

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย

บันทึกความเห็นและข้อเสนอแนะ

เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่..) พ.ศ.

๑. ความเป็นมา

ตลาดทุนเป็นแหล่งระดมเงินทุนที่มีต้นทุนอย่างสมเหตุสมผลแก่ภาคธุรกิจซึ่งมีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ การกำกับดูแลตลาดทุนให้ทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เสถียรภาพ และโปร่งใส รวมทั้งให้ความคุ้มครองและความเป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ จึงมีความจำเป็นต่อการสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ผู้ลงทุน อันจะส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ หนึ่งในปัจจัยสำคัญที่จะทำให้ตลาดทุนมีความน่าเชื่อถือและเป็นที่น่าสนใจของผู้ลงทุน คือการบังคับใช้กฎหมาย ต้องเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อให้ผู้ลงทุนเกิดความเชื่อมั่นว่าตนจะได้รับความเป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์และไม่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้ที่ทำให้เกิดความไม่เชื่อมั่นว่าตนจะได้รับความเป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์และไม่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้ที่ทำให้เกิดความไม่เชื่อมั่นว่าตนจะได้รับความเป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ หากมีการกระทำอันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือมีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมที่เป็นเหตุหรืออาจเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ลงทุนหรือตลาดทุนจะต้องมีการดำเนินการต่อบุคคลดังกล่าวอย่างเหมาะสมต่อไป

สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ได้ให้ข้อมูลรายละเอียดของร่างพระราชบัญญัติและตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่..) พ.ศ..... ตามที่สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้มีหนังสือที่ คปก.๐๑/ว.๑๓๓ ลงวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ เรื่อง การทำความเห็นเกี่ยวกับกฎหมายที่ส่วนราชการเสนอต่อคณะรัฐมนตรี นั้น โดยคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่าการปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ จึงได้นำมาพิจารณาศึกษาเพื่อให้การปรับปรุงแก้ไขร่างพระราชบัญญัติฯ เกิดความเหมาะสมและเกิดประโยชน์สูงสุดต่อประเทศชาติและประชาชน

๒. สาระสำคัญของร่างกฎหมาย

สาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. สรุปได้ดังนี้

๑. การกระทำ...

๑. การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์

๑.๑ ปรับปรุงองค์ประกอบความผิด ในส่วนของการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ให้ง่าย ไม่ซับซ้อน และชัดเจนยิ่งขึ้น รวมทั้งกำหนดฐานความผิดที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ยังขาดอยู่ให้มีประสิทธิภาพ เช่น เพิ่มฐานความผิดของ tippee^๑ ซึ่งนำข้อมูลภายใน ที่ตนได้รับต่อมาไปใช้ซื้อขายหลักทรัพย์ เป็นต้น

๑.๒ เพิ่มบทสันนิษฐาน เช่น กรณีบุคคลที่มีโอกาสอย่างมากที่จะรู้หรือครอบครองข้อมูลภายใน และเพิ่มบทสันนิษฐานของการกระทำที่เป็นผลให้เกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับสภาพการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์

๑.๓ เพิ่มโทษปรับ สำหรับความผิดในส่วนของการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในอัตราที่สูงขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรฐานสากล

๒. การบังคับใช้กฎหมาย

๒.๑ เพิ่มกระบวนการบังคับใช้กฎหมายด้วยมาตรการลงโทษทางแพ่งให้เป็นมาตรการทางเลือก เพื่อให้รัฐสามารถบังคับใช้กฎหมายกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น นอกเหนือจากการบังคับใช้กฎหมายผ่านกระบวนการลงโทษทางอาญา หลักการของมาตรการลงโทษทางแพ่งมีดังต่อไปนี้

(ก) การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดชำระค่าปรับทางแพ่ง (monetary penalty)

(ข) การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดคืนผลประโยชน์ที่ได้จากการกระทำความผิด (disgorgement)

(ค) การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดชดเชยค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบคืนให้กับสำนักงาน (reimbursement of investigation cost)

(ง) การห้ามผู้กระทำความผิดเข้าซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่เกินห้าปี

ทั้งนี้ เงินที่ผู้กระทำความผิดชำระเป็นค่าปรับทางแพ่งหรือเพื่อคืนผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด จะถูกนำส่งต่อกระทรวงการคลังเป็นรายได้แผ่นดิน ส่วนเงินที่ผู้กระทำความผิดชำระเพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบของสำนักงานซึ่งคำนวณตามค่าใช้จ่ายจริงของสำนักงาน ก็จะคืนให้กับสำนักงาน

^๑ Tippee หมายถึง บุคคลภายนอกที่รับข้อมูลเกี่ยวกับหลักทรัพย์จากบุคคลที่ทราบข้อมูลภายในและนำข้อมูลไปเผยแพร่ไปใช้ในทางที่หาประโยชน์ทั้งต่อตนเองและผู้อื่น

^๒ การใช้ข้อมูลภายใน (Insider Trading) ได้แก่ การที่บุคคลใดอาศัยตำแหน่งหน้าที่ หรืออยู่ในฐานะที่สามารถล่วงรู้ข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญของบริษัท อันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์ และเข้ามามีการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอาศัยข้อเท็จจริงดังกล่าว ก่อนที่ข้อเท็จจริงดังกล่าวจะถูกเปิดเผยต่อประชาชนอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งถือเป็นการเอาเปรียบบุคคลอื่นและเป็นการซื้อขายที่ไม่เป็นธรรม

๒.๒ ความผิดที่สามารถบังคับใช้กฎหมายด้วยมาตรการลงโทษทางแพ่งได้ ซึ่งเป็นความผิดที่เมื่อเกิดขึ้นแล้วอาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างมีนัยต่อความน่าเชื่อถือโปร่งใสของตลาดทุนไทย จึงเป็นบทบัญญัติที่ต้องการสัมฤทธิ์ผลของการบังคับใช้กฎหมายกับผู้กระทำผิดในระดับสูง ได้แก่

(ก) ความผิดเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง

(ข) ความผิดเกี่ยวกับหน้าที่ของกรรมการหรือผู้บริหาร บริษัทจดทะเบียนในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและระมัดระวัง

(ค) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์

๒.๓ ผู้ที่มีอำนาจในการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งเพื่อบังคับใช้กับผู้กระทำผิด คือ คณะกรรมการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ก.ม.พ.) ซึ่งเป็นคณะบุคคลที่มีความเป็นอิสระจากสำนักงานและรัฐมนตรีเป็นผู้แต่งตั้งโดยข้อเสนอแนะของคณะกรรมการคัดเลือก ซึ่งคณะกรรมการ ก.ม.พ. จะประกอบด้วย ผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความรู้ความสามารถ ความเชี่ยวชาญ หรือประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ในด้านหลักทรัพย์ บัญชี หรือการเงิน

๒.๔ ในกรณีที่ผู้กระทำผิดโต้แย้งคำสั่งของคณะกรรมการ ก.ม.พ. ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อ ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ และเมื่อผู้กระทำผิดได้ปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งครบถ้วนแล้ว ให้โทษทางอาญาที่มีมูลเหตุการดำเนินคดีมาจากข้อเท็จจริงเดียวกันนั้นระงับไปด้วย

๒.๕ อายุความในการดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดด้วยมาตรการลงโทษทางแพ่งจะมีกำหนด ๕ ปี นับแต่วันที่สำนักงานรู้ถึงการกระทำความผิดแต่ไม่เกิน ๑๐ ปี นับแต่วันที่เกิดการกระทำความผิด หรือหากเป็นกรณีที่ มีการลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญาก่อน การบังคับใช้กฎหมายเพื่อให้มีมาตรการลงโทษทางแพ่งจะต้องดำเนินการภายใน ๒ ปี นับแต่วันที่คดีอาญาดำเนินการถึงที่สุด

๒.๖ ปรับปรุงบทบัญญัติเพื่อลดอุปสรรคและเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายในทางอาญา ดังนี้

(ก) เพิ่มบทบัญญัติเพื่อลดความซ้ำซ้อนในการค้นหาและรวบรวมข้อเท็จจริง ซึ่งจะทำการกระบวนการบังคับใช้กฎหมายเป็นไปโดยรวดเร็วมากยิ่งขึ้น โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจใช้ข้อมูลข้อเท็จจริง เอกสาร และหลักฐานต่าง ๆ ที่สำนักงานส่งมอบในการกล่าวโทษเป็นสำนวนคดีโดยไม่ต้องมีการสอบสวนซ้ำ แต่ไม่เป็นการตัดอำนาจพนักงานสอบสวนที่จะสอบสวนเพิ่มเติมอีก

/(ข) ปรับปรุง...

(ข) ปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการฟ้องคดี โดยให้ศาลสามารถใช้ดุลยพินิจในการสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควรได้ รวมทั้งให้อำนาจสำนักงานในการร้องขอให้ศาลกำหนดมาตรการในการสั่งการเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่าง ๆ

(ค) เพิ่มบทบัญญัติเพื่อกำหนดอายุความสำหรับความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว หากมิได้ฟ้องคดีต่อศาลหรือมิได้มีการเปรียบเทียบโดยคณะกรรมการเปรียบเทียบภายใน ๒ ปี นับแต่วันที่สำนักงานตรวจพบการกระทำความผิดหรือภายใน ๕ ปี นับแต่วันที่มีการกระทำความผิด ให้ความผิดนั้นเป็นอันขาดอายุความ

๓. การเชื่อมโยงตลาดทุน

๓.๑ เพิ่มความยืดหยุ่นให้บริษัทต่างประเทศที่ได้รับอนุญาตให้เสนอขายหลักทรัพย์ที่ออกใหม่สามารถปฏิบัติตามกฎหมายต่างประเทศที่กำกับดูแลบริษัทดังกล่าวในเรื่องการเปิดเผยข้อมูลอย่างต่อเนื่อง การบริหารกิจการของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ และการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ หากมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ลงทุนตามที่คณะกรรมการกำกับตลาดทุนกำหนด

๓.๒ กำหนดให้การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ในต่างประเทศสามารถลงโทษในประเทศได้ หากการกระทำดังกล่าวเป็นผลให้ผู้ลงทุนหรือตลาดทุนในประเทศได้รับผลกระทบ แต่จะลงโทษผู้กระทำความผิดอีกไม่ได้ ถ้าศาลต่างประเทศได้พิพากษาปล่อยตัวผู้นั้น หรือมีคำพิพากษาของศาลต่างประเทศให้ลงโทษ โดยผู้นั้นได้รับโทษครบถ้วนแล้ว

๓. การดำเนินการ

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้จัดเวทีรับฟังความคิดเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิที่เกี่ยวข้องกับร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ณ สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายเมื่อวันศุกร์ที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๕๖ และศึกษา ค้นคว้า รวบรวม ข้อมูลงานวิจัยทั้งจากภายในประเทศและต่างประเทศ ดังนี้

/๓.๑ ข้อมูลที่ได้จาก...

๓.๑ ข้อมูลที่ได้จากการค้นคว้าทั้งในต่างประเทศและต่างประเทศ^๕

มาตรการบังคับกฎหมายของประเทศกลุ่ม Common law ที่ใช้ในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์

หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	สหรัฐอเมริกา ^๕	ออสเตรเลีย ^๕	ฮ่องกง ^๖	สิงคโปร์ ^๗
ประเภทมาตรการ บังคับทางกฎหมาย	อาญา *สำนักงาน คณะกรรมการกำกับ หลักทรัพย์และตลาด หลักทรัพย์อยู่ระหว่าง เสนอแก้ไขกฎหมายเพื่อ เพิ่มมาตรการลงโทษ ทางแพ่ง	อาญา/แพ่ง/ปกครอง	อาญา/แพ่ง/ปกครอง	อาญา/แพ่ง	อาญา/แพ่ง/ปกครอง
ฐานความผิดเกี่ยวกับ หลักทรัพย์ที่นำ มาตราการลงโทษทาง	๑. Market misconduct ๒. Disclosure of	ทุกฐานความผิดตาม Federal Securities Laws ซึ่งส่วนใหญ่	๑. Market misconduct ๒. Continuous	๑. Market misconduct ๒. Disclosure of	๑. Market misconduct ๒. Disclosure of

^๕ รวบรวมข้อมูลโดยคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์^๕ The Securities Exchange Act of 1934^๕ Australian Securities and Investments Commission Act 2001^๖ Securities and Futures Ordinance^๗ Securities Futures Act



หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	สหรัฐอเมริกา ^๕	ออสเตรเลีย ^๕	ฮ่องกง ^๖	สิงคโปร์ ^๗
แฟ้มมาใช้	false or misleading information ๓. Continuous disclosure ๔. Breach of fiduciary duties ของกรรมการ/ผู้บริหารที่ไม่ใช้กรณีทุจริต	คณะกรรมการกำกับและดูแลหลักทรัพย์ของสหรัฐอเมริกาจะใช้ฐานความผิด เช่น - Market misconduct - Disclosure of false or misleading information - Misappropriation of investors' funds	disclosure ๓. Breach of fiduciary duties ของกรรมการ/ผู้บริหารที่ไม่ใช้กรณีทุจริต	false or misleading information	false or misleading information ๓. Continuous disclosure
ประเภทมาตรการลงโทษทางแพ่ง	๑.ค่าปรับทางแพ่ง ๒.การเรียกคืนประโยชน์/ไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติ ๓.การเรียกค่าเสียหายของสำนักงานในการ	๑.ค่าปรับทางแพ่ง (civil monetary penalties) ๒.การเรียกคืนประโยชน์ที่ได้จากการฝ่าฝืน/ไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติ (disgorgement of ill-gotten gains)	๑.ค่าสั่งเพื่อบังคับความเสียหาย ทรัพย์สินและหยุดการกระทำ ๒.คำสั่งเพื่อขอชดเชยหรือป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น	๑. คำสั่งปลดจากตำแหน่งในบริษัทจดทะเบียนไม่เกิน ๕ ปี (disqualification order) ๒.คำสั่งยึดกำไรหรือประโยชน์ที่ได้จากการหลีกเลี่ยงการขาดทุน	๑.คำสั่งให้บุคคลหยุดกระทำการ ๒.สั่งห้ามบุคคลเข้าทำธุรกรรมในตลาดหลักทรัพย์ ๓.ตั้งผู้พิทักษ์ทรัพย์สิน ๔.สั่งให้สัญญาเป็น

หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	สหรัฐอเมริกา ^๔	ออสเตรเลีย ^๕	ฮ่องกง ^๖	สิงคโปร์ ^๗
	ดำเนินการตรวจสอบ/ กำหนด/บังคับ มาตรการลงโทษทาง แพ่ง ๔. การห้ามเข้าซื้อขาย หลักทรัพย์ภายใน ระยะเวลาที่กำหนดซึ่ง ต้องไม่เกิน ๕ ปี	๓. คำสั่งห้ามหรือยกเลิก ชั่วคราวในการปฏิบัติ หน้าที่เป็นกรรมการ/ เจ้าหน้าที่ ๔. คำสั่งศาลในการ กำหนดมาตรการป้องกัน (injunction)	๓. คำสั่งให้ชดใช้ ค่าเสียหายและ ค่าใช้จ่ายหรือสั่งให้คืน ทรัพย์สินหรือเงินแก่ ผู้เสียหาย (compensation order) ๔. คำสั่งในการ กระทำความผิดเกี่ยวกับ การใช้ข้อมูลภายใน เช่น -สั่งระงับการใช้สิทธิการ ออก การได้มา หรือการ จำหน่าย financial product -สั่งยกเลิก Australian financial service license สั่งให้ financial product	(disgorgement order) ๓. คำสั่งให้ผู้กระทำผิด จ่ายค่าใช้จ่ายในการ ดำเนินการของรัฐ (government cost order) ๔. คำสั่งให้ผู้กระทำผิด จ่ายค่าใช้จ่ายในการ ดำเนินการของ SFC (SFC cost order) ๕. คำสั่งห้ามกระทำความผิด Market misconduct ที่ระบุในคำสั่งอีกได้ไม่ เกิน ๕ ปี (cease and desist order) ๖. คำสั่งห้ามเข้าทำการ ซื้อขายในตลาด หลักทรัพย์และตลาด	โมฆะ



หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	สหรัฐอเมริกา ^๕	ออสเตรเลีย ^๕	ฮ่องกง ^๖	สิงคโปร์ ^๗
			เป็นโมฆะ	สัญญาซื้อขายล่วงหน้า (cold shoulder) ๗. คำแนะนำให้องค์กรที่เกี่ยวข้องลงโทษทางวินัย กับผู้กระทำผิด (disciplinary reference order)	
ความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการบังคับทางกฎหมาย	-การดำเนินคดีอาญาในระหว่างที่มีการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่ง ให้กระบวนกรกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งสามารถดำเนินต่อไปได้โดยไม่ต้องรอผลของคดีอาญาและไม่ต้องผูกพันตามผลของคดีอาญา	การดำเนินการทางอาญา ทางแพ่ง และทางบริหารเป็นอิสระจากกัน และไม่ขัดต่อหลัก double jeopardy กล่าวคือสามารถดำเนินมาตรการทางอาญา ทางแพ่ง และทางปกครองพร้อมกันไปได้ (parallel proceedings) โดยปกติศาลจะไม่พิพากการ	-ในการที่มีการฟ้องคดีอาญาระหว่างการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่ง ให้เลื่อนการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งออกไปก่อนเพื่อรอผลคดีอาญา -ถ้าศาลมีคำพิพากษาในคดีอาญาแล้ว จะดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งอีกไม่ได้ เว้นแต่เป็น	ใช้หลัก double jeopardy เพื่อคุ้มครองบุคคลไม่ให้ถูกดำเนินคดีซ้ำในการกระทำอย่างเดียวกัน ดังนั้น รัฐต้องเลือกแต่ต้นว่าจะดำเนินคดีแพ่งหรือคดีอาญา	-ในการที่มีการฟ้องคดีอาญาระหว่างการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งให้เลื่อนการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งออกไปก่อนเพื่อรอผลคดีอาญา -ห้ามดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งภายหลังจากที่ศาลได้มีคำพิพากษาในคดีอาญา

หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	สหรัฐอเมริกา ^๕	ออสเตรเลีย ^๕	ฮ่องกง ^๖	สิงคโปร์ ^๗
	-ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง ครบถ้วนแล้ว มีผลให้โทษทางอาญาเป็นอันระงับ -ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาในคดีอาญาถึงที่สุดแล้วคณะกรรมการก.ม.พ. อาจใช้ดุลพินิจในการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง เพื่อห้ามผู้นั้นเข้าสู่ชายในสถานหลักทัณฑ์ภายในระยะเวลาที่กำหนด และเรียกค่าใช้จ่ายของสำนักงานในการดำเนินการดำเนินการดังกล่าวหรือไม่ก็ได้ แต่ต้อง	พิจารณาคดีแพ่งเพื่อรอผลของคดีอาญา	กรณีศาลยกฟ้อง การดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งสามารถดำเนินต่อไปได้ -การดำเนินคดีอาญาภายหลังที่ได้มีการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งสามารถทำได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงผลของการลงโทษทางแพ่ง		สำหรับการกระทำเดียวกันแล้ว เว้นแต่ศาลได้ยกฟ้องเพราะมีการถอนฟ้อง -หากศาลตัดสินลงโทษทางแพ่งแล้ว จะไม่มีสิทธิฟ้องคดีอาญ่อีก



หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	สหรัฐอเมริกา ^๕	ออสเตรเลีย ^๕	ฮ่องกง ^๖	สิงคโปร์ ^๗
	ดำเนินการภายใน ๒ ปี นับแต่มีคำพิพากษาถึงที่สุด				

/มาตรการบังคับ...



มาตรการบังคับกฎหมายของประเทศกลุ่ม Civil law ที่ใช้ในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์

หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	เยอรมัน ^๔	ฝรั่งเศส ^๔
ประเภทมาตรการบังคับทางกฎหมาย	อาญา *สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ อยู่ระหว่างเสนอแก้ไขกฎหมายเพื่อเพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่ง	อาญา/แพ่ง *โดยมาตรการทางแพ่งของเยอรมัน เรียกว่า “administrative fine”	อาญา/แพ่ง
ฐานความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้	๑. Market misconduct ๒. Disclosure of false or misleading information ๓. Continuous disclosure ๔. Breach of fiduciary duties ของกรรมการ/ผู้บริหารที่ไม่ใช้กรณีทุจริต	ฐานความผิดส่วนใหญ่มีการกำหนดให้เป็น Administrative offence ซึ่งมีโทษปรับ เช่น - Market misconduct - Disclosure of false or misleading information - Continuous disclosure	๑. Insider dealing ๒. Price manipulation ๓. Dissemination of false information ๔. Breach of professional obligation

^๔ Securities Trading Act^๔ Monetary and Financial Act



หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	เยอรมัน ^๕	ฝรั่งเศส ^๕
ประเภทมาตรการลงโทษทางแพ่ง	๑.ค่าปรับทางแพ่ง ๒.การเรียกคืนประโยชน์ที่ได้จากการฝ่าฝืน/ไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติ ๓.การเรียกค่าใช้จ่ายของสำนักงานในการดำเนินการตรวจสอบ/กำหนด/บังคับมาตรการลงโทษทางแพ่ง ๔.การห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่เกิน ๕ ปี	Administrative fine	๑.Fine ๒.Warning ๓.Reprimand ๔.Temporary suspension/withdrawal of professional license ๕.Temporary suspension/permanent ban on conducting some/all business activities
ความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการบังคับทางกฎหมาย	-การดำเนินคดีอาญาในระหว่างที่มีการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งให้กระบวนกรกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งสามารถดำเนินการต่อไปได้ โดยไม่จำเป็นต้องรอผลของคดีอาญา และไม่จำเป็นต้องผูกพันตามผลของคดีอาญา	การดำเนินการทางอาญาและทางแพ่งของเยอรมัน ใช้ระบบ “Either or” approach ซึ่งผู้กระทำผิดจะไม่ต้องถูกลงโทษซ้ำในการกระทำอย่างเดียวกัน เช่น -Insider trading โดย primary insider จะเป็นความผิดทางอาญา	-การดำเนินการทางอาญาและทางแพ่งของฝรั่งเศสใช้ระบบ “Both” approach คือสามารถดำเนินการทางอาญาและทางแพ่งไปพร้อมกันได้ -หากมีการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งและการดำเนินการดังกล่าวสิ้นสุดก่อนศาลอาญามีคำพิพากษาจำคุก

หัวข้อ/ประเทศ	ไทย	เยอรมนี	ฝรั่งเศส
	-ในกรณีที่ถูกกล่าวหาปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งครบถ้วนแล้วมีผลให้โทษทางอาญาเป็นอันระงับ -ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาในคดีอาญาถึงที่สุดแล้ว คณะกรรมการก.ม.พ. อาจใช้ดุลยพินิจในการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งเพื่อห้ามผู้นั้นเข้าซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนด และเรียกค่าใช้จ่ายของสำนักงานในการดำเนินการดังกล่าวหรือไม่ก็ได้ แต่ต้องดำเนินการภายใน ๒ ปีนับแต่มีคำพิพากษาถึงที่สุด	ในขณะที่ถ้าความผิดดังกล่าวกระทำโดย secondary insider จะเป็นความผิดทางแพ่ง -Market manipulation ที่มีผลกระทบต่อตลาดหลักทรัพย์หรือราคาตลาดของหลักทรัพย์จะเป็นความผิดทางอาญา ในขณะที่ถ้าการกระทำผิดดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อราคาหลักทรัพย์จะเป็นความผิดทางแพ่ง	ทางแพ่งจะถูกนำมาหักลบกับค่าปรับทางอาญา

๓.๒ ข้อมูลที่ได้จากประชาชนและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. ณ สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย เมื่อวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๕๖ โดยผู้ทรงคุณวุฒิได้ให้ข้อสังเกตและข้อคิดเห็นเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว สรุปสาระสำคัญได้ ดังนี้

(๑.) การกระทำที่ไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ ประเทศไทยได้มีการส่งเสริมตลาดทุน^{๑๐} โดยเฉพาะกองทุนรวมทั้งหลายผู้ทรงคุณวุฒิจึงมีความเห็นว่าจำเป็นต้องปกป้องและระมัดระวังให้ตลาดสามารถดำเนินการได้ เช่นกรณีตัวอย่างของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย ซึ่งเป็นการบริหารกองทุนของธนาคารไทยพาณิชย์โดยเป็นกองทุนสำรองเลี้ยงชีพผลประโยชน์ตอบแทนที่ต่ำกว่าค่าดอกเบี้ยของธนาคาร แสดงให้เห็นว่ามีการส่งเสริมการลงทุนอยู่มากมาย จึงขอเสนอให้คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) พิจารณาว่าเงินทุนที่ลงทุนในตลาดทุนจะสามารถหาผลกำไรกลับมาได้อย่างไร เช่น ตราสารหนี้ที่ออกมาเพียงพอที่จะผ่อนผันให้เงินทุนต่างประเทศหรือไม่ และจะทำให้ตลาดทุนสมบูรณ์ได้อย่างไร

(๒.) มาตรการลงโทษทางแพ่ง เนื่องจากทฤษฎีการลงโทษส่วนใหญ่เริ่มจากการลงโทษทางอาญา เดิมจึงไม่มีแนวคิดเกี่ยวกับการนำมาตราการลงโทษอื่นนอกจากโทษทางอาญามาใช้บังคับ แต่ต่อมาเมื่อสภาพเศรษฐกิจสังคมเปลี่ยนแปลงไปรัฐพบว่าการบังคับใช้โทษทางอาญาสำหรับการกระทำผิดบางอย่าง เช่น ความผิดทางเศรษฐกิจเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากมีข้อจำกัดหลายประการ อาทิ องค์ประกอบความผิด การพิสูจน์ และระยะเวลาในการดำเนินคดี ดังนั้น จึงได้มีแนวคิดที่จะหามาตราการลงโทษอื่น เช่น การกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) หรือโทษทางปกครอง (administrative sanction) มาใช้บังคับ ซึ่งมาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นมาตรการในเชิงลงโทษอย่างหนึ่ง ซึ่งนำลักษณะสำคัญของโทษทางอาญา (criminal sanction) ในการกำหนดมาตรการซึ่งเป็นผลร้ายต่อผู้กระทำผิด ได้แก่ โทษปรับมาผสมผสานกับลักษณะสำคัญของการชดเชยความเสียหาย (compensate) ตามกฎหมายแพ่ง โดยใช้กระบวนการทางแพ่งและมาตรฐานการพิสูจน์

/ทางแพ่ง...

^{๑๐} ตลาดทุน (Capital Market) หมายถึง แหล่งเงินทุน ที่กิจการสามารถเข้าไประดมเงินทุนจากผู้ลงทุนทั่วไป เพื่อนำไปใช้ในกิจการนอกเหนือไปจากการกู้ยืมเงินจากธนาคารพาณิชย์ โดยมีวิธีการระดมทุน ได้แก่ การออกตราสารเพื่อการลงทุนประเภทต่าง ๆ และเสนอขายตราสารนั้นให้แก่ผู้ถือหุ้นและผู้ลงทุนทั่วไป ทั้งในตลาดแรกและตลาดรอง รวมถึงการเสนอขายประชาชนทั่วไปต้องเป็นไปตามขบวนการที่กฎหมายกำหนด

- ตลาดแรก (Primary Market) คือ แหล่งเงินทุนอันดับแรก ที่กิจการสามารถระดมทุนได้จากบรรดาผู้ถือหุ้นของกิจการไม่ว่าจะเป็นผู้ถือหุ้นเดิมหรือผู้ถือหุ้นใหม่หลังทำการเสนอขายหุ้นใหม่ให้กับประชาชนทั่วไป (Public Offering) ก่อนที่จะนำหุ้นนั้นเข้าจดทะเบียนซื้อขายในตลาดรอง

- ตลาดรอง (Secondary Market) คือ แหล่งเงินทุนอันดับรองที่กิจการสามารถระดมทุนได้จากผู้ลงทุนทั่วไป หลังจากกิจการนั้นนำตราสารของตนเข้าจดทะเบียนซื้อขาย เพื่อให้ผู้ลงทุนสามารถเปลี่ยนมือเมื่อมีความจำเป็นต้องใช้เงิน



ทางแพ่ง โดยในต่างประเทศได้มีการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ เช่น เขตปกครองพิเศษฮ่องกง ประเทศสิงคโปร์ ประเทศมาเลเซีย ประเทศออสเตรเลีย และประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น จากข้อมูลสถิติของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ในการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ปรากฏว่ายังไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร โดยมีเพียงคดีส่วนน้อยที่สามารถเสนอต่อศาลและศาลมีคำวินิจฉัยลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งมูลเหตุมาจากมาตรฐานการพิสูจน์ ความซับซ้อนขององค์ประกอบความผิด และกระบวนการดำเนินคดีใช้ระยะเวลานาน

การตั้งสมมติฐานที่ผ่านมานั้นพบว่า การบังคับใช้กฎหมายมีปัญหาที่เกี่ยวข้องกับโทษทางอาญาและปัญหาเรื่องการพิสูจน์ในการลงโทษ การแก้ไขโดยเพิ่มรายละเอียดบางส่วน ผู้ทรงคุณวุฒิมีความเห็นว่าอาจไม่สามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ แม้จะเพิ่มมาตรการทางแพ่งด้วยเหตุผลเพื่อลดภาระการพิสูจน์และบางฐานความผิดที่จะนำมาใช้กับมาตรการทางอาญาไม่ได้มีความแตกต่างกัน และมีความเห็นว่าไม่ควรคาดการณ์ว่ามาตรการทางแพ่งสามารถพิสูจน์ได้ง่ายกว่า มาตรการทางแพ่งถ้าจะบังคับใช้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเงิน ต้องแยกให้ชัดเจนจากโทษปรับทางปกครองมิเช่นนั้นจะทำให้สับสนในการวินิจฉัย

(๓.) การซื้อขายที่ไม่เป็นธรรม กรณีเช่นนี้จะเกิดขึ้นเมื่อมีการให้ข้อมูลข่าวสารที่ไม่ถูกต้อง (Misleading) ยกตัวอย่าง กรณี นักจัดรายการวิทยุที่มีรูปแบบรายการพูดตอบคำถามเกี่ยวกับการซื้อขายหุ้นให้กับประชาชนที่สนใจรับชม ซึ่งการกระทำเช่นนี้หากกระทำในต่างประเทศจะต้องมีใบอนุญาตเสียก่อนจึงจะสามารถจัดรายการเช่นนี้ได้ ในทางปฏิบัติของประเทศไทยยังไม่มี ความชัดเจนว่าบุคคลที่กระทำการดังกล่าวเป็นบุคคลที่มีใบอนุญาตหรือไม่ อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติเพื่อความถูกต้องผู้ใดก็ตามที่คาดการณ์ว่าราคาหุ้นจะเป็นอย่างไร หรือที่เรียกกันว่าเป็นนักวิเคราะห์หุ้นควรต้องเป็นผู้ที่มีใบอนุญาต รวมถึงต้องให้ใบอนุญาตกับสื่อมวลชนที่ทำหน้าที่เช่นนี้ด้วย หรือในกรณีการเชิญนักปั่นหุ้นมาเป็นวิทยากรให้กับบริษัทจดทะเบียน ตัวแทน นายหน้า (Broker) ที่เป็นระดับผู้บริหาร หรือเจ้าหน้าที่ของ ก.ล.ต. ซึ่งเป็นผู้ที่ถูกขึ้นบัญชีดำ หรือเคยถูกเพิกถอนใบอนุญาตแต่ยังสามารถเป็นนักวิเคราะห์หุ้นทางโทรทัศน์ได้ตามปกติ เนื่องจากการวิเคราะห์หุ้นทางโทรทัศน์กล่าวได้ว่าเป็นการขึ้นอย่างชัดเจน ซึ่งในต่างประเทศจะมีโทษสำหรับการวิเคราะห์หุ้นโดยไม่ได้รับใบอนุญาตแม้ว่าจะเป็นการให้ข้อมูลที่เป็นความจริงก็ตาม อีกทั้งคำว่า “คาดการณ์” เมื่อนำไปพิสูจน์ในชั้นศาลไม่ใช่สิ่งที่จะกระทำได้ง่าย เช่น มีการให้ข้อมูลที่เป็นความจริงแต่เป็นการให้ข้อมูลโดยไม่มีหน้าที่ให้ข้อมูล ก.ล.ต. จึงมีหน้าที่ต้องทำให้ตลาดมีความน่าเชื่อถือสินค้า (Product) ที่ขายอยู่ในตลาด ก.ล.ต. ต้องเป็นผู้ตรวจสอบเบื้องต้นโดยพิสูจน์ให้เห็นผลดีของเศรษฐกิจที่จะเกิดขึ้นเนื่องจากการมีสินค้าเหล่านี้อยู่ในตลาดหุ้น อีกทั้งปัญหาเรื่องการสืบสวนลงผิดเชื่อถือข้อมูลภายในของบุคคลลงใน หรือบุคคลที่มีเครือข่ายกับบุคคลลงในถือว่าเป็นอีกประเด็นที่ทำให้เกิดการซื้อขายที่ไม่เป็นธรรมได้ ดังนั้น การเขียนกฎหมายเกี่ยวกับการให้ข้อมูลภายใน (Insider Trading) จะควบคุมอย่างไรให้ครอบคลุมและชัดเจนซึ่งอาจต้องพิจารณาศึกษากฎหมายในต่างประเทศเพิ่มเติม

/(๔) ประเด็น...



(๔) ประเด็นการสร้างราคาหลักทรัพย์ หรือการปั่นหุ้น (Market Manipulate) ซึ่งได้แก่ การที่บุคคลหรือกลุ่มบุคคลมีการซื้อขายในลักษณะจงใจหรือเจตนาบิดเบือนราคาและปริมาณการซื้อขายหลักทรัพย์ให้ผิดไปจากสภาพปกติ โดยมีเจตนาหลอกลวงให้ผู้อื่นสำคัญผิดเกี่ยวกับราคาและปริมาณการซื้อขายของหลักทรัพย์นั้น ๆ และหวังผลประโยชน์จากการลงมือชื้อขายนั้น ดังเช่น

- การผลักดันราคา โดยการพยายามทำให้ราคาหลักทรัพย์ปรับตัวสูงขึ้น เพื่อหวังประโยชน์ที่จะขายหลักทรัพย์ได้ในราคาสูง หรือ
- การพยุงราคา เพื่อรักษาระดับราคาหุ้นไม่ให้สูงหรือต่ำกว่าราคาที่ควรจะเป็น หรือ
- การกดราคา โดยการทำให้ราคาหลักทรัพย์ต่ำกว่าที่ควรจะเป็น เพื่อหวังประโยชน์จากการที่จะเข้าไปซื้อในราคาต่ำ หรือ
- การซื้อขายหลักทรัพย์ในลักษณะจับคู่กันเอง ซึ่งในที่สุดบุคคลที่ได้รับประโยชน์จากการชื้อขายนั้นเป็นบุคคลหรือกลุ่มบุคคลเดียวกัน ไม่มีการเปลี่ยนมือกันจริง เพื่อลงให้บุคคลอื่นหลงผิดในราคาหรือปริมาณการซื้อขายหลักทรัพย์ เป็นต้น

ปัญหาในทางปฏิบัติในกรณีที่เกิดขึ้นเป็นคดีและมีโทษทางกฎหมายคือ การนำสืบเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดจะทำได้อย่างไร บางครั้งเป็นเพราะเจ้าหน้าที่ผู้นำสืบคดีต่อศาลไม่มีความเชี่ยวชาญจึงทำให้ไม่สามารถนำสืบให้ศาลได้ชัดเจนว่ามีการกระทำความผิดจริง อีกสาเหตุคือ ถ้อยคำในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ไม่เป็นธรรมในตลาด บุคคลทั่วไปไม่สามารถจะเข้าใจได้ง่าย จึงมีข้อสังเกตว่าการแก้กฎหมายหรือเพิ่มมาตรการทางแพ่งจะช่วยได้หรือไม่ ถ้าฐานความผิดบางส่วนยังเป็นลักษณะเดียวกันก็จะมีปัญหาทางกฎหมายว่าฐานความผิดแบบเดียวกันแม้พิสูจน์เล็กน้อยก็เป็นความผิดโดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์แบบปราศจากข้อสงสัย (Beyond Reasonable Doubt) ถึงจะลงโทษผู้กระทำความผิดได้ จึงเห็นว่ามาตรการทางแพ่งต้องมีความชัดเจนว่าจะนำมาใช้เพื่ออะไร ส่วนค่าปรับทางแพ่งต้องแยกกับค่าปรับทางปกครองให้ดี ซึ่ง ก.ล.ต. มีอำนาจในการปรับประเภทต่าง ๆ มากน้อยเพียงใด กรณีการสั่งให้เป็นการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ฐานการฟอกเงินคือนำเงินที่ไม่ได้ออกมาทำให้เป็นเงินดี การนำเรื่องการฟอกเงินมาใช้จะช่วยแก้ปัญหาการกระทำความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ได้มากน้อยเพียงใด ก.ล.ต. มีบทบาทสำคัญที่จะช่วยแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ก็คือ ต้องรู้เท่าทันผู้ที่กระทำการทุจริตด้วย

๔. ความเห็นและข้อเสนอแนะของคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้พิจารณาศึกษาหลักการและเหตุผล มีความเห็นและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับบทบัญญัติของร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. ดังต่อไปนี้

/๑. มาตรา ๒๔๒...

๑. มาตรา ๒๔๒ ผลกระทบต่อราคาหลักทรัพย์ตามมาตรา ๒๔๐ และมาตรา ๒๔๑ หมายความว่าความรวมถึงผลกระทบที่ทำให้ราคาหลักทรัพย์สูงขึ้น ต่ำลง หรือ ~~ไม่เปลี่ยนแปลง~~ อยู่ในลักษณะเป็นการรักษาระดับราคาหลักทรัพย์ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมียุทธศาสตร์ต่อราคาหลักทรัพย์ใด

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย พิจารณาแล้วเห็นว่าให้ตัดคำว่า “ไม่เปลี่ยนแปลง” ออก แล้วเติมคำว่า “อยู่” แทน เนื่องจากการรักษาระดับราคามีความหมายว่าเป็นการคงที่ ซึ่งแก้ไขเพื่อให้ตรงกับการแปลมาจากภาษาต่างประเทศคำว่า “Stabilization”

๒. มาตรา ๒๔๔/๒ บุคคลไม่มีความผิดตามมาตรา ๒๔๓ หากสามารถพิสูจน์ได้ว่า

(๑) การซื้อหรือขายหลักทรัพย์ หรือการเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ เป็นการปฏิบัติตามกฎหมาย หรือเป็นการปฏิบัติตามภาระผูกพัน สิทธิ หรือข้อกำหนดในการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ หรือการเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ ซึ่งการผูกพัน สิทธิ หรือข้อกำหนดดังกล่าวมีขึ้นก่อนที่บุคคลนั้นจะรู้หรือครอบครองข้อมูลภายใน

(๒) การซื้อหรือขาย หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ เป็นไปในทิศทางตรงข้ามกับผลกระทบของข้อมูลภายใน

(๓) การซื้อหรือขายหลักทรัพย์เป็นการอาศัยข้อมูลที่ตนจะเข้าทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับหลักทรัพย์นั้นเอง หรือเป็นธุรกรรมที่เกิดจากข้อเสนอของตนเอง

(๔) การซื้อหรือขาย หรือการเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์นั้น กระทำการโดยบุคคลที่ตนมอบหมายซึ่งเป็นผู้มีวิชาชีพจัดการเงินทุนหรือการลงทุนให้กับตน และตนไม่ได้รู้เห็นเกี่ยวข้องหรือสั่งการในการซื้อขาย หรือการเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์นั้น

(๕) การซื้อหรือขาย หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ หรือเปิดเผยข้อมูล ในลักษณะที่ได้เป็นการเอาเปรียบบุคคลอื่นตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ประกาศกำหนด

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย พิจารณาแล้วเห็นว่าให้ย้ายมาตรา ๒๔๔/๒ มาเป็น มาตรา ๒๔๓/๑ เนื่องจากมาตรา ๒๔๔/๒ อนุมาตรา ๑ เมื่อไม่ได้บัญญัติให้เป็นความผิด การเขียนในลักษณะนี้เมื่อไปอ่านประกอบมาตรา ๒๔๓ แล้วอาจจะทำให้เกิดความสับสน ทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นผล อนุมาตรา ๑ อาจไม่ต้องบัญญัติไว้ และในอนุมาตรา ๔ ขอให้เติมคำว่า “รู้เห็น” หลังคำว่า “ตนไม่ได้” เนื่องจากถ้าเทียบเคียงกับการลงโทษตามกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาแล้วจะลงโทษเฉพาะคนที่รู้หรือมีเหตุอันควรรู้เท่านั้น เป็นการเพิ่มเติมให้ชัดเจนว่าบุคคลใดบ้างที่จะเข้าข่ายว่าเป็นผู้ที่กระทำความผิดตามร่างพระราชบัญญัติฯ นี้

/๓. คำปรับทางแพ่ง...

๓. ค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา ๒๔๖ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๒๔๐ มาตรา ๒๔๑ มาตรา ๒๔๓ มาตรา ๒๔๔/๓ หรือมาตรา ๒๔๔/๔ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาทหรือปรับเป็นเงิน *ไม่/เกินสาม* เท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้น ๆ ได้รับไว้หรือพึงจะได้รับเพราะการกระทำฝ่าฝืนดังกล่าว แล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่า หรือทั้งจำทั้งปรับ

ในกรณีที่ผู้ฝ่าฝืนมาตรา ๒๔๐ หรือมาตรา ๒๔๑ เป็นกรรมการหรือผู้บริหารของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท หรือปรับเป็นเงิน *ไม่/เกินสาม* เท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้น ๆ ได้รับไว้หรือพึงจะได้รับเพราะการกระทำฝ่าฝืนดังกล่าว แล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่าหรือทั้งจำทั้งปรับ

คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่าอัตราค่าปรับทางแพ่งไม่ควรอิงกับอัตราค่าปรับทางอาญา และไม่ควรเปิดโอกาสให้มีการใช้ดุลพินิจ โดยเห็นควรให้ตัดคำว่า “ไม่เกิน” ออก เนื่องจากหลักการจ่ายค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damages) คือ การลงโทษให้ผู้กระทำความผิดหลายจำ ดังนั้นอัตราโทษปรับทางแพ่งต้องมีจำนวนที่สูง

นอกจากนี้คณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้ตั้งข้อสังเกตเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายในทางปฏิบัติที่สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ต้องให้ความสำคัญ ซึ่งร่างพระราชบัญญัติฯ ได้มีการเสนอเพิ่มเติมเกี่ยวกับมาตรการทางแพ่งที่มีการปรับเรื่องของอายุความทางแพ่งเป็น ๑๐ ปี และเป็น ๕ ปี สำหรับกฎหมายอาญา ความผิดเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลภายใน (Insider Trading) ที่มีการให้ข้อมูลในการซื้อขายหลักทรัพย์ หากให้เป็นความผิดในทางอาญาจะพิสูจน์ยากถ้าไม่เป็นไปตามมาตรฐานการพิสูจน์ (Beyond Reasonable Doubt) อีกทั้งเสนอให้มีคณะกรรมการขึ้นมาชุดหนึ่งคือ คณะกรรมการกำหนดมาตรการทางแพ่ง ซึ่งประกอบไปด้วยผู้ที่มีความชำนาญทางกฎหมายทั้งในด้านของการบังคับใช้กฎหมาย ด้านบัญชีและด้านการเงิน องค์ประกอบของคณะกรรมการที่เสนอมีผู้แทนกระทรวงการคลัง อัยการ ผู้เชี่ยวชาญชำนาญในสาขาที่กำหนด คณะกรรมการฯ ชุดนี้จะกำหนดมาตรการทางแพ่งและบังคับใช้ได้ใน ๓ กรณี คือ

- การเรียกประโยชน์และค่าใช้จ่ายคืน
- การชดเชยค่าเสียหายให้กับสำนักงานก.ล.ต.ฯ ในเรื่องค่าใช้จ่ายที่ดำเนินการไป
- การเข้าไปทำการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ ในส่วนนี้คณะกรรมการฯ ต้องฟ้องต่อ

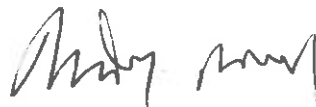
ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศให้เป็นผู้วินิจฉัย โดยศาลจะสั่งให้บุคคลที่ศาลกำหนดห้ามเข้ามาทำรายการตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด ในการใช้มาตรการต่าง ๆ เหล่านี้จะต้องให้สิทธิกับบุคคลที่ถูกกล่าวหา

ในการที่จะ...

ในการที่จะได้เข้ามาชี้แจง โดยมีการกำหนดระยะเวลาให้ตามสมควรก่อนที่จะใช้มาตรการบังคับ บุคคลที่ถูกกล่าวหาสามารถมีทนายความได้ หรือมีบุคคลที่ไว้วางใจเข้ามาร่วมรับฟังได้ หากมีการสั่งแล้วผู้ที่ถูกบังคับไม่พอใจก็สามารถอุทธรณ์ต่อศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศได้ภายใน ๙๐ วัน

สำหรับการเพิ่มเติมเรื่องการเชื่อมโยงตลาดทุนในร่างพระราชบัญญัติฯ เนื่องจากในอนาคตการสื่อสารมีการเข้าถึงและสามารถเชื่อมโยงกันได้ทั้งหมด หากตลาดทุนในเอเชียสามารถรวมกันได้ก็จะเป็นตลาดที่มีขนาดใหญ่และมีความน่าสนใจที่จะเข้ามาลงทุนมากขึ้น อย่างเช่น หุ้นในตลาดหลักทรัพย์ไทยที่ไปจดทะเบียนในประเทศสิงคโปร์ ประเทศมาเลเซีย ซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น ๒ ส่วน กล่าวคือ ทำอย่างไรให้บริษัทต่างประเทศที่ประสงค์จะเข้ามาลงทุนและจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ไทยมีความสะดวก รวดเร็วในการดำเนินการ ซึ่งต้องสร้างกลไกที่อำนวยความสะดวกแก่ผู้ลงทุนและผู้ต้องการทุนที่อยู่บนพื้นฐานของความสมดุล ร่างพระราชบัญญัติฯ ที่เสนอให้อำนาจก.ล.ต. พิจารณาให้การจดทะเบียนในต่างประเทศกับจดทะเบียนในประเทศไทยจะต้องมีกฎเกณฑ์ที่ไม่แตกต่างกันมากเพื่อสร้างแรงจูงใจและความคุ้มครองที่เพียงพอให้กับผู้ลงทุนอย่างชัดเจน

ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นโดยเฉพาะการทำหน้าที่ในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์จากการเพิ่มเติมมาตรการทางแพ่ง อันจะส่งผลอย่างมากต่อความเชื่อมั่นของผู้ลงทุนประกอบกับการลดข้อจำกัดทางกฎหมายในการเชื่อมโยงตลาดทุนไทยกับตลาดทุนโลกอันจะเป็นการเสริมสร้างศักยภาพทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงเห็นควรให้มีการเสนอแก้ไขพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่...) พ.ศ.



(ศาสตราจารย์คณิต ณ นคร)

ประธานกรรมการปฏิรูปกฎหมาย

๑๒ มกราคม ๒๕๕๘