

บทที่ 2

กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

ปัจจุบันวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสารสนเทศมีการพัฒนาก้าวหน้าไปอย่างมาก คอมพิวเตอร์จึงเข้ามามีบทบาทในการอำนวยความสะดวกต่อชีวิตประจำวันของมนุษย์ อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ก็ได้มีการพัฒนารูปแบบไปพร้อมกันด้วย โดยนำเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพและทันสมัยมาใช้ ทำให้การกระทำความผิดที่ซับซ้อน มีความเสียหายเป็นวงกว้าง และยากต่อการจับกุม จากอาชญากรรมที่เป็นลักษณะภายในประเทศที่เกี่ยวกับทรัพย์สินจำนวน ไม่มาก กลายมาเป็นอาชญากรรมข้ามชาติที่มีผลตอบแทนมหาศาล และได้มีการนำเงินหรือ ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด มาปกปิดแหล่งที่มาแล้วเปลี่ยนแปรสภาพให้เสมือนกับ เป็นเงินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย เรียกว่ากระบวนการฟอกเงิน ดังนั้น ในบทนี้จึงศึกษาถึง อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ หลักทั่วไปของการฟอกเงิน ความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ และกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิด เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

2.1 อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

ประชาชนทั่วไปมักไม่รู้จักราชญากรรมเศรษฐกิจ แต่ผลของอาชญากรรมประเภทนี้ ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงในทางเศรษฐกิจ ทำลายความเชื่อมั่นทางเศรษฐกิจของ ประเทศชาติเป็นอย่างมาก

2.1.1 ความหมายของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

ความหมายของคำว่า “อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ” ได้มีนักวิชาการหลายท่านให้ ความหมายหรือคำนิยามไว้ ส่วนใหญ่มีหลักการที่สำคัญคล้ายคลึงกัน จะต่างคือจำนวน รายละเอียด ปลีกย่อย และมีการเรียกชื่อแตกต่างกันไป เช่น อาชญากรรมคอเชิ้ตขาว (White-Collar-Crime) อาชญากรรมทางธุรกิจ (Business Crimes) อาชญากรรมทางการพาณิชย์ (Commercial Crimes) อาชญากรรมที่เกิดจากหน่วยงานทางธุรกิจเอกชน (Corporate Crime) องค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) อาชญากรรมอาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพ (Occupational Crime) ซึ่งก็คือ

การกระทำความผิดโดย มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจโดยเป็นการกระทำความผิดต่อกฎหมายที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจและการพาณิชย์ที่มีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศ การเรียกว่าอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) จึงสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการประกอบอาชญากรรมประเภทนี้ และครอบคลุมถึงการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจทั้งหมด

Edwin H. Sutherland เป็นบุคคลแรกที่ทำการศึกษาเกี่ยวกับ White-Collar-Crime หรืออาชญากรรมคอเชิ้ตขาวโดยได้เสนอรายงานเพื่อเรียกร้องให้คนหันมาสนใจการกระทำความผิดของบุคคลในวงสังคมชั้นสูง โดยเปลี่ยนความเชื่อที่ว่า อาชญากรรมเกิดขึ้นในชนชั้นล่างของสังคมเท่านั้น และให้นิยามว่าเป็นความผิดที่บุคคลที่มีผู้สนับสนุนด้านสถานภาพทางเศรษฐกิจและสังคม และได้อาศัยตำแหน่งหน้าที่การงานของเขาเหล่านั้นเป็นช่องทางในการกระทำความผิดและความผิดดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายต่อวงการธุรกิจตลอดจนเศรษฐกิจของประเทศ¹

Herbert Edelhertz นักอาชญาวิทยาได้ขยายความหมายของ White-Collar-Crime ว่าการกระทำที่ผิดกฎหมายธรรมดาเดียว หรือการกระทำที่ผิดกฎหมายอย่างต่อเนื่องหรือเกี่ยวข้องกันหลายกรรมหลายวาระที่กระทำโดยวิธีทางที่ไม่เกี่ยวข้องกับกายภาพ ไม่มีการใช้กำลัง แต่เป็นการหลอกลวง ช้อนเร้นปกปิด เพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สิน หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งความได้เปรียบทางธุรกิจหรือทางส่วนตัว²

ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส ได้นิยามคำว่า “อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ” หมายถึงการกระทำความผิดต่อกฎหมาย ซึ่งมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศ โดยมีได้จำกัดเฉพาะความผิดกฎหมายอาญาเท่านั้น ผู้กระทำความผิดดังกล่าวมักจะเป็นผู้ที่มีสถานภาพในทางสังคม มีตำแหน่งหน้าที่การงานและมีความรู้³

2.1.2 ลักษณะของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

ลักษณะของการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจมิใช่เป็นเพียงการฝ่าฝืนกฎหมายข้อบังคับหรือระเบียบหรือเป็นการละเมิดในทางแพ่งเท่านั้นแต่ยังเป็นความผิดในทางอาญาซึ่งเป็นการกระทำที่เป็นอันตรายต่อสังคม ผู้กระทำความผิดมีแรงจูงใจทางด้านผลประโยชน์และด้านการเงิน บางครั้งผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีฐานะชื่อเสียงและได้รับความไว้วางใจจากสังคม

¹ วีระพงษ์ บุญโญภาส ก (2552). *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ*. น. 43.

² Herbert Edelhertz. (1970). *The Nature Impact and Presecution of White-Collar-Crime*, Washington D.C., U.S. Government Printing Office. p. 5.

³ วีระพงษ์ บุญโญภาส ก เล่มเดิม. น. 46.

ความผิดทางเศรษฐกิจนี้มักทำลายความมั่นคงทางการเงินของบุคคลรวมทั้งทำลายเศรษฐกิจของประเทศด้วย ลักษณะของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจแบ่งออกได้ดังต่อไปนี้⁴

1. เป็นการกระทำผิดกฎหมายหรือฝ่าฝืนการกระทำผิดกฎหมายไว้ในกิจการที่ถูกกฎหมายซึ่งได้รับอนุญาตแล้ว มีการจำแนกรูปแบบของการกระทำไปในรูปแบบต่าง ๆ ทั้งในด้านที่เป็นการกระทำแบบลักลอบประกอบการและประกอบการโดยเปิดเผยแต่ผิดกฎหมาย

2. มีวิธีปิดกั้นความผิดและพยายามทำลายหลักฐานเพื่อไม่ให้มีหลักฐานผูกมัดตน ทั้งนี้ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจจะมีความซับซ้อนและมีการกระทำอย่างค่อยเป็นค่อยไปใช้เวลานานพอสมควรจึงจะรู้ถึงความเสียหาย ทำให้การค้นหาหลักฐานเป็นไปด้วยความยากลำบากไม่ทันต่อเหตุการณ์ อันเป็นการเปิดโอกาสให้อาชญากรประเภทนี้สามารถปกปิด ทำลาย ซ่อนเร้นหลักฐานได้เป็นอย่างดี และด้วยอำนาจเงินที่ได้มาจากการทำความผิดทางเศรษฐกิจก่อให้เกิดอิทธิพลมืดในการปิดปากพยาน ดิดสินบนเจ้าพนักงานตำรวจและเจ้าพนักงานของรัฐรวมทั้งการจ้างผู้อื่นให้รับสารภาพแทนได้ จึงยากที่จะทำลายได้ถึงแหล่งต้นตอที่แท้จริง

3. เนื่องจากพฤติกรรมการกระทำมีลักษณะที่ซ่อนเร้น แอบแฝง สังเกตเห็นหรือพบความผิดได้ยาก บางครั้งผู้ถูกกระทำไม่ได้รู้สึกตัวว่าตัวเองกำลังถูกกระทำ กว่าจะรู้ตัวก็ต่อเมื่อเกิดผลขึ้นแล้ว ประกอบกับไม่มีภาพพจน์ที่เขย่าขวัญประชาชน ไม่มีลักษณะสร้างความหวาดกลัวคุกคามหรือข่มขู่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับชีวิตของผู้ถูกกระทำโดยตรง ทำให้ผู้เสียหายไม่รู้สึกตัวว่าตนได้ตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรมแล้ว แต่กลับคิดว่าเป็นการเสียเปรียบในเรื่องของธุรกิจการค้าปกติเท่านั้น ทักษะคดี ค่านิยมของผู้ถูกกระทำจึงมีความรู้สึกต่อต้านไม่รุนแรงเทียบเท่าอาชญากรรมธรรมดาและไม่สร้างความโกรธแค้นให้กับผู้พบเห็นในระยะแรก

4. ผู้ทำความผิดมีความรู้ความชำนาญ มีการใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัย ไม่ว่าจะเป็นในการจัดการมีการใช้เครื่องมือเข้าช่วย เช่น คอมพิวเตอร์ หรือเอกสารทางการค้า ประกอบกับการเตรียมวางแผนอย่างดี การกระทำผิดจะดำเนินการกันอย่างเป็นระบบ มีการศึกษาข้อมูลวางแผนและจัดการเรื่องอื่นไว้พร้อมสรรพจึงยากต่อการสืบสวนสอบสวน จับกุม และพิพากษาคดี

5. มักกระทำโดยบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีสถานภาพหรือบารมีในสังคมโดยเฉพาะผู้ทรงอิทธิพลหรือผู้มีอำนาจทางการเมืองหรือผู้มีอำนาจกฎหมายอยู่ในมือ เป็นผู้ที่มีบุคลิกดี มีภูมิหลังที่ดีเจลีขวฉลาดและเป็นที่ยอมรับของคนทั่วไป

⁴ สิทธิ จิรโรจน์. (2530, 27 มกราคม). อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ:อุปสรรคและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย (เอกสารสรุปการอภิปรายเรื่องอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ: อุปสรรคและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย). น. 7.

6. การกระทำความผิดทางเศรษฐกิจยากที่จะดำเนินการได้ด้วยคนเพียงคนเดียว จึงมักจะดำเนินการโดยหลายคนหลายกลุ่ม รวมทั้งมีประชาชนเข้าร่วมด้วยทั้งโดยรู้ตัวและไม่รู้ตัว จนเชื่อมโยงเป็นขบวนการในระดับท้องถิ่นและระดับชาติ อีกทั้งยังมีแนวโน้มที่จะรวมกันเป็นองค์กรอาชญากรรมและขยายตัวออกเป็นอาชญากรรมข้ามชาติต่อไป

7. มีลักษณะเป็นอันตรายต่อความผาสุกและสวัสดิภาพของประชาชน ความเสียหายมีมูลค่ามากกว่าอาชญากรรมธรรมดา จำนวนผู้เสียหายในแต่ละครั้งมีเป็นจำนวนมาก และนอกจากจะมีลักษณะของการทำร้ายมหาชนแล้ว อาจกล่าวได้ว่ารัฐก็นับได้ว่าเป็นผู้เสียหายด้วยเช่นกันเพราะอาชญากรรมทางเศรษฐกิจบ่อนทำลายความมั่นคงทางเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งบางลักษณะมีผลส่งไปถึงการทำลายศีลธรรม ประเพณี และวัฒนธรรมของชาติด้วย

2.2 ความรู้ทั่วไปของการฟอกเงิน

คำว่า “การฟอกเงิน” (Money Laundering) เป็นถ้อยคำซึ่งเป็นที่รู้จักกันมากกว่าหกสิบปี ในเหล่าองค์กรอาชญากรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยกล่าวกันว่าผู้ที่คิดค้นแนวคิดของการฟอกเงินดังกล่าวนี้ แก่ นายเมเยอร์แลนสกี (Meyer Lansky) อันมีหลักการเกี่ยวกับการนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือที่มักเรียกกันโดยทั่วไปว่า “เงินสกปรก” (Dirty Money) มาผ่านกระบวนการทางพาณิชย์กรรมหรือธุรกรรม เพื่อให้กลายเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือที่กันว่า “เงินสะอาด” (Clean Money) หรืออีกนัยหนึ่งเป็นการจัดร่อยรอยของผลประโยชน์ ซึ่งเกิดจากการกระทำความผิดกฎหมายโดยผ่านขั้นตอนของการโอนและธุรกิจต่าง ๆ เพื่อให้จำนวนผลประโยชน์เดียวกันดังกล่าวกลายเป็นรายได้ที่ชอบด้วยกฎหมายในที่สุด จึงอาจกล่าวได้ว่า “การฟอกเงิน” เป็นเล่ห์เหลี่ยมการสร้างและปกปิดผลประโยชน์อันมหาศาล ซึ่งมีที่มาจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ เช่น การค้ายาเสพติด การฉ้อโกง การค้าสินค้านำเข้า การลักพาตัว การค้าอาวุธเถื่อน การก่อการร้าย และการหลอกลวงเป็นต้น⁵

2.2.1 ความหมายของการฟอกเงิน

การฟอกเงิน ได้มีผู้ทรงคุณวุฒิหลายท่านให้ความหมายไว้มากมาย ความหมายของการฟอกเงินมีดังต่อไปนี้

ศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส ให้ความหมายการฟอกเงิน หมายถึง การเปลี่ยนแปลงเงินที่ได้มาโดยไม่ถูกกฎหมายหรือไม่สุจริตให้กลายเป็นเงินที่ได้มาโดยสุจริต หรือพิสูจน์ว่าไม่ได้ทุจริต หรือกล่าวโดยทั่วไปคือ กระบวนการที่ทำให้เงินสกปรกกลายเป็นเงินสะอาด หรือกลายเป็น

⁵ Robinson Jeffrey. (1996). *The Laundrymen*. pp. 4 – 5. อ้างถึงใน ไชยยศ เหวะระชะตะ. (2540). *มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน*. น. 8 – 9.

เงินที่สามารถอ้างอิงได้ว่าได้มาอย่างไร ความหมายของการฟอกเงินจึงไม่ได้ผูกติดกับกิจกรรมใด กิจกรรมหนึ่งโดยทั่วไป เป็นการนำเงินสกปรกจากกิจกรรมที่ถือว่าเป็นอาชญากรรมร้ายแรงมาทำให้เป็นเงินสะอาด⁶

ท่าน สหัท สิงหวิริยะ อธิบายว่า การฟอกเงินคือ การนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดหรือได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาเปลี่ยนสภาพให้เป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาอย่างถูกต้อง หรือเรียกว่า กระบวนการทำ “เงินสกปรก” ให้เปลี่ยนสภาพเป็น “เงินสะอาด” เช่น เอาเงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายไปเล่นแชร์ เล่นหุ้น โอนเงินออกนอกประเทศ เปิดบัญชีโดยใช้ชื่อปลอม ทำธุรกิจแล้วนำเงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายไปเข้าในธุรกิจนั้น ซื้องิจการจากผู้อื่นซึ่งเป็นกิจการที่ขาดทุน แต่เป็นกิจการที่มีรายรับเป็นเงินสด เช่น กิจการโรงแรม กิจการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ กิจการภัตตาคารหรือร้านค้าปลีก นอกจากนี้การฟอกเงินอาจทำได้โดยการนำเงินสดไปลงทุนซื้อสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ที่มีราคาสูง เช่น ที่ดิน เครื่องเพชร รถยนต์ ฯลฯ หรือจดทะเบียนก่อตั้งบริษัทซึ่งไม่ได้ดำเนินการทางธุรกิจอย่างแท้จริง แต่ใช้เป็นช่องทางในการโอนเงินที่ได้จากการค้ายาเสพติด ในรูปการกู้ยืมและการชำระหนี้เงินกู้ หรือการโอนเงินระหว่างประเทศโดยใช้ระบบ SWIFT ซึ่งสามารถโอนเงินจำนวนมหาศาลในเวลาเพียง 2-3 นาทีเท่านั้น⁷

พันตำรวจเอก สีนันท ประยูรรัตน์ ให้ความหมายของการฟอกเงิน หมายถึง การเปลี่ยนแปลงสภาพเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายให้เสมือนหนึ่งว่าเป็นเงินที่ได้มาโดยชอบ อาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า การฟอกเงินเป็นกระบวนการเพื่อปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ที่ผิดกฎหมาย และทำให้รายได้นั้นมีที่มาโดยชอบด้วยกฎหมาย รวมถึงการเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่สุจริต ให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย⁸

ท่าน อรรถพ ลิขิตจิตถะ ได้ให้ความหมายของ การฟอกเงิน (Money Laundering) ไว้ว่า การกระทำใด ๆ ที่ทำให้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดมูลฐานแปรสภาพเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยเสมือนหนึ่งถูกต้องตามกฎหมาย หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่ง ก็คือ

⁶ วีระพงษ์ บุญโญภาส ข (2547). กระบวนการยุติธรรมกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน น. 34.

⁷ สหัท สิงหวิริยะ. (2547). คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พร้อมด้วยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมฯลฯ น. 3.

⁸ สีนันท ประยูรรัตน์. (2542). คำอธิบายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 น. 61.

การเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่สุจริตให้กลายเป็นทรัพย์สินที่ดูเหมือนได้มาโดยถูกกฎหมายหรือพิสูจน์ไม่ได้ว่าทุจริต ส่วนใหญ่การฟอกเงินนั้นจะเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมร้ายแรงต่าง ๆ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การค้าหญิงค้าเด็ก การทุจริต การฉ้อโกงประชาชนโดยกรรมการผู้จัดการหรือผู้บริหารสถาบันการเงิน (ล้มบนฟูก) การลักลอบหนีศุลกากร และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการค้ายาเสพติด ทั้งนี้ เพราะผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งส่วนมากเป็นผู้ค้ายาเสพติดไม่ต้องการให้ผู้อื่นทราบที่มาของทรัพย์สิน จึงจำเป็นต้องใช้วิธีปิดบังหรือซุกซ่อนทรัพย์สินอันจะช่วยปิดบังการกระทำความผิดของตน นอกจากนี้ทรัพย์สินที่ได้เปลี่ยนสภาพเป็น “เงินสะอาด” แล้ว ผู้ค้ายาเสพติดก็สามารถใช้เป็นทุนในการขยายเครือข่ายอาชญากรรมยาเสพติด ธุรกิจผิดกฎหมาย และคุ้มครองความมั่นคงให้กับเครือข่ายอาชญากรรมดังกล่าวของตนได้อีกด้วย⁹

พล.ต.อ. วาสนา เพิ่มลาภ ได้ให้ความหมายของการฟอกเงินว่าคือ การนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือทำเงินสกปรกให้เป็นเงินสะอาด¹⁰

ศ.ไชยยศ เหมะรัชตะ อธิบายว่า ความหมายของการฟอกเงินนี้มีได้จำกัดแต่เฉพาะการกระทำแก่เงินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิดเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการดำเนินการใด ๆ แก่ทรัพย์สินต่าง ๆ อันได้มาจากการกระทำความผิดด้วยเช่นกัน ดังนั้น โดยทั่วไปเมื่อกล่าวถึงคำว่า “ฟอกเงิน” ย่อมเป็นที่เข้าใจว่ามีใจจำกัดเฉพาะการฟอก “เงิน” เท่านั้น แต่รวมไปถึงการฟอก “ทรัพย์สิน” ด้วย โดยมักเรียนรวม ๆ ว่า “ฟอกเงิน” จึงอาจกล่าวได้ว่า “การฟอกเงิน” หมายถึงการกระทำใด ๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อทำให้เงินหรือทรัพย์สิน ซึ่งบุคคลทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุนี้วัตถุประสงค์ของการเปลี่ยนสภาพเงินหรือทรัพย์สินอันไม่ชอบด้วยกฎหมายให้เป็นเงินที่ชอบด้วยกฎหมายจึงมีอยู่สามประการ ได้แก่

ประการแรก การปกปิดเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาอันไม่ชอบดังกล่าวนั้นไม่ให้บุคคลอื่นทราบว่าเงินได้ของผู้กระทำความผิด

ประการที่สอง หลบเลี่ยงการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดใด ๆ ของผู้ซึ่งเป็นเจ้าของเงินที่นำมาฟอกจากบรรดาเจ้าหน้าที่รัฐ หรือเป็นการปกปิดแหล่งที่มาของเงินนั้น

ประการที่สาม การเพิ่มทุนผลประโยชน์หรือผลกำไรจากการฟอกเงินดังกล่าว เพื่อใช้สนับสนุนในการกระทำความผิด หรือเพื่อขยายขอบเขตเครือข่ายของการกระทำความผิดต่อไป

⁹ อรรถพ ลิขิตจิตถะ. (2542). *ถาม-ตอบ เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน*. น. 1.

¹⁰ วาสนา เพิ่มลาภ. (2544, มกราคม – กุมภาพันธ์). “การฟอกเงิน” *วารสารข้าราชการ*, 6(1). น. 28.

อันเป็นการสร้างฐานอำนาจทางอาชญากรรม เพราะสร้างรายได้อันเป็นการเพิ่มอำนาจและความมั่งคั่งให้แก่องค์กรอาชญากรรม หรือช่วยให้อาชญากรรมสามารถหลบหนีหรือหลบเลี่ยง

สำหรับความหมายของคำว่า “การฟอกเงิน” ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้นบัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา 5 ผู้ใด

(1) โอนรับโอนหรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้นหรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อนขณะหรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐานหรือ

(2) กระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มา แหล่งที่ตั้งการจำหน่ายการโอนการได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นนอกจากการโอนรับโอนหรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้นแล้ว การกระทำความผิดฐานฟอกเงินยังรวมถึงการช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อนการกระทำความผิด ขณะกระทำความผิดหรือหลังการกระทำความผิด เพื่อมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐานด้วย

2.2.1.1 ขั้นตอนการฟอกเงิน (Stage of Money Laundering)¹¹

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

(1) PLACEMENT แปลว่า ระดับชั้นเอาไปวางไว้กับที่ หมายถึง การเก็บเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดกฎหมายไว้อย่างปกตินในที่ซ่อนเร้นและปลอดภัยที่สุดจะเก็บไว้เองโดยจะเก็บไว้ที่ใดที่ก็ได้ เงินยังเป็นเงิน เป็นระดับขั้นต้น เป็นวิธีการดั้งเดิมที่เล่ากันว่า ในสมัยโบราณจะมีวิธีการเก็บซ่อนเงินด้วยการเอาเงินมาห่อผ้าใส่ไหฝังดินไว้ในที่เชื่อแน่ว่าจะไม่มีใครรู้เห็น และจะไม่มีใครไปขุดหาได้ ครั้นเมื่อเป็นยุคสมัยใหม่และปัจจุบันนี้นอกจากจะเก็บไว้กับตัวบ้านแล้ว

¹¹ วีระพงษ์ บุญโญภาส ข เล่มเดิม. น. 36-37.

ก็จะใช้วิธีการนำไปฝากไว้กับธนาคารหรือสถาบันการเงินและจะยังใช้ชื่อที่อยู่จริงหรือจะใช้ชื่อย่อชื่อที่ตั้งลอย ๆ ชื่อคนอื่น ถ้าทำได้

(2) LAYERING แปลว่า ระดับชั้นแปรเปลี่ยนเป็นชั้น โดยจะใช้เงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปซื้อทรัพย์สิน หรือจัดทำสิ่งของที่มีค่า มีราคาแพง มีมูลค่ามาก ๆ เช่น เพชรนิลจินดา หรือทองคำแท่ง ทองรูปพรรณ ชี้อรยงค์ ชื่อหุ้นหรือหลักทรัพย์ ชื่อหรือสร้างอาคารบ้านเรือน ที่ดิน เรือกสวนไรร่นาไว้ ทรัพย์สินที่จะต้องจดทะเบียนการถือกรรมสิทธิ์อาจใช้ชื่อที่อยู่คนอื่นที่ไว้ใจได้ หรืออาจเป็นคนขายให้คนอื่นที่ไว้ใจได้ หรือทำเป็นโอนยกเป็นมรดกให้คนอื่น อาจเป็นบุตรหลานไปแล้วก็ได้ หรืออาจนำเงินไปฝากไว้กับคนอื่นที่ไว้ใจได้ อาจเป็นบิดามารดาญาติพี่น้อง บางประเทศอาจอนุญาตให้ผู้ฝากเงินกับธนาคารหรือสถาบันการเงิน โดยใช้ชื่อผู้ฝากเป็นชื่อย่อ หรือรหัสลับได้ ชื่อที่ดิน ชื่ออาคารบ้านเรือนไว้ในต่างประเทศ

(3) INTEGRATION แปลว่า ระดับชั้นการคละเคล้าผสมผสานโดยการนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิด หรือที่ได้มาโดยไม่ชอบก่อนใหญ่ไปผสมกับเงินส่วนน้อยที่ได้จากรายได้ส่วนอื่นไปลงทุนประกอบการที่ถูกต้องหลาย ๆ กิจการ จดทะเบียนจัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน หรือบริษัท ประกอบการที่ถูกต้องหลาย ๆ กิจการ จดทะเบียนจัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทประกอบการทางเศรษฐกิจขึ้นหลายบริษัท เป็นนายหน้ารับจ้างอง รับซื้อขายที่ดิน อสังหาริมทรัพย์ ให้เงินกู้ได้ ดอกเบี้ย รับเหมาก่อสร้าง ซื้อขายหุ้น หรือลงทุนข้ามชาติข้ามประเทศโดยโอนเข้าหรือโอนออกนอกประเทศ¹²

2.2.1.2 แหล่งที่มาของเงินที่ต้องการฟอกเงิน

แหล่งที่มาของเงินที่ต้องการฟอกนั้นจะมีด้วยกันหลายแหล่ง คือ

(1) เงินจากการค้ายาเสพติด เป็นแหล่งใหญ่ที่สุดถือเป็นเงินที่สกปรกที่สุดและมีจำนวนเพิ่มขึ้นตลอดเวลาซึ่งเป็นปัญหาที่ทั่วโลกกำลังประสบ

(2) จากวงการเมือง การเมืองเป็นที่ยอมรับของผลประโยชน์ระดับชาติ ซึ่งจะมีผลประโยชน์ที่มีใช้ตัวเงินรวมทั้งเงินที่ได้มาโดยไม่สุจริตไหลเวียนเข้ามามากมาย เพราะฉะนั้นเงินและผลประโยชน์ที่ได้มาทางการเมืองโดยไม่สุจริตจึงเป็นแหล่งสำคัญสำหรับการฟอกเงิน

(3) เงินที่ได้จากการฉ้อโกงประชาชน บุคคลหรือนิติบุคคลบางรายมีวิธีหาเงินโดยไม่ชอบหลายวิธี เช่นการเล่นแชร์ลูกโซ่ หรือวิธีการหลอกลวงให้มาร่วมลงทุนเพื่อหวังกำไรที่เป็นไปไม่ได้หรือเก็งกำไรจากการเล่นหุ้นของสถาบันการเงินทั้งในประเทศและต่างประเทศ

¹² วาทีน คำทรงศรี. (2539). *การฟอกเงิน*. น. 83 – 85.

(4) เงินจากวงการพนัน วงการพนันต่าง ๆ ทั้งที่ถูกกฎหมายและไม่ถูกกฎหมายมีเงินเดินสะพัดมากมายแหล่งนี้จึงเป็นแหล่งที่ทำให้เกิดเงินเป็นจำนวนมาก เงินที่ได้จากวงการพนันเป็นเงินที่จะต้องนำไปฟอกเช่นเดียวกัน

(5) เงินสินบน คนส่วนใหญ่มีความรู้สึกที่ไม่ดีต้องการรับสินบน หรือการรับสินบนเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องในความรู้สึกของคนทั่วไป ถึงแม้ว่าการรับสินบนบางอย่างนั้นจะถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม เช่น รายได้จากสินบนน้ำจับ หรือสินน้ำใจที่ได้จากการทำอะไรให้แล้วมีค่าตอบแทน ดังนั้นจึงมีการนำเงินสินบนมาฟอกเช่นเดียวกัน

(6) เงินจากบริษัท บริษัทใหญ่ ๆ ที่มีรายได้เป็นจำนวนมาก เช่น บริษัทน้ำมัน บริษัทแร่และทรัพยากรธรรมชาติเป็นบริษัทที่ถูกกฎหมายแต่ไปตั้งอยู่ในประเทศที่ไม่มีความมั่นคงทางการเมืองและเศรษฐกิจ เช่น ประเทศแถบละตินอเมริกาหรือประเทศที่ด้อยพัฒนาในแอฟริกาบางประเทศ จึงมีการนำเงินที่ได้จากประเทศเหล่านี้ไปไว้ยังแหล่งอื่นเพื่อปิดบังที่มาและจำนวนเงิน

(7) เงินส่วนตัวที่ต้องปกปิด เป็นเงินที่ต้องนำมาฟอกด้วยเหตุผลส่วนตัว เช่น เงินมรดกซึ่งจะกันไว้เพื่อไม่ให้ญาติพี่น้องรับรู้หรือเงินที่กันไว้เพื่อสร้างฐานอำนาจหรือผลประโยชน์ให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือกลุ่มใดโดยเฉพาะ

(8) เงินจากกลุ่มเศรษฐกิจ เป็นเงินที่ได้มาถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย เช่นเงินที่ได้มาจากการรับสัมปทาน ได้แก่การได้สัมปทานผูกขาด หรือการได้สัมปทานบางเรื่องที่ไม่ถูกต้องอันหมายถึงเงินที่บุคคลเหล่านี้รับ หรือจ่ายไปอย่างผิดกฎหมายจากสัมปทานนั้น

(9) เงินจากรัฐ เงินที่รัฐหรือประเทศต่าง ๆ เป็นเจ้าของ นำไปเก็บไว้เพื่อเอาไปทำการอื่นต่อไปโดยไม่อยากให้ใครรู้ที่มาและที่ไปของจำนวนเงิน เช่น เงินค่าน้ำมัน เงินราชการลับ เงินค่าสัมปทานต่าง ๆ เป็นต้น¹³

(10) เงินจากการเรียกค่าคุ้มครอง การเรียกค่าคุ้มครองโดยผิดกฎหมายจากผู้ประกอบธุรกิจหรือประชาชนทำให้ได้มาซึ่งรายได้จำนวนมากทำให้มีผู้เลียนแบบทำให้เกิดความหวาดระแวงและเป็นที่สะเทือนขวัญของประชาชนจึงต้องนำเงินไปฟอกแล้วนำไปใช้เหมือนเป็นเงินที่ถูกกฎหมาย

(11) เงินจากการค้าทางเพศสิ่งลามกอนาจาร เป็นเงินที่ได้จากการประกอบธุรกิจเกี่ยวกับเพศ เช่น การประกอบกิจการสถานการค้าประเวณีลักลอบนำหญิงหรือชายไปให้บริการทางเพศ ในอดีตที่ผ่านมามีการหลอกลวงหญิงไทยไปค้าบริการทางเพศในต่างประเทศ ได้สร้างรายได้ให้กับกลุ่มอาชญากรจำนวนมาก รวมทั้งการค้าสิ่งลามกอนาจาร ภาพ หรือ สื่อลามกอนาจาร ซึ่งสร้างรายได้ให้กับกลุ่มผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวจึงจำเป็นต้องมีการฟอกเงินที่ได้มาในธุรกิจนี้

¹³ อรรถพ. ลิขิตจิตตะ. เล่มเดิม. น. 4-5

(12) เงินนอกระบบอื่น ๆ เป็นเงินจากแหล่งอื่น ๆ ที่นอกเหนือไปจากที่กล่าวมาแล้ว ที่มีทั้งถูกต้องตามกฎหมายและผิดกฎหมาย¹⁴

2.2.2 รูปแบบของการฟอกเงิน

การฟอกเงินหรือแปรสภาพ “เงินสดปรก” ที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้ดูเป็นเงิน “สะอาด” มีวิธีหลากหลาย ไม่ว่าจะเป็นผ่านธนาคาร สถาบันเท็ง ตลาดหุ้น หรือแม้กระทั่งการใช้ “โพยก๊วน” ซึ่งเป็นวิธีการฝากเงินไปให้ญาติพี่น้อง¹⁵

เนื่องจากเงินที่นำมาฟอกเป็นเงินมหาศาลทำให้ผู้ฟอกต้องจัดสรรเงินเป็นส่วน ๆ ฟอกเงินหลาย ๆ รูปแบบเพื่อไม่ให้เป็นที่สงสัย จากนั้นจึงนำเงินที่ได้มาจากการฟอกเงินนำไปใช้ประกอบอาชญากรรมในรูปแบบอื่น ซึ่งวิธีการฟอกเงินจะเปลี่ยนไปตามสถานการณ์ สภาพแวดล้อม ความรู้ความสามารถ เทคนิคของผู้ประกอบการ ตลอดจนการใช้หน้าที่เป็นช่องทางในการดำเนินการ ซึ่งการฟอกเงินมีความซับซ้อนมากมายยากแก่การตรวจสอบ การฟอกเงินจึงมีรูปแบบและวิธีการหลากหลาย¹⁶ซึ่งรูปแบบของการฟอกเงินนั้นมีหลายกรณี กล่าวคือ¹⁷

1. การนำเงินสดติดตัวออกนอกประเทศ เป็นการนำเงินสดที่ได้โดยไม่สุจริตติดตัวหรือนำไปใช้จ่ายในต่างประเทศ แต่โดยที่การโยกย้ายเงินที่ได้รับจากการค้ายาเสพติดหรืออาชญากรรมอื่น ๆ เป็นไปด้วยความยากลำบาก เนื่องจากมีจำนวนมากและธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับเงินสดจำนวนมาก ๆ อาจจะถูกเพ่งเล็งได้ง่าย นอกจากนี้ทางการของบางประเทศยังมีมาตรการกำกับควบคุมการทำธุรกิจด้วยเงินสดอย่างเข้มงวด รวมทั้งระบบการเงินของบางประเทศอาจจะไม่นิยมการใช้จ่ายหรือการทำธุรกิจโดยอาศัยเงินสด ดังนั้น การใช้เงินสดที่ได้มาโดยไม่สุจริตจึงกระทำเฉพาะในบางประเทศที่ไม่เข้มงวดในการใช้เงินสดในการทำธุรกิจด้านการเงิน หรืออาศัยการนำเงินสดผ่านทางพรมแดนระหว่างประเทศโดยติดสินบนเจ้าพนักงานซึ่งเป็นการเสี่ยงภัยอย่างมาก

2. การฝากเงินกับสถาบันการเงินในประเทศ เป็นวิธีหลักโดยทั่วไปที่นิยมใช้ในการฟอกเงิน ซึ่งการฝากเงินมักจะใช้นามแฝงหรือใช้ชื่อปลอมเพื่อไม่ให้สามารถสืบหาเจ้าของที่แท้จริงได้ นิยมใช้ในประเทศที่ไม่เข้มงวดต่อการเปิดเผยชื่อที่แท้จริงของเจ้าของธุรกิจหรือเจ้าของบัญชี และไม่มีการให้รายงานถึงธุรกรรมที่มีมูลค่าค่อนข้างสูงอันเป็นจุดอ่อนและทำให้เกิดความสะดวกในการใช้สถาบันการเงินเพื่อการฟอกเงินได้

¹⁴ ไชยศก เหมะรัชตะ .(2542). มาตรการทางกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. น. 8.

¹⁵ วีระพงษ์ บุญโยภาส ข เล่มเดิม. น. 40.

¹⁶ สิหนาท ประยูรรัตน์. เล่มเดิม. น. 62-63

¹⁷ อรรถณพ ลิขิตจิตตะ. เล่มเดิม. น. 2-3.

3. การส่งเงินสดหรือโอนเงินออกนอกประเทศ เป็นการนำเงินสดไปฝากไว้ในประเทศที่ไม่มีการควบคุมระบบธนาคารหรือสถาบันการเงินอย่างเข้มงวด เพื่อให้เงินที่ผิดกฎหมายเข้าไปอยู่ในระบบการเงินของประเทศนั้นและโอนเงินกลับไปสู่ผู้ค้ายาเสพติดหรืออาชญากรโดยวิธีต่าง ๆ เช่น โดยทางโทรคมนาคม (Wire Transfer) เป็นต้น เงินที่ผิดกฎหมายก็จะแปรสภาพเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย อันเป็นจุดอ่อนของประเทศที่ไม่เข้มงวดเรื่องการนำเงินสดออกนอกประเทศ

4. การจัดตั้งบริษัทหรือกิจการขึ้นบังหน้า เป็นการที่ผู้ค้ายาเสพติดหรืออาชญากรปกปิดแหล่งที่มาและความเป็นเจ้าของเงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย ด้วยการจัดตั้งหรือซื้อกิจการในต่างประเทศ เช่น ในประเทศที่เป็นเขตปลอดภาษี เป็นต้น แล้วให้กิจการของตนในประเทศกักเงินหรือซื้อสินค้าจากกิจการในต่างประเทศดังกล่าวในราคาแพงกว่าปกติ ทั้งนี้ เพื่อให้เงินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายถูกใช้จ่ายหมุนเวียนระหว่างกิจการทั้งสองแห่งดังกล่าว

5. อื่น ๆ นอกจากวิธีการดังกล่าวข้างต้นแล้วยังมีวิธีการอื่น ๆ อีกมาก เช่น นำเงินไปซื้อกิจการที่มีผลขาดทุนแต่ธุรกิจมีรายรับเป็นเงินสด เช่น โรงแรม กิจการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ ภัตตาคาร ร้านค้าปลีก เป็นต้น ซึ่งต่อไปธุรกิจเหล่านี้ก็จะกลับฟื้นคืนเพราะอาศัยดอกผลจากเงินผิดกฎหมายดังกล่าว หลังจากนั้นจึงค่อยถ่ายเทเงินออกไปใช้ หรือการนำเงินไปซื้อตราสารที่โอนเปลี่ยนมือได้ ซึ่งตราสารนั้นไม่มีการควบคุมจากสถาบันการเงินผู้ออก ทำให้ยากแก่การสืบหาผู้ที่ซื้อและผู้รับเงินตามตราสารนั้น นอกจากนี้แล้ว ปัจจุบันเทคโนโลยีทางการสื่อสารได้ก้าวหน้าอย่างรวดเร็ว ทำให้การโอนเงินในระบบสื่อสารทางอากาศมีการควบคุมน้อยกว่าการโอนเงินสด การโอนเงินต่าง ๆ จะมุ่งเน้นที่ความรวดเร็วแต่ประการเดียว พนักงานโอนเงินจะไม่รู้จักลูกค้าและไม่ทราบวัตถุประสงค์ในการโอนเงิน ดังนั้น วิธีการดังกล่าวจึงอาจเป็นช่องทางหลบซ่อนเงินผิดกฎหมายหรือการทุจริตของนักฟอกเงินได้เป็นอย่างดี

2.2.3 สถานที่สำหรับการฟอกเงิน¹⁸

สถานที่สำหรับการฟอกเงินนั้นมีทั้งในและนอกประเทศ ขึ้นอยู่กับผู้ที่นำไปฟอกว่าจะเลือกสถานที่ใด โดยสถานที่เหล่านั้นอาจจะรู้เกี่ยวกับการนำเงินมาฟอกหรือไม่รู้ โดยสถานที่ฟอกเงินเกิดขึ้นตามแหล่งต่าง ๆ ได้แก่¹⁹

¹⁸ วีระพงษ์ บุญโยภาส ข เล่มเดิม. น. 42-45.

¹⁹ เกษม โปตระกุล. (2542). กระบวนการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. น. 23-25.

(1) ธนาคารประเทศสวิตเซอร์แลนด์

เนื่องจากประเทศสวิตเซอร์แลนด์มีกฎหมายคุ้มครองความลับลูกค้า แต่ทั้งนี้ธนาคารสวิตเซอร์แลนด์เห็นว่าการร้องขอจากรัฐบาลว่าแหล่งที่มาของเงินเป็นแหล่งที่ไม่ชอบมาพากลก็จะเปิดเผยที่มาของเงิน

(2) สถาบันการเงินอยู่ในหมู่เกาะแคริเบียน

ประเทศหมู่เกาะเหล่านี้เคยเป็นอาณานิคมของประเทศยุโรป ซึ่งมีอาชีพเกษตรกรรมเป็นหลัก แต่เนื่องจากผลผลิตทางการเกษตรตกต่ำขายไม่ได้ราคา จึงเปลี่ยนมาเป็นแหล่งบริการการฟอกเงิน หรือแหล่งเอื้อประโยชน์ต่อธุรกิจที่ผิดกฎหมาย อาทิธนาคารที่มีการรักษาความลับของลูกค้าอย่างเข้มงวด และเปิดเสรีทางการเงินสามารถโอนเงินผ่านเข้าออกโดยสะดวก การเปิดโอกาสให้เจ้าของกิจการบนเกาะอย่างรวดเร็ว และมีราคาถูก เหล่านี้เป็นนโยบายเพื่อให้บริการแก่ผู้ที่ต้องฟอกเงิน สามารถนำเงินจำนวนมากหลั่งไหลเข้าสู่ประเทศ

(3) ประเทศเล็ก ๆ ในยุโรปที่ไม่มีรายได้หลักเป็นที่แน่นอน

การฟอกเงินของประเทศแถบนี้บางครั้งถูกกฎหมายเพียงแต่ปิดบังแหล่งที่มาของผู้ฝากและจำนวนเงินเท่านั้น ไม่ได้ฟอกเงินอย่างจริงจัง แต่เป็นเพราะว่าประเทศเหล่านี้เป็นประเทศที่มีขนาดเล็กมากจนไม่สามารถหาทางสร้างเศรษฐกิจได้จากแหล่งอื่นมาบำรุงประเทศ จึงใช้วิธีการเป็นสถานที่ฟอกเงินจากแหล่งต่าง ๆ เช่น การพนัน จากบริษัทที่จดทะเบียนหนีภาษี เป็นต้น ประเทศต่าง ๆ เหล่านี้ ได้แก่ โมนาโก ไซปรัส เป็นต้น

(4) ประเทศแถบศูนย์กลางการเงิน

ประเทศต่าง ๆ บริเวณศูนย์กลาง เช่น ในแปซิฟิกตอนใต้มีหมู่เกาะสำหรับบริการที่ต้องฟอกจากเอเชียและออสเตรเลีย ทางยุโรปมีเกาะเล็ก ๆ หลายแห่งที่อยู่นอกเกาะฝรั่งเศสหรืออังกฤษ ที่เรียกว่า เกาะไอร์ออฟแมน เกาะในทะเลเมดิเตอร์เรเนียนบางเกาะหรือประเทศที่มีฐานะเป็นอิสระ บางประเทศที่เดิมเป็นอาณานิคม เช่น บินรอลดา มอลตา และประเทศตามหมู่เกาะต่าง ๆ

(5) บ่อนการพนันที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย

แหล่งการพนัน ส่วนใหญ่เกิดตามแหล่งที่ไม่สามารถพัฒนาสถานที่นั้นให้มีความเจริญทางเศรษฐกิจจากทางอื่น หรือเป็นสถานที่ที่เคยมีเศรษฐกิจซบเซาแหล่งการพนันจะเป็นแหล่งฟอกเงินที่กระทำได้สะดวกและง่ายดาย นอกจากนี้แหล่งการพนันยังไม่มีมีการตรวจสอบหรือควบคุมในเรื่องแหล่งที่มาของเงินด้วย

(6) ตลาดหุ้น

เป็นแหล่งที่เงินเปลี่ยนมือได้มาก ผู้ลงทุนไม่ค่อยสนใจเกี่ยวกับผู้ซื้อหรือผู้ขายเพราะหุ้นเป็นตราสารการเงินที่เปลี่ยนมือได้ง่าย โดยเฉพาะเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจอย่างรวดเร็ว

ช่วงที่หุ้นมีการซื้อขายมาสามารถฟอกเงินได้จำนวนมหาศาลหรือตลาดหุ้นมีลักษณะการซื้อขายเก็งกำไร ก็จะมีช่องทางให้เกิดการฟอกเงินได้เช่นกัน

(7) การค้าขายที่ดิน

ที่ดินเป็นทรัพย์สินที่สามารถเป็นเงินได้ถึงห้าแต่ปริมาณมากและเป็นที่ยอมรับของสถาบันการเงินในประเทศที่ไม่ค่อยพัฒนา เพราะที่ดินเป็นทรัพย์สินที่จับต้องได้แต่ไม่สามารถขโมยได้ จึงมีการซื้อขายเปลี่ยนมือจำนวนมาก และราคาซื้อขายขึ้นอยู่กับความพอใจของผู้ซื้อและผู้ขายเป็นสำคัญ ดังนั้นเป็นวิธีที่จะทำให้ประโยชน์ซึ่งกันและกันโดยการซื้อขายที่ดินในราคาราคาไม่แพง หรือการให้ค่านายหน้าซื้อที่ดินก็เป็นกระบวนการการฟอกเงินอันหนึ่งเช่นกัน

(8) สินทรัพย์มีค่าทุกชนิด

แหล่งฟอกเงิน ได้แก่ สหกรณ์ทรัพย์สินมีค่า เช่น อัญมณีต่าง ๆ ซึ่งจะมีค่าการซื้อขายให้แก่กัน ในราคาราคาไม่แพง หรือการให้ด้วยสินน้ำใจซึ่งเป็นสาเหตุของการคอร์รัปชันและเป็นที่มาของการฟอกเงินต่อไป

(9) การเปลี่ยนเป็นเงินสกุลอื่น ๆ

ปัจจุบันประเทศที่เปิดเสรีทางการเงินมากขึ้น ทำให้การควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราเป็นไปอย่างยากลำบากส่งผลให้การแลกเปลี่ยนเพื่อส่งไปยังต่างประเทศทำได้ง่ายขึ้นและมีจำนวนมากกว่าแต่ก่อน ประกอบกับบริการสมัยใหม่ เช่น การใช้บัตรเครดิตเป็นเงินสดในอีกประเทศหนึ่งนับเป็นกลไกวิธีหนึ่งของการฟอกเงิน

(10) การฟอกเงินโดยให้ผู้อื่นถือทรัพย์สินและรับเงินแทน

เป็นการมอบสินทรัพย์ให้ผู้อื่นไว้ซึ่งไม่ใช่ญาติ พี่น้อง โดยมีได้ทำนิติกรรมใด ๆ ด้วยความไว้วางใจ เมื่อเจ้าของทรัพย์สินเสียชีวิตอย่างกะทันหันและมีได้กระทำการใด ๆ ไว้ล่วงหน้า เงินจำนวนนั้นจะถูกนำไปฟอกให้กลายเป็นเงินถูกต้องเป็นของตนเองต่อไป

2.3 ความผิดมูลฐานกับการฟอกเงิน

ดร.สุรพล ไตรเวทย์ ได้ให้ความหมายของคำว่า“ความผิดมูลฐาน”หมายถึง ความผิดที่ก่อให้เกิดรายได้ซึ่งผิดกฎหมายและรายได้จากการกระทำความผิดดังกล่าวจะถูกนำไปทำการฟอกเงินต่อไปโดยวิธีการต่าง ๆ เช่น ปิดบังซ่อนเร้นเปลี่ยนสภาพหรือลักษณะของทรัพย์สินเพื่อปิดบังความผิดและแหล่งที่มาของทรัพย์สินทั้งนี้เพื่อให้ผู้กระทำความผิดและ แหล่งที่มาของทรัพย์สินทั้งนี้เพื่อให้ผู้กระทำความผิดและทรัพย์สินนั้นพ้นจากการถูกดำเนินการตามกฎหมาย²⁰

²⁰ สหัทธ สิงหวิริยะ. เล่มเดิม. น. 69.

2.3.1 หลักเกณฑ์การกำหนดความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงิน

คณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินสภาผู้แทนราษฎร อาศัยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ เพื่อกำหนดว่าความผิดในเรื่องใดที่ควรกำหนดให้เป็น “ความผิดมูลฐาน” ตามร่างกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน²¹

- (1) ความผิดนั้นมีลักษณะเป็นองค์การอาชญากรรมหรือเครือข่ายข้ามชาติ
- (2) ความผิดที่ทำให้ได้รับผลตอบแทนสูง
- (3) ความผิดที่เป็นการกระทำสลับซับซ้อนยากแก่การปราบปราม
- (4) ความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจ

2.3.1.1 ความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์การอาชญากรรม

อาชญากรรมเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นในทุก สังคม และเป็นปัญหาที่อิงทวิความรุนแรง และก่อให้เกิดความเสียหายกับสังคม และเศรษฐกิจ สำหรับในประเทศไทยอาชญากรรมมีปริมาณคดีอาชญากรรมเพิ่มขึ้นอย่างมาก และทวิความรุนแรงขึ้นแม้จะมีกฎหมายที่บทลงโทษรุนแรงก็ตาม ประกอบกับผลตอบแทนที่มีมูลค่าสูงและเมื่อถูกปราบปรามอาชญากรรมอย่างหนัก ผู้กระทำความผิดจะมีการวางแผนสลับ ซับซ้อนมากขึ้น จากกระทำความด้วยตนเองเป็นกระบวนการในการกระทำอาชญากรรมในรูปแบบองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) และพัฒนาเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ อันเป็นความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในการก่ออาชญากรรม และมีการกระทำในหลายประเทศ มีการวางแผนที่ดี ทำให้ยากที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด

มีนักวิชาการผู้ทรงคุณวุฒิให้คำนิยามของ องค์การอาชญากรรม ไว้หลายท่าน เช่น ศาสตราจารย์ ดร.ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์ ได้ให้ความหมายไว้ว่า

“อาชญากรรมองค์กร หมายถึง อาชญากรรมซึ่ง อาชญากรได้รวมตัว เข้าไว้ด้วยกัน ตามสายบังคับบัญชาในรูปขององค์กร โดยจัดวางแผนและดำเนินงาน เพื่อประกอบธุรกิจผิดกฎหมายประเภทต่าง ๆ และบ่อยครั้ง ที่องค์การอาชญากรจะอาศัยอำนาจทางเศรษฐกิจและการเมืองเพื่อผูกขาดการดำเนินงานที่ผิดกฎหมายนั้น ๆ”²²

รศ.นวลจันทร์ ทศนชัยกุล เป็นอีกท่านที่ให้คำนิยามว่า “องค์กรอาชญากรรม คือ การที่คณะบุคคลรวมตัวกันกระทำความผิดเกี่ยวกับธุรกิจการเงินโดยในการรวมตัวกันจะมีการบริหารจัดการองค์กรอย่างเป็นทางการและมีประสิทธิภาพ การกระทำความผิดที่เป็นองค์การนี้จึงยากแก่การจับกุมปราบปราม”²³

²¹ อรรถพ. ลิขิตจิตตะ. เล่มเดิม. น. 68

²² ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์. (2531). อาชญากรรมพื้นฐานกับกระบวนการยุติธรรม. น. 111.

²³ นวลจันทร์ ทศนชัยกุล. (2542). อาชญากรรม (ป้องกัน: ความคุม). น. 234.

การประกอบอาชญากรรมในลักษณะที่เป็นการรวมตัวของกลุ่มอาชญากร และร่วมกันกระทำความผิดในหลายรูปแบบ พัฒนามาจนถึงการแบ่งหน้าที่หรือกระจายสาขาของกลุ่มอาชญากร จนในปัจจุบันเรามีคำจำกัดความว่า องค์การอาชญากรรม “Organized Crime” กล่าวได้ว่าเป็นรูปแบบการกระทำอาชญากรรมแบบใหม่ที่นานาประเทศให้ความสนใจหามาตรการป้องกันและปราบปราม จึงมีหน่วยงานระหว่างประเทศได้ให้ความหมายหรือคำจำกัดความขององค์การอาชญากรรมไว้ ดังนี้

หน่วยงาน International Association of Chiefs of Police (IACP) Organized Crime Committee ได้ให้คำนิยามขององค์การอาชญากรรม ว่าเป็นการดำเนินการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันมีลักษณะ 4 ประการ คือ²⁴

1. รูปแบบการดำเนินการจะมีแบบแผน กฎเกณฑ์ เพื่อป้องกันผู้เป็นหัวหน้าจากการมีสิทธิเกี่ยวข้องโดยตรงกับการกระทำความผิดในทางอาญา และจะเป็นการรับรองของการดำรงอยู่ขององค์การ ในกรณีที่มีการจับกุมหรือถอดถอนหัวหน้าองค์การอาชญากรรม หรือ หัวหน้าองค์การอาชญากรรมตาย

2. ผลกำไรที่ต่อเนื่อง คือแหล่งที่มาของรายได้ขององค์การอาชญากรรมจะมาจากการจัดเสนอและการบริหารสินค้าที่ผิดกฎหมาย เช่น ยาเสพติด การพนัน การเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา การค้าประเวณี หรือกิจกรรมอื่น ๆ อันทำให้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เสื่อมลง ความผิดเหล่านี้เรียกว่า “ความผิดที่ปราศจากผู้เสียหาย” (Victimless Crime) ซึ่งมักให้ผลกำไรสูง และมีความเสี่ยงน้อย

3. การผูกขาดในการจัดเสนอและการจัดจำหน่ายสินค้าแก่ตลาดหรือการให้บริการ

4. ความคุ้มกันความเฉื่อยชา และการละเลยต่อหน้าที่เป็นพื้นฐานสำคัญของความคุ้มกันที่จะมีต่อองค์การอาชญากรรม จึงต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง คือ การให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่หรือการข่มขู่ผู้เป็นเหยื่อหรือพยานบุคคล

องค์การอาชญากรรมเป็นกลุ่มซึ่งประสานงานกันและควบคุมกัน โดยกฎเกณฑ์ในกลุ่มของตน เป็นที่รวมของอาชญากรรมซึ่ง ทำงานภายใต้โครงสร้างที่สลับซับซ้อน กฎหมายที่ใช้บังคับเข้มงวดและวิธีการบังคับที่เป็นความลับ กิจกรรมองค์กรจะไม่ใช้ความรุนแรงขับไล่โดยไม่คาดหวังประโยชน์ที่จะได้รับ แต่จะเป็นผลมาจากการสมคบกัน โดยยากแก่การสืบสวนต่อเนื่องกันไปเป็นเวลาหลายปี มีวัตถุประสงค์ที่จะควบคุมกิจการที่ทำกำไรมหาศาล

กิจกรรมสำคัญขององค์การอาชญากรรมคือกิจกรรมที่สนองความต้องการในสินค้าและบริการที่เป็นสิ่ง ผิดกฎหมาย รวมถึงการการประกอบการในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย อันจะเห็นได้จากการค้ายาเสพติด การค้า อาวุธ สงคราม การค้ามนุษย์การค้าทรัพย์สินธรรมชาติ ความผิดลักษณะนี้

²⁴ อัครพันธ์ สัปพันพันธ์. (2542). กระบวนการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์การอาชญากรรม. น. 12.

มัก จะมีผู้กระทำความผิดในลักษณะเป็นกระบวนการ มีการวางแผนเป็นอย่างดี ตัวการใหญ่หรือผู้บริหารองค์กร ซึ่งอยู่เบื้องหลังจะหลุดรอดจากการถูกดำเนินคดีเนื่องจากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอเชื่อมโยงไปถึง บุคคลที่ถูกจับมักเป็นบุคคลระดับล่าง

2.3.1.2 ความผิดที่ทำให้ได้รับผลตอบแทนสูง

ปัจจุบันการประกอบอาชญากรรมมักมีเป้าหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์จำนวนมหาศาลจากการกระทำความผิดและผลประโยชน์จำนวนมหาศาลเหล่านี้ก็เป็นปัจจัยสำคัญที่ทำให้องค์กรอาชญากรรมมีความแข็งแกร่งและคงอยู่ต่อไปได้ รายได้จำนวนมหาศาลเหล่านี้นอกจากจะไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อเศรษฐกิจของประเทศแต่อย่างใดแล้วในทางตรงกันข้ามกลับเป็นอุปสรรคอย่างยิ่งต่อการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมเนื่องจาก²⁵

(1) เงินได้จากธุรกิจอาชญากรรมที่มีมูลค่ามหาศาลถูกนำไปสู่การสร้างอิทธิพลให้แก่ผู้กระทำความผิด มีการติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือแม้กระทั่งการสร้างฐานอำนาจทางการเมืองเข้าไปขวางกั้นการดำเนินการทางกฎหมายให้กับตนเองและพวกพ้อง ซึ่งปรากฏการณ์ดังกล่าวสามารถพบเห็นได้ทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับประเทศ

(2) เงินได้จากธุรกิจอาชญากรรมที่มีมูลค่ามหาศาลนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการคงอยู่ขององค์กรอาชญากรรมเพราะการรวมตัวกันขององค์กรอาชญากรรมนั้นต้องมีผลประโยชน์ในด้านทรัพย์สินเป็นพื้นฐาน ดังนั้นเงินได้จำนวนมหาศาลจึงถูกนำมาใช้เพื่อการดำเนินงานในองค์กรอาชญากรรมนั่นเอง

(3) เงินได้จากธุรกิจอาชญากรรมที่มีมูลค่ามหาศาลส่วนหนึ่งจะถูกนำไปใช้ลงทุนในวงการธุรกิจประเภทต่าง ๆ ซึ่งผลสุดท้ายเงินได้จากการดำเนินการเหล่านี้ก็จะถูกนำกลับไปใช้เป็นต้นทุนในการประกอบอาชญากรรมขึ้นใหม่อีก จึงทำให้เกิดเป็นวงจรการประกอบอาชญากรรมที่ยากต่อการจับกุมและปราบปราม

2.3.1.3 ความผิดที่เป็นการกระทำที่สลับซับซ้อนยากแก่การปราบปราม

ปัจจุบันเศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยีมีการพัฒนาที่สูงขึ้นซึ่งส่งผลกระทบต่อรูปแบบเทคนิค วิธีการ และความร้ายแรงของการประกอบอาชญากรรม อาชญากรรมธรรมดา มีการพัฒนาไปสู่การประกอบอาชญากรรมในรูปขององค์กรอาชญากรรม มีความสลับซับซ้อนในกระบวนการ มีการนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด ใช้เทคนิคขั้นสูงซึ่งมีประสิทธิภาพในการกระทำความผิด มีวิธีการทำลายพยานหลักฐานที่แนบเนียนเพื่อให้เหลือหลักฐานมัดตัวน้อยที่สุด และมุ่งผลตอบแทนมูลค่ามหาศาลและผลตอบแทนดังกล่าวก็ย้อนกลับมา

²⁵ วีระพงษ์ บุญโญภาส ค (2539). “ประเทศไทยกับความจำเป็นต้องมีกฎหมายปราบปรามการฟอกเงิน.” *วารสารป.ป.ส.*, น. 45.

เป็นทุนในการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ ต่อไป จึงทำให้ยากต่อการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม

นอกจากเหตุผลดังที่กล่าวมาแล้วนั้นยังอาจเกิดจากการไม่มีกฎหมายมาบังคับใช้เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดนั้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ หรือมีกฎหมายเฉพาะสำหรับความผิดนั้นแล้ว แต่กฎหมายดังกล่าวอาจล้าสมัยไม่สามารถนำมาปรับใช้กับลักษณะของการกระทำผิดในปัจจุบันได้ หรือสามารถบังคับใช้ได้แต่ไม่มีประสิทธิภาพพอที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดเกรงกลัวหรือหลบจำเนื่องจากบทลงโทษอาจไม่เหมาะสมกับการทำความผิด ดังนั้นในการกำหนดความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จึงมุ่งกำหนดความผิดที่เป็นการกระทำที่สลับซับซ้อนยากแก่การปราบปรามเป็นลักษณะหนึ่งของการกระทำผิดอาญาที่กำหนดให้เป็นความผิดมูลฐาน ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการนำเอามาตรการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้บังคับกับการกระทำผิดที่มีลักษณะดังกล่าว

2.3.1.4 ความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจ

ปัจจุบันการประกอบอาชญากรรมนอกจากจะส่งผลกระทบโดยตรงต่อเหยื่ออาชญากรรมแล้วอาชญากรรมหลายประเภทยังส่งผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศอีกด้วย ซึ่งได้แก่อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจนั้นมักจะแฝงเร้นการกระทำผิดกฎหมายไว้ในกิจการที่ถูกกฎหมายซึ่งได้รับอนุญาตแล้ว มีวิธีการปกปิดความผิดและพยายามทำลายพยานหลักฐานเพื่อไม่ให้มีหลักฐานผูกมัดตน มีวิธีการกระทำความผิดที่ซับซ้อนและค่อยเป็นค่อยไป ใช้เวลานานพอสมควรจึงจะรู้ถึงความเสียหาย ทำให้การค้นหาพยานหลักฐานเป็นไปด้วยความยากลำบากไม่ทันต่อเหตุการณ์ มีการใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ในการกระทำความผิด มีการดำเนินการอย่างเป็นระบบ มีการศึกษาข้อมูลและมีการวางแผนมาเป็นอย่างดี อาชญากรรมทางเศรษฐกิจนั้นมักมีพฤติกรรมในการกระทำความผิดที่ไม่รุนแรง ไม่ใช่กำลังทำร้าย ไม่ใช่อาวุธ แต่เป็นการกระทำละเมิดต่อความไว้วางใจโดยการฉ้อโกง หลอกลวง ต้มตุ๋น การปลอมแปลง ปกปิด ซ่อนเร้น ใช้อุปาย โดยมักจะร่วมกันกระทำความผิดหลายคนด้วยวิธีการที่ได้ศึกษาและวางแผนกันมาก่อนแล้ว และจุดมุ่งหมายของการประกอบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจนั้นก็มุ่งต่อผลประโยชน์จำนวนมหาศาลคือเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินหรือทรัพย์สินเป็นสำคัญ ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นมีมูลค่ามากกว่าอาชญากรรมธรรมดา จำนวนผู้เสียหายในแต่ละครั้งมีจำนวนมาก หากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นหลายคดีย่อมทำให้จำนวนความเสียหายเพิ่มขึ้นอย่างมหาศาลและส่งผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศอย่างมาก ภาพพจน์ในทางเศรษฐกิจของประเทศ

ถูกมองในแง่ลบซึ่งส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของผู้ประกอบธุรกิจชาวต่างชาติในการตัดสินใจเข้ามาลงทุนในประเทศ

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่ต้องกำหนดให้ความผิดที่มีลักษณะเป็นภัยต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจนั้นเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวมีมาตรการที่มุ่งจัดการกับเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพจึงทำให้สามารถตัดวงจรทางเศรษฐกิจของอาชญากรรมได้อย่างเด็ดขาดและทำให้ผู้กระทำความผิดไม่มีทุนที่จะนำมากระทำความผิดต่อไปได้ ซึ่งถือเป็นการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพมาก

2.3.2 ความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ความผิดมูลฐานมีที่มาจากหลักการที่ว่า แม้การฟอกเงินจะเป็นสิ่งร้ายและสมควรมีกฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิดอาญาเพื่อลงโทษผู้กระทำการฟอกเงินก็ตาม แต่เนื่องจากการดำเนินเพื่อหาตัวอาชญากรผู้ฟอกเงินและการสืบค้นตรวจสอบเพื่อยึดหรืออายัดเงินหรือทรัพย์สินของผู้ฟอกเงินนั้น รัฐจำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือจากเอกชน โดยเฉพาะธนาคารและสถาบันการเงินที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมทางการเงิน หรืออาจกล่าวได้ว่า รัฐไม่สามารถดำเนินการให้สำเร็จลงอย่างมีประสิทธิภาพได้โดยปราศจากการกำหนดให้เอกชนมีภาระหน้าที่ในการรายงานข้อมูลทางการเงินที่เป็นประโยชน์ในการดำเนินการของรัฐ ทั้งนี้ เหตุสำคัญประการหนึ่งคือ อาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินโดยส่วนใหญ่เกี่ยวกับการทำธุรกรรมและเอกสารทางการเงินที่ยุ่ยากซับซ้อนนั่นเอง

กล่าวอีกนัยหนึ่ง ในการตรากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินรัฐจะต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักผลได้ผลเสียให้สมดุลกันระหว่างประโยชน์ของรัฐในการคุ้มครองป้องกันสังคมโดยรวมด้านหนึ่ง ในที่นี้หมายถึง การป้องกันสังคมจากภัยคุกคามของอาชญากรรม การฟอกเงิน อีกด้านหนึ่งคือ ภาระหน้าที่ที่รัฐจะผลักให้แก่เอกชนที่เกี่ยวข้องรับไปปฏิบัติ เพื่อให้สมประโยชน์ของรัฐที่กล่าวแล้วนั่นเอง จุดสมดุลที่สมบูรณ์แบบคือ จุดที่รัฐสามารถคุ้มครองป้องกันประโยชน์ของคนส่วนใหญ่ได้มากที่สุด ในขณะที่ผลกระทบที่ผลักมอบแก่เอกชน หรือให้กระทบกระเทือนประชาชนทั่วไปน้อยที่สุด²⁶

การพิจารณาบัญญัติกฎหมายเพื่อหาทางลงโทษอาชญากรรมการฟอกเงินจึงไม่อาจกำหนดให้การฟอกเงินทุกกรณี ทุกประเภทเป็นความผิดทางอาญาได้ เนื่องจากจะก่อให้เกิดผลกระทบเป็นภาระแก่ประชาชนทั่วไปเกินความจำเป็น แต่สมควรพิจารณาเลือกกำหนดให้การฟอกเงินในกรณีที่กระทำต่อเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากอาชญากรรมที่เกี่ยวกับบางชนิดเท่านั้น

²⁶ วีระพงษ์ บุญโญภาส ข เล่มเดิม. น. 59.

ซึ่งหมายถึงอาชญากรรมที่ร้ายแรงทั้งหลาย เช่น อาชญากรรมที่เกี่ยวกับยาเสพติดซึ่งนานาประเทศยอมรับว่าเป็นภัยบ่อนทำลายอย่างใหญ่หลวง ส่วนอาชญากรรมอื่น ๆ ที่สมควรกำหนดเป็นความผิดมูลฐานในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน มีข้อพิจารณาว่าน่าจะเป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะก่อให้เกิดรายได้มหาศาลอันจะทำให้อาชญากรสามารถนำไปกระทำความผิดต่อไป นอกจากนี้หลักเกณฑ์ประการอื่นที่อาจจะใช้พิจารณา ได้แก่ ความผิดที่มีลักษณะกระทำโดยองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติหรือเป็นกรณีที่ยากที่จะนำกฎหมายทั่วไปมาใช้ลงโทษผู้กระทำความผิด และความผิดที่กระทบต่อความมั่นคงของประเทศไม่ว่าทางเศรษฐกิจหรือสังคม²⁷

ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 การกระทำความผิดซื้อหาฐานฟอกเงินนั้น เงินหรือทรัพย์สินที่นำมาฟอกนั้นจะต้องเป็นทรัพย์สินที่เกิดจากการกระทำความผิดในความผิดมูลฐานจึงจะมีความผิดซื้อหาฟอกเงินซึ่งมีโทษตามมาตรา 60 คือ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 2 หมื่นบาท ถึง 2 แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นนิติบุคคลก็มีโทษตามมาตรา 61 คือ ปรับตั้งแต่ 2 แสนบาทถึง 1 ล้านบาท และผู้ที่มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลนั้นก็มีโทษตามที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในความผิดมูลฐาน ผู้นั้นก็ไม่มี ความผิดฐานฟอกเงิน ความผิดมูลฐานจึงเป็นองค์ประกอบสำคัญข้อหนึ่ง²⁸

ดังนั้น ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จึงได้บัญญัติจำกัดของคำว่า “ความผิดมูลฐาน” ไว้โดยเฉพาะว่าหมายถึงความผิดเกี่ยวกับกฎหมายเรื่องใดบ้าง เพราะผู้ที่กระทำความผิดซื้อหาฐานฟอกเงินตามมาตรา 5 (1) นั้น จะต้องเป็นกรณีที่ทรัพย์สินซึ่งนำมาฟอกนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในความผิดมูลฐานเท่านั้น ถ้าได้มาจากการกระทำความผิดในความผิดอย่างอื่นซึ่งไม่ใช่ความผิดมูลฐานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3 ก็ไม่เป็นความผิดฐานฟอกเงิน

ประเทศไทยมีการกำหนดความผิดมูลฐานไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ซึ่งแต่เดิมมี 9 ฐานความผิด ดังนี้

(1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้า

²⁷ นิกร เกริกกุล. (2543). การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. น. 96-97.

²⁸ วิชัย ตันติกุลานันท์. (2543). คำอธิบายกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. น. 13.

หญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถาน การค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

(3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา หรือ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

(4) ความผิดเกี่ยวกับการชักยอกหรือนื้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สินหรือกระทำ โดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ซึ่งกระทำโดยกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของสถาบันการเงินนั้น

(5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

(6) ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำโดยอ้างอำนาจอัยยิ หรือช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา

(7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

(8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(9) ความผิดเกี่ยวกับการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน เฉพาะความผิด เกี่ยวกับการเป็นผู้จัดให้มีการเล่นการพนันโดยไม่ได้รับอนุญาต และมีจำนวนผู้เข้าเล่นหรือเข้าพนันในการเล่นแต่ละครั้งเกินกว่าหนึ่งร้อยคน หรือมีวงเงินในการกระทำความผิดรวมกันมีมูลค่าเกินกว่าสิบล้านบาทขึ้นไป

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2556 ได้เพิ่มความผิดมูลฐานในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 อีก 12 มูลฐานความผิดซึ่งต่อจากเดิม คือ

(10) ความผิดเกี่ยวกับการเป็นสมาชิกอั้งยี่ตามกฎหมายอาญา หรือการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมที่มีกฎหมายกำหนดเป็นความผิด

(11) ความผิดเกี่ยวกับการรับของโจรตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการช่วยจำหน่าย ซื่อ รับจำนำ หรือรับไว้ด้วยประการใดซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นการค้า

(12) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมหรือการแปลงเงินตรา ดวงตรา แสตมป์ และตั๋ว ตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นการค้า

(13) ความผิดเกี่ยวกับการค้าตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการปลอม หรือการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของสินค้า หรือความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการ กู้ยืมครอง ทรัพย์สินทางปัญญาอันมีลักษณะเป็นการค้า

(14) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมเอกสารสิทธิ บัตรอิเล็กทรอนิกส์ หรือหนังสือ เดินทางตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระหรือเพื่อการค้า

(15) ความผิดเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม โดยการใช้ยึดถือ หรือ ครอบครองทรัพยากรธรรมชาติหรือกระบวนการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ โดย มิ ชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการค้า

(16) ความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อชีวิตหรือร่างกายจนเป็นเหตุให้เกิด อันตราย สาหัสตามประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้ได้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สิน

(17) ความผิดเกี่ยวกับการหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะกรณีเพื่อเรียกหรือรับผลประโยชน์หรือเพื่อต่อรองให้ได้รับผลประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่ง

(18) ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์ กระ โขก ริดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ น้อ โกง หรือยักยอก ตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระ

(19) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความอันเป็นโจรสลัดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการกระทำความอันเป็นโจรสลัด

(20) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

(21) ความผิดเกี่ยวกับอาวุธหรือเครื่องมืออุปกรณ์ของอาวุธที่ใช้หรืออาจนำไปใช้ ในการรบหรือการสงครามตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมยุทธภัณฑ์

ความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นี้รวมถึงการกระทำความผิดอาญานอกราชอาณาจักร ซึ่งหากการกระทำความผิดนั้น ได้กระทำลงในราชอาณาจักรจะเป็นความผิดมูลฐานด้วย

นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดความผิดมูลฐานไว้ในกฎหมายอื่นอีก 4 มูลฐาน ดังนี้

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและ การได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 53(1) หรือ (2) ยังได้ กำหนดให้ความผิดต่อไปนี้ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน และ

ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ได้ คือ

ห้ามมิให้ผู้สมัครหรือผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ตนเอง หรือผู้สมัครอื่น หรือพรรคการเมืองใด หรือให้งดเว้นการ ลงคะแนนให้แก่ผู้สมัครหรือพรรคการเมืองใด ด้วยวิธีการ

(1) จัดทำ ให้ เสนอให้ สัญญาว่าจะให้ หรือจัดเตรียมเพื่อจะให้ ทรัพย์สิน หรือ ผลประโยชน์อื่นใดอันอาจคำนวณเป็นเงินได้แก่ผู้ใด

(2) ให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดไม่ว่าจะ โดยตรงหรือโดยอ้อม แก่ชุมชน สมาคม มูลนิธิ วัด สถาบันการศึกษา สถานสงเคราะห์หรือสถาบัน อื่นใด

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ พ.ศ. 2551 มาตรา 14 ได้ บัญญัติ ให้ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและ ปราบปราม การฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดย ความผิดฐานค้ำมนุษย์ หมายถึงการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ กระทำอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้²⁹

(1) เป็นธุระจัดหา ชื่อ ขาย จำหน่าย พามาจากหรือส่งไปยังที่ใด หน่วงเหนี่ยวกักขัง จัดให้อยู่อาศัย หรือรับไว้ซึ่งบุคคลใด โดยข่มขู่ ใช้กำลังบังคับ ลักพาตัว ฉ้อฉล หลอกลวง ใช้อำนาจ โดยมิชอบ หรือโดยให้เงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นแก่ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลบุคคลนั้น เพื่อให้ ผู้ปกครองหรือผู้ดูแลให้ความยินยอมแก่ผู้กระทำความผิดในการแสวงหาประโยชน์จากบุคคลที่ตน ดูแล หรือ

(2) เป็นธุระจัดหา ชื่อ ขาย จำหน่าย พามาจากหรือส่งไปยังที่ใด หน่วงเหนี่ยวกักขัง จัดให้อยู่อาศัย หรือรับไว้ซึ่งเด็ก

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย พ.ศ. 2556 มาตรา 16 ก็ได้กำหนดความผิดฐานสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายเป็นความผิด มูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้ คือ

“ผู้ใดจัดหา รวบรวม หรือดำเนินการทางการเงินหรือทรัพย์สินหรือดำเนินการด้วย ประการใด ๆ โดยรู้อยู่แล้วว่าผู้ได้รับประโยชน์ทางการเงินหรือทรัพย์สินหรือจากการดำเนินการนั้น เป็นบุคคลที่ถูกกำหนด หรือโดยเจตนาให้เงินหรือทรัพย์สินหรือการดำเนินการนั้นถูกนำไปใช้เพื่อ สนับสนุนการดำเนินกิจกรรมใด ๆ ของบุคคลที่ถูกกำหนดหรือของบุคคลหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องกับ

²⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ พ.ศ. 2551 มาตรา 6.

การก่อการร้าย ผู้ใดกระทำความผิดฐานสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดเป็นผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน หรือสมคบกันในการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในการกระทำความผิดนั้น

ผู้ใดพยายามกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ผู้นั้นต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่ได้กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

นิติบุคคลใดกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง วรรคสอง หรือวรรคสามต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

ในกรณีที่การกระทำความผิดของนิติบุคคลตามวรรคสี่เกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของบุคคลใดหรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น บุคคลดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สี่หมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ให้ความผิดตามมาตรานี้ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”

และตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 22 ได้กำหนดให้ความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินด้วย³⁰ ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 5 ผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- (1) เป็นสมาชิกหรือเป็นเครือข่ายดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ
- (2) สมคบกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดร้ายแรงอันเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ
- (3) มีส่วนร่วมกระทำการใด ๆ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในกิจกรรมหรือการดำเนินการขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยรู้ถึงวัตถุประสงค์และการดำเนินกิจกรรมหรือโดยรู้ถึงเจตนาที่จะกระทำความผิดร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติดังกล่าว

³⁰ สำนักงานศาลยุติธรรม. (2556, กันยายน). คู่มือปฏิบัติงาน การพิจารณาคดีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และคดีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย พ.ศ. 2556. น. 19.

(4) จัดการ สั่งการ ช่วยเหลือ ยุยง อำนาจความสะดวก หรือให้คำปรึกษาในการกระทำ ความผิดร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยรู้ถึงวัตถุประสงค์และการดำเนินกิจกรรม หรือโดยรู้ถึงเจตนาที่จะกระทำความผิดร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติดังกล่าว

ผู้นั้นกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

มาตรา 22 ให้การกระทำ ความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติตาม พระราชบัญญัตินี้ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”

ดังนั้นในปัจจุบันประเทศไทยจึงมีความผิดมูลฐานทั้งสิ้น 25 ประเภท ได้แก่

(1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (2) ความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงค้าเด็ก (3) ความผิดเกี่ยวกับการ นื้อโกง ประชาชน (4) ความผิดเกี่ยวกับการชักยอก นื้อโกง ซึ่งกระทำลงโดยผู้บริหาร หรือผู้มีอำนาจ สั่งการ ของสถาบันการเงิน (5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ ใน กระบวนการยุติธรรม (6) ความผิดเกี่ยวกับกรร โชก ริดเอาทรัพย์สินโดยอ้างอำนาจอัยย์ ช่งโจร (7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีภาษีศุลกากร (8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย (9) ความผิด เกี่ยวกับการพนัน (10) ความผิดเกี่ยวกับการเป็นสมาชิกอัยย์หรือมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม (11) ความผิดเกี่ยวกับ การรับช่งโจร (12) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงเงินตรา ดวงตรา แสดมปี และตัว (13) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมหรือการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของสินค้า (14) ความผิดเกี่ยวกับการ ปลอมเอกสารสิทธิ บัตรอิเล็กทรอนิกส์ หรือหนังสือเดินทาง (15) ความผิดเกี่ยวกับ ทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม (16) ความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อ ชีวิตหรือร่างกายจนเกิด อันตรายสาหัส (17) ความผิดเกี่ยวกับการหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังผู้อื่น (18) ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์กรร โชก ริดเอาทรัพย์สินซึ่งทรัพย์สินนื้อโกง หรือชักยอก (19) ความผิดเกี่ยวกับการ กระทำอันเป็นโจรสลัด (20) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรม เกี่ยวกับการซื้อขาย หลักทรัพย์ (21) ความผิดเกี่ยวกับอาวุธหรือเครื่องมืออุปกรณ์ของอาวุธที่ใช้ใน การรบหรือสงคราม (22) ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง (23) ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ (24) ความผิดฐานสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและ (25) ความผิดฐานมีส่วนร่วมใน องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ความผิดมูลฐาน 25 ประเภดังกล่าว เป็นความผิดที่รัฐถือว่าร้ายแรงและเป็นภัยอย่างยิ่ง ต่อสังคม ซึ่งโดยแท้จริงแล้วผู้กระทำความผิดตามบทกฎหมายดังกล่าวแต่ละมาตราก็จะมี ความผิด ในตัวมันเองอยู่แล้ว แต่เนื่องจากการสอบสวนจับกุมการกระทำความผิดในความผิดมูลฐาน ดังกล่าวค่อนข้างยาก และกฎหมายที่มีอยู่ปราบปรามการกระทำความผิดมูลฐานไม่ได้เท่าที่ควร จึง จำเป็นต้องตรากฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขึ้นมาเพื่อป้องกันมิให้ ผู้กระทำความผิดตามความผิดมูลฐานทั้ง 25 ประเภดังกล่าวนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการ

กระทำความผิดนั้นไปฟอกเพื่อให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่สะอาดแล้วนำกลับมาประกอบอาชญากรรมอีก เพราะฉะนั้นหากผู้กระทำความผิดมูลฐานทั้ง 25 ประเภทได้เงินหรือทรัพย์สินมาจากการกระทำความผิดแล้วเก็บไว้ไม่ได้นำไปฟอกตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ก็จะไม่มีความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัตินี้ แต่จะผิดกฎหมายตามความผิดมูลฐานเท่านั้น หากแต่ถ้าผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นนำเอาเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมูลฐานไปดำเนินการฟอกเงินตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ก็就会有ความผิดฐานฟอกเงิน

2.4 มาตรการที่สำคัญในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

เนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน ผู้กระทำมักใช้วิธีการที่สลับซับซ้อนยากที่จะรวบรวมพยานหลักฐานไปถึงตัวเพื่อจับกุมผู้กระทำผิดได้ กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงมีมาตรการที่สำคัญหลายประการ ดังนี้

2.4.1 การกำหนดให้การฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา

เป็นการกำหนดความผิดทางอาญาเพื่อลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินโดยเฉพาะ ซึ่งเป็นการลงโทษผู้กระทำการใด ๆ กับเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานโดยการโอน รับโอน เปลี่ยนสภาพ หรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ทั้งนี้เนื่องจากข้อกำหนดและบทลงโทษตามกฎหมายอื่น ๆ ที่มีลักษณะใกล้เคียงกันไม่สามารถที่จะเอาผิดและลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดในลักษณะนี้ได้ ประกอบกับเป็นลักษณะของฐานความผิดที่สอดคล้องกับมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาเวียนนา 1988 (Vienna Convention 1988) ที่ให้ประเทศภาคีกำหนดให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดอาญาตามกฎหมายแต่ละประเทศ³¹

สำหรับประเทศไทยนั้นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพ.ศ. 2542 มาตรา 5 ได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกระทำที่เป็นความผิดฐานฟอกเงินไว้ดังนี้

มาตรา 5 ผู้ใด

(1) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิดมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือ

³¹ สีหนาท ประยูรรัตน์, เล่มเดิม, น. 95.

(2) กระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มาแหล่งที่ตั้งการจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าลักษณะความผิดฐานฟอกเงินนั้นต้องประกอบด้วย

1. ความผิดฐานฟอกเงินจะเกิดขึ้นได้เมื่อมีการกระทำความผิดอันเป็นความผิดมูลฐานซึ่งทำให้ได้มาซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดแล้วมีการโอน รับโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิดมิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือกระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มาแหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ดังนั้นหากการกระทำใดแม้จะมีลักษณะอันเป็นการฟอกเงินแต่หากไม่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐานหรือไม่ใช่เป็นการกระทำต่อทรัพย์สินที่เกี่ยวกับความผิดมูลฐานแล้วก็ไม่มีความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัตินี้

2. ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องมีเจตนาหรือต้องรู้หรือควรจะรู้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด กล่าวคือ

1) รู้ว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน

2) รู้ว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใด ๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินข้างต้น

3) รู้ว่าเป็นดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินทั้งที่ได้มาจากการกระทำความผิดและที่ได้จำหน่ายจ่ายโอนไปดังที่กล่าวมาทั้งหมด

สำหรับบทลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 60 ได้บัญญัติให้ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 20,000 บาท ถึง 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และในกรณีที่นิติบุคคลกระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 200,000 บาท ถึง 1,000,000 บาท หากเป็นการกระทำความผิดโดยกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลดังกล่าวนี้ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี ถึง 10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 20,000 บาท ถึง 200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นทั้งนี้เป็นไปตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 61

2.4.2 ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินแม้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรผู้ต้องหาต้องรับโทษในราชอาณาจักร

การฟอกเงินนั้นมักมีการชักย้ายถ่ายโอนเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อปิดบังอำพรางที่มาของเงินหรือทรัพย์สินนั้นประกอบกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นมักกระทำในรูปขององค์กรอาชญากรรมที่มีเครือข่ายโยงใยทั่วโลกและมีการนำเอาเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ในการกระทำความผิดทำให้อาชญากรสามารถฟอกเงินโดยใช้วิธีการต่าง ๆ ได้หลายรูปแบบยากแก่การตรวจสอบจับกุมและปราบปรามโดยเฉพาะการกระทำการข้ามอาณาเขตรัฐ เช่น การโอนเงินระหว่างประเทศ เป็นต้น

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 6 เป็นบทบัญญัติขยายเขตอำนาจศาล³² เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินที่แม้จะกระทำความผิดนอกราชอาณาจักรแต่ผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องรับโทษในราชอาณาจักรถ้าปรากฏว่า

(1) ผู้กระทำความผิดหรือผู้ร่วมกระทำความผิดคนใดคนหนึ่งเป็นคนไทยหรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย

(2) ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าวและได้กระทำโดยประสงค์ให้ความผิดเกิดขึ้นในราชอาณาจักรหรือรัฐบาลไทยเป็นผู้เสียหายหรือ

(3) ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าวและการกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐที่การกระทำเกิดขึ้นในเขตอำนาจของรัฐนั้นหากผู้ต้องหาได้ปรากฏตัวอยู่ในราชอาณาจักรและมีได้มีการส่งตัวผู้ต้องหาออกไปตามกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ทั้งนี้ให้นับมาตรา 10 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม

การนำเอาหลักการของประมวลกฎหมายอาญามาตรา 10 มาใช้บังคับโดยอนุโลมนั้นก็คือหากการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเกิดขึ้นนอกประเทศไทยและมีการดำเนินคดีลงโทษกับผู้กระทำความผิดนั้นโดยมีคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศอันถึงที่สุดให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือศาลในต่างประเทศพิพากษาให้ลงโทษและผู้ต้องหาได้พ้นโทษแล้ว ห้ามมิให้ลงโทษผู้ต้องหาในราชอาณาจักรเพราะการกระทำนั้นอีกหรือถ้าหากผู้ต้องหาพิพากษาได้รับโทษสำหรับการกระทำนั้นตามคำพิพากษาของศาลในต่างประเทศมาแล้ว แต่ยังไม่พ้นโทษ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้หรือไม่ลงโทษเลยก็ได้ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงโทษที่ผู้ต้องหาได้รับมาแล้ว

³² ไชยยศ เหมะรัชตะ. เล่มเดิม. น. 93-94.

2.4.3 การกำหนดให้มีมาตรการลงโทษผู้สนับสนุนหรือผู้ช่วยเหลือผู้พยายามกระทำความผิด หรือผู้สมคบเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

ด้วยรูปแบบและวิธีการฟอกเงินที่สลับซับซ้อนขึ้นเพื่อหลบเลี่ยงจากการตรวจสอบและการจับกุม โดยการแบ่งหน้าที่กันระหว่างผู้รับประโยชน์หรือการประสานงานกับบุคคลในตำแหน่งหน้าที่ต่าง ๆ ทำให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นอาจเกี่ยวข้องกับบุคคลมากกว่าหนึ่งคน จึงมีการกำหนดบทลงโทษในความผิดฐานฟอกเงินให้ครอบคลุมไปถึงบุคคลต่าง ๆ ที่ให้การสนับสนุนช่วยเหลือหรือทำการสมคบกันเพื่อกระทำความผิดตลอดจนผู้พยายามกระทำความผิดด้วย

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 7 กำหนดบทลงโทษผู้ที่สนับสนุนการกระทำความผิดหรือผู้ช่วยเหลือผู้กระทำความผิดไม่ว่าก่อนหรือขณะกระทำความผิด หรือจัดหาหรือให้เงินหรือทรัพย์สินยานพาหนะสถานที่หรือวัตถุใด ๆ หรือกระทำการใด ๆ เพื่อช่วยให้ผู้กระทำความผิดหลบหนี หรือเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษหรือเพื่อให้ได้รับประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงินให้ต้องรับโทษเช่นเดียวกับตัวการที่กระทำความผิดอันถือได้ว่าเป็นบทลงโทษที่หนักพอสมควร เนื่องจากความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดที่ต่อเนื่องกับความผิดอาญาร้ายแรง หรือมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศสูง การสนับสนุนการช่วยเหลือให้มีการฟอกเงินจึงมีความหมายเท่ากับการส่งเสริมการกระทำความผิดมูลฐานซึ่งส่งผลกระทบที่ร้ายแรงต่อสังคมนั่นเอง จึงสมควรกำหนดโทษไว้สูงกว่าการสนับสนุนการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 86 ที่ให้รับโทษเพียงสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น

อย่างไรก็ตามในวรรคท้ายของมาตรา 7 ได้บัญญัติเพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจในกรณีบุคคลซึ่งจัดหาหรือให้เงินหรือทรัพย์สินที่พำนักหรือที่ซ่อนเร้น เพื่อช่วยบิดามารดาบุตรสามีหรือภริยาของตนให้พ้นจากการถูกจับกุม ศาลจะไม่ลงโทษผู้นั้นหรือลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ ทั้งนี้เนื่องจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินอาจต้องมีความเกี่ยวข้องกับบุคคลใกล้ชิด การที่กฎหมายกำหนดบทผ่อนปรนไว้ให้เช่นนี้ ก็ด้วยเหตุผลในด้านการศีลธรรมวัฒนธรรมหรือความสัมพันธ์ทางสายโลหิต

สำหรับการพยายามกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 8 กำหนดบทลงโทษผู้พยายามกระทำความผิดฐานฟอกเงินไว้ให้ต้องรับโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดสำเร็จ ทั้งนี้เนื่องจากความผิดฐานฟอกเงินเป็นอาชญากรรมที่ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจสังคมและความมั่นคงของประเทศชาติอย่างร้ายแรง และก่อให้เกิดอาชญากรรมอื่น ๆ ตามมาได้อีก ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่มีโทษสูงกว่าการพยายาม

กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 80 ที่ได้รับโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ในส่วนของการสมคบกันเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้น คือการคบคิดและตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงินซึ่ง การสมคบกันเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นถือเป็นความผิดอีกฐานหนึ่งต่างหากจากความผิดฐานฟอกเงิน โดยไม่จำเป็นต้องรอให้มีการกระทำความผิดตามที่ได้ตกลงกันเกิดขึ้นเสียก่อน หรือแม้จะไม่มีกระทำความผิดฐานฟอกเงินตามที่ได้คบคิดกันเลย กฎหมายก็ลงโทษผู้สมคบกันเช่นนี้ได้ทั้งนี้เนื่องจากความผิดฐานสมคบนี้มีขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สามารถนำผู้ที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด หรือผู้ที่เป็นตัวการนายทุนมาดำเนินคดีและลงโทษเพราะในทางปฏิบัติผู้ที่อยู่เบื้องหลังของผู้กระทำความผิดจะไม่มีพยานหลักฐานเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน แต่จะมีการกระทำในชั้นสมคบหรือวางแผนดำเนินการ จึงเป็นการยากที่บุคคลเหล่านี้จะถูกลงโทษตามกฎหมายความผิดฐานสมคบนี้จึงเป็นมาตรการที่ช่วยให้สืบสาวไปถึงผู้ที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดตัวการนายทุนหรือผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้ สำหรับผู้สมคบกันเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 9 บัญญัติให้ต้องระวางโทษผู้สมคบกันเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงินดังนี้

มาตรา 9 ผู้ใดสมคบโดยการตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ถ้าได้มีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเพราะเหตุที่ได้มีการสมคบกันตามวรรคหนึ่ง ผู้สมคบกันนั้นต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ในกรณีที่ความผิดได้กระทำถึงขั้นลงมือกระทำความผิด แต่เนื่องจากการเข้าขัดขวางของผู้สมคบทำให้การกระทำนั้นกระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้สมคบที่กระทำการขัดขวางนั้นลงรับโทษตามที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งเท่านั้น

ถ้าผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งกลับใจให้ความจริงแก่การสมคบต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนที่จะมีการกระทำความผิดตามที่ได้สมคบกัน ศาลจะไม่ลงโทษผู้นั้นหรือลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใดก็ได้

2.4.4 การกำหนดให้มีมาตรการลงโทษที่หนักขึ้น หากผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือหน้าที่ในการยุติธรรมหรือหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความสำคัญกับการลงโทษผู้กระทำความผิดซึ่งมีตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือหน้าที่ในการยุติธรรมหรือมีหน้าที่ตาม

กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยบัญญัติให้ต้องรับโทษหนักขึ้นหากกระทำความผิดฐานฟอกเงินและความผิดที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากบุคคลดังกล่าวสามารถใช้อำนาจหน้าที่หรืออิทธิพลของตำแหน่งหน้าที่ในการช่วยให้การกระทำความผิดราบรื่นสะดวกและง่ายยิ่งขึ้นกว่าบุคคลธรรมดากระทำความผิด และยังเป็นการสร้างความเสี่ยงต่อวงการราชการหรือต่อกระบวนการยุติธรรมอย่างร้ายแรงอีกด้วย

ผู้มีตำแหน่งหน้าที่ราชการหน่วยงานของรัฐหรือผู้บริหารขององค์กรหรือสถาบัน เช่น เจ้าพนักงานสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรสมาชิกวุฒิสภาสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้บริหารท้องถิ่นข้าราชการ พนักงานองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพนักงานองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐกรรมการ หรือผู้บริหารหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจกรรมการผู้จัดการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของสถาบันการเงินหรือกรรมการขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญสามารถใช้อำนาจหน้าที่หรืออิทธิพลของตำแหน่งในการสนับสนุนการกระทำความผิดให้ราบรื่นและสะดวกยิ่งกว่าบุคคลธรรมดา

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 10 จึงกำหนดโทษหนักเป็นสองเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ถ้าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินเสียเอง นอกจากนี้ยังกำหนดให้กรรมการอนุกรรมการกรรมการธุรกรรมเลขาธิการรองเลขาธิการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ หากกระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องระวางโทษเป็นสามเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ทั้งนี้เนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 12 กำหนดให้กรรมการอนุกรรมการกรรมการธุรกรรมเลขาธิการรองเลขาธิการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นเมื่อเป็นเจ้าพนักงานและมีหน้าที่ในการตรวจสอบธุรกรรมและทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ถ้าได้กระทำความผิดเสียเองแล้ว จึงควรได้รับโทษมากกว่าบุคคลผู้มีตำแหน่งหน้าที่หรือบุคคลที่กระทำความผิดโดยทั่วไป นอกจากนี้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 11 ยังบัญญัติว่า กรรมการอนุกรรมการกรรมการธุรกรรมเลขาธิการรองเลขาธิการพนักงานเจ้าหน้าที่เจ้าพนักงานหรือข้าราชการผู้ใดกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรมตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาอันเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดตามหมวดนี้ ต้องระวางโทษเป็นสามเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ดังนั้นจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 บัญญัติให้ต้องรับโทษหนักเป็นสามเท่าของโทษที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาแก่กรรมการอนุกรรมการกรรมการธุรกรรมเลขาธิการรองเลขาธิการพนักงานเจ้าหน้าที่เจ้าพนักงานหรือข้าราชการที่กระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือกระทำ

ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ในกรณีที่เป็นความผิดซึ่งเกี่ยวเนื่องกับการกระทำ ความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน

2.4.5 การให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน³³

ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดกฎหมายนี้ เป็นทรัพย์สินที่ต้องริบ เพื่อมิให้ ทรัพย์สินนั้นเป็นแรงจูงใจในการกระทำความผิด หรือมิให้ผู้กระทำความผิดได้ใช้ประโยชน์จาก ทรัพย์สินนั้น พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ จึงได้กำหนดมาตรการริบทรัพย์สินหรือ อื่นๆ หนึ่ง คือ การให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งมีกระบวนการ และขั้นตอนตามกฎหมาย ดังนี้

1) การขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

การขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เป็นขั้นตอนแรกของกระบวนการริบทรัพย์สิน ตามกฎหมายนี้ แต่อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่า เมื่อมีการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน แล้วผลลัพธ์ขั้นสุดท้าย ทรัพย์สินนั้นจะต้องถูกริบหรือตกเป็นของแผ่นดินเสมอไป ทั้งนี้เพราะ กฎหมายนี้ได้กำหนดให้มีการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สิน และความบริสุทธิ์ของ ทรัพย์สินว่ามีได้เกี่ยวกับการกระทำความผิด หากพิสูจน์ได้ และศาลเชื่อตามนั้น ก็จะได้รับทรัพย์สิน นั้นคืนไป

ในการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินจะกระทำได้ เมื่อมีหลักฐานซึ่งเชื่อได้ว่า ทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงินจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณา เพื่อยืนยันคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว

พนักงานอัยการมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจ หากเห็นว่าเรื่องที่เสนอมายังไม่สมบูรณ์ พอที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งได้ พนักงานอัยการจะแจ้งให้เลขาธิการทราบโดยระบุนข้อที่ ไม่สมบูรณ์นั้นด้วย เพื่อให้ดำเนินการแก้ไข เปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติม แล้วแต่กรณี

เมื่อเลขาธิการดำเนินการแล้ว จะส่งเรื่องไปให้พนักงานอัยการพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง แต่ถ้าพนักงานอัยการยังเห็นว่าไม่มีเหตุเพียงพอที่จะยื่นขอให้ศาลมีคำสั่งได้ พนักงานอัยการจะแจ้ง ให้เลขาธิการทราบเพื่อส่งเรื่องให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินวินิจฉัยชี้ขาด ซึ่งถ้าผลการชี้ขาดเป็นอย่างไร พนักงานอัยการและเลขาธิการจะต้องปฏิบัติตามนั้น แต่ถ้า คณะกรรมการมิได้วินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่ได้รับเรื่องจากเลขาธิการ ก็จะต้อง ปฏิบัติตามความเห็นของพนักงานอัยการ

³³ สุรพล ไตรเวทย์. (2548). คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน. น. 145-155.

มาตรา 49 ได้กำหนดขั้นตอนการขอให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ดังนี้

“มาตรา 49 ภายใบบังคับมาตรา 48 วรรคหนึ่ง ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้เลขาธิการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน โดยเร็ว

ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าเรื่องดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์พอที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนตกเป็นของแผ่นดินได้ ให้พนักงานอัยการรีบแจ้งให้เลขาธิการทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยให้ระบุข้อที่ไม่สมบูรณ์นั้นให้ครบถ้วนในคราวเดียวกัน

ให้เลขาธิการรีบดำเนินการตามวรรคสองแล้วส่งเรื่องเพิ่มไปให้พนักงานอัยการพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง หากพนักงานอัยการยังเห็นว่าไม่มีเหตุพอที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนตกเป็นของแผ่นดิน ให้พนักงานอัยการทราบเพื่อส่งเรื่องเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาด ให้คณะกรรมการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่ได้รับเรื่องจากเลขาธิการ และเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดเป็นประการใดให้พนักงานอัยการและเลขาธิการปฏิบัติตามนั้น หากคณะกรรมการมิได้วินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดดังกล่าว ให้ปฏิบัติตามความเห็นของพนักงานอัยการ

เมื่อคณะกรรมการมีคำวินิจฉัยชี้ขาดไม่ให้ยื่นคำร้อง หรือไม่วินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนดระยะเวลาและได้ปฏิบัติตามความเห็นของพนักงานอัยการตามวรรคสามแล้ว ให้เรื่องนั้นเป็นที่สุดและห้ามมิให้มีการดำเนินการเกี่ยวกับบุคคลนั้นในทรัพย์สินเดียวกันนั้นอีก เว้นแต่จะได้พยานหลักฐานใหม่อันสำคัญ ซึ่งน่าจะทำให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินของบุคคลนั้นตกเป็นของแผ่นดินได้

เมื่อศาลรับคำร้องที่พนักงานอัยการยื่นต่อศาลแล้ว ให้ศาลสั่งให้ปิดประกาศไว้ที่ศาลนั้น และประกาศอย่างน้อยสองวันติดต่อกันในหนังสือพิมพ์ที่มีจำหน่ายแพร่หลายในท้องถิ่น เพื่อให้ผู้ซึ่งอาจอ้างว่าเป็นเจ้าของหรือมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินมายื่นคำร้องขอก่อนศาลจะมีคำสั่งให้ศาลสั่งให้ส่งสำเนาประกาศไปยังเลขาธิการเพื่อปิดประกาศไว้ที่สำนักงานและสถานีตำรวจท้องที่ที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ และถ้ามีหลักฐานแสดงว่าผู้ใดอาจอ้างว่าเป็นเจ้าของหรือมีส่วนได้เสียในทรัพย์สิน ก็ให้เลขาธิการมีหนังสือแจ้งให้ผู้นั้นทราบ เพื่อใช้สิทธิดังกล่าว การแจ้งนั้นให้แจ้งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับตามที่อยู่ครั้งสุดท้ายของผู้นั้นเท่าที่ปรากฏในหลักฐาน

ในกรณีตามวรรคหนึ่งถ้ามีเหตุสมควรที่จะดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ให้เลขาธิการส่งเรื่องไปยังพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานนั้น ดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายก่อน”

2) การอ้างกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน

พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ ได้ให้สิทธิและโอกาสแก่ผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ในการยื่นคำร้องก่อนศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน โดยแสดงให้ศาลเห็นว่า

(1) คนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือ

(2) คนเป็นผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ

มีข้อสังเกตว่า การอ้างข้อเท็จจริงและเหตุผลตาม (1) ผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน จะต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินอย่างแท้จริง และแสดงหลักฐานได้ว่า ทรัพย์สินนั้นมิได้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด อันเป็นการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของทรัพย์สินนั้น ส่วนตาม (2) ทรัพย์สินนั้นอาจเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด แต่ผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของซึ่งเป็นผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์ต้องแสดงหลักฐานและเหตุผลต่อศาลว่า ตนได้มาโดยสุจริต และมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ อันเป็นการแสดงความบริสุทธิ์ของผู้อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน

มาตรา 50 ได้กำหนดเกี่ยวกับการอ้างกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไว้ ดังนี้

“มาตรา 50 ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 49 อาจยื่นคำร้องก่อนศาลมีคำสั่งตามมาตรา 51 โดยแสดงให้ศาลเห็นว่า

(1) คนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือ

(2) คนเป็นผู้รับโอน หรือผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ

ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่พนักงานอัยการร้องขอให้ตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 49 อาจยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิของตนก่อนศาลมีคำสั่ง โดยแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาซึ่งประโยชน์โดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีในทางกุศลสาธารณะ”

3) การให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

เมื่อศาลทำการไต่สวนคำร้องของพนักงานอัยการ ซึ่งขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ถ้าศาลเชื่อว่า ทรัพย์สินตามคำร้องดังกล่าว เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ประกอบกับผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่สามารถแสดงให้ศาลเห็นว่า ตนเป็นเจ้าของ

อันแท้จริง และทรัพย์สินนั้นไม่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือไม่สามารถแสดงให้เห็นว่าตนเป็นผู้รับโอน หรือรับประโยชน์โดยสุจริต และมีคำตอบแทน หรือได้มาตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

การสั่งให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตกเป็นของแผ่นดิน จะเห็นได้ว่าศาลจะพิจารณาข้อเท็จจริงและเหตุสำคัญ คือ

ประการแรก พิจารณาข้อเท็จจริงและเหตุผลตามคำร้องของพนักงานอัยการ ซึ่งแสดงว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินเกี่ยวกับการกระทำความผิด พร้อมกับขอให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

ประการที่สอง พิจารณาข้อเท็จจริงและเหตุผลของผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ประกอบกันด้วย ถ้าผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่สามารถแสดงให้เห็นตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวแล้วข้างต้น ศาลจะสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน

ดังนั้น ถ้าผู้ที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินสามารถแสดงให้เห็นตามข้อเท็จจริงและเหตุผลซึ่งเสนอต่อศาลแล้ว ศาลก็จะสั่งคืนทรัพย์สิน แต่หากข้ออ้างฟังไม่ขึ้นศาลก็จะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

มาตรา 51 วรรคแรก ได้กำหนดเกี่ยวกับการสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน ดังนี้

“มาตรา 51 เมื่อศาลทำการไต่สวนคำร้องของพนักงานอัยการตามมาตรา 49 แล้ว หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน หรือผู้รับโอนตามมาตรา 50 วรรคหนึ่ง ฟังไม่ขึ้น ให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน”



ที่มา: อรรถพ ลิขิตจิตถะ. (2542). ถาม-ตอบ เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. น. 134

2.5 การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ เป็นการกระทำความผิดที่มีการกระทำความผิดผ่านหรือโดยอาศัยคอมพิวเตอร์ในการกระทำความผิด ซึ่งมีวัตถุประสงค์มุ่งต่อระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลของคอมพิวเตอร์ หรือบุคคล

2.5.1 อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์

อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ คือ การใช้คอมพิวเตอร์ เพื่ออำนวยความสะดวกหรือนำไปสู่การกระทำความผิดทางอาญา³⁴ ซึ่งการกระทำความผิดทางคอมพิวเตอร์นั้น โดยมากแล้วมักจะเป็นการคุกคามหรือลักลอบเข้าไปในระบบโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือโดยไม่มีอำนาจให้กระทำการดังกล่าวและนำไปสู่การกระทำความผิดอื่น ๆ ต่อไป เมื่อพิจารณาถึงความเป็นมาในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์และข้อมูลคอมพิวเตอร์แล้ว จะเห็นได้ว่าช่วงระหว่างปี 1950 – 1975 โปรแกรมคอมพิวเตอร์และข้อมูลจัดเก็บลงในแผ่นการ์ดที่เจาะรูเอาไว้ หากมีผู้บุกรุกเข้ามาไม่ว่าจะทำลายหรือลักเอาแผ่นการ์ดเหล่านี้ผู้ที่กระทำเช่นนั้นสามารถที่จะถูกลงโทษในกฎหมายอาญาแบบเดิมในฐานความผิดบุกรุกทำลายหรือลักทรัพย์ได้

แต่หลังจากปี 1975 เป็นเรื่องธรรมดาที่จะเข้าสู่โปรแกรมและข้อมูลจากเครื่องคอมพิวเตอร์ที่อยู่ระยะไกลโดยใช้โมเด็มและสายโทรศัพท์ทำให้ธนาคารเปิดบัญชีของลูกค้าจากส่วนกลางได้และการค้าขายที่ทำรายการเก็บเงินโดยบัตรเครดิตปราศจากการส่งเอกสารที่เป็นกระดาษ การเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีเช่นนี้ทำให้อาชญากรสามารถเปลี่ยนแปลงข้อมูลและโปรแกรมในขณะที่อยู่ในบ้านโดยไม่ต้องเข้าไปในที่อยู่ของผู้เสียหายโดยทางกายภาพ ทำให้กฎหมายอาญาแบบเดิมไม่เพียงพอที่จะลงโทษอาชญากรได้อีกต่อไป จึงมีความจำเป็นจะต้องกำหนดกฎหมายเฉพาะขึ้นเพื่อที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดดังกล่าวต่อไป

ซึ่งการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นโดยลักษณะของความผิดแล้วถูกจัดอยู่ในประเภทของอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์อย่างหนึ่ง ซึ่งหากจะให้นิยามความหมายของอาชญากรรมคอมพิวเตอร์แล้ว อาจจะทำให้ความหมายง่าย ๆ ว่าอาชญากรรมคอมพิวเตอร์คือการใช้คอมพิวเตอร์เพื่ออำนวยความสะดวกหรือนำไปสู่การกระทำความผิดทางอาญา ซึ่งอาชญากรรมคอมพิวเตอร์นั้นนักวิชาการจัดให้เป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจประเภทหนึ่ง เนื่องจากบุคคลที่จะประกอบอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ได้ต้องมีความรู้ความสามารถ ไม่ใช่อาชญากรรมโดยทั่วไปที่ไม่ต้องอาศัยเทคนิคหรือวิธีการที่เป็นพิเศษในการประกอบอาชญากรรมขึ้น

กระทรวงยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้คำนิยามคำว่า “อาชญากรรมคอมพิวเตอร์” ไว้ว่าเป็นการกระทำที่ต้องอาศัยประสบการณ์ทางคอมพิวเตอร์โดยทั่วไป

³⁴ ไพจิตร สวัสดิสาร. (2550). การใช้คอมพิวเตอร์ทางกฎหมายและกฎหมายเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์. น. 135.

อาชญากรรมประเภทนี้จะเกิดขึ้นภายในเครื่องคอมพิวเตอร์ ส่วนคำว่า “อาชญากรรมที่เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์” เป็นคำที่กว้างกว่าหมายความถึงการกระทำความผิดทางอาญาที่อาศัยความรู้ทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศเพื่อกระทำความผิดรวมทั้งการสืบสวนสอบสวนและฟ้องร้อง จึงอาจกล่าวได้ว่าคำว่า “การใช้คอมพิวเตอร์กระทำความผิด” เป็นการรวมความหมายที่กว้าง คือการกระทำโดยเจตนาที่เป็นความผิดอาญาซึ่งเป็นการกระทำโดยเจตนาใด ๆ ที่อาศัยความรู้ทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศกระทำความผิดโดยบุคคลหนึ่งหรือมากกว่านั้นเพื่อที่จะให้เหยื่อได้รับความเสียหาย³⁵

ในขณะที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ให้คำนิยามของคำว่า “อาชญากรรมคอมพิวเตอร์” ไว้ดังนี้³⁶

1. การกระทำใด ๆ ก็ตามที่เกี่ยวข้องกับการใช้คอมพิวเตอร์อันทำให้เหยื่อได้รับความเสียหายและผู้กระทำได้รับผลประโยชน์ตอบแทน
2. การกระทำความผิดกฎหมายใด ๆ ซึ่งใช้เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือและในการสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีก็ต้องใช้ความรู้ทางเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์เช่นกัน

ปัจจุบันทั่วโลกได้จำแนกประเภทอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ได้ 9 ประเภท (ตามข้อมูลคณะอนุกรรมการเฉพาะกิจร่างกฎหมายอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์) ดังนี้

1. การขโมยข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตรวมถึงการขโมยประโยชน์ในการลักลอบใช้บริการ
2. การปกปิดความผิดของตัวเองโดยใช้ระบบการสื่อสาร
3. การละเมิดลิขสิทธิ์ปลอมแปลงรูปแบบ เลียนแบบระบบซอฟต์แวร์โดยมิชอบ
4. การเผยแพร่ภาพเสียงลามกอนาจารและข้อมูลที่ไม่เหมาะสม
5. การฟอกเงิน
6. การก่อวินาศกรรมระบบคอมพิวเตอร์ เช่น ทำลายระบบสาธารณูปโภค ระบบจ่ายน้ำ จ่ายไฟจราจร
7. การหลอกลวงให้ร่วมค้าขายหรือลงทุนปลอม (การทำธุรกิจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย)
8. การลักลอบใช้ข้อมูลเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ในทางมิชอบ เช่น การขโมยรหัสบัตรเครดิต

³⁵ Parker, D.B. and Nycum, S.H. (1973). *Computer abuse*. อ้างถึงใน เลิศชาย สุธรรมพร. (2541). *อาชญากรรมคอมพิวเตอร์: ศึกษาเฉพาะกรณีความปลอดภัยของข้อมูล*. น. 36.

³⁶ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ. (ม.ป.ป.). *อาชญากรรมคอมพิวเตอร์*. สืบค้นเมื่อ 9 ธันวาคม 2556, จาก www.royalthaipolice.go.th

9. การใช้คอมพิวเตอร์ในการโอนบัญชีผู้อื่นเป็นของตัวเอง

ซึ่งลักษณะของอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์อาจจำแนกประเภทได้ดังต่อไปนี้³⁷

1. พวกเด็กหัดใหม่ (Novice)

เป็นพวกที่เพิ่งเริ่มเข้าสู่วงการหัดใช้คอมพิวเตอร์หรืออาจเป็นพวกที่เพิ่งเข้าสู่ตำแหน่งที่มีอำนาจหรือเพิ่งได้รับความไว้วางใจให้เข้าสู่ระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์

2. พวกจิตวิปริต (Deranged persons)

มักเป็นพวกที่มีจิตใจวิปริตผิดปกติมีลักษณะเป็นพวกที่ชอบความรุนแรงและอันตราย มักเป็นผู้ที่ชอบทำลายไม่ว่าจะเป็นการทำลายข้าวของหรือบุคคล เช่น พวก UNA Bomber แต่เนื่องจากจำนวนอาชญากรรมประเภทนี้มีไม่มากนักจึงทำให้ผู้รักษากฎหมายไม่ได้ให้ความสนใจ

3. เป็นกลุ่มที่ประกอบอาชญากรรมในลักษณะองค์กร (Organized crime)

องค์กรอาชญากรรมจะใช้คอมพิวเตอร์ในลักษณะที่แตกต่างกันโดยส่วนหนึ่งอาจใช้เป็นเครื่องมือในการหาข่าวสารเช่นเดียวกับองค์กรธุรกิจทั่วไปหรืออาจใช้เทคโนโลยีของคอมพิวเตอร์นี้เป็นตัวประกอบสำคัญในการก่ออาชญากรรมหรืออาจใช้เทคโนโลยีคอมพิวเตอร์นี้ในการทำให้งานที่ตามไม่ทันอาชญากรรมที่ตนก่อขึ้น

4. อาชญากรอาชีพ (Carriere Criminal)

เป็นกลุ่มอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ที่ทวีจำนวนมากขึ้นเรื่อย ๆ เป็นผู้ก่ออาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับคอมพิวเตอร์นี้ครั้งแล้วครั้งเล่าโดยอาชญากรรมประเภทนี้อาจจะเคยถูกจับกุมในความผิดประเภทนี้มาก่อนแล้วเป็นผู้ที่กระทำผิดโดยสันดาน

สามารถแบ่งเป็น 4 กลุ่ม

- 1) ทำลายเวปคู่แข่ง
- 2) เจาะระบบเพื่อขโมยข้อมูล
- 3) พยายามเจาะระบบของผู้จ้างเพื่อหาจุดอ่อน
- 4) เจาะระบบก่อนไปเสนอขายระบบรักษาความปลอดภัยของระบบคอมพิวเตอร์
5. พวกหัวพัฒนาที่มีความก้าวหน้า (Conartists)

เป็นพวกที่ชอบใช้ความก้าวหน้าทางคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาเพื่อผลประโยชน์มาสู่ตน อาชญากรรมประเภทนี้จะใช้ความรู้ด้านเทคโนโลยีและระบบคอมพิวเตอร์ที่ตนมีอยู่ในการที่จะหาเงินให้กับตนเองโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

³⁷ ญาณพล ชัยยืน และศรिता ดันตะอิพานิช. (ม.ป.ป.). อินเทอร์เน็ต...เข้าใจง่าย. สืบค้นเมื่อ 9 ธันวาคม

6. พวกคลั่งลัทธิ (Dremer) / พวกช่างคิดช่างฝัน (Ideologues)

เป็นผู้ที่กระทำผิดเนื่องจากมีความเชื่อถือสิ่งใดสิ่งหนึ่งอย่างรุนแรง

7. ผู้ที่มีความรู้และทักษะด้านคอมพิวเตอร์อย่างดี (Hacker/Cracker)

โดย Hacker หมายถึงบุคคลผู้ที่เป็นอัจฉริยะมีความรู้ในระบบคอมพิวเตอร์เป็นอย่างดีสามารถเข้าไปถึงข้อมูลในคอมพิวเตอร์โดยเจาะผ่านระบบรักษาความปลอดภัยของคอมพิวเตอร์ได้แต่อาจไม่แสวงหาผลประโยชน์

และอีกคำหนึ่งคือ Cracker ซึ่งหมายถึงผู้ที่มีความรู้และทักษะทางคอมพิวเตอร์เป็นอย่างดีจนสามารถเข้าสู่ระบบได้เพื่อเข้าไปทำลายหรือลบเพิ่มข้อมูลหรือทำให้เครื่องคอมพิวเตอร์เสียหายรวมทั้งการทำลายระบบปฏิบัติการของเครื่องคอมพิวเตอร์

2.5.2 ประวัติความเป็นมาของกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์³⁸

พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 นี้ แต่เริ่มแรกมีการใช้ชื่อว่า “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์” พ.ศ. ... ทั้งนี้มีประวัติความเป็นมาของกฎหมายฉบับนี้โดยย่อตามลำดับ ดังนี้

(1) เมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2539 คณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบต่อนโยบายสารสนเทศแห่งชาติ (เรียกโดยย่อกันทั่วไปว่า “ไอที 2000”) เพื่อพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยให้มีความพร้อมรองรับกับโลกาภิวัตน์ยุคใหม่ ตลอดจนเพื่อรักษาผลประโยชน์ของประเทศไทยให้ทันต่อความเปลี่ยนแปลงของโลกในศตวรรษที่ 21 โดยมีมาตรการสำคัญประการหนึ่งในนโยบายดังกล่าว คือ ให้มีการปฏิรูปกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศ เพื่อการนี้คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2541 ให้คณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติเป็นแกนหลักในการดำเนินโครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ นับแต่นั้นเป็นต้นมาก็มีการเริ่มขั้นตอนในการยกย่องกฎหมายเกี่ยวกับเทคโนโลยี โดยกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์นั้นเป็นหนึ่งในบรรดาร่างกฎหมายต่าง ๆ ที่มีการยกย่องขึ้น แต่ในขณะนั้นยังคงใช้ชื่อเดิมว่า “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ.” โดยกฎหมายที่มีการยกย่องขึ้นมาราวเดียวกันนี้มีทั้งหมดจำนวน 6 ฉบับด้วยกันซึ่งได้แก่

- 1) กฎหมายเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Transactions Law)
- 2) กฎหมายเกี่ยวกับลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Signatures Law)
- 3) กฎหมายเกี่ยวกับการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกัน

- 4) กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Data Protection Law)

³⁸ มานิตย์ จุมปา. (2553). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์. น. 17.

5) กฎหมายเกี่ยวกับการอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ (Computer Crime Law)

6) กฎหมายเกี่ยวกับโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Funds Transfer Law)

(2) การยกร่างกฎหมายว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์นั้น ประธานคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ ได้แต่งตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจขึ้นคณะหนึ่งเพื่อให้ยกร่างกฎหมายฉบับนี้ โดยให้มีอำนาจหน้าที่สำคัญ คือ ยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ให้ความเห็นทางวิชาการที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เกิดความชัดเจนและความเท่าเทียมกันของประชาชนภายใต้การปกครองในระบอบประชาธิปไตย พิจารณาความสอดคล้องของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวกับกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องและกฎเกณฑ์ที่นานาประเทศยอมรับ³⁹ ด้วยเหตุที่กฎหมายเรื่องนี้เป็นเรื่องใหม่จึงจำเป็นต้องมีการศึกษากฎหมายต่างประเทศและกติการะหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในเชิงเปรียบเทียบเพื่อเป็นแนวทางในการยกร่างกฎหมาย (Comparative law) โดยมีกฎหมายที่คณะกรรมการพิจารณาศึกษาเพื่อเป็นแนวทางนี้⁴⁰

1) สภายุโรป คือ Convention on Cybercrime

2) ประเทศฟิลิปปินส์ คือ Electronic Commerce Act 2000

3) ประเทศสิงคโปร์ คือ Computer Misuse Act 1993

4) ประเทศมาเลเซีย คือ Computer Crimes Act 1997

5) ประเทศญี่ปุ่น คือ Unauthorized Computer Access Law 2000

6) ประเทศอินเดีย คือ The Information Technology Act 2000

7) ประเทศเยอรมัน คือ German Penal Code

8) ประเทศสหรัฐอเมริกา United states Code ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายคอมพิวเตอร์

(3) เมื่อคณะกรรมการเฉพาะกิจได้ยกร่างแล้วเสร็จได้มีการนำเสนอต่อคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติในการประชุมครั้งที่ 1/2555 เมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม 2555 โดยมีนายกรัฐมนตรียกย่อง ชื่นวัตร ทำหน้าที่เป็นประธาน ซึ่งคณะกรรมการก็ได้มีมติเห็นชอบในหลักการของร่างกฎหมายดังกล่าวพร้อมมีข้อสังเกตบางประการ ทั้งนี้ให้มีการ

³⁹ คำสั่งคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ ที่ 11/2542 เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจ ยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ ลงวันที่ 8 ตุลาคม 2542. น. 1 – 2.

⁴⁰ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. (2546, 31 กรกฎาคม). คำอธิบายร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. น. 2 อ้างถึงใน อัญธิกา ณ พิบูลย์. (2551). ปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550. น. 8.

ดำเนินการเสนอร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ต่อคณะรัฐมนตรีตามขั้นตอนต่อไป

(4) วันที่ 23 กันยายน 2546 คณะรัฐมนตรีมีมติให้ความเห็นชอบในหลักการของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. และเห็นชอบให้ส่งคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาตามขั้นตอนต่อไป

(5) ในการพิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ. สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ขึ้นคณะหนึ่ง โดยมีศาสตราจารย์มิชัย ฤชุพันธุ์เป็นประธานกรรมการ และมีผู้แทนกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ผู้แทนกระทรวงการคลัง ผู้แทนกระทรวงการต่างประเทศ ผู้แทนกระทรวงคมนาคม ผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผู้แทนสำนักงานศาลยุติธรรม ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนสมาคมธนาคารไทย เป็นผู้เข้าร่วมประชุมและชี้แจงรายละเอียด⁴¹ โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) นี้ได้เริ่มมีการประชุมนับตั้งแต่เดือนมกราคม 2547 ถึงเดือนมกราคม 2548 เพื่อตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ

(6) ในระหว่างขั้นตอนการตรวจร่างของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) นั้น เมื่อคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจและแก้ไขเพิ่มเติมแล้วเสร็จ ศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติได้นำร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไปจัดสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นและข้อเสนอแนะของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายทั้งภาครัฐและเอกชน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงได้ข้อเสนอแนะที่ได้รับจากการสัมมนาดังกล่าวเสนอคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) เพื่อพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง และในการพิจารณาในขั้นตอนนี้เองที่ได้มีการพิจารณาแล้วเห็นว่าชื่อร่างพระราชบัญญัติเดิม “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ พ.ศ.” นั้น ไม่เหมาะสม เพราะเนื้อหาในร่างพระราชบัญญัตินี้มุ่งไปที่การกำหนดฐานความผิดสำหรับบุคคลที่กระทำความผิดต่อระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลโดยตรง มิได้มุ่งถึงกรณีที่ใช้คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ชื่อของร่างพระราชบัญญัติเดิมจึงไม่สะท้อนถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายนี้เท่าที่ควร จึงได้มีการเปลี่ยนชื่อให้เหมาะสมชัดเจน และสอดคล้องกับเจตนารมณ์และสาระสำคัญในเนื้อ โดยชื่อใหม่ใช้ชื่อว่า “ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.”⁴² ซึ่งท้ายสุดร่าง

⁴¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. เรื่องเสร็จที่ 258/2548. น. 1.

⁴² สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. เรื่องเสร็จที่ 258/2548. น. 11.

พระราชบัญญัตินี้ได้แล้วเสร็จการตรวจจากสำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกาและส่งให้แก่คณะรัฐมนตรีในเดือน เมษายน 2548

(7) คณะรัฐมนตรีได้เสนอพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. เข้าสู่การพิจารณาของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ โดยได้มีการประชุมเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ครั้งแรกในการประชุมครั้งที่ 6/2549 เมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2549 โดยสภามิตรีับหลักการ และมีการตั้งคณะกรรมการวิสามัญขึ้นคณะหนึ่งเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ และคณะกรรมการวิสามัญที่ได้รับการแต่งตั้งขึ้นได้พิจารณาแล้วเสร็จในเดือนพฤษภาคม 2550 และมีการลงมติให้เห็นชอบในวาระ 3 เป็นอันเสร็จสิ้นกระบวนการในสภานิติบัญญัติ นายกรัฐมนตรีได้นำร่างพระราชบัญญัตินี้ขึ้นทูลเกล้าฯ และพระมหากษัตริย์ได้ทรงลงพระปรมาภิไธย โดยได้มีการประกาศลงในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2550

2.5.3 ภาพรวมของกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

ภาพรวมสาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์มีดังนี้

- (1) ความผิดของการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันโดยมิชอบ (มาตรา 5)
- (2) ความผิดของผู้ที่ล่วงรู้มาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ แล้วนำมาตรการนั้นไปเปิดเผยโดยมิชอบในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น (มาตรา 6)
- (3) ความผิดของการเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันโดยมิชอบ (มาตรา 7)
- (4) ความผิดของผู้ที่กระทำโดยมิชอบด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อดักจับไว้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นที่อยู่ระหว่างส่งในระบบคอมพิวเตอร์ และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมิได้มีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อให้บุคคลทั่วไปใช้ประโยชน์ (มาตรา 8)
- (5) ความผิดของผู้ที่ทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ (มาตรา 9)
- (6) ความผิดของผู้ที่กระทำโดยมิชอบ เพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับ ชะลอ ขัดขวาง หรือรบกวนจนไม่สามารถทำงานตามปกติ (มาตรา 10)
- (7) ความผิดของผู้ที่ส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แก่บุคคลอื่นโดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลดังกล่าว อันเป็นการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข (มาตรา 11)
- (8) ความผิดของผู้ที่จำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งจัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามกฎหมายนี้ (มาตรา 13)

(9) ความผิดของผู้นำข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน (มาตรา 14 (1))

(10) ความผิดของผู้ที่นำข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อันเท็จเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อความผิดนิตะหนกแก่ประชาชน (มาตรา 14 (2))

(11) ความผิดของผู้นำข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญาเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ (มาตรา 14 (3))

(12) กำหนดความผิดสำหรับบุคคลที่นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ (มาตรา 14 (4))

(13) ความผิดของผู้ที่เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (9) ถึง (12) ในข้างต้น (มาตรา 14 (5))

(14) ความผิดของผู้ให้บริการที่จงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตาม (9) ถึง (12) ในข้างต้นในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน (มาตรา 15)

(15) ความผิดของบุคคลที่นำเข้าสู่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของบุคคลอื่นและภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อเติม หรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึง โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย (มาตรา 16)

(16) กำหนดให้ผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้นอกราชอาณาจักรจะต้องรับโทษภายในราชอาณาจักรไทย เมื่อ (1) บุคคลที่กระทำความผิดนั้นเป็นคนไทย และรัฐบาลแห่งประเทศที่ความผิดได้เกิดขึ้นหรือผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ หรือ (2) บุคคลที่กระทำความผิดนั้นเป็นคนต่างด้าว และรัฐบาลไทยหรือคนไทยเป็นผู้เสียหาย และผู้เสียหายได้ร้องขอให้ลงโทษ (มาตรา 17)

(17) กรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนให้พนักงานเจ้าหน้าที่ มีอำนาจหน้าที่อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เฉพาะที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการใช้เป็นพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดและหาตัวผู้กระทำความผิด เป็นอำนาจที่พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ได้เอง โดยไม่ต้องยื่นคำร้องขอต่อศาล (มาตรา 18 (1) – (3)) ได้แก่

1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งเอกสารข้อมูล หรือหลักฐานอื่นใดที่อยู่ในรูปแบบที่สามารถเข้าใจได้

2) เรียกข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์จากผู้ให้บริการเกี่ยวกับการติดต่อสื่อสารผ่านระบบคอมพิวเตอร์หรือจากบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง

3) สั่งให้ผู้ให้บริการส่งมอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้ใช้บริการที่ต้องเก็บหรือที่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้ให้บริการให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

ส่วนอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะใช้ได้ต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจมีคำสั่งอนุญาต โดยในคำร้องต้องระบุเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ใดกระทำหรือกำลังกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เหตุที่ต้องใช้อำนาจ ลักษณะของการกระทำความผิด รายละเอียดเกี่ยวกับอุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิดและผู้กระทำความผิดเท่าที่สามารถระบุได้ ประกอบคำร้องด้วย การพิจารณาคำร้องศาลต้องพิจารณาโดยเร็ว และเมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตแล้ว ก่อนดำเนินการตามคำสั่งของศาล พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องส่งสำเนาบันทึกเหตุผลอันควรเชื่อที่ทำให้ต้องใช้ใช้อำนาจมอบให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองระบบคอมพิวเตอร์นั้นไว้เป็นหลักฐาน แต่หากไม่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองเครื่องคอมพิวเตอร์อยู่ ณ ที่นั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องส่งมอบสำเนาบันทึกนั้นให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ โดยต้องมีการนำส่งสำเนาบันทึกรายละเอียดการดำเนินการและเหตุผลแห่งการดำเนินการให้ศาลที่มีเขตอำนาจภายใน 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาดำเนินการ เพื่อเป็นหลักฐานสำหรับอำนาจที่อยู่ในเงื่อนไขข้างต้น (มาตรา 18 (4) – (8) และมาตรา 19) ได้แก่

4) ทำสำเนาคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ จากระบบคอมพิวเตอร์ที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ในกรณีที่ระบบคอมพิวเตอร์นั้นยังมีได้อยู่ในความครอบครองของพนักงานเจ้าหน้าที่

5) สั่งให้บุคคลซึ่งครอบครองหรือควบคุมข้อมูลคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ ส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ดังกล่าวให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่

6) ตรวจสอบหรือเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ที่ใช้เก็บข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด อันเป็นหลักฐานหรืออาจใช้เป็นหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือเพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดและสั่งให้บุคคลนั้นส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ ที่เกี่ยวข้องเท่าที่จำเป็นให้ด้วยก็ได้

7) ถอดรหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ของบุคคลใด หรือสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเข้ารหัสลับของข้อมูลคอมพิวเตอร์ ทำการถอดรหัสลับ หรือให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการถอดรหัสลับดังกล่าว

8) ยึดหรืออายัดระบบคอมพิวเตอร์เท่าที่จำเป็นเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการทราบรายละเอียดแห่งความผิดและผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(18) พนักงานเจ้าหน้าที่อาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อขอให้มีคำสั่งห้ามจำหน่ายหรือเผยแพร่ หรือสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่พบว่ามีข้อมูลคอมพิวเตอร์ใดมีชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์รวมอยู่ด้วย ให้ระงับการใช้ ทำลาย หรือแก้ไขข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นได้ หรือจะกำหนดเงื่อนไขในการใช้ มิไว้ในครอบครอง หรือเผยแพร่ชุดคำสั่งไม่พึงประสงค์ดังกล่าวก็ได้ (มาตรา 21)

(19) กำหนดห้ามมิให้พนักงานเจ้าหน้าที่เปิดเผยหรือส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการ ที่ได้มาตามข้อ (17) แก่บุคคลใด เว้นแต่เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับพนักงานเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ หรือเป็นการกระทำความผิดสั่งหรือที่ได้รับอนุญาตจากศาล (มาตรา 22)

(20) ความผิดของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการที่ได้มาตามข้อ (17) (มาตรา 23)

(21) ความผิดของผู้ที่ล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ ข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลของผู้ใช้บริการที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามข้อ (17) และเปิดเผยข้อมูลนั้นต่อผู้หนึ่งผู้ใด (มาตรา 24)

(22) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามพระราชบัญญัตินี้สามารถอ้างและรับฟังเป็นพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่นว่าด้วยการสืบพยานได้ แต่ต้องเป็นชนิดที่ไม่ได้เกิดขึ้นจากการจงใจมีคำมั่นสัญญา ขู่เข็ญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น (มาตรา 25)

(23) ผู้ให้บริการต้องเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้ไม่น้อยกว่า 90 วัน นับแต่วันที่ข้อมูลนั้นเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ แต่ในกรณีจำเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งให้ผู้ให้บริการผู้ใดเก็บรักษาข้อมูลจราจรทางคอมพิวเตอร์ไว้เกิน 90 วัน แต่ไม่เกิน 1 ปี เป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายและเฉพาะคราวก็ได้ การเก็บรักษาข้อมูลของผู้ใช้บริการต้องเก็บเท่าที่จำเป็นเพื่อให้

สามารถระบุตัวผู้ให้บริการนับตั้งแต่เริ่มให้บริการ และต้องเก็บรักษาไว้เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 90 วัน นับตั้งแต่การให้บริการสิ้นสุดลง (มาตรา 26)

(24) ผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งตามกฎหมายนี้ ต้องรับโทษตามกฎหมายกำหนด (มาตรา 27)

(25) ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเป็นผู้แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่จากผู้ที่มีความรู้ความชำนาญเกี่ยวกับระบบคอมพิวเตอร์และมีคุณสมบัติตามที่รัฐมนตรีกำหนด (มาตรา 28)

(26) การปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีอำนาจรับคำร้องทุกข์ หรือรับคำกล่าวโทษและมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ส่วนการจับกุม ควบคุม ค้น การทำสำนวนสอบสวนและดำเนินคดีผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ บรรดาที่เป็นอำนาจของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประสานงานกับพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป และให้นายกรัฐมนตรีในฐานะผู้กำกับดูแลสำนักงานตำรวจแห่งชาติและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารมีอำนาจร่วมกันกำหนด (มาตรา 29)

(27) ในการปฏิบัติหน้าที่ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อบุคคลซึ่งเกี่ยวข้อง (มาตรา 30)

2.5.4 ฐานความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ที่สำคัญตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550

1. ความผิดฐานเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ

“มาตรา 5 ผู้ใดเข้าถึงโดยมิชอบซึ่งระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึง โดยเฉพาะและมาตรการนั้นมีได้มิไว้สำหรับตน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ อาจแยกองค์ประกอบได้ดังนี้

1) โดยเจตนาเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์

2) โดยมิชอบ

3) ระบบคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะและมาตรการนั้นมีได้มิไว้สำหรับตน

2. ความผิดฐานเปิดเผยมาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์

“มาตรา 6 ผู้ใดล่วงรู้มาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะถ้านำมาตรการดังกล่าวไปเปิดเผยโดยมิชอบในประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานเปิดเผยมาตรการป้องกันดังกล่าว แยกองค์ประกอบได้ดังนี้

- 1) ล่วงรู้มาตรการป้องกันการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ
- 2) เจตนานำมาตรการดังกล่าวไปเปิดเผยโดยมิชอบ
- 3) น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น

3. ความผิดฐานเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ

“มาตรา 7 ผู้ใดเข้าถึงโดยมิชอบซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะและมาตรการนั้นมิได้มีไว้สำหรับตนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ สามารถแยกองค์ประกอบได้ดังนี้

- 1) เจตนาเข้าถึงข้อมูลคอมพิวเตอร์
- 2) โดยมิชอบ
- 3) ข้อมูลนั้นมีมาตรการป้องกันการเข้าถึงโดยเฉพาะและมิได้มีไว้สำหรับตน
4. ความผิดฐานดัักข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ

“มาตรา 8 ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อดักรับไว้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์และข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมิได้มีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อให้บุคคลทั่วไปใช้ประโยชน์ได้ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานดัักข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ มีองค์ประกอบดังนี้

- 1) เจตนากระทำความผิดด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ใดโดยมิชอบ
- 2) เพื่อดักรับไว้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นที่อยู่ระหว่างการส่ง

ในระบบคอมพิวเตอร์

- 3) ข้อมูลนั้นมีได้มีไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อให้บุคคลทั่วไปใช้ประโยชน์

5. ความผิดฐานรบกวนข้อมูลคอมพิวเตอร์

“มาตรา 9 ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่น โดยมิชอบ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานรบกวนข้อมูลคอมพิวเตอร์ แยกองค์ประกอบได้ดังนี้

1) เจตนาทำให้เสียหาย ทำลาย แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

2) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยมิชอบ

6. ความผิดฐานรบกวนระบบคอมพิวเตอร์

“มาตรา 10 ผู้ใดกระทำความผิดด้วยประการใดโดยมิชอบ เพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับชะลอ ชัดขวาง หรือรบกวนจนไม่สามารถทำงานตามปกติได้ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานรบกวนระบบคอมพิวเตอร์อาจแยกองค์ประกอบได้ดังนี้

1) เจตนากระทำโดยมิชอบ

2) เพื่อให้การทำงานของระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นถูกระงับชะลอ ชัดขวาง หรือรบกวนจนไม่สามารถทำงานตามปกติได้

7. ความผิดฐานส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์รบกวนบุคคลอื่น

“มาตรา 11 ผู้ใดส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แก่บุคคลอื่นโดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มาของการส่งข้อมูลดังกล่าวอันเป็นการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท”

ความผิดฐานส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์รบกวนบุคคลอื่นแยกองค์ประกอบได้ดังนี้

1) เจตนาส่งข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือจดหมายอิเล็กทรอนิกส์

2) แก่ผู้อื่น

3) โดยปกปิดหรือปลอมแปลงแหล่งที่มา

4) เป็นการรบกวนการใช้ระบบคอมพิวเตอร์ของบุคคลอื่นโดยปกติสุข

8. ความผิดฐานจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งเพื่อนำไปใช้กระทำความผิด

“มาตรา 13 ผู้ใดจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามมาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 มาตรา 10 หรือมาตรา 11 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดฐานจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งเพื่อนำไปใช้กระทำความผิด มีองค์ประกอบความผิดดังนี้

1) เจตนาจำหน่ายหรือเผยแพร่

2) ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด

มาตรา 5 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 มาตรา 10 หรือมาตรา 11

9. ความผิดฐานนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลปลอม ข้อมูลเท็จ ข้อมูลอันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการร้าย ข้อมูลที่มีลักษณะอันลามก หรือส่งต่อข้อมูลดังกล่าว

“มาตรา 14 ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(1) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

(2) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จโดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อความมั่นคงของประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(3) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(5) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (1)(2) (3) หรือ (4)”

ความผิดตามมาตราดังกล่าวสามารถแยกองค์ประกอบตามความผิดได้ดังนี้

1) เจตนา นำเข้า เผยแพร่ หรือส่งต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์สู่ระบบคอมพิวเตอร์

2) ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นเป็นข้อมูลซึ่ง

(1) ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนหรือเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์เท็จ

(2) ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จอันน่าจะเกิดความเสียหายต่อความ มั่น คง ของ ประเทศหรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(3) เป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิด เกี่ยวกับการ ก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(4) มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

10. ความผิดฐานผู้ให้บริการสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตาม มาตรา 14

“มาตรา 15 ผู้ให้บริการผู้ใดจงใจสนับสนุนหรือยินยอมให้มีการกระทำความผิดตาม มาตรา 14 ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดตามมาตรา 14”

ความผิดดังกล่าว สามารถแยกองค์ประกอบได้ดังนี้

- 1) ผู้ให้บริการตามบทนิยามใน มาตรา 3
- 2) จงใจสนับสนุนหรือยินยอม
- 3) ให้มีการกระทำความผิดตาม มาตรา 14
- 4) ในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของตน

11. ความผิดฐานนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลภาพของผู้อื่นที่มีการสร้างขึ้น ตัดต่อ เดิม หรือดัดแปลง

“มาตรา 16 ผู้ใดนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ซึ่ง ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่นและภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เดิม หรือดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใดทั้งนี้ โดยประการที่น่าจะทำให้ ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังหรือได้รับความอับอาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสาม ปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่ง เป็นการนำเข้าสู่ข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยสุจริตผู้กระทำไม่มีความผิด ความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหายในความผิดตามวรรคหนึ่ง ตายเสียก่อนร้องทุกข์ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือ บุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็น ผู้เสียหาย”

ความผิดฐานนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลภาพของผู้อื่นที่มีการสร้างขึ้น ตัดต่อ เดิม หรือดัดแปลงมีองค์ประกอบความผิดดังนี้

- 1) เจตนานำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึง
- 2) ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่นที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เดิม หรือ ดัดแปลงด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด

3) น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชังหรือได้รับความอับอาย
จากฐานความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ที่พิจารณาในข้างต้น สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภท ด้วยกัน คือ

1. อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ในรูปแบบดั้งเดิม ซึ่งเป็นการกระทำความผิดต่อตัวข้อมูล หรือระบบคอมพิวเตอร์โดยตรงตามมาตรา 5-13 เช่น การเจาะระบบ การดักข้อมูล หรือการก่อ วินาศกรรมคอมพิวเตอร์ด้วยการเผยแพร่โปรแกรมทำลาย

2. ความผิดที่ว่าด้วยตัวเนื้อหาของข้อมูลที่นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชน สามารถเข้าถึงได้ตามมาตรา 14-16 เช่น การเผยแพร่ภาพลามก การเผยแพร่ข้อมูลที่ขัดต่อ ความมั่นคง หรือการหมิ่นประมาทด้วยการตัดต่อภาพ เป็นต้น

2.5.5 ความเสียหายและผลกระทบจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

ความเสียหายที่เกิดจากการการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์นั้นเป็นได้ทั้งความเสียหายต่อบุคคลโดยส่วนตัวหรือเป็นความเสียหายที่เกิดกับองค์กรหรือหน่วยงานต่าง ๆ ซึ่ง เป็นได้ทั้งความเสียหายทางด้านตัวเงินหรือข้อมูลทางการค้าและรวมไปถึงความมั่นคงด้วยเช่นการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลย่อมเป็นอันตรายต่อสิทธิส่วนบุคคล (Privacy) หากผู้กระทำนั้นนำเอาข้อมูลส่วนบุคคลไปเผยแพร่หรือจำหน่ายต่อให้แก่บุคคลที่สามในขณะที่การเข้าถึงระบบการค้าข้อมูลหรือความลับทางการค้าของบริษัทต่าง ๆ ย่อมเป็นอันตรายต่อการล่วงรู้โดยมิชอบต่อความลับทางการค้าของธุรกิจคู่แข่งหากผู้กระทำนำข้อมูลดังกล่าวไปเผยแพร่หรือจำหน่ายต่อคู่แข่งทางการค้า นอกจากนี้อาจมีการนำข้อมูลเรื่องความมั่นคงของหน่วยงานหรือประเทศไปเผยแพร่ ซึ่งก็มีความเป็นไปได้เนื่องจากในปัจจุบันการเก็บรักษาข้อมูลและเข้าถึงข้อมูลในรูปคอมพิวเตอร์เป็นสิ่งที่สะดวก รวดเร็ว และพบเห็นได้ทั่วไป

2.5.5.1 ด้านเศรษฐกิจ

ความเสียหายทางด้านเศรษฐกิจนั้นเป็นความเสียหายที่มองเห็นได้ชัดเจนที่สุดเนื่องจากมีความเสียหายที่ปรากฏออกมาเป็นตัวเลขที่เห็นได้ชัดถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นและมีความเสียหายอย่างมหาศาล เนื่องจากความเสียหายประเภทนี้มักเกิดแก่บริษัทเอกชนในการทำธุรกิจโดยเฉพาะธนาคารต่าง ๆ นอกจากนี้ความเสียหายทางเศรษฐกิจยังมีทั้งความเสียหายที่สามารถสำรวจได้เช่นการถูกปรับเปลี่ยนจำนวนเงินของบริษัทและชักยอกเงินไป การเข้าไปทำลายระบบคอมพิวเตอร์ของบริษัทเอกชนทำให้ไม่สามารถดำเนินการได้อีกต่อไป ตัวอย่างเช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่ายอดความเสียหายจากอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ในปี ค.ศ. 2013 มีจำนวนถึง 110,000 ล้านดอลลาร์สหรัฐจำนวนเงินที่ปรากฏเป็นเพียงตัวเลขมูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นเท่านั้น ยังไม่รวมถึงจำนวนเงินที่แต่ละองค์กรต่าง ๆ ต้องจ่ายออกไปเพื่อจัดหามาตรการในการดูแลระบบคอมพิวเตอร์ของตน

นอกจากนี้ความเสียหายที่เกิดจากการถูกล่วงรู้ข้อมูลล่วงหน้าที่ไม่มิตัวเลขความเสียหายที่ชัดเจนหากแต่ก่อให้เกิดความเสียหายทางด้านผลกำไรหรือการทำงานของบริษัทต่าง ๆ ได้อย่างมหาศาล โดยหากจะพิจารณาถึงสถานการณ์อย่างง่ายแล้วถ้าเป็นบริษัทที่มีการแข่งขันกันอย่างการประมูลราคางานต่าง ๆ หากสามารถเข้าไปดูไฟล์ที่บริษัทคู่แข่งส่งประมูลได้จะก่อให้เกิดความได้เปรียบอย่างเห็นได้ชัด โดยเฉพาะเวลาขึ้นซองประมูลงานเงินที่ประมูลอาจต่างจากบริษัทคู่แข่งแค่หลักพันแต่เพียงแค่นี้ก็สามารถชนะการประมูลบริษัทคู่แข่งได้แล้วดังนั้นในเรื่องข้อมูลนั้นถือว่าสำคัญมากหากใครมีข้อมูลมากกว่าและแม่นยำกว่าก็จะได้เปรียบมากกว่าอย่างเห็นได้ชัด

2.5.5.2 ด้านความมั่นคง

ความเสียหายที่เกี่ยวกับการความมั่นคงนั้นเป็นเรื่องที่สำคัญในระดับประเทศและระดับนานาชาติอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ในอดีตคงไม่มีใครคาดคิดเกี่ยวกับสงครามทางอินเทอร์เน็ตว่าจะกลายเป็นสงครามประเภทหนึ่งและการก่อการร้ายทางอินเทอร์เน็ตเป็นเรื่องที่ไม่เคยคาดคิดว่าจะได้ขึ้น หากแต่ในปัจจุบันคงไม่มีใครปฏิเสธถึงความร้ายแรงที่เกิดขึ้นจากการก่อการร้ายทางอินเทอร์เน็ตได้ การพยายามจู่โจมเจาะระบบคอมพิวเตอร์และข้อมูลต่าง ๆ ของทางการทหารหน่วยสืบสวนสอบสวนต่าง ๆ ที่เก็บความลับทางการทหารและความมั่นคงเป็นสิ่งที่รับรู้กันทั่วไปการพยายามเจาะระบบเพื่อทำลายระบบหรือหาข้อมูลดังกล่าวของผู้ก่อการร้ายทางอินเทอร์เน็ตเป็นเรื่องที่สำคัญต่อความมั่นคงของประเทศอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ โดยผู้ก่อการร้ายมีแนวโน้มที่ใช้อินเทอร์เน็ตและคอมพิวเตอร์ในการก่ออาชญากรรมมากขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือเผยแพร่ข้อมูลระหว่างสมาชิกโดยมี 4 รูปแบบ 1. โฆษณาชวนเชื่อให้เข้ากลุ่ม 2. ใช้เพื่อปฏิบัติการเป็นเครื่องมือเผยแพร่กดดันข่มขู่ภาครัฐ 3. เป็นเครื่องมือขโมยข้อมูลที่สำคัญและจำเป็นของภาครัฐและเอกชน 4. การใช้เป็นช่องทางโจมตีระบบ⁴³ ซึ่งอาจแบ่งความเสียหายที่กระทบต่อความมั่นคงของประเทศได้ 4 ลักษณะใหญ่ ๆ คือความเสียหายทางการเมืองความเสียหายทางการทหารความเสียหายจากผู้ก่อการร้ายและความเสียหายต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ⁴⁴

ก. ความเสียหายทางด้านการเมือง เป็นการใช้ระบบคอมพิวเตอร์เป็นช่องทางในการสืบค้นข้อมูลของพรรคการเมืองฝ่ายตรงข้ามโดยเฉพาะการเจาะระบบเข้าไปสู่ฐานข้อมูลของฝ่ายตรงข้ามเพื่อตรวจสอบพฤติกรรมกรรมการกระทำการทุจริตต่อหน้าที่หรือค้นหาข้อมูลเพื่อใช้ในการอภิปราย

ข. ความเสียหายทางการทหาร การโจมตีระบบคอมพิวเตอร์ที่เกิดจากการกระทำของรัฐบาลนั้น โดยส่วนใหญ่จะมุ่งเน้นเครือข่ายทางทหารเนื่องจากแต่ละรัฐต้องการสร้างความได้เปรียบสูงสุดเมื่อเกิดสงครามขึ้นการกระทำโจมตีเครือข่ายระบบคอมพิวเตอร์ของรัฐไม่ว่าจะเป็นการเจาะระบบเพื่อเข้าสู่ฐานข้อมูลของรัฐฝ่ายตรงข้ามเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลด้านกำลังพลอาวุธยุทธโปกรณ์สถานที่ตั้งทางทหารยุทธวิธีการรบหรือสภาพภูมิศาสตร์เพราะข้อมูลเหล่านี้เป็นข้อมูลที่สำคัญในการสงครามและสร้างโอกาสในการเป็นผู้ชนะสงครามให้แก่ฝ่ายของตนหรือมุ่งที่จะทำลายระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์หรือระบบสาธารณูปโภคเพื่อขัดขวางไม่ให้มีการติดต่อสื่อสาร

⁴³ ปลุกกระแสรับมือภัยมืดโลกไซเบอร์ ...15 วินาทีก็มีสิทธิ์โดนแฮก. สืบค้นเมื่อ 9 ธันวาคม 2556, จาก www.ee-part.com/news/1448

⁴⁴ กรุงเหลื่องมโนธรรม. (2548). การศึกษาประเด็นทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการความไม่มั่นคงของระบบคอมพิวเตอร์ในสังคมไทย: ศึกษาเฉพาะภัยไวรัสคอมพิวเตอร์แฮกเกอร์และสเปมเมล. น. 27-28.

แม้ในปัจจุบันประเทศที่ไม่มีสงครามก็ให้ความระมัดระวังในกรณีดังที่วามานี้ เช่น มีหลายครั้งที่สหรัฐอเมริกากล่าวหาว่าจีนส่งแฮกเกอร์ไปเจาะระบบความมั่นคงของคนซึ่งแสดงให้เห็นว่าความลับทางการทหารก็เป็นเป้าหมายหนึ่งของแฮกเกอร์ที่ส่งผลกระทบต่อรัฐอย่างมาก

ค. ความเสียหายจากการก่อการร้าย ในปัจจุบันผู้ก่อการร้ายได้ใช้ประโยชน์จากระบบคอมพิวเตอร์เป็นช่องทางอำนวยความสะดวกแก่พวกตนในการวางแผนและวินาศกรรม เช่น การโจมตีทางคอมพิวเตอร์โดยผู้ก่อการร้ายจะมุ่งโจมตีระบบคอมพิวเตอร์ขนาดใหญ่มากกว่าขนาดเล็กโดยเฉพาะระบบสาธารณูปโภคไม่ว่าจะเป็นโรงงานไฟฟ้าเขื่อนหรือระบบคอมพิวเตอร์ขนส่งเพื่อให้เกิดความปั่นป่วนภายในประเทศ

ง. ความเสียหายต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ภัยจากแฮกเกอร์มีลักษณะข้ามชาติเนื่องจากผู้กระทำและผลแห่งการกระทำไม่จำเป็นต้องเกิดเฉพาะรัฐเจ้าของสัญชาติหรือรัฐที่ผู้กระทำความผิดอาศัยอยู่เท่านั้น แต่จะกระทบต่อทุกรัฐที่มีการเชื่อมต่อโครงข่ายระบบคอมพิวเตอร์เข้าด้วยกันหากรัฐใดรัฐหนึ่งปล่อยปละละเลยมิควบคุมดูแลภัยจากแฮกเกอร์ในรัฐของตนให้กระทำการสร้างความเสียหายต่อระบบคอมพิวเตอร์ของรัฐอื่น ๆ แล้ว ย่อมสร้างความไม่พึงพอใจต่อรัฐผู้ได้รับความเสียหายอันอาจจะนำมาซึ่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรืออาจเกิดความขัดแย้งทางการเมืองระหว่างประเทศขึ้น

2.5.5.3 ด้านความเป็นส่วนตัว

ความเป็นส่วนตัวของบุคคลในยุคอินเทอร์เน็ตนั้นเป็นสิ่งที่ยากจะปกปิดได้อีกต่อไป โดยเฉพาะข้อมูลที่ให้ไว้กับหน่วยงานต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชน โดยข้อมูลส่วนตัวนั้นมีทั้งข้อมูลที่มีค่าทางเศรษฐกิจ เช่น หมายเลขบัตรเครดิตหมายเลขบัตรประจำตัวประชาชนและข้อมูลที่ไม่มีค่าทางเศรษฐกิจ เช่น การสนทนาที่เป็นส่วนตัวประวัติโดยทั่วไปซึ่งการติดต่อสื่อสารทางคอมพิวเตอร์และอินเทอร์เน็ตที่มีการเก็บข้อมูลที่ติดต่อไว้ในฐานข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตที่เข้าไปใช้บริการก่อให้เกิดความเสี่ยงที่จะมีบุคคลอื่นเข้ามาดูได้

ความเสียหายที่เกิดขึ้นและมีผลกระทบทั้งความเป็นส่วนตัวและเศรษฐกิจ เช่น ภัยจากการถูกขโมยเงินผ่านทางอินเทอร์เน็ตแบบกึ่งจริงหรือผ่านทาง การปลอมแปลงบัตรเอทีเอ็มหรือบัตรเครดิตตลอดจนการถูกขโมยความเป็นตัวตนหรือ "Identity Theft" โดยแฮกเกอร์หรือผู้ไม่หวังดีนิยมนำข้อมูลผู้ใช้และรหัสผ่านของเหยื่อแล้วนำไปใช้ในทางที่ไม่ถูกต้องและขัดต่อกฎหมายสร้างปัญหาให้กับผู้เป็นเจ้าของชื่อดังกล่าวและอาจถูกตรวจสอบสวนในฐานะผู้ต้องหาในคดีอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ซึ่งทำให้เสียเวลาและเสียชื่อเสียงจากการขโมยความเป็นตัวตนดังกล่าว⁴⁵

⁴⁵ ACIS. 10 ภัยในยุคอินเทอร์เน็ตปี ค.ศ. 2007. สืบค้นเมื่อ 20 ธันวาคม 2556, จาก

นอกจากนี้ความเสียหายต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไปที่เกิดจากการเข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลโดยปราศจากอำนาจนั้น แม้แฮกเกอร์จะมีได้ประสงค์ที่จะก่อภัยใด ๆ ต่อระบบคอมพิวเตอร์หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เพียงแต่เข้ามาในระบบคอมพิวเตอร์เท่านั้น อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะมีได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อระบบคอมพิวเตอร์ข้อมูลสารสนเทศหรือระบบเครือข่ายก็ตาม แฮกเกอร์ก็สามารถเรียกทรัพย์สินจากเจ้าของระบบได้เช่นกัน

2.5.5.4 ด้านสังคม

เมื่อคอมพิวเตอร์เข้ามามีบทบาทในสังคม พฤติกรรมของบุคคลก็เปลี่ยนแปลงไปเป็นอย่างมาก การติดต่อสื่อสารการทำงานหรือสื่อบันเทิงเปลี่ยนไปอย่างเห็นได้ชัดเมื่อคอมพิวเตอร์ทำให้พฤติกรรมของคนในสังคมเปลี่ยนแปลงไป ทำให้มนุษย์มีโลกอีกโลกหนึ่งที่ผ่านคอมพิวเตอร์เป็นสังคมใหม่ที่เกิดขึ้นและสิ่งที่ตามมาคืออาชญากรรมที่เกิดเทคโนโลยีสมัยใหม่ทำให้การกระทำผิดเปลี่ยนแปลงไปเกิดอาชญากรไซเบอร์ขึ้น โดยเฉพาะแฮกเกอร์หรือนักเจาะระบบกลายเป็นอาชญากรรมประเภทใหม่ที่เกิดขึ้นในสังคมพร้อมเทคโนโลยีและทำให้ประชาชนหวาดกลัวหรือหวาดระแวงได้มากกว่าอาชญากรรมโดยทั่วไปเนื่องจากเป็นเรื่องยากที่จะระมัดระวังและป้องกันตนเองจากการกระทำผิดดังกล่าวและผู้กระทำผิดสามารถทำได้โดยไม่มีข้อจำกัดเรื่องเวลาหรือสถานที่

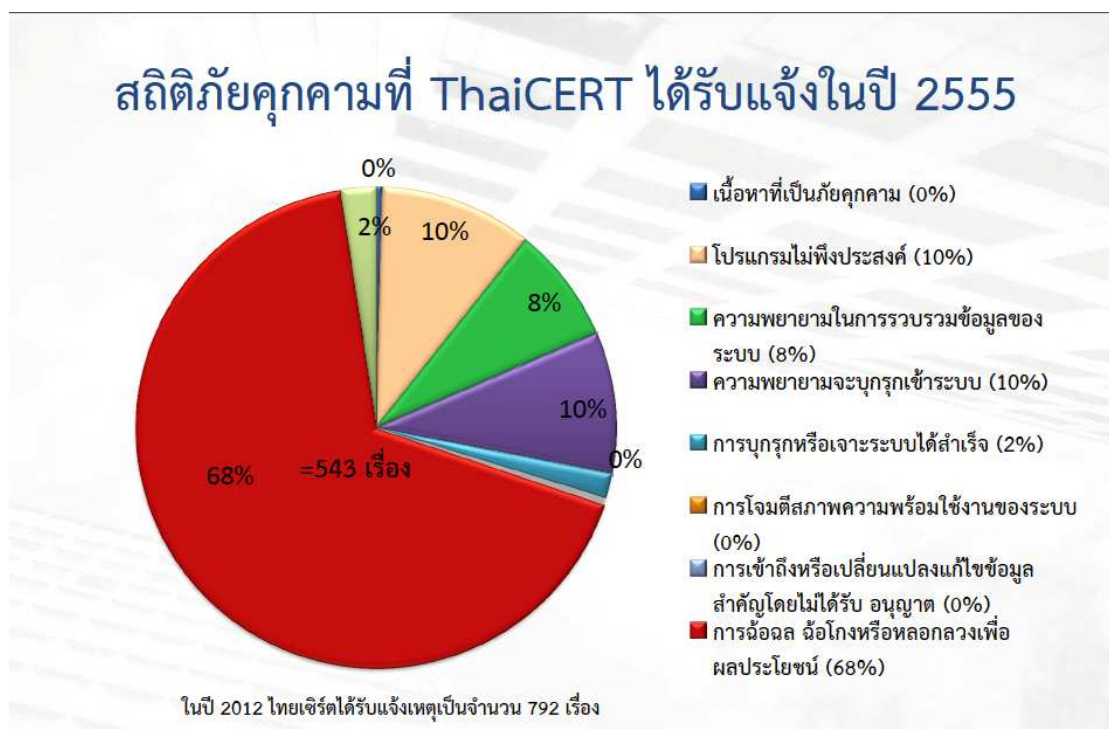
2.6 สถิติคดีและความเสียหายจากการทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

2.6.1 สถิติคดีและความเสียหายจากการทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ของประเทศไทย

หน่วยงานของประเทศไทยที่ทำหน้าที่เก็บรวบรวมสถิติด้านการทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ได้แก่ ศูนย์ประสานงานการรักษาความปลอดภัยคอมพิวเตอร์ประเทศไทย (Thailand Computer Emergency Response Team) หรือ ไทยเซิร์ต (ThaiCERT) จัดตั้งขึ้นในปี พ.ศ. 2543 โดยศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ ภายใต้สังกัดของสำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี มีภาระหน้าที่หลักเพื่อตอบสนองและจัดการกับเหตุการณ์ความมั่นคงปลอดภัยคอมพิวเตอร์ (Incident Response) และให้การสนับสนุนที่จำเป็นและคำแนะนำในการแก้ไขภัยคุกคามความมั่นคงปลอดภัยทางด้านการคอมพิวเตอร์ รวมทั้งติดตามและเผยแพร่ข่าวสารและเหตุการณ์ทางด้านการมั่นคงปลอดภัยทางด้านการคอมพิวเตอร์ต่อสาธารณชน ตลอดจนทำการศึกษาและพัฒนาเครื่องมือและแนวทางต่าง ๆ ในการปฏิบัติเพื่อเพิ่มความมั่นคงปลอดภัยในการใช้คอมพิวเตอร์และเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

หลังจากที่ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ก็ได้มีการรวบรวมการดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ

ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์เพื่อเก็บเป็นสถิติ โดยตัวอย่างข้อมูลจากศูนย์ประสานงานการรักษาความปลอดภัยคอมพิวเตอร์ไทย หรือไทยเซิร์ต ในปี พ.ศ. 2550-2554 พบสถิติเว็บไซต์หน่วยงานด้านการศึกษามีไวรัสมากกว่าเว็บไซต์หน่วยงานอื่น คิดเป็นร้อยละ 48 และในปี พ.ศ. 2555 ประเทศไทยมีสถิติการหลอกลวงต้มตุ๋นทางอินเทอร์เน็ตมากที่สุดในจำนวนภัยคุกคาม คิดเป็นร้อยละ 68



ภาพที่ 2.2 สถิติภัยคุกคามที่ ThaiCERT ได้รับแจ้งในปี พ.ศ. 2555

ที่มา: ศูนย์ประสานการรักษาความมั่นคงปลอดภัยระบบคอมพิวเตอร์ประเทศไทย (ไทยเซิร์ต).

สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2557, จาก <http://www.thaicert.or.th>

ตารางที่ 2.1 สถิติภัยคุกคาม ประจำปี พ.ศ. 2555

▼ สถิติภัยคุกคาม ประจำปี พ.ศ. 2555													
ประเภทภัยคุกคาม / เดือน	ม.ค.	ก.พ.	มี.ค.	เม.ย.	พ.ค.	มิ.ย.	ก.ค.	ส.ค.	ก.ย.	ต.ค.	พ.ย.	ธ.ค.	รวม
Abusive content	0	0	1	1	0	0	0	1	0	0	0	0	3
Availability	0	1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	2
Fraud	16	37	32	42	32	32	51	54	74	49	48	67	534
Information gathering	4	5	10	8	8	5	5	10	5	0	1	1	62
Information security	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	2
Intrusion Attempts	3	3	13	8	8	6	7	10	8	2	2	5	75
Intrusion	1	1	1	1	0	3	1	0	0	0	1	4	13
Malicious code	3	6	9	12	7	4	7	3	8	8	10	5	82
Other	4	5	3	2	1	2	2	0	0	0	0	0	19
รวม	31	59	69	74	56	52	73	78	96	59	63	82	792

ที่มา: ศูนย์ประสานการรักษาความมั่นคงปลอดภัยระบบคอมพิวเตอร์ประเทศไทย (ไทยเซิร์ต).

สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2557, จาก <http://www.thaicert.or.th>

ตารางที่ 2.2 สถิติภัยคุกคาม ประจำปี พ.ศ. 2556

▼ สถิติภัยคุกคาม ประจำปี พ.ศ. 2556													
ประเภทภัยคุกคาม / เดือน	ม.ค.	ก.พ.	มี.ค.	เม.ย.	พ.ค.	มิ.ย.	ก.ค.	ส.ค.	ก.ย.	ต.ค.	พ.ย.	ธ.ค.	รวม
Abusive content	1	2	3	1	1	2	0	0	0	1	2	0	13
Availability	1	0	0	0	0	0	0	8	0	1	0	0	10
Fraud	36	48	49	56	78	56	110	53	53	54	59	42	694
Information gathering	3	0	0	0	0	2	0	0	0	3	0	0	8
Information security	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Intrusion Attempts	56	23	17	23	16	11	24	16	24	46	24	36	316
Intrusion	6	3	50	61	115	94	67	63	89	46	27	10	632
Malicious code	1	4	6	4	3	11	9	7	5	6	5	12	73
Other	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
รวม	104	80	125	145	213	176	210	147	171	157	117	100	1745

ที่มา: ศูนย์ประสานการรักษาความมั่นคงปลอดภัยระบบคอมพิวเตอร์ประเทศไทย (ไทยเซิร์ต).

สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2557, จาก <http://www.thaicert.or.th>

จากสถิติภัยคุกคามที่ ศูนย์ประสานงานการรักษาความปลอดภัยคอมพิวเตอร์ประเทศไทย ได้รับแจ้งเหตุ นั้น ในปี พ.ศ. 2555 มีจำนวนทั้งสิ้น 792 ราย โดยแบ่งเป็นกรณีที่สำคัญคือ การฉ้อโกงหลอกลวงทางคอมพิวเตอร์ 534 ราย ไวรัสคอมพิวเตอร์และโปรแกรมไม่พึงประสงค์ 82 ราย การพยายามบุกรุกเข้าถึงระบบ 75 ราย และ การพยายามในการรวบรวมข้อมูลของระบบ 62 ราย ซึ่งในปี พ.ศ. 2556 มีการแจ้งเหตุทั้งสิ้น 1745 ราย แบ่งเป็นกรณีที่สำคัญคือ การฉ้อโกง

หลอกลวงทางคอมพิวเตอร์ 694 ราย การพยายามบุกรุกเข้าถึงระบบ 632 ราย และ การพยายามในการรวบรวมข้อมูลของระบบ 316 ราย⁴⁶

จากการศึกษาสถิติภัยคุกคามจากการกระทำความผิดจากคอมพิวเตอร์ เห็นได้ว่าเมื่อเทคโนโลยีพัฒนามากขึ้น การกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ก็มีมากขึ้นตามไปด้วย ถึงแม้จะมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์บังคับใช้อยู่ การกระทำความผิดก็มิได้ลดน้อยลง แต่กลับมีจำนวนเพิ่มขึ้นทุก ๆ ปี จึงควรมีมาตรการทางกฎหมายอื่นที่จะมาสนับสนุนเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ให้ลดลงและหมดไป

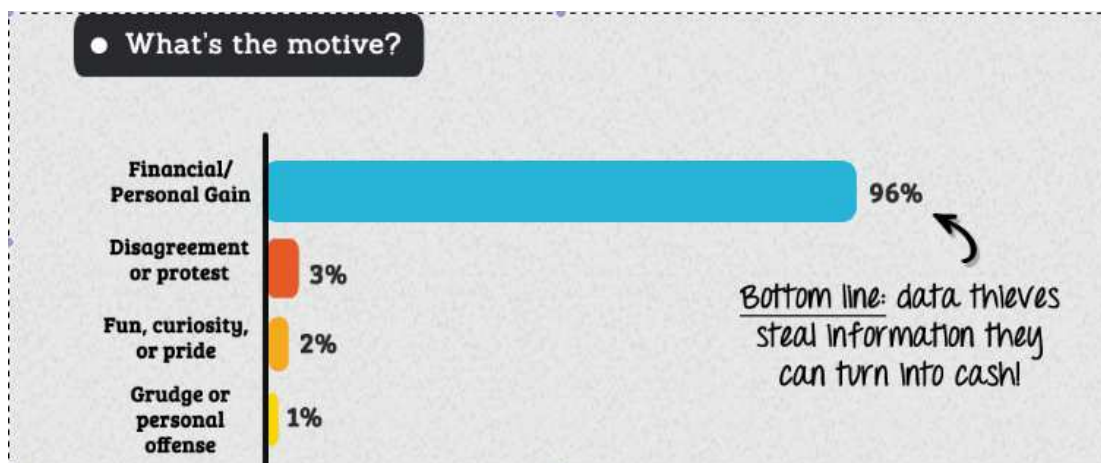
2.6.2 สถิติคดีและความเสียหายจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ของต่างประเทศ

ปัจจุบันมีหน่วยงานของต่างประเทศหลายหน่วยงานที่ทำการสำรวจข้อมูลสถิติเกี่ยวกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ เช่น CSI, FBI, IPRI ซึ่งจากรายงานการสำรวจความเสียหายที่เกิดขึ้นของ CSI ประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการขโมยข้อมูลทางคอมพิวเตอร์มีมูลค่าสูงที่สุด รองลงมาคือการฉ้อโกงทางคอมพิวเตอร์และการปล่อยไวรัสตามลำดับ ในขณะที่ AusCert ประเทศออสเตรเลีย ได้ทำการสำรวจความเสียหายที่เกิดจากการก่ออาชญากรรมคอมพิวเตอร์พบว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการขโมยข้อมูลทางคอมพิวเตอร์มีมูลค่าสูงที่สุด รองลงมาคือการปล่อยไวรัสและการเข้าถึงอินเทอร์เน็ตหรืออีเมลโดยไม่ได้รับอนุญาตจากคนในองค์กรตามลำดับ

เว็บไซต์ที่มีชื่อเสียงหลายเว็บไซต์ได้ทำการสำรวจข้อมูลและผลกระทบของการก่ออาชญากรรมคอมพิวเตอร์เช่นเดียวกัน โดยเฉพาะเว็บไซต์ที่มีชื่อว่า BotRevolt.com ได้ทำการเก็บรวบรวมข้อมูลสถิติที่น่าสนใจและสามารถเตือนใจผู้ที่ชื่นชอบการเล่นคอมพิวเตอร์และอินเทอร์เน็ตให้ระมัดระวังตัวและไม่หลงกลตกเป็นเหยื่อได้เป็นอย่างดี

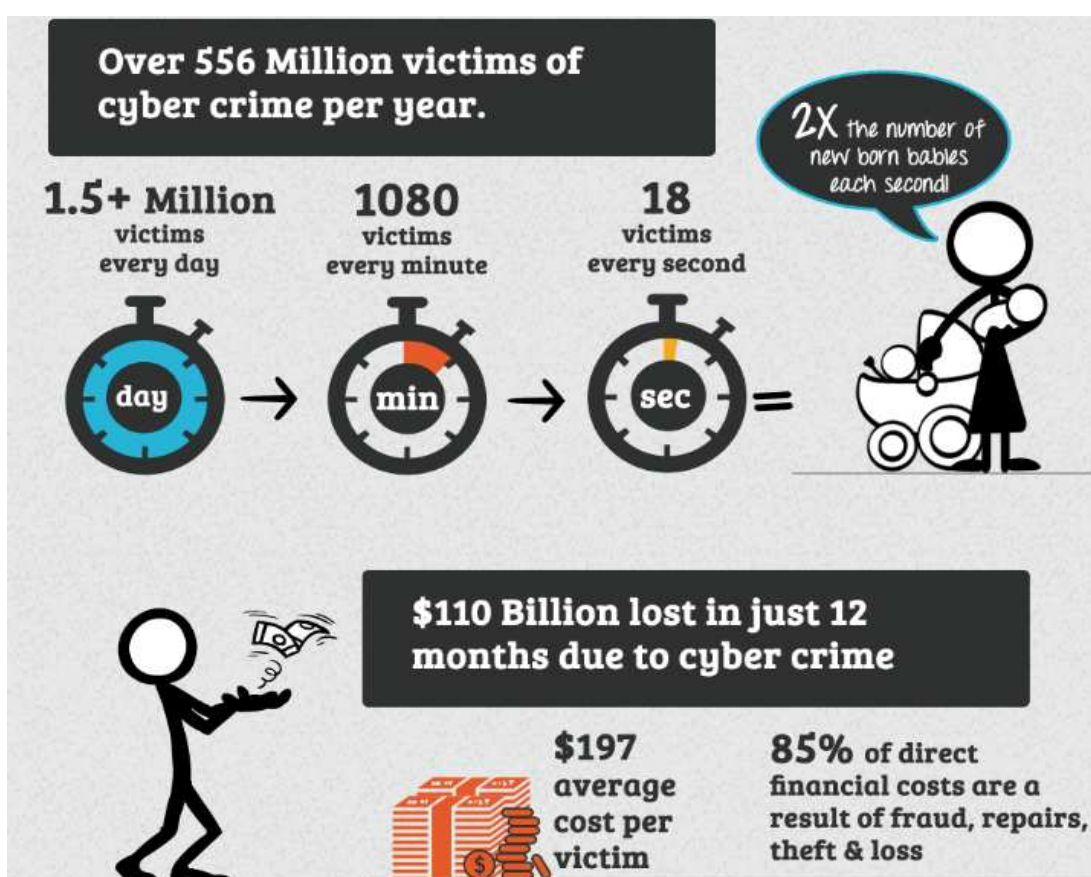
ผลสำรวจล่าสุดของเว็บไซต์ BotRevolt.com ในปี ค.ศ. 2012 พบว่ามีผู้ตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์มากกว่า 556 ล้านคนต่อปี โดยคิดเป็น 1.5 ล้านคนต่อวัน 1,080 คนต่ออาทิตย์ และ 18 คนต่อวินาที โดยสามารถขโมยเงินได้มากถึง หนึ่งแสนล้านเหรียญต่อปี หรือสามารถขโมยเงินจากเหยื่อได้เฉลี่ย 197 เหรียญต่อคน ส่วนมูลเหตุจูงใจที่ทำให้ก่ออาชญากรรมคือ อันดับหนึ่งเหตุผลทางการเงินร้อยละ 96 ความไม่เห็นด้วยหรือการประท้วงร้อยละ 3 ทำไปเพราะความสนุกสนาน ความอยากรู้อยากเห็น ความภาคภูมิใจร้อยละ 2 และสุดท้าย ความโกรธแค้นส่วนตัวร้อยละ 1

⁴⁶ ศูนย์ประสานงานการรักษาความปลอดภัยคอมพิวเตอร์ประเทศไทย. สถิติภัยคุกคามประจำปี 2555-2556. สืบค้นเมื่อ 10 มกราคม 2557, จาก <https://www.thaicert.or.th/statistics/statistics.html>.



ภาพที่ 2.3 มวลเหตุจูงใจที่ทำให้ก่ออาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์

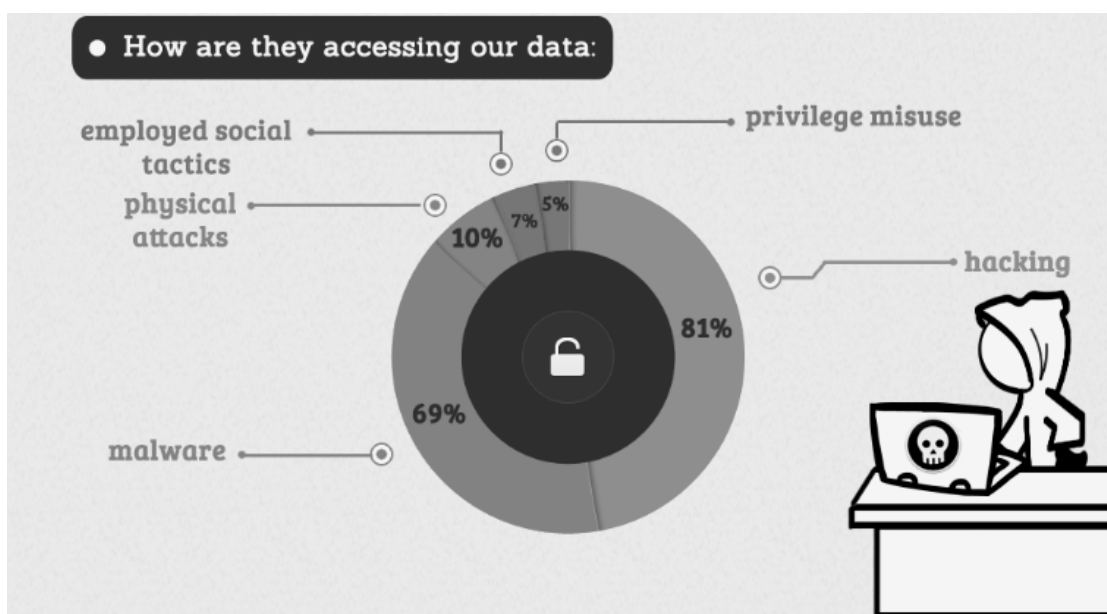
ที่มา: สืบค้นเมื่อ 15 ธันวาคม 2556, จาก <http://www.botrevolt.com>



ภาพที่ 2.4 จำนวนผู้ตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์

ที่มา: สืบค้นเมื่อ 15 ธันวาคม 2556, จาก <http://www.botrevolt.com>

การสำรวจยังพบอีกด้วยว่าอาชญากรทางคอมพิวเตอร์สามารถเข้าถึงคอมพิวเตอร์ของเราผ่านการลักลอบเจาะระบบ (Hacking) มากที่สุดเป็นอันดับหนึ่งร้อยละ 81 อันดับสองคือ มัลแวร์ (Malware) ร้อยละ 69 การขโมยข้อมูลโดยตรงโดยการลักลอบทำสำเนาข้อมูลในบัตรเครดิต ATM หรือทำบัตรปลอมร้อยละ 10 การหลอกลวงข้อมูลตัวต่อตัว ทางโทรศัพท์และผ่านอีเมลร้อยละ 7 และสุดท้ายคือการนำข้อมูลของลูกค้ามาเปิดเผยร้อยละ 5



ภาพที่ 2.5 วิธีการเข้าถึงข้อมูลของเหยื่อ

ที่มา: สืบค้นเมื่อ 15 ธันวาคม 2556, จาก <http://www.botrevolt.com>

นอกจากการสำรวจของเว็บไซต์ชื่อดังที่ได้กล่าวไปข้างต้นแล้ว ยังมีบริษัทชั้นนำอีกหลายบริษัทที่ได้เผยแพร่ผลสำรวจผลกระทบที่ได้รับจากการก่ออาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์นี้ ยกตัวอย่างเช่น บริษัท Symantec บริษัทผู้พัฒนาซอฟต์แวร์แอนติไวรัส และระบบรักษาความปลอดภัยบนอินเทอร์เน็ต ได้เปิดเผยว่า ชาวอเมริกันมากกว่า 74 ล้านราย ตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ สูญเงินเป็นมูลค่าทั้งสิ้น 3.2 หมื่นล้านเหรียญฯ ในขณะที่จีนสูญเงินไป 2.5 หมื่นล้านเหรียญ ตามมาด้วยบราซิล 1.5 หมื่นล้านเหรียญและอินเดีย 4 พันล้านเหรียญ⁴⁷

⁴⁷ Symantec Corporation, Internet Security Threat Report, Retrieved December 15, 2013, from http://www.symantec.com/security_response/Internet_Security_Threat_Report