



ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการเก็งกำไรค่าเงินทางอินเทอร์เน็ตของตัวแทนผ่านระบบคอมพิวเตอร์
Legal issuers related to currency speculation of agents through
Computer systems

นรา สมบูรณ์¹

¹คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม
อำเภอเมือง จังหวัดขอนแก่น 40000

*E-mail: sumboon.n@gmail.com

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ เพื่อศึกษาปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการเก็งกำไรจากการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศทางระบบคอมพิวเตอร์ Foreign Exchange Market : Forex อันเป็นสัญญาได้เสียจากส่วนต่างของค่าเงิน (Contract For Difference : CFD) ซึ่งการเก็งกำไรในค่าเงินเช่นนี้เป็นความผิดตาม พ.ร.บ.ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 โดยมีรูปแบบการทำธุรกรรมผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งการกระทำดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศได้

จากการศึกษาพบว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดให้สถาบันการเงินจัดทำรายงานการทำธุรกรรมเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนเงินตราต่อธนาคารแห่งประเทศไทย แต่ในบางธุรกรรมสามารถจัดทำได้โดยไม่ต้องขออนุญาต และด้วยเหตุนี้จึงเป็นช่องว่างให้นักเก็งกำไรสามารถเก็งกำไรได้โดยไม่ต้องรับการตรวจสอบ ซึ่งหากธนาคารแห่งประเทศไทยออกมาตรการลดวงเงินลงเพื่อให้ควบคุมนักเก็งกำไรค่าเงินเหล่านี้ ก็จะมีผลกระทบต่อบุคคลทั่วไปที่ดำเนินธุรกรรมที่มีใช้การเก็งกำไรค่าเงิน ดังนั้น การปรับลดมาตรการป้องปรามนี้จึงไม่เหมาะสม และควรนำมาตรการข้างปรามอื่นมาปรับใช้ เช่น การควบคุมการเข้าถึงข้อมูลหรือมิให้เผยแพร่ชุดโปรแกรมส่งคำสั่งซื้อ ซึ่งมาตรการนี้จะส่งผลกระทบต่อนักเก็งกำไรและโบรกเกอร์โดยตรง แต่ไม่กระทบถึงผู้ทำธุรกรรมที่มีใช้การเก็งกำไรค่าเงิน

คำสำคัญ: การแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ, ฟอเร็กซ์, เก็งกำไรค่าเงิน

ABSTRACT

The thesis aims is to study legal issue of restraints on foreign currency speculation via computer system called Foreign Exchange Market or Forex. It was a contract for difference or CFD which was considered as a crime regarding Currency Exchange Control Act B.E. 2485. This action might affect the national economy.

Therefore, this study has found that Bank of Thailand Required financial institutions to prepare reports on currency transactions. However, some transactions can be made without permission. And for this reason, it is a gap for speculators to speculate without being monitored. If the Bank of Thailand issues a measure to reduce the money to control these speculators money. It will affect people who conduct non-speculative transactions. Therefore, the reduction of this measure is not appropriate. And other destructive measures should be implemented, such as controlling access to information or not distributing order delivery programs. These measurements would have a direct effect on the speculators and the brokers, except those who were not concerned with the currency speculation retained as well.

Keyword : Foreign Exchange Market, FOREX, currency speculation

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันสังคมโลกมีความเปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นด้านการค้าการลงทุน การซื้อขาย แลกเปลี่ยนเงินตราหรือทำการค้าการลงทุนระหว่างประเทศอยู่ทั่วโลก และในแต่ละประเทศก็จะใช้สกุลเงินของประเทศตนเองเพื่อรับชำระค่าสินค้า และนอกจากการซื้อขายระหว่างประเทศด้วยวิธีเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิต (Letter of Credit หรือ L/C) แล้วยังมีการค้าการลงทุนในต่างประเทศที่สามารถทำได้โดยตรงระหว่างผู้ซื้อกับผู้ขาย หรือระหว่างผู้ลงทุนกับตลาดทุน โดยผ่านช่องทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ต (Internet) อีกทั้งยังก่อให้เกิดการลงทุนประเภทใหม่ๆ ขึ้นมาอีกมากมาย เช่น การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ (Foreign Exchange Market) โดย Foreign Exchange Market นั้น มีอยู่ 2 ประเภทหลัก คือ การเปลี่ยนแปลงเงินตราต่างประเทศที่มีความต้องการใช้เงินอย่างแท้จริง เพื่อทำธุรกรรมทางการเงินระหว่างประเทศเช่นการเปลี่ยนเพื่อนำเงินไปชำระค่าสินค้าและบริการ หรือการนำเงินออกต่างประเทศเพื่อลงทุน เป็นต้น ประเภทที่สองเป็นการแลกเปลี่ยนเงินระหว่างประเทศโดยทำการจับคู่ค่านำมาซื้อขายแลกเปลี่ยนกัน (นายณน กวพวงศ์สิริธร และนายกิตติ เอมศิรินันท์, 2558 : 12) การแลกเปลี่ยนประเภทนี้ผู้ที่ทำการแลกเปลี่ยนไม่ได้มีความต้องการใช้เงินตราอย่างแท้จริง เพียงแต่ต้องการเก็งกำไรจากส่วนต่างของอัตราแลกเปลี่ยนเท่านั้น

ที่ผ่านมาในประเทศไทยนั้นก็มีกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน คือ พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 เป็นกฎหมายหลักที่ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน การซื้อขาย การนำเข้าซึ่งเงินตราต่างประเทศหรือโอนเงินตราออกไปยังต่างประเทศรวมทั้งการที่ให้อำนาจในการอนุญาตแก่สถาบันการเงินหรือนิติบุคคลเพื่อดำเนินการดังกล่าวด้วย ซึ่งในอดีตนั้นสามารถที่จะทำการควบคุมได้โดยง่าย เพราะระบบการสื่อสารยังไม่ทันสมัยและยังไม่มีอินเทอร์เน็ตทำให้ช่องทางในการทำธุรกรรมเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศมีน้อยและยากที่จะลงทุน จึงทำให้ไม่เป็นที่นิยมมากนัก (วริศรา ภานูวัฒน์, 2556) แต่ในปัจจุบันนั้นมีช่องทางในการดำเนินการผ่านอินเทอร์เน็ต ซึ่งทำให้ยากต่อการควบคุมอย่างมาก เนื่องจากผู้ที่ซื้อขายสกุลเงินนั้นสามารถส่งคำสั่งซื้อขายได้โดยง่ายผ่านระบบอินเทอร์เน็ตไปยังเว็บไซต์ (Website)

คนกลางในต่างประเทศที่สามารถให้บริการการลงทุนประเภทนี้ได้อย่างถูกกฎหมาย โดยหักเงินเป็นรายการชำระค่าสินค้าในบัตรเครดิต หรือ โดยโอนผ่านสถาบันการเงินที่ได้รับอนุญาต และส่งต่อไปยังตัวกลางอีกทอดหนึ่ง ซึ่งยิ่งทำให้การตรวจสอบนั้นยากยิ่งขึ้น นอกจากการควบคุมที่ยากแล้วยังเกิดกรณีที่น่าช่องว่างของการลงทุนนี้มาใช้หลอกลวงหรือโกงประชาชนอีกด้วย เช่น การนำซื้อขายการลงทุน Foreign Exchange Market ไปฉ้อโกงประชาชนโดยการอ้างว่าเป็นการระดมทุนไปซื้อขายสกุลเงิน (อรัญญา ชันธวิทย์ และสุลักษณ์ ภัทรธรรมมาศ, 2545 : 172) แต่ก็มีได้นำไปซื้อขายจริง เพียงแต่เป็นการอ้างชื่อเท่านั้น แต่แท้จริงแล้วเป็นการนำเงินของคนที่เสียมาให้คนที่ได้ หรืออีกกรณีเป็นการเปิดเว็บไซต์จากต่างประเทศโดยเมื่อนักลงทุนวิเคราะห์ค่าเงินถูกต้องได้กำไร บริษัทก็จะไม่ชำระเงิน แต่เนื่องจากบริษัทตั้งอยู่ในต่างประเทศนักลงทุนจึงยากที่จะติดตามคืนมาได้

เมื่อสังเคราะห์กระบวนการในการกระทำความผิดแล้ว พบว่าการที่จะดำเนินการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศได้นั้น จะต้องส่งคำสั่งผ่านระบบอินเทอร์เน็ต โดยใช้ชุดคำสั่งทางคอมพิวเตอร์ที่เรียกว่า โปรแกรมเทรดดิ้ง หรือ แอปพลิเคชันเฉพาะทางที่แต่ละตัวแทนหรือโบรกเกอร์มีให้ผู้ที่ต้องการเก็งกำไรในค่าเงินสามารถดาวโหลดโปรแกรมเทรดดิ้ง หรือ แอปพลิเคชันดังกล่าวฟรี ดังนั้นโปรแกรมหรือแอปพลิเคชันนั้น จึงเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดอันเป็นความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ ผู้เขียนจึงได้พิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พบว่าการที่จะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติดังกล่าวอันจะนำมาซึ่งการปิดกั้นหรือบล็อกชุดคำสั่งหรือเว็บไซต์ได้นั้น (ไพบุลย์ อมรภิญโญเกียรติ, 2553 : 124) จะต้องเป็นการกระทำความผิดอันเป็นการกระทำต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์ ระบบคอมพิวเตอร์โดยมิชอบ หรือเป็นการเผยแพร่ข้อมูลหรือโปรแกรมที่เป็นความผิดต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร ตามที่กำหนดไว้ในภาคสองลักษณะ 1 หรือ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาหรือเป็นการกระทำที่มีลักษณะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้น (นายพรเพชร วิชิตชลชัย, 2550 : 3)



จากการวิเคราะห์ถึงการกระทำความผิดในการ
แก๊งค์กำไรจากซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศนั้น
ไม่สามารถเชื่อมโยงความผิดระหว่างการควบคุมการ
แลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ กับการกระทำความผิด
อันเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ได้

จากความเป็นมาดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงมี
ความเห็นว่าเป็นการจำเป็นที่จะต้องมีการศึกษาและ
วิเคราะห์ถึงปัญหาและผลกระทบจากการแก๊งค์กำไรในการ
ซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศทาง
อินเทอร์เน็ตโดยการจำแนกการซื้อขายแลกเปลี่ยน
เงินตราต่างประเทศที่ถูกต้องตามกฎหมายกับไม่ถูกต้อง
ตามกฎหมายออกจากกัน และวิเคราะห์ปัญหาที่
พระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์
พ.ศ.2550 มาตรา 13 และมาตรา 20 ไม่สามารถ
เชื่อมโยงและบังคับได้ควบคู่กัน เพื่อให้ทั้งสอง
พระราชบัญญัตินี้มีความเชื่อมโยงและสอดคล้อง อันจะ
เป็นเครื่องมือในการควบคุมและเป็นมาตรการยับยั้งการ
หลอกลวงการแก๊งค์กำไรในค่าเงินทางอินเทอร์เน็ต ต่อไป

2. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการยับยั้ง
การแก๊งค์กำไรค่าเงินทางระบบคอมพิวเตอร์ ตาม
พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดอันเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์
พ.ศ.2560 มาตรา 13 และมาตรา 20
2. เพื่อศึกษาถึงวิวัฒนาการ แนวคิดและทฤษฎี
เกี่ยวกับการยับยั้งแก๊งค์กำไรค่าเงินผลกระทบทางเศรษฐกิจ
และแนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับความผิดโดยใช้ระบบ
คอมพิวเตอร์เป็นเครื่องมือ
3. เพื่อศึกษาถึงกฎหมายเกี่ยวกับการซื้อขาย
แลกเปลี่ยนเงินตราของต่างประเทศและประเทศไทย
และกฎหมายว่าด้วยความผิดอันเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์
ของต่างประเทศและประเทศไทย
4. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับ
การยับยั้งการแก๊งค์กำไร ค่าเงิน และปัญหาทางกฎหมาย
ตามพระราชบัญญัติความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.
2550 ที่ครอบคลุมไม่ถึงความผิดฐานแก๊งค์กำไรค่าเงิน
5. เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาและ
พัฒนากฎหมายเกี่ยวกับการยับยั้งการแก๊งค์กำไรค่าเงินทาง
ระบบคอมพิวเตอร์

3. วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ทำการศึกษาค้นคว้าโดยใช้
วิธีการศึกษาแบบวิจัยเอกสาร (Documentary
Research) ซึ่งจะรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลเอกสารที่
เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษจากบทความที่
เกี่ยวข้อง คำพิพากษาศาลฎีกา รวมทั้งการวิเคราะห์
กระบวนการกระทำความผิด เพื่อหาข้อสรุปอันจะนำไปสู่
การแก้ไขปัญหาคอมพิวเตอร์แก๊งค์กำไรจากการซื้อขาย
แลกเปลี่ยนเงินตราทางอินเทอร์เน็ต วิทยานิพนธ์ฉบับนี้
มุ่งที่จะทำการศึกษาเกี่ยวกับความเป็นมาของระบบ
เงินตรา รวมถึงหลักเกณฑ์การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรา
ต่างประเทศ ผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและมาตรการ
ยับยั้งการแพร่หลายทางอินเทอร์เน็ต ตามพระราชบัญญัติ
ว่าด้วยการกระทำความผิดอันเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์โดย
ศึกษาจากกฎหมายไทยและต่างประเทศ ซึ่งได้แก่
ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศญี่ปุ่นและประเทศสิงคโปร์
เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุง แก้ไข กฎหมายเกี่ยวกับ
พระราชบัญญัติว่าด้วยความรับผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์
พ.ศ.2560

4. ผลการวิจัย

จากการศึกษาพบว่า เงินมีความสำคัญเป็น
อย่างยิ่งต่อการดำเนินระบบเศรษฐกิจของประเทศ ใน
ด้านของการดำเนินธุรกิจเอกชน เงินเปรียบเสมือนเลือดที่
หล่อเลี้ยงให้ธุรกิจดำเนินต่อไปอย่างไม่สะดุด ในด้าน
ภาครัฐ นอกจากเงินจะเป็นสิ่งหล่อเลี้ยงระบบเศรษฐกิจ
แล้ว เงินยังเป็นสิ่งที่สะท้อนให้เห็นถึงสภาพภาพรวมของ
เศรษฐกิจในประเทศในช่วงเวลานั้น ดังนั้น เมื่อเงินมี
ความสำคัญเป็นอย่างยิ่งแล้ว ภาครัฐจึงได้ควบคุมการ
แลกเปลี่ยนเงินตรา โดยตรากฎหมายเป็นพระราชบัญญัติ
ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ.2485 โดยเนื้อหา
เน้นไปในด้านการควบคุมการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรา
ต่างประเทศจะทำได้ต่อเมื่อได้ทำกับผู้ที่ได้รับอนุญาตแล้ว
เท่านั้น ซึ่งเจตนารมณ์ของกฎหมายก็เพื่อที่จะควบคุมให้
เงินอยู่ในระบบ หรือเรียกว่าอยู่ในการดูแลของธนาคาร
แห่งประเทศไทย (กัลยา สุพรรณเภสัช, 2541 : 4) เพื่อ
ภาครัฐจะได้วางแผนหรือนโยบายรองรับการเปลี่ยนแปลง
ของสถานะเศรษฐกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพ

อย่างไรก็ตาม เมื่อการค้าการลงทุนของประเทศ
มีแนวโน้มที่จะขยายตัวออกไปยังต่างประเทศมากยิ่งขึ้น

ประเทศไทยจึงจำเป็นต้องผ่อนคลายมาตรการด้านการควบคุมแลกเปลี่ยนเงินตราลง เพื่อให้สะดวกและเกิดความคล่องตัวในการดำเนินธุรกรรม ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการส่งเสริมการค้าการลงทุนเพื่อให้สามารถแข่งขันได้อย่างทัดเทียมกับต่างประเทศ (สถาบันพัฒนาบุคลากรธุรกิจหลักทรัพย์, 2546 : 49)

จากการขยายตัวของการค้าระหว่างประเทศ อีกทั้งการผ่อนคลายมาตรการการควบคุมเงิน ทำให้นักเก็งกำไรค่าเงินมีช่องว่างในการกระทำความผิดกฎหมาย โดยการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศกับผู้ที่ได้รับอนุญาต จากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง แล้วนำเงินตราต่างประเทศที่แลกเปลี่ยนแล้วนั้นไปทำการเก็งกำไรในประเทศที่อนุญาตให้เก็งกำไรจากส่วนต่างค่าเงินได้ แล้วส่งกลับเข้าประเทศผ่านบริษัท ผู้ได้รับอนุญาต และโอนเข้าบัญชีของสถาบันการเงินของนักเทรด โดยที่ไม่ได้รับการตรวจสอบ

จากการศึกษาพบว่า Forex ในปัจจุบัน มีความแตกต่างจากในอดีตอย่างมาก ทั้งวิธีการกระทำความผิด การหลบเลี่ยงการตรวจสอบของเจ้าหน้าที่ อีกทั้งเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งจากเดิมส่วนมากมักจะอยู่ในรูปแบบการฉ้อโกงหรือแชร์ลูกโซ่ แต่ในปัจจุบันนั้น มิได้มีการหลอกลวงแต่อย่างใด เพียงโดยนักเทรดสามารถแลกเปลี่ยนเงินตรากับผู้ที่ได้รับอนุญาต การเก็งกำไรดำเนินการในต่างประเทศ อัตราแลกเปลี่ยนเป็นความจริง ด้วยเหตุนี้ จึงมีส่วนที่ถูกกฎหมาย และบางส่วนที่ผิดกฎหมาย จึงทำให้เกิดความสับสนในประชาชนที่ยังมีความลังเลในการเข้าลงทุนในตลาด Forex เนื่องจากอาจมีการปกปิดข้อเท็จจริงบางประการ ทำให้มีลักษณะเป็นการฉ้อโกงประชาชนโดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือหลอกล้อผู้ลงทุนในลักษณะต่างๆ ส่งผลให้ผู้ลงทุนเกิดความลังเลในการตัดสินใจ และจากความลังเลดังกล่าว จึงทำให้หลงเชื่อคำเชิญชวนที่เสนอผลตอบแทนสูง และท้ายที่สุดก็จะเข้าทำการเทรดด้วยความเต็มใจ และเมื่อเกิดความเสียหาย จึงเท่ากับว่าผู้เสียหายมิใช่ผู้เสียหายที่แท้จริงกล่าวคือ มิได้ถูกหลอกลวงและเจตนาเข้าลงทุนเองจึงใช้สิทธิเรียกร้องไม่ได้

การแลกเปลี่ยนเงินตรา แม้จะได้ดำเนินการผ่านผู้ได้รับอนุญาต แต่ก็ไม่อาจถือได้ว่าเป็นเงินในระบบ เนื่องจาก ส่วนใหญ่ของนักลงทุนจะขายทุนจากการเทรด Forex ทำให้เงินส่วนนี้หายไปจากระบบ จากการศึกษาจึง

เห็นว่า การทำธุรกรรม Forex โดยการเก็งกำไรประเภทนี้ ยังคงเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอยู่ และอาจส่งผลถึงความมั่นคงของระบบเศรษฐกิจได้ จึงจำเป็นต้องมีมาตรการควบคุมอย่างจริงจังในทุกมิติที่ทำได้ เพื่อให้การปราบปรามเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

5. อภิปรายผล

จากการศึกษาพบว่านอกจากการเก็งกำไรในค่าเงินทางอินเทอร์เน็ตแล้ว ยังพบว่ามีกรหลอกลวงอันเป็นการฉ้อโกงประชาชนผ่านระบบอินเทอร์เน็ต โดยนำ FOREX มาเป็นผลิตภัณฑ์ในการหลอกลวงซึ่งสามารถจำแนกได้ดังนี้

1 ปัญหาเกี่ยวกับการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราระหว่างประเทศทางอินเทอร์เน็ต

จากการศึกษาการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศในปัจจุบัน พบว่ามีความแตกต่างจากการซื้อขายในอดีตอย่างมาก กล่าวคือ การซื้อขายเงินตราในอดีตนั้นที่พบส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นการฉ้อโกงประชาชนโดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือหลอกล้อผู้ลงทุนในลักษณะต่างๆ เช่น ในอดีตการซื้อขายแลกเปลี่ยนยังไม่มีระบบอินเทอร์เน็ตผู้ซื้อหรือผู้ขายจะต้องส่งคำสั่งการซื้อหรือขายผ่านทางธนาคาร หรือโทรศัพท์ซึ่ง โดยผู้ซื้อหรือผู้ขายจะดูอัตราการเปลี่ยนแปลงของค่าเงินทางจอมอนิเตอร์ที่นายหน้าเป็นคนจัดทำ ซึ่งเท็จจริงประการใดก็มิอาจตรวจสอบได้ในทันที กว่าจะตรวจสอบได้ก็สายไปเสียแล้ว หรือในบางกรณีที่ถูกคำมีส่วนร่วมในการตัดสินใจว่าจะซื้อหรือจะขาย หากผู้ขายมีคำสั่งจะขายเพื่อทำกำไร บริษัทจะมีข้ออ้างว่าคู่สายโทรศัพท์ไม่ว่างไม่สามารถขายได้ แต่จะขายได้ต่อเมื่อปรับราคาลงจนขาดทุนแล้ว ทั้งที่แท้จริงแล้ว ไม่ได้มีการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราเลย แต่ถึงกระนั้นในบางกรณีผู้กระทำความผิด สามารถรอดพ้นจากความผิดนี้ได้โดยศาลพิจารณาว่าเป็นการร่วมกันลงทุน ดังเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5729/2539

ปัญหาในการป้องกันมิให้มีการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราแบบเก็งกำไรในปัจจุบันทำได้ยากยิ่ง เนื่องจากยังมีความสับสนในหมู่ประชาชนว่า การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศนั้นไม่ผิดกฎหมาย เพียงแต่ไม่มีกฎหมายรับรองหากถูกหลอกล้อหรือโกง ซึ่งข้อความเช่นว่านี้ เมื่อถูกพบเห็นหรือกล่าวบ่อยครั้ง ทำให้ประชาชนเชื่อว่าการลงทุนนั้นไม่ผิดกฎหมาย ปัจจัยที่ทำให้



ให้เป็นเช่นนั้นเพราะ เศรษฐกิจในปัจจุบันมีภาวะฝืดเคือง อีกทั้งกระแสการเป็นนักลงทุน ในประเทศไทยมีความนิยมมากขึ้น มีการเปิดโรงเรียนสอนลงทุนโดยแอบแฝง การชักชวนให้เข้าลงทุนประกอบกับการโฆษณาในผลกำไรมหาศาลในเวลาอันรวดเร็ว เป็นที่สนใจให้ประชาชนสนใจในการลงทุนประเภทนี้โดยไม่สนใจแล้วว่าสิ่งที่กระทำนั้นผิดต่อกฎหมายหรือไม่

ในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ หรือญี่ปุ่นนั้น การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราเพื่อเก็งกำไร (พันตำรวจตรี ประดิษฐ์ คำจร, 2544 : 45) สามารถทำได้ โดยไม่ผิดกฎหมายนั้น (ศูนย์ส่งเสริมพัฒนาความรู้ตลาดทุน สถาบันกองทุนเพื่อพัฒนาตลาดทุน, 2553 : 3) เป็นเพราะตลาดเงินของประเทศเหล่านั้นเป็นตลาดใหญ่ แม้จะมีการผันผวนอยู่ตลอดเวลาที่มีการผันผวนในอัตราที่น้อย แต่ในประเทศไทยของเรานั้น เป็นตลาดเงินที่เล็ก การผันผวนของค่าเงินจึงมีมากและหากไม่มีการควบคุมค่าเงินบาทและปล่อยให้ผันผวนมาก จะส่งผลกระทบต่อดุลการค้าและระบบเศรษฐกิจอย่างมาก โดยเฉพาะธุรกิจนำเข้าและส่งออก เพราะมูลค่าของสินค้าที่นำเข้าและส่งออกควรอิงตามราคาของสินค้านั้นโดยแท้จริง แต่หากปล่อยให้มีการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราแบบเก็งกำไร ความผันผวนของอัตราแลกเปลี่ยนที่เกิดขึ้นนั้น อาจก่อให้เกิดความเสี่ยงแก่ภาคธุรกิจ โดยเฉพาะธุรกิจที่ มีการนำเข้า-ส่งออก หรือมีความเชื่อมโยงกับภาคต่างประเทศ มูลค่าของสินค้านั้นก็จะเป็นจริง แต่จะผันผวนตามอัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา และด้วยเหตุที่ประเทศไทยมีการนำเข้าและส่งออกสินค้าจากต่างประเทศ เพื่อให้เกิดผลดีต่อประเทศจึงได้อนุญาตให้ธุรกิจดังกล่าวสามารถทำธุรกรรมกับธนาคาร เพื่อการป้องกันความเสี่ยงล่วงหน้า จึงมีการให้ความรู้แก่นักลงทุนและนักธุรกิจกันอย่างแพร่หลาย แต่ในขณะเดียวกันก็เป็นช่องทางในการชักชวนให้มีการซื้อขายแบบเก็งกำไรด้วยเช่นเดียวกัน การชักชวนนั้นไม่ได้มีการทำโดยเปิดเผยแต่จะมีลักษณะเป็นการให้ความรู้ในการลงทุนซื้อ ไม่มีกฎหมายในการควบคุมการให้ความรู้ดังกล่าวมีแพร่หลายมากขึ้นซึ่งในอดีตนั้น มีเพียงการจัดพิมพ์เป็นหนังสือขาย ซึ่งทำให้ไม่สามารถรู้คืบประชาชนได้มากนัก แต่ในปัจจุบันมีการสื่อสารผ่านอินเทอร์เน็ต ทำให้การให้ความรู้เหล่านี้สามารถเข้าถึงประชาชนได้ง่ายขึ้นจึงใจได้ง่ายขึ้น โดยเน้นการให้ความรู้การลงทุน แต่แอบแฝงการชักชวนเข้าร่วมกระบวนการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศแบบเก็งกำไร

ในทางส่วนตัว โดยแสดงผลกำไรที่ดีเพื่อเป็นแรงจูงใจ ดังนั้น จึงควรมีมาตรการควบคุมกลุ่มบริษัท หรือกลุ่มบุคคลเหล่านี้ให้มีการแนะนำการลงทุนและการความรู้ การลงทุนที่กฎหมายบัญญัติรองรับ และออกกฎหมายให้มี การชักชวนในช่องทางใดๆ เพื่อให้ซื้อขายเงินตราแบบเก็งกำไร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5729/2539 การที่ผู้กระทำผิดฐานฉ้อโกงได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่ 3 ต้องเป็นผลโดยตรงจากการหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง บริษัท ย. โดยจำเลยที่ 2 ถึงที่ 5 อ้างว่าได้จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมาย ประกอบกิจการเกี่ยวกับการเป็นโบรกเกอร์ให้กับผู้ลงทุน ในการติดต่อซื้อขายในสัญญาสกุลเงินตราต่างประเทศกับตลาดแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศทั่วโลกโดย บริษัท ย. เป็นคอมมิสชันแฮร์ของตลาดโลก ซึ่งไม่เป็นความจริง จึงเป็นการหลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง แต่การที่โจทก์และบุคคลอื่นนำเงินไปลงทุนกับบริษัท ย. เพื่อประกอบกิจการส่งซื้อขายเงินตราต่างประเทศมีลักษณะเป็นการเก็งกำไรการที่จะได้กำไรหรือขาดทุนขึ้นอยู่กับความเสี่ยง ทั้งการประกอบกิจการดังกล่าวก็เป็นวัตถุประสงค์หนึ่งของบริษัท ย. หากแต่ยังไม่ได้รับอนุญาตจากกระทรวงการคลังเท่านั้น จึงเป็นความสมัครใจในการร่วมลงทุนการได้ไปซึ่งทรัพย์สินในการร่วมลงทุน มิได้เกิดจากผลโดยตรงจากการถูกหลอกลวงว่าบริษัท ย. ได้จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายดังกล่าว การกระทำของจำเลยที่ 2 ถึงที่ 5 จึงไม่เป็นความผิดภายหลังจากที่มีคำพิพากษานี้ ทำให้ธุรกิจเก็งกำไรค่าเงินยิ่งเพิ่มจำนวนมากขึ้นจนไม่สามารถควบคุมได้ ซึ่งในปัจจุบันการซื้อขายเป็นการซื้อขายจริงผ่านนายหน้าหรือคนกลางที่เป็นตัวแทนจากโบรกเกอร์ต่างประเทศ ซึ่งโบรกเกอร์นั้นมีสำนักงานใหญ่ อยู่ในประเทศที่มีกฎหมายอนุญาตให้ซื้อขายแบบเก็งกำไรได้ แต่โบรกเกอร์นั้นไม่ได้รับอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทย โดยส่งคำสั่งซื้อขายหรือขายทางระบบอินเทอร์เน็ต ในช่องทางเว็บไซต์ที่ทางนายหน้าจัดทำขึ้น ซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญในการซื้อขายแลกเปลี่ยนในปัจจุบัน และนั่นเป็นปัจจัยหนึ่งที่ทำให้ยากต่อการตรวจสอบและควบคุม แต่ในทางตรงกันข้ามการกระทำดังกล่าวกลับยิ่งทำให้ง่ายและสะดวกขึ้นสำหรับผู้ซื้อและผู้ขาย เนื่องจากการซื้อหรือการขายนั้น ผู้ส่งซื้อหรือขาย

สามารถส่งคำสั่งได้โดยตรง ทั้งจากคอมพิวเตอร์และโทรศัพท์สมาร์ทโฟนผ่านระบบอินเทอร์เน็ตได้ทุกที่ตลอด 24 ชั่วโมง และชำระเงินผ่านบัตรเครดิตหรือโอนเงินเข้าบัญชีบริษัทนายหน้าหรือคนกลางในประเทศ เพื่อเติมมาร์จินหรือโปรแกรมส่งคำสั่ง แต่เงินจำนวนดังกล่าวเป็นเงินจำนวนไม่มาก อีกทั้งยังเป็นบัญชีภายในประเทศจึงไม่เป็นที่วิตกกังวลของเจ้าหน้าที่ ดังนั้น ในการควบคุมและตรวจสอบการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศนั้น ควรพุ่งเป้าและให้ความสำคัญกับเครื่องมือของการกระทำ ความผิดนี้การดำเนินการในการซื้อขายนั้น เริ่มต้นที่ ผู้ซื้อ โอนเงินไปยังตัวกลางในต่างประเทศ เพื่อที่คนกลางจะเปลี่ยนรายการการชำระเงิน และส่งคำสั่งต่อไปยังธนาคารปลายทาง และทำวิธีเดียวกันเมื่อส่งเงินกลับเข้ามายังประเทศ

ดังนั้น จึงสรุปประเด็น ในการทำธุรกรรมซื้อหรือขายค่าเงินดังกล่าวได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

1. กรณีผู้ให้บริการอยู่ในประเทศไทย การทำธุรกรรมดังกล่าวโดยไม่ได้รับใบอนุญาตมีความผิดตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

2. กรณีผู้ให้บริการดังกล่าวอยู่ ต่างประเทศ เมื่อบุคคลในประเทศ ต้องโอนเงินออกไป เพื่อชำระหนี้ตามธุรกรรมซื้อขายแลกเปลี่ยนเงิน จะไม่ได้รับอนุญาตให้โอนเงินออกและมีความผิด ตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

2. ปัญหาการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินโดยโอนเงินให้ผู้บริการในต่างประเทศ

กรณีผู้ให้บริการอยู่ต่างประเทศ เมื่อบุคคลในประเทศต้องโอนเงินออกไป เพื่อชำระหนี้ตามธุรกรรมซื้อขายแลกเปลี่ยนเงิน จะไม่ได้รับอนุญาตให้โอนเงินออกและมีความผิดตามกฎหมายควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน เมื่อพิจารณาถึงประเภทของธนาคารแห่งประเทศไทย เปรียบเทียบกับข้อเท็จจริงที่ผู้ศึกษาได้ค้นคว้าแล้ว พบว่า ในการโอนเงินออกไปยังต่างประเทศ นักเทรดไม่ได้มีธุรกรรมกับโบรกเกอร์โดยตรงแต่เป็นการที่โอนผ่านผู้ที่ได้รับอนุญาตในประเทศ แล้วจึงส่งต่อไปยังธนาคารต่างประเทศและโบรกเกอร์ผู้ให้บริการอีก ทอดหนึ่ง ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วเป็นเรื่องยากที่จะทำการจับกุมผู้กระทำผิดได้ จากการหลบเลี่ยงและลักลอบการโอนเงินออกไปผ่านผู้ได้รับอนุญาตในประเทศแม้จะมีการบัญญัติในพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ. 2485 มาตรา 3 ว่าเงินตราต่างประเทศ ให้หมายความ

รวมถึง ค่าแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศด้วย ดังนั้น หากนักเทรดทำการเก็งกำไรจากค่าเงิน โดยการซื้อค่าแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ ก็จะมีผลผิดตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ. 2485 แต่เนื่องจาก เป็นการกระทำผ่านผู้ที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายและ การส่งคำสั่งเทรดนั้นก็เป็นการเทรดกับผู้ให้บริการหรือโบรกเกอร์ที่ได้รับอนุญาต ดังนั้น การที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการจับกุมหรือ ปรามปราม หรือควบคุมธุรกิจดังกล่าวจึงเป็นเรื่องยาก เพราะเมื่อเจ้าหน้าที่ดำเนินการควบคุม ก็จะไม่มีความรู้พื้นฐานการชำระเงิน เมื่อไม่มีพยานหลักฐาน ศาลก็จะมีคำสั่งยกฟ้อง เพราะไม่สามารถพิสูจน์ความผิดได้ ดังนั้น จึงควรปรับปรุงกฎหมายให้มีความชัดเจนในการเก็งกำไรจากค่าเงินแบบใดเป็นความผิด

3. ปัญหาเกี่ยวกับปัญหาทางกฎหมายในการยับยั้งการเก็งกำไรค่าเงินโดยไม่ได้รับอนุญาต

ปัญหายับยั้งการเก็งกำไร ด้วยวิธีการปิดกั้นหรือระงับการเผยแพร่ข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้น ดูจะเป็นสิ่งที่ง่ายที่สุด และมีผลกระทบต่อการค้าเงินธุรกิจทั่วไปน้อยที่สุดในการตัดวงจรการค้าเงินธุรกิจ Forex ที่ไม่ได้รับอนุญาต เนื่องจาก การปิดกั้นนั้น เปรียบเสมือนการปิดกั้นเครื่องมือในการกระทำความผิดของผู้กระทำรายนั้น ไม่ให้สามารถให้บริการได้ เมื่อผู้ให้บริการรายนั้น ต้องประสบปัญหาในการให้บริการอยู่บ่อยครั้ง จะส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่นของนักเทรด จากนั้นจะทยอยเปลี่ยนไปลงทุนประเภทอื่นแล้วการกระทำความผิดนี้ก็จะหมดไป

แต่ปัญหาที่พบจากการค้นคว้าคือตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ กำหนดให้เจ้าหน้าที่ขอบล็อกการเผยแพร่ข้อมูลได้ แต่จะต้องเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้หรือเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามที่กำหนดไว้ในภาค 2 ลักษณะ 1 หรือลักษณะ 1/1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาหรือเป็น ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาหรือกฎหมายอื่น ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้น หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ร้องขอ ดังนั้นเมื่อพิจารณาแล้ว ข้อมูลที่พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา



ความอาญาได้ร้องขอ มีความเป็นไปได้มากที่สุดที่จะใช้เพื่อเป็นเหตุปิดกั้นการเข้าถึงเว็บไซต์หรือการเผยแพร่ข้อมูลได้ (พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2560 มาตรา 20)

แต่จากการค้นคว้าศึกษารณการให้บริการของบริษัท ยูฟีนสโต นั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ได้ทำการจับกุมจนศาลมีคำพิพากษาแล้วว่าจำเลยมีความผิดจริง แต่กลับไม่มีการปิดกั้นการเผยแพร่ข้อมูลแต่อย่างใด ผู้ค้นคว้ายังคงสามารถเข้าหาข้อมูลในเว็บดังกล่าวได้ปกติ

6. สรุปผลการวิจัย

ความไม่สอดคล้องกันในกฎหมายพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2560 จึงทำให้ไม่สามารถป้องปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเก็งกำไรในค่าเงิน และนับวันยิ่งทวีจำนวนขึ้น ซึ่งจากการศึกษาพบว่า การลงทุนใน FOREX (เกรียงไกร เจริมแพทย์จรรยา, 2551 : 43) นั้น มีทั้งที่ถูกต้องตามกฎหมายและไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งการดำเนินธุรกรรมที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย อาจส่งผลกระทบต่อความมั่นคงด้านการเงินของประเทศ อันเป็นการสมควรที่จะปรับปรุงกฎหมาย พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 มาตรา 13 และ มาตรา 20 ให้ชัดเจน

จากการศึกษาพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485 สามารถแยกแยะการเก็งกำไรค่าเงิน กับการทำธุรกรรมแลกเปลี่ยนเงินตราทั่วไปได้ว่ามีความแตกต่างกันในเรื่องของลักษณะสัญญา ซึ่งในการเก็งกำไรนั้น จะมีลักษณะเป็นสัญญาเพื่อหาผลประโยชน์จากส่วนต่างของราคา หรือที่เรียกว่า Contract For Difference หรือเรียกย่อว่า CFD โดยใช้เครื่องมือการลงทุนที่มีอัตรา Leverage สูง และยังพบว่า การเก็งกำไรค่าเงินในปัจจุบัน มีการดำเนินการโดยผู้ที่ได้รับอนุญาตเกี่ยวข้องอยู่ด้วย ซึ่งทำให้ในการโอนเงินของนักเทรดนั้นมิได้โอนไปยังต่างประเทศโดยตรง จึงไม่มีความผิด อีกทั้งหากจะผลัดภาระให้กับเอกชนก็จะเป็นการลดทอนศักยภาพในการแข่งขันทางการค้าของประเทศลดลง ดังนั้น จึงเห็นควรแก้ไขพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ. 2485 โดยบัญญัติให้ "การซื้อขาย

แลกเปลี่ยนเงินตรา ในสัญญา เพื่อหากำไรจากส่วนต่างของอัตราแลกเปลี่ยน เป็นความผิด"

ข้อพิจารณาประการที่ 1 ผู้ศึกษาได้ศึกษาวิธีการ การแลกเปลี่ยนเงินตราที่มีอยู่ในประเทศไทย ประกอบกับเงื่อนไข ให้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจปัจจัยชำระเงิน และระเบียบข้อบังคับในการรายงานตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราซึ่งออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ.2485 และพบว่า ในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราในประเทศไทยนั้นมีหลายรูปแบบ ซึ่งในบางครั้งการแลกเปลี่ยนโดยชอบด้วยกฎหมายนี้ ก็สามารถก่อให้เกิดผลกำไรจากความผันผวนของค่าเงินได้ (นงลักษณ์ พักเส็ง, 2552 : 37) หรือในบางผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่ทางหน่วยงานของรัฐออกให้เป็นเครื่องมือในการบริหารความเสี่ยงจากการดำเนินธุรกิจในประเทศต่าง แต่ก็จะอาจจะสร้างผลกำไรจากส่วนต่างของค่าเงินนั้นได้เช่นกัน

เหตุที่ธนาคารแห่งประเทศไทยจะต้องมีการป้องปรามการเก็งกำไรในค่าเงินบาทนั้น เนื่องจากในอดีตที่มีการโจมตีค่าเงินบาทและเก็งกำไร จากปรากฏการณ์ดังกล่าวส่งผลให้ประเทศไทยได้รับผลกระทบทางเศรษฐกิจอย่างร้ายแรง และทำให้ตระหนักถึงความสำคัญของการควบคุมเงินตรา ซึ่งภายหลังจากภาวะเศรษฐกิจมีความฟื้นตัว อีกทั้งมีการคาดการณ์ว่ามีเงินสำรองในประเทศการเพียงพอ ที่จะเข้าแทรกแซงค่าเงินหากเกิดความผันผวนสูงผิดปกติ

เมื่อวิเคราะห์ถึงขั้นตอนของมาตรการป้องปรามการเก็งกำไรค่าเงินของธนาคารแห่งประเทศไทยแล้ว เห็นว่าเป็นสิ่งที่เหมาะสม เนื่องจากการที่จะเพิ่มความเข้มงวดให้กับกฎหมาย โดยการเพิ่มภาระให้เอกชนจะต้องจัดส่งหลักฐานหรือรายงานการดำเนินธุรกรรมทางการเงิน จะเป็นการไม่สะดวกหรือเกิดความคล่องตัวในการประกอบธุรกิจ อันจะไม่สอดคล้องกับนโยบายการสนับสนุนการแข่งขันทางการค้า ระหว่างประเทศ

ข้อพิจารณาประการที่ 2 ความไม่ชัดเจนของกฎหมายซึ่งมีความคลุมเครือ และทำความเข้าใจได้ยาก ระหว่างการแลกเปลี่ยนเงินตราที่ถูกกฎหมาย กับการแลกเปลี่ยนเงินที่เป็นความผิด จากค้นคว้าและวิเคราะห์การกระทำของทั้งสองธุรกรรมแล้ว ผู้ศึกษาได้พบถึงความแตกต่างระหว่างสองการกระทำนั้นนอกเหนือจากการซื้อ

ขายแลกเปลี่ยนเงินตราผ่านผู้ได้รับอนุญาต
อย่างมีนัยสำคัญ

โดยในประเทศที่อนุญาตให้สามารถซื้อขาย
แลกเปลี่ยนเงินตราอย่างเสรี (ศ.ดร.พรชัย ขุนจินดา,
2550 : 43) พบว่าผู้ได้รับอนุญาตจะต้องรายงานการทำ
ธุรกรรมเช่นเดียวกับที่ทำในประเทศไทย แต่เนื่องจากการ
เปิดให้ดำเนินการแลกเปลี่ยนได้อย่างเสรี จึงทำให้
ความผิดที่เกิดขึ้นมีประเด็นเพียงอย่างเดียวคือการซื้อขาย
โดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งทำให้ประชาชนหรือนักเทรด
เข้าใจได้ง่ายว่า ตนจะต้องทำการเทรดกับผู้ที่ได้รับ
อนุญาตจากหน่วยงานของรัฐให้ดำเนินการซื้อขาย
แลกเปลี่ยนได้ โดยสามารถตรวจสอบการรับรองได้จาก
เว็บไซต์หน่วยงานนั้น การหลอกลวงหรือการหลงเข้าไป
กระทำความผิดจึงเกิดขึ้นน้อยครั้ง

จากการศึกษาพบว่าควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติว่า
ด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2560
ดังนี้

1. การยับยั้งการแก๊งก์กำไรในค่า โดยระงับการ
เผยแพร่โปรแกรมหรือชุดคำสั่ง

จากการศึกษากฎหมายรวมถึงกรณีตัวอย่างที่
เกิดขึ้นจึงเห็นว่า ชุดคำสั่งดังกล่าวแม้จะไม่ได้เป็นการ
กระทำมิชอบต่อข้อมูลคอมพิวเตอร์ แต่ก็มีความสำคัญใน
ด้านการป้องกันการแก๊งก์กำไรในการซื้อขายแลกเปลี่ยน
เงินตราอันเป็นความผิดอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่
สามารถส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงในอนาคตได้ ดังนั้น จึงเห็น
ควรแก้ไขกฎหมาย พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำ
ความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2560 (ฉบับที่ 2)
มาตรา 13 ดังนี้

"มาตรา 13 วรรคสอง ผู้ใดจำหน่ายหรือ
เผยแพร่ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็น
เครื่องมือในการกระทำความผิดตามมาตรา 12 วรรคหนึ่ง
หรือวรรคสาม หรือเป็นใช้ในการกระทำความผิดตาม
พระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน"

ข้อพิจารณาประการที่ 1 การกระทำที่จะเป็น
ความผิด ผู้จำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้น
โดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำ ดังนี้

- ช่วยให้ผู้เข้าถึงโดยมิชอบซึ่งระบบ
คอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึง

- เป็นชุดคำสั่งล่วงรู้มาตรการป้องกันการ
เข้าถึงระบบคอมพิวเตอร์ที่ผู้อื่นจัดทำขึ้นเป็นการเฉพาะ

- ใช้สำหรับเข้าถึงโดยมิชอบซึ่ง
ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่มีมาตรการป้องกันการเข้าถึง
โดยเฉพาะ และมาตรการนั้นมิได้มีไว้สำหรับตน(Hacker)

- กระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยวิธีการ
ทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อดักจับไว้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ของ
ผู้อื่นที่อยู่ระหว่างการส่งในระบบคอมพิวเตอร์

ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำต่อ
ข้อมูลคอมพิวเตอร์หรือระบบคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวกับการ
รักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัย
สาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศหรือ
โครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ

ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงโปรแกรมหรือชุดคำสั่งเท
รดที่ นักเทรดใช้เป็นเครื่องมือสำคัญในการส่งคำสั่ง อัน
เป็นความผิดที่ถูกจัดว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่
อาจส่งผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของ
ประเทศ แต่ชุดคำสั่งดังกล่าวก็ได้เป็นชุดคำสั่งที่สร้าง
ขึ้นมาเพื่อเข้าถึง หรือดักจับข้อมูลโดยมิชอบตามที่บัญญัติ
ไว้ใน พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับ
คอมพิวเตอร์ พ.ศ.2560 ด้วยเหตุนี้การเผยแพร่ชุดคำสั่ง
หรือโปรแกรมดังกล่าวจึงไม่มีความผิดตามกฎหมาย
ส่งผลการให้ป้องกันการแก๊งก์กำไรในค่าเงินทาง
อินเทอร์เน็ตควบคุมได้ยาก

2. การยับยั้งการแก๊งก์กำไรในค่าเงิน โดยระงับ
การแพร่หลายหรือลบข้อมูลคอมพิวเตอร์

ข้อพิจารณาประการที่ 1 ตามพระราชบัญญัติ
ว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่
2) พ.ศ.2560 มาตรา 20 บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ สามารถ
แสดงหลักฐานและขอความเห็นชอบจากรัฐมนตรี เพื่อทำ
การออกคำสั่งระงับการทำให้แพร่หลายหรือลบ
ข้อมูลคอมพิวเตอร์ออกจากระบบคอมพิวเตอร์ หาก
พบว่ามีการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่ง
ข้อมูลคอมพิวเตอร์ปลอมไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือ
นำเข้าสู่ข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะ
เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือประชาชน

ในประเด็นที่ 1 นี้จะต้องมีการตีความว่า ข้อมูล
ในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศที่โบรกเกอร์
ต่างประเทศทั้งหลาย แสดงให้กับนักเทรดได้เห็นนั้นเป็น
ข้อมูลปลอม ทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลเท็จหรือไม่
ซึ่งจากการค้นคว้าแล้ว พบว่าการแสดงข้อเท็จจริง
บางส่วนที่ไม่ตรงกับความจริงในส่วนของการชักชวนให้มี
ผู้เข้าลงทุนใน Forex โดยส่วนใหญ่จะให้ข้อมูลว่า การเท



รด Forex ในประเทศไทย ไม่ผิดกฎหมาย เพียงแต่ไม่มีกฎหมายรับรองให้ทำได้เท่านั้น ซึ่งหากนักเทรดถูกโกงหรือมีความผิดพลาดในการโอนเงิน จะไม่มีกฎหมายคุ้มครองเท่านั้น ซึ่งการเผยแพร่ข้อมูลดังกล่าวมักจะมีอยู่ในรูปแบบของเว็บไซต์ที่ถาม-ตอบกันเอง แต่จะไม่ปรากฏในเว็บไซต์ที่เปิดให้นักเทรดลงทะเบียนหรือทำการโอนเงิน ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงกฎหมายและการเผยแพร่ข้อมูลดังกล่าวแล้ว จึงไม่อาจที่จะระงับการเผยแพร่ของเว็บไซต์ได้

ข้อพิจารณาประการที่ 2 ข้อมูลที่อาจกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร เช่น ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินีรัชทายาท และผู้สำเร็จราชการ แทนพระองค์ ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร ความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายนอกราชอาณาจักร ความผิดต่อสัมพันธไมตรีกับต่างประเทศ และความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย จากบทบัญญัติดังกล่าว ผู้ศึกษาอาจกล่าวได้ว่า ในการก่อการร้ายนั้นสามารถทำได้หลายรูปแบบ ซึ่งผู้เขียนมีสมมติฐานเกี่ยวกับเรื่องนี้ว่า

จากการศึกษาในประเทศอังกฤษ ซึ่งเกิดวิกฤตที่ผู้ศึกษาได้ยกตัวอย่างในบทที่ 2 แล้ว โดยสมมติให้กลุ่มทุนที่ทำการเทขายเงินปอนด์สเตอร์ริงเป็นกลุ่มก่อการร้ายที่ต้องการทำลายเศรษฐกิจของประเทศนั้นๆ ซึ่งจากผลกระทบที่เกิดขึ้นผู้ศึกษาจึงเชื่อแน่ว่า การก่อการร้ายทางเศรษฐกิจนั้น อาจเกิดขึ้นได้จากการละเลยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา

ข้อพิจารณาประการที่ 3 ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2560 ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญาหรือกฎหมายอื่นซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นมีลักษณะขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้นหรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ร้องขอ ให้เจ้าหน้าที่สามารถยื่นคำร้องขอระงับหรือลบข้อมูลนั้นได้

จากการศึกษาพบว่า ในการตีความคำว่า "ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน" มีความหมายกว้าง จึงจะต้องตีความก่อนที่จะบังคับใช้ ซึ่งก่อนที่ร่างฉบับนี้จะได้รับความเห็นชอบ ก็มีเสียงวิพากษ์วิจารณ์ จากประชาชนไม่น้อยถึง การที่ภาครัฐอาจใช้อำนาจเกิดไปในการปิดกั้นข้อมูล แต่ท้ายที่สุดแล้วก็ได้

ความเห็นชอบและตราเป็นกฎหมาย ซึ่งในการพิจารณานี้ จะพิจารณาถึงการเผยแพร่ข้อมูลในอัตราแลกเปลี่ยนเงินของโบรกเกอร์ ว่าขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ ซึ่ง จากการค้นคว้าของผู้ศึกษาพบว่าข้อมูลในอัตราแลกเปลี่ยนเป็นจริงและมีความเป็นสากล (ณัฐพร พันธุ์อุดมและคณะผู้เขียน, 2549 : 65) โดยจะแสดงในรูปแบบทศนิยม 4-5 หลักเพื่อให้เป็นไปตามเงื่อนไขการเทรด ซึ่งนักเทรดที่รับข้อมูลก็ไม่ได้มีความเดือดร้อนหรือถูกหลอกลวงประการใด จึงเห็นว่าประเด็นนี้ไม่อาจน่าใช้บังคับกับการออกมาตรการป้องปรามการแก๊งกำไรในค่าเงินได้

อีกทั้งการที่จะต้องให้เจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาร้องขอนั้น ผู้ศึกษาเห็นว่าเป็นการเพิ่มต้นทุนของการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมเสียมากกว่า ซึ่งในทางปฏิบัติแล้ว เมื่อได้มีการจับกุมตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ก็ไม่มีความสนใจในข้อมูลนั้นอีกต่อไป ดังเช่นกรณีศึกษาของบริษัท ยูฟีนส์โตร

7. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาสามารถแยกแยะการแก๊งกำไรค่าเงิน กับการทำธุรกรรมแลกเปลี่ยนเงินตราทั่วไปได้ มีความแตกต่างกันในเรื่องของลักษณะสัญญา ซึ่งในการแก๊งกำไรนั้น จะมีลักษณะเป็นสัญญาเพื่อหาผลประโยชน์จากส่วนต่างของราคา หรือที่เรียกว่า Contract For Difference หรือเรียกย่อว่า CFD โดยบัญญัติให้ "การซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราในสัญญาเพื่อหากำไรจากส่วนต่างของอัตราแลกเปลี่ยนเป็นความผิด"

1. ผู้ศึกษาได้ศึกษาวิธีการการแลกเปลี่ยนเงินตราที่มีอยู่ในประเทศไทย ประกอบกับเงื่อนไขที่รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจปัจจัยชำระเงิน และระเบียบข้อบังคับในการรายงาน ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา ซึ่งออกตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา พ.ศ. 2485 และพบว่าในการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราในประเทศไทยนั้นมีหลายรูปแบบ ซึ่งในบางครั้งการแลกเปลี่ยนโดยชอบด้วยกฎหมายนี้ก็สามารถก่อให้เกิดผลกำไรจากความผันผวนของค่าเงินได้ หรือในบางผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่ทางหน่วยงานของรัฐออกให้เป็นเครื่องมือในการบริหารความเสี่ยงจากการดำเนินธุรกิจ

ต่างประเทศ แต่ก็อาจจะสร้างผลกำไรจากส่วนต่างของค่านิมนต์ได้เช่นกัน ซึ่งในอดีตที่มีการโจมตีค่าเงินบาทและเก็งกำไร จากปรากฏการดังกล่าว ส่งผลให้ประเทศไทย ได้รับผลกระทบทางเศรษฐกิจอย่างร้ายแรง

โดยในประเทศที่อนุญาตให้สามารถซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตราอย่างเสรี พบว่าผู้ได้รับอนุญาตจะต้องรายงานการทำธุรกรรมเช่นเดียวกับที่ทำในประเทศไทย แต่เนื่องจากการเปิดให้ดำเนินการแลกเปลี่ยนได้อย่างเสรี จึงทำให้ความผิดที่เกิดขึ้นมีประเด็นเพียงอย่างเดียวคือการซื้อขายโดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งทำให้ประชาชนหรือนักเทรดเข้าใจได้ง่ายว่า ตนจะต้องทำการเทรดกับผู้ที่ได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐให้ดำเนินการซื้อขายแลกเปลี่ยนได้ โดยสามารถตรวจสอบการรับรองได้จากเว็บไซต์หน่วยงานนั้น การหลอกลวงหรือการหลงเข้าไปกระทำความผิดจึงเกิดขึ้นน้อยครั้ง

ดังนั้น จึง เห็น ควร แก่ ไช ก ฎ ห ม า ย พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2560 (ฉบับที่ 2) มาตรา 13 ดังนี้

"มาตรา 13 วรรคสอง ผู้ใดจำหน่ายหรือเผยแพร่ชุดคำสั่งที่จัดทำขึ้นโดยเฉพาะเพื่อนำไปใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดตามมาตรา 12 วรรคหนึ่งหรือวรรคสาม หรือเป็นใช้ในการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน"

2. การยับยั้งการเก็งกำไรในค่าเงินที่ไม่ได้รับอนุญาต โดย ระ ะ บั ก การ แ พ ร ่ ห ล า ย ห รื อ ล บ ข้อมูลคอมพิวเตอร์

ผู้ศึกษาเห็นว่า หากจะนำพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2560 มาใช้บังคับในการป้องปรามการเก็งกำไรค่าเงินโดยมิได้รับอนุญาตนี้ จะทำให้การป้องปรามมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น อีกทั้งยังไม่เป็นการผลักภาระให้กับประชาชนหรือ เพิ่มขึ้นตอนหรือต้นทุนในกระบวนการยุติธรรมอีกด้วย ดังนั้น จึงเห็นควร ปรับปรุงกฎหมายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2560 เพื่อสนับสนุนการป้องปรามการเก็งกำไรค่าเงิน คือ"มาตรา 20 (4) ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นความผิดหรือสนับสนุนให้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน พ.ศ.2485"

8. บรรณานุกรม

- กัลยา สุพรรณเภสัช. (2541). การเงินและการธนาคาร, กรุงเทพฯ : บริษัท เพ็ญพินดิง จำกัด.
- เกรียงไกร เจริมแพทย์จรรยา, คู่มือการเทรด FOREX เป็นอาชีพ, กรุงเทพ, บริษัทไอเอ็มบีค จำกัด. (2551). Foreign Exchange Risk Management, กรุงเทพฯ.
- จรินทร์ เทศวานิช. (2535). เงิน ตลาดเงิน และสถาบันการเงิน, กรุงเทพฯ : บริษัท ซีเอ็ดดูเคชั่น จำกัด.
- เฉลิมชัย ขวัญครุฑบุญยงค์ (ปี พ.ศ.2557),หลักการลงทุน ,กรุงเทพฯ : บริษัท ซีเอ็ดดูเคชั่น จำกัด.
- ฐาปนา ฉิ่งไพศาล (2557) (พิมพ์ครั้งที่ 2) ,การเงินระหว่างประเทศ,กรุงเทพ:มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
- ณัฐพร พันธุ์อุดมและคณะผู้เขียน. (2549), แนวทางการควบคุมภายในที่ดี : ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย,กรุงเทพฯ.
- ณนก นวพงศ์สิริธร และนายกิตติ เอมศิรินันท์.(2558),รวยเร็ว แรง ด้วย หุ่นForex II.
- พรเพชร วิชิตชลชัย,คำอธิบาย พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 : ศาลอุทธรณ์ภาค 4.
- ไพบุลย์ อมรภิญโญเกียรติ (2553), คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550,บริษัท เอชเอ็นกรุ๊ป จำกัด:กรุงเทพฯ.
- วริศรา ภาณุวัฒน์. (2556). แนวทางการลงทุนใน AEC. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แสงดาว.
- สถาบันพัฒนาบุคลากรธุรกิจหลักทรัพย์. (2546). หลักสูตรความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับตลาดเงิน และตลาดทุน, กรุงเทพฯ.
- พรชัย ชุนหจินดา. (2550). (พิมพ์ครั้งที่ 4), การบริหารการเงินระหว่างประเทศ, กรุงเทพฯ ภาควิชาการเงินคณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ไพรัช รัชพงษ์, คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์. (2544). สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ. กรุงเทพฯ.
- ศูนย์ส่งเสริมพัฒนาความรู้ตลาดทุน สถาบันกองทุนเพื่อพัฒนาตลาดทุน. (2553). ก้าวแรกสู่การลงทุนใน ,ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย,กรุงเทพฯ.



อรัญญา ชันฉวีวิทย์ และสุลักษณ์ ภักดิ์ธรรมมาศ. (2545).
กลไกของตลาดการเงิน ในระบบเศรษฐกิจไทย
กรุงเทพฯ : บริษัท อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิช
ซิ่ง จำกัด (มหาชน).

วิทยานิพนธ์ และสารนิพนธ์

- นงลักษณ์ พักเส็ง. (2552). การศึกษาผลการดำเนินงานของ
ตลาดอนุพันธ์แห่งประเทศไทย, การค้นคว้าอิสระ.
บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- นภาพร ดั่งเงิน. (2555). กฎหมายกับมาตรการกำกับดูแล
ระบบอัตราแลกเปลี่ยนของประเทศ: บทเรียนจาก
วิกฤตค่าเงินบาท ปี 2540 , วิทยานิพนธ์
นิติศาสตร์มหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ประดิษฐ์ คำจร. (2544). อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ : ศึกษา
เฉพาะกรณีเกี่ยวกับการซื้อขายแลกเปลี่ยนเงินตรา
ต่างประเทศกับการบังคับใช้กฎหมาย ,
วิทยานิพนธ์ นิติศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย.
- ศุภร์สุดา ปิ่นเฟื่อง. (2547), ปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย
ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน: ศึกษาเฉพาะ
กรณีการแก้ไขความผิดฐานลักลอบหนีศุลกากร
, วิทยานิพนธ์ นิติศาสตร์บัณฑิต จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย.