั้งสองประเภทนี้ จะต้องฟ้องผู้กระทำความผิดเป็นคดีอาญาต่อศาลก่อน และเมื่อศาลพิพากษาว่า ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดจริงจึงจะลงโทษริบทรัพย์สิน โดยไม่พิจารณาว่า ตัวทรัพย์สินมีความผิดหรือไม่อย่างไร แต่ต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด กระบวนการพิจารณาการริบทรัพย์สินดังกล่าวมานี้ เป็นส่วนหนึ่งของการฟ้องคดีอาญาต่อบุคคล ซึ่งมีผลต่อพันธะ สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้นั้น⁴⁰

³⁸ James R. Maxeiner, " Bane of American forfeiture law banished at last ", Cornell Law Review 62 (August 1997) : pp. 770-775

³⁹ John Brew, " State and Federal forfeiture of property involved in drug transaction ", Dickinson Law Review 92 (Winter 1988) : p. 463

⁴⁰ Elizabeth M. jarrell, "Drug agents' guide to forfeiture to assets (1987 Revision) with supplement", (United States : U.S. Government Printing office, 1990, p.43

จากการศึกษาถึงกฎหมายต่างประเทศที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการยึด อาศัย
ริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดดังกล่าวมาแล้ว ในบทต่อไป จะเป็นการกล่าวถึงปัญหาที่เกิดขึ้น
เกี่ยวกับการยึด อาศัย ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของไทย