

บทที่ 4

บทวิเคราะห์สภาพปัญหาในการให้ความคุ้มครองสิทธิผู้รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควร สงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ปัจจุบันแนวคิดการรายงานธุรกรรม หรือการเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เพื่อประโยชน์สาธารณะทั้งในประเทศและต่างประเทศนั้น มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง ต่อการร่วมมือ เพื่อระงับยับยั้งองค์การอาชญากรรมระหว่างประเทศ แต่ด้วยมาตรการของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศ และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เป็นมาตรการที่มีความจำเป็นที่ต้องได้รับความร่วมมือจากประชาชน เพื่อให้ข้อมูล หรือเบาะแสของธุรกรรมอันเกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งเป็นสิ่งที่จะใช้เชื่อมโยงถึงผู้กระทำความผิด ทั้งหมดได้ ดังนั้น การออกมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ให้ข้อมูล หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสข้อมูลอันเป็นประโยชน์ ต่อหน่วยงานผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของแต่ละประเทศนั้น จึงมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง ควรให้ความสำคัญของการรับข้อมูลเชิงลึก หรือเบาะแสที่เป็นประโยชน์ เพราะเนื่องจากปัจจุบันแนวโน้มการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ การโอนเงินระหว่างธนาคารแบบออนไลน์นั้น มีแนวโน้มที่เพิ่มสูงขึ้นตามเทคโนโลยีและยุคสมัย หากหน่วยงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ยังคงใช้มาตรการรับรายงานการทำธุรกรรม จากสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน หรือผู้มีอาชีพที่กฎหมายกำหนดนั้น ในอนาคตย่อมเป็นปัญหา และอุปสรรคของการติดตาม และตรวจสอบธุรกรรม หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดได้ยากขึ้นตามไปด้วย เพราะลักษณะของการทำธุรกรรมปัจจุบันที่มีอยู่เป็นจำนวนมาก ทำให้การสังเคราะห์ข้อมูลเบื้องต้นไม่อาจแยกแยะออกได้โดยถูกต้องโดยทันทีว่า ธุรกรรมใดเป็นธุรกรรมที่ผิดกฎหมายฟอกเงิน หรือเป็นธุรกรรมที่ถูกกฎหมาย ก่อนที่ทรัพย์สินดังกล่าวจะแปรสภาพไปเป็นการถือครองโดยถูกกฎหมายจนไม่อาจตกอยู่ภายใต้การบังคับของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

จากหลักการของกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองข้อมูลแก่รัฐในต่างประเทศ และกรอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003 ได้ให้ความสำคัญกับการให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้ให้ข้อมูล เนื่องจากเป็นกระบวนการที่จะทำให้ได้รับเบาะแส หรือข้อมูลสำคัญที่นำไปสู่การสอบสวนถึงการกระทำความผิดได้วางหลักมาตรการทางกฎหมายไว้แบบกว้าง กล่าวคือ การให้คุ้มครองผู้รายงานข้อมูลนั้น ไม่ควรจำกัดเฉพาะการคุ้มครองพยานในคดีอาญา โดย

ที่มีกฎหมายไทยบางฉบับได้นำหลักการดังกล่าวมาประยุกต์ใช้ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 และพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เป็นต้น

ดังนั้น การใช้บังคับของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทยจึงควรให้ความสำคัญของการรับรายงานธุรกรรมของบุคคลภายนอกที่ให้เบาะแสธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ที่มีข้อมูลเชิงลึกและเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินคดี อีกทั้ง ควรให้ความสำคัญคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลดังกล่าวเป็นอย่างดี และไม่ควรถกักการให้ความคุ้มครองสิทธิผู้ให้ข้อมูลในกรณีบุคคลทั่วไปเฉพาะการคุ้มครองพยาน (droit de protection des témoins) ในคดีอาญาเท่านั้น

จากการศึกษาหลักกฎหมายของต่างประเทศ และกฎหมายภายในประเทศข้างต้นนั้น สามารถวิเคราะห์ถึงแนวคิดของการรายงานข้อมูลธุรกรรมที่น่าสงสัยและการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลและสภาพปัญหาและการบังคับใช้ของระบบการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลภายใต้พระราชบัญญัติปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 รวมทั้งเปรียบเทียบถึงหลักการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำไปสู่ข้อเสนอแนะการปรับปรุงกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในส่วนการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลกรณีที่เป็นบุคคลทั่วไปได้

4.1 วิเคราะห์กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรายงานข้อมูลธุรกรรมและการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลของต่างประเทศและประเทศไทย

ปัจจุบันลักษณะการกระทำความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินมีลักษณะเป็นการก่ออาชญากรรมที่ไม่มีผู้ตกเป็นผู้เสียหาย (Victimless Crimes)¹ ส่งผลให้กระบวนการดำเนินคดี การแสวงหาหลักฐาน และความร่วมมือของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นไปได้ด้วยความยากลำบาก เนื่องจากการที่ไม่มีผู้เสียหายอย่างชัดเจนและไม่มีผู้ร้องเรียนให้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด แม้ว่าหากภาครัฐจะเข้าเป็นผู้ดำเนินคดี แต่โอกาสที่บุคคลจะให้ความร่วมมือในการเป็นพยานหรือให้หลักฐานเพื่อทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับการลงโทษตามกฎหมายจะมีน้อย เพราะเกรงว่าอาจทำให้ผู้ให้ความช่วยเหลือต้องเดือดร้อนและเสียผลประโยชน์ไปด้วย ดังนั้น มาตรการที่จะจัดการกับอาชญากรรมในลักษณะดังกล่าวจึงต้องเป็นมาตรการที่เฉพาะเจาะจง และไม่เหมือนกับมาตรการโดยทั่วไป โดยที่มาตรการที่มักถูกใช้ในการจัดการกับอาชญากรรมการฟอกเงินคือ

¹ จีร์ตัน อัครจิตสกุล. (2551). กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษากรณีการรายงานธุรกรรมขององค์กรที่มีความเสี่ยงต่อการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 55-57.

การกำหนดให้มีการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย และการคุ้มครองผู้รายงานธุรกรรมดังกล่าว ซึ่งสะท้อนให้เห็นได้จากแนวคิดการรายงานธุรกรรมในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศ ดังนี้

(1) ตามที่ข้อมแนะนำของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน (Financial Action Task Force: FATF) ได้ระบุให้แต่ละประเทศสมาชิกควรมีกฎหมายกำหนดให้สถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน (Designated Non-financial Businesses and Professions)² มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย (Reporting of Suspicious Transaction)³ ต่อหน่วยข่าวกรองทางการเงิน (Financial Intelligence Unit) ทั้งนี้ รวมทั้ง ยังระบุให้ผู้รายงานธุรกรรมดังกล่าวได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย โดยไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาและทางแพ่งในข้อหาละเมิดห้ามมิให้มีการเปิดเผยข้อมูลที่บังคับใช้ตามสัญญา หรือตามบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้าบุคคลเหล่านั้นรายงานข้อสงสัยของตนต่อหน่วยข่าวกรองทางการเงินด้วยความสุจริต

(2) ต้นแบบกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Model Law on Money Laundering and Financing of Terrorism) ได้กำหนดหน้าที่ในการรายงานกิจกรรมที่น่าสงสัย (Obligation to Report Suspicious Activities) สำหรับผู้ประกอบอาชีพที่สงสัยว่าเงินทุน หรือทรัพย์สินเป็นกระบวนการของการก่ออาชญากรรม หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย⁴ โดยต้องจัดทำรายงานธุรกรรมดังกล่าวเสนอต่อหน่วยงานกำกับดูแล (Financial Intelligence Unit) อีกทั้ง ได้ระบุถึงประเด็นการยกเว้นความรับผิด (Exemption from Liability) สำหรับผู้ที่รายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย โดยระบุให้ไม่มีการดำเนินการทางกฎหมายอาญา กฎหมายแพ่ง ทางวินัย และการบริหารงานสำหรับการฝ่าฝืนต่อการเก็บเป็นความลับหรือสัญญาของสถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน โดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าว ซึ่งได้ดำเนินการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยโดยสุจริต (Good Faith Reporting of Suspicious)

² ได้แก่ ทนายความ ผู้รับทำคำรับรองลายมือชื่อและเอกสาร ผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายอิสระอื่น ๆ นักบัญชี ผู้ประกอบธุรกิจซื้อขายโลหะมีค่าและซื้อขายอัญมณี ผู้ให้บริการแก่ทรัสต์และบริษัท

³ ธุรกรรมที่สงสัยหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเงินนั้นเป็นรายได้จากการกระทำทั้งหมดที่เป็นอาชญากรรมที่จะประกอบเป็นความผิดมูลฐานการฟอกเงิน หรืออย่างน้อย หมายถึง ความผิดทั้งหลายที่จะประกอบเป็นความผิดมูลฐานฟอกเงิน รวมถึงการให้สนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย และองค์กรก่อการร้าย หรือผู้ก่อการร้ายรายบุคคลด้วย ถึงแม้จะไม่เชื่อมโยงกับการก่อการร้ายครั้งหนึ่งครั้งใด หรือหลายครั้งเป็นการเฉพาะก็ตาม

⁴ ประกอบด้วย สถาบันการเงิน ธุรกิจและผู้ประกอบวิชาชีพที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน ทนายความ โนตารี และผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมายอิสระอื่น ๆ ผู้ตรวจสอบบัญชี นักบัญชี และที่ปรึกษาด้านภาษี ผู้ค้าโลหะและหินที่มีมูลค่าสูง นายหน้าค้าอสังหาริมทรัพย์

(3) อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ระบุให้มีการกำหนดมาตรการที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ การกำหนดให้การฟอกเงินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมเป็นความผิดอาญา (Criminalization of Laundering of Proceeds of Crime) โดยเฉพาะการเปลี่ยนสภาพ หรือการโอนทรัพย์สินที่ได้จากการก่ออาชญากรรม เพื่อปกปิดหรืออำพรางแหล่งกำเนิด ซึ่งผิดกฎหมายของทรัพย์สิน หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลใด ซึ่งเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดมูลฐาน รวมทั้ง กำหนดมาตรการต่อต้านการฟอกเงิน (Measures to Combat Money-laundering) โดยพิจารณาดำเนินมาตรการควบคุมดูแลและกำกับดูแลธนาคารและสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร และหน่วยงานอื่น โดยเฉพาะที่อาจเกี่ยวข้องกับการฟอกเงินภายในประเทศ เพื่อป้องปรามและตรวจจับการฟอกเงินทุกรูปแบบ

(4) อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ได้ระบุถึงมาตรการ ป้องกันการฟอกเงิน โดยกำหนดให้ รัฐภาคีต้องดำเนินการจัดให้มีระบบการควบคุมดูแลสำหรับ ธนาคารและสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคาร รวมทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลที่ให้บริการในการ โอนเงิน หรือมูลค่าและหน่วยงานอื่น ๆ ที่มีความอ่อนไหวเป็นพิเศษต่อการฟอกเงินเพื่อยับยั้งและ สืบหาการฟอกเงินทุกรูปแบบ โดยเน้นเกี่ยวกับหลักฐานแสดงตนของลูกค้า หลักฐานแสดงตนของ เจ้าของบัญชีผู้ รับประโยชน์ การเก็บรักษานันทิก และการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

จากแนวคิดทางด้านกฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในระดับนานาชาติ ซึ่งนำเสนอโดยองค์กรระหว่างประเทศต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง จึงแสดงให้เห็นว่า นอกเหนือจากการระบุ ให้การฟอกเงินเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายของแต่ละประเทศแล้ว การกำหนดให้มีมาตรการ รายงานข้อมูลธุรกรรม โดยวิธีการต่าง ๆ ควบคู่กับการให้ความคุ้มครองแก่ผู้รายงานข้อมูลการทำ ธุรกรรมดังกล่าว จึงเป็นมาตรการที่สำคัญเพื่อใช้ในการติดตาม ตรวจสอบข้อเท็จจริง แสวงหา เบาะแส หรือหลักฐานในการกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

ดังนั้น การใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อป้องกันการฟอกเงินของต่างประเทศนั้น จะพบว่า มีหลายประเทศได้นำวิธีการรายงานธุรกรรมดังกล่าวมาบัญญัติในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เพื่อป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน ดังต่อไปนี้

(1) สหรัฐอเมริกา เป็นประเทศที่ให้ความสำคัญเกี่ยวกับกฎหมายด้านการฟอกเงินเป็น อย่างยิ่ง โดยกำหนดให้มีพระราชบัญญัติความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Act) ไว้เป็นมาตรการ ติดตามการฟอกเงินผ่านทางสถาบันการเงิน โดยกำหนดให้ธนาคาร หรือสถาบันการเงิน รวมทั้ง บุคคลธรรมดา รายงานข้อมูลทางการเงินประเภทต่าง ๆ ต่อหน่วยงานของรัฐ รวมทั้ง ยังได้มีการ ออกพระราชบัญญัติทางการเงินสำหรับการป้องกันการก่อการร้าย (Anti-Terrorist Financial Act) เพื่อใช้เป็นกฎหมายปราบปรามแหล่งเงินทุนขององค์กรก่อการร้ายข้ามชาติ โดยระบุถึงมาตรการใน

ส่วนของการตรวจสอบธุรกรรมทางการเงินในสถาบันการเงินที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย เช่น อำนาจในการบังคับให้บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และนายหน้าผู้ค้าหลักทรัพย์รายงานการทำธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัยในสถาบันของตน การกำหนดให้ธุรกิจใด ๆ ที่มีการทำธุรกรรมทางการเงินมากกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป ต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน และการป้องกันไม่ให้สถาบันการเงินให้บริการทางการเงินอื่น ๆ นอกจากการบริการตามปกติของสถาบันการเงิน ซึ่งจะอำนวยความสะดวกในการปกปิดการทำธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัย เป็นต้น

(2) สหราชอาณาจักร ออกบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย ได้แก่ พระราชบัญญัติการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติด (Drug Trafficking Offenses Act 1986) โดยกำหนดให้สถาบันทางการเงินมีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยว่าจะเกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติดต่อหน่วยงานของรัฐ โดยให้ความคุ้มครองแก่สถาบันทางการเงินไม่ต้องรับผิดในการเปิดเผยข้อมูลต่อหน่วยงานของรัฐ และระเบียบว่าด้วยการฟอกเงิน (Money Laundering Regulation 1993) เป็นกฎหมายที่กำหนดให้สถาบันการเงินเกือบทั้งหมด และบุคคลอื่นบางกรณีต้องจัดตั้งระบบเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน เช่น การสามารถระบุตัวตนของลูกค้าและผู้ซึ่งลูกค้าทำธุรกรรมด้วยได้ การฝึกอบรมให้พนักงานแยกแยะและจัดการกับธุรกรรมที่อาจเป็นการฟอกเงินได้ และการรายงานภายในเกี่ยวกับการบ่งชี้ตัวตนของลูกค้า และความรู้หรือความสงสัยว่ามีการฟอกเงินต่อพนักงานดูแลให้เป็นไปตามกฎหมายของสถาบันการเงิน (Money Laundering Compliance Officer)

(3) เครือรัฐออสเตรเลีย กำหนดให้มีพระราชบัญญัติการรายงานธุรกรรมทางการเงิน (Financial Transaction Report Act) เพื่อสืบสวนการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องทางการเงิน โดยให้สถาบันการเงินดำเนินมาตรการติดตามการโยกย้ายเงินผ่านธนาคาร หรือสถาบันการเงิน ซึ่งในส่วนของการรายงานธุรกรรม ได้แก่ การรายงานธุรกรรมเงินสดที่สำคัญ (Significant Cash Transaction Report) ระบุให้ผู้ประกอบการธุรกิจด้านการเงินรายงานการทำธุรกรรมเงินสดทั้งในและนอกสถาบันการเงินที่มีจำนวนตั้งแต่ 10,000 เหรียญขึ้นไป⁵ ขณะที่การรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัย (Suspect Transaction Report) กำหนดให้ผู้ประกอบการธุรกิจด้านการเงินรายงานธุรกรรมที่น่าสงสัยแก่ศูนย์รายงานและวิเคราะห์การทำธุรกรรมแห่งออสเตรเลีย (Australian Transaction Reports and Analysis Centre: AUSTRAC) ซึ่งมีเหตุอันควรสงสัยว่าธุรกรรมนั้นอาจจะเกี่ยวข้องกับการหลีกเลียงภาษีอากร หรือการกระทำผิดกฎหมายอื่น ๆ⁶ นอกจากนี้ ยังได้ออกพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่สนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Anti – Money Laundering and Counter – Terrorism

⁵ Financial Transaction Report Act. Division 1A – Reports about transfers of currency. Section 15

15(1)(b) the amount of currency involved in the transfer is not less than \$ 10,000 in value.

⁶ Financial Transaction Report Act. Division 2 – Report of suspect transactions. Section 16

Financing Act 2006) โดยกำหนดให้หน่วยงาน AUSTRAC ทำหน้าที่ในการตรวจสอบการทำธุรกรรมที่มีการฟอกเงินด้วยผ่านช่องทางต่าง ๆ ได้แก่ การซื้อที่ดินหรืออาคารโดยปกปิดพรางชื่อ การปกปิดตัวตนที่แท้จริงของผู้ฝากเงิน การลักลอบส่งเงินทุนออกไปนอกประเทศ การแสดงรายได้ และหนี้สินอันเป็นเท็จ การนำเงินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมเข้าไปผสมผสานกับเงินที่ได้จากธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมาย และการนำเงินไปซื้อทองคำและอัญมณี

(4) เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน กำหนดให้มีกฎหมายองค์กรอาชญากรรมและการให้บริการอาชญากรรม (Organized and Services Crimes Ordinance) โดยกำหนดให้เปิดเผยการกระทำที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่ตนรู้ หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ⁷ ซึ่งผู้กระทำความผิดโดยไม่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวต้องระวางโทษทั้งจำคุกหรือปรับ หรือทั้งจำคุกและปรับ รวมทั้งการกำหนดให้เปิดเผยในเรื่องที่ตนรู้หรือมีเหตุสงสัยว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการลักลอบค้ายาเสพติด หรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้ในการลักลอบค้ายาเสพติด โดยที่การเปิดเผยดังกล่าวจะไม่ถือว่าเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามในการเปิดเผยข้อมูล ซึ่งกำหนดไว้ในสัญญา ข้อบังคับ กฎวิชาชีพ หรือข้อบัญญัติใด ๆ และจะไม่ทำให้ผู้เปิดเผยต้องรับผิดชอบในความเสียหายใดอันเกิดขึ้นจากการเปิดเผย หรือการกระทำหรืองดเว้นการกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินอันเป็นผลจากการแจ้งดังกล่าว นอกจากนี้ ยังได้มีการออกกฎหมายว่าด้วยมาตรการป้องกันการฟอกเงิน (United Nations (Anti-Terrorism Measures) Ordinance) โดยกำหนดในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรม ได้แก่ การระบุให้บุคคลรายงานต่อเจ้าหน้าที่ที่ถูกกำหนดตามกฎหมาย หากบุคคลดังกล่าวทราบ หรือสงสัยว่าทรัพย์สินใด ๆ เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย ขณะที่หากไม่รายงานจะมีความผิดตามกฎหมาย ซึ่งมีโทษสูงสุดคือปรับไม่เกิน 50,000 ดอลลาร์ฮ่องกง และจำคุกไม่เกิน 3 เดือน และการเปิดเผยข้อมูลภายใต้กฎหมายนี้ไม่เป็นการฝ่าฝืนข้อกำหนดของโดยสัญญาและกฎหมายใด ๆ ที่ห้ามไม่มีการเปิดเผยข้อมูล และบุคคลที่ทำการเปิดเผยข้อมูลจะไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว

เมื่อพิจารณาจากระบบการรายงานธุรกรรมรวมถึงมาตรการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล ในกรณีต่างประเทศข้างต้น จึงสรุปได้ว่า ประเทศต่าง ๆ การใช้ระบบการรายงานธุรกรรมทางการเงิน หรือการรายงานธุรกรรมที่ใช้เงินสดตามที่กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนดนั้นมาใช้เป็นมาตรการหลักเพื่อตรวจสอบถึงกระบวนการฟอกเงินที่เกิดขึ้น สามารถแบ่งเป็น 3 ระบบ กล่าวคือ⁸

⁷ Organized and Services Crimes Ordinance, Section 3 Requirement to furnish information or produce material

⁸ สังคีต พิริยะรังสรรค์ และคณะ. (2558). การต่อต้านคอร์รัปชัน: มาตรการควบคุมการเคลื่อนไหวของเงิน. รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. กรุงเทพฯ : สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. หน้า 22 – 24.

(1) การรายงานการทำธุรกรรมทุกประเภทที่มีวงเงินตั้งแต่วงเงินที่กำหนดขึ้นไป

โดยมีพื้นฐานมาจากการที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่า ถ้ามีการทำธุรกรรมที่เกินจำนวนวงเงินที่กำหนด และให้สถาบันการเงินต้องรายงานไปยังหน่วยงานที่รับผิดชอบทุกกรณี เช่น กรณีของสหรัฐอเมริกา โดยมีพระราชบัญญัติความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Act) ระบุไว้ว่า หากมีการทำธุรกรรมฝากเงินหรือโอนเงินที่มีวงเงินเกิน 10,000 เหรียญสหรัฐต่อวัน สถาบันการเงินจะต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นตามที่กำหนดไว้⁹

(2) การรายงานธุรกรรมเฉพาะกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัย

โดยมีหลักการของกฎหมายที่ไม่ได้จำกัดเฉพาะการทำธุรกรรมที่ขึ้นอยู่กับจำนวนวงเงิน แต่เป็นพฤติการณ์ในการทำธุรกรรมที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นหน้าที่ของสถาบันการเงินที่จะต้องใช้ดุลพินิจในเบื้องต้นว่า พฤติการณ์ในการทำธุรกรรมนั้นน่าสงสัยหรือไม่ หากเห็นว่าเป็นการทำธุรกรรมที่น่าสงสัย สถาบันการเงินจะต้องรายงานตามกฎหมายที่กำหนดต่อไป เช่น กรณี ของสหราชอาณาจักร มีหลักการของกฎหมายในการตั้งข้อสันนิษฐานแห่งความสงสัยว่ามีการกระทำความผิดฟอกเงินหรือไม่ โดยที่ไม่ได้กำหนดให้ขึ้นอยู่กับการทำธุรกรรมที่เกินจำนวนวงเงินที่ระบุไว้ในกฎหมาย ซึ่งเป็นรูปแบบที่สหรัฐอเมริกาใช้ แต่เป็นการตั้งข้อสันนิษฐานไว้ที่การกระทำโดยพิจารณาจากการกระทำนั้นว่าเป็นที่น่าสงสัยหรือไม่ โดยที่กฎหมายไม่ได้ให้ความหมายของการกระทำที่ถือว่าเป็นการกระทำที่น่าสงสัยที่ชัดเจน จึงทำให้สถาบันการเงินแต่ละแห่งมีหลักเกณฑ์ของการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแตกต่างกัน และข้อมูลที่หน่วยงานรับผิดชอบในการกำกับดูแลการฟอกเงินได้รับการรายงานที่ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไม่ได้อยู่ในมาตรฐานเดียวกัน

(3) การรายงานทั้งกรณีการทำธุรกรรมประเภทที่มีวงเงินเกินกำหนดและธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

เป็นการนำเอาหลักการของทั้ง 2 ระบบข้างต้นมาผสมผสานกัน กล่าวคือ สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานข้อมูลการทำธุรกรรมที่มีจำนวนวงเงินเกินกว่าที่กำหนด และหากมีการทำธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย สถาบันการเงินก็ต้องรายงานไปยังหน่วยงานที่รับผิดชอบด้วย เช่น กรณีเครือรัฐออสเตรเลีย ได้มีพระราชบัญญัติการรายงานธุรกรรมทางการเงิน (Financial Transaction Report Act)¹⁰ ระบุให้ต้องรายงานธุรกรรมทางการเงินที่เกินกำหนดและธุรกรรมที่น่าสงสัยต่อหน่วยงาน AUSTRAC เพื่อทำหน้าที่รวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลและส่งต่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการ โดยที่ AUSTRAC ได้กำหนดแนวทางการพิจารณาลักษณะของธุรกรรมที่มีเหตุ

⁹ Bank Secrecy Act, Title 31 – Money and Finance, Chapter 53 Monetary Transactions, Subchapter II – Records and Report on Monetary Instrument Transactions, Sections 5311-5330

¹⁰ Financial Transaction Report Act 1998, Part II – Transaction Reports, Division 1 – 4.

อันควรสงสัย ได้แก่ กรณีที่เป็นการผิดวิสัย หรือผิดไปจากวิธีการที่ทำธุรกรรมเช่นนั้นโดยปกติ และกรณีที่พิจารณาจากบุคคล หรือกลุ่มบุคคลที่ลูกค้าของสถาบันการเงินนั้นติดต่อด้วย

และในขณะเดียวกันที่ประเทศไทยได้นำแนวคิดด้านการรายงานข้อมูลธุรกรรมและการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลมากำหนดเป็นมาตรการสำคัญเพื่อเป็นเครื่องมือในการติดตามการฟอกเงินภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กล่าวคือ

(1) การรายงานข้อมูลธุรกรรม กำหนดให้มีผู้ที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมทางการเงินให้แก่หน่วยงานรัฐที่ได้รับมอบหมาย ได้แก่

1) สถาบันการเงิน¹¹ โดยระบุให้สถาบันการเงินต้องรายงานการทำธุรกรรมทางการเงินต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เมื่อธุรกรรมทางการเงินดังกล่าวมีลักษณะเป็นธุรกรรมใน 6 ประเภท ดังต่อไปนี้

1.1) ธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง¹² ได้แก่ ธุรกรรมเงินสดตั้งแต่ 2 ล้านบาทขึ้นไป เช่น การถอนการฝากเงินสด หรือการหักเงินสดทางบัญชีของลูกค้า ทั้งนี้ เว้นแต่ธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ให้รายงานเมื่อมีจำนวนเงินตั้งแต่ 1 แสนบาทขึ้นไป

1.2) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง ได้แก่ ธุรกรรมที่มีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ 5 ล้านบาทขึ้นไป แต่การทำนิติกรรมสัญญาทุกชนิดไม่ว่าจะเป็นสัญญาเกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ที่ไม่ได้ใช้เงินสดโดยตรง แต่ใช้วิธีการอื่น ๆ เช่น การจำนอง จำน่า หรือการทำสัญญาค้ำประกัน หรืออื่น ๆ เป็นต้น

¹¹ มาตรา 13 เมื่อมีการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงิน ให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่าธุรกรรมดังกล่าวเป็น

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

ในกรณีที่ปรากฏว่ามีข้อเท็จจริง ใดที่เกี่ยวข้องหรืออาจจะเป็นประโยชน์ในการยืนยันหรือยกเลิกข้อเท็จจริง เกี่ยวกับธุรกรรมที่สถาบันการเงินได้รายงานไปแล้ว ให้สถาบันการเงินรายงานข้อเท็จจริงนั้นให้สำนักงานทราบโดยไม่ชักช้า

มาตรา 14 ในกรณีที่ปรากฏในภายหลังว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าธุรกรรมใดที่ได้กระทำไปแล้ว โดยมีได้มีการรายงานตามมาตรา 13 เป็นธุรกรรมที่สถาบันการเงินต้องรายงานตามมาตรา 13 ให้สถาบันการเงินรายงานให้สำนักงานทราบโดยไม่ชักช้า

¹² กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สถาบันการเงินต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2554

1.3) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย¹³ โดยที่ต้องมีลักษณะพิเศษ 4 ลักษณะ ได้แก่ (1) มีลักษณะซับซ้อนผิดไปจากการทำธุรกรรมในลักษณะเดียวกันที่ทำกันเป็นปกติ (2) มีลักษณะขาดความเป็นไปได้ทางเศรษฐกิจ (3) มีลักษณะอันเป็นเหตุควรเชื่อได้ว่า กระทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายว่าด้วยการปราบปรามการฟอกเงิน และ (4) มีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอันเป็นความผิดมูลฐาน ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการทำธุรกรรมครั้งเดียว หรือหลายครั้ง

1.4) ธุรกรรมที่ได้รายงานไปแล้ว แต่เมื่อปรากฏว่ามีข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องหรืออาจจะเป็นประโยชน์ในการยืนยันหรือยกเลิกต่อการรายงานธุรกรรมดังกล่าว ซึ่งสถาบันการเงินจำเป็นต้องรายงานข้อเท็จจริงดังกล่าวต่อสำนักงาน ปปง. ให้ทราบโดยไม่ชักช้า

1.5) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ายังไม่ได้รับรายงาน ซึ่งเป็นธุรกรรมที่มีลักษณะเมื่อได้มีการตรวจสอบในครั้งแรกอาจยังไม่มีข้อเท็จจริงว่าเป็นธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน จึงยังไม่ได้มีการรายงานไปยังสำนักงาน ปปง. แต่ต่อมาในภายหลังได้พบข้อเท็จจริงที่เชื่อได้ว่าเป็นธุรกรรมที่สงสัยตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งสถาบันการเงินต้องรายงานต่อสำนักงาน ปปง. ให้ทราบโดยไม่ชักช้า

1.6) ธุรกรรมที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน¹⁴

¹³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2556

มาตรา 3 นิยามคำว่า “ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย” หมายความว่า ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า กระทำขึ้นเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ต้องตกอยู่ภายใต้การบังคับแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือธุรกรรมที่เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานหรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการทำธุรกรรมครั้งเดียวหรือหลายครั้ง และให้หมายความรวมถึงการกระทำธุรกรรมดังกล่าวด้วย

¹⁴ กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ.2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งกำหนดให้ธุรกรรมที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องทำรายงานธุรกรรมทางการเงิน ประกอบด้วย

(1) ธุรกรรมที่พระมหากษัตริย์ พระบรมราชินี พระราชทายาท หรือพระบรมวงศานุวงศ์ตั้งแต่ชั้นพระองค์เจ้าขึ้นไป เป็นคู่กรณี

(2) ธุรกรรมที่รัฐบาล ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หรือหน่วยงานอื่นของรัฐเป็นคู่กรณี

(3) ธุรกรรมที่มูลนิธิดังต่อไปนี้เป็นคู่กรณี ได้แก่ มูลนิธิชัยพัฒนา มูลนิธิส่งเสริมศิลปาชีพในสมเด็จพระนางเจ้าสิริกิติ์พระบรมราชินีนาถ มูลนิธิสายใจไทย

(4) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์โดยทั่ว ๆ ไปที่ทำกับสถาบันการเงิน เว้นแต่เป็นธุรกรรมที่เป็น การโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นเรือกำปั่น เรือที่มีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟ หรือเรือยนต์ที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป รวมทั้งแพด้วย และธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นยานพาหนะ เครื่องมือ หรือเครื่องจักรกลอื่นใด

2) สำนักงานที่ดิน¹⁵ โดยกำหนดให้สำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร สำนักงานที่ดินจังหวัด สำนักงานที่ดินสาขา และสำนักงานที่ดินอำเภอ มีหน้าที่รายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เมื่อมีการขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมที่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ที่สถาบันการเงินไม่ได้เป็นคู่กรณี โดยที่มีลักษณะ 4 ประเภท ดังต่อไปนี้

2.1) เมื่อมีการชำระด้วยเงินสดเป็นจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง¹⁶ ได้แก่ การโอนอสังหาริมทรัพย์มีมูลค่าตั้งแต่ 2 ล้านบาทขึ้นไป

2.2) เมื่ออสังหาริมทรัพย์มีมูลค่าตามราคาประเมิน โดยมีราคาประเมินตั้งแต่ 5 ล้านบาทขึ้นไป ยกเว้นแต่เป็นการโอนในทางมรดกให้แก่ทายาทโดยธรรม

2.3) นิติกรรมที่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ที่สถาบันการเงิน ไม่ได้เป็นคู่กรณี เมื่อเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้ นิติกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยไม่จำเป็นต้องมีการชำระด้วยเงินสดตั้งแต่ 2 ล้านบาท หรือมีราคาประเมินตั้งแต่ 5 ล้านบาทขึ้นไป แต่อยู่ในข่ายน่าสงสัย โดยให้

(5) การทำสัญญาประกันวินาศภัย เว้นแต่การชดเชยค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันวินาศภัยที่คาดว่า จะต้องจ่ายตั้งแต่สิบล้านบาทขึ้นไป

(6) การจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมประเภทโอนเป็นที่สาธารณประโยชน์ หรือการได้มาโดยการครอบครอง หรือโดยอายุความตามมาตรา 1382 หรือมาตรา 1401 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์

(7) ธุรกรรมการโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายใน/ระหว่างสถาบันการเงินหรือกับผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ เฉพาะที่สร้างขึ้นเพื่อสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

(8) ธุรกรรมการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ภายในสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อลูกค้ารายเดียวกัน

(9) ธุรกรรมการโอนเงินชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ให้สถาบันการเงินรายงานตามหลักของการรายงานธุรกรรมของสถาบันการเงิน

¹⁵ มาตรา 15 ให้สำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร สำนักงานที่ดินจังหวัด สำนักงานที่ดินสาขา และสำนักงานที่ดินอำเภอ มีหน้าที่ต้องรายงานต่อสำนักงาน เมื่อปรากฏว่ามีการขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่สถาบันการเงินมิได้เป็นคู่กรณีและที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) เมื่อมีการชำระด้วยเงินสดเป็นจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง

(2) เมื่ออสังหาริมทรัพย์มีมูลค่าตามราคาประเมินเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง เว้นแต่เป็นการโอนในทางมรดกให้แก่ทายาท โดยธรรม หรือ

(3) เมื่อเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

¹⁶ กฎกระทรวงฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

สำนักงานที่ดินต้องรายงานให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทราบภายใน 5 วัน นับตั้งแต่วันที่มิเหตุอันควรสงสัย¹⁷

2.4) ธุรกรรมการโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์¹⁸ โดยกำหนดเป็น 2 ลักษณะ ได้แก่ (1) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ที่เป็นการโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ให้รายงานเมื่อมีจำนวนเงินสดตั้งแต่ 1 แสนบาทขึ้นไป และ (2) ธุรกรรมที่เกี่ยวกับสังหาริมทรัพย์ที่เป็นการโอนเงินหรือการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ให้รายงานเมื่อมีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ 7 แสนบาทขึ้นไป

3) ผู้ประกอบอาชีพที่ถูกกำหนดไว้ตามกฎหมาย¹⁹ ซึ่งประกอบด้วย 10 อาชีพ ได้แก่ (1) ผู้ประกอบอาชีพให้คำแนะนำเกี่ยวกับการลงทุน (2) ผู้ค้าอัญมณี เพชรพลอย ทองคำ (3) ผู้ค้า

¹⁷ กฎกระทรวงฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2543) ข้อ 5 วรรคสอง ออกตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹⁸ ข้อ 3(1) กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สถาบันการเงินต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹⁹ มาตรา 16 ให้ผู้ประกอบอาชีพดังต่อไปนี้มีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมต่อ สำนักงานในกรณีเป็นธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

ฯลฯ

ฯลฯ

ทั้งนี้ ผู้ประกอบอาชีพที่ถูกกำหนดไว้ตามกฎหมาย ได้แก่

(1) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการ การให้คำแนะนำ หรือการเป็นที่ปรึกษาในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุน

(2) ผู้ประกอบอาชีพค้าอัญมณี เพชรพลอย ทองคำ หรือเครื่องประดับที่ประดับด้วยอัญมณี เพชรพลอย หรือทองคำ

(3) ผู้ประกอบอาชีพค้า หรือให้เช่ารถยนต์

(4) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับนายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์

(5) ผู้ประกอบอาชีพค้าของเก่าตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า

(6) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่ไม่ใช่สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับหรือกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

(7) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์ที่มีใช่สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์หรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

(8) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตที่มีใช่สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจบัตรเครดิต หรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

หรือให้เช่ารถยนต์ (4) นายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ (5) ผู้ค้าของเก่า (6) ผู้ประกอบอาชีพสินเชื่อส่วนบุคคล (7) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์ (8) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน (9) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ และ (10) ผู้ประกอบอาชีพที่ดำเนินธุรกิจทางการเงินตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินที่มีใช่เป็นสถาบันการเงิน ทั้งนี้ กำหนดให้ผู้ประกอบอาชีพดังกล่าวต้องรายงานธุรกรรมต่อสำนักงาน ปปง. ใน 2 กรณี ได้แก่

1) กรณีธุรกรรมที่ใช้เงินสด ซึ่งมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง²⁰ โดยกำหนดให้

1.1) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุน ผู้ค้าอัญมณี เพชรพลอย ทองคำ ผู้ค้าหรือให้เช่ารถยนต์ นายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ผู้ค้าของเก่า และผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน ให้รายงานในกรณีที่เป็นธุรกรรมที่ใช้เงินสดจำนวนตั้งแต่ 2 ล้านบาทขึ้นไป

1.2) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับสินเชื่อส่วนบุคคลให้รายงานในกรณีเป็นธุรกรรมที่ใช้เงินสดจำนวนตั้งแต่ 5 แสนบาทขึ้นไป

1.3) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์ และผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ให้รายงานในกรณีเป็นธุรกรรมที่ใช้เงินสดตั้งแต่ 1 แสนบาทขึ้นไป

2) ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย กล่าวคือ ผู้ค้าอัญมณี เพชรพลอย ทองคำ ผู้ค้าหรือให้เช่ารถยนต์ นายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ และผู้ค้าของเก่า ต้องเป็นนิติบุคคล เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยที่มีพยานหลักฐานอันสมควรเชื่อได้ว่ามีการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินกับผู้ประกอบอาชีพดังกล่าวที่ไม่ได้เป็นนิติบุคคล ให้สำนักงาน ปปง. มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ประกอบอาชีพดังกล่าวรายงานธุรกรรมต่อสำนักงานฯ

(9) ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

(10) ผู้ประกอบอาชีพที่ดำเนินธุรกิจทางการเงินตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินที่มีใช่เป็นสถาบันการเงิน ซึ่งปรากฏผลจากการประเมินความเสี่ยงที่เกี่ยวกับการฟอกเงินหรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายที่มีความเสี่ยงที่อาจถูกใช้เป็นช่องทางในการฟอกเงินหรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

²⁰ กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินในการทำธุรกรรมที่ใช้เงินสดซึ่งผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา 16 ต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

ทั้งนี้ ยังมีมาตรการเพิ่มเติมในการต่อต้านการฟอกเงินที่กำหนดไว้ตามมาตรฐานสากล กล่าวคือ การออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับ ลูกค้ำ พ.ศ. 2556 เพื่อเป็นมาตรการสำคัญในการควบคุมความเคลื่อนไหวของเงินในการป้องกันการ ฟอกเงินและการคอร์รัปชัน โดยนำเงินที่ได้มาจากการกระทำผิดกฎหมายไปใช้ประโยชน์ กล่าวคือ กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้บุคคล กลุ่มบุคคลที่มีความเสี่ยงในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน และ ผู้มีหน้าที่ที่ต้องรายงานธุรกรรมต่อหน่วยงานรัฐที่รับผิดชอบ รวมทั้งกำหนดให้ดำเนินการตาม นโยบายการประเมินและบริหารความเสี่ยงด้านการฟอกเงินของผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรม โดยต้อง จัดให้มีการบริหารจัดการรายงานอย่างสม่ำเสมอ และต้องปรับปรุงข้อมูลให้เป็นปัจจุบันสามารถ ตรวจสอบได้ตลอดเวลา²¹

นอกจากการรายงานข้อมูลธุรกรรมในช่องทางข้างต้นแล้ว ยังมีอีกหนึ่งช่องทางในการ การได้รับข้อมูลหรือเบาะแสของการกระทำผิดฐานฟอกเงินภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 คือ การเรียกให้บุคคลธรรมดาให้ข้อมูล โดยกฎหมายดังกล่าวได้ ระบุให้ กรรมการธุรกรรม เลขานุการ และเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายสามารถมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ เอกสาร และหลักฐานต่าง ๆ เพื่อประกอบการพิจารณา²² ทั้งนี้ หากบุคคลที่ถูกเรียกไม่มาให้ถ้อยคำ หรือส่งหลักฐานตามที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ร้องขอแล้ว จะต้องมิโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ²³

(2) การให้ความคุ้มครองผู้รายงานธุรกรรมและผู้ให้ข้อมูล พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองผู้รายงานธุรกรรมและผู้ให้ข้อมูล แบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่

²¹ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้ำ พ.ศ. 2556

²² มาตรา 38 เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการมีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

๑๗๑

๑๗๑

²³ มาตรา 64 ผู้ใดไม่มาให้ถ้อยคำ ไม่ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานตามมาตรา 38

(1) หรือ (2) หรือขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวกตามมาตรา 38 (3) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

1) กรณีการรายงานธุรกรรมโดยสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด และ

2) กรณีการเรียกให้บุคคลทั่วไปให้ข้อมูลโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมาย

โดยที่ทั้งสองกรณีจะมีลักษณะความคุ้มครองที่แตกต่างกัน กล่าวคือ กรณีการรายงานธุรกรรมโดยสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด โดยกำหนดให้เมื่อผู้รายงานดังกล่าวได้กระทำโดยสุจริตแล้ว หากการรายงานก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใด ๆ ก็ตาม กฎหมายได้ระบุให้ผู้รายงานไม่ต้องรับผิด²⁴ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่าพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความคุ้มครองแก่ผู้รายงานธุรกรรมที่เป็นสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพตามที่กฎหมายกำหนดให้พ้นจากความผิดใด ๆ ที่จะเกิดขึ้นจากการเปิดเผยข้อมูล กล่าวคือ หากผู้รายงานกลุ่มดังกล่าวได้รายงานโดยสุจริตแล้ว แม้ต่อมาภายหลังจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ๆ ผู้รายงานก็ไม่ต้องรับผิดไม่ว่าทางแพ่งทางอาญา ทางวินัย หรือตามกฎหมายอื่นใด ทั้งนี้ บทบัญญัติดังกล่าวถูกกำหนดขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้รายงานที่ได้กระทำไปโดยสุจริตจะทำให้ผู้รายงานมีความมั่นใจในการดำเนินการ หรือให้ข้อมูลกับสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมากยิ่งขึ้น โดยที่ไม่ต้องกังวลใจว่าเมื่อได้รายงานไปแล้วผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการรายงานจะมาดำเนินคดีกับตนเองได้²⁵

ขณะที่กรณีการเรียกให้บุคคลธรรมดาให้ข้อมูลโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมายนั้น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรมอาจจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงาน โดยให้ได้รับสิทธิการคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา (*La protection des témoins*)²⁶ ซึ่งได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาเพื่อให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือบุคคลให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงานของคณะกรรมการธุรกรรม ซึ่งกำหนดประเด็นสำคัญของการคุ้มครอง

²⁴มาตรา 19 การรายงานตามมาตรา 13 มาตรา 14 มาตรา 15 และมาตรา 16 ซึ่งผู้รายงานกระทำโดยสุจริต หากก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดผู้รายงานไม่ต้องรับผิด

²⁵สีหนาท ประยูรรัตน์. อ้างแล้ว. หน้า 137.

²⁶มาตรา 37/1 ในกรณีที่คณะกรรมการธุรกรรมเห็นว่า คดีใดสมควรจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลใดอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้คณะกรรมการธุรกรรมแจ้งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการให้มีมาตรการในการคุ้มครองบุคคลดังกล่าว โดยให้ถือว่าบุคคลดังกล่าวเป็นพยานที่มีสิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา

ผู้ให้ข้อมูล ได้แก่ แนวทางการร้องขอให้มีการคุ้มครองและช่วยเหลือ การพิจารณาคำร้องและการประสานงานเพื่อให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือ การสิ้นสุดการคุ้มครองและช่วยเหลือ รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองและช่วยเหลือ²⁷

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากแนวคิดการรายงานธุรกรรมในกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินของต่างประเทศทั้งในส่วนขององค์การระหว่างประเทศ ได้แก่ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน (Financial Action Task Force: FATF) องค์การสหประชาชาติโดยสำนักงานป้องกันยาเสพติดและปราบปรามอาชญากรรมแห่งสหประชาชาติ (UN Office on Drugs and Crime: UNODC) และกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund: IMF) พบว่ามีหลักการสำคัญทางมาตรการของกฎหมาย คือ การกำหนดให้สถาบันการเงินและผู้ประกอบวิชาชีพที่มีแนวโน้มว่าจะมีความเกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมที่เสี่ยงต่อการฟอกเงิน โดยให้มีหน้าที่จัดทำรายงานการทำธุรกรรมที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด และธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยแล้วส่งให้หน่วยงานข่าวกรองทางการเงินที่รับผิดชอบ นอกจากนี้ในต่างประเทศยังมีมาตรการส่งเสริมให้บุคคลภายนอกซึ่งไม่มีหน้าที่ได้เข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินด้วย ทั้งนี้ ประเทศที่พัฒนาแล้วต่าง ๆ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร เครือรัฐออสเตรเลีย และเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน ได้นำแนวคิดดังกล่าวมาปรับใช้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งสอดคล้องกับกรณีประเทศไทยที่ได้บัญญัติมาตรการดังกล่าวในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้อง ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว²⁸ รวมทั้งระเบียบสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ที่เกี่ยวข้อง²⁹ ส่งผลให้ประเทศไทยมีมาตรการรายงานข้อมูลธุรกรรมควบคู่กับการให้ความคุ้มครองแก่ผู้รายงานข้อมูลการทำธุรกรรมดังกล่าวเพื่อใช้ในการติดตามและแสวงหาเบาะแส หรือหลักฐานในการกระทำความผิดมูลฐานที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินที่ชัดเจน โดยเฉพาะผู้รายงานที่

²⁷ ระเบียบสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2558

²⁸ กฎกระทรวงที่ตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรม เช่น กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สถาบันการเงินต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2554 กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า พ.ศ.2555 เป็นต้น

²⁹ ระเบียบสำนักงาน ป.ป.ง. ที่เกี่ยวข้องกับการรายงานธุรกรรมและการคุ้มครองสิทธิผู้ให้ข้อมูล เช่น ระเบียบสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2558

เป็นสถาบันการเงิน (มาตรา 13) สำนักงานที่ดิน (มาตรา 15) และผู้ประกอบอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 16) โดยที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายให้ไม่ต้องรับผิด หากการรายงานธุรกรรมดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใด และผู้รายงานกระทำโดยสุจริต (มาตรา 19)

อย่างไรก็ตาม การกำหนดให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูล หากเป็นกรณีบุคคลทั่วไป ซึ่งอาจเป็นผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแส หรือข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงานของคณะกรรมการธุรกรรม กลับได้รับความคุ้มครองที่ครอบคลุมเฉพาะการคุ้มครองพยานในคดีอาญา (มาตรา 37/1) ซึ่งบทบัญญัติทางกฎหมายดังกล่าวอาจไม่สอดคล้องกับบริบทและสภาวะการณ์ของกระบวนการฟอกเงินของประเทศไทยในปัจจุบัน ซึ่งการรายงานธุรกรรมโดยสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด อาจไม่เพียงพอที่จะเชื่อมโยงไปสู่การให้เบาะแสะหรือหลักฐานต่อการทำธุรกรรมที่เป็นการฟอกเงิน เนื่องจากความซับซ้อนของกระบวนการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมต่าง ๆ ขณะที่บทบาทของบุคคลทั่วไปในการแจ้งเบาะแสะหรือให้ข้อมูลการฟอกเงิน โดยเฉพาะผู้ที่มีส่วนรู้เห็น หรือเกี่ยวข้องกับกระบวนการฟอกเงิน จะมีความสำคัญมากขึ้นในปัจจุบันดังที่จะได้กล่าวถึงในส่วนต่อไป

4.2 วิเคราะห์สภาพปัญหาของการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

จากสถานการณ์การรายงานธุรกรรมตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ระหว่าง พ.ศ. 2555 – 2558³⁰ พบว่า ในภาพรวม มีแนวโน้มของการรายงานธุรกรรมเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่องจาก 15,754,288 ธุรกรรม ใน พ.ศ. 2554 เป็น 17,759,658 ธุรกรรม ในพ.ศ. 2558 โดยที่การรายงานธุรกรรมส่วนใหญ่คิดเป็นสัดส่วนประมาณร้อยละ 92 เป็นธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ รองลงมา ได้แก่ ธุรกรรมที่ใช้เงินสด และธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน คิดเป็นสัดส่วนประมาณร้อยละ 7 และ 2 ตามลำดับ ขณะที่เป็นที่น่าสังเกตว่า แม้ว่าการรายงานธุรกรรมประเภทต่าง ๆ จะมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นในช่วงเวลาดังกล่าว แต่ในทางตรงกันข้ามการรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยกลับมีแนวโน้มลดลงจาก 110,835 ธุรกรรม เหลือเพียง 12,920 ธุรกรรม ในช่วงเวลาเดียวกัน

³⁰ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. (2558). รายงานประจำปี 2558 สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. กรุงเทพฯ : สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. หน้า 39.

ประเภทของรายงานธุรกรรม	2555	2556	2557	2558
1. ธุรกรรมที่ใช้เงินสด	1,002,907	1,062,020	1,120,059	1,259,728
2. ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน	206,640	171,340	229,659	375,861
3. ธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์	14,430,814	15,941,448	14,466,400	16,102,196
4. ธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย	110,835	74,596	13,963	12,920
5. ธุรกรรมเงินสดผ่านแดน	3,092	4,329	4,457	8,953
รวมทั้งสิ้น	15,754,288	17,253,733	15,834,538	17,759,658

ที่มา: รายงานประจำปี 2554 – 2558 สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

เมื่อพิจารณาถึงการดำเนินกับผู้ทำความผิดตามมูลฐานที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในปี 2558 พบว่า คณะกรรมการธุรกรรมได้มีคำสั่งมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ให้ดำเนินการตรวจสอบธุรกรรม หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดจำนวน 545 คำสั่ง และได้มีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินจำนวน 221 คำสั่ง มูลค่าสินทรัพย์รวมทั้งสิ้น 12,000.4 ล้านบาท ซึ่งจำแนกตามมูลฐานความผิด เช่น ยาเสพติด นื้อ โกงประชาชน ยักยอก-นื้อ โกง (สถาบันการเงิน) ทูจริตต่อตำแหน่ง การก่อการร้าย การพนัน การปลอมหรือละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา เป็นต้น³¹

แม้ว่าพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้มีมาตรการทั้งการรายงานข้อมูลธุรกรรมและการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลตามหลักการของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในระดับสากล อย่างไรก็ตาม การดำเนินการภายใต้บทบัญญัติข้างต้นยังพบว่าประสบปัญหาสำคัญบางประการ ซึ่งสะท้อนถึงการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลยังคงไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ กล่าวคือ

ข้อมูลจากการสัมภาษณ์นายตำรวจ นักธุรกิจ และเจ้าหน้าที่ระดับสูงของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พบว่า รูปแบบและวิธีการฟอกเงินที่ได้มาจากการทุจริตในวงราชการจะใช้วิธีการแบบดั้งเดิม กล่าวคือ การเก็บเงินสด หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการทุจริตไว้ที่บ้านหรือสถานที่เก็บเงิน (Safe House) หรือมีการเปลี่ยนแปลงเงินมีได้เป็นทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูง เช่น พระเครื่อง วัตถุโบราณ เป็นต้น เนื่องจากข้าราชการที่ทุจริตส่วนใหญ่จะเป็นผู้รู้กฎหมายเป็น

³¹ เรื่องเดียวกัน. หน้า 44 – 48

อย่างดี จึงไม่นำเอาเงินที่ได้จากการทุจริตไปดำเนินการทำธุรกรรมเพื่อฟอกเงินดังกล่าวผ่านสถาบันการเงินให้เป็นที่ผิดสังเกต³²

ขณะที่จากผลการศึกษาถึงสภาพปัญหาและอุปสรรคของการปฏิบัติงานด้านการป้องกันปราบปรามการฟอกเงินของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านการปราบปรามการฟอกเงิน พบว่า ในปัจจุบัน มีปริมาณการฟอกเงินขององค์กรอาชญากรรมเกิดขึ้นสูงทุกปี ซึ่งก่อให้เกิดความสูญเสียทั้งทางด้านเศรษฐกิจและสังคม รวมทั้งมีรูปแบบของการฟอกเงินที่เปลี่ยนแปลงซับซ้อนมากขึ้น แม้ว่าจะมีการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดและความผิดที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจมีแรงจูงใจเป็นผลประโยชน์ตอบแทนสูง สะท้อนให้เห็นถึง แนวโน้มสถานการณ์การฟอกเงินของประเทศไทยอยู่ในสภาวะที่รุนแรงและมีรูปแบบที่ซับซ้อนมากขึ้น ทั้งนี้ มีปัญหาและอุปสรรคของการดำเนินงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่สำคัญประการหนึ่งคือ การขาดการมีส่วนร่วมกับประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งขาดแรงจูงใจจากประชาชนในการสนับสนุน หรือให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการแจ้งข้อมูลเบาะแสการฟอกเงิน หรือธุรกรรมอันมีเหตุอันควรสงสัย³³

นอกจากนี้ ยังสอดคล้องกับข้อเท็จจริงที่พบว่า การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานโดยมาตรการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ยังไม่เอื้อต่อการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างเพียงพอ อาทิ โครงการสายลับ ปปง.³⁴ มีผู้เข้าสมัครกว่า 70,000 คน แต่ข้อมูลที่ได้รับแจ้งมีเพียง 7,000 ฉบับ และเมื่อแยกแยะเอาเฉพาะข้อมูลที่มีคุณภาพสามารถนำมาขยายผลเพื่อนำไปสู่การจับกุมได้จริงกลับมีจำนวนไม่มากนัก ซึ่งสะท้อนให้เห็นว่า การกระทำผิดในลักษณะของการฟอกเงินเป็นการกระทำที่มีข้อจำกัดของพฤติการณ์ที่แสดงออกจากภายนอก (Over Act) ที่จะนำมาพิสูจน์การกระทำความผิดได้ กล่าวคือ แม้ว่าจะมีบุคคลทั่วไปที่เห็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการโอนเงิน การแลกเปลี่ยนเงินตรา หรือซื้อขายแลกเปลี่ยนสินทรัพย์ที่มี

³² สังคิต พิริยะรังสรรค์ และคณะ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 8. หน้า 65 – 66.

³³ พิศาล มุขแจ้ง. (2545). มาตรการในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร: ศึกษาเฉพาะกรณีการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์ดุษฎีบัณฑิต สาขาอาชญาวิทยา, มหาวิทยาลัยมหิดล. หน้า 79 – 80.

³⁴ โครงการสายลับ ปปง. มีวัตถุประสงค์เพื่อรับแจ้งข้อมูล เบาะแสที่นำไปสู่การตรวจสอบและดำเนินคดี โดยเฉพาะในความคิดเกี่ยวกับยาเสพติด การทุจริตคอร์รัปชัน และผู้มีอิทธิพลตามนโยบายรัฐบาล ทั้งนี้ เป็นไปตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 40 (3/5) ที่กำหนดสำนักงาน ปปง. มีอำนาจหน้าที่ ส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสารเพื่อการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ทั้งนี้ ปัจจุบัน (ณ 20 พฤษภาคม 2558) มียอดสะสมของบุคคลที่สมัครเป็นสายลับ ปปง. จำนวนทั้งสิ้น 75,266 คน

มูลค่าสูง ก็อาจไม่ทราบได้อย่างชัดเจนว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำภายใต้มูลฐานความผิด การฟอกเงิน³⁵

ในปัจจุบัน ความสำคัญของการรายงานข้อมูลจากบุคคลทั่วไปที่ไม่ใช่หน่วยงาน หรือองค์กรตามที่กฎหมายกำหนด สามารถเห็นได้อย่างชัดเจนในหลายกรณี ยกตัวอย่าง เช่น กรณี Panama Papers ที่เป็นการเปิดเผยข้อมูลเอกสารภายในของบริษัทที่ปรึกษาทางกฎหมายตั้งอยู่ในประเทศปานามา มีชื่อว่า Mossack Fonseca ซึ่งทำหน้าที่รับจัดตั้งบริษัทในต่างประเทศ (Offshore Company) และบริษัทเหล่านี้จะช่วยให้เจ้าของบริษัทสามารถปกปิดการดำเนินธุรกิจไม่ว่าการทำธุรกิจดังกล่าวจะมีลักษณะน่าสงสัยอย่างไร โดยที่เอกสารดังกล่าวได้ให้รายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจของลูกค้าที่มีความเป็นไปได้ว่าเป็นการหลีกเลี่ยงภาษีและการฟอกเงิน โดยที่มีผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistleblower) ที่ไม่ระบุชื่อเป็นผู้ให้เบาะแสดังกล่าว กรณีดังกล่าวในอีกด้านหนึ่งแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นของการมีกฎหมายคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล ซึ่งต้องได้รับการพัฒนาโดยเฉพาะในขั้นตอนที่กระตุ้นให้มีการเปิดเผยข้อมูลและทำให้บริษัท หรือบุคคลที่ต้องการหลีกเลี่ยงการถูกตรวจสอบการดำเนินธุรกิจสามารถทำได้ยากมากขึ้น ได้แก่ การปกป้องผู้ให้ข้อมูล การให้รางวัลจูงใจ และการสร้างระบบการรายงานข้อมูลที่มีประสิทธิภาพ³⁶

อีกทั้ง ข้อมูลการสำรวจอาชญากรรมทางเศรษฐกิจในพ.ศ. 2557³⁷ พบว่า การฉ้อโกง (Fraud)³⁸ ซึ่งเป็นหนึ่งในความผิดมูลฐานของการฟอกเงินตาม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542³⁹ ที่เกิดขึ้นภายในประเทศไทยเกือบทั้งหมดได้ถูกดำเนินการโดย

³⁵ นนชพร สุวรรณกุล .(2551). พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542: ศึกษากรณีการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 250.

³⁶ Latimer and Brown. (2008). **Whistleblower Laws: Interantional Best Practice**. UNSW Law Journal, Vol. 31 No.3 . page.766 – 794.

³⁷ PwC. (2014). **Economic crime in Thailand**. PwC’s 2014 Global Economic Crime Survey. page. 19 – 22.

³⁸ พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2499

มาตรา 341 ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังกล่าวนี้ ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

³⁹ มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้ “ความผิดมูลฐาน” หมายความว่า

(3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

บุคคลภายในองค์กร (Insider) คิดเป็นกว่าร้อยละ 89 เมื่อเปรียบเทียบกับภูมิภาคเอเชียแปซิฟิกและระดับนานาชาติที่มีอัตราการทำผิดโกงโดยบุคคลในองค์กรอยู่ในระดับประมาณร้อยละ 61 และ ร้อยละ 56 ตามลำดับ สาเหตุส่วนหนึ่งที่ทำให้บุคคลภายในองค์กรในประเทศไทยมีส่วนเกี่ยวข้องกับ การทำผิดโกงในสัดส่วนที่สูงกว่าระดับนานาชาติมีสาเหตุมาจากการควบคุมภายในองค์กรที่ไม่เข้มแข็งเพียงพอ และการขาดกลไกที่สนับสนุนให้มีการแจ้งเบาะแสในการกระทำผิดโกง นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาถึงมุมมองที่มีต่อปัจจัยที่ส่งผลต่อการกระทำผิดโกง พบว่า ปัจจัยด้าน โอกาส (Opportunity) เป็นปัจจัยที่สำคัญที่สุด จึงสะท้อนให้เห็นว่า การป้องกันการโกงสำหรับ ประเทศไทยจำเป็นต้องมีการกระบวนกรดำเนินการควบคุม การออกกฎระเบียบ และการ ตรวจสอบที่เข้มงวดเพื่อลดแรงจูงใจของลูกจ้างที่จะกระทำผิดโกง

จากข้อเท็จจริงข้างต้น จึงแสดงให้เห็นว่า เนื่องจากลักษณะการทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินเป็นอาชญากรรมที่ไม่มีตัวผู้เสียหาย (Victimless Crime)⁴⁰ ทำให้พยานผู้รู้เห็นในการทำความผิดไม่ให้ความร่วมมือในการให้ข้อมูลเพราะไม่ได้รับความเสียหายโดยตรง และหากให้ความร่วมมือกับภาครัฐอาจทำให้เกิดผลเสียหายต่อตัวเอง ขณะที่แนวโน้มของการดำเนินธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน ในปัจจุบันมีความซับซ้อนมากขึ้น ซึ่งกระบวนกรรายงานธุรกรรมที่เป็นช่องทางหลัก ได้แก่ สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรายงานนั้นอาจไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ โดยที่ต้องการผู้ให้ข้อมูลจากแหล่งอื่น ๆ โดยเฉพาะบุคคลในองค์กร ที่ทราบถึงกระบวนกรทำธุรกรรมที่เป็นการฟอกเงินเหล่านั้น อย่างไรก็ตาม การให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูล หรือเบาะแสที่เกี่ยวกับการฟอกเงินยังคงจำกัดเพียงการคุ้มครองพยานในคดีอาญาเท่านั้น ดังนั้น จึงควรพิจารณาถึงการพัฒนารูปแบบกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินในการคุ้มครองทางกฎหมายแก่ผู้ให้ข้อมูลที่เป็นบุคคลทั่วไปเพื่อสร้างแรงจูงใจในการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

⁴⁰ อาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหาย (Victimless Crime) ตามแนวคิดอาชญาวิทยา อาจสรุปได้เป็น 4 ความหมาย ได้แก่ (1) การให้ความยินยอมของผู้ที่มีส่วนร่วมในการกระทำนั้น (2) การไม่ดำเนินการร้องทุกข์โดยผู้ได้รับความเสียหาย (3) ความคิดของผู้ร่วมกระทำที่ว่าตนเองไม่ได้รับความเสียหาย และ (4) เป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับความสมัครใจในการแลกเปลี่ยนสินค้าและบริการ ทั้งนี้ การทำความผิดที่ไม่มีผู้เสียหายตามคำนิยามดังกล่าว เช่น การพนัน การเสพยาเสพติด การฉ้อราษฎร์บังหลวง การดื่มสุราในที่สาธารณะ สิ่งลามกอนาจาร การค้าประเวณี และพฤติกรรมรักร่วมเพศ การคิดประเวณี และการทำแท้ง เป็นต้น ดูรายละเอียดใน จักรกฤษณ์ คงแก้ว.(2555). อาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหาย. หน้า 47 – 54

4.3 วิเคราะห์แนวทางการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินเพื่อคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล

แม้ว่ากรอบแนวคิดทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินในระดับนานาชาติ ได้แก่อำนาจของคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงิน (Financial Action Task Force: FATF) และต้นแบบกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Model Law on Money Laundering and Financing of Terrorism) ได้กำหนดให้กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศต่าง ๆ ต้องบัญญัติให้มีมาตรการรายงานธุรกรรมที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนด และธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยสถาบันการเงินและผู้ประกอบวิชาชีพที่มีแนวโน้มว่าจะมีความเกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมที่เสี่ยงต่อการฟอกเงิน ส่งให้แก่หน่วยงานข่าวกรองทางการเงิน (Financial Intelligence Unit: FIU) รวมทั้งกำหนดให้กลุ่มผู้รายงานธุรกรรมดังกล่าวได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดทางกฎหมายหากดำเนินการรายงานด้วยความสุจริต (*bona fides*) ซึ่งประเทศไทยได้นำหลักการเหล่านี้มาจัดทำเป็นบทบัญญัติภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กล่าวคือการกำหนดให้มีการรายงานธุรกรรมโดยสถาบันการเงิน (มาตรา 13) สำนักงานที่ดิน (มาตรา 15) และผู้ประกอบการอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 16) โดยที่จะได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิดตามกฎหมาย หากผู้รายงานกระทำโดยสุจริต (มาตรา 19) อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงหลักการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลในบริบทที่ใกล้เคียงกันภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ซึ่งเป็นพันธกรณีระหว่างประเทศที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อส่งเสริมและเสริมสร้างมาตรการในการป้องกันและต่อต้านการทุจริตให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากขึ้น โดยมีประเด็นสำคัญที่เกี่ยวข้องกับมาตรการป้องกันการฟอกเงินและการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล⁴¹ กล่าวคือ นอกเหนือจากการให้ความสำคัญกับการดำเนินการในการป้องกัน

⁴¹ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

ข้อ 14 ว่าด้วยมาตรการในการป้องกันการฟอกเงิน ระบุว่ารัฐภาคีแต่ละรัฐต้องจัดให้มีระบบที่กำหนดข้อบังคับและมีการควบคุมดูแลที่ครอบคลุมโดยสมบูรณ์ภายในรัฐของตนสำหรับธนาคารและสถาบันการเงินที่มีธนาคาร รวมทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลที่ให้บริการอย่างเป็นทางการและไม่เป็นทางการในการโอนเงินหรือมูลค่า และในกรณีที่เหมาะสม หน่วยงานอื่นๆ ที่มีความอ่อนไหวเป็นพิเศษต่อการฟอกเงิน โดยดำเนินการที่เป็นไปได้ในการสืบหาและกำกับดูแลการเคลื่อนย้ายข้ามพรมแดนของคนซึ่งเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือได้บางลักษณะภายใต้การพิทักษ์ความปลอดภัยเพื่อป้องกันการใช้อินเทอร์เน็ตข่าวสารอย่างเหมาะสมและโดยปราศจากการขัดขวางในทางใด ๆ ต่อการเคลื่อนย้ายทุนที่ชอบด้วยกฎหมายมาตรการเช่นว่าอาจรวมถึงข้อ

การฟอกเงิน ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญสำหรับการต่อต้านการทุจริต โดยให้กำหนดเป็นข้อบังคับสำหรับการควบคุมดูแลการทำธุรกรรมที่มีความอ่อนไหวต่อการฟอกเงิน สำหรับธนาคารและสถาบันการเงินที่มีใช้ธนาคาร รวมทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการธุรกรรมดังกล่าวทั้งอย่างเป็นทางการและไม่เป็นทางการแล้ว ยังมุ่งเน้นถึงมาตรการให้การคุ้มครองผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยให้แต่ละรัฐพิจารณาบรรจุมตรการที่เหมาะสมในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้ โดยสุจริต และ โดยมีเหตุผลสมควร (*Motif raisonnable*) ต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจให้พ้นจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมภายในระบบกฎหมายภายในของตน

จึงอาจสรุปได้ว่า ในระดับสากล การดำเนินมาตรการต่อต้านการทุจริตมีหลักการสำคัญที่เกี่ยวข้องกับมาตรการปราบปรามการฟอกเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งความจำเป็นของการได้รับข้อมูลหรือเบาะแสของการกระทำความผิด ดังเห็นได้จากการระบุให้รัฐภาคีดำเนินการสืบหาและกำกับดูแลการเคลื่อนย้ายเงินสดและตราสารเปลี่ยนมือข้ามพรมแดน รวมถึงข้อกำหนดให้บุคคลและองค์กรธุรกิจรายงานการโอนเงินสดที่เป็นจำนวนสำคัญและตราสารเปลี่ยนมือข้ามพรมแดนในบางลักษณะ ซึ่งเป็นมาตรการเชิงป้องกันที่จะสามารถนำไปสู่การสอบสวนและดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยที่ให้ความสำคัญถึงประเด็นการคุ้มครองผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งจำเป็นต้องมีมาตรการที่เหมาะสมในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลผู้รายงานข้อเท็จจริงดังกล่าวโดยสุจริตให้พ้นจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม อย่างไรก็ตาม ประเด็นการให้ความคุ้มครองต่อบุคคลผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดในกรณีประเทศไทยยังคงมีข้อจำกัดทางกฎหมาย ซึ่งจะได้อภิปรายถึงประเด็นดังกล่าวในส่วนต่อไป

4.3.1 ความสำคัญของการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลในมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

เนื่องจากอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่ถูกตรวจจับได้ว่ามีกรกระทำผิดกว่าร้อยละ 86 มาจากการให้ข้อมูลของผู้ตรวจสอบบัญชี (Audit) และผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistleblower) ขณะเดียวกันผู้เปิดเผยข้อมูลมักเป็นผู้ให้ข้อมูลหลักสำหรับการรายงานการกระทำความผิด ดังนั้น การสร้างระบบ

กำหนดให้บุคคลและองค์กรธุรกิจ รายงานการโอนเงินข้ามพรมแดนซึ่งเงินสดที่เป็นจำนวนสำคัญหรือตราสารเปลี่ยนมือได้บางลักษณะ

ข้อ 33 การคุ้มครองผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด ระบุให้ รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องพิจารณาบรรจุไว้ในระบบกฎหมายภายในของตน ซึ่งมาตรการที่เหมาะสมในการให้ความคุ้มครองแก่บุคคลผู้รายงานข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความผิดที่กำหนดตามอนุสัญญานี้ โดยสุจริตและ โดยมีเหตุผลสมควรต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจให้พ้นจากการปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

เพื่อปกป้องผู้เปิดเผยข้อมูลในระดับประเทศเป็นสิ่งที่สำคัญมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งการให้ความสำคัญกับมาตรการให้ความคุ้มครองแก่ผู้เปิดเผยข้อมูลและพยานที่เป็นผู้รายงานหรือเปิดเผยการกระทำที่ผิดกฎหมายที่เกิดขึ้น ภายหลังจากที่ได้ให้ข้อมูลการกระทำผิดซึ่งมาตรการดังกล่าวจะเป็นการสร้างสภาพแวดล้อมทางกฎหมายให้เอื้อต่อการรวบรวมข้อมูลและหลักฐานที่นำไปสู่การจับกุมผู้กระทำความผิดในที่สุด อย่างไรก็ตาม การเปิดเผยข้อมูลไม่ควรได้รับการคุ้มครองในทุกกรณี ยกเว้นเป็นการให้ข้อมูลที่เกิดขึ้นโดยสุจริต (Good Faith) และเป็นความเชื่อที่มีเหตุผล (Reasonable Belief)⁴²

นอกจากนี้ แม้ว่ากลุ่มผู้ให้ข้อมูลเป็นส่วนสำคัญที่ทำให้ได้รับพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดด้านทุจริตคอร์รัปชัน แต่กลุ่มผู้ให้เบาะแสต้องเผชิญหน้ากับความเสี่ยง แบ่งเป็น 2 ประเภทหลัก⁴³ ได้แก่ (1) ความเสี่ยงทางร่างกายและจิตใจ อาทิ การถูกเพื่อนร่วมงานหรือหัวหน้างานกล่าวหาว่าไม่ให้ความภักดีต่อบริษัท หรืออาจถูกข่มขู่มาจากนักธุรกิจหรือนักการเมืองที่ถูกเปิดโปงการกระทำความผิดดังกล่าว และ (2) ความเสี่ยงทางกฎหมาย อาทิ การที่พนักงานเปิดเผยความลับของลูกค้าหรือความลับทางการค้าของบริษัทต่อเจ้าหน้าที่ ซึ่งความลับนั้นเป็นส่วนสำคัญของเบาะแสการทุจริต อาจถูกองค์กรฟ้องร้องเอาผิดได้ ทั้งนี้ ความเสี่ยงดังกล่าวจะส่งผลกระทบต่อโอกาสความเป็นไปได้ที่ผู้ให้ข้อมูลในการต่อต้านการทุจริตจะตัดสินใจให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่ในการให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

เมื่อพิจารณาจากมาตรการสากลที่ใช้ต่อต้านการทุจริตในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้ให้ข้อมูล⁴⁴ พบว่า การคุ้มครองและให้รางวัลแก่ผู้แจ้งเบาะแส (Whistleblower Protection and Reward) เป็นประเด็นสำคัญ เนื่องจากมีความต้องการให้ประชาชนช่วยกันรายงาน โดยไม่ให้ผู้รายงาน หรือผู้แจ้งเบาะแสต้องตกเป็นเหยื่อของการแก้แค้นจากการให้ข้อมูล เพราะผู้แจ้งเบาะแสส่วนใหญ่มักเป็นผู้ที่มีข้อมูลในวงในของการกระทำการทุจริต จึงทำให้การได้ข้อมูลและการดำเนินคดีต่อผู้ที่ทำการทุจริตมีประสิทธิภาพมากขึ้น อย่างไรก็ตาม สาเหตุสำคัญที่จะทำให้ผู้ที่รับรู้ว่ามีการทำผิดเกิดขึ้นไม่กล้าที่จะรายงาน หรือให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังกล่าว เนื่องจากกลัวถูกกระทำการแก้แค้น หรือทำให้เป็นเหยื่อจากการเปิดเผยข้อมูลหรือให้เบาะแสดังกล่าวเกี่ยวกับการกระทำ

⁴² UNAFEI and Swedish National Economic Crimes Bureau. (2006). **Measures to combat economic crime, including money-laundering**. Eleventh United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice. page. 54.

⁴³ สฤณี อาชวานันทกุล. (2555). การต่อกรกับทุจริตคอร์รัปชัน (2): กลไกคุ้มครองผู้ให้เบาะแส .(ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: <http://www.fringier.org/sites/default/files/report/rootun-corruption.pdf#pdfjs.action=download>

⁴⁴ เอก ตั้งทรัพย์วัฒนา และอรอร ภูเจริญ. (2550). **แนวทางการประยุกต์มาตรการสากลเพื่อการต่อต้านทุจริตของประเทศไทย**. รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต.

ความผิดดังกล่าว นอกจากนี้ การให้รางวัลแก่ผู้แจ้งเบาะแสเป็นหนึ่งในมาตรการที่จะช่วยสร้างแรงจูงใจให้ประชาชนและผู้ที่มีเบาะแสให้เข้ามามีส่วนร่วมในการต่อต้านการทุจริตมากขึ้น เนื่องจากผู้แจ้งเบาะแสจะได้รับผลตอบแทนกลับภายใต้ความเสี่ยงที่ต้องเผชิญนั้น ดังนั้น การดำเนินมาตรการดังกล่าวจึงเป็นส่วนหนึ่งที่จะสามารถช่วยลดความเสี่ยงและจูงใจให้ผู้แจ้งเบาะแสได้

ทั้งนี้ ในกรณีของประเทศไทยได้มีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อ 14 ว่าด้วยมาตรการในการป้องกันการฟอกเงิน เช่น พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535⁴⁵ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542⁴⁶ รวมถึง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ดังนั้น ปัญหาของประเทศไทยในประเด็นนี้ไม่ใช่การขาดบทบัญญัติของกฎหมาย แต่เป็นปัญหาการขาดมาตรการเชิงป้องกัน (Preventive) ที่ยังคงไม่มีความเข้มแข็งเพียงพอ กล่าวคือ การขาดความร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานภาครัฐและความร่วมมือระหว่างภาครัฐกับภาคประชาสังคม การบริหารจัดการภาครัฐขาดความโปร่งใส การเข้าถึงข้อมูลภาครัฐโดยภาคประชาชนทำได้ยาก การมีส่วนร่วมของภาคประชาสังคมในกระบวนการตัดสินใจของภาครัฐมีน้อย การขาดการรณรงค์และเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริตต่อประชาชน รวมทั้งการไม่มีกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับการทุจริต และการ

⁴⁵ พ.ร.บ.หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535

มาตรา 267 ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานว่าบุคคลใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ที่มีลักษณะอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชน และสำนักงานมีเหตุอันควรเชื่อว่ามีผู้กระทำความผิดจะชักย้ายหรือจำหน่ายทรัพย์สินของตน ให้สำนักงานด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินของบุคคลนั้น หรือทรัพย์สินซึ่งมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าเป็นของบุคคลนั้นได้ แต่จะยึด หรืออายัดทรัพย์สินไว้เกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลให้คำสั่งยึดหรืออายัดดังกล่าว ยังคงมีผลต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น และกรณีมีเหตุจำเป็นไม่สามารถฟ้องคดีได้ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ศาลที่มีเขตอำนาจจะสั่งให้มีการขยายระยะเวลาออกไปอีกตามคำขอของสำนักงานก็ได้ แต่จะขยายเวลาอีกเกินหนึ่งร้อยแปดสิบวันมิได้

๑๗๑

๑๗๑

⁴⁶ พ.ร.บ.ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.2542

มาตรา 78 ในกรณีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช.ตรวจสอบพบว่าทรัพย์สินรายใดของผู้กล่าวหาเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการร้ายผิดปกติและมีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าจะมีการโอน ชักย้าย แปรสภาพ หรือซุกซ่อนทรัพย์สินดังกล่าว ให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราว

๑๗๑

๑๗๑

ขาดการสนับสนุนจากภาครัฐในการให้องค์กรภาคประชาสังคมเข้ามามีบทบาทในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต⁴⁷ ดังนั้น จึงสะท้อนให้เห็นว่า แนวคิดทางกฎหมายด้านการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลภายใต้มาตรการป้องกันการต่อต้านการทุจริตสามารถนำมาประยุกต์ใช้เพื่อยกระดับประสิทธิภาพของมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในปัจจุบันได้

4.3.2 แนวทางการพัฒนามาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในด้านการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับมาตรการคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูลพบว่า ประเทศที่พัฒนาแล้วหลายประเทศได้มีการใช้กฎหมายคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตคอร์รัปชันอย่างกว้างขวางทั้งในภาครัฐและเอกชน ได้แก่ สหรัฐอเมริกา มีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistleblower Protection Act of 1989) สำหรับลูกจ้างของภาครัฐ และพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อการฉ้อโกงขององค์กรและทางอาญา (Corporate and Criminal Fraud Accountability Act of 2002) สำหรับลูกจ้างของภาคเอกชน ในส่วนของ สหราชอาณาจักรมีกฎหมายหลัก คือ พระราชบัญญัติการเปิดเผยผลประโยชน์สาธารณะ (Public Interest Disclosure Act 1998) ซึ่งครอบคลุมทั้งหน่วยงานรัฐและเอกชน ขณะที่เครือรัฐออสเตรเลียในมลรัฐควีนแลนด์มีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistle Blower Protection Act 1994) และในมลรัฐวิกตอเรียมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistle Blower Protection Act 2001) โดยที่กฎหมายดังกล่าวมีหลักการสำคัญร่วมกัน คือ เพื่อกำหนดมาตรการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลจากการโต้ตอบของผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการเปิดเผยข้อมูล และเป็นการส่งเสริมให้ผู้พบเห็นการกระทำที่ไม่ถูกกฎหมาย กล้าที่จะออกมาเปิดเผยข้อมูลที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสาธารณะ

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตที่สำคัญของขอบเขตการให้ความคุ้มครองของกฎหมายดังกล่าวสำหรับบุคคลทั่วไป กล่าวคือ การให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลจะไม่ได้จำกัดเฉพาะความคุ้มครองพยานในคดีอาญาเท่านั้น แต่ยังครอบคลุมถึงประเด็นสำคัญอื่นๆ ที่ผู้ให้ข้อมูลอาจต้องเผชิญการโต้ตอบจากผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวมาแล้วในข้างต้น เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล (Whistleblower Protection Act 1994)⁴⁸ ของมลรัฐควีน

⁴⁷ แสวง บุญเฉลิมวิภาส และคณะ. (2550). การศึกษาพันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ.2003. รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต. หน้า 290-291.

⁴⁸ Whistleblower Protection Act 1994 of Queensland

39 (1) A person is not liable, civilly, criminally or under an administrative process, for making a public interest disclosure.

แลนส์ในประเทศออสเตรเลียกำหนดให้ผู้เปิดเผยข้อมูล ซึ่งหมายความรวมถึงบุคคลทั่วไป ไม่มี ความรับผิดชอบทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง แต่อาจมีความรับผิดชอบจากการกระทำของผู้เปิดเผย ข้อมูลในเรื่องอื่นๆ ซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ (*Intérêt Général*)⁴⁹ เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติการเปิดเผยผลประโยชน์สาธารณะ (Public Interest Disclosure Act 1998) ของ สหราชอาณาจักรกำหนดมาตรการคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูลในส่วนที่ เกี่ยวข้องกับการจ้างงาน อาทิ การกำหนดให้ข้อกำหนดในสัญญาใดๆ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อกีดกัน ลูกจ้างจากการเปิดเผยข้อมูลที่ได้รับ ความคุ้มครองตามกฎหมายเป็น โฆษะ การคุ้มครองลูกจ้างจาก การถูกไล่ออกหรือการยกเลิกสัญญาจ้างที่เป็นการโต้ตอบจากการที่ลูกจ้างเปิดเผยข้อมูลตาม กฎหมาย และลูกจ้างอาจเรียกค่าสินไหมทดแทนกรณีที่นายจ้างกระทำละเมิดตามกฎหมาย

ขณะที่งานศึกษาที่เกี่ยวข้องในประเทศไทยยังสนับสนุนว่า การคุ้มครองผู้เปิดเผยข้อมูล การทุจริต (Whistleblower) เป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการปราบปราม การทุจริตมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น⁵⁰ โดยหลักเกณฑ์สำคัญทางกฎหมายในการให้ความคุ้มครองผู้ เปิดโปง ข้อมูล ทุจริต ที่ พบ ใน กฎ หมาย ของ ประเทศ ต่างๆ มี ลักษณะ ที่ สำคัญ คือ การกำหนดลักษณะความหมายของข้อมูลที่เปิดเผย ผู้ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่รัฐ การตรวจสอบข้อมูล และมาตรการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐ การชดเชยความเสียหายแก่ผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐ และการลงโทษ ผู้กระทำการตอบโต้ผู้ให้ข้อมูลแก่รัฐ ดังนั้น จึงมีข้อเสนอให้พัฒนาระบบและกลไกคุ้มครองผู้แจ้ง เบาะแส หรือผู้ให้ข้อมูลการทุจริตคอร์รัปชัน รวมถึงพยานบุคคลในคดี เพื่อสร้างแรงจูงใจและความ มั่นใจในการให้ข้อมูลของผู้แจ้งเบาะแสและพยาน โดยออกกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้แจ้ง เบาะแส หรือให้ข้อมูล เป็นกฎหมายกลางใช้กับคดีคอร์รัปชันทุกประเภท โดยให้ระบุนหน่วยงานที่ จะร่วมเป็นกลไกการคุ้มครองให้ชัดเจน รวมทั้งมาตรการช่วยเหลือและการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของ ราชการ⁵¹ นอกจากนี้ กลไกการให้ความคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล รวมทั้งการให้แรงจูงใจแก่บุคคล ดังกล่าว ยังมีความสำคัญกับการช่วยเพิ่มประสิทธิภาพของการสร้างความร่วมมือระหว่างภาครัฐ

⁴⁹ พจนานุกรมศัพท์กฎหมายมหาชน (ฝรั่งเศส-ฝรั่งเศส) ของ Philippe Foillard ได้ให้ คำจำกัดความของคำว่า ประโยชน์สาธารณะ (*Intérêt Général*) ไว้ว่า ได้แก่ "ข้อพิพาทข้อแรกของกิจกรรมของฝ่ายปกครอง" โดยได้ อธิบายไว้ว่า หน้าที่หลักของฝ่ายปกครองคือการจัดทำกิจกรรมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อ "ประโยชน์สาธารณะ" มิใช่ เพื่อประโยชน์ของเอกชนรายหนึ่งรายใด กิจกรรมเหล่านี้เรียกว่า บริการสาธารณะ ดูรายละเอียดใน นันทวัฒน์ บรม นันท์. (2552). *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 85.

⁵⁰ แสวง บุญเฉลิมวิภาส และคณะ. *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 47*. หน้า 352-353.

⁵¹ สถาบันพระปกเกล้า. (2558). *รายงานการวิจัยการปฏิรูปประเทศด้านการต่อต้านการทุจริตและการส่งเสริมการ สร้างคุณธรรมจริยธรรมของเยาวชน*. หน้า 7-10 – 7-11.

ภาคเอกชน และภาคประชาชนในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของประเทศไทย เพื่อให้ประชาชนร่วมมือที่จะแจ้งเบาะแสและเป็นพยานให้มากขึ้น โดยที่หน่วยงานภาครัฐต้องทำหน้าที่ให้การคุ้มครองและสร้างแรงจูงใจดังกล่าว⁵²

ทั้งนี้ เมื่อนำหลักการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลดังกล่าวมาพิจารณากับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 ซึ่งได้กำหนดให้มีการรายงานธุรกรรมโดยสถาบันการเงิน (มาตรา 13) สำนักงานที่ดิน (มาตรา 15) และผู้ประกอบการอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 16) โดยที่การรายงานธุรกรรมจากกลุ่มที่กฎหมายกำหนดดังกล่าว หากผู้รายงานกระทำโดยสุจริตแล้ว เมื่อการรายงานก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใด ผู้รายงานไม่ต้องรับผิดชอบ (มาตรา 19) ขณะที่อีกช่องทางหนึ่งที่จะได้รับข้อมูล หรือเบาะแสของธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย คือ การเรียกให้บุคคลธรรมดาให้ข้อมูล โดยกรรมการธุรกรรม เลขานุการ และเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย สามารถมีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ เอกสาร และหลักฐานต่างๆ (มาตรา 38 (2)) โดยที่การเรียกให้บุคคลธรรมดาให้ข้อมูลนั้น คณะกรรมการธุรกรรมอาจจัดให้มีมาตรการคุ้มครองช่วยเหลือแก่ผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงาน โดยให้ได้รับสิทธิการคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองพยานในคดีอาญา (มาตรา 37/1) ซึ่งได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาเพื่อให้ความคุ้มครองและช่วยเหลือบุคคลให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแส หรือข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงานของคณะกรรมการธุรกรรมภายใต้ระเบียบสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการคุ้มครองและช่วยเหลือผู้ให้ถ้อยคำ หรือผู้ที่แจ้งเบาะแสหรือข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2558 นั้น ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติดังกล่าว ประกอบกับพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ที่ระบุว่า ในกรณีที่พยานอาจไม่ได้รับความปลอดภัย พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา ศาล หรือสำนักงานคุ้มครองพยาน อาจจัดให้พยานอยู่ในความคุ้มครองตามที่เห็นเป็นการสมควร หรือตามที่พยานหรือบุคคลอื่นใด ซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้องได้ร้องขอ (มาตรา 6)⁵³ โดยที่การคุ้มครองให้พยานได้รับความปลอดภัย หมายถึง ความปลอดภัยในชีวิต

⁵² อภิชัย พันธเสน และคณะ. (2550). การศึกษาแนวทางการร่วมมือกับภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาชนในการป้องกันและปราบปรามการทุจริต. รายงานการวิจัยเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต. หน้า 175

⁵³ มาตรา 6 ในกรณีที่พยานอาจไม่ได้รับความปลอดภัย พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ศาล หรือสำนักงานคุ้มครองพยาน แล้วแต่กรณี อาจจัดให้พยานอยู่ในความคุ้มครองตามที่เห็นเป็นการสมควร หรือตามที่พยานหรือบุคคลอื่นใด ซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้องได้

ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของพยาน ทั้งก่อน ขณะ และหลังมาเป็นพยาน อีกทั้งให้รวมถึงการจัดให้พยานอยู่ในสถานที่ที่ปลอดภัย และการปกปิดไม่ให้เปิดเผยชื่อนามสกุล ที่อยู่ ภาพ หรือข้อมูลอย่างอื่นที่สามารถระบุตัวพยานได้ (มาตรา 3 และ มาตรา 6 วรรค 3)⁵⁴

แสดงให้เห็นว่า กฎหมายมีการให้คุ้มครองผู้ให้ข้อมูลทั้ง 2 กลุ่มแตกต่างกัน โดยเฉพาะในกลุ่มผู้ที่เป็นบุคคลภายนอกทั่วไปยังคงจำกัดเฉพาะเป็นการคุ้มครองพยาน (droit de protection des témoins) ในคดีอาญา ซึ่งเน้นคุ้มครองเมื่อคาดว่าจะเกิดอันตรายร้ายแรงเป็นหลัก อาทิ การถูกทำร้ายร่างกาย และการถูกขู่ฆ่า แต่แต่ความเสี่ยงที่จะถูกนายจ้างกลั่นแกล้งโดยการตั้งพนักงาน หรือการถูกไล่ออก ซึ่งกฎหมายยังไม่อาจคุ้มครองในส่วนนี้ได้ เนื่องจากมาตรการป้องกันการถูกโต้ตอบในส่วนนี้ไม่ได้อยู่ในขอบเขตของกฎหมายคุ้มครองพยาน ปัญหาการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการเข้าให้ข้อมูล หรือการให้เบาะแสเชิงลึกของบุคคลภายนอก อันเป็นประโยชน์แก่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ทั้งนี้ ในกรณีการให้ข้อมูลของคนในองค์กรบางส่วนอาจมีสาเหตุที่ต้องการกลั่นแกล้งกันระหว่างบุคคลภายในองค์กร หรือการที่ผู้ให้ข้อมูลนั้นเสียผลประโยชน์ส่วนตัว อีกทั้ง การออกมาให้ข้อมูลดังกล่าวย่อมถูกมองได้ว่าเป็นการทรยศต่อองค์กร ดังนั้น การพิจารณาการเปิดเผยข้อมูลจึงจำเป็นต้องคำนึงถึงหลักสุจริต (Good Faith) และมีเหตุอันควรเชื่อ (Reasonable Belief) ของผู้ให้ข้อมูลเป็นสำคัญ⁵⁵

จากกรณีศึกษาของต่างประเทศ แสดงให้เห็นว่า มาตรการทางกฎหมายที่ป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันจำเป็นต้องมีกลไกคุ้มครองคนที่รู้เห็นหรือมีข้อมูลเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ครอบคลุม โดยที่ไม่จำกัดเฉพาะการคุ้มครองพยานในคดีอาญา และสร้างแรงจูงใจให้กลุ่มคนเหล่านั้นออกมาให้ข้อมูลหรือเบาะแสแก่หน่วยงานกำกับดูแล เมื่อพิจารณาในกรอบของ

ร้องขอ และในกรณีจำเป็นบุคคลดังกล่าวจะขอให้เจ้าพนักงานตำรวจหรือเจ้าหน้าที่อื่นช่วยให้ความคุ้มครองแก่พยานได้ตามความจำเป็น ทั้งนี้ ต้องได้รับความยินยอมของพยานด้วย

๑๓๑

๑๓๑

⁵⁴ มาตรา 3 “ความปลอดภัย” หมายความว่า ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของพยาน ทั้งก่อน ขณะและหลังมาเป็นพยาน

มาตรา 6 วรรค 3 การคุ้มครองให้พยานได้รับความปลอดภัย ให้รวมถึงการจัดให้มีพยานอยู่ในสถานที่ที่ปลอดภัย เว้นแต่พยานจะไม่ให้ความยินยอมและการปกปิดมิให้มีการเปิดเผยชื่อตัว ชื่อสกุล ที่อยู่ ภาพ หรือข้อมูลอย่างอื่นที่สามารถระบุตัวพยานได้ ทั้งนี้ ตามความเหมาะสมแก่สถานะและสภาพของพยานและลักษณะของคดีอาญาที่เกี่ยวข้อง

⁵⁵ ศศิญา เภยวิจิตร. (2550). การคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์,บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 63.

กฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูล ได้มีการนำหลักการดังกล่าวมาปรับใช้และบัญญัติเป็นกฎหมายดังต่อไปนี้

(1) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2552 มีหลักการสำคัญเพื่อกำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจราชการแผ่นดิน รวมทั้งหลักเกณฑ์และกระบวนการในการร้องเรียน และการพิจารณาสอบสวนข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น โดยระบุให้ ผู้ที่ให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายฉบับนี้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย สามารถได้รับความคุ้มครองโดยที่ไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่ง ทางอาญา และทางวินัย อันเนื่องมาจากการเปิดเผยข้อมูลโดยสุจริต (มาตรา 19)⁵⁶

(2) พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มีหลักการสำคัญคือ การกำหนดให้มีกลไกและมาตรการในการกำกับดูแลผู้ประกอบการธุรกิจและการทำธุรกรรมต่าง ๆ ในตลาดทุน หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำกับดูแลการเสนอขายหลักทรัพย์ รวมทั้งการเสริมสร้างการบริหารจัดการที่ดีของบริษัทที่มีการระดมทุนในตลาดทุน โดยกำหนดให้ บริษัทห้ามปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อพนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลอื่นใดที่รับจ้างทำงานให้แก่บริษัท อาทิ การเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงาน ลักษณะงาน หรือสถานที่ทำงานสั่งพักงาน การข่มขู่ การรบกวนการปฏิบัติงาน การเลิกจ้าง และ การปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมอื่น ๆ โดยที่มีสาเหตุมาจากการที่บุคคลดังกล่าวได้ให้ข้อมูลและความช่วยเหลือแก่คณะกรรมการ ก.ล.ต. โดยที่มีความเชื่อโดยสุจริตว่ามีกำไรหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 89/2)⁵⁷

⁵⁶ มาตรา 19 ผู้ที่ให้อัยคำ หรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องกับเรื่องใดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้แก่ผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือผู้ที่จัดทำและเผยแพร่รายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินตามมาตรา 32 มาตรา 33 และมาตรา 43 ไม่ต้องรับผิดทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการที่ตนเปิดเผยข้อมูลหรือให้วัตถุ เอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐาน หรือจัดทำและเผยแพร่รายงานโดยสุจริต แล้วแต่กรณี

⁵⁷ มาตรา 89/2 ห้ามมิให้บริษัทหลักทรัพย์หรือบริษัทกระทำการใดอันเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อพนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลอื่นใดที่รับจ้างทำงานให้แก่บริษัทหลักทรัพย์หรือบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ ไม่ว่าจะ โดยการเปลี่ยนแปลงตำแหน่งงาน ลักษณะงาน หรือสถานที่ทำงานสั่งพักงาน ข่มขู่ รบกวนการปฏิบัติงาน เลิกจ้าง หรือกระทำการอื่นใดที่มีลักษณะเป็นการปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมต่อบุคคลดังกล่าว ด้วยเหตุที่บุคคลนั้น

(1) ให้ข้อมูล ให้ความร่วมมือ หรือให้ความช่วยเหลือไม่ว่าด้วยประการใด ๆ แก่คณะกรรมการ ก.ล.ต. คณะกรรมการกำกับตลาดทุน หรือสำนักงาน อันเกี่ยวข้องกับกรณีที่พนักงาน ลูกจ้างหรือบุคคลอื่นใดนั้น เชื่อหรือมีเหตุอันควรเชื่อ โดยสุจริตว่ามีกำไรหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้

จากกรณีข้างต้น จึงสะท้อนให้เห็นว่า หลักการกฎหมายว่าด้วยการปราบปรามการฟอกเงินที่กำหนดให้มีการรายงานธุรกรรมเป็นหนึ่งในมาตรการสำหรับการแสวงหาหลักฐานการกระทำผิด แต่กฎหมายปัจจุบันยังมีข้อจำกัดเชิงกฎหมายในการดำเนินงาน เนื่องจากการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินมีแนวโน้มที่มีความซับซ้อนมากขึ้น การที่จะอาศัยการรายงานธุรกรรมโดยสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพตามที่กฎหมายกำหนดภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 อาจไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ เนื่องจากยังคงมีช่องว่างของบทบัญญัติทางกฎหมายที่สำคัญคือ ความคุ้มครองทางกฎหมายในการให้ข้อมูลที่เป็นเบาะแส หรือหลักฐานในการกระทำความผิดด้านการฟอกเงินเชิงลึกโดยบุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีหน้าที่ แต่กฎหมายดังกล่าวเพียงกำหนดให้มีความครอบคลุมเฉพาะกฎหมายคุ้มครองพยานในคดีอาญาเท่านั้น โดยที่ไม่ครอบคลุมถึงความไม่ต้องรับผิด ไม่ว่าทางแพ่งทางอาญาทางวินัย หรือตามกฎหมายอื่นใด เช่นเดียวกับการรายงานธุรกรรมโดยสถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ บทบัญญัติดังกล่าวถูกกำหนดขึ้นเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้รายงานที่ได้กระทำไปโดยสุจริต (*bona fides*) จะทำให้ผู้รายงานมีความมั่นใจในการดำเนินการ หรือให้ข้อมูลกับสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมากยิ่งขึ้น โดยที่ไม่ต้องกังวลใจว่าเมื่อได้รายงานไปแล้วผู้ที่ได้รับผลกระทบจากเปิดเผยข้อมูล หรือการรายงานดังกล่าวจะมาดำเนินคดีกับตนเองได้

ขณะที่หลักการของกฎหมายคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลไม่ได้จำกัดเฉพาะกฎหมายคุ้มครองพยาน แต่ยังมีบทบัญญัติด้านอื่นๆ เพื่อป้องกันการตอบโต้ (Retaliation) จากผู้เสียหายประโยชน์และสร้างความมั่นใจแก่ผู้ให้ข้อมูล อาทิ การป้องกันการปฏิบัติไม่เป็นธรรมจากนายจ้าง (ไล่ออกจากงาน/ลดเงินเดือน) สอดคล้องกับผลการศึกษาที่เกี่ยวข้องยังชี้ให้เห็นว่า พนักงานและบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลการกระทำความผิดจะเผชิญกับรูปแบบของการตอบโต้จากนายจ้างที่หลากหลาย ได้แก่ การไล่ออก การข่มขู่ การแยกให้อยู่โดดเดี่ยว และบางกรณีส่งผลร้ายต่อความเป็นอยู่เชิงกายภาพ

ดังนั้น แนวทางปฏิบัติของการเปิดเผยข้อมูลและกฎหมายปกป้องผู้ให้ข้อมูลที่ชัดเจนจะช่วยลดการกระทำการฟอกเงินและอาชญากรรมทางการเงินต่าง ๆ อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากพนักงานและลูกจ้างที่ทราบถึงการกระทำความผิดดังกล่าวจะถูกกระตุ้นให้เปิดเผยข้อมูลการกระทำ

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

ผิดในระยะแรก ๆ โดยผ่านช่องทางตามกฎหมายที่กำหนดไว้⁵⁸ ด้วยเหตุดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นว่า จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง ที่จะพิจารณามาตรการทางกฎหมายขยายความครอบคลุมรวมถึงการคุ้มครองแก่บุคคลภายนอกที่ให้ข้อมูล หรือเบาะแสที่เกี่ยวกับธุรกรรมทางการเงินที่น่าสงสัยในประเด็นอื่น ๆ ที่สามารถป้องกันการโต้ตอบของผู้เสียหายประโยชน์ นอกเหนือจากประเด็นการให้ความคุ้มครองพยานในคดีอาญาเท่านั้น ทั้งนี้ การคุ้มครองลักษณะดังกล่าวจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องคำนึงถึงหลักสุจริตประกอบด้วย

⁵⁸ Peter Yeoh. (2014). Enhancing effectiveness of anti-money laundering laws through whistleblowing. **Journal of Money Laundering Control**. page. 377 – 378.