ปัญหาและผลกระทบจากมาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าตามกฎหมายฟอกเงินของไทย : ศึกษากรณีธุรกิจการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์

นางสาวปริยานุช รัตนพันธุ์

เอกัตศึกษานี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2554

หัวข้อเอกัตศึกษา	ปัญหาและผลกระทบจากมาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าตามกฎหมายฟอกเงินของไทย : ศึกษากรณีธุรกิจการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์
โดย	นางสาวปริยานุช รัตนพันธุ์
รหัสประจำตัว	538 61738 34
หลักสูตร	ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
อาจารย์ที่ปรึกษา	อาจารย์ชาญชัย บุญฤทธิ์ไชยศรี
ปีการศึกษา	2554

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้เอกัตศึกษาฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ

ลงชื่อ.....อาจารย์ที่ปรึกษา

(อาจารย์ชาญชัย บุญฤทธิ์ไชยศรี)

บทคัดย่อ

เนื่องจากคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (Financial Action Task Force -FATF) ได้ประเมินการปฏิบัติตามมาตรฐานสากลด้านการป้องกันปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Anti Money Laundering/Combating on Financing the Terrorists -AML/CFT) ของประเทศไทย สรุปผลการประเมินที่ผ่านมาว่ายังไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์มาตรฐาน และล่าสุดเมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2555 FATF ได้ประกาศให้ประเทศไทยอยู่ในรายชื่อประเทศที่ไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำเรื่องการปราบปรามการฟอกเงิน และการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ได้ดำเนินการยกร่างกฎหมายให้มีความเข้มข้นขึ้นเพื่อแก้ปัญหานี้ จำนวน 3 ฉบับซึ่งหนึ่งในนั้นคือ ร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าของสถาบันการเงิน หากร่างกฎกระทรวงฯ ฉบับนี้มีผลบังคับใช้จะมีปัญหาอุปสรรคและผลกระทบต่อการดำเนินธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์อย่างไร ผู้ศึกษาจึงได้จัดทำรายงานเอกัตศึกษาฉบับนี้ขึ้น โดยศึกษาความสอดคล้องของกฎหมายฟอกเงินของประเทศไทย คือ ร่างกฎกระทรวงฯ ฉบับนำเข้าสู่การพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกาวันที่ 17 สิงหาคม 2554 เปรียบเทียบกับมาตรฐานสากลด้าน AML/CFT ตามเกณฑ์ของ FATF จาก The FATF Recommendations February 2012 ในส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกันการฟอกเงินในธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศเพื่อเสนอแนวทางที่เหมาะสมในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศ

แม้ว่าประเทศไทยมีความจำเป็นต้องออกกฎหมายว่าด้วยมาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวหากเข้มข้นเกินไปย่อมส่งผลกระทบแก่ธนาคารผู้ถูกบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งผลกระทบต่อธนาคารมีหลายด้านด้วยกัน และเป็นที่สังเกตได้ว่า ทั้งร่างกฎกระทรวงฯ และข้อแนะนำของ FATF จะมีหลักการทั่วไปที่กำหนดมาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าที่ทำธุรกรรมการโอนเงินระหว่างประเทศว่า ในคำสั่งโอนเงินระหว่างประเทศต้องแสดงข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับผู้โอนเงินและผู้รับเงินโอนเหมือนกัน อย่างไรก็ตาม ร่างกฎกระทรวงฯ มีความเข้มข้นกว่าข้อแนะนำของ FATF อย่างมากจนอาจเป็นอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมาย

เพื่อให้การกำหนดมาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าที่ทำธุรกรรมการโอนเงินระหว่างประเทศซึ่งจะประกาศออกมาเป็นส่วนหนึ่งของกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าของสถาบันการเงินให้เป็นมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมในการกำกับดูแลธุรกิจการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์ต่อไป โดยไม่ก่อให้เกิดผลกระทบที่เป็นปัญหาและอุปสรรคต่อการดำเนินธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์ จึงขอนำเสนอแนวทางดังนี้

1. ขอปรับลดมาตรฐานความครบถ้วนของข้อมูลผู้โอนเงินและผู้รับเงินในคำสั่งโอนเงินระหว่างประเทศให้เท่ากับข้อแนะนำของ FATF

2. ขอปรับกระบวนการตรวจสอบคำสั่งโอนเงินระหว่างประเทศ กรณีข้อมูลไม่ครบถ้วนสำหรับธนาคารผู้รับเงินโอน

3. ขอปรับกระบวนการตรวจสอบคำสั่งโอนเงินระหว่างประเทศ กรณีข้อมูลไม่ครบถ้วนสำหรับธนาคารตัวกลาง

4. ขอเสนอให้ทางการประชาสัมพันธ์มาตรการฯ ของประเทศไทยก่อนที่กฎหมายมีผลบังคับใช้

เนื่องจากความจำเป็นของประเทศไทยที่จะต้องออกกฎหมายว่าด้วยมาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าให้มีความเข้มข้นมากขึ้น ทั้งนี้ เพื่อช่วยผ่อนเบาภาระให้กับธนาคารที่จะต้องเผชิญปัญหากับลูกค้าในขณะที่ธนาคารต้องปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดด้วยมีบทลงโทษที่เข้มข้นมาก จึงขอเสนอให้สำนักงาน ปปง.และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องควรทำประชาสัมพันธ์ ส่งเสริมให้ประชาชนเกิดความรู้ความเข้าใจในเจตนารมณ์หลักการและเหตุผลของกฎหมายที่เพียงพอเพื่อให้ตระหนักถึงความสำคัญของกฎหมายฟอกเงินและให้ความร่วมมือปฏิบัติตามกฎหมายอย่างดี

กิตติกรรมประกาศ

เอกัตศึกษาฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยความอนุเคราะห์ของผู้มีอุปการคุณหลายท่านที่ไม่อาจจะนำมากล่าวได้ทั้งหมด ผู้มีพระคุณท่านแรกที่ขอกราบขอบพระคุณคือ ท่านอาจารย์ชาญชัย บุญฤทธิ์ไชยศรี ซึ่งท่านได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าของท่านมาให้ความรู้ คำแนะนำตรวจทาน และชี้แนะแนวทางการจัดทำเอกัตศึกษาอย่างเต็มที่ ผู้ศึกษาใคร่ขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง ณ โอกาสนี้

นอกจากนี้ขอขอบพระคุณ ธนาคารกรุงเทพ จำกัด(มหาชน) ที่ให้การส่งเสริมและสนับสนุนอย่างที่สุด ทั้งให้ทุนการศึกษาตลอดหลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิตนี้ ให้เวลาจากการทำงานมาเข้าศึกษาหาความรู้ตลอดสองปี อีกทั้งยังให้ความรู้ ประสบการณ์การทำงานและให้โอกาสรับผิดชอบงานที่เกี่ยวกับบริการโอนเงินระหว่างประเทศและการต่อต้านการฟอกเงินซึ่งเป็นทุนความรู้ในเชิงปฏิบัติการสำหรับการจัดทำเอกัตศึกษานี้ด้วย

สุดท้ายนี้ขอขอบพระคุณบุพการีที่ให้ความเป็นตัวตนมาจนถึงทุกวันนี้และผู้ที่อยู่เบื้องหลังความสำเร็จทุกท่านที่ได้ให้ความช่วยเหลือสนับสนุนและให้กำลังใจตลอดมา

สารบัญ

หน้า

บทที่ 1 บทนำ

- ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา 1
- วัตถุประสงค์ของการศึกษา 3
- สมมติฐานการศึกษา 4
- ขอบเขตการศึกษา 4
- วิธีการดำเนินการ 5
- ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ 5

บทที่ 2 ธุรกิจการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์

- ความหมาย 6
- รูปแบบการโอนเงิน 6
- ธุรกิจการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์ 8
  - บริการโอนเงินผ่านระบบ SWIFT 10
  - บริการโอนเงินผ่านระบบ Western Union 11

บทที่ 3 การโอนเงินระหว่างประเทศกับการฟอกเงิน

- การฟอกเงินคืออะไร 12
- กระบวนการฟอกเงินทำกันอย่างไร? 14
- ลักษณะของการฟอกเงินผ่านการโอนเงินระหว่างประเทศ 16

บทที่ 4 กฎหมายฟอกเงิน

- กฎหมายฟอกเงินของประเทศไทย 20
- กฎหมายฟอกเงินที่เป็นมาตรฐานสากล 20
  - ข้อแนะนำของ The Financial Action Task Force 21
- หลักการและสาระสำคัญของกฎหมายฟอกเงิน 22
  - ความผิดอาญาฐานฟอกเงิน 23
  - ความผิดมูลฐาน 23
  - มาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า 25

บทที่ 5 ปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมาย

- มาตรการจัดให้ลูกค้าแสดงตน 30
- มาตรการกำหนดให้ธนาคารรายงานธุรกรรม 31
- มาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า 34

บทที่ 6 แนวทางนำเสนอมาตรการป้องกันการฟอกเงิน 43

บทสรุป 49

บรรณานุกรม

ภาคผนวก

บทที่ 1

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เนื่องจากคณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อดำเนินมาตรการทางการเงินเกี่ยวกับการฟอกเงิน (Financial Action Task Force -FATF) ได้ประเมินการปฏิบัติตามมาตรฐานสากลด้านการป้องกันปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Anti Money Laundering/Combating on Financing the Terrorists -AML/CFT) ของประเทศไทยสรุปผลการประเมินที่ผ่านมาว่ายังไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์มาตรฐาน และล่าสุดเมื่อวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2555 FATF ได้ประกาศให้ประเทศไทยอยู่ในรายชื่อประเทศที่ไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำเรื่องการปราบปรามการฟอกเงิน และการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ด้วยเหตุผลที่ว่าประเทศไทยมีความเสี่ยงใน 3 ประเด็นหลัก ได้แก่

1. กฎหมายว่าด้วยกวรป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทยยังขาดหลักการที่เกี่ยวกับมาตรการการยึดและอายัดทรัพย์ของผู้ก่อการร้ายที่สอดคล้องกับมาตรฐานสากล

2. การขาดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าที่จะป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือผู้ก่อการร้ายใช้สถาบันการเงินเป็นแหล่งฟอกเงิน

3. การขาดมาตรการกำหนดโทษและลงโทษ ดำเนินคดีแก่ผู้สนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายหรือการฟอกเงินไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม

แต่ในความเป็นจริงประเทศไทยโดยสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ได้ดำเนินการยกร่างกฎหมายให้มีความเข้มข้นขึ้นเพื่อแก้ปัญหานี้ จำนวน 3 ฉบับ ได้แก่

1. ร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าของสถาบันการเงิน
2. ร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (ขณะที่ศึกษา ร่างนี้ยังอยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะอนุกรรมการที่ปรึกษากฎหมายของคณะกรรมการ สำนักงาน ปปง.)

3. ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ("ร่างพระราชบัญญัติ") ซึ่งจะยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินที่มีอยู่เดิม ได้แก่

(1) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

(2) พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2546

(3) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551

(4) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2552

ด้วยเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติประการหนึ่งคือ เพื่อให้การกำกับดูแลสถาบันการเงินและผู้มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมเป็นไปตามมาตรฐานสากล อันจะส่งผลให้การตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมเป็นไปตามหลักนิติธรรม มีประสิทธิภาพ และประสิทธิผล และทำให้การประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินและผู้มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมของไทยเป็นที่ยอมรับในระดับสากล ซึ่งร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้มีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าไว้ในหมวดที่ 4 มาตรา 30 ดังนี้

"ผู้มีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมต้องดำเนินการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าเมื่อเริ่มทำธุรกรรมครั้งแรกโดยต้องตรวจสอบเป็นระยะจนยุติความสัมพันธ์กับลูกค้า

การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าตามวรรคหนึ่งอย่างน้อยต้องมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) การระบุตัวตนของลูกค้า

(2) การบริหารความเสี่ยงและการตรวจทานบัญชีของลูกค้าและการติดตามความเคลื่อนไหวทางบัญชีของลูกค้าที่ได้รับแจ้งจากสำนักงาน

(3) การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าของสาขาหรือบริษัทในเครือในต่างประเทศและอำนาจหน้าที่การกำกับดูแลของสำนักงานในกรณีดังกล่าว

(4) การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวแทนหรือคู่ค้าดำเนินการแทน

(5) การตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าสำหรับธุรกรรมการโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

(6) การใช้เทคโนโลยีสารสนเทศเพื่อการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า

(7) ความร่วมมือในทางกฎหมายและการประเมินผล

(8) หลักเกณฑ์อื่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด"

นอกจากนี้เพื่อไม่ให้มีการจ้างนอมินีเปิดบัญชีธนาคาร และใช้สถาบันการเงินเป็นแหล่งฟอกเงิน สำนักงาน ปปง.ยังเห็นว่าแนวทางแก้ปัญหาระยะสั้นโดยเร็วที่สุดแนวทางหนึ่งคือ ต้องเร่งดำเนินการประกาศใช้กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าของสถาบันการเงิน ซึ่งขณะนี้ยังอยู่ในระหว่างนำร่างกฎกระทรวงฯดังกล่าวเสนอคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อประกาศให้มีผลบังคับใช้ในเร็ว ๆ นี้ จึงเป็นที่น่าสนใจว่า หากร่างกฎกระทรวงฯ ฉบับนี้มีผลบังคับใช้จะมีปัญหาอุปสรรคและผลกระทบต่อการดำเนินธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์อย่างไร

ผู้ศึกษาจึงได้จัดทำรายงานเอกัตศึกษาฉบับนี้เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาและผลกระทบของมาตรการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าที่มีต่อธุรกิจการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์โดยศึกษาความสอดคล้องของกฎหมายฟอกเงินของประเทศไทยคือ ร่างกฎกระทรวงฯ ฉบับนำเข้าสู่การพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกาวันที่ 17 สิงหาคม 2554 เปรียบเทียบกับมาตรฐานสากลด้าน AML/CFT ตามเกณฑ์ของ FATF จาก The FATF Recommendations February 2012 ในส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกันการฟอกเงินในธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศเพื่อเสนอแนวทางที่เหมาะสมในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศ

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

เนื่องจากร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าของสถาบันการเงินมีผลกระทบต่อการดำเนินงานของธุรกิจของธนาคารซึ่งเป็นสถาบันการเงินภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนี้ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องศึกษาถึงปัญหา อุปสรรคและผลกระทบของมาตรการดังกล่าวที่มีต่อธุรกิจการให้บริการโอนเงินระหว่างประเทศของธนาคารพาณิชย์ในเชิงเปรียบเทียบกับมาตรฐานสากลว่ามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยสอดคล้องกับมาตรฐานสากลหรือไม่ เพื่อให้ประเทศไทยสามารถกำหนดแนวทางป้องกันการฟอกเงินในธุรกิจนี้ได้อย่างเหมาะสมโดยมีวัตถุประสงค์ของการศึกษาดังต่อไปนี้