

## บทที่ 2

### แนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายเกี่ยวกับการรายงานธุรกรรม และการคุ้มครองสิทธิผู้ให้ข้อมูล

การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและการคุ้มครองสิทธิผู้ให้ข้อมูลเป็นกระบวนการสำคัญที่ทำให้ได้ข้อมูลการกระทำความผิดการฟอกเงินภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ดังนั้น การทบทวนแนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมในกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินจะเป็นองค์ความรู้ที่สำคัญที่สามารถนำมาประยุกต์ใช้ได้กับกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทยในปัจจุบัน นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายอีกหลากหลายประเภทที่บัญญัติถึงกระบวนการดังกล่าวเพื่อให้การดำเนินงานตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะการระบุถึงหลักการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่ชัดเจน ในส่วนนี้ จึงเป็นการนำเสนอถึงแนวคิดการรายงานธุรกรรมในกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินระดับสากล และกฎหมายที่เกี่ยวข้องการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลทั้งในส่วนของประเทศไทยและต่างประเทศ

#### 2.1 แนวคิดการรายงานธุรกรรมในกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศ

การกำหนดให้รายงานธุรกรรมโดยผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมทางการเงินที่อาจเข้าข่ายของการฟอกเงินเป็นหนึ่งในหลักการสำคัญของกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศ ซึ่งได้มีการดำเนินการตั้งแต่ระดับองค์กรระหว่างประเทศ ได้แก่ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน องค์การสหประชาชาติโดยสำนักงานป้องกันยาเสพติดและปราบปรามอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติ (UN Office on Drugs and Crime: UNODC) และกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund: IMF) และการบัญญัติเป็นกฎหมายโดยประเทศต่างๆ ดังนี้

##### 2.1.1 การรายงานธุรกรรมตามข้อแนะนำของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน

คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน (Financial Action Task Force:

FATF)<sup>1</sup> ได้จัดทำข้อเสนอแนะสำหรับการใช้เป็นมาตรฐานสากลด้านการต่อต้านการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและการแพร่อาวุธที่มีอำนาจทำลายล้างสูง (FATF Recommendations) ประกอบด้วย 40 ข้อ<sup>2</sup> ทั้งนี้ มีข้อเสนอแนะที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล ดังนี้

(1) การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย<sup>3</sup>

ข้อเสนอแนะในส่วนนี้ได้ระบุให้ หากสถาบันการเงิน<sup>4</sup> สงสัย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเงินนั้นเป็นรายได้จากการก่ออาชญากรรม<sup>5</sup> หรือเกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อ

<sup>1</sup> เป็นองค์การระหว่างรัฐบาล (Inter-governmental Body) ก่อตั้งเมื่อ พ.ศ. 2532 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดตั้งมาตรฐานด้านต่างๆ และส่งเสริมให้มีการใช้มาตรการทางกฎหมาย มาตรการด้านการกำกับดูแล และมาตรการด้านปฏิบัติการในการต่อต้านการฟอกเงิน การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย และการแพร่ขยายอาวุธ ตลอดจนภัยอื่นๆ ที่จะกระทบต่อระบบการเงินระหว่างประเทศ

<sup>2</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน. (2555). มาตรฐานสากลด้านการต่อต้านการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและการแพร่อาวุธที่มีอำนาจทำลายล้างสูง. ข้อเสนอแนะของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน .หน้า 6.

<sup>3</sup> FATF Recommendations. Recommendation 20 Reporting of Suspicious Transaction.

<sup>4</sup> สถาบันการเงิน ตามข้อเสนอแนะของ FATF หมายถึง บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจ เพียงหนึ่งอย่างหรือมากกว่านั้นให้แก่ลูกค้า หรือในนามของลูกค้า ดังต่อไปนี้

- (1) รับฝากเงินจากประชาชนและรับฝากเงินอื่น ๆ ที่ต้องจ่ายคืนแก่ประชาชน
- (2) ให้กู้เงิน
- (3) การเช่าซื้อทางการเงิน
- (4) บริการในการโอนเงินหรือสิ่งที่มีมูลค่า
- (5) ออกหรือบริหารจัดการวิธีการชำระเงิน (เช่น บัตรเครดิต และบัตรเดบิต เช็คส่วนบุคคล เช็คเดินทาง ธนาคัติ และตราฟัของธนาคาร เงินอิเล็กทรอนิกส์)
- (6) การค้าประกันทางการเงินและพันธะทางการเงิน
- (7) การซื้อขายในสิ่งต่อไปนี้คือ ตราสารตลาดการเงิน การแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ ตราสารในการแลกเปลี่ยนดอกเบี้ยและดัชนี หลักทรัพย์โอนได้ การซื้อขายสินค้าโภคภัณฑ์ล่วงหน้า
- (8) การเข้าร่วมในการออกหลักทรัพย์ และการให้บริการทางการเงินที่เกี่ยวกับการออกหลักทรัพย์ดังกล่าว
- (9) การบริหารจัดการพอร์ตให้แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือให้กลุ่มบุคคล
- (10) การเก็บรักษาและการบริหารเงินสด หรือหลักทรัพย์ที่มีสภาพคล่องในนามของบุคคลอื่น
- (11) ลงทุนบริหารหรือจัดการเงินในนามของบุคคลอื่น
- (12) รับรองหรือเป็นผู้หาประกันชีวิตให้และทำธุรกิจประกันภัยอื่น ๆ ที่ เกี่ยวกับการลงทุน
- (13) การแลกเปลี่ยนเงินและการแลกเปลี่ยนเงินตรา

การร้าย<sup>6</sup> ก็ควรมีกฎหมายกำหนดให้สถาบันการเงินนี้รายงานข้อสงสัยต่อหน่วยข่าวกรองทางการเงิน (Financial Intelligence Unit) ทันที

นอกจากนี้ ยังกำหนดให้สถาบันการเงินรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยทั้งหมดรวมทั้งการพยายามทำธุรกรรมโดยไม่ต้องคำนึงถึงจำนวนเงินที่ใช้ในการทำธุรกรรม<sup>7</sup>

(2) การบอกใบ้โดยไม่เจตนาและการเก็บเป็นความลับ<sup>8</sup>

ข้อแนะนำในส่วนนี้ระบุให้ สถาบันการเงิน และกรรมการบริหาร เจ้าหน้าที่ และพนักงานของสถาบันการเงินดังกล่าว ควรได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย โดยไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาและทางแพ่งในข้อหาละเมิด ห้ามมิให้มีการเปิดเผยข้อมูลที่บังคับใช้ตามสัญญา หรือตามบทบัญญัติของกฎหมาย หรือบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำกับดูแล หรือบทบัญญัติทางการบริหาร ถ้าบุคคลเหล่านั้นรายงานข้อสงสัยของตนต่อหน่วยข่าวกรองทางการเงินด้วยความสุจริต (*bona fides*) และควรได้รับความคุ้มครอง แม้ว่าบุคคลเหล่านั้นจะไม่ทราบแน่นอนว่า สิ่งที่ซ่อนอยู่ในการก่ออาชญากรรมคืออะไร และไม่ต้องคำนึงว่าการกระทำผิดกฎหมายดังกล่าวนั้นได้เกิดขึ้นจริงหรือไม่

รวมทั้ง ห้ามมิให้สถาบันการเงิน และกรรมการบริหาร เจ้าหน้าที่ และพนักงานของสถาบันการเงิน เปิดเผยข้อเท็จจริงว่ากำลังมีการรายงานเกี่ยวกับธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้แก่หน่วยข่าวกรองทางการเงิน<sup>9</sup>

นอกจากนี้ ข้อกำหนดข้างต้นยังให้ใช้กับธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน (Designated Non-financial Businesses and Professions) โดยต้องเป็นไปตามคุณสมบัติดังต่อไปนี้<sup>10</sup>

1) ทัศนคติ ผู้รับทำคำรับรองลายมือชื่อและเอกสาร ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย อีสรระอื่น ๆ และนักบัญชี ต้องรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย เมื่อทำธุรกรรมทางการเงินให้แก่ หรือในนามของลูกค้าในเรื่องที่เกี่ยวกับกิจกรรม ได้แก่ การซื้อและขายอสังหาริมทรัพย์

<sup>5</sup> การกระทำอาชญากรรมในส่วนนี้ หมายถึง การกระทำทั้งหมดที่เป็นอาชญากรรมที่จะประกอบเป็นความผิดมูลฐานการฟอกเงิน หรืออย่างน้อย หมายถึง ความผิดทั้งหลายที่จะประกอบเป็นความผิดมูลฐานการฟอกเงิน

<sup>6</sup> การสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายในส่วนนี้ หมายถึง การให้สนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย และองค์กรก่อการร้าย หรือผู้ก่อการร้ายรายบุคคลด้วย ถึงแม้จะไม่เชื่อมโยงกับการก่อการร้ายครั้งหนึ่งครั้งใด หรือหลายครั้งเป็นการเฉพาะก็ตาม

<sup>7</sup> สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. (2558). **ระเบียบวิธีเพื่อการประเมินการปฏิบัติตามข้อเสนอแนะของ FATF และการประเมินประสิทธิผลของระบบ AML/CFT**. หน้า 83.

<sup>8</sup> FATF Recommendations. Recommendation 21 Tipping-off and Confidentiality.

<sup>9</sup> สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. **อ่าวแล้วเชิงบรรทัดที่ 7**. หน้า 85.

<sup>10</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน. **อ่าวแล้วเชิงบรรทัดที่ 2**. หน้า 17.

การบริหารจัดการเงิน หลักทรัพย์ หรือทรัพย์สินอื่นของลูกค้า การบริหารจัดการธนาคาร บัญชีออมทรัพย์ หรือบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ การจัดรูปแบบของส่วนที่ลงหุ้นเพื่อการจัดตั้ง เพื่อปฏิบัติการ หรือการบริหารจัดการบริษัท และการจัดตั้ง ดำเนินการ หรือบริหารจัดการนิติบุคคล หรือบุคคลที่มีการตกลงกันทางกฎหมาย และการซื้อขายหน่วยงานธุรกิจ โดยที่แต่ละประเทศควรขยายข้อกำหนดในการรายงาน ไปใช้กับกิจกรรมด้านวิชาชีพอื่น ๆ ของนักบัญชี รวมถึงการตรวจสอบบัญชีด้วย

2) ผู้ประกอบธุรกิจซื้อขายโลหะมีค่าและซื้อขายอัญมณี ต้องรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยเมื่อบุคคลเหล่านี้ทำธุรกรรมเงินสดกับลูกค้าในจำนวนเท่ากับหรือสูงกว่าเพดานที่กำหนดไว้

3) ผู้ให้บริการแก่ทรัสต์และบริษัท รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแทนลูกค้า เมื่อผู้ให้บริการดังกล่าวทำธุรกรรมให้แก่ หรือในนามลูกค้าเกี่ยวกับกิจกรรม ได้แก่ การทำหน้าที่เป็นตัวแทนจัดตั้งนิติบุคคล การเป็นหรือจัดการให้คนอื่นเป็นกรรมการบริหาร หรือเลขานุการบริษัทเป็นหุ้นส่วนของหุ้นส่วนสามัญ หรือตำแหน่งที่คล้ายกันในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคลอื่น การจัดหาสำนักงาน เพื่อจดทะเบียนให้จัดหาที่อยู่ของธุรกิจ หรือที่พักอาศัย จัดหาที่อยู่เพื่อใช้ในการทำหนังสือตอบโต้ หรือเพื่องานธุรการให้แก่บริษัท ห้างหุ้นส่วน หรือนิติบุคคล หรือบุคคลที่มีการตกลงกันทางกฎหมาย การทำหน้าที่เป็น หรือจัดการให้คนอื่นเป็นผู้จัดการของทรัสต์โดยชัดแจ้ง หรือทำหน้าที่ที่เท่าเทียมกันให้แก่บุคคลที่มีการตกลงกันทางกฎหมายในรูปแบบอื่น และการทำหน้าที่เป็น หรือจัดการให้ผู้อื่นทำหน้าที่เป็นตัวแทนในการถือหุ้นแทนผู้อื่น

(3) หน่วยข่าวกรองทางการเงิน<sup>11</sup>

ระบุให้ แต่ละประเทศควรจัดตั้งหน่วยข่าวกรองทางการเงินทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางแห่งชาติในการรับและวิเคราะห์ประเด็นสำคัญต่างๆ ดังนี้<sup>12</sup>

1) รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย (Suspicious Transaction Report)<sup>13</sup>

2) ข้อมูลอื่นที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน และความผิดมูลฐานทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินและการก่อการร้าย

และเพื่อส่งผลของการวิเคราะห์ดังกล่าวไปยังผู้ใช้ หน่วยข่าวกรองทางการเงินควรสามารถรับข้อมูลเพิ่มเติมจากหน่วยงานที่มีหน้าที่รายงานและสามารถเข้าถึงข้อมูลทางการเงิน

<sup>11</sup> FATF Recommendations. Recommendation 29 Financial Intelligence Unit.

<sup>12</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 20.

<sup>13</sup> ทั้งนี้ FATF Recommendations ระบุให้ การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย (Suspicious Transaction Report) หมายความว่ารวมถึง ความพยายามที่จะดำเนินการทำธุรกรรมดังกล่าว โดยที่ไม่พิจารณาถึงมูลค่าของการทำธุรกรรมเหล่านั้น

ทางการบริหาร และการบังคับใช้กฎหมาย ได้อย่างทันทั่วทั้งที่ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างถูกต้อง

(4) การจัดทำแนวทางและผลตอบรับ<sup>14</sup>

ระบุให้ พนักงานเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมดูแล และองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลตนเอง (Self-Regulatory Body) ควรจัดทำแนวทางปฏิบัติและผลตอบรับ ซึ่งจะช่วยสถาบันการเงินและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงินในการใช้มาตรการระดับชาติเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการก่อการร้าย และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจสอบและรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย<sup>15</sup>

(5) การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า<sup>16</sup> ข้อแนะนำในส่วนนี้ระบุว่า<sup>17</sup>

1) ในระหว่างการเริ่มความสัมพันธ์ หรือในขณะที่มีความสัมพันธ์อยู่ หรือเมื่อมีการทำธุรกรรมเป็นครั้งคราวกับลูกค้าจรรยา ถ้าสถาบันการเงินสงสัยว่า ธุรกรรมต่าง ๆ นั้นเกี่ยวข้องกับ การฟอกเงินหรือการก่อการร้าย สถาบันการเงินควรดำเนินการดังต่อไปนี้

1.1) จัดให้ลูกค้าแสดงตนและตรวจสอบพิสูจน์ข้อมูลและหลักฐานการแสดงตนของลูกค้าย และผู้รับผลประโยชน์ ไม่ว่า ลูกค้าผู้รับผลประโยชน์ที่แท้จริงจะเป็นลูกค้าหรือลูกค้าจรรยา ก็ตาม และไม่ว่าจะมีข้อยกเว้นหรือมีการกำหนดจำนวนเงินสูงสุดไว้หรือไม่ก็ตาม

1.2) จัดทำรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยส่งให้หน่วยข่าวกรองทางการเงิน (Financial Intelligence Unit)

2) ห้ามสถาบันการเงิน กรรมการบริหาร ตลอดจนเจ้าหน้าที่บริหารและพนักงานไม่ให้เปิดเผยข้อเท็จจริงที่ว่าทางสถาบันการเงินกำลังรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือ ข้อมูลที่เกี่ยวข้องไปยังหน่วยข่าวกรองทางการเงิน และมีความเสี่ยงอยู่ว่าลูกค้าอาจได้รับข้อมูลเป็นการเตือนให้ทราบถึงการรายงานดังกล่าวโดยไม่เจตนา เมื่อสถาบันการเงินแสวงหาทางการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงตามหน้าที่ของตนในสภาวะการณ์เหล่านี้ การที่ลูกค้าตระหนักว่า อาจจะมีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย หรือมีการสืบสวนสอบสวนนั้นจะเป็นผลเสียต่อการสืบสวนสอบสวนตามข้อสงสัยว่าอาจเกิดการฟอกเงินหรือการก่อการร้าย

3) ถ้าสถาบันการเงินสงสัยว่ามีธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน หรือการก่อการร้าย สถาบันการเงินควรคำนึงถึงความเสี่ยงที่อาจจะเป็นการเตือนให้ลูกค้ารู้ตัว โดยไม่เจตนาได้ ในขณะที่ดำเนินการขั้นตอนการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริง หากสถาบันการเงินมีเหตุให้เชื่อได้ว่า

<sup>14</sup> FATF Recommendations. Recommendation 34 Guidance and Feedback.

<sup>15</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 21.

<sup>16</sup> FATF Recommendations. Recommendation 10 Customer Due Diligence.

<sup>17</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 51 – 52.

การใช้กระบวนการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงจะเป็นการเตือนให้ลูกค้าหรือผู้ที่จะเป็นลูกค้าทราบ สถาบันการเงินก็อาจเลือกที่จะไม่ดำเนินการตามกระบวนการดังกล่าว และควรรายงานเป็นธุรกรรมสงสัย สถาบันการเงินควรดำเนินการให้มั่นใจว่าพนักงานตระหนักรู้ และระมัดระวังต่อประเด็นต่าง ๆ เหล่านี้ เมื่อทำการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริง

นอกจากนี้ ยังระบุให้ แต่ละประเทศควรกำหนดให้สถาบันการเงินและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงินรายงานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ทราบถึงทรัพย์สินใดๆ ที่ถูกอายัดหรือการดำเนินการใดๆ ที่กระทำไปเพื่อปฏิบัติตามข้อห้ามที่กำหนดไว้ในมติของคณะมนตรีความมั่นคงที่เกี่ยวข้อง รวมถึงความพยายามที่จะทำธุรกรรม และควรดำเนินการให้มั่นใจว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ได้นำข้อมูลดังกล่าวขึ้นไปใช้อย่างมีประสิทธิภาพ<sup>18</sup>

ทั้งนี้ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินได้ระบุว่า ข้อแนะนำดังกล่าวเป็นเพียงมาตรการสากล ซึ่งแต่ละประเทศควรนำไปปรับใช้ให้สอดคล้องกับสภาพการณ์เฉพาะของแต่ละประเทศ<sup>19</sup>

### 2.1.2 ต้นแบบกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Model Law on Money Laundering and Financing of Terrorism)

องค์การสหประชาชาติโดยสำนักงานป้องกันยาเสพติดและปราบปรามอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติ (UN Office on Drugs and Crime: UNODC) และกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund: IMF) ได้ร่วมกันจัดทำต้นแบบกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Model Law on Money Laundering and Financing of Terrorism) ซึ่งประกอบด้วยกลุ่มมาตรการทางการเงินที่กฎหมายภายในของแต่ละประเทศควรนำไปประยุกต์ใช้เพื่อป้องกันและตรวจจับการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศในการจัดการกับอาชญากรรมดังกล่าว ทั้งนี้ ได้กำหนดมาตรการที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย (Reporting of Suspicious) ดังนี้<sup>20</sup>

- 1) การกำหนดหน้าที่ในการรายงานกิจกรรมที่น่าสงสัย (Obligation to Report

<sup>18</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 37.

<sup>19</sup> คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 1.

<sup>20</sup> UNODC and IMF. (2005). **Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism.** UNODC and IMF's Model Legislation.

Suspicious Activities)<sup>21</sup> สำหรับผู้ประกอบอาชีพที่สงสัยว่าเงินทุน หรือทรัพย์สินเป็นกระบวนการของการก่ออาชญากรรม หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย โดยต้องจัดทำรายงานธุรกรรมดังกล่าวเสนอต่อหน่วยงานกำกับดูแล (Financial Intelligence Unit) ประกอบด้วย

- 1.1) สถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน
- 1.2) ทนายความ โนตารี<sup>22</sup> และผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายอิสระอื่น ๆ
- 1.3) ผู้ตรวจสอบบัญชี นักบัญชี และที่ปรึกษาด้านภาษี
- 1.4) ผู้ค้าโลหะและหินที่มีมูลค่าสูง
- 1.5) นายหน้าค้าอสังหาริมทรัพย์

2) การรายงานธุรกรรมทางการเงิน (Cash Transaction Reporting)<sup>23</sup> กำหนดให้สถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน รายงานธุรกรรมทางการเงินที่มีวงเงินตั้งแต่ 15,000 ยูโร หรือดอลลาร์สหรัฐ ขึ้นไป ต่อหน่วยงานกำกับดูแล ทั้งที่เป็นธุรกรรมที่ดำเนินการเพียงครั้งเดียว และธุรกรรมที่ดำเนินการหลายครั้งที่ปรากฏถึงความเชื่อมโยงกัน

3) การเลื่อนการดำเนินธุรกรรม (Postponing of Transactions)<sup>24</sup> กำหนดให้สถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน หลีกเลี่ยงการทำธุรกรรมให้แก่ธุรกรรมใด ๆ ที่น่าสงสัยว่าจะเป็น การฟอกเงิน หรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย จนกว่าจะได้รายงานต่อหน่วยงานกำกับดูแล ทั้งนี้ ในกรณีที่มีความร้ายแรง หรือเร่งด่วน หากหน่วยงานกำกับดูแลพิจารณาแล้วว่า มีความจำเป็น อาจออกคำสั่งให้มีการระงับการดำเนินธุรกรรมดังกล่าวในช่วงระยะเวลาหนึ่ง

<sup>21</sup> Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism, Chapter II – Reporting of Suspicious. Article 3.2.1 Obligation to Report Suspicious Activities.

<sup>22</sup> โนตารี (Notary) หมายถึง ผู้ให้การรับรองเอกสาร เช่น ใบมอบอำนาจ จากประเทศที่ไม่มีกงสุลไทย ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 47 ได้กำหนดให้เอกสารนั้นอาจให้โนตารีเป็นพยานได้ โดยที่กรมการกงสุล และทนายความที่ได้รับใบอนุญาตจากสภาทนายความแห่งประเทศไทยเป็นผู้ทำหน้าที่ดังกล่าว นอกจากนี้ ยังเป็นผู้จัดทำและผู้รับรองสิทธิหรือความมีผลทางกฎหมายของนิติกรรมสัญญา ดูรายละเอียดใน อภิพนธ์ อติพิบูลย์สิน. (2556). โนตารี : ทางเลือกเพื่อส่งเสริมระบบยุติธรรมไทย. *กฎหมายน่ารู้ Monthly Journal*. สำนักกฎหมาย สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง. หน้า 2.

<sup>23</sup> Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism, Chapter II – Reporting of Suspicious. Article 3.2.2 Cash Transaction Reporting

<sup>24</sup> Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism, Chapter II – Reporting of Suspicious. Article 3.2.3 Postponing of Transactions

4) การห้ามบอกกล่าวให้ลูกค้าทราบ (Prohibition of Tipping-off)<sup>25</sup> กำหนดให้สถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถานบันการเงิน ห้ามเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยต่อหน่วยงานกำกับดูแล รวมทั้ง ไม่ควรมีการชักชวนการเปิดเผยข้อมูล หรือการสื่อสารในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมที่น่าสงสัยที่จะเป็นการฟอกเงิน หรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายระหว่างเจ้าหน้าที่ของสถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถานบันการเงิน ที่ปรึกษาทางกฎหมาย และหน่วยงานรัฐที่มีหน้าที่กำกับดูแล

5) การดำเนินการต่อการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย (Action Taken on Suspicious Activity Reports)<sup>26</sup> กำหนดให้ เมื่อใดก็ตามที่หน่วยงานกำกับดูแล มีเหตุอันสมควรที่จะสงสัย (Reasonable Grounds to Suspect) และข้อบ่งชี้ที่น่าเชื่อถือ (Serious Indication) ว่ามีการฟอกเงิน หรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย หน่วยงานกำกับดูแลควรส่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้ผู้มีอำนาจทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการตัดสินใจดำเนินการต่อไป

นอกจากนี้ ยังได้ระบุถึงประเด็นการยกเว้นความรับผิด (Exemption from Liability) สำหรับผู้ที่รายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย ดังนี้

1) การยกเว้นความรับผิดสำหรับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยโดยสุจริต (Good Faith Reporting of Suspicious)<sup>27</sup> กำหนดให้ไม่มีการดำเนินการทางกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่ง ทางวินัย และการบริหารงานสำหรับการฝ่าฝืนต่อการเก็บเป็นความลับ หรือสัญญาของสถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถานบันการเงิน โดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าว ซึ่งได้ดำเนินการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยโดยสุจริต

2) การยกเว้นความรับผิดสำหรับการดำเนินการกับธุรกรรมที่น่าสงสัย (Executing Transactions)<sup>28</sup> กำหนดให้ไม่มีการดำเนินการทางกฎหมายอาญา (No Criminal Action) กับสถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถานบันการเงิน หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงาน

<sup>25</sup> Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism. Chapter II – Reporting of Suspicious. Article 3.2.4 Prohibition of Tipping-off

<sup>26</sup> Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism. Chapter II – Reporting of Suspicious. Article 3.2.5 Action Taken on Suspicious Activity Reports.

<sup>27</sup> Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism. Chapter III – Exemption from Liability. Article 3.3.1 Good Faith Reporting of Suspicious

<sup>28</sup> Model Legislation on Money Laundering and Financing of Terrorism. Chapter III – Exemption from Liability. Article 3.3.2 Exemption from Liability for Executing Transactions



เหล่านั้น ซึ่งเกี่ยวข้องกับการดำเนินการกับธุรกรรมที่น่าสงสัย โดยที่ผู้รายงานดำเนินการโดยสุจริต (Made in Good Faith)

### 2.1.3 การรายงานรายงานธุรกรรมตามกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินต่างประเทศ

หลักการของการรายงานรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามข้อเสนอแนะของ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินข้างต้น ได้มีหลายประเทศนำมาประยุกต์ใช้ เพื่อปราบปรามการฟอกเงิน อย่างไรก็ตาม การศึกษานี้จะนำเสนอกรณีตัวอย่างของประเทศที่ได้ กำหนดให้มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ได้แก่ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร เครือรัฐออสเตรเลีย และเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ดังต่อไปนี้

#### (1) สหรัฐอเมริกา

กำหนดให้มีพระราชบัญญัติความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Act)<sup>29</sup> เพื่อเป็นมาตรการ ติดตามการฟอกเงินผ่านทางสถาบันการเงิน กล่าวคือ การรายงานกำหนดให้ธนาคารหรือสถาบัน การเงิน รวมทั้งบุคคลธรรมดา รายงานข้อมูลทางการเงินประเภทต่าง ๆ ต่อหน่วยงานของรัฐ<sup>30</sup> ได้แก่

1) กำหนดให้สถาบันการเงินภายในประเทศรายงานธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการจ่ายเงิน การรับเงิน การโอนเงิน หรือตราสารทางการเงินอื่น ๆ ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง กำหนด ซึ่งมีจำนวนตามที่กฎหมายกำหนดคือ วงเงินเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป โดยที่ การรายงานให้ใช้แบบรายงาน IRS Form 4789, Currency Transaction Report (CTR) หรือรายงาน การทำธุรกรรมเงินสด โดยให้สถาบันการเงินเป็นผู้รายงานต่อกรมสรรพากร หากมีการทำธุรกรรม ที่อยู่รูปแบบเงินสด

2) กำหนดให้บุคคลใด หรือตัวแทน หรือผู้รับฝากเงิน รายงานการนำเงิน หรือตราสาร ทางการเงิน ซึ่งมีจำนวนเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป เข้ามาหรือออกนอกประเทศสหรัฐ โดยที่การรายงานให้ใช้แบบรายงาน Custom Form 4790, Currency or Monetary Instrument Report (CMIR) หรือ Report of International Transportation of Currency or Monetary Instruments หรือ รายงานเงินสดหรือตราสารเงิน โดยกำหนดให้บุคคล หรือสถาบันการเงินยื่นรายงานต่อหน่วยงาน สุลการ

<sup>29</sup>พระราชบัญญัติความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Act) ของประเทศสหรัฐอเมริกาได้เริ่มบังคับใช้เมื่อ ค.ศ. 1970 เพื่อกำหนดให้สถาบันการเงินช่วยเหลือหน่วยงานรัฐบาลในการตรวจจับและป้องกันการฟอกเงิน

<sup>30</sup> วรเทพ เชื้อสุนทร โสภณ. (2544). พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542: ศึกษาเฉพาะ กรณีธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 112 – 114.

3) กำหนดให้ประชาชนสหรัฐอเมริกา หรือผู้มีถิ่นที่อยู่อาศัยในสหรัฐอเมริกา หรือผู้มีถิ่นที่อยู่อาศัยในสหรัฐอเมริกา และประกอบธุรกิจในสหรัฐอเมริกา ต้องรายงานธุรกรรม หรือความสัมพันธ์ที่มีต่อสถาบันการเงินต่างประเทศ ตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนด

4) ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดให้สถาบันการเงิน รวมทั้งผู้จัดการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือตัวแทนของสถาบันการเงินใด รายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยว่าจะเกี่ยวข้องกับการละเมิดกฎหมาย โดยที่การรายงานให้ใช้แบบรายงาน Suspicious Activity Report (SAR) หรือการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยกำหนดให้ยื่นรายงานต่อ Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN)<sup>31</sup>

5) กำหนดให้มีการกระจายข้อมูลทางการเงินโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจในการกระจายข้อมูลรายงานประเภทต่าง ๆ ให้กับหน่วยงานอื่น ๆ เพื่อใช้ในการสืบสวนดำเนินคดีอาญา และคดีภาษีอากร โดยที่ข้อมูลที่ได้รับนี้จะต้องเก็บรักษาไว้เป็นความลับและเปิดเผยให้กับบุคคลที่นำไปใช้ในทางราชการเกี่ยวกับการสืบสวนดำเนินคดี

6) กำหนดให้ธนาคาร หรือสถาบันทางการเงินจัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่เพื่อให้เกิดความเข้าใจในข้อปฏิบัติเกี่ยวกับการจัดการให้ลูกค้าแสดงตน การจัดทำบันทึกการรายงานข้อมูลทางการเงิน รวมทั้งการให้ความร่วมมือในการตรวจสอบข้อมูลต่างๆ

7) มีบทกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมายทั้งทางแพ่งและอาญา

นอกจากนี้ ยังได้มีการบัญญัติกฎหมายพระราชบัญญัติทางการเงินสำหรับการป้องกันการก่อการร้าย (Anti-Terrorist Financial Act) เพื่อใช้เป็นกฎหมายปรามปรามแหล่งเงินทุนขององค์กรก่อการร้ายข้ามชาติ โดยมีวัตถุประสงค์ในการเพิ่มอำนาจของเจ้าหน้าที่ให้กระทำได้ ทั้งในและนอกประเทศ โดยมีมาตรการพิเศษ เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ การตรวจสอบจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ การกำหนดฐานความผิดเฉพาะเรื่องการก่อการร้ายข้ามชาติและอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ รวมทั้งให้อำนาจเจ้าพนักงานในการดำเนินคดีกับผู้ที่ไม่ได้ให้ความร่วมมือกับ

<sup>31</sup> FinCEN เป็นหน่วยงานกลางที่รับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาการฟอกเงินโดยตรง ซึ่งอยู่ภายใต้สังกัดกระทรวงการคลัง โดยมีหน้าที่ในการรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลทางการเงินของประชาชนและผู้ต้องสงสัย เพื่อให้ได้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในการบ่งชี้เกี่ยวกับเป้าหมายสำคัญทางอาชญากรรม และผลการวิเคราะห์ข้อมูลที่พบว่าเป็นการทำธุรกรรมที่ผิดกฎหมายจะถูกส่งไปยังหน่วยปรามปรามเพื่อดำเนินการสืบสวน สอบสวน จับกุม และยึดทรัพย์สินต่อไป ดูรายละเอียดใน ขจีรัตน์ อัครจิตสกุล. (2551). **กฎหมายป้องกันและปรามปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีการรายงานธุรกรรมขององค์กรที่มีความเสี่ยงต่อการทำความผิดฐานฟอกเงิน**. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 25.

เจ้าหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามการฟอกเงิน โดยที่เพิ่มอำนาจของเจ้าหน้าที่กระทรวงการคลัง (Department of Treasury) เพื่อดำเนินการในส่วนของการเงินที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมข้ามชาติที่ผ่านสถาบันการเงิน ทั้งนี้ ได้กำหนดมาตรการในส่วนของการตรวจสอบธุรกรรมทางการเงินในสถาบันการเงินที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย ดังนี้<sup>32</sup>

1) อำนาจในการบังคับให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ Broker หรือ Dealer รายงานการทำธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัยในสถาบันของตน

2) บังคับให้ธุรกิจใด ๆ ที่มีการทำธุรกรรมทางการเงินมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป<sup>33</sup> ต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน

3) ป้องกันไม่ให้สถาบันการเงินในสหรัฐ ทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินในสหรัฐ ทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินนอกระบบ หรือ Shell Bank<sup>34</sup>

4) ป้องกันไม่ให้สถาบันการเงินให้บริการทางการเงินอื่น ๆ นอกจากการบริการตามปกติของสถาบันการเงิน ซึ่งจะอำนวยความสะดวกในการปิดการทำธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัย

5) ให้สถาบันทางการเงินมีการจกรายงานข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้าใหม่ของสถาบันการเงิน พร้อมทั้งให้มีมาตรการกีดกันกรองผู้ที่จะมาเป็นลูกค้าใหม่ของสถาบันการเงิน 6) ให้มีการประสานความร่วมมือในเรื่องข้อมูลระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายกับสถาบันการเงินในเรื่องรูปแบบการทำธุรกรรมที่น่าสงสัยว่าจะเป็นการฟอกเงินและข้อมูลในเรื่องแหล่งทุนสนับสนุนการก่อการร้ายข้ามชาติ

## (2) สหราชอาณาจักร

มีการออกบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย ได้แก่ พระราชบัญญัติการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติด (Drug Trafficking Offenses Act 1986) และระเบียบว่าด้วยการฟอกเงิน (Money Laundering Regulation 1993) ดังนี้<sup>35</sup>

<sup>32</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 84 – 85.

<sup>33</sup> Anti-Terrorist Financial Act.

5331 Reports Relating to Coins and Currency Received in Nonfinancial Trade or Business

(a) Coin and currency receipts of more than \$10,000 ...

<sup>34</sup> Shell Bank หมายถึง สถาบันทางการเงินในต่างประเทศที่ตั้งขึ้นมาเพื่อเป็นทางผ่านของเงินและรักษาความลับของลูกค้า โดยที่ไม่มีเจตนาที่จะทำธุรกิจธนาคารจริง ๆ .คูรายละเอียดใน สฤณี อาชวานันทกุล. (2555). **การต่อสู้กับทุจริตคอร์รัปชัน (2): กลไกคุ้มครองผู้ให้เบาะแส**. รวบรวมบทความเกี่ยวกับคอร์รัปชันในคอลัมน์รู้ทันตลาดทุน. หน้า 69.

<sup>35</sup> วรเทพ เชื้อสุนทรโตภณ . อังแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 116 – 118.

1) พระราชบัญญัติการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติด (Drug Trafficking Offenses Act 1986) เป็นกฎหมายที่กำหนดให้สถาบันทางการเงินมีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยว่าจะเกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติดต่อหน่วยงานของรัฐ โดยให้ความคุ้มครองแก่สถาบันทางการเงินไม่ต้องรับผิดชอบในการเปิดเผยข้อมูลต่อหน่วยงานของรัฐ และให้มีการจัดตั้งคณะทำงานร่วมต่อต้านการฟอกเงิน (Joint Money Laundering Working Group) เพื่อพัฒนาแนวทางสำหรับสถาบันการเงินในการบ่งชี้ธุรกรรมที่น่าสงสัย

2) ระเบียบว่าด้วยการฟอกเงิน (Money Laundering Regulation 1993) เป็นกฎหมายที่กำหนดให้สถาบันการเงินเกือบทั้งหมด และบุคคลอื่นบางกรณีต้องจัดตั้งระบบเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนระเบียบนี้โดยไม่จัดตั้งและดูแลกระบวนการในการต่อต้านการฟอกเงินเป็นความผิดทางอาญา ไม่ว่าจะมีการฟอกเงินเกิดขึ้นในสถาบันการเงินนั้นหรือไม่ ทั้งนี้ หน้าที่ในการต่อต้านการฟอกเงิน ซึ่งสถาบันการเงินและผู้มีหน้าที่อื่น ๆ ได้แก่

2.1) การบ่งชี้และการพิสูจน์ตัวตนของลูกค้า (Identification and Verification) ได้แก่ การสามารถระบุตัวตนของลูกค้าและผู้ซึ่งลูกค้าทำธุรกรรมด้วยได้

2.2) การตรวจสอบธุรกรรม (Transaction Examination) ได้แก่ การฝึกอบรมให้พนักงานแยกแยะและจัดการกับธุรกรรมที่อาจเป็นการฟอกเงินได้

2.3) การเก็บรักษาข้อมูล (Record Keeping) ได้แก่ การเก็บรักษาข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการบ่งชี้ตัวตนของลูกค้า และข้อมูลเกี่ยวกับธุรกรรมของลูกค้า โดยต้องเก็บรักษาไว้ 5 ปี

2.4) การรายงาน (Reporting) ได้แก่ การรายงานภายในเกี่ยวกับการบ่งชี้ตัวตนของลูกค้า และความรู้หรือความสงสัยว่ามีการฟอกเงินต่อพนักงานดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายของสถาบันการเงินนั้น ซึ่งเรียกว่า Money Laundering Compliance Officer (MLCO) ซึ่ง MLCO จะพิจารณาและรายงานแก่หน่วยงานกลาง (National Crime Intelligence Services: NCIS) ทราบต่อไป อย่างไรก็ตาม การรายงานแก่หน่วยงานดังกล่าวในกรณีประเทศอังกฤษไม่ถือว่าเป็นการบังคับให้ต้องกระทำแต่อย่างใด (Voluntary Notification)

2.5) การให้ความรู้และฝึกอบรม (Education and Training) ได้แก่ การให้การศึกษาศึกษาและฝึกอบรมโดยเฉพาะแก่พนักงานของสถาบันการเงิน ซึ่งต้องดำเนินการกับธุรกรรมการเงินให้ทราบถึงการต่อต้านการฟอกเงิน

### (3) เครือรัฐออสเตรเลีย

กำหนดให้มีพระราชบัญญัติการรายงานธุรกรรมทางการเงิน (Financial Transaction Report Act)<sup>36</sup> เพื่อเป็นเครื่องมือแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการสืบสวนการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องทางการเงิน เช่น การหลีกเลี่ยงภาษี การกระทำความผิดตามกฎหมายหุ้นส่วนจำกัด การฟอกเงินจากการค้ายาเสพติด และจากองค์กรอาชญากรรม เป็นต้น โดยให้สถาบันการเงินดำเนินมาตรการติดตามการโยกย้ายเงินผ่านธนาคาร หรือสถาบันการเงิน ดังนี้<sup>37</sup>

1) การแสดงตนของลูกค้า กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินต้องรู้จักลูกค้าที่มาติดต่อทำธุรกรรม และมีหน้าที่จัดให้ลูกค้าแสดงตนและที่อยู่ที่แท้จริง โดยลูกค้าต้องแสดงหลักฐานทางทะเบียนต่อผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงิน รวมทั้ง ผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินมีหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้องในการเปิดบัญชีของลูกค้า ทั้งนี้ กฎหมายได้ห้ามการเปิดบัญชี หรือการติดต่อธุรกิจกับผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินโดยใช้ชื่อปลอม ซึ่งหากฝ่าฝืนมีความผิดทางอาญา

2) การจัดทำและเก็บรักษาบันทึก กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินจัดทำบันทึกเกี่ยวกับการติดต่อธุรกรรมกับลูกค้า และให้ผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินเก็บรักษาบันทึกข้อมูลทางการเงิน และหลักฐานต่าง ๆ ตลอดจนสำเนาบันทึกดังกล่าวไว้เป็นเวลา 7 ปี

#### 3) การรายงาน ประกอบด้วย

3.1) รายงานธุรกรรมเงินสดที่สำคัญ (Significant Cash Transaction Report) โดยกำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจด้านการเงินรายงานการทำธุรกรรมเงินสดทั้งในและนอกสถาบันการเงินที่มีจำนวนตั้งแต่ 10,000 เหรียญขึ้นไป

3.2) รายงานการโอนเงินตราต่างประเทศ (International Currency Transfer Report) โดยกำหนดให้บุคคลใด ๆ รายงานการโอนเงินเข้ามา หรือออกนอกประเทศที่มีจำนวนตั้งแต่ 5,000 เหรียญขึ้นไป

3.3) รายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย (Suspect Transaction Report)<sup>38</sup> โดยกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยแก่ศูนย์รายงานและวิเคราะห์การทำธุรกรรม

<sup>36</sup> กฎหมายว่าด้วยการรายงานธุรกรรมทางการเงิน (Financial Transaction Report Act) ของเครือรัฐออสเตรเลียได้เริ่มบังคับใช้เมื่อ ค.ศ. 1988 มีวัตถุประสงค์หลักเพื่ออำนวยความสะดวกในการบริหารจัดการและบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับภาษี (Taxation Law)

<sup>37</sup> วรเทพ เชื้อสุนทร โสภณ. อังแล้วเชิงจรดที่ 30. หน้า 119 – 121.

<sup>38</sup> การรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยของพระราชบัญญัติการรายงานธุรกรรมทางการเงิน (Financial transaction Report Act 1998) อาทิ ธุรกรรมที่อาจเกี่ยวข้องกับการหลีกเลี่ยงภาษี การกระทำผิดกฎหมายอื่น และการสนับสนุนการก่อการร้าย รวมทั้งธุรกรรมที่เป็นการช่วยเหลือในการใช้บังคับกฎหมายอาญา

แห่งออสเตรเลีย (Australian Transaction Reports and Analysis Centre: AUSTRAC)<sup>39</sup> ซึ่งมีเหตุอันควรสงสัยว่าธุรกรรมนั้นอาจจะเกี่ยวข้องกับการหลีกเลี่ยงภาษีอากร หรือการกระทำผิดกฎหมายอื่น ๆ

3.4) การรายงานคำสั่งการโอนเงินระหว่างประเทศ (Internatioanl Funds Transfer Instructions) โดยกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินรายงานคำสั่งการโอนเงินระหว่างประเทศเข้ามา หรือออกนอกประเทศ

3.5) รายงานเกี่ยวกับผู้เปิดบัญชีเงินฝากใหม่ ซึ่งมีข้อห้ามในการเปิดบัญชีโดยไม่มีชื่อจริง รวมทั้งมีข้อกำหนดเรื่องการพิสูจน์ความถูกต้องในการเปิดบัญชี หรือในการเพิ่มชื่อ หรือลายมือในบัญชี โดยกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจด้านการเงินต้องรับผิดชอบตรวจสอบความถูกต้องในการเปิดบัญชี และการดำเนินการของบัญชีเหล่านั้น

ทั้งนี้ หน่วยงาน AUSTRAC ได้จัดทำแนวทางปฏิบัติสำหรับการพิจารณากรณีที่จะถือได้ว่าเป็นการทำธุรกรรมที่น่าสงสัย ดังต่อไปนี้<sup>40</sup>

1) กรณีที่เป็นการผิดวิสัยหรือผิดไปจากวิธีการที่ทำธุรกรรมเช่นนั้น โดยปกติ เช่น หากบุคคลต้องการโอนเงินโดยปกติ จะดำเนินการ โอนจำนวนทั้งหมดในครั้งเดียว แต่หากมีการแยกโอนเงินหลาย ๆ ครั้งภายในวันเดียวด้วยจำนวนวงเงินครั้งละน้อย ๆ โดยที่ไม่มีลักษณะของกิจการ หรือบริบทอื่นใดที่ไม่เอื้อต่อการ โอนเงินภายในครั้งเดียว จึงสามารถสันนิษฐานได้ว่าเป็นการทำธุรกรรมที่น่าสงสัย

2) พิจารณาจากบุคคล หรือกลุ่มบุคคลที่ลูกค้าของสถาบันการเงินนั้นติดต่อด้วย เช่น บุคคลที่โอนเงินไปให้หรือรับโอนเงินมา ไม่ปรากฏว่าได้ประกอบธุรกิจ หรือติดต่อธุรกิจประเภทอื่นกับกับสถาบันการเงิน เช่น เปิด Letter of Credit เพื่อส่งสินค้าออกไปนอกประเทศ หรือนำสินค้าเข้ามาในประเทศ แต่กลับมีเงิน โอนเข้ามา หรือ โอนออกนอกไปยังต่างประเทศเป็นจำนวนมาก เป็นต้น

นอกจากนี้ ยังได้ตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่สนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Anti – Money Laundering and Counter – Terrorism Financing Act 2006) โดยกำหนดให้หน่วยงาน AUSTRAC ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการทำธุรกรรมที่มีการฟอก

<sup>39</sup> Australian Transaction Reports and Analysis Centre (AUSTRAC) เป็นหน่วยงานข่าวกรอง (Intelligence Unit) ของรัฐบาลออสเตรเลีย มีหน้าที่รับผิดชอบหลักในการป้องกันการฟอกเงินและการเงินที่สนับสนุนการก่อการร้าย โดยเก็บรวบรวมข้อมูลและวิเคราะห์การดำเนินธุรกรรมทางการเงินที่ต้องสงสัยว่าจะมีความเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมและสนับสนุนการก่อการร้าย

<sup>40</sup> สังคิต พิริยะรังสรรค์ และคณะ.(2558). การต่อต้านคอร์รัปชัน:มาตรการควบคุมการเคลื่อนไหวของเงิน.รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. กรุงเทพฯ:สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. หน้า 24 – 25.

เงินด้วยผ่านช่องทางดังต่อไปนี้<sup>41</sup>

- 1) การซื้อที่ดินหรืออาคารโดยปกปิดอำพรางชื่อ
- 2) การปกปิดตัวตนที่แท้จริงของผู้ฝากเงิน
- 3) การลักลอบส่งเงินทุนออกไปนอกประเทศ
- 4) การแสดงรายได้และหนี้สินอันเป็นเท็จ
- 5) การนำเงินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมเข้าไปผสมผสานกับเงินที่ได้จาก

ธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมาย

- 6) การนำเงินไปซื้อทองคำและอัญมณี

(4) เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน

กำหนดให้มีกฎหมาย Organized and Services Crimes Ordinance 1995 เพื่อเพิ่มอำนาจสืบสวนสอบสวนการกระทำอันเป็นองค์กรอาชญากรรมและความผิดอื่นที่ร้ายแรง โดยระบุถึงความผิดที่เกี่ยวกับการฟอกเงิน และการรายงานธุรกรรมที่ต้องสงสัย ดังนี้<sup>42</sup>

1) การกำหนดให้เปิดเผยการกระทำที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน<sup>43</sup> ที่ตนรู้ หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ซึ่งผู้กระทำความผิดโดยไม่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวต้องระวางโทษ ได้แก่

- (1) ในคดีที่คณะลูกขุนวินิจฉัยปรับ 5,000,000 ดอลลาร์ฮ่องกง และจำคุก 14 ปี และ
- (2) ในคดีที่ไม่มีคณะลูกขุนวินิจฉัยปรับ 500,000 ดอลลาร์ฮ่องกง และจำคุก 3 ปี

2) การกำหนดให้เปิดเผยในเรื่องที่ตนรู้ หรือมีเหตุสงสัยว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการลักลอบค้ายาเสพติด หรือได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการลักลอบค้ายาเสพติด โดยที่การเปิดเผยดังกล่าวจะไม่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามในการเปิดเผยข้อมูล ซึ่งกำหนดไว้ในสัญญาข้อบังคับ กฎวิชาชีพ หรือข้อบัญญัติใด ๆ และจะไม่ทำให้ผู้เปิดเผยต้องรับผิดชอบในความเสียหาย

<sup>41</sup> ขจิรัตน์ อัครจิตสกุล. อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 31. หน้า 90.

<sup>42</sup> วรเทพ เชื้อสุนทร โสภณ. อ้างแล้วเชิงบรรณที่ 30. หน้า 124 – 127.

<sup>43</sup> การกระทำที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน หมายความว่าถึง

- (1) การรับหรือได้มาซึ่งทรัพย์สิน
- (2) การปกปิดหรืออำพรางทรัพย์สิน (ไม่ว่าโดยการซ่อนเร้น หรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง แหล่งที่มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การยกย้าย หรือการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน)
- (3) การจำหน่าย หรือแปรสภาพทรัพย์สิน
- (4) การนำทรัพย์สินเข้า หรือออกนอกฮ่องกง
- (5) การใช้ทรัพย์สินค้ำประกันการกู้ยืมเงิน หรือใช้เป็นทรัพย์สินประกัน (ไม่ว่าโดยการจำนอง จำนำ หรือโดยทางอื่น)

ได้อันเกิดขึ้นจากการเปิดเผย หรือการกระทำ หรืองดเว้นการกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินอันเป็นผลจากการแจ้งดังกล่าว

หากผู้รู้ หรือมีเหตุสงสัยว่ามีการเปิดเผยทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดข้างต้น หากได้กระทำการเปิดเผยแก่บุคคลอื่น ซึ่งอาจจะกระทบต่อการสอบสวนในภายหลัง จะถือว่ามีความผิดตามกฎหมายนี้ ยกเว้นพิสูจน์ได้ว่า ตนไม่รู้หรือไม่มีเหตุสงสัยว่าการเปิดเผยดังกล่าวจะส่งผลกระทบต่อสอบสวน หรือตนมีอำนาจตามกฎหมาย และมีเหตุอันควรในการเปิดเผยดังกล่าว

นอกจากนี้ ยังได้มีการออกกฎหมายว่าด้วยมาตรการป้องกันการฟอกเงิน (United Nations (Anti-Terrorism Measures) Ordinance) ซึ่งมีหลักการสำคัญเพื่อป้องกันการสนับสนุนการเงินสำหรับการก่อการร้าย โดยกำหนดให้การสนับสนุนเงินทุนและบริการทางการเงินที่นำไปใช้ในการก่อการร้ายและเครือข่ายที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย และอนุญาตให้สามารถออกคำสั่งหยุดการเคลื่อนย้ายทรัพย์สินและยึดทรัพย์สินดังกล่าวได้ โดยกำหนดในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรม ดังนี้<sup>44</sup>

1) ระบุให้บุคคลรายงานต่อเจ้าหน้าที่ที่ถูกกำหนดตามกฎหมาย หากบุคคลดังกล่าวทราบ หรือสงสัยว่าทรัพย์สินใด ๆ เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย ขณะที่หากไม่รายงานจะมีความผิดตามกฎหมาย ซึ่งมีโทษสูงสุดคือ ปรับไม่เกิน 50,000 ดอลลาร์ฮ่องกง และจำคุกไม่เกิน 3 เดือน

2) การเปิดเผยข้อมูลภายใต้กฎหมายนี้ไม่เป็นการฝ่าฝืนข้อกำหนดของโดยสัญญาและกฎหมายใด ๆ ที่ห้ามไม่มีการเปิดเผยข้อมูล และบุคคลที่ทำการเปิดเผยข้อมูลจะไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว 3)

ขยายช่องทางการเปิดเผยข้อมูล โดยให้ลูกจ้างสามารถเปิดเผยข้อมูลให้แก่บุคคล ที่เหมาะสมที่ถูกกำหนดโดยนายจ้าง ในวิธีการเดียวกับที่เปิดเผยข้อมูลให้แก่เจ้าหน้าที่ที่ได้ถูกกำหนดตามกฎหมาย ซึ่งการเปิดเผยดังกล่าวต้องบรรลุเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

## 2.1.4 รูปแบบและลักษณะของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยของต่างประเทศ<sup>45</sup>

### (1) ความสงสัย (Suspicious)

ความสงสัย หรือเหตุอันควรสงสัยเป็นประเด็นสำคัญที่สุดที่ต้องพิจารณาเป็นประการแรก ซึ่งขึ้นอยู่กับสถานะพฤติกรรมแวดล้อม และประสบการณ์ของแต่ละบุคคล จึงไม่มีการกำหนดมาตรฐานสำหรับกรณีที่น่าสงสัยได้อย่างชัดเจน ดังนั้น เหตุอันควรสงสัย จึงหมายถึง ความสงสัยที่

<sup>44</sup> Hong Kong Institute of Certified Public Accountants. (2006). **Requirement on Anti-money Laundering, Anti-terrorist Financing and Related Matters**. Anti-money Laundering Bullentin. page. 9 – 10.

<sup>45</sup> วรเทพ เชื้อสุนทร โสภณ .อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 30. หน้า 146 – 157.



ต้องมีเหตุผลสนับสนุน โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริง หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง โดยที่ไม่ใช่เป็นการสงสัยอย่างเลื่อนลอย อย่างไรก็ตาม การก่อให้เกิดความสงสัยในเบื้องต้นอาจเกิดขึ้นจากการที่ผู้มีหน้าที่ต้องรายงานต้องเป็นผู้สังเกตจากข้อมูลเบื้องต้น ได้แก่

#### 1) การรู้จักลูกค้าของตน<sup>46</sup>

เนื่องจากการมีความรู้เกี่ยวกับตัวลูกค้าทั้งด้านประวัติ อาชีพ ฐานะการเงิน และธุรกิจของลูกค้า เป็นจุดเริ่มต้นที่สำคัญต่อการพิจารณาถึงความน่าสงสัย หรืออาจนำไปสู่การเกิดความสงสัยขึ้นได้ ดังนั้น การรู้จักลูกค้าจึงเป็นหลักการที่สถาบันการเงิน (Financial Institution) รวมถึงผู้มีหน้าที่ต้องรายงานธุรกรรมตามกฎหมายจะต้องถือปฏิบัติเป็นหลักในการดำเนินการ ทั้งนี้ ข้อมูลรายละเอียดต่าง ๆ เกี่ยวกับลูกค้าและสิ่งที่ลูกค้าทำ จะทำให้ผู้มีหน้าที่รายงานสามารถตัดสินใจได้ง่ายขึ้น และตัดสินใจได้อย่างถูกต้องว่า การทำธุรกรรมแต่ละครั้งของลูกค้าเป็นไปอย่างปกติ และสอดคล้องกับประเภทของอาชีพ หรือธุรกิจของลูกค้าหรือไม่ หรือมีเหตุอันควรสงสัยหรือไม่

#### 2) รูปแบบการดำเนินธุรกิจ

การประกอบธุรกิจโดยทั่วไปเป็นการดำเนินการเพื่อแสวงหาผลกำไรสูงสุด และต้องมีเงินทุนหมุนเวียนในการประกอบธุรกิจ ดังนั้น ปริมาณการเข้าออกของเงินในบัญชีว่ามีประมาณมากหรือน้อยเกินไป จึงขึ้นอยู่กับขนาดและประเภทของธุรกิจนั้น ๆ ซึ่งผู้มีหน้าที่รายงานอาจใช้ประสบการณ์หรือการอาศัยข้อมูลเปรียบเทียบจากบัญชีอื่นที่ประกอบธุรกิจในลักษณะเดียวกัน สำหรับการพิจารณาว่า มีความน่าสงสัยหรือไม่

#### 3) ความสมเหตุสมผลในการทำธุรกรรม

การทำธุรกรรม (Transaction) โดยปกติ โดยเฉพาะธุรกรรมที่มีมูลค่าสูง<sup>47</sup> ลูกค้ามักจะไม่วางใจที่จะทำธุรกรรมที่มีมูลค่าสูงเพียงครั้งเดียวโดยที่จะต้องรายงาน เพราะสามารถชี้แจงต่อเจ้าหน้าที่สถาบันการเงิน หรือผู้มีหน้าที่รายงานทราบถึงเหตุผลความจำเป็นในการทำธุรกรรมดังกล่าว แต่หากมี การทำธุรกรรมในลักษณะที่ใกล้เคียงกันกับธุรกรรมที่ต้องรายงานในวัน

<sup>46</sup> ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 7/2559 เรื่อง หลักเกณฑ์การรับฝากเงินหรือรับเงินจากประชาชน กำหนดให้สถาบันการเงินต้องมีกระบวนการรู้จักลูกค้า (Know Your Customer) ซึ่งหมายถึงการที่สามารถระบุตัวตน (Identification) และพิสูจน์ตัวตน (Verification) ของลูกค้าได้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ

<sup>47</sup> กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สถาบันการเงินต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2559 กำหนดให้ธุรกรรมที่ต้องรายงาน ประกอบด้วย (1) ธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเงินสดตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไป (2) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินมีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป และ (3) ธุรกรรมการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ ให้รายงานเมื่อมีจำนวนเงินสดตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป

เดียวกัน หรือใกล้เคียงกัน และกระทำในหลายสาขาของธนาคาร โดยที่ลักษณะธุรกิจของลูกค้าไม่น่าจะได้รับเงินมาในลักษณะที่เป็นจำนวนย่อย จะแสดงถึงการขาดความเหมาะสมผลในการทำธุรกรรม โดยอาจสงสัยได้ว่า อาจเป็นการหลีกเลี่ยง (Avoidance) ไม่ให้ดูรายงานธุรกรรม ซึ่งถือเป็นการทำธุรกรรมที่น่าสงสัย

นอกจากนี้ นิติบุคคลบางประเภท เช่น มูลนิธิ หรือสมาคม ซึ่งเป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นเพื่อการสาธารณกุศล<sup>48</sup> โดยที่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อการแสวงหากำไร<sup>49</sup> แต่หากปรากฏว่ามีการทำธุรกรรมที่มีมูลค่าสูง โดยไม่สามารถอธิบายถึงแหล่งที่มาของเงินได้ ก็อาจเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่ต้องรายงานได้

### (2) ธุรกรรมทุกประเภทมีความสำคัญ

เนื่องจากความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสารสนเทศในปัจจุบัน โดยเฉพาะอินเทอร์เน็ต อาจส่งผลให้ขบวนการฟอกเงินใช้บริการของธนาคารในการทำธุรกรรมทางการเงินต่าง ๆ ผ่านทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ต แทนที่การทำธุรกรรมด้วยเงินสด ซึ่งสามารถสังเกตถึงความผิดปกติได้ง่าย ซึ่งหลักการในเรื่องของการแสดงตน หรือการบันทึกข้อเท็จจริงต่างๆ ไม่อาจทำได้ ดังนั้น ผู้มีหน้าที่รายงานควรต้องให้ความสนใจกับธุรกรรมอื่น ๆ เหล่านี้ด้วย

### (3) พฤติกรรมของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ทำธุรกรรม

นอกจากการพิจารณาข้อมูลธุรกรรมทางการเงินในรูปแบบของเอกสารหรือสถิติ พฤติกรรมการแสดงออกของบุคคล หรือกลุ่มบุคคลที่เข้ามาติดต่อทำธุรกรรมกับเจ้าหน้าที่เป็นอีกแนวทางหนึ่งที่จะช่วยในการพิจารณาว่า การทำธุรกรรมครั้งนั้น ๆ น่าสงสัยหรือไม่ กล่าวคือ หากผู้ทำธุรกรรมมีความผิดปกติในการสนทนา เช่น เหม่อออกมาผิดปกติ กระวนกระวาย หรือเครียดผิดปกติ หรือพยายามหลีกเลี่ยงไม่ตอบคำถามเกี่ยวกับการทำธุรกรรม รวมถึงกรณีที่มีการติดต่อทำธุรกรรมเป็นกลุ่ม แต่เมื่อถึงเวลาติดต่อทำธุรกรรมกับพนักงานกลับไม่เข้าร่วมแต่มาด้วยทุกครั้ง ย่อมสามารถสันนิษฐานได้ว่าธุรกรรมนั้นเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

<sup>48</sup> ประกาศกระทรวงการคลังว่าด้วยภาษีเงินได้และภาษีมูลค่าเพิ่ม (ฉบับที่ 531) กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาว่า มูลนิธิหรือสมาคมใดเป็นองค์กรหรือสถานสาธารณกุศล

<sup>49</sup> ราชจ่ายเพื่อการกุศลสาธารณะ ตามประกาศกระทรวงการคลังว่าด้วยภาษีเงินได้และภาษีมูลค่าเพิ่ม (ฉบับที่ 531) หมายความว่า ราชจ่ายเพื่อประโยชน์แก่สาธารณะในประเทศไทย เช่น การสงเคราะห์ผู้ยากไร้ ผู้ด้อยโอกาส และหมายความรวมถึง ราชจ่ายเพื่อการรณรงค์ส่งเสริมหรือปลูกจิตสำนึกต่อสังคม การศึกษา ศาสนา วัฒนธรรม สิ่งแวดล้อม และราชจ่ายเพื่อการสาธารณประโยชน์และราชจ่ายเพื่อการศึกษา และราชจ่ายเพื่อการกีฬา ตามประกาศอธิบดีกรมสรรพากร เกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 44) เรื่อง กำหนดราชจ่ายเพื่อการสาธารณประโยชน์ ราชจ่ายเพื่อการศึกษา และราชจ่ายเพื่อการกีฬา ตามมาตรา 65 ตรี (3) แห่งประมวลรัษฎากร

(4) ล้างบัญชีและบ่งชี้แวดลอมอื่น ๆ ประกอบด้วย

1) การเปิดบัญชีโดยไม่ใช้ชื่อจริง (False Name Accounts)

บัญชีที่ไม่มีชื่อจริงถูกใช้เป็นเครื่องมือในการซ่อนเร้นเงินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือเพื่อวัตถุประสงค์ผิดกฎหมายอื่น ๆ ดังนั้น ความพยายามในการเปิดบัญชีหรือทำธุรกรรมใดโดยการใส่ชื่อเท็จ ชื่อปลอม หรือชื่อที่ตั้งขึ้นเอง และไม่มีหลักฐานสนับสนุน หรือพยายามหลีกเลี่ยงการแสดงตนตามกฎหมาย จึงเป็นการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

2) การหลีกเลี่ยงโดยไม่ให้อุทราบายงาน (Structuring)

เนื่องจากกฎหมายป้องกันการฟอกเงินได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการรายงานการทำธุรกรรม<sup>50</sup> ซึ่งโดยทั่วไปเป็นการระบุจำนวนเงินว่า เมื่อมีการทำธุรกรรมที่มีจำนวนเงินในระดับหนึ่ง จะต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบ ดังนั้น อาชญากร หรือนักฟอกเงิน<sup>51</sup> จึงพยายามหลีกเลี่ยงเพื่อไม่ให้มีการรายงานการทำธุรกรรม โดยใช้วิธีแบ่งส่วนของเงินเพื่อทำธุรกรรมหลายครั้ง หรือหลายแห่ง หรือโดยหลายบุคคล ซึ่งหากเป็นกรณีปกติจะต้องเป็นการทำธุรกรรมนั้นเพียงอย่างเดียว แห่งเดียว หรือโดยบุคคลคนเดียว ทั้งนี้ อาจมีวิธีการหรือพฤติการณ์ของการหลบเลี่ยง เช่น

2.1) การใช้บุคคลหลายคนที่รู้เห็นเป็นใจร่วมกันทำธุรกรรม

2.2) การแบ่งธุรกรรมเงินสดจำนวนมากที่จำเป็นต้องทำเพียงครั้งเดียว แต่ต้องถูกรายงานออกเป็นธุรกรรมย่อย โดยให้แต่ละธุรกรรมรายย่อยมีจำนวนกว่าที่กฎหมายกำหนดให้รายงานเพียงเล็กน้อย แล้วทำธุรกรรมรายย่อยดังกล่าวหลายครั้งหลายเวลา

2.3) การไม่ยอมทำธุรกรรมต่อไปให้แล้วเสร็จ เมื่อทราบจากผู้ให้บริการว่าจำเป็นต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้น ๆ

<sup>50</sup> ในประเทศไทย สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ออกประกาศกฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการรายงานการทำธุรกรรม

<sup>51</sup> พระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 5 กำหนดไว้ว่าผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินคือ บุคคลที่โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อซุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะหรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือกระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มาแหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือได้มาครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สิน โดยรู้ในขณะที่ได้มา ครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สินนั้นว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

2.4) การพยายามจูงใจพนักงานสถาบันการเงินหรือหาวิธีเพื่อที่จะไม่ต้องทำรายงานการทำธุรกรรมต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบ

3) การทำธุรกรรมกับบางประเทศ (Transaction with Certain Countries)

ผู้มีหน้าที่รายงาน ควรให้ความสำคัญกับการทำธุรกรรมกับต่างประเทศ เช่น การโอนเงินทางโทรเลข การซื้อตราพด หรือการขอเปิด L/C<sup>52</sup> ซึ่งเป็นการทำธุรกรรมไปยังต่างประเทศ โดยมีลักษณะดังนี้

3.1) ประเทศแหล่งผลิตหรือส่งผ่านยาเสพติด โดยเฉพาะประเทศในบางส่วนของ ตะวันออกกลาง และยุโรปตะวันออก เช่น เลบานอน และประเทศในบางส่วนของอเมริกาใต้ และ อเมริกากลาง เช่น โคลัมเบีย ปานามา เป็นต้น

3.2) ประเทศที่เป็นเกาะกำบังทางภาษี ซึ่งเป็นที่รู้จักกันว่าใช้กฎหมายคุ้มครอง ความลับของลูกค้าช่วยเหลือการฟอกเงินที่ได้มาจากการประกอบอาชญากรรม โดยเฉพาะหมู่เกาะ แคริบเบียน หมู่เกาะเคแมน บางส่วนของยุโรป เช่น The Isle of Man และ Channel Islands รวมทั้ง บางประเทศแถบแปซิฟิก เช่น Cooks Island และ Vanuatu เป็นต้น

4) การเคลื่อนย้ายผลกำไรหรือเงินทุนระหว่างประเทศเพื่อฟอกเงิน (International Profit Shifting or Funds Transfer to Launder Money)

สถาบันการเงิน หรือผู้มีหน้าที่ในการรายงานการทำธุรกรรมควรให้ความสนใจ เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายเงินทุนหรือผลกำไรไปยังต่างประเทศ ซึ่งอาจมีเหตุอันควรสงสัยว่าเกี่ยวกับ การฟอกเงินได้ เช่น กรณีที่เกี่ยวข้องกับการเปิดบัญชีหรือทำรายการทางบัญชีที่ใช้โดยผู้ที่มีถิ่นที่อยู่ใน ประเทศนั้นและมีการดำเนินการต่าง ๆ

5) การทำธุรกิจ หรือธุรกรรมใหม่

โดยปกติกฎหมายฟอกเงินจะกำหนดให้บุคคลที่ทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินเป็นครั้งแรกจะต้องแสดงตน<sup>53</sup> โดยการให้รายละเอียดเกี่ยวกับตนเอง ที่อยู่อาศัย รวมทั้งแสดงหลักฐานที่

<sup>52</sup> การขอเปิด L/C หรือเลตเตอร์ออฟเครดิต (Letter of Credit) เป็นตราสารที่ธนาคารออกให้แก่ผู้ขอเปิดเครดิต เพื่อแสดงว่าธนาคารผู้ออกเลตเตอร์ออฟเครดิตตกลงจะชำระเงินจำนวนหนึ่งให้แก่ผู้รับประโยชน์ ซึ่งได้ปฏิบัติ ตามเงื่อนไขต่างๆ ที่กำหนดไว้แล้ว

<sup>53</sup> การแสดงตนของลูกค้าตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 7/2559 เรื่อง หลักเกณฑ์การรับฝากเงิน หรือรับเงินจากประชาชน หมายถึง การมีเอกสารที่แสดงข้อมูลที่บ่งชี้ถึงตัวลูกค้า โดยให้หมายความรวมถึง เอกสารที่แสดงข้อมูลที่บ่งชี้ถึงตัวลูกค้าที่อยู่ในรูปแบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทาง อิเล็กทรอนิกส์ด้วย

เชื่อถือได้ ซึ่งเป็นที่แน่นอนว่า หลักการรู้จักลูกค้าของตนเอง (Know Your Customer) ไม่สามารถนำมาประยุกต์ใช้ได้ ดังนั้น ผู้มีหน้าที่รายงานจึงควรให้ความสำคัญกับบุคคลผู้มาติดต่อ ดังนี้

5.1) ลูกค้าที่ไม่เต็มใจให้รายละเอียดเกี่ยวกับตนเอง การอธิบายข้อมูลเกี่ยวกับตนเองไม่ว่ากรณีใด ๆ เป็นไปด้วยความยากลำบากเกินกว่าปกติ

5.2) ลูกค้าซึ่งได้บัญชีเป็นระยะเวลาสั้น ๆ โดยเฉพาะลูกค้าต่างถิ่น ซึ่งสามารถใช้บริการเช่นเดียวกันจากสถานที่ที่อยู่ใกล้บ้านกว่าได้

5.3) ลูกค้าซึ่งได้รับการแนะนำโดยธนาคารต่างประเทศ โดยทั้งลูกค้าและธนาคารผู้แนะนำมีถิ่นฐานในประเทศที่มีการผลิตและขายยาเสพติดอย่างแพร่หลาย

5.4) ลูกค้าที่เป็นนิติบุคคลหลีกเลี่ยงที่จะแสดงหลักฐานการจัดตั้งบริษัท หรือเอกสารอื่น ๆ เกี่ยวกับบริษัท หรือมีความล่าช้าในการได้รับสำเนาบัญชี หรือเอกสารจดทะเบียน

5.5) ลูกค้าซึ่งไม่มีเหตุผลที่เข้าใจได้ในการใช้บริการ เช่น ต้องการทำธุรกรรมที่นอกเหนือจากรูปแบบปกติของผู้ให้บริการ หรือเป็นธุรกรรมที่มีลักษณะซับซ้อน

5.6) ธุรกรรมใด ๆ ที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไม่เป็นที่รู้จัก

6) การใช้ตัวแทนหรือคนกลาง<sup>54</sup> (Intermediaries)

การใช้ตัวแทนหรือคนกลางเป็นเรื่องที่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออาจมีเหตุผลที่ชอบด้วยกฎหมายอย่างแท้จริง อย่างไรก็ตาม บางธุรกรรมที่ไม่จำเป็นต้องผ่านตัวแทน การตั้งตัวแทน หรือคนกลางอาจเป็นการเพิ่มจำนวนผู้ที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมให้มากขึ้นโดยตั้งใจ ซึ่งอาจเป็นการจัดการทางการเงินที่ไม่โปร่งใส โดยอาชญากร หรือนักฟอกเงินอาจใช้คนกลางเพื่อหลบซ่อน หรือหลีกเลี่ยงจากการตรวจสอบ

ทั้งนี้ ตัวอย่างรูปแบบของการจัดการและธุรกรรมที่ผิดปกติโดยการใช้คนกลาง มีดังนี้<sup>55</sup>

6.1) ธุรกรรมที่กระทำข้ามประเทศจำนวนมาก

6.2) ธุรกรรมที่ไม่ได้ดำเนินไปกับธุรกรรมปกติของลูกค้า หรือตลาดการเงินซึ่งลูกค้ายังคงดำเนินกิจการและธุรกิจซึ่งลูกค้าดำเนินการ

<sup>54</sup> คนกลาง ตามพระราชบัญญัติการดูแลผลประโยชน์ของคู่สัญญา พ.ศ. 2551 หมายถึง ผู้ทำหน้าที่ดูแลการชำระหนี้ของคู่สัญญาให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่ตกลงกันได้ โดยกระทำเป็นทางค้าปกติและได้รับค่าตอบแทน หรือค่าบริการ

<sup>55</sup> นิพนธ์ อักษรกาญจน์. (2555). ปัญหาธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542. เอกสารวิชาการอบรมหลักสูตรผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น สำนักงานศาลยุติธรรม.

6.3) การซื้อขายหลักทรัพย์โดยวัตถุประสงค์ที่ไม่สามารถเข้าใจได้ หรือในสถานการณ์ที่ดูไม่ปกติ

6.4) การทำธุรกรรมจำนวนมากหลายครั้ง ครั้งละปริมาณน้อย โดยลูกค้าคนเดียวกันในหลักทรัพย์เดียวกัน แต่แต่ละครั้งใช้เงินสดและขายไปเป็นธุรกรรมเดียว เงินที่ได้ถูกเครดิตไปยังบัญชีอื่น ซึ่งไม่ใช่บัญชีเริ่มแรก

6.5) การโอนการลงทุนให้แก่บุคคลที่สาม ซึ่งเห็นได้ชัดว่าไม่เกี่ยวข้องกัน

7) การใช้บุคคลภายในธนาคาร

นอกจากลูกค้าหรือผู้ให้บริการแล้ว สถาบันการเงินควรจะต้องสังเกตและระมัดระวังพนักงานของตนเองที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรม เนื่องจากอาชญากร หรือนักฟอกเงินอาจจูงใจให้พนักงานให้ความช่วยเหลือในการฟอกเงิน โดยอาจมีข้อสังเกตได้จากลักษณะดังต่อไปนี้

7.1) พนักงานใช้ชีวิตหรูหราฟุ่มเฟือย โดยที่ไม่น่าจะกระทำได้โดยลำพังจากเงินเดือนที่ได้รับ

7.2) พนักงานที่ไม่เต็มใจหยุดพักในวันหยุด

7.3) พนักงานชายที่มีผลงานยอดเยี่ยม โดยเฉพาะผู้ที่ขายเป็นเงินสด

7.4) พนักงานที่เกี่ยวข้องกับการหายไปอย่างลึกลับของบัญชี หรือเงินในบัญชีขาดไปจำนวนมากโดยไม่สามารถอธิบายได้

8) การชำระบัญชี

การชำระบัญชีที่เกิดจากการลงทุนในปริมาณมาก หรือไม่ปกติเกี่ยวกับหลักทรัพย์ด้วยเงินสด ซึ่งจะเป็นกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัย ดังต่อไปนี้

8.1) การทำธุรกรรมมากครั้งแต่มูลค่าครั้งละน้อย ๆ โดยลูกค้ารายเดียวเกี่ยวกับหลักทรัพย์รายเดียวกัน แต่แต่ละครั้งใช้เงินสดและต่อมาขายไปในธุรกรรมเดียว

8.2) การชำระบัญชีด้วยเงินสดในธุรกรรมรายใหญ่

8.3) การชำระเงินด้วยเช็คของบุคคลที่สาม หรือการโอนเงินในกรณีที่มีการแปรเปลี่ยนระหว่างเจ้าของบัญชี ผู้ลงนาม และผู้คาดหวังในการลงทุน

9) การจำหน่ายเงินที่ได้รับในบางสถานการณ์ การชำระเงิน<sup>56</sup> ที่ได้รับจากการลงทุนสามารถเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยได้ เช่น

<sup>56</sup> ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ให้ความหมายของระบบการชำระเงินว่าเป็นกระบวนการส่งมอบหรือโอนสื่อการชำระเงินเพื่อชำระราคา โดยมีองค์ประกอบที่สำคัญ 3 ส่วน คือ (1) องค์กรและบุคคล หมายถึง ผู้จ่ายเงิน ผู้รับเงิน และองค์กรที่เป็นตัวกลางในการชำระเงิน เช่น ธนาคารพาณิชย์ สถาบันการเงิน เป็นต้น (2) กระบวนการดำเนินการภายใต้กฎหมาย ระเบียบ ข้อตกลง กฎเกณฑ์ ธรรมเนียมปฏิบัติ ที่กำหนดบทบาทหน้าที่ และ

- 9.1) การชำระเงินแก่บุคคลที่สามโดยไม่มีความสัมพันธ์ชัดเจนกับผู้ลงทุน
- 9.2) การชำระบัญชีโดยการจดทะเบียนหรือส่งมอบหุ้นแก่บุคคลที่สามซึ่งไม่ได้ตรวจสอบ
- 9.3) การชี้แนะให้ชำระบัญชีที่ผิดปกติ รวมทั้งการชำระเงินแก่บุคคลที่เห็นได้ชัดว่าไม่เกี่ยวข้อง
- 10) กรณีธุรกิจบริษัทประกันชีวิตและประกันวินาศภัย สามารถพิจารณาได้จากข้อบ่งชี้ ได้แก่
- 10.1) การทำประกันแบบจ่ายเบี้ยประกันครั้งเดียว (Single Premium Contract)
- 10.2) การจ่ายเบี้ยประกันด้วยเงินสดจำนวนมาก
- 10.3) การจ่ายเบี้ยประกันโดยคราฟต์ธนาคาร การโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือเช็คจากบัญชีของบุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องกับการชดเชย
- 10.4) ลูกค้านขอให้ทำสัญญาประกันภัยโดยที่แหล่งที่มาของเงินที่จะจ่ายเบี้ยประกันไม่ชัดเจน หรือไม่สอดคล้องกับสถานะที่ปรากฏของลูกค้า
- 10.5) การขอซื้อกรมธรรม์ขนาดใหญ่<sup>57</sup> โดยการเหมาจ่ายอย่างกระชั้นชิดโดยลูกค้าเดิม ซึ่งสัญญาปัจจุบันที่มีอยู่เป็นสัญญากรมธรรม์ขนาดเล็กธรรมดา
- 10.6) ข้อเสนอโดยวัตถุประสงค์ที่ไม่อาจจะเข้าใจได้ง่าย เมื่อพิจารณาถึงหลักฐาน
- 10.7) ในกรณีสัญญาประกันชีวิต<sup>58</sup> มีการเลิกสัญญาแต่เนิ่น ๆ ซึ่งอ้างว่าเป็นเงินเบี้ยประกันที่ได้รับคืน

---

ความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรและบุคคลต่าง ๆ รวมถึงกลไกการชำระเงินที่เกี่ยวข้อง และ (3) สื่อการชำระเงินประเภทต่าง ๆ เช่น เงินสด ตราสารการเงิน บัตรพลาสติก การโอนเงินทางบัญชี ตลอดจนถึงการชำระเงินด้วยสื่ออิเล็กทรอนิกส์

<sup>57</sup> กรมธรรม์ ตามพระราชบัญญัติประกันภัย พ.ศ. 2535 เป็นเอกสารที่ผู้รับประกัน จะต้องออกให้ผู้เอาประกันถือไว้เป็นหลักฐาน โดยก่อนซื้อประกัน ภายในกรมธรรม์ที่ทางบริษัทประกัน จะเสนอขายให้กับผู้เอาประกัน จะต้องเป็นข้อมูลที่นายทะเบียนได้ให้ความเห็นชอบเอาไว้ ถ้าหากว่าข้อมูลภายในกรมธรรม์ มีความแตกต่างไปจากที่นายทะเบียนเห็นชอบ ผู้เอาประกัน ก็สามารถที่จะร้องเรียนขอความรับผิดชอบ จากบริษัทประกันได้

<sup>58</sup> สัญญาประกันชีวิตภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ สัญญาประกันภัยซึ่งผู้รับประกันตกลงว่าจะใช้เงินจำนวนหนึ่งให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่งซึ่งเรียกว่า ผู้เอาประกันหรือผู้รับประโยชน์ หรือผู้สืบทายของเขา โดยมีเงื่อนไขว่า ผู้เอาประกันชีวิตได้เสียชีวิตภายในเวลา หรือมีชีวิตอยู่จนถึงเวลาอันได้กำหนดไว้ และผู้เอาประกันชีวิตตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัยให้กับบริษัทผู้รับประกันชีวิตภายในเวลาที่กำหนด

## 2.2 แนวคิดทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล

กรอบแนวคิดของมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่ได้ระบุอย่างชัดเจนถึงการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลในกลุ่มที่เป็นบุคคลธรรมดา แม้ว่ากลุ่มดังกล่าวอาจเป็นผู้ทราบถึงการกระทำความผิดในกระบวนการฟอกเงิน และมีศักยภาพในการเป็นผู้ให้เบาะแสสำคัญในการดำเนินคดี อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากหลักการของกฎหมายอื่น ๆ ที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลเพื่อเน้นการสร้างแรงจูงใจให้บุคคลแจ้งข้อมูล หรือให้เบาะแสเพื่อใช้จับกุมผู้ทำผิด ซึ่งสามารถพบได้ทั้งในกรณีของประเทศไทยและต่างประเทศ ดังนี้

### 2.2.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003

ตามที่ประชุมใหญ่ สมัชชาสหประชาชาติ (United Nations: UN) มีมติเห็นชอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 (United Nations Convention Against Corruption 2003)<sup>59</sup> เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2546 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ส่งเสริมและเสริมสร้างมาตรการในการป้องกันและต่อต้านการทุจริตให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากขึ้น (2) ส่งเสริม อำนาจความสะดวก และสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศและความช่วยเหลือทางวิชาการในการป้องกันและต่อต้านการทุจริต รวมทั้งการติดตามทรัพย์สินจากการกระทำผิดกลับคืน และ (3) ส่งเสริมความมีคุณธรรม ตรวจสอบได้ และการบริหารจัดการบ้านเมืองและทรัพย์สินของรัฐอย่างเหมาะสม โดยที่อนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดมาตรการและความร่วมมือระหว่างประเทศในอันที่จะป้องกันและปราบปรามการทุจริตในรูปแบบต่างๆ ซึ่งเป็นพันธกรณีระหว่างประเทศซึ่งประเทศที่เป็นรัฐภาคีต้องปฏิบัติตาม ทั้งนี้ มีส่วนที่เกี่ยวข้องกับมาตรการการฟอกเงิน และการคุ้มครองผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งเป็นหลักการสำคัญที่จะนำไปใช้วิเคราะห์ของกรณีศึกษา ดังนี้

#### (1) การมีส่วนร่วมของสังคม<sup>60</sup>

โดยกำหนดให้รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินมาตรการที่เหมาะสมภายในขอบเขตวิธีการของตนและ โดยเป็นไปตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน เพื่อส่งเสริมการมีส่วนร่วม

<sup>59</sup> อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 รวมทั้งสิ้น 71 ข้อ แบ่งเป็น 8 หมวด ได้แก่ (1) บททั่วไป (2) มาตรการป้องกัน (3) การกำหนดให้ความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย (4) ความร่วมมือระหว่างประเทศ (5) การติดตามสินทรัพย์คืน (6) ความช่วยเหลือทางวิชาการในการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร (7) กลไกในการปฏิบัติตามอนุสัญญา และ (8) บทบัญญัติสุดท้าย

<sup>60</sup> คณะกรรมการพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. (มปป.).

คำแปลอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. หน้า 12.



อย่างแข็งขันของบุคคลและกลุ่มต่าง ๆ นอกจากภาครัฐ เช่น ประชาสังคม องค์กรเอกชน และ องค์กรระดับชุมชนท้องถิ่นในการป้องกันและต่อต้านการทุจริต และเพื่อให้สาธารณชนเพิ่มความตระหนักเกี่ยวกับความมีอยู่ สาเหตุและความร้ายแรง และภัยคุกคามซึ่งเกิดจากการทุจริต ทั้งนี้ การเสริมสร้างการมีส่วนร่วมควรดำเนินการ โดยมาตรการดังต่อไปนี้

1) การเพิ่มพูนความโปร่งใสและการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของสาธารณชนในกระบวนการตัดสินใจ

2) การประกันว่าสาธารณชนมีทางเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้อย่างมีประสิทธิภาพ

3) การดำเนินกิจกรรมการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารแก่สาธารณชนเพื่อสนับสนุนการไม่ยอมอดทนต่อการทุจริตตลอดจนแผนการศึกษาของรัฐบาลซึ่งรวมถึงหลักสูตรของโรงเรียนและมหาวิทยาลัย

4) การเคารพ ส่งเสริม และคุ้มครองเสรีภาพในการแสวงหาได้มา และตีพิมพ์เผยแพร่ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการทุจริตโดยเสรีภาพนั้น อาจอยู่ภายใต้ข้อจำกัดบางประการ แต่ข้อจำกัดเหล่านี้ต้องมีเพียงเช่นที่กฎหมายกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น เพื่อการเคารพในสิทธิและชื่อเสียงของบุคคลอื่น และเพื่อการคุ้มครองความมั่นคงแห่งชาติ หรือความสงบเรียบร้อยของสาธารณชนหรือสุขอนามัยหรือศีลธรรมอันดีของสาธารณชน

นอกจากนี้ ยังระบุให้รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินมาตรการที่ เหมาะสมเพื่อประกันให้หน่วยงานต่อต้านการทุจริต<sup>61</sup> ที่เกี่ยวข้องซึ่งมีการกล่าวถึงในอนุสัญญานี้เป็นที่รู้จักของสาธารณชน และในกรณีที่เหมาะสมให้ประชาชนมีทางเข้าถึงหน่วยงานเช่นว่าได้ในกรายงานซึ่งรวมถึงการรายงาน โดยไม่เปิดเผยชื่อผู้รายงานเกี่ยวกับเหตุการณ์ ซึ่งอาจพิจารณาได้ว่าจะก่อให้เกิดความผิดที่กำหนดขึ้นตามอนุสัญญานี้

## (2) มาตรการในการป้องกันการฟอกเงิน<sup>62</sup> กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

1) รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินการ ดังนี้

1.1) จัดให้มีระบบที่กำหนดข้อบังคับและมีการควบคุมดูแลที่ครอบคลุมโดยสมบูรณ์ภายในรัฐของตนสำหรับธนาคารและสถาบันการเงินที่มีใช้ธนาคาร รวมทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลที่ให้บริการอย่างเป็นทางการและไม่เป็นทางการในการโอนเงินหรือมูลค่า และใน

<sup>61</sup> ในกรณีของประเทศไทย หน่วยงานต่อต้านการทุจริต หมายถึง คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542.

<sup>62</sup> คณะกรรมการพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 12 – 13.

กรณีที่เหมาะสม หน่วยงานอื่น ๆ ที่มีความอ่อนไหวเป็นพิเศษต่อการฟอกเงิน ทั้งนี้ ภายใต้อำนาจของรัฐนั้น เพื่อยับยั้งและสืบหาการฟอกเงินทุกรูปแบบ โดยระบบดังกล่าวต้องเน้นที่ข้อกำหนดต่างๆ เกี่ยวกับหลักฐานแสดงตนของลูกค้า และในกรณีที่ เหมาะสม หลักฐานแสดงตนของเจ้าของบัญชีผู้รับประโยชน์ การเก็บรักษาบันทึก และการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

1.2) รับประกันว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกข้อบังคับ เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย และเจ้าหน้าที่อื่น<sup>63</sup> ซึ่งเกี่ยวข้องกับการต่อต้านการฟอกเงิน (ซึ่งรวมถึงเจ้าพนักงานในการยุติธรรมด้วยในกรณีที่เหมาะสมภายใต้กฎหมายภายใน) มีความสามารถในการให้ความร่วมมือและแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารในระดับประเทศและระหว่างประเทศได้ภายในขอบเขตเงื่อนไขที่กำหนดโดยกฎหมายของตนและเพื่อประโยชน์แห่งการนั้น ต้องพิจารณาจัดตั้งหน่วยข่าวกรองทางการเงิน เพื่อเป็นศูนย์กลางแห่งชาติในการรวบรวม วิเคราะห์ และเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการฟอกเงินที่อาจเกิดขึ้น

2) รัฐภาคีต้องพิจารณาดำเนินมาตรการที่เป็น ไปได้ในการสืบหาและกำกับดูแลการเคลื่อนย้ายข้ามพรมแดนของเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือ<sup>64</sup> ได้บางลักษณะภายใต้การพิทักษ์ความปลอดภัยเพื่อประกันการใช้ข้อมูลข่าวสารอย่างเหมาะสมและโดยปราศจากการขัดขวางในทางใด ๆ ต่อการเคลื่อนย้ายทุนที่ชอบด้วยกฎหมายมาตรการเช่นว่าอาจรวมถึงข้อกำหนดให้บุคคลและองค์กรธุรกิจ รายงานการโอนข้ามพรมแดนซึ่งเงินสดที่เป็นจำนวนสำคัญ หรือตราสารเปลี่ยนมือได้บางลักษณะ

3) รัฐภาคีต้องพิจารณาดำเนินมาตรการที่เหมาะสม และเป็นไปได้ในการกำหนดให้สถาบันการเงิน รวมทั้งผู้ส่งเงินดำเนินการ ดังนี้

3.1) ระบุนำไว้ด้วยซึ่งข้อมูลที่ถูกต้องแม่นยำและมีความสำคัญเกี่ยวกับผู้โอนในแบบการโอนเงิน และการส่งข้อความที่เกี่ยวข้องทางอิเล็กทรอนิกส์

3.2) เก็บรักษาข้อมูลข่าวสารเช่นว่าตลอดวงจรการจ่ายเงิน

3.3) เพิ่มการตรวจสอบในการ โอนเงินซึ่งไม่มีข้อมูลข่าวสารที่สมบูรณ์เกี่ยวกับผู้โอน

4) เรียกร้องให้รัฐภาคนำแนวคิตรีเริ่มขององค์การต่อต้านการฟอกเงินระดับภูมิภาคระหว่างภูมิภาคและพหุภาคีมาใช้เป็นแนวทางในการจัดตั้งระบบที่กำหนดข้อบังคับและมีการ

<sup>63</sup> พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หมายถึง ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

<sup>64</sup> ตราสาร ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน หมายถึง หนังสือสำคัญซึ่งเป็นเอกสารแสดงสิทธิต่าง ๆ อาทิ โฉนดที่ดิน ตั๋วเงิน ทั้งนี้ การออกตราสารมีหลายประเภท ได้แก่ ตราสารหนี้ ตราสารระยะยาว ตราสารระยะสั้น และพันธบัตร.

ควบคุมดูแลภายในรัฐของตนภายใต้ข้อกำหนดของข้อนี้ และโดยไม่กระทบกระเทือนต่อข้ออื่น ๆ ของอนุสัญญา

5) รัฐภาคีต้องพยายามพัฒนาและส่งเสริมความร่วมมือระหว่างเจ้าพนักงานในการยุติธรรม ผู้บังคับใช้กฎหมาย และผู้กำกับดูแลด้านการเงิน ทั้งในระดับโลก ระดับทวีปภาคี ระดับภูมิภาค และระดับอนุภูมิภาคเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน

### (3) การคุ้มครองพยาน ผู้เชี่ยวชาญ และผู้เสียหาย<sup>65</sup>

1) รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินมาตรการที่เหมาะสมโดยเป็นไปตามระบบกฎหมายภายในตนและภายใต้วิธีการของตนในการจัดให้มีการคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพแก่พยานและผู้เชี่ยวชาญซึ่งให้คำเบิกความเกี่ยวข้องกับความคิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้ และเท่าที่เหมาะสม แก่ญาติและบุคคลอื่นที่เป็นผู้ใกล้ชิดของบุคคลนั้น ๆ ให้พ้นจากการแก้แค้นหรือข่มขู่ที่อาจเกิดขึ้นได้

2) โดยไม่กระทบต่อสิทธิของจำเลยและสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยชอบธรรม มาตรการที่ควรพิจารณาดำเนินการอาจรวมถึง

2.1) การกำหนดกระบวนการสำหรับการคุ้มครองทางกายภาพแก่บุคคลเช่นว่าภายในขอบเขตที่จำเป็นและเป็นไปได้ เช่น การย้ายที่อยู่ และการอนุญาต ในกรณีที่เหมาะสมในการปกปิด หรือจำกัดการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับรูปพรรณและถิ่นที่อยู่ของบุคคล

2.2) การจัดให้มีระเบียบวิธีพิจารณาพยานหลักฐานที่อนุญาตให้พยานและผู้เชี่ยวชาญเบิกความในลักษณะที่ประกันความปลอดภัยของบุคคล เช่น การอนุญาตให้เบิกความผ่านการใช้เทคโนโลยีการสื่อสาร เช่น วิดีทัศน์ หรือวิธีการอื่นที่เหมาะสม

3) รัฐภาคีต้องพิจารณา ร่วมทำความตกลงหรือข้อตกลงกับรัฐอื่น ๆ ในการย้ายที่อยู่ของบุคคลที่อ้างถึงใน 1)

4) บทบัญญัติของข้อนี้ต้องใช้บังคับกับผู้เสียหายในกรณีที่บุคคลนั้นเป็นพยาน

5) ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายภายในของตนเอง รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องเปิดโอกาสให้มีการนำเสนอและพิจารณาความเห็นและข้อห่วงกังวลของผู้เสียหายในขั้นตอนที่เหมาะสมของกระบวนการพิจารณาความอาญาต่อผู้กระทำความผิด ในลักษณะที่ไม่กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดี

### (4) การคุ้มครองผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด<sup>66</sup>

<sup>65</sup> คณะกรรมการพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 21 – 22.

<sup>66</sup> คณะกรรมการพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60. หน้า 22.

โดยกำหนดให้รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องพิจารณาบรรจุไว้ในระบบกฎหมายภายในของตน ซึ่งมาตรการที่เหมาะสมในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความผิดที่ กำหนดตามอนุสัญญานี้ โดยสุจริตและโดยมิเหตุผลสมควรต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจให้พ้นจาก การปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

#### (5) ความร่วมมือกับหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย<sup>67</sup>

1) รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินมาตรการที่เหมาะสมในการสนับสนุนให้บุคคลที่มีส่วน ร่วมหรือได้ร่วมในการกระทำความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้ให้ข้อมูลข่าวสารที่เป็นประโยชน์ แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนและใช้เป็นพยานหลักฐาน และในการจัดหาให้ซึ่งขงความช่วยเหลือด้านข้อเท็จจริงและความช่วยเหลือ เป็นรายกรณีแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจซึ่งอาจมีส่วนช่วยในการสืบไปซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ของผู้กระทำความผิดและในการได้กลับคืนซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดนั้น

2) รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องพิจารณาจัดให้มีความเป็นไปได้ในกรณีที่เหมาะสมในการ ลดหย่อนโทษให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดซึ่งให้ความร่วมมืออย่างสำคัญในการสืบสวน สอบสวนหรือการฟ้องคดีเกี่ยวกับความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้

3) รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องพิจารณาจัดให้มีความเป็นไปได้ตามหลักการพื้นฐานของ กฎหมายภายในของตนในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลซึ่งให้ความร่วมมืออย่างสำคัญใน การสืบสวนสอบสวน หรือการฟ้องคดีเกี่ยวกับความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้ให้พ้นจากการถูก ฟ้องคดี

4) ให้นำความตามที่บัญญัติไว้ในข้อการคุ้มครองพยาน ผู้เชี่ยวชาญ และผู้เสียหายของ อนุสัญญานี้มาใช้ในการคุ้มครองบุคคลโดยอนุโลม

5) ในกรณีที่บุคคลที่อ้างถึงใน 1) ที่อยู่ในรัฐภาคีหนึ่งสามารถให้ความร่วมมืออย่าง สำคัญแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของอีกรัฐภาคีหนึ่ง รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องอาจพิจารณาจัดทำ ความตกลงหรือข้อตกลงใด ๆ ที่สอดคล้องกับกฎหมายภายในของตนเกี่ยวกับการจัดให้ซึ่งการปฏิบัติ ตามที่กำหนดใน 2) และ 3) เท่าที่เป็นไปได้

(6) ความร่วมมือระหว่างหน่วยงานของรัฐและภาคเอกชน โดยกำหนดให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้<sup>68</sup>

<sup>67</sup> คณะกรรมการพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 60. หน้า 23 – 24.

<sup>68</sup> คณะกรรมการพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 60. หน้า 24.

1) รัฐภาคีต้องดำเนินการที่อาจจำเป็น โดยเป็นไปตามกฎหมายภายในของตน เพื่อสนับสนุนความร่วมมือระหว่างหน่วยงานของรัฐด้านการสืบสวน สอบสวน และการป้องกันกับ หน่วยของศักราชเอกชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสถาบันการเงิน ในเรื่องซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้

2) รัฐภาคีต้องพิจารณาสนับสนุนคนชาติของตนและบุคคลอื่นที่มีถิ่นพำนักในดินแดน รัฐตนให้รายงานแก่หน่วยงานของรัฐด้านการสืบสวน สอบสวน และการป้องกันถึง การกระทำความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้

## 2.2.2 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะ องค์กร ค.ศ.2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000)

เป็นอนุสัญญาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมความร่วมมือที่จะป้องกันและต่อต้าน อาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งมีมูลฐานความผิดตามอนุสัญญานี้ ได้แก่ การมีส่วนร่วมในองค์กร อาชญากรรม (Participation in an Organized Criminal Group) การฟอกเงิน (Laundering of Proceeds of Crime) การฉ้อราษฎร์บังหลวง (Corruption) และการขัดขวางความยุติธรรม (Obstruction of Justice) ทั้งนี้ ในส่วนของการฟอกเงินได้มีการกำหนดมาตรการที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

### (1) การกำหนดให้การฟอกเงินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมเป็นความผิดอาญา (Criminalization of Laundering of Proceeds of Crime)<sup>69</sup>

1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐรับเอามาตรการทางกฎหมายและมาตรการอื่นเท่าที่จำเป็นตาม หลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน เพื่อกำหนดให้การกระทำต่อไปนี้เป็นความผิดทาง อาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา

1.1) การเปลี่ยนแปลงสภาพ หรือการ โอนทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินเช่นว่าเป็น ทรัพย์สินที่ได้จากการก่ออาชญากรรม เพื่อความมุ่งประสงค์ในการปกปิดหรืออำพรางแหล่งกำเนิด ซึ่งผิดกฎหมายของทรัพย์สิน หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลใด ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน เพื่อหลบเลี่ยงผลตามกฎหมายอันเกิดจากการกระทำของตน

1.2) การ ปกปิด หรืออำพรางลักษณะอันแท้จริง แหล่งที่มา สถานที่ตั้ง การจำหน่าย การเคลื่อนย้าย หรือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน หรือสิทธิที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน โดยรู้ว่า ทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม

นอกจากนี้ ยังให้รวมถึงการกระทำดังต่อไปนี้ ภายใต้แนวคิดพื้นฐานของระบบ กฎหมายของรัฐภาคีนั้น

<sup>69</sup> รุ่งกานต์ วัชรปรีดา. (2547). อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะ องค์กร. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 173.

1.3) การได้มา การครอบครอง หรือการใช้ทรัพย์สิน โดยในขณะที่รับทรัพย์สินนั้น  
รู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรม

1.4) การมีส่วนร่วม การมีส่วนเกี่ยวข้อง หรือการสมคบกันกระทำ พยายามกระทำ  
และช่วยเหลือ ยุยง สนับสนุน ให้ความสะดวกและให้คำปรึกษาแนะนำในการทำความผิดใด ๆ  
ที่กำหนดไว้ตามข้อนี้

2) รัฐภาคีแต่ละรัฐควรดำเนินการเพื่อก่อให้เกิดการนำไปปฏิบัติ หรือใช้บังคับ  
ดังต่อไปนี้

2.1) รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องพยายามใช้บังคับวรรคหนึ่ง ของข้อนี้กับกลุ่มความผิดมูล  
ฐาน โดยกว้างที่สุด

2.2) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องรวมความร้ายแรงทั้งหมดและความผิดตามที่กำหนดไว้  
ได้แก่ การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร<sup>70</sup> การฉ้อราษฎร์บังหลวง  
(Corruption) และการขัดขวางความยุติธรรม ให้เป็นความผิดมูลฐานด้วยในกรณีที่ถูกกฎหมายของรัฐ  
ภาคีกำหนดรายชื่อฐานความผิดของความผิดมูลฐานที่เจาะจง รัฐภาคีเหล่านั้นจะต้องรวม  
กลุ่มความผิดทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรไว้ในรายชื่อฐานความผิด  
ดังกล่าว

2.3) ความผิดมูลฐาน (Fundamental Offense) จะต้องรวมถึงความผิดที่กระทำทั้ง  
ในและนอกเขตอำนาจของรัฐภาคีนั้น อย่างไรก็ตาม ความผิดที่กระทำนอกเขตอำนาจของรัฐภาคีจะ  
เป็นความผิดมูลฐานต่อเมื่อการกระทำที่เกี่ยวข้องเป็นความผิดอาญาภายใต้กฎหมายภายในของรัฐที่  
มีการกระทำผิดเกิดขึ้น และจะเป็นความผิดอาญาภายใต้กฎหมายภายในของรัฐภาคีที่นำข้อบทนี้ไป  
ปฏิบัติ หรือบังคับใช้ หากการทำความผิดดังกล่าวเกิดขึ้นในรัฐภาคีนั้น

2.4) รัฐภาคี (States Parties) แต่ละรัฐจะต้องจัดส่งสำเนาตัวบทกฎหมายของตน ซึ่ง  
ทำให้ข้อนี้มีผลบังคับใช้ รวมทั้งสำเนาการแก้ไขใด ๆ ของกฎหมายที่เกิดขึ้นภายหลัง หรือคำอธิบาย  
ดังกล่าวแก่เลขาธิการสหประชาชาติ

<sup>70</sup> องค์การสหประชาชาติให้ความหมายขององค์กรอาชญากรรมว่า กลุ่มที่มีการจัดโครงสร้างของบุคคลสามคน หรือ  
มากกว่าที่ดำรงอยู่เป็นระยะเวลาหนึ่ง และที่มีการประสานการดำเนินงานระหว่างกัน โดยมีเป้าหมายในการกระทำ  
อาชญากรรมร้ายแรงอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ทางวัตถุอย่างอื่น  
ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ดูรายละเอียดใน ซิตพล กาญจนกิจ. (2559). ความท้าทายของรัฐอาเซียนในการ  
ต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ. วารสารสังคมศาสตร์, 46 (1). หน้า 55.

2.5) หากถูกกำหนดโดยกฎหมายภายในชั้นพื้นฐานของรัฐภาคี กฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้นอาจกำหนดว่าความผิดตามที่ระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ไม่ใช่บังคับแก่บุคคลผู้กระทำความผิดมูลฐาน

2.6) ความรู้ เจตนา (Intent) หรือความมุ่งประสงค์ ที่กำหนดไว้เป็นองค์ประกอบของความผิดตามที่ระบุในวรรคหนึ่ง ของข้อนี้ อาจจะอนุมานได้จากพฤติการณ์ของข้อเท็จจริงที่เป็นภาวะวิสัย

## (2) มาตรการต่อต้านการฟอกเงิน (Measures to Combat Money-laundering)<sup>71</sup>

### 1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐ พิจารณาดำเนินมาตรการดังต่อไปนี้

1.1) กำหนดระบบการควบคุมดูแลและกำกับดูแลภายในประเทศอย่างสมบูรณ์สำหรับธนาคารและสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร<sup>72</sup> และในกรณีที่เหมาะสมสำหรับหน่วยงานอื่น โดยเฉพาะที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินภายในอำนาจหน้าที่ของตนเอง เพื่อป้องปรามและตรวจจับการฟอกเงินทุกรูปแบบ ซึ่งระบบดังกล่าวต้องเน้นข้อกำหนดเรื่องการแสดงตนเองของลูกค้า การเก็บรักษาบันทึกทางการเงิน และการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

1.2) ให้ประกันว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ควบคุม บังคับใช้กฎหมาย และพนักงานเจ้าหน้าที่อื่น ซึ่งมีหน้าที่ต่อต้านการฟอกเงิน (และในกรณีที่เหมาะสมตามกฎหมายภายในให้รวมถึงเจ้าพนักงานฝ่ายตุลาการ) มีความสามารถที่จะร่วมมือและแลกเปลี่ยนข้อสนเทศในระดับชาติและระหว่างประเทศภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายภายใน และเพื่อจุดมุ่งหมายดังกล่าวให้พิจารณาจัดตั้งหน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน เพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางระดับชาติ สำหรับการรวบรวมการวิเคราะห์ และการเผยแพร่ข้อสนเทศเกี่ยวกับการกระทำที่อาจเป็นการฟอกเงิน

2) ให้รัฐภาคีพิจารณานำมาตรการที่เป็นไปได้มาปฏิบัติเพื่อตรวจจับและเฝ้าดูการเคลื่อนย้ายข้ามเขตแดนของตนซึ่งเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือ<sup>73</sup> ได้ที่เหมาะสมภายใต้การป้องกัน

<sup>71</sup> รุ่งกานต์ วัชรปรีดา. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 69. หน้า 174

<sup>72</sup> ธนาคารแห่งประเทศไทยให้ความหมายของสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร (Non-bank) หมายถึง ผู้ให้บริการทางการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร ซึ่งส่วนใหญ่เป็นบริษัทจำกัดที่จดทะเบียนกับกระทรวงพาณิชย์ อาทิ (1) ผู้ให้บริการบัตรเครดิต (2) ผู้ให้บริการสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ (3) ผู้ให้บริการสินเชื่อเพื่อประกอบอาชีพสำหรับบุคคลรายย่อย (นาโนไฟแนนซ์) และ (4) ผู้ให้บริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ (e-Payment)

<sup>73</sup> ตราสารเปลี่ยนมือ (negotiable instrument) เป็นเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งหนี้ ซึ่งเพียงแต่ส่งมอบเอกสารให้แก่กันก็อาจโอนกรรมสิทธิ์แห่งเอกสารนั้น รวมทั้งหนี้ที่ปรากฏในเอกสารนั้นไปยังผู้อื่นได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ดูรายละเอียดใน วราภรณ์ เคะหนาค. (2546). ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับความสามารถของคู่สัญญาใน+ตัวเงิน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 11.

เพื่อประกันการใช้ข้อสนเทศอย่างเหมาะสม และโดยไม่ขัดขวางในทางใดต่อการเคลื่อนย้ายเงินทุนที่ชอบด้วยกฎหมาย มาตรการเช่นนี้อาจรวมถึงข้อกำหนดที่ให้ลูกค้ายบุคคลและหน่วยงานธุรกิจ รายงานการโอนข้ามเขตแดนซึ่งเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือได้ที่เหมาะสมในปริมาณมาก

3) ในการกำหนดระบบการควบคุมและกำกับดูแลภายในประเทศภายใต้ข้อกำหนดนี้ และโดยไม่กระทบต่อข้ออื่นใดของอนุสัญญาฉบับนี้ ขอให้รัฐภาคีนำการกระทำริเริ่มที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านการฟอกเงินขององค์กรระดับภูมิภาค ระดับระหว่างภูมิภาค และองค์การพหุภาคีมาใช้เป็นแนวทาง

4) ให้รัฐภาคีพยายามพัฒนาและส่งเสริมความร่วมมือระดับโลก ระดับภูมิภาค ระดับอนุภูมิภาค และระดับทวิภาคีระหว่างเจ้าพนักงานฝ่ายตุลาการ พนักงานเจ้าหน้าที่ฝ่ายบังคับใช้กฎหมายและฝ่ายควบคุมดูแลเรื่องการเงินเพื่อที่จะต่อต้านการฟอกเงิน

### (3) การคุ้มครองพยาน (Protection of Witnesses)<sup>74</sup>

1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐดำเนินมาตรการทั้งหลายที่เหมาะสมตามความสามารถของตน หรือให้ความคุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพจากการตอบโต้ หรือข่มขู่ที่อาจเกิดขึ้นได้ในการดำเนินคดีอาญา แก่พยานผู้ให้การเกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง และตามที่เหมาะสมแก่ญาติและบุคคลอื่นที่ใกล้ชิดพยานผู้นั้น

2) โดยที่ไม่เป็นการกระทบต่อสิทธิของจำเลย ซึ่งรวมถึงสิทธิที่พึงได้รับอาจรวมถึงมาตรการต่อไปนี้ด้วย

2.1) การกำหนดกระบวนการให้ความคุ้มครองแก่กายต่อตัวบุคคล เช่น การย้ายถิ่นที่อยู่ของบุคคลเหล่านั้น และหากเหมาะสม อนุญาตให้ใช้มาตรการไม่เปิดเผย หรือจำกัด การเปิดเผยข้อสนเทศเกี่ยวกับรูปพรรณสัณฐานและที่อยู่ของบุคคลเช่นวภายในขอบเขตที่จำเป็นและกระทำได้

2.2) จัดให้มีระเบียบว่าด้วยพยานหลักฐานที่อนุญาตให้การให้การของพยานสามารถกระทำได้ในลักษณะที่ประกันความปลอดภัยของพยาน เช่น อนุญาตให้มีการให้การผ่านการใช้เทคโนโลยีทางการสื่อสาร เช่น การติดต่อผ่านวิดีโอ หรือวิธีการอื่นที่เพียงพอ

3) ให้รัฐภาคีพิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงกับรัฐอื่นเพื่อย้ายถิ่นที่อยู่บุคคลที่อ้างถึงในข้อนี้

4) ให้นำบทบัญญัติของข้อนี้ไปใช้กับผู้เสียหายด้วยตราบเท่าที่บุคคลเหล่านั้นอยู่ในฐานะพยาน

<sup>74</sup> รุ่งกานต์ วัชรปรีดา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 69. หน้า 194 – 195.



**(4) การให้ความช่วยเหลือและการคุ้มครองผู้เสียหาย (Assistance to and Protection of Victims)<sup>75</sup>**

1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐดำเนินการที่เหมาะสมตามความสามารถของตนที่จะให้ความช่วยเหลือและความคุ้มครองแก่ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง โดยเฉพาะในกรณีที่มีการคุกคามที่จะดำเนินการตอบโต้<sup>76</sup>หรือข่มขู่

2) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐกำหนดกระบวนการที่เหมาะสมเพื่อให้ผู้เสียหายจากการกระทำความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึงได้รับการชดเชยค่าสินไหมทดแทนและการชดเชยใช้คืน

3) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐทำให้ความเห็นและความห่วงกังวลของผู้เสียหายได้รับการนำเสนอและพิจารณาในขั้นตอนที่เหมาะสมของการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดในลักษณะที่ไม่กระทบต่อสิทธิของฝ่ายจำเลยภายใต้กฎหมายภายในของตน

**(5) มาตรการที่จะขยายความร่วมมือกับหน่วยงานที่ใช้บังคับกฎหมาย (Measures to Enhance Cooperation with Law Enforcement Authorities)<sup>77</sup>**

1) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐดำเนินการที่เหมาะสมเพื่อส่งเสริมให้บุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

1.1) ให้ข้อเสนอที่เป็นประโยชน์แก่พนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนและใช้เป็นหลักฐานในเรื่องต่าง ๆ เช่น

1.1.1) รูปพรรณสัณฐาน ลักษณะ องค์ประกอบ โครงสร้าง ตำแหน่งที่อยู่หรือกิจกรรมของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

1.1.2) ความเกี่ยวข้อง รวมทั้งความเกี่ยวข้องระหว่างประเทศกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอื่น ๆ

1.1.3) ความผิดต่าง ๆ ที่กลุ่มอาชญากรที่จะจัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กรได้กระทำหรืออาจกระทำ

<sup>75</sup> รุ่งกานต์ วัชรปริดา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 69. หน้า 195.

<sup>76</sup> การตอบโต้ในส่วนของกฎหมายคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล (whistleblower protection law) จะหมายความรวมถึงการที่ลูกจ้างถูกปฏิบัติจากนายจ้างหรืออดีตนายจ้าง อาทิ การเลิกจ้างโดยไม่เป็นธรรม ครอบงำหรือข่มขู่ คุกคาม คุกคามทางเพศ (2557). มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นผู้กล่าวหาหรือให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแสหรือข้อมูลความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับประเทศมาเลเซียและนิวซีแลนด์. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 74.

<sup>77</sup> รุ่งกานต์ วัชรปริดา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 69. หน้า 195 – 196.

1.2) ให้ความช่วยเหลือด้านข้อเท็จจริงที่เป็นรูปธรรมแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งอาจส่งผลให้กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรไม่สามารถใช้ทรัพยากรหรือทรัพย์สินที่ได้จากการก่ออาชญากรรม<sup>78</sup>

2) ในกรณีที่เหมาะสม ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะลดโทษบุคคลที่ถูกกล่าวหา ซึ่งให้ความร่วมมือที่เป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนสอบสวนหรือการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง

3) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะให้ความคุ้มกันจากการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อบุคคลผู้ให้ความร่วมมือที่เป็นประโยชน์ในการสืบสวน หรือการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง ตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน

4) ให้ความคุ้มครองบุคคลเช่นว่าเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในหัวข้อการคุ้มครองพยานของอนุสัญญานี้

5) ในกรณีที่เป็นบุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในกลุ่มอาชญากร ซึ่งปรากฏตัวในรัฐภาคีหนึ่งเป็นผู้ที่สามารถให้ความร่วมมือที่เป็นประโยชน์แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่น รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องทั้งหลายอาจพิจารณาจัดทำความตกลง หรือข้อตกลงเกี่ยวกับความเป็นไปได้ในการจัดให้รัฐภาคีอื่นมีการปฏิบัติตามที่ระบุไว้ในกฎหมายภายในของตน

#### (6) การป้องกัน (Prevention)<sup>79</sup>

1) ให้รัฐภาคีพยายามพัฒนาและประเมินผลโครงการระดับชาติ และพยายามจัดตั้งและส่งเสริมแนวปฏิบัติและนโยบายที่ดีที่สุด โดยมีเป้าหมายในการป้องกันอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2) ให้รัฐภาคีพยายามโดยใช้มาตรการนิติบัญญัติ มาตรการบริหารหรือมาตรการอื่นตามความเหมาะสมและโดยสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในประเทศของตนที่จะลดโอกาสที่มีอยู่ หรือที่จะมีในอนาคตสำหรับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรในการนำ

<sup>78</sup> การก่ออาชญากรรมข้ามชาติมีลักษณะความผิดต่างๆ ได้แก่ (1) ความผิดที่กระทำลงในประเทศมากกว่าหนึ่งประเทศ (2) ความผิดที่กระทำลงในประเทศหนึ่งแต่ส่วนสำคัญของการเตรียม การวางแผน การสั่งการได้กระทำในอีกประเทศหนึ่ง และ (3) ความผิดนั้นกระทำลงในประเทศหนึ่งแต่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมในอาณาเขตมากกว่าหนึ่งประเทศ ดูรายละเอียดใน สักกรันท์ นิยมศิลป์. (2558). *อาชญากรรมข้ามชาติ: ภัยคุกคามไทยและอาเซียน*. ใน อารี จำปากลาง ปัทมา ว่าพัฒน์วงศ์ และกาญจนา ตั้งชลทิพย์ (บรรณาธิการ). *ความหลากหลายทางประชากรและสังคมในประเทศไทย*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยมหิดล. หน้า 236.

<sup>79</sup> รุ่งกานต์ วัชรปริดา. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 69. หน้า 200 – 202.

ทรัพย์สินที่ได้จากการก่ออาชญากรรมมาร่วมดำเนินกิจกรรมในตลาดที่ถูกกฎหมายจากการกระทำอาชญากรรม มาตรการเหล่านี้ควรให้ความสำคัญต่อการดำเนินการดังต่อไปนี้

2.1) การเสริมสร้างความร่วมมือระหว่างหน่วยงานด้านการบังคับใช้กฎหมายหรืออัยการ กับภาคเอกชนที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งภาคอุตสาหกรรม

2.2) การส่งเสริมการพัฒนามาตรฐานและวิธีดำเนินการที่กำหนดขึ้น เพื่อพิทักษ์ความซื่อสัตย์สุจริตของภาครัฐและภาคเอกชนที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งประมวลกฎการประพฤติปฏิบัติสำหรับวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะทนายความ พนักงานรับรองเอกสาร ที่ปรึกษาด้านภาษีอากร และนักบัญชี

2.3) การป้องกันไม่ให้กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กรใช้โดยมิชอบซึ่งกระบวนการประกวดราคาที่จัดโดยหน่วยงานรัฐ และซึ่งเจ็ดอุดหนุนและใบอนุญาตที่อนุมัติโดยหน่วยงานของรัฐเพื่อกิจกรรมในเชิงพาณิชย์

2.4) การป้องกันมิให้กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรใช้นิติบุคคลโดยมิชอบ มาตรการดังกล่าวนี้อาจรวมถึง

2.4.1) การจัดทำทะเบียนสาธารณะที่เกี่ยวกับนิติบุคคลและบุคคลธรรมดาซึ่งเกี่ยวข้องกับการจัดตั้ง การจัดการ และกองทุนในนิติบุคคล

2.4.2) การพิจารณาความเป็นไปได้ในการกำหนดให้บุคคลซึ่งถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึงขาดคุณสมบัติโดยคำสั่งศาล หรือโดยวิธีการอื่นใดที่เหมาะสมและเป็นระยะเวลาตามสมควร จากการทำหน้าที่เป็นกรรมการของนิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้นภายในเขตอำนาจของรัฐภาคนั้น

2.4.3) การจัดทำทะเบียนระดับชาติของบุคคลซึ่งขาดคุณสมบัติจากการทำหน้าที่เป็นกรรมการของนิติบุคคล

2.4.4) การแลกเปลี่ยนข้อสนเทศที่อยู่ใน ทะเบียนที่อ้างถึงกับพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐภาคอื่น

3) ให้รัฐภาคีพยายามส่งเสริมการกลับคืนสู่สังคมของบุคคลซึ่งถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง

4) ให้รัฐภาคีพยายามประเมินผลเป็นระยะ ซึ่งบทบัญญัติกฎหมายและแนวทางปฏิบัติทางการปกครองที่มีอยู่และที่เกี่ยวข้องด้วยจุดมุ่งหมายเพื่อตรวจหาช่อง โหว่ของกฎหมายและแนวทางปฏิบัติที่กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอาจนำไปใช้ในทางที่มิชอบ

5) ให้รัฐภาคีพยายามส่งเสริมให้สาธารณชนตระหนักถึงการมีอยู่ สาเหตุ ความร้ายแรง และภัยคุกคามของอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่เกิดขึ้น ในกรณีที่เหมาะสมอาจ

มีการเผยแพร่ข้อสนเทศผ่านสื่อมวลชน และให้ข้อสนเทศนั้น รวมถึงมาตรการที่จะส่งเสริมการมีส่วนร่วมของสาธารณะในการป้องกันและต่อต้านอาชญากรรมดังกล่าว

6) ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐแจ้งซึ่งชื่อและที่อยู่ของบรรดาเจ้าหน้าที่ ซึ่งสามารถช่วยรัฐภาคีอื่นในการพัฒนามาตรการป้องกันอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้น ในลักษณะองค์กรต่อเลขาธิการสหประชาชาติ

7) ให้รัฐภาคีประสานงานซึ่งกันและกัน และประสานงานกับองค์กรระหว่างประเทศ และองค์การระดับภูมิภาคที่เกี่ยวข้อง ในการส่งเสริมและการพัฒนามาตรการที่อ้างถึงในข้อนี้ตามที่เหมาะสม การประสานงานนี้รวมถึงการมีส่วนร่วมในโครงการระหว่างประเทศที่มีเป้าหมายในการป้องกันอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ยกตัวอย่างเช่น การบรรเทาสภาวะการณ์ที่ทำให้กลุ่มซึ่งถูกละเลยทางสังคมตกเป็นเหยื่อของการกระทำอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กร

### 2.2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลในกรณีประเทศไทย

รูปแบบของการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลภายใต้กฎหมายในประเทศไทยอาจพิจารณาจากสิทธิและหน้าที่ของผู้ให้ข้อมูลที่กำหนดไว้ในกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะกรณีที่ถูกกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐเรียกบุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำ หรือส่งมอบเอกสาร หลักฐานต่าง ๆ เพื่อใช้เป็นข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาของหน่วยงานตามกฎหมาย ได้แก่

1) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554

หลักการสำคัญของกฎหมายนี้คือ การบัญญัติให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีอำนาจหน้าที่หลักในการตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ใต้วงข้อเท็จจริงและทำความเข้าใจในกรณีที่มีการร้องขอให้ถอดถอนเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งดำรงตำแหน่งในระดับสูงออกจากตำแหน่ง หรือดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง โดยระบุให้ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติสามารถออกคำสั่งให้บุคคลใดมาให้ถ้อยคำ หรือเอกสารหลักฐานเพื่อใช้ในการดำเนินการใต้วงได้<sup>80</sup> ทั้งนี้ ในส่วนของการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลได้กำหนดให้มีมาตรการ

<sup>80</sup> มาตรา 25 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) มีคำสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยของรัฐ รัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น ปฏิบัติการทั้งหลายอันจำเป็นแก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. หรือเรียกเอกสารหรือ

คุ้มครองแก่ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแส หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการทุจริต หรือข้อมูลอื่นที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นพยานที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา<sup>81</sup>

## 2) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

หลักการสำคัญของกฎหมายนี้ คือ การกำหนดมูลฐานความผิดที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน รวมถึงมาตรการและกลไกในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยระบุให้คณะกรรมการธุรกรรม ซึ่งมีอำนาจหน้าที่หลักในการตรวจสอบธุรกรรม หรือสินทรัพย์ที่เกี่ยวข้องกับการทำความผิด สามารถเรียกบุคคลใด ๆ มาให้ถ้อยคำ เอกสาร หรือหลักฐานเพื่อประกอบการพิจารณาได้<sup>82</sup> ทั้งนี้ กฎหมายยังได้ระบุถึงการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลกรณี ดังกล่าวคือ ในกรณีที่คณะกรรมการธุรกรรมมีความเห็นว่าคดีใดสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำ หรือแจ้งเบาะแส ให้คณะกรรมการธุรกรรมสามารถจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้แจ้งเบาะแสที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการของคณะกรรมการธุรกรรม โดยให้

---

หลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือให้ถ้อยคำเพื่อประโยชน์แห่งการไต่สวนข้อเท็จจริง

๑๓๑

๑๓๑

<sup>81</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2554

มาตรา 103/2 ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. เห็นว่า คดีใดสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้กล่าวหา ผู้เสียหาย ผู้ทำคำร้อง ผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษ ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตต่อหน้าที่ การรั่วไหลคดีปกติ หรือข้อมูลอื่นอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. แจ้งให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการให้มีมาตรการในการคุ้มครองบุคคลดังกล่าว โดยให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นพยานที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา

๑๓๑

๑๓๑

<sup>82</sup> มาตรา 38 เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการมีอำนาจดังต่อไปนี้

๑๓๑

๑๓๑

(2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

๑๓๑

๑๓๑

ถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นพยานที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา<sup>83</sup>

ทั้งนี้ อาจสังเกตได้ว่า กฎหมายดังกล่าวส่วนใหญ่ระบุให้มีบทบัญญัติที่มุ่งเน้นให้การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลเฉพาะในส่วนของความคุ้มครองพยานในคดีอาญา (*La protection des témoins*)<sup>84</sup> อย่างไรก็ตาม มีกฎหมายอื่น ๆ ที่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลที่ครอบคลุมมากกว่าการคุ้มครองพยาน และมีส่วนของหลักการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลในเชิงป้องกันที่ผู้ได้ตอบจากผู้ที่เกี่ยวข้องได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 และพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 โดยมีรายละเอียดในส่วนของ การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล ดังนี้

1) การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552

โดยบทบัญญัติภายใต้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน มีหลักการสำคัญเพื่อกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจราชการแผ่นดิน รวมทั้งหลักเกณฑ์และกระบวนการในการร้องเรียน และการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริง อย่างไรก็ตาม มีส่วนที่กำหนดถึงการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล โดยระบุให้ ผู้ที่ให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายฉบับนี้แก่ผู้ตรวจการ

<sup>83</sup> มาตรา 37/1 ในกรณีที่คณะกรรมการตุลาการเห็นว่าคดีใดสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการของคณะกรรมการตุลาการ ให้คณะกรรมการตุลาการ แจ้งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการให้มีมาตรการในการคุ้มครองบุคคลดังกล่าว โดยถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นพยานที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา

๑๓๑

๑๓๑

<sup>84</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546

มาตรา 6 ในกรณีที่พยานอาจไม่ได้รับความปลอดภัย พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ศาล หรือสำนักงานคุ้มครองพยาน แล้วแต่กรณี อาจจัดให้พยานอยู่ในความคุ้มครองตามที่เห็นเป็นการสมควร หรือตามที่พยานหรือบุคคลอื่นใด ซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้องได้ร้องขอ และในกรณีจำเป็นบุคคลดังกล่าวจะขอให้เจ้าพนักงานตำรวจหรือเจ้าหน้าที่อื่นช่วยให้ความคุ้มครองแก่พยานได้ตามความจำเป็น ทั้งนี้ ต้องได้รับความยินยอมของพยานด้วย

๑๓๑

๑๓๑

มาตรา 8 พยานในคดีอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้อาจได้รับการคุ้มครองตามมาตรการพิเศษได้

(1) คดีความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต หรือกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

๑๓๑

๑๓๑

แผ่นดิน หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย สามารถได้รับความคุ้มครองโดยที่ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางวินัย อันเนื่องมาจากการเปิดเผยข้อมูลโดยสุจริต<sup>85</sup>

## 2) การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

พ.ศ. 2535

หลักการสำคัญของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 คือ การกำหนดให้มีกลไกและมาตรการในการกำกับดูแลผู้ประกอบการธุรกิจและการทำธุรกรรมต่าง ๆ ในตลาดทุน หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำกับดูแลการเสนอขายหลักทรัพย์ รวมทั้งการเสริมสร้างการบริหารจัดการที่ดีของบริษัทที่มีการระดมทุนในตลาดทุน โดยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลได้ระบุห้ามไม่ให้บริษัทปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อพนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลอื่นใดที่รับจ้างทำงานให้แก่บริษัท อาทิ การเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงาน ลักษณะงาน หรือสถานที่ทำงานสั่งพักงาน การข่มขู่ การรบกวนการปฏิบัติงาน การเลิกจ้าง และการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมอื่น ๆ โดย

<sup>85</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552

มาตรา 19 ผู้ที่ให้อื้อยคำ หรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องใดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือผู้ที่จัดทำและเผยแพร่รายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 32 มาตรา 33 และมาตรา 43 ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการที่ตนเปิดเผยข้อมูลหรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐาน หรือจัดทำและเผยแพร่รายงาน โดยสุจริต แล้วแต่กรณี

มาตรา 32 เมื่อผู้ตรวจการแผ่นดินได้พิจารณาและสอบสวนหาข้อเท็จจริงในเรื่องใดเสร็จแล้ว ให้จัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริง พร้อมทั้งความเห็นและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขส่งให้หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทราบ หรือพิจารณาดำเนินการต่อไป

๑๓๑

๑๓๑

มาตรา 33 ในกรณีที่ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นไม่ปฏิบัติตามความเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินเรื่องใดในเวลาอันควร ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินส่งเรื่องดังกล่าวไปยังนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี หรือผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นนั้น เพื่อให้สั่งการตามควรแก่กรณี และให้รายงานผลการดำเนินการให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบโดยไม่ชักช้า

๑๓๑

๑๓๑

มาตรา 43 ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทำรายงานประจำปีเสนอต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภากายในเดือนมีนาคมของทุกปี โดยให้ผู้ตรวจการแผ่นดินคนใดคนหนึ่งมาแถลงรายงานประจำปีต่อสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาด้วยตนเอง

๑๓๑

๑๓๑

ที่มีสาเหตุมาจากการที่บุคคลดังกล่าวได้ให้ข้อมูลและความช่วยเหลือแก่คณะกรรมการ ก.ล.ต. โดยที่มีความเชื่อโดยสุจริตว่ามีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ<sup>86</sup>

#### 2.2.4 หลักเกณฑ์สำคัญของกฎหมายในการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลของต่างประเทศ

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตในหลายประเทศ เช่น พระราชบัญญัติการเปิดเผยผลประโยชน์สาธารณะ (Public Interest Disclosure Act 1998) ของสหราชอาณาจักร พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistleblower Protection Act 1989) และพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อการฉ้อโกงขององค์กรและทางอาญา (Corporate and Criminal Fraud Accountability Act) หรือ Sarbanes-Oxley Act 2002 ของสหรัฐอเมริกา และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistleblower Protection Act 2004) ของประเทศญี่ปุ่น เป็นต้น สามารถสรุปถึงประเด็น และหลักเกณฑ์สำคัญที่ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับเพื่อให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล ดังต่อไปนี้<sup>87</sup>

##### (1) ลักษณะความหมายของข้อมูลที่จะเปิดเผย

กฎหมายในประเทศต่าง ๆ จะระบุถึง ประเด็นหลักที่ครอบคลุมว่าข้อมูลที่จะเปิดเผย นั้นเป็นข้อมูลประเภทที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ (Public Interest Information) ได้แก่ ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอันมิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐ การกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐที่ทำให้รัฐสูญเสีย

<sup>86</sup> พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2551

มาตรา 89/2 ห้ามมิให้บริษัทหลักทรัพย์หรือบริษัทกระทำการใดอันเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อพนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลอื่นใดที่รับจ้างทำงานให้แก่บริษัทหลักทรัพย์หรือบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ ไม่ว่าจะโดยการเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงาน ลักษณะงาน หรือสถานที่ทำงาน สั่งพักงาน ช่มชู้ รมกวนการปฏิบัติงาน เลิกจ้าง หรือกระทำการอื่นใดที่มีลักษณะเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อบุคคลดังกล่าว ด้วยเหตุที่บุคคลนั้น

(1) ให้ข้อมูล ให้ความร่วมมือ หรือให้ความช่วยเหลือไม่ว่าด้วยประการใดๆ แก่คณะกรรมการ ก.ล.ต. คณะกรรมการกำกับตลาดทุน หรือสำนักงาน อันเกี่ยวข้องกับการที่พนักงาน ลูกจ้างหรือบุคคลอื่นใดนั้น เชื่อหรือมีเหตุอันควรเชื่อ โดยสุจริตว่ามีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ให้ถ้อยคำ ขึ้นเอกสารหลักฐาน หรือให้ความช่วยเหลือไม่ว่าด้วยประการใดๆ แก่คณะกรรมการ ก.ล.ต. คณะกรรมการกำกับตลาดทุน หรือสำนักงาน เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาหรือตรวจสอบกรณีที่มีเหตุสงสัยว่ามีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ว่าจะกระทำไปโดยที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. คณะกรรมการกำกับตลาดทุน หรือสำนักงานมีคำสั่งให้ปฏิบัติหรือไม่

<sup>87</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส และคณะ. (2550). การศึกษาพันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003. รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต. หน้า 353 – 354.



ประโยชน์ รวมทั้งการที่เจ้าหน้าที่รัฐใช้ทรัพยากรไม่คุ้มค่า การกระทำที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม สุขอนามัย หรือความปลอดภัยต่อส่วนรวม

(2) ผู้ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่รัฐ

กฎหมายในประเทศต่าง ๆ จะระบุว่า เป็นกรณีที่ผู้ให้ข้อมูลเป็นผู้สมัครใจในการให้ข้อมูล ซึ่งจะเป็นผู้ใดก็ได้ที่เป็นบุคคลทั่วไป หรือจะเป็นข้าราชการ หรือพนักงานของรัฐ แต่การให้ข้อมูลนั้น จะต้องสุจริต (Good Faith) และมีเหตุอันควรเชื่อ ว่า (Reasonable Believe) มีการกระทำอันไม่ชอบหรือกระทำผิดกฎหมายขึ้น

(3) การตรวจสอบข้อมูลและมาตรการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐ

กฎหมายในประเทศต่าง ๆ จะระบุว่า ในกระบวนการนี้ หากหน่วยงานของรัฐเชื่อว่า ผู้ให้ข้อมูลให้ข้อมูลหรือรายงานข้อมูลโดยสุจริตและผู้ให้ข้อมูลเชื่อว่า มีการกระทำอันไม่ชอบหรือทุจริตเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่รัฐหรือหน่วยงานที่รับทราบข้อมูลดังกล่าวก็จะเริ่มกระบวนการตรวจสอบข้อมูลนั้นต่อไป และกำหนดมาตรการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลนั้นตามที่กฎหมายกำหนดทันที

ทั้งนี้ บุคคลผู้ให้ข้อมูลนั้นจะได้รับการคุ้มครองคือ ปกปิดชื่อ สถานที่อยู่ และรายละเอียดต่าง ๆ ไม่ให้รู้ว่าผู้ใดเป็นผู้ให้ข้อมูลดังกล่าว นอกจากนี้ ผู้ให้ข้อมูลยังได้รับเอกสิทธิ์และความคุ้มกัน โดยไม่ต้องรับผิดทางอาญา ทางแพ่ง ทางปกครอง หรือทางวินัย

ในกรณีที่ผู้ให้ข้อมูลเป็นข้าราชการ หรือพนักงานหน่วยงานของรัฐ ผู้ให้ข้อมูลได้รับการป้องกันการตอบโต้ (Reprisal) จากบุคคลใด ๆ ที่ได้กระทำผิดต่อผู้ให้ข้อมูลด้วยเหตุที่ได้เปิดเผยข้อมูลการกระทำมิชอบดังกล่าวต่อรัฐ ซึ่งมาตรการคุ้มครองนี้จะใช้ได้หรือมีผลบังคับใช้อยู่ตลอด แม้ว่าบุคคลนั้นจะได้ออกจากการเป็นเจ้าหน้าที่รัฐแล้วก็ตาม

อีกทั้ง การให้ความคุ้มครองนั้นอาจรวมถึงการให้ความคุ้มครองที่ขอให้ศาลมีคำสั่งในการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐได้เป็นการชั่วคราว (Interim Injunction) ซึ่งศาลจะมีคำสั่งให้หยุดการกระทำอันเป็นการตอบโต้ผู้ให้ข้อมูล หรือในฝ่ายบริหารอาจกำหนดให้มีมาตรการหรือกระบวนการสอบสวนการร้องเรียนการถูกตอบ โต้ นั่นก็ได้ เพื่อคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลหรือสอบสวนเพื่อแก้ไขคำสั่งต่าง ๆ ที่สั่งโดยไม่ถูกต้อง ซึ่งเป็นการกลั่นแกล้งผู้ให้ข้อมูลนั้น เช่น มีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อการพิจารณาออกระเบียบเพื่อพิจารณาเรื่องร้องเรียนและพิจารณาอุทธรณ์ โดยเป็นคณะกรรมการที่เป็นกลาง

(4) การชดเชยความเสียหายแก่ผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐ

กฎหมายในประเทศต่าง ๆ จะระบุว่า เมื่อผู้ให้ข้อมูลถูกตอบโต้หรือถูกกระทำละเมิด ผู้ให้ข้อมูลย่อมได้รับชดเชยความเสียหายดังกล่าว ซึ่งบางประเทศก็กำหนดให้มีมาตรการชดเชยค่าเสียหายในลักษณะลงโทษได้

(5) การกำหนดบทลงโทษแก่ผู้ทำการตอบโต้ผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐ

นอกจากผู้ตอบโต้ผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐจะต้องชดเชยค่าเสียหายแล้ว กฎหมายในประเทศต่าง ๆ จะระบุถึง บทลงโทษแก่ผู้ตอบโต้ผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐดังกล่าวด้วย โดยกำหนดลงโทษจำคุกหรือปรับในทางอาญา ทั้งนี้ เนื่องจากการตอบโต้ถือว่ เป็นการกระทำการขัดต่อมาตรการที่รัฐให้การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลหรือผู้เปิดเผยข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ