การนำความตกลงความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร มาเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดเก็บภาษี กรณีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุน

นางสาวสิริกาญจน์ ดอกกลาง

เอกัตศึกษานี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายการเงินและภาษีอากร
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2563

The Deployment of an international cooperation agreement on the exchange of information in tax matters to increase efficiency in tax collection on capital gain and investment income

Miss Sirikarn Dokklang

An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Finance and Tax Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2020
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อเอกัตศึกษา	การนำความตกลงความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรมาเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดเก็บภาษี กรณีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุน
นิสิต	นางสาวสิริกาญจน์ ดอกกลาง
สาขาวิชา	นิติศาสตร์ สาขาวิชากฎหมายการเงินและภาษีอากร
อาจารย์ที่ปรึกษา	ดร.ยาริกา เรืองศิริ

บทคัดย่อ

เอกัตศึกษาฉบับนี้มุ่งเน้นศึกษาในเรื่องความตกลงร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร โดยศึกษาถึงที่มาและหลักการความร่วมมือระหว่างประเทศ กฎหมายภายในของประเทศไทย ตลอดจนผลิตภัณฑ์ทางการเงินและภาษีเงินได้ของนักลงทุนในตลาดทุนไทย เพื่อนำมาปรับใช้กับการจัดเก็บภาษีของกรมสรรพากรไทยให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น รวมถึง เสนอแนวทางแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ไม่สอดคล้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศ

การเข้าถึงข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนของกรมสรรพากรไทยอาจมีข้อจำกัดในด้านอำนาจและขอบเขต ดังนั้น หากมีการนำส่งข้อมูลของนักลงทุนจากสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนให้แก่กรมสรรพากรไทย ประกอบกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศผ่านพันธกรณีความร่วมมือระหว่างประเทศ จะส่งผลให้กรมสรรพากรไทยสามารถจัดเก็บข้อมูลทางภาษีได้อย่างครบถ้วน

จากการศึกษา พบว่า OECD มีรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทั้งหมด 3 ประเภท และมีกรอบความร่วมในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีที่ใหญ่ที่สุดในโลก คือ Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (Global Forum) ซึ่งการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติโดยชุดข้อมูล Common Reporting Standard (CRS) จะมีข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลทางการเงินของนักลงทุนที่สถาบันทางการเงินเป็นผู้นำส่ง ดังนั้น เมื่อประเทศไทยได้เข้าร่วมในกรอบความร่วมมือดังกล่าว จะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานที่ Global Forum ได้กำหนดไว้ และด้วยเหตุนี้เองประเทศไทยต้องแก้ไขปรับปรุงข้อบทในประมวลรัษฎากร เพื่อให้สามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศได้ตามมาตรฐานและครอบคลุมทุกรูปแบบ

ยาริกา เรืองศิริ ..... อาจารย์ที่ปรึกษา

(ดร.ยาริกา เรืองศิริ)

สิริกาญจน์ ..... นิสิต

(นางสาวสิริกาญจน์ ดอกกลาง)

Thesis Title	The Deployment of an international cooperation agreement on the exchange of information in tax matters to increase efficiency in tax collection on capital gain and investment income
Researcher	Miss Sirikarn Dokklang
Field of Study	Master of Laws Program in Finance and Tax Laws
Advisor	Dr. Yarika Ruangsiri

ABSTRACT

The objectives of an independent study are to analyze an international cooperation agreement on the exchange of information in tax matters, by conducting research on the principles of international cooperation, internal laws, financial products, and income tax of investors in the capital market; to utilize the exchanged tax information to increase the Revenue Department's efficiency on tax collection; and to propose guidelines for the improvement of the internal laws.

The Revenue Department has limitations on authority and jurisdiction of access to tax information. If the financial institutions in the capital market report financial information of investors to the Revenue Department and international tax information is exchanged, these will help to collect complete information.

From research, it is found that OECD has three models for the Exchange of Tax Information and the largest cooperation framework is the Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (Global Forum). The Common Reporting Standard (under AEOI) has information about the financial accounts submitted by the financial institutions. Since Thailand has joined this cooperation framework, it must comply with the standard of the Global Forum. Therefore, Thailand should amend the provisions of the Revenue Code to enable a standardized tax information exchange.

..... Advisor

(Dr. Yarika Ruangsiri)

..... Researcher

(Miss Sirikarn Dokklang)

กิตติกรรมประกาศ

เอกัตศึกษาฉบับนี้สำเร็จได้อย่างเรียบร้อยสมบูรณ์ด้วยความเมตตาและคำแนะนำที่ดีจากท่านอาจารย์ ดร.ยาริกา เรืองศิริ ซึ่งท่านเป็นนักวิชาการภาษีเชี่ยวชาญ กรมสรรพากร ผู้เขียนรู้สึกขอบคุณอย่างยิ่งที่ท่านกรุณาสละเวลารับเป็นอาจารย์ปรึกษาเอกัตศึกษา ท่านอาจารย์ยาริกาได้ให้ความเมตตาอย่างมาก ตั้งแต่การติดต่อเข้าพบอย่างเป็นกันเอง การให้คำปรึกษาแนะนำแนวทางการค้นคว้า มุมมองข้อเสนอแนะต่างๆที่เป็นประโยชน์กับผู้เขียนทั้งสิ้น อีกทั้งคอยสอบถามติดตามความคืบหน้าของผู้เขียนจนกระทั่งผู้เขียนสามารถศึกษาค้นคว้าได้เสร็จสมบูรณ์ โดยตลอดระยะเวลาการศึกษาค้นคว้าเอกัตฉบับนี้ ผู้เขียนคิดเสมอว่า นับเป็นความโชคดีของผู้เขียนอย่างมากที่มีท่านอาจารย์เป็นที่ปรึกษา ทำให้ผู้เขียนเกิดแรงบันดาลใจ มีความตั้งใจอย่างยิ่งที่จะทำการศึกษาค้นคว้าเอกัตฉบับนี้ให้มีคุณภาพและเกิดประโยชน์มากที่สุดเท่าที่ผู้เขียนจะสามารถทำได้ และผู้เขียนขอขอบพระคุณ ท่านอาจารย์ธิดาพร ศิริถาพร ที่ได้ให้คำปรึกษาและแนะนำให้ไปพบอาจารย์ที่มีความเชี่ยวชาญในเรื่องที่ผู้เขียนจะศึกษา มิเช่นนั้นเอกัตศึกษาของผู้เขียนคงไม่สามารถเสร็จสมบูรณ์ได้

นอกจากนี้ การศึกษาค้นคว้าเอกัตฉบับนี้จะไม่สามารถสำเร็จลุล่วงได้หากปราศจากการสนับสนุนและความอนุเคราะห์จากบุคคลเหล่านี้

ขอขอบพระคุณ คุณอภิศักดิ์ ว่องวานิช ผู้อำนวยการอาวุโส สายงาน Transaction Business บริษัทหลักทรัพย์ฟิลลิป (ประเทศไทย) จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้จุดประกายให้ผู้เขียนมีความสนใจในประเด็นกฎหมายภาษีในตลาดทุน จนเกิดการศึกษาพัฒนาเป็นหัวข้อของเอกัตศึกษาฉบับนี้ อีกทั้งยังสนับสนุนในทุกเรื่องที่เป็นประโยชน์ให้กับผู้เขียนเสมอมา และคอยผลักดันให้ผู้เขียนสามารถทำออกมาได้อย่างสมบูรณ์

ขอขอบพระคุณ คุณสกุณา รักธรรม ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการ ฝ่ายกำกับการปฏิบัติงานและตรวจสอบภายใน บริษัทหลักทรัพย์หยวนต้า (ประเทศไทย) จำกัด ที่ให้การสนับสนุนและให้ความเมตตาทั้งในการทำงานและการเรียนแก่ผู้เขียน มาตลอดระยะเวลา 2 ปี

ขอบคุณกัลยาณมิตรทุกท่านทั้งในสาขาการเงินและภาษีอากร ที่คอยถามไถ่และช่วยเหลือเรื่องการเรียนซึ่งกันและกัน และที่สำคัญขอบคุณเพื่อนๆกลุ่มอิ (แก๊งขากๆ) ที่คอยสนับสนุนช่วยเหลือกันในทุกเรื่อง คอยเป็นกำลังใจที่ดีให้กันเสมอมาจนทำให้สามารถผ่านมาด้วยกันได้อย่างดี

สุดท้ายนี้ ขอขอบพระคุณครอบครัวที่หล่อหลอมเลี้ยงดูให้ผู้เขียนเติบโตมาเป็นคนที่เข้มแข็ง มีความอดทน ทำให้ผู้เขียนมีกำลังใจที่ดีในการทำสิ่งต่างๆ มิเช่นนั้นคงไม่สามารถสำเร็จการศึกษาในสาขาวิชานี้ได้ ส่วนบรรดาความผิดพลาดประการใดผู้เขียนต้องขออภัยและน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

นางสาวสิริกาญจน์ ดอกกลาง

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....ค

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....ง

กิตติกรรมประกาศ.....จ

สารบัญ.....ฉ

บทที่ 1 บทนำ.....1

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....1

1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา.....6

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา.....7

1.4 ขอบเขตการศึกษาศึกษา.....7

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....9

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....9

บทที่ 2 ที่มาและหลักการของความตกลงร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร.....10

2.1 สัญญาระหว่างประเทศที่มีข้อบทเกี่ยวข้องกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ.....10

2.1.1 Double Taxation Agreements (DTA).....10

2.1.1.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้สัญญา DTA.....10

2.1.1.2 ลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูล.....11

(1) The OECD Model Tax Convention (OECD Model).....11

(2) The United Nations Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries (UN Model).....17

2.1.2 Tax Information Exchange Agreements (TIEAs).....22

2.1.2.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้สัญญา TIEAs.....22

2.1.2.2 ลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามความตกลง TIEAs 23
(1) รูปแบบความตกลงแบบพหุภาคี.....23
(2) รูปแบบความตกลงแบบทวิภาคี 23
2.1.3 Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters (MAC) 25
2.1.3.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้สัญญา MAC 25
2.1.3.2 ลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูล.....26
2.2 Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD).....27
2.2.1 ที่มาของกรอบความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี 28
2.2.2 รูปแบบของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรภายใน OECD.....28
2.2.2.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ (EOIR).....28
2.2.2.2 การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (SEOI) .29
2.2.2.3 การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI).....30
(1) Common Reporting Standard (CRS).....32
(2) Country-by-Country Reporting (CbC) 34
2.2.3 Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (Global Forum).....36
2.2.3.1 หลักเกณฑ์มาตรฐานและรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้ Global Forum 38
(1) ข้อตกลงที่จะใช้มาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ (EOIR).....39
(2) ข้อตกลงที่จะใช้มาตรฐานในแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI).....40
2.2.3.2 การตรวจสอบการดำเนินการปฏิบัติตามมาตรฐาน Peer Review.....41
2.3 Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA).....43
2.3.1 ความเป็นมาและวัตถุประสงค์ของ FATCA.....43
2.3.2 รูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีของ FATCA.....45
2.3.2.1 Model 1A (Reciprocal Version of Model Agreement).....45
2.3.2.2 Model 1 B (Non-reciprocal Version of Model Agreement) 46

2.3.2.3 Model 2 (Model2 Agreement).....46
บทที่ 3 ทฤษฎี หลักการ และแนวทางปฏิบัติที่เกี่ยวข้องของประเทศไทย.....48
3.1 ทฤษฎีและหลักการที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนในตลาดทุนไทย.....48
3.1.1 หลักกฎหมายสำหรับการประกอบธุรกิจในตลาดทุน.....48
3.1.1.1 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535.....48
3.1.1.2 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546.....49
3.1.1.3 พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561.....51
3.1.2 หน่วยงานกำกับดูแลและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในตลาดทุน.....53
3.1.2.1 ธุรกิจหลักทรัพย์.....53
3.1.2.2 ธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า.....54
3.1.2.3 ธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล.....56
3.1.3 ผู้ประกอบธุรกิจธุรกิจตัวกลาง.....57
3.1.3.1 ผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์.....57
3.1.3.2 ผู้ประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า.....60
3.1.3.3 ผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล.....62
3.1.4 ภาษีอากรจากการลงทุน.....63
3.1.4.1 การเสียภาษีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุนประเทศไทย.....63
3.1.4.2 การเสียภาษีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุนต่างประเทศ.....65
3.1.5 การเปิดเผยข้อมูลตามกฎหมายหลักทรัพย์.....66
3.2 ทฤษฎีและหลักการกฎหมายภาษีของประเทศไทย.....67
3.2.1 ความหมายของเงินได้.....67
3.2.2 หลักการภาษีเงินได้.....68
3.2.2.1 การจำแนกเงินได้.....69
(1) ระบบจำแนกเงินได้ (Schedular Income Tax System).....69
(2) ระบบจำแนกเงินไม่ได้ (Global Income Tax System).....69

3.2.2.2 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาจัดเก็บภาษีเงินได้ของรัฐ....70
(1) หลักแหล่งเงินได้ (Source Rule)....70
(2) หลักถิ่นที่อยู่ (Resident Rule)....70
(3) หลักสัญชาติ (Nationality Rule)....70
3.2.2.3 หลักเกณฑ์รับรู้เงินได้....71
(1) เกณฑ์เงินสด....71
(2) เกณฑ์สิทธิ....71
3.2.3 หลักการจัดเก็บภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากร....72
3.2.3.1 ผู้มีหน้าที่เสียภาษี....72
3.2.3.2 เกณฑ์ในการพิจารณาเงินได้ที่ต้องเสียภาษี....73
(1) หลักแหล่งเงินได้....73
(2) หลักถิ่นที่อยู่....73
3.2.3.3 ประเภทของเงินได้ที่ต้องเสียภาษี....74
3.2.3.4 วิธีเสียภาษี....76
(1) การประเมินด้วยตนเอง....77
(2) การประเมินด้วยเจ้าพนักงาน....78
3.2.4 การวางแผนภาษี การเลี่ยงภาษีและการหลีกเลี่ยงภาษี....80
3.2.4.1 ความหมายของการวางแผนภาษี....80
3.2.4.2 ความหมายของการเลี่ยงภาษี....81
3.2.4.3 ความหมายของการหลีกเลี่ยงภาษี....82
3.2.4.4 ความแตกต่างของการวางแผนภาษี การเลี่ยงภาษี และการหลีกเลี่ยงภาษี....82
3.2.5 บทบาท อำนาจหน้าที่ของสรรพากรในการจัดเก็บและเปิดเผยข้อมูลทางภาษี....83
3.2.5.1 การจัดเก็บข้อมูลทางภาษีภายใต้ประมวลรัษฎากร....83
3.2.5.2 การเปิดเผยข้อมูลทางภาษีอากร....84
3.3 พันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร....86

3.3.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน (DTA) 86
3.3.2 Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax purpose (Global Forum) 88
3.3.2.1 การเข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum 88
3.3.2.2 ผลแห่งการเข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum 88
3.4 หลักการและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแลกเปลี่ยนและจัดเก็บข้อมูลทางภาษี 89
3.4.1 พระราชบัญญัติการปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อความร่วมมือในการปรับปรุงการปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. 2560 89
3.4.1.1 ที่มาในการทำความตกลง FATCA ของประเทศไทย 90
3.4.1.2 การรายงานข้อมูลที่เป็นการปฏิบัติตามความตกลง 91
3.4.2 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 48) พ.ศ. 2562 “กฎหมายภาษี E-Payment” 95
3.4.2.1 ที่มาและหลักเกณฑ์ของกฎหมายภาษี E-Payment 95
3.4.2.2 การรายงานข้อมูลต่อกรมสรรพากร 96
3.4.3 ร่างพระราชบัญญัติการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. 96
3.4.3.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ 97
3.4.3.2 การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางการเงินแบบอัตโนมัติ 97
บทที่ 4 การนำความตกลงการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศมาใช้เพื่อการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนที่มีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุน 103
4.1 ปัญหาการรับรู้และจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนในตลาดทุนที่กรมสรรพากรสามารถรับรู้และจัดเก็บ 103
4.2 การนำการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศมาปรับใช้กับตลาดทุน 108
4.3 ผลของการนำเอาการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศมาใช้กับตลาดทุน 113
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ 117
5.1 บทสรุป 117

5.2 ข้อเสนอแนะ 119
รายการอ้างอิง..... 122
ประวัติผู้วิจัยเอกัตศึกษา.....127

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ด้วยยุคสมัยที่เปลี่ยนแปลงสู่สังคมยุคดิจิทัล เทคโนโลยีต่างๆถูกนำมาประยุกต์ใช้กับทุกภาคส่วนของประเทศในหลายบริบทหลายแง่มุม จึงปฏิเสธมิได้เลยว่าเทคโนโลยีเป็นตัวกลางสำคัญที่ช่วยพัฒนาผู้คน ขับเคลื่อนสังคมและเศรษฐกิจให้มีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้น เนื่องจากทำให้การเข้าถึงข้อมูลไม่ใช่เรื่องยากอย่างเช่นอดีต เพราะในปัจจุบันนี้ผู้คนทั่วไปสามารถค้นหาข้อมูลและเข้าถึงข้อมูลที่ตนเองต้องการทราบหรือที่ต้องการใช้ได้จากทั่วทุกมุมโลกด้วยเทคโนโลยีที่ถูกพัฒนาการเชื่อมต่อข้อมูลในรูปแบบไร้สายและนำมายึดโยงเข้าหากัน ซึ่งมีช่องทางเข้าถึงในหลายรูปแบบ เช่น เว็บไซต์ แอพพลิเคชั่น ออนไลน์แพลตฟอร์ม ที่สะดวกครอบคลุมกับลักษณะความต้องการที่จะนำข้อมูลไปใช้ในทุกรูปแบบ อีกทั้งยังเกิดการแลกเปลี่ยน ส่งต่อข้อมูลระหว่างกัน ในกรณีที่ต่างก็มีข้อมูลสำคัญในเรื่องเดียวกันแต่มีคนละส่วน เมื่อนำมารวมกันก็จะทำให้มีข้อมูลที่สมบูรณ์ ครบถ้วนมากยิ่งขึ้น

เมื่อทั่วทุกมุมโลกสามารถเชื่อมต่อเข้าถึงกันได้ด้วยข้อจำกัดที่น้อยลง ช่วยเพิ่มโอกาสให้กับหลายภาคส่วน ตั้งแต่บุคคลธรรมดาทั่วไป องค์กรธุรกิจ หน่วยงานเอกชน ภาครัฐ หรือแม้กระทั้งองค์กรระหว่างประเทศด้วยเช่นกัน ซึ่งมีส่วนที่ทำให้ประเทศต่างๆ ทั่วโลกได้เริ่มเปิดเสรีการเคลื่อนย้ายเงินทุนระหว่างประเทศมากขึ้น จึงส่งผลให้ตลาดทุนมีบทบาทเพิ่มขึ้นในระบบเศรษฐกิจโลกและระดับประเทศ ถือได้ว่าเป็นการขยายช่องทางการลงทุนและเพิ่มโอกาสในการลงทุนให้แก่นักลงทุนทั่วโลก

เช่นเดียวกับตลาดทุนของประเทศไทยที่ได้รับประโยชน์มากขึ้นเมื่อมีการเชื่อมต่อและเข้าถึงข้อมูลที่สามารถนำไปใช้ในการพัฒนากลผลิตภัณฑ์และไกลของตลาดทุน รวมถึงการนำเอาเทคโนโลยีต่างๆ มาปรับใช้ร่วมกับรูปแบบการลงทุนในผลิตภัณฑ์ทางการเงินแต่ละประเภท ให้นักลงทุนสามารถเข้าถึงผลิตภัณฑ์ต่างๆได้อย่างสะดวกรวดเร็ว ประกอบกับผลิตภัณฑ์ทางการเงินในตลาดทุนมีความหลากหลายมากขึ้น นักลงทุนจึงมีตัวเลือกที่สามารถเลือกลงทุนในผลิตภัณฑ์ตามความเหมาะสมและตรงกับความต้องการของตนเอง อาทิเช่น การซื้อขายกองทุนในรูปแบบกองทุนต่างๆทั้งในประเทศและต่างประเทศ การซื้อขายหุ้นผ่านสตรีมมิ่ง การซื้อขายทรัพย์สินดิจิทัล เป็นต้น

นอกจากนี้ เมื่อการลงทุนในตลาดทุนได้เปิดกว้างไร้พรมแดน นักลงทุนไทยจึงสามารถไปลงทุนในตลาดทุนต่างประเทศ หรือลงทุนในผลิตภัณฑ์อื่นนอกเหนือจากการควบคุมของหน่วยงานกำกับดูแลตลาดทุนไทย โดยผ่านสถาบันการเงินของประเทศไทยที่เป็นนายหน้าตัวแทนให้บริการสถาบันการเงินต่างประเทศที่เป็นนายหน้า หรือตัวแทนผู้ให้บริการในผลิตภัณฑ์ทางการเงินชนิดนั้นๆ ที่นักลงทุนสามารถใช้บริการผ่าน ออนไลน์แพลตฟอร์มได้โดยตรง อีกทั้งยังสามารถใช้แอพพลิเคชั่นหรือแพลตฟอร์มของสถาบันการเงินต่างๆ ทั้งในประเทศและต่างประเทศที่ให้บริการด้านการเงินเป็นตัวกลางสำหรับการทำธุรกรรมทางการเงิน ไม่ว่าจะเป็นการโอนเงิน ถอนเงิน แลกเปลี่ยนสกุลเงิน หรือทำให้กลายเป็นทรัพย์สินทางการเงินรูปแบบอื่นๆ

เห็นได้ว่าลักษณะรูปแบบ พฤติกรรมของนักลงทุนและผลิตภัณฑ์ทางการเงินในตลาดทุนมีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ประกอบกับรูปแบบการลงทุน ตลาดทุนที่เปิดกว้างเสรีขึ้น จึงอาจเป็นโอกาสของนักลงทุนจะสามารถเคลื่อนย้ายหรือโยกย้ายเงินได้ไปไว้ในประเทศอื่น ที่เกินกว่าขอบเขตอำนาจของกรมสรรพากรไทยในการเข้าถึงข้อมูลเหล่านั้น อีกทั้งไม่มีฐานข้อมูลที่จะใช้ตรวจสอบถึงแหล่งตั้งต้นอันเป็นที่มาของการมีเงินได้ ที่ซึ่งอาจนำไปสู่ประเด็นปัญหาสำคัญในเรื่องการเลี่ยงเสียภาษีเงินได้ของนักลงทุน แต่หากสรรพกรได้รับการแลกเปลี่ยนข้อมูลเหล่านั้นจากสถาบันการเงิน หรือผู้ให้บริการการลงทุนทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ ที่มีข้อมูลอันเป็นข้อมูลทางภาษีของนักลงทุน จะส่งผลให้มีข้อมูลทางภาษีและจัดเก็บข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนได้อย่างครบถ้วน ด้วยเหตุนี้เองจึงเป็นที่มาของการศึกษาความตกลงความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรมา เพื่อนำเอาเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดเก็บภาษีอากร

เดิมทีในเรื่องของการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศนั้นถูกกล่าวไว้เป็นเรื่องพื้นฐานอยู่ใน Double Tax Agreement (DTA) ข้อบทที่ 26 และต่อมา OECD ได้ปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูล โดยกำหนดว่า การแลกเปลี่ยนข้อมูล ผู้มีอำนาจของรัฐสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลได้ ถ้าข้อมูลนั้นเกี่ยวข้องกับการใช้เพื่อบทบัญญัติอนุสัญญาภาษีซ้อนหรือจะใช้เพื่อการบริหารหรือจัดเก็บภาษี ไม่ว่าจะเป็นภาษีประเภทใดก็ตามโดยจะไม่จำกัดแค่เพียงว่าต้องเป็นข้อมูลภาษีเงินได้หรือต้องเป็นข้อมูลของผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศคู่สัญญาเท่านั้น แม้ข้อมูลจะต้องถูกเก็บเป็นความลับและห้ามเอาไปใช้ในการอย่างอื่นนอกจากวัตถุประสงค์ทางภาษี แต่อาจถูกนำไปใช้ได้หากเป็นไปตามเงื่อนไขคือก็ต่อเมื่อมีกฎหมายในประเทศคู่สัญญารองรับทั้งสองประเทศ แต่การแลกเปลี่ยนข้อมูลจะต้องไม่เป็นภาระและไม่ขัดต่อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของภายในประเทศนั้นๆ และในการแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้นประเทศคู่สัญญาจะต้องไม่ปฏิเสธการไปหาข้อมูล แม้ว่าข้อมูลนั้นจะไม่ได้ใช้

เพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของตนเองก็ตาม อีกทั้งข้อมูลที่ขอไปนั้นจะต้องไม่ถูกปฏิเสธเพียงเพราะว่าข้อมูลนั้นอยู่ภายใต้ความครอบครองของสถาบันการเงิน ซึ่งแนวทางการปรับปรุงอนุสัญญาของ OECD นี้ เป็นต้นแบบในการปรับปรุงข้อบทที่ 26 ของ United Nations Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries

การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรภายใต้ Double Tax Agreement (DTA) เป็นสัญญาแบบทวิภาค ซึ่งประเทศที่เป็นทวิภาคจะต้องสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูล โดยผู้มีอำนาจของรัฐสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลอันเป็นข้อมูลที่ใช้เพื่อการปฏิบัติตามอนุสัญญา เกี่ยวกับการประเมินภาษี การตรวจสอบภาษีของประเทศนั้นๆ โดยการแลกเปลี่ยนภาษีต้องไม่ถูกจำกัดอยู่เฉพาะ Article 1 และ Article 2 โดย Article 1 จะกล่าวถึง ขอบข่ายตัวบุคคลที่จะอยู่ในบังคับของอนุสัญญาฉบับนี้ อันได้แก่ผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศของคู่สัญญา ส่วน Article 2 จะเป็นขอบข่ายทางด้านภาษี คือ ภาษีเงินได้ที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภายใต้อนุสัญญาฉบับนี้ ในข้อบทนี้เอง ถูกเอานำไปพัฒนาต่อ ซึ่งถือเป็นการยกระดับการแลกเปลี่ยนข้อมูลขึ้นมาให้อยู่ในระดับสากลเพื่อให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่ดีขึ้น

จากแรกเริ่มจนหลายประเทศได้เล็งเห็นถึงความสำคัญมากขึ้นจนได้ร่วมมือกันพัฒนาข้อตกลงความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรจนเกิดกรอบความร่วมมือระหว่างประเทศที่สำคัญ ในปี 2009 การประชุม OECD โดยผู้นำประเทศพัฒนาแล้ว ได้กล่าวถึง Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax purpose (Global Forum) ที่เกี่ยวกับความโปร่งใสและการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกันจะต้องแลกเปลี่ยนกันภายใต้สัญญาระหว่างประเทศที่มาจากข้อบทที่ 26 นำมาสร้างมาตรฐานใหม่ให้เกิดประสิทธิภาพกว่า Double Tax Agreement (DTA) ซึ่งทำเพียงระหว่างคู่สัญญาเท่านั้นในรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ แต่เป็นการสร้างมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลร่วมกัน โดยประเทศสมาชิกจะต้องไม่ปฏิบัติต่ำกว่ามาตรฐานที่กำหนด

ต่อมาในปี 2010 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมาย Financial Account Tax Compliant Act (FATCA) เป็นกฎหมายของอเมริกาเท่านั้น เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของผู้มีรายได้สัญชาติอเมริกันที่มีแหล่งเงินได้ในต่างประเทศ โดยเป็นรูปแบบของการรายงานแบบอัตโนมัติและข้อมูลที่จะแลกเป็นข้อมูลทางบัญชีของผู้เสียภาษีชาวอเมริกาโดยสถาบันทางการเงินของแต่ละประเทศ หากสถาบันการเงินนั้น มีการลงทุนในสถาบันการเงินของอเมริกา และไม่ยอมแจ้งรายชื่อผู้ที่เปิดบัญชีเหล่านั้น สหรัฐอเมริกาจะหักภาษี 30% ณ ที่จ่ายทันที แต่ถ้าส่งข้อมูลก็จะไม่ถูกหัก 30% ในกรณีนี้แต่ละประเทศอาจมีกฎหมายภายในของประเทศตนเองที่ห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูล เช่นนี้เอง จึง

ต้องทำข้อตกลง International Government Agreement (IGA) ระหว่างรัฐบาลของแต่ละรัฐบาลว่าจะแลกเปลี่ยนข้อมูลกับอเมริกาด้วย 3 รูปแบบได้แก่ 1.Model 1A (Reciprocal Version of Model Agreement) 2.Model 1 B (Non-reciprocal Version of Model Agreement) 3. Model 2 (Model2 Agreement)

สำหรับประเทศไทยก็ได้เข้าร่วมโดยได้ทำข้อตกลงระหว่างประเทศนี้กับสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้เลือกรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภท Model 1 A (Reciprocal) และได้เลือกใช้ระบบแลกเปลี่ยนข้อมูล (International Data Exchange Service: IDES) ของสหรัฐฯ เป็นเครื่องมือในการรวบรวมข้อมูลจากสถาบันการเงินในไทย

และในปี 2010 OECD ได้มีการพัฒนาปรับปรุงแก้ไข Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matter (MAC) ซึ่งเป็นการบังคับใช้ข้อปฏิบัติมาตรฐาน ของประเทศสมาชิกในเรื่องของการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ ซึ่งจะมีความคล้ายคลึงกับ FATCA เพียงแต่FATCA เป็นเรื่องของสหรัฐอเมริกากับประเทศนั้นๆ แต่ MAC นี้เป็นเรื่องของประเทศสมาชิกที่เข้าร่วมลงนามสนธิสัญญานี้ต้องปฏิบัติตามมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ โดยประเทศสมาชิกต้องเข้าร่วมตกลงแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้ขอบเขตของการแลกเปลี่ยนแบบอัตโนมัติและกำหนดวิธีการ โดยจะต้องมีข้อตกลงขึ้นมาอีกฉบับที่ลงนามโดยผู้มีอำนาจของแต่ละประเทศว่าแต่ละประเทศที่อยู่ภายใต้ข้อตกลงสัญญานี้ ต้องปฏิบัติอย่างไรบ้าง ซึ่งจะถูกเรียกว่าเป็น Common Reporting Standard (CRS) กล่าวคือ ต้องเป็นมาตรฐานเดียวกันทั้งหมด

โดยในปัจจุบันมีรูปแบบวิธีการที่ใช้ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศที่ได้รับการพัฒนาและนำเอามาใช้กับข้อตกลงความร่วมมือระหว่างประเทศต่างๆนั้นมีด้วยกันทั้งหมด 3 รูปแบบ ได้แก่ 1. การแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ (Exchange of Information on Request หรือ EOIR) 2. การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (Spontaneous Exchange of Information หรือ SEOI) 3. การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (Automatic Exchange of Information หรือ AEOI) ทั้งสามรูปแบบนี้จะถูกใช้เป็นเงื่อนไขสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรในแต่อนุสัญญา ข้อตกลงหรือความความร่วมระหว่างประเทศที่ต่างกันตามลักษณะและความเหมาะสมของประเภทข้อมูล ซึ่งจะถูกกล่าวต่อไปในบทที่ 2

หากพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าความร่วมมือในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศเป็นสิ่งที่ทั่วโลกต่างให้ความสำคัญ ประเทศไทยเองก็ได้ตกลงเข้าร่วมในความตกลงร่วมมือ

ระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรเช่นเดียวกันกับหลายประเทศทั่วโลก โดยเข้าร่วมเป็นสมาชิกของกรอบความร่วมมือระหว่างประเทศ แรกเริ่มจากที่เข้าร่วมเป็นสมาชิก OECD เพื่อส่งเสริมบทบาทของประเทศไทยในกรอบความร่วมมือขององค์การเพื่อความร่วมมือและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และเพื่อเป็นการยืนยันต่อการแสดงเจตนารมณ์ในความพร้อมสำหรับการร่วมมือกับ OECD ในการป้องกันการหลบหลีกหรือหลีกเลี่ยงภาษีและมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีเป็นไปตามมาตรฐานสากลเช่นเดียวกับประเทศอื่น ๆ ประเทศไทยจึงได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum ซึ่งจะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพและความโปร่งใส ในการบริหารจัดเก็บภาษีของประเทศ รวมถึง FACTCA ที่เป็นความตกลงระหว่างประเทศไทยและสหรัฐอเมริกา

เมื่อมีความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศเกิดขึ้นก็จะช่วยให้แต่ละประเทศที่เข้าร่วมนั้นสามารถรับรู้ข้อมูลทางภาษีของพลเมืองประเทศตนเองที่มีเงินได้หรือการทำธุรกรรมที่เกิดขึ้นในต่างประเทศ รวมทั้งพลเมืองสัญชาติอื่นที่มีแหล่งเงินได้หรือการทำธุรกรรมที่เกิดขึ้นในประเทศของตนเอง นำมาจัดเก็บรวบรวมข้อมูลทางภาษีเหล่านั้น หรือนำไปใช้ตามวัตถุประสงค์ในแต่ละด้านที่มีความเหมาะสมต่อการนำมาปรับใช้กับการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนที่มีเงินได้ในตลาดทุน โดยที่กรมสรรพากรจะได้รับข้อมูลต่างๆของนักลงทุนที่เป็นข้อมูลทางภาษีอากรตามการนำส่งของสถาบันการเงินทั้งในประเทศและต่างประเทศ

อย่างไรนั้น เมื่อได้พิจารณากฎหมายภาษีอากรของประเทศไทยตามประมวลรัษฎากร กฎหมายลำดับรองและกฎหมายอื่นที่มีเนื้อหาบทบัญญัติเกี่ยวเนื่องกับกฎหมายภาษีอากร พบว่าหากประเทศไทยจะนำเอาความตกลงร่วมมือทางภาษีในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศมาบังคับใช้เพื่อให้ครอบคลุมกับการแลกเปลี่ยนจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนในตลาดทุน ต้องมีการปรับปรุงกฎหมายภาษีภายในประเทศ กฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้อง นโยบาย แนวทางปฏิบัติของหน่วยงานต่างๆที่เกี่ยวข้อง อาทิเช่น กรมสรรพากร หน่วยงานกำกับดูแลตลาดทุน สถาบันการเงิน เนื่องจากหลักกฎหมายภาษีอากรของประเทศไทยในปัจจุบันมีเนื้อหาที่ยังไม่ครอบคลุมและไม่สอดคล้องตามหลักข้อบังคับของความตกลงระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร ซึ่งนอกจากการปรับปรุงแก้ไขในกฎหมายแล้วนั้น สิ่งที่สำคัญที่ต้องได้รับการแก้ไขปรับปรุงไปพร้อมกัน คือการพัฒนาระบบฐานข้อมูลการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีและพัฒนาโครงข่ายการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศให้มีประสิทธิภาพเพียงพอต่อการรองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลในระดับประเทศ ที่มีความเกี่ยวข้องและเป็นประโยชน์ต่อกรมสรรพากรไทยในแง่ของการเพิ่มฐานข้อมูลทางภาษีของนักลงทุน

จากข้างต้นที่ได้กล่าวมา เมื่อเทคโนโลยีได้เข้ามาพัฒนาเปลี่ยนแปลงหลายด้าน ทำให้การรับรู้เข้าถึงข้อมูลสามารถทำได้ง่ายมากขึ้น ดังนั้นในแง่มุมของกฎหมายภาษีอากรเองควรได้รับการพัฒนาข้อกฎหมายให้ครอบคลุมและเท่าทันกับสิ่งที่เปลี่ยนแปลงไป พร้อมทั้งนำเอาประโยชน์จากการมีเทคโนโลยีมาประยุกต์ให้เข้าถึงข้อมูลต่างๆที่เป็นการเพิ่มประสิทธิภาพการดำเนินงานของหน่วยงานองค์กรที่เกี่ยวข้องในด้านภาษีให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ด้วยเหตุนี้จึงเห็นถึงความสำคัญอันเป็นที่มาของการศึกษาการนำความตกลงความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรมาเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดเก็บภาษี โดยมุ่งเน้นศึกหลักการของความตกลงร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร บทบัญญัติแห่งกฎหมายภาษีอากรของประเทศไทยและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนศึกษาถึงผลกระทบในแต่ละด้านที่มีส่วนที่เกี่ยวข้องและอาจมีส่วนเกี่ยวข้อง เพื่อนำมาปรับใช้กับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างสถาบันการเงินที่จะส่งข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนให้กับสรรพากร ที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการรับรู้ข้อมูลทางภาษีการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีที่จะได้รับข้อมูลของนักลงทุนในตลาดทุน และสามารถนำเอาข้อมูลเหล่านั้นมาใช้ประกอบการพิจารณาถึงลักษณะของเงินได้และแหล่งที่มาของเงินได้ รวมทั้งการป้องกันการใช้ประโยชน์ในมาตรการทางภาษีระหว่างประเทศเพื่อเลี่ยงภาษีได้ เพื่อป้องกันเลี่ยงภาษีของนักลงทุนโดยการเคลื่อนย้ายหรือโยกย้ายกำไรเงินได้ให้อยู่ในรูปแบบลักษณะอื่นใดที่เสมือนว่าเกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ของสรรพกรที่จะสามารถตรวจสอบได้

1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงทฤษฎี หลักการ และแนวความคิดที่มาของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ ทั้งในระดับนานาชาติและประเทศไทย

1.2.2 เพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบตัวบทกฎหมายหรือมาตรการของประเทศไทย ที่ไม่สอดคล้องตามข้อตกลงความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร

1.2.3 เพื่อศึกษาถึงรูปแบบวิธีการ และผลิตภัณฑ์ในตลาดทุนปัจจุบัน รวมถึงวิเคราะห์ลักษณะของกำไรเงินได้ที่เกิดขึ้นจากการลงทุน ที่อยู่นอกเหนือข้อยกเว้นอันต้องเสียภาษี

1.2.4 เพื่อศึกษาศึกษาถึงความสัมพันธ์ แนวทางปฏิบัติและประโยชน์ของการนำเอาการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรมาใช้บังคับกับสถาบันการเงินในประเทศไทย

1.2.5 เพื่อศึกษาถึงขอบเขตอำนาจหน้าที่ของกรมสรรพากรไทย ในการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนที่เกิดจากการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรจากสถาบันการเงินทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ

1.2.6 เพื่อศึกษาค้นหาแนวทางและกำหนดมาตรการทางกฎหมายในเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างกรมสรรพากรกับสถาบันการเงินที่เหมาะสม เป็นประโยชน์ไม่สร้างภาระให้กับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมากจนเกิน

1.3 สมมุติฐานของการศึกษา

หากกรมสรรพากรสามารถจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรที่เกิดจากการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรภายใต้ความตกลงร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรมาใช้สำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนที่จะได้รับจากสถาบันการเงินภายในประเทศและสถาบันการเงินของต่างประเทศนั้น จะทำให้กรมสรรพากรสามารถรับรู้ข้อมูลและมีข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนที่ถูกต้องและครบถ้วน นำไปสู่การรวบรวมจัดเก็บเป็นฐานข้อมูลทางภาษีอากร เพื่อนำไปใช้ในการจัดเก็บภาษีต่อไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ หรือแม้ว่านักลงทุนจะเคลื่อนย้ายเงินได้หรือนำเงินได้ออกไปไว้ต่างประเทศเพื่อเลี่ยงการเสียภาษีเงินได้ กรมสรรพากรก็ยังสามารถติดตามตรวจสอบและเข้าถึงข้องมูลทางภาษีของนักลงทุนได้

1.4 ขอบเขตการศึกษาศึกษา

1.4.1 ค้นคว้า รวบรวมข้อมูลจากเอกสารทางวิชาการ บทความ และเอกสารอื่นๆที่ถูกนำมาตีพิมพ์เผยแพร่ ทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษที่ได้กล่าวถึงหลักการ เนื้อหาและรูปแบบความตกลงในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ ในระดับนานาชาติ ระดับภูมิภาค ทั้งในรูปแบบของการเป็นทวิภาคี หรือพหุภาคี รวมถึงในระดับประเทศ เช่น เอกสารที่จัดทำโดยองค์การเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนาระหว่างประเทศ (OECD)

1.4.2 ศึกษา ค้นคว้า รวบรวมข้อมูลจากเอกสารทางวิชาการ บทความ และเอกสารอื่นๆที่ถูกนำมาตีพิมพ์เผยแพร่ ทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษที่ได้กล่าถึงการอนุวัติการความตกลงระหว่างประเทศมาบังคับใช้เป็น กฎหมายภายในของประเทศต่างๆ รวมถึงบทบัญญัติของกฎหมายภายในของแต่ละประเทศที่ได้บังคับใช้กฎหมายเพื่อรองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ เช่น พระราชบัญญัติการปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อความร่วมมือในการปรับปรุงการปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. 2560 (FATCA)

1.4.3 ศึกษา ค้นคว้า รวบรวมข้อมูลจากเอกสารทางวิชาการ บทความ เอกสารสารอื่นๆที่ถูกนำมาตีพิมพ์เผยแพร่ ทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษที่เกี่ยวข้องกับรูปแบบ ลักษณะของการลงทุน และผลิตภัณฑ์การลงทุนในตลาดทุนปัจจุบัน รวมถึงลักษณะของเงินได้ หรือผลตอบแทนจากการลงทุน

1.4.4 ศึกษา ค้นคว้า รวบรวมและวิเคราะห์กฎหมายภาษีอากร กฎหมายหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ รวมถึงกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับตลาดทุนในประเทศไทย ซึ่งอาจมีความเกี่ยวข้องหรืออาจเป็นอุปสรรคปัญหาในการเข้าทำความตกลงระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร รวมถึงการวิเคราะห์ประมวลผลถึงประโยชน์และผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายหรือจากการเข้าทำความตกลงในเรื่องดังกล่าวนี้

1.4.5 นำข้อมูลที่ได้จากการศึกษาค้นคว้ามารวบรวมและประมวลผลวิเคราะห์ข้อมูลทั้งหมดเพื่อนำมาจัดทำเป็นแนวทางข้อเสนอแนะในการนำเอาความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรมาใช้ เพื่อให้กรมสรรพากรสามารถจัดเก็บข้อมูลและรับทราบข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนได้อย่างถูกต้องครบถ้วน

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

สำหรับวิธีดำเนินการศึกษาเอกัตศึกษาเล่มนี้จะใช้วิธีการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Document Research) โดยศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูล ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ จากแหล่งข้อมูลที่เป็นหนังสือ ตำราวิชาการ วารสาร บทความ วิทยานิพนธ์ รายงานการวิจัย รายงานการประชุม ตัวบทกฎหมาย เอกสารทางกฎหมาย ความเห็นของนักวิชาการ นักกฎหมาย รวมถึงความเห็นของผู้เชี่ยวชาญในเรื่องอื่นๆที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนฐานข้อมูลจากเว็บไซต์และแพลตฟอร์มออนไลน์ต่างๆ ทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ เพื่อนำเอาข้อมูลทั้งหมดตามที่ได้ศึกษามาประมวลผลและวิเคราะห์ตามแนวทางการศึกษาอันนำไปสู่ข้อสรุปและข้อเสนอแนะที่เหมาะสมและเป็นประโยชน์

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงหลักการแนวคิด ทฤษฎี และวัตถุประสงค์ของความตกลงร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร

1.6.2 ทำให้ทราบถึงตัวบทกฎหมาย มาตรการ นโยบายต่างๆ ที่ยังไม่ครอบคุลมหรือไม่สอดคล้อง ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการเข้าร่วมในข้อตกลงความร่วมมือในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศของประเทศไทย

1.6.3 ทำให้ทราบถึงรูปแบบการลงทุน หรือประเภทของผลิตภัณฑ์การลงทุนในปัจจุบันที่ก่อให้เกิดเงินได้ในรูปแบบต่างๆ

1.6.4 ทำให้ทราบถึงตัวบทกฎหมายของกฎหมายภาษีอากรที่ควรได้รับการพัฒนาปรับปรุงแก้ไข ให้ครอบคลุมถึงเรื่องของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรและการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรอันเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุน

1.6.5 นำไปกำหนดเป็นมาตรการทางกฎหมายแก่กรมสรรพากรให้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุน เพื่อนำข้อมูลเหล่านั้นมาใช้ในการจัดเก็บภาษีเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.6.6 การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศจะช่วยป้องกันการเลี่ยงภาษีเงินได้ของนักลงทุน

1.6.7 ทำให้การจัดเก็บภาษีเงินได้มีความเท่าเทียมและเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น ทั้งบุคคลธรรมดาทั่วไปและนักลงทุนในตลาดทุน

บทที่ 2

ที่มาและหลักการของความตกลงร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร

2.1 สัญญาระหว่างประเทศที่มีข้อบทเกี่ยวข้องกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ

2.1.1 Double Taxation Agreements (DTA)

ภาษีซ้อนในเชิงอำนาจรัฐเกิดจากการที่รัฐสองรัฐต่างใช้อำนาจจัดเก็บภาษีตามกฎหมายภายในของตนทำให้เงินได้ก้อนเดียวกันถูกจัดเก็บภาษีจากรัฐสองรัฐขึ้นไป การที่แต่ละประเทศมีการใช้หลักการจัดเก็บที่ต่างกัน ย่อมก่อให้เกิดการทับซ้อนของการจัดเก็บภาษีทำให้เงินได้ก้อนหนึ่งที่จะต้องเสียภาษีถึงสองครั้ง แม้ว่าในความเป็นจริงนั้นควรจะต้องเสียภาษีเงินได้เพียงแค่ครั้งเดียว มิเช่นนั้นจะถือเป็นผลักภาระให้แก่ผู้เสียภาษีมากเกินจริง ด้วยเหตุแห่งปัญหานี้จึงเกิดอนุสัญญาภาษีซ้อนขึ้นเพื่อเป็นการขจัดภาษีซ้อน ที่เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่เกิดขึ้นระหว่างรัฐกับรัฐ เพื่อการขจัดปัญหาความซ้ำซ้อนของการจัดเก็บภาษี (เพิ่มเติม) โดยที่ประเทศคู่สัญญาที่เข้าร่วมทำข้อตกลงนั้นจะต้องให้ความร่วมมือในการแลกเปลี่ยนข้อมูล เพื่อเป็นการป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีระหว่างประเทศคู่สัญญานั้นๆ โดยในปัจจุบันนี้รูปแบบของอนุสัญญาภาษีซ้อนนั้นจะมีเค้าโครงของทั้งองค์กรสหประชาชาติ (UN Model) และขององค์กรเพื่อความร่วมมือและการพัฒนาเศรษฐกิจ (OECD Model)

2.1.1.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้สัญญา DTA

การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรภายใต้ Double Tax Agreement (DTA) แท้จริงแล้วเป็นหลักการพื้นฐานที่ระบุอยู่ในอนุสัญญาภาษีซ้อน ข้อบทที่ 26 (Article 26 Exchange of Information) ที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อนไว้สำหรับประเทศที่ทำข้อตกลงการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน ที่เป็นสัญญารูปแบบทวิภาค (Bilateral Agreement) ซึ่งประเทศที่เป็นทวิภาคจะต้องสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูล โดยผู้มีอำนาจของรัฐสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลอันเป็นข้อมูลที่ใช้เพื่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาเกี่ยวกับการประเมินภาษี การตรวจสอบภาษีของประเทศนั้นๆ โดยการแลกเปลี่ยนภาษีต้องไม่ถูกจำกัดอยู่เฉพาะ Article 1 และ Article 2 โดย Article 1 จะกล่าวถึงตัวบุคคลที่จะอยู่ในบังคับของอนุสัญญาฉบับนี้ว่า“ใช้กับใคร” ซึ่งได้แก่ผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศของคู่สัญญา ส่วน Article 2 จะกล่าวถึง“ขอบข่ายทางด้านภาษี” คือ ภาษีเงินได้ที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภายใต้อนุสัญญาฉบับนี้ ในข้อบทนี้เอง กล่าวคืออนุสัญญาฉบับนี้จะช่วยในเรื่องภาษีซ้อนเฉพาะภาษีเงินได้เท่านั้น ฉะนั้น การขจัดภาษีซ้อน

ผ่านอนุสัญญาภาษีซ้อนนั้นจะไม่เกี่ยวข้องกับภาษีทางอ้อม อาทิเช่น ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีสรรพสามิต ภาษีศุลกากร

ดังนั้น เมื่อข้อบท 26 กำหนดว่าไม่ให้นำข้อจำกัดตามข้อบท 1 และ 2 มาใช้บังคับกับการแลกเปลี่ยนข้อมูล การแลกเปลี่ยนข้อมูลจึงสามารถเป็นข้อมูลของบุคคลผู้ไม่ได้มีถิ่นที่อยู่ในรัฐคู่สัญญาก็ได้ หรือจะเป็นข้อมูลอันเกี่ยวข้องกับภาษีประเภทใด ๆ นอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในข้อบท 2 ก็ได้

2.1.1.2 ลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูล

องค์การระหว่างประเทศองค์การแรกที่เข้ามามีบทบาทในการจัดการในเรื่องการกำจัดภาษีซ้ำซ้อนนั้นคือ OECD ที่ได้ตั้ง Fiscal Committee of the OECD[1] ขึ้นมาทำหน้าที่ในการวางรูปแบบและจัดทำแนวความตกลงในประเด็นเรื่องภาษีอากร โดยที่ มุ่งเน้นไปยังผลประโยชน์ของประเทศพัฒนาแล้วหรือประเทศอุตสาหกรรม (Industrialized Countries) ณ ขณะนั้นเป็นหลัก ดังนั้น จึงก่อให้เกิดข้อตกลงภาษี หรือ DTA ตามแบบร่างของ OECD กล่าวคือเป็น DTA ในรูปแบบของ OECD Model ที่มุ่งเน้นให้สิทธิประโยชน์ในการเก็บภาษีแก่กลุ่มประเทศอุตสาหกรรมมากกว่าประเทศกำลังพัฒนา จึงก่อให้เกิดความไม่พอใจระหว่างกลุ่มประเทศกำลังพัฒนากับกลุ่มประเทศอุตสาหกรรม

ด้วยเหตุนี้เอง จึงทำให้คณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ (Economic and Social Council of United Nations) ซึ่งประกอบไปด้วยผู้แทนจากทั้งกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมและกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาจัดตั้งคณะทำงานชั่วคราว ประกอบไปด้วยตัวแทนจากรัฐบาลประเทศต่างๆ และเจ้าหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญด้านภาษีอากร เพื่อหาข้อยุติในการจัดทำข้อตกลงภาษีอากรระหว่างประเทศ จนก่อให้เกิด DTA ตามแบบร่างของ UN กล่าวคือเป็น DTA ในรูปแบบของ UN Model ที่จะมุ่งเน้นให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของประเทศกำลังพัฒนา

(1) The OECD Model Tax Convention (OECD model)

แรกเริ่มจากคณะกรรมาธิการการคลังขององค์การสันนิบาตชาติได้มีการจัดทำรายงานว่าด้วยภาษีซ้อนขึ้น โดยกล่าวถึงความสำคัญของหลักถิ่นที่อยู่และหลักแหล่งเงินได้ และกำหนดสิทธิในการจัดเก็บภาษีแก่ประเทศคู่สัญญาให้เป็นไปตาม

[1] Organization for Economic Co-operation and Development, Fiscal Incentives for Private Investment in Developing Countries: Report of the OECD Fiscal Committee, (Paris: 1965), paragraph 164.

ลักษณะของเงินได้แต่ละประเภท ซึ่งวิธีการจัดประเภทของเงินได้และการกำหนดจัดสรรสิทธิในการจัดเก็บภาษีตามลักษณะของเงินได้แต่ละประเภทตามรายงานนี้ได้รับการยึดถือและมีอิทธิพลอย่างมากต่อการร่างอนุสัญญาภาษีซ้อนในภายหลัง ต่อมาศูนย์กลางการศึกษาเรื่องภาษีซ้อนได้เปลี่ยนจากองค์การสันนิบาตชาติไปเป็นองค์การความร่วมมือทางเศรษฐกิจของยุโรป หรือ OEEC (Organization for European Economic Co-operation) จนกระทั่งมีการจัดตั้งองค์การเพื่อความร่วมมือและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ หรือ OECD ในปี ค.ศ. 1961 ขึ้นมาแทนที่ OEEC การศึกษาอนุสัญญาภาษีซ้อนจึงถูกรับช่วงต่อโดยคณะกรรมาธิการการคลังของ OECD

ในปี ค.ศ. 1963 OECD ได้มีการร่างต้นแบบอนุสัญญาภาษีซ้อนของ OECD ขึ้น พร้อมจัดทำคำอธิบายของ OECD (OECD's commentary) ประกอบการใช้และการตีความต้นแบบอนุสัญญาภาษีซ้อน ต้นแบบอนุสัญญาภาษีซ้อนของ OECD นี้ได้รับการยอมรับและถูกนำไปใช้อย่างกว้างขวางทั้งในกลุ่มประเทศสมาชิก OECD และประเทศนอกกลุ่มสมาชิก OECD และยังคงมีการศึกษาและปรับปรุงเพื่อให้สอดคล้องต่อสภาพเศรษฐกิจและสังคมระหว่างประเทศอย่างต่อเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน[2]

เมื่อความก้าวหน้าและความซับซ้อนของการทำธุรกรรมระหว่างประเทศนำไปสู่ปัญหาการเลี่ยงภาษีและช่องทางที่สามารถเลี่ยงภาษีได้มากขึ้น OECD จึงเล็งเห็นความสำคัญในการพัฒนามาตรการด้านความโปร่งใส (Transparency) และความร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานจัดเก็บภาษี (Co-Operation Between Tax Authorities) ซึ่งมาตรการดังกล่าวได้รับความสนใจทั้งจากรัฐสมาชิก OECD และรัฐที่ไม่ได้เป็นสมาชิก โดยได้พิจารณาแล้วว่าสิ่งสำคัญที่สุดของความร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานจัดเก็บภาษี คือการแลกเปลี่ยนข้อมูล (Exchange of Information) ซึ่งสามารถปฏิบัติได้หลากหลายวิธี สำหรับอนุสัญญาภาษีซ้อนของ OECD ได้บัญญัติเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลนี้ไว้ในข้อบท 26 (Article 26 Exchange of Information) จึงทำให้ OECD ได้ประกาศใช้ DTA ข้อบทที่ 26 ว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูลในอนุสัญญาภาษีซ้อน เมื่อปี 1977 และแก้ไขเพิ่มเติมถ้อยคำเล็กน้อยที่ไม่ได้มีนัยยะสำคัญเพื่อให้มีความเหมาะสมสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ

---

[2] ปภาวดี หริมเทพาธิป, "ปัญหาการปรับใช้ข้อบทว่าด้วยขอบข่ายด้านภาษีภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน," (นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2559), หน้า 10.

แต่ต่อมาในปี ค.ศ. 2005 คณะกรรมการด้านการคลังของ OECD (the Committee on Fiscal Affairs) เห็นว่าการปฏิบัติตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศมีความเปลี่ยนแปลงไปอย่างมาก จึงมีการทบทวนข้อบท 26 เสียใหม่เพื่อให้สอดคล้องกับทางปฏิบัติของประเทศสมาชิก รวมถึงยังได้มีการศึกษาเพิ่มเติมร่วมกับประเทศที่ไม่ได้เป็นสมาชิก OECD ด้วย โดยประเด็นหลักที่สำคัญของการแก้ไขครั้งนี้ คือ การเข้าถึงข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคาร ซึ่งประเด็นสำคัญและมูลเหตุแห่งการแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องดังต่อไปนี้

- การแก้ไขบทบัญญัติเดิมที่ใช้มาตรฐานว่า การแลกเปลี่ยนข้อมูลคือ การแลกเปลี่ยนข้อมูลที่ “จำเป็น (Necessary)” ต่อการปฏิบัติตามอนุสัญญาหรือกฎหมายภายในของรัฐคู่สัญญา เปลี่ยนเป็นมาตรฐานว่า ข้อมูลที่แลกเปลี่ยนกันนั้นเพียงแค่ “คาดหมายได้ว่ามีความเกี่ยวข้อง (Foreseeably Relevant)” ที่เล็งเห็นได้ว่าเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามข้อตกลง ตามอนุสัญญาฉบับนี้ และเกี่ยวข้องกับการบริหารหรือบังคับการใช้กฎหมายภายในที่เกี่ยวกับทุกชนิดภาษีที่เก็บในนามของรัฐนั้น ซึ่งหมายความว่า ในการขอข้อมูลจะต้องเห็นได้ว่าข้อมูลที่ขอนั้นจำเป็นในการตรวจสอบภาษีของอีกประเทศหนึ่ง ก็อยู่ในขอบข่ายของข้อบท 26 นี้แล้ว สาเหตุของการเปลี่ยนแปลงมาตรฐาน ดังกล่าวก็เพื่อให้การแลกเปลี่ยนข้อมูลสามารถกระทำได้ภายในกรอบที่กว้างขึ้น และเพื่อป้องกันไม่ให้รัฐคู่สัญญาร้องขอข้อมูลที่ไม่อาจทราบได้ว่ามีอยู่จริงหรือไม่ (Fishing Expeditions) ที่เป็นการขอข้อมูลแบบหว่านแหโดยที่ไม่มีวัตถุประสงค์ในการนำเอาข้อมูลนั้นไปใช้ ซึ่งจะเป็นการสร้างภาระให้แก่รัฐที่ถูกขอข้อมูลนั้นในการจัดหาข้อมูลมาให้ หรือรวมถึงเป็นคำขอที่มีลักษณะเป็นการคาดเดา ไม่เกี่ยวข้องกับการนำไปใช้ตรวจสอบหรือสอบสวนผู้เสียภาษีในรัฐที่ขอข้อมูล

- การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยการรักษาความลับข้อมูลที่ได้รับมาตามข้อบท 26 จากแต่เดิมที่การเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวจะเปิดเผยได้เฉพาะกับหน่วยงานผู้มีอำนาจในการประเมิน การเก็บรวบรวม การบังคับใช้กฎหมาย การดำเนินคดี และการวินิจฉัยข้ออุทธรณ์เกี่ยวกับภาษีอากรเท่านั้น เพิ่มเติมให้สามารถเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวแก่หน่วยงานกำกับดูแล (Oversight Authorities) ได้ ทั้งนี้เพื่อให้รองรับและสอดคล้องกับบทบัญญัติที่ถูกเพิ่มเติมเข้ามาใหม่

- วรรคสี่ที่ถูกเพิ่มเติมเข้ามาใหม่ก็เพื่อป้องกันไม่ให้รัฐคู่สัญญาที่ได้รับการร้องขอข้อมูลใช้ข้ออ้างว่า กฎหมายภายในหรือในทางปฏิบัติของรัฐตนไม่อนุญาตให้จัดหาข้อมูลที่ไม่ได้มีประโยชน์ต่อการจัดเก็บภาษีของรัฐตน กล่าวคือ ไม่ว่าข้อมูลที่

ได้รับการร้องขอจะมีหรือไม่มีประโยชน์ต่อการจัดเก็บภาษีของรัฐตน ก็ต้องจัดหาข้อมูลดังกล่าวให้รัฐคู่สัญญาตามที่ได้รับคำร้องขอ

- วรรคห้าที่เพิ่มเติมเข้ามาใหม่ก็เพื่อป้องกันไม่ให้รัฐคู่สัญญาปฏิเสธการจัดหาข้อมูลตามที่ได้รับคำร้องขอด้วยเหตุที่ข้อมูลดังกล่าวอยู่ในความครอบครองของธนาคาร สถาบันการเงิน ตัวแทน หรือผู้ดูแลรักษาผลประโยชน์ หรือด้วยเหตุที่ข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน การแก้ไขเพิ่มเติมนี้สอดคล้องกับทางปฏิบัติของประเทศสมาชิกส่วนใหญ่ของ OECD และสอดคล้องกับความตกลงเพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร (Model Agreement 2002)

และการแก้ไขครั้งล่าสุดในปี ค.ศ. 2012 ซึ่งบัญญัติอยู่ในร่างอนุสัญญาภาษีซ้อนของ OECD ฉบับปี ค.ศ. 2012 มีหลักการว่า ห้ามประเทศที่ถูกขอข้อมูลปฏิเสธคำร้องเนื่องจากประเทศตนไม่ได้รับผลประโยชน์จากการแลกเปลี่ยนข้อมูลดังกล่าวเพื่อการจัดเก็บภาษีภายในประเทศของตน นอกจากนี้ยังมีวรรค 5 เกี่ยวกับข้อมูลที่อยู่ในความควบคุมของธนาคาร สถาบันการเงินนอมินี และตัวแทนทั้งหลาย รวมถึงข้อมูลการเป็นเจ้าของกิจการที่แท้จริง (Ownership Information) โดยกำหนดว่าประเทศที่ถูกขอข้อมูลไม่สามารถกล่าวอ้างบทบัญญัติกฎหมายภายในเรื่องการรักษาความลับของข้อมูลธนาคารเพื่อปฏิเสธการแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้น[3] เพื่อให้การนำข้อมูลไปใช้ประโยชน์สามารถนำ ไปใช้ในกรอบที่กว้างขึ้นจากเดิมที่การเปิดเผยข้อมูลจะกระทำ ได้ก็แต่โดยหน่วยงานผู้มีอำนาจเพื่อกระทำ การตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา รัฐคู่สัญญาสามารถนำข้อมูลที่ได้รับไปใช้ได้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นๆ ที่อยู่ภายใต้กฎหมายของทั้งสองรัฐ หรือเพื่อวัตถุประสงค์อื่นๆ ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ให้ข้อมูลได้อนุญาตเอาไว้

เนื้อหาในข้อบทที่ 26 ว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูลในอนุสัญญาภาษีซ้อน ตามที่ได้รับการแก้ไขปรับปรุงล่าสุดโดย OECD นั้นบัญญัติไว้ว่า

“1. The competent authorities of the Contracting States shall exchange such information as is foreseeably relevant for carrying out the provisions of this Convention or to the administration or enforcement of the domestic laws concerning taxes of every kind and description imposed on behalf of the Contracting States, or of their political subdivisions or local authorities, insofar as the taxation thereunder is not contrary to the Convention. The exchange of information is not restricted by Articles 1 and 2.

[3] สำนักเศรษฐกิจการคลัง, **การศึกษาเพื่อพัฒนากฎหมายไทยเพื่อรองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ**, (โครงการวิจัยของสำนักเศรษฐกิจการคลัง, 2559), หน้า 9.

1. ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐคู่สัญญาแลกเปลี่ยนข้อมูลที่อาจคาดหมายได้ว่ามีความเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามอนุสัญญานี้ หรือการบริหารและการบังคับใช้กฎหมายภายในของรัฐคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องกับภาษีอากรทุกประเภท ทั้งที่ออกโดยรัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตราบเท่าที่กฎหมายภายในดังกล่าวไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งอนุสัญญานี้การแลกเปลี่ยนข้อมูลย่อมไม่ถูกจำกัดโดยข้อบท 1 และ 2

2. Any information received under paragraph 1 by a Contracting State shall be treated as secret in the same manner as information obtained under the domestic laws of that State and shall be disclosed only to persons or authorities (including courts and administrative bodies) concerned with the assessment or collection of, the enforcement or prosecution in respect of, the determination of appeals in relation to the taxes referred to in paragraph 1, or the oversight of the above. Such persons or authorities shall use the information only for such purposes. They may disclose the information in public court proceedings or in judicial decisions. Notwithstanding the foregoing, information received by a Contracting State may be used for other purposes when such information may be used for such other purposes under the laws of both States and the competent authority of the supplying State authorizes such use.

2. ข้อมูลใดๆ ที่รัฐคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้รับตามวรรคหนึ่งจะต้องเป็นความลับในทำนองเดียวกับข้อมูลที่ได้รับมาโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายภายในของรัฐนั้นๆ และจะสามารถเปิดเผยได้เฉพาะแก่บุคคลหรือหน่วยงานผู้มีอำนาจ (รวมถึงศาลและหน่วยงานทางปกครอง) ในการประเมินหรือการเก็บรวบรวม ในการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายหรือการดำเนินคดี หรือ ในการพิจารณาวินิจฉัยข้ออุทธรณ์ที่เกี่ยวกับภาษีอากรอันได้อ้างไว้ในวรรคหนึ่ง หรือในการกำกับดูแลให้เป็นไปตามบทบัญญัติข้างต้น บุคคลหรือหน่วยงานผู้มีอำนาจจะใช้ประโยชน์จากข้อมูลดังกล่าวได้เฉพาะเพื่อวัตถุประสงค์เช่นว่าเท่านั้น บุคคลหรือหน่วยงานผู้มีอำนาจอาจเปิดเผยข้อมูลในกระบวนพิจารณา โดยเปิดเผยของศาลหรือในคำวินิจฉัยของศาล นอกจากข้อผูกพันข้างต้น ข้อมูลที่ได้รับโดยรัฐคู่สัญญาอาจถูกนำ ไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์อื่น ๆ ที่อยู่ภายใต้กฎหมายของรัฐคู่สัญญาทั้งสองรัฐหรือที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐผู้ให้ข้อมูลได้ให้อำนาจการนำไปใช้ในกรณีดังกล่าวไว้

3. In no case shall the provisions of paragraphs 1 and 2 be construed so as to impose on a Contracting State the obligation:

a) to carry out administrative measures at variance with the laws and administrative practice of that or of the other Contracting State;

b) to supply information which is not obtainable under the laws or in the normal course of the administration of that or of the other Contracting State;

c) to supply information which would disclose any trade, business, industrial, commercial or professional secret or trade process, or information the disclosure of which would be contrary to public policy (ordre public).

3. ไม่ว่าในกรณีใด ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัติตามวรรคแรกและวรรคสองเพื่อบังคับให้รัฐคู่สัญญาต้อง

ก) ดำเนินมาตรการด้านบริหารที่ขัดกับกฎหมายหรือหลักปฏิบัติในทางบริหารของรัฐตนหรือรัฐคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง

ข) ให้ข้อมูลที่ตามกฎหมายหรือตามทางการบริหารปกติของรัฐตนหรือรัฐคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งแล้วไม่สามารถจัดหาให้ได้

ค) ให้ข้อมูลที่จะเปิดเผยความลับทางการค้าธุรกิจอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือความลับทางวิชาชีพ หรือกรรมวิธีทางการค้า หรือข้อมูลที่การเปิดเผยจะขัดต่อนโยบายสาธารณะ (หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อย)

4. If information is requested by a Contracting State in accordance with this Article, the other Contracting State shall use its information gathering measures to obtain the requested information, even though that other State may not need such information for its own tax purposes. The obligation contained in the preceding sentence is subject to the limitations of paragraph 3 but in no case shall such limitations be construed to permit a Contracting State to decline to supply information solely because it has no domestic interest in such information.

4. ถ้ารัฐคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งร้องขอข้อมูลตามข้อบทนี้ ให้รัฐคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งใช้มาตรการรวบรวมข้อสนเทศเพื่อให้ได้ข้อมูลที่มีการร้องขอ แม้ว่าข้อมูลดังกล่าวจะไม่จำเป็นต่อการจัดเก็บภาษีของรัฐนั้น ข้อผูกพันตามข้อความดังกล่าว

ข้างต้นอยู่ภายใต้ข้อจำกัดตามวรรคสาม แต่ไม่ว่าในกรณีในก็ตามไม่ให้ถือว่าข้อจำกัดดังกล่าวอนุญาตให้รัฐคู่สัญญารัฐใดปฏิเสธการจัดหาข้อมูลเพียงเพราะข้อมูลดังกล่าวไม่มีประโยชน์ในรัฐนั้น

5. In no case shall the provisions of paragraph 3 be construed to permit a Contracting State to decline to supply information solely because the information is held by a bank, other financial institution, nominee or person acting in an agency or a fiduciary capacity or because it relates to ownership interests in a person."

5. ไม่ว่าในกรณีใดก็ตาม ไม่ให้ถือว่าบทบัญญัติของวรรคสามอนุญาตให้รัฐคู่สัญญารัฐใดปฏิเสธการจัดหาข้อมูลเพียงเพราะธนาคารหรือสถาบันการเงินอื่น ตัวแทนไม่เปิดเผยชื่อตัวการ หรือบุคคลที่ทำ การเป็นตัวแทน หรือผู้ดูแลรักษาประโยชน์ของตัวการครอบครองข้อมูลนั้น หรือเพราะข้อมูลนั้นเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ในกรรมสิทธิ์ของบุคคล"

(2) The United Nations Model Double Taxation Convention between Developed and Developing Countries (UN Model)

นอกจากองค์การ OECD แล้ว อีกองค์การหนึ่งที่เข้ามามีบทบาทในการศึกษาอนุสัญญาภาษีซ้อนในลักษณะขนานกันไปกับการศึกษาขององค์การ OECD คือ องค์การสหประชาชาติ (United Nations หรือ UN) โดยองค์การสหประชาชาติ (UN) มองว่าต้นแบบอนุสัญญาภาษีซ้อนของ OECD เป็นต้นแบบที่อ้างอิงจากความสัมพันธ์ระหว่างประเทศสมาชิก OECD ซึ่งส่วนใหญ่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างประเทศที่พัฒนาแล้ว[4] เนื่องจาก OECD มักขับเคลื่อนและมุ่งเน้นที่ผลประโยชน์ของประเทศพัฒนาแล้วหรือประเทศอุตสาหกรรม (Industrialized Countries) ในเวลานั้นเป็นหลัก ดังนั้น ข้อตกลงภาษี หรือ DTA ตามแบบร่างของ OECD (DTA ของ OECD) มักให้สิทธิประโยชน์ในการเก็บภาษีแก่กลุ่มประเทศอุตสาหกรรมมากกว่าประเทศกำลังพัฒนา

จากความตกลงดังกล่าวที่ไม่ลงรอยกันระหว่างกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาและกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมจึงทำ ให้คณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ (Economic and Social Council of United Nations) ซึ่งประกอบไปด้วยผู้แทนจากทั้งกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมและกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาจัดตั้งคณะทำงานชั่วคราว (Ad Hoc Group of Experts on Tax Treaties between Developed and Developing

[4] อ้างแล้ว เชิงอรรถที่2, หน้า 10.

Countries) อันประกอบไปด้วยตัวแทนจากรัฐบาลประเทศต่างๆ และเจ้าหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญด้านภาษีอากรเพื่อหาข้อยุติในการจัดทำข้อตกลงภาษีอากรระหว่างประเทศ[5] ต่อมาองค์การสหประชาชาติ (UN) จึงได้จัดทำต้นแบบอนุสัญญาภาษีซ้อนของตนเองขึ้น เป็นต้นแบบอนุสัญญาภาษีซ้อนของ UN เพื่อให้ใช้เป็นต้นแบบระหว่างประเทศที่พัฒนาแล้วกับประเทศที่กำลังพัฒนา แต่ก็ยังนำเอาหลักการของต้นแบบอนุสัญญาของ OECD มาใช้เทียบเคียงหลายส่วน เพียงแต่เน้นให้เกิดการเจรจาอย่างเป็นธรรมระหว่างประเทศที่พัฒนาแล้วกับประเทศที่กาลังพัฒนามากกว่าต้นแบบของ OECD ที่ประเทศคู่สัญญามักจะมีอำนาจต่อรองเท่าเทียมกัน

ในส่วนของความร่วมมือในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี ข้อบท 26 ของ DTA ของ UN ได้กำหนดว่า “The competent authorities of the Contracting States shall exchange such information as is necessary for carrying out the provisions of this Convention or of the domestic laws of the Contracting States concerning taxes covered by the convention, in so far as the taxation thereunder is not contrary to the Convention, in particular for the prevention of fraud or evasion of such taxes...” ข้อบท 26 ดังกล่าวสามารถถอดความเป็นภาษาไทยได้ว่า “ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐคู่สัญญาแลกเปลี่ยนข้อมูลที่อาจมีความจำเป็นในการปฏิบัติตามข้อบังคับของอนุสัญญานั้นหรือตามกฎหมายภายในของรัฐคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องกับภาษีอากรประเภทที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาและเท่าที่ไม่ขัดต่ออนุสัญญานั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการทุจริตฉ้อฉล หรือการเลี่ยงภาษี...”

หากพิจารณาถ้อยคำในข้อบท 26 ของ DTA ของ UN พบว่า ข้อบทดังกล่าวได้รับอิทธิพลมาจากถ้อยคำของข้อบท 26 ของ DTA ของ OECD ซึ่งในการประชุมของคณะกรรมการ UN ในหลายๆครั้งที่ผ่านมาได้มีการหยิบยกประเด็นโดยกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาว่า ข้อบทดังกล่าวอาจเป็นช่องทางการใช้อำนาจทางเศรษฐกิจกดดันกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาให้ส่งข้อมูลทางภาษีอากรเพื่อป้องกันการเสียฐานภาษีของประเทศตนเอง หรือนำข้อมูลที่ได้ไปพัฒนาเพื่อดึงการค้าและการลงทุนกลับไปยังประเทศของตน

ในที่ประชุมคณะทำงานในการร่างข้อบท 26 ได้มีข้อสังเกตและมีการแสดงข้อคิดเห็นในหัวข้อการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีว่า “Exchange of Document” แทนการใช้คำว่า “Exchange of Information” อย่างไรก็ดีคณะทำงานส่วนใหญ่ได้ให้ความเห็นแย้งว่าการใช้คำว่า “Document” นั้นจะทำให้เกิดการตีความอย่างแคบในการปรับใช้ข้อบท

[5] United Nations, Manual for the Negotiation of Bilateral Tax Treaties between Developed and Developing Countries, (New York: United Nations Publications, 1979), p. 5.

ดังกล่าวเนื่องจากคำว่า “Document” มักถูกตีความให้หมายถึงเอกสารหรือหนังสือข้อหารือต่างๆ เสียมากกว่า แต่หากปรับใช้เป็นคำว่า “Exchange of Information” แล้วคำว่า “Information” จะถูกตีความในแบบกว้างให้รวมถึงข้อมูลใดๆที่อาจไม่ได้อยู่ในรูปแบบเอกสารด้วย ซึ่งจะก่อให้เกิดประโยชน์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศทั้งสองมากกว่า

นอกจากนั้นประเด็นที่สำคัญอีกประการของประเทศกำลังพัฒนาคือการแลกเปลี่ยนข้อมูลสองมาตรฐานหรือแตกต่างกันระหว่างคู่สัญญา DTA ในแต่ละคู่ เนื่องจากข้อบท 26 ได้เขียนโดยกว้าง ให้มีการให้ข้อมูลภาษีอากรในกรณีที่ประเทศคู่สัญญาอีกฝ่ายเห็นว่าข้อมูลนั้นอาจเป็นประโยชน์ต่อการป้องกันการกระทำใดๆ ที่อาจเป็นการเลี่ยงภาษีอากร ดังนั้นการขอข้อมูลจึงอยู่ในรูปแบบการร้องขอ (Upon Request) ซึ่งเป็นการตกลงกันเป็นการภายในระหว่างคู่สัญญา DTA ในแต่ละคู่ จึงย่อมมีความได้เปรียบเสียเปรียบระหว่างคู่สัญญาแต่ละคู่ไม่มากก็น้อย

การให้ความสำคัญ ของบริบทการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีภายใต้DTA ของUN นั้นไม่ได้น้อยไปกว่า DTA ของ OECD โดยได้มีการแก้ไขและเพิ่มเติมถ้อยคำในสามส่วนหลัก ซึ่งเป็นผลมาจากการผลักดันโดยกลุ่มประเทศพัฒนาแล้ว ได้แก่

1) การเพิ่มถ้อยคำ “and particularly for prevention of tax evasion and avoidance of such taxes” ในวรรคแรกเพื่อย้ำให้เห็นถึงความสำคัญในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีที่แท้จริงและการแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้นจะเป็นไปเพื่อป้องกันการเลี่ยงภาษีเท่านั้น มิใช่เป็นไปเพื่อการได้เปรียบเสียเปรียบในเชิงเศรษฐกิจ

2) การเพิ่มถ้อยคำ “and where originally deemed secret in the transmitting state” ในวรรคสี่เพื่อสะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญ ในการรักษาข้อมูลที่ได้รับให้เป็นความลับในประเทศคู่สัญญาที่ได้รับข้อมูล

3) การเพิ่มถ้อยคำ “The competent authorities shall, through consultation, develop appropriate conditions, methods and techniques concerning the matters in respect of which such exchanges of information shall be made, including, where appropriate, exchanges of information regarding tax avoidance” ในวรรคท้าย เพื่อเป็นการแสดงให้เห็นถึงการให้ความสำคัญเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจภายใต้หลักการว่าด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีในการใช้มาตรการที่เห็นว่าสมควรในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศคู่สัญญาในการให้ข้อมูลใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเลี่ยงภาษีอากร

แต่อย่างไรก็ดี ด้วยปัญหาในความแตกต่างของความพร้อมในการส่งข้อมูลของแต่ละประเทศที่บางประเทศอาจไม่นิยมส่งข้อมูลให้กับประเทศอื่นใดในรูปแบบอัตโนมัติหรือไม่ยอมรับในหลักการการส่งข้อมูลแบบสม่ำเสมอ เนื่องจากอาจติดข้อกฎหมายภายใน หรือระบบการจัดการภาษีอากรของประเทศตนไม่รองรับการรับข้อมูลในรูปแบบสม่ำเสมอ ดังนั้นเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาของกฎหมายภายในหรือระบบภาษีอากรที่แตกต่างของคู่สัญญา DTA ของ UN ในช่วงแรกจึงยึดหลักการส่งข้อมูลในรูปแบบร้องขอ(Transmittal on Specific Request) จนกระทั่งในปี ค.ศ. 2004 ได้มีการประชุมคณะกรรมการด้านภาษีของสหประชาชาติ (UN Tax Committee) เกี่ยวกับประเด็นการให้ความช่วยเหลือกับประเทศกำลังพัฒนา หรือประเทศที่เศรษฐกิจกำลังอยู่ในช่วงเปลี่ยนผ่านตามข้อเรียกร้องของคณะทำงานด้านเศรษฐกิจและสังคมแห่งสหประชาชาติ UN Economic and Social Council (ECOSOC) ประเด็นความร่วมมือทางภาษีอากรที่คณะทำงานเห็นว่า ควรมีการจัดทำความร่วมมือในรูปแบบอื่นที่มากไปกว่าการให้ข้อมูลทางภาษีเมื่อมีการร้องขอตามช่องทางของ DTA ในแบบเดิม นั้นคือการผลักดันในการให้ความรู้แก่ประเทศกำลังพัฒนาเกี่ยวกับระบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีแบบอัตโนมัติ (Automatic Exchange of Information) เพื่อป้องกันการเลี่ยงภาษีที่เกิดขึ้นในธุรกรรมข้ามชาติ ด้วยเหตุผลที่กล่าวมานั้น จึงได้มีการจัดทำ แผนแม่บทแห่งสหประชาชาติเพื่อความร่วมมือในการการจัดการเลี่ยงภาษีอากรระหว่างประเทศ หรือ UN Code of Conduct on Cooperation in Combating International Tax Evasion ในปีค.ศ. 2009 (แผนแม่บทของ UN) ภายใต้มาตรา 3(d) ของแผนแม่บทของ UN ได้วางหลักการเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีไว้ว่ารัฐบาลของประเทศต่างๆ ควรมีการตกลงเพื่อให้การเข้าถึงข้อมูลนั้นสามารถกระทำได้โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลที่เกี่ยวกับบัญชีธนาคารหรือบัญชีอื่นใดที่ระบุถึงเงินได้และตัวตนของผู้เสียภาษี[6]

ทั้งนี้ในส่วนของรูปแบบการจัดทำแผนแม่บทของ UN ได้วางหลักการว่าประเทศสมาชิกอาจเลือกกระทำได้ในสองแนวทางได้แก่

- แนวทางการจัดทำฝ่ายเดียว หรือ Unilateral Actions โดยประเทศที่ใช้แนวทางนี้ อาจกำหนดให้ประเทศที่ตนต้องการข้อมูลทางภาษีนั้นปรับเปลี่ยนหลักการของกฎหมายภายในเพื่อให้รองรับการเปิดเผยข้อมูลและส่งข้อมูลไปยัง

[6] มาตรา 3(d) ของแผนแม่บทของ UN บัญญัติว่า “Governments commit to…. Ensure that the reliable information is available, in particular, bank account, ownership, identity and relevant accounting information, with powers in place to obtain and provide such information in response to a specific request”

ประเทศอื่นได้ โดยการจัดทำเพียงฝ่ายเดียวนั้นประเทศที่ถูกร้องขอข้อมูลอาจไม่จำเป็นต้องได้ข้อมูลในลักษณะเดียวกันตอบแทน

- แนวทางการจัดทำสองฝ่าย (Bilateral Action) หรือแนวทางการจัดทำหลายฝ่าย (Multilateral Action) ซึ่งอาจเป็นความร่วมมือในระดับภูมิภาคการแลกเปลี่ยนข้อมูลไม่ว่าจะสองฝ่ายหรือหลายฝ่ายให้เป็นไปตามหลักการความโปร่งใส ซึ่งประเทศที่ดำเนินการในลักษณะนี้อาจยึดแนวทางตามข้อบท 26 ของ DTA ของ UN และแนวทางปฏิบัติของ UN Commentary ฉบับที่ได้มีการปรับปรุงโดยคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญด้านภาษีในปีค.ศ. 2008[7]

ทั้งนี้ หลักการการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติได้ถูกบรรจุให้ในข้อบท 26 ของ DTA ของUN ฉบับปรับปรุงล่าสุด เหตุผลส่วนหนึ่งในการแก้ไขมาจากการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยเรื่องการเงินระหว่างประเทศในปีค.ศ. 2009[8] ที่ได้มีการเชื่อมโยงระหว่างการหากำไรจากช่องว่างในทางกฎหมายและการเลี่ยงภาษีโดยคณะกรรมการได้ระบุว่า การที่ประเทศมีกฎและระเบียบภายในที่ต่างกันนั้นจะต้องไม่ก่อให้เกิดแรงจูงใจในการเลี่ยงภาษีและจะต้องไม่เป็นเหตุให้รัฐบาลแต่ละประเทศละเลยในการปรับปรุงกฎและระเบียบภายในเพื่อป้องกันการเลี่ยงภาษีอากรระหว่างประเทศ ดังนั้น การปรับปรุงข้อบท 26 ของ DTA ของ UN จึงต้องเป็นไปเพื่อรองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรแบบอัตโนมัติ

แม้ว่า DTA ของ OECD Model และ UN Model อาจมีความแตกต่างกันในเนื้อหาและบางถ้อยคำ แต่ทั้งสองแบบได้ให้การยอมรับในหลักการของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศคู่สัญญา และหากในกรณีที่ประเทศคู่สัญญาไม่ได้มีการตกลงทำ DTA ระหว่างกัน อาจส่งผลให้ไม่สามารถแลกเปลี่ยนหรือขอข้อมูลตามช่องทางของ DTA ได้ อีกทั้งหากพิจารณาถึงลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้ DTA ของทั้งสอง Model จะเห็นได้ว่าต้นแบบของการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศนั้นเป็นลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามการร้องขอ แล้วได้รับการพัฒนาจนเกิดลักษณะการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ ซึ่งเห็นได้ว่าการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศนั้นไม่ได้เป็นการเริ่มต้นจากศูนย์ แต่เป็นการนำเอาหลักการพื้นฐานที่มีอยู่แล้วแต่ยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ มาพัฒนาให้เหมาะสม มีประสิทธิภาพและเกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่ดีขึ้นในระหว่างประเทศ

---

[7] United Nations Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters in 2008

[8] การประชุมสหประชาชาติในเดือนมีนาคม ปีค.ศ.2009 ว่าด้วยเรื่อง “The U.N. Commission of Experts on Reforms of the International Monetary and Financial System”

2.1.2 Tax Information Exchange Agreements (TIEAs)

การจัดทำความตกลงเพื่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ทางภาษีอากรตามแนวทางขององค์การระหว่างประเทศ (Tax Information Exchange Agreements หรือ TIEAs) มีจุดประสงค์เพื่อส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับภาษีโดยผ่านการแลกเปลี่ยนข้อมูล เนื่องจากในปี ค.ศ. 1998 OECD ได้มีการจัดทำรายงานเกี่ยวกับภัยคุกคามที่เกิดจากการแข่งขันทางภาษีอากรที่เกิดจากการขาดการแลกเปลี่ยนข้อมูลอย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น OECD จึงได้พัฒนาเครื่องมือทางกฎหมายเพื่อสร้างประสิทธิภาพในการแลกเปลี่ยนข้อมูล จึงก่อให้เกิดความตกลง TIEAs ซึ่งเป็นการกำหนดมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูล

2.1.2.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้สัญญา TIEAs

ความตกลง TIEAs นี้ เป็นทั้งเครื่องมือสำหรับการจัดทำสัญญาพหุภาคี และต้นแบบสำหรับการจัดทำสัญญาแบบทวิภาคี ซึ่งการที่เป็นเครื่องมือสำหรับจัดทำสัญญาพหุภาคีนั้นไม่ได้ทำให้ความตกลง TIEAs เป็นความตกลงแบบพหุภาคี แต่เป็นการรวมกันของสัญญาทวิภาคีหลายฉบับเข้าด้วยกันโดยคู่สัญญาของความตกลง TIEAs แบบพหุภาคีจะผูกพันกับคู่สัญญาอีกฝ่ายโดยการระบุเฉพาะเจาะจงประเทศคู่สัญญาที่ตนต้องการให้มีผลผูกพันตามความตกลง TIEAs ในหนังสือตอบรับ หรือในการให้สัตยาบัน ซึ่งความตกลง TIEAs นั้นจะมีผลสมบูรณ์และผูกพันคู่สัญญาเมื่อคู่สัญญาสองฝ่ายได้แสดงเจตนาตรงกันให้ความตกลงมีผลใช้บังคับ

ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้ความตกลง TIEAs มีวัตถุประสงค์ในการการที่จะให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศคู่สัญญาต้องร่วมมือกันเพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เห็นได้ว่าเกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการและการบังคับใช้กฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับภาษีอากรตามที่ได้ระบุไว้ในความตกลง โดยข้อมูลเช่นว่านี้จะรวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับการพิจารณากำหนดภาษี การประเมินภาษี การจัดเก็บภาษี การได้คืนภาษี การบังคับใช้ข้อเรียกร้องทางภาษี (Enforcement of Tax Claim) และการตรวจสอบภาษีหรือการดำเนินคดีเกี่ยวกับภาษี สำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้นจะเป็นไปตามที่ได้กำหนดในความตกลงและคู่สัญญาต้องรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับ ส่วนสิทธิและการได้รับคุ้มครองของบุคคลตามกฎหมายของประเทศคู่สัญญาจะต้องไม่ทำให้เป็นอุปสรรคหรือทำให้เกิดความล่าช้าในการแลกเปลี่ยนข้อมูล[9]

[9] Article 1 OECD Agreement on Exchange of Information on Tax Matters

ซึ่งความตกลง TIEAs กำหนดการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยใช้มาตรฐานในการพิจารณาแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เห็นว่าเกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการและการบังคับใช้กฎหมาย (Foreseeable Relevance) เพื่อให้แน่ใจได้ว่าข้อมูลที่มีการร้องขอนั้นจะไม่ถูกปฏิเสธหากการระบุเอกสารที่ชัดเจนของคู่สัญญาในกรณีที่มีการสอบสวนอยู่นั้นจะทำได้ภายหลังจากได้รับข้อมูลที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ แล้ว

2.1.2.2 ลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามความตกลง TIEAs

การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามความตกลง TIEAs นั้น เป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามการร้องขอของประเทศคู่สัญญา โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศคู่สัญญามีหน้าที่ในการจัดเตรียมข้อมูลเมื่อคู่สัญญาอีกฝ่ายร้องขอ ข้อมูลที่จะทำการแลกเปลี่ยนกันภายใต้ข้อตกลงนั้นครอบคลุมทั้งข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องทางแพ่งและทางอาญา กรณีเป็นข้อมูลเกี่ยวกับคดีอาญาประเทศที่ได้รับการร้องขอต้องแลกเปลี่ยนให้แก่คู่สัญญาโดยไม่ต้องพิจารณาว่าการตรวจสอบหรือการสอบสวนของประเทศคู่สัญญานั้นหากเกิดขึ้นในประเทศของตนแล้วจะเป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศของตนหรือไม่[10]

ความตกลง TIEAs นั้นมีการกำหนดเรื่องภาษีอากรที่อยู่ในขอบเขตของการแลกเปลี่ยนข้อมูลไว้ 2 รูปแบบ คือ รูปแบบความตกลงแบบพหุภาคี และรูปแบบความตกลงแบบทวิภาคี ดังนี้

(1) **รูปแบบความตกลงแบบพหุภาคี**[11]

การจัดทำความตกลงแบบพหุภาคี จะมีการกำหนดครอบคลุมภาษีทางตรง ได้แก่ ภาษีเงินได้หรือกำไร ภาษีเงินทุน ภาษีจากความมั่งคั่ง ภาษีทรัพย์สิน ภาษีมรดก และภาษีการให้ นอกจากนี้ยังครอบคลุมถึงภาษีทางอ้อมและภาษีต่าง ๆ ที่จัดเก็บโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ คู่สัญญาจะมีความผูกพันตามความตกลงเฉพาะภาษีประเภทที่ตนแสดงเจตนาจะใช้บังคับในเอกสารการให้สัตยาบันเท่านั้น

(2) **รูปแบบความตกลงแบบทวิภาคี**[12]

การจัดทำความตกลงแบบทวิภาคีนั้น คู่สัญญาแต่ละฝ่ายจะเป็นผู้กำหนดในการเจรจาว่าจะให้ความตกลงดังกล่าวครอบคลุมภาษีใดบ้าง โดยอาจกำหนดให้ครอบคลุมภาษีเงินได้หรือกำไร ภาษีเงินทุน ภาษีจากความมั่งคั่ง ภาษีทรัพย์สิน ภาษีมรดกและภาษีการให้ทั้งหมดก็ได้ หรืออาจกำหนดเพียงภาษีบางรายการก็ได้ หรือ

---

[10] Article 5 OECD Agreement on Exchange of Information on Tax Matters

[11] Article 3 OECD Agreement on Exchange of Information on Tax Matters

[12] Ibid.,

อาจกำหนดเฉพาะภาษีทางอ้อมก็ได้ เช่น ประเทศ A ระบุในความตกลงส่วนของตนว่าให้ครอบคลุมถึงภาษีเงินได้หรือกำไร และภาษีทรัพย์สิน ส่วนประเทศ B ระบุในความตกลงส่วนของตนว่าให้ครอบคลุมถึงภาษีทางอ้อม ก็สามารถกระทำ ได้ แต่ประเทศ A ย่อมผูกพันในการจัดส่งข้อมูลทางภาษีทางอ้อมให้แก่ประเทศ B ตามความตกลง และประเทศ B ก็จะมีภาระผูกพันในการจัดส่งข้อมูลทางภาษีเงินได้หรือกำ ไร และภาษีทรัพย์สินให้แก่ประเทศ A

ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้น ประเทศคู่สัญญามีหน้าที่ต้องดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลตามคำขอ ไม่ใช่แต่เพียงจัดส่งข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเท่านั้น โดยเมื่อมีการร้องขอข้อมูล ผู้รับการร้องขอมีหน้าที่พิจารณาว่าข้อมูลที่ตนมีนั้นเพียงพอตามที่มีการร้องขอหรือไม่ ในกรณีที่ข้อมูลในความครอบครองของตนไม่เพียงพอหรือไม่สอดคล้องกับข้อมูลตามที่มีการร้องขอมานั้น ประเทศที่ได้รับการร้องขอต้องดา เนินมาตรการต่าง ๆ ในการรวบรวมข้อมูล (Information Gathering Measures)[13] เพื่อให้ได้ข้อมูลตามที่ขอนั้น สำหรับมาตรการต่างๆ ในการรวบรวมข้อมูล ได้แก่การบันทึกข้อมูลการตรวจสอบ การเข้าถึงข้อมูล และการทำสำเนาข้อมูล การสัมภาษณ์บุคคลที่เกี่ยวข้องซึ่งประเทศคู่สัญญาแต่ละประเทศจะกำหนดให้อำนาจดำเนินการตามกฎหมายภายในของประเทศตน การแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้น ประเทศคู่สัญญาอาจตกลงกันเรื่องรูปแบบเฉพาะของข้อมูลที่จะทำการแลกเปลี่ยนกันได้ เช่น ภาษาหรือคำ แปลในเอกสาร การรับรองเอกสาร เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายของประเทศที่ร้องขอข้อมูลและประเทศที่จัดส่งข้อมูล แต่ทั้งนี้ เมื่อมีการร้องขอข้อมูลตามความตกลง TIEAs คู่สัญญาก็สามารถปฏิเสธการร้องขอข้อมูลของคู่สัญญานั้นได้ หรือไม่ต้องดำเนินการรวบรวมข้อมูลตามการร้องขอนั้น[14]

อย่างไรก็ดี ความตกลง TIEAs นี้ ถูกจัดทำขึ้นเพื่อเป็นมาตรฐานของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอย่างมีประสิทธิภาพตามเจตนาของ OECD อย่างไรก็ดี ความตกลง TIEAs ไม่ได้เป็นมาตรฐานอย่างเดียวในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี การแลกเปลี่ยนข้อมูลในรูปแบบอื่นๆ เช่น DTA ก็ยังคงสามารถใช้ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีได้

---

[13] “Information Gathering Measures” means law and administrative or judicial procedures that enable a Contracting Party to obtain and provide the requested information.

[14] Article 7 OECD Agreement on Exchange of Information on Tax Matters

2.1.3 Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters (MAC)

นอกจากการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีตามรูปแบบของ OECD และ UN การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีในรูปแบบ TIEAs ยังเป็นต้นแบบพื้นฐานของแนวทางในการร่าง Mutual Administrative Assistance in Tax Matter หรือ the CoE/OECD Convention ของโครงการความร่วมมือระหว่างสภายุโรปและ OECD (the Council of Europe/OECD) และเป็นหลักการพื้นฐานในการร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับความตกลงว่า ด้วยการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีของสหภาพยุโรป เช่น การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีอากรและการแก้ไขข้อพิพาททางภาษี[15]

The Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters ("the Convention") เป็นอนุสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือในการบริหาจัดการทางภาษีร่วมกัน ที่ได้รับการพัฒนาร่วมกันโดย OECD และสภายุโรป (The Council of Europe) ในปี 1988 และถูกแก้ไขเพิ่มเติมในพิธีสาร Protocol ในปี 2010 ซึ่งเป็นอนุสัญญาแบบพหุภาคีที่ช่วยแก้ไขปัญหาทางภาษีได้ครอบคลุมทุกรูปแบบ ทั้งปัญหาการหลีกเลี่ยงภาษีและหนีภาษี

อย่างไรก็ดี กลุ่มประเทศ G20 ได้สนับสนุนในอนุสัญญาฉบับนี้มาตั้งแต่แรกเริ่ม และเรียกร้องให้มีการใช้อนุสัญญาพหุภาคีนี้กับทุกประเทศทั้งหมด โดยได้สนับสนุนให้ประเทศต่างๆ ลงนามในอนุสัญญานี้อย่างต่อเนื่อง จนในปี 2018 การประชุมสุดยอด G20 ที่บัวโนสไอเรส ได้แถลงการณ์ว่า "เขตประเทศที่อำนาจทั้งหมดควรจะต้องลงนามและให้สัตยาบันในอนุสัญญาพหุภาคีว่าด้วยความช่วยเหลือในการบริหารจัดการทางภาษีร่วมกันระหว่างประเทศ” [16]

2.1.3.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้สัญญา MAC

อนุสัญญาดังกล่าวนี้เป็นตัวช่วยให้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อการดำเนินงานด้านกฎหมายภาษีระหว่างประเทศมีประสิทธิภาพมากขึ้นขณะที่ยังเคารพสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้เสียภาษี โดยให้การจัดเตรียมรูปแบบความร่วมมือด้าน

---

[15] Council Directive 2003/48/EC on taxation of savings income in the form of interest payments และ Council Directive 2010/24/EU of concerning mutual assistance for the recovery of claims relating to taxes, duties and other measures

[16] OECD, Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters. Online http://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/convention-on-mutual-administrative-assistance-in-tax-matters.htm (accessed 20 March 2564)

การบริหารระหว่างรัฐในการประเมินและการจัดเก็บภาษีทุกรูปแบบที่เป็นไปได้ ซึ่งความร่วมมือดังกล่าวนี้จะมีตั้งแต่เรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูล การตรวจสอบภาษีร่วมกันและความร่วมมือในการตรวจสอบภาษีในต่างประเทศ ไปจนถึงการให้ความช่วยเหลือในการติดตามจัดเก็บภาษีค้างชำระ และการให้บริการจัดหาเอกสารตามที่ได้รับคำร้องขอ [17]

สำหรับข้อมูลทางภาษีที่ครอบคลุมตามอนุสัญญานี้ มีดังต่อไปนี้[18]

(1) ภาษีที่มาจากรายได้หรือกำไร ที่รวมถึง กำไรจากการลงทุน (Capital gains) ความมั่งคั่ง (net wealth which are imposed on behalf of political subdivisions or local authorities of a Party)

(2) เงินสมทบประกันสังคมที่จ่ายให้กับหน่วยงานประกันสังคมหรือหน่วยงานของรัฐ

(3) ภาษีประเภทอื่นๆ ที่ไม่รวมถึงภาษีศุลกากร ได้แก่ ภาษีอสังหาริมทรัพย์ ที่ได้รับเป็นมรดกหรือของขวัญ ภาษีอสังหาริมทรัพย์ ภาษีการบริโภคทั่วไปเช่น ภาษีมูลค่าเพิ่ม (VAT/GST)ภาษีเฉพาะสำหรับสินค้าและบริการเช่นภาษีสรรพสามิต ภาษีการใช้หรือเป็นเจ้าของยานยนต์ ภาษีจากการใช้หรือกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์อื่นที่ไม่ใช่ยานยนต์

2.1.3.2 ลักษณะรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูล

คู่สัญญาจะแลกเปลี่ยนข้อมูลใดๆ ซึ่งคาดว่าจะเกี่ยวข้องกับการบริหารหรือการบังคับใช้กฎหมายภายในประเทศของตนเกี่ยวกับภาษีที่อยู่ภายใต้อนุสัญญานี้ด้วยรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลและความช่วยเหลือที่ครอบคลุมดังต่อไปนี้[19]

1. การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ (Exchange of information on request)
2. การแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติ (Automatic exchange of information)
3. การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (Spontaneous Exchange of Information)

---

[17] Article 1 Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters

[18] Article 2 Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters

[19] Article 4 – Article 7 Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters

นอกจากนี้ยังมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นการร่วมมือกันของทั้งสองฝ่าย โดยตรวจสอบภาษีพร้อมกันในประเทศของตนและนำผลการตรวจสอบมาแลกเปลี่ยนกันสำหรับรายที่มีความเกี่ยวข้องกัน (Simultaneous tax examinations) และในการแจ้งต่อประเทศสมาชิกที่ส่งข้อมูลผ่านการแลกเปลี่ยนในกรณีที่ได้รับข้อมูลจากประเทศสมาชิกอื่นๆ ซึ่งไม่ตรงกับข้อมูลที่มีอยู่ในความครอบครอง (Conflicting information)

อย่างไรก็ดี Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters หรือ MAC เป็นอนุสัญญาระหว่างประเทศที่ช่วยอำนวยความสะดวก และความช่วยเหลือระหว่างหน่วยงานด้านภาษีทั้งนอกประเทศและในประเทศนั้นๆ เพื่อส่งเสริมความโปร่งใสด้านภาษี ความเป็นธรรมในการบริหารภาษีและเพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงและหลีกเลี่ยงภาษีข้ามชาติ

2.2 Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD)

OECD เดิมเรียกว่า the Organisation for European Economic Co-operation (OEEC) ก่อตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1948 ซึ่งเป็นช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 โดยมีเป้าหมายเพื่อให้ความช่วยเหลืออเมริกาและแคนาดาภายใต้แผนมาร์แชล เพื่อปฏิรูปยุโรปหลังสงครามโลก ให้รัฐบาลในยุโรปยอมรับการพึ่งพาซึ่งกันและกันทางเศรษฐกิจ เมื่อแผนมาร์แชลเสร็จสมบูรณ์ แคนาดาและสหรัฐอเมริกาก็ได้เข้าร่วมกับประเทศ OEEC โดยมีการลงนามในอนุสัญญาก่อให้เกิดเป็น OECD ในวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1960 ณ Chateau de la Muette ปารีส และมีผลบังคับใช้ในวันที่ 30 กันยายน ค.ศ. 1961[20] นับแต่ได้มีการลงนามในอนุสัญญาที่ได้กล่าวข้างต้นมานี้ ภารกิจและการดำเนินงานที่เป็นหลักของ OECD คือการช่วยเหลือ สนับสนุนประเทศกำลังพัฒนาและประเทศเศรษฐกิจเกิดใหม่ โดยเป็นที่ปรึกษาให้คำแนะนำ แก่รัฐบาลที่จะสนับสนุนให้ประเทศเหล่านั้นพัฒนาก้าวหน้า ไม่เพียงแต่ด้านเศรษฐกิจ แต่ยังครอบคลุมถึงชีวิตความเป็นอยู่ที่จะสามารถเติบโตอย่างยั่งยืน ลดความยากจนและความไม่เท่าเทียมกัน ผ่านการแบ่งปันข้อมูลและการวิเคราะห์ การแลกเปลี่ยนประสบการณ์ นโยบายและการกำหนดมาตรฐานสากลซึ่งเป็นแนวทางปฏิบัติที่ดีที่สุดจากการร่วมมือกันอย่างใกล้ชิดของ G7, G20 และ OECD ที่เข้ามาช่วยปฏิรูปและแก้ปัญหาในระดับสากล

OECD เป็นตัวกลางในการขับเคลื่อนให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในหลายๆด้าน โดยนโยบายของ OECD มีขอบเขตครอบคลุมตั้งแต่นโยบายสาธารณะคือ หลักการผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter Pays Principle: PPP) ที่ถูกพัฒนาขึ้นในปี ค.ศ. 1970 หรือ โปรแกรมประเมินสมรรถนะนักเรียน

[20] OECD, A brief history [Website], http://www.oecd.org/60-years/#d.en.194377.(accessed 3 March 2021).

มาตรฐานสากล (Programme for International Student Assessment หรือ PISA) ตลอดจนในด้านความโปร่งใสทางภาษี (Tax Transparency) หรือแม้ในด้านปัญญาประดิษฐ์ (AI) ด้วยเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ OECD เป็นเวทีสำคัญสำหรับการอภิปราย แลกเปลี่ยนข้อมูล ข้อเท็จจริงที่ช่วยส่งเสริมให้เกิดความเข้าใจร่วมกันระหว่างประเทศในประเด็นสำคัญระดับโลก

2.2.1 ที่มาของกรอบความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี[21]

หลังจากธุรกิจการการค้าที่เกี่ยวกับอิเล็กทรอนิกส์ได้รับการพัฒนาอย่างรวดเร็วในช่วงปี ค.ศ. 1990 ทำให้ใน OECD มีความเห็นพ้องตรงกันในเรื่อง กรอบทางภาษีที่เป็นเงื่อนไขสำหรับอีคอมเมิร์ซเพื่อให้ภาคธุรกิจสามารถเติบโตได้ภายใต้ระบบการจัดเก็บภาษีที่ถูกต้อง ต่อมาในปี ค.ศ. 2000 OECD ได้เปิดเผยข้อมูลรายชื่อประเทศที่เป็นดินแดนปลอดภาษี (Tax Havens) ซึ่งเป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่ต้องการระบุและกำจัดแนวทางการปฏิบัติใดๆ ที่เป็นอันตรายในทางภาษีทั่วโลก รวมทั้งป้องกันมิให้รัฐบาลเก็บภาษีในส่วนแบ่งที่เป็นธรรม จึงก่อให้เกิดการจัดตั้ง Global Forum ที่ว่าด้วยความโปร่งใสและการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์ทางภาษีขึ้น (The Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes) โดยถูกพัฒนามาอย่างต่อเนื่องจนถึงปัจจุบันนี้ จนเกิดเป็นกรอบความร่วมมือระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีขึ้นมานั้นเอง

2.2.2 รูปแบบของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรภายใน OECD

รูปแบบของการแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้นเกิดขึ้นจากการร่วมกันพัฒนาของ OECD ที่ต้องการนำมาปรับใช้ได้กับทุกประเทศที่เป็นสมาชิกได้อย่างเหมาะสม โดยมีรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรภายใน OECD ทั้งหมด 3 รูปแบบ ดังต่อไปนี้

2.2.2.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ (EOIR)[22]

การแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ (Exchange of Information on Request หรือ EOIR) เป็นรูปแบบแรกเริ่มที่ OECD นำเอามาปรับใช้เป็นมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นเครื่องมือสำคัญสำหรับหน่วยงานด้านภาษีทั่วโลกในการตรวจสอบและมั่นใจได้ว่าผู้เสียภาษีทุกคนจ่ายภาษีในจำนวนที่ถูกต้อง

---

[21] Ibid.,

[22] OECD, International tax standards [Website], http://www.oecd.org/tax/transparency/what-we-do/ (accessed 3 March 2021).

ภายใต้การแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ EOIR หน่วยงานภาษีต้นทางจะสามารถส่งคำร้องขอที่เป็นการเฉพาะไปยังหน่วยงานภาษีอื่นๆ เพื่อขอข้อมูลสนับสนุนสำหรับการดำเนินการตรวจสอบภาษีได้ ซึ่งข้อมูลที่สามารถร้องขอได้ จะประกอบไปด้วย บันทึกรายการบัญชี รายการเคลื่อนไหวบัญชีธนาคาร (Bank statements) และข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถือครอง

EOIR ได้มีการกำหนดให้หน่วยงานผู้มีอำนาจของแต่ละประเทศต้องรับผิดชอบและดำเนินการปฏิบัติตามคำร้องขอในการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่ได้รับมาอย่างมีประสิทธิภาพ ตามที่ได้มีข้อกำหนดสำคัญที่ทำให้เกิดมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ EOIR ขึ้นนั้นมีด้วยกันสามประการ ได้แก่

(1) มีความพร้อมและให้การรับรองในความเป็นเจ้าของข้อมูล ข้อมูลทางบัญชีและข้อมูลทางธนาคาร

(2) ให้หน่วยงานทางภาษีที่มีอำนาจสามารถเข้าถึงข้อมูลเหล่านี้ได้

(3) แลกเปลี่ยนข้อมูลกับประเทศอื่นๆ ที่สนใจตามข้อตกลงที่มีอยู่ได้อย่างเหมาะสม

เมื่อนำไปดำเนินการปฏิบัติได้ตามมาตรฐานอย่างมีประสิทธิภาพ การแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้อง EOIR จะเป็นรากฐานสำหรับความร่วมมือระหว่างประเทศที่มีประสิทธิผลในการจัดการ การหลีกเลี่ยงภาษีในต่างประเทศ

2.2.2.2 การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (SEOI)[23]

การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (Spontaneous Exchange of Information หรือ SEOI) เป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เกิดขึ้นเอง โดยเป็นการให้ข้อมูลแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งที่คาดหมายได้ว่ามีความเกี่ยวข้องกันกับอีกฝ่ายหนึ่ง และไม่ได้มีการร้องขอข้อมูลก่อนหน้านี้ เนื่องด้วยโดยปรกติแล้วการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ SEOI จะขึ้นอยู่กับความร่วมมือและการประสานงานกับหน่วยงานทางภาษีท้องถิ่น (อาทิเช่น ผู้ตรวจสอบภาษี เป็นต้น) ซึ่งเป็นลักษณะรูปแบบการส่งข้อมูลฝ่ายเดียวโดยมิได้ต้องการข้อมูลอะไรกลับมา โดยจะส่งเพราะเห็นว่ามีข้อมูลที่เห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ประเทศคู่สัญญา การ

---

[23] The OECD Committee on Fiscal Affairs, Manual on the Implementation of Exchange of Information Provisions for Tax purposes : Module 2 on Spontaneous Exchange of Information (23 January 2006), p. 3 - 4.

แลกเปลี่ยนในรูปแบบนี้จึงเป็นเฉพาะกรณี หรือเฉพาะรายเช่นเดียวกับรูปแบบของ EOIR

สาเหตุที่ทำให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ SEOI มาจากข้อสงสัยที่เกิดขึ้นจากหลากหลายสถานการณ์ในด้านภาษี อาทิเช่น เหตุน่าสงสัยใดๆ ที่ทำให้มีการสูญเสียภาษีจำนวนมากในประเทศอื่น มีการจ่ายเงินให้กับผู้ที่อาศัยอยู่ในต่างประเทศโดยที่ไม่เคยได้รับการรายงาน ผู้มีหน้าที่เสียภาษีได้รับการลดหย่อนหรือยกเว้นภาษีในประเทศใดประเทศหนึ่งซึ่งอาจก่อให้เกิดการภาระภาษีกับอีกประเทศหนึ่ง การดำเนินธุรกิจระหว่างประเทศที่อาจใช้ประโยชน์จากการดำเนินธุรกิจนี้เพื่อประโยชน์ในการประหยัดภาษีของประเทศใดประเทศหนึ่งหรืออาจทั้งสองประเทศ ประเทศที่มีเหตุสงสัยว่ามีการใช้วิธีการโอนผลกำไรภายในกลุ่มธุรกิจเพื่อการประหยัดภาษี หรือในกรณีที่มีความเป็นไปได้ว่ามีการวางแผนเพื่อหลีกเลี่ยงภาษีหรือหนีภาษี จึงเป็นแรงกระตุ้น ผลักดันให้เกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลในรูปแบบนี้ขึ้น

ส่วนสำคัญที่จะทำให้การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ SEOI ทำได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้น ขึ้นอยู่กับความร่วมมือของหน่วยงาน เจ้าหน้าที่ภาษีท้องถิ่นนั้นๆ เช่นนี้เอง หน่วยงานเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นจึงต้องให้ความร่วมมือตอบสนองในเรื่องการส่งต่อข้อมูลให้กับหน่วยงานผู้มีอำนาจ ซึ่งข้อมูลเหล่านั้นเองอาจเป็นประโยชน์แก่ประเทศคู่สัญญาที่มีอนุสัญญาทางภาษีร่วมกัน ในส่วนนี้เอง หน่วยงานภาษีของประเทศนั้นๆ ต้องพัฒนากลยุทธ์หรือแนวทางที่มุ่งส่งเสริมสนับสนุนการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ SEOI นอกจากนี้ประเทศต่างๆควรพิจารณาบันทึกข้อตกลงการเจรจาและกลไกอื่นใดที่มีความคล้ายคลึงกัน ที่จะช่วยส่งเสริมและอำนวยความสะดวกในการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ SEOI ให้มีประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น และตระหนักไว้ว่าการส่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์ไปยังประเทศอื่น ก็จะเป็นช่องทางที่เพิ่มโอกาสในการได้รับข้อมูลที่เป็นประโยชน์เป็นการตอบแทนด้วยเช่นกัน

2.2.2.3 การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI)

ในปี 2014 OECD ได้ร่วมกับกลุ่มประเทศ G20 และร่วมมือกับ EU ตลอดจนผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในด้านต่างๆ พัฒนามาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลบัญชีการเงินโดยอัตโนมัติในทางภาษี (The Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters) ซึ่งความร่วมมือนี้เกิดขึ้นเพื่อตอบสนองต่อการเรียกร้องของผู้นำประเทศ G20 ที่ต้องการให้เกิดความโปร่งใสในการเสียภาษีระหว่างประเทศในบัญชีธนาคารที่ผู้เสียภาษีมีอยู่ในต่างประเทศ มาตรฐานดังกล่าวนี้มีจุดประสงค์ที่จะจัดหาเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพสำหรับ

หน่วยงานด้านภาษีเพื่อแก้ไขจัดการ การหลีกเลี่ยงภาษีระหว่างประเทศด้วยการให้ข้อมูลเกี่ยวกับความมั่งคั่งของผู้ที่ไปอาศัยอยู่ในต่างประเทศ ให้แก่ประเทศที่มีอำนาจในการจัดเก็บ โดยมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลดังกล่าวนี้มีแนวคิดนี้มีพื้นฐานมาจากข้อตกลงการปฏิบัติตามกฎหมาย FATCA ของประเทศสหรัฐอเมริกา (The US Foreign Account Tax Compliance Act) และมีพื้นฐานกฎหมายจากข้อตกลงความร่วมมือพหุภาคีว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือด้านการบริหารภาษี (The Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters: MAC) [24]

การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (Automatic Exchange of Information หรือ AEOI) เป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามชุดข้อมูลที่หน่วยงานทางภาษีได้มีการตกลงกันไว้ล่วงหน้าแล้ว และจะเกิดการแลกเปลี่ยนกันโดยอัตโนมัติ ซึ่งตามมาตรฐานของ AEOI ได้กำหนดให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลประจำปี ที่เป็นข้อมูลเกี่ยวกับบัญชีธนาคาร (Financial Account) ที่ถือครองโดยบุคคลและนิติบุคคลที่ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศนั้น (non-resident) ตามรูปแบบที่ได้ตกลงกันไว้ โดยข้อมูลที่แลกเปลี่ยนนั้นจะรวมถึงรายละเอียดเกี่ยวกับบัญชีธนาคาร อาทิเช่น สถาบันการเงินที่ดูแลบัญชี หมายเลขบัญชีและยอดเงินในบัญชี และรายละเอียดเกี่ยวกับเจ้าของบัญชี เช่น ชื่อ ที่อยู่ วันเดือนปีเกิด และหมายเลขประจำตัวผู้เสียภาษี ตลอดจนการรวบรวมข้อมูลจากสถาบันการเงินที่บริหารจัดการ กองทุนประเภท Hedge Funds และทรัสต์ เมื่อหน่วยงานทางภาษีที่เป็นผู้มีอำนาจของแต่ละประเทศรวบรวมข้อมูลจากสถาบันการเงินต่างๆแล้ว จึงจะนำส่งและมีการแลกเปลี่ยนกันโดยอัตโนมัติกับหน่วยงานภาษีของประเทศที่เจ้าของบัญชีนั้นมีหน้าที่ต้องเสียภาษี[25]

โดยองค์ประกอบสำคัญถูกกำหนดให้เป็นมาตรฐานสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ AEOI ประกอบไปด้วย

(1) หลักกฎหมายภายในประเทศที่จะต้องกำหนดให้สถาบันการเงินมีหน้าที่รวบรวมและรายงานข้อมูล

---

[24] OECD, Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters: Implementation Handbook Second Edition, (April 2018), p.7.

[25] OECD, Automatic exchange of information [Website], http://www.oecd.org/tax/transparency/what-we-do/ (accessed 3 March 2021).

(2) ข้อตกลงการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างคู่สัญญาที่เป็นผู้ที่สนใจรับข้อมูล และมีความเหมาะสมตามมาตรฐานที่กำหนดเกี่ยวกับการรักษาความลับและการปกป้องข้อมูล

(3) ระบบและขั้นตอนต่างๆในทางปฏิบัติสำหรับการรายงานและแลกเปลี่ยนข้อมูลจะต้องมีประสิทธิภาพ รวมถึงต้องมั่นใจว่าปฏิบัติตามข้อกำหนดของสถาบันการเงิน

ด้วยองค์ประกอบข้างต้น ที่เป็นมาตรฐานสำคัญสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ AEOI จะช่วยบ่งชี้และยับยั้งการหลีกเลี่ยงภาษีในต่างประเทศด้วยการถือครองทรัพย์สินทางการเงินในต่างประเทศได้

นอกจากนี้ ยังมีข้อกำหนดสำหรับประเทศที่จะแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ AOIE สำหรับการรักษาความลับและการปกป้องข้อมูล ทั้งหลักกฎหมายภายในประเทศและระหว่างประเทศจะต้องมีการที่กำหนดให้การใช้ข้อมูลจะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์เฉพาะตามที่มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลและห้ามเปิดเผยข้อมูลโดยไม่ได้รับอนุญาต และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนของนโยบายและระบบ เพื่อให้แน่ใจว่าข้อมูลที่ได้รับจะถูกเก็บไว้อย่างปลอดภัย

ตามรูปแบบของการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติตามชุดข้อมูลที่หน่วยงานทางภาษีได้มีการตกลงกันไว้ล่วงหน้า โดยมีชุดข้อมูลที่ G20 ได้กำหนดไว้เป็นมาตรฐานสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติ ทั้งหมด 2 ชุดข้อมูล ได้แก่

(1) Common Reporting Standard (CRS)

The Common Reporting Standard (CRS) เป็นมาตรฐานการรายงานข้อมูลทั่วไป ที่ถูกพัฒนาขึ้นตามความต้องการของ G20 และได้รับการอนุมัติจาก OECD เมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2014 ที่ต้องการให้แต่ละประเทศมีการขอรับข้อมูลจากสถาบันการเงินและแลกเปลี่ยนข้อมูลดังกล่าวกับประเทศอื่นๆโดยอัตโนมัติเป็นประจำทุกปี ซึ่งได้กำหนดรายละเอียดข้อมูลที่เป็นข้อมูลบัญชีธนาคารที่จะแลกเปลี่ยนที่สถาบันการเงินจะต้องรายงานบัญชีแต่ละประเภทของผู้เสียภาษีที่มีอยู่ทั้งหมด ตลอดจนกระบวนการตรวจสอบพื้นฐานใดๆ (Due diligence) ที่สถาบันการเงินต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับขอบเขตของการรายงานที่กำหนดไว้[26]

[26] OECD, Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters , Second Edition (March 27, 2017), p 3.

สถาบันการเงินที่มีหน้าที่จะต้องรายงานข้อมูลตามมาตรฐานของ CRS ยังรวมถึง ศูนย์รับฝากทรัพย์สิน สถาบันฝากเงิน กิจการที่ดำเนินธุรกิจด้านการลงทุนและบริษัทประกันภัย เว้นแต่ว่ามีความเสี่ยงต่ำ ที่จะถูกใช้เพื่อหลีกเลี่ยงภาษี ซึ่งไม่รวมอยู่ในการรายงาน[27] โดยข้อมูลที่สถาบันการเงินจะต้องรวบรวมและนำส่งให้แก่หน่วยงานภาษีที่มีอำนาจในประเทศเพื่อนำไปส่งและแลกเปลี่ยนข้อมูลตามมาตรฐานของ CRS มีดังต่อไปนี้[28]

1) ชื่อ ที่อยู่ หมายเลขประจำตัวผู้เสียภาษี (TIN) วันที่และสถานที่เกิดของผู้ที่ถูกรายงานสำหรับบุคคลธรรมดา แต่ในกรณีที่เป็นนิติบุคคลต้องตรวจสอบตามขั้นตอน Due Diligence เพื่อระบุผู้มีอำนาจจัดการนิติบุคคลหากมีตั้งแต่หนึ่งรายขึ้นไป และรายงานข้อมูลชื่อ ที่อยู่ หมายเลขประจำตัวผู้เสียภาษี (TIN) วันที่และสถานที่ตั้งของนิติบุคคล และชื่อ ที่อยู่ หมายเลขประจำตัวผู้เสียภาษี (TIN) วันที่และสถานที่เกิดของบุคคลที่รายงานแต่ละคน
2) หมายเลขบัญชี
3) ชื่อและหมายเลขประจำตัวของสถาบันการเงิน
4) ยอดเงินในบัญชีหรือมูลค่าคงเหลือ (รวมถึงในกรณีที่เป็นเงินสด มูลค่าสัญญาประกัน หรือสัญญากรมธรรม์รายปีหรือ มูลค่าเวนคืนเงินสด) ณ สิ้นปีปฏิทินที่เกี่ยวข้อง (หรือระยะเวลาการรายงานอื่นที่เหมาะสม) หรือเมื่อปิดบัญชีหากบัญชีถูกปิด
5) กรณีที่เป็นบัญชีรับฝากทรัพย์สิน จะรวมถึง
    ก. จำนวนดอกเบี้ยรวมทั้งหมดจำนวนเงินขั้นต้นทั้งหมดของเงินปันผลและจำนวนเงินรวมของรายได้อื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่อยู่ในบัญชีในช่วงปีปฏิทินหรือในระยะเวลาการรายงาน; และ
    ข. รายได้รวมทั้งหมดจากการขายหรือไถ่ถอนสินทรัพย์ทางการเงินที่จ่ายหรือโอนเข้าบัญชีในระหว่างปีปฏิทินหรือระยะเวลาการรายงานในส่วนที่สถาบันการเงินที่รายงานทำหน้าที่เป็นผู้ดูแลนายหน้าหรือ ในฐานะตัวแทนของเจ้าของบัญชี

[27] Ibid., p. 15.

[28] Ibid., p. 29-31.

6) ในกรณีของบัญชีเงินฝากใด ๆ ให้รวมถึงจำนวนเงินรวมทั้งหมดของดอกเบี้ยที่จ่ายหรือเครดิตระหว่างปีปฏิทินหรือระยะเวลาการรายงาน

7) ในกรณีของจำนวนเงินรวมทั้งหมดจากดอกเบี้ย เงินปันผล ยอดคงเหลือในบัญชีหรือมูลค่ารายได้จากผลิตภัณฑ์ประกันบางประเภท รายได้จากการขายสินทรัพย์ทางการเงินและรายได้อื่นๆ ที่เกิดจากสินทรัพย์ที่อยู่ในบัญชีหรือการชำระเงินที่เกี่ยวข้องกับบัญชีนั้น ที่จ่ายหรือเครดิตให้กับเจ้าของบัญชีในช่วงปีปฏิทินหรือระยะเวลาการรายงาน

นอกจากนี้ สถาบันการเงินจะต้องดำเนินการตรวจสอบ (Due diligence) บัญชีที่ต้องรายงานที่สถาบันการเงิน โดยต้องแยกบัญชีบุคคลธรรมดาและบัญชีนิติบุคคล รวมถึงสร้างความแตกต่างระหว่างบัญชีที่มีอยู่ก่อนแล้วกับบัญชีใหม่ ซึ่งเป็นเรื่องยากและมีค่าใช้จ่ายสูงสำหรับสถาบันการเงินที่จะได้รับข้อมูลจากผู้ที่ถือครองบัญชีที่มีอยู่แล้วมากกว่าการขอข้อมูลเมื่อเปิดบัญชีใหม่ ในส่วนของข้อกำหนดในขั้นตอนของกระบวนการทำ Due diligence ที่สถาบันการเงินต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ต่างกันสำหรับประเภทบัญชีที่มีอยู่ก่อน (Preexisting Individual Accounts) บัญชีนิติบุคคลที่มีอยู่ก่อน (Preexisting Entity Accounts) บัญชีนิติบุคคลใหม่ (New Entity Accounts) หรือ การตรวจสอบ (Due diligence) แบบพิเศษ เพื่อยืนยัน ทบทวนข้อมูลของบัญชี และการประเมิน แยกประเภทบัญชีก่อนจะนำส่งการรายงานข้อมูล

ทั้งนี้ กฎหมายหรือเกณฑ์ภายในประเทศของสถาบันการเงินจะต้องสอดคล้องกับมาตรฐานของ CRS เพื่อให้สถาบันการเงินผู้มีหน้าที่รายงานสามารถทำหน้าที่ในการรายงานข้อมูลและปฏิบัติตามข้อบังคับการทำ Due diligence ได้

(2) Country-by-Country Reporting (CbC)

ตามที่สมาชิก OECD และ G20 ทุกประเทศได้ให้คำมั่นที่จะดำเนินการตามการรายงาน Country-by-Country (CbC) ที่ระบุไว้ใน BEPS Action 13 “Transfer Pricing Documentation and Country-by-Country Reporting” จากการเล็งเห็นประโยชน์สำคัญของการรายงาน Country-by-Country (CbC) ที่จะให้ข้อมูลภาพรวมของธุรกิจที่สามารถบ่งชี้ความเสี่ยงที่อาจเกิดการโยกย้ายหรือการกำหนดราคาโอนที่ไม่เหมาะสม และความเสี่ยงทางภาษีที่เกี่ยวข้องกับ BEPS โดยมีการตอบรับจากหลากหลายประเทศที่จะดำเนินการปฏิบัติตามการรายงาน

CbC (สมาชิก OECD จะเป็นรูปแบบ “Inclusive Framework on BEPS“) รวมถึงประเทศกำลังพัฒนาด้วย[29]

BEPS Action 13 เป็นหนึ่งในสี่มาตรฐานขั้นต่ำในแผนปฏิบัติการหลบเลี่ยงภาษีโดยกัดกร่อนฐานภาษีในประเทศที่มีภาษีสูงเพื่อเคลื่อนย้ายกำไรไปยังประเทศที่มีภาระภาษีต่ำกว่าหรือไม่มี หรือ Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) ที่จำเป็นต้องใช้ข้อมูลของนิติบุคคลที่อยู่ในกลุ่ม MNE ในการยื่นรายงาน CbC ต่อหน่วยงานภาษีที่มีอำนาจของประเทศนั้นๆ ซึ่งเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรรายได้และภาษี รวมถึงตัวชี้วัดทางเศรษฐศาสตร์ของทำเลที่ตั้งในการประกอบธุรกิจภายในกลุ่ม

หน่วยงานภาษีที่มีอำนาจของประเทศนั้นๆจะแบ่งปันรายงาน CbC.กับหน่วยงานภาษีที่มีอำนาจของประเทศอื่น ที่กลุ่ม MNE มีการดำเนินการใดๆภายใต้เงื่อนไข ที่รวมถึงใช้เฉพาะเพื่อวัตถุประสงค์ในการประเมินความเสี่ยงราคาโอนที่มีความเสี่ยงสูงหรือการประเมินความเสี่ยงด้านอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับ BEPS และ ตามความเหมาะสำหรับการวิเคราะห์สถิติและเศรษฐกิจ โดยมีผลบังคับใช้กับทั้งประเทศที่มีข้อตกลงระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติและข้อตกลงของหน่วยงานผู้มีอำนาจสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลรายงาน CbC ทั้งนี้ ระยะเวลาการยื่นนำส่งและการแลกเปลี่ยนรายงานจะเป็นไปตามระยะเวลางบการเงินตามปีปฏิทินเพื่อให้สอดคล้องกับการจัดทำของ MNE[30]

โดยในแบบฟอร์มของรายงาน Country-by-Country (CbC) นั้นประกอบไปด้วยข้อมูลดังต่อไปนี้[31]

1) ข้อมูลสรุปภาพรวมของการจัดสรรรายได้ของธุรกิจ ด้านภาษีและการดำเนินการประกอบธุรกิจ อาทิเช่น ประเทศที่มีอำนาจจัดเก็บภาษี รายได้กำไรขาดทุนก่อนเสียภาษี ภาษีเงินได้ แหล่งที่ตั้ง รายได้สะสม จำนวนพนักงาน ทรัพย์สินที่ครอบครอง เป็นต้น

---

[29] OECD, Guidance on the Implementation of Country-by-Country Reporting: BEPS Action 13, (December 2019), p 5.

[30] OECD, Country-by-Country Reporting-Handbook on Effective tax risk assessment[Online]. Available from: http://www.oecd.org/tax/beps/country-by-country-reporting-handbook-on-effective-tax-risk-assessment.pdf [2017, September] p. 9.

[31] Ibid., p.61–63.

2) ข้อมูลรายชื่อนิติบุคคลทั้งหมดที่เป็นส่วนหนึ่งของ MNE อาทิเช่น รายชื่อนิติบุคคลที่อยู่ในประเทศเดียวกัน ประเทศที่ตั้งของนิติบุคคลที่ไม่ได้ตั้งอยู่ในประเทศเดียวกัน ประเภทของธุรกิจหลัก

3) ข้อมูลเพิ่มเติมอื่นๆ

การจัดให้มี Country-by-Country Reporting (CbC Reporting) ถือเป็นการลงทุนที่สำคัญของกลุ่ม MNE ที่นำเอาข้อมูลสำคัญทางการเงินมาเพื่อการกำกับดูแลจัดการทางบัญชีบนพื้นฐานที่สอดคล้องกันทั่วโลก อย่างที่ไม่เคยมีมาก่อน ซึ่งหมายความว่าหน่วยงานภาษีที่มีอำนาจทั้งหมดเป็นสมาชิกของ OECD Inclusive Framework ของ BEP ที่เป็นไปตามข้อกำหนดสำหรับการได้รับและการใช้รายงาน CbC ซึ่งในอนาคตจะสามารถเข้าถึงได้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในระดับภูมิภาคและระดับโลก นอกจากนี้ยังทำให้หน่วยงานภาษีของประเทศต่างๆ รวมถึงประเทศกำลังพัฒนาสามารถนำเอาข้อมูลเหล่านี้ไปพัฒนาแนวทางปฏิบัติให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นทั้งในด้านการประเมินความเสี่ยงเพื่อระบุตัวตนผู้เสียภาษีและการจัดการความเสี่ยงด้านภาษีที่สูงขึ้น ตลอดจนอาจนำไปสู่การดำเนินการตรวจสอบเพิ่มเติมหรือเข้าไปตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎระเบียบที่อาจรวมถึง แต่ไม่จำกัดเพียงการตรวจสอบภาษี

2.2.3 Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (Global Forum)

The Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes หรือ Global Forum เป็นกรอบแนวทางความร่วมมือทางภาษีที่ใหญ่ที่สุดในโลกอันว่าด้วยเรื่องการตรวจสอบความโปร่งใสด้านภาษีและการแลกเปลี่ยนข้อมูลสำหรับวัตถุประสงค์ด้านภาษี ที่เริ่มต้นจากการถูกหยิบยกเอามากล่าวถึงในการประชุม G20 London submit ในปี ค.ศ. 2009 โดยกลุ่มผู้นำของประเทศพัฒนาแล้ว G20 ได้เรียกร้องให้ปรับปรุงโครงสร้างของ Global Forum ให้มีการนำเอามาตรฐานสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ (EOIR) มาปรับใช้โดยจะต้องได้รับการตรวจสอบ Peer Review ที่ Global Forum จัดตั้งกลไกการตรวจสอบ กำหนดเงื่อนไขต่างๆ เพื่อให้สามารถดำเนินการดังกล่าวได้[32] จึงได้เกิดข้อตกลงเกี่ยวกับ Global Forum ขึ้นในการประชุมครั้งนี้

[32] OECD, Exchange of information on request: Handbook for Peer Reviews 2016-2022, Third Edition (2016), p.15.

หลังจากการประชุม G20 สิ้นสุดลงไป OECD ได้มีจัดทำรายงานความคืบหน้าของแหล่งศูนย์กลางทางการเงินทั่วโลกเกี่ยวกับการปฏิบัติตามมาตรฐานที่ตกลงกันในระดับสากลเกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์ด้านภาษี ที่เป็นการตอบรับและปฏิญาณในการดำเนินการต่อต้านประเทศที่ไม่ให้ความร่วมมือ และยุติการรักษาความลับของธนาคารซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการปกป้องระบบการเงินสาธารณะ ในรายงานฉบับนี้ได้กล่าวถึงประเด็นต่างๆที่ต้องติดตามและได้รับการทบทวน อันได้แก่ ประเทศที่ได้นำเอาความตกลงมาตรฐานทางภาษีระหว่างประเทศมาใช้อย่างมีนัยสำคัญ แหล่งหลบเลี่ยงภาษี(Tax havens) ที่ยึดถือปฏิบัติตามความตกลงมาตรฐานทางภาษีระหว่างประเทศ แต่ยังไม่ได้นำมาปรับใช้อย่างเป็นรูปธรรม แหล่งศูนย์กลางทางการเงินที่ยึดถือปฏิบัติตามความตกลงมาตรฐานทางภาษีระหว่างประเทศ แต่ยังไม่ได้นำมาปรับใช้อย่างเป็นรูปธรรม และประเทศที่ไม่ได้ต้องการที่จะปฏิบัติตามความตกลงมาตรฐานทางภาษีระหว่างประเทศ[33] โดยรายงานความคืบหน้าเหล่านี้ เกิดจากกระบวนการ Peer review ที่ซึ่งเป็นการประเมินการปฏิบัติตามมาตรฐานทางภาษีระหว่างประเทศ EOIR ของทั้ง 126 ประเทศ และที่เป็นผลจากการฝึกอบรม การให้ความช่วยเหลือทางเทคนิคในกิจกรรมต่างๆ

G20 ได้ริเริ่มและสนับสนุนให้นำมาตรฐานสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ EOIR มาปรับใช้ ซึ่งถูกนำไปปรับใช้อย่างรวดเร็วและเป็นรูปแบบที่ถูกใช้มาอย่างต่อเนื่อง แต่ต่อมาในปี ค.ศ. 2014 ได้มีการนำเอามาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติ (AEOI) ซึ่งเป็นรูปแบบใหม่มาปรับใช้ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและครอบคลุมตามวัตถุประสงค์หลักมากยิ่งขึ้น นับตั้งแต่แรกเริ่มจนถึงปัจจุบัน Global Forum มีประเทศสมาชิกทั้งหมด 162[34] ประเทศที่เข้าร่วมภายใต้กรอบข้อตกลงทางภาษีในรูปแบบของพหุภาคี ซึ่งรวมถึงประเทศ G20 ทั้งหมด และถือเป็นองค์กรความร่วมมือระหว่างประเทศระดับชั้นนำ ที่มีภารกิจหลักคือ การควบคุมความปลอดภัย ในเรื่องความโปร่งใสและมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลทั่วโลกให้สามารถดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ (EOIR) และการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติ (AEOI)[35]

---

[33] OECD, Newsroom Following G20 OECD delivers on tax pledge [website], https://www.oecd.org/newsroom/followingg20oecddeliversontaxpledge.htm (accessed 17 March 2021).

[34] OECD, Global Forum members [website], https://www.oecd.org/tax/transparency/who-we-are/members/ (accessed 17 March 2021).

[35] OECD, Global Forum on Transparency and Exchange Information for Tax purposes: Overview [website], http://www.oecd.org/tax/transparency/who-we-are/ (accessed 17 March 2021).

2.2.3.1 หลักเกณฑ์มาตรฐานและรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้ Global Forum

หลักการในเรื่องของมาตรฐานความโปร่งใสและการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอเพื่อวัตถุประสงค์ทางภาษี (Transparency and exchange of information on request for tax purposes) ถูกสะท้อนมาจาก Model Agreement on Exchange of Information on Tax Matters (the OECD Model TIEA) ของ OECD ในปี ค.ศ.2002 และคำอธิบายและในมาตรา 26 ของ the OECD Model Tax Convention on Income and on Capital ("the OECD Model Tax Convention") ที่ถูกแก้ไขปรับปรุงในปี ค.ศ. 2012 (และได้รับการอนุมัติจาก OECD เมื่อวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ. 2012) ในการแก้ไขมาตรา 26 นั้นมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้สอดคล้องกับการพัฒนาในด้านความโปร่งใสด้านภาษีระหว่างประเทศใน หลังจากที่ถูกแก้ไขไปในปี 2005

สำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูล แรกเริ่มเป็นการจัดให้มีการแลกเปลี่ยนตามการร้องขอข้อมูลที่เกี่ยวข้องอันสามารถคาดการณ์ได้ว่ามีความเกี่ยวกับการบริหารจัดการหรือการบังคับใช้กฎหมายภาษีในประเทศของผู้ร้องขอ โดยไม่อนุญาตให้ขอข้อมูลมากเกินกว่าความจำเป็นที่จะต้องใช้ (Fishing expeditions) แต่จะต้องนำส่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องทั้งหมดที่สามารถคาดการณ์ (foreseeably relevant) เป็นกรณีที่หน่วยงานด้านภาษีของประเทศหนึ่งขอข้อมูลเฉพาะจากหน่วยงานที่มีอำนาจของประเทศอื่น ที่เกี่ยวข้องกับการสอบถามหรือสอบสวนด้านภาษี เช่นนี้เอง ทำให้สมาชิก Global Forum ทั้งหมด ตกลงเข้าร่วมในมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูล EOIR เพื่อต้านการหลีกเลี่ยงภาษีระหว่างประเทศ[36]

ต่อมาได้เกิดมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลบัญชีการเงินโดยอัตโนมัติ (Common Reporting Standard) ในปี 2014 โดยภายใต้มาตรฐานนี้แต่ละประเทศจะได้รับข้อมูลจากสถาบันการเงินที่อยู่ภายใต้กฎหมายของประเทศนั้นเกี่ยวกับข้อมูลบัญชีทางการเงินที่ถือครองโดยผู้ที่ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศนั้น และแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้นให้กับกับประเทศถิ่นที่อยู่ของเจ้าของบัญชีทุกปีโดยไม่ต้องมีการร้องขอโดยเฉพาะตามชุดข้อมูลที่กำหนดไว้ล่วงหน้าที่ประกอบไปด้วยข้อมูล

[36] UN, The Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes [Website], https://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/sites/3/2017/05/Global-Forum_-info-sheet-2017.pdf (accessed 16 March 2021).

สำคัญ จึงทำให้หลายประเทศทั่วโลกและสถาบันการเงินเกือบทุกแห่งเข้าร่วมในข้อตกลงมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI)

มาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้กรอบความร่วมมือ Global Forum จึงมีลักษณะรูปแบบข้อตกลงทั้งหมด 2 รูปแบบ ได้แก่

(1) ข้อตกลงที่จะใช้มาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ (EOIR)

ลักษณะการแลกเปลี่ยนข้อมูลในรูปแบบข้อตกลงที่จะใช้มาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อนี้จะเป็นไปตามการร้องขอตามที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น สำหรับประเทศสมาชิกที่เข้าร่วมและนำเอาข้อตกลงการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ (EOIR) ไปใช้จะต้องดำเนินการตามองค์ประกอบสำคัญ 3 ประการที่เป็นมาตรฐานของ EOIR ในเรื่องดังต่อไปนี้

1. ความพร้อมของข้อมูล ได้แก่
   ก) ความเป็นเจ้าของตามกฎหมายและเป็นผู้รับประโยชน์ของ ของบริษัท ห้างหุ้นส่วน ทรัสต์ มูลนิธิ และบุคคลตามกฎหมายหรือข้อตกลงอื่น ๆ
   ข) บันทึกทางบัญชี รวมถึงเอกสารที่เป็นแหล่งอ้างอิง
   ค) บันทึกทางธนาคาร ที่รวมถึงเจ้าของตามกฎหมายและผู้รับผลประโยชน์ในบัญชี และบันทึกรายการทำธุรกรรม
   ง) ข้อมูลจะต้องได้รับการเก็บรักษาน้อยห้าปี และมีข้อกำหนดการใช้ข้อมูลที่มีประสิทธิภาพซึ่งจะต้องมั่นใจได้ว่ามีข้อมูลที่พร้อมใช้งานตลอดจนการตรวจสอบในการปฏิบัติตามข้อกำหนด
2. การเข้าถึงข้อมูล และอำนาจในการเข้าถึงที่เหมาะสม ได้แก่
   ก) การเข้าถึงข้อมูล ที่เป็นข้อมูลของเจ้าของบัญชี ข้อมูลทางบัญชีและธนาคาร
   ข) การเข้าถึงข้อมูล ที่ใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการให้คำตอบตามการร้องขอ แม้ว่าจะไม่มีเหตุผลเกี่ยวข้องกับทางภาษีภายในประเทศก็ตาม
   ค) ข้อบังคับที่เข้มงวดสำหรับการให้อำนาจในการเข้าถึงข้อมูล
   ง) การแจ้งเตือนผู้เสียภาษี และสิทธิ์อุทธรณ์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูล EOI ที่เกินแก่ความจำเป็น
3. การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามข้อตกลง ที่เป็นพื้นฐานทางกฎหมายสำหรับการแลกเปลี่ยน

ก) ข้อตกลงที่มีกับคู่สัญญาประเทศอื่นในทางระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องทั้งหมด

ข) มาตรการป้องกัน ในการปกป้องสิทธิและการรักษาความลับของผู้เสียภาษี

ค) กระบวนการขั้นตอนในทางปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ที่สอดคล้องและสะดวกต่อการดำเนินการแลกเปลี่ยนข้อมูล

(2) ข้อตกลงที่จะใช้มาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI)

การเข้าร่วมตกลงในมาตรฐานตามข้อตกลงการแลกเปลี่ยนข้อข้อมูลแบบอัตโนมัติที่กำหนดไว้ มีหลักเกณฑ์สำคัญที่ถูกกำหนดไว้ 4 ประการ อันประกอบไปด้วย

1. นำเอาหลักเกณฑ์ของรายงานและการตรวจสอบ Due diligence ไปใช้เป็นกฎหมายภายในประเทศ ให้สอดคล้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด
2. จะต้องมั่นใจได้ว่ามีฐานทางกฎหมายที่สามารถใช้ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติ
3. จัดให้มีเทคโนโลยีสารสนเทศและโครงสร้างพื้นฐานสำหรับการบริหารจัดการ
4. มีมาตรการรักษาความลับและการปกป้องข้อมูล

ตามข้อตกลงที่จะดำเนินการปฏิบัติตามมาตรฐานเพื่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI)

1) การแลกเปลี่ยนข้อมูลให้ซึ่งกันและกัน ทั้งการส่งข้อมูลและรับข้อมูล (แม้ว่าอีกประเทศหนึ่งจะเลือกส่งข้อมูลเท่านั้น ซึ่งอาจเหมาะสมสำหรับประเทศที่ไม่มีภาษีเงินได้)
2) การแลกเปลี่ยนกับคู่สัญญาที่สนใจและมีความเหมาะสม เป็นประเทศที่สนใจเข้าร่วมในข้อตกลงการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ AEOI และมีมาตรฐานในการรักษาความลับ การปกป้องข้อมูลและการใช้ข้อมูลอย่างเหมาะสม
3) ช่วงเวลาที่เหมาะสมในการเริ่มดำเนินการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่สถาบันการเงินและประเทศสมาชิกจะสามารถนำไปใช้ได้ โดยเฉพาะประเทศกำลังพัฒนา

2.2.3.2 การตรวจสอบการดำเนินการปฏิบัติตามมาตรฐาน Peer Review[37]

เมื่อมีการกำหนดมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ ให้นำมาปรับใช้ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เช่นนี้เพื่อให้มั่นใจได้ว่าประเทศที่เป็นสมาชิกหรือประเทศที่ได้นำเอาหลักการการแลกเปลี่ยนข้อมูลข้างต้นนี้ไปปรับใช้ปฏิบัติตามมาตรฐานอย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ Global Forum จึงได้กำหนดเงื่อนไขหลักเกณฑ์ในการประเมินตรวจสอบเชิงลึกตามมาตรฐานความโปร่งใสและการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์ด้านภาษี อันเป็นมาตรฐานของการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ (EOIR) และมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติ (AEOI)

เครื่องมือที่ใช้สำหรับตรวจสอบการปฏิบัติตามมาตรฐานสากลด้านความโปร่งใสและการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์ด้านภาษี และตรวจสอบประสิทธิผลของการนำไปใช้ในทางปฏิบัติของ Global Forum คือกระบวนการตรวจสอบที่เรียกว่า “Peer Review” ที่ใช้ตรวจสอบทั้งประเทศสมาชิกและไม่ได้เป็นประเทศสมาชิกแต่กำลังอยู่ในระหว่างดำเนินการตามมาตรฐานให้เป็นไปอย่างเหมาะสม[38] กระบวน Peer Review ถูกการออกแบบมาเพื่อระบุสิ่งที่ควรได้รับการปรับปรุงพัฒนา ทั้งในทางกฎหมาย หรือในทางปฏิบัติ ดังนั้นจึงมั่นใจได้ว่าอยู่ในระดับมาตรฐานเดียวกัน อีกทั้งการทำ Peer review เป็นโอกาสสำคัญที่แต่ละประเทศที่จะตรวจสอบกรอบกฎหมายและกฎระเบียบของตนเอง ซึ่งอาจนำไปปรับปรุงระบบภาษีในประเทศของตนได้ดีขึ้น เพื่อให้สอดคล้องกับประเทศต่างๆ และเพื่อให้มีการตรวจสอบในเชิงลึกโดยละเอียด Global Forumจึงจัดตั้งกลุ่ม Peer Review Group (PRG) ขึ้นมาพัฒนาข้อกำหนดรายละเอียดของเงื่อนไขที่และวิธีการที่ใช้สำหรับการตรวจสอบ[39] ตามวัตถุประสงค์และหลักการของ Global Forum ที่ใช้ควบคุมและตรวจสอบในเรื่องประสิทธิภาพ (Effectiveness) ความเป็นธรรม (Fairness) ความโปร่งใส (Transparency) วัตถุประสงค์หลัก (Objectivity) การใช้

---

[37] Leo E.C. Neve, The Peer Review Process of the Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes, Erasmus Law Review, 2, (2017)

[38] OECD, Peer reviews & monitoring [Website], http://www.oecd.org/tax/transparency/what-we-do/ (accessed 13 March 2021).

[39] OECD, Methodology for Round 2 peer reviews and non-member reviews on the implementation of the standard of transparency and exchange of information on request, as amended in 2020 (2020, December) p.3– 4.

ทรัพยากรอย่างมีประสิทธิผล (Cost-efficiency) และการร่วมมือกับหน่วยงานอื่นๆ (Co-ordination with other organisations)

ขั้นตอนของ Peer Review ถูกกำหนดให้มีระยะการตรวจสอบที่แบ่งออกเป็น 2 รอบ โดยรอบที่หนึ่ง จะเป็นการตรวจสอบทบทวนกรอบทางกฎหมายและกฎระเบียบเพื่อความโปร่งใสและการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางด้านภาษี และรอบที่สอง เป็นการตรวจสอบทบทวนในเรื่องของการเอามาตรฐานนำไปปรับใช้ในทางปฏิบัติ

การตรวจสอบ Peer Review มาตรฐาน EOIR ได้มีดำเนินการตรวจสอบในรอบที่หนึ่ง ตั้งแต่ปี ค.ศ. 2010 - 2016 และมีความเห็นข้อตกลงที่เกิดจาก Global Forum กับประเทศสมาชิกทั้งหมดและผู้ที่ไม่ได้เป็นสมาชิกที่เกี่ยวข้อง ว่าควรมีได้รับการตรวจสอบทบทวนรอบที่สองโดยเริ่มตั้งแต่ปี 2016 -2020 ทั้งนี้เพื่อให้แน่ใจว่ามีการปฏิบัติตามและปฏิบัติตามมาตรฐาน EOIR อย่างต่อเนื่อง หากในบางประเทศที่มีประสบการณ์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ สามารถที่จะดำเนินการพร้อมกันทั้งในส่วนของรอบที่ 1และ 2 ที่ครอบคลุมทั้งการตรวจสอบทบทวนกรอบกฎหมายและกฎระเบียบ (รอบที่ 1) และการดำเนินการตามมาตรฐานในทางปฏิบัติ (รอบที่ 2)[40]

แต่ในส่วนที่ของ Peer Review มาตรฐาน AEOI ที่เป็นมาตรฐานใหม่ Global Forum ก็ได้ทบทวนกรอบกฎหมายทั้งในและต่างประเทศแล้วและได้เริ่มการทบทวนประสิทธิภาพของการนำไปใช้ในทางปฏิบัติ ซึ่งคาดว่าผลลัพธ์จะเผยแพร่ในปี 2022

Global Forum ได้สร้างมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลร่วมกันทั้งรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ (EOIR) และการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI) โดยประเทศสมาชิกจะต้องไม่ปฏิบัติต่ำไปกว่ามาตรฐานที่กำหนดตามข้อตกลงของการแลกเปลี่ยนข้อมูล ดังนั้น หากประเทศสมาชิกเข้าร่วมทั้งหมดสามารถปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรฐานได้ทั้งหมดได้จะส่งผลให้การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศที่มีประสิทธิภาพมากขึ้น และมีประสิทธิภาพมากกว่า DTA ที่แลกเปลี่ยนกันเฉพาะคู่สัญญานั้นๆ

[40] Ibid.,

2.3 Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA)

2.3.1 ความเป็นมาและวัตถุประสงค์ของ FATCA

กฎหมาย Foreign Account Tax Compliance Act หรือ “FATCA” นั้นเป็นกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยสภาคองเกรส (Congress) ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีมติเห็นชอบกฎหมายฉบับดังกล่าวนี้ในปี ค.ศ. 2010 โดยเป็นการเพิ่มเติมข้อความในประมวลกฎหมายภาษีอากรของสหรัฐอเมริกา (the Internal Revenue Code: IRC) ตั้งแต่มาตรา 1471-1474 ในหมวดที่ 4 ส่วน A ที่กำหนดให้สถาบันการเงินต่างประเทศ (Foreign Financial Institution: FFI) มีหน้าที่ต้องรายงานข้อมูลทางการเงินการบัญชีของลูกค้าชาวอเมริกัน (Chapter 4 to Subtitle A of the Internal Revenue Code: Taxes to enforce reporting on certain foreign accounts) จากเดิมที่กฎหมายภาษีอากร (Internal revenue code: IRC) กำหนดให้บุคคลอเมริกันเป็นผู้รายงานข้อมูลทางการเงินการบัญชีต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีของประเทศสหรัฐอเมริกา มาเป็นการกำหนดให้สถาบันการเงินต่างประเทศ (Foreign Financial Institution) ซึ่งถือว่าเป็นหน่วยงานที่สาม มีหน้าที่ต้องรายงานข้อมูลทางการเงินการบัญชีของลูกค้าชาวอเมริกันต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีของประเทศสหรัฐอเมริกาแทน

จากการที่ได้พบว่ามีนักลงทุนชาวอเมริกันจำนวนไม่น้อยมักจะปิดบังและไม่รายงานรายได้จากการประกอบธุรกิจ ต่อกรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกา (Internal Revenue Service: IRS) เพื่อหลีกเลี่ยงการชำระภาษีให้แก่รัฐบาล ทำให้สหรัฐอเมริกาไม่สามารถจัดเก็บภาษีจากนักลงทุนกลุ่มนี้ได้ และเนื่องด้วยหลักการแนวคิดในการจัดเก็บภาษีของสหรัฐอเมริกาเป็นไปตามหลักแหล่งเงินได้ทั่วโลก (World Wide Income Basis) ซึ่งกฎหมายภาษีอากรของสหรัฐอเมริกาได้จัดเก็บภาษีจากผู้เสียภาษีชาวอเมริกัน โดยคำนวณจากหลักที่ใช้ในการจัดเก็บภาษีทั้งหลักถิ่นที่อยู่ (Resident Rule) หลักแหล่งเงินได้ (Source Rule) และหลักสัญชาติ (Citizenship Rule) ผู้เสียภาษีมีหน้าที่ประเมินและจดแจ้งเงินได้ที่เกิดขึ้นทั้งในประเทศและนอกประเทศสหรัฐอเมริกา โดยไม่คำนึงว่าบุคคลดังกล่าวจะมีถิ่นที่อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือไม่ โดยตามมาตรา 501[41] ของ Hiring Incentives to Restore Employment Act of 2010 (HIRE) ที่ถูกเพิ่มเติมมา

การบัญญัติกฎหมายฉบับนี้ขึ้นมา ถือได้ว่าเป็นเครื่องมือที่สามารถนำมาใช้เพื่อจุดประสงค์ในการลดช่องว่างและเพิ่มโอกาสในการค้นหาตรวจสอบข้อมูลทางการเงิน หรือ

[41] Sec. 501 Reporting on certain foreign accounts.

การทำธุรกรรมทางการเงินของบุคคลธรรมดารวมถึงนิติบุคคลอเมริกัน เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของนักลงทุนที่ไปลงทุนในประเทศต่าง ๆ โดยทำธุรกรรมทางการเงินระหว่างประเทศผ่านการเปิดบัญชีกับสถาบันการเงินหรือมีการโอนเงินออกนอกประเทศผ่านบริษัทผู้รับลงทุน หรือบริษัทที่ดูแลผลประโยชน์ทางการเงินประเภทต่าง ๆ (Offshore Account) ที่ตั้งอยู่นอกประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งยังช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการติดตาม และรายงานข้อมูลทางบัญชีการทำธุรกรรมทางการเงิน

สำหรับ “สถาบันการเงินต่างประเทศ” (Foreign Financial Institution: FFI) ตามความหมายของกฎหมาย Foreign Account Tax Compliance Act: FATCA นั้น เพื่อมิให้การถูกปรับเป็นอัตราร้อยละ 30 (Withholding tax 30 percent) จากแหล่งเงินได้ที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา จากการที่สถาบันการเงินนั้นไม่สามารถรายงานข้อมูลทางการเงินการบัญชีของบุคคลอเมริกันให้แก่กรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกาได้ ทั้งที่สถาบันการเงินนั้นไม่ได้มีการทำสัญญาระหว่างสถาบันการเงินกับกรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อให้ความร่วมมือในการรายงานข้อมูลทางการเงินการบัญชีของลูกค้าซึ่งเป็นบุคคลอเมริกันตามที่กฎหมาย Foreign Account Tax Compliance Act: FATCA กำหนดไว้ หรือเพราะรัฐบาลของสถาบันการเงินประเทศนั้น ๆ ไม่ได้มีการทำความตกลงในรูปแบบสัญญาระหว่างประเทศ (Intergovernmental Agreement :IGA) ทำให้สถาบันการเงินที่เข้าข่ายเป็นสถาบันการเงินต่างประเทศ (Foreign Financial Institution: FFI) ตามความหมายของกฎหมาย FATCA ในประเทศนั้น ๆ ไม่สามารถรายงานข้อมูลทางการเงินการบัญชีของลูกค้าซึ่งเป็นบุคคลอเมริกันตามที่กฎหมายฉบับดังกล่าวกำหนดให้แก่กรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกา หรือในกรณีที่สถาบันการเงินนั้นๆ ได้มีการทำสัญญาระหว่างสถาบันการเงินกับกรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกา และ/ หรือ รัฐบาลของประเทศนั้น ๆ ได้มีการทำความตกลงในรูปแบบสัญญาระหว่างประเทศ (Intergovernmental Agreement: IGA) แล้ว แต่สถาบันการเงินไม่สามารถรายงานข้อมูลทางการเงินการบัญชีของลูกค้าซึ่งเป็นบุคคลอเมริกันให้แก่กรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกาได้ ดังนั้น ไม่ว่าจะด้วยเหตุผลใดก็ตามสถาบันการเงินที่เข้าข่ายเป็นสถาบันการเงินต่างประเทศ (Foreign Financial Institution: FFI) ตามความหมายของกฎหมาย Foreign Account Tax Compliance Act: FATCA ควรทำสัญญากับกรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกา หรือรัฐบาลประเทศนั้น ๆ ควรทำความตกลงระหว่างประเทศกับกระทรวงการคลังของสหรัฐอเมริกา เพื่อให้ความร่วมมือในการรายงานข้อมูลดังกล่าวต่อกรมสรรพากรประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากปกติสถาบันการเงินต่าง ๆ มีการทำธุรกรรมระหว่างกันทั้งภายในประเทศและนอกประเทศที่สถาบันการเงินนั้นตั้งอยู่ มีความเป็นไปได้ว่าสถาบันการเงินที่ทำธุรกรรมต่าง ๆ ระหว่างกันมีความเชื่อมโยงกับสถาบัน

การเงินหรือประเทศที่ได้ทำความตกลงระหว่างประเทศตามกฎหมาย Foreign Account Tax Compliance Act: FATCA กับประเทศสหรัฐอเมริกา[42]

2.3.2 รูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีของ FATCA

ตามที่วัตถุประสงค์ของ FATCA นั้นมีขึ้นเพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของผู้มีรายได้สัญชาติอเมริกันที่มีแหล่งเงินได้เกิดขึ้นในต่างประเทศ สถาบันการเงินจึงต้องมีการนำส่งรายงานข้อมูลให้กับสหรัฐอเมริกา โดยรูปแบบของการรายงานนั้นจะเป็นการรายงานแบบอัตโนมัติ และข้อมูลที่จะแลกเปลี่ยนจะเป็นข้อมูลทางบัญชีของผู้เสียภาษีชาวอเมริกัน ที่สถาบันทางการเงินเป็นผู้นำส่งข้อมูลในส่วนของการเข้าทำความตกลงตามกฎหมาย FATCA นั้น ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดให้กระทำได้ในสองกรณีคือ ในกรณีของเอกชน สถาบันการเงินที่สนใจเข้าร่วมทำความตกลง FATCA สามารถเข้าทำสัญญาโดยตรงกับกรมสรรพากรของประเทศสหรัฐฯ โดยกรมสรรพากรของ ประเทศสหรัฐอเมริกาจะเปิดให้มีการลงทะเบียนออนไลน์เพื่อเข้าทำสัญญา FATCA

ในกรณีของรัฐ รัฐบาลอาจเข้าร่วมเจรจากับกระทรวงการคลังของประเทศสหรัฐอเมริกา (U.S. Treasury Department) เพื่อจัดทำข้อตกลงร่วมกัน ในรูปแบบข้อสัญญาระหว่างรัฐ (Intergovernmental Agreement: IGA) โดยประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดรูปแบบของการแลกเปลี่ยนข้อมูลไว้ ดังต่อไปนี้[43]

รูปแบบความตกลงระหว่างประเทศ (Model Intergovernmental Agreement to Improve Tax Compliance and to Implement FATCA) ที่ประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดไว้ มีดังนี้[44]

2.3.2.1 Model 1A (Reciprocal Version of Model Agreement)

การจัดส่งข้อมูลต่างตอบแทน คือ รูปแบบความตกลงที่รัฐบาลของประเทศคู่สัญญาและสหรัฐฯ จะแลกเปลี่ยนข้อมูลทางบัญชีของคนชาติของตน โดยเป็นการ

---

[42] วิราภรณ์ พุ่มศรี, “กฎหมายป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของสหรัฐอเมริกา(FATCA): ศึกษากรณี การให้ข้อมูลลูกค้าสถาบันการเงินของประเทศไทย,” (การค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยกรุงเทพ ,2556), น52-53.

[43] สำนักกฎหมาย สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง, “FATCA” กฎหมายป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของสหรัฐฯ [Website], https://www.tlaa.org/download/190313112229_3info_file_1_2013_01_30_120848.pdf (2015).

[44] อ้างแล้ว เชิงอรรถที่3, น. 82-83.

แลกเปลี่ยนในลักษณะต่างตอบแทน โดยมีการจัดตั้งหน่วยงานกลางเป็นดำเนินการในการรับและส่งข้อมูลซึ่งหน่วยงานกลางนั้น ประเทศต่าง ๆ มักมอบหมายให้สรรพากรเป็นผู้รวบรวมและจัดส่งข้อมูล โดยสถาบันการเงินภายใต้ความตกลงในรูปแบบ Model 1A นี้มีหน้าที่รายงานข้อมูลผ่านหน่วยงานกลางและมีหน้าที่ที่ต้องลงทะเบียนเพื่อขอรับเลขประจำตัว GIIN (Global Intermediary Identification Number) กับกระทรวงการคลังของสหรัฐฯ

โดยรูปแบบของความตกลงนี้มีลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลกันระหว่างประเทศคู่สัญญา และนำรูปแบบในการแลกเปลี่ยนข้อมูลของ TIEAs DTA หรือ DTCs มาใช้บังคับระหว่างประเทศคู่สัญญาด้วย

อย่างไรก็ดี ในการตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลนั้น กรณีที่ประเทศคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดตรวจพบความผิดพลาดในการส่งข้อมูลของสถาบันการเงินหน่วยงานกลางมีหน้าที่บังคับใช้กฎหมายภายในเพื่อบังคับให้สถาบันการเงินรายดังกล่าวแก้ไขข้อมูลให้ถูกต้องภายใน 18 เดือน ซึ่งหากสถาบันการเงินรายดังกล่าวยังไม่สามารถดำเนินการแก้ไขข้อมูลได้ภายในกำหนดเวลา สถาบันการเงินนั้นจะถูกจัดอยู่ในกลุ่ม Non-Compliance (สถาบันการเงินที่ไม่ปฏิบัติตาม FATCA) โดยจะถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายในอัตราร้อยละ 30 จากแหล่งเงินได้ที่เกิดขึ้นในสหรัฐฯ

2.3.2.2 Model 1 B (Non-reciprocal Version of Model Agreement)

การจัดส่งข้อมูลไม่ต่างตอบแทน คือ รูปแบบการจัดส่งข้อมูลให้สหรัฐฯ ฝ่ายเดียว กล่าวคือ ในทางปฏิบัติ Model 1B มีรายละเอียดในทางปฏิบัติไม่แตกต่างไปจาก Model 1A เว้นแต่ การจัดส่งข้อมูลนั้น ประเทศคู่สัญญากับสหรัฐฯ จะเป็นผู้ส่งข้อมูลบัญชีทางการเงินของบุคคลสหรัฐฯ ให้กับสรรพากรของสหรัฐฯ ฝ่ายเดียว โดยสหรัฐฯ ไม่มีหน้าที่ต้องจัดส่งข้อมูลทางบัญชีของบุคคลของประเทศคู่สัญญาตอบแทนกลับมา ดังนั้นการทำความตกลงในลักษณะไม่ต่างตอบแทนเช่นนี้ จึงไม่เป็นที่นิยมในการเข้าทำความตกลง FATCA กับสหรัฐฯ

2.3.2.3 Model 2 (Model2 Agreement)

เป็นรูปแบบการจัดทำความตกลง FATCA ที่สหรัฐฯ ได้เพิ่มขึ้นมาใหม่ในปี ค.ศ. 2012 โดยรูปแบบ Model 2 นั้น หน่วยงานกลางไม่ต้องรับภาระหน้าที่ในการรวบรวมข้อมูลจากสถาบันการเงินเพื่อจัดส่งให้กับสรรพากรของสหรัฐฯ ซึ่งสถาบันการเงินตามความตกลงนี้มีหน้าที่ทั้งลงทะเบียนและจัดส่งข้อมูลตรงให้กับสรรพากรของสหรัฐฯ โดยแบ่งเป็น 2 รูปแบบย่อย คือ

- Model 2 IGA, Pre-Existing TIEAs or DTA เป็นรูปแบบความตกลงการให้ข้อมูลฝ่ายเดียวของประเทศคู่สัญญาตามการร้องขอ หรือตามความต้องการของสหรัฐฯ โดยนำรูปแบบการรายงานข้อมูลตาม TIEAs DTA หรือ DTCs มาใช้บังคับ

- Model 2 IGA, No TIEAs or DTCs เป็นรูปแบบความตกลงการให้ข้อมูลฝ่ายเดียวของประเทศคู่สัญญาตามการร้องขอ หรือตามความต้องการของสหรัฐฯ ในกรณีที่ประเทศคู่สัญญาไม่ได้มีการทำ TIEAs DTA หรือ DTC

อย่างไรก็ดี หากสหรัฐฯ ตรวจพบสถาบันการเงินที่ไม่ปฏิบัติตาม FATCA หรือ Non-Compliance สถาบันการเงินรายดังกล่าวต้องแก้ไขข้อมูลให้ถูกต้องภายใน 12 เดือน และในกรณีที่ตรวจพบบัญชีบุคคลสหรัฐฯ ที่ไม่ยินยอมให้เปิดเผยและจัดส่งข้อมูล (Non-Consenting US Account Holders) หน่วยงานกลางจะเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบและจัดส่งข้อมูลตามที่สรรพากรของสหรัฐฯ ร้องขอ หรืออาจทำในลักษณะ Group Request (ร้องขอข้อมูลแบบหมู่) ก็ได้หากมีการตรวจพบหลายราย โดยจะต้องส่งข้อมูลดังกล่าวให้สรรพากรของสหรัฐฯ ภายใน 6 เดือน แต่หากในกรณีที่รัฐไม่ได้เข้าร่วมทำความตกลง สถาบันการเงินเองสามารถเข้าทำความตกลงกับสหรัฐฯ ได้โดยตรง ซึ่งการปฏิบัติตามความตกลง FATCA ทั้งหมดจะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดและเงื่อนไขของกฎหมายภายในของสหรัฐฯ

บทที่ 3

ทฤษฎี หลักการ และแนวทางปฏิบัติที่เกี่ยวข้องของประเทศไทย

3.1 ทฤษฎีและหลักการที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนในตลาดทุนไทย

3.1.1 หลักกฎหมายสำหรับการประกอบธุรกิจในตลาดทุน

3.1.1.1 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. *2535*

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อสร้างกรอบการกำกับดูแลผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ในตลาดทุนไทยให้มีระเบียบกฎเกณฑ์อันเป็นมาตรฐานมีประสิทธิภาพ น่าเชื่อถือ และคุ้มครองให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ลงทุนและประชาชนทั่วไปซึ่งความหมายของหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้ หลักทรัพย์[1] หมายความว่า ตั๋วเงินคงคลัง พันธบัตร ตั๋วเงิน หุ้น หุ้นกู้ หน่วยลงทุนอันได้แก่ ตราสารหรือหลักฐานแสดงสิทธิในทรัพย์สินของกองทุนรวม ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้น ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้นกู้ ใบสำคัญ แสดงสิทธิที่จะซื้อหน่วยลงทุน

การประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ นั้นมีรูปแบบประเภทดังต่อไปนี้

(1) การเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ หมายความว่า การเป็นนายหน้าหรือตัวแทนเพื่อซื้อขาย หรือแลกเปลี่ยนหลักทรัพย์ให้แก่บุคคลอื่นเป็นทางค้าปกติโดยได้รับค่านายหน้า ค่าธรรมเนียม หรือค่าธรรมเนียม หรือค่าตอบแทนอื่น

(2) การค้าหลักทรัพย์ หมายความว่า การซื้อขาย หรือแลกเปลี่ยนหลักทรัพย์ในนามของตนเองเป็นทางค้าปกติโดยกระทำนอกตลาดหลักทรัพย์หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

(3) การเป็นที่ปรึกษาการลงทุน หมายความว่า การให้คำ แนะนำ แก่ประชาชนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมเกี่ยวกับคุณค่าของหลักทรัพย์หรือความเหมาะสมในการลงทุนที่เกี่ยวกับหลักทรัพย์นั้น หรือที่เกี่ยวกับการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ใด ๆ เป็นทางค้าปกติทั้งนั้นโดยได้รับค่าธรรมเนียมหรือค่าตอบแทนอื่น

---

[1] มาตรา 4 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535

(4) การจัดจำหน่ายหลักทรัพย์ หมายความว่า การรับหลักทรัพย์ทั้งหมดหรือบางส่วนจากบริษัท หรือเจ้าของหลักทรัพย์ไปเสนอขายต่อประชาชนโดยได้รับค่าธรรมเนียมหรือค่าตอบแทนอื่นทั้งนี้ไม่ว่าจะมีเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดหรือไม่ก็ตาม

(5) การจัดการกองทุนรวม หมายความว่า การจัดการลงทุนตามโครงการจัดการกองทุนรวมโดยการออกหน่วยลงทุนของแต่ละโครงการจำหน่ายแก่ประชาชนเพื่อนำเงินที่ได้จากการจำหน่ายหน่วยลงทุนนั้นไปลงทุนหรือแสวงหาประโยชน์จากหลักทรัพย์สัญญาซื้อขายล่วงหน้าทรัพย์สินอื่น หรือไปหาดอกผลหรือแสวงหาประโยชน์โดยวิธีอื่น

(6) การจัดการกองทุนส่วนบุคคล หมายความว่า การจัดการเงินทุนของบุคคลหรือคณะบุคคลที่ได้มอบหมายให้จัดการลงทุนเพื่อแสวงหาผลประโยชน์จากหลักทรัพย์ไม่ว่าจะมีการลงทุนในทรัพย์สินอื่นด้วยหรือไม่ก็ตามซึ่งกระทำเป็นทางค้าปกติโดยได้รับค่าธรรมเนียมหรือค่าตอบแทนอื่น

ทั้งนี้ในการที่จะประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ได้นั้นต้องเป็น บริษัทหรือสถาบันการเงินที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจตามเกณฑ์และคุณสมบัติที่สำนักงาน ก.ล.ต. กำหนดไว้เท่านั้น

3.1.1.2 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

ในตลาดทุนยังมีอีกหนึ่งรูปแบบการลงทุนที่นอกเหนือจากธุรกิจหลักทรัพย์อันได้แก่ สัญญาซื้อขายล่วงหน้า ซึ่งสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่จะเข้าผูกพันตามสัญญา ในลักษณะใดลักษณะหนึ่งหรือหลายลักษณะดังต่อไปนี้[2]

(1) สัญญาที่กำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งส่งมอบสินค้า เช่น หลักทรัพย์ ทองคำ หรือน้ำมันดิบ เป็นต้น ให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้ชำระราคา ณ เวลาใด เวลาหนึ่งในอนาคตเป็นจำนวนและราคาตามที่กำหนดไว้ในสัญญา (physical delivery)

(2) สัญญาที่กำหนดให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้รับชำระเงิน หรือต้องชำระเงินให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเท่ากับจำนวนเงินที่คำนวณได้จากส่วนต่างระหว่างราคาหรือมูลค่าของสินค้า หรือตัวแปร เช่น อัตราแลกเปลี่ยนเงิน อัตราดอกเบี้ย ดัชนีทางการเงินหรือดัชนีกลุ่มหลักทรัพย์ ที่กำหนดไว้ในสัญญากับราคา หรือมูลค่า

[2] มาตรา 3 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

ของสินค้า หรือตัวแปรที่เป็นอยู่ ณ เวลาใดเวลาหนึ่งหรือช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งในอนาคตตามที่กำหนดไว้ในสัญญา (cash settlement)

(3) สัญญาที่กำหนดให้สิทธิแก่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งที่จะเรียกให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งส่งมอบสินค้า หรือชำระราคาของสินค้า หรือชำระเงินที่คำนวณได้จากส่วนต่างระหว่างราคา หรือมูลค่าของสินค้า หรือตัวแปรที่กำหนดไว้ในสัญญากับราคาหรือมูลค่าของสินค้า หรือตัวแปรที่เป็นอยู่ ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง หรือช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งในอนาคตตามที่กำหนดไว้ในสัญญาหรือเรียกให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเข้าทำสัญญาตาม (1) หรือ (2) (contract for difference)

แต่ยกเว้นการซื้อขายสัญญาดังต่อไปนี้ ที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับของ พ.ร.บ. สัญญาซื้อขายล่วงหน้า [3]

(1) สัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่กำหนดให้มีการชำระเงิน ที่คำนวณจากอัตราแลกเปลี่ยนเงินหรืออัตราดอกเบี้ย และการซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้าดังกล่าวนอกศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า

(2) สัญญาซื้อหรือขายหลักทรัพย์โดยมีข้อตกลงว่าจะขายหรือซื้อคืนซึ่งหลักทรัพย์ดังกล่าว

(3) สัญญาหรือการซื้อขายใดๆ ที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด เช่น สัญญาซื้อขายหลักทรัพย์ ทองคำ หรือน้ำมันดิบ ที่กำหนดให้คู่สัญญาส่งมอบสินค้าให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งได้ทำสัญญาดังกล่าวนอกศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า หรือไม่มีข้อกำหนดที่อนุญาตให้คู่สัญญาฝ่ายที่มีหน้าที่ส่งมอบสินค้าสามารถชำระเงินหรือส่วนต่างของราคาสินค้า (settle by cash) หรือทำการหักกลบลบหนี้กับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง (set-off) แทนการส่งมอบสินค้าได้ และธรรมเนียมปฏิบัติในการทำสัญญาดังกล่าวไม่เปิดช่องให้คู่สัญญาฝ่ายที่มีหน้าที่ส่งมอบสินค้าหลุดพ้นจากหน้าที่ตามสัญญาดังกล่าวด้วยการทำสัญญาขึ้นใหม่ที่มีผลในทางตรงกันข้าม (close-out) กับสัญญาเดิม เป็นต้น

โดยรูปแบบของการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้านั้น คือการให้บริการดังต่อไปนี้

(1) การเป็นตัวแทนซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า โดยตัวแทนซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า เพื่อทำการเป็นตัวแทนในการซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้ากับบุคคลอื่น โดยกระทำเป็นทางค้าปกติและได้รับใบอนุญาต

[3] มาตรา 4 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

(2) การเป็นผู้ค้าสัญญาซื้อขายล่วงหน้าผู้ค้าสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ที่จะเข้าเป็นคู่สัญญาซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้าให้แก่ผู้ซึ่งประสงค์จะซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า โดยการเสนอเข้าหรือเข้าเป็นคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยกระทำเป็นทางค้าปกติและได้รับใบอนุญาต

(3) การเป็นที่ปรึกษาสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ที่ปรึกษาสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ที่ให้คำแนะนำไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมแก่บุคคลอื่นเกี่ยวกับสัญญาซื้อขายล่วงหน้าหรือความเหมาะสมในการซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า โดยกระทำเป็นทางค้าปกติและได้รับใบอนุญาต

(4) การเป็นผู้จัดการเงินทุนสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ผู้จัดการเงินทุนสัญญาซื้อขายล่วงหน้า โดยพร้อมจะรับจัดการเงินทุนให้ แก่ บุคคลอื่น เพื่อแสวงหาประโยชน์จากสัญญาซื้อขายล่วงหน้าโดยกระทำเป็นทางค้าปกติและได้รับใบอนุญาต

3.1.1.3 พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561

เมื่อรูปแบบความนิยมในการลงทุนของต่างประเทศทั่วโลกได้เปลี่ยนแปลงไป ประกอบกันตลาดการเงินทั่วโลกได้เปิดกว้างเชื่อมต่อถึงกัน ทำให้สินทรัพย์ดิจิทัลได้รับความนิยมเพิ่มขึ้นจากนักลงทุนหลายประเทศทั่วโลก จนได้รับความสนใจและดึงดูดผู้ลงทุนให้ไปลงทุนในสินทรัพย์ดิจิทัลเพิ่มขึ้น แต่ในขณะเดียวกันด้วยลักษณะรูปแบบการลงทุนของสินทรัพย์ดิจิทัลที่ค่อนข้างมีความผันผวน จึงมีความเสี่ยงสูงในหลายด้านทั้งต่อตัวนักลงทุนและสภาวะตลาดทุนโดยรวม ด้วยเหตุนี้เอง ตลาดทุนไทยจึงต้องต้องกำหนดกฎเกณฑ์เพื่อรองรับกับรูปแบบการลงทุนในสินทรัพย์ดิจิทัล ทั้งนี้เพื่อให้การกำกับและการควบคุมการดำเนินกิจกรรมและการประกอบธุรกิจเกี่ยวกับสินทรัพย์ดิจิทัลเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและทำให้การดำเนินกิจกรรมและการประกอบธุรกิจดังกล่าวมีความโปร่งใส เป็นประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศและการคุ้มครองผู้ลงทุนตลอดจนประชาชนที่เกี่ยวข้อง จึงสมควรแก่การมีพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 ที่เป็นกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล อันได้แก่ คริปโทเคอร์เรนซีและโทเคนดิจิทัล

คริปโทเคอร์เรนซี คือ หน่วยข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งถูกสร้างขึ้นบนระบบหรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์โดยมีความประสงค์ที่จะใช้เป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยนเพื่อให้ได้มาซึ่งสินค้าบริการ หรือสิทธิอื่นใด หรือแลกเปลี่ยนระหว่างสินทรัพย์ดิจิทัล และให้หมายความรวมถึงหน่วยข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อื่นใดตามที่กำหนด

ส่วนโทเคนดิจิทัลนั้น จะเป็นหน่วยข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งถูกสร้างขึ้นบนระบบหรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดสิทธิของบุคคลในการเข้าร่วมลงทุนใน

โครงการหรือกิจการใด ๆ และกำหนดสิทธิในการได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการหรือสิทธิอื่นใดที่เฉพาะเจาะจง ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในข้อตกลงระหว่างผู้ออกและผู้ถือ และให้หมายความรวมถึงหน่วยแสดงสิทธิอื่นตามกำหนด โดยจะมีผู้ให้บริการระบบเสนอขายโทเคนดิจิทัล ที่เป็นผู้ให้บริการระบบอิเล็กทรอนิกส์เพื่อการเสนอขายโทเคนดิจิทัลที่ออกใหม่ ซึ่งทำหน้าที่กลั่นกรองลักษณะของโทเคนดิจิทัลที่จะเสนอขาย คุณสมบัติของผู้ออก และความครบถ้วนถูกต้องของแบบแสดงรายการข้อมูลการเสนอขายโทเคนดิจิทัลและร่างหนังสือชี้ชวน หรือข้อมูลอื่นใดที่เปิดเผยผ่านผู้ให้บริการดังกล่าวนี้[4]

สำหรับประเภทของการเป็นผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลนั้นมีดังนี้

(1) การเป็นศูนย์ซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล (Digital Asset Exchange) หมายถึง ศูนย์กลางหรือเครือข่ายใด ๆ ที่จัดให้มีขึ้นเพื่อการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนสินทรัพย์ดิจิทัล โดยการจับคู่หรือหาคู่สัญญาให้ หรือการจัดระบบหรืออำนวยความสะดวกให้ผู้ซึ่งประสงค์จะซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนสินทรัพย์ดิจิทัลสามารถทำความตกลงหรือจับคู่กันได้ โดยกระทำเป็นทางค้าปกติ

(2) การเป็นนายหน้าซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล (Digital Asset Broker) หมายถึง ผู้ที่ให้บริการเป็นนายหน้าหรือตัวแทน เพื่อซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนสินทรัพย์ดิจิทัลให้แก่บุคคลอื่นโดยกระทำเป็นทางค้าปกติและได้รับค่าธรรมเนียมหรือค่าตอบแทนอื่น

(3) การเป็นผู้ค้าสินทรัพย์ดิจิทัล (Digital Asset Dealer) หมายถึง ผู้ที่ให้บริการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนสินทรัพย์ดิจิทัลในนามของตนเองเป็นทางค้าปกติ โดยกระทำนอกศูนย์ซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล แต่ไม่รวมถึงการให้บริการอื่นๆ

(4) ที่ปรึกษาสินทรัพย์ดิจิทัล (Digital Asset Advisory Service) หมายถึง บุคคลซึ่งให้คำแนะนำแก่ประชาชนไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมเกี่ยวกับคุณค่าของสินทรัพย์ดิจิทัลหรือความเหมาะสมในการลงทุนที่เกี่ยวกับสินทรัพย์ดิจิทัลนั้นหรือที่เกี่ยวกับการซื้อ ขาย หรือแลกเปลี่ยนสินทรัพย์ดิจิทัลใดๆ เป็นทางค้าปกติ ทั้งนี้ โดยได้รับค่าธรรมเนียมหรือค่าตอบแทนอื่น

(5) ผู้จัดการเงินทุนสินทรัพย์ดิจิทัล (Digital Asset Fund Manager) หมายถึง บุคคลซึ่งเข้าจัดการเงินทุน หรือแสดงต่อบุคคลทั่วไปว่าพร้อมจะรับจัดการเงินทุนให้แก่บุคคลอื่น เพื่อแสวงหาประโยชน์จากสินทรัพย์ดิจิทัล โดยกระทำเป็นทางค้าปกติ แต่ไม่รวมถึงการจัดการเงินทุนสินทรัพย์ดิจิทัลในลักษณะที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด

---

[4] มาตรา 3 พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561

ด้วยรูปแบบและลักษณะของสินทรัพย์ดิจิทัลนั้นจะมีความซับซ้อนทั้งลักษณะของผลิตภัณฑ์ ความเสี่ยง รูปแบบการลงทุน ที่มีความแตกต่างจากธุรกิจหลักทรัพย์โดยสิ้นเชิง เช่นนี้เองจึงถูกแยกออกจากกันและตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์[5]

3.1.2 หน่วยงานกำกับดูแลและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในตลาดทุน

การลงทุนในตลาดทุนไม่ว่าจะในรูปแบบผลิตภัณฑ์ใดก็ตาม ล้วนเป็นส่วนที่มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจ เมื่อมีการซื้อขายแลกเปลี่ยนกันเกิดขึ้นในตลาดทุนจะส่งผลให้เกิดเงินหมุนเวียนในระบบอย่างมาก โดยผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องตลาดทุนนั้นมีด้วยกันหลายด้าน ทั้งนักลงทุนบุคคลธรรมดาทั่วไป นักลงทุนต่างชาติ องค์กรธุรกิจทุกประเภท รวมถึงหน่วยงานของภาครัฐ แสดงให้เห็นว่าตลาดทุนนั้น มีความสำคัญอย่างมากต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ อีกทั้งรูปแบบการลงทุนที่มีความหลากหลายมากยิ่งขึ้นจึงดึงดูดให้ประชาชนทั่วไป นักลงทุนต่างประเทศให้เริ่มหันมาสนใจตลาดทุนไทยมากยิ่งขึ้น ดังนั้นเพื่อให้เกิดความน่าเชื่อถือในตลาดทุนนั้น จึงมีหน่วยงานหรือองค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลตลาดทุน เพื่อให้กลไกของการลงทุนนั้นมีประสิทธิภาพตลอดจนคุ้มครองนักลงทุนและผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง

3.1.2.1 ธุรกิจหลักทรัพย์

ปัจจุบันนั้นหน่วยงานที่ทำหน้าที่กำกับดูแลหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ของประเทศไทยนั้นคือ คณะกรรมการกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือ ก.ล.ต. โดยคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจหน้าที่วางนโยบายการส่งเสริมและพัฒนาตลอดจนการกำกับดูแลในเรื่องหลักทรัพย์ ธุรกิจหลักทรัพย์ ตลาดหลักทรัพย์ ศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์และธุรกิจที่เกี่ยวเนื่อง องค์กรที่เกี่ยวเนื่องกับธุรกิจหลักทรัพย์ การออกหรือเสนอขายหลักทรัพย์ต่อประชาชน การเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำ กิจการและการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ อำนาจดังกล่าวให้รวมถึง ออกระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศคำสั่ง หรือข้อกำหนด ตลอดจนกำหนดค่าธรรมเนียมสำหรับคำขออนุญาต คำขอรับใบอนุญาต ใบอนุญาต หรือการประกอบกิจการตามที่ได้รับใบอนุญาตและการวางระเบียบเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของคณะอนุกรรมการ[6]

แม้ว่าคณะกรรมการ ก.ล.ต. จะมีอำนาจกำกับดูแลหลักทรัพย์ ธุรกิจหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์แล้วนั้น แต่เนื่องด้วยกลไกของตลาดทุนนั้นมีความเชื่อมโยงกับหลายภาคส่วนและมีองค์ประกอบที่สำคัญหลายด้าน จึงต้องมี

---

[5] มาตรา 5 พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561

[6] มาตรา 14 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

คณะกรรมการกำกับตลาดทุนที่มีอำนาจหน้าที่ในการการปฏิบัติการเพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ และกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้อง โดยต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมกการ ก.ล.ต. โดยมีอำนาจและหน้าที่ออกระเบียบข้อบังคับ ประกาศคำสั่ง หรือข้อกำหนดในเรื่องการประกอบธุรกิจหลักทรัพย์การออกและเสนอขายหลักทรัพย์ ตลาดหลักทรัพย์ ศูนย์รับฝากหลักทรัพย์ สำนักหักบัญชี นายทะเบียนหลักทรัพย์ และสมาคมที่เกี่ยวเนื่องกับธุรกิจหลักทรัพย์และการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ[7]

นอกจากนี้ อีกหนึ่งองค์กรที่มีความสำคัญต่อกลไกของตลาดทุนอย่างมาก คือ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย หรือ The Stock Exchange of Thailand (SET) ที่เป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตาม พระราชบัญญัติตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2517 และพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้มีการกำหนดให้การดำเนินงานของตลาดหลักทรัพย์ อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) ซึ่งกำหนดอำนาจหน้าที่ให้คณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เป็นผู้กำหนดนโยบายและควบคุมการดำเนินงานของตลาดหลักทรัพย์ฯ อันมีหน้าที่และลักษณะการดำเนินการเป็นศูนย์กลางการซื้อขายหลักทรัพย์จดทะเบียน และพัฒนาระบบต่างๆ ที่จำเป็นเพื่ออำนวยความสะดวกในการซื้อขายหลักทรัพย์ การดำเนินธุรกิจใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายหลักทรัพย์ เช่น การทำหน้าที่เป็นสำนักหักบัญชี (Clearing House) ศูนย์รับฝากหลักทรัพย์ นายทะเบียนหลักทรัพย์ หรือกิจกรรมอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง และการรับหลักทรัพย์จดทะเบียนและดูแลการเปิดเผยข้อมูลของบริษัทจดทะเบียน การซื้อขายหลักทรัพย์และการกำกับดูแลการซื้อขายหลักทรัพย์ การกำกับดูแลบริษัทสมาชิกส่วนที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตลอดจนถึงการเผยแพร่ข้อมูลและการส่งเสริมความรู้ให้แก่ผู้ลงทุน

3.1.2.2 ธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า

ธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้านั้นก็อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือ ก.ล.ต. ซึ่งมีอำนาจหน้าที่วางนโยบายเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนา ตลอดจนกำกับดูแลในเรื่อง[8]

(1) สัญญาซื้อขายล่วงหน้า

---

[7] มาตรา 16/6 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

[8] มาตรา 9 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

(2) ธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า
(3) ศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า
(4) สำนักหักบัญชีสัญญาซื้อขายล่วงหน้า
(5) สมาคมกำกับผู้ประกอบการธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า

สัญญาซื้อขายล่วงหน้านั้นมีความแตกต่างจากหลักทรัพย์ ทั้งผลิตภัณฑ์รูปแบบวัตถุประสงค์ วิธีการปฏิบัติต่างๆ ทำให้ต้องมีหน่วยงานที่เป็นตัวกลาง ที่คอยควบคุม กำหนดเกณฑ์ วิธีปฏิบัติให้แก่ ทั้งบริษัทสมาชิกและนักลงทุน เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้ลงทุน การรักษาความมั่นคงของระบบการเงิน หรือการควบคุมความเสี่ยงอันเกิดจากสัญญา ซื้อขายล่วงหน้า

ปัจจุบันในประเทศไทย มีองค์กรที่ทำหน้าเป็นตัวกลางในการซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วง คือ บริษัท ตลาดสัญญาซื้อขายล่วงหน้า (ประเทศไทย)จำกัด(มหาชน) หรือ Thailand Futures Exchange (TFEX) เดิมชื่อ บริษัท ตลาดอนุพันธ์ (ประเทศไทย) จำกัด (มหาชน) เป็นบริษัทย่อยของตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย จัดตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 17 พฤษภาคม 2547 เพื่อเป็นศูนย์กลางการซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่อ้างอิงตราสารทุน ตราสารหนี้ และสินค้าโภคภัณฑ์ ภายใต้พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 โดยมีสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. เป็นหน่วยงานกำกับดูแล[9]

ศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า (TFEX) จะเป็นศูนย์กลางการซื้อขายอนุพันธ์ที่อ้างอิงกับตราสารทุน ตราสารหนี้ และสินค้าโภคภัณฑ์ชนิดต่างๆ รวมถึงสินค้าเกษตร โดยอนุพันธ์ที่ตลาดสัญญาซื้อขายล่วงหน้าฯ สามารถจัดให้มีการซื้อขายภายใต้พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 ได้แก่ ฟิวเจอร์ส (Futures) ออปชัน (Options) และออปชันบนสัญญาฟิวเจอร์ส (Options on Futures) ของสินทรัพย์อ้างอิงประเภทต่าง ๆ ได้แก่

(1) อ้างอิงกับตราสารทุน ได้แก่ ดัชนีราคาหลักทรัพย์ หลักทรัพย์
(2) อ้างอิงกับตราสารหนี้ ได้แก่ พันธบัตรรัฐบาล อัตราดอกเบี้ย
(3) อ้างอิงกับสินค้าโภคภัณฑ์ ได้แก่ โลหะมีค่า โลหะพื้นฐาน พลังงาน สินค้าเกษตร

[9] มาตรา 44 วรรคหนึ่ง พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 บัญญัติว่า “ศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้าต้องเป็น นิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัดและได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการ ก.ล.ต.”

(4) อ้างอิงกับราคา ดัชนีราคาอื่น ๆ ได้แก่ อัตราแลกเปลี่ยน คาร์บอนเครดิต ดัชนีสินค้าโภคภัณฑ์

ซึ่งศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า (TFEX) จะมีหน้าที่และคุณสมบัติในเรื่องของ การบริหารจัดการ ในด้านแหล่งเงินทุนสำหรับรับรองรับการประกอบกิจการและความเสี่ยงในด้านต่างๆที่อาจเกิดจากการประกอบการเป็นศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ด้านระบบต่างๆที่เกี่ยวข้องกับซื้อขาย และมาตรการเพื่อส่งเสริมและรักษามาตรฐานในเรื่องความมั่นคง ความน่าเชื่อถือ ตลอดจนความเป็นธรรมในการซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า นอกจากนี้ยังรวมถึง การจัดการที่มีประสิทธิภาพเกี่ยวกับข้อร้องเรียนหรือข้อพิพาทที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้าในศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า หรือเกิดจากการใช้บริการที่จัดโดยศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า รวมถึงกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับกับสมาชิกและต้องมีมาตรการกำกับดูแลให้สมาชิกและผู้ปฏิบัติงานให้กับสมาชิกปฏิบัติตามกฎเกณฑ์และจรรยาบรรณในการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า[10]

3.1.2.3 ธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล

ในการกำกับและควบคุมการออกและเสนอขายโทเคนดิจิทัลและการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือ ก.ล.ต. ซึ่งมีหน้าที่และอำนาจวางนโยบายเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนา ตลอดจนกำกับและควบคุมสินทรัพย์ดิจิทัลและผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล และมีหน้าที่ อำนาจ ให้รวมถึง ออกระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง หรือข้อกำหนดเกี่ยวกับการออกและเสนอขายโทเคนดิจิทัลและการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล กำหนดค่าธรรมเนียมสำหรับคำขออนุญาต การอนุญาต คำขอความเห็นชอบ การให้ความเห็นชอบ การยื่นแบบแสดงรายการข้อมูลการเสนอขายโทเคนดิจิทัล การยื่นแบบแสดงรายการข้อมูลประจำปี การยื่นคำขอต่างๆ หรือการประกอบกิจการตามที่ได้รับอนุญาตหรือได้รับความเห็นชอบ และกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาปัญหาที่อาจเกิดขึ้น[11]

ไม่ว่าจะเป็นบุคคลหรือนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจการลงทุนในตลาดทุนประเทศไทย ล้วนอยู่ภายใต้อำนาจการกำกับดูแลของคณะกรรมการกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์หรือ ก.ล.ต.ที่มีอำนาจหน้าที่ในการส่งเสริมและพัฒนา ตลอดจนกำกับดูแลตลาด

[10] มาตรา 57 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

[11] มาตรา 10 พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561

ทุน อาทิเช่น การระดมทุน สินค้าและบริการ ผู้ประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้อง การกระทำอันไม่เป็นธรรมในตลาดทุนตามขอบเขตอำนาจหน้าที่ที่กำหนดตามกฎหมาย อันได้แก่ กฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายล่วงหน้า กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล กฎหมายว่าด้วยทรัสต์เพื่อธุรกรรมในตลาดทุน กฎหมายว่าด้วยนิติบุคคลเฉพาะกิจเพื่อการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ กฎหมายว่าด้วยกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ เนื่องด้วย “ตลาดทุน” เป็น “ตลาด” ที่ไม่ได้มีสถานที่หรือตัวตนใดเป็นการเฉพาะ ซึ่งองค์ประกอบสำคัญของตลาดทุน คือ ผู้มีส่วนร่วมต่าง ๆ ทั้งผู้ระดมทุน ผู้ลงทุน ผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ ผู้ประกอบการตลาดหรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ และผู้ให้บริการอื่นที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมในตลาดทุน ดังนั้น “การกำกับดูแลตลาดทุน” จึงเป็นการกำกับดูแลให้ผู้มีส่วนร่วมในตลาดทุนมีการปฏิบัติที่ดี เพื่อให้ธุรกรรมเป็นไปด้วยความเรียบร้อย เป็นธรรม มีประสิทธิภาพ และน่าเชื่อถือ พร้อมที่จะรองรับการระดมทุน การลงทุน การซื้อขายตราสารการเงิน เพื่อสนับสนุนกิจกรรมทางเศรษฐกิจของประเทศได้ต่อไป[12]

3.1.3 ผู้ประกอบธุรกิจธุรกิจตัวกลาง

3.1.3.1 ผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์

ผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ เป็นหนึ่งในผู้มีส่วนได้เสียหรือผู้เกี่ยวข้อง (stakeholder) ที่สำคัญในตลาดทุนไทย ในฐานะการทำหน้าที่เป็นตัวกลางให้บริการแก่ผู้ลงทุนในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายหลักทรัพย์การเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ ผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์จึงจะดำเนินการประกอบธุรกิจภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

ผู้ที่ประสงค์จะประกอบธุรกิจหลักทรัพย์จะต้องเป็นนิติบุคคลจัดตั้งในรูปบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือธนาคารพาณิชย์ บริษัทประกันชีวิต สถาบันการเงินที่มีกฎหมายเฉพาะจัดตั้งขึ้น เป็นสถาบันการเงินที่อาจขอรับใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ได้ในบางประเภทตามที่ประกาศกระทรวงได้กำหนดไว้[13] โดยผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ต้องได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการ

---

[12] SEC, สำนักงานคณะกรรมการกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, บทบาทของ ก.ล.ต. [เว็บไซต์], https://www.sec.or.th/cgthailand/th/pages/overview/secroles.aspx(เข้าถึงเมื่อ 1 มีนาคม 2564).

[13] ข้อ 2 ประกาศคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ที่ กข. 25 /2552 เรื่อง การกำหนดสถาบันการเงินอื่นที่จะขอรับใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ตามกฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตการประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ พ.ศ. 2551

กระทรวงการคลัง และต้องมีคุณสมบัติเป็นไปตามหลักเกณฑ์การขออนุญาตตามที่กำหนดในกฎกระทรวง[14] โดยแบบประเภทของใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์นั้นมีด้วยกันทั้งหมด ดังต่อไปนี้[15]

- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์แบบ ก** หมายความว่า ใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ได้หลายประเภทธุรกิจหลักทรัพย์ประกอบด้วย การเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ การค้าหลักทรัพย์ การจัดจำหน่ายหลักทรัพย์ การเป็นที่ปรึกษาการลงทุน การจัดการกองทุนรวม การจัดการกองทุนส่วนบุคคล กิจการการยืมและให้ยืมหลักทรัพย์ การจัดการเงินร่วมลงทุน
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์แบบ ข** หมายความว่า ใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ได้หลายประเภทธุรกิจหลักทรัพย์ ประกอบด้วย การเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์อันเป็นตราสารแห่งหนี้และศุกูก การค้าหลักทรัพย์อันเป็นตราสารแห่งหนี้และศุกูก การจัดจำหน่ายหลักทรัพย์อันเป็นตราสารแห่งหนี้และศุกูก การเป็นที่ปรึกษาการลงทุน กิจการการยืมและให้ยืมหลักทรัพย์
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์แบบ ค** หมายความว่า ใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ได้หลายประเภทธุรกิจหลักทรัพย์ ประกอบด้วย การจัดการกองทุนรวมการจัดการกองทุนส่วนบุคคลการเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ที่เป็นหน่วยลงทุน ใบทรัสต์ของทรัสต์ ที่มีลักษณะทำนองเดียวกับกองทุนรวม การค้าหลักทรัพย์ในการการเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ที่เป็นหน่วยลงทุน การจัดจำหน่ายหลักทรัพย์ตามที่กำหนดใน การจัดจำหน่ายหลักทรัพย์ตามที่กำหนดในการเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ที่เป็นหน่วยลงทุน การเป็นที่ปรึกษาการลงทุน และ การจัดการเงินร่วมลงทุน
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์แบบ ง** หมายความว่า ใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ได้หลายประเภทธุรกิจหลักทรัพย์ ประกอบด้วย การเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ที่เป็นหน่วยลงทุน ใบทรัสต์ของทรัสต์ การค้าหลักทรัพย์ในการการเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ที่เป็นหน่วยลงทุน การจัดจำหน่ายหลักทรัพย์ตามที่กำหนดใน และการจัดจำหน่ายหลักทรัพย์ตามที่กำหนดในการเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ที่เป็นหน่วยลงทุนนี้
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์แบบ จ** หมายความว่า[16] ใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ได้หลายประเภทธุรกิจหลักทรัพย์ ประกอบด้วย การ

[14] มาตรา 90 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

[15] ข้อ 2 กฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตการประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ พ.ศ. 2551

เป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์อันเป็นตราสารทุน การค้าหลักทรัพย์อันเป็นตราสารทุน การจัดจำหน่ายหลักทรัพย์อันเป็นตราสารทุน การเป็นที่ปรึกษาการลงทุน กิจการการยืมและให้ยืมหลักทรัพย์

- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ประเภทการเป็นที่ปรึกษาการลงทุน**
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ประเภทกิจการการยืมและให้ยืมหลักทรัพย์**
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ประเภทการจัดการเงินร่วมลงทุน**
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ประเภทการจัดการกองทุนส่วนบุคคล**[17]

บริษัทที่มีคุณสมบัติได้รับใบอนุญาตให้เป็นผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์นั้น จะต้องใช้ชื่อซึ่งมีคำว่า “บริษัทหลักทรัพย์”นำหน้า และ “จำกัด” ต่อท้าย[18] หรือที่เรียกว่า “บล.” โดยห้ามมิให้ผู้ใดนอกจากบริษัทหลักทรัพย์ใช้ชื่อหรือคำแสดงชื่อในธุรกิจว่า “บริษัทหลักทรัพย์”หรือคำอื่นใดที่มีความหมายเช่นเดียวกัน[19] ทั้งนี้การยื่นขอใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ตามแต่ละแบบของใบอนุญาตมิได้หมายความว่าบริษัทหลักทรัพย์จะต้องดำเนินการประกอบกิจการหลักทรัพย์ให้ครบทุกรูปแบบตามที่ได้ยื่น เพราะหากความประสงค์ที่จะดำเนินการประกอบธุรกิจหลักทรัพย์เพียงประเภทใดประเภทหนึ่ง ก็สามารถขออนุญาตดำเนินการประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ประเภทนั้นได้ โดยจะเป็นบริษัทหลักทรัพย์เช่นกัน อันได้แก่ “บริษัทหลักทรัพย์จัดการกองทุน”หรือ “บลจ.”ที่ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ประเภทการจัดการลงทุน และ “บริษัทหลักทรัพย์นายหน้าซื้อขายหน่วยลงทุน”หรือ “บลน.”ซึ่งจะเป็นกรณีบริษัท ที่ไม่ใช่บริษัทหลักทรัพย์ ธนาคารพาณิชย์ บริษัทประกันชีวิต สถาบันการเงินอื่นที่ประกอบธุรกิจในปัจจุบันนั้น จะต้องดำเนินการเปลี่ยนคำนำหน้าชื่อ ดังนั้น ผู้ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ที่เป็นตัวกลางในตลาดทุนจึงมิได้มีเพียงแค่ที่เป็นชื่อว่า “บริษัทหลักทรัพย์” เพียงอย่างเดียวเท่านั้น ในปัจจุบันนี้มีบริษัทที่ได้จดทะเบียนได้รับใบอนุญาตอย่างถูกต้องและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงาน ก.ล.ต. ที่เป็น

---

[16] ข้อ 2 กฎกระทรวงว่าด้วยการอนุญาตการประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2563

[17] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 4

[18] มาตรา 94 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

[19] มาตรา 95 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

สมาชิกตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย รวมทั้งหมด 39 บริษัท[20] โดยมีบริษัทสมาชิกที่เปิดให้บริการซื้อขายหลักทรัพย์ผ่านอินเทอร์เน็ต 32 บริษัท

3.1.3.2 ผู้ประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า

เมื่อตลาดการเงินของประเทศไทยเชื่อมโยงกับตลาดการเงินของโลก ผู้ประกอบการหรือนักลงทุนสามารถใช้สัญญาซื้อขายล่วงหน้าเป็นเครื่องมือในการบริหารความเสี่ยงสำหรับการลงทุนได้มากขึ้น จึงทำให้นักลงทุนให้ความสนใจกับการลงทุนในประเภทนี้ เพราะไม่ได้จำกัดอยู่เพียงแค่ตลาดทุนในประเทศไทยเท่านั้น ดังนั้น การที่จะประกอบธุรกิจที่เป็นตัวกลางให้บริการในด้านการลงทุนเกี่ยวกับสัญญาซื้อขายล่วงหน้าจะต้องได้รับอนุญาตและอยู่เป็นไปตามเกณฑ์ที่กำหนดของพระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

ผู้ประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าต้องเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด เว้นแต่การประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าประเภทที่ปรึกษาสัญญาซื้อขายล่วงหน้าจะเป็น บุคคลธรรมดาก็ได้ และต้องได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการ ก.ล.ต[21] แต่หากนิติบุคคลประเภทหนึ่ง ดังต่อไปนี้[22]

(1) ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์
(2) บริษัทเงินทุนหรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ตามกฎหมาย ว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์
(3) บริษัทหลักทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือ
(4) นิติบุคคลอื่นตามที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด

ต้องการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้ากับผู้ลงทุนสถาบัน[23] ให้จดทะเบียนกับสำนักงาน ก.ล.ต. เว้นแต่เป็นกรณีที่เป็นการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขาย

---

[20] SET, ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, รายชื่อบริษัทสมาชิกตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย [เว็บไซต์], https://www.set.or.th/set/memberlist.do (เข้าถึงเมื่อ 3 มีนาคม 2564).

[21] มาตรา 16 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

[22] มาตรา 17 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546

[23] มาตรา 3 พระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 บัญญัติว่า “ผู้ลงทุนสถาบัน” หมายความว่าผู้ลงทุนที่เป็นสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์ บริษัทหลักทรัพย์ บริษัทประกันวินาศภัย บริษัทประกันชีวิต นิติบุคคลประเภทบริษัท กองทุนรวม กองทุนส่วนบุคคลกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ตลอดจนกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ หรือผู้ลงทุน ประเภทอื่นที่เป็นนิติบุคคล ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด

ล่วงหน้าประเภทผู้จัดการเงินทุนสัญญาซื้อขายล่วงหน้าให้แก่ผู้ลงทุนสถาบันที่เป็นกองทุนรวมตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ต้องได้รับใบอนุญาตจากคณะกรรมการ ก.ล.ต. เช่นเดียวกัน ซึ่งรูปแบบใบอนุญาตแต่ละประเภทสำหรับการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้ามีดังนี้[24]

- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าแบบ ส-1** หมายความว่า ใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าได้หลายประเภทธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ประกอบด้วย การเป็นตัวแทนซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้า การเป็นผู้ค้าสัญญาซื้อขายล่วงหน้า การเป็นที่ปรึกษาสัญญาซื้อขายล่วงหน้า การเป็นผู้จัดการเงินทุนสัญญาซื้อขายล่วงหน้า
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าแบบ ส-2** หมายความว่า ใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าได้หลายประเภทธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ประกอบด้วยการเป็นตัวแทนซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้าและผู้ค้าสัญญาซื้อขายล่วงหน้า ที่จำกัดเฉพาะสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวกับตราสารแห่งหนี้ และการเป็นที่ปรึกษาสัญญาซื้อขายล่วงหน้า
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าประเภทการเป็นที่ปรึกษา สัญญาซื้อขายล่วงหน้า**
- **ใบอนุญาตประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าประเภทการเป็นผู้จัดการเงินทุนสัญญาซื้อขายล่วงหน้า**

แม้ว่าคุณสมบัติทั่วๆ ไปสำหรับผู้ประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายหลักทรัพย์ล่วงหน้าจะมีความคล้ายคลึงกับธุรกิจหลักทรัพย์ แต่เนื่องด้วยธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้ามีความซับซ้อนและความเสี่ยงมากกว่า เกณฑ์การพิจารณาและเงื่อนไขสำหรับผู้ที่ต้องการขอใบอนุญาตในแต่ละประเภทจึงมีมากขึ้น ตลอดจนข้อกำหนดหรือข้อยกเว้นใดๆที่เกี่ยวข้องกับใบอนุญาตประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ที่นำมาอ้างอิงเป็นเงื่อนไขที่สำคัญสำหรับการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าด้วย แต่สำหรับการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้ามิได้กำหนดว่าจะต้องใช้ชื่อเป็นบริษัทหลักทรัพย์เท่านั้น จึงมีบริษัทอื่นที่(ไม่ใช่บริษัทหลักทรัพย์)ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจโดยใช้ชื่ออื่นทั่วไป

[24] ข้อ 3 ประกาศคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ที่ กธ/น/ข. 14/2551 เรื่อง การอนุญาตการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า

ซึ่งในปัจจุบันนี้มีบริษัทที่ได้จดทะเบียน ได้รับใบอนุญาตอย่างถูกต้องและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงาน ก.ล.ต. ที่เป็นสมาชิกของตลาดสัญญาซื้อขายล่วงหน้า (TFEX) ประเภทตัวแทนทั่วไป รวม 40 บริษัท[25] โดยในจำนวนบริษัทสมาชิกทั้ง 40 บริษัท มีบริษัทสมาชิกที่เปิดให้บริการซื้อขายอนุพันธ์ผ่านอินเทอร์เน็ต 36 บริษัท

3.1.3.3 ผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล

สำหรับการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลเป็นตัวกลางในการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล จะต้องได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล ในประเภทดังต่อไปนี้

- ใบอนุญาตศูนย์ซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล
- ใบอนุญาตนายหน้าซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล
- ใบอนุญาตผู้ค้าสินทรัพย์ดิจิทัล

ทั้งนี้ผู้ที่ขอรับใบอนุญาตจะต้องเป็นเป็นบริษัทที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย[26] ในกรณีที่ขอรับใบอนุญาตประเภทการเป็นศูนย์ซื้อขายคริปโทเคอร์เรนซี หรือการเป็นศูนย์ซื้อขายโทเคนดิจิทัล ผู้ขอรับใบอนุญาตต้องมิใช่บริษัทที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลประเภทการเป็นผู้ค้าคริปโทเคอร์เรนซีหรือการเป็นผู้ค้าโทเคนดิจิทัล และ ในกรณีที่ขอรับใบอนุญาตประเภทการเป็นผู้ค้าคริปโทเคอร์เรนซีหรือการเป็นผู้ค้าโทเคนดิจิทัล ผู้ขอรับใบอนุญาตต้องมิใช่บริษัทที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลประเภทการเป็นศูนย์ซื้อขายคริปโทเคอร์เรนซีหรือการเป็นศูนย์ซื้อขายโทเคนดิจิทัล

โดยผู้ขอรับใบอนุญาตสามารถขอใบอนุญาตเพื่อประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลประเภทใดประเภทหนึ่งหรือหลายประเภท ดังต่อไปนี้[27]

(1) การเป็นศูนย์ซื้อขายคริปโทเคอร์เรนซี
(2) การเป็นศูนย์ซื้อขายโทเคนดิจิทัล
(3) การเป็นนายหน้าซื้อขายคริปโทเคอร์เรนซี
(4) การเป็นนายหน้าซื้อขายโทเคนดิจิทัล

---

[25] TFEX, ตลาดสัญญาซื้อขายล่วงหน้า, รายชื่อสมาชิก [Website], https://www.tfex.co.th/th/member/list.html (เข้าถึงเมื่อ 3 มีนาคม 2564).

[26] ข้อ 3 (1) ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง การอนุญาตการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561

[27] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 2.

(5) การเป็นผู้ค้าคริปโทเคอร์เรนซี

(6) การเป็นผู้ค้าโทเคนดิจิทัล

ปัจจุบันมีผู้ที่ได้รับใบอนุญาตในการเป็นผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางให้บริการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัลนั้นมีอยู่ทั้งหมด 11 บริษัท[28] ที่ได้รับใบอนุญาตและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงาน ก.ล.ต.

ทั้งนี้ ด้วยรูปแบบลักษณะการลงทุนที่มีความซับซ้อนและมีความผันผวนอย่างมาก อีกทั้งตลาดของสินทรัพย์ดิจิทัลเป็นตลาดที่เปิดกว้างทั่วโลก คณะกรรมการ กลต. จึงทำการประชาสัมพันธ์ให้ความรู้สำหรับการลงทุนในเรื่องสินทรัพย์ดิจิทัลในหลายช่องทาง เพื่อให้ผู้ลงทุนได้ศึกษาและพิจารณายอมรับในความเสี่ยงใดๆที่อาจสร้างความเสียหายให้แก่ผู้ลงทุนได้ รวมถึงการกำกับดูและผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลอย่างใกล้ชิด แต่อย่างไรนั้น ก็ยังมีผู้ประกอบธุรกิจที่เป็นผู้ให้บริการสินทรัพย์ดิจิทัลที่ไม่ได้ตั้งอยู่ในประเทศไทย หรือที่ไม่ได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเกินกว่าอำนาจที่จะกำกับดูแลและการตรวจสอบของทั้งสำนักงาน ก.ล.ต. และหน่วยงานที่มีอำนาจอื่นๆ ด้วยเหตุนี้เองนักลงทุนจึงนิยมไปลงทุนผ่านตัวกลางผู้ให้บริการที่อยู่ต่างประเทศ เพื่อเลี่ยงการตรวจสอบจากหน่วยงานผู้มีอำนาจในประเทศ ในทางเดียวกันนั้น นักลงทุนก็จะต้องยอมรับความเสี่ยงในความเสียหายจากการลงทุนที่เกิดขึ้นด้วยตนเอง

3.1.4 ภาษีอากรจากการลงทุน

3.1.4.1 การเสียภาษีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุนประเทศไทย

ตามเกณฑ์ของตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยเมื่อผู้ลงทุนเข้ามาซื้อขายหลักทรัพย์ซึ่งจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ผู้ลงทุนมีหน้าที่จะต้องรับผิดชอบเสียภาษีอากรตามที่กฎหมายกำหนดให้ถูกต้องและครบถ้วน ดังต่อไปนี้[29]

(1) ผู้ลงทุนไทยและผู้ลงทุนต่างประเทศ ที่ประกอบกิจการในประเทศไทย

ในกรณีนี้บุคคลดังกล่าวจะมีอัตราการเสียภาษีเงินได้ของบุคคลธรรมดาตามประเภทของเงินที่ได้จากการลงทุน ดังนี้

---

[28] SEC, คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, สินทรัพย์ดิจิทัล: Exchange, Broker, Dealer [Website], https://www.sec.or.th/digitalasset (เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2564)

[29] SET, ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, ภาษีอากรจากการลงทุนในตลาดทุน [เว็บไซต์], https://www.set.or.th/th/regulations/tax/tax_p1.html (เข้าถึงเมื่อ 3 มีนาคม 2564).

(ก) กำไรจากการขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ และตลาดสัญญาซื้อขายล่วงหน้า (Capital gain) จะได้รับการยกเว้นภาษี

(ข) เงินปันผล (Dividend) จะมีอัตราภาษีหัก ณ ที่จ่าย 10% แต่จะได้รับยกเว้นภาษี ในกรณีได้รับเงินปันผลจากบริษัทที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน (BOI)

(2) ผู้ลงทุนต่างประเทศที่ไม่ได้ประกอบกิจการในประเทศไทย

กรณีผู้ลงทุนต่างประเทศต้องพิจารณาในเรื่องอนุสัญญาภาษีซ้อนเพิ่มเติมเกี่ยวกับการได้รับยกเว้นภาษีเงินได้ตามอนุสัญญาภาษีซ้อน หากเป็นผู้ที่มีจุดเกาะเกี่ยวที่ได้รับประโยชน์จากอนุสัญญาประเทศนั้นๆที่ทำกับประเทศไทย แต่ก็มีการกำหนดอัตราการเสียภาษีเงินได้ไว้ดังนี้

(ก) กำไรจากการขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ และตลาดสัญญาซื้อขายล่วงหน้า (Capital gain) จะได้รับการยกเว้นภาษี

(ข) เงินปันผล (Dividend) จะมีอัตราภาษีหัก ณ ที่จ่าย 10%

(3) อนุสัญญาภาษีซ้อน

เนื่องจากผู้ลงทุนต่างประเทศนอกจากจะมีหน้าที่เสียภาษีในประเทศไทยแล้วยังอาจมีหน้าที่ต้องเสียภาษีในประเทศของตนอีกด้วย เพื่อเป็นการบรรเทาและขจัดการเสียภาษีซ้ำซ้อน กรมสรรพากรได้ดำเนินการเจรจาและจัดทำอนุสัญญาภาษีซ้อนกับนานาประเทศ โดยในปัจจุบัน ประเทศไทยมีอนุสัญญาภาษีซ้อนกับประเทศต่าง ๆ จำนวนทั้งสิ้น 61 ฉบับ

(4) ภาษีมูลค่าเพิ่ม

สำหรับการเสียภาษีมูลค่าเพิ่ม ผู้ลงทุนจะถูกเรียกเก็บภาษีมูลค่าเพิ่มจากบริษัทหลักทรัพย์ที่ให้การบริการเป็นนายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ และ/หรือ สัญญาซื้อขายล่วงหน้า ในอัตราร้อยละ 7 ของค่าธรรมเนียม หรือค่านายหน้าในการซื้อขายตามที่บริษัทหลักทรัพย์นั้นเรียกเก็บ ซึ่งการขายหุ้นไม่ถือว่าเป็นการขายสินค้า จึงไม่ต้องเสียภาษีมูลค่าเพิ่ม

(5) อากรแสตมป์

การโอนใบหุ้น ใบหุ้นกู้ และพันธบัตรที่มีตราสารการโอน ผู้โอนจะต้องติดอากรแสตมป์ในอัตรา 1 บาทสำหรับทุกจำนวน 1,000 บาท หรือเศษของ 1,000 บาท โดยคิดตามราคาหุ้นที่ชำระแล้วหรือตามราคาในตราสาร (ขึ้นอยู่กับจำนวนของฝ่ายใดจะมากกว่ากัน) เว้นแต่เป็นการโอนหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งบริษัท ศูนย์รับ

ฝากหลักทรัพย์ (ประเทศไทย) จำกัด เป็นนายทะเบียน หรือการโอนพันธบัตรของรัฐบาล

3.1.4.2 การเสียภาษีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุนต่างประเทศ

นักลงทุนไทยที่เปิดบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์หรือสัญญาซื้อขายล่วงหน้าในต่างประเทศจะมีเงินได้ที่ได้รับจากการลงทุน ในรูปแบบของ เงินได้จากกำไรซื้อขาย (Capital gain) เงินปันผล (Dividend) หรือ ดอกเบี้ยรับ ซึ่งก่อให้เงินได้ก่อให้เกิดภาระภาษีโดยมีหน้าที่ต้องเสียภาษีเงินได้ และเนื่องด้วยการลงทุนในหลักทรัพย์หรือสัญญาซื้อขายล่วงหน้าในต่างประเทศ ถือเป็นการซื้อขายนอกตลาดหลักทรัพย์ นักลงทุนจึงมีหน้าที่ในการรายงานเงินได้ส่วนนี้ให้แก่สรรพากรทราบตามแบบแสดงภาษีเงินบุคคลธรรมดา

การรายงานเงินได้ของนักลงทุนให้กับสรรพากรทราบนั้น เป็นหน้าที่ของนักลงทุนเอง ในกรณีที่มีการโอนเงินกลับมาในประเทศไทยในปีเดียวกับการขายหลักทรัพย์และมีกำไรจากการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น (Capital Gain) รวมถึง เงินปันผลที่ได้รับจากการถือหลักทรัพย์ต่างประเทศ (Dividend Payment) ซึ่งเงินปันผลจะอยู่ในบัญชีของลูกค้าในสกุลเงินตามที่บริษัทต่างประเทศนั้นๆได้จ่าย หากลูกค้าไม่ได้ถอนเงินส่วนนี้ออกไป ก็จะเป็นเงินวางเป็นหลักประกันในพอร์ทต่อไป จนกว่าลูกค้าจะสั่งถอนเงินนั้นออกมาจึงจะนับเป็นรายได้ ในส่วนของเงินปันผล (Dividend payment) แต่ละประเทศจะมีฟอร์มในการแสดงตนว่าไม่เป็นประชากรของประเทศนั้นๆเพื่อยกเว้นภาษี

หากพิจารณาตามประมวลรัษฎากร นักลงทุนต้องนำเงินได้จากการลงทุนต่างประเทศมารวมคำนวณเป็นเงินได้ เพื่อเสียภาษีเงินได้ หากเข้าเงื่อนไขครบทั้ง 3 ข้อ ดังต่อไปนี้

(1) ผู้มีเงินได้จากแหล่งเงินได้ต่างประเทศ ซึ่งเป็นเงินได้ประเภทกำไรจากการขายหลักทรัพย์ กำไรจากอัตราแลกเปลี่ยน เงินตราต่างประเทศ เงินปันผล และดอกเบี้ยเงินฝาก

(2) ผู้อยู่ในประเทศไทยในปีภาษีนั้นชั่วระยะเวลาหนึ่งหรือหลายระยะเวลา รวมทั้งหมดถึง 180 วัน

(3) มีเงินได้จะต้องนำเงินที่ได้รับในต่างประเทศเข้ามาในประเทศไทยในปีภาษีเดียวกันกับปีที่เกิดเงินได้[30]

ตามประมวลรัษฎากรได้มีการบัญญัติหลักการที่จะนำเงินได้จากการลงทุนเหล่านั้นโอนกลับมายังประเทศไทย หากการนำเงินได้จากต่างประเทศเข้ามาในปีภาษีนั้นๆ ถือว่าเป็นเงินได้ของปีภาษีนั้น แต่หากนำเงินได้เข้ามาคนละปีภาษีก็จะไม่ต้องเสียภาษีเงินได้เนื่องจากถือว่าเป็นคนละปีภาษีกันแล้วนั้นเอง

3.1.5 การเปิดเผยข้อมูลตามกฎหมายหลักทรัพย์

เพื่อให้การประกอบธุรกิจหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์นั้นมีความน่าเชื่อถือโปร่งใสและเป็นการคุ้มครองผู้ลงทุน กฎหมายได้กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ภายใต้กฎหมายหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์นั้นต้องดำเนินการทั้งการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนในด้านต่าง ๆ อาทิเช่น ให้บริษัทที่ออกหลักทรัพย์จัดทำ และส่งงบการเงินและรายงานเกี่ยวกับฐานะการเงิน และผลการดำเนินงานของบริษัทต่อสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์[31] ให้บริษัทที่ออกหลักทรัพย์รายงานเหตุการณ์ดังต่อไปนี้ต่อสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ เช่น บริษัทประสบความเสียหายอย่างร้ายแรง บริษัทหยุดประกอบกิจการทั้งหมดหรือบางส่วน บริษัทเปลี่ยนแปลง วัตถุประสงค์หรือลักษณะการประกอบธุรกิจ บริษัทถูกครอบงำกิจการ เป็นต้น[32]

นอกจากนี้ ยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรักษาข้อมูลด้วยเช่นกันเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้ลงทุนและเป็นหลักการให้การประกอบธุรกิจหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ดำเนินการอย่างมีธรรมาภิบาลหากผู้ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย เช่น คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ นายทะเบียน นายหน้าซื้อขายหลักทรัพย์ ที่ปรึกษาการลงทุน ผู้จัดการกองทุนรวม เป็นต้น ได้ล่วงรู้กิจการของผู้อื่นซึ่งปกติจะต้องเก็บรักษาข้อมูลไว้เป็นความลับหรือการเปิดเผยจะเป็นที่เสียหายต่อเจ้าของข้อมูลได้นำไปเปิดเผยต่อบุคคลอื่น ถือเป็นความผิดต้องระวางโทษตามที่กฎหมายกำหนด

---

[30] มาตรา 41 แห่งประมวลรัษฎากร บัญญัติว่า “ผู้อยู่ในประเทศไทยมีเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40 ในปีภาษีที่ล่วงมาแล้ว เนื่องจากหน้าที่งานหรือกิจการที่ทำในต่างประเทศ หรือเนื่องจากทรัพย์สินที่อยู่ในต่างประเทศ ต้องเสียภาษีเงินได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้เมื่อนำเงินได้พึงประเมินนั้นเข้ามาในประเทศไทย ผู้ใดอยู่ในประเทศไทยชั่วระยะเวลาหนึ่งหรือหลายระยะ รวมเวลาทั้งหมดถึงหนึ่งร้อยแปดสิบวันในปีภาษีปีใด ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้อยู่ในประเทศไทย”

[31] มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

[32] มาตรา 57 แห่งพรราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

อย่างไรก็ตาม กฎหมายได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่า การเปิดเผยจะไม่ต้องรับโทษ หากการเปิดเผยนั้นจะก่อให้เกิดประโยชน์มากกว่า เช่น เป็นการเปิดเผยตามอำนาจหน้าที่เพื่อประโยชน์แก่การสอบสวนหรือการพิจารณาคดี เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขฐานะหรือการดำเนินงานของบริษัทหลักทรัพย์ หรือเปิดเผยแก่ทางการที่ทำหน้าที่กำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ เป็นต้น[33]

3.2 ทฤษฎีและหลักการกฎหมายภาษีของประเทศไทย

3.2.1 ความหมายของเงินได้

เงินได้นั้นแท้จริงแล้วก็คือฐานภาษีอย่างหนึ่ง เมื่อนำไปคำนวณกับอัตรา ภาษีแล้วก็จะเป็นเงินภาษีที่ผู้มีเงินได้ต้องทำการเสียให้กับรัฐ โดยมีผู้ให้ความหมายของเงินได้ไว้ เงินได้เป็นสิ่งที่ใช้วัดความสามารถใน การเสียภาษีของแต่ละบุคคลได้ดีที่สุด ทั้งนี้ เงินได้มีความหมายอยู่ด้วยกัน 4 นัย ได้แก่

- เงินได้ตามนัยกฎหมายแพ่ง จะต้องเป็นเงินตรา ต้องได้รับเป็นครั้งคราว และความมั่งคั่งที่เกิดขึ้นจะต้องไม่ทำให้แหล่งรายได้เสื่อมลง
- เงินได้ตามนัยเศรษฐศาสตร์ จะเป็นเงินตราหรือไม่ก็ได้ ต้องได้รับ ภายในระยะเวลาหนึ่ง และความมั่งคั่งต้องเพิ่มปริมาณสูงขึ้น
- เงินได้ตามนัยทางบัญชี จะเป็นเงินตราหรือไม่ก็ได้แต่ต้องเป็น ความมั่งคั่งที่เพิ่มสูงขึ้นตามหลักทางบัญชีและได้รับในระยะเวลาหนึ่ง ๆ

---

[33] มาตรา 316 “ผู้ใดล่วงรู้กิจการของบุคคลใดเนื่องจากการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ อันเป็นกิจการที่ตามปกติวิสัยจะพึงสงวนไว้ไม่เปิดเผย ถ้าผู้นั้นนำไปเปิดเผยแก่บุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีและปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ความในวรรคหนึ่ง มิให้นำมาใช้บังคับแก่การเปิดเผยในกรณีดังต่อไปนี้

(1) การเปิดเผยตามหน้าที่

(2) การเปิดเผยเพื่อประโยชน์แก่การสอบสวนหรือการพิจารณาคดี

(3) การเปิดเผยเกี่ยวกับการกระทา ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(4) การเปิดเผยเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขฐานะหรือการดำเนินงานของบริษัทหลักทรัพย์

(5) การเปิดเผยแก่ผู้สอบบัญชีของนิติบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้

(6) การเปิดเผยแก่ทางการหรือหน่วยงานในประเทศและต่างประเทศที่ทำหน้าที่กำกับหลักทรัพย์ ตลาดหลักทรัพย์ หรือกำกับดูแลสถาบันการเงิน

(7) การเปิดเผยเมื่อได้รับความเห็นชอบจากบุคคลดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษร”

- เงินได้ตามนัยทางภาษี จะเป็นเงินตราหรือไม่ก็ได้แต่ต้องสามารถ ตีราคาเป็นตัวเงินได้ โดยได้รับในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ๆ และเป็นความมั่งคั่งที่ไหลเวียนจากแหล่งหนึ่ง ไปอีกแหล่งหนึ่ง[34]

ทั้งนี้ หากแบ่งความหมายของเงินได้จะสามารถแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ ดังนี้

1) เงินได้ ได้แก่ ความเพิ่มพูนทางเศรษฐกิจ (Economic Accretion) หมายถึง การเพิ่มขึ้นของทรัพย์สินสุทธิบวกด้วยรายจ่ายจากการบริโภคในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ๆ เงินได้ ตามความหมายนี้ จึงหมายถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับจากบุคคลอื่น มูลค่าของการบริโภคโดยที่ ไม่ต้องใช้เงินซื้อ และรวมถึงมูลค่าของทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นโดยไม่ต้องมีการเปลี่ยนมือ
2) เงินได้ ได้แก่ ผลได้อันเกิดจากทรัพย์สินเปลี่ยนมือ (Flow of Wealth) หมายความว่า เงินได้จะเกิดขึ้นต้องมีการเปลี่ยนมือของทรัพย์สิน การเพิ่มขึ้นของมูลค่า ทรัพย์สินหรือการบริโภคต่างๆ ที่ไม่มีการเปลี่ยนมือ (เช่น ซื้อขาย) ย่อมไม่เกิดเป็นเงินได้ ซึ่งเงินได้ตาม ความหมายนี้ก็คือ เงินได้ที่ได้จากการประกอบกิจการตามปกติและรวมถึงเงินได้ที่เป็นส่วนเกินทุน (Capital Gains) ด้วย
3) เงินได้ ได้แก่ ผลได้จากการประกอบกิจการตามปกติ เงินได้ตามความหมายนี้จะหมายถึงเงินได้จากกิจการหรือเงินได้ประจำจากการประกอบอาชีพต่างๆ โดยไม่รวมถึงเงินได้ที่เป็นส่วนเกินทุน[35]

ในประมวลรัษฎากรของไทยนั้น ได้มีการกล่าวถึงเงินได้ไว้ในมาตรา 39 “เงินได้พึงประเมิน” หมายความว่า เงินได้อันเข้าลักษณะพึงเสียภาษีในหมวดนี้เงินได้ที่กล่าวนี้ ให้หมายความรวมตลอดถึงทรัพย์สิน หรือประโยชน์อย่างอื่นที่ได้รับ ซึ่งอาจคิดคำนวณได้เป็นเงิน เงินค่าภาษีอากรที่ผู้จ่ายเงินหรือผู้อื่นออกแทนให้สำหรับเงินได้ประเภทต่าง ๆ ตามมาตรา 40 และ เครดิตภาษีตามมาตรา 47 ทวิด้วย[36]

3.2.2 หลักการภาษีเงินได้

หลักการภาษีเงินได้เป็นหลักการภาษีอากรทั่วไปประการหนึ่ง ที่มุ่งพิจารณาถึงพื้นฐานของเงินได้ การจัดเก็บ และการคำนวณภาษีเงินได้

---

[34] ศุภลักษณ์ พินิจภูวดล, คำอธิบายกฎหมายการคลังและการภาษีอากร ภาคทฤษฎีและหลักกฎหมายภาษีอากร, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542), น.184 – 193.

[35] วิทย์ ตันตยกุล, กฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากร, (กรุงเทพฯ: ม.ป.พ., ม.ป.ป.), น.45 - 46.

[36] มาตรา 39 แห่งประมวลรัษฎากร

3.2.2.1 การจำแนกเงินได้

เงินได้นั้นเพื่อประโยชน์ในการคำนวณภาษีสามารถแบ่งออกได้เป็น 2ระบบ ได้แก่ ระบบจำแนกเงินได้และระบบไม่จำแนกเงินได้

(1) ระบบจำแนกเงินได้ (Schedular Income Tax System)

ระบบจำแนกเงินได้ คือ ระบบที่แบ่งเงินได้ออกเป็นประเภทต่าง ๆ เนื่องจากเงินได้ในแต่ละประเภทนั้น การได้มา ต้นทุน แรงงาน หรือค่าใช้จ่ายที่เสียไปย่อมมีความแตกต่างกันดังนั้น เงินได้ที่ผู้มีเงินได้ได้มาด้วยความยากลำบาก เช่น เงินได้จากการจ้างแรงงาน หรือจ้างทำของควรจะเสียภาษีในอัตราที่ต่ำกว่าเงินได้ที่ได้มาโดยง่าย เช่น ดอกเบี้ย อย่างไรก็ตาม การจัดเก็บภาษีเงินได้ตามระบบจำแนกเงินได้จะมีค่าใช้จ่ายที่สูงกว่าการเก็บภาษีเงินได้ในระบบไม่จำแนกเงินได้ เพราะอัตราภาษีที่ใช้จัดเก็บจากเงินได้นั้นแตกต่างกันขึ้นอยู่กับเงินได้แต่ละประเภท จึงทำให้ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการจำแนกว่าเงินได้นั้นเป็นประเภทอะไรบ้าง ส่วนข้อดีของการจัดเก็บภาษีเงินได้ในระบบจำแนกเงินได้ ก็คือ รัฐสามารถเก็บภาษีในอัตราที่สูงได้สำหรับเงินได้ที่ได้มาโดยง่ายและมีโอกาสที่จะได้รับการต่อต้านน้อย[37]

(2) ระบบจำแนกเงินไม่ได้ (Global Income Tax System)

ระบบไม่จำแนกเงินได้คือ ระบบที่พิจารณาว่าเงินได้ที่เกิดขึ้นนั้นหากนับว่าเป็นเงินได้แล้ว ไม่ว่าจะเป็นเงินได้จาก การจ้างแรงงาน ดอกเบี้ย เงินปันผล การประกอบวิชาชีพอิสระค่าลิขสิทธิ์ หรือเงินได้อื่นใด เงินได้เหล่านี้จะถือว่าเป็นเงินได้ประเภทเดียวกันทั้งหมด เพราะเงินได้ทุกประเภทมีคุณสมบัติเหมือนกันอันเป็นการเพิ่มความมั่งคั่งให้กับผู้มีเงินได้ในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ดังนั้นเงินได้ตามระบบไม่จำแนกเงินได้นี้จะนำมาเสียภาษีในอัตราเดียวกัน การจัดเก็บภาษีเงินได้ตามระบบไม่จำแนกเงินได้ทำให้การจัดเก็บภาษีมีความสะดวกและง่ายต่อการบริหารจัดเก็บไม่ว่าจะเป็นระบบจำแนกเงินได้หรือระบบไม่จำแนกเงินได้นอกจากจะทำให้ทราบถึงวิธีในการคำนวณเงินได้กับอัตราภาษีแล้ว เหตุผลอีกประการหนึ่งก็เพื่อจะพิจารณาถึงค่าใช้จ่ายหรือรายจ่ายที่จะนำมาหักออกจากเงินได้นั้น ๆ ซึ่งจำนวน ขั้นตอนและวิธีการในการนำมาหัก

---

[37] ไกรยุทธ ธีรตยาคนันท์, ทฤษฎีภาษีเงินได้และภาษีเงินได้ของไทย, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ดวงกมล, 2521), น.9 – 11.

ออกจากเงินได้จะมีความแตกต่างกันระหว่างระบบจำแนกเงินได้กับระบบไม่จำแนกเงินได้แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันไม่มีรัฐใดหรือประเทศใดที่ใช้ระบบใดระบบหนึ่งเพียงอย่างเดียว แต่จะใช้ทั้งสองระบบนี้ผสมกันไป[38]

3.2.2.2 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาจัดเก็บภาษีเงินได้ของรัฐ

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาจัดเก็บภาษีเงินได้ของรัฐนั้น เป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาว่ารัฐใดจะเป็นผู้มีอำนาจในการเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้น ซึ่งหลักเกณฑ์ในการจัดเก็บภาษีเงินได้ของรัฐมีอยู่ด้วยกัน 3 หลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) หลักแหล่งเงินได้ (Source Rule)

หลักแหล่งเงินได้เป็นหลักที่ให้สิทธิแก่รัฐใดรัฐหนึ่งมีสิทธิเก็บภาษีจากเงินได้ที่เกิดขึ้นในรัฐนั้น เนื่องจากรัฐนั้นเป็นผู้สร้างความมั่งคั่งให้กับผู้มีเงินได้[39] การเก็บภาษีตามหลักแหล่งเงินได้จึงเป็นการชดเชยให้แก่รัฐจากการที่ผู้มีเงินได้ได้ใช้ทรัพยากรของรัฐที่เป็นแหล่งเงินได้

(2) หลักถิ่นที่อยู่ (Resident Rule)

การเก็บภาษีตามหลักถิ่นที่อยู่นี้ไม่ได้พิจารณาว่าเงินได้นั้นมีแหล่งเงินได้จากรัฐใด แต่พิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างผู้มีเงินได้กับรัฐในลักษณะของการอยู่อาศัย เพราะเป็นไปได้ว่าผู้มีเงินได้ที่มีถิ่นที่อยู่ในรัฐนั้น ๆ ย่อมต้องใช้ทรัพยากรของรัฐที่เป็นถิ่นที่อยู่ ดังนั้น รัฐอันเป็นถิ่นที่อยู่ของผู้มีเงินได้จึงควรได้รับการชดเชยด้วยการเก็บภาษีจากผู้มีเงินได้ที่มีถิ่นที่อยู่ในรัฐนั้นโดยไม่จำต้องพิจารณาว่าเงินได้นั้นมีแหล่งเงินได้เกิดในรัฐของตนหรือไม่

(3) หลักสัญชาติ (Nationality Rule)

การเก็บภาษีตามหลักสัญญาชาตินี้ รัฐไม่จำต้องพิจารณาถึงถิ่นที่อยู่ของผู้มีเงินได้หรือเงินได้นั้นจะเกิดขึ้นในแหล่งใด แต่รัฐอ้างการจัดเก็บ

---

[38] สุเมธ ศิริคุณโชติ, กฎหมายภาษีอากรระหว่างประเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2554), น. 32.

[39] ศรุตยา เดชธรรมรงค์, “ปัญหาบางประการตามมาตรา 41 แห่งประมวลรัษฎากร ศึกษากรณีการเปลี่ยนสถานะความมีถิ่นที่อยู่ของบุคคลธรรมดาเพื่อเลี่ยงภาษีเงินได้,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น.8.

ภาษีจากผู้มีเงินได้ด้วยความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับผู้มีเงินได้ด้วยสัญชาติของผู้มีเงินได้นั้น

3.2.2.3 หลักเกณฑ์รับรู้เงินได้

เมื่อมีเงินได้เกิดขึ้นมิใช่ว่าผู้มีเงินได้จะต้องเสียภาษีจากเงินได้นั้นในทุกกรณี แต่จะต้องพิจารณาประกอบกับหลักเกณฑ์ในการรับรู้เงินได้ เพราะฉะนั้น เงินได้ใด ๆ ก็ตามแม้จะเกิดขึ้นแล้วแต่ถ้าหากยังไม่รับรู้เป็นเงินได้ของผู้มีเงินได้รัฐก็ไม่อาจเก็บภาษีจากเงินจำนวนนั้นได้[40] ซึ่งเกณฑ์ในการรับรู้เงินได้แบ่งเป็น 2 กรณี ดังนี้

(1) เกณฑ์เงินสด

เกณฑ์เงินสด คือ เกณฑ์ที่พิจารณาว่าเงินได้และรายจ่ายต่าง ๆ จะเกิดการรับรู้เป็นเงินได้ที่ต้องนำมาเสียภาษีเมื่อมีการได้รับเงินสดหรือมีการจ่ายเป็นเงินสดในปีภาษีนั้น หากผู้มีเงินได้ขายสินค้าหรือบริการที่เป็นเงินเชื่อในปีภาษีหนึ่งและได้รับชำระค่าสินค้าและบริการในอีกปีภาษีหนึ่งผู้มีเงินได้จะต้องเสียภาษีเงินได้ในปีภาษีที่ได้รับชำระค่าสินค้าและบริการไม่ใช่ปีภาษีที่มีการขายสินค้าและบริการ รายจ่ายก็เช่นเดียวกันจะต้องมีการชำระแล้วจึงจะถือว่ามีรายจ่ายเกิดขึ้น[41] ทั้งนี้ ตามประมวลรัษฎากรของไทยการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาจะใช้เกณฑ์เงินสดเนื่องจากในมาตรา 39 ได้บัญญัติว่า เงินได้ที่กล่าวนี้ให้หมายความรวมตลอดถึงทรัพย์สิน หรือประโยชน์อย่างอื่นที่ได้รับ[42] ดังนั้น การรับรู้เงินได้ที่ต้องนำมาเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาจึงใช้เกณฑ์เงินสด

(2) เกณฑ์สิทธิ

เกณฑ์สิทธิคือ เกณฑ์ที่พิจารณาว่าเงินได้และรายจ่ายต่าง ๆ จะรับรู้เป็นเงินได้ที่ต้องนำมาเสียภาษีเมื่อเงินได้และรายจ่ายเกิดขึ้นในปีภาษีนั้น โดยไม่ต้องพิจารณาว่าจะได้รับเงินได้หรือมีการจ่ายจริง ไปในปีภาษีนั้น

---

[40] สัญชัย อ้นทองสุก, “มาตรการในการประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยวิธีกำหนดจำนวนเงินได้สุทธิจากค่าเพิ่มทรัพย์สินสุทธิเพื่อให้มีผลใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ :ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2550), น.17.

[41] ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพฯ:บริษัท กรุงสยาม พับลิชชิ่งจำกัด, 2556), น.277.

[42] ธนพล กิจบำรุง, “ปัญหากฎหมายภาษีเงินได้นักแสดงสาธารณะ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548) น.106.

หรือไม่ ดังนั้น หากผู้มีเงินได้จากการขายสินค้าหรือบริการที่เป็นเงินเชื่อในปีภาษีหนึ่งและได้รับชำระค่าสินค้าและบริการในอีกปีภาษีหนึ่ง ผู้มีเงินได้จะต้องเสียภาษีเงินได้ในปีภาษีที่ได้มีการขายสินค้าและบริการ ไม่ใช่ปีภาษีที่ผู้มีเงินได้ได้รับชำระค่าสินค้าและบริการ รายจ่ายก็เช่นเดียวกันจะถือว่ามีรายจ่ายเกิดขึ้นในปีภาษีที่มีการขายสินค้าและบริการโดยไม่ต้องพิจารณาว่าได้มีการจ่ายจริง ๆในปีภาษีใด หรืออาจกล่าวได้ว่าเงินได้เกิดขึ้นเมื่อใดก็ถือว่ารายจ่ายเกิดขึ้นเมื่อนั้น ทั้งนี้ ตามประมวลรัษฎากรของไทย การเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลจะใช้เกณฑ์สิทธิตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 65 วรรคสอง[43]

3.2.3 หลักการจัดเก็บภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากร

ประมวลรัษฎากรนั้นมีบทบัญญัติในเรื่อง ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา อยู่ในลักษณะ 2 หมวด 3 ส่วนที่ 2 ว่าด้วยการเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ทั้งนี้ ผู้ใดจะต้องเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาจำต้องพิจารณาจากความหมายของผู้มีหน้าที่เสียภาษี เกณฑ์ในการพิจารณาเงินได้ที่ต้องเสียภาษีประเภทของเงินได้ที่ต้องเสียภาษี ค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับเงินได้นั้นและค่าลดหย่อน ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

3.2.3.1 ผู้มีหน้าที่เสียภาษี

ผู้มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดานั้น มิได้มีบัญญัติไว้โดยตรงว่าหมายถึงผู้ใด แต่สามารถพิจารณาผู้มีหน้าที่เสียภาษีได้จากผู้มีหน้าที่ยื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ประมวลรัษฎากรได้บัญญัติให้ ผู้มีเงินได้พึงประเมินตามภาษีที่ล่วงมาแล้ว เนื่องจากหน้าที่งาน หรือกิจการที่ทำในประเทศไทย หรือเนื่องจากกิจการของนายจ้างในประเทศไทย หรือเนื่องจากทรัพย์สินที่อยู่ในประเทศไทย ต้องเสียภาษีตามบทบัญญัติในส่วนนี้ ไม่ว่าเงินได้นั้นจะจ่ายในหรือนอกประเทศ รวมถึงผู้อยู่ในประเทศไทยมีเงินได้พึงประเมินในปีภาษีที่ล่วงมาแล้ว เนื่องจากหน้าที่งานหรือกิจการที่ทำในต่างประเทศ หรือเนื่องจากทรัพย์สินที่อยู่ในต่างประเทศ ต้องเสียภาษีเงินได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้เมื่อนำเงินได้พึงประเมินนั้นเข้ามาในประเทศไทย และผู้ใดอยู่ในประเทศไทยชั่วระยะเวลาหนึ่งหรือหลายระยะ รวมเวลา

---

[43] ปิยะณัฐ ทิพย์ไสยาสน์, “ปัญหาการจัดเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาจากธุรกิจที่รับชำระค่าสินค้าและบริการเป็นเงินสด” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2559) น.20.

ทั้งหมดถึงหนึ่งร้อยแปดสิบวันในปีภาษีปีใด ให้ถือว่าผู้นั้นเป็นผู้อยู่ในประเทศไทย[44]

3.2.3.2 เกณฑ์ในการพิจารณาเงินได้ที่ต้องเสียภาษี

เกณฑ์ในการพิจารณาว่าเงินได้ใดบ้างที่ผู้มีเงินได้จะต้องนำเงินได้ที่ตนได้รับมาเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดานั้น ประมวลรัษฎากรได้บัญญัติไว้ในมาตรา 41 โดยกำหนดให้เงินได้ที่ต้องเสียภาษีคือเงินได้พึงประเมินที่กำหนดไว้เป็นประเภทตามมาตรา 40 ที่ผู้มีเงินได้ได้รับในปีภาษีที่ล่วงมาแล้ว ประกอบหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) หลักแหล่งเงินได้

มาตรา 41 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้ผู้มีเงินได้ตามมาตรา 40 ในปีภาษีที่ล่วงมาแล้วจากหน้าที่งานหรือกิจการที่ทำในประเทศไทย หรือเนื่องจากกิจการของนายจ้างในประเทศไทย หรือเนื่องจากทรัพย์สินที่อยู่ในประเทศไทยต้องเสียภาษีไม่ว่าเงินได้นั้นจะจ่ายในหรือนอกประเทศไทย ซึ่งเงินได้เนื่องจากกิจการของนายจ้างในประเทศไทยนั้น หมายถึงเงินได้จากนายจ้างที่อยู่ในประเทศไทยและประกอบกิจการในประเทศไทยเป็นผู้จ่ายให้แก่ลูกจ้างไม่ว่าลูกจ้างนั้นจะได้ไปปฏิบัติงานที่ประเทศไหนก็ตาม หากได้ปฏิบัติงานเพื่อนายจ้างที่ประกอบกิจการในประเทศไทยแล้ว ย่อมถือว่าเป็นเงินได้ที่ต้องเสียภาษีตามความในมาตรานี้

(2) หลักถิ่นที่อยู่

มาตรา 41 วรรคสอง แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้ผู้อยู่ในประเทศไทยที่มีเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40 ในปีภาษีที่ล่วงมาแล้ว เนื่องจากหน้าที่งานหรือกิจการที่ทำในต่างประเทศ หรือเนื่องจากทรัพย์สินที่อยู่ในต่างประเทศ ต้องเสียภาษีเงินได้เมื่อนำเงินได้นั้นเข้ามาในประเทศไทย ซึ่งมาตรา 41 วรรคสาม กำหนดว่า หากผู้ใดอยู่ในประเทศไทยชั่วระยะเวลาหนึ่งหรือหลาย

[44] มาตรา 41 ประมวลรัษฎากร

ระยะเวลารวมกันทั้งหมดถึง 180 วันในปีภาษีปีใดให้ถือว่าเป็นผู้อยู่ในประเทศไทย

3.2.3.3 ประเภทของเงินได้ที่ต้องเสียภาษี

เงินได้พึงประเมิน[45] ที่ต้องเสียภาษีตามประมวลรัษฎากรนั้นมีอยู่ด้วยกันทั้งสิ้น 8 ประเภท ดังนี้

1) เงินได้เนื่องจากการจ้างแรงงาน

ไม่ว่าจะเป็นเงินเดือน ค่าจ้าง เบี้ยเลี้ยง โบนัส เบี้ยหวัด บำเหน็จ บำนาญ เงินค่าเช่าบ้าน เงินที่คำนวณได้จากมูลค่าของการได้อยู่บ้านที่นายจ้างให้อยู่โดยไม่เสียค่าเช่า เงินที่นายจ้างจ่ายชำระหนี้ใดๆ ซึ่งลูกจ้างมีหน้าที่ต้องชำระ และเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ใดๆ บรรดาที่ได้เนื่องจากการจ้างแรงงาน

2) เงินได้เนื่องจากหน้าที่หรือตำแหน่งงานที่ทำ หรือจากการรับทำงานให้

ไม่ว่าจะเป็นค่าธรรมเนียม ค่านายหน้า ค่าส่วนลด เงินอุดหนุนในงานที่ทำ เบี้ยประชุม บำเหน็จ โบนัส เงินค่าเช่าบ้าน เงินที่คำนวณได้จากมูลค่าของการได้อยู่บ้านที่ผู้จ่ายเงินได้ให้อยู่โดยไม่เสียค่าเช่า เงินที่ผู้จ่ายเงินได้จ่ายชำระหนี้ใดๆ ซึ่งผู้มีเงินได้มีหน้าที่ต้องชำระ และเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ใดๆ บรรดาที่ได้เนื่องจากหน้าที่หรือตำแหน่งงานที่ทำ หรือจากการรับทำงานให้นั้นไม่ว่าหน้าที่ หรือตำแหน่งงาน หรืองานที่รับทำให้นั้นจะเป็นการประจำหรือชั่วคราว

3) ค่าแห่งกู๊ดวิลล์ ค่าแห่งลิขสิทธิ์หรือสิทธิอย่างอื่น

เงินปี หรือเงินได้มีลักษณะเป็นเงินรายปีอันได้มาจากพินัยกรรม นิติกรรมอย่างอื่น หรือคำพิพากษาของศาล

4) เงินได้ที่เป็น

(ก) ดอกเบี้ยพันธบัตร ดอกเบี้ยเงินฝาก ดอกเบี้ยหุ้นกู้ ดอกเบี้ยตั๋วเงิน ดอกเบี้ยเงินกู้ยืมไม่ว่าจะมีหลักประกันหรือไม่ ดอกเบี้ยเงินกู้ยืมที่อยู่ในบังคับต้องถูกหักภาษีไว้ ณ ที่จ่ายตามกฎหมายว่าด้วยภาษีเงินได้ปิโตรเลียมเฉพาะส่วนที่เหลือจากถูกหักภาษีไว้ ณ ที่จ่ายตามกฎหมายดังกล่าว หรือผลต่างระหว่างราคาไถ่ถอนกับ

[45] อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 44

ราคาจำหน่ายตั๋วเงินหรือตราสารแสดงสิทธิในหนี้ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล หรือนิติบุคคลอื่นเป็นผู้ออกและจำหน่ายครั้งแรกในราคาต่ำกว่าราคาไถ่ถอน รวมทั้งเงินได้ที่มีลักษณะทำนองเดียวกันกับดอกเบี้ย ผลประโยชน์หรือค่าตอบแทนอื่นๆ ที่ได้จากการให้กู้ยืม หรือจากสิทธิเรียกร้องในหนี้ทุกชนิด ไม่ว่าจะมีหลักประกันหรือไม่ก็ตาม

(ข) เงินปันผล เงินส่วนแบ่งของกำไร หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้จากบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล หรือสถาบันการเงินที่มีกฎหมายโดยเฉพาะของประเทศไทยจัดตั้งขึ้นสำหรับให้กู้ยืมเงินเพื่อส่งเสริมเกษตรกรรม พาณิชยกรรม หรืออุตสาหกรรม เงินปันผลหรือเงินส่วนแบ่งของกำไรที่อยู่ในบังคับ ต้องถูกหักภาษีไว้ ณ ที่จ่าย ตามกฎหมายว่าด้วยภาษีเงินได้ปิโตรเลียมเฉพาะส่วนที่เหลือจากถูกหักภาษีไว้ ณ ที่จ่ายตามกฎหมายดังกล่าว รวมถึงในกรณีที่บุตรชอบด้วยกฎหมายที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะเป็นผู้มีเงินได้ และความเป็นสามีภริยาของบิดาและมารดาได้มีอยู่ตลอดปีภาษี ให้ถือว่าเงินได้ของบุตรดังกล่าวเป็นเงินได้ของบิดา แต่ถ้าความเป็นสามีภริยาของบิดาและมารดามิได้มีอยู่ตลอดปีภาษี ให้ถือว่าเงินได้ของบุตรดังกล่าวเป็นเงินได้ของบิดาหรือของมารดาผู้ใช้อำนาจปกครอง หรือของบิดาในกรณีบิดามารดาใช้อำนาจปกครองร่วมกันและบุตรบุญธรรมที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะซึ่งเป็นผู้มีเงินได้ด้วยโดยอนุโลม

(ค) เงินโบนัสที่จ่ายแก่ผู้ถือหุ้น หรือผู้เป็นหุ้นส่วนในบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

(ง) เงินลดทุนของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลเฉพาะส่วนที่จ่ายไม่เกินกว่ากำไรและเงินที่กันไว้รวมกัน

(จ) เงินเพิ่มทุนของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลซึ่งตั้งจากกำไรที่ได้มาหรือเงินที่กันไว้รวมกัน

(ฉ) ผลประโยชน์ที่ได้จากการที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลควบเข้ากัน หรือรับช่วงกัน หรือเลิกกัน ซึ่งตีราคาเป็นเงินได้เกินกว่าเงินทุน

(ช) ผลประโยชน์ที่ได้จากการโอนการเป็นหุ้นส่วน โอนหน่วยลงทุน หรือโอนหุ้น หุ้นกู้ พันธบัตรหรือตั๋วเงิน หรือตราสารแสดงสิทธิในหนี้ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลหรือนิติบุคคลอื่นเป็นผู้ออก รวมทั้งเงินได้จากการขายคืนหน่วยลงทุนให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่เป็นกองทุนรวม ทั้งนี้ เฉพาะซึ่งตีราคาเป็นเงินได้เกินกว่าที่ลงทุน

(ซ) เงินส่วนแบ่งของกำไร หรือผลประโยชน์อื่นใดในลักษณะเดียวกันที่ได้จากการถือหรือ ครอบครองโทเคนดิจิทัล

(ฌ) ผลประโยชน์ที่ได้รับจากการโอนคริปโทเคอร์เรนซีหรือโทเคนดิจิทัล ทั้งนี้ เฉพาะซึ่งตีราคา เป็นเงินได้เกินกว่าที่ลงทุน

5) เงินหรือประโยชน์อย่างอื่นที่ได้เนื่องจาก

(ก) การให้เช่าทรัพย์สิน

(ข) การผิดสัญญาเช่าซื้อทรัพย์สิน

(ค) การผิดสัญญาซื้อขายเงินผ่อนซึ่งผู้ขายได้รับคืนทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้น โดยไม่ต้องคืนเงินหรือประโยชน์ที่ได้รับไว้แล้ว

6) เงินได้จากวิชาชีพอิสระ คือ วิชากฎหมาย การประกอบโรคศิลปะ วิศวกรรม สถาปัตยกรรม การบัญชี ประณีตศิลปกรรม หรือวิชาชีพอิสระอื่น ซึ่งจะได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดชนิดไว้

7) เงินได้จากการรับเหมาที่ผู้รับเหมาต้องลงทุนด้วยการจัดหาสัมภาระในส่วนสำคัญนอกจากเครื่องมือ

8) เงินได้จากการธุรกิจ การพาณิชย์ การเกษตร การอุตสาหกรรม การขนส่ง หรือการอื่นนอกจากที่ระบุไว้ใน (1) ถึง (7) แล้ว

3.2.3.4 วิธีเสียภาษี

วิธีการสำหรับการเสียภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากร สามารถพิจารณาแบ่งออกเป็น 2 วิธีหลักๆ คือ วิธีประเมินตนเอง และวิธีประเมินภาษีเงินได้โดยเจ้าพนักงาน โดยรูปแบบการจัดเก็บภาษีแบบสันนิษฐานเงินได้ จะเป็นลักษณะรูปแบบการเสียภาษีด้วยวิธีการประเมินภาษีโดยเจ้าพนักงาน แต่เพียงแค่ใช้การประเมินโดยวิธีพิเศษซึ่งต่างจากการประเมินด้วยวิธีปกติ

(1) การประเมินด้วยตนเอง

ภาษีเงินได้ตามที่กำหนดไว้ในในประมวลรัษฎากร ทั้งภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาและภาษีเงินได้นิติบุคคลนั้น เป็นภาษีแบบประเมินตนเองซึ่งประมวลรัษฎากรกำหนดให้ผู้มีเงินได้มีหน้าที่และความรับผิดในการยื่นรายการเพื่อเสียภาษีในเวลาที่กฎหมายกำหนดโดยจะต้องเป็นผู้คำนวณภาษีพร้อมกับชำระค่าภาษีนั้นให้ถูกต้อง หากผู้มีเงินได้ไม่ยื่นรายการและชำระภาษีให้ถูกต้องจะถือเป็นภาษีอากรค้าง[46] การเสียภาษีเงินได้ด้วยวิธีประเมินตนเองสามารถแบ่งได้ดังนี้

ก. การเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาประจำปี

บุคคลธรรมที่มีคุณสมบัติและมีเงินได้ตรงตรงตามเกณฑ์กำหนดนั้นจะต้องยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมินที่ตนได้รับในระหว่างปีภาษีที่ล่วงมาแล้ว พร้อมทั้งข้อความอื่น ๆ ภายในเดือนมีนาคม ทุก ๆ ปี[47]

ข. การเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาก่อนถึงกำหนดเวลาเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาประจำปี

นอกเหนือจากการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาประจำปีนั้น ยังมีการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาก่อนถึงกำหนดเวลาเสียภาษีประจำปีด้วยเช่นกัน ซึ่งมีด้วยกันทั้งหมด 3 กรณี

- **การเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาครึ่งปี**

  มาตรา 56 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร ได้บัญญัติให้ผู้มีเงินได้จะต้องยื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาก่อนถึงกำหนดเวลาที่จะต้องยื่นตามมาตรา 56 หรือเรียกว่าการยื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาครึ่งปี ในกรณีที่ผู้มีเงินได้มีเงินได้ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 40 (5) – (8) ไม่ว่าจะมีเงินได้ประเภทอื่นรวมอยู่ด้วยหรือไม่ จะต้องนำเงินได้ที่ได้รับตั้งแต่เดือนมกราคมถึงเดือนมิถุนายนในปีภาษีนั้น มายื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาภายในเดือนกันยายนของปีภาษีดังกล่าว ทั้งนี้ผู้มีเงินได้จะต้องยื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาครึ่งปีก็ต่อเมื่อมีเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีเกินกว่าเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 56 ด้วย

---

[46] มาตรา 12 ประมวลรัษฎากร

[47] มาตรา 56 ประมวลรัษฎากร

- **การเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาล่วงหน้า**

มาตรา 52 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร ได้บัญญัติให้ผู้มีเงินได้ที่ไม่ต้องถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายตามมาตรา 50 ถ้ามีเงินได้ตั้งแต่ 10,000 บาทขึ้นไป สามารถนำภาษีที่ได้คำนวณตามวิธีที่กำหนดไว้ในมาตรา 48 แล้ว ไปชำระพร้อมกับยื่นรายการก่อนถึงกำหนดเวลายื่นรายการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาประจำปีก็ได้ โดยใช้แบบ ภ.ง.ด.93[48] โดยการชำระภาษีนี้ให้ถือเป็นเครดิตของผู้ต้องเสียภาษีในการคำนวณภาษี

- **การหักภาษี ณ ที่จ่าย**

การหักภาษี ณ ที่จ่ายนั้น ตามมาตรา 50 แห่งประมวลรัษฎากรได้บัญญัติให้บุคคล ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม หรือคณะบุคคลผู้จ่ายเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40 หักภาษีเงินได้ไว้ทุกคราวที่จ่ายเงินได้ ซึ่งภาษีที่ได้ถูกหักไว้ ณ ที่จ่ายนี้ให้ถือเป็นเครดิตภาษีของผู้มีเงินได้ในการคำนวณภาษี[49] ส่วนผู้จ่ายเงินได้เมื่อได้หักภาษี ณ ที่จ่ายแล้วจะต้องออกหนังสือรับรองการหักภาษี ณ ที่จ่ายให้แก่ผู้มีเงินได้[50] ตามแบบและวิธีการที่กำหนดไว้ในประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 62) เรื่อง กำหนดแบบหนังสือรับรองการหักภาษี ณ ที่จ่าย เมื่อได้หักภาษี ณ ที่จ่ายแล้ว ผู้จ่ายเงินได้จะต้องนำภาษีที่หักไว้นั้นส่ง ที่ว่าการอำเภอภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่จ่ายเงิน ไม่ว่าตนจะได้หักภาษีไว้แล้วหรือไม่[51]

(2) การประเมินด้วยเจ้าพนักงาน

นอกจากการประเมินภาษีด้วยตนเองแล้วนั้น ในการประเมินตนเองของผู้มีเงินได้ในการยื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาก็อาจถูกเจ้าพนักงานประเมิน โดยอาจประเมินให้ผู้มีเงินได้จะต้องเสียภาษีในจำนวนที่มากขึ้นก็ได้ กล่าวคือ การประเมินภาษียังมีวิธีการประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยเจ้าพนักงาน ซึ่งเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานประเมินจะ

---

[48] ข้อ 2(3) ประกาศอธิบดีกรมสรรพากรเกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 28) เรื่อง กำหนดแบบเกี่ยวกับภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา

[49] มาตรา 60 ประมวลรัษฎากร

[50] มาตรา 50 ทวิ ประมวลรัษฎากร

[51] มาตรา 52 ประมวลรัษฎากร

กำหนดจำนวนภาษีที่ผู้มีเงินได้จะต้องเสีย ทั้งนี้ สามารถแบ่งรูปแบบวิธีการประเมินของเจ้าพนักงานได้ ดังนี้

ก. การประเมินก่อนถึงกำหนดเวลายื่นรายการ

เพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีเงินได้ เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจในการประเมินและเรียกเก็บภาษีจากผู้มีเงินได้ก่นถึงกำหนดเวลายื่นรายการพร้อมทั้งจะสั่งให้ผู้มีเงินได้ยื่นรายการตามแบบที่อธิบดีกำหนดด้วยก็ได้ โดยภาษีเงินได้ที่ประเมินนี้ถือเป็นเครดิตภาษีของผู้มีเงินได้ในการคำนวณภาษี[52] ทั้งนี้ ผู้มีเงินได้จะต้องชาระภาษีพร้อมทั้งเบี้ยปรับและเงินเพิ่มภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการประเมิน[53]

ข. การประเมินภายหลังกำหนดเวลายื่นรายการ

การยื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้นั้น ในการประเมินตนเองประมวลรัษฎากรได้บัญญัติให้ผู้มีเงินได้จะต้องยื่นรายการภายในเวลาที่กำหนด[54] ซึ่งกำหนดระยะเวลาในการยื่นรายการเพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดานั้น เช่นเดียวกันกับที่ได้กล่าวไว้ใน การประเมินก่อนถึงกำหนดเวลายื่นรายการ การประเมินภายหลังกำหนดเวลายื่นรายการจึงเป็นการประเมินภาษีเงินได้ของเจ้าพนักงานภายหลังจากล่วงพ้นกำหนดเวลาที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้มีเงินได้ต้องยื่นรายการแล้ว โดยจะมีลักษณะการพิจารณาการประเมินภายหลังกำหนดเวลายื่นรายการออกเป็น 2 ลักษณะคือ การประเมินโดยไม่ออกหมายเรียกและการประเมินโดยออกหมายเรียก

ค. การจัดเก็บภาษีแบบสันนิษฐานเงินได้

การจัดเก็บภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากร จะจัดเก็บโดยพิจารณาจากเงินได้ที่ผู้นั้นได้รับ ผู้ที่มีเงินได้มากอาจมีภาระภาษีที่มากกว่าผู้ที่มีเงินได้น้อย สอดคล้องกับหลักความสามารถในการเสียภาษี ซึ่งในการประเมินภาษีโดยเจ้าพนักงาน จะทำการประเมินภาษีโดยอาศัยอำนาจตามประมวลรัษฎากร มาตรา 19 ถึง 26 แต่ในบางที่กรณีเจ้าพนักงานประเมินไม่สามารถใช้วิธีประเมินโดยวิธีปกติ

---

[52] มาตรา 18 ทวิ และมาตรา 60 ทวิ ประมวลรัษฎากร

[53] มาตรา 18 ตรี ประมวลรัษฎากร

[54] มาตรา 17 ประมวลรัษฎากร

ตามที่กำหนดไว้ได้ ทั้งที่ผู้มีเงินได้ไม่ยื่นรายการหรือ ไม่มีพยานหลักฐานให้เจ้าพนักงานประเมินใช้ในการตรวจสอบ ซึ่งส่งผลต่อการประเมินของเจ้าพนักงาน ดังนั้น เพื่อให้การจัดเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาบรรลุผล เจ้าพนักงานประเมินจึงต้องทำการประเมินโดยใช้วิธีสันนิษฐานเงินได้

การจัดเก็บภาษีแบบสันนิษฐานเงินได้นี้เป็นวิธีการทางอ้อมที่ใช้ในการพิสูจน์เงินได้ของผู้มีเงินได้ เนื่องจากวิธีการพิสูจน์เงินได้ด้วยรูปแบบนี้ เป็นเพียงการสันนิษฐานเพื่อกำหนดเงินได้สุทธิขึ้นมาจำนวนหนึ่งเพราะขาดเอกสารและพยานหลักฐานในการยืนยันว่าผู้มีเงินได้ที่ถูกประเมินนั้นมีเงินได้เป็นจำนวนเท่าใด จึงต้องใช้พยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อกำหนดเงินได้จำนวนหนึ่งขึ้นมา จึงถูกกล่าวว่าเป็นการจัดเก็บภาษีแบบสันนิษฐานเงิน

3.2.4 การวางแผนภาษี การเลี่ยงภาษีและการหลีกเลี่ยงภาษี

การลงทุนในตลาดทุน นอกจากจะเกิดเงินได้และการได้รับการยกเว้น Capital gain แล้วนั้น นักลงทุนหลายๆคนก็ได้เลือกลงทุนในบางผลิตภัณฑ์ที่สามารถนำเอามาใช้สำหรับการลดหย่อนภาษีได้อีกเช่นกัน หรือเลือกรูปแบบของการลงทุนเพื่อเป็นส่วนหนึ่งในการวางแผนภาษี ให้เสียภาษีให้น้อยลงหรือไม่เสียเลย ในการกระทำที่เป็นการทำเพื่อให้เสียภาษีน้อยลงหรือไม่เสียภาษีนั้นไม่ได้มีเพียงการกระทำที่ถูกต้องตามกฎหมายอย่างการวางแผนภาษี (Tax Planning) เพียงอย่างเดียว แต่ยังมีวิธีการเลี่ยงภาษี (Tax Avoidance) และวิธีการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายอย่างการหลีกเลี่ยงภาษี (Tax Evasion)

สำหรับการลงทุนในตลาดทุนที่มีรูปแบบหลากหลายมากยิ่งขึ้น นักลงทุนก็อาจได้มีการใช้โอกาสจากช่องทางการลงทุนที่กฎหมายยังไม่ครอบคลุมเพียงพอ ในกระทำเพื่อเลี่ยงภาษีหรือหลีกเลี่ยงภาษี ดังนั้น จึงต้องศึกษาเพื่อให้ทราบถึงความหมายและความแตกต่างระหว่างการวางแผนภาษี การเลี่ยงภาษีและการหลีกเลี่ยงภาษี อันนำไปสู่การแก้ปัญหาและหาแนวทางป้องกันต่อไป

3.2.4.1 ความหมายของการวางแผนภาษี

การวางแผนภาษีอากร หมายถึงการกำหนดวิธีปฏิบัติไว้ล่วงหน้าหรือการเตรียมการเพื่อเสียภาษีให้ถูกต้องครบถ้วนและประหยัด การทำให้ไม่ต้องเสียภาษี

หรือเสียภาษีน้อยที่สุดโดยใช้วิธีการที่ไม่ผิดกฎหมาย (Legal Means)[55] โดยสรุปการวางแผนภาษีอากรมีวัตถุประสงค์ดังนี้[56]

(1) ป้องกันมิให้เกิดการเสียภาษีอากรผิดพลาด

(2) ช่วยให้ไม่ต้องเสียภาษีอากรหรือเสียภาษีน้อยลงโดยไม่ผิดกฎหมาย

(3) ช่วยลดต้นทุนการดำเนินกิจการหรือเพิ่มกำไรโดยการใช้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากร (Tax Incentive)

(4) ช่วยทำให้ผู้ประกอบการทราบต้นทุนที่ชัดเจนอันทำให้ผู้ประกอบการสามารถกำหนดราคาสินค้าหรือค่าบริการได้ถูกต้อง และตั้งราคาต่ำลงหรือไม่สูงเพื่อแข่งขันกับผู้ประกอบการอื่นได้

(5) ช่วยทำให้ผู้เสียภาษีไม่กังวลกับการตรวจสอบและประเมินภาษีจากเจ้าพนักงานประเมิน

ดังนั้น การวางแผนภาษีอากร เป็นการบริหารจัดการภาระภาษีอันมีการกำหนดวิธีการขั้นตอนไว้ล่วงหน้า โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อเสียภาษีอากรให้ถูกต้องครบถ้วน และวัตถุประสงค์รองเพื่อการประหยัดภาษี ในการเสียภาษีน้อยลงหรือไม่เสียภาษีเลย ทั้งนี้การวางแผนภาษีนั้นเป็นการจัดการภาษีที่ปฏิบัติตามกฎหมาย ข้อบังคับต่างๆ ตลอดจนใช้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอังพึงมีตามกฎหมาย

3.2.4.2 ความหมายของการเลี่ยงภาษี

การเลี่ยงภาษี คือ การใช้วิธีการที่ไม่ผิดกฎหมายเพื่อทำให้เสียภาษีน้อยลงหรือ[57] ไม่เสียภาษีเลย เป็นการหาช่องว่างของกฎหมาย (Loophole) ความคลุมเครือของบทบัญญัติ(Ambiguities)[58] โดยสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภทคือ

(1) การเลี่ยงภาษีที่ยอมรับได้

เป็นกรณีที่กฎหมายมิได้มีการห้ามหรือระบุไว้ จึงเป็นการเลี่ยงภาษีที่สามารถยอมรับได้ แต่อย่างไรนั้นก็อาจเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย (The Spirit of Law) ด้วยเช่นกัน

(2) การเลี่ยงภาษีที่ยอมรับไม่ได้

---

[55] ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร, 8 ed.(สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา,2554)., หน้า 726

[56] เรื่องเดียวกัน, น. 740.

[57] Barry Larking, International Tax Glossary 4th edition, (Amsterdam: IBFD Publication BV, 2011), p.351. อ้างใน ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 55, น.787.

[58] พนิต ธีรภาพวงศ์, ภาษีบริษัทข้ามชาติ, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพฯ: สานักพิมพ์วิญญูชน, 2552), น.74.

เป็นกรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายห้ามมิให้ดำเนินการเช่นนั้น หรือระบุไว้ว่าไม่สามารถกระทำได้ ซึ่งรวมถึงธุรกรรมที่ทำขึ้นโดยไม่มีวัตถุประสงค์ทางธุรกิจ (Business Purpose) แต่เป็นเพียงธุรกรรมที่ทำขึ้นเพื่อให้ได้รับสิทธิประโยชน์ทางภาษีที่ทำให้ผู้มีเงินได้ไม่ต้องเสียภาษีหรือเสียภาษีน้อยลงเท่านั้น

3.2.4.3 ความหมายของการหลีกเลี่ยงภาษี

การหลีกเลี่ยงภาษี คือ การใช้วิธีการที่ผิดกฎหมาย (Illegal Means) หรือฉ้อฉล(Fraud) เพื่อที่จะไม่ต้องเสียภาษีหรือเสียภาษีน้อยลง[59] โดยถือว่าการหลีกเลี่ยงภาษีเป็นอาชญากรรมอย่างหนึ่งซึ่งมีโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญา ดังนั้นการใดจะเป็นการหลีกเลี่ยงภาษีจะต้องเป็นการกระทำที่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้[60]

3.2.4.4 ความแตกต่างของการวางแผนภาษี การเลี่ยงภาษี และการหลีกเลี่ยงภาษี

ความแตกต่างระหว่างการวางแผนภาษีกับการเลี่ยงภาษี คือ การวางแผนภาษี มีวัตถุประสงค์ในการเสียภาษีให้ถูกต้องครบถ้วนเป็นอันดับแรก วัตถุประสงค์ในการเสียภาษีให้น้อยลงหรือไม่เสียภาษีเลยเป็นอันดับรอง ต่างจากการเลี่ยงภาษีที่มีวัตถุประสงค์ในการเสียภาษีให้น้อยลงหรือไม่เสียภาษีเลยเป็นอันดับแรก ส่วนการเสียภาษีให้ถูกต้องครบถ้วนเป็นวัตถุประสงค์ลำดับรองอย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติเป็นเรื่องยากที่จะแยกความแตกต่างระหว่างการวางแผนภาษีกับการเลี่ยงภาษี โดยเฉพาะความแตกต่างระหว่างการวางแผนภาษีกับการเลี่ยงภาษีที่ยอมรับได้

ความแตกต่างระหว่างการวางแผนภาษีกับการหลีกเลี่ยงภาษีนั้น สามารถเห็นความแตกต่างได้อย่างชัดเจนในเรื่องของความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการวางแผนภาษีจะต้องเป็นวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมายต่างจากการหลีกเลี่ยงภาษี อันเป็นวิธีการที่ผิดกฎหมายหรือฉ้อฉล

ความแตกต่างระหว่างการเลี่ยงภาษีกับการหลีกเลี่ยงภาษี แม้ว่าการเลี่ยงภาษีจะใช้วิธีการโดยอาศัยช่องว่างของกฎหมายหรือความคลุมเครือของบทบัญญัติจนอาจจะขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามการเลี่ยงภาษีจะต้องไม่ใช่

---

[59] ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 55, น.786.

[60] Raffaele Russo, Fundamental of International Tax Planning, (The Netherlands : IBFD Publication, BU, 2007), p.49 อ้างใน ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 55, น.787.

การกระทำผิดกฎหมาย (ถึงแม้จะไม่อาจกล่าวได้ว่าการเลี่ยงภาษีเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายก็ตามที) ต่างจากการหลีกเลี่ยงภาษีที่ใช้วิธีการอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายอย่างชัดแจ้ง[61]

3.2.5 บทบาท อำนาจหน้าที่ของสรรพากรในการจัดเก็บและเปิดเผยข้อมูลทางภาษี

ด้วยขอบเขตของบทบาท อำนาจ หน้าที่ของกรมสรรพากร มีภารกิจเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษี การเสนอแนะ และการใช้นโยบายทางภาษีอากรเพื่อให้ได้ภาษีตามเป้าหมายอย่างทั่วถึงและเป็นธรรม เป็นกลไกในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม และเกิดความสมัครใจในการเสียภาษี โดยให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้[62]

(1) จัดเก็บภาษีอากรตามประมวลรัษฎากรและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(2) เสนอแนะนโยบายการจัดเก็บภาษีอากรต่อกระทรวงการคลัง

(3) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรม หรือตามที่กระทรวงหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

กล่าวคือ กรมสรรพากร มีภารกิจในการจัดเก็บภาษีจากฐานรายได้และฐานการบริโภคภายในประเทศ ตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481ตามพระราชบัญญัติภาษีเงินได้ปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 และตามพระราชบัญญัติภาษีการรับมรดก พ.ศ. 2558 ตลอดจนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อเป็นรายได้ให้รัฐบาลและเพื่อนำมาใช้พัฒนาประเทศ ภาษีที่จัดเก็บโดยกรมสรรพากร ได้แก่ ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคล ภาษีมูลค่าเพิ่มภาษีธุรกิจเฉพาะ อากรแสตมป์ภาษีเงินได้ปิโตรเลียมและภาษีมรดก อย่างไรก็ตามกรมสรรพากรยังมีหน้าที่พิจารณาปรับปรุงตัวบทกฎหมายและระบบการบริหารจัดเก็บภาษีเพื่อส่งเสริมการออม การลงทุนและการแข่งขันในการผลิตและการส่งออกกับนานาประเทศ ตลอดจนสร้างความเป็นธรรมในการกระจายรายได้ และเสริมสร้างความสมัครใจในการเสียภาษี และยังทำความตกลงระหว่างประเทศเพื่อขจัดการเก็บภาษีซ้ำซ้อนระหว่างกันเพื่อสนับสนุนการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศอีกด้วย[63]

3.2.5.1 การจัดเก็บข้อมูลทางภาษีภายใต้ประมวลรัษฎากร

ภายใต้ประมวลรัษฎากรได้มีการกำหนดให้ผู้มีหน้าที่รายงานข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่มีธุรกรรมลักษณะเฉพาะ[64] อันได้แก่ ธุรกรรมที่มีลักษณะ ฝากหรือรับโอน

---

[61] อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 43, น.23.

[62] ข้อ 2 กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสรรพากร กระทรวงการคลัง พ.ศ. 2560

[63] กรมสรรพากร, รายงานประจำปี 2559, น.42 – 43.

[64] มาตรา 3 สัตตรส ประมวลรัษฎากร

เงินทุกบัญชีรวมกันตั้งแต่สามพันครั้งขึ้นไป หรือฝากหรือรับโอนเงินทุกบัญชีรวมกันตั้งแต่สี่ร้อยครั้งและมียอดรวมของธุรกรรมฝากหรือรับโอนเงินรวมกันตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไป อย่างหนึ่งอย่างใดในปีที่ล่วงมา

และเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร ให้บุคคลดังต่อไปนี้ เป็นผู้มีหน้าที่รายงานข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่มีธุรกรรมลักษณะเฉพาะในปีที่ล่วงมาเฉพาะที่อยู่ในความครอบครองต่อกรมสรรพากรภายในเดือนมีนาคมของทุกปี ได้แก่ สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน สถาบันการเงินของรัฐที่มีกฎหมายเฉพาะจัดตั้งขึ้น ผู้ให้บริการเงินอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยระบบการชำระเงิน

โดยให้อธิบดีมีหน้าที่ในการเก็บรักษาข้อมูลที่ได้รับตามมาตรานี้และให้เก็บข้อมูลดังกล่าวไว้ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่กรมสรรพากรได้รับข้อมูล

3.2.5.2 การเปิดเผยข้อมูลทางภาษีอากร

การเปิดเผยข้อมูลทางภาษีอากรตามประมวลรัษฎากรนั้น ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 10 โดยกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ ให้เจ้าพนักงานผู้ใดที่ปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลรัษฎากร ได้รู้เรื่องกิจการของผู้เสียภาษีอากรหรือของผู้อื่นที่เกี่ยวข้อง ห้ามมิให้นำออกแจ้งแก่ผู้ใด หรือยังให้ทราบกันไปโดยวิธีใด เว้นแต่จะมีอำนาจที่จะทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย[65] และเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีอากร อธิบดีมีอำนาจเปิดเผยรายละเอียดดังต่อไปนี้[66]

(1) ชื่อผู้ประกอบการจดทะเบียนภาษีมูลค่าเพิ่ม ฐานภาษีมูลค่าเพิ่ม หรือจำนวนภาษีมูลค่าเพิ่มที่ถูกประเมินเพิ่มเติมของผู้ประกอบการจดทะเบียนนั้น

(2) ชื่อผู้เสียภาษีอากรและจำนวนภาษีอากรที่เสีย

(3) ชื่อผู้สอบบัญชี และพฤติการณ์ของผู้สอบบัญชีเกี่ยวกับการตรวจสอบและรับรองบัญชี

---

[65] มาตรา 10 ประมวลรัษฎากร.

[66] มาตรา 10 ทวิ ประมวลรัษฎากร.

3.2.5.3 ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำ ขอระหว่างประเทศและการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติระหว่างประเทศ)[67]

ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร เพื่อให้สามารถดำเนินการ แลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศตามบทบัญญัติและเงื่อนไขของความตกลงหรืออนุสัญญาเพื่อการเว้นการเก็บภาษีซ้อนและการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากร หรือความตกลงระหว่างประเทศ โดยเพิ่ม มาตรา 10 ตรี ที่ได้กำหนดว่า

(1) กำหนดให้อธิบดีกรมสรรพากร ในฐานะผู้แทนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่ได้รับมอบหมายตามความตกลงหรืออนุสัญญาเพื่อการเว้นการเก็บภาษีซ้อน และการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากรที่รัฐบาลไทยได้ทำไว้หรือจะได้ทำกับรัฐบาลต่างประเทศ มีอำนาจในการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่ได้มาโดยหน้าที่ราชการตามลักษณะนี้ กับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอีกฝ่ายหนึ่ง (ร่างมาตรา3 เพิ่มความเป็นมาตรา 10 ตรี วรรคหนึ่ง)

(2) กำหนดให้ในกรณีที่อธิบดีกรมสรรพากรเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามความตกลงเพื่อการเว้นการเก็บภาษีซ้อน และการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากรที่สำนักงานการค้าและเศรษฐกิจไทยได้ทำไว้กับสำนักงานเศรษฐกิจและการค้าของต่างประเทศ มีอำนาจแลกเปลี่ยนข้อมูลที่ได้มาโดยหน้าที่ราชการตามลักษณะนี้ กับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอีกฝ่ายหนึ่งด้วย (ร่างมาตรา 3 เพิ่มความเป็น มาตรา 10 ตรี วรรคสอง)

(3) กำหนดให้อธิบดีกรมสรรพากร ในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือผู้แทนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่ได้รับมอบหมาย มีอำนาจแลกเปลี่ยนข้อมูลที่ได้มาโดยหน้าที่ราชการตามลักษณะนี้ กับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอีกฝ่ายหนึ่ง ในกรณีที่รัฐบาลไทยได้เข้าผูกพันเป็นคู่สัญญาหรือภาคีตามความตกลงระหว่างประเทศใดซึ่งมีข้อบัญญัติให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลภาษีอากรเพื่อประโยชน์ในการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากร (ร่างมาตรา 3 เพิ่มความเป็นมาตรา 10 ตรี วรรคสาม)

---

[67] สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, เอกสารประกอบการพิจารณาเบื้องต้น ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....(การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอระหว่างประเทศและการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติระหว่างประเทศ) (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ) อ.พ.(ร) 5/2564 , มกราคม 2564, น.2-3

(4) การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามร่างมาตรา 10 ตรี ดังกล่าว ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังประกาศกำหนด ซึ่งต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติและเงื่อนไขของความตกลงหรืออนุสัญญานั้น (ร่างมาตรา 3 เพิ่มความเป็นมาตรา 10 ตรี วรรคสี่)

โดยความตกลงหรืออนุสัญญาระหว่างประเทศ ตามร่างพระราชบัญญัตินี้หมายความรวมถึงสัญญาหรือความตกลง ดังต่อนี้

1) ความตกลงหรืออนุสัญญาเพื่อการเว้นการเก็บภาษีซ้อน และการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากร (Double Taxation Agreements : DTAs) ที่รัฐบาลได้ทำไว้ หรือจะได้ทำกับรัฐบาลต่างประเทศ ปัจจุบันมีจำนวน 60 ฉบับ

2) ความตกลงเพื่อการเว้นการเก็บภาษีซ้อน และการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากรที่สำนักงานการค้าและเศรษฐกิจไทยได้ทำไว้กับสำนักงานเศรษฐกิจและการค้าของต่างประเทศปัจจุบัน มีจำนวน 1 ฉบับ คือ สำนักงานการค้าและเศรษฐกิจไทยประจำไทเปได้ทำไว้กับสำนักงานเศรษฐกิจและการค้าไทเปประจำประเทศไทย

3) ความตกลงระหว่างประเทศอื่น ๆ ที่รัฐบาลไทยได้เข้าผูกพันเป็นคู่สัญญาและมีข้อบัญญัติในการแลกเปลี่ยนข้อมูลภาษีเพื่อประโยชน์ในการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากร ปัจจุบันมีความตกลงพหุภาคีว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือด้านการบริหารภาษี (Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters : MAC) ที่รัฐสภาได้ให้ความเห็นชอบเมื่อวันที่ 1 กันยายน 2563 และประเทศไทยจะเข้าเป็นภาคีโดยสมบูรณ์ เมื่อร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลใช้บังคับ และประเทศไทยยื่นสัตยาบันแสดงเจตนาให้ความตกลงดังกล่าวมีผลผูกพัน

3.3 พันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากร

3.3.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน (DTA)

DTA ที่รัฐบาลไทยได้ทำไว้หรือจะได้ทำกับรัฐบาลต่างประเทศ เป็นสนธิสัญญาทางภาษีแบบทวิภาคี (Bilateral Treaties) มีคู่สัญญาสองฝ่าย เป็นการลงนามระหว่างประเทศไทยและประเทศคู่สัญญาต่าง ๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อบรรเทาหรือขจัดปัญหาการจัดเก็บภาษีซ้ำซ้อนระหว่างประเทศที่บุคคลผู้มีหน้าที่เสียภาษีต้องเสียภาษีจากเงินได้พึงประเมินภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากรแล้วอาจมีหน้าที่ต้องเสียภาษีในต่างประเทศจากเงิน

ได้ก้อนเดียวกันนั้นอีก กล่าวคือ เป็นอนุสัญญาเพื่อเว้นการเก็บภาษีซ้อนใช้บังคับกับผู้มีถิ่นที่อยู่ของรัฐคู่สัญญา นอกจากนี้ ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการเลี่ยงภาษีระหว่างประเทศ

โดยบทบัญญัติใน DTA ที่ประเทศไทยลงนามกับประเทศคู่สัญญาต่าง ๆ ได้กำหนดให้ประเทศคู่สัญญาทั้งสองต้องให้ความร่วมมือกันในการแลกเปลี่ยนข้อสนเทศ[68] ตามที่กำหนด เพื่อป้องกันการเลี่ยงภาษีระหว่างประเทศคู่สัญญาทั้งสอง ตลอดจนวางแนวทางในการแก้ไขปัญหาการเลี่ยงภาษีในบางกรณี ซึ่ง ประเทศไทยได้มีการเจรจากับประเทศต่างๆในการจัดทำอนุสัญญาหรือความตกลงเพื่อการเว้นการเก็บภาษีซ้อน ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2511 เรื่อยมาจนถึงปัจจุบันรวมทั้งสิ้น 61 ฉบับ[69] ได้กำหนดเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อสนเทศทางภาษีอากรเอาไว้ในข้อบทใดข้อบทหนึ่งใน DTA ทุกฉบับที่ประเทศไทยทำขึ้นกับประเทศต่างๆ โดยใน DTA ทุกฉบับจะมีถ้อยคำที่คล้ายคลึงกัน ในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐคู่สัญญาและเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศไทยแลกเปลี่ยนข้อสนเทศที่จำ เป็นแก่การปฏิบัติตามบทบัญญัติใน DTA หรือบทบัญญัติของกฎหมายภายในของรัฐคู่สัญญา

(2) โดยกฎหมายภายในของประเทศไทยเกี่ยวกับภาษีที่ครอบคลุมโดย DTA ก็คือ ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคล และภาษีเงินได้ปิโตรเลียม

(3) ทั้งนี้ ข้อสนเทศใด ๆ ที่ได้รับโดยรัฐคู่สัญญาให้ถือว่าเป็นความลับเช่นเดียวกับข้อสนเทศที่ได้รับภายใต้กฎหมายภายในของประเทศไทย และจะเปิดเผยได้เฉพาะกับบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ รวมทั้งศาลและองค์การฝ่ายบริหารซึ่งเกี่ยวข้องกับการประเมิน หรือการจัดเก็บ การบังคับใช้ หรือการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้อง หรือการพิจารณาอุทธรณ์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับภาษีที่จัดเก็บโดยรัฐคู่สัญญาเท่านั้น

การแลกเปลี่ยนข้อสนเทศตาม DTA ไม่ถือเป็นการตั้งข้อผูกพันบังคับให้รัฐคู่สัญญาต้องดำเนินมาตรการทางการบริหาร โดยบิดเบือนไปจากกฎหมายและวิธีปฏิบัติทางการบริหารปกติของรัฐคู่สัญญาหรือของประเทศไทย หรือจะต้องให้ข้อสนเทศอันมิอาจจัดหาได้ตามกฎหมายหรือตามทางการบริหารโดยปกติของรัฐคู่สัญญาหรือของประเทศไทย หรือต้องให้ข้อสนเทศซึ่งจะเปิดเผยความลับทางการค้า ธุรกิจ อุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือวิชาชีพ หรือกรรมวิธีทางการค้า หรือข้อสนเทศใดๆ ซึ่งการเปิดเผยดังกล่าวจะเป็นการขัดกับนโยบายสาธารณะของรัฐคู่สัญญานั้น

---

[68] ประเทศไทยใช้คำว่า “ข้อสนเทศ” ใน DTA แทนคำ ว่า “ข้อมูล”

[69] กรมสรรพากร, อนุสัญญาภาษีซ้อน [Website], https://www.rd.go.th/765.html (เข้าถึงเมื่อ 25 มีนาคม 2564)

3.3.2 Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax purpose (Global Forum)

3.3.2.1 การเข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum

วันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2560 ประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิก Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (Global Forum) ในฐานะสมาชิกคนที่ 139 ซึ่งเป็นการแสดงเจตนารมและความมุ่งมั่นในการดำเนินการตามมาตรฐานสากลในการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ (Exchange of Information on Request : EOIR) และมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลบัญชีการเงินโดยอัตโนมัติ (Automatic Exchange of Information : AEOI)[70] เพื่อส่งเสริมบทบาทของประเทศไทยในกรอบความร่วมมือขององค์การเพื่อความร่วมมือและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ (Organisation for Economic Co-operation and Development : OECD) และเป็นการยืนยันเจตนารมณ์ของประเทศไทยที่พร้อมจะร่วมมือกับ OECD ในการป้องกันการหลบหลีกหรือหลีกเลี่ยงภาษีและมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีเป็นไปตามมาตรฐานสากลเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ซึ่งจะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพและความโปร่งใสในการบริหารจัดเก็บภาษีของประเทศ

3.3.2.2 ผลแห่งการเข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum

(1) ประโยชน์ที่ประเทศไทยได้รับ

- ประเทศไทยได้ข้อมูลมาพัฒนาการจัดเก็บภาษีของกรมสรรพากร โดยเฉพาะข้อมูลเกี่ยวกับรายได้ในต่างประเทศของนิติบุคคลไทยที่จะต้องเสียภาษีจากฐานกำไรสุทธิซึ่งคำนวณได้จากรายได้จากกิจการหรือเนื่องจากกิจการที่กระทำในรอบระยะเวลาบัญชีไม่ว่าจะเป็นรายได้ที่เกิดขึ้นในประเทศใดก็ตามซึ่งกรมสรรพากรสามารถเก็บข้อมูลดังกล่าวไว้เป็นฐานข้อมูล หรือนำมาศึกษาต่อยอดเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดเก็บภาษีในอนาคต
- ทำให้การจัดเก็บภาษีมีความเป็นธรรมมากขึ้นและเป็นการป้องกันการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีโดยการนำเงินได้ไปเก็บไว้ในต่างประเทศ

---

[70] OECD, Thailand joins the Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes [Website], https://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/thailand-joins-the-global-forum-on-transparency-and-exchange-of-information-for-tax-purposes.htm (accessed 7 March 2021)

(2) ผลกระทบ

เพื่อให้การจัดเก็บภาษีอากรสอดคล้องกับนโยบายดังกล่าว ประเทศไทยจึงต้องมีการปรับปรุง แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร เพื่อรองรับให้กรมสรรพากรสามารถดำเนินการการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอระหว่างประเทศและการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติระหว่างประเทศได้ตามข้อตกลงที่ประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิก Global Forum และเป็นไปตามมาตรฐานสากลเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ซึ่งจะต้องเข้าสู่กระบวนการการประเมินระบบการจัดการเพื่อรองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลจากประเทศสมาชิกอื่นๆ(Peer Review)

ในทางเดียวกัน หากไม่กระทำตามมาตรฐานนั้นจะก่อให้เกิดความไม่โปร่งใสและความไม่เป็นธรรมในการบริหารจัดเก็บภาษีและจะทำให้ประเทศไทยไม่สามารถปฏิบัติตามกรอบความร่วมมือของ OECD และ Global Forum ได้ ซึ่งอาจส่งผลเกิดภาพลักษณ์ที่ไม่ดีของประเทศไทยในมุมมองสากล

อย่างไรก็ดี การเข้าร่วมเป็นสมาชิก Global Forum จะช่วยป้องกันธุรกิจที่หลบเลี่ยงภาษี โดยเฉพาะธุรกรรมทางการเงินที่กระทำผ่านสถาบันการเงินและการถ่ายโอนไปกลุ่มประเทศที่มีอัตราภาษีต่ำ อีกทั้งสอดคล้องกับกรอบความร่วมมือด้านภาษีอากรระหว่างสมาชิกอาเซียนใน AEC Blueprint 2025 และส่งเสริมการขยายการลงทุนของไทยในต่างประเทศ โดยเฉพาะกลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้ว นอกจากนี้จะช่วยผลักดันให้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในของไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นอีกด้วย

3.4 หลักการและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแลกเปลี่ยนและจัดเก็บข้อมูลทางภาษี

3.4.1 พระราชบัญญัติการปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อความร่วมมือในการปรับปรุงการปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. 2560

พระราชบัญญัติฉบับนี้ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยและรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา ในความร่วมมือปรับปรุงการปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศและการดำเนินการตาม Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA) ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังของไทยได้ลงนามในข้อตกลงระหว่างรัฐบาลว่าด้วยการปฏิบัติตาม Foreign Account Tax Compliance Act (ความตกลง FATCA) ที่ทำขึ้นเมื่อวันที่ 4 มีนาคม พ.ศ. 2559 โดยข้อตกลงดังกล่าวนี้

นอกจากเป็นการขยายความร่วมมือระหว่างประเทศในการสร้างระบบการเงินนานาชาติให้มีเสถียรภาพมากยิ่งขึ้น ส่งเสริมความโปร่งใสระหว่างประเทศไทยและสหรัฐอเมริกาในเรื่องภาษี

3.4.1.1 ที่มาในการทำความตกลง FATCA ของประเทศไทย

Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA)[71] เป็นกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลของสหรัฐอเมริกาที่ทำธุรกรรมทางการเงินระหว่างประเทศ ที่มักใช้สถาบันการเงินในต่างประเทศเป็นช่องทางในการหลบเลี่ยงการเสียภาษี หรือไม่ได้รายงานข้อมูลภาษีเงินได้อย่างถูกต้อง ทั้งนี้ สถาบันการเงินในต่างประเทศ จะรวมถึงธนาคารพาณิชย์ บริษัทหลักทรัพย์ บริษัทบริหารสินทรัพย์ กองทุนรวม บริษัทประกันชีวิต และสถาบันการเงินอื่นๆ ที่มีการรับเงินฝากหรือบริหารสินทรัพย์ของผู้อื่นและมิได้จดทะเบียนในประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของ FATCA ประเทศสหรัฐฯ จึงทำความตกลงระหว่างรัฐบาลสหรัฐฯ กับรัฐบาลประเทศอื่นๆ (IGA) เพื่อให้การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางบัญชีของผู้เสียภาษีตามความตกลงนั้นเกิดขึ้นได้ โดยไม่ขัดต่อกฎหมายภายในของประเทศคู่สัญญา และคู่สัญญาก็จะได้รับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีที่อยู่ในระดับเดียวกัน

แม้ว่ากฎหมาย FATCA เป็นกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ก็มีผลกระทบต่อสถาบันการเงินในประเทศอื่นๆทั่วโลก รวมถึงสถาบันการเงินในประเทศไทยด้วยเช่นกัน เพราะกฎหมายฉบับนี้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เป็นเสมือนบทลงโทษทางภาษีต่อสถาบันการเงินที่ไม่ยินยอมเข้าร่วมปฏิบัติตาม FATCA ที่จะถูกรัฐบาลสหรัฐฯ หักภาษี 30% ของเงินได้ที่สถาบันการเงินได้รับจากประเทศสหรัฐอเมริกา[72] ซึ่งมีผลกระทบต่อสถาบันการเงินของประเทศไทยการเงินส่วนใหญ่ในประเทศไทยที่มีการลงทุนในสหรัฐอเมริกา หรือฝากเงินกับธนาคารในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งรวมถึงสาขาของธนาคารที่จัดตั้งในต่างประเทศ รวมถึงการที่สถาบันการเงินไทย มีการทำธุรกรรมทางการเงินกับสถาบันการเงินและบริษัทหลักทรัพย์ทั่วโลกจำนวนมาก การให้ความร่วมมือนี้จึงมิใช่แค่เพียงเป็นการป้องกันไม่ให้ถูกดำเนิน

---

[71] กรมสรรพากร, ความเป็นมาของ FATCA [website], https://www.rd.go.th/56958.html (เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2564)

[72] วรฤทธิ์วรรณวาณิชย์ (2557). FATCA (online) https://www.bot.or.th/Thai/ResearchAndPublications/DocLib_/article20_02_14.pdf

มาตรการหักภาษี ณ ที่จ่าย แต่ยังเพื่อป้องกันการถูกปฏิเสธการทำธุรกรรมทางการเงินจากสถาบันการเงินอื่นทั่วโลกที่ให้ความร่วมมือ ที่อาจส่งผลกระทบกับการทำธุรกรรมของลูกค้าได้ โดยสถาบันการเงินที่เข้าร่วมข้อตกลงจะถูกจัดให้เป็น PFFI และจะได้รับรหัส GIIN (Global Intermediary Identification Number) จาก IRS เพื่อรับรองว่าเป็นสถาบันการเงินที่เข้าร่วมข้อตกลงตามกฎหมาย FATCA โดยจะมีการประกาศรายชื่อ PFFI ไว้ในเว็บไซต์ของ IRS เพื่อให้สถาบันการเงินผู้ร่วมทางธุรกรรมสามารถตรวจสอบได้ ด้วยเหตุนี่เองจึงทำให้รัฐบาลประเทศไทยพิจารณาให้ความร่วมมือกับ IRS และเข้าร่วมในความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยและรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อความร่วมมือในการปรับปรุงการปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศและการดำเนินการตาม FATCA

3.4.1.2 การรายงานข้อมูลที่เป็นการปฏิบัติตามความตกลง

ตามที่รัฐบาลไทยสนับสนุนวัตถุประสงค์ของกฎหมาย FATCA เพื่อพัฒนาระบบการจัดเก็บภาษี ส่งผลให้เกิดประเด็นต่างๆ ซึ่งรวมถึงกรณีที่สถาบันการเงินไทย อาจไม่สามารถดำเนินการตามที่กฎหมาย FATCA กำหนดได้ เนื่องจากเป็นการดำเนินการที่ขัดกับข้อกฎหมายภายในประเทศไทย ดังนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของความตกลงที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องดำเนินการแลกเปลี่ยนข้อมูลกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาในระยะยาว จึงสมควรมีกฎหมายว่าด้วยการปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา จึงได้ตราพระราชบัญญัติการปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อความร่วมมือในการปรับปรุงการปฏิบัติ ตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. 2560 ขึ้นมา เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และขั้นตอนในการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามความตกลง รวมทั้งกำหนดหน้าที่และอำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ซึ่งผู้ที่มีหน้าที่ต้องรายงานข้อมูลนั้น มีดังต่อนี้[73]

(1) สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

(2) บริษัทหลักทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

(3) สถาบันการเงินของรัฐที่มีกฎหมายเฉพาะจัดตั้งขึ้น

[73] ข้อ3 พระราชบัญญัติการปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อความร่วมมือในการปรับปรุงการปฏิบัติ ตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. 2560

(4) ผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันชีวิตตามกฎหมายว่าด้วยการประกันชีวิต และผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยตามกฎหมายว่าด้วยการประกันวินาศภัย

(5) ผู้ประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้าตามกฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายล่วงหน้า

(6) ผู้ดูแลผลประโยชน์ของคู่สัญญาตามกฎหมายว่าด้วยการดูแลผลประโยชน์ของคู่สัญญา

(7) ผู้ประกอบธุรกิจบัตรเครดิต

(8) บุคคลอื่นใดที่ประกอบธุรกิจรับฝากหลักทรัพย์ รับฝากเงิน หรือดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการลงทุน

โดยผู้มีหน้าที่รายงานมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

1) การตรวจหาข้อบ่งชี้เพื่อระบุสถานะผู้ถือบัญชีบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลเพื่อระบุสถานะผู้ถือบัญชีดังกล่าว

ข้อบ่งชี้กรณีบุคคลธรรมดา

(ก) เป็นพลเมืองอเมริกัน มีสถานที่เกิดในสหรัฐ หรือเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ถาวรในสหรัฐอเมริกา

(ข) มีที่อยู่ปัจจุบัน ที่อยู่เพื่อการติดต่อ หรือที่อยู่เพื่อรับสั่งไปรษณีย์ในสหรัฐอเมริกา หรือ มีที่อยู่ในปีปัจจุบันอย่างน้อย 183 วัน หรือ

(ค) มีหมายเลขโทรศัพท์ปัจจุบันในสหรัฐอเมริกา หรือ

(ง) มีการมอบมอบหมาย หรือคำสั่งให้อำนาจกับบุคคลอื่นที่มีที่อยู่ในสหรัฐอเมริกา ในดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับบัญชีแทน

(จ) มีการตั้งคำสั่งทำรายการโอนเงินเป็นประจำล่วงหน้าไปยังบัญชีที่อยู่ในสหรัฐอเมริกา

ข้อบ่งชี้กรณีนิติบุคคล

(ก) เป็นบริษัทที่มีการจดทะเบียนจัดตั้งในสหรัฐอเมริกา

(ข) เป็นบริษัทที่มีข้อมูลบ่งชี้ได้ว่า มีความเกี่ยวพันกับสหรัฐอเมริกาซึ่งมีบุคคลหรือนิติบุคคลอเมริกันเป็นผู้ถือหุ้นไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัดส่วนของหุ้นรวมกันเกินกว่า 10%

เช่นนี้เอง สถาบันการเงินไทยจึงจำเป็นต้องขอข้อมูลลูกค้าเพิ่มเติมเมื่อมาติดต่อทำธุรกรรมทางการเงิน เช่น เปิดบัญชีใหม่ หรือเพิ่งเริ่มทำธุรกรรมเป็นครั้งแรก เป็นต้น โดยลูกค้าจะต้องให้ข้อมูลเพิ่มเติมในแบบฟอร์มแจ้งสถานะความเป็นบุคคลอเมริกัน/ไม่เป็นบุคคลอเมริกัน แก่สถาบันการเงินเพื่อยืนยันว่าลูกค้าไม่ใช่บุคคลอเมริกัน หรือไม่มีข้อบ่งชี้ว่าอาจเป็นบุคคลอเมริกัน และในกรณีที่ลูกค้าที่เป็นบุคคลอเมริกันหรือมีข้อบ่งชี้ว่าอาจเป็นบุคคลอเมริกัน มีความประสงค์จะทำธุรกรรมการเงินกับสถาบันการเงินนั้นๆ จะต้องกรอกแบบฟอร์ม W-9 เพื่อรับรองความเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลอเมริกัน และระบุเลขประจำตัวผู้เสียภาษีของสหรัฐอเมริกา (TIN Number) หรือ กรอกแบบฟอร์ม W-8BEN เพื่อรับรองว่าไม่ได้เป็นบุคคลอเมริกัน หรือ W-8BEN-E เพื่อรับรองว่าไม่ได้เป็นนิติบุคคลอเมริกัน ทั้งนี้สถาบันการเงินอาจขอเอกสาร หรือ หลักฐาน เพิ่มเติมจากลูกค้าเพื่อประโยชน์ในการรับรองตนเองของลูกค้าว่าไม่เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลอเมริกัน

นอกจากนี้ หากลูกค้าที่ไม่ใช่บุคคลอเมริกัน หรือไม่มีข้อบ่งชี้ว่าอาจเป็นบุคคลอเมริกัน แต่มีความประสงค์จะลงทุนในผลิตภัณฑ์ทางการเงินใดก็ตามที่จะได้รับเงินได้จากสหรัฐอเมริกา ลูกค้าจะต้องกรอกแบบฟอร์ม W-8BEN หรือ W-8BEN-E อันเป็นการรับรองสถานะต่างชาติของเจ้าของผู้ได้รับสิทธิประโยชน์สำหรับการหักภาษี ณ ที่จ่ายและการรายงานภาษีในสหรัฐอเมริกา และยืนยันว่ามิใช่บุคคลอเมริกัน ไม่ได้ประกอบอาชีพหรือมีธุรกิจอยู่ในสหรัฐอเมริกา เนื่องจากหากลูกค้ามีเงินได้ที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาจากการลงทุนผ่านสถาบันการเงินนั้นๆ จะต้องชำระหักภาษี ณ ที่จ่ายตามอัตราภาษีที่ประเทศสหรัฐอเมริกากำหนด หรืออาจต้องพิจารณาการขอลดหย่อนอัตราภาษีจากรายได้ที่ลูกค้าได้รับจากการลงทุนในผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่เป็นไปตามข้อกำหนดของอนุสัญญาภาษีซ้อนระหว่างประเทศไทยกับประเทศสหรัฐอเมริกา

2) รวบรวมข้อมูลบัญชีที่ต้องรายงาน

หากลูกค้าเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลอเมริกันที่ให้ความร่วมมือเปิดเผยสถานะของตนตามFATCA สถาบันการเงินไม่มีหน้าที่ในการหักภาษี แทน IRS แต่มีหน้าที่รวบรวมและรายงานข้อมูลบัญชีธุรกรรมการเงินของลูกค้าที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลอเมริกัน ให้ IRS เท่านั้น โดยข้อมูลที่รายงานจะรวมถึง ชื่อลูกค้า ที่อยู่ เลขประจำตัวผู้เสียภาษี (TIN) ข้อมูลทางบัญชี ทั้งเลขที่บัญชี ยอดเงิน หรือ มูลค่าทรัพย์สินคงเหลือในบัญชี เป็นต้น

3) นำส่งข้อมูลที่ต้องรายงานตามระยะเวลาในการส่งข้อมูลให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ(กรมสรรพากรไทย) เพื่อนำส่งต่อหน่วยงานจัดเก็บภาษีของสหรัฐอเมริกา (Internal Revenues Service: IRS)

สถาบันการเงินมีหน้าที่รายงานข้อมูลโดยนำส่งเป็นรายปี ซึ่งจะรวบรวมข้อมูลทางบัญชีทั้งหมดของลูกค้าที่เป็นบุคคลอเมริกัน นิติบุคคลอเมริกัน ณ วันทำการสุดท้ายของปี เพื่อนำส่งให้กับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมีหน้าที่และอำนาจ ดังต่อไปนี้[74]

(1) แลกเปลี่ยนข้อมูลที่ต้องรายงานให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาตามระยะเวลาและวิธีการที่กำหนดในความตกลง

(2) เปิดเผยข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยหรือรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาแลกเปลี่ยนตามความตกลงให้หน่วยงานของรัฐที่ร้องขอเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย

(3) สั่งให้กรรมการ ผู้จัดการ บุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการ หรือพนักงานของผู้มีหน้าที่รายงาน หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับผู้มีหน้าที่รายงานมารายงาน ให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ เพื่อการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้

(4) ดำเนินการอื่นใดที่จำเป็นเพื่อการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่น

สำหรับประเทศไทยได้ทำความตกลงการแลกเปลี่ยนข้อมูลกับประเทศสหรัฐอเมริกาในประเภท Model 1 A (Reciprocal) ที่เป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางบัญชีของคนชาติของตนในลักษณะต่างตอบแทน โดยมีการจัดตั้งหน่วยงานกลาง อันได้แก่ กรมสรรพากรเป็นผู้ดำเนินการในการรับและส่งข้อมูล และได้เลือกใช้ระบบแลกเปลี่ยนข้อมูล (International Data Exchange Service: IDES) ของสหรัฐฯเป็นเครื่องมือในการรวบรวมข้อมูลจากสถาบันการเงินในไทย ซึ่งวิธีนี้เรียกว่า Model 1 Option 2 (M1O2)

[74] อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 73, ข้อ 5

3.4.2 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 48) พ.ศ. 2562 “กฎหมายภาษี E-Payment”

3.4.2.1 ที่มาและหลักเกณฑ์ของ กฎหมายภาษี E-Payment

ปัจจุบันพัฒนาการทางเศรษฐกิจได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม มีการนำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้สนับสนุนการดำเนินธุรกิจ มีการจัดเก็บข้อมูลในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ประกอบกับรัฐบาลมีนโยบายในการเพิ่มศักยภาพทางเศรษฐกิจของประเทศ ในการส่งเสริมภาคเศรษฐกิจดิจิทัล และสนับสนุนการนำระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการปรับปรุงงานบริการภาครัฐ จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติเพิ่มเติมในประมวลรัษฎากร ก่อให้เกิดพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 48) พ.ศ. 2562 นี้ขึ้น เพื่อให้การเสียภาษีอากรมีความสอดคล้องกับรูปแบบ ทางธุรกิจในปัจจุบัน รองรับระบบภาษี และเอกสารธุรกรรมทางการอิเล็กทรอนิกส์ ตามแผนยุทธศาสตร์การพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานการชำระเงินแบบอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติ (National E-Payment Master Plan) อีกทั้งเพื่ออำนวยความสะดวกให้กับประชาชนในการนำส่งเงินภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่าย การยื่นรายการ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับภาษีอากร

โดยในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนี้ก็ได้วางหลักเกณฑ์ทางกฎหมายทั้งหมด 4 เรื่อง ได้แก่ การนำส่งภาษีเงินได้ ภาษีหัก ณ ที่จ่ายและภาษีมูลค่าเพิ่ม การยื่นรายการหรือเอกสารโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ การจัดทำเอกสารโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ การรายงานธุรกรรมที่มีลักษณะเฉพาะ[75] ที่เกี่ยวข้องกับการทำผ่านช่องทางอิเล็กทรอนิกส์ใดๆ จึงถูกเรียกว่ากฎหมาย E-Payment ตามความหมายของ E-Payment หรืออีเพย์เมนต์ที่เป็นรูปแบบการจ่ายเงินผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ไม่ว่าจะเป็นการจ่ายผ่านบัตรเครดิต การทำธุรกรรมทางการเงินโดยไม่ผ่านเจ้าหน้าที่ของธนาคาร แต่จะเป็นการทำธุรกรรมผ่านโทรศัพท์มือถือ หรือใช้ระบบอินเทอร์เน็ตเป็นสื่อกลางที่ซึ่งผู้ใช้งานจะจะสามารถทำธุรกรรมนั้นๆได้อย่างรวดเร็วและสะดวกสบายมากยิ่งขึ้น

---

[75] กรมสรรพกร, รู้เรื่องกฎหมายใหม่ เข้าใจ E-payment [website], https://www.rd.go.th/publish/seminar/Seminar_190531.pdf (เข้าถึงเมื่อ 1 มีนาคม 2564)

3.4.2.2 การรายงานข้อมูลต่อกรมสรรพากร

เพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร จึงได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่เกี่ยวข้องสำหรับการรายงานข้อมูลต่อสรรพากรดังต่อไปนี้

(1) ผู้มีหน้าที่รายงาน

พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 48) พ.ศ. 2562 มาตรา ๓ สัตตรส ได้กำหนดให้

ก. สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

ข. สถาบันการเงินของรัฐที่มีกฎหมายเฉพาะจัดตั้งขึ้น

ค. ผู้ให้บริการเงินอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยระบบการชำระเงิน

มีหน้าที่รายงานข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลที่มีธุรกรรมลักษณะเฉพาะในปีที่ล่วงมาเฉพาะที่อยู่ในความครอบครองต่อกรมสรรพากรภายในเดือนมีนาคมของทุกปี

(2) ธุรกรรมที่ต้องรายงาน

ผู้มีหน้าที่รายงานนั้นจะต้องรายงานธุรกรรมที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ที่ได้เกิดขึ้นในปีที่ผ่านมา

ก. เมื่อมีการฝากหรือรับโอนเงินทุกบัญชีตั้งแต่ 3,000 ครั้งขึ้นไปใน 1 ปี

ข. เมื่อมีการฝาก หรือรับโอนเงินทุกบัญชีรวมกัน (บัญชีชื่อเดียวกัน) ตั้งแต่ 400 ครั้งขึ้นไป และมียอดเงินรวมกันตั้งแต่ 2 ล้านบาทขึ้นไปใน 1 ปี

หากบุคคลใดมีการทำธุรกรรมที่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดในกรณีใดกรณีหนึ่งข้างต้นผู้มีหน้าที่รายงานก็จะนำข้อมูลการทำธุรกรรมเหล่านั้นนำส่งให้แก่สรรพากรเพื่อทำการตรวจสอบต่อไป

3.4.3 ร่างพระราชบัญญัติการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. ...

เนื่องด้วยประเทศไทยเข้าเป็นสมาชิก Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes (Global Forum) เพื่อเสริมบทบาทของประเทศไทยในกรอบความร่วมมือขององค์การเพื่อความร่วมมือและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ (Organisation for Economic Co-operation and Development : OECD) และเป็นการยืนยันยันเจตนารมณ์ของประเทศไทยที่พร้อมจะร่วมมือกับ OECD ในการป้องกันการหลบหลีกหรือหลีกเลี่ยงภาษีและมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีเป็นไปตามมาตรฐานสากลเช่นเดียวกับประเทศอื่นๆ ซึ่งจะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพและความโปร่งใสในการบริหารจัดเก็บ

ภาษีของประเทศ ดังนั้น เพื่อให้การจัดเก็บภาษีอากรสอดคล้องกับนโยบายดังกล่าว ประเทศไทยจึงจำเป็นต้องมีการตราพระราชบัญญัติฉบับนี้ขึ้นเพื่อแก้ไขปรับปรุงให้กฎหมายภายในประเทศให้สอดคล้องเป็นไปตามมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลเทียบเท่ากับประเทศอื่นๆ

โดยในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จะมีหลักการทางกฎหมายอันสำคัญในการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ ซึ่งประกอบไปด้วย การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้อง และการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางการเงินโดยอัตโนมัติ

3.4.3.1 การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ[76]

กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ มีอำนาจสั่งให้บุคคลรวบรวมและนำส่งข้อมูลของตนเองหรือของผู้อื่นที่อยู่ในการครอบครองหรือการควบคุมของตน ตามที่ได้รับรองการร้องขอจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของคู่สัญญา โดยไม่คำนึงว่าข้อมูลนั้นจะเป็นประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีตามประมวลรัษฎากรหรือไม่ก็ตาม และให้สามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลดังกล่าวตามที่ได้รับคำร้องขอตามมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอจากคู่สัญญาตามอนุสัญญาเพื่อการยกเว้นการเก็บภาษีซ้อน(DTA) และความตกลงพหุภาคีว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือด้านการบริหารภาษี (MAC)

3.4.3.2 การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางการเงินแบบอัตโนมัติ

(1) ผู้มีหน้าที่รายงาน

ได้กำหนดนิยามของ “ผู้มีหน้าที่รายงาน” ให้หมายความว่า นิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย ซึ่งไม่รวมถึงสาขาของนิติบุคคลดังกล่าวที่อยู่ในต่างประเทศ หรือสาขาของนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ ที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

1) ประกอบกิจการรับฝากเงินเป็นธุรกรรมปกติในลักษณ์ของธุรกิจธนาคาร หรือธุรกิจอื่นที่มีลักษณะเดียวกัน รวมถึงการประกอบธุรกิจบัตรเครดิต
2) ประกอบกิจการรับฝากสินทรัพย์ทางการเงิน และมียอดรายได้รวมจากการถือสินทรัพย์ทางการเงินและการให้บริการทางการเงินที่

[76] กรมสรรพากร,การรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนตามมาตรา 77 แห่งรัฐธรรมนูญ 2560, (online) เอกสารรับฟังความเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. ... https://www.rd.go.th/62781.html

เกี่ยวข้องอื่นๆ เท่ากับหรือมากกว่าร้อยละ 20 ของรายได้ของนิติบุคคลนั้นทั้งหมด ในช่วงระยะเวลา ดังต่อไปนี้

ก. ในช่วงระยะเวลาสามปีปฏิทินที่สิ้นสุดในวันที่ 31 ธันวาคม หรือวันสิ้นสุดอื่นใดในกรณีรอบระยะเวลาบัญชีไม่เป็นไปตามปีปฏิทิน ในปีก่อนที่พิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน ในกรณีจัดตั้งมาแล้วตั้งแต่สามปีขึ้นไปก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน หรือ

ข. ในช่วงระยะเวลาที่นิติบุคคลได้มีการจัดตั้งขึ้นก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน ในกรณีจัดตั้งมาแล้วไม่เกินสามปีก่อนที่พิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน

3) ประกอบธุรกิจการทำธุรกรรมหรือดำเนินการเกี่ยวกับการลงทุนเพื่อหรือแทนลูกค้าในธุรกรรมใดธุรกรรมหนึ่ง หรือมากกว่าดังต่อไปนี้

ก. ซื้อขายตราสารทางการเงินใดๆ การปริวรรตเงินตราต่างประเทศ การซื้อขายหลักทรัพย์ที่เปลี่ยนมือได้ หรือสัญญาซื้อขายล่วงหน้า

ข. บริหารจัดการลงทุนแบบรายบุคคลหรือแบบรวมกลุ่ม หรือ

ค. ลงทุน บริหารจัดการ บริหารกองทุน หรือบริหารเงินแทนบุคคลอื่น นอกเหนือจากกรณีตาม (ข) และ

มีรายได้รวมจากการประกอบกิจการดังกล่าวไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของรายได้ของนิติบุคคลทั้งหมด ในช่วงระยะเวลาดังต่อไปนี้

- ในช่วงระยะเวลาสามปีปฏิทินที่สิ้นสุดในวันที่ 31ธันวาคม หรือสิ้นสุดอื่นใดในกรณีรอบระยะเวลาบัญชีไม่เป็นไปตามปีปฏิทิน ในปีก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้ที่มีหน้าที่รายงาน ในกรณีจัดตั้งมาแล้วตั้งแต่สามปีปฏิทินขึ้นไปก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน หรือ
- ในช่วงระยะเวลาที่นิติบุคคลได้มีการจัดตั้งขึ้นก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน ในกรณีที่จัดตั้งมาแล้วไม่เกินสามปีก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน

4) เป็นบริษัทประกันชีวิตตามกฎหมายว่าด้วยประกันชีวิตที่ออกกรมธรรม์ประกันภัยที่มีมูลค่าเงินสดหรือกรมธรรม์ประกันภัยแบบเงินรายปี ที่มีลักษณะตามบัญชีทางการเงินที่กำหนดในกฎกระทรวง

5) ในกรณีที่นิติบุคคลถูกบริหารจัดการโดยนิติบุคคลอื่นซึ่งเป็นนิติบุคคลซึ่งมีลักษณะตาม (1) (2) (3) วรรคหนึ่ง หรือ (4) มีรายได้รวมจากกองทุน การลงทุนต่อหรือการซื้อขายสินทรัพย์ทางการเงิน ไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของรายได้ของนิติบุคคลนั้นทั้งหมด ในช่วงระยะเวลาดังต่อไปนี้

ก. ในช่วงระยะเวลาสามปฏิทินที่สิ้นสุดในวันที่ 31 ธันวาคม หรือวันสิ้นสุดอื่นใดในกรณีรอบระยะเวลาบัญชีไม่เป็นไปตามปฏิทิน ในปีก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน ในกรณีจัดตั้งมาแล้วตั้งแต่สามปีขึ้นไปก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน หรือ

ข. ในช่วงระยะเวลาที่นิติบุคคลได้มีการจัดตั้งขึ้นก่อนที่พิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงานในกรณีที่จัดตั้งมาแล้วไม่เกินสามปีก่อนที่จะพิจารณาการเป็นผู้มีหน้าที่รายงาน

ทั้งนี้ ผู้มีหน้าที่รายงานในพระราชบัญญัตินี้ ไม่ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคลที่มีลักษณะตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(2) หน้าที่ของผู้มีหน้าที่รายงาน

1) ผู้มีหน้าที่รายงานจะต้องจัดให้ลูกค้าหรือผู้ใช้อำนาจควบคุมของลูกค้าที่เปิดหรือมีบัญชีทางการเงินกับผู้มีหน้าที่รายงาน แสดงตนตามวิธีที่กำหนด

2) จะต้องให้ลูกค้าหรือผู้ใช้อำนาจควบคุมของลูกค้าของผู้มีหน้าที่รายงาน แจ้งข้อความในการแสดงตนให้ถูกต้องและครบถ้วน

3) ผู้มีหน้าที่รายงานมีหน้าที่รวบรวมและตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับบัญชีทางการเงินที่ตนเก็บรักษาของลูกค้า เพื่อบ่งชี้บัญชีทางการเงินของผู้ที่ต้องถูกรายงาน

4) เมื่อผู้มีหน้าที่รายงานได้ดำเนินการตามข้างต้นแล้ว ปรากฏว่ามีบัญชีทางการเงินที่ถือโดยลูกค้าที่เป็นผู้ที่ต้องถูกรายงาน หรือโดยลูกค้าที่มีผู้ใช้อำนาจควบคุมเป็นผู้ที่ต้องถูกรายงานตามที่กำหนดใน

กฎกระทรวง ผู้มีหน้าที่ต้องรายงานข้อมูลที่ต้องรายงานต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

5) ผู้มีหน้าที่รายงานจะต้องเก็บรักษาข้อมูลและเอกสารหลักฐานใดๆ ในการดำเนินการตามข้อ (1) (3) และ (4) เป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี นับแต่วันที่สิ้นสุดระยะเวลาที่ผู้มีหน้าที่รายงานต้องดำเนินการตาม (1)
6) ผู้มีหน้าที่รายงานจะต้องแต่งตั้งตัวแทนเอดำเนินการตาม (1) (3) (4) และ/หรือ (5) ก็ได้

(3) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

1) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ มีอำนาจในการแลกเปลี่ยนข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของคู่สัญญาตามระยะเวลาและวิธีการที่กำหนดในความตกลงแบบทวิภาคี (Competent Authority Agreement : CAA) หรือพหุภาคี (Multilateral Competent Authority Agreement: MCAA) ระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตาม DTA หรือ MAC ซึ่งเป็นสัญญาระหว่างประเทศที่กำหนดกรอบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางการเงินแบบอัตโนมัติตาม Common Reporting Standard (CRS)
2) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ มีอำนาจออกคำสั่งให้กรรมการ ผู้จัดการ บุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการ พนักงานของผู้มีหน้าที่รายงาน พยาน หรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับผู้มีหน้าที่รายงาน มาให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจง หรือส่งบัญชี บัญชีทางการเงิน เอกสาร หรือหลักฐานใดๆอันควรแก่เรื่องมาตรวจสอบไต่สวนได้ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติ
3) ในกรณีที่ปรากฏเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจว่า ผู้มีหน้าที่รายงานฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติหน้าที่ที่กำหนดข้างต้น หรือปฏิบัติตามแต่ข้อมูลที่รายงานไม่ถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมีอำนาจสั่งให้ผู้มีหน้าที่รายงานนั้น ระงับการกระทำที่ฝ่าฝืน หรือปฏิบัติ หรือแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนด
4) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมีอำนาจเปิดเผยข้อมูลที่ได้รับจากการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามสัญญา แก่เจ้าพนักงานประเมินตามประมวล

รัษฎากรหรือหน่วยงานอื่น ทั้งนี้ ตามความที่กำหนดในความตกลง แล้วแต่กรณี

(4) การนำส่งรายงานข้อมูล

1) บรรดาเอกสารหลักฐาน หรือหนังสืออื่นซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมีถึงผู้มีหน้าที่รายงานหรือบุคคลใดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ส่งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ หรือให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนำไปส่ง ณ ภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ หรือสำนักงานของผู้มีหน้าที่รายงานหรือบุคคลนั้น ถ้าไม่พบผู้รับ ณ ภูมิลำเนา หรือถิ่นที่อยู่หรือสำนักงานของผู้รับ จะส่งให้แก่บุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะแล้ว และอยู่หรือทำงานในบ้าน หรือสำนักงานที่ปรากฏว่าเป็นของผู้รับนั้นก็ได้

กรณีไม่สามารถส่งตามวิธีข้างต้นได้ หรือบุคคลนั้นออกไปนอกราชอาณาจักร ให้ใช้วิธีปิดเอกสารหลักฐาน หรือหนังสืออื่นแล้วแต่กรณีในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ ที่อยู่หรือสำนักงานของผู้มีหน้าที่รายงานหรือบุคคลนั้น หรือบ้านที่บุคคลนั้นมีชื่ออยู่ในทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการทะเบียนราษฎรครั้งสุดท้าย หรือ โฆษณาข้อความย่อในหนังสือพิมพ์ที่จำหน่ายเป็นปกติในท้องที่นั้นก็ได้

2) บรรดาเอกสารหลักฐาน หรือหนังสืออื่นที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจต้องใช้ ในการติดต่อกับผู้มีหน้าที่รายงานหรือบุคคลใด หรือผู้มีหน้าที่รายงานหรือบุคคลใดต้องใช้ในการติดต่อกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอาจกระทำด้วยกระบวนการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้

(5) บทลงโทษ

1) ผู้มีหน้าที่รายงานหรือบุคคลใด โดยปราศจากเหตุอันสมควร ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณามีคำสั่งลงโทษปรับทางปกครอง
2) ผู้ใดเจตนาแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริง ต้องระวางโทษปรับทางอาญา
3) ผู้มีหน้าที่รายงานไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับในการรักษาเอกสารหลักฐาน ต้องระวางโทษปรับทางปกครอง
4) ผู้ใดล่วงรู้ข้อมูลอันเนื่องจากการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ แล้วนำไปเปิดเผยแก่บุคคลอื่น เว้นแต่เป็นการเปิดเผยตามหน้าที่และ

อำนาจตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่นบัญญัติ ต้องระวางโทษทางอาญา

5) ผู้ใดกระทำการใดๆ เพื่อให้ตนเองหรือลูกค้าไม่ต้องทำหน้าที่รายงานบัญชีทางการเงินต้องระวางโทษปรับทางอาญา

แม้ว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนี้จะเป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ แต่พระราชบัญญัตินี้มิได้ใช้บังคับกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามพระราชบัญญัติการปฏิบัติการตามความตกลงระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อความร่วมมือในการปรับปรุงการปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. 2560 ด้วยแต่อย่างไร

บทที่ 4

การนำความตกลงการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศมาใช้เพื่อการจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนที่มีเงินได้จากการลงทุนในตลาดทุน

4.1 ปัญหาการรับรู้และจัดเก็บข้อมูลทางภาษีอากรของนักลงทุนในตลาดทุนที่กรมสรรพากรสามารถรับรู้และจัดเก็บ

ปัจจุบันมีผู้ให้ความสนใจในเรื่องการลงทุนที่เพิ่มมากขึ้น ทั้งผู้ที่ไม่เคยลงทุนมาก่อนเป็นนักลงทุนรุ่นใหม่หรือนักลงทุนที่มีประสบการณ์ลงทุนแต่มีความสนใจในรูปแบบการลงทุนใหม่ๆ เพื่อเพิ่มโอกาสการลงทุนให้ตนเอง เนื่องด้วยปัจจัยหลายด้านที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนได้รับการพัฒนาอย่างรวดเร็วในช่วงระยะเวลาเพียงไม่กี่ปี ทั้งรูปแบบผลิตภัณฑ์การลงทุนที่หลากหลาย เทคโนโลยีทันสมัย และตลาดทุนที่เปิดกว้างมากขึ้น ซึ่งทำให้นักลงทุนมีโอกาสในการลงทุนและมีกำไรเงินได้จากการลงทุนเพิ่มขึ้นตามมา ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า หากสรรพากรสามารถเข้าถึงข้อมูลของนักลงทุนและจัดเก็บข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนได้ จะส่งผลต่อการบริหารจัดการทางภาษีที่สามารถทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงได้วิเคราะห์ถึงองค์ประกอบสำคัญของปัญหา เพื่อสามารถนำเอาการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศมาปรับใช้กับตลาดทุนได้อย่างเหมาะสม ในประเด็นดังต่อไปนี้

4.1.1 รูปแบบการลงทุนที่อาจเคลื่อนย้ายหรือหมุนเวียนเงินได้จากการลงทุนไปอยู่นอกขอบเขตอำนาจของสรรพากร

จากการศึกษาถึงรูปแบบการลงทุนในตลาดทุนไทยในปัจจุบัน มีการประกอบธุรกิจในตลาดทุนที่สามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท ได้แก่ การประกอบธุรกิจหลักทรัพย์ การประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า และการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล ซึ่งทั้งสามประเภทธุรกิจนั้นจะมีผลิตภัณฑ์การลงทุนที่แตกต่างกัน โดยผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางให้บริการในตลาดทุนนั้นมิได้มีเฉพาะที่ใช้ชื่อเป็นบริษัทหลักทรัพย์เท่านั้น เนื่องจากประกอบธุรกิจในประเภทอื่นๆที่มิได้อยู่ภายใต้ประเภทธุรกิจหลักทรัพย์ อย่างไรก็ตาม การประกอบธุรกิจในทุกประเภทที่ได้กล่าวมานั้นจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือ ก.ล.ต. ที่ทำหน้าที่กำกับดูแลหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ของประเทศไทย

ปัจจุบันมีบริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนที่ให้บริการเป็นตัวแทนนายหน้าการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศ ที่สามารถเลือกลงทุนในตลาด

หลักทรัพย์ต่างประเทศได้ ซึ่งเป็นช่องทางให้นักลงทุนสามารถกระจายความเสี่ยงในการลงทุน และเพิ่มโอกาสในการจากการใช้เงินทุนของประเทศที่มีอัตราดอกเบี้ยต่ำไปลงทุนในประเทศที่มีอัตราดอกเบี้ยที่สูงกว่า โดยความนิยมในการลงทุนผลิตภัณฑ์ทางการเงินแต่ละประเภทมีประเทศปลายทางที่แตกต่างกัน สำหรับตราสารหนี้ เช่น พันธบัตรรัฐบาล ตั๋วเงินคลัง เงินฝาก คนไทยนิยมลงทุนใน จีน ฮ่องกง รวมถึงกลุ่มประเทศตะวันออกกลาง เช่น กาตาร์ สหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ เนื่องจากให้ผลตอบแทนเฉลี่ยโดยรวมสูงกว่า รวมถึงได้รับการจัดอันดับเครดิต (Credit Rating) ที่ดี ด้านหน่วยลงทุนคนไทยนิยมลงทุนในลักเซมเบิร์ก และสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศศูนย์กลางทางการเงินที่ไปลงทุนต่อในทวีปยุโรปและอเมริกา ขณะที่การลงทุนในตราสารทุนต่างประเทศกระจุกตัวในสหรัฐอเมริกาเป็นหลัก โดยเฉพาะหุ้นในกลุ่มเทคโนโลยี ทั้งนี้ ในระยะต่อไป นักลงทุนควรพิจารณากระจายการลงทุนในหุ้นประเทศอื่นมากขึ้น ตลอดจนกระจายการลงทุนในหุ้นกลุ่มธุรกิจอื่นที่ให้ผลตอบแทนเติบโตสอดคล้องกับพื้นฐานธุรกิจ เพื่อกระจายความเสี่ยงของพอร์ตการลงทุน[1]

ถึงแม้ว่ารูปแบบการลงทุนดังกล่าวนี้จะเป็นการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศก็ตาม แต่เนื่องด้วยบริษัทหลักทรัพย์บางแห่งให้บริการได้ทั้งการลงทุนในตลาดทุนไทยและการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศ ผู้เขียนจึงเห็นว่า กรณีเช่นนี้นักลงทุนที่สามารถหมุนเวียนนำเอาเงินได้ที่ได้จากการลงทุนในตลาดทุนไทย นำไปลงทุนต่อในตลาดต่างประเทศได้ ซึ่งการนำเงินทุนหรือเงินได้โยกย้ายไปอยู่นอกขอบเขตอำนาจการตรวจสอบของสรรพากรไทย ยังสามารถเกิดขึ้นได้โดยใช้ช่องทางการลงทุนผ่านผู้ประกอบธุรกิจให้บริการการลงทุนที่มิได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงาน ก.ล.ต. กล่าวคือ เป็นกรณีที่นักลงทุนใช้บริการผ่านผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางที่ให้บริการด้านการลงทุนที่ไม่ได้รับใบอนุญาตการประกอบธุรกิจตามเกณฑ์กำหนดของสำนักงาน ก.ล.ต.

ด้วยประเภทของผลิตภัณฑ์การลงทุนที่ไม่จำกัดแค่เพียงตลาดทุนไทยและเทคโนโลยีทางการเงินที่นำเอา Block chain มาใช้กับวิธีการลงทุนเพื่อให้นักลงทุนสามารถเข้าถึงได้ง่ายขึ้น อีกทั้งยัง ไม่มีข้อจำกัดทางพรมแดน โดยเฉพาะธุรกิจสินทรัพย์ดิจทัลที่มีผู้ประกอบธุรกิจทั้งในประเทศและต่างประเทศที่มิได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแล มีการประชาสัมพันธ์เชิญชวนให้ประชาชนใช้บริการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัลผ่านช่องทางต่างๆ เช่น เว็บไซต์ แอปพลิเคชัน และเฟซบุ๊ก เช่นนี้เองทาง สำนักงาน ก.ล.ต.จึงต้องมีแจ้งและให้ข้อมูลว่าบริษัทใดที่ได้รับหรือยังไม่ได้เป็นผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลที่ได้รับใบอนุญาตตามพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจ

---

[1]รัตติยากร ลิมัณฑชัย, กัญฐณา โสภณพนา, อารยา ทองธีรภาพ, BOT. FOCUSED AND QUICK (FAQ) Issue 181 เจาะลึกพฤติกรรมการลงทุนในหลักทรัพย์ต่างประเทศของคนไทย.(Online) https://www.bot.or.th/Thai/MonetaryPolicy/ArticleAndResearch/Pages/FAQ181.aspx

สินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 (พ.ร.ก. สินทรัพย์ดิจิทัลฯ) จึงขอให้ประชาชนและผู้ลงทุนใช้ความระมัดระวัง หากถูกชักชวนซื้อขาย แลกเปลี่ยนสินทรัพย์ดิจิทัล รับฝาก โอน ถอนเงิน หรือทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับสินทรัพย์ดิจิทัล เนื่องจากไม่ได้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ ก.ล.ต. และจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าว[2]

นอกจากจะไม่สามารถกำกับดูแลได้ตามเกณฑ์แล้วนั้น ในทางภาษี ผู้เขียนเห็นว่า เป็นปัญหาต่อสรรพากรไทยเช่นเดียวกัน เนื่องจากสรรพากรมิได้มีอำนาจในจัดเก็บข้อมูลทางภาษีของนักลงทุน จึงไม่มีข้อมูลที่สามารถใช้ตรวจสอบให้มั่นใจได้ว่าแหล่งที่มาเงินได้ของนักลงทุนมีความสอดคล้องกับการแสดงรายได้เพื่อเสียภาษีหรือไม่ ประกอบกับรูปแบบของผลิตภัณฑ์การลงทุนและวิธีการลงทุนที่ไม่ได้ถูกจำกัดตายตัวในปัจจุบัน ที่สามารถโยกย้ายเงินทุนหรือเงินได้จากการลงทุนให้ไปอยู่นอกขอบเขตอำนาจการจัดเก็บภาษีของสรรพากรไทย ฉะนั้น การรวบรวมจัดเก็บข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนไทยให้ครบถ้วนได้มากที่สุด จึงเป็นปัญหาแก่สรรพากรที่จะส่งผลต่อการบริหารจัดการทางภาษีในอนาคตด้วยเช่นกัน

4.1.2 เงินได้จากการลงทุนและการเสียภาษีอากรของนักลงทุน

ผลตอบแทนจากการลงทุนในตลาดทุนไทยจะมีในรูปแบบของ กำไรจากการขายหลักทรัพย์ (Capital gain) และเงินปันผล (Dividend) ถือที่เป็นเงินได้และกำไรจากการลงทุนโดยเป็นเงินได้พึงประเมินที่ต้องเสียภาษีหากพิจารณาตามบทบัญญัติในประมวลรัษฎากร เนื่องจากมีรูปแบบลักษณะที่เป็นผลประโยชน์ที่ได้จากการโอนการเป็นหุ้นส่วน โอนหน่วยลงทุน หรือโอนหุ้น หุ้นกู้ พันธบัตรหรือตั๋วเงิน หรือตราสารแสดงสิทธิในหนี้ที่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลหรือนิติบุคคลอื่นเป็นผู้ออก รวมทั้งเงินได้จากการขายคืนหน่วยลงทุนให้แก่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่เป็นกองทุนรวม ทั้งนี้ เฉพาะซึ่งตีราคาเป็นเงินได้เกินกว่าที่ลงทุน[3] ซึ่งเงินได้พึงประเมินเป็นฐานภาษีอย่างหนึ่งที่นำไปคำนวณกับอัตราภาษีที่เป็นเงินภาษีที่ผู้มีเงินได้และมีหน้าที่เสียภาษีจะต้องจ่ายให้กับรัฐ โดยการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดานั้น จะพิจารณาตามเกณฑ์เงินสดที่จะทำให้รับรู้ถึงเงินได้ที่ต้องนำมาเสียภาษีเมื่อมีการได้รับเงินสดหรือมีการจ่ายเป็นเงินสดในปีภาษีนั้น แต่หากเป็นผู้ให้บริการ

---

[2] SEC, ข่าว ก.ล.ต.ฉบับที่ 70/2564 “ก.ล.ต. เผย Binance ยังไม่ได้เป็นผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลที่ได้รับใบอนุญาต” วันจันทร์ที่ 5 เมษายน 2564. (online) https://www.sec.or.th/TH/Pages/News_Detail.aspx?SECID=8908

[3] ประมวลรัษฎากร มาตรา 40 (4) (ช)

สำหรับการเสียภาษีเงินได้ของนักลงทุน จะมีอัตราการเสียภาษีเงินได้ที่เป็นเงินปันผล (Dividend) มีอัตราภาษีหัก ณ ที่จ่าย 10% หรือเลือกว่าจะนำเงินปันผลไปคำนวณรวมกับรายได้เพื่อเสียภาษีปลายปีก็ได้ แต่ในส่วนที่เป็นกำไรจากการขายหลักทรัพย์ (Capital gain) จะได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้จากการขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย แต่ไม่รวมถึงเงินได้จากการขายหลักทรัพย์ที่เป็นหุ้นกู้หรือพันธบัตร[4] ซึ่งข้อยกเว้นการเสียภาษีดังกล่าวนี้จะครอบครอบคลุมถึงนักลงทุนชาวไทยและนักลงทุนชาวต่างชาติ ที่ได้มีการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ กล่าวได้ว่า ถึงแม้ว่านักลงทุนจะได้รับเงินสดที่เป็นกำไรจากการขายหลักทรัพย์ ก็ถือเป็นเงินได้ที่ได้รับยกเว้นภาษี นักลงทุนที่เป็นผู้ขายหลักทรัพย์จึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้องนำผลกำไรที่เป็นเงินได้จากการขายหลักทรัพย์ไปรวมคำนวณเพื่อยื่นแบบและเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ส่วนผู้ซื้อหลักทรัพย์ที่เป็นผู้จ่ายเงินได้ก็ไม่มีหน้าที่หักภาษี ณ ที่จ่าย แต่อย่างใด

แต่ในส่วนของกำไรเงินได้จากการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล ได้มีพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2561 ซึ่งเป็นประกาศกฎหมายที่ออกมารองรับเกี่ยวกับภาษีทรัพย์สินดิจิทัล โดยกำหนดให้มีทรัพย์สินดิจิทัลที่อยู่ในเกณฑ์ต้องเสียภาษีตามกฎหมายนี้ ได้แก่ Cryptocurrency (คริปโทเคอร์เรนซี) และ Digital Token (โทเคนดิจิทัล) ซึ่งเงินส่วนแบ่งของกำไร หรือผลประโยชน์อื่นใดในลักษณะเดียวกันที่ได้จากการถือหรือครอบครองโทเคนดิจิทัล และผลประโยชน์ที่ได้รับจากการโอนคริปโทเคอร์เรนซีหรือโทเคนดิจิทัล ทั้งนี้ เฉพาะซึ่งตีราคาเป็นเงินได้เกินกว่าที่ลงทุน ถือเป็นเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40(4) (ซ)และ (ฌ)[5] จะต้องถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายในอัตรา 15%[6] ถึงแม้จะถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายไปแล้ว แต่นักลงทุนยังคงต้องนำมายื่นแสดงภาษีประจำปีด้วยเช่นกัน เนื่องจากกฎหมายมิได้ยกเว้นให้สิทธิ์ไม่ต้องยื่นภาษี ในส่วนนี้เองจะมีความแตกต่างกับกำไรเงินได้จากการลงทุนในรูปของดอกเบี้ยหรือเงินปันผลที่สามารถหักภาษี ณ ที่จ่ายโดยไม่ต้องนำมายื่นภาษีอีกครั้ง ดังนั้น การหักภาษีทรัพย์สินดิจิทัล ณ ที่จ่าย 15% นั้นจึงเป็นเพียงการชำระภาษีล่วงหน้าเท่านั้น มิใช่ภาษีสุดท้าย

นอกจากนี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงประเภทเงินได้จากการลงทุนในต่างประเทศ เพื่อให้เห็นถึงความสำคัญของปัญหามากยิ่งขึ้น จากที่ได้กล่าวถึงการที่นักลงทุนสามารถซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศผ่านบริษัทหลักทรัพย์ที่ให้บริการ และมีผลตอบแทนในรูปแบบของ

---

[4] ข้อ 2 (23) กฎกระทรวงฉบับที่ 126 (พ.ศ. 2509) ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร

[5] มาตรา 3 พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2561

[6] มาตรา 4 พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2561

เงินได้จากกำไรซื้อขาย (Capital gain) และเงินปันผล (Dividend) ซึ่งก่อให้เงินได้ก่อให้เกิดภาระภาษีแก่นักลงทุนที่มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้ แต่เนื่องด้วยการลงทุนในหลักทรัพย์หรือสัญญาซื้อขายล่วงหน้าในต่างประเทศเป็นการซื้อขายนอกตลาดหลักทรัพย์ของประเทศไทย นักลงทุนจึงต้องรายงานมูลค่าเงินได้แก่สรรพากรทราบตามแบบแสดงภาษีเงินบุคคลธรรมดา ในส่วนนี้ผู้เขียนเล็งเห็นถึงประเด็นปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในกรณีที่นักลงทุนไม่รายงานข้อมูลทางภาษีเงินได้ที่ได้รับจากการลงทุนในต่างประเทศตามความเป็นจริงแก่สรรพากร โดยผู้เขียนเห็นว่า หากสรรพากรสามารถเข้าถึงแหล่งข้อมูลหรือจัดเก็บข้อมูลทางภาษีจากบริษัทหลักทรัพย์และสถาบันทางการเงินต่างประเทศได้ จะช่วยให้สรรพากรสามารถตรวจสอบว่าข้อมูลเงินได้ที่นักลงทุนรายงานมีความสอดคล้องกับข้อมูลที่สรรพากรได้รับหรือไม่

การนำเงินได้จากการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศโอนกลับโอนกลับมายังประเทศไทยในปีถัดไป จะไม่ถูกนำมานับรวมเป็นเงินได้เพื่อเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา เนื่องจากไม่เข้าตามหลักเกณฑ์การพิจารณาเงินได้ที่ต้องเสียภาษี ตามหลักถิ่นที่อยู่ ที่กำหนดให้ผู้อยู่ในประเทศไทยที่มีเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40 ในปีภาษีที่ล่วงมาแล้ว เนื่องจากหน้าที่งานหรือกิจการที่ทำในต่างประเทศ หรือเนื่องจากทรัพย์สินที่อยู่ในต่างประเทศ ต้องเสียภาษีเงินได้เมื่อนำเงินได้นั้นเข้ามาในประเทศไทย[7] ฉะนั้น หากนักลงทุนมีการจัดการกำไรเงินได้จากการลงทุนและโอนเงินกลับมาข้ามปีก็จะไม่เข้าเกณฑ์พิจารณาการเสียภาษีตามประมวลรัษฎากร

ผู้เขียนเห็นว่า การที่นักลงทุนที่มีกำไรเงินได้จากการลงทุน แม้ว่าเงินได้นั้นจะได้รับการเว้นการจัดเก็บภาษีหรือการที่ไม่เข้าเกณฑ์การพิจารณาเสียภาษีก็ตาม แต่เมื่อนักลงทุนต้องยื่นแบบแสดงรายการเสียภาษีเงินได้ต่อกรมสรรพากร สรรพากรควรจะต้องมีข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนเพื่อให้มั่นใจได้ว่าข้อมูลรายได้ของนักลงทุนนั้นถูกต้องตามความเป็นจริง ไม่ได้มีการโอนย้ายเงินได้ไปจัดเก็บไว้นอกขอบเขตอำนาจของสรรพากรไทย นอกจากนี้อาจนำไปใช้ในด้านอื่นๆที่เป็นการตรวจสอบถึงแหล่งที่มาของเงินทุน ลักษณะรูปแบบการทำธุรกรรม กระแสเงินสดที่หมุนเวียน หรือ การนำไปคำนวณหารายได้สุทธิที่แท้จริงของนักลงทุน เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีและการฟอกเงินได้ด้วยเช่นกัน ดังนั้น จากการที่ได้ศึกษา ผู้เขียนเห็นว่าการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีที่เป็นเงินได้ของนักลงทุนที่ได้รับจากการลงทุนในตลาดทุนจะช่วยให้สรรพากรรับรู้ข้อมูลและจัดเก็บข้อมูลเพื่อใช้ภายในประเทศ ตลอดจนกรณีการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ

[7] มาตรา 41 วรรคสอง ประมวลรัษฎากร

4.1.3 การรายงานข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนที่ผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางจัดเก็บและเปิดเผยให้แก่หน่วยงานกำกับดูและหน่วยงานทางภาษี

ตามที่ได้ศึกษาพบว่ากฎหมายได้กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจที่อยู่ภายใต้กฎหมายหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์นั้นต้องดำเนินการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนในด้านต่าง ๆ เช่น กำหนดให้บริษัทที่ออกหลักทรัพย์จัดทำ และส่งงบการเงินและรายงานเกี่ยวกับฐานะการเงิน รวมถึง รายงานการเปิดเผยข้อมูลอื่นใดเกี่ยวกับบริษัทที่ได้มีการกำหนด ซึ่งข้อมูลเหล่านี้เป็นข้อมูลของบริษัทที่ต้องเปิดเผยให้กับหน่วยงานกำกับดูแล มิใช่ข้อมูลที่ทางภาษีหรือข้อมูลทางบัญชีของนักลงทุนที่เป็นลูกค้าขอบริษัทแต่อย่างใด ประกอบกับบริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางให้บริการ มิได้ถูกกำหนดให้มีหน้าที่นำส่งข้อมูลหรือรายงานข้อมูลของนักลงทุนผู้ที่เป็นลูกค้าให้กับกรมสรรพากรเป็นประจำหรือเป็นไปในทางปกติ หากแต่มีการนำส่งข้อมูลของนักลงทุนที่เป็นลูกค้าของบริษัทนั้น เป็นกรณีที่บริษัทหลักทรัพย์หรือผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางถูกร้องขอให้ตรวจสอบข้อมูลและนำส่งให้กับสรรพากร

เมื่อไม่ได้มีเกณฑ์กำหนด หรือข้อกฎหมายรองรับที่ให้อำนาจหน้าที่ในเรื่องดังกล่าวนี้ จึงส่งผลให้ไม่สามารถเกิดการนำส่งรายงานข้อมูลของนักลงทุนจากบริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนให้แก่กรมสรรพากร ที่สรรพากรควรได้รับการรายงานข้อมูลทางภาษี ข้อมูลทางบัญชี โดยไม่ต้องร้องขอตามรอบระยะเวลาที่เหมาะสม ตลอดจนมีอำนาจในการจัดเก็บข้อมูลเหล่านี้ตามกฎหมาย

4.2 การนำการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศมาปรับใช้กับตลาดทุน

แม้ว่าข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนอาจมิใช่ข้อมูลที่แสดงให้ทราบเงินได้ทั้งหมดโดยเบ็ดเสร็จ แต่สามารถบ่งชี้ให้เห็นถึงรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับทางภาษี และความสอดคล้องของข้อมูลต่างๆกับเงินได้ที่ต้องเสียภาษี เช่นเดียวกับข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนที่ผู้เขียนเห็นว่าแหล่งข้อมูลที่สามารถช่วยให้สรรพากรจัดเก็บข้อมูลของนักลงทุนได้อย่างถูกต้องครบถ้วน และนำข้อมูลมาประกอบการใช้ประโยชน์ในด้านอื่นๆได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้นคือ ข้อมูลของนักลงทุนที่มาจากการรวบรวมนำส่งโดยบริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุน ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ปัญหาการรับรู้ข้อมูลทางภาษีตามที่ได้กล่าวในข้างต้นและเพิ่มประสิทธิภาพในการจัดเก็บภาษีของนักลงทุนชาวไทย โดยผู้เขียนจะอธิบายถึงการนำหลักเกณฑ์การแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศตามที่ได้ศึกษามาปรับใช้กับตลาดทุนของประเทศไทยโดยแยกเป็นประเด็นที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

4.2.1 ความครอบคลุมของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ

ตามหลักการที่มาของการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศนั้นเกิดขึ้นภายใต้ข้อตกลงระหว่างประเทศและพันธกรณีความร่วมมือระหว่างประเทศ ที่เป็นการก่อให้เกิดข้อผูกพันของแต่ละประเทศ ซึ่งการแลกเปลี่ยนข้อมูลเป็นหนึ่งในข้อบทพื้นฐานที่ถูกบัญญัติไว้ในอนุสัญญาภาษีซ้อน (Double Taxation Agreement: DTA) ข้อบทที่ 26 (Article 26 Exchange of Information) ที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อนที่เป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยการร้องขอของคู่สัญญา (Upon Request Basis) สำหรับประเทศที่ทำข้อตกลงรูปแบบทวิภาค (Bilateral Agreement) ระหว่างรัฐกับรัฐ ที่สามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลได้เพียงระหว่างประเทศคู่สัญญาเท่านั้น ด้วยเหตุนี้จึงทำให้ประเทศอื่นๆที่ไม่ได้ทำ DTA ระหว่างกันไม่สามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกันได้

ต่อมาเมื่อ OECD ได้จัดทำรูปแบบความตกลงระหว่างประเทศในการแลกเปลี่ยนข้อมูลภาษีระหว่างประเทศ TIEAs ที่เป็นมาตรฐานในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศสำหรับประเทศที่ไม่มีการทำ DTA แต่ในข้อตกลงนี้ประเทศไทยมิได้เข้าร่วมในด้วย อย่างไรก็ดีประเทศไทยยังคงสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้ข้อตกลงของ DTA ได้อยู่ และจากการพัฒนาของ OECD ก่อให้เกิดมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลประเภทร้องขอ (EOIR) การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (SEOI) และรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI) ที่ OECD ได้ร่วมมือกับกลุ่มประเทศ G20 ภายใต้กรอบความร่วมมือทางภาษีระหว่างประเทศ Global Forum ซึ่งประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum เมื่อปี พ.ศ. 2560 โดยปัจจุบันมีประเทศสมาชิกทั้งหมด 162[8] ประเทศ ที่เข้าร่วมภายใต้กรอบข้อตกลงทางภาษีในรูปแบบของพหุภาคี ซึ่งรวมถึงประเทศ G20 ทั้งหมด

ตามที่ได้กล่าวไปข้างต้น ก่อนที่ประเทศไทยจะเข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum จะสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน DTA เฉพาะประเทศคู่สัญญาเท่านั้น แต่เมื่อประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกกรอบความร่วมมือระหว่างประเทศ Global Forum ที่มีสมาชิกขยายไปทั่วโลกนั้น ส่งผลให้ประเทศไทยต้องขยายการแลกเปลี่ยนข้อมูลจาก DTA 61 ฉบับ มาเป็น Multilateral Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters (MAC) สัญญาระหว่างประเทศแบบพหุภาคี ซึ่งในปัจจุบันนี้มีทั้งหมด 137 ประเทศ ซึ่งหมายความว่าประเทศไทยจะต้องเข้าเป็นภาคีของ MAC ที่ได้มีการกำหนดระบุเกณฑ์ไว้อย่างชัดเจน ว่าสมาชิกจะต้องสามารถดำเนินการแลกเปลี่ยนข้อมูลได้ทั้ง 3 รูปแบบ ทั้ง EOIR AEOI และ SEOI

[8] OECD, Global Forum members (website), https://www.oecd.org/tax/transparency/who-we-are/members/

ทั้งนี้ ผู้เขียนความเห็นว่า ขอบเขตในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีของประเทศไทยที่มีเครือข่ายและข้อมูลที่ได้รับเพิ่มมากขึ้นจากการข้าร่วมเป็นเป็นสมาชิกของ Global Forum อย่างไรนั้น สรรพากรไทยต้องปฏิบัติตามมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลของนักลงทุนในตลาดทุนไทยที่เป็นชาวต่างชาตินำส่งให้กับประเทศผู้มีอำนาจจัดเก็บภาษี ในทางเดียวกันสรรพากรไทยเองก็จะได้รับข้อมูลของนักลงทุนไทยที่ได้ไปทำธุรกรรมหรือมีการลงทุนในต่างประเทศเช่นกัน และส่วนนี้เองช่วยให้สรรพากรไทยสามารถจัดเก็บข้อมูลของนักลงทุนไทยได้อย่างครบถ้วนและนำข้อมูลเหล่านั้นมาใช้ตรวจสอบความถูกต้องในการยื่นแสดงรายการเงินได้ที่ต้องเสียภาษีของนักลงทุนว่ามีความสอดคล้องกับข้อมูลทางภาษีที่สรรพากรได้รับหรือไม่

4.2.2 ข้อมูลที่ของนักลงทุนที่ผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนต้องรายงานนำส่งต่อกรมสรรพากร

หากพิจารณาลักษณะรูปแบบการของการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน DTA ตามที่ได้วางหลักการขอบเขตในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างรัฐคู่สัญญาที่สามารถกระทำได้ โดยข้อมูลที่แลกเปลี่ยนกันนั้น ต้องเป็นข้อมูลที่คาดหมายได้ว่ามีความเกี่ยวข้อง (Foreseeably Relevant)” ที่เล็งเห็นได้ว่าเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามข้อตกลงตามอนุสัญญาภาษีซ้อน และเกี่ยวข้องกับการบริหารหรือบังคับการใช้กฎหมายภายในที่เกี่ยวกับทุกชนิดภาษีที่เก็บในนามของรัฐนั้น กล่าวคือ การขอข้อมูลจะต้องเห็นได้ว่าข้อมูลที่ขอนั้นจำเป็นในการตรวจสอบภาษีของอีกประเทศหนึ่ง และเมื่อได้รับคำร้องขอแล้วนั้น จะต้องทำการตรวจสอบว่าคำร้องนั้นมี “foreseeably relevant” หรือไม่ เพื่อป้องกันไม่ให้รัฐคู่สัญญาร้องขอข้อมูลที่เป็นการขอข้อมูลแบบหว่านแห (Fishing Expeditions) และต้องเป็นนำไปใช้เพื่อประโยชน์เพื่อขจัดความซ้ำซ้อนในการเก็บภาษีตามประเภทที่กำหนดใน DTA อีกทั้ง ยังมีข้อจำกัดตามประมวลรัษฎากรที่อาจไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลได้มาก ผู้เขียนจึงเห็นว่า หลักการรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้ DTA อาจไม่ครอบคลุมและไม่เหมาะสมกับการนำมาปรับกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีของนักลงทุน เนื่องจากการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อนนั้นมิได้กำหนดประเภทข้อมูลจะต้องนำส่งและเป็นการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามการร้องขอ

แม้ว่ารูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรภายใน OECD มีด้วยกันทั้งหมด 3 รูปแบบ ได้แก่ การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ (EOIR) การแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (SEOI) และ การแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติ (AEOI) แต่ด้วยมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลของ Global Forum ที่มุ่งเน้นการแลกเปลี่ยนข้อมูลใน

รูปแบบของ การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอและการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติ ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอนำเอาเพียง 2 รูปแบบนี้มาวิเคราะห์ เนื่องจากประเทศไทยได้เข้าร่วมเมื่อเป็นสมาชิกของ Global Forum และรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติเป็นมาตรฐานใหม่ที่ถูกพัฒนาให้ครอบคลุมกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ ซึ่งทำให้หลายประเทศทั่วโลกและสถาบันการเงินเกือบทุกแห่งสนใจเข้าร่วมในข้อตกลงนี้

รูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอ (EOIR) จะเป็นการส่งคำร้องขอไปยังหน่วยงานทางภาษีประเทศของอื่นๆ เพื่อขอข้อมูลสนับสนุนสำหรับการดำเนินการตรวจสอบภาษี โดยมีข้อมูลที่สามารถร้องขอ ได้แก่ บันทึกรายการบัญชี รายการเคลื่อนไหวบัญชีธนาคาร (Bank statements) และข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถือครอง ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ข้อมูลที่สามารถร้องขอได้นั้นเป็นข้อมูลที่เป็นประโยชน์สำหรับสรรพากรอย่างมาก เนื่องจากเป็นข้อมูลที่สามารถพิจารณาความเกี่ยวข้อง ที่มาของเงินได้ของนักลงทุนได้อย่างครบถ้วน แต่ทั้งนี้ เนื่องด้วยรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอนั้น ด้วยหลักเกณฑ์และเงื่อนไขมีความเหมาะสมกับการร้องขอข้อมูลที่เป็นไปตามแต่เฉาะกรณี (Case by case) มากกว่าการนำใช้แลกเปลี่ยนข้อมูลของนักลงทุนที่มีจำนวนมากได้ทั้งหมด จึงอาจไม่เหมาะสมกับการนำมาปรับใช้กับการแลกเปลี่ยนข้อมูลของนักลงทุนในตลาดทุน

การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (AEOI) จะแลกเปลี่ยนข้อมูลตามชุดข้อมูลที่หน่วยงานทางภาษีได้มีการตกลงกันไว้ล่วงหน้า และกำหนดให้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลประจำปีโดยอัตโนมัติ ซึ่งเป็นข้อมูลเกี่ยวกับบัญชีธนาคาร (Financial Account) ที่รวมถึงรายละเอียดเกี่ยวกับบัญชีธนาคาร อาทิเช่น สถาบันการเงินที่ดูแลบัญชี หมายเลขบัญชีและยอดเงินในบัญชี และรายละเอียดเกี่ยวกับเจ้าของบัญชี เช่น ชื่อ ที่อยู่ วันเดือนปีเกิด และหมายเลขประจำตัวผู้เสียภาษี ตลอดจนข้อมูลจากสถาบันการเงินที่บริหารจัดการกองทุน โดยชุดรูปแบบที่เป็นมาตรฐานสำหรับการตกลงแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติมีด้วยกัน 2 ชุดข้อมูล ได้แก่ Common Reporting Standard (CRS) และ Country-by-Country Reporting (CbC) จากการศึกษาผู้เขียนเห็นว่าข้อมูลที่จะทำการแลกเปลี่ยนกันในแต่ละชุดข้อมูลนั้นจะมีวัตถุประสงค์ของการนำไปใช้ที่ต่างกันเนื่องจากประเภทข้อมูลในชุด โดย CbC ที่จะให้ข้อมูลที่แสดงให้เห็นถึงภาพรวมของธุรกิจที่สามารถบ่งชี้ความเสี่ยงที่อาจเกิดการโยกย้ายหรือการกำหนดราคาโอนที่ไม่เหมาะสมและความเสี่ยงทางภาษีที่เกี่ยวข้องกับ BEPS ส่วน CRS จะเป็นข้อมูลทางการเงิน ทางบัญชี ที่สถาบันการเงินจะต้องรายงานบัญชีแต่ละประเภทของผู้เสียภาษีที่มีอยู่ทั้งหมด ทั้งนี้ ผู้เขียนได้

พิจารณาถึงประเภทข้อมูลและวัตถุประสงค์ของการนำไปใช้ และเห็นว่าการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ โดยชุดข้อมูลมาตรฐาน CRS ด้วยรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลและประเภทข้อมูลตามชุดข้อมูล CRS ที่มีความเกี่ยวข้องกับทางภาษีนั้นเป็นข้อมูลที่สำคัญของนักลงทุนและเป็นประโยชน์ต่อกรมสรรพากรทั้งสิ้น เป็นชุดข้อมูลที่สามารถบ่งชี้ให้เห็นถึงรายละเอียดต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของนักลงทุนว่ามีความเคลื่อนไหวทางบัญชีอย่างไรบ้าง หากนำมาปรับใช้กับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางบัญชีของนักลงทุนที่เป็นลูกค้าภายใต้บริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนประเทศไทย ที่ต้องนำส่งข้อมูลเหล่านั้นให้กับกรมสรรพากร จะส่งผลให้สรรพากรสามารถจัดเก็บข้อมูลที่เป็นข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนได้ครบถ้วนมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้หากประเทศไทยได้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศขึ้น กรมสรรพากรเองก็จะมีข้อมูลการทำธุรกรรม การลงทุนภายในตลาดทุนประเทศไทยและข้อมูลการทำธุรกรรมการลงทุนต่างๆ ในต่างประเทศ ที่นำมาใช้ตรวจสอบเรื่องภาษีเงินได้ข้องนักลงทุนได้ อย่างครบถ้วนมากยิ่งขึ้น

เกณฑ์การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ และประเภทข้อมูลของ Common Reporting Standard (CRS)นั้น ที่สถาบันการเงินจะต้องรายงานข้อมูลทางบัญชีแต่ละประเภทของผู้เสียภาษีที่มีอยู่ทั้งหมด ข้อมูลสำหรับการยืนยันตัวตนผู้เสียภาษี ข้อมูลของบัญชี ข้อมูลทางการเงิน ยอดเงินในบัญชีหรือมูลค่าคงเหลือ รายการบัญชีที่รับฝากทรัพย์สิน จำนวนเงินรวมทั้งหมดจากดอกเบี้ย เงินปันผล ทั้งหมดที่เกิดขึ้น และแลกเปลี่ยนข้อมูลดังกล่าวกับประเทศอื่นโดยอัตโนมัติเป็นประจำทุกปี

ผู้เขียนเห็นว่า ด้วยรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลและประเภทข้อมูลตามชุดข้อมูล CRS ที่มีความเกี่ยวข้องกับทางภาษีนั้นเป็นข้อมูลที่สำคัญของนักลงทุนและเป็นประโยชน์ต่อกรมสรรพากรทั้งสิ้น เป็นชุดข้อมูลที่สามารถบ่งชี้ให้เห็นถึงรายละเอียดต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการลงทุนของนักลงทุนว่ามีความเคลื่อนไหวทางบัญชีอย่างไรบ้าง หากนำมาปรับใช้กับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางบัญชีของนักลงทุนที่เป็นลูกค้าภายใต้บริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนประเทศไทย ที่ต้องนำส่งข้อมูลเหล่านั้นให้กับกรมสรรพากร จะส่งผลให้สรรพากรสามารถจัดเก็บข้อมูลที่เป็นข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนได้ครบถ้วนมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้หากประเทศไทยได้มีการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศขึ้น กรมสรรพากรเองก็จะมีข้อมูลการทำธุรกรรม การลงทุนภายในตลาดทุนประเทศไทยและข้อมูลการทำธุรกรรมการลงทุน

ต่างๆ ในต่างประเทศ ที่นำมาใช้ตรวจสอบเรื่องภาษีเงินได้ข้องนักลงทุนได้ อย่างครบถ้วนมากยิ่งขึ้น

4.3 ผลของการนำเอาการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศมาใช้กับตลาดทุน

แม้ว่าประเทศไทยจะสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน DTA กับคู่สัญญาประเทศต่างๆ มาอยู่ก่อนหน้าแล้วนั้น แต่ก็ยังไม่สามารถทำการแลกเปลี่ยนข้อมูลได้อย่างเต็มรูปแบบ เนื่องด้วย ข้อจำกัดของรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูล การเปิดเผยข้อมูล และตัวบทกฎหมายภายในที่ทำให้ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างเต็มรูปแบบ แต่ ณ ปัจจุบันนี้ ได้เกิดกรอบความร่วมมือทางภาษีระหว่างประเทศที่ได้รับความร่วมมือจากนานาประเทศและขยายไปทั่วโลก รวมถึงการพัฒนารูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูล ตลอดจนมาตรฐานที่ใช้สำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ ถูกกำหนดให้อยู่บนมาตรฐานเดียวกันภายใต้กรอบความร่วมมือระหว่างประเทศ ดังนั้น หากประเทศไทยจะนำเอาหลักการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศมาปรับใช้ให้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จะต้องดำเนินการปฏิบัติตามมาตรฐานที่ถูกกำหนดไว้ให้ทัดเทียมกับนานาประเทศ โดยผู้เขียนจะกล่าวถึงผลของการนำเอาการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศมาปรับใช้กับตลาดทุน ดังต่อไปนี้

4.3.1 การปฏิบัติตามมาตรฐานสากลสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ

จากที่ได้กล่าวไปข้างต้น ในเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลของประเทศไทยภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน DTAและการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยการร้องขอตามรูปแบบของ OECD ซึ่งการแลกเปลี่ยนข้อมูลในรูปแบบนี้จะต้องได้รับการร้องขอจากอีกฝ่ายเสียก่อน หรือการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติที่จะต้องเป็นไปตามมาตรฐานที่กำหนดไว้ ซึ่งการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศก็มีเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในข้างต้นทั้งหมด อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่า การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศในทุกรูปแบบที่ได้กล่าวมา จะเกิดขึ้นได้อย่างมีประสิทธิภาพเป็นไปตามมาตรฐานสากลนั้น ต้องพิจารณาถึงตัวบทกฎหมายไทยที่เป็นกฎหมายภายในประเทศเสียก่อน ว่าปัจจุบันประเทศไทยมีกฎหมายที่ครอบคลุมเป็นไปตามมาตรฐานสากลหรือไม่ หรือมีกฎหมายที่เป็นอุปสรรคต่อการเปิดเผยข้อมูลหรือไม่

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาตัวบทตามประมวลรัษฎากร มาตรา 10[9] วางหลักไว้ว่า เจ้าหน้าที่ห้ามเปิดเผยข้อมูลให้แก่ผู้อื่นที่ไม่เกี่ยวข้อง เว้นแต่มีกฎหมายกำหนดให้สามารถกระทำได้ กล่าวคือ ไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับเรื่องธุรกิจของผู้เสียภาษีให้ตามคำร้องขอได้ เนื่องจากต้องห้ามตามมาตราดังกล่าว จึงส่งผลให้การแลกเปลี่ยนข้อมูลในเรื่องที่เกี่ยวกับกิจการของผู้เสียภาษีไม่สามารถกระทำได้ ฉะนั้น ในอดีตที่ผ่านมา ประเทศไทยได้แลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้ DTA โดยมีรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ EOIR และใช้อำนาจบริหารภายใต้กรอบของมาตรา 10 อีกทั้งการรวบรวมข้อมูลให้เป็นไปตามตามคำร้องขอนั้นจะต้องมี Domestic Interest อันเป็นหลักปฏิบัติของประเทศไทยที่ผ่านมา เห็นได้ว่าหลักปฏิบัติที่ผ่านมานั้น เป็นหลักปฏิบัติที่อยู่ภายใต้กรอบของประมวลรัษฎากรเท่านั้น มิได้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานสากลทั้งหมดแต่อย่างใด

เมื่อประเทศไทยเข้าร่วมเป็นสมาชิกของ Global Forum แล้ว จะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานสากลที่อยู่ภายใต้กรอบความร่วมมือได้ทั้งหมด กล่าวคือ ต้องสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลได้ทั้ง 3 รูปแบบ และสามารถปฏิบัติตามข้อบท 26 ของ DTA ตั้งแต่วรรคแรกจนถึงวรรคท้ายให้ได้ทั้งหมด นอกเหนือจากข้อกฎหมายภายในประเทศ มาตรา 10 ที่ไม่สอดคล้องกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอนั้น รูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษีของคู่สัญญาโดยแท้ (SEOI) ก็เช่นเดียวกัน คือไม่สามารถส่งข้อมูลไปต่างประเทศได้ เนื่องจากเป็นการขัดกับมาตรา 10 แห่งประมวลรัษฎากร เมื่อไม่มีคำร้องขอส่งมาก็ไม่สามารถเปิดเผยให้ได้ แม้ว่ากรมสรรพากรไทยจะมีข้อมูลอยู่แล้วก็ตาม ซึ่งเป็นปัญหาในขั้นตอนการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ

ทั้งนี้ได้มีร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร โดยเพิ่มเติมตามมาตรา 10 ตรี เพื่อให้สามารถดำเนินการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามความตกลงหรืออนุสัญญาเพื่อการเว้นการเก็บภาษีซ้อน อันได้แก่ DTA และ MAC และการป้องกันการเลี่ยงรัษฎากร หรือความตกลงระหว่างประเทศ ซึ่งกฎหมายฉบับนี้จะเป็นพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศที่มาแก้ไขในส่วนที่ เป็นอุปสรรคของมาตรา 10 โดยการแลกเปลี่ยนข้อมูลตามมาตรา 10 ตรี จะรองรับแลกเปลี่ยนข้อมูลทั้ง 3 รูปแบบ และ

[9] ประมวลรัษฎากร มาตรา 10 เจ้าพนักงานผู้ใดโดยหน้าที่ราชการตามลักษณะนี้ ได้รู้เรื่องกิจการของผู้เสียภาษีอากรหรือของผู้อื่นที่เกี่ยวข้อง ห้ามมิให้นำออกแจ้งแก่ผู้ใด หรือยังให้ทราบกันไปโดยวิธีใด เว้นแต่จะมีอำนาจที่จะทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

ช่วยแก้ไขกรณีการแลกเปลี่ยนแบบ SEOI และ การแลกเปลี่ยนแบบข้อมูลอัตโนมัติ ในส่วนของชุดข้อมูล CbC Report ให้ประเทศไทยสามารถส่งข้อมูลให้แก่ต่างประเทศได้ แต่ทั้งนี้จะกระทำการแลกเปลี่ยนข้อมูลได้เฉพาะประเภทข้อมูลที่อยู่ภายใต้ประมวลรัษฎากรเท่านั้น โดยไม่ครอบคลุมถึงข้อมูลที่ไม่มี Domestic Interest ของการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบร้องขอ และข้อมูลบัญชีทางการเงิน (Financial Account Information) ของผู้ที่ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศ (Non-resident) ของการแลกเปลี่ยนแบบข้อมูลอัตโนมัติ

การที่ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายกำหนดให้บริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนต้องส่งข้อมูลลูกค้าให้แก่กรมสรรพากรไทย ซึ่งเป็นปัญหาในเรื่องของกฎหมายภายในประเทศอีกเช่นกัน ผู้เขียนจึงเห็นว่ากฎหมายภายในของประเทศไทยบางส่วนยังไม่สอดคล้องกับมาตรฐานสากลในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ กล่าวคือ ประเทศไทยมิได้มีปัญหาในเรื่องการรับข้อมูลจากต่างประเทศ แต่กฎหมายและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลของสรรพากร การรายงานข้อมูลของบริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุน ประเทศไทยยังไม่มีการแก้ไขกฎหมายให้ครอบคลุมได้ทั้งหมด ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ประเทศไทยควรต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายภายในประเทศที่เกี่ยวข้องดังกล่าว รวมถึงนำเอาหลักเกณฑ์ของรายงานและการตรวจสอบ Due diligence ไปใช้เป็นกฎหมายภายในประเทศ อีกทั้งการเตรียมการของสรรพากรในด้านต่างๆ อาทิเช่น พร้อมของข้อมูล มาตรการการเข้าถึงข้อมูล มาตรการรักษาความลับและการปกป้องข้อมูล และมีเทคโนโลยีสารสนเทศและโครงสร้างพื้นฐานสำหรับการบริการเหมาะสม เพื่อให้สามารถนำมาปรับใช้กับการแลกเปลี่ยนข้อมูลของนักลงทุนในตลาดทุนแก่กรมสรรพากร และรวมถึงนำส่งข้อมูลในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ มิเช่นนั้นจะไม่เป็นไปตามมาตรฐานหากมีการประเมินตรวจสอบ Peer review ของ Global Forum ที่แม้ว่าจะประเมินเพียงแค่การแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบ EOIR และ AEOI มิได้ประเมินรูปแบบ SEOI ด้วยก็ตาม แต่อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยก็ต้องสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลได้ทั้ง 3 รูปแบบ และครอบคลุมกับทุกประเภทข้อมูล

4.3.2 ความรับผิดชอบและภาระหน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุน

หากภาครัฐต้องการให้เอกชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ ภาครัฐก็ต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้มีความชัดเจนเพื่อให้ผู้ประกอบการสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลได้โดยไม่ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้

สำหรับภาคเอกชนการร่างกฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลภาษีอาจมีประเด็นที่เป็นข้อกังวลของภาคเอกชน เช่น การกำหนดโทษ และความรับผิดของสถาบันการเงิน ในการระงับธุรกรรมชั่วคราวในคดีที่เกี่ยวข้องกับการแลกเปลี่ยนข้อมูลภาษี เป็นต้น

นอกจากนี้ ในส่วนของภาคเอกชนที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนซึ่งจะเป็นผู้มีหน้าที่รายข้อมูลให้กับกรมสรรพากรและปฏิบัติตามเกณฑ์กฎหมายเมื่อมีการกำหนดหน้าที่แล้วนั้น ภาคเอกชนผู้ประกอบธุรกิจยังต้องมีภาระความรับผิดชอบที่ในการจัดการภายในเพื่อให้การปฏิบัติงานสอดคล้องกับกฎหมาย อาทิเช่นเก็บข้อมูล แยกประเภท และฐานข้อมูลที่ใช้จัดเก็บ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การนำส่งหรือการจัดเก็บข้อมูลต่างๆในปัจจุบันได้นิยมทำผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ แทนการใช้เอกสารที่เป็นกระดาษ เนื่องด้วยยุคสมัยที่เทคโนโลยีได้รับการพัฒนาให้รองรับกับความต้องการใช้งานด้านต่างๆ ซึ่งรวมถึงการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศด้วยเช่นกัน ที่ผู้เขียนเห็นว่า ในอนาคตการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศอาจเป็นฐานข้อมูลที่มีเครือข่ายเชื่อมถึงกันทั่วโลก ดังนั้นเพื่อความปลอดภัยและสะดวกต่อการรายงานข้อมูลของนักลงทุน ภาคเอกชนจึงอาจมีภาระค่าใช้จ่ายในการนำเอาระบบอิเล็กทรอนิกส์มาสร้างฐานเก็บข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เพื่อรักษาข้อมูลไว้สำหรับการส่งเอกสารให้ภาครัฐในอนาคต

บทที่ 5

บทสรุป และข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

รูปแบบการลงทุนและผลิตภัณฑ์ทางการเงินของตลาดทุนไทยนี้มีความหลากหลายมากยิ่งขึ้น ประกอบกับกระแสความนิยมในเรื่องการเงินการลงทุนได้รับความสนใจจากผู้ที่ต้องการเริ่มลงทุนและนักลงทุนที่เพิ่งเริ่มลงทุนที่เพิ่มมากขึ้น เนื่องจากมีเทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตเข้ามาช่วยให้การเข้าถึงตลาดทุนทั้งในประเทศและต่างประเทศเข้าถึงได้ง่ายขึ้น ผ่านแพลตฟอร์มออนไลน์ เว็บไซต์ แอปพลิเคชั่นต่างๆ อีกทั้งนักลงทุนมีโอกาสเลือกลงทุนในรูปแบบผลิตภัณฑ์ที่เหมาะสมกับความสามารถทางการเงินและความเสี่ยงที่ยอมรับได้ เห็นได้ว่าในอนาคต ขอบเขตของการลงทุนจะได้รับการพัฒนาอย่างต่อเนื่องและขยายไปทั่วโลกให้สอดคล้องกับความต้องการของนักลงทุนที่ต้องการช่องทางใหม่ๆในการลงทุนและเพิ่มโอกาสได้รับกำไรจากการลงทุน

เดิมทีประเภทของการประกอบธุรกิจในตลาดทุนไทยจะมี การประกอบธุรกิจหลักทรัพย์กับการประกอบธุรกิจสัญญาซื้อขายล่วงหน้า แต่ปัจจุบันสำนักงาน ก.ล.ต. ได้เพิ่มการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลเข้ามาอยู่ภายใต้การกำกับดูแล จึงทำให้ ณ ปัจจุบัน มีทั้งหมด 3 ประเภทธุรกิจในตลาดทุนของประเทศไทย ซึ่งภายใต้ประเภทธุรกิจแต่ละประเภทจะมีผลิตภัณฑ์การลงทุนแยกย่อยออกมา โดยแต่ละชนิดก็จะมีลักษณะรูปแบบ เงื่อนไขการลงทุน กำไรผลตอบแทนที่ได้รับแตกต่างกัน และปัจจุบันนี้ นักลงทุนสามารถเลือกส่งคำสั่งซื้อผ่านอินเทอร์เน็ต และทำธุรกรรมทางการเงินใดๆได้ด้วยตัวเองแต่ยังคงเป็นการใช้บริการผ่านผู้ประกอบธุรกิจที่ให้บริการ ทั้งนี้ผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุน มิได้มีแค่เพียงบริษัทหลักทรัพย์เท่านั้น เนื่องจากยังมีผู้ประกอบธุรกิจในประเภทอื่นๆที่ มิได้ถูกกำหนดให้ต้องใช้ชื่อเป็นบริษัทหลักทรัพย์ ในส่วนนี้สามารถตรวจสอบใบอนุญาตของผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนไทยผ่านเว็บไซต์ของสำนักงาน ก.ล.ต. เพื่อให้มั่นใจได้ว่าผู้ประกอบธุรกิจที่ให้บริการนั้นได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจจากสำนักงาน ก.ล.ต. นอกจากนี้นักลงทุนสามารถลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศผ่านบริษัทหลักทรัพย์บางแห่งที่ให้บริการการซื้อขายหลักทรัพย์ สัญญาซื้อขายล่วงหน้าต่างในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศ อาทิเช่น สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น สิงคโปร์ ฮ่องกง เป็นต้น

สำหรับกำไรเงินได้ (Capital Gain) ของนักลงทุนที่เกิดขึ้นซื้อขายในตลาดทุนประเทศไทยได้รับการยกเว้นให้ไม่ต้องเสียภาษี แต่ส่วนที่เป็นกำไรหรือผลประโยชน์ที่ได้จากสินทรัพย์ดิจิทัลนั้นยังไม่มีกฎหมายให้สิทธิ์ไม่ต้องยื่นภาษี แต่ถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายไว้ 15% และต้องนำมายื่นภาษีประจำปีอีกครั้ง ในส่วนนี้จะแตกต่างกับรายได้จากการลงทุนในรูปของดอกเบี้ยหรือเงินปันผลที่ถูกหักภาษี ณ ที่จ่ายโดยไม่ต้องนำมายื่นภาษีอีก ส่วนเงินได้จากการลงทุนในตลาดหลักทรัพย์ต่างประเทศ หากนัก

ลงทุนมีการวางแผนจัดการทางการเงิน และนำเงินได้จากต่างประเทศเข้ามาคนละปีภาษีจะไม่ต้องเสียภาษีเงินได้ เนื่องจากไม่เข้าเกณฑ์ที่ต้องเสียภาษีในปีภาษีนั้น แต่ยังคงมีหน้าที่ต้องยื่นแบบแสดงรายได้ประจำปีต่อกรมสรรพากรเอง

เห็นได้ว่า ท้ายสุดแล้วนักลงทุนมีหน้าที่ในการยื่นแบบแสดงรายได้เพื่อเสียภาษีประจำปีต่อกรมสรรพากรเอง ซึ่งการที่นักลงทุนเป็นผู้ยื่นแบบแสดงรายด้วยตนเองต่อกรมสรรพากร กรมสรรพากรจึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนจัดเก็บไว้ในการตรวจสอบถึงแหล่งที่มาของเงินได้และข้อมูลทางบัญชีของนักลงทุนว่าสอดคล้องกับการแสดงรายได้ของนักลงทุนหรือไม่ จึงควรมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลอันเกี่ยวข้องกับทางภาษีของนักลงทุนจากผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนที่เป็นตัวกลางสำคัญในการแลกเปลี่ยนข้อมูลของนักลงทุน เนื่องจากมีข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับทางภาษีทุนของนักลงทุนอย่างครบถ้วน อาทิเช่น รายการซื้อขาย การฝากถอนโอนเงิน ประเภทบัญชีการลงทุนและรายงานการทำธุรกรรมแต่ละชนิด เพื่อให้การบริหารจัดเก็บภาษีของกรมสรรพากรมีประสิทธิภาพและเป็นไปตามมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ

การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศได้ถูกบัญญัติไว้ใน DTA แต่ด้วยรูปแบบที่ใช้ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลเป็นการร้องขอ ที่เป็นไปตามแต่ละกรณีและมีเงื่อนไขข้อจำกัดที่ไม่เหมาะสมกับการนำมาใช้เพื่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลของนักลงทุน ซึ่งตามมาตรฐานความร่วมมือทางภาษีระหว่างประเทศ Global Forum ของ OECD ที่ได้กำหนดมาตรฐานรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลไว้ 3 ประเภท แต่มีรูปแบบที่เหมาะสมกับการนำมาปรับใช้กับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนระหว่างกรมสรรพากรไทยกับผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนนั้น คือรูปแบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลโดยอัตโนมัติ ที่ได้กำหนดประเภทข้อมูลที่ต้องแลกเปลี่ยนกันโดยอัตโนมัติเป็นประจำทุกปี อีกทั้งชุดข้อมูล CRS เป็นชุดข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลทางภาษีของบุคคลธรรมดาที่ต้องเสียภาษี เช่น หมายเลขบัญชีและยอดเงินในบัญชี ชื่อ หมายเลขประจำตัวผู้เสียภาษี ยอดเงินในบัญชีหรือมูลค่าคงเหลือ จำนวนเงินรวมทั้งหมดจากดอกเบี้ย เงินปันผล ยอดคงเหลือในบัญชีหรือมูลค่ารายได้จากผลิตภัณฑ์ สินทรัพย์ทางการเงินที่เกิดจากสินทรัพย์ที่อยู่ในบัญชี โดยข้อมูลดังกล่าวทั้งหมดนี้จะสามารถนำมาตรวจสอบแหล่งที่มาของเงินได้ว่าสอดคล้องกับจำนวนเงินที่นักลงทุนได้ยื่นในแบบแสดงรายได้หรือไม่ ให้การดำเนินจัดเก็บภาษีเงินกรมสรรพากรมีประสิทธิภาพมากขึ้น

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากมาตรา 10 ประมวลรัษฎากร อันเป็นกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ว่าด้วยการเปิดเผยข้อมูลนั้นขัดต่อเกณฑ์การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ จึงส่งผลให้ประเทศไทยไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลเพื่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลได้เต็มที่ ถึงแม่ว่าจะมีร่าง พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร มาตรา 10 ตรี มาช่วยให้ต่อไปสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศได้ครบทุกรูปแบบ แต่ก็ยังคงมีบางประเภทข้อมูลที่อยู่นอกเหนือบทบัญญัตินี้ ที่ไม่สามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลภายใต้บทบัญญัติดังกล่าวนี้ได้ ประกอบกับกรมสรรพากรยังไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่กำหนด

บทบาทหน้าที่ให้ผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนต้องรายงาน ข้อมูลของลูกค้าให้กับกรมสรรพากร จึงไม่สามารถเกิดการแลกเปลี่ยนข้อมูลขึ้นได้

ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่า การนำเอาหลักการการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติโดยชุดข้อมูล CRS มาใช้เพื่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลของนักลงทุนระหว่างผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนกับกรมสรรพากร นั้นเหมาะสมกับประเภทข้อมูลของนักลงทุนที่ผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนมีการจัดเก็บไว้ ซึ่งข้อมูลของนักลงทุนที่ถูกรายงานต่อสรรพากรนั้นจะช่วยให้สรรพากรมีข้อมูลของนักลงทุนทั้งที่ได้มีการลงทุนในประเทศและที่ได้ไปลงทุนต่างประเทศครบถ้วน นอกจากนี้ยังเป็นการปฏิบัติตามมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศภายใต้กรอบความร่วมมือ Global Forum ที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นสมาชิกและมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามมาตรฐานที่ถูกกำหนดไว้สำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ ซึ่งผลที่ตามมานั้นคือ ประเทศไทยต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายภายในที่เป็นอุปสรรคต่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศที่ผู้เขียนได้กล่าวข้างต้น ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนสามารถรายงานข้อมูลไปให้แก่กรมสรรพากร และกรมสรรพากรสามารถนำส่งข้อมูลเพื่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศได้ตามมาตรฐานสากล

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 การพัฒนาปรับปรุงกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศ

จากการศึกษา ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะในการพัฒนาแก้ไขข้อกฎหมายที่ทำให้กรมสรรพากรสามารถแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศได้ตามมาตรฐานและกรมสรรพากรสามารถจัดเก็บข้อมูลของนักลงทุนได้อย่างครบถ้วน โดยผู้เขียนเห็นว่ามาตรา10 แห่งประมวลรัษฎากร มีบทบัญญัติที่ขัดต่อการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการเปิดเผยข้อมูลและนำส่งข้อมูลที่กรมสรรพากรไม่สามารถกระทำได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ แม้ว่าจะมีการเพิ่มมาตรา10 ตรี เพื่อให้เปิดเผยข้อมูลได้ตาม DTA หรือ MAC แล้วก็ตาม แต่การแลกเปลี่ยนข้อมูลนั้นก็ถึงคงถูกจำกัดให้แลกเปลี่ยนได้เฉพาะข้อมูลที่อยู่ภายใต้ประมวลรัษฎากรเท่านั้น ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าเพื่อเป็นการรองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่จะมีความหลากหลายเพิ่มมากขึ้นในอนาคต จึงต้องปรับปรุงแก้ไขมาตราดังกล่าวให้ครอบคลุมกับทุกรูปแบบการแลกเปลี่ยนในข้อมูลทุกประเภทมากยิ่งขึ้น

ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวถึง มาตรา 10 ตรี ที่เพิ่มขึ้นมาเพื่อให้รองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศทั้ง 3 รูปแบบ (EOIR, SEOI และ AEOI) แต่มิได้แก้ปัญหาการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่อยู่นอกเหนือประมวลรัษฎากรภายใต้ DTA และ MAC ซึ่งได้แก่ ข้อมูลที่ไม่มี Domestic Interest ในกรณีของการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบEOIR และข้อมูลบัญชีทางการเงิน (Financial

Account Information) ของผู้ที่ไม่มีถิ่นที่อยู่ในประเทศ (Non-resident) กรณีการแลกเปลี่ยนแบบ AEOI ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ต้องมีการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายในเรื่องการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่อยู่นอกเหนือประมวลรัษฎากร โดยต้องไม่ขัดต่อประมวลรัษฎากรและมาตรฐานการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศ ที่ต้องมีการกำหนดเนื้อหารายละเอียดตามหลักเกณฑ์การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามกรอบข้อบทของ EOI ตามสัญญาระหว่างประเทศ ทั้งบทบาทหน้าที่ของผู้ที่มีอำนาจและเรื่อง Foreseeably Relevant ตลอดจนมาตรการในการรักษาความลับของข้อมูล

5.2.2 ปรับปรุงแก้ไขเรื่องบทบัญญัติอำนาจหน้าที่ของกรมสรรพากรกับผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนสำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษี

ปัจจุบันสรรพากรมีอำนาจในการจัดเก็บข้อมูลที่ได้รับรายงานจากสถาบันการเงินที่เข้าเกณฑ์ลักษณะเงื่อนเป็นธุรกรรมลักษณะเฉพาะของพ.ร.บ. E – Payment ซึ่งมิได้ครอบคลุมถึงข้อมูลทางภาษีของนักลงทุนด้วยแต่อย่างใด ประกอบกับยังไม่มีกฎหมายที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรพัฒนากฎหมายที่เป็นกฎหมายที่กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจตัวกลางในตลาดทุนมีหน้าที่ในการรายงานข้อมูลทางภาษีของลูกค้าให้แก่กรมสรรพากร โดยกำหนดให้กรมสรรพากรมีอำนาจในการจัดเก็บข้อมูลและนำส่งข้อมูลเพื่อการปฏิบัติตามการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างประเทศ นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่าต้องพัฒนาหลักเกณฑ์ของหน่วยงานกำกับดูแลควบคู่ไปด้วยเช่นกัน โดยการออกประกาศแนวทางปฏิบัติให้กับผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนในการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีของนักลงทุน เพื่อให้เป็นมาตรฐานในทางปฏิบัติเดียวกันทั้งหมดในกลุ่มผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุน รวมถึงยังเป็นการควบคุมกำกับดูแลมิให้นำเอาข้อมูลของนักลงทุนไปเปิดเผยหรือไปใช้นอกเหนือจากวัตถุประสงค์ในนำส่งข้อมูลให้แก่กรมสรรพากร

อย่างไรก็ตาม หากมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีระหว่างผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนกับกรมสรรพากรเกิดขึ้น บริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุนย่อมมีภาระหน้าที่ในรวบรวมข้อมูลการเงินของลูกค้าส่งให้กรมสรรพากร อันเป็นการปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินการและการจัดการข้อมูล

ดังนั้น เพื่อเป็นการช่วยเหลือและสนับสนุนการดำเนินการของบริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุน ภาครัฐควรกำหนดนโยบายหรือสิทธิประโยชน์ทางภาษีใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจที่บริษัทหลักทรัพย์และผู้ประกอบธุรกิจในตลาดทุน ให้สามารถนำค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการดำเนินใดๆ เพื่อให้เป็นไปตามเกณฑ์ข้อบังคับในการแลกเปลี่ยนข้อมูลมาคำนวณลดหย่อน หรือหักเป็นค่าใช้จ่ายในการคำนวณภาษี นอกจากนี้สรรพากรอาจให้การ

สนับสนุน จัดหาผู้ให้บริการทางด้านเทคโนโลยีทีที่เป็นตัวกลางสำหรับการรายงานนำส่งข้อมูล เพื่อลดภาระค่าใช้จ่ายและให้เป็นรูปแบบมาตรฐานเดียวกันทั้งหมด

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

ปภาวดี หริมเทพาธิป. ปัญหาการปรับใช้ข้อบทว่าด้วยขอบข่ายด้านภาษีภายใต้อนุสัญญาภาษีซ้อน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.

สำนักเศรษฐกิจการคลัง. การศึกษาเพื่อพัฒนากฎหมายไทยเพื่อรองรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางภาษีอากรระหว่างประเทศ. โครงการวิจัยของสำนักเศรษฐกิจการคลัง, 2559.

วิราภรณ์ พุ่มศรี. กฎหมายป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของสหรัฐอเมริกา(FATCA): ศึกษากรณี การให้ข้อมูลลูกค้าสถาบันการเงินของประเทศไทย. การค้นคว้าอิสระนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2556.

ศุภลักษณ์ พินิจภูวดล. คำอธิบายกฎหมายการคลังและการภาษีอากร ภาคทฤษฎีและหลักกฎหมายภาษีอากร. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2542.

วิทย์ ตันตยกุล. กฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากร. กรุงเทพมหานคร : ม.ป.พ., ม.ป.ป.

ไกรยุทธ ธีรตยาคนันท์. ทฤษฎีภาษีเงินได้และภาษีเงินได้ของไทย. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ดวงกมล, 2521.

สุเมธ ศิริคุณโชติ. กฎหมายภาษีอากรระหว่างประเทศ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2554.

ศรุตยา เดชธรรมรงค์. ปัญหาบางประการตามมาตรา 41 แห่งประมวลรัษฎากร ศึกษากรณีการเปลี่ยนสถานะความมีถิ่นที่อยู่ของบุคคลธรรมดาเพื่อเลี่ยงภาษีเงินได้. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

สัญชัย อ้นทองสุก. มาตรการในการประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยวิธีกำหนดจำนวนเงินได้สุทธิจากค่าเพิ่มทรัพย์สินสุทธิเพื่อให้มีผลใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ :ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม. คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : บริษัท กรุงสยาม พับลิชชิ่งจำกัด, 2556.

ธนพล กิจบำรุง. ปัญหากฎหมายภาษีเงินได้นักแสดงสาธารณะ. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

ปิยะณัฐ ทิพย์ไสยาสน์. ปัญหาการจัดเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาจากธุรกิจที่รับชำระค่าสินค้าและบริการเป็นเงินสด. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.

พนิต ธีรภาพวงศ์. ภาษีบริษัทข้ามชาติ. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.

สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, สำนักกฎหมาย. เอกสารประกอบการพิจารณาเบื้องต้น ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....(การแลกเปลี่ยนข้อมูลตามคำขอระหว่างประเทศและการแลกเปลี่ยนข้อมูลอัตโนมัติระหว่างประเทศ) (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ) อ.พ.(ร) 5/2564, มกราคม 2564.

สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง, สำนักกฎหมาย. “FATCA” กฎหมายป้องกันการหลีกเลี่ยงภาษีของสหรัฐฯ, https://www.tlaa.org/download/190313112229_3info_file_1_2013_01_30_120848.pdf

สำนักงานคณะกรรมการกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์. “บทบาทของ ก.ล.ต.” https://www.sec.or.th/cgthailand/th/pages/overview/secroles.aspx

ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย. “รายชื่อบริษัทสมาชิกตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย.” https://www.set.or.th/set/memberlist.do

ตลาดสัญญาซื้อขายล่วงหน้า. “รายชื่อสมาชิก.” https://www.tfex.co.th/th/member/list.html

คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์. “สินทรัพย์ดิจิทัล : Exchange, Broker, Dealer.” https://www.sec.or.th/digitalasset

ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย. “ภาษีอากรจากการลงทุนในตลาดทุน.” https://www.set.or.th/th/regulations/tax/tax_p1.html

กรมสรรพากร. “อนุสัญญาภาษีซ้อน.” https://www.rd.go.th/765.html

กรมสรรพากร. “ความเป็นมาของ FATCA.” https://www.rd.go.th/56958.html

วรฤทธิ์วรรณวาณิชย์. “FATCA.” https://www.bot.or.th/Thai/ResearchAndPublications/DocLib_/article20_02_14.pdf

กรมสรรพกร. “รู้เรื่องกฎหมายใหม่ เข้าใจ E-payment.” https://www.rd.go.th/publish/seminar/Seminar_190531.pdf

กรมสรรพากร, การรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนตามมาตรา 77 แห่งรัฐธรรมนูญ 2560. “เอกสารรับฟังความเห็นต่อร่างพระราชบัญญัติการแลกเปลี่ยนข้อมูลเพื่อปฏิบัติตามการภาษีอากรระหว่างประเทศ พ.ศ. ...” https://www.rd.go.th/62781.html

ภาษาอังกฤษ

OECD. Peer Review of the Automatic Exchange of Financial Account Information 2020. Paris : OECD Publishing, 2020.

Organization for Economic Co-operation and Development. Fiscal Incentives for Private Investment in Developing Countries: Report of the OECD Fiscal Committee. Paris, 1965.

United Nations. Manual for the Negotiation of Bilateral Tax Treaties between Developed and Developing Countries. New York : United Nations Publications, 1979.

United Nations. United Nations Committee of Experts on International Cooperation in Tax Matters : Report on the fourth session (20-24 October 2008). New York : United Nations, 2008

OECD. “Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters.” http://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/convention-on-mutual-administrative-assistance-in-tax-matters.htm

OECD. “A brief history.” http://www.oecd.org/60-years/#d.en.194377

OECD. “International tax standards.” http://www.oecd.org/tax/transparency/what-we-do/

OECD. The OECD Committee on Fiscal Affairs. Manual on the Implementation of Exchange of Information Provisions for Tax purposes : Module 2 on Spontaneous Exchange of Information, 2006.

OECD. Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters: Implementation Handbook. Second Edition. Paris : OECD, 2018.

OECD. “Automatic exchange of information.” http://www.oecd.org/tax/transparency/what-we-do/

OECD, Standard for Automatic Exchange of Financial Account Information in Tax Matters. Second Edition. Paris : OECD, 2017.

OECD. Guidance on the Implementation of Country-by-Country Reporting: BEPS Action 13. Paris : OECD, 2019.

OECD. “Country-by-Country Reporting-Handbook on Effective tax risk assessment.” http://www.oecd.org/tax/beps/country-by-country-reporting-handbook-on-effective-tax-risk-assessment.pdf

OECD. Exchange of information on request: Handbook for Peer Reviews 2016-2022. Third Edition, 2016.

OECD. “Newsroom Following G20 OECD delivers on tax pledge.” https://www.oecd.org/newsroom/followingg20oecddeliversontaxpledge.htm

OECD. “Global Forum members.” https://www.oecd.org/tax/transparency/who-we-are/members/

OECD. “Global Forum on Transparency and Exchange Information for Tax purposes: Overview.” http://www.oecd.org/tax/transparency/who-we-are/

UN. “The Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes.” https://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/sites/3/2017/05/Global-Forum_-info-sheet-2017.pdf

UN. “The Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purpose.” https://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/sites/3/2017/05/Global-Forum_-info-sheet-2017.pdf

Leo E.C. Neve. The Peer Review Process of the Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes. Erasmus Law Review, 2017.

OECD. “Peer reviews & monitoring.” http://www.oecd.org/tax/transparency/what-we-do/

OECD. Methodology for Round 2 peer reviews and non-member reviews on the implementation of the standard of transparency and exchange of information on request, as amended in 2020, 2020

OECD. “Thailand joins the Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes.” https://www.oecd.org/ctp/exchange-of-tax-information/thailand-joins-the-global-forum-on-transparency-and-exchange-of-information-for-tax-purposes.htm

ประวัติผู้วิจัยเอกัตศึกษา

นางสาวสิริกาญจน์ ดอกกลาง เกิดเมื่อวันที่ 5 กรกฎาคม พ.ศ. 2539 ที่จังหวัดนครราชสีมา สำเร็จการศึกษาระดับมัธยมศึกษาจากโรงเรียนโยธินบูรณะ ในปีการศึกษา 2556 และจบการศึกษาระดับปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต จากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ในปีการศึกษา 2560 จากนั้นได้ศึกษาต่อในระดับปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายการเงินและภาษีอากร คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2562

ได้เริ่มเข้าทำงานกับบริษัทหลักทรัพย์ ฟิลลิป (ประเทศไทย) จำกัด (มหาชน) ตั้งแต่เดือนธันวาคม ปี พ.ศ. 2561 ถึงเดือนกันยายน ปี พ.ศ. 2562 ปัจจุบันทำงานในตำแหน่งผู้ช่วยผู้จัดการฝ่ายกำกับการปฏิบัติงานและตรวจสอบภายใน บริษัทหลักทรัพย์ หยวนต้า (ประเทศไทย) จำกัด