

ปัญหาการลงโทษผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินตาม
พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542
(ฉบับสมบูรณ์)

นาย ภวินท์ ประเทืองสุขสกุล

เอกัตศึกษานี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2562

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของเอกัตศึกษาที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)

เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของเอกัตศึกษาที่ส่งผ่านทางคณะที่สังกัด

The abstract and full text of individual study in Chulalongkorn University Intellectual Repository(CUIR)
are the individual study authors' files submitted through the faculty.

หัวข้อเอกัตศึกษา ปัญหาการลงโทษผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

โดย นาย ภวินท์ ประเทืองสุขสกุล

รหัสประจำตัว 618 61860 34

หลักสูตร ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

หมวดวิชา กฎหมายธุรกิจทั่วไป

อาจารย์ที่ปรึกษา อ.ดร.ณัชพล จิตติรัตน์

ปีการศึกษา 2562

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้เอกัตศึกษานี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ

ลงชื่อ..........อาจารย์ที่ปรึกษา

(อ.ดร.ณัชพล จิตติรัตน์)

บทคัดย่อ

เอกัตศึกษานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมาย เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินจากบทกำหนดโทษทางอาญา ด้วยวิธีการศึกษาและวิจัยเชิงคุณภาพ โดยการศึกษารวบรวมข้อมูลเชิงเอกสาร บทความ หนังสือ งานวิจัย และสื่ออิเล็กทรอนิกส์เกี่ยวกับมาตรการลงโทษที่ใช้บังคับแก่สถาบันการเงินในความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและความผิดเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลความลับแก่บริษัทลูก แล้วนำข้อมูลที่ได้ศึกษามาวิเคราะห์หาคำแนวทาง โดยใช้กฎหมายประเทศแคนาดาและฝรั่งเศสเป็นกฎหมายต้นแบบ เพื่อปรับปรุงมาตรการลงโทษให้มีความเหมาะสมที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน

จากการศึกษาพบว่า ปัญหาการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีประสิทธิภาพของสถาบันการเงินเกิดจากบทกำหนดโทษทางอาญาในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่มีความไม่เหมาะสมในความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและความผิดจากการเปิดเผยข้อมูลความลับทางราชการ โดยในเรื่องของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย กฎหมายไม่ได้กำหนดกรอบการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้โทษ จนนำไปสู่การหลีกเลี่ยงโทษปรับโดยการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีคุณภาพเป็นจำนวนมาก ส่วนในเรื่องของการเปิดเผยข้อมูลความลับทางราชการ กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจการแลกเปลี่ยนข้อมูลความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก

ผู้วิจัยจึงเสนอมาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่จะช่วยให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยเสนอให้ปรับบทกำหนดโทษทางอาญาให้มีความเหมาะสมภายใต้แนวคิดการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม และเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ซึ่งเป็นขั้นตอนสำคัญที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานให้แก่หน่วยงานภาครัฐ เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินและสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย และเพื่อยับยั้งการขยายเงินทุนขององค์กรอาชญากรรมฟอกเงินที่สร้างความเสียหายแก่มูลค่าทางเศรษฐกิจของประเทศ

กิตติกรรมประกาศ

เอกัตศึกษาเรื่อง “ปัญหาการลงโทษผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542” ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ผู้วิจัยต้องขอขอบพระคุณ อ.ดร.ณัชพล จิตติรัตน์ ที่กรุณาได้รับเป็นที่ปรึกษาเอกัตศึกษานี้ และสละเวลาให้คำปรึกษา คำแนะนำ ความรู้ต่าง ๆ อีกทั้งให้ความใส่ใจและให้ความช่วยเหลือ ตรวจสอบแก้ไขข้อบกพร่องตั้งแต่ผู้วิจัยเริ่มทำเอกัตศึกษาจนจบจนเอกัตศึกษานี้เสร็จสมบูรณ์

ขอกราบขอบพระคุณ คณาจารย์คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และอาจารย์ผู้ทรงคุณวุฒิที่ได้ให้ความรู้ตลอดเวลาที่ผู้วิจัยศึกษาอยู่ รวมถึงเจ้าหน้าที่หลักสูตรของคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยที่ให้ความช่วยเหลือ ตลอดจนอำนวยความสะดวกตลอดระยะเวลาการศึกษา

ขอกราบขอบพระคุณ คุณสมศักดิ์และคุณพรเพ็ญ ประเทืองสุขสกุล รวมทั้งสมาชิกในครอบครัวทุกท่านสำหรับการสนับสนุนการเข้าศึกษาต่อของผู้วิจัยและเป็นกำลังใจที่สำคัญในการเรียนตลอดมา

ขอขอบพระคุณ คุณญาติดา กระจ่าง นิสิต ศศ.ม. รุ่นที่ 19 สำหรับความช่วยเหลือและคำแนะนำด้านการศึกษาจนถึงการทำเอกัตศึกษานี้

ขอขอบพระคุณ คุณเอกทกกาญจน์ เกื้อเกียรติวงศ์ อดีตเพื่อนร่วมงานสำหรับการแนะนำข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่การทำเอกัตศึกษานี้

สุดท้ายนี้ขอขอบคุณ คุณจิตรทิวัส นรากรณ์ไพจิตร และเพื่อนนิสิต ศศ.ม. รุ่น 21 ทุกท่านสำหรับคำแนะนำ ความช่วยเหลือ และกำลังใจตลอดระยะเวลาการศึกษา

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อ ง

กิตติกรรมประกาศ จ

สารบัญ ฉ

สารบัญตาราง ฉ

บทที่ 1 บทนำ 1

 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา 1

 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา 5

 1.3 สมมุติฐานของการศึกษา 5

 1.4 ขอบเขตของการศึกษา 6

 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา 6

 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการวิจัย 6

บทที่ 2 แนวความคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการฟอกเงินและการรายงานธุรกรรม 7

 2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน 7

 2.1.1 ความหมายของการฟอกเงิน 8

 2.1.2 ขั้นตอนการฟอกเงิน 11

 2.1.3 รูปแบบการฟอกเงินที่นิยมในปัจจุบัน 12

 2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรม 13

 2.3 แนวความคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา 16

 2.3.1 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทน (Retribution) 19

 2.3.2 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม (Deterrence) 20

 2.3.3 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันสังคม (Protection of Society) 22

 2.3.4 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือดัดนิสัย (Reformation) 23

 2.4 แนวความคิดการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพผ่านการบังคับใช้กฎหมาย 24

| | |
|--|-----------|
| 2.4.1 การใช้แรงจูงใจผ่านการบังคับใช้กฎหมาย..... | 25 |
| 2.4.2 การลงโทษที่มีความเหมาะสม..... | 27 |
| 2.4.3 การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ | 28 |
| บทที่ 3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน | 30 |
| 3.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 | 33 |
| 3.1.1 ธุรกรรมที่ต้องรายงานตามกฎหมายกำหนด | 33 |
| 3.1.1.1 ธุรกรรมที่ใช้เงินสด..... | 35 |
| 3.1.1.2 ธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน | 36 |
| 3.1.2 ธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงาน..... | 37 |
| 3.1.3 ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย..... | 39 |
| 3.1.4 โทษทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรม | 46 |
| 3.1.5 การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ | 48 |
| 3.2 กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุน ทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา..... | 48 |
| 3.2.1 ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย..... | 49 |
| 3.2.2 บทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย..... | 50 |
| 3.2.2.1 โทษปรับทางปกครอง..... | 50 |
| 3.2.2.2 โทษทางอาญา..... | 58 |
| 3.3 กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศฝรั่งเศส | 60 |
| 3.3.1 ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย..... | 60 |
| 3.3.2 การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับ | 61 |
| บทที่ 4 บทวิเคราะห์ปัญหาบทกำหนดโทษทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรม ที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน..... | 62 |
| 4.1 วิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย | 63 |
| 4.1.1 พิจารณาบทกำหนดโทษจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ตามแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษ | 65 |
| 4.1.1.1 โทษต้องได้สัดส่วนกับลักษณะของการกระทำความผิด..... | 67 |

| | |
|--|-----------|
| 4.1.1.2 โทษต้องได้สัดส่วนกับความถี่ของการกระทำความผิด | 71 |
| 4.1.2 พิจารณบทกำหนดโทษจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ตามแนวคิดและทฤษฎีแรงจูงใจ | 73 |
| 4.2 วิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย กับการใช้ดุลพินิจเปรียบเทียบปรับของเจ้าพนักงาน | 74 |
| 4.3 วิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับระหว่าง สถาบันการเงินกับบริษัทลูก..... | 76 |
| บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ | 79 |
| 5.1 บทสรุป..... | 79 |
| 5.2 ข้อเสนอแนะ | 80 |
| รายการอ้างอิง..... | 82 |
| ภาคผนวก | 1 |

สารบัญตาราง

หน้า

| | |
|---|----|
| ตารางที่ 1 โทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการรายงาน ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย..... | 54 |
| ตารางที่ 2 ตัวอย่างปัจจัยการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในความผิดเกี่ยวกับ การไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย..... | 56 |

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การฟอกเงินเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจข้ามชาติที่ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างร้ายแรง จากข้อมูลขององค์การสหประชาชาติ มีการคาดการณ์ว่าความเสียหายจากการฟอกเงินคิดเป็นมูลค่าประมาณ 800 พันล้านดอลลาร์สหรัฐ ถึง 2 ล้านล้านดอลลาร์สหรัฐในแต่ละปี หรือคิดเป็นร้อยละ 2 ถึงร้อยละ 5 ของมูลค่าผลิตภัณฑ์มวลรวมของโลก¹ ซึ่งส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจทั้งด้านการจัดเก็บภาษี ผลกระทบต่อเสถียรภาพทางการเงิน รวมถึงผลกระทบจากการแข่งขันของธุรกิจขนาดกลางและธุรกิจขนาดย่อม ซึ่งในประเทศไทยได้มีการประเมินมูลค่าความเสียหายจากการฟอกเงินอยู่ที่ประมาณ 100,000 ล้านบาท²

โดยทั่วไป อาชญากรฟอกเงินหรือผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินมักนำเอาทรัพย์สินที่ได้จากการประกอบอาชีพหรือธุรกิจที่ผิดกฎหมายตามความผิดมูลฐานไปลงทุนหรือไปฟอกในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สาธารณชนหลงเชื่อว่าทรัพย์สินที่ได้มานั้นเป็นทรัพย์สินที่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อปกปิดแหล่งที่มาของรายได้ที่ผิดกฎหมาย และเพื่อให้รายได้นั้นดูเสมือนว่าเป็นรายได้ที่ชอบด้วยกฎหมาย ตัวอย่างของความผิดมูลฐานที่เห็นได้ชัดในปัจจุบัน ได้แก่ การค้ายาเสพติด การค้าอาวุธเถื่อน การค้าสินค้าหนีภาษี การพนัน การละเมิดลิขสิทธิ์ การปลอมแปลงเงินตรา การปลอมแปลงเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการเงิน การล่อลวงค้าหญิงและโสเภณีเด็ก การหลอกลวง การต้มตุ๋น การลักทรัพย์ การฉ้อโกง การเรียกค่าไถ่ และการคอร์รัปชัน เป็นต้น โดยเฉพาะการใช้สถาบันการเงินเป็นช่องทางการฟอกเงิน เนื่องจากธุรกิจสถาบันการเงินหรือธนาคารเป็นธุรกิจที่มีความเสี่ยงจากอาชญากรรมฟอกเงินที่ค่อนข้างสูง และเป็นเครื่องมือสำคัญสำหรับองค์กรอาชญากรรมทำการฟอกเงินผ่านสถาบันการเงินได้หลายช่องทาง

¹ สำนักข่าว The Momentum, “ฟอกเงิน 1? เขาทำกันอย่างไร” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา:

<https://themomentum.co/money-laundering/>

² นพดล น้อยจ้อย, อาชญากรรมเศรษฐกิจข้ามชาติ, สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร (2550), หน้า 12

ตั้งแต่การฝากเงินสดไว้กับสถาบันการเงิน การโอนเงินสดออกนอกประเทศหรือนำเงินสดไปฝากไว้กับธนาคารหรือสถาบันการเงินในต่างประเทศ จนถึงการซื้อขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์³

ปัจจุบันรูปแบบและวิธีการฟอกเงินได้มีการพัฒนาตามยุคสมัยจากความเปลี่ยนแปลงด้านเทคโนโลยี อีกทั้งอาชญากรฟอกเงินได้พัฒนาความรู้และความเชี่ยวชาญในการฟอกเงิน ซึ่งรูปแบบการฟอกเงินที่เห็นได้ชัดในปัจจุบันได้แก่ การเปลี่ยนเงินสดจากเงินปลึกเป็นธนบัตรใหญ่ หรือที่เรียกว่า “เงินสกปรก” การแบ่งเงินสดไปฝากธนาคารเป็นจำนวนที่ต่ำกว่าเพดานที่กฎหมายกำหนด เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้ธนาคารต้องรายงานธุรกรรมแก่หน่วยงานข่าวกรองทางการเงินหรือสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) การสมคบกับพนักงานธนาคาร การลักลอบขนเงินสดไปฝากธนาคารในประเทศที่ขาดการตรวจสอบอย่างเข้มงวด การโอนเงินผ่านทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อปิดซ่อนร่องรอย⁴ เป็นต้น

ปัญหาอาชญากรรมฟอกเงินได้รับความสนใจในสังคมตั้งแต่เหตุการณ์การก่อการร้ายของกลุ่มผู้ก่อการร้ายอัลกออิดะฮ์ในวันที่ 11 กันยายน พ.ศ. 2544 เนื่องจากการฟอกเงินมีความเกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย อีกทั้งองค์กรอาชญากรรมและกลุ่มก่อการร้ายมีเป้าหมายในการฟอกเงิน โดยถ่ายโอนทรัพย์สินหรือปิดบังแหล่งที่มาของทรัพย์สินรวมถึงผู้ที่เกี่ยวข้อง จึงเป็นที่มาว่าอาชญากรรมฟอกเงินกับการก่อการร้ายมีความสัมพันธ์ระหว่างกัน นานาประเทศจึงเห็นพ้องต้องกันที่จะบังคับใช้มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เพื่อสกัดกั้นการสนับสนุนทางการเงินแก่กลุ่มผู้ก่อการร้ายตั้งแต่ต้นทาง โดยมีคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (Financial Action Task Force - FATF) ขององค์การเพื่อความร่วมมือและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ (Organisation for Economic Co-operation and Development – OECD) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ขับเคลื่อนโลก พัฒนาและส่งเสริมนโยบายแห่งชาติและระหว่างประเทศในการต่อต้านการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย อีกทั้งหน่วยงานความมั่นคงของแต่ละประเทศเห็นตรงกันว่ามาตรการที่ใช้ในปัจจุบันยังไม่เพียงพอที่จะปราบปรามอาชญากรฟอกเงินและกลุ่มผู้ก่อการร้าย เนื่องจากอาชญากรฟอกเงินและกลุ่มผู้ก่อการร้ายสามารถหลีกเลี่ยง โดยใช้ช่องทางอื่นในการฟอกเงินหรือถ่ายโอน

³ สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง, “การฟอกเงิน” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา:

<http://www2.fpo.go.th/S-I/Source/Article/Article33.htm>

⁴ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, การปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการฟอกเงินและกฎหมายว่าด้วยการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. งานอบรม Thailand AML Refresh Training เสนอที่ธนาคารซีทีแบงก์ 1 เมษายน พ.ศ. 2562

ทรัพย์สินได้อย่างต่อเนื่อง ต่อมา FATF จึงได้ออกคำแนะนำ 40 ข้อ (FATF Recommendations) ฉบับใหม่ให้มีการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพและรัดกุมมากขึ้น เพื่อใช้เป็นมาตรฐานสากลโดยขยายเป้าหมายไปที่ผู้ประกอบการอาชีพบางอาชีพนอกเหนือจากผู้ประกอบการธุรกิจสถาบันการเงิน

FATF มีหน้าที่ตรวจสอบความคืบหน้าของประเทศสมาชิกในการใช้มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism - AML/CFT) โดยล่าสุด FATF จัดอันดับให้ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอยู่ในอัตราที่สูง หรือมีอัตราส่วนการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ต่อ GDP (STR/GDP Ratio) สูงที่สุดใน 54 ประเทศจากที่ทำการสำรวจ⁵ นอกจากนี้ ประเทศไทยถูกประเมินให้เป็นประเทศที่มีมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่ต่ำกว่าเกณฑ์ที่กำหนด

สาเหตุที่อาชญากรรมฟอกเงินเป็นอุปสรรคต่อการปราบปรามจนหมดไปจากสังคม เนื่องจากเป็นอาชญากรรมที่ได้ผลตอบแทนที่สูง ซึ่งเป็นแรงจูงใจให้องค์กรอาชญากรรมเหล่านี้ยังคงประกอบอาชญากรรมในรูปแบบการฟอกเงินที่ก่อให้เกิดผลกระทบในเชิงลบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างต่อเนื่องจนทำให้นโยบายของภาครัฐประสบปัญหาและไม่สามารถตรวจสอบได้เพราะเงินทุนหรือทรัพย์สินจากการประกอบอาชีพที่ผิดกฎหมายตามความผิดมูลฐานเหล่านี้อยู่นอกระบบ ทำให้ผู้ประกอบการธุรกิจในภาคเอกชนได้รับผลกระทบจากการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมตามมา รวมทั้งธุรกิจสถาบันการเงินก็ประสบปัญหาการเคลื่อนย้ายเงินทุนของอาชญากรและทำให้กลไกตลาดเกิดความผันผวนและระบบเศรษฐกิจก็จะเกิดความไร้เสถียรภาพในที่สุด

จากความเป็นมาและความสำคัญของปัญหาการฟอกเงิน รัฐจึงไม่สามารถเข้ามาตรวจสอบและควบคุมการดำเนินธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ทั้งหมด จึงจำเป็นต้องบังคับใช้มาตรการรายงานธุรกรรมโดยมอบหมายหน้าที่ให้สถาบันการเงินเป็นผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมตามที่กฎหมายกำหนด หากสถาบันการเงินฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหน้าที่รายงานธุรกรรม ก็จะมีโทษทางอาญาตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ดังนั้น สถาบันการเงินต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยเคร่งครัด รวมถึงกำหนดให้มีการจัดการบริหารความเสี่ยงภายในองค์กรธุรกิจของสถาบันการเงิน

⁵ Kasper, M., Somare, M. and Majdanska, A., “Drivers of suspicious transaction reporting levels: Evidence from a legal and economic perspective,” *Journal of Tax Administration* 2:1 (2016): 101

การฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนการก่อการร้าย ส่งผลให้เกิดภาวะต้นทุนแก่สถาบันการเงิน นั่นคือ โทษทางอาญา ดังที่เห็นได้จากกรณีของธนาคาร สแตนดาร์ด ชาร์เตอร์ด สาขาสิงคโปร์ที่ได้ละเมิดกฎระเบียบด้านการฟอกเงินและการสกัดแหล่งเงินทุน สนับสนุนการก่อการร้ายจนถูกธนาคารกลางสิงคโปร์ (MAS) ถูกปรับเป็นจำนวนเงิน 5.2 ล้านดอลลาร์ สิงคโปร์ (3.95 ล้านดอลลาร์สหรัฐ) และสแตนดาร์ด ชาร์เตอร์ด ทรัสต์ (สิงคโปร์) ถูกปรับเป็นจำนวนเงิน 1.2 ล้านดอลลาร์สิงคโปร์⁶ ในระหว่างปี พ.ศ. 2558 ถึง พ.ศ. 2559 โดยธนาคารกลางสิงคโปร์ (MAS) ให้ เหตุผลว่าการบริหารความเสี่ยงและการควบคุมความเสี่ยงของทางธนาคารที่เกี่ยวข้องกับการเคลื่อนไหว เงินทุนยังไม่เป็นที่น่าพึงพอใจ นอกจากนี้ ในปี พ.ศ. 2555 ธนาคารสแตนดาร์ด ชาร์เตอร์ดถูกกล่าวหาว่า เป็นแหล่งฟอกเงินเป็นจำนวนกว่า 160,000 ล้านหรือ 7,800,000 ล้านล้านบาท⁷ ของกลุ่มก่อการร้าย "อิซบอลเลาะห์" และมีส่วนเกี่ยวข้องกับโครงการพัฒนาอาวุธนิวเคลียร์ของอิหร่านมาเป็นเวลากว่า 10 ปี นอกจากนี้สถาบันการเงินต้องเสียค่าปรับจากการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอก เงิน สถาบันการเงินยังต้องได้รับผลกระทบทางด้านชื่อเสียง ทำให้ลูกค้ารวมถึงผู้ถือหุ้นขาดความเชื่อมั่นใน ตัวสถาบันการเงิน

อย่างไรก็ตาม แม้ปัจจุบันมีการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด แต่ก็ยังคงเกิดปัญหาการรายงาน ธุรกิจที่ไม่มีประสิทธิภาพของสถาบันการเงิน เนื่องจากบทกำหนดโทษที่ไม่ได้จำกัดกรอบการใช้ ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้โทษ จนนำไปสู่การบังคับใช้โทษปรับที่สูงหรือไม่ได้สัดส่วนกับ การกระทำความผิด ทำให้สถาบันการเงินเลือกที่จะหลีกเลี่ยงโทษปรับ โดยการรายงานธุรกิจที่มีเหตุอัน ควรสงสัยเป็นจำนวนมาก⁸ จนก่อให้เกิดการรายงานธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีคุณภาพเป็นจำนวน มาก ซึ่งเป็นภาระและอุปสรรคสำหรับหน่วยงานภาครัฐหรือสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ในการตรวจสอบรายงานธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน รวมทั้งการ รวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินและสนับสนุนทางการเงินแก่การ ก่อการร้ายในขั้นต่อไป

⁶ สำนักข่าวอินโฟเควสท์, “แบงก์ชาติสิงคโปร์ปรับสแตนดาร์ด ชาร์เตอร์ดกว่า 5 ล้านดอลลาร์สิงคโปร์ ข้อหาละเมิดกฎฟอกเงิน” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: <https://www.ryt9.com/s/iq27/2800088>

⁷ สำนักข่าวไทยรัฐ, “จวกสแตนดาร์ด ชาร์เตอร์ด แหล่งฟอกเงิน ‘อิซบอลเลาะห์-หนุนหลังอิหร่าน’” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: <https://www.thairath.co.th/content/281791>

⁸ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., *The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view* (n.d.), p.4

นอกจากนี้ ปัญหาของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอีกประการคือ กฎหมายห้ามมิให้เปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับ บริษัทลูก ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจาก สถาบันการเงินขาดข้อมูลที่เพียงพอต่อการวิเคราะห์ความเสี่ยงของธุรกรรมว่าเป็นธุรกรรมที่มีความเสี่ยง จากการฟอกเงินหรือไม่

ดังนั้น จึงเป็นปัญหาที่น่าสนใจที่จะศึกษาการปรับปรุงบทกำหนดโทษตามกฎหมายว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทยให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควร สงสัยของสถาบันการเงินยิ่งขึ้น

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์การรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินและบทกำหนดโทษ
2. เพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทยกับ ต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาหาแนวทางการแก้ไขปัญหาการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบัน การเงินให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยการปรับปรุงบทกำหนดโทษให้มีความเหมาะสม

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

การบังคับใช้โทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ในเรื่องการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและการเปิดเผยข้อมูลความลับทางราชการยังมีความไม่ เหมาะสมในเรื่องการกำหนดกรอบดุลยพินิจการลงโทษและการลงโทษกรณีผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม แลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงิน ดังนั้นจึงควรปรับบทกำหนดโทษให้มีความเหมาะสม โดยใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศแคนาดาและฝรั่งเศสเป็น ต้นแบบ เพื่อให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

เอกัตศึกษานี้จะศึกษาถึงความหมาย ความสำคัญ หลักเกณฑ์ และปัญหาความไม่มีประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินเท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึงกลุ่มธุรกิจที่มีความเสี่ยง (Designated non-financial Businesses and Professions) อีกทั้งศึกษาแนวความคิดของการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพผ่านการบังคับใช้กฎหมาย แนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา รวมทั้งแนวคิดและทฤษฎีการใช้แรงจูงใจ ตลอดจนวิเคราะห์กฎหมาย และคำแนะนำของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (FATF Recommendations) เพื่อหาแนวทางปรับปรุงบทกำหนดโทษให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินยิ่งขึ้น

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิธีดำเนินการวิจัยของเอกัตศึกษานี้อาศัยการวิจัยข้อมูลโดยวิธีการศึกษาค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งเป็นการศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์จากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ และสื่อทางอิเล็กทรอนิกส์

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการวิจัย

1. เพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์การรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินและบทกำหนดโทษ
2. เพื่อให้ทราบถึงความเหมือนและความแตกต่างระหว่างกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทยกับต่างประเทศ
3. เพื่อให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขปัญหาการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยการปรับปรุงบทกำหนดโทษให้มีความเหมาะสม

บทที่ 2

แนวความคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการฟอกเงินและการรายงานธุรกรรม

การฟอกเงินเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจข้ามชาติที่ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศอย่างร้ายแรง ทำให้กลไกตลาดเกิดความผันผวนและระบบเศรษฐกิจเกิดความไร้เสถียรภาพ ตลอดจนผู้ประกอบการธุรกิจภาคเอกชนได้รับผลกระทบจากการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม และผู้ประกอบการสถาบันการเงินประสบปัญหาการเคลื่อนย้ายเงินทุนขององค์กรอาชญากรรม

องค์กรอาชญากรรมเหล่านี้มีเป้าหมายที่จะแสวงหาผลประโยชน์จากการประกอบอาชีพหรือธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นแรงจูงใจให้องค์กรอาชญากรรมยังคงก่ออาชญากรรมในรูปแบบการฟอกเงินจากผลตอบแทนที่สูง ซึ่งขบวนการอาชญากรรมเหล่านี้เป็นปัญหาและอุปสรรคสำหรับหน่วยงานภาครัฐในการตรวจสอบ ค้นหาแหล่งที่มาของเงินทุนที่ได้จากการประกอบอาชีพที่ผิดกฎหมาย รวมทั้งการเคลื่อนไหวของเงินทุน เนื่องจากเงินหรือทรัพย์สินจากการประกอบอาชีพที่ผิดกฎหมายเหล่านี้อยู่นอกระบบ ซึ่งทำให้ยากแก่การตรวจสอบ จึงเป็นที่มาของแนวความคิดการรายงานธุรกรรม โดยรัฐมอบหมายหน้าที่ให้เอกชนหรือสถาบันการเงินทำหน้าที่ตรวจสอบการทำธุรกรรมของลูกค้า เพื่อช่วยหน่วยงานภาครัฐเก็บรวบรวมพยานหลักฐานหรือแจ้งเบาะแสธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีความเกี่ยวข้องหรือมีความเสี่ยงจากการฟอกเงิน เมื่อรัฐมอบหมายหน้าที่ให้สถาบันการเงินเป็นผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม สถาบันการเงินจึงต้องปฏิบัติตามหน้าที่ที่รัฐกำหนด หากสถาบันการเงินฝ่าฝืน ก็จะมีโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ในบทนี้ผู้วิจัยจะศึกษาแนวความคิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน แนวความคิดเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรม แนวความคิดและทฤษฎีการลงโทษ และแนวความคิดการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพผ่านการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน

การฟอกเงินเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่ตรวจจับแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดได้ยาก เนื่องจากผู้กระทำความผิดสามารถปกปิดหรืออำพรางเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย เช่น การค้ายาเสพติด การพนัน การฉ้อโกง เป็นต้น¹ การฟอกเงินได้รับความสนใจจาก

¹ วีระพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 483

นานาชาติตั้งแต่ศตวรรษที่ 20 จนรัฐได้มีการออกกฎหมายเพื่อสกัดกั้นไม่ให้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายเข้าสู่สถาบันการเงิน² โดยนิยามความหมายของการฟอกเงินไว้ดังนี้

2.1.1 ความหมายของการฟอกเงิน

การฟอกเงิน หมายถึง การนำหรือปรับเปลี่ยนเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้เสมือนว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ชอบด้วยกฎหมาย³ หรือเรียกอีกอย่างว่าเป็นกระบวนการแปรสภาพ “เงินสกปรก” ให้กลายเป็น “เงินสะอาด”⁴ การฟอกเงินเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่กระทำโดยบุคคลต่อทรัพย์สิน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกปิดแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อปกปิดความเป็นเจ้าของที่แท้จริงของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพื่อชุกซ่อนทรัพย์สินจากการกระทำความผิด และเพื่อให้สาธารณชนเข้าใจผิดว่าเงินหรือทรัพย์สินได้มาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย

คำว่า “เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย” หมายถึง เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญาตาม “ความผิดมูลฐาน” ที่ได้นิยามไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 เท่านั้น และจะต้องไม่ใช่ความผิดอาญาทั่วไป หากเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญาอื่น ๆ นอกเหนือจากความผิดมูลฐาน เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาเหล่านั้นถือไม่ได้ว่าเป็น “เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย” ภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

“ความผิดมูลฐาน” หมายถึง ความผิดอาญาที่เป็นมูลเหตุหรือรากฐานที่ก่อให้เกิดหรือได้มาซึ่งเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นความผิดหลักที่นำเอาพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาใช้บังคับ เพื่อปราบปรามเงินหรือทรัพย์สินเหล่านี้ นอกจากนี้ นิยามของ “ความผิดมูลฐาน” ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3⁵ หมายรวมถึงการกระทำความผิดอาญานอกราชอาณาจักร ซึ่งหากการกระทำความผิดนั้นได้กระทำลงในราชอาณาจักร ให้ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานด้วย ในช่วงเวลาที่ผ่านมากฎหมายว่าด้วยการ

² A, Tracey., Anti-money laundering: History and current developments (2015), p.522

³ วีระพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 483

⁴ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, การปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการฟอกเงินและกฎหมายว่าด้วยการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. งานอบรม Thailand AML Refresh Training เสนอที่ธนาคารซีทีแบงก์ 1 เมษายน พ.ศ. 2562

⁵ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3

ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทยมีการแก้ไขและเพิ่มเติมความผิดมูลฐานอยู่เป็นระยะจนปัจจุบันประเทศไทยมีความผิดมูลฐานทั้งหมด 26 อย่าง ซึ่งประกอบด้วยดังนี้

1. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
 2. ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์
 3. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน
 4. ความผิดเกี่ยวกับการยักยอกหรือฉ้อโกงซึ่งกระทำโดยกรรมการหรือผู้จัดการ
 5. ความผิดต่อหน้าที่ราชการ
 6. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์สินโดยเป็นการกระทำของอั้งยี่หรือช่องโจร
 7. ความผิดเกี่ยวกับการหลบหนีศุลกากร
 8. ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย
 9. ความผิดเกี่ยวกับการพนัน
 10. ความผิดเกี่ยวกับการเป็นสมาชิกอั้งยี่
 11. ความผิดเกี่ยวกับการรับของโจรที่มีลักษณะเป็นการค้า
 12. ความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงเงินตรา ดวงตรา แสตมป์ และตั๋วที่มีลักษณะเป็นการค้า
 13. ความผิดเกี่ยวกับการค้าและทรัพย์สินทางปัญญา
 14. ความผิดเกี่ยวกับการปลอมเอกสารสิทธิ บัตรอิเล็กทรอนิกส์ที่มีลักษณะเป็นปกติธุระหรือเพื่อการค้า
 15. ความผิดเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติที่มีลักษณะเป็นการค้า
 16. ความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อชีวิตหรือร่างกายจนสาหัสเพื่อประโยชน์ซึ่งทรัพย์สิน
 17. ความผิดเกี่ยวกับการหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังเพื่อผลประโยชน์
 18. ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์ กรรโชก รีดเอาทรัพย์สิน ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ฉ้อโกง หรือยักยอก ที่มีลักษณะเป็นปกติธุระ
 19. ความผิดเกี่ยวกับโจรสลัด
 20. ความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์
 21. ความผิดเกี่ยวกับอาวุธ
 22. ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา
- พ.ศ. 2550

23. ความผิดฐานเกี่ยวกับองค์ราชอาณาจักรข้ามชาติ
24. ความผิดเกี่ยวกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย
25. ความผิดฐานเกี่ยวกับการแพร่ขยายอาวุธที่มีอานุภาพทำลายล้างสูง
26. ความผิดเกี่ยวกับการหลบเลี่ยงภาษี

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3⁶ บัญญัติว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” หมายความว่า

- (1) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินและให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน
- (2) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใด ๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ
- (3) ดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินตาม (1) หรือ (2) ทั้งนี้ ไม่ว่าทรัพย์สินตาม (1) (2) หรือ (3) จะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนสภาพไปกี่ครั้งและไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด โอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 จึงสรุปความหมายของ “เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย” ว่าไม่ได้เป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานเพียงอย่างเดียว แต่ยังรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐาน และเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอน จากเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานหรือมีไว้ เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานอีกทอดหนึ่ง นอกจากนี้ ให้รวมถึงดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนสภาพไปกี่ครั้งและไม่ต้องคำนึงว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด หรือโอนไปเป็นของบุคคลใด หรือมีหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด

⁶ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3

2.1.2 ขั้นตอนการฟอกเงิน

การฟอกเงินแบ่งได้เป็น 3 ขั้นตอน ได้แก่ (1) การนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานไปวางไว้กับที่หรือเอาเข้าสู่ระบบที่เรียกว่า Placement (2) การแปรสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐาน โดยการสร้างธุรกรรมหลาย ๆ ชั้นที่เรียกว่า Layering และ (3) การปนทรัพย์สินหรือการนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานไปผสมผสานกับเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาอย่างถูกต้องตามกฎหมายที่เรียกว่า Integration โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. การนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานไปวางไว้กับที่หรือเอาเข้าสู่ระบบ (Placement) เพื่อปกปิดในที่สุดที่ซ่อนเร้นและปลอดภัยที่สุด ตัวอย่างของวิธีดั้งเดิมที่ผู้กระทำความผิดมักใช้ในขั้นตอน Placement คือการซ่อนเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานโดยการใส่ไหแล้วฝังดิน เมื่อยุคสมัยเปลี่ยนไปจนถึงปัจจุบันวิธีการจากการเก็บซ่อนได้พัฒนามาเป็นวิธีการนำเอาเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานเข้าสู่ระบบการเงิน เช่น เอาไปฝากธนาคารหรือสถาบันการเงิน โดยให้ชื่อและที่อยู่จริงของผู้กระทำความผิด หรือแม้กระทั่งชื่อและที่อยู่ของผู้กระทำความผิดตั้งขึ้นมาเอง หรือใช้ชื่อและที่อยู่ของบุคคลอื่น⁷
2. การแปรสภาพเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานโดยการสร้างธุรกรรมหลาย ๆ ชั้น (Layering) เช่น นำเอาไปซื้อหุ้น ทองคำแท่ง เพชร รถยนต์ บ้านที่ดินในนามบุคคลอื่นที่ไว้ใจได้ เพื่อให้ติดตามแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานได้ยากขึ้น นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดอาจเลือกใช้วิธีแสวงงทำเป็นชาย หรือโอนทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานให้บุคคลอื่นที่ไว้ใจ เช่น นำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานไปฝากไว้กับคนที่ไว้ใจได้ ไม่ว่าจะเป็นคนในครอบครัวหรือญาติพี่น้อง⁸

⁷ วีระพงษ์ บุญโญภาส, *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ*, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 483

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 484

3. การปนทรัพย์หรือการนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานไปผสมผสานกับเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย (Integration) เช่น เอาเงินที่ได้จากการค้ายาเสพติดมาผสมกับรายได้ที่ได้มาอย่างถูกต้องตามกฎหมายมาลงทุนประกอบกิจการที่ถูกต้องตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งกิจการบังหน้า โดยอาจจัดตั้งเป็นรูปแบบของห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัด เพื่อประกอบธุรกิจรับซื้อชายผ้ากึ่งดิน ธุรกิจรับเหมาก่อสร้าง ธุรกิจซื้อขายหุ้น ธุรกิจเกี่ยวกับการลงทุนในต่างประเทศ ธุรกิจเกี่ยวกับโอนเงินระหว่างประเทศ เป็นต้น นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดนำเงินไปซื้อกิจการที่มีผลขาดทุนแต่มีรายรับเข้ามาเป็นเงินสด เช่น ธุรกิจซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ ธุรกิจโรงแรม ร้านค้าปลีก เป็นต้น⁹ ซึ่งขั้นตอน Integration จัดว่าเป็นขั้นตอนที่เป็นอุปสรรคสำหรับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจากเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความผิดมูลฐานได้ถูกแปรสภาพให้กลายเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาอย่างถูกต้องตามกฎหมาย จึงยากแก่การตรวจจับและไม่สามารถใช้มาตรการรับทรัพย์ทางอาญากับทรัพย์สินเหล่านี้ที่ถูกแปลงสภาพอย่างถูกต้องตามกฎหมาย ด้วยเหตุนี้ แนวคิดการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตั้งแต่ขั้นแรกจึงมีความสำคัญ เพื่อไม่ให้เกิดการสะสมทุนซึ่งจะนำไปสู่การขยายเครือข่ายเป็นองค์การอาชญากรรม

2.1.3 รูปแบบการฟอกเงินที่นิยมในปัจจุบัน

ปัจจุบันรูปแบบการฟอกเงินของอาชญากรฟอกเงินมีความหลากหลายมากขึ้นจากความเปลี่ยนแปลงด้านเทคโนโลยี อาชญากรฟอกเงินนิยมใช้รูปแบบหรือวิธีการฟอกเงินผ่านสถาบันการเงินและผู้ประกอบธุรกิจที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

รูปแบบหรือวิธีการฟอกเงินที่นิยมในปัจจุบันผ่านธนาคารหรือสถาบันการเงิน

อาชญากรฟอกเงินเลือกใช้รูปแบบการฟอกเงินผ่านธนาคารหรือสถาบันการเงิน ซึ่งประกอบด้วย ดังนี้¹⁰

⁹ วีระพงษ์ บุญโยธาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 484

¹⁰ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, การปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการฟอกเงินและกฎหมายว่าด้วยการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. งานอบรม Thailand AML Refresh Training เสนอที่ธนาคารซีทีแบงก์ 1 เมษายน พ.ศ. 2562

1. การฝากเงินไว้กับสถาบันการเงินโดยแบ่งเงินสดไปฝากในจำนวนที่ต่ำกว่ากฎหมายกำหนดให้ต้องรายงานธุรกรรม
2. การโอนเงินสดออกนอกประเทศที่เป็นการนำเงินสดฝากไว้กับสถาบันการเงินในต่างประเทศ
3. การลักลอบขนเงินสดไปฝากสถาบันการเงินต่างประเทศที่มีการตรวจสอบไม่เข้มงวด
4. การนำเงินสดไปซื้อตราสารการเงินที่เปลี่ยนมือ ซึ่งไม่มีการควบคุมจากสถาบันการเงินผู้ออก¹¹

รูปแบบหรือวิธีการฟอกเงินที่นิยมในปัจจุบันผ่านผู้ประกอบการธุรกิจที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน

อาชญากรฟอกเงินเลือกใช้รูปแบบการฟอกเงินผ่านผู้ประกอบการธุรกิจที่ไม่ใช่สถาบันการเงินซึ่งประกอบด้วยดังนี้¹²

1. การซื้อ – ขายหุ้นหรือพันธบัตรผ่านบริษัทนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์
2. การซื้ออสังหาริมทรัพย์ เช่น การซื้อที่ดิน อาคาร เป็นต้น
3. การซื้อกิจการที่มีผลขาดทุน แต่เป็นกิจการที่มีรายรับเป็นเงินสด
4. การใช้บริษัททำธุรกิจบังหน้าเพื่อปกปิดหรืออำพรางขั้นตอนการฟอกการเงิน
5. การลงทุนหรือกู้เงินจากสถาบันการเงินต่างประเทศแล้วชำระคืน
6. การแลกเปลี่ยนเงินตราเป็นอีกสกุลเงินผ่านร้านค้าหรือบริษัทแลกเปลี่ยนเงินตรา
7. การใช้บริการธนาคารนอกระบบโดยไม่ทิ้งร่องรอยเพื่อตรวจสอบได้ยาก เช่น วิธีโปยกวน

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรม

การฟอกเงินผ่านสถาบันการเงินเป็นวิธีการฟอกเงินที่อาชญากรหรือผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินนิยมใช้กันมาก เนื่องจากธุรกิจสถาบันการเงินมีรูปแบบและช่องทางการดำเนินการธุรกรรมทางการเงินที่มีความหลากหลายตั้งแต่การฝากเงินสดไว้กับสถาบันการเงิน การโอนเงินสดออกนอกประเทศหรือนำ

¹¹ สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง, “การฟอกเงิน” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา:

<http://www2.fpo.go.th/S-I/Source/Article/Article33.htm>

¹² กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, การปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการฟอกเงินและกฎหมายว่าด้วยการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. งานอบรม Thailand AML Refresh Training เสนอที่ธนาคารซีทีแบงก์ 1 เมษายน พ.ศ. 2562

เงินสดไปฝากไว้กับธนาคารหรือสถาบันการเงินในต่างประเทศ จนถึงการใช้ – ขายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ ด้วยความที่สถาบันการเงินของไทยมีหลายประเภท เช่น ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์ บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ บริษัทประกันภัย บริษัทประกันชีวิต สหกรณ์ออมทรัพย์ รวมทั้งรูปแบบและช่องทางการดำเนินการธุรกรรมทางการเงินที่มีความหลากหลายมากขึ้น จึงเป็นช่องทางสำคัญในการฟอกเงิน

การปราบปรามฟอกเงินที่มีประสิทธิภาพต้องอาศัยข้อมูลที่ใช้ในการทำธุรกรรมของสถาบันการเงิน เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานในการสืบค้นตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งข้อมูลที่ใช้ในการทำธุรกรรมของสถาบันการเงินถือเป็นข้อมูลภายในที่สำคัญที่หน่วยงานภาครัฐไม่สามารถที่จะเข้าถึงได้¹³ เนื่องจากเป็นข้อมูลจากการธุรกรรมระหว่างลูกค้ากับสถาบันการเงิน เมื่อผู้กระทำความผิดใช้สถาบันการเงินเป็นช่องทางในการฟอกเงิน ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ สถาบันการเงินเกิดความนิ่งนอนใจ หรือไม่ใส่ใจแหล่งที่มาของเงินจำนวนมากของผู้กระทำความผิดเพราะสถาบันการเงินมองว่าเป้าหมายของการประกอบกิจการคือ การแสวงหาผลกำไรให้ได้มากที่สุด (Profit Maximization) จากการดำเนินธุรกิจสถาบันการเงิน สถาบันการเงินจึงไม่รู้สึกถึงความเสียหาย แต่กลับได้ประโยชน์จากการรับเงินของผู้กระทำความผิด ทำให้การพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดมีความยากลำบากเพราะขาดความร่วมมือของสถาบันการเงินในการช่วยแจ้งเบาะแสของการกระทำความผิด แม้รัฐจะดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิด สถาบันการเงินก็ไม่ใส่ใจที่จะเป็นพยานหรือให้ความร่วมมือในการสืบพยานหลักฐาน แต่กลับกลายเป็นว่าการที่สถาบันการเงินให้ความร่วมมือกับรัฐในการปราบปรามการฟอกเงินจะทำให้ตนเองเสียผลประโยชน์และเป็นภาระต้นทุนแก่สถาบันการเงินเอง¹⁴

ทั้งนี้ แนวความคิดเรื่องการรายงานธุรกรรมในปัจจุบันมีต้นกำเนิดมาจากพระราชบัญญัติความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Act 1970) ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีวัตถุประสงค์ให้สถาบันการเงินแต่ละแห่งรายงานธุรกรรมที่เกิดขึ้นทั้งในประเทศและต่างประเทศให้กับหน่วยงานภาครัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อช่วยให้หน่วยงานภาครัฐทราบแหล่งที่มาของเงิน จำนวนเงิน และการเคลื่อนไหวของเงิน ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนและตรวจสอบผู้ที่ฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดตามกฎหมาย เนื่องจากเคยเกิดอุปสรรคจากการที่ธนาคารบางประเทศไม่สามารถให้ความร่วมมือในการเปิดเผยข้อมูลของลูกค้า

¹³ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view (n.d.), p.8

¹⁴ ขจีรัตน์ อัครจิตสกุล, “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีการรายงานธุรกรรมขององค์กรที่มีความเสี่ยงต่อการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 55

เพราะมีกฎหมายห้ามมิให้ธนาคารเปิดเผยข้อมูลของลูกค้าโดยไม่ได้รับความยินยอม มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นการกระทำความผิดทางอาญา อย่างไรก็ตาม จึงได้มีเสนอร่างพระราชบัญญัติความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Act 1970) ของประเทศสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1970 ขึ้นมาเพื่อให้ธนาคารไม่ต้องรักษาข้อมูลของลูกค้าอีกต่อไป¹⁵

ด้วยเหตุผลและที่มาดังกล่าว จึงเกิดแนวคิดการรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน เพื่อให้สถาบันการเงินเปิดเผยข้อมูลที่ใช้ในการทำธุรกรรมให้กับหน่วยงานภาครัฐที่เป็นทั้งการให้พยานหลักฐานและการแจ้งเบาะแสของพฤติกรรมที่ต้องสงสัยของผู้กระทำความผิด เพื่อช่วยในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้รวดเร็วและง่ายขึ้นเพราะปัญหาอาชญากรรมฟอกเงินส่งผลกระทบต่อทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ อีกทั้งลักษณะความผิดฐานฟอกเงินมีความแตกต่างจากความผิดอาญาทั่วไป จึงเกิดแนวคิดว่าการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่ใช่เป็นความรับผิดชอบของรัฐเพียงฝ่ายเดียวเพราะรัฐไม่สามารถเข้ามาตรวจสอบและควบคุมการดำเนินธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ทั้งหมด หากแต่เป็นความรับผิดชอบและความร่วมมือระหว่างรัฐกับเอกชนด้วยมาตรการรายงานธุรกรรม โดยผลักภาระให้สถาบันการเงินที่เป็นเอกชนเป็นผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม คอยสอดส่องและรายงานแหล่งที่มาของเงินที่เข้าสู่ระบบการเงิน หากสถาบันการเงินฝ่าฝืนไม่รายงานธุรกรรม รัฐจึงต้องกำหนดโทษจากการที่สถาบันการเงินไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

วัตถุประสงค์ของการรายงานธุรกรรม

วัตถุประสงค์ของการรายงานธุรกรรมที่รัฐมอบหมายให้สถาบันการเงินเป็นผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมประกอบด้วยดังนี้¹⁶

1. เพื่อให้การสืบสวน การติดตาม และการตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเป็นไปอย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยที่หน่วยงานภาครัฐไม่ต้องขอข้อมูลบัญชีลับของธนาคาร

¹⁵ ขจีรัตน์ อัครจิตสกุล, “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีการรายงานธุรกรรมขององค์กรที่มีความเสี่ยงต่อการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 55

¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 55

2. เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานจากการกระทำความผิดฐานฟอกเงินให้หน่วยงานภาครัฐสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด
3. เพื่อให้ทราบการเคลื่อนไหวของเงินตราว่าเป็นไปตามกลไกของตลาดและสามารถตรวจสอบได้

ต่อมาแนวคิดการรายงานธุรกรรมถูกนำมาใช้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยให้สถาบันการเงินเป็นผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม ซึ่งมาตรการรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินประกอบด้วย 2 ประเภท นั่นคือ การรายงานธุรกรรมตามที่กฎหมายกำหนดและธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง (1) และ (2)¹⁷ นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดข้อยกเว้นการรายงานธุรกรรมทั้ง 2 ประเภทนี้ไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง (3) ซึ่งผู้เขียนจะอธิบายรายละเอียดไว้ในบทที่ 3

2.3 แนวความคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญา

โทษทางอาญา คือสิ่งที่รัฐกำหนดขึ้นผ่านการตรากฎหมาย เพื่อจัดระเบียบทางสังคมและควบคุมพฤติกรรมของคนในสังคมมิให้ฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคม เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของสังคม เมื่อบุคคลใดฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคม รัฐซึ่งมีหน้าที่รักษาความสงบของสังคมจึงต้องเข้ามาดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคม การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคมต้องเป็นการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญา ซึ่งจะต้องเป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดและมีโทษสำหรับความผิดนั้น

การลงโทษ (Punishment) เป็นวัฒนธรรมทางเนติธรรมของแต่ละชนชาติ ซึ่งมีวิธีการลงโทษที่มีความแตกต่างกันไปตามค่านิยมของแต่ละสังคม ในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม การลงโทษถือเป็นขั้นตอนสุดท้ายที่ใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามคำพิพากษาของศาล ซึ่งการลงโทษผู้กระทำความผิด

¹⁷ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง

“เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

(1) ธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง
 (2) ธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือ
 (3) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นธุรกรรมตาม (1) หรือ (2) หรือไม่ก็ตาม”

อาศัยกรอบแนวคิดจากทฤษฎีการลงโทษทางอาญามาเป็นแนวทางในการกำหนดโทษให้เหมาะสมกับลักษณะพฤติการณ์ของความผิด รวมทั้งให้เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด¹⁸

นอกจากการลงโทษที่มีความแตกต่างกันไปตามค่านิยมของแต่ละสังคม การลงโทษยังมีความแตกต่างกันไปตามยุคสมัย ดังจะเห็นได้ว่าการลงโทษในสมัยอดีตมักให้ความสำคัญกับการแค้นทดแทน และข่มขู่ยับยั้งมากกว่า ดังนั้นโทษทางอาญาในอดีตจึงมีลักษณะเป็นโทษที่มีความรุนแรงและโหดร้ายต่อผู้กระทำความผิด เพื่อข่มขู่ยับยั้งให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัวต่อโทษจนไม่กล้าที่จะกระทำความผิด

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญาได้มีการพัฒนาขึ้นเป็นลำดับ ไม่ได้มีเพียงแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สึกเกรงกลัวจนหลบจำ แต่ยังเน้นความสำคัญกับการตัดช่องโอกาสไม่ให้กระทำความผิดและเป็นการแก้ไขฟื้นฟูของผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการและมาตรการต่าง ๆ ที่จะนำมาใช้ให้เกิดความเหมาะสมต่อผู้กระทำความผิดแต่ละราย เพื่อให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวเป็นคนดีในสังคม¹⁹ ปัจจุบันโทษทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยประกอบด้วย 5 สถาน ดังนี้²⁰

1. ประหารชีวิต หมายถึง การลงโทษจำเลยที่ถูกคำพิพากษาด้วยวิธีการกระทำใด ๆ ให้สิ้นชีพ โดยวิธีการตามที่กฎหมายกำหนด
2. จำคุก หมายถึง การลงโทษจำเลยด้วยวิธีการคุมขังไว้ในเรือนจำ โดยระยะเวลาจำคุกจะถูกกำหนดตามคำพิพากษาของศาล
3. กักขัง หมายถึง การลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการกักขังไว้ในสถานที่กักขังที่กำหนดไว้ แต่ไม่ใช่ที่เรือนจำ สถานที่กักขังอาจเป็นที่พักอาศัยของผู้กระทำความผิดหรือผู้อื่นหรืออาจเป็นสถานที่อื่น เช่น สถานีตำรวจ เป็นต้น²¹
4. ปรับ หมายถึง การลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการบังคับเอาตัวเงินกับผู้กระทำความผิด

¹⁸ สัญญพงศ์ ลิ้มประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสมา มานะพน, การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562 (2562), หน้า 1486

¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1488

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1486

²¹ สำนักข่าวกรุงเทพธุรกิจ, “โทษ 'กักขัง'...เป็นไฉน?” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา:

5. ริบทรัพย์ หมายถึง การลงโทษผู้กระทำความผิดด้วยวิธีการบังคับเอาทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด เพื่อให้ตกเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน

การกำหนดโทษทางอาญาในปัจจุบันมีวัตถุประสงค์อยู่ 2 ประการ ดังนี้²²

1. การป้องกันทั่วไป (General Prevention) คือ วัตถุประสงค์ของการลงโทษในทางกฎหมายอาญาที่ลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นการข่มขู่ให้ผู้อื่นกระทำความผิดในลักษณะเดียวกับผู้กระทำความผิด หรือเป็นการลงโทษเพื่อให้เป็นแบบอย่างให้คนในสังคมเกิดความเกรงกลัวที่จะกระทำความผิดหรือเลียนแบบพฤติกรรมของการกระทำความผิดในลักษณะเดียวกัน และเพื่อให้คนในสังคมงดเว้นความคิดที่จะกระทำความผิดในลักษณะเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิด
2. การป้องกันพิเศษ (Special Prevention) คือ วัตถุประสงค์ของการลงโทษในทางกฎหมายอาญาที่ลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำในลักษณะเดียวกับที่เคยได้กระทำลงไป

แม้กฎหมายได้กำหนดความผิดทางอาญาไว้ในแต่ละฐานความผิดและมีบทกำหนดโทษอย่างชัดเจน เพื่อปราบปรามการกระทำความผิด แต่การลงโทษเพียงอย่างเดียวไม่ใช่แนวทางที่จะแก้ไขหรือหยุดยั้งการกระทำความผิดทางอาญาต่อไปได้ทั้งหมด หากแต่ยังมีปัจจัยด้านอื่น ๆ ที่ส่งผลต่อการยับยั้งชั่งใจของผู้กระทำความผิด เช่น ปัจจัยทางด้านสังคม วัฒนธรรม และศีลธรรม²³ ดังนั้นโทษทางอาญา 5 สถาน ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทย ซึ่งประกอบด้วยโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์ มีข้อจำกัดที่ไม่สามารถบังคับใช้ได้เหมาะสมเสมอไปในทุกกรณี ดังนั้น การนำทฤษฎีการลงโทษทางอาญามีความสำคัญอย่างมากที่จะนำมาพิจารณาการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยแต่ละทฤษฎีการลงโทษทางอาญามีรูปแบบและวัตถุประสงค์ในการลงโทษที่แตกต่างกันไป ซึ่งประกอบด้วย 4 ทฤษฎีสำคัญดังต่อไปนี้

²² ศัญญพงศ์ ลิ้มประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสมา มานะทน, การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562 (2562), หน้า 1488

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1486

2.3.1 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทน (Retribution)

แนวคิดของทฤษฎีนี้มีที่มาจากลัทธิเจตจำนงเสรี (Free Will) ซึ่งมีความเชื่อว่ามนุษย์มีอิสระเสรีภาพในการคิดหรือกระทำการใด ๆ และมนุษย์มีความสามารถในการใช้เหตุผล เมื่อมนุษย์ตัดสินใจที่จะกระทำการใด ๆ ด้วยเหตุผลและความอิสระเสรี มนุษย์ย่อมต้องรับผิดชอบในผลของการกระทำที่เกิดขึ้นของตน ถ้าเป็นการกระทำที่ดีก็จะได้ผลตอบแทนที่ดีตามมา แต่ถ้าเป็นถ้าการกระทำที่ฝ่าฝืนแนวปฏิบัติอันเป็นกติกาของสังคม หรือสังคมเห็นว่าเป็นการกระทำที่ขัดกับกฎเกณฑ์ของสังคมก็จะได้ผลตอบแทนที่เป็นโทษ นั่นคือ การตำหนิหรือการลงโทษจากสังคม เมื่อมนุษย์ทำผิดจากการตัดสินใจด้วยเหตุผลและความอิสระเสรีของตนและหากผลของการกระทำส่งผลร้ายแก่สังคม จึงสมเหตุสมผลที่ผู้นั้นจะต้องได้รับการลงโทษ ซึ่งการลงโทษตามแนวคิดของทฤษฎีนี้ถือว่าการทดแทนจากการกระทำความผิด หากสังคมใดหนึ่งเฉยต่อการกระทำความผิดของผู้นั้น ย่อมหมายความว่าสังคมนั้นให้การสนับสนุนแก่การกระทำ ความผิด²⁴

นอกจากนี้ แนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทนมีวัตถุประสงค์ของการลงโทษต่อผู้ที่กระทำความผิดเท่านั้น ไม่ใช่เพื่อเป็นเครื่องมือเพื่อผลประโยชน์อื่น แต่เพื่อสร้างคุณธรรมให้แก่ผู้เสียหายและสังคม ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทนมีเหตุผล เพื่อเป็นการแก้แค้นหรือลบล้างความผิดด้วยอารมณ์แค้นตามสัญชาตญาณของมนุษย์ ซึ่งจะมองไปที่อดีต ส่วนเหตุผลอีกประการของทฤษฎีนี้คือ มนุษย์ต้องมีความรับผิดชอบต่อการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นของตน เพื่อรักษาความยุติธรรมและความสมดุลของสังคม ผู้กระทำความผิดต้องได้รับโทษจากการกระทำความผิดเทียบเท่ากับความเจ็บปวด ความทุกข์ทรมาน และความยากลำบาก เช่นเดียวกับที่ผู้เสียหายหรือสังคมได้รับ

อย่างไรก็ตาม นักอาชญาวิทยาบางกลุ่มสะท้อนปัญหาของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทนว่าเป็นทฤษฎีการลงโทษที่ไม่มีความเหมาะสมและไม่เป็นมนุษยธรรม เนื่องจากการลงโทษด้วยวิธีการใช้ความรุนแรงเพียงรูปแบบเดียว โดยไม่ได้พิจารณาถึงปัจจัยอื่น ๆ ที่ผู้กระทำความผิดได้ก่อขึ้นไม่อาจก่อให้เกิดผลดีแก่สังคมได้และควรเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้กลับตัวเป็นคนดีของสังคม ต่อมาประชาชนร่วมออกมาคัดค้านแนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทนเพราะมองว่าเป็นการลงโทษที่มีความทารุณและโหดร้าย นอกจากนี้ สำนักนักกฎหมายคลาสสิกก็ได้เข้ามาเปลี่ยนแนวคิดการลงโทษไม่ให้ใช้วิธีการลงโทษที่ทรมานต่อผู้กระทำความผิด แต่กำหนดปริมาณและความหนักเบาของ

²⁴ สัจญพงษ์ ลิ้มประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสา มานะทน, การลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562 (2562), หน้า 1489

โทษให้ได้สัดส่วนกับความผิด ส่วนเหตุผลของการลงโทษยังคงยึดตามแนวคิดเจตจำนงเสรี แต่ให้มีระดับการลงโทษที่แตกต่างกันไป โดยมีลักษณะดังต่อไปนี้²⁵

1. การลงโทษผู้กระทำความผิดให้สาสมกับความผิดที่ได้กระทำขึ้นสำหรับในความผิดที่ร้ายแรงที่มีผลต่อเสรีภาพทางกายและชีวิต เช่น ประหารชีวิต จำคุก
2. การลงโทษผู้กระทำความผิด โดยการชดใช้ค่าเสียหายหรือค่าทดแทนความเสียหาย
3. การลงโทษผู้กระทำความผิดให้สาสมกับความผิดและการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยการชดใช้ค่าเสียหายหรือค่าทดแทนความเสียหาย เช่น จำคุก ปรับ ทั้งจำคุกและปรับ และให้คืนทรัพย์สินหรือใช้ราคาทรัพย์สินแทน

2.3.2 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม (Deterrence)

แนวคิดของทฤษฎีนี้มีพื้นฐานมาจากจากแนวคิดที่ว่ามนุษย์กระทำความผิดโดยเจตนา กล่าวคือ มนุษย์มีการไตร่ตรองและชั่งน้ำหนักระหว่างผลลัพธ์ที่เป็นผลดีกับผลลัพธ์ที่เป็นผลร้ายก่อนตัดสินใจกระทำความผิด หากพิจารณาแล้วเห็นว่าจะได้ผลดีมากกว่าผลร้ายก็จะตัดสินใจที่จะกระทำความผิด แต่หากพิจารณาแล้วเห็นว่าจะได้ผลร้ายมากกว่าผลดี ก็จะตัดสินใจที่จะไม่กระทำความผิด²⁶

เมื่อทราบถึงสาเหตุที่จะหยุดยั้งเพื่อไม่ให้มนุษย์ตัดสินใจกระทำความผิด รัฐจึงจำเป็นต้องออกกฎหมายกำหนดความผิดและโทษจากการกระทำความผิดอย่างชัดเจนและเปิดเผยให้สังคมได้รับทราบ โดยนำหลักการเรื่องความสุขและความเจ็บปวดทุกข์ทรมานของมนุษย์มาประกอบการพิจารณาในการออกกฎหมาย เพื่อควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์ หากผู้ใดฝ่าฝืนกฎหมาย ผู้นั้นจะต้องได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ซึ่งการลงโทษจะต้องรวดเร็ว แน่นนอนและเสมอภาค และความรุนแรงของโทษต้องมีความเหมาะสมและได้สัดส่วน นั่นคือ ปริมาณของโทษต้องมากพอที่จะก่อให้เกิดความเจ็บปวดมากกว่าความสุขจากการกระทำความผิด แต่ต้องไม่เกินกว่าที่จะบรรลุผลตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษนั้น²⁷

แนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปรามมีวัตถุประสงค์เพื่อลดอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในสังคมและส่งเสริมให้คนในสังคมเคารพกฎหมาย เมื่อเปรียบเทียบกับแนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทน (Retribution) จะเห็นได้ว่าทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือ

²⁵ สันญพงค์ ลิมประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสมา มานะทน, การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562 (2562), หน้า 1489

²⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1490

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1490

ปราบปรามจะเน้นความสำคัญกับการป้องกันมิให้กระทำความผิดเกิดขึ้นมากกว่าที่จะเป็นการแก้แค้นตัวผู้กระทำความผิด เนื่องจากมองว่าความผิดที่เกิดขึ้นไม่สามารถย้อนเวลากลับไปได้ นอกจากนี้ วิธีการลงโทษตามแนวคิดของทฤษฎีนี้มีลักษณะที่หนักแน่น เพื่อให้ผู้กระทำความผิดเกิดความทลายจำ และเพื่อเป็นแบบอย่างให้สังคมกลัวที่จะกระทำความผิดในลักษณะเดียวกัน จึงสรุปได้ว่าประโยชน์จากแนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปรามประกอบด้วย 3 ประการสำคัญดังนี้²⁸

1. เพื่อป้องกันอาชญากรรมอย่างถาวรหรือชั่วคราว เช่น ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต จำคุกหรือกักขังตามระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้
2. เพื่อข่มขู่ยับยั้งโดยการลงโทษผู้กระทำความผิดให้เกิดความเกรงกลัว ทลายจำ จนไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำอีก และเพื่อเป็นแบบอย่างให้แก่นคนในสังคมให้เกิดความเกรงกลัวจนไม่กล้าที่จะกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันกับผู้กระทำความผิด
3. เพื่อปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิดที่เกิดจากการลงโทษโดยตรงและในส่วนที่สืบเนื่องมาจากการลงโทษ

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม (Deterrence) ประกอบด้วย 2 ประเภท²⁹ ได้แก่ (1) General Deterrence ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นแบบอย่างให้สังคมเกรงกลัวที่จะกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันกับผู้กระทำความผิด เช่น การลงโทษเยาวชนสำหรับความผิดในเรื่องของการคุกคามทางเพศแก่สตรีในประเทศซาอุดีอาระเบีย และ (2) Specific Deterrence ซึ่งเป็นแนวคิดของการลงโทษขั้นหนัก เพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำในอนาคต เช่น ผู้กระทำความผิดในข้อหาเมาแล้วขับเกิดความเกรงกลัวจะดื่มเหล้าแล้วขับรถในครั้งต่อไป เนื่องจากเคยได้รับประสบการณ์ที่เลวร้ายจากการถูกลงโทษโดยการจำคุกหรือยึดใบขับขี่

อย่างไรก็ตาม ด้วยลักษณะของการลงโทษอย่างหนักแน่นตามแนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม จึงเป็นสาเหตุของปัญหาที่ทำให้กฎหมายในบ้านเมืองมีโทษหนักจนเกินไป เพื่อเป็นการข่มขู่บุคคลทั่วไปในสังคมให้เกิดความเกรงกลัวที่จะลอกเลียนแบบพฤติกรรมกระทำความผิด เช่น การลงโทษตัดมือผู้กระทำความผิดที่ไปลักทรัพย์ผู้อื่น เพื่อให้บุคคลทั่วไปเกรงกลัวที่จะลักทรัพย์ผู้อื่น แต่ปัญหาจากการลงโทษตัดมืออาจผลักดันให้ผู้ที่ได้รับการลงโทษไปกระทำความผิดอื่นได้อีก

²⁸ ศัญญพงศ์ ลิ้มประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสมา มานะพน, การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562 (2562), หน้า 1490

²⁹ DiIulio, J.J. (1959). Deterrence theory. In *Encyclopedia of Prisons & Correctional Facilities*. (pp. 233-234).

เนื่องจากไม่มีอวัยวะสมบูรณ์ที่จะประกอบอาชีพโดยสุจริต จึงอาจก่อให้เกิดอาชญากรรมในรูปแบบอื่นตามมา³⁰

2.3.3 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันสังคม (Protection of Society)

แนวคิดของทฤษฎีนี้เน้นความสำคัญไปที่การกระทำความผิดที่ส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวมและไม่ใช่เป็นการกระทำความผิดที่เป็นเรื่องส่วนตัว การกระทำความผิดต่อสังคมโดยรวมตามทฤษฎีนี้หมายถึง การกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการแสดงเจตจำนงร่วมกันของคนในสังคม ซึ่งหมายรวมถึงการกระทำความผิดระหว่างสมาชิกต่อสมาชิกด้วย หลักการสำคัญของแนวคิดของทฤษฎีนี้ประกอบด้วย 2 ประการ ดังนี้³¹

1. การดำเนินการกับผู้กระทำความผิดต้องเป็นระบบ โดยมุ่งเน้นการคุ้มครองสังคมจากอาชญากรรมมากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิด
2. การศึกษาพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดรวมทั้งลักษณะอาชญากรรมในสังคม เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาในการลงโทษผู้กระทำความผิด และการนำมามาตรการเสริม นอกจากการลงโทษมาบังคับใช้แก่ผู้กระทำความผิด

แนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการป้องกันสังคมมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยของสังคม โดยการตัดโอกาสมิให้ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดขึ้นอีกและเพื่อแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยการอบรมพฤติกรรมให้กลับตัวเป็นคนดีคืนสู่สังคม ซึ่งหลักเกณฑ์ในการควบคุม ป้องกัน และแก้ไขฟื้นฟูได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายอาญา เช่น การนำวิธีการเพื่อความปลอดภัยในประมวลกฎหมายอาญามาใช้กับผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นมาตรการเสริมที่จะนำมาใช้ในกรณีที่โทษทางกฎหมายไม่เพียงพอที่จะแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดในความผิดบางประเภท เป็นต้น

³⁰ ศัญญพงศ์ ลิ้มประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสมา มานะทน, การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562 (2562), หน้า 1491

³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1491

2.3.4 ทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือดัดนิสัย (Reformation)

แนวคิดของทฤษฎีนี้มีพื้นฐานมาจากแนวคิดสมัยใหม่ที่ว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้ป่วย³² โดยมุ่งเน้นความสำคัญไปที่การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด (Treatment) มากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิด (Punishment) เนื่องจากการลงโทษผู้กระทำความผิดให้ได้รับความทรมานทุกข์ทรมานและความยากลำบาก ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดได้ แนวคิดของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือดัดนิสัยมีวัตถุประสงค์ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมและไม่กระทำความผิดซ้ำอีกและเพื่อให้ผู้กระทำความผิดสามารถยับยั้งซึ่งใจมิให้กระทำความผิดและเกิดความสำนึกว่าการกระทำความผิดก่อให้เกิดโทษมากกว่าประโยชน์ที่จะได้รับ³³ แต่การลงโทษตามแนวคิดของทฤษฎีนี้ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ที่จะให้มีผลต่อบุคคลอื่นโดยตรง³⁴ เหมือนกับการลงโทษตามแนวของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม

วิธีการลงโทษตามทฤษฎีนี้ประกอบด้วย 3 ขั้นตอน ได้แก่ (1) ตรวจสอบสาเหตุของปัญหาจากการกระทำความผิด (2) วิเคราะห์สาเหตุของปัญหาจากการกระทำความผิด และ (3) แก้ไขสาเหตุของปัญหาจากการกระทำความผิด ซึ่งขั้นตอนที่ 3 เป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญที่จะฝึกรอบรมให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวเป็นคนดีคืนสู่สังคม โดยอาจไม่ใช้การลงโทษเพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สึกว่าตนเองมีปมด้อยจากการถูกลงโทษ ตัวอย่างวิธีการที่ไม่ใช้การลงโทษต่อผู้กระทำความผิดในปัจจุบัน ได้แก่ การรอกการลงโทษ การรอกการกำหนดโทษ และการคุมประพฤติ³⁵

อย่างไรก็ตาม ผู้ที่ไม่เห็นด้วยกับแนวคิดของทฤษฎีนี้ได้ให้เหตุผลว่าวิธีการที่ไม่ใช้การลงโทษถือเป็นการส่งเสริมให้เกิดการกระทำความผิดในสังคม เนื่องจากรัฐขาดมาตรการลงโทษที่หนักแน่นและเพียงพอต่อการยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำความผิด

จุดมุ่งหมายประการสำคัญของทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการปรับปรุงแก้ไขหรือดัดนิสัยสรุปได้ดังนี้³⁶

³² สัญญาพงศ์ ลิ้มประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสา มานะทน, การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562 (2562), หน้า 1491

³³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1492

³⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1491

³⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1492

³⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1492

1. ระบบการลงโทษต้องให้ความเป็นธรรมแก่ผู้กระทำความผิดและผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด โดยการคุ้มครองเบื้องต้นมิให้ถูกผู้เสียหายแก้แค้น
2. ระบบการลงโทษต้องอยู่ภายใต้หลักมนุษยธรรม โดยใช้วิธีการที่ทรมาณน้อยที่สุด แต่มีปริมาณโทษที่เพียงพอที่จะสามารถบรรลุผลตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้
3. ระบบการลงโทษสามารถยับยั้งมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดตามที่กฎหมายห้ามไว้หรือยับยั้งมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำอีก
4. ระบบการลงโทษสามารถทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความรู้สำนึกว่าการกระทำความผิดก่อให้เกิดโทษมากกว่าประโยชน์ที่จะได้รับ
5. ระบบการลงโทษสามารถแสดงให้เห็นว่าการกระทำความผิดเป็นสิ่งที่น่ารังเกียจของสังคม รัฐผู้มีอำนาจต้องกำหนดแนวทางหรือมาตรการส่งเสริมรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง ซึ่งต้องไม่มีความขัดแย้งต่อกัน และที่สำคัญต้องมีความเหมาะสมกับสังคมและวัฒนธรรม

2.4 แนวความคิดการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพผ่านการบังคับใช้กฎหมาย

จากบทที่ 2 ข้อ 2.2 ที่ผู้วิจัยได้อธิบายเรื่องแนวความคิดการรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน ในข้อนี้ผู้วิจัยจะอธิบายว่าอะไรคือปัจจัยสำคัญที่สะท้อนแนวความคิดการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพ ซึ่งมีความแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ ปัจจัยหลักที่สะท้อนถึงควมมีประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นสิ่งที่วัดได้ยาก ซึ่งประกอบด้วย (1) คุณภาพการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน และ (2) การตรวจสอบ ค้นหา และการดำเนินคดีอาญาของหน่วยงานภาครัฐที่มีประสิทธิภาพ³⁷ ซึ่งตัวแปรสำคัญที่จะก่อให้เกิดคุณภาพการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินและการดำเนินคดีอาญาของหน่วยงานภาครัฐที่มีประสิทธิภาพคือ การใช้แรงจูงใจผ่านการบังคับใช้กฎหมาย การลงโทษที่เหมาะสม และการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ

ตัวชี้วัดควมมีประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือความทู่เมของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินคือ จำนวนธุรกรรมจากการพอกเงินที่แท้จริง (True Suspicious Transaction - TST) เทียบกับจำนวนธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยทั้งหมดของสถาบัน

³⁷ Kasper, M., Somare, M. and Majdanska, A., "Drivers of suspicious transaction reporting levels: Evidence from a legal and economic perspective," *Journal of Tax Administration* 2:1 (2016): 95-96

การเงินนั้น³⁸ เมื่อสัดส่วนของ TST ต่อธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยมีค่าผลลัพธ์ที่ต่ำ เช่น ภายในธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยจำนวนทั้งหมด 1,000 ธุรกรรม พบว่ามีธุรกรรมประเภท TST จำนวนแค่ 2 ธุรกรรม ส่วนอีก 998 ธุรกรรมที่เหลือไม่ได้เข้าข่ายว่าเป็นธุรกรรมที่มีความเสี่ยงจากการฟอกเงินที่แท้จริง หรือเป็นการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีคุณภาพ

สาเหตุที่เกิดความไม่มีประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเกิดจากบทกำหนดโทษที่ไม่ได้จำกัดกรอบการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้โทษ จนนำไปสู่การบังคับใช้โทษปรับที่สูงหรือไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด ทำให้สถาบันการเงินเลือกที่จะหลีกเลี่ยงโทษปรับโดยการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นจำนวนมาก³⁹จนก่อให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีคุณภาพเป็นจำนวนมาก นอกจากนี้ อุปสรรคจากการเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทำให้สถาบันการเงินขาดข้อมูลเพียงพอต่อการวิเคราะห์ความเสี่ยงของธุรกรรมว่าเป็นธุรกรรมที่มีความเสี่ยงจากการฟอกเงินเช่นกัน ดังนั้น แนวความคิดการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพจึงประกอบด้วย 3 ปัจจัยสำคัญ นั่นคือ การใช้แรงจูงใจผ่านการบังคับใช้กฎหมาย การลงโทษที่เหมาะสม และการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

2.4.1 การใช้แรงจูงใจผ่านการบังคับใช้กฎหมาย

ปัจจุบันได้มีการนำแนวคิดและทฤษฎีแรงจูงใจมาประยุกต์ใช้ในการบริหารองค์กรธุรกิจ เพื่อให้องค์กรธุรกิจเติบโตอย่างยั่งยืน โดยเฉพาะการพัฒนาด้านทรัพยากรมนุษย์ที่มุ่งเน้นการพัฒนาศักยภาพในองค์กรให้เพิ่มพูนทักษะการทำงานให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นและสร้างความกระตือรือร้นแก่บุคลากรที่จะบรรลุเป้าหมายขององค์กร โดยรูปแบบของแรงจูงใจมีทั้งรูปแบบที่สามารถจับต้องได้และไม่สามารถจับต้องได้ ตัวอย่างของแรงจูงใจในรูปแบบที่สามารถจับต้องได้ประกอบด้วยค่าจ้าง โบนัส เป็นต้น ส่วนรูปแบบที่สามารถจับต้องได้คือ การที่องค์กรสร้างแรงกระตุ้นให้บุคลากรในองค์กรธุรกิจเกิดศักยภาพในการทำงาน เช่น การเลื่อนขั้นตำแหน่ง เป็นต้น⁴⁰

³⁸ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view (n.d.), p.8

³⁹ Ibid., p.4

⁴⁰ Yukai, "The analysis and application of incentive theory and organizational culture in business management," Journal of Economics, Commerce and Management 5 (February 2017): 513-514

หากนำแนวคิดและทฤษฎีแรงจูงใจที่ใช้กับการบริหารองค์กรธุรกิจมาปรับใช้กับธุรกิจสถาบันการเงิน เพื่อเพิ่มศักยภาพของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมผ่านรูปแบบของแรงจูงใจที่ไม่สามารถจับต้องได้ ด้วยการบังคับใช้กฎหมายก็จะทำให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพ กฎหมายที่ควบคุมพฤติกรรมคนในสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพต้องก่อให้เกิดแรงจูงใจให้คนในสังคมเกิดความคิดที่จะปรับเปลี่ยนพฤติกรรมที่จะปฏิบัติตามกฎหมาย เช่น การได้รับสิทธิลดหย่อนโทษเพื่อแลกกับการปฏิบัติตามกฎเกณฑ์หรือเงื่อนไขภายใต้กฎหมาย

นอกจากนี้ แนวคิดการใช้แรงจูงใจเกิดจากแนวคิดที่ว่าข้อมูลภายในของสถาบันการเงิน เช่น ข้อมูลธุรกรรม หรือข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า เป็นสิ่งที่หน่วยงานภาครัฐไม่สามารถที่จะเข้าถึงได้⁴¹ เมื่อผู้กระทำความผิดใช้สถาบันการเงินเป็นช่องทางในการฟอกเงิน ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ สถาบันการเงินเกิดความนิ่งนอนใจหรือไม่ใส่ใจในการตรวจแหล่งที่มาของเงินทุนผู้กระทำความผิดเพราะสถาบันการเงินมองว่าเป้าหมายของการประกอบกิจการคือ การแสวงหาผลกำไรให้ได้มากที่สุด (Profit Maximization) จากการดำเนินธุรกิจสถาบันการเงิน สถาบันการเงินจึงไม่รู้สึกถึงความเสียหาย⁴² แต่กลับได้ประโยชน์จากการรับเงินของผู้กระทำความผิด แม้กฎหมายกำหนดให้สถาบันการเงินมีหน้าที่รายงานธุรกรรมหากพบเจอเหตุอันควรสงสัย สถาบันการเงินก็ขาดแรงจูงใจที่จะตรวจสอบธุรกรรม ซึ่งก่อให้เกิดความเสี่ยงที่ธุรกรรมที่เกิดจากการฟอกเงินที่แท้จริง (True Suspicious Transaction - TST)⁴³ จะไม่ถูกรายงานให้เป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

ดังนั้น หากกฎหมายกำหนดเงื่อนไขในการลดหย่อนโทษไว้โดยชัดเจนก็จะทำให้สถาบันการเงินทราบถึงแนวทางปฏิบัติและเลือกที่จะให้ความร่วมมือกับหน่วยงานภาครัฐที่จะปฏิบัติตามกฎหมายหรือมาตรการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เช่น หน่วยงานภาครัฐตรวจสอบแล้วพบว่าสถาบันการเงินมีการระบุหรือยืนยันข้อมูลแหล่งเงินทุนอย่างถูกต้อง มีการปรับปรุงแก้ไขข้อมูลลูกค้าล่าสุด และมีการเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบอย่างต่อเนื่อง สถาบันการเงินแห่งนั้นก็ได้รับการพิจารณาลดหย่อนโทษเพื่อเป็นการตอบแทนจากการที่สถาบันการเงินให้ความร่วมมือกับหน่วยงานภาครัฐ

⁴¹ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view (n.d.), p.8

⁴² ขจรรัตน์ อัครจิตสกุล, “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีการรายงานธุรกรรมขององค์กรที่มีความเสี่ยงต่อการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 55

⁴³ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view (n.d.), p.8

การใช้แรงจูงใจจากการบังคับใช้กฎหมายก่อให้เกิดประโยชน์ทั้ง 2 ฝ่ายทั้งหน่วยงานภาครัฐผู้บังคับใช้กฎหมายกับสถาบันการเงินที่เป็นเอกชน กล่าวคือ การที่สถาบันการเงินได้ประโยชน์จากการลดโทษ เพื่อแลกกับการให้ความร่วมมือกับหน่วยงานภาครัฐ โดยการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด จึงก่อให้เกิดประโยชน์สำหรับหน่วยงานภาครัฐจากการตรวจสอบธุรกรรมที่ลดลง ในทางกลับกัน สถาบันการเงินก็ได้ประโยชน์จากการลดโทษปรับเช่นเดียวกัน จะเห็นได้ว่าการใช้แรงจูงใจผ่านการบังคับใช้กฎหมายในจุดนี้มีความแตกต่างจากการใช้กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียว เนื่องจากการใช้แรงจูงใจจากการบังคับใช้กฎหมายก่อให้เกิดประโยชน์ทั้ง 2 ฝ่ายทั้งหน่วยงานภาครัฐผู้บังคับใช้กฎหมายกับสถาบันการเงินที่เป็นเอกชน ซึ่งต่างจากการใช้กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดที่รัฐได้ประโยชน์อยู่ฝ่ายเดียว ส่วนสถาบันการเงินที่เป็นเอกชนก็เสียประโยชน์จากโทษปรับทางอาญา

2.4.2 การลงโทษที่มีความเหมาะสม

โทษจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยต้องมีความเหมาะสมและได้สัดส่วนกับความผิดที่เกิดขึ้น เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย กล่าวคือ การลงโทษผู้กระทำความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย จะต้องมีความสอดคล้องกับแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญาที่มีวัตถุประสงค์ เพื่อให้โทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดมีความเหมาะสมและได้สัดส่วน เช่น การพิจารณาความหนักเบาของโทษตามพฤติการณ์ของการกระทำความผิดให้เป็นไปตามแต่ละกรณีและตามความถี่ของการกระทำความผิด

การกำหนดหรือบังคับใช้โทษที่สูงหรือเกินสัดส่วนกับลักษณะของการกระทำความผิดก่อให้เกิดความไม่มีประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้ เนื่องจากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินสามารถเลือกที่จะหลีกเลี่ยงโทษสถานหนักได้ จึงขาดความเสี่ยงที่จะถูกลงโทษโดยการรายงานธุรกรรมเป็นจำนวนมากไว้มาก่อน ซึ่งเป็นเหตุให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่ไม่มีประสิทธิภาพจำนวนมาก

นอกจากนี้ การกำหนดหรือบังคับใช้โทษที่ต่ำเกินไปไม่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเช่นเดียวกัน เนื่องจากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินไม่เกรงกลัวต่อโทษที่จะได้รับ หรือยอมที่จะกระทำความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เนื่องจากเล็งเห็นประโยชน์ที่จะได้รับจากการกระทำความผิดมากกว่าโทษ ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม (Deterrence) ในบทที่ 2 ข้อ 2.3.2

2.4.3 การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ

ปัจจัยที่ทำให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอย่างมีประสิทธิภาพอีกประการคือการเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับระหว่างสถาบันการเงินกับหน่วยงานภาครัฐ หรือระหว่างสถาบันการเงินด้วยกันเอง หรือภายในกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงิน⁴⁴ เพื่อให้ได้ข้อมูลที่เพียงพอต่อการวิเคราะห์ความเสี่ยงของธุรกรรมให้เป็นไปตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 ในเรื่องการเปิดเผยข้อมูลเป็นความลับ ซึ่งระบุว่าสถาบันการเงิน รวมทั้งกรรมการบริหาร เจ้าหน้าที่ระดับบริหาร และพนักงานของสถาบันการเงินควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหากได้ทำการละเมิดข้อห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับตามสัญญาหรือตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยมีการรายงานข้อมูลที่มีเหตุอันควรสงสัยต่อหน่วยงานข่าวกรองทางการเงินโดยสุจริต นั่นคือ สถาบันการเงินจะไม่มี ความผิดตามกฎหมายทั้งทางแพ่งและอาญาจากการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับภายใต้เงื่อนไขดังกล่าว อย่างไรก็ตาม คำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 ยังเสนอให้มีกฎหมายที่กำหนดห้ามมิให้สถาบันการเงินเปิดเผยหรือบอกใบ้ข้อมูลที่เป็นความลับให้ลูกค้าทราบ เช่น สถาบันการเงินบอกให้ลูกค้าทราบถึงข้อเท็จจริงว่าธุรกรรมของลูกค้าเข้าข่ายว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่จะรายงานต่อหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน⁴⁵ หรือสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ป.ป.ง.) สำหรับประเทศไทย

การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ เช่น ลูกค้าเป็นบุคคลต้องสงสัยในความผิดฐานฟอกเงิน โดยสังเกตจากพฤติกรรมของผู้ทำธุรกรรมหรือธุรกรรมในพื้นที่ที่มีความเสี่ยง ซึ่งเป็นประโยชน์อย่างมากสำหรับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย เนื่องจากการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับก่อให้เกิดความโปร่งใสและเสถียรภาพของระบบการเงิน การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายถือเป็นการอำนวยความสะดวกให้แก่หน่วยงานภาครัฐในการวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยงของธุรกรรม จนสามารถดำเนินคดีกับตัวผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน ในทางกลับกัน การห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับถือเป็นการอุปสรรคอย่างมากต่อการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย อีกทั้งเป็นการอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินที่จะขยายเครือข่ายของอาชญากรรมฟอกเงินอีกด้วย⁴⁶

⁴⁴ Groupe d'action financière, Financial Action Task Force, *FATF guidance: Private sector information sharing* (2007), p.2

⁴⁵ วีระพงษ์ บุญโญภาส, *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ*, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 491-492

⁴⁶ Groupe d'action financière, Financial Action Task Force, *FATF guidance: Private sector information sharing* (2007), p.2

คำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 ได้นิยามความหมายของคำว่า “กลุ่มธุรกิจสถาบันการเงิน” (Financial Group) ให้หมายรวมถึงบริษัทแม่หรือนิติบุคคลที่มีอำนาจควบคุม กำกับดูแล และประสานงานภายใต้กรอบวัตถุประสงค์เดียวกันกับสาขาหรือบริษัทลูกที่อยู่ภายใต้มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย⁴⁷ กล่าวคือ บริษัทแม่ที่ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับสถาบันการเงินควรเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับแก่สาขาและบริษัทลูกได้ ทั้งข้อมูลและการวิเคราะห์ เพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

อย่างไรก็ตาม กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่ไม่อนุญาตให้สถาบันการเงินเปิดเผยข้อมูลของลูกค้าหากไม่ได้รับความยินยอมเป็นอุปสรรคขัดขวางการเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก ซึ่งข้อมูลเหล่านี้ล้วนเป็นส่วนสำคัญสำหรับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่จะช่วยให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมสามารถวิเคราะห์ความเสี่ยงของธุรกรรม ดังนั้น แนวทางการแก้ไขอุปสรรคดังกล่าวนี้ขึ้นอยู่กับแต่ละประเทศว่าจะสามารถจะบังคับใช้กฎหมายร่วมกันระหว่างกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายที่มีวัตถุประสงค์ในการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับกับกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ⁴⁸

โดยสรุป แนวคิดที่ก่อให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้ได้อย่างมีประสิทธิภาพต้องเกิดจากบทกำหนดโทษที่มีความเหมาะสมและได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด รวมทั้งมีการพิจารณาลดโทษเพื่อให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดมากขึ้นตามแนวคิดและทฤษฎีแรงจูงใจ นอกจากนี้ การเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับระหว่างสถาบันการเงินกับหน่วยงานภาครัฐ หรือระหว่างสถาบันการเงินด้วยกันเอง หรือภายในกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงิน ก่อให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินเช่นเดียวกัน หากมีทั้ง 3 ปัจจัยนี้ก็จะทำให้การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยมีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้น

⁴⁷ Groupe d’action financière, Financial Action Task Force, *FATF guidance: Private sector information sharing* (2007), p.7

⁴⁸ Ibid., pp.4-5

บทที่ 3

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน

นานาชาติได้ให้ความสำคัญกับมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจากการฟอกเงินเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างร้ายแรง โดยเฉพาะธุรกิจสถาบันการเงินที่เป็นแหล่งเป้าหมายของการเคลื่อนย้ายเงินทุนขององค์กรอาชญากรรม ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงได้มีการทำข้อตกลง เพื่อร่วมมือกันในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งประกอบด้วยอนุสัญญาสหประชาชาติที่กรุงเวียนนา (Vienna Convention) ข้อกำหนดแนวทางของบาเซล (Basel Statement of Principles) และข้อเสนอนะ 40 ข้อของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (FATF Recommendations)¹

มาตรฐานระหว่างประเทศที่มีบทบาทสำคัญคือ คำแนะนำ 40 ข้อที่ออกโดยคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (FATF Recommendations) ซึ่งได้กำหนดรายละเอียดของมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายแก่ประเทศสมาชิก อย่างไรก็ตาม คำแนะนำ 40 ข้อของ FATF เป็นเพียงข้อเสนอนะให้แก่ประเทศสมาชิกเท่านั้น ไม่ได้มีผลผูกพันในทางกฎหมายแต่อย่างใด² ซึ่งประเทศไทยและประเทศสมาชิกอื่นได้นำเอาคำแนะนำของ FATF มาปฏิบัติเป็นแนวทางในการสร้างมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย โดยการออกกฎหมายภายใน

ตัวอย่างของมาตรการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้ถูกกำหนดไว้ในคำแนะนำข้อที่ 20 ของ FATF ซึ่งแนะนำว่าหากสถาบันการเงินสงสัย หรือพบเหตุอันควรสงสัยว่าเงินจากการทำธุรกรรมเป็นเงินได้จากการประกอบอาชญากรรมฟอกเงิน หรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย รัฐของประเทศสมาชิกควรออกกฎหมาย โดยกำหนดหรือมอบหมายหน้าที่ให้สถาบันการเงินรายงานข้อสงสัยต่อหน่วยงานข่าวกรองทางการเงินโดยทันที³ นอกจากนี้ ประเทศสมาชิกควรพัฒนามาตรการรายงานธุรกรรม

¹ วีระพงษ์ บุญโยภาส, *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ*, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 486

² Pucci, M., "FATF recommendations: Becoming soft law" [Online] Accessed: 22 April 2020. Available from: http://www.mjilonline.org/fatf-recommendations-becoming-soft-law-2/#_ftn5

³ วีระพงษ์ บุญโยภาส, *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ*, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 491

ทางการเงินให้สอดคล้องกับรูปแบบการก่ออาชญากรรมฟอกเงินที่เปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัย เพื่อลดความเสี่ยงจากการฟอกเงิน⁴

ด้วยเหตุนี้ ประเทศไทยจึงได้ออกกฎหมายภายในเกี่ยวกับเรื่องการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามคำแนะนำของ FATF นั่นคือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยมีผลใช้บังคับในวันที่ 20 สิงหาคม พ.ศ. 2542 ถึงแม้ประเทศไทยได้ใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาอย่างยาวนาน แต่ก็ยังพบปัญหาการขาดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินเพราะมีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นจำนวนมากและเป็นธุรกรรมที่ไม่ได้มีความเสี่ยงหรือเข้าข่ายว่าเป็นธุรกรรมจากการฟอกเงินที่แท้จริง (True Suspicious Transaction - TST)⁵

ปัญหาการขาดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมสะท้อนให้เห็นถึงความไม่มีประสิทธิภาพของมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทย ซึ่งเกิดจากบทกำหนดโทษในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่ไม่ได้จำกัดกรอบการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้โทษ จนนำไปสู่การบังคับใช้โทษปรับที่สูงหรือไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด ทำให้สถาบันการเงินเลือกที่จะหลีกเลี่ยงโทษปรับ โดยการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นจำนวนมาก⁶ จนก่อให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีคุณภาพเป็นจำนวนมาก

นอกจากนี้ ปัญหาอีกประการที่สำคัญเกิดจากบทกำหนดโทษที่ห้ามเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงินเป็นอุปสรรคต่อการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอย่างมีประสิทธิภาพที่จะช่วยให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมสามารถวิเคราะห์ความเสี่ยงของธุรกรรมได้ ซึ่งการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับภายในกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงินยังได้ระบุไว้ในคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 ที่ให้สถาบันการเงิน รวมทั้งกรรมการบริหาร เจ้าหน้าที่ระดับบริหาร และพนักงานของสถาบันการเงิน ควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหากได้ทำการละเมิดข้อห้ามไม่ให้เปิดเผยข้อมูลตามสัญญาหรือตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยการรายงานข้อมูลที่มีเหตุอันควรสงสัยต่อหน่วยงานข่าวกรองทางการเงินอย่างสุจริต กล่าวคือ สถาบันการเงินจะไม่มี ความตามกฎหมายทั้งทางแพ่งและอาญาจากการเปิดเผย

⁴ Financial Action Task Force, Methodology for assessing compliance with the FATF 40 recommendations and the FATF 9 special recommendations (2009), p.30

⁵ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view (n.d.), p.8

⁶ Ibid., p.4

ข้อมูลภายใต้เงื่อนไขดังกล่าว อย่างไรก็ตาม คำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 เสนอให้ควรมีกฎหมายห้ามมิให้เปิดเผยหรือบอกใบ้ข้อมูลที่เป็นความลับให้แก่ลูกค้าทราบ เช่น สถาบันการเงินบอกให้ลูกค้าทราบถึงข้อเท็จจริงว่าธุรกรรมของลูกค้าเข้าข่ายว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่จะรายงานต่อหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน⁷

จากปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยจึงทำการศึกษาในการปรับปรุงบทกำหนดโทษจากฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ให้มีความเหมาะสมและได้สัดส่วนกับความผิด เพื่อให้เป็นไปตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 35 ในเรื่องของบทลงโทษ (Sanctions) ที่ระบุว่าแต่ละประเทศควรดำเนินการให้มั่นใจให้มีมาตรการลงโทษที่ได้ผล สมสัดส่วน และเป็นที่ยั่งยืนไม่ให้เกิดการกระทำผิดไม่ว่าจะเป็นมาตรการทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง โดยผู้วิจัยได้นำเอากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาหรือ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act มาใช้เป็นกรณีศึกษา นอกจากนี้ ยังมีความผิดในลักษณะอื่นที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่ได้เป็นความผิดร้ายแรง จึงสมควรพิจารณากำหนดระดับของการลงโทษที่มีความเหมาะสมกับลักษณะของการกระทำผิดต่าง ๆ นอกเหนือจากโทษทางอาญา เพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 77 บรรดท่ายที่วางหลักว่าให้รัฐพึงกำหนดโทษทางอาญาสำหรับความผิดที่ร้ายแรงเท่านั้น⁸

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังศึกษาปรับปรุงบทกำหนดโทษจากฐานความผิดเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับระหว่างกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงินโดยไม่มีข้อจำกัดทางกฎหมาย เพื่อให้เป็นไปตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 โดยนำเอากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศฝรั่งเศสหรือ Monetary & Financial Code เป็นกรณีศึกษา

ในบทนี้ผู้วิจัยจะอธิบายกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมของประเทศไทย ประเทศแคนาดา และประเทศฝรั่งเศส เพื่อศึกษาหาแนวทางในการปรับใช้มาตรการลงโทษแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน ดังต่อไปนี้

⁷ วีระพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 491-492

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 77 บรรดท่าย

“รัฐพึงใช้ระบอบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่จำเป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง”

3.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ปัจจุบันอำนาจหน้าที่ของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ได้ถูกกำหนดไว้ในหมวด 2 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง⁹ ซึ่งภายใต้มาตรานี้ผู้วิจัยได้จำแนกการรายงานธุรกรรมไว้เป็น 3 ประเภท ได้แก่ (1) ธุรกรรมที่ต้องรายงานตามกฎหมายกำหนด (2) ธุรกรรมที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องรายงาน และ (3) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยรายละเอียดขั้นตอนการรายงานธุรกรรมแต่ละประเภทมีความแตกต่างกันไป แต่มีบทกำหนดโทษที่เท่ากันตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง และมาตรา 63

3.1.1 ธุรกรรมที่ต้องรายงานตามกฎหมายกำหนด

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ได้นิยามความหมายของธุรกรรม ดังนี้

“ธุรกรรม” หมายความว่า กิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรม สัญญาหรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่น ทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน”¹⁰ ซึ่งคำว่า “ธุรกรรม” ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หมายถึง การทำนิติกรรมและสัญญา ซึ่งประกอบด้วยการทำพินัยกรรม การทำสัญญาซื้อขาย การจำนองที่ดิน เป็นต้น ส่วนการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่นทางการเงินหรือทางธุรกิจประกอบด้วย การซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ การซื้อขายตัวแลกเปลี่ยน เป็นต้น และการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินประกอบด้วย การขายที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้าง เป็นต้น¹¹

⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง

“เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

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

¹⁰ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3

¹¹ ขจีรัตน์ อัครจิตสกุล, “กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีการรายงานธุรกรรมขององค์กรที่มีความเสี่ยงต่อการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 59

การรายงานธุรกรรมตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับสถาบันการเงินมีหลักเกณฑ์การพิจารณาอยู่ 2 ประการ ดังนี้¹²

ประการแรก ธุรกรรมที่สถาบันการเงินรายงานตามกฎหมายกำหนดต้องเป็นธุรกรรมของลูกค้า หรือเป็นธุรกรรมที่ลูกค้ามีความประสงค์ที่จะดำเนินการ เพื่อประโยชน์ของลูกค้าโดยตรงอันเกิดจากการสร้างความสัมพันธ์ระหว่างลูกค้ากับสถาบันการเงิน หรือการที่ลูกค้าได้ใช้บริการของสถาบันการเงิน

ประการที่สอง ธุรกรรมที่สถาบันการเงินรายงานตามกฎหมายกำหนดต้องไม่เข้าข่ายเว้นตามหลักเกณฑ์ในกฎกระทรวงฉบับที่ 5 กล่าวคือ เป็นธุรกรรมที่ไม่อยู่ในกลุ่ม “ธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงาน” ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2554) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ทั้งนี้ เมื่อธุรกรรมที่เกิดขึ้นตรงกับหลักเกณฑ์การพิจารณาทั้ง 2 ประการดังกล่าว สถาบันการเงินต้องรายงานธุรกรรมตามวงเงินหรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดอย่างเคร่งครัด ธุรกรรมที่ต้องรายงานตามกฎหมายกำหนดสำหรับสถาบันการเงินสามารถจำแนกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ ธุรกรรมที่ใช้เงินสดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง (1) และธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง (2)¹³

¹² กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 2

¹³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง
“เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

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

3.1.1.1 ธุรกรรมที่ใช้เงินสด

ก) ธุรกรรมที่ใช้เงินสดหน้าเคาน์เตอร์หรือธุรกรรมที่ลูกค้านำเงินสดมาฝาก-ถอนที่หน้าเคาน์เตอร์ของสถาบันการเงินตั้งแต่ 2 ล้านบาทขึ้นไป โดยใช้แบบรายงานธุรกรรม ปง. 1-01¹⁴

ข) ธุรกรรมการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศด้วยเงินสดตั้งแต่ 5 แสนบาทขึ้นไป โดยใช้แบบรายงานธุรกรรม ปง. 1-01

ค) ธุรกรรมเงินสดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยใช้แบบรายงานธุรกรรม ปง. 1-05-9 ซึ่งประกอบด้วย 3 ประเภท ดังต่อไปนี้

ประเภทที่ 1: ธุรกรรมที่ลูกค้านำเงินสดมายังสถาบันการเงินหรือพนักงานของสถาบันการเงิน เพื่อส่งโอนไปยังบัญชีในสถาบันการเงินอื่น หรือบัญชีที่เปิดไว้ในสาขาของสถาบันการเงินผู้รับทำธุรกรรม ซึ่งอยู่ในต่างประเทศหรือสถาบันการเงินอื่นในต่างประเทศตั้งแต่ 1 แสนบาทขึ้นไป

ประเภทที่ 2: ธุรกรรมที่ลูกค้ารับเงินสดที่สำนักงานของสถาบันการเงินหรือพนักงานของสถาบันการเงิน ซึ่งเป็นผลจากการดำเนินการในประเภทที่ 1 ตั้งแต่ 1 แสนบาทขึ้นไป

ประเภทที่ 3: ธุรกรรมที่ลูกค้าโอนเงินไปยังผู้รับปลายทางโดยใช้เงินสด หรือธุรกรรมที่ลูกค้ารับเงินสดจากคำสั่งโอนเงิน โดยสถาบันการเงินจะให้บริการในฐานะตัวแทนของผู้ประกอบธุรกิจให้บริการโอนหรือรับโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ผ่านเครือข่ายตั้งแต่ 1 แสนบาทขึ้นไป เช่น ธนาคารดีออนไลน์ เป็นต้น

ง) ธุรกรรมเงินสดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยใช้แบบรายงานธุรกรรมปง. 1-05-9 ซึ่งประกอบด้วย 2 ประเภท ดังต่อไปนี้

ประเภทที่ 1: ธุรกรรมที่ลูกค้านำเงินสดมาชำระค่าสินค้าและบริการที่สถาบันการเงิน ตั้งแต่ 7 แสนบาทขึ้นไป โดยสถาบันการเงินเป็นผู้รับเงินสดหรือเป็นตัวแทนรับชำระต่อการชำระค่าสินค้าและบริการหนึ่งครั้งในหนึ่งประเภท

¹⁴ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 2

ประเภทที่ 2: ธุรกิจที่ลูกค้านำเงินสดมาซื้อหรือเพิ่มมูลค่าเงินในบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งไม่ใช่บัตรเครดิตและบัตรเดบิต โดยสถาบันการเงินเป็นผู้ออกให้หรือเป็นตัวแทนขายหรือเพิ่มมูลค่า ซึ่งในการทำธุรกรรมแต่ละครั้งจะต้องมีมูลค่าตั้งแต่ 1 แสบบาทขึ้นไป

3.1.1.2 ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน

ก) ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินประเภทอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ที่สามารถประเมินมูลค่าได้ โดยใช้แบบรายงานธุรกรรม ปง. 1-02 หมายถึง ธุรกิจของลูกค้าที่มีทรัพย์สินเป็นวัตถุประสงค์ ขอตกลง ได้แก่ อสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์บางประเภท เช่น เรือกำปั่น เรือที่มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟ หรือเรือยนต์ที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป แพ ยานพาหนะ เครื่องมือหรือเครื่องจักรกล ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 13 (พ.ศ. 2554) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งมีมูลค่าตั้งแต่ 5 ล้านบาทขึ้นไป โดยประเมินมูลค่าต่อทรัพย์สินหนึ่งทรัพย์สินใดหรือหลายตัวทรัพย์สินรวมกันในหนึ่งธุรกรรม¹⁵

ข) ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินประเภทการโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยใช้แบบรายงานธุรกรรม ปง. 1-05-9 หมายถึง ธุรกิจที่ลูกค้าดำเนินการโอนเงินจากบัญชีของตนไปยังบัญชีของผู้อื่นหรือบัญชีตนเองในสถาบันการเงินอื่นหรือบัญชีที่ลูกค้าเปิดไว้ในสาขาของสถาบันการเงินผู้รับทำธุรกรรมในต่างประเทศหรือสถาบันการเงินอื่นในต่างประเทศ และหมายถึงธุรกรรมที่ลูกค้าดำเนินการรับโอนเงินจากบัญชีของผู้อื่นหรือบัญชีของตนเองในสถาบันการเงินอื่นหรือบัญชีที่ลูกค้าเปิดไว้ในสาขาของสถาบันการเงินผู้รับทำธุรกรรมในต่างประเทศหรือสถาบันการเงินอื่นในต่างประเทศมายังบัญชีของตน รวมถึงธุรกรรมที่สถาบันการเงินเป็นผู้ดำเนินการโอนเงินไปยังบัญชีของสถาบันการเงินในต่างประเทศ ซึ่งมีมูลค่าในการทำธุรกรรมตั้ง 7 แสบบาทขึ้นไป

ค) ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินประเภทการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยใช้แบบรายงานธุรกรรม ปง. 1-05-9 ซึ่งประกอบด้วย 2 ประเภท ดังต่อไปนี้

ประเภทที่ 1: ธุรกิจที่ลูกค้าดำเนินการโอนเงิน เพื่อชำระค่าสินค้าและบริการที่สถาบันการเงินตั้งแต่ 7 แสบบาทขึ้นไป โดยสถาบันการเงินเป็นผู้ให้บริการหรือตัวแทนรับชำระ

¹⁵ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 2

ประเภทที่ 2: ธุรกิจที่ลูกค้าดำเนินการโอนเงิน เพื่อซื้อหรือเพิ่มมูลค่าเงินในบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์โดยสถาบันการเงินเป็นผู้ออกให้หรือเป็นตัวแทนขายหรือเพิ่มมูลค่า และในการทำธุรกรรมแต่ละครั้งต้องมีมูลค่าตั้งแต่ 7 แสนบาทขึ้นไป

3.1.2 ธุรกิจที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงาน

หลักเกณฑ์สำหรับธุรกิจที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานตามกฎหมายกระทรวงฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กล่าวโดยสรุปได้ดังต่อไปนี้¹⁶

ข้อ 1. ธุรกิจที่มีคู่กรณีของสถาบันการเงินเป็นบุคคลหรือองค์กร ดังนี้

1.1 พระมหากษัตริย์ พระบรมราชินีนาถ พระราชทายาท หรือพระบรมวงศ์ตั้งแต่ชั้นพระองค์เจ้าขึ้นไปจนถึงชั้นเจ้าฟ้า

1.2 รัฐบาล ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชนหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ

1.3 มูลนิธิ ดังต่อไปนี้

ก) มูลนิธิชัยพัฒนา

ข) มูลนิธิส่งเสริมศิลปาชีพในสมเด็จพระนางเจ้าสิริกิติ์พระบรมราชินีนาถ

ค) มูลนิธิสายใจไทย

ข้อ 2. ธุรกิจเกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ที่มีการจดทะเบียนสิทธิและจดทะเบียนนิติกรรมหรือธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการได้มาโดยการครอบครองปรบักษ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1382 หรือการได้มาโดยภาระจำยอมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1401

ข้อ 3. ธุรกิจเกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์อื่นที่ไม่ใช่เรือกำปั่น เรือที่มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟ หรือรถยนต์ที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป แพ ยานพาหนะ เครื่องมือหรือเครื่องจักรกลและธุรกรรมที่เกี่ยวกับสินทรัพย์ดิจิทัล

¹⁶ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 3-5

ข้อ 4. ธุรกรรมการทำสัญญาประกันวินาศภัย ซึ่งคาดว่าสถาบันการเงินจะต้องจ่ายค่าสินไหมทดแทนน้อยกว่า 10 ล้านบาท หมายถึง กรณีที่เกิดความเสียหายในทรัพย์สินอันเป็นวัตถุประสงค์แห่งสัญญาประกัน และมีมูลค่าค่าสินไหมน้อยกว่า 10 ล้านบาท

ข้อ 5. ธุรกรรมที่เกี่ยวกับการดำเนินการดังต่อไปนี้

5.1 ธุรกรรมการให้บริการเครือข่ายบัตรเครดิต ซึ่งประกอบด้วย 2 กรณี ดังต่อไปนี้

กรณีที่ 1: ธุรกรรมที่สถาบันการเงินเป็นผู้ให้บริการจากผู้ดำเนินกิจการเครือข่ายบัตรเครดิต

กรณีที่ 2: ธุรกรรมที่ผู้ประกอบการใช้บริการเครือข่ายบัตรเครดิตที่สถาบันการเงินดำเนินการบริหารจัดการ

5.2 ธุรกรรมการดำเนินการในเครือข่าย อีดีซี การสวิตช์ซึ่งที่เป็นการชำระเงิน หักบัญชี และชำระดุล ซึ่งทำระหว่างสถาบันการเงินกับสถาบันการเงินอื่นหรือระหว่างสถาบันการเงินกับหน่วยงานภาครัฐที่กำกับดูแลเครือข่ายหรือระบบดังกล่าว

5.3 ธุรกรรมสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการอาชีพตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 16 (9) เป็นตัวแทนรับชำระค่าเงินค่าสินค้าและบริการที่มีมูลค่าน้อยกว่า 7 แสนบาท

5.4 ธุรกรรมการให้บริการหักบัญชีเช็ค ดราฟต์ ตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน และตราสารทางการเงินโดยไม่ใช่ธุรกรรมเงินสด

5.5 ธุรกรรมที่ลูกค้าถอนเงินผ่านเครื่องถอนเงินอัตโนมัติหรือฝากเงินผ่านเครื่องฝากเงินอัตโนมัติ

5.6 การโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายในสถาบันการเงินหรือระหว่างสถาบันการเงินเพื่อประโยชน์ของสถาบันการเงิน เช่น การลงทุน การเพิ่มทุน หรือการลดความเสี่ยงในการบริหารกิจการของสถาบันการเงิน

5.7 ธุรกรรมที่สถาบันการเงินดำเนินการโดยมีวัตถุประสงค์ในการบริหารจัดการกิจการภายในองค์กรสถาบันการเงิน ซึ่งไม่ใช่เป็นการให้บริการกับลูกค้าตามปกติ

5.8 การโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายในสถาบันการเงินที่อยู่ในประเทศเพื่อลูกค้ารายเดียวกันเท่านั้น

5.9 ธุรกิจการให้สินเชื่อของสถาบันการเงินที่ให้แกลูกค้า โดยการโอนเงินเข้าบัญชีลูกค้าจากการส่งมอบเงินกู้ยืม หรือการหักเงินในบัญชีลูกค้าภายในสถาบันการเงิน เพื่อชำระหนี้กับสถาบันการเงิน เว้นแต่เป็นกรณีที่สถาบันการเงินชำระค่าสินค้าและบริการตามใบเรียกเก็บเงินแทนลูกค้าให้กับคู่ค้าของลูกค้า ซึ่งมีบัญชีอยู่ในสถาบันการเงินต่างประเทศ

5.10 ธุรกิจที่สถาบันการเงินเป็นธนาคารตัวกลางในการรับและส่งคำสั่งโอนเงินไปยังสถาบันการเงินผู้รับโอนปลายทาง

3.1.3 ธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ได้นิยามความหมายของธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย ดังนี้¹⁷

คำว่า “ธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย” หมายความว่า ธุรกิจที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ากระทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือธุรกิจที่เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการทำธุรกรรมเพียงครั้งเดียวหรือหลายครั้ง และให้หมายความรวมถึงการพยายามกระทำธุรกรรมดังกล่าวด้วย

หากสรุปความหมายของคำว่า “ธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย” ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จะสรุปลักษณะของธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัยได้ ดังต่อไปนี้

ประการแรก ธุรกิจที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ากระทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เช่น กรณีที่ลูกค้าประสงค์ที่จะดำเนินธุรกรรมกับสถาบันการเงินด้วยวงเงินการธุรกรรมที่ใกล้เคียงกับวงเงินตามที่กฎหมายกำหนด¹⁸ เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้สถาบันการเงินต้องรายงานธุรกรรม เป็นต้น พนักงานของสถาบันการเงินอาจใช้ดุลยพินิจพิจารณาว่าธุรกรรมดังกล่าวมีลักษณะเข้าข่ายเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือไม่

¹⁷ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3

¹⁸ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 11

ประการที่สอง ธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายกล่าวโดยสรุปได้ ดังต่อไปนี้¹⁹

1. กรณีที่ลูกค้าประสงค์ทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน โดยลูกค้าเป็นบุคคลที่อยู่ในฐานรายชื่อผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย หรือมีประวัติกระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย
2. กรณีที่ลูกค้าประสงค์ทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน โดยธุรกรรมนั้นมีความเกี่ยวข้องกับบุคคลอื่นที่อยู่ในรายชื่อผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย
3. กรณีที่ลูกค้าประสงค์ทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน โดยลูกค้าที่มีคำสั่งยึดอายัดจากหน่วยงานภาครัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย

ประการที่สาม ธุรกิจที่อาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน หรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย หมายถึง ธุรกิจที่สถาบันการเงินใช้ดุลยพินิจแล้วประเมินว่าเป็นธุรกิจที่อาจเกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย²⁰ เป็นต้น

จากลักษณะธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัยตามคำนิยามในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 จะเห็นได้ว่ากฎหมายไม่ได้กำหนดรูปแบบการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไว้โดยชัดเจน เนื่องจากการกำหนดรูปแบบการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นหน้าที่ของสถาบันการเงิน ซึ่งสถาบันการเงินต้องรายงานรูปแบบการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) รับทราบตามข้อบังคับที่กำหนด

¹⁹ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, การปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการฟอกเงินและกฎหมายว่าด้วยการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. งานอบรม Thailand AML Refresh Training สैनที่ธนาคารซีทีแบงก์ 1 เมษายน พ.ศ. 2562

²⁰ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 11

นอกจากนี้ สถาบันการเงินสามารถพัฒนาระบบการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้มีประสิทธิภาพในการตรวจพบร่องรอยของกิจกรรมที่น่าสงสัยหรือผิดปกติได้ โดยเฉพาะธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับรายชื่อของผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดเกี่ยวกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย หรือรายชื่อบุคคลที่มีความเสี่ยงต่อการฟอกเงิน เช่น บุคคลที่มีสถานภาพทางการเมือง (Politically Exposed Persons - PEPs) เป็นต้น

ในทางปฏิบัติของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย สถาบันการเงินไม่สามารถที่จะกำหนดลักษณะของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้อย่างชัดเจนในทุกกรณี ดังนั้น ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมจึงจำเป็นต้องมีความเข้าใจในการทำธุรกรรมของสถาบันการเงินและเข้าใจถึงแหล่งที่มาของเงิน เพื่อสามารถใช้ดุลยพินิจพิจารณาว่าธุรกรรมนั้นมีความปกติจริงหรือไม่ เมื่อสถาบันการเงินพบธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือผิดไปจากปกติ จะต้องทำการตรวจสอบอย่างละเอียด ในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย สถาบันการเงินต้องรายงานธุรกรรมนั้นให้กับสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินโดยไม่ชักช้า สิ่งสำคัญของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยคือ ห้ามเปิดเผยข้อมูลการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้ลูกค้าทราบเพราะมีความผิดตามกฎหมายจากการบอกใบ้ข้อมูลที่เป็นความลับ ดังนั้นสถาบันการเงินจึงต้องใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างมากในการสอบถามข้อมูลเพิ่มเติมกับลูกค้า

การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ประกอบข้อ 2 (1) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กำหนดว่า เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินและพบว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามมาตรา 13 วรรคหนึ่ง (3)²¹ ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยการส่งแบบรายงานไปยังสำนักงาน ปง. ภายใน 7 วัน นับแต่วันที่เหตุอันควรสงสัย

²¹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง

“เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

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

กฎหมายได้กำหนดระยะเวลา 7 วันสำหรับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) โดยให้นับตั้งแต่วันที่เหตุอันควรสงสัย ซึ่งคำว่า “วันที่มีเหตุอันควรสงสัย” หมายถึง วันที่สถาบันการเงินทราบว่ามีธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เกิดขึ้น และผู้บริหารระดับสูงของสถาบันการเงิน ซึ่งหมายถึงผู้บริหาร กรรมการผู้มีอำนาจลงนามแทนสถาบันการเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 70 วรรค 3 รวมถึงผู้ที่ได้รับมอบหมายจากผู้บริหารหรือกรรมการผู้มีอำนาจลงลายมือชื่อแทนสถาบันการเงินด้วย จะต้องทราบถึงธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยนั้นด้วย หากกล่าวอีกนัยหนึ่ง “วันที่มีเหตุอันควรสงสัย” หมายถึง วันที่ผู้บริหารระดับสูงของสถาบันการเงินได้ตรวจสอบและอนุมัติการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.)²²

สถาบันการเงินต้องพิจารณาว่าธุรกรรมใดเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยตรวจสอบข้อเท็จจริงของลูกค้า (Customer Due Diligence - CDD) ซึ่งเป็นข้อมูลภายในที่สำคัญที่จะใช้ในการประเมินและวิเคราะห์ความเสี่ยงของธุรกรรมก่อนที่จะตัดสินใจรายงานธุรกรรม ดังนั้น การกำหนดนโยบายและแนวทางการตรวจสอบข้อเท็จจริงของลูกค้าเป็นสิ่งสำคัญและต้องส่งความเห็นเสนอผู้บริหารระดับสูง เพื่อพิจารณาอนุมัติการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้เสร็จโดยเร็ว

การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินจำแนกได้เป็น 2 กรณี ดังต่อไปนี้²³

กรณีที่ 1 ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมเป็นผู้พบเหตุอันควรสงสัยด้วยตนเอง กล่าวคือ เมื่อสถาบันการเงินพบธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ให้สถาบันการเงินส่งแบบรายงานธุรกรรม ปปง.1-03 ไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ภายใน 7 วันนับแต่วันที่เหตุอันควรสงสัย

กรณีที่ 2 ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมไม่ได้เป็นผู้พบเหตุอันควรสงสัยด้วยตนเอง แต่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินจากหน่วยงานภาครัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน ซึ่งแบ่งได้เป็น 2 กรณีย่อย ดังนี้

²² กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 6

²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7

ก) ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินจากสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) สำนักงานตำรวจหรือสถานีตำรวจ การตรวจสอบการทำธุรกรรมเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า

กรณีดังกล่าวต่างจากกรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมเป็นผู้พบเห็นเหตุอันควรสงสัยที่ไม่ได้ตรวจสอบหลังจากวันที่ได้พบเห็นเพราะกรณีดังกล่าวเป็นการได้รับคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินจากหน่วยงานภาครัฐ สถาบันการเงินอาจตรวจสอบการทำธุรกรรมย้อนหลังนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สิน เพื่อทราบถึงเหตุอันควรสงสัยในการทำธุรกรรมของลูกค้า รวมถึงผู้ที่เกี่ยวข้องหรือมีความสัมพันธ์กับลูกค้าและผู้ได้รับผลประโยชน์จากการทำธุรกรรมก่อนได้รับคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินจากสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) สำนักงานตำรวจหรือสถานีตำรวจ

เมื่อพบธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือธุรกรรมที่เกี่ยวข้องที่มีเหตุอันควรสงสัย ให้สถาบันการเงินส่งแบบรายงานธุรกรรม ปปง.1-03 ไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ภายใน 7 วันนับแต่วันที่เหตุอันควรสงสัย

ข) ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินจากจากหน่วยงานภาครัฐอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับความผิดมูลฐาน เช่น สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (สำนักงาน ป.ป.ช.) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (ป.ป.ท.) และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส)

การตรวจสอบการทำธุรกรรมเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าในกรณีนี้เหมือนกับกรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมได้รับหนังสือแจ้งคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินจากสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) สำนักงานตำรวจหรือสถานีตำรวจ แต่ต่างกันเพียงแค่ได้รับแจ้งจากคนละหน่วยงาน การตรวจสอบการทำธุรกรรมเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าในกรณีนี้มีความแตกต่างจากกรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมเป็นผู้พบเห็นเหตุอันควรสงสัยที่ไม่ได้ตรวจสอบหลังจากวันที่ได้พบเห็นเพราะกรณีนี้เป็นการได้รับคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินจากหน่วยงานภาครัฐ สถาบันการเงินอาจตรวจสอบการทำธุรกรรมย้อนหลังนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สิน เพื่อทราบถึงเหตุอันควรสงสัยในการทำธุรกรรมของลูกค้า รวมถึงผู้ที่เกี่ยวข้องหรือมีความสัมพันธ์กับลูกค้า และผู้ได้รับผลประโยชน์จากการทำธุรกรรมก่อนได้รับคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินจากสำนักงานคณะกรรมการ

ป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (สำนักงาน ป.ป.ช.) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ (สำนักงาน ป.ป.ท.) และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (สำนักงาน ป.ป.ส)

เมื่อพบธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือธุรกรรมที่เกี่ยวข้องที่มีเหตุอันควรสงสัย ให้สถาบันการเงินส่งแบบรายงานธุรกรรม ปง.1-03 ไปยังสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปง.) ภายใน 7 วันนับแต่วันที่เหตุอันควรสงสัย

แนวทางปฏิบัติการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสำนักงาน ปง.

แม้กฎหมายไม่ได้กำหนดลักษณะของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไว้เป็นการเฉพาะ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปง.) ได้กำหนดข้อแนะนำการจัดทำรายงานการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย (Suspicious Transaction Report - STR) เพื่อเป็นแนวทางสำหรับผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม เช่น ข้อมูลจากเหตุอันควรสงสัย ซึ่งเป็นข้อมูลที่สถาบันการเงินได้จากเหตุอันควรสงสัยจากธุรกรรมระหว่างลูกค้ากับสถาบันการเงิน เมื่อได้พิจารณาจากข้อความในทูลส่วนของแบบรายงานธุรกรรมแล้ว ควรบ่งบอกได้อย่างละเอียดว่า บุคคลใด กระทำการใด เมื่อใด ณ ที่ใด และอย่างไรที่สื่อให้เห็นถึงพฤติการณ์อันควรสงสัยในการทำธุรกรรมในครั้งนั้น²⁴ นอกจากนี้ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปง.) ได้กำหนดวิธีพิจารณารายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไว้ดังนี้²⁵

กรณีที่ 1 มีการตรวจพบธุรกรรมที่มีลักษณะผิดปกติครั้งใดครั้งหนึ่งที่เชื่อได้ว่ามีเหตุอันควรสงสัย ให้สถาบันการเงินดำเนินการตรวจสอบเบื้องต้นตามขั้นตอนและพิจารณารายงานธุรกรรมในครั้งนั้นให้เป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเมื่อพบข้อมูลที่เชื่อได้ว่ามีเหตุอันควรสงสัยดังกล่าว พร้อมระบุข้อมูลโดยละเอียดว่า บุคคลใด กระทำการใด เมื่อใด ณ ที่ใด และอย่างไรที่สื่อให้เห็นถึงพฤติการณ์อันควรสงสัยในการทำธุรกรรมในครั้งนั้น

²⁴ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, การปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการฟอกเงินและกฎหมายว่าด้วยการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. งานอบรม Thailand AML Refresh Training เสนอที่ธนาคารซีทีแบงก์ 1 เมษายน พ.ศ. 2562

²⁵ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 10

กรณีที่ 2 มีการตรวจพบธุรกรรมที่มีลักษณะผิดปกติหลายครั้ง ให้สถาบันการเงินดำเนินการตรวจสอบเบื้องต้นตามขั้นตอนและพิจารณารายงานธุรกรรมในครั้งล่าสุดในบรรดาธุรกรรมทั้งหมดของลูกค้ายานั้นให้เป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย พร้อมกับอ้างอิงธุรกรรมในครั้งก่อน ๆ ที่มีลักษณะเดียวกัน ซึ่งเป็นเหตุให้ธนาคารใช้ดุลยพินิจว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและให้เหตุผลว่าการทำธุรกรรมที่มีลักษณะผิดปกติหลายครั้งมีเหตุอันควรสงสัย เมื่อพบข้อมูลที่เชื่อได้ว่ามีเหตุอันควรสงสัยดังกล่าว สถาบันการเงินต้องระบุข้อมูลโดยละเอียดว่า บุคคลใด กระทำการใด เมื่อใด ณ ที่ใด และอย่างไรที่สื่อให้เห็นถึงพฤติการณ์อันควรสงสัยในการทำธุรกรรมในครั้งล่าสุดนั้น

ตัวอย่าง นายดำฝากเงินสดผ่านเครื่องฝากเงินอัตโนมัติ 20 ครั้ง ๆ ละ 100,000 บาทใน 1 วัน รวมเป็นมูลค่า 2 ล้านบาท ธนาคารอาจใช้ดุลยพินิจพิจารณาว่าธุรกรรมฝากเงินสดของนายดำมีเหตุอันควรสงสัย โดยให้เหตุผลว่ามีพฤติการณ์อันควรสงสัยจากการทำธุรกรรมที่มีมูลค่าธุรกรรมเป็นจำนวนเท่ากันหลายครั้ง ซึ่งผิดไปจากปกติของการทำธุรกรรมฝากเงินสดโดยทั่วไปที่สามารถกระทำเพียงครั้งเดียวหรือไม่กี่ครั้ง นอกจากนี้ มีเหตุอันควรสงสัยว่านายดำหลีกเลี่ยงการฝากเงินสดหน้าเคาน์เตอร์ของธนาคารเพื่อที่ไม่ต้องรายงานธุรกรรมที่ใช้เงินสดตามที่กฎหมายกำหนดหรือตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง (1)²⁶

จากตัวอย่างดังกล่าว ธนาคารต้องรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยครั้งสุดท้ายที่พบเห็นเหตุอันควรสงสัย เช่น ครั้งที่ 20 โดยอ้างอิงธุรกรรมก่อนหน้านั้นคือ ธุรกรรมฝากเงินสดผ่านเครื่องฝากเงินอัตโนมัติของนายดำอีก 19 ครั้ง โดยไม่จำเป็นต้องรายงานทั้งหมดถึง 20 ธุรกรรม

ข้อสังเกตของการรายงานธุรกรรม

1. การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไม่ต้องพิจารณามูลค่าของธุรกรรมว่าเกินเพดานที่กฎหมายกำหนดเหมือนกับการรายงานธุรกรรมตามที่กฎหมายกำหนด แต่ให้พิจารณาจากพฤติการณ์อันควรสงสัยในการทำธุรกรรมเป็นสำคัญ

²⁶ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง

“เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

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

2. การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไม่ได้พิจารณาเพียงพฤติกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของลูกค้า แต่รวมถึงผู้ที่เกี่ยวข้องหรือมีความสัมพันธ์กับลูกค้า ผู้ได้รับผลประโยชน์จากการทำธุรกรรม และลักษณะของการทำธุรกรรมที่ผิดไปจากปกติ
3. ธุรกรรมที่สถาบันการเงินเป็นผู้ได้รับผลประโยชน์และมีวัตถุประสงค์ในการบริหารจัดการกิจการภายในของสถาบันการเงินจะถูกจัดให้เป็นธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานเพราะปราศจากความเสี่ยงจากการฟอกเงินจากการทำธุรกรรมระหว่างสถาบันการเงินกับลูกค้า หรือบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้อง
4. ธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานสามารถรายงานเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้เมื่อพิจารณาแล้วพบพฤติการณ์อันควรสงสัยในการทำธุรกรรม เว้นแต่ธุรกรรมที่ได้รับการยกเว้นไม่สามารถรายงานเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้²⁷

3.1.4 โทษทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรม

กฎหมายกำหนดโทษเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมที่ต้องรายงานตามกฎหมายกำหนดและธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในหมวด 7 แห่ง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยกล่าวสรุป ดังนี้

โทษทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่ต้องรายงานตามกฎหมายกำหนด

หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมไม่รายงานธุรกรรมตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรายงาน ซึ่งประกอบด้วยธุรกรรมที่ใช้เงินสดที่มีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง และธุรกรรมที่เกี่ยวข้องทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมผู้นั้นต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง²⁸

²⁷ กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, แนวทางปฏิบัติ เรื่อง การรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร (2562), หน้า 5

²⁸ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง

หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมรายงานธุรกรรมตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรายงาน ซึ่งประกอบด้วยธุรกรรมที่ใช้เงินสดที่มีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง และธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง แต่มีการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริงที่ต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบ ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 63²⁹

โทษทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมผู้นั้นต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง³⁰

หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่แสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริงที่ต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบ ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 63³¹

²⁹ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 มาตรา 20 มาตรา 20/1 มาตรา 21 มาตรา 21/2 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 มาตรา 22/1 มาตรา 35 หรือมาตรา 36 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่สั่งตามมาตรา 16/1 หรือมาตรา 21/2 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

²⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 63

“ผู้ใดรายงานหรือแจ้งตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 หรือมาตรา 21 โดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริงที่ต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

³⁰ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง

“ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 มาตรา 20 มาตรา 20/1 มาตรา 21 มาตรา 21/2 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 มาตรา 22/1 มาตรา 35 หรือมาตรา 36 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่สั่งตามมาตรา 16/1 หรือมาตรา 21/2 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

³¹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 63

“ผู้ใดรายงานหรือแจ้งตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 หรือมาตรา 21 โดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริงที่ต้องแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทราบ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

3.1.5 การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับ

ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินไม่สามารถเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับเกี่ยวกับข้อเท็จจริงของลูกค้า รวมถึงข้อมูลการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแก่ลูกค้าหรือบุคคลภายนอก เว้นแต่สามารถกระทำได้อัตโนมัติเมื่อการกระทำนั้นเข้าข่ายยกเว้นของกฎหมาย เช่น หากเป็นการปฏิบัติตามกฎหมาย หรือการปฏิบัติตามคำสั่งของศาล หรือการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสำนักงานใหญ่ของสถาบันการเงินกับสาขา ซึ่งกฎหมายได้กำหนดขอบเขตการเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่ง³² ซึ่งหากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมฝ่าฝืน จะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 66³³

3.2 กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา

ประเทศแคนาดาถูก FATF ประเมินให้เป็นประเทศที่มีมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายที่แข็งแกร่ง และมีความเข้าใจถึงความเสี่ยงจากการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายเป็นอย่างดีในปี 2016³⁴ กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา คือ รัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายหรือ

³² พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่ง

“ห้ามมิให้ผู้มีหน้าที่รายงานตามมาตรา 13 และมาตรา 16 หรือบุคคลใดเปิดเผยข้อมูลหรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันอาจทำให้ลูกค้าหรือบุคคลภายนอกทราบเกี่ยวกับการตรวจสอบ เพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า การรายงานธุรกรรมหรือการส่งข้อมูลอื่นใดไปยังสำนักงาน เว้นแต่เป็นการปฏิบัติตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาลหรือเป็นการเปิดเผยข้อมูลระหว่างสำนักงานใหญ่กับสาขาของผู้มีหน้าที่รายงานตามมาตรา 13 และมาตรา 16 ที่ตั้งอยู่ในหรือต่างประเทศเพื่อดำเนินการอันเกี่ยวเนื่องกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้”

³³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 66

“ผู้ใด (1) ฝ่าฝืนมาตรา 21/1 หรือ (2) รู้หรืออาจรู้ความลับในราชการเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้กระทำด้วยประการใด ๆ ให้ผู้อื่นรู้หรืออาจรู้ความลับดังกล่าว เว้นแต่เป็นการปฏิบัติตามหน้าที่หรือตามกฎหมายต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

³⁴ Department of Finance, Canada, Reviewing Canada's anti-money laundering and anti-terrorist financing regime (2018),

Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act โดยมีหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน (Financial Intelligence Unit) ที่ชื่อว่า Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada (FINTRAC) เป็นหน่วยงานภาครัฐที่ทำหน้าที่ตรวจสอบ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย รวมทั้งคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลภายใต้มาตรการควบคุมการฟอกเงิน³⁵ รัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน และบทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของไทย ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

3.2.1 ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

รัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา มาตรา 7³⁶ กำหนดให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมต้องรายงานธุรกรรมให้กับ FINTRAC เมื่อพบเหตุอันควรสงสัยว่าธุรกรรมมีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินและสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย โดยกำหนดรายละเอียดไว้ในมาตรา 9(1) แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยเรื่องการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

ภายใต้มาตรา 9(1) แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยเรื่องการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ออกตามความในรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา ได้กำหนดรายละเอียดของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไว้ใน Schedule 1³⁷ โดยให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมต้องให้ข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับสถานประกอบธุรกิจที่ธุรกรรมเกิดขึ้น ข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับธุรกรรม ข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับเลขที่บัญชี ข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับผู้ทำธุรกรรมหรือผู้ที่พยายามจะทำธุรกรรม ข้อมูลรายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลหรือบริษัทที่เข้ามาดำเนินการทำธุรกรรมในนามตัวแทนเจ้าของธุรกรรม รวมทั้งคำอธิบายรายละเอียดของเหตุอันควรสงสัยว่าธุรกรรมมีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินและสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายอย่างไร

³⁵ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “About FINTRAC,” [Online] Accessed: 3 April 2020.

Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/intro-eng>

³⁶ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 7

³⁷ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Suspicious Transaction Reporting Regulations

(SOR/2001-317) Section 9(1), Schedule 1

ตัวอย่างของข้อมูลรายละเอียดที่ผู้มีหน้าที่จะต้องรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้กับ FINTRAC ได้แก่ ชื่อของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม เบอร์โทรและที่อยู่ของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม วันที่และเวลาการทำธุรกรรม ธุรกรรมเสร็จสิ้นหรือไม่ (หากไม่เสร็จสิ้น ต้องอธิบายว่าเพราะเหตุใด) ช่องทางการทำธุรกรรมผ่านสาขา สำนักงาน หรือทางโทรศัพท์ ฯลฯ วัตถุประสงค์หรือรายละเอียดอื่น ๆ ของธุรกรรม เช่น ประเภทของเงินทุน จำนวนเงิน อัตราแลกเปลี่ยน ประเภทบัญชี เลขที่บัญชี ชื่อของผู้ถือบัญชี ชื่อของผู้ทำธุรกรรม เบอร์โทรและที่อยู่ของผู้ทำรายงานธุรกรรม สัญชาติของผู้ทำธุรกรรม วันเกิดของผู้ทำธุรกรรม อาชีพของผู้ทำธุรกรรม นายจ้างของผู้ทำธุรกรรม เบอร์โทรและที่อยู่ของนายจ้างของผู้ทำธุรกรรม ชื่อของบริษัทที่เข้ามาดำเนินการทำธุรกรรมในนามตัวแทนเจ้าของธุรกรรม เบอร์โทรและที่อยู่ของบริษัทที่เข้ามาดำเนินการทำธุรกรรมในนามตัวแทนเจ้าของธุรกรรม ชื่อของบุคคลที่เข้ามาดำเนินการทำธุรกรรมในนามตัวแทนเจ้าของธุรกรรม เบอร์โทรและที่อยู่ของบุคคลที่เข้ามาดำเนินการทำธุรกรรมในนามตัวแทนเจ้าของธุรกรรม

หากเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทยกับประเทศแคนาดา จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในเรื่องของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยมีความเหมือนกันตรงที่กฎหมายกำหนดให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมต้องรายงานธุรกรรมให้กับหน่วยงานภาครัฐเมื่อพบเหตุอันควรสงสัย โดยให้เหตุผลและรายละเอียดเกี่ยวกับเหตุอันควรสงสัย

3.2.2 บทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

บทกำหนดโทษสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมภายใต้รัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาประกอบด้วยโทษปรับทางปกครองและโทษทางอาญา ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.2.2.1 โทษปรับทางปกครอง

หน่วยงานข่าวกรองของประเทศแคนาดาหรือ FINTRAC ได้นำมาตรการลงโทษด้วยค่าปรับทางปกครองมาใช้บังคับในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย โดยกำหนดระดับของโทษปรับเป็นขั้นบันไดตามระดับความหนักเบาของการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายที่กำหนดไว้โดยชัดเจน ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้มีหน้าที่รายงาน

ธุรกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายให้กลับมาปฏิบัติตามกฎเกณฑ์มากกว่าการลงโทษเพียงรูปแบบเดียว เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งต่อไป

โทษปรับทางปกครองที่ใช้บังคับจะต้องมีความเหมาะสมหรือได้สัดส่วนกับความผิดที่เกิดขึ้น³⁸ ดังนั้น องค์ประกอบสำคัญของโทษปรับทางปกครองตามรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาประกอบด้วย (1) โทษปรับทางปกครองต้องมีความได้สัดส่วนหรือเหมาะสมกับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย และ (2) โทษปรับทางปกครองสามารถประเมินได้

อย่างไรก็ตาม กฎหมายกำหนดโทษปรับทางปกครองสูงสุดอยู่ที่ 100,000 ดอลลาร์แคนาดา สำหรับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายของบุคคลธรรมดา และ 500,000 ดอลลาร์แคนาดาสำหรับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายของนิติบุคคลตามมาตรา 73.1 แห่งรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา³⁹ อีกทั้งมีการแบ่งระดับความร้ายแรงของการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายไว้ 3 ระดับ ซึ่งประกอบด้วย (1) การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายแบบไม่ร้ายแรง (2) การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างร้ายแรง และ (3) การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างร้ายแรงมาก โดยกำหนดจำนวนโทษปรับในมาตรา 5 แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยเรื่องการใช้โทษทางปกครอง⁴⁰ ออกตามความในรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1. การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายแบบไม่ร้ายแรง มีโทษปรับทางปกครองตั้งแต่ 1 ดอลลาร์แคนาดาจนถึง 1,000 ดอลลาร์แคนาดาต่อครั้งของการฝ่าฝืนสำหรับบุคคลธรรมดา
2. การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างร้ายแรง มีโทษปรับทางปกครอง ตั้งแต่ 1 ดอลลาร์แคนาดาจนถึง 100,000 ดอลลาร์แคนาดาต่อครั้งของการฝ่าฝืนสำหรับบุคคลธรรมดา

³⁸ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “About FINTRAC,” [Online] Accessed: 3 April 2020.

Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/intro-eng>

³⁹ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 73.1

⁴⁰ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Administrative Monetary Penalties Regulations

(SOR/2007-292), Section 5

“Subject to subsection 73.1(2) of the Act, the range of penalties in respect of a violation is

- (a) \$1 to \$1,000 in the case of a minor violation;
- (b) \$1 to \$100,000 in the case of a serious violation; and
- (c) \$1 to \$500,000 in the case of a very serious violation.”

3. การกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างร้ายแรงมาก มีโทษปรับทางปกครอง ตั้งแต่ 1 ดอลลาร์แคนาดาจนถึง 100,000 ดอลลาร์แคนาดาต่อครั้งของการฝ่าฝืนสำหรับบุคคลธรรมดา และมีโทษปรับทางปกครองตั้งแต่ 1 ดอลลาร์แคนาดาจนถึง 500,000 ดอลลาร์แคนาดาต่อครั้งของการฝ่าฝืนสำหรับนิติบุคคล

จุดประสงค์สำคัญของมาตรการลงโทษด้วยค่าปรับทางปกครองของ FINTRAC คือ ความคาดหวังให้เกิดการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายให้กลับมาปฏิบัติตามกฎเกณฑ์มากกว่าการลงโทษเพียงรูปแบบเดียว ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับข้อตกลงระหว่าง FINTRAC กับผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่ได้ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้หรือ Compliance Agreement เพื่อเป็นข้อผูกมัดให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมปฏิบัติตามเงื่อนไขในข้อตกลงอย่างเคร่งครัด โดยมีเงื่อนไขว่าจะลดโทษปรับทางปกครองแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมหากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมยินยอมปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว⁴¹ และหาก FINTRAC พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมสามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขของ Compliance Agreement ตามระยะเวลาที่กำหนดได้ ก็จะไม่ดำเนินคดีต่อไป⁴² แต่หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมไม่ยินยอมที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไข ก็จะต้องชำระค่าปรับทางปกครองในจำนวนเต็มตามที่ได้แจ้งไว้ใน Notice of Violation และจะต้องชำระค่าปรับทางปกครองเพิ่มเติมอีกด้วย⁴³

จุดประสงค์อีกประการที่สำคัญคือ การพิจารณาโทษปรับทางปกครองจากประวัติของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมว่าเคยได้ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้เพียงใด ซึ่งกฎหมายได้ให้อำนาจไว้ในมาตรา 6

⁴¹ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 73.16 (2)

“The person or entity shall enter into the compliance agreement and pay the reduced penalty within 10 days after receiving the notice of violation and, if it does not do so, the person or entity is deemed to have refused to enter into the agreement, and the full penalty proposed in the notice of violation and section 73.15 apply.”

⁴² Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 73.17

“If the Centre considers that a compliance agreement has been complied with, the Centre shall serve a notice to that effect on the person or entity and, on the service of the notice, no further proceedings may be taken against the person or entity with respect to the violation”

⁴³ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 73.18 (1)

“If the Centre considers that a compliance agreement has not been complied with, the Centre may issue and serve a notice of default on the person or entity to the effect that the person or entity is liable to pay the remainder of the penalty set out in the notice of violation and a prescribed additional penalty.”

แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยเรื่องการใช้โทษทางปกครอง⁴⁴ ออกตามความในรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา

เนื่องจากรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาได้กำหนดขอบเขตของการลงโทษด้วยโทษปรับทางปกครองที่ได้สัดส่วนกับความผิดหรือเหมาะสมกับระดับความร้ายแรงของการฝ่าฝืนกฎหมาย โดยให้อำนาจ FINTRAC ออกข้อบังคับในการกำหนดโทษปรับทางปกครองที่จะใช้บังคับแก่ผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้ ดังนั้นการคำนวณโทษปรับทางปกครองตามข้อบังคับของ FINTRAC ต้องพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำความผิดของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมตามพฤติการณ์ในแต่ละกรณี โดยกำหนดลักษณะของการกระทำความผิดไว้อย่างชัดเจน รวมทั้งพิจารณาลดหย่อนโทษ ซึ่งสรุปได้ดังนี้

ตารางที่ 1 โทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

| ระดับความผิด | ประเภทความผิด | | ผลกระทบ | โทษปรับ |
|--------------|--------------------------------------|--|---|-----------------|
| ระดับที่ 1 | ไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย | ไม่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย (ไม่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งก่อน) | ขาดข้อมูลสำคัญทั้งหมดในการวิเคราะห์ เนื่องจากไม่มีการรายงาน | 500,000 ดอลลาร์ |
| ระดับที่ 2 | ไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย | ไม่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย (มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งก่อน) | ขาดข้อมูลสำคัญบางส่วนในการวิเคราะห์ | 250,000 ดอลลาร์ |

⁴⁴ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Administrative Monetary Penalties Regulations (SOR/2007-292), Section 6

“For the purposes of section 73.11 of the Act, the history of compliance by the person or entity with the Act, other than Part 2 of the Act, the Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Regulations, the Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Suspicious Transaction Reporting Regulations and the Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Registration Regulations are prescribed as criteria that are to be taken into account in determining the amount of a penalty.”

| | | | | |
|------------|---|--|--|-----------------|
| ระดับที่ 3 | รายงาน ธุรกรรมที่มี เหตุอันควร สงสัยแต่ให้ ข้อมูลไม่ ถูกต้อง | ไม่มีการระบุชื่อของผู้มีส่วน เกี่ยวข้องกับธุรกรรม (บุคคล ธรรมดาและนิติบุคคล) | FINTRAC ไม่สามารถวิเคราะห์ ข้อมูลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับ ธุรกรรมทั้งหมด | 100,000 ดอลลาร์ |
| ระดับที่ 4 | รายงาน ธุรกรรมที่มี เหตุอันควร สงสัยแต่ให้ ข้อมูลไม่ ถูกต้อง | มีการรายงานข้อมูลของผู้มี ส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกรรม (บุคคลธรรมดาและนิติ บุคคล) ที่ไม่เป็นไปตาม กฎเกณฑ์ที่กำหนด | FINTRAC ไม่สามารถระบุผู้มี ส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกรรม ทั้งหมด | 75,000 ดอลลาร์ |
| ระดับที่ 5 | รายงาน ธุรกรรมที่มี เหตุอันควร สงสัยแต่ให้ ข้อมูลไม่ ถูกต้อง | มีการรายงานข้อมูลที่ระบุถึง รายละเอียดการทำธุรกรรม ความสัมพันธ์ และกระแส เงินสดที่ไม่เป็นไปตาม กฎเกณฑ์ที่กำหนด | FINTRAC ไม่สามารถระบุ รายละเอียดการทำธุรกรรม ความสัมพันธ์ และกระแสเงิน สด | 50,000 ดอลลาร์ |
| ระดับที่ 6 | รายงาน ธุรกรรมที่มี เหตุอันควร สงสัยแต่ให้ ข้อมูลไม่ ถูกต้อง | มีการรายงานข้อมูลที่ ก่อให้เกิดประสิทธิภาพใน การวิเคราะห์ แต่ไม่เป็นไป ตามกฎเกณฑ์ที่กำหนด | FINTRAC ไม่สามารถวิเคราะห์ ข้อมูลให้เกิดความมี ประสิทธิภาพ ความแม่นยำ และความรวดเร็ว เพื่อค้นหา ธุรกรรมที่มีความเสี่ยงสูงและ เป็นจุดบกพร่องของระบบ การเงิน | 25,000 ดอลลาร์ |

จากตารางที่ 1 ความผิดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยสามารถนำมาพิจารณา
ลดหย่อนโทษปรับทางปกครองได้ ซึ่งเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการ
ฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาและข้อบังคับของ FINTRAC
แต่จะลดได้ไม่ต่ำกว่า 1 ดอลลาร์แคนาดา โดยปัจจัยที่นำมาพิจารณาลดหย่อนโทษปรับทางปกครอง
ประกอบด้วย (1) การลดโทษปรับทางปกครอง โดยพิจารณามาตรการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควร

สงสัยของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม และ (2) การลดโทษปรับทางปกครอง โดยพิจารณาลักษณะของธุรกรรมกับลูกค้าให้เป็นไปตามแต่ละกรณี ดังนั้น หากพบเหตุลดหย่อนโทษปรับทางปกครองมากเท่าไรก็จะถูกโทษปรับทางปกครองน้อยลงเท่านั้น จำนวนโทษปรับทางปกครองที่ลดหย่อนขั้นสูงสุดอยู่ที่ 75,000 ดอลลาร์แคนาดา ส่วนจำนวนโทษปรับทางปกครองที่ลดหย่อนขั้นต่ำสุดอยู่ที่ 25,000 ดอลลาร์แคนาดา เช่น ความผิดจากการที่สถาบันการเงินไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยจะมีโทษปรับทางปกครองตามปกติสูงสุดอยู่ที่ 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หากพบว่ามีความผิดลดหย่อนโทษปรับทางปกครองก็จะถูกลดหย่อนโทษปรับทางปกครองขั้นสูงสุดอยู่ที่ 75,000 ดอลลาร์แคนาดาและขั้นต่ำสุดอยู่ที่ 25,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือลดโทษปรับทางปกครอง 15% และ 5% ของโทษปรับทางปกครองสูงสุดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินตามลำดับ⁴⁵ อย่างไรก็ตาม FINTRAC ได้กำหนดปัจจัยการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองสูงสุดและต่ำสุด ซึ่งสรุปได้ดังนี้

ตารางที่ 2 ตัวอย่างปัจจัยการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

| ปัจจัยการลดหย่อนขั้นสูงสุด (75,000 ดอลลาร์) | ปัจจัยการลดหย่อนขั้นต่ำสุด (25,000 ดอลลาร์) |
|---|---|
| มีการรายงานธุรกรรมประเภท Large Cash Transaction Reports (LCTR) Electronic Funds Transfer Reports (EFTR) และ Casino Disbursement Reports (CDR) | มีการเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบและรายงานอย่างต่อเนื่อง |
| มีการให้ข้อมูลกับหน่วยงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย | มีการอัปเดตข้อมูลลูกค้า |
| โดยยกเลิกธุรกรรมที่ทำไป | มีการระบุและยืนยันข้อมูลแหล่งเงินทุน |
| | มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหลังจากที่ FINTRAC พบเจอ |
| | ลูกค้าเคยถูกคำพิพากษาในความผิดฐานฟอกเงินหรือสนับสนุนการก่อการร้าย |

⁴⁵ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “Guide on harm done assessment for suspicious transaction reports violations.” [Online] Accessed: 3 April 2020. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-eng?wbdisable=true#s2-3-3-5>

จากตารางที่ 2 แสดงให้เห็นรายละเอียดของปัจจัยการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองจากความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่จำแนกเป็นชั้นสูงสุดและต่ำสุด ซึ่งจะเห็นว่าปัจจัยการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองชั้นสูงสุดในจำนวน 75,000 ดอลลาร์แคนาดาประกอบด้วย 3 กรณี ได้แก่

(1) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินไม่ได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ได้รายงานธุรกรรมประเภทอื่น เช่น Large Cash Transaction Reports (LCTR) Electronic Funds Transfer Reports (EFTR) และ Casino Disbursement Reports (CDR) การรายงานธุรกรรมที่มีการจำแนกประเภทของธุรกรรมเหล่านี้ไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อ FINTRAC อย่างมีนัยยะสำคัญ นอกจากนี้ ข้อมูลจากธุรกรรมเหล่านี้ช่วยให้ FINTRAC สามารถนำไปวิเคราะห์ข้อมูลและเปิดเผยให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจและหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย เพื่อดำเนินการสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินในขั้นตอนต่อไป จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในชั้นสูงสุด เนื่องจาก FINTRAC ได้ข้อมูลซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการวิเคราะห์ อย่างไรก็ตาม ข้อมูลของธุรกรรมประเภทเหล่านี้ยังคงเป็นอุปสรรคต่อมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาเพราะผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินไม่ได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอย่างสมบูรณ์ตามที่กฎหมายกำหนด

(2) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้รายงานข้อมูลสำคัญให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย แม้จะไม่ได้รายงานให้ FINTRAC ซึ่งทำหน้าที่โดยตรงและสามารถวิเคราะห์ข้อมูลได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า แต่ข้อมูลที่รายงานให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายถือว่าเป็นไปตามวัตถุประสงค์ตามรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาที่หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายสามารถนำข้อมูลนี้ไปใช้ในการปราบปรามการฟอกเงิน จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในชั้นสูงสุดสำหรับกรณีนี้

(3) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ทำการยกเลิกธุรกรรมที่ได้ดำเนินการไปแล้ว ซึ่งการยกเลิกธุรกรรมที่เข้าข่ายว่าเป็นธุรกรรมฟอกเงินหรือสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายถือว่าเป็นการสกัดกั้นแหล่งเงินทุนขององค์กรอาชญากรรมที่จะเข้าสู่ระบบการเงินของประเทศแคนาดา จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในชั้นสูงสุดสำหรับกรณีนี้ อย่างไรก็ตาม การ

ยกเลิกธุรกรรมดังกล่าวทำให้ FINTRAC ไม่สามารถทราบรายละเอียดข้อมูลของธุรกรรมที่เข้าข่ายว่ามีเหตุอันควรสงสัย รวมถึงผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง จึงไม่สามารถประเมินข้อมูลและนำไปเปิดเผยให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจ เพื่อดำเนินการสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินในขั้นตอนต่อไป

ปัจจัยการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองชั้นต่ำสุดในจำนวน 25,000 ดอลลาร์แคนาดา ประกอบด้วย 5 กรณี ดังนี้

(1) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้เพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบอย่างต่อเนื่อง มีการประเมินความเสี่ยงของลูกค้าและธุรกรรม มีการจัดเก็บข้อมูลด้านความสัมพันธ์ทางธุรกิจล่าสุด มีการตรวจสอบว่าธุรกรรมต่าง ๆ เข้าข่ายเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือไม่ จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในชั้นต่ำสุดสำหรับกรณีนี้เพราะอย่างน้อยการตรวจสอบของสถาบันการเงินดังกล่าวมีประโยชน์สำหรับ FINTRAC ที่จะใช้วิเคราะห์ข้อมูลต่อไป

(2) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ทำการปรับปรุงแก้ไขข้อมูลลูกค้าล่าสุด เพื่อให้ความสอดคล้องแก่ FINTRAC ที่จะนำข้อมูลลูกค้าที่ได้ทำการปรับปรุงแก้ไขล่าสุดมาใช้วิเคราะห์ในอนาคต จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในชั้นต่ำสุดสำหรับกรณีนี้เพราะอย่างน้อยข้อมูลดังกล่าวมีประโยชน์บางส่วนสำหรับ FINTRAC

(3) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ระบุหรือยืนยันข้อมูลแหล่งเงินทุนของลูกค้าต่างชาติที่เป็นบุคคลที่มีสถานภาพทางการเมือง (Politically Exposed Persons - PEPs) ซึ่งเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงที่จะฟอกเงิน เพื่อให้ความสอดคล้องแก่ FINTRAC ที่จะนำข้อมูลลูกค้ากลุ่มนี้ที่ได้ทำการปรับปรุงแก้ไขล่าสุดมาใช้วิเคราะห์ในอนาคต จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในชั้นต่ำสุดสำหรับกรณีนี้เพราะอย่างน้อยข้อมูลดังกล่าวมีประโยชน์บางส่วนสำหรับ FINTRAC

(4) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหลังจากที่ FINTRAC พบว่าสถาบันการเงินไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ แม้จะไม่ได้รายงานก่อนหน้าแต่อย่างน้อยสถาบันการเงินได้มารายงานทีหลัง จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในชั้นต่ำสุดสำหรับกรณีนี้เพราะอย่างน้อยข้อมูลดังกล่าวมีประโยชน์บางส่วนสำหรับ FINTRAC

(5) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินไม่ได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่เจ้าของธุรกรรมเป็นของลูกค้าที่เคยถูกคำพิพากษาในความผิดฐานฟอกเงินและสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย การได้ทราบข้อมูลของผู้ที่เคยมีประวัติเกี่ยวกับการกระทำความผิดดังกล่าวอย่างน้อย

เป็นข้อมูลที่มีประโยชน์ในการตรวจสอบและค้นหาของ FINTRAC จึงเป็นเหตุผลที่จะได้รับการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองในขั้นต่ำสุดสำหรับกรณีนี้

นอกจากนี้ โทษปรับทางปกครองตามข้อบังคับของ FINTRAC ได้กำหนดให้เพิ่มโทษปรับในกรณีที่มีการกระทำความผิดซ้ำหลายครั้ง FINTRAC จึงมีอำนาจที่จะเพิ่มโทษปรับทางปกครองเพิ่มขึ้นอีก 5% ของโทษสูงสุดสำหรับความผิดนั้น โดยพิจารณาถึงต้นเหตุของการกระทำความผิด ประเภทของการกระทำความผิด และปัจจัยอื่น ๆ⁴⁶ เช่น ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินแห่งหนึ่งได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้กับ FINTRAC แต่ไม่ได้รับอนุญาตของเจ้าของธุรกรรมเป็นครั้งที่ 3 ซึ่งเป็นการกระทำความผิดซ้ำ และส่งผลกระทบต่อการใช้วิเคราะห์ข้อมูลของ FINTRAC จึงได้พิจารณาเพิ่มโทษปรับทางปกครองเพิ่มขึ้นอีก 5% โดยไม่ต้องคำนึงถึงระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดในครั้งแรก

3.2.2.2 โทษทางอาญา

รัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดามีบทกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดภายใต้พระราชบัญญัตินี้ โดยกำหนดระดับของการลงโทษเป็นขั้นบันไดตามความถี่ของการกระทำความผิด กล่าวคือ มีการจำแนกโทษทางอาญาที่จะลงโทษแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม โดยไม่ได้พิจารณาตามความความหนักเบาของการกระทำความผิด หรือลักษณะพฤติการณ์ตามแต่ละกรณี หากแต่เป็นความถี่จากการกระทำความผิด ซึ่งจะเห็นได้ในมาตรา 75 (1) แห่งรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา⁴⁷ ที่จำแนกโทษปรับทางอาญาไว้ 3 กรณี ดังต่อไปนี้

กรณีที่ 1 ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามมาตรา 7 หรือ 7.1 ของรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา หากผู้ใดกระทำความผิดโดยเจตนาในครั้งแรก ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน

⁴⁶ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “[Guide on harm done assessment for suspicious transaction reports violations](https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-eng?wbdisable=true#s2-3-5),” [Online] Accessed: 3 April 2020. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-eng?wbdisable=true#s2-3-5>

⁴⁷ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 75 (1)
“Every person or entity that knowingly contravenes section 7 or 7.1 or any regulation made under sub-section 11.49 (1) is guilty of an offence and liable (a) on summary conviction, (i) for a first offence, to a fine of not more than \$500,000 or to imprisonment for a term of not more than six months, or to both, and (ii) for a subsequent offence, to a fine of not more than \$1,000,000 or to imprisonment for a term of not more than one year, or to both; or (b) on conviction on indictment, to a fine of not more than \$2,000,000 or to imprisonment for a term of not more than five years, or to both.”

500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับตามมาตรา 75 (1) แห่งรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา

กรณีที่ 2 ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามมาตรา 7 หรือ 7.1 ของรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา หากผู้ใดกระทำความผิดในครั้งต่อไป ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับตามมาตรา 75 (1) แห่งรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา

กรณีที่ 3 ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามมาตรา 7 หรือ 7.1 แห่งรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา หากผู้ใดเคยถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิดนั้นมาก่อน ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 2,000,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับตามรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา มาตรา 75 (1)

หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้กระทำความผิดหลายครั้งในข้อหาไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย FINTRAC สามารถดำเนินเรื่องให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายดำเนินคดีอาญากับผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมในข้อหานี้ ซึ่งต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 2 ล้านดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 5 ปี⁴⁸

โดยสรุป การลดโทษปรับทางปกครองเพื่อแลกกับการให้ผู้มีหน้าที่หน้าที่รายงานธุรกรรมปฏิบัติตามเงื่อนไขของ Compliance Agreement หรือการลดโทษปรับตามแต่ละระดับความหนักเบาของการกระทำความผิดเป็นการนำหลักทฤษฎีเรื่องการใช้แรงจูงใจ (incentives) ที่ผู้เขียนได้อธิบายในบทที่ 2 ข้อ 2.4.1 มาปรับใช้ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน

การกำหนดโทษปรับทางปกครองตามระดับความหนักเบาของการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย และการกำหนดโทษทางอาญาโดยกำหนดระดับของการลงโทษเป็นขั้นบันไดตามความถี่ของการกระทำความผิดเป็นการนำหลักทฤษฎีการลงโทษมาพิจารณาปรับบทกำหนดโทษให้มีความเหมาะสมและ

⁴⁸ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “Penalties for non-compliance,” [Online] Accessed: 3 April 2020. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/1-eng>

ได้สัดส่วนกับลักษณะของการกระทำความผิดที่แตกต่างกันไปของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม ซึ่งผู้วิจัยได้อธิบายแนวคิดและหลักทฤษฎีดังกล่าวไว้ในบทที่ 2 ข้อ 2.3 และ 2.4.2

3.3 กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสใช้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือ Monetary & Financial Code โดยมีหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน (Financial Intelligence Unit) ที่ชื่อว่า TRACFIN เป็นหน่วยงานภาครัฐที่ทำหน้าที่รวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแก่การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย⁴⁹ ซึ่ง Monetary & Financial Code มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของไทย แต่ต่างกันว่ามิบบทบัญญัติในเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับที่กฎหมายให้อำนาจสถาบันการเงินแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับภายในกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงินได้ ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.3.1 ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

Article L 562-2 ของ Monetary & Financial Code กำหนดให้สถาบันการเงินมีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้กับ TRACFIN เมื่อรู้ถึงการกระทำความผิด หรือสงสัยว่ามีการกระทำความผิด หรือมีเหตุผลเพียงพอที่จะสงสัยว่ามีการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน⁵⁰ เช่น ธุรกรรมที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติด การฉ้อโกง การทุจริต การก่อตั้งองค์การอาชญากรรม⁵¹ และเป็นธุรกรรมของลูกค้าน่าเกี่ยวกับการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ การบริหารเงินทุนหรือหลักทรัพย์ การเปิด

⁴⁹ “[Tracfin's missions](https://www.economie.gouv.fr/tracfin/missions-tracfin),” [Online] Accessed: 8 May 2020. Available from <https://www.economie.gouv.fr/tracfin/missions-tracfin>

⁵⁰ “[France: Anti-money laundering 2019](https://iclg.com/practice-areas/anti-money-laundering-laws-and-regulations/france),” [Online] Accessed: 8 May 2020. Available from <https://iclg.com/practice-areas/anti-money-laundering-laws-and-regulations/france>

⁵¹ Monetary & Financial Code, Article L562-2

“ The financial entities and the persons referred to in Article L.562-1 are required, as stipulated by the present Part, to declare to the department instituted by Article L.562-4:

1. Any sums entered in their books which might derive from drug trafficking, from fraud against the financial interests of the European Communities, from corruption or from organised crime, or which might contribute to the financing of terrorism;
2. Any transactions involving sums which might derive from drug trafficking, from fraud against the financial interests of the European Communities, from corruption or from organised crime, or which might contribute to the financing of terrorism.”

บัญชีกระแสรายวัน บัญชีออมทรัพย์ หรือบัญชีหลักทรัพย์ การก่อตั้ง บริหาร จัดการองค์กรธุรกิจในรูปแบบของบริษัท⁵² เป็นต้น

3.3.2 การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับ

Monetary & Financial Code มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับใน Article L564-4 ที่กำหนดห้ามมิให้การรักษาข้อมูลที่เป็นความลับของสถาบันการเงินไปขัดขวางหรือกีดกันไม่ให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกัน การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับจะต้องอยู่ภายในกรอบวัตถุประสงค์เท่านั้น⁵³ และสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลภายในกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงินได้ เช่น การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับระหว่างบริษัทแม่ของสถาบันการเงินกับสาขาหรือบริษัทลูก ซึ่งเป็นไปตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติผู้ที่มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินต้องกรอกแบบฟอร์มรายงานประจำปี เพื่อรายงานให้หน่วยงานข่าวกรองทางการเงินของประเทศฝรั่งเศสทราบถึงอุปสรรคในการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับ ภายในกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงิน⁵⁴

⁵² Monetary & Financial Code, Article L562-2-1

“The persons referred to in 12 of Article L.562-1 are required to make the declaration stipulated in Article L.562-2 when, in the context of their professional activity, they execute for and on behalf of their customers any financial or real-property transaction or when they participate by assisting their customers with the preparation or execution of transactions relating to:

- 1 The buying and selling of real property or business concerns;
- 2 The management of funds, securities or other assets belonging to the customer;
- 3 The opening of bank current accounts, savings accounts or securities accounts;
- 4 Organisation of the contributions required to create companies;
- 5 The formation, administration or management of companies;
- 6 The formation, administration or management of foreign-law trusts or any similar structure.”

⁵³ Monetary & Financial Code, Article L564-4

“Banking secrecy or professional secrecy shall not impede exchanges of information between the entities and persons referred to in Article L.564-1 and the Government departments responsible for implementing a freezing or prohibition measure on the movement or transfer of funds, financial instruments and economic resources when such information is needed to verify the identity of the persons directly or indirectly affected by that measure. The information provided or exchanged shall be used solely for that purpose. The Government departments responsible for implementing a freezing or prohibition measure on the movement or transfer of funds, financial instruments and economic resources and the authorising and supervisory authorities of the entities and persons referred to in Article L.564-1 are authorised to exchange the information needed for accomplishment of their respective duties.”

⁵⁴ Groupe d’action financière, Financial Action Task Force, [FATF guidance: Private sector information sharing](#) (2007), p.7

บทที่ 4

บทวิเคราะห์ปัญหาบทกำหนดโทษทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรม

ที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน

ในบทนี้ ผู้วิจัยจะวิเคราะห์ปัญหาบทกำหนดโทษทางอาญาภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งแบ่งเป็น 2 ฐานความผิดได้แก่ (1) โทษจากฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง และ (2) โทษจากฐานความผิดเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่ง

ประการแรก ผู้วิจัยจะวิเคราะห์ปัญหาการกำหนดโทษปรับทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน ซึ่งประกอบด้วย (1) การวิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย และ (2) การวิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยกับการใช้ดุลพินิจในการเปรียบเทียบปรับของเจ้าพนักงาน โดยนำเอาบทกำหนดโทษที่มีความเหมาะสมและได้สัดส่วนจากรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาหรือ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act เพื่อเป็นกรณีศึกษาที่จะเสนอปรับปรุงบทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของไทยให้มีความหนักเบาเป็นไปตามแต่ละกรณีสำหรับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยนี้ ดังนั้น บทกำหนดโทษจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่งของไทยควรกำหนดโทษที่มีความเหมาะสมและได้สัดส่วนกับลักษณะของความผิดที่มีความร้ายแรงให้มีระดับความหนักเบาของการลงโทษที่แตกต่างกัน เพื่อให้เป็นไปตามคำแนะนำของคณะทำงานเฉพาะกิจในการดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (FATF Recommendation) ข้อที่ 35 ในเรื่องของบทลงโทษ (Sanctions) ที่ระบุว่าแต่ละ

ประเทศควรดำเนินการให้มั่นใจให้มีมาตรการลงโทษที่ได้ผล สมสัดส่วน และเป็นการยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำซ้ำความผิด ไม่ว่าจะเป็มาตรการทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง

ประการที่สอง ผู้วิจัยจะวิเคราะห์ปัญหาการกำหนดโทษทางอาญาในความผิดฐานเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการเฉพาะกรณีระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก โดยนำเอาบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศฝรั่งเศสหรือ Monetary & Financial Code เป็นกรณีศึกษาที่จะเสนอปรับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับโดยไม่มีข้อจำกัดทางกฎหมาย และยกเลิกบทกำหนดโทษทางอาญาสำหรับความผิดจากการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก เพื่อให้เป็นไปตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 ที่ระบุว่าสถาบันการเงินควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหากได้ทำการละเมิดข้อห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับตามสัญญาหรือตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยการรายงานข้อมูลที่มีเหตุอันควรสงสัยต่อหน่วยงานข่าวกรองทางการเงินโดยสุจริต¹

4.1 วิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

ปัจจุบันประเทศไทยกำหนดโทษปรับจากการกระทำความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง² ซึ่งเป็นโทษทางอาญาที่ใช้บังคับแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน

เหตุผลที่กฎหมายกำหนดโทษสำหรับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยมีที่มาจากแนวความคิดเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรมตามผู้วิจัยอธิบายในบทที่ 2 ข้อ 2.2 ว่าการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่ใช่เป็นหน้าที่หรือความรับผิดชอบของรัฐเพียงฝ่ายเดียวเพราะรัฐไม่สามารถเข้ามาตรวจสอบและควบคุมการดำเนินธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ทั้งหมด หากแต่เป็นความรับผิดชอบและความร่วมมือระหว่างรัฐกับเอกชน จึงเป็นที่มาของการกำหนดให้มีมาตรการรายงานธุรกรรมขึ้นมา โดยมอบหมายให้สถาบันการเงินเป็นผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมคอยสอดส่องและรายงานแหล่งที่มาของเงินให้กับหน่วยงานภาครัฐ เมื่อสถาบันการเงินฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ตามที่รัฐกำหนดให้ต้องปฏิบัติตาม รัฐจึง

¹ Groupe d'action financière, Financial Action Task Force, FATF guidance: Private sector information sharing (2007), p.2

² พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง

“ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 มาตรา 20 มาตรา 20/1 มาตรา 21 มาตรา 21/2 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 มาตรา 22/1 มาตรา 35 หรือมาตรา 36 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่สั่งตามมาตรา 16/1 หรือมาตรา 21/2 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

จำเป็นต้องใช้มาตรการทางกฎหมายเข้าควบคุม โดยการกำหนดให้การกระทำฝ่าฝืนของสถาบันการเงินเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา เพื่อให้สถาบันการเงินปฏิบัติตามมาตรการรายงานธุรกรรม

ปัญหาของโทษปรับทางอาญาในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่งเป็นบทกำหนดโทษที่ไม่ได้จำกัดกรอบการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้โทษ โดยไม่ได้กำหนดระดับของการลงโทษที่แตกต่างกันไปตามลักษณะของการกระทำความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง (3)³ เมื่อเกิดขอบเขตการใช้ดุลพินิจในการเปรียบเทียบปรับที่กว้างขวาง จึงนำมาสู่การกำหนดโทษปรับที่สูงหรือไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด ทำให้สถาบันการเงินเลือกที่จะหลีกเลี่ยงโทษปรับ โดยการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นจำนวนมากไว้ก่อน⁴ ซึ่งไม่ได้พิจารณาว่าธุรกรรมเหล่านั้นเข้าข่ายว่าเป็นธุรกรรมที่มีความเสี่ยงจากการฟอกเงินที่แท้จริง (True Suspicious Transaction - TST)⁵ หรือไม่เพราะหากสถาบันการเงินไม่รายงานธุรกรรมแล้วปรากฏในภายหลังว่าเป็นธุรกรรมจากการฟอกเงินที่แท้จริง ก็จะถูกโทษปรับทางอาญา เมื่อสถาบันการเงินรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นจำนวนมาก แต่ปราศจากการตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพ จึงก่อให้เกิดความไม่มีประสิทธิภาพในการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ซึ่งเป็นภาระและอุปสรรคสำหรับหน่วยงานภาครัฐหรือสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปง.) ในการตรวจสอบรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน รวมทั้งการรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินและสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายในขั้นต่อไป

เมื่อพิจารณาทบทวนในมาตรานี้ให้สอดคล้องกับแนวคิดและทฤษฎีการรายงานธุรกรรมที่มีประสิทธิภาพตามที่ผู้วิจัยได้อธิบายในบทที่ 2 ข้อ 2.4 ซึ่งประกอบด้วยแนวความคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญาและการใช้แรงจูงใจ ผู้วิจัยเห็นว่าบทกำหนดในมาตรานี้ไม่มีความสอดคล้องกับทั้ง 2

³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13 วรรคหนึ่ง
“เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

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

⁴ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., *The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view* (n.d.), p.4

⁵ Ibid., p.8

แนวความคิดและทฤษฎีดังกล่าวด้วยเหตุผล 2 ประการ นั่นคือ (1) บทกำหนดโทษจากการกระทำ ความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยมีความไม่ได้สัดส่วนกับลักษณะของการกระทำ ความผิด ซึ่งไม่สอดคล้องกับแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญาและ (2) บทกำหนดโทษจากการ กระทำ ความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไม่มีบทบัญญัติในเรื่องของการลดหย่อนโทษ ซึ่งไม่สอดคล้องกับแนวความคิดและทฤษฎีการใช้แรงจูงใจผ่านการบังคับใช้กฎหมาย โดยมีรายละเอียด ดังต่อไปนี้

4.1.1 พิจารณาบทกำหนดโทษจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามแนวคิด และทฤษฎีการลงโทษ

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง⁶ วางหลักไว้ว่า หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมผู้นั้น ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาทและปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง

หากตีความเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่งให้สอดคล้องกับทฤษฎีการลงโทษทางอาญา จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดโทษปรับทางอาญา เพื่อข่มขู่มิให้สถาบันการเงินละเลยในการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม ซึ่งเป็นแนวคิดจากการที่รัฐออกกฎหมายเพื่อข่มขู่ยับยั้งมิให้กระทำความผิด หรือที่เรียกว่าแนวคิดทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปราม (Deterrence) ซึ่งผู้วิจัยได้อธิบายแนวคิดได้กล่าวไว้ในบทที่ 2 ข้อ 2.3.2 การนำแนวคิดทฤษฎีการลงโทษเพื่อเป็นการข่มขู่หรือปราบปรามสำหรับความผิดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินมีวัตถุประสงค์ เพื่อลดอาชญากรรมฟอกเงิน ตั้งแต่ต้นทางและส่งเสริมให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐได้มอบหมายภายใต้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฉบับนี้

ประเทศไทยเคยถูกจัดอันดับให้เป็นประเทศที่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอยู่ใน อัตราที่สูงหรือมีอัตราส่วนการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยต่อ GDP (STR/GDP Ratio) สูงที่สุดใน

⁶ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง

“ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 มาตรา 20 มาตรา 20/1 มาตรา 21 มาตรา 21/2 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 มาตรา 22/1 มาตรา 35 หรือมาตรา 36 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่สั่งตามมาตรา 16/1 หรือมาตรา 21/2 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

54 ประเทศจากที่ทำการสำรวจ ซึ่งโดยปกติแล้วประเทศที่พบการรายงานธุรกรรมในอัตราที่สูงนั้นเกิดจาก 2 ปัจจัยหลัก ได้แก่ (1) มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่ไม่เข้มงวด และ (2) การจำกัดความของความสัมพันธ์ที่กว้างหรือคลุมเครือ แต่กรณีของประเทศไทยเป็นกรณีพิเศษที่ไม่ได้เกิดจากปัจจัยที่ 2 ที่เป็นการจำกัดความของความสัมพันธ์⁷ หากแต่เป็นปัจจัยที่ 1 ที่เกี่ยวข้องกับปัญหา มาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในส่วนของบทกำหนดโทษในความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่ได้จำกัดกรอบการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้โทษ จนนำไปสู่การบังคับใช้โทษปรับที่สูงหรือไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด ทำให้สถาบันการเงินเลือกที่จะหลีกเลี่ยงโทษปรับ โดยการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นจำนวนมาก⁸ จนก่อให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีคุณภาพเป็นจำนวนมาก

หากเปรียบเทียบผลของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามหลักสถิติ จะเห็นได้ว่ากรณี ที่สถาบันการเงินเลือกที่จะไม่รายงานธุรกรรมให้เป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ต่อมาได้ปรากฏใน ภายหลังว่าธุรกรรมที่ไม่ได้รายงานนั้นเป็นธุรกรรมที่มีความเกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน (True Suspicious Transaction - TST)⁹ ซึ่งตามภาษาสถิติเรียกว่า “False Negative” ในทางตรงกันข้าม หากเป็นกรณีที่ สถาบันการเงินเลือกที่จะรายงานธุรกรรมให้เป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ปรากฏในภายหลังว่า ธุรกรรมที่ได้รายงานไปแล้วไม่ใช่ธุรกรรมที่มีความเกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน กรณีนี้เรียกว่า “False Positive”

จากทั้ง 2 กรณีตามที่ได้กล่าวมาข้างต้น กฎหมายได้กำหนดโทษสำหรับกรณีแรกในผลลัพธ์ที่เป็น False Negative นั่นคือ โทษในความผิดจากการที่สถาบันการงานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง ในทางกลับกัน กฎหมายไม่ได้กำหนดโทษสำหรับกรณีที่ได้ผลลัพธ์เป็น False Positive¹⁰ จึงเกิดเป็นช่องว่างที่ทำให้ สถาบันการเงินสามารถที่จะรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้อย่างไม่จำกัด จนเกิดการรายงาน

⁷ Kasper, M., Somare, M. and Majdanska, A., “Drivers of suspicious transaction reporting levels: Evidence from a legal and economic perspective,” *Journal of Tax Administration* 2:1 (2016): 101

⁸ Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., *The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view* (n.d.), p.4

⁹ Ibid., p.8

¹⁰ Ibid., p.5

ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยจำนวนมากที่ปราศจากการตรวจสอบอย่างมีประสิทธิภาพ ส่งผลให้คุณภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินถดถอยลง

จากปัญหาที่กำหนดโทษทางอาญาในความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ผู้วิจัยจึงได้ทำการศึกษา ค้นหาแนวทางการปรับปรุงที่กำหนดโทษ โดยนำเอากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาามาวิเคราะห์ เพื่อพิจารณาทบทวนโทษของไทยให้มีความสอดคล้องกับแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษทางอาญาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้โทษที่จะลงแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมให้มีความได้สัดส่วน โดยพิจารณาความหนักเบาของโทษตามลักษณะของการกระทำความผิดให้ไปตามแต่ละกรณี และพิจารณาตามความถี่ของการกระทำความผิด ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1.1.1 โทษต้องได้สัดส่วนกับลักษณะของการกระทำความผิด

บทกำหนดโทษที่มีความเหมาะสมและได้สัดส่วนจะต้องพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำความผิดของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมตามแต่ละกรณี โดยกำหนดลักษณะของการกระทำความผิดไว้อย่างชัดเจน ซึ่งประเด็นปัญหาในเรื่องนี้สะท้อนให้เห็นจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง¹¹ ไม่ได้กำหนดลักษณะของการกระทำความผิดอื่น ๆ ที่ไม่ร้ายแรงที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เช่น การที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ทำการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ขาดข้อมูลที่ครบถ้วน เป็นต้น อีกทั้งกำหนดลักษณะของการกระทำความผิดในลักษณะเดียวเท่านั้น นั่นคือ ความผิดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน ซึ่งต่างจากจากรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาที่กำหนดโทษทางปกครองที่เกี่ยวข้องกับการฝ่าฝืนกฎหมายในเรื่องของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินที่มีทั้งความผิดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและแม้แต่ความผิดจากการที่ได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแล้ว แต่ขาดข้อมูลที่ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด ดังจะเห็นได้จากโทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในบทที่ 3 ตารางที่ 1 ที่กำหนด

¹¹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง

“ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 มาตรา 20 มาตรา 20/1 มาตรา 21 มาตรา 21/2 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 มาตรา 22/1 มาตรา 35 หรือมาตรา 36 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่สั่งตามมาตรา 16/1 หรือมาตรา 21/2 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

ระดับของโทษปรับเป็นขั้นบันไดตามระดับความหนักเบาของการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายที่กำหนดไว้อย่างชัดเจน ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่ฝ่าฝืนกฎหมายให้กลับมาปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดมากกว่าการลงโทษเพียงรูปแบบเดียว เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งต่อไป จะเห็นได้ว่าโทษปรับทางปกครองของประเทศแคนาดาที่ใช้บังคับกับความผิดในลักษณะนี้มีความเหมาะสมหรือได้สัดส่วน¹² ดังนั้นองค์ประกอบสำคัญของโทษปรับทางปกครองต้องมีความได้สัดส่วนหรือเหมาะสมกับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายและสามารถประเมินได้

จากตารางที่ 1 ในบทที่ 3 หน่วยงานข่าวกรองของประเทศแคนาดาหรือ FINTRAC ได้ออกข้อบังคับกำหนดโทษปรับทางปกครองเป็นขั้นบันไดตามระดับความหนักเบาของการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย โดยกำหนดลักษณะของการกระทำความผิดไว้อย่างชัดเจนทั้ง 6 ประเภท ตั้งแต่การไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยไม่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งก่อน (ความผิดระดับที่ 1) การไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่เคยมีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งก่อน (ความผิดระดับที่ 2) และการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ให้ข้อมูลไม่ถูกต้องหรือครบถ้วน (ความผิดระดับที่ 3-6) เนื่องจาก FINTRAC มองว่าความผิดที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยมีหลายลักษณะด้วยกัน

ตัวอย่างของความผิดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยไม่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งก่อน (ความผิดระดับที่ 1) จะเห็นได้ว่าเป็นความผิดที่จัดอยู่ในประเภทความผิดร้ายแรงมากที่กำหนดโทษสูงสุดอยู่ที่ 500,000 ดอลลาร์แคนาดาตามมาตรา 5 แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยเรื่องการใช้โทษทางปกครอง ออกตามความในรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา¹³ เนื่องจากกฎหมายมองว่าความผิดในลักษณะนี้สร้างผลกระทบเป็นอย่างมากจากการขาดข้อมูลสำคัญทั้งหมดที่จะนำไปใช้ในการวิเคราะห์ เช่น

¹² Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “About FINTRAC,” [Online] Accessed: 3 April 2020.

Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/intro-eng>

¹³ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Administrative Monetary Penalties Regulations

(SOR/2007-292), Section 5

“Subject to subsection 73.1(2) of the Act, the range of penalties in respect of a violation is

- (a) \$1 to \$1,000 in the case of a minor violation;
- (b) \$1 to \$100,000 in the case of a serious violation; and
- (c) \$1 to \$500,000 in the case of a very serious violation.”

ชื่อ เลขที่บัญชี ที่อยู่ ความสัมพันธ์ของเจ้าของธุรกรรม ทำให้ FINTRAC ไม่มีข้อมูลที่จะประเมินความเสี่ยงของธุรกรรมและเปิดเผยให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจและหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย เพื่อดำเนินการสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินในขั้นตอนต่อไป¹⁴ เมื่อไม่มีข้อมูลสำคัญที่มาจากจากการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน จึงไม่สามารถที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศ แคนาดาในมาตรา 40 (b) และ 40 (d)¹⁵ ที่กำหนดให้ FINTRAC ทำหน้าที่รวบรวมข้อมูล วิเคราะห์ข้อมูล ประเมินความเสี่ยงของข้อมูล และเปิดเผยข้อมูลเพื่อที่จะช่วยเหลือในการสืบสวน ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย และสร้างความตระหนักของสาธารณชน เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย

เมื่อเปรียบเทียบความผิดระดับที่ 1 กับความผิดระดับที่ 2 จะเห็นได้ว่ามีลักษณะของการฝ่าฝืนหรือการกระทำความผิดอย่างเดียวกันที่เป็นความผิดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ต่างกันที่ในความผิดระดับที่ 2 ได้มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยในครั้งก่อนแล้ว ดังนั้น ข้อมูลที่เคยได้รายงานในครั้งก่อนถือว่าเป็นประโยชน์มากกว่าเมื่อเทียบกับความผิดระดับที่ 1 ที่ไม่เคยได้รายงานในครั้งก่อน

ข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้าที่สถาบันการเงินเคยได้รายงานมาในครั้งก่อนบ่งบอกลักษณะธุรกรรมและเหตุอันควรสงสัยที่มีความคล้ายคลึงกับธุรกรรมที่ไม่ได้รายงาน ทำให้ FINTRAC สามารถนำข้อมูลชุดเดิมที่เคยได้รายงานไปทำการวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยงของธุรกรรมของลูกค้าได้ในระดับหนึ่ง ด้วยเหตุผลดังกล่าว การกำหนดโทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดระดับที่ 2 จึงกำหนดให้มีจำนวนโทษปรับน้อยกว่าความผิดระดับที่ 1 นั่นคือ 250,000 ดอลลาร์แคนาดา

¹⁴ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “ Guide on harm done assessment for suspicious transaction reports violations,” [Online] Accessed: 3 April 2020. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-eng?wbdisable=true#s2-3-5>

¹⁵ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 40 (b) and (d)

*Section 40 (b): “collects, analyses, assesses and discloses information in order to assist in the detection, prevention and deterrence of money laundering and of the financing of terrorist activities, and in order to assist the Minister in carrying out the Minister’s powers and duties under Part 1.1;”

*Section 40 (d): “operates to enhance public awareness and understanding of matters related to money laundering and the financing of terrorist activities; and”

ในทางกลับกัน หากเป็นความผิดที่เกิดจากการที่สถาบันการเงินได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแล้ว แต่ให้ข้อมูลไม่ถูกต้องหรือครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด การกระทำความผิดในลักษณะนี้จัดอยู่ในความผิดระดับที่ 3-6 หรือประเภทความผิดร้ายแรง โทษปรับทางปกครองในความผิดประเภทนี้ มีโทษปรับทางปกครองตั้งแต่ 1 ดอลลาร์แคนาดาจนถึง 100,000 ดอลลาร์แคนาดาต่อครั้งของการฝ่าฝืน สำหรับบุคคลธรรมดาตามมาตรา 5 แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยเรื่องการใช้โทษทางปกครอง ออกตามความในรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา¹⁶

แม้ข้อมูลจากการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยจะไม่ถูกต้องหรือครบถ้วนอย่างสมบูรณ์ตามที่กฎหมายได้กำหนด แต่ก็ถือได้ว่าเป็นข้อมูลที่มีประโยชน์เพียงพอแก่การวิเคราะห์ธุรกรรม การประเมินความเสี่ยงของธุรกรรมและสามารถนำไปเปิดเผยให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจและหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย เพื่อดำเนินการสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินในขั้นตอนต่อไป ดังนั้นกฎหมายจึงมองว่าลักษณะความผิดในระดับที่ 3-6 มีความร้ายแรงน้อยกว่าความผิดระดับที่ 1 กับ 2 จึงสมเหตุสมผลที่กำหนดโทษปรับทางปกครองจำนวนน้อยกว่าความผิดระดับที่ 1 กับ 2

โทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดระดับที่ 3-6 ซึ่งเรียงตามลำดับความร้ายแรงของความผิดตั้งแต่ 100,000 ดอลลาร์แคนาดาจนถึง 25,000 ดอลลาร์แคนาดานั้นมีความเหมาะสมและเพียงพอที่จะช่วยเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน หากเปรียบเทียบความผิดจากการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ให้ข้อมูลไม่ถูกต้องหรือครบถ้วนในระดับสูงสุด (ความผิดระดับที่ 3) ที่มีโทษปรับทางปกครองสูงสุดสำหรับอยู่ที่ 100,000 ดอลลาร์แคนาดากับความผิดในระดับต่ำสุด (ความผิดระดับที่ 6) ที่มีโทษปรับทางปกครองอยู่ที่ 25,000 ดอลลาร์แคนาดา จะเห็นได้ว่าความผิดระดับที่ 3 ไม่มีข้อมูลชื่อของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกรรมทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ทำให้ FINTRAC ไม่สามารถที่จะวิเคราะห์ข้อมูลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกรรมได้ทั้งหมด ซึ่งต่างจากความผิดระดับที่ 6 ที่มีข้อมูลของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกรรม มีการรายงานข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้เกิดประสิทธิภาพในการวิเคราะห์

¹⁶ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Administrative Monetary Penalties Regulations (SOR/2007-292), Section 5

“Subject to subsection 73.1(2) of the Act, the range of penalties in respect of a violation is

- (a) \$1 to \$1,000 in the case of a minor violation;
- (b) \$1 to \$100,000 in the case of a serious violation; and
- (c) \$1 to \$500,000 in the case of a very serious violation.”

เพียงแต่ไม่เป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่กำหนด เช่น ขาดความถูกต้องแม่นยำ ความละเอียด และความรวดเร็ว ดังนั้น กฎหมายจึงมองว่าความผิดระดับที่ 6 ได้ให้ข้อมูลสำคัญที่เป็นประโยชน์มากกว่าความผิดระดับที่ 3 จึงกำหนดโทษปรับทางปกครองต่ำกว่าอย่างมีนัยยะสำคัญ

ตัวอย่าง หากเปรียบเทียบบทกำหนดโทษสำหรับความผิดที่ไม่ร้ายแรงที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยระหว่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของประเทศไทยกับรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา เช่น การรายงานข้อมูลที่ไม่ครบถ้วน ไม่ว่าจะป็นชื่อ อาชีพหรือสถานที่ทำงานของลูกค้า จะเห็นได้ว่าหากพิจารณาความผิดดังกล่าวตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง สถาบันการเงินจะต้องถูกโทษปรับทางอาญาสูงสุดอยู่ที่หนึ่งล้านบาท¹⁷ ในทางกลับกันหากพิจารณาความผิดดังกล่าวตามรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาที่กฎหมายได้จำแนกระดับความผิดไว้อย่างชัดเจน ก็จะเข้าข่ายความผิดระดับที่ 3 ที่ยังไม่ใช่ความผิดที่ร้ายแรงที่จะได้รับโทษทางปกครองสูงสุดเพราะสถาบันการเงินเพียงแค่มิได้ระบุชื่อของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกรรม ดังนั้นจึงถูกโทษปรับทางปกครองสูงสุดในความผิดระดับที่ 3 เท่านั้น นั่นคือ 100,000 ดอลลาร์แคนาดา แทนที่จะถูกโทษปรับทางปกครองขั้นร้ายแรงถึงขั้นที่สุดที่มีเพดานโทษสูงสุดอยู่ที่ 500,000 ดอลลาร์แคนาดา

4.1.1.2 โทษต้องได้สัดส่วนกับความถี่ของการกระทำความผิด

บทกำหนดโทษที่มีความเหมาะสมและได้สัดส่วนต้องพิจารณาถึงความถี่หรือความบ่อยครั้งของการกระทำความผิด กล่าวคือ มีการเพิ่มโทษสำหรับการกระทำความผิดซ้ำ เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญาตามที่ผู้วิจัยได้อธิบายในบทที่ 2 ข้อ 2.3 ในเรื่องของการป้องกันพิเศษ (Special Prevention) ที่มีวัตถุประสงค์ของการลงโทษในทางกฎหมายอาญาที่ลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำในลักษณะเดียวกับที่เคยได้กระทำลงไป

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่งไม่ได้กำหนดขอบเขตของการลงโทษในเรื่องนี้เอาไว้ ซึ่งต่างจากรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาที่มีการเพิ่มโทษทางอาญา

¹⁷ อุดมวิทย์ พันธุ์เสือ, “ปัญหาประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของไทยกับธุรกรรมทางการเงินที่ผ่านธนาคารพาณิชย์,” (สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547), หน้า 38

และโทษปรับทางปกครองสำหรับการกระทำความผิดซ้ำในเรื่องของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไว้อย่างชัดเจน ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ประการแรก โทษทางอาญาตามมาตรา 75 (1) แห่งรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา¹⁸ วางหลักเกณฑ์ให้มีการแบ่งระดับโทษทางอาญาไว้อย่างชัดเจนทั้งโทษปรับและจำคุก โดยพิจารณาตามความถี่หรือความบ่อยครั้งของการกระทำความผิดของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม เช่น หากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมได้กระทำความผิดโดยเจตนาในครั้งแรก จะต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือนหรือทั้งจำทั้งปรับ เมื่อได้กระทำความผิดซ้ำในครั้งที่สอง ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมก็ต้องได้รับโทษเพิ่มขึ้นเป็น 2 เท่า นั่นคือ จากเดิมที่ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 500,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 6 เดือนในครั้งแรก จะต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000,000 ดอลลาร์แคนาดา หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปีในครั้งต่อไป เป็นต้น

ประการที่สอง โทษปรับทางปกครองตามข้อบังคับของ FINTRAC กำหนดให้เพิ่มโทษปรับเมื่อเข้าหลักเกณฑ์ 2 กรณี ได้แก่ (1) กรณีที่มีการกระทำความผิดซ้ำหลายครั้ง FINTRAC มีอำนาจที่จะเพิ่มโทษปรับทางปกครองเพิ่มขึ้นอีก 5% ของโทษปรับสูงสุดสำหรับความผิดนั้น โดยพิจารณาถึงต้นเหตุของการกระทำความผิด ประเภทของการกระทำความผิด และปัจจัยอื่น ๆ¹⁹ เช่น ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินแห่งหนึ่งได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้กับ FINTRAC แต่ไม่ได้รับเอาซีพของเจ้าของธุรกรรมเป็นครั้งที่ 3 ซึ่งเป็นการกระทำความผิดซ้ำและส่งผลกระทบต่อกระบวนการวิเคราะห์ข้อมูลของ FINTRAC จึงได้พิจารณาเพิ่มโทษปรับทางปกครองเพิ่มขึ้นอีก 5% โดยไม่คำนึงถึงระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดในครั้งแรก และ (2) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมไม่ยินยอมที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไข

¹⁸ Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000, c. 17, Section 75 (1)

“Every person or entity that knowingly contravenes section 7 or 7.1 or any regulation made under sub-section 11.49 (1) is guilty of an offence and liable (a) on summary conviction, (i) for a first offence, to a fine of not more than \$500,000 or to imprisonment for a term of not more than six months, or to both, and (ii) for a subsequent offence, to a fine of not more than \$1,000,000 or to imprisonment for a term of not more than one year, or to both; or (b) on conviction on indictment, to a fine of not more than \$2,000,000 or to imprisonment for a term of not more than five years, or to both.”

¹⁹ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “[Guide on harm done assessment for suspicious transaction reports violations](https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-transaction-reports-violations),” [Online] Accessed: 3 April 2020. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-transaction-reports-violations>.

ใน Compliance Agreement หลังจากที่ได้กระทำความผิด ซึ่งจะต้องชำระค่าปรับทางปกครองในจำนวนเต็มตามที่แจ้งไว้ใน Notice of Violation และจะต้องถูกโทษปรับทางปกครองเพิ่มเติมอีกด้วย

4.1.2 พิจารณาทบทวนโทษจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามแนวคิดและทฤษฎีแรงจูงใจ

แนวคิดและทฤษฎีการใช้แรงจูงใจที่นำมาใช้กับการกำหนดโทษจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่เห็นได้ชัดในปัจจุบันคือ การลดหย่อนโทษ เพื่อสร้างแรงจูงใจสำหรับผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมกรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น เพิ่มความละเอียด รอบคอบ และใช้ดุลยพินิจพิจารณาความเสี่ยงจากการฟอกเงินอย่างระมัดระวังมากขึ้นก่อนตัดสินใจส่งรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้กับหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน โดยมีความคาดหวังที่จะได้รับโทษที่เบาลง ดังนั้น การกำหนดให้มีการลดหย่อนโทษจึงสมเหตุสมผลที่จะทำให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมเลือกที่จะปฏิบัติตามมาตรการรายงานธุรกรรมตามที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างเคร่งครัดมากขึ้น

อย่างไรก็ตาม บทกำหนดโทษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่งไม่ได้กำหนดรูปแบบการใช้แรงจูงใจหรือการลดหย่อนโทษไว้แต่อย่างใด ผู้วิจัยจึงเห็นว่าบทกำหนดโทษจากการไม่รายงานธุรกรรมของไทยควรนำแนวคิดและทฤษฎีการใช้แรงจูงใจมาพิจารณาปรับใช้ให้เกิดการลดหย่อนโทษในความผิดที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินเช่นเดียวกับมาตรการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองตามข้อบังคับของ FINTRAC ภายใต้รัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาที่มีการนำเอาแนวคิดและทฤษฎีการใช้แรงจูงใจมาใช้กับการกำหนดโทษ ซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินไม่ได้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแต่มีเหตุลดหย่อนโทษปรับทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งรายละเอียดของปัจจัยการลดหย่อนโทษปรับทางปกครองจากความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้สรุปไว้ในตารางที่ 2 ของบทที่ 3 เช่น เมื่อผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมได้ให้ข้อมูลกับหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย มีการเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบอย่างต่อเนื่อง หรือมีการปรับปรุงแก้ไขข้อมูลลูกค้าล่าสุด เป็นต้น ซึ่งลักษณะการกระทำดังกล่าวถือว่าเป็นประโยชน์แก่ FINTRAC ในการใช้ข้อมูลส่วนนี้ เพื่อทำการ

วิเคราะห์ได้ในระดับหนึ่ง²⁰ จึงสมเหตุสมผลที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินจะได้รับการลดหย่อนโทษ เพื่อเป็นแรงจูงใจให้สถาบันการเงินเลือกที่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์และระเบียบของ FINTRAC อย่างเคร่งครัดมากขึ้น ทำให้สถาบันการเงินให้ความสำคัญกับมาตรการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยมากขึ้น เช่น การปรับแผนการบริหารจัดการความเสี่ยงภายในองค์กรธุรกิจ โดยพัฒนาระบบตรวจสอบและการจัดเก็บข้อมูลลูกค้า ดังนั้น การลดหย่อนโทษในลักษณะนี้เป็นการนำเอาแนวคิดและทฤษฎีการใช้แรงจูงใจมาปรับใช้ ซึ่งหน่วยงานข่าวกรองทางการเงินที่เป็นหน่วยงานภาครัฐกับสถาบันการเงินที่เป็นเอกชนจึงได้ประโยชน์ทั้ง 2 ฝ่าย

(2) กรณีที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ฝ่าฝืนหรือกระทำความผิด และเมื่อได้ทำข้อตกลง Compliance Agreement กับ FINTRAC โดยมีเงื่อนไขว่าจะลดโทษปรับทางปกครองแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมหากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมยินยอมที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว หากพิจารณาตามแนวคิดและทฤษฎีการใช้แรงจูงใจ การทำข้อตกลงในลักษณะนี้ถือว่าเป็นการใช้แรงจูงใจในรูปแบบหนึ่ง เนื่องจากข้อตกลง Compliance Agreement มีวัตถุประสงค์ที่จะปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่ได้ฝ่าฝืนกฎหมายให้กลับมาปฏิบัติตามกฎเกณฑ์มากกว่าการลงโทษเพียงอย่างเดียว โดยใช้เงื่อนไขของการลดโทษเพื่อให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมยินยอมที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงนี้

4.2 วิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยกับการใช้ดุลพินิจเปรียบเทียบปรับของเจ้าพนักงาน

จากบทที่ 2 ผู้วิจัยได้อธิบายเรื่องปัจจัยที่สะท้อนถึงควมมีประสิทธิภาพของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ซึ่งประกอบด้วย (1) คุณภาพการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน และ (2) การตรวจสอบ ค้นหา และการดำเนินคดีอาญาของหน่วยงานภาครัฐที่มีประสิทธิภาพ²¹ นอกจากการกำหนดโทษที่เหมาะสมและได้สัดส่วนจะก่อให้เกิดคุณภาพการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน ยังก่อให้เกิดการดำเนินคดีอาญาของหน่วยงานภาครัฐที่มีประสิทธิภาพด้วยเช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งโทษทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้อย่างชัดเจนตามลักษณะของการกระทำความผิด และความถี่ของการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

²⁰ Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada, “Guide on harm done assessment for suspicious transaction reports violations,” [Online] Accessed: 3 April 2020. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-eng?wbdisable=true#s2-3-5>

²¹ Kasper, M., Somare, M. and Majdanska, A., “Drivers of suspicious transaction reporting levels: Evidence from a legal and economic perspective,” *Journal of Tax Administration* 2:1 (2016): 95-96

ทั้งนี้ โทษปรับตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของประเทศไทย และ รัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาเป็นโทษปรับที่กำหนดไว้อย่างสัมพันธ์ (Relative) ที่กำหนดโทษปรับขั้นสูง เพื่อให้ศาลหรือเจ้าพนักงานใช้ดุลยพินิจในการพิจารณากำหนดโทษปรับที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด²²

ความผิดจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่งเป็นความผิดที่สามารถลงโทษโดยการเปรียบเทียบปรับได้ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 64/1²³ ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการเปรียบเทียบมีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้ จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดโทษจากความผิดฐานนี้ไว้อย่างกว้าง ๆ โดยไม่ได้กำหนดหรือจำแนกระดับของลักษณะความผิดไว้อย่างละเอียดเหมือนกับรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดา ซึ่งเป็นการให้อำนาจในการใช้ดุลยพินิจของคณะกรรมการเปรียบเทียบมากจนเกินไป จนนำไปสู่การกำหนดโทษปรับที่สูงเกินควร

โดยทั่วไป การเปรียบเทียบปรับ หมายถึง การบังคับโทษทางอาญาโดยฝ่ายบริหาร ซึ่งกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานเปรียบเทียบปรับเพื่อให้คดีอาญาเล็กน้อยในชั้นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 (4)²⁴ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลดภาระจากการดำเนินคดีอาญาในชั้นศาล เนื่องจากความผิดที่สามารถเปรียบเทียบปรับเป็นความผิดทางอาญาที่ไม่ร้ายแรง²⁵

อย่างไรก็ตาม ปัญหาโทษปรับทางอาญาจากการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง²⁶ ที่ตีกรอบไว้โดย

²² วีระพงษ์ บุญโยภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 499

²³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 64/1 วรรคหนึ่ง
“ความผิดตามมาตรา 62 มาตรา 63 และมาตรา 64 ให้คณะกรรมการเปรียบเทียบที่คณะกรรมการแต่งตั้งมีอำนาจเปรียบเทียบได้”

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 (4)
“ในคดีซึ่งเปรียบเทียบได้ตามกฎหมายอื่น เมื่อผู้ต้องหาได้ชำระค่าปรับตามค่าเปรียบเทียบของพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว”

²⁵ พินิติรา ทวีปัญญาศ, “อำนาจในการบังคับโทษปรับและมาตรการทดแทนโทษปรับของพนักงานสอบสวน: ศึกษากรณีตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555), หน้า 45

²⁶ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง
“ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 16 มาตรา 20 มาตรา 20/1 มาตรา 21 มาตรา 21/2 วรรคหนึ่ง มาตรา 22 มาตรา 22/1 มาตรา 35 หรือมาตรา 36 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่สั่งตามมาตรา 16/1 หรือมาตรา 21/2 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

กว้างเป็นสาเหตุให้เกิดการใช้ดุลยพินิจในการเปรียบเทียบปรับหรือกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินอย่างไม่ได้สัดส่วน ซึ่งคณะกรรมการเปรียบเทียบสามารถเปรียบเทียบปรับสูงสุดอยู่ที่หนึ่งล้านบาท ซึ่งเกินสัดส่วนกับความผิดอื่น ๆ ที่ไม่ร้ายแรงที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เช่น การที่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้ทำการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ขาดข้อมูลที่ครบถ้วน เป็นต้น

ดังนั้น การที่กฎหมายไม่ได้กำหนดหรือจำแนกระดับของลักษณะความผิดไว้อย่างละเอียด จึงถือว่าเป็นการให้อำนาจเปรียบเทียบปรับแก่คณะกรรมการเปรียบเทียบในการลงโทษสถาบันการเงินอย่างเกินขอบเขต ซึ่งต่างจากรัฐบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายของประเทศแคนาดาที่มีหลักเกณฑ์ในการแบ่งระดับความร้ายแรงของความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย รวมทั้งหลักเกณฑ์การเพิ่มโทษทางอาญาและทางปกครองหากได้มีการกระทำความผิดซ้ำหรือหลายครั้ง ซึ่งเป็นการจำกัดขอบเขตอำนาจในการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบปรับแก่สถาบันการเงิน เพื่อกำหนดโทษที่มีความเหมาะสมและได้สัดส่วน

4.3 วิเคราะห์ปัญหาโทษทางอาญาจากการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก

หากตีความเจตนารมณ์ของบทกำหนดโทษจากความผิดฐานเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่ง²⁷ จะเห็นได้ว่ากฎหมายห้ามมิให้สถาบันการเงินบอกใบ้ (Tipping Off) หรือเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับเกี่ยวกับข้อเท็จจริงของลูกค้า รวมถึงข้อมูลการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแก่ลูกค้าหรือบุคคลภายนอก เช่น สถาบันการเงินแห่งหนึ่งพบเห็นข้อสงสัยจากการทำธุรกรรมของนาย ก. จึงแจ้งนาย ก. ให้ทราบว่าธุรกรรมของนาย ก. เข้าข่ายว่าเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่จะต้องถูกรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ป.ป.ง.) ดังนั้น สถาบันการเงินแห่งนั้นมีความผิดฐานเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

²⁷ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่ง

“ห้ามมิให้ผู้มีหน้าที่รายงานตามมาตรา 13 และมาตรา 16 หรือบุคคลใดเปิดเผยข้อมูลหรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันอาจทำให้ลูกค้าหรือบุคคลภายนอกทราบเกี่ยวกับการตรวจสอบ เพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า การรายงานธุรกรรมหรือการส่งข้อมูลอื่นใดไปยังสำนักงาน เว้นแต่เป็นการปฏิบัติตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาลหรือเป็นการเปิดเผยข้อมูลระหว่างสำนักงานใหญ่กับสาขาของผู้มีหน้าที่รายงานตามมาตรา 13 และมาตรา 16 ที่ตั้งอยู่ในหรือต่างประเทศเพื่อดำเนินการอันเกี่ยวเนื่องกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้”

พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่ง เนื่องจากรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยถือเป็นความลับในราชการ มีโทษปรับและโทษจำคุกตามมาตรา 66 ของพระราชบัญญัตินี้

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่งกำหนดห้ามมิให้สถาบันการเงินบอกใบ้ข้อมูลที่เป็นความลับแก่ลูกค้า ซึ่งกรณีนี้เป็นไปตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 ที่เสนอให้มีกฎหมายที่กำหนดห้ามมิให้สถาบันการเงินเปิดเผยหรือบอกใบ้ข้อมูลที่เป็นความลับให้ลูกค้าทราบ อย่างไรก็ตาม คำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 ยังระบุให้สถาบันการเงินควรได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหากได้ทำการละเมิดข้อห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับตามสัญญาหรือตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยการรายงานข้อมูลที่มีเหตุอันควรสงสัยต่อหน่วยงานข่าวกรองทางการเงินโดยสุจริต²⁸ กล่าวคือ สถาบันการเงินจะไม่มี ความผิดทางแพ่งและอาญาจากการเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการ ดังนั้น ข้อห้ามภายใต้มาตรา 21/1 วรรคหนึ่งจึงขัดกับคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21

แม้มีข้อยกเว้นของกฎหมายอยู่ 3 กรณีที่ให้สถาบันการเงินสามารถเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการ ซึ่งได้แก่ (1) การปฏิบัติตามกฎหมายหรือ (2) การปฏิบัติตามคำสั่งของศาล หรือ (3) การเปิดเผยข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสำนักงานใหญ่ของสถาบันการเงินกับสาขา แต่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่งไม่ได้กำหนดข้อยกเว้นให้สถาบันการเงินสามารถที่จะเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการแก่บริษัทลูกตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 แต่อย่างใด ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ก่อให้เกิดการขาดประสิทธิภาพของการรายงานจากการขาดข้อมูลที่เป็นความลับเกี่ยวกับข้อเท็จจริงของลูกค้าและรายละเอียดที่ระบุความเสี่ยงของธุรกรรมที่จะช่วยให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมสามารถวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยงของธุรกรรมจากข้อมูลเหล่านี้ได้ เมื่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) แจ้งรายชื่อบุคคลต้องสงสัยว่ามีความผิดฐานฟอกเงิน บุคคลที่มีความเสี่ยงจากการฟอกเงิน เช่น บุคคลที่มีสถานภาพทางการเมือง (Politically Exposed Persons - PEPs) ให้แก่สถาบันการเงินทราบ แต่เกิดปัญหาเนื่องจากข้อจำกัดทางกฎหมายของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 21/1 วรรคหนึ่ง จึงเป็นเหตุให้สถาบันการเงินไม่สามารถส่งต่อหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับที่เป็นประโยชน์ต่อการวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยงของธุรกรรมให้แก่บริษัทลูกได้ หรือเมื่อบริษัทลูกมีข้อมูลที่เป็นความลับเกี่ยวกับลูกค้า ก็ไม่สามารถที่จะส่งต่อหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลนี้ให้แก่สถาบันการเงิน เพื่อนำไปใช้ในการรายงานธุรกรรมได้เช่นกัน

²⁸ Groupe d'action financière, Financial Action Task Force, *FATF guidance: Private sector information sharing* (2007), p.2

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงได้นำเอากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศฝรั่งเศส หรือ Monetary & Financial Code เป็นกรณีศึกษาในการออกกฎหมายสนับสนุนให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับโดยไม่มีข้อจำกัดทางกฎหมาย ซึ่ง Monetary & Financial Code มีบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับใน Article L564-4 ที่กำหนดห้ามมิให้การรักษาข้อมูลที่เป็นความลับของสถาบันการเงินไปขัดขวางหรือกีดกันไม่ให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกัน การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับจะต้องอยู่ภายในกรอบวัตถุประสงค์เท่านั้น²⁹ และสามารถที่จะแลกเปลี่ยนข้อมูลภายในกลุ่มธุรกิจสถาบันการเงิน เช่น ระหว่างบริษัทแม่ของสถาบันการเงินกับสาขาหรือบริษัทลูก ซึ่งเป็นไปตามคำแนะนำของ FATF ข้อที่ 21 จึงไม่มีการกำหนดโทษทางอาญาจากการเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก เหมือนกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของไทย

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของไทยได้ยกเว้นความผิดจากการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล พ.ศ. 2562 ไม่ใช่บังคับกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน³⁰ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะห้ามเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก โดยการกำหนดโทษทางอาญาไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 66 และควรที่จะส่งเสริมให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก เช่นเดียวกับที่ได้กำหนดไว้ใน Monetary & Financial Code ของประเทศฝรั่งเศส เพื่อให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

²⁹ Monetary & Financial Code, Article L564-4

“Banking secrecy or professional secrecy shall not impede exchanges of information between the entities and persons referred to in Article L.564-1 and the Government departments responsible for implementing a freezing or prohibition measure on the movement or transfer of funds, financial instruments and economic resources when such information is needed to verify the identity of the persons directly or indirectly affected by that measure. The information provided or exchanged shall be used solely for that purpose. The Government departments responsible for implementing a freezing or prohibition measure on the movement or transfer of funds, financial instruments and economic resources and the authorising and supervisory authorities of the entities and persons referred to in Article L.564-1 are authorised to exchange the information needed for accomplishment of their respective duties.”

³⁰ สกล หาญสุทธิวารินทร์, สำนักข่าวกรุงเทพธุรกิจ, “กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทย” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 6 เมษายน 2563. แหล่งที่มา: <https://www.bangkokbiznews.com/blog/detail/648207>

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

ปัญหาอาชญากรรมฟอกเงินเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างร้ายแรง โดยเฉพาะธุรกิจสถาบันการเงินที่เป็นแหล่งเป้าหมายของการเคลื่อนย้ายเงินทุนขององค์กรอาชญากรรม คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (Financial Action Task Force - FATF) เคยได้จัดอันดับให้ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอยู่ในอัตราที่สูงหรือมีอัตราส่วนการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยต่อ GDP (STR/GDP Ratio) สูงที่สุดใน 54 ประเทศจากที่ได้ทำการสำรวจ¹ นอกจากนี้ ประเทศไทยถูก FATF ประเมินให้เป็นประเทศที่มีมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่ต่ำกว่าเกณฑ์ที่กำหนด ผู้วิจัยจึงศึกษาและวิเคราะห์สาเหตุของปัญหาการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีประสิทธิภาพจำนวนมาก โดยมีข้อสรุปดังนี้

ประการแรก บทกำหนดโทษทางอาญาภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของไทยในความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไม่ได้จำกัดกรอบการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการบังคับใช้โทษ จนนำไปสู่การบังคับใช้โทษปรับที่สูงหรือไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิด ทำให้สถาบันการเงินเลือกที่จะหลีกเลี่ยงโทษปรับ ซึ่งเป็นภาระต้นทุนแก่สถาบันการเงิน โดยการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเป็นจำนวนมากไว้มาก่อน² แต่ปราศจากการตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพ จึงก่อให้เกิดการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ไม่มีคุณภาพเป็นจำนวนมาก ซึ่งเป็นภาระและอุปสรรคสำหรับหน่วยงานภาครัฐหรือสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ป.ง.) ในการตรวจสอบรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงิน รวมทั้งการรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินและสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายในขั้นต่อไป

¹ Kasper, M., Somare, M. and Majdanska, A., "Drivers of suspicious transaction reporting levels: Evidence from a legal and economic perspective," *Journal of Tax Administration* 2:1 (2016): 101

² Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., *The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view* (n.d.), p.4

ประการที่สอง บทกำหนดโทษทางอาญาจากความผิดฐานเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูกเป็นอุปสรรคต่อการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากสถาบันการเงินขาดข้อมูลที่เพียงพอต่อการวิเคราะห์ความเสี่ยงของธุรกรรมว่าเป็นธุรกรรมที่มีความเสี่ยงจากการฟอกเงินหรือไม่

จากปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยจึงศึกษากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศแคนาดาและประเทศฝรั่งเศสเป็นต้นแบบ เพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงบทกำหนดโทษทางอาญาจากความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและ ความผิดฐานเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูก โดยมีข้อเสนอแนะดังนี้

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหาการลงโทษผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะ ดังต่อไปนี้

1. ควรแก้ไขโทษปรับทางอาญาในความผิดที่เกี่ยวข้องกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินให้มีความเหมาะสมและได้สัดส่วนกับลักษณะของการกระทำความผิด โดยกำหนดโทษปรับขั้นสูงสำหรับแต่ละลักษณะของการกระทำความผิดไว้อย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งจำแนกระดับความผิดให้แตกต่างกันไป เพื่อพิจารณากำหนดโทษให้มีความเหมาะสมตามแต่ละลักษณะของการกระทำความผิด เช่น การบังคับใช้โทษปรับทางปกครองสำหรับความผิดจากการที่สถาบันการเงินได้ทำการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย แต่ให้ข้อมูลที่ไม่ครบถ้วน ไม่ว่าจะป็นชื่อ อาชีพหรือสถานที่ทำงานของลูกค้า³ เนื่องจากเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง และให้ใช้โทษปรับทางอาญาสำหรับความผิดที่ร้ายแรง เช่น การไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เพื่อให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 77 วรรคท้ายที่วางหลักว่าให้รัฐพึงกำหนดโทษทางอาญาสำหรับความผิดที่ร้ายแรงเท่านั้น⁴ นอกจากนี้ ควรกำหนดให้มีการเพิ่มโทษจาก

³ อุดมวิทย์ พันธุ์เสื่อ, “ปัญหาประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของไทยกับธุรกรรมทางการเงินที่ผ่านธนาคารพาณิชย์,” (สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547), หน้า 38

⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 77 วรรคท้าย

การกระทำความผิดซ้ำในความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้การกำหนดโทษที่เหมาะสมและได้สัดส่วนมีวัตถุประสงค์ เพื่อลดหรือจำกัดขอบเขตการใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในการเปรียบเทียบปรับแก่สถาบันการเงินที่อาจนำมาซึ่งโทษปรับที่สูงเกินควรและไม่ได้สัดส่วนกับลักษณะของการกระทำความผิด

2. ควรแก้ไขโทษในความผิดฐานไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยการกำหนดเหตุลดหย่อนโทษไว้อย่างชัดเจนในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อสร้างแรงจูงใจให้ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมปรับเปลี่ยนพฤติกรรมการรายงานธุรกรรมให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด
3. ในกรณีที่มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินได้กระทำความผิดเกี่ยวกับการไม่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ควรเพิ่มมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการแก้ไขฟื้นฟู เพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรมการรายงานธุรกรรมให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยให้สิทธิแก่ผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมของสถาบันการเงินในการทำข้อตกลงร่วมกับสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ซึ่งประกอบด้วยเงื่อนไขการลดหย่อนโทษหากผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมยินยอมที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว
4. ควรแก้ไขโทษทางอาญาจากความผิดฐานเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับทางราชการในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยเพิ่มข้อยกเว้นสำหรับการเปิดเผยหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับที่เป็นการระหว่างสถาบันการเงินกับบริษัทลูกให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นความลับที่เป็นประโยชน์ต่อการวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยงของธุรกรรม เพื่อให้เกิดรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของสถาบันการเงินที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น

“รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่น่าเป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง”

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. แนวทางปฏิบัติ เรื่องการรายงานธุรกรรมสำหรับสถาบันการเงินประเภท ธนาคาร. 2562

กองกำกับและตรวจสอบ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. การปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและการปราบปรามการฟอกเงินและกฎหมายว่าด้วยการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. งานอบรม Thailand AML Refresh Training เสนอที่ธนาคารซีทีแบงก์ 1 เมษายน พ.ศ. 2562

ขจีรัตน์ อัครจิตสกุล. กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีการรายงานธุรกรรมขององค์กรที่มีความเสี่ยงต่อการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน สาขาวิชาคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชาคณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2551.

นพดล นุ้ยจ้อย. สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. อาชญากรรมเศรษฐกิจข้ามชาติ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. 2550.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พิณทิรา ทวีปัญญาศ. อำนาจในการบังคับโทษปรับและมาตรการทดแทนโทษปรับของพนักงานสอบสวน: ศึกษากรณีตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2555

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

วีระพงษ์ บุญโญภาส. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557.

สกล หาญสุทธีวารินทร์, สำนักข่าวกรุงเทพธุรกิจ, “กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของไทย” [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://www.bangkokbiznews.com/blog/detail/648207> [6 เมษายน 2563]

สัญญาพงศ์ ลิ้มประเสริฐ, สุธีราภรณ์ แสงจันทร์ศรี และ อนิสมา มานะทน. การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา, งานประชุมวิชาการระดับชาติ มหาวิทยาลัยรังสิต ประจำปี 2562. 2562.

สำนักข่าวกรุงเทพธุรกิจ, “โทษ 'กักขัง'...เป็นไฉน?” [ออนไลน์]. 2559. แหล่งที่มา: <https://www.bangkokbiznews.com/news/detail/698812> [4 กุมภาพันธ์ 2563]

สำนักข่าวไทยรัฐ, “จวกสแตนด์การ์ด ชาร์เตอร์ด แหล่งฟอกเงิน 'อิซบอลเลาะห์-หนูนหลังอิหร่าน’” [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: <https://www.thairath.co.th/content/281791> [4 กุมภาพันธ์ 2563]

สำนักข่าวอินโฟเควสท์, “แบงก์ชาติสิงคโปร์ปรับสแตนด์การ์ด ชาร์เตอร์ดกว่า 5 ล้านดอลลาร์สิงคโปร์ ซื่อหาละเมิดกฎฟอกเงิน” [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: <https://www.ryt9.com/s/iq27/2800088> [4 กุมภาพันธ์ 2563]

สำนักข่าว The Momentum, “ฟอกเงิน!? เขากำลังทำอะไร” [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://themomentum.co/money-laundering/> [4 กุมภาพันธ์ 2563]

สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง, “การฟอกเงิน” [ออนไลน์]. 2548. แหล่งที่มา: <http://www2.fpo.go.th/S-I/Source/Article/Article33.htm> [4 กุมภาพันธ์ 2563]

อุดมวิทย์ พันธุ์เสือ. ปัญหาประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินของไทยกับธุรกรรมทางการเงินที่ผ่านธนาคารพาณิชย์. สารนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2547.

ภาษาอังกฤษ

A, Tracey., Anti-money laundering: History and current developments (2015)

Department of Finance, Canada. Reviewing Canada's anti-money laundering and anti-terrorist financing regime (2018)

Dilulio, J.J., Deterrence theory (1959). In Encyclopedia of Prisons & Correctional Facilities

Financial Action Task Force. Methodology for assessing compliance with the FATF 40 recommendations and the FATF 9 special recommendations (2009)

Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada. About FINTRAC [Online]. Available from: <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/intro-eng> [3 April 2020]

Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada. Guide on harm done assessment for suspicious transaction reports violations [Online]. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/guides/str-eng?wbdisable=true#s2-3-5> [3 April 2020]

Financial Transactions and Reports Analysis Centre of Canada. Penalties for non-compliance [Online]. Available from <https://www.fintrac-canafe.gc.ca/pen/1-eng> [3 April 2020]

France: Anti-money laundering 2019 [Online]. Available from <https://iclg.com/practice-areas/anti-money-laundering-laws-and-regulations/france> [8 May 2020]

Groupe d'action financière, Financial Action Task Force. FATF guidance: Private sector information sharing (2007)

Kasper, M.; Somare, M.; and Majdanska, A., Drivers of suspicious transaction reporting levels: Evidence from a legal and economic perspective. Journal of Tax Administration 2:1 (2016)

Monetary & Financial Code

Pellegrina, L.D, and Masciandaro, D., The risk based approach in the New European anti-money laundering legislation: A law and economics view (n.d.).

Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act S.C. 2000

Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Administrative Monetary Penalties Regulations (SOR/2007-292)

Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Suspicious Transaction Reporting Regulations (SOR/2001-317)

Pucci, M. FATF recommendations: Becoming soft law [Online] . Available from: http://www.mjilonline.org/fatf-recommendations-becoming-soft-law-2/#_ftn5
[22 April 2020]

Tracfin's missions [Online]. Available from <https://www.economie.gouv.fr/tracfin/missions-tracfin> [8 May 2020]

Yukai, The analysis and application of incentive theory and organizational culture in business management. Journal of Economics, Commerce and Management 5 (February 2017)

ภาคผนวก

กฎกระทรวง
ฉบับที่ ๕ (พ.ศ. ๒๕๕๓)
ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม
การฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔ และมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๕ มาตรา ๓๗ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย นายกรัฐมนตรีออกกฎกระทรวงไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ อรรถกรรณที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานต่อสำนักงานตามมาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ มีดังนี้

(๑) อรรถกรรณที่พระมหากษัตริย์ พระบรมราชินี พระรัชทายาท หรือพระบรมวงศ์ ตั้งแต่ชั้นพระองค์เจ้าขึ้นไปจนถึงชั้นเจ้าฟ้า เป็นคู่กรณี

(๒) อรรถกรรณที่รัฐบาล ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือหน่วยงานอื่นของรัฐเป็นคู่กรณี

(๓) อรรถกรรณที่มูลนิธิดังต่อไปนี้เป็นคู่กรณี

(ก) มูลนิธิชัยพัฒนา

(ข) มูลนิธิส่งเสริมศิลปาชีพในสมเด็จพระนางเจ้าสิริกิติ์ พระบรมราชินีนาถ

(ค) มูลนิธิสายใจไทย

(๔) อรรถกรรณที่เกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ที่ทำกับสถาบันการเงิน เว้นแต่

(ก)^๑ อรรถกรรณที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

(ข) อรรถกรรณที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นเรือกำปั่น เรือที่มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์ที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป รวมทั้งแพด้วย

(ค) อรรถกรรณที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นยานพาหนะ เครื่องมือ หรือเครื่องจักรกลอื่นใด

(๕) การทำสัญญาประกันวินาศภัย เว้นแต่การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันวินาศภัยที่คาดว่าจะต้องจ่ายตั้งแต่สิบล้านบาทขึ้นไป

^๑ ข้อ ๑ (๔) (ก) แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒

(๖) การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมประเภทโอนเป็นที่สาธารณประโยชน์หรือการได้มาโดยการครอบครองหรือโดยอายุความตามมาตรา ๑๓๘๒ หรือมาตรา ๑๔๐๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(๗)² ธุรกิจที่เกี่ยวกับการบริการ ดังต่อไปนี้

- (ก) การบริการรับชำระเงินแทนเฉพาะที่มีมูลค่าน้อยกว่าเจ็ดแสนบาท
- (ข) การบริการเครือข่ายบัตรเครดิต
- (ค) การบริการเครือข่ายอีดีซี
- (ง) การบริการสวิตซ์ซึ่งในการชำระเงิน
- (จ) การบริการหักบัญชี
- (ฉ) การบริการชำระดุล
- (ช) การบริการหักบัญชีเช็ค ดราฟต์ ตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน และตราสารทางการเงินอื่น ๆ

(๘)³ ธุรกิจที่ทำผ่านเครื่องถอนเงินอัตโนมัติหรือผ่านเครื่องฝากเงินอัตโนมัติ เว้นแต่กรณีเป็นธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย

(๙)⁴ ธุรกิจที่เป็นการโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ดังต่อไปนี้ เว้นแต่กรณีเป็นธุรกิจที่มีเหตุอันควรสงสัย

(ก) การโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายในสถาบันการเงินหรือภายในผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง (๙) หรือระหว่างสถาบันการเงิน หรือระหว่างผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง (๙) หรือระหว่างสถาบันการเงินกับผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง (๙) ทั้งนี้เฉพาะที่สร้างขึ้นเพื่อสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง (๙) เท่านั้น

(ข) การโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายในสถาบันการเงินหรือภายในผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง (๙) เฉพาะที่สร้างขึ้นเพื่อลูกค้ารายเดียวกันเท่านั้น
ข้อ ๑/๑⁵ ในกรณีที่สถาบันการเงินได้รายงานการทำธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามมาตรา ๑๓ วรรคหนึ่ง (๑) หรือ (๒) แล้ว ไม่ต้องรายงานตามมาตรา ๑๖ (๙) อีก

² ข้อ ๑ (๗) เพิ่มโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒

³ ข้อ ๑ (๘) เพิ่มโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒

⁴ ข้อ ๑ (๙) เพิ่มโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒

⁵ ข้อ ๑/๑ เพิ่มโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒

ข้อ ๒^๖ กฎกระทรวงนี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดสามสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

ให้ไว้ ณ วันที่ ๑๑ กันยายน พ.ศ. ๒๕๕๓

ชวน หลีกภัย

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ บัญญัติให้ธุรกรรมใดที่รัฐมนตรีเห็นสมควรให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานตามมาตรา ๑๓ มาตรา ๑๕ และมาตรา ๑๖ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง สมควรกำหนดธุรกรรมที่ได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานดังกล่าว จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒^๗

ข้อ ๑ กฎกระทรวงนี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงฉบับที่ ๕ (พ.ศ.๒๕๕๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ เพื่อกำหนดให้การทำธุรกรรมที่สมควรได้รับยกเว้นไม่ต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินครอบคลุมถึงการทำธุรกรรมเกี่ยวกับการโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ การชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์และการบริการชำระเงิน จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

^๖ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๑๗/ตอนที่ ๘๘ ก/หน้า ๑๙/๒๗ กันยายน ๒๕๕๓

^๗ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๘/ตอนที่ ๔๒ ก/หน้า ๘๙/๒๗ พฤษภาคม ๒๕๕๔