



การตรวจสอบภาษีเงินได้ : ศึกษากรณีการใช้ข้อมูลจากธนาคาร

โดย

นางสาวพรภวิชัย เค้าสงวนศิลป์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายภาษี

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

การตรวจสอบภาษีเงินได้ : ศึกษากรณีการใช้ข้อมูลจากธนาคาร

โดย

นางสาวพรภวิชัย เค้าสงวนศิลป์



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายภาษี

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์



INCOME TAX AUDIT : CASE STUDY ON ACCESSING TO BANK
INFORMATION

BY

MISS PORNPRAWIT KHAOSANGUNSILP



A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAW

TAX LAW

FACULTY OF LAW

THAMMASAT UNIVERSITY

ACADEMIC YEAR 2015

COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นางสาวพรภวิชัย เค้าสงวนศิลป์

เรื่อง

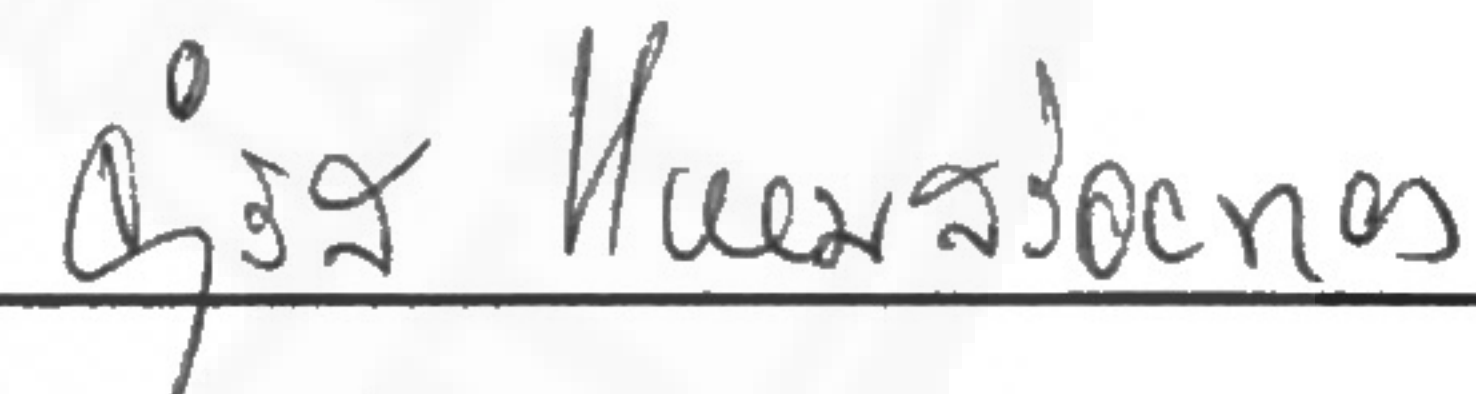
การตรวจสอบภาษีเงินได้ : ศึกษากรณีการใช้ข้อมูลจากธนาคาร

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

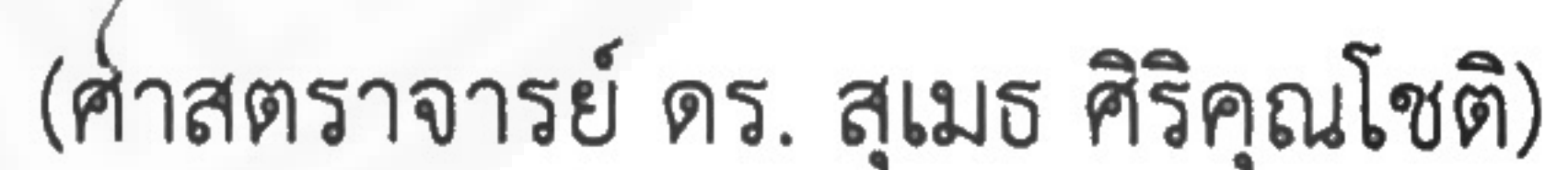
เมื่อ วันที่ 11 สิงหาคม พ.ศ. 2559

ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



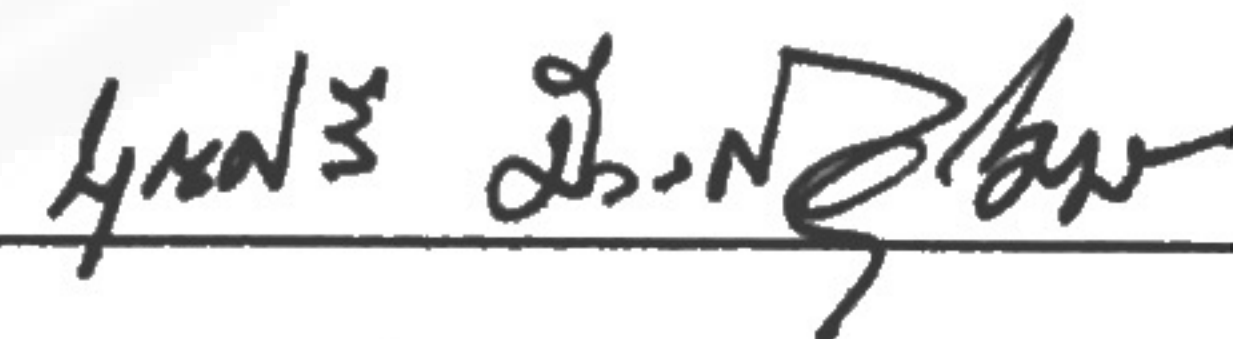
(อาจารย์ จำรัส แหยมสร้อยทอง)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์



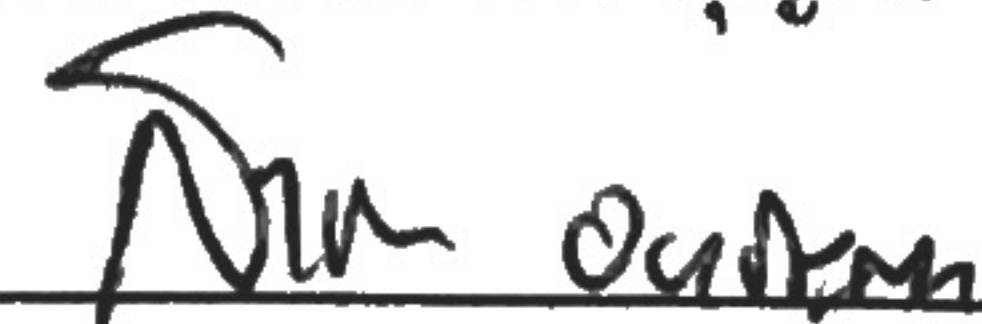
(ศาสตราจารย์ ดร. สุเมธ ศิริคุณโชติ)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์



(ศาสตราจารย์ ดร. บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์



(อาจารย์ ดร. สาธิต ผ่องธัญญา)

คณบดี



(ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต)

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การตรวจสอบภาษีเงินได้ : ศึกษากรณีการใช้ข้อมูล จากธนาคาร
ชื่อผู้เขียน	นางสาวพรภวิชัย เค้าสงวนศิลป์
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายภาษี นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์	ศาสตราจารย์ ดร. สุเมธ ศิริคุณโชติ
ปีการศึกษา	2558

บทคัดย่อ

ประมวลรัษฎากรได้ให้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินในการออกหมายเรียกเพื่อรวบรวมข้อมูลของผู้เสียภาษีให้ถูกต้องครบถ้วน กรณีเจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ใดแสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามความจริงหรือไม่บริบูรณ์ โดยสามารถออกหมายเรียกตัวผู้ยื่นรายการและพยาน ให้นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันควรแก่เรื่องมาแสดงได้ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่กรมสรรพากรได้ออกระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 เพื่อกำหนดรูปแบบและรายละเอียดของขั้นตอนต่าง ๆ ในการตรวจสอบที่เจ้าพนักงานใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน แต่ก็เป็นเพียงระเบียบภายในเท่านั้น ผู้เสียภาษีไม่สามารถรู้ถึงกระบวนการดังกล่าวได้ นอกจากนี้ กรมสรรพากรและธนาคารไม่มีการแจ้งไปยังผู้เสียภาษีซึ่งเป็นลูกค้าเมื่อเกิดการตรวจสอบโดยออกหมายเรียกไปยังธนาคาร

ในกรณีของประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อหน่วยงานจัดเก็บภาษี หรือ Internal Revenue Service (IRS) ออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สาม IRS จะต้องมีการแจ้งไปยังบุคคลผู้มีชื่อในหมายเรียกด้วยเพื่อให้สิทธิแก่บุคคลนั้นในการคัดค้านหมาย ส่วนกรณีประเทศไทย ประมวลกฎหมายรัษฎากรเยอรมันกำหนดให้การขอข้อมูลจากบุคคลที่สามจะต้องเป็นกรณีที่มีการร้องขอจากตัวผู้เสียภาษีแล้ว ดังนั้น กรณีของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศเยอรมนี ผู้เสียภาษีย่อมรู้หรือควรรู้ว่าจะมีการตรวจสอบข้อมูลไปยังบุคคลที่สามซึ่งรวมถึงการสอบถามข้อมูลไปยังธนาคาร ในกรณีของการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษี แม้ว่ากฎหมายภาษีของประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีไว้โดยเฉพาะ แต่ก็มีทำให้ความสำคัญกับสิทธิของผู้เสียภาษีโดยมีเอกสารเผยแพร่โดยทั่วไปเพื่อให้ผู้เสียทราบว่าตนเองนั้นมีสิทธิอย่างไร กรณีของประเทศไทยก็มีการกำหนดเงื่อนไขการรักษาความลับของธนาคารไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกันกับกฎหมาย

ที่ให้อำนาจหน่วยงานจัดเก็บภาษีในการเข้าถึงข้อมูลด้วย ส่วนกรณีของประเทศไทย กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจสถาบันการเงินและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องยังไม่มี ความชัดเจน

ประโยชน์สาธารณะที่จะเกิดขึ้นจากการจัดเก็บภาษีตามอำนาจหน้าที่ของรัฐและสิทธิของผู้เสียภาษีอันพึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายต่างก็มีความสำคัญ ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาแนวคิดในการจัดเก็บ การตรวจสอบภาษี โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการให้อำนาจหน่วยงานจัดเก็บภาษีเข้าถึงข้อมูลธนาคารเพื่อประโยชน์ในการประเมินและตรวจสอบภาษีของประเทศไทย ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมถึงกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิผู้เสียภาษีในประเทศดังกล่าวข้างต้น เพื่อวิเคราะห์ประเด็นปัญหาในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่และการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษี และเสนอแนวทางแก้ไขเพื่อให้การตรวจสอบภาษีมีประสิทธิภาพโดยมีการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีควบคู่ไปด้วย

คำสำคัญ: การตรวจสอบภาษี, ภาษีเงินได้, สิทธิผู้เสียภาษี, สิทธิส่วนบุคคล, ข้อมูลธนาคาร

Thesis Title	INCOME TAX AUDIT: CASE STUDY ON ACCESSING TO BANK INFORMATION
Author	Miss Pornphawit Khaosangunsilp
Degree	Master of Laws
Major Field/Faculty/University	Tax Law Law Thammasat University
Thesis Advisor	Professor Dr. Sumet Sirikhunchoat
Academic Years	2015

ABSTRACT

The Revenue Code of Thailand authorizes revenue officials responsible for tax assessment in issuing a summons for collecting taxpayer's information, in case the officials reasonably suspect that tax return is misstated or incomplete. Such summons may require taxpayers or other person to provide relevant accounts, documents, and other relevant evidences. For internal practice of revenue officials, the Revenue Department of Thailand issued the Revenue Department Regulation for Tax Audit under the Revenue Code 2007 (B.E. 2550). This regulation prescribes forms and detailed procedures concerning tax audit. However, since it is an internal practice, taxpayers are unable to realize such procedures. Moreover, the Revenue Department and banks do not inform taxpayers when they issue or receive a summons requiring taxpayers' information.

In the United States of America, when the Internal Revenue Service issues a summons to a third party, it would also inform the person named in the summons because such person is entitled to object to the summons. In Germany, the Fiscal Code stipulates that the authorities shall require information from taxpayers prior to issuing summons to a third party. In these cases, taxpayers would know or ought to know that, if they fail to provide such information, the authorities may access to their information through a third party, including banks. In a concern of taxpayers' rights protection, despite of the absence of legislative protections, in the U.S., taxpayers' rights, has been regarded

and publicized to the public. In Germany, the bank secrecy protections are included in the same legislation of which providing the tax authorities' access of information powers. In Thailand, however, these protections have not been clearly legislated.

The importance of public interest and taxpayers' right should be balanced properly. This study aims at researching on concepts of tax collection, tax assessment and investigation and comparing power to access or require taxpayers' bank information of the revenue authorities of Thailand, the United States of America and Germany, as well as taxpayers' rights protections in those countries. The study provides analysis on issues concerning execution of powers for tax assessment official and concerns on the rights of taxpayers and finally proposes potential solutions for achieving tax administration efficiency and protecting taxpayers' rights.

Keywords: tax audit, income tax, taxpayers' rights, privacy right, bank information

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสำเร็จจากความเมตตาจากกรรมการทุกท่าน ผู้เขียนขอขอบพระคุณอาจารย์จรัส แหยมสร้อยทอง ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้ข้อคิดจุดประเด็นให้เห็นปัญหาต่าง ๆ ชัดเจนยิ่งขึ้น ขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร. บุญศรี มีวงศ์โสมขะ ที่สละเวลามาเป็นกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ รวมถึงให้ข้อชี้แนะในการเขียนงานวิชาการและการตรวจสอบการใช้คำให้ถูกต้องมีความสอดคล้องกัน ขอขอบพระคุณอาจารย์ ดร. สาธิต ผ่องธัญญา ที่สละเวลามาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และแนะนำให้ผู้เขียนได้เห็นข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติมากขึ้น และผู้เขียนขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร. สุเมธ ศิริคุณโชติ เป็นอย่างยิ่งที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาและให้ความกรุณาผู้เขียนตลอดมา การเขียนวิทยานิพนธ์เล่มนี้ไม่เพียงแต่เป็นการพัฒนาความรู้ของผู้เขียนในทางวิชาการเท่านั้น ภายใต้การดูแลของอาจารย์ที่ปรึกษาทำให้ผู้เขียนมีความรับผิดชอบมากขึ้น รู้จักคิดในหลายๆ มุมมอง และที่สำคัญผู้เขียนได้เรียนรู้ว่าทุกครั้งที่เราหวังจะไปให้ถึงจุดหมายเราต้องมีความพยายาม

ผู้เขียนขอขอบพระคุณครอบครัวที่ให้การสนับสนุนผู้เขียนในการศึกษามาโดยตลอด ตั้งแต่เล็กจนโต เป็นทั้งกำลังใจ กำลังใจ และดูแลผู้เขียนเป็นอย่างดี

การศึกษาระดับมหาบัณฑิตของผู้เขียนคงจะสำเร็จไม่ได้หากปราศจากความเมตตาของผู้บังคับบัญชา ผู้เขียนขอขอบพระคุณ คุณณัฐวุฒ ไพศาลวัฒนา ที่มีความกรุณาต่อผู้ได้บังคับบัญชา ซึ่งมีภาระทางการศึกษา และขอขอบคุณพี่ ๆ เพื่อน ๆ สำนักกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ ที่เข้าใจผู้เขียนและช่วยแบ่งเบาภาระงานราชการ ขอขอบคุณ คุณพิมพ์วิไล เก่งงาน ที่คอยให้คำปรึกษาและช่วยเหลือผู้เขียนมาโดยตลอด และขอขอบคุณ คุณกัญจนบุรณม์ รัชตสุวรรณ ที่เป็นกำลังใจและช่วยแบ่งเบาภาระในด้านอื่น ๆ

ขอขอบคุณเพื่อน ๆ ปริญญาโทสาขากฎหมายภาชิ รหัส 55 ที่ร่วมทุกข์ร่วมสุขช่วยเหลือกันมาจนสุดทาง และขอขอบคุณท่านอื่น ๆ ที่อาจมิได้กล่าวถึงในที่นี้ แต่คอยรับฟังปัญหาและเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนตลอดระยะเวลาการศึกษา

ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะเป็นประโยชน์แก่ผู้ที่สนใจรวมถึงจุดประเด็นใหม่ ๆ ให้กับผู้ที่ต้องการสร้างสรรคงานวิชาการต่อไป หากปรากฏความบกพร่องประการใดในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่ผู้เดียว

นางสาวพรภวิชัย คำสงวนศิลป์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	3
1.3 ขอบเขตการศึกษา	3
1.4 วิธีการศึกษา	4
1.5 ผลประโยชน์ที่คาดว่าจะได้	4
บทที่ 2 การตรวจสอบภาษีเงินได้และการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในประเทศไทย	5
2.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา	5
2.1.1 แนวคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา	5
2.1.1.1 ความหมายของเงินได้	5
2.1.1.2 หลักการจัดเก็บภาษีเงินได้	6
(1) หลักการทั่วไป	7
(2) หลักการทางบัญชี	7
(3) หลักเกี่ยวกับเงินได้	8
(4) หลักการหักค่าใช้จ่าย	8
2.1.1.3 โครงสร้างภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา	9
(1) ผู้มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา	9
(2) ฐานภาษี	9
(3) อัตราภาษี	9
(4) การจัดเก็บภาษี	9
2.1.2 กฎหมายและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีเงินได้	10
2.1.2.1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ	10
2.1.2.2 ประมวลรัษฎากรและกฎหมายลำดับรอง	11
2.1.2.3 อนุสัญญาภาษีซ้อน	12

2.2 การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายและการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล	13
2.2.1 ข้อความคิดว่าด้วยสิทธิของผู้เสียหาย	13
2.2.1.1 ความหมายของสิทธิของผู้เสียหาย	13
2.2.1.2 สิทธิของผู้เสียหาย	15
(1) สิทธิในการได้รับข้อมูล ได้รับการช่วยเหลือ และรับฟัง	15
(2) สิทธิในการอุทธรณ์	15
(3) สิทธิในการไม่เสียหายเกินกว่าจำนวนที่ควรต้องเสีย	15
(4) สิทธิในความแน่นอน	16
(5) สิทธิในความเป็นส่วนตัว	16
(6) สิทธิในการรักษาความลับ (The right to confidentiality and secrecy)	16
2.2.2 สิทธิส่วนบุคคล	16
2.2.2.1 ข้อความคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล	16
2.2.2.2 การคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในประเทศคอมมอนลอว์	17
(1) ความรบกวนพื้นฐานบุกรุก (trespass)	18
(2) การก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ (Nuisance)	18
(3) หมิ่นประมาท (Defamation)	18
(4) ความรบกวนต่อความไว้วางใจต่อกัน (Breach of confidence)	18
(5) การกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย (Negligence)	18
(6) ลิขสิทธิ์ (Copy right)	19
(7) การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในเรื่องการค้น และการยึดทรัพย์สิน (Search and Seizure)	19
2.2.2.3 การคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในประเทศซีวิลลอว์	19
2.2.2.4 สิทธิส่วนบุคคลกับการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล	20
2.2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล	21
2.2.3.1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ	21
2.2.3.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	22
2.2.3.3 ประมวลกฎหมายอาญา	22
2.2.3.4 พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540	22
2.2.3.5 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545	23
2.2.4 กฎหมายพิเศษที่ให้อำนาจรัฐในการแทรกแซงข้อมูลส่วนบุคคล	24
2.2.4.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519	24
2.2.4.2 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542	24
2.2.4.3 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547	26
2.2.4.4 พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551	26

2.2.5	ข้อจำกัดและหลักพิจารณาในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล	27
2.2.5.1	การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ	27
2.2.5.2	หลักแห่งความได้สัดส่วนกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล	28
2.3	การตรวจสอบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในประเทศไทย	29
2.3.1	ความทั่วไปเกี่ยวกับการตรวจสอบและประเมินภาษี	29
2.3.1.1	ความหมายของการตรวจสอบภาษี	29
2.3.1.2	หลักการคัดเลือกแบบแสดงรายการเพื่อทำการตรวจสอบ	30
2.3.1.3	การประเมินภาษีอากร	32
2.3.2	การตรวจสอบภาษีโดยการออกหมายเรียก	33
2.3.2.1	อำนาจในการออกหมายเรียก	34
2.3.2.2	การปฏิบัติเกี่ยวกับการออกหมายเรียก	35
2.3.2.3	กำหนดเวลาในการออกหมายเรียก	35
2.3.2.4	การดำเนินการตรวจสอบ	36
	(1) การตรวจสอบไต่สวน	36
	(2) การตรวจสอบนอกสถานที่	37
2.3.2.5	การตรวจค้น หรือยึดบัญชี เอกสารหลักฐาน	38
2.3.2.6	การรายงานผลการตรวจสอบภาษี	39
2.3.2.7	การแจ้งผลการตรวจสอบ	39
2.3.3	การประเมินและเรียกเก็บภาษีอากรเพิ่มเติม	40
2.3.4	การคืนบัญชี เอกสารหลักฐาน และการเก็บรักษาสำนวน	41
2.3.5	การสิ้นสุดการตรวจสอบ	41
2.3.6	การตรวจสอบความถูกต้องของสำนวนการตรวจสอบ	41
2.4	การตรวจสอบและประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยวิธีอื่น	42
2.4.1	การเสียภาษีเงินได้ตามข้อสันนิษฐาน	42
2.4.1.1	วิธีกำหนดจำนวนเงินได้สุทธิจากค่าเพิ่มทรัพย์สินสุทธิ (Net Worth Method)	43
2.4.1.2	วิธีพิจารณาจากเงินฝากในธนาคาร (Bank Deposit Method)	43
2.4.1.3	วิธีพิจารณาจากค่าใช้จ่าย (Expenditure Method)	43
2.4.1.4	วิธีพิจารณาจากร้อยละของรายรับทั้งหมด (Percentage of Gross receipts)	44
2.4.1.5	วิธีพิจารณาจากร้อยละของทรัพย์สิน (Percentage of Assets)	44
2.4.1.6	วิธีพิจารณาจากวิถีชีวิตที่แสดงออก ("Outward Signs" Of Lifestyle)	44
2.4.1.7	วิธีการกำหนดข้อสันนิษฐานตามประเภทกิจการ	45

2.4.2	กรณีที่มีประมวลรัษฎากรบัญญัติไว้เป็นพิเศษเฉพาะเรื่อง	46
2.4.2.1	กรณีมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้มียาได้แสดงค่าเช่าต่ำ ตามมาตรา 40(5)(ก)	46
2.4.2.2	กรณีโอนทรัพย์สินหรือสิทธิครอบครองในอสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา 49 ทวิ	46
2.4.2.3	กรณีบุคคลซึ่งมีชื่อในหนังสือสำคัญ ตามมาตรา 61	47
2.5	การตรวจสอบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาจากข้อมูลทางการเงินของธนาคาร	47
2.5.1	กรณีกรมสรรพากรมีหนังสือขอความร่วมมือ	47
2.5.2	กรณีเจ้าพนักงานประเมินออกหมายเรียกตามมาตรา 19	49
2.5.3	การโต้แย้งการตรวจสอบ	50
2.5.4	ความสำคัญของข้อมูลผู้เสียภาษีที่ได้จากธนาคาร	50
2.5.5	ความคิดเห็นของเจ้าหน้าที่ต่อการตรวจสอบภาษี โดยอาศัยข้อมูลจากธนาคาร	51
2.6	การตรวจสอบตามกฎหมายอื่น	51
2.6.1	พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527	51
2.6.2	พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469	52
2.6.3	พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475	52
2.6.4	ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาส่วนที่ว่าด้วยการค้น	52
บทที่ 3	การตรวจสอบภาษีเงินได้จากข้อมูลทางการเงินของบุคคลธรรมดาและการคุ้มครอง สิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีเงินได้ในกฎหมายต่างประเทศ	54
3.1	ข้อความคิดเกี่ยวกับการตรวจสอบ การรวบรวมข้อมูล และการค้น (Information gathering, audit and investigation)	54
3.1.1	รูปแบบการบริหารจัดการภาษี	54
3.1.2	การรวบรวมข้อมูลผู้เสียภาษี (General Information Gathering)	56
3.2	กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา	57
3.2.1	หลักในการจัดเก็บภาษี	58
3.2.2	กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลและข้อมูลส่วนบุคคล	59
3.2.2.1	พระราชบัญญัติข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกา (Privacy Act)	59
3.2.2.2	กฎหมายอื่น	60
3.2.3	การเปลี่ยนแปลงหลักการเกี่ยวกับสิทธิส่วนบุคคล	63
3.2.4	การตรวจสอบภาษีของประเทศสหรัฐอเมริกา	65
3.2.4.1	หลักการคัดเลือกแบบแสดงรายการเพื่อตรวจสอบ	65
3.2.4.2	การตรวจสอบผู้เสียภาษีทางไปรษณีย์ (Audit by Mail)	66

3.2.4.3 การดำเนินการตรวจสอบภาษีโดยวิธีการสัมภาษณ์ (Audits by interview)	68
3.2.4.4 การดำเนินการตรวจสอบภาษีโดยออกหมายเรียก	68
(1) หลักการทั่วไปของการออกหมายเรียก	68
(2) อำนาจในการออกหมายเรียก	69
(3) ข้อพิจารณาในการออกหมายเรียก	70
(4) กรณีที่มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียภาษี	71
(5) การเตรียมการออกหมายเรียก	72
(6) การออกหมายเรียกไปยังบุคคลอื่นและหนังสือแจ้งเตือน	72
(7) กระบวนการบังคับตามหมายเรียก	74
3.2.5 การตรวจสอบภาษีเงินได้จากข้อมูลทางการเงินของธนาคาร	75
3.2.5.1 หลักการในการตรวจสอบโดยอาศัยข้อมูลจากบุคคลอื่น	75
3.2.5.2 การปกป้องสิทธิของผู้เสียภาษีซึ่งเป็นลูกค้านักธนาคาร	77
3.3 กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	80
3.3.1 อำนาจทั่วไปในการเรียกข้อมูลของหน่วยงานจัดเก็บภาษี	81
3.3.2 การตรวจสอบภาษีเงินได้จากข้อมูลทางการเงินของธนาคาร	85
3.3.2.1 การเรียกข้อมูลจากธนาคาร	85
3.3.1.2 การรักษาความลับของผู้เสียภาษี	86
3.3.1.3 การคุ้มครองข้อมูลทางธนาคาร	86
3.3.3 สิทธิของผู้เสียภาษี	89
3.3.3.1 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล	89
3.2.3.2 สิทธิของผู้เสียภาษีตามประมวลรัษฎากรของประเทศเยอรมนี	90
บทที่ 4 บทวิเคราะห์ปัญหาในการดำเนินการตรวจสอบของเจ้าพนักงานประเมิน	92
4.1 อำนาจของเจ้าพนักงานประเมินในการเข้าถึงข้อมูล ที่อยู่ในความครอบครองของธนาคาร	92
4.1.1 ปัญหาขอบเขตดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการออกหมายเรียก ตามประมวลรัษฎากร	92
4.1.2 อำนาจในการเข้าถึงข้อมูลธนาคารของเจ้าพนักงานประเมิน ในฐานะเจ้าหน้าที่รัฐ	95
4.1.3 ปัญหาความครอบคลุมของอำนาจตรวจสอบตามกฎหมาย	96
4.1.3.1 กรณีที่ผู้เสียภาษีมีการยื่นแบบแสดงรายการ	96
4.1.3.2 กรณีไม่มีการยื่นแบบแสดงรายการภาษี	97

4.2 ปัญหาการคุ้มครองสิทธิข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียภาษี	99
4.2.1 การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีจากการเข้าถึงข้อมูลธนาคาร พิจารณาในด้านหน่วยจัดเก็บภาษี	100
4.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้ำพิจารณาในด้านธนาคาร	100
4.2.3 ปัญหาความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล และการจัดเก็บภาษีที่ถูกต้อง	102
4.2.3.1 ปัญหาด้านการบัญญัติกฎหมาย	102
4.2.3.2 ปัญหาด้านกระบวนการในการออกหมายเรียก	104
บทที่ 5 สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ	107
5.1 บทสรุป	107
5.2 ข้อเสนอแนะ	108
บรรณานุกรม	114
ประวัติผู้เขียน	120

บทที่ 1 บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

กฎหมายภาษีเป็นกฎหมายที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาประเทศ ในขณะที่บริบทของเศรษฐกิจและสังคมเปลี่ยนแปลงไป กฎหมายภาษีก็ได้ถูกพัฒนาให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้ อย่างไรก็ตาม การเลี่ยงภาษีและการหนีภาษีก็มีพัฒนาการควบคู่ไปกับพัฒนาการของกฎหมายภาษีด้วย โดยปรากฏให้เห็นตั้งแต่ระดับบุคคลธรรมดา นิติบุคคล ตลอดจนบริษัทข้ามชาติ แม้ในแต่ละประเทศจะมีเจ้าพนักงานของรัฐทำหน้าที่กำกับดูแลการเสียภาษีให้เป็นไปโดยถูกต้องครบถ้วน แต่ในความเป็นจริงข้อมูลที่หน่วยงานจัดเก็บภาษีมียู่หรือได้รับมาอาจไม่ได้แสดงถึงภาระภาษีที่แท้จริงของผู้เสียภาษี โดยอาจเกิดจากการที่ผู้เสียภาษีแสดงรายการตามแบบการยื่นรายการไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน การปกปิดข้อเท็จจริง การไม่กรอกรายรับและรายจ่ายตามความเป็นจริง โดยเฉพาะผู้ที่ประกอบธุรกิจส่วนตัวซึ่งไม่ได้รับเงินเดือนเป็นจำนวนแน่นอนทุกเดือน ไม่มีการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจเป็นนิติบุคคลซึ่งมีการจัดทำบัญชีที่เป็นระบบ บุคคลกลุ่มนี้มีแนวโน้มในการเลี่ยงภาษีไม่น้อยไปกว่านิติบุคคลขนาดใหญ่หรือบริษัทข้ามชาติ ซึ่งการตรวจสอบจากเอกสารและหลักฐานที่ผู้เสียภาษีแสดงในบางครั้ง อาจไม่เพียงพอในการพิจารณาประกอบการประเมินภาษีของเจ้าพนักงานประเมิน

ธนาคารเป็นอีกตัวแปรหนึ่งที่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการตรวจสอบภาษีมากขึ้น ในระยะหลัง เนื่องจากความนิยมในการทำธุรกรรมผ่านธนาคารที่เพิ่มขึ้น เนื่องจากมีความคล่องตัวและสะดวกในการรับ จ่าย โอนเงิน นอกจากนี้ การเก็บรักษาเงินไว้กับธนาคารแทนการเก็บไว้ตามที่อยู่อาศัยก็มีความปลอดภัยมากกว่า และอาจกล่าวได้ว่า การเก็บเงินไว้กับธนาคารมิได้เพียงแต่ช่วยรักษาความปลอดภัยในการเก็บรักษาทรัพย์สินเท่านั้นแต่ยังอาจถือว่าปลอดภัยต่อการตรวจสอบภาษีของเจ้าหน้าที่พนักงานประเมินอีกด้วย เนื่องจากเจ้าพนักงานประเมินยากที่จะทราบถึงความเคลื่อนไหวในบัญชีธนาคารของผู้เสียภาษี จึงมีแนวโน้มที่เจ้าพนักงานประเมินจะเชื่อข้อมูลเพียงเท่าที่ผู้เสียภาษียื่นในแบบแสดงรายการ เหตุการณ์นี้นำไปสู่การตรวจสอบข้อมูลการทำธุรกรรมและบัญชีเงินฝากธนาคารของผู้เสียภาษีอย่างแพร่หลายในต่างประเทศ มีการออกหมายเรียกเพื่อขอข้อมูลของผู้เสียภาษียื่นจากธนาคาร

อย่างไรก็ดีเป็นที่ยอมรับในระดับสากลว่าธนาคารมีหน้าที่ในการเก็บรักษาข้อมูลของลูกค้าเพราะข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลส่วนบุคคล เป็นสิทธิส่วนบุคคลที่มนุษย์ทุกคนต้องได้รับความคุ้มครอง ดังปรากฏในรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นในประเทศประเทศต่างๆ เช่น The Privacy Act of 1974 ของประเทศสหรัฐอเมริกา Personal Information Protection and Electronic Document Act 2000 ของประเทศแคนาดา และ Federal Privacy Act 1988 ของประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น สำหรับประเทศไทยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลปรากฏในรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมถึงกฎหมายพิเศษ เช่น พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 และ

พระราชบัญญัติประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 เป็นต้น ซึ่งการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าวย่อมรวมถึงการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีด้วย ในประเด็นการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลและการรักษาความลับของลูกค้านานาชาติ ธนาकारที่จัดตั้งขึ้นในประเทศที่ถูกเรียกว่าเป็นดินแดนที่เป็นเกาะกำบังการเสียภาษี (Tax Haven) มีชื่อเสียงอย่างมากในการรักษาความลับของลูกค้านั้น แม้แต่เจ้าหน้าที่รัฐของประเทศนั้นเองก็ยากที่จะเข้าถึงข้อมูลของลูกค้านานาชาติ ส่งผลให้นักธุรกิจข้ามชาติจำนวนมากถ่ายโอนเงินได้ไปเก็บไว้ที่ธนาकारนั้นเนื่องจากปลอดภัยและสามารถมั่นใจได้ว่าข้อมูลการมีเงินได้ของตนจะไม่ถูกส่งไปถึงหน่วยงานจัดเก็บภาษี นานาชาติ โดยเฉพาะประเทศพัฒนาแล้วซึ่งเป็นประเทศส่งออกทุนได้ตระหนักถึงปัญหาการเลี่ยงภาษี โดยอาศัยช่องทางดังกล่าวเป็นแหล่งกักเก็บเงินได้ จึงเกิดความร่วมมือในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศภายใต้สนธิสัญญาภาษีซ้อน และมีแนวโน้มในการใช้กฎหมายภายในประเทศไปบังคับสถาบันการเงินของประเทศอื่นทางอ้อมในการรายงานข้อมูลทางการเงินของคนประเทศตน ดังเช่น Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA) ของประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับประเทศไทยกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบบัญชีเงินฝากธนาकारบัญญัติอยู่ในมาตรา 19 และมาตรา 23 แห่งประมวลรัษฎากร โดยให้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินในการออกหมายเรียกเพื่อรวบรวมข้อมูลของผู้เสียภาษีให้ถูกต้องครบถ้วน กรณีเจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ใดแสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามความจริงหรือไม่บริบูรณ์ โดยสามารถออกหมายเรียกตัวผู้ยื่นรายการและพยาน ให้นำบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันควรแก่เรื่องมาแสดงได้

เมื่อพิจารณาถ้อยคำตามสองมาตราดังกล่าวข้างต้น อาจเห็นได้ว่าเป็นการให้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินในการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบข้อมูลเกี่ยวกับผู้เสียภาษีอย่างกว้าง แต่ในขณะเดียวกันหน่วยจัดเก็บภาษีก็มีข้อจำกัดในการตรวจสอบเงินได้บุคคล ซึ่งนำไปสู่ปัญหาหลักสองประการ ประการแรก ปัญหาการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากร โดยเฉพาะอย่างยิ่งการที่หมายเรียกดังกล่าวเป็นการออกโดยเจ้าหน้าที่รัฐ ไม่ต้องขอให้ฝ่ายตุลาการดำเนินการ ซึ่งต่างจากการออกหมายเรียกตามกฎหมายอื่นซึ่งจะต้องดำเนินการผ่านทางศาล จึงอาจกล่าวได้ว่าความเข้มข้นในการถูกตรวจสอบภาษีของผู้เสียภาษีแต่ละคนขึ้นอยู่กับดุลพินิจของเจ้าพนักงานประเมิน ทั้งนี้ การตรวจสอบภาษีโดยอาศัยข้อมูลทางธนาकारเป็นการละเมิดสิทธิในข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีอำนาจของเจ้าพนักงานประเมินจึงควรมีขอบเขต อย่่างไรก็ดี บทบัญญัติในมาตรา 19 และ 23 นี้ ยังถือว่ามีข้อจำกัดในการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบ เนื่องจากต้องเป็นกรณีที่เข้าข้อสันนิษฐานตามกฎหมายเท่านั้น ประการที่สอง ปัญหาการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีอันเป็นผลโดยตรงจากการมีหมายเรียกไปยังธนาकारในฐานะบุคคลที่สาม แม้ว่าการตรวจสอบในลักษณะดังกล่าวจะมีความจำเป็น แต่ประเทศไทยยังไม่มีแนวทางการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีในขั้นตอนการตรวจสอบภาษีอย่างเป็นรูปธรรม และนอกจากปัญหาหลักสองประการข้างต้นแล้ว ยังมีประเด็นที่ทำทนายอีกประการหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษี คือ ในขณะที่การเลี่ยงภาษีเพิ่มจำนวนและซับซ้อนขึ้น หากมีการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้ที่เสียภาษีไม่ถูกต้องให้รอดพ้นจากการตรวจสอบภาษีจะเป็นการไม่ยุติธรรมแก่ผู้ที่เสียภาษีถูกต้องครบถ้วนหรือไม่

จากปัญหาดังกล่าวผู้เขียนจึงเห็นควรศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีในการตรวจสอบภาษีของเจ้าพนักงานประเมิน โดยศึกษาเฉพาะการตรวจสอบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาจากข้อมูลของธนาคารเพื่อนำไปสู่แนวทางการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีที่มีประสิทธิภาพ และตรวจสอบภาษีที่มีประสิทธิผลต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อทำความเข้าใจในลักษณะและวิธีการตรวจสอบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา และการประเมินด้วยวิธีอื่นๆ ตามประมวลรัษฎากร ในกรณีที่ไม่สามารถตรวจสอบและประเมินโดยวิธีปกติได้ โดยศึกษาจากวิธีการประเมินภาษีที่ปรากฏในต่างประเทศ
2. เพื่อศึกษาและทำความเข้าใจถึงการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในประเทศไทย และต่างประเทศในกรณีทั่วไปและการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของธนาคาร ตลอดจนการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีในกรณีอื่น
3. เพื่อทำความเข้าใจและศึกษากฎหมายตลอดจนแนวปฏิบัติของในการตรวจสอบภาษี โดยอาศัยข้อมูลทางธนาคารโดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ และประเทศเยอรมนีซึ่งใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์
4. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาความสมดุระหว่างการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานประเมินและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีอากรในประเทศไทย พร้อมทั้งเสนอแนะแนวทางปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมยิ่งขึ้นและสอดคล้องกับหลักสากลนิยม

1.3 ขอบเขตการศึกษา

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาเกี่ยวกับการประเมินภาษีเงินได้และการตรวจสอบภาษีของเจ้าพนักงานประเมิน โดยเน้นที่อำนาจในการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบบัญชีธนาคารของผู้เสียภาษีและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษี ดังนี้

1. ศึกษากฎหมายภาษีของประเทศไทยที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่กรมสรรพากรในการตรวจสอบภาษีเงินได้ การบังคับใช้หมายเรียกตามประมวลรัษฎากรมาตรา 19 และมาตรา 23 อำนาจตรวจสอบของเจ้าพนักงานตามกฎหมายอื่น รวมถึงกระบวนการและขั้นตอนในการออกหมายเรียก
2. ศึกษาการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของประเทศไทยและต่างประเทศ โดยเน้นที่การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีในกรณีที่ผู้เสียภาษีเปิดบัญชีเงินฝากธนาคาร โดยผู้เขียนได้ศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธนาคารในการเก็บรักษาความลับของลูกค้าควบคู่ไปด้วย
3. ศึกษาแนวทางการปฏิบัติของหน่วยงานจัดเก็บภาษีในการดำเนินการตรวจสอบบัญชีเงินฝากธนาคารของประเทศไทยเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศเยอรมนี และการมีผลบังคับใช้ของมาตรการในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีของทั้งสองประเทศ

ในการศึกษานี้ผู้เขียนศึกษาเฉพาะการตรวจสอบโดยใช้ข้อมูลจากธนาคารภายในประเทศเท่านั้น มิได้รวมถึงการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารระหว่างประเทศ (Exchange of Information)

และมีได้ศึกษาถึงการหมายเรียกข้อมูลจากสถาบันการเงินอื่น หรือองค์กรอื่น เช่น สหกรณ์ บริษัท ตลาดหลักทรัพย์ เป็นต้น

อนึ่ง แม้ชื่อวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะระบุว่าเป็นการตรวจสอบภาษีเงินได้ : ศึกษากรณีการใช้ข้อมูลจากธนาคาร แต่เนื้อหาในเล่มนี้ผู้เขียนจะมุ่งศึกษาที่การตรวจสอบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาเป็นหลัก เนื่องจากการศึกษาเรื่องสิทธิส่วนบุคคลในข้อมูลธนาคารนั้นเป็นเรื่องที่มีความเกี่ยวข้องกับบุคคลธรรมดา มากกว่านิติบุคคล

1.4 วิธีการศึกษา

วิธีการศึกษาของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการรวบรวมและวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากหนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ ตลอดเอกสารต่าง ๆ จากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ โดยค้นคว้าในเรื่องการประเมินและการตรวจสอบภาษี กฎหมายที่ใช้บังคับในไทยสำหรับกรณีดังกล่าวในปัจจุบัน แนวทางการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่หน่วยงานจัดเก็บภาษีของประเทศสหรัฐอเมริกาในการตรวจสอบบัญชีเงินฝาก ซึ่งเป็นประเทศที่มีความโดดเด่นในด้านการตรวจสอบภาษี โดยนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบพร้อมทั้งเสนอความคิดเห็นในแง่การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษี นอกจากนี้ในส่วนของแนวปฏิบัติของกรมสรรพากรในการตรวจสอบบัญชีเงินฝากธนาคารและการตอบรับของธนาคารในประเทศไทย ผู้เขียนได้รวบรวมข้อมูลจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็นประโยชน์ในการวิเคราะห์ถึงความคิดเห็นของบุคคลที่อาจมีส่วนในการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษี

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับการศึกษา

1. ทราบวิธีการประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาที่ประเทศไทยใช้อยู่ในปัจจุบัน ทั้งวิธีตามประมวลรัษฎากร และวิธีอื่น ๆ ที่ปรากฏในต่างประเทศที่ทำให้การตรวจสอบและการประเมินมีประสิทธิภาพมากขึ้นซึ่งเป็นวิธีการที่ยังไม่มีการนำมาปรับใช้ในประเทศไทย

2. ทราบถึงการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ กรณีใดถือว่ามีควมจำเป็นที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการล่วงละเมิดสิทธิดังกล่าว และกรณีของกฎหมายภาษีควรให้อำนาจนั้นแก่เจ้าหน้าที่ตรวจสอบหรือไม่เพียงใด

3. ทราบถึงแนวทางที่ต่างประเทศใช้ในการรวบรวมข้อมูลของผู้เสียภาษีที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารเพื่อนำมาประเมินภาษี และความเหมาะสมในการนำมาตราการดังกล่าวมาใช้ในประเทศไทย ประเทศไทยควรกำหนดแนวปฏิบัติอย่างไรเพื่อให้การเก็บภาษีมีประสิทธิภาพโดยไม่ละเมิดสิทธิของผู้เสียภาษีจนเกินควร

4. สามารถให้ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมาย หรือการกำหนดแนวทางปฏิบัติของกรมสรรพากร รวมทั้งให้แง่คิดในการพัฒนาแนวทางการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษี เพื่อให้ผู้เสียภาษีเกิดความชัดเจนความมั่นใจในการเสียภาษีให้ถูกต้องตามกฎหมายต่อไป

บทที่ 2

การตรวจสอบภาษีเงินได้ในประเทศไทยโดยการใช้ข้อมูลจากธนาคาร

ในการศึกษาเกี่ยวกับการตรวจสอบภาษีเงินได้ซึ่งเป็นการกระทำโดยเจ้าพนักงานประเมินซึ่งเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น จำเป็นจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ในขณะเดียวกันการตรวจสอบภาษีเงินได้เองก็เป็นการกระทบสิทธิในทรัพย์สินและสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีด้วย ในบทนี้ผู้เขียนจึงได้นำเสนอความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงินได้ กฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในการจัดเก็บภาษีเงินได้ และการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษี โดยพิจารณาจากภาพรวมซึ่งเป็นสิทธิทั่วไป และพิจารณาถึงสิทธิที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบภาษีเงินได้ ซึ่งได้แก่การคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวโดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล จากนั้นจึงนำเสนอกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐในตรวจสอบในเรื่องต่าง ๆ และการตรวจสอบภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากรโดยการใช้ข้อมูลจากธนาคาร เพื่อจะได้ทราบถึงเงื่อนไขและขอบเขตในการกระทำการดังกล่าวของเจ้าหน้าที่รัฐ

2.1 หลักทั่วไปเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงินได้

การที่รัฐจะจัดเก็บภาษีเงินได้นั้นจำเป็นอย่างไรที่จะต้องมียุทธศาสตร์ในการพิจารณาว่าสิ่งใดบ้างที่ถือว่าเป็นเงินได้ที่สมควรนำมารวมเป็นฐานภาษี ซึ่งภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาเป็นภาษีประเภทหนึ่งที่มีความซับซ้อนในด้านการพิจารณาทั้งส่วนของตัวเงินได้และในส่วนตัวบุคคลที่ต้องสมบูรณ์ของแบบแสดงรายการเสียภาษีที่บุคคลธรรมดายื่นต่อหน่วยงานจัดเก็บภาษี อย่างไรก็ตามแม้จะเป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปว่าประชาชนมีหน้าที่ต้องเสียภาษี แต่หน้าที่ดังกล่าวก็ต้องมีกฎหมายกำหนดหน้าที่ของประชาชนรวมถึงกำหนดอำนาจรัฐในการจัดเก็บภาษี เนื่องจากการเก็บภาษีเป็นการกระทำของรัฐที่กระทบสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน การดำเนินการของหน่วยจัดเก็บภาษีก็ต้องดำเนินการตามที่กฎหมายให้อำนาจต้องคำนึงถึงหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองประกอบด้วย

2.1.1 แนวคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีเงินได้

2.1.1.1 ความหมายของเงินได้

เนื่องจากรัฐบาลมีภารกิจในการดำเนินการตามนโยบายให้สำเร็จ ไม่ว่าจะเป็นนโยบายทางด้านเศรษฐกิจ การเงิน หรือสังคม รัฐบาลจึงมีความจำเป็นในการเก็บภาษีมาใช้จ่ายในการดำเนินการดังกล่าว ซึ่งรัฐบาลของประเทศส่วนใหญ่จะเน้นไปที่การเก็บภาษีทางตรงจากเงินได้ ส่งผลให้เกิดคำถามว่าสิ่งใดบ้างที่จะถือเป็นเงินได้

Robert M. Haig ได้ให้ความหมายคำว่าเงินได้ ไว้ในหนังสือ *The Federal Income Tax*¹ ว่า เงินได้ คือ มูลค่าสุทธิที่เพิ่มขึ้นของอำนาจในทางเศรษฐกิจของบุคคลใดๆ ในช่วงเวลา

¹ Robert M. Haig, *The Federal Income Tax*, (New York: Columbia University Press, 1921), p. 7. อ้างถึงใน สัญชัย อ้นทองสุก, “มาตรการในการประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา

หนึ่งๆ โดยพิจารณากำหนดกรอบเวลาแล้วดูว่าบุคคลหนึ่ง ๆ มีสิ่งใดเพิ่มพูนขึ้นในระยะเวลาดังกล่าว ซึ่งเป็นการพิจารณาเงินได้ในความหมายอย่างกว้าง แต่ในทางปฏิบัติสำหรับการจัดเก็บภาษีในประเทศไทยไม่สามารถพิจารณาเงินได้ของบุคคลตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์นี้ได้ เนื่องจากไม่มีเจ้าหน้าที่จำนวนที่มากพอในการตรวจสอบ เพราะการพิจารณาเงินได้ในความหมายนี้จะรวมถึงทุกสิ่งที่คุณค่าได้เพิ่มขึ้นไม่ว่าทางใด หรือเพราะเหตุใด เช่น การปลูกผัก หรือเลี้ยงสุกรไว้บริโภคเอง ก็อาจถูกพิจารณาได้ว่ามีเงินได้เนื่องจากไม่ต้องใช้เงินในการจัดหาสิ่งบริโภคซึ่งต่างจากบุคคลอื่น นอกจากนี้การเก็บภาษีจากมูลค่าของทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นโดยไม่มีการขาย ผู้เสียภาษีอาจไม่มีเงินที่จะชำระภาษี เป็นเหตุให้รัฐเก็บภาษีไม่ได้²

สำหรับประเทศไทยการพิจารณาว่าสิ่งใดเป็นรายได้นั้นจะพิจารณาเงินได้ทั้งในแง่ของการดำเนินกิจการปกติและในแง่ผลได้จากทุน ทำให้ลดความยุ่งยากในการพิจารณาผลได้ของเจ้าพนักงาน อีกทั้งการที่ประเทศไทยเป็นระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ทำให้ไม่มีแนวทางการตัดสินของศาลเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาประเภทของผลได้ อย่างไรก็ตามแม้ประเทศไทยจะพิจารณาผลได้ทั้งสองประเภทว่าเป็นเงินได้ แต่มีการยกเว้นให้กับผลได้จากทุนในบางรายการ เช่น ดอกเบี้ยเงินฝากบางรายการ และเงินได้จากการขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์เป็นต้น³

ตามมาตรา 39 ประมวลรัษฎากร ได้ให้ความหมายของเงินได้พึงประเมินว่า หมายถึงเงินได้อันเข้าลักษณะพึงเสียภาษีในหมวดนี้ เงินได้ที่กล่าวถึงให้หมายความรวมถึงทรัพย์สินหรือประโยชน์อย่างอื่นที่ได้รับซึ่งอาจคำนวณได้เป็นเงิน ค่าภาษีอากรที่ผู้จ่ายเงินหรือผู้อื่นออกแทนให้สำหรับเงินได้ประเภทต่าง ๆ ตามมาตรา 40 และเครดิตภาษีตามมาตรา 47 ทวิด้วย ดังนั้น เงินได้พึงประเมินที่ต้องเสียภาษีตามประมวลรัษฎากรจึงได้แก่ เงินสดไม่ว่าจะเป็นสกุลเงินใดทรัพย์สินที่อาจคำนวณราคาเป็นเงินได้ กล่าวคือ ทั้งทรัพย์สินที่มีรูปร่างและไม่รูปร่าง ซึ่งหุ้ก็ถือเป็นสิ่งที่มีราคาและถือเอาได้จึงอยู่ในความหมายของเงินได้ตามมาตรานี้ด้วย⁴ และประโยชน์ซึ่งอาจคำนวณได้เป็นเงิน เช่น ประโยชน์ที่ได้จากการจ้างงานในรูปต่าง ๆ โบนัส สวัสดิการ และหมายรวมถึงเครดิตภาษีหรือส่วนแบ่งกำไรด้วย

2.1.1.2 หลักการจัดเก็บภาษีเงินได้

Kelvin E. Murphy และ Mark Higinis ได้กล่าวถึงหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับภาษีเงินได้โดยพิจารณาจากหลักการต่าง ๆ คือ⁵

โดยวิธีกำหนดจำนวนเงินได้สุทธิจากค่าเพิ่มทรัพย์สินสุทธิเพื่อให้มีผลใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ : ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 14.

² ชัยสิทธิ์ ตรีชูธรรม, คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์สยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย), 2554), น. 123 - 124.

³ กฎกระทรวงฉบับที่ 126 ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร

⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3853/2524 สืบค้นจาก <http://deka.supremecourt.or.th/>

⁵ Kelvin E. Murphy and Mark Higinis, Concept in Federal Taxation, (South Western College Publishing, 1999), pp. 49 - 56.

(1) หลักการทั่วไป ได้แก่

(1.1) หลักความสามารถในการจ่าย (Ability – to - Pay Concept) เป็นการพิจารณาความสามารถในการจ่ายของผู้เสียภาษี ทำให้เกิดการเสียภาษีจากเงินได้สุทธิ (Net income) คือเงินได้ที่หักค่าใช้จ่ายและผลขาดทุนแล้ว ซึ่งสะท้อนความสามารถที่แท้จริงของผู้เสียภาษีมากกว่าการเสียภาษีจากรายได้ทั้งหมด (Gross income) ซึ่งหลักการนี้จะใช้ควบคู่กับการเสียภาษีในอัตราก้าวหน้าโดยผู้ที่มีเงินได้สุทธิตinggiมากจะต้องเสียภาษีในอัตราที่สูงกว่าผู้ที่มีเงินได้สุทธิน้อย

(1.2) หลัก Administrative Convenience Concept เป็นหลักที่คำนึงถึงความสะดวกและความคุ้มค่าในการจัดเก็บภาษี หากรัฐหรือเอกชนต้องเดือดร้อนมากเกินไปสมควรในขั้นตอนการจัดเก็บภาษีเมื่อเทียบกับภาษีที่เก็บได้รัฐอาจไม่เก็บภาษีในรายได้นั้น เช่น กรณีสวัสดิการเล็ก ๆ น้อย ๆ ที่ลูกจ้างได้รับจากนายจ้าง ซึ่งในทางปฏิบัติของไทยก็ไม่มีมีการเก็บภาษีจากสวัสดิการเล็ก ๆ น้อย ๆ ดังกล่าว เช่น กรณีน้ำดื่ม หรือกาแฟฟรี ซึ่งหากตีความโดยเคร่งครัดก็ถือว่าเป็นประโยชน์ที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้อย่างหนึ่ง หรือในอีกแง่หนึ่งอาจพิจารณาได้ว่าเป็นประโยชน์ของฝ่ายนายจ้างในการสร้างแรงจูงใจและเพิ่มประสิทธิภาพการทำงานของลูกจ้างในงานของตน

(1.3) หลัก The Arm's Length Concept การดำเนินการทางเศรษฐกิจหนึ่ง ๆ ต้องเป็นไปโดยสุจริต เสมอภาค และสมประโยชน์ทั้งสองฝ่าย ไม่ใช่เพียงเพื่อประโยชน์ของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพื่อประโยชน์ของกลุ่มการโอนนั้น ราคาที่เกิดขึ้นจึงจะเป็นราคาที่เชื่อถือได้ หากมีการบิดเบือนต้องให้อำนาจเจ้าพนักงานปรับแก้ให้เหมาะสม ในประเทศไทยมีการใช้ราคาตลาดเป็นดัชนี⁶

(1.4) Pay as You Go Concept หลักเก็บภาษีทันเวลา การที่รัฐกำหนดให้บุคคลธรรมดาที่มีหน้าที่เสียภาษีปีละหนึ่งครั้งอาจทำให้ผู้เสียภาษีรับภาระหนักในคราวเดียวจึงจ่ายไม่ครบถ้วนตามภาระภาษีของตน เพื่อแก้ปัญหาจึงเกิดการหักภาษี ณ ที่จ่ายขึ้น สำหรับผู้มีเงินเดือน ซึ่งประเทศไทยก็มีการนำหลักการนี้มาใช้เช่นกัน แต่การหักภาษี ณ ที่จ่ายโดยผู้จ่ายเงินนี้อาจทำให้เมื่อคำนวณภาษีในเวลาสิ้นปีกลับมีการหักภาษีไว้เกินจำนวนที่ต้องเสียภาษีจริง ในกรณีผู้เสียภาษีก็น่าจะมีสิทธิขอคืนได้

(2) หลักการทางบัญชี

(2.1) หลักแยกหน่วยกิจการ (Entity Concept) เป็นการกำหนดให้ผู้เสียภาษีบันทึกและรายงานผลประกอบการที่ทำให้เกิดภาษีเงินได้แยกออกจากภาษีประเภทอื่น ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้แยกผู้เสียภาษีออกเป็น 2 รูปแบบ รูปแบบแรกได้แก่ Taxable Entity คือ ผู้มีหน้าที่เสียภาษีทั่ว ๆ ไป ได้แก่บุคคลธรรมดา หรือ บริษัท และรูปแบบที่สองได้แก่ Conduit คือหน่วยที่ไม่ต้องเสียภาษีด้วยตัวของหน่วยนั่นเอง แต่ผู้เป็นเจ้าของหน่วยภาษีนั่นต้องเป็นผู้เสียภาษี

⁶ ประมวลรัษฎากรมาตรา 65 ทวิ (4)

เช่น ห้างหุ้นส่วนสามัญ และ S Company⁷ ซึ่งเป็นกรณีที่คล้ายกับคณะบุคคลที่มีโชตินิติบุคคลในประเทศไทย ซึ่งบางครั้งตั้งขึ้นเพื่อหลบเลี่ยงภาษี กรมสรรพากรได้ตระหนักถึงปัญหาดังกล่าวจึงมีการแก้ไขกฎหมายโดยยกเลิกการยกเว้นเงินส่วนแบ่งกำไรของคณะบุคคลที่มีโชตินิติบุคคลที่แต่เดิมไม่ต้องนำมารวมคำนวณเป็นเงินได้

(2.2) Annual Accounting Period Concept เป็นหลักการที่กำหนดรอบระยะเวลาบัญชีเป็นรอบปี โดยให้แต่ละรอบปีแยกออกจากกัน และให้หน่วยภาษียื่นบัญชีที่แสดงถึงผลของการประกอบกิจการทุกปี โดยผู้เสียภาษีสามารถเลือกได้ว่าจะเสียภาษีตามปีปฏิทินหรือปีงบประมาณ โดยวิธีการบัญชีแบ่งการรับรู้รายได้เป็นสองเกณฑ์ คือเกณฑ์เงินสดและเกณฑ์สิทธิ

ในการคำนวณภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในประเทศไทยนั้นจะรับรู้ว่ามีเงินได้ก็ต่อเมื่อผู้เสียภาษีมีการได้เงินได้นั้นมาจริง ๆ ไม่ใช่เพียงมีสิทธิในเงินได้นั้น เนื่องจากเป็นวิธีที่ไม่ยุ่งยากไม่จำเป็นต้องมีการเก็บเอกสารซึ่งอาจเป็นการเพิ่มภาระแก่บุคคลเกินควร ในด้านของรายจ่ายก็เช่นกัน⁸

(3) หลักเกี่ยวกับเงินได้ (Income Concept)⁹

(3.1) All-Inclusive Income Concept เป็นการรวมรายได้ทั้งหมดของผู้เสียภาษีเป็นเงินได้ นอกจากนี้จะมีกฎหมายยกเว้น ซึ่งสอดคล้องกับประมวลรัษฎากรมาตรา 39

(3.2) Legislative Grace Concept เป็นหลักที่กำหนดให้สภาองเกรสเท่านั้นที่มีอำนาจในการออกกฎหมายเพื่อยกเว้นภาษีแต่ละประเภท และต้องมีการตีความอย่างเคร่งครัด

(3.3) Capital Recovery Concept ในกรณีการขายสิ่งของที่ลงทุนหรือทรัพย์สินทางธุรกิจ ภายใต้หลักการนี้กำหนดว่าไม่มีเงินได้ใดที่จะต้องเสียภาษีจนกว่าผู้เสียภาษีจะได้เงินได้คืนทุนที่ลงไปทรัพย์สินที่ทำให้เกิดรายได้นั้น

(3.4) Realization Concept กำหนดว่าการรับรู้รายได้เพื่อการเสียภาษีจะเกิดขึ้นเมื่อผู้มีหน้าที่เสียภาษีรับรู้ในรายได้แล้วเท่านั้น ประกอบกับหลัก Claim of Right Doctrine การรับรู้รายได้จะเกิดขึ้นต่อเมื่อได้รับรายได้นั้นมาโดยไม่มีเงื่อนไข เช่นนี้ เงินค่าประกันต่างๆ จะยังไม่รับรู้เป็นเงินได้

(3.5) Constructive Receipt Doctrine ผู้เสียภาษีตามเกณฑ์เงินสดนั้นจะถือว่าได้รับเงินได้ต่อเมื่อมีการนำไปเครดิตลงบัญชี หรือได้รับมาโดยปราศจากเงื่อนไข เช่นเงินได้ประเภทดอกเบี้ยจะถูกเก็บภาษีตั้งแต่วันที่มีการใส่ลงในบัญชีเงินฝาก โดยไม่คำนึงว่าผู้เสียภาษีจะไปถอนเงินนั้นวันใด กล่าวคือไม่จำเป็นต้องมีการครอบครองทางกายภาพ

(3.6) Wherewithal – to – Pay Concept หลักการนี้อธิบายว่าควรให้ผู้เสียภาษีจ่ายภาษีในช่วงเวลาที่มีความสามารถในการจ่ายจริงเท่านั้น

⁷ S Company คือ Transparent Entity เป็นการพิจารณาโดยมองผ่านตัวนิติบุคคล โดยมองทะลุไปถึงตัวบุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนอันเป็นบุคคลที่แท้จริงที่มีเงินได้

⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 580/2506

⁹ Kelvin E. Murphy and Higinson Mark, *supra* note 5, pp. 57-61.

(4) หลักการหักค่าใช้จ่าย (Legislative Grace Concept)

การหักค่าใช้จ่ายต้องเป็นไปตามกฎหมายเท่านั้นและกฎหมายนั้นต้องตีความอย่างเคร่งครัด นอกจากนี้การอนุญาตให้หักค่าใช้จ่ายยังอยู่ภายใต้หลัก Business Purpose Concept ซึ่งรายจ่ายที่จะสามารถเอามาหักได้นั้นต้องเป็นรายจ่ายที่เกิดจากมูลเหตุทางธุรกิจหรือเศรษฐกิจ และไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อการเลี่ยงภาษี และรายจ่ายนั้นต้องมีความสัมพันธ์กับการทำกำไร โดยอาจแบ่งรายจ่ายออกเป็นสองประเภท คือรายจ่ายทางธุรกิจและรายจ่ายเพื่อการลงทุน

2.1.1.3 โครงสร้างภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา

(1) ผู้มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา

ผู้มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ได้แก่ บุคคลธรรมดา ห้างหุ้นส่วนสามัญหรือคณะบุคคลที่ไม่ใช่นิติบุคคล ผู้ถึงความตายระหว่างปีภาษี กองมรดกที่ยังไม่ได้แบ่ง วิสาหกิจชุมชนตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมวิสาหกิจชุมชน เฉพาะที่เป็นห้างหุ้นส่วนสามัญหรือคณะบุคคลที่มีโชันนิติบุคคล โดยบุคคลทุกคนดังกล่าวยกเว้นผู้เยาว์ หรือผู้ที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ จะต้องยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมินที่ตนได้รับในระหว่างปีภาษีที่ล่วงมาแล้ว¹⁰

(2) ฐานภาษี

เงินได้ที่ต้องเสียภาษีได้แก่ เงินได้พึงประเมิน¹¹ เมื่อได้หักค่าใช้จ่ายหรือค่าลดหย่อนแล้วตามมาตรา 48(1) หรือยอดเงินได้พึงประเมิน โดยไม่รวมเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40(1)¹² ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่าเงินได้พึงประเมินบางกรณีได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมารวมคำนวณอาจโดยกฎหมายภายใน¹³ หรือโดยข้อตกลงในอนุสัญญาภาษีซ้อน

(3) อัตราภาษี

อัตราแบบก้าวหน้าร้อยละ 5 ถึงร้อยละ 35 สำหรับผู้มีเงินได้พึงประเมินตั้งแต่ 60,000 บาท ขึ้นไปอาจคำนวณโดยวิธีเหมาจ่ายโดยเสียภาษีไม่น้อยกว่าร้อยละ 0.5 ของยอดเงินได้พึงประเมิน ทั้งนี้ไม่รวมเงินได้ตามมาตรา 40(1) ซึ่งหากภาษีที่คำนวณได้ไม่เกิน 5,000 บาท จะได้รับการยกเว้น

(4) การจัดเก็บภาษี

เงินได้จากแหล่งในประเทศไทย ได้แก่ เงินได้ที่เกิดขึ้นหรือมีผลสืบเนื่องจากหน้าที่งานที่ทำในประเทศไทย หรือกิจการที่กระทำในประเทศไทย หรือกิจการของนายจ้างในประเทศไทย หรือทรัพย์สินที่อยู่ในประเทศไทย ต้องเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาตามที่ประมวลรัษฎากรกำหนดไว้แล้วแต่มีข้อยกเว้นตามกฎหมาย ทั้งนี้ ไม่ว่าเงินได้พึงประเมินในปีภาษี

¹⁰ ประมวลรัษฎากร มาตรา 56

¹¹ ประมวลรัษฎากร มาตรา 39

¹² ประมวลรัษฎากร มาตรา 48

¹³ ประมวลรัษฎากร มาตรา 42

ที่ล่วงมาแล้วนั้นจะจ่ายในหรือนอกประเทศไทย และไม่ว่าผู้มีเงินได้นั้นจะเป็นผู้อยู่ในประเทศไทยหรือไม่ก็ตาม

สำหรับเงินได้ที่เกิดจากแหล่งนอกประเทศไทย อันได้แก่ เงินได้ที่เกิดขึ้นหรือเป็นผลสืบเนื่องมาจากมีหน้าที่งานที่ทำในต่างประเทศ หรือกิจการที่ทำในต่างประเทศ หรือทรัพย์สินที่อยู่ในต่างประเทศ ผู้มีเงินได้จากแหล่งนอกประเทศจะต้องเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในประเทศไทยต่อเมื่อผู้มีเงินได้เป็นผู้อยู่ในประเทศไทยในปีภาษีนั้นถึง 180 วัน และ ผู้มีเงินได้นำเงินได้นั้นเข้ามาในประเทศไทยในปีภาษีนั้นด้วย อย่างไรก็ตามจะต้องพิจารณาอนุสัญญาว่าด้วยการยกเว้นการเก็บภาษีซ้อนประกอบด้วย

2.1.2 กฎหมายและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีเงินได้

เนื่องจากการจัดเก็บภาษีเงินได้เป็นการดำเนินการโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งในประเทศไทยได้แก่ กรมสรรพากร เป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่ง และการจัดเก็บภาษีเองก็เป็นการกระหนาบสิทธิของปัจเจกบุคคล เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในความเป็นส่วนตัว การจัดเก็บภาษีสวมถึงอำนาจอื่นที่เกี่ยวข้องของหน่วยจัดเก็บภาษีจึงจำเป็นต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้

2.1.2.1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550 หมวด 4 หน้าที่ของชนชาวไทย มาตรา 73 กำหนดว่า “บุคคลมีหน้าที่รับราชการทหาร ช่วยเหลือในการป้องกันและบรรเทาภัย พิบัติสาธารณะ เสียภาษีอากร ช่วยเหลือราชการ รับการศึกษาอบรม พิทักษ์ปกป้องและสืบสาน ศิลปวัฒนธรรมของชาติและภูมิปัญญาท้องถิ่น และอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเก็บภาษีนี้นมีอยู่หลายฉบับด้วยกัน เช่น ประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481 พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475 เป็นต้น แม้รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้ประชาชนชาวไทยมีหน้าที่ในการเสียภาษีอันเป็นหน้าที่ของราษฎรที่มีมาแต่อดีต แต่การเก็บภาษีในรัฐสมัยใหม่นั้นได้มีการตระหนักถึงหลักความยินยอมให้จัดเก็บภาษีด้วย โดยความยินยอมของประชาชนนั้นแสดงออกผ่านผู้แทนของประชาชนในการให้ผู้แทนเป็นผู้ตรากฎหมาย สำหรับประเทศไทยก็คือสภาผู้แทนราษฎรนั่นเอง ดังนั้นในการพิจารณาอำนาจของรัฐในการจัดเก็บภาษีของประชาชนจากรัฐธรรมนูญจึงต้องพิจารณาถึงหลักความยินยอมให้จัดเก็บภาษีประกอบด้วย

เมื่อพิจารณาจากประวัติศาสตร์ตั้งแต่ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญฉบับแรกคือรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรสยาม พ.ศ. 2475 จนกระทั่งในปี 2550 ก็ยังมิได้มีการบัญญัติถึงหลักความยินยอมให้จัดเก็บภาษีอย่างชัดเจน และมีได้มีลักษณะการกำหนดหลักเกณฑ์ว่ากรณีใดบ้างที่จะต้องตราเป็นกฎหมายโดยได้รับความยินยอมจากรัฐสภา อย่างไรก็ตามในมาตรา 73 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตอนท้ายก็ได้กำหนดว่าหน้าที่ต่าง ๆ นั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ จึงอาจพิจารณาได้ว่าในส่วนของอำนาจอนุมัติให้จัดเก็บภาษีตามประมวลรัษฎากรโดยเจ้าพนักงานประเมินนั้นรัฐธรรมนูญของประเทศไทยได้รับรองไว้แล้ว¹⁴

¹⁴ อีรพงษ์ ปิตวัฒนกุล, “หลักความยินยอมให้จัดเก็บภาษีของประชาชนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 68.

อีกทั้งจากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญมาตรา 142 ได้วางหลักในการตราพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินว่า จะเสนอได้ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี เป็นการแสดงว่าพระราชบัญญัติเกี่ยวกับภาษีอากรซึ่งเป็นพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน¹⁵ เป็นเรื่องสำคัญจึงต้องให้ฝ่ายบริหารรับรองก่อน เสนอสภาผู้แทนราษฎรซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติ เป็นการแสดงว่ารัฐธรรมนูญของประเทศไทยได้มีบทบัญญัติยอมรับหลักความยินยอมให้จัดเก็บภาษีของประชาชน

การตระหนักถึงหลักความยินยอมในการเสียภาษีนี้ประเทศไทยยังต่างจากประเทศที่พัฒนาแล้ว โดยกลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วมักบัญญัติหลักนี้ในกฎหมายสูงสุดของประเทศตน เช่น กฎหมายรัฐธรรมนูญประเทศสหรัฐอเมริกา (Constitution of the United State 1789) มาตรา 1 ส่วนที่ 8 ซึ่งกำหนดว่า สภาองเกรสมีอำนาจที่จะจัดเก็บภาษีอากร ภาษีศุลกากร ภาษีสรรพสามิต และมาตรา 1 ส่วนที่ 7 ร่างบัญญัติที่เกี่ยวกับการหารายได้จะต้องเริ่มพิจารณาที่สภาผู้แทนราษฎรแต่วุฒิสภาสสามารถให้ความเห็นเพิ่มเติมได้¹⁶ หรือในกรณีของประเทศฝรั่งเศส รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 34 กำหนดว่า กฎหมายที่ต้องผ่านการพิจารณาของรัฐสภา ได้แก่ ฐานการประเมิน อัตรา และวิธีจัดเก็บภาษี เป็นต้น¹⁷

อย่างไรก็ตามร่างรัฐธรรมนูญ¹⁸ ในหมวดที่ 4 หน้าที่ของปวงชนชาวไทยได้กำหนดให้บุคคลมีหน้าที่เสียภาษีอากรตามที่กฎหมายบัญญัติ และบัญญัติในทำนองเดียวกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 โดยกำหนดให้ร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงินซึ่งหมายความถึง ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยเรื่องการจัดตั้ง ยกเลิก ลด เปลี่ยนแปลง แก้ไข ผ่อน หรือวางระเบียบการบังคับอันเกี่ยวกับภาษีหรืออากร จะเสนอได้ก็ต่อเมื่อมีคำรับรองของนายกรัฐมนตรี

2.1.2.2 ประมวลรัษฎากรและกฎหมายลำดับรอง

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

¹⁶ Article I

Section 1.

All legislative powers herein granted shall be vested in a Congress of the United States, which shall consist of a Senate and House of Representatives.

Section 8.

The Congress shall have power to lay and collect taxes, duties, imposts and excises, to pay the debts and provide for the common defense and general welfare of the United States; but all duties, imposts and excises shall be uniform throughout the United States;

¹⁷ John Bell, *French constitutional law*, (London: Oxford University Press, 1995), p. 252. อ้างถึงใน อธิวัฒน์ ปิตวัฒน์กุล, “หลักความยินยอมให้จัดเก็บภาษีของประชาชนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), น. 45.

¹⁸ ร่างรัฐธรรมนูญ (ฉบับคณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ 29 มีนาคม 2559) มาตรา 50 มาตรา 133 และมาตรา 134

ประเทศไทยได้มีการใช้บังคับประมวลรัษฎากรตั้งแต่ปี พ.ศ. 2481 โดยพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481 เป็นกฎหมายที่รัฐยึดเป็นหลักเกณฑ์ในการจัดเก็บภาษี โดยแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ 5 หมวด ทั้งบทบัญญัติในส่วนที่เป็นสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติครอบคลุมในส่วนของภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคล ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์

แต่เนื่องจากการจัดเก็บภาษีนี้นั้นมีความซับซ้อนขึ้นตามการพัฒนาของสังคม บทบัญญัติในประมวลรัษฎากรอาจทำให้ปรับใช้กับข้อเท็จจริงไม่สะดวก กรมสรรพากรจึงมีความจำเป็นในการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว แต่ทุกกรณีที่จะออกกฎหมายลำดับรองได้นั้นย่อมต้องเป็นกรณีที่กฎหมายหลักคือประมวลรัษฎากรให้อำนาจไว้ด้วย กฎหมายลำดับรองได้แก่พระราชกำหนด พระราชกฤษฎีกาและกฎกระทรวง ซึ่งอำนาจในการตราพระราชกำหนดและพระราชกฤษฎีกาเป็นอำนาจของฝ่ายบริหารเนื่องจากบางกรณีมีความจำเป็นรีบด่วนเพื่อประโยชน์ในการบริหารประเทศ หากดำเนินการออกเป็นพระราชบัญญัติผ่านรัฐสภาอาจล่าช้าไม่สมประโยชน์ของการบังคับใช้กฎหมาย ตามมาตรา 184 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 จึงได้กำหนดให้กระทำได้ กรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้ เพื่อรักษาประโยชน์หรือความปลอดภัยของประเทศ หรือเพื่อป้องกันภัยพิบัติสาธารณะได้อย่างทันที่ แต่ในท้ายที่สุดพระราชกำหนดดังกล่าวก็ต้องมีการนำเข้าสู่สภาเพื่อให้มีผลใช้บังคับเป็นพระราชบัญญัติต่อไป

นอกจากอำนาจของฝ่ายบริหารในการตราพระราชกำหนดตามรัฐธรรมนูญแล้ว ประมวลรัษฎากรยังได้ให้อำนาจฝ่ายบริหารในการออกกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องอย่างกว้างขวาง ทั้งพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง หรือคำสั่งกรมสรรพากร¹⁹ โดยการตราพระราชกฤษฎีกาเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังเนื่องจากเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งมีอำนาจในหลายกรณี ในส่วนของภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ปรากฏในเรื่องเงินได้พึงประเมินตามมาตรา 39 ลักษณะเงินได้ที่ต้องเสียภาษีตามมาตรา 40(6) การหักค่าใช้จ่ายตามมาตรา 42(2) เป็นต้น และในกรณีของกฎกระทรวงและคำสั่งอธิบดีกรมสรรพากรก็ดังปรากฏในมาตรา 42(17) มาตรา 48 ทวิ มาตรา 3 เตรส เป็นต้น²⁰

ในทางปฏิบัติกรมสรรพากรยังมีข้อหาหรือภาษีอากรที่ใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในกระบวนการจัดเก็บภาษีอากร แต่อย่างไรก็ตามหนังสือตอบข้อหาหรือนี้เป็นการตอบเฉพาะรายละเอียดกรณีและไม่มีผลเป็นกฎหมาย

2.1.2.3 อนุสัญญาภาษีซ้อน

เนื่องจากปัจจุบันมีธุรกิจข้ามชาติจำนวนมาก มีทั้งกรณีที่คนไทยไปลงทุนในประเทศอื่นและคนประเทศอื่นเข้ามาลงทุนในประเทศไทย ซึ่งการดำเนินการของธุรกิจข้ามชาตินี้อาจมากกว่าการดำเนินการในสองประเทศส่งผลให้มีเงินได้เกิดขึ้นมากกว่าหนึ่งแหล่ง แต่ละรัฐย่อมมี

¹⁹ คำสั่งกรมสรรพากรที่ ท.ป. ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในประมวลรัษฎากร จึงถือเป็นอนุบัญญัติ (กฎหมายลูก) หมายความว่า คำสั่งกรมสรรพากรที่ออกเพื่อใช้บังคับเป็นการทั่วไป (ท.ป. หมายความว่าทั่วไป)

²⁰ ธีรพงษ์ ปีตวัฒนกุล, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14*, น. 73-76.

ความต้องการจะเก็บภาษีเข้ารัฐตนในขณะเดียวกันก็อาจทำให้เกิดภาระภาษีซ้ำซ้อนแก่ผู้ประกอบการได้ อนุสัญญาภาษีจึงต้องเข้ามามีบทบาทในการจัดสถานะการเก็บภาษีซ้ำซ้อนให้หมดไปโดยยอมให้รัฐหนึ่งรัฐใดเป็นผู้เก็บภาษีได้ นั่นหมายความว่าแม้ผู้เสียภาษีจะเข้าเงื่อนไขที่จะต้องเสียภาษีตามกฎหมายภายในของทั้งสองรัฐแต่จะมีเพียงรัฐเดียวเท่านั้นที่ผู้เสียภาษีในการดำเนินธุรกิจนั้น ๆ เสียภาษีให้ แต่หากปรากฏว่าผู้เสียภาษีมีได้อยู่ในข่ายต้องเสียภาษีตามกฎหมายภายในก็ไม่มีผลจำเป็นในการพิจารณาอนุสัญญาภาษีซ้อน โครงสร้างของภาษีซ้อนแบ่งเป็น 4 ส่วนใหญ่ ๆ คือ ²¹ ส่วนที่หนึ่ง ขอบข่ายของอนุสัญญา ส่วนที่สอง เงินได้ประเภทต่าง ๆ ส่วนที่สาม การจัดภาษีซ้อน และส่วนที่สี่ บททั่วไป ซึ่งการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างรัฐคู่สัญญาจะอยู่ในส่วนที่สี่นี้

2.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีและการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล

แม้ว่าการเสียภาษีเงินได้จะเป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่ผู้มีเงินได้จะต้องดำเนินการ แต่การประเมินภาษียังอยู่บนหลักทั่วไปที่ให้ผู้เสียภาษีประเมินตนเองในเบื้องต้น ตามที่กล่าวแล้วข้างต้นว่าการตรวจสอบภาษีโดยเจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายให้อำนาจ อย่างไรก็ตามรัฐอาจไม่สามารถใช้กฎหมายเพื่อเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลได้ในทุกกรณี เนื่องจากผู้เสียภาษีมีสิทธิที่พึงได้รับการรับรอง ในส่วนนี้จะกล่าวถึงสิทธิของผู้เสียภาษีในแง่คุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งถือเป็นสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวอย่างหนึ่งที่มนุษย์ทุกคนควรได้รับการคุ้มครอง

2.2.1 ข้อความคิดว่าด้วยสิทธิของผู้เสียภาษี

มนุษย์มีสิทธิขั้นพื้นฐานที่ติดตัวมาแต่กำเนิด ในเรื่องการจัดเก็บภาษีอากรโดยรัฐก็เป็นการกระทำหนึ่งที่กระทบสิทธิของของบุคคล ที่ปรากฏชัดเจนที่สุด คือ สิทธิในทรัพย์สิน แต่ด้วยการจัดเก็บภาษีต้องดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่รัฐและอาจมีความซับซ้อนต้องอาศัยกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการกระทำการต่าง ๆ เพื่อความสมบูรณ์ของการจัดเก็บภาษี ในการดำเนินการนี้เองอาจปฏิเสธไม่ได้ว่าอาจมีการกระทบสิทธิบางประการของผู้เสียภาษีเกิดขึ้น

2.2.1.1 ความหมายของสิทธิของผู้เสียภาษี

ความหมายของ “สิทธิ” มีนัยในทางอำนาจเรียกร้องต่อผู้อื่นให้กระทำการหรือไม่กระทำการ²² การคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกบุคคลนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองปัจเจกบุคคลจากการใช้อำนาจสาธารณะ (อำนาจรัฐ) โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้อำนาจโดยมิชอบ อำนาจสาธารณะนี้จึงเป็นเป้าสำหรับผู้ทรงสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะอ้างยันได้ถ้าหากว่าอำนาจสาธารณะดังกล่าวได้ดำเนินการในลักษณะที่เป็นการใช้อำนาจเหนือปัจเจกชนตามกฎหมายมหาชน เสรีภาพอย่างกว้างขวางของปัจเจกชนกับความจำเป็นของประชาคมจะต้องมีระเบียบแบบแผน อย่างไรก็ตาม

²¹ ธนภณ แก้วสถิตย์, คำอธิบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศและหลักการทั่วไปของอนุสัญญาภาษีซ้อน, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท ชวนพิมพ์ 50 จำกัด, 2554), น. 309-313.

²² วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพฯ: วิทยุชน, 2538), น. 21 - 22.

ประชามก็ไม้อาจล่งล้าเข้าไปในส่วนที่เป็นคุณค่าในตัวของปัจเจกบุคคล หรือ อาจกล่าวได้ว่าบุคคลย่อมอยู่ในสังคมอย่างเป็นตัวของตัวเอง²³

สิทธิของผู้เสียภาษีอากรมีความเกี่ยวข้องกับสิทธิในทรัพย์สินของปัจเจกชนเงินที่ชำระค่าภาษีอากรเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งที่รัฐใช้อำนาจบังคับจัดเก็บจากปัจเจกชน โดยไม่มีสิ่งตอบแทนให้โดยตรง การรับรองสิทธิในทรัพย์สินของปัจเจกบุคคล (The recognition of individual property rights) เป็นพื้นฐานของสิทธิของผู้เสียภาษี โดยสิทธิในทรัพย์สินนี้ไม่เพียงแต่เป็นข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับองค์ประกอบของสิทธิขั้นพื้นฐานของปัจเจกชน แต่ยังเป็นข้อสันนิษฐานของระเบียบทางสังคม (social order) ซึ่งเป็นการตระหนักถึงสิทธิที่จะปราศจากการแทรกแซงของบุคคลอื่น ในแง่หนึ่งนั้น สิทธิในทรัพย์สินก่อให้เกิดการมีสิทธิตามธรรมชาติของพลเมือง (citizen's natural entitlement) และในอีกแง่หนึ่งก็เป็นการส่งเสริมการจัดสวัสดิการและจัดระเบียบเชิงสังคมเงื่อนไขของการจัดเก็บภาษีจึงพัฒนาขึ้นจากระเบียบเชิงสังคมที่มีอยู่แล้ว ในเชิงทฤษฎีจริยศาสตร์เชิงหน้าที่ (deontological theory) การจัดเก็บภาษีมิใช่หลักการพื้นฐานแต่เป็นข้อจำกัดที่มีความจำเป็นที่มีต่อเสรีภาพของบุคคล (necessary limitation on individual freedom)

ส่วนในทฤษฎีจริยศาสตร์ที่เน้นผลการกระทำ (consequentialist theory) ภาษีนั้นอยู่ภายในเนื้อหาของระบบสิทธิในทรัพย์สิน โดยถูกออกแบบเพื่อให้เกิดการบำรุงรักษาและพัฒนาระเบียบทางสังคมและสนับสนุนผลประโยชน์ในเชิงเศรษฐกิจ ทั้งนี้ ในแนวคิดทางเศรษฐกิจที่การรับรองสิทธิในทรัพย์สินมีอยู่น้อย การจัดเก็บภาษีถือเป็นสิ่งที่พื้นฐานในการสร้างรายได้ให้รัฐและสร้างสินค้ารวมถึงบริการสาธารณะ อย่างไรก็ตาม เช่นเดียวกับการใช้อำนาจของรัฐกรณีอื่น การใช้อำนาจในการจัดเก็บภาษียังมีข้อจำกัด

Duncan Bentley เห็นว่า โดยพื้นฐานแล้วการจัดเก็บภาษีเป็นการวัดการพัฒนาความสมดุลระหว่างรัฐและสิทธิของปัจเจกชน แต่ในเชิงทฤษฎีกฎหมาย ระบบภาษีให้ความสำคัญกับการพิจารณาว่าจะจัดเก็บภาษีนำรายได้เข้ารัฐเพื่อดำเนินบริการสาธารณะได้อย่างไรมากกว่าที่จะพิจารณาสิทธิของผู้เสียภาษี กล่าวคือ ให้ความสำคัญกฎที่ใช้บังคับกับระดับและอัตราภาษี บุคคลใดหรือสิ่งใดจะต้องอยู่ภายใต้การเสียภาษีและจะเรียกเก็บภาษีจากบุคคลหรือสิ่งของนั้นได้อย่างไร แม้แต่ในเชิงประวัติศาสตร์ นักทฤษฎีด้านสิทธิก็มิได้มีการอภิปรายเชิงวิเคราะห์โดยละเอียดเกี่ยวกับความเป็นธรรมเชิงรูปแบบ (procedural fairness) ของการใช้บังคับกฎหมายภาษีซึ่งแตกต่างบริบทเชิงกฎหมายอื่นๆ ทั้งนี้ การเพิ่มขึ้นของธุรกิจเอกชนในด้านการบริการ แนวทางการจัดเก็บภาษีที่มุ่งเน้นการออกคำสั่งและควบคุมได้มีการปรับเปลี่ยนเป็นการกระตุ้นให้ผู้เสียภาษีดำเนินการตามหน้าที่ในการเสียภาษีของตน แต่แนวทางก็ยังมิใช่การยอมรับสิทธิของผู้เสียภาษีในเชิงกว้าง²⁴

²³ บุญศรี มีวงศ์ไชย, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557), น. 518 - 519.

²⁴ Duncan Bentley, Taxpayers' right Theory, Origin and Implementation, (Netherlands: Kluwer Law International, 2007), pp. 12 - 15.

อย่างไรก็ตามในการพิจารณาว่าสิทธิของผู้เสียภาษีอากรมีอยู่จริงหรือไม่ มีฐานอ้างอิงจากอะไรบ้างนั้น เป็นเรื่องที่ยังไม่มีข้อสรุป แต่กล่าวได้ว่า สิทธิผู้เสียภาษีอากรในฐานะเป็น สิทธิมนุษยชนสาขาหนึ่งนั้นเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป ชื่อเรียกร้องให้ปฏิบัติต่อมวลมนุษย์ด้วยความ เป็นธรรมและเสมอภาคนั้น บัญญัติรองรับอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ ทั่วโลก โดยไม่ต้องอ้างอิงฐานความเป็น สิทธิตามธรรมชาติ²⁵

2.2.1.2 สิทธิของผู้เสียภาษี

ตามแนวทางของ Taxpayers' rights and obligations – A survey of the legal situation in OECD countries²⁶ จากการสำรวจในประเทศสมาชิกองค์การความร่วมมือ ทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (Organisation for Economic Co-operation and Development – OECD) พบว่าประเทศส่วนใหญ่ไม่ได้มีกฎบัตรของสิทธิผู้เสียภาษีอย่างชัดเจน อย่างไรก็ตามแม้ระบบ การบริหารและจัดเก็บภาษีของประเทศสมาชิกจะมีความแตกต่างกัน แต่พบว่าสิทธิขั้นพื้นฐานของ ผู้เสียภาษีที่ปรากฏในลักษณะเดียวกันได้แก่สิทธิดังต่อไปนี้

(1) สิทธิในการได้รับข้อมูล ได้รับการช่วยเหลือ และรับฟัง (The right to be informed, assisted and heard)

ผู้เสียภาษีมีสิทธิที่จะรับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินการของระบบ ภาษีและการประเมินที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน และมีสิทธิในการได้รับแจ้งสิทธิต่าง ๆ ที่ตนมี รวมถึงสิทธิ ในการอุทธรณ์ ผู้เสียภาษีทุกคนควรคาดหวังได้ว่าข้อมูลที่ตนได้รับจะสามารถทำให้เข้าใจภาระภาษี ที่เกี่ยวข้องกับตนได้ดียิ่งขึ้น หน่วยจัดเก็บภาษีอาจใช้วิธีการต่าง ๆ ในการทำหน้าที่นี้ เช่น การจัดทำ เป็นกฎบัตรสิทธิผู้เสียภาษี วิดีโอแนะนำ ตลอดจนการอธิบายด้วยวาจาผ่านทางโทรศัพท์

(2) สิทธิในการอุทธรณ์ (The right of appeal)

ผู้เสียภาษีมีสิทธิในการอุทธรณ์หรือคัดค้านการพิจารณาตัดสินใด ๆ ของหน่วยจัดเก็บภาษีที่มีผลกระทบต่อผู้เสียภาษี เช่น การปรับใช้กฎหมาย หรือระเบียบปฏิบัติ

(3) สิทธิในการไม่เสียภาษีเกินกว่าจำนวนที่ควรต้องเสีย (The right to pay no more than the correct amount of tax)

ผู้เสียภาษีไม่ควรต้องเสียภาษีเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตามการลดภาระภาษีโดยการวางแผนภาษีที่ไม่ผิดกฎหมายนั้นสามารถกระทำได้ ทั้งนี้รัฐแสดงถึง ความแตกต่างระหว่างการวางแผนภาษีและการลดภาษีที่เป็นการจงใจกระทำการเป็นปฏิปักษ์ต่อ กฎหมาย ผู้เสียภาษียังมีสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือจากหน่วยจัดเก็บภาษีในการทราบสิทธิการ หักลดหย่อนและการหักค่าใช้จ่ายของตน

²⁵ สุเมธ ศิริคุณโชติ และคณะ, รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เสนอต่อศาลภาษีอากรกลาง บทบาทของศาลภาษีอากรในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีอากรในศตวรรษที่ 21 เสนอต่อ ศาลภาษีอากรกลาง, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2552) น. 16.

²⁶ GAP002 Taxpayer Rights and Obligations, Centre for Tax Policy and Administration, OECD, 2001.

(4) สิทธิในความแน่นอน (The right to certain)

ผู้เสียภาษีมียุทธสิทธิในการทราบถึงผลกระทบทางภาษีที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำของตน อย่างไรก็ตามความแน่นอนนั้นอาจไม่สามารถเกิดขึ้นได้ในทุกกรณี เช่น กรณีที่ผลของกฎหมายหรือระเบียบขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและสภาพแวดล้อมในแต่ละกรณี หรือในกรณีที่หน่วยจัดเก็บภาษีไม่สามารถให้ความแน่นอนแก่ผู้เสียภาษีได้ในกรณีที่ผู้เสียภาษีตั้งใจหลีกเลี่ยงกฎหมาย นอกจากนี้การรักษาสิทธิในเรื่องดังกล่าวอาจกระทำได้อย่างขึ้นด้วยเหตุที่ปัจจุบันระบบภาษีมียุทธสิทธิขั้นสูง

(5) สิทธิในความเป็นส่วนตัว (The right to privacy)

ผู้เสียภาษีควรคาดหวังได้ว่าหน่วยจัดเก็บภาษีจะไม่ก้าวล่วงในสิทธิความเป็นส่วนตัวโดยไม่จำเป็น ในทางปฏิบัติ สิทธิในเรื่องนี้ได้แก่ การหลีกเลี่ยงการค้นโดยไม่มีความสมควร หรือการร้องขอข้อมูลซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาภาระภาษีอย่างชัดเจน ในหลายประเทศมีกฎหมายที่เข้มงวดในการเข้าไปในเคหสถานหรือสถานประกอบการเพื่อตรวจค้นหรือรวบรวมข้อมูลจากบุคคลที่สาม ในบางประเทศการไปพบผู้เสียภาษีที่สถานประกอบการจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้เสียภาษีก่อน ในประเทศสมาชิกส่วนใหญ่จะต้องมีใบอนุญาตที่มีการลงนามเพื่อทำการค้น

(6) สิทธิในการรักษาความลับ (The right to confidentiality and secrecy)

ข้อมูลของผู้เสียภาษีที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยจัดเก็บภาษีจะต้องถูกเก็บเป็นความลับและใช้เพื่อวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น กฎหมายภาษีมักจะกำหนดบทลงโทษในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของหน่วยจัดเก็บภาษีใช้ข้อมูลของผู้เสียภาษีในทางที่มิชอบ

2.2.2 สิทธิส่วนบุคคล

การดำเนินการตรวจสอบของเจ้าหน้าที่รัฐในองค์กรอื่นหรือการตรวจสอบภาษีของเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากร การตรวจสอบความถูกต้องและครบถ้วนในข้อมูลจะบรรลุผลได้นั้นเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องเข้าไปล่วงรู้ข้อมูลส่วนบุคคลของปัจเจกบุคคล แม้มีกฎหมายให้อำนาจกระทำได้แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าสิทธิส่วนบุคคลที่บุคคลทุกคนมีอยู่จะถูกกลบหายไป การดำเนินการของเจ้าหน้าที่รัฐจึงต้องคำนึงถึงสิทธิดังกล่าวด้วย

2.2.2.1 ข้อความคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล

สิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิความเป็นส่วนตัวถือว่าเป็นสิทธิมนุษยชนอย่างหนึ่ง เป็นเสรีภาพของบุคคลแต่ละบุคคลที่ประสงค์จะอยู่ตามลำพังโดยปราศจากการรบกวนจากบุคคลใด ๆ (right to be alone) ปัจเจกชนย่อมมีสิทธิและมีอิสระที่จะปฏิเสธไม่ให้บุคคลอื่นมาล่วงรู้ที่อยู่ของตน มีสิทธิและเสรีภาพในการใช้ชีวิตส่วนตัวภายใต้ขอบเขตที่ไม่สร้างความเดือดร้อนให้ผู้อื่น ซึ่งสิทธิส่วนบุคคลนี้อาจเรียกได้ว่าเป็นเสรีภาพในชีวิตส่วนตัว เสรีภาพเหล่านี้ ได้แก่ เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร เสรีภาพในการรักษาความลับส่วนบุคคล อีกนัยหนึ่งสิทธิส่วนบุคคลก็คือสิทธิความเป็นส่วนตัวนั่นเอง²⁷

²⁷ พงษ์ธร สำราญ, สิทธิส่วนบุคคลกับเทคโนโลยี GPS, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), น. 1.

การคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวนี้ปรากฏในมาตรา 12 ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองโดยสมัชชาใหญ่ สหประชาชาติ ซึ่งระบุว่า การเข้าไปสอดแทรกโดยปราศจากอำนาจในกิจการส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน การส่งข่าวสาร ตลอดจนการทำลายเกียรติยศและชื่อเสียงของบุคคลใดจะกระทำมิได้ บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการถูกคุกคามในเรื่องดังกล่าว²⁸ นอกจากนี้สิทธิส่วนบุคคลยังมีการรับรองตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ในข้อที่ 17 (International Covenant on Civil and Political Rights 1966) ว่า²⁹

1. สิทธิส่วนตัวของบุคคล ครอบครัว ที่อยู่อาศัย หรือการติดต่อสื่อสารไม่ควรถูกรบกวนโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย เช่นเดียวกับเกียรติยศและชื่อเสียง
2. ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในการปราศจากการถูกแทรกแซง

2.2.2.2 การคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในประเทศคอมมอนลอร์

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอร์ เช่น สหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา ประเทศออสเตรเลีย ประเทศนิวซีแลนด์ ฯลฯ อาจกล่าวได้ว่าไม่มีหลักกฎหมายทั่วไปในการรับรองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว³⁰ สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวถือเป็นสิทธิอย่างหนึ่งในบรรดาสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีกำเนิดมาจากแนวทางปฏิบัติในรัฐธรรมนูญ การให้การคุ้มครองและการให้การเยียวยาความเสียหายเป็นการปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยละเมิด ประกอบกับการให้เหตุผลโดยยึดถือคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐานเป็นสำคัญ

หลักคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวจากการกระทำอันเป็นการละเมิดในระบบคอมมอนลอร์ประกอบด้วย³¹

²⁸ The Universal Declaration of Human Rights 1948 Article 12

No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

²⁹ International Covenant on Civil and Political Rights 1966 Article 17

1. No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.

2. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

³⁰ Mark Littman & Peter Carter Ruck, Privacy and the Law, (London : Stevenson & Sons Limiter, 1970), p. 8.

³¹ ศิริกุล ภูพันธ์, “ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น 38 – 45.

(1) ความรับผิดฐานบุกรุก (trespass)

ความรับผิดฐานบุกรุกมีลักษณะสำคัญคือ ต้องเป็นการบุกรุกทางกายภาพ เช่น การบุกรุกเข้าไปในที่ดิน สิ่งปลูกสร้าง และการเข้าไปรบกวนทางกายภาพต่อบุคคล โดยไม่ได้รับอนุญาต การบุกรุกเข้ามานี้เน้นว่าต้องเป็นการกระทำในทางกายภาพต่อบุคคลหรือทรัพย์สินโดยตรง ความรับผิดในฐานความผิดนี้จึงไม่ค่อยประสบความสำเร็จหากจะกล่าวอ้างเพื่อคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในปัจจุบัน

(2) การก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ (Nuisance)

เป็นลักษณะการทำให้เกิดมลภาวะทางเสียง ทางกลิ่น หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญโดยการสอดรู้สอดเห็นหรือการทำให้ขาดความเป็นส่วนตัวโดยเพื่อนบ้าน ศาลได้เคยวางบรรทัดฐานไว้ว่าความรับผิดฐานทำให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญมิได้แม้ว่าผู้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญอาจต่อสู้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังถึงที่สุดแต่ก็เหลือความสามารถที่จะระงับได้ก็ยังคงต้องรับผิดเสมอ

(3) หมิ่นประมาท (Defamation)

การรับผิดฐานหมิ่นประมาทเป็นการแสดงข้อความหรือความหมายใด ๆ ต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใดให้เขาได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียง เกียรติคุณ หรือถูกประเมินคุณค่าให้ต่ำลง หรือถูกดูหมิ่นเกลียดชังในสายตาของคนทั่วไป ในการกระทำหมิ่นประมาทเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลโดยตรงเนื่องจากส่วนใหญ่เป็นเรื่องของการเผยแพร่ความเป็นส่วนตัวของบุคคลต่อสาธารณะ ในบางกรณี เช่น การให้บริการข้อมูลข่าวสารทางการเงินขององค์กร Credit Reference หรือ เครดิตบูโร อาจเป็นการลดฐานะความน่าเชื่อถือทางการเงินของบุคคลหรือเป็นการทำให้บุคคลได้รับความไม่ไว้วางใจในสถานะทางการเงิน

(4) ความรับผิดต่อความไว้วางใจต่อกัน (Breach of confidence)

โดยหลักเมื่อมีการถ่ายทอดข้อมูลข่าวสารแก่อีกคนหนึ่งที่เป็นผู้รับข้อมูล ผู้รับข้อมูลมีหน้าที่ต้องก่อให้เกิดความไว้วางใจในการรักษาข้อมูลโดยไม่เปิดเผยต่อบุคคลอื่น หากข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นข้อมูลที่เป็นความลับและบุคคลภายนอกเกิดรู้ข้อมูลข่าวสารนั้นภายในเวลาที่ผู้รับข้อมูลนั้นได้รับรู้เช่นกันและโดยที่ผู้บอกกล่าวไม่ได้อนุญาต ถือว่าผู้รับข้อมูลข่าวสารทำให้เกิดความไม่ไว้วางใจในหน้าที่ดังกล่าว ซึ่งภาระหน้าที่นี้จะเกิดขึ้นทันทีเมื่อข้อมูลข่าวสารได้ถูกบอกหรือแจ้งให้ทราบ และในการกล่าวอ้างนั้นผู้กล่าวอ้างต้องแสดงให้เห็นว่าผู้รับข้อมูลข่าวสารมีหน้าที่เนื่องจากมีการรับรู้เรื่องที่เป็นความลับนั้น³²

(5) การกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย (Negligence)

องค์ประกอบความรับผิดฐานประมาทนั้นเป็นการกระทำที่ไม่ได้เกิดจากการจงใจแต่เป็นการขาดความระมัดระวัง แม้การละเมิดความเป็นส่วนตัวส่วนมักเกิดจากความจงใจ แต่ในบางกรณีแม้ผู้กระทำจะมีได้ตั้งใจตัวผู้กระทำก็มีโอกาสที่จะถูกฟ้องในความรับผิดฐานประมาทเลินเล่อทำให้เขาได้รับความเสียหายได้

³² Raymond Wacks, *Personal Information Privacy and the Law*, (Oxford : Clarendon Press, 1989), p.54.

(6) ลิขสิทธิ์ (Copy right)

การคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในบางกรณีสามารถปรับใช้ในบทบัญญัติ ลิขสิทธิ์ซึ่งให้การคุ้มครองบุคคลจากการถูกรบกวนการประกอบกิจกรรมของเขา

(7) การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในเรื่องการค้นและการยึดทรัพย์สิน (Search and Seizure)

ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ได้ปรากฏ แนวความคิด เรื่องการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว อยู่ในเรื่องการค้นและการยึด (Search and Seizures) ซึ่งห้ามมิให้มีการตรวจค้นบ้าน เอกสาร และตัวบุคคล หรือยึดทรัพย์สินของประชาชน โดยไม่มีเหตุอันควรหรือจามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่รัฐ³³

การคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวอาศัยหลัก Due Process หรือ วิธีการที่ถูกต้องตามกฎหมาย หลักนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล เป็นกระบวนการ คุ้มครองสิทธิของจำเลย การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ในฐานะที่เขาเป็นส่วนหนึ่งในสังคม ผู้ต้องหาไม่สามารถถูกบังคับให้ตอบคำถามเพื่อเป็นพยานหลักฐาน ที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง และไม่สามารถถูกค้นหรือยึดสิ่งของเพื่อนำไปเป็นหลักฐานโดยไม่มีเหตุผลอัน สมควร³⁴

2.2.2.3 การคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในประเทศซิวิลลอว์

สิทธิในความเป็นตัวตนของบุคคล (Right of the personality) มีนัย เช่นเดียวกับสิทธิส่วนบุคคล (Privacy Right) ได้แก่สิทธิในชีวิตร่างกาย เคหสถาน การติดต่อสื่อสาร การเดินทาง เกียรติยศ ชื่อเสียง การพัฒนาการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวอยู่บนพื้นฐานของ ความรับผิดชอบละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและความคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวใน กฎหมายอาญาว่าด้วยความรับผิดชอบฐานหมิ่นประมาท³⁵

ในประเทศฝรั่งเศสการคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวปรากฏใน ประมวลกฎหมายแพ่งว่าด้วยเรื่องละเมิดซึ่งเป็นหลักทั่วไปและในประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยการ

³³ U.S. Constitution Fourth Amendment

The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.

³⁴ Roe v. Wade, 410 U.S. 113, 93 S.Ct. 705, 35 L.Ed.2d 147, 1973. อ้างถึงใน ศิริกุล ภูพันธ์, “ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะ นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น. 48.

³⁵ Mark Littman and Peter Carter Ruck, *Privacy and the law*, (London: Stevenson & Sons Limiter, 1970), pp. 24 - 25. อ้างถึงใน ศิริกุล ภูพันธ์, “ข้อความคิดว่าด้วย ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น. 51.

รักษาความลับของผู้ประกอบวิชาชีพ นอกจากนี้ยังปรากฏหลักกฎหมายที่เกิดจากการพิจารณาคดีของศาลซึ่งได้สร้างบรรทัดฐานในการคุ้มครองบนหลักการที่เรียกว่า “droit de la personnalite”³⁶

OECD ได้ให้ความหมายของข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) ว่า หมายถึง ข้อมูลใดก็ตามที่เกี่ยวข้องกับการแสดงตัวบุคคล³⁷ ในขณะที่สหภาพยุโรป (European Union) ได้ให้ความหมายว่า ข้อมูลส่วนบุคคล (Personal Data) หมายถึงข้อมูลใดก็ตามที่เกี่ยวข้องกับการแสดงตัวบุคคลไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม เช่นมีความเกี่ยวข้องกับเลขประจำตัวประชาชน เกี่ยวกับสุขภาพ หรือจิตใจ เศรษฐกิจ วัฒนธรรมและสังคม³⁸

แนวทางของ OECD Guideline on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data 1980 เป็นความต้องการที่จะคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลส่วนตัวในการส่งผ่านข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลระหว่างประเทศ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นเครื่องมือให้เกิดความเชื่อมั่นแก่ภาคเอกชนและผู้ประกอบการธุรกิจในการติดต่อทางการค้า แนวทางนี้ถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำสุดในกลุ่มประเทศสมาชิก OECD

2.2.2.4 สิทธิส่วนบุคคลกับการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล

Raymond Wacks³⁹ ได้ให้ความหมายของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล (Personal Information) ว่า ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลประกอบด้วยข้อเท็จจริงของการติดต่อสื่อสารหรือความคิดเห็นซึ่งเกี่ยวข้องกับปัจเจกบุคคล และเป็นสิ่งที่ควรคาดหมายได้ว่าเป็นข้อมูลที่มีความอ่อนไหวหรือเป็นส่วนตัว มีต้องการในการจำกัดการเก็บรวบรวม การใช้ หรือการเผยแพร่

การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล หากพิเคราะห์แล้วก็กล่าวได้ว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของบุคคล (Privacy Right) อันเป็นที่ยอมรับกันว่าเป็นสิทธิมนุษยชน (Human Right) ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่งของมนุษย์ แนวคิดในการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นในช่วงที่มีการพัฒนาการเกี่ยวกับเสรีภาพในทางประชาธิปไตย ซึ่งได้แก่เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น เสรีภาพของหนังสือพิมพ์ เสรีภาพในการชุมนุม และเสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสังคม เป็นช่วงที่มีรัฐธรรมนูญเกิดขึ้นและมีการรับรองสิทธิเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังปรากฏตัวอย่างในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา และคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ซึ่งถึงแม้การกล่าวถึงข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลในฐานะสิทธิส่วนบุคคลจะยังไม่ปรากฏเด่นชัด แต่ก็เป็นที่จุดเริ่มต้นในการพัฒนาแนวความคิดจนสามารถแยกสิทธิส่วนบุคคลออกจากสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั่วไป

ข้อมูลส่วนบุคคลมีฐานะเป็นสิทธิชนิดหนึ่งของสิทธิในชีวิตร่างกายในเรื่องการคุ้มครองสิทธิเกี่ยวกับข้อมูลส่วนบุคคลนี้เป็นสิทธิที่ได้รับการพัฒนามาจากการคุ้มครองสิทธิในร่างกายและสิทธิในทรัพย์สิน และด้วยวิวัฒนาการของกฎหมายได้ขยายขอบเขตการรับรองคุ้มครอง

³⁶ ศิริกุล ภูพันธ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 31*, น. 57.

³⁷ OECD Guideline on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data 1980

³⁸ European Union Directive 95/46/EC

³⁹ Raymond Wacks, *supra note 32*, p. 26.

ไปถึงความคิด ทัศนคติ ความเชื่อถือของบุคคล และรวมถึงข้อมูลส่วนบุคคล ซึ่งสิทธิดังกล่าวถือว่าเป็นเรื่องส่วนตัวของบุคคล บุคคลมีสิทธิที่จะกำหนดเจตจำนงของตนในข้อมูลของตน มีความสามารถที่จะคิดและตัดสินใจในการจะยอมให้มีการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของตนเองต่อสาธารณะ หรือต่อบุคคลภายนอก และด้วยเจตนาที่แท้จริงมิใช่เกิดจากการหลอกลวง หลงผิด หรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ เพราะการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลไม่เป็นเพียงแต่การเปิดเผยข้อเท็จจริงให้สาธารณะหรือบุคคลภายนอกได้รู้เท่านั้น แต่ผลกระทบที่ตามมาอาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล มีผลต่อเกียรติยศ ชื่อเสียง และชีวิตความเป็นอยู่ ข้อเท็จจริงที่ถูกเปิดเผยอาจส่งผลต่อการดำรงชีวิต การติดต่อค้าขาย การถูกวิพากษ์วิจารณ์จากสังคม รวมถึงความน่าเชื่อถือในการกระทำการต่าง ๆ ด้วย

2.2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล

ในประเทศไทยไม่ปรากฏกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลไว้โดยเฉพาะ แต่สามารถพิจารณาได้จากสาระสำคัญที่สอดแทรกอยู่ในกฎหมายฉบับต่าง ๆ ได้ ดังนี้

2.2.3.1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ

หลักว่าด้วยสิทธิในความเป็นส่วนตัวตามกฎหมายไทยในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ปรากฏในมาตรา 34 ซึ่งกำหนดว่า

“สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว จะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน”

ต่อมาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 ส่วนที่ 3 สิทธิและเสรีภาพของบุคคล เรื่อง ความเป็นอยู่ส่วนตัวได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 35 ซึ่งกำหนดว่า

“สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง

การกล่าวหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชนอันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีที่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับตน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

บทบัญญัติดังกล่าวในรัฐธรรมนูญเป็นการรับรองสิทธิความเป็นส่วนตัว ซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน การละเมิดนั้นจะกระทำมิได้เว้นแต่กฎหมายให้อำนาจไว้ ทั้งนี้ จะเห็นว่าในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มีกล่าวถึงข้อมูลส่วนบุคคลแยกออกจากสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว แต่อย่างไรก็ตามในกฎหมายรัฐธรรมนูญนี้เป็นเพียงการรับรองอย่างกว้างไม่ได้มีรายละเอียดถึงกรณีของรัฐหรือเอกชนจะเข้าแทรกแซงสิทธิดังกล่าว ขอบเขต หรือวิธีการ จึงอาจต้องพิจารณากฎหมายที่ให้อำนาจนั้น ๆ ประกอบด้วย

สำหรับร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย⁴⁰ มาตรา 32 ได้มีการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวไว้เช่นกัน โดยกำหนดว่า บุคคลย่อมมีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เกียรติยศ ชื่อเสียงและครอบครัว

การกระทำอันเป็นการละเมิดหรือกระทบต่อสิทธิของบุคคลตามวรรคหนึ่งหรือการนำข้อมูลส่วนบุคคลไปใช้ประโยชน์ไม่ว่าในทางใด ๆ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ

ทั้งนี้ การบัญญัติดังกล่าวมีสาระสำคัญในการคุ้มครองสิทธิในความเป็นส่วนตัวในทำนองเดียวกับรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550

2.2.3.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลปรากฏในมาตรา 420 มาตรา 422 และมาตรา 423 เป็นเรื่องความรับผิดทางแพ่งของบุคคลที่ละเมิดสิทธิของผู้อื่นอันเป็นสิทธิที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง รวมถึงรับรองสิทธิในการที่จะป้องกันไม่ให้ผู้อื่นเผยแพร่ในเรื่องที่ไม่ตรงกับความเป็นจริง แต่เมื่อพิจารณาด้วยบทดังกล่าวแล้วจะเห็นว่าสิทธิส่วนบุคคลเมื่อถูกแทรกแซงแล้ว ในทางแพ่งบุคคลผู้ถูกแทรกแซงสิทธิจะเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ต่อเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นเท่านั้น ซึ่งเป็นภาระการพิสูจน์ของตัวผู้ถูกแทรกแซงสิทธิ จึงเป็นการคุ้มครองในลักษณะการเยียวยาแก้ไขภายหลังจากที่เกิดความเสียหายแล้วเป็นการคุ้มครองเชิงรับมากกว่าเป็นบัญญัติที่คุ้มครองในเชิงป้องกัน

2.2.3.3 ประมวลกฎหมายอาญา

ในด้านกฎหมายอาญา มีการรับรองเรื่องนี้ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 322 มาตรา 323 เป็นการกำหนดโทษในการเปิดเผยข้อมูล หรือเอกสารปิดผนึกอันเป็นความลับของบุคคลอื่น โดยการกระทำนั้นน่าจะเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด และการที่ผู้ใดล่วงรู้ความลับของผู้อื่นด้วยเหตุที่ตนมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการนั้นแล้วเปิดเผยความลับนั้นในประการที่น่าจะเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ก็จะต้องรับโทษเช่นกัน กล่าวได้ว่าทั้งสองมาตรานี้บุคคลอาจได้รับความเสียหายจากการเปิดเผยเอกสารซึ่งเอกสารนั้นอาจไม่ใช่ของตนหรืออยู่ในความครอบครองของตนก็ได้

2.2.3.4 พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540

เนื่องด้วยปัจจุบันการพัฒนาของเทคโนโลยีที่มีความซับซ้อนแม้จะมีประสิทธิภาพในการบริหารและจัดเก็บข้อมูลแต่ในขณะเดียวกันก็มีความเสี่ยงสูงในการถูกแทรกแซงและเข้าถึงโดยบุคคลที่ไม่มีอำนาจ ประเทศไทยจึงได้มีการพัฒนากฎหมายขึ้นเพื่อป้องกันปัญหาในเรื่องดังกล่าว ได้แก่ พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 มาตรา 4 ได้ให้ความหมายของข้อมูลข่าวสารว่า หมายถึง สิ่งสื่อความหมายให้รู้เรื่องราวข้อเท็จจริง ข้อมูลหรือสิ่งใด ๆ ไม่ว่าการสื่อความหมายนั้นจะทำได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเองหรือโดยผ่านวิธีการใด ๆ และไม่ว่าจะจัดทำไว้ในรูปของเอกสาร แฟ้ม รายงาน หนังสือ แผนผัง แผนที่ ภาพวาด ภาพถ่าย ฟิล์ม

⁴⁰ โดย คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ ร่างฉบับวันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๕๕๙ จาก <http://www.cdc.or.th>

การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์หรือวิธีอื่นใดที่ทำให้สิ่งที่บันทึกไว้ปรากฏได้ซึ่งหากพิจารณาแล้วแล้วเกิดข้อสงสัยว่าข้อมูลข่าวสารใดบ้างถือว่าเป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่ถือเป็นสิทธิส่วนตัวหรือสิทธิส่วนบุคคล คณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสาร ได้มีคำวินิจฉัยที่ สค. 1/2541 ที่ สค. 1/2542 และ ที่ สค. 8/2542 วินิจฉัยว่า ข้อมูลฐานะการเงิน ประวัติสุขภาพ ประวัติการทำงาน บันทึกสรุป ประวัติและพฤติกรรมของบุคคล และประวัติอาชญากรรมของบุคคล เป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล แต่แม้ข้อมูลดังกล่าวจะเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลแต่หากการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อทั้งหน่วยงานรัฐ และเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะ ก็สามารถเปิดเผยต่อผู้อุทธรณ์ได้ โดยบทบาทของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นการวินิจฉัยเพื่อตรวจสอบการใช้ดุลพินิจที่ปฏิเสธการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารราชการของหน่วยงานรัฐที่ได้รับเรื่องอุทธรณ์โดยอ้างว่าเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลได้หรือไม่ ซึ่งส่วนใหญ่จะวินิจฉัยให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสารเพราะไม่ใช่ข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลแต่เป็นข้อมูลข่าวสารราชการ ธรรมดาที่เปิดเผยได้⁴¹ หรือหากมีการวินิจฉัยว่าเป็นข้อมูลส่วนบุคคลก็อาจเปิดเผยได้ถ้าเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะที่มีน้ำหนักมากกว่าการรักษาประโยชน์ส่วนบุคคล ตามหลักความได้สัดส่วน⁴²

2.2.3.5 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 เป็นกฎหมายที่คุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองของเอกชน ซึ่งได้กล่าวถึงข้อมูลส่วนบุคคลหลายประเภท มีการให้นิยามของคำที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจบัตรเครดิตในมาตรา 3 มีการกำหนดรายละเอียดของการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต สิทธิหน้าที่ของผู้ให้บริการและผู้รับบริการ การให้ความคุ้มครองแก่เจ้าของข้อมูลโดยเฉพาะข้อมูลเครดิตหรือข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสินเชื่อของผู้ขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน แต่ไม่รวมถึงข้อมูลส่วนบุคคลประเภทอื่น⁴³ อย่างไรก็ตาม ในกฎหมายฉบับเดียวกันนี้ก็ได้บัญญัติถึงข้อยกเว้นที่บริษัทข้อมูลเครดิตสามารถเปิดเผยหรือให้ข้อมูลแก่สมาชิกหรือผู้ใช้บริการได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของข้อมูล เช่น เมื่อศาลมีคำสั่งหรือตามหมายศาล เมื่อมีหนังสือจากพนักงานสอบสวนเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนความผิดอาญาเกี่ยวกับธุรกิจการเงิน หรือเมื่อมีหนังสือจากกระทรวงการคลัง ธนาคารแห่งประเทศไทย คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการในการกำกับดูแลหรือตรวจสอบสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น เป็นต้น⁴⁴ และในกรณีที่มีการจงใจหรือประมาทเลินเล่อเปิดเผยข้อมูลที่ไม่ถูกต้องแก่ผู้อื่นหรือเปิดเผยข้อมูลที่ไม่ถูกต้องแต่มิใช่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหาย บริษัทข้อมูลเครดิตนั้นก็จจะรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งเป็นความรับผิดชอบ

⁴¹ ศิริกุล ภูพันธ์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 31*, น. 132.

⁴² กิตติพงษ์ กมลธรรมวงศ์, “การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลในระบบกฎหมายไทย : ปัญหาและแนวทางแก้ไข,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น. 225-231.

⁴³ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 มาตรา 24

⁴⁴ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 มาตรา 20

ทางแพ่ง ที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 41 รวมถึงมีการกำหนดโทษทางอาญาเช่นโทษปรับ หรือจำคุก ตามมาตรา 42 ถึงมาตรา 64 ด้วย

2.2.4 กฎหมายพิเศษที่ให้อำนาจรัฐในการแทรกแซงข้อมูลส่วนบุคคล

แม้สิทธิส่วนบุคคลจะได้รับการคุ้มครองในกฎหมายหลายฉบับรวมถึงได้รับการรับรองโดยรัฐธรรมนูญเนื่องจากเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ แต่ก็มีกฎหมายบางฉบับที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐซึ่งเป็นฝ่ายปกครองเข้าไปล่วงรู้ถึงข้อมูลส่วนบุคคลได้ โดยในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงกฎหมายพิเศษที่ให้อำนาจดังกล่าว โดมนในส่วนของอำนาจในการแทรกแซงข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายภาษี ประเภทอื่นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะขอกกล่าวต่อไปในหัวข้อ 2.6

2.2.4.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519

ตามมาตรา 14 จัตวา ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งมีการส่งโดยวิธีต่าง ๆ ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เจ้าพนักงานซึ่งได้รับอนุมัติจากเลขาธิการเป็นหนังสือ จะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้เจ้าพนักงานได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารได้ แต่อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะต้องพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นด้วย⁴⁵

2.2.4.2 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

กฎหมายฉบับนี้ได้ให้อำนาจฝ่ายปกครองในการล่วงรู้ข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ โดยให้กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการมีอำนาจในการมีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำชี้แจงเป็นหนังสือ ส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ เพื่อตรวจสอบหรือประกอบ การพิจารณา รวมถึงเข้าไปในเคหะสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด นอกจากนี้ในกรณีที่มีพยานหลักฐานตามสมควรว่าบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงิน เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการมอบหมายเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่ง เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าถึงบัญชีข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าว⁴⁶

เมื่อพิจารณาถึงเงื่อนไขในการเข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามที่ได้กล่าวข้างต้น จะเห็นว่ามิใช่แต่เพียงมีเหตุอันควรสงสัยเท่านั้น การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มอบหมายเป็นหนังสือให้เข้าถึงบัญชี ข้อมูลการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ได้นั้น จะต้องเป็นกรณีที่มี

⁴⁵ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14 จัตวา

⁴⁶ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 38 และ มาตรา 46

เหตุอันควรเชื่อถือได้ มิใช่เพียงแต่สงสัยก็จะกระทำการเข้าถึงบัญชี ข้อมูลและเอกสารดังกล่าว ซึ่งถือว่าเป็นกรณีที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 46 ผลของการที่ศาลแพ่งพิจารณาแล้วไม่เห็นว่าเป็นหลักเกณฑ์ ศาลอาจยกคำร้องได้⁴⁷

การที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้หน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมหรือจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมที่มีลักษณะเข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายฟอกเงินกำหนดตามมาตรา 13 มาตรา 15 และมาตรา 16 นั้น มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างหนึ่งเกี่ยวกับสิทธิความเป็นส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญ เพราะข้อมูลการทำธุรกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินเป็นข้อมูลส่วนบุคคล การที่บุคคลมิได้ยินยอมให้หน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้องรายงานการทำธุรกรรม หรือจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม ย่อมต้องถือว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ถูกรายงานธุรกรรมย่อมได้รับการกระทบกระเทือนแล้วโดยไม่คำนึงว่าสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะได้นำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ในทางใดทางหนึ่งหรือไม่⁴⁸

นอกจากนี้ตามกฎหมายฉบับดังกล่าวยังกำหนดให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เมื่อปรากฏว่าเป็นธุรกรรมที่ใช้เงินสด ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย ทั้งนี้มูลค่าของธุรกรรมแต่ละประเภทให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง⁴⁹

⁴⁷ นิรมัย พิศแซ, “ปัญหาการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น. 110.

⁴⁸ บรรเจิด สิงคะเนติ, “บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลปกครอง เรื่อง ขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (กรณีของนายสุทธิชัย หยุ่น กับพวก เป็นผู้ฟ้องคดี, สำนักงานป.ป.ง. เป็นผู้ถูกฟ้องคดี) (คำวินิจฉัยศาลปกครองกลางที่ 1251, 1252/2545),” วารสารนิติศาสตร์, เล่มที่ 3, ปีที่ 32, น. 712 (กันยายน 2545).

⁴⁹ กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สถาบันการเงินต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ข้อ ๓ การรายงานการทำธุรกรรมของสถาบันการเงินต่อสำนักงานในกรณีที่เป็นธุรกรรม มาตรา ๑๓ (๑) และ (๒) ให้กระทำเฉพาะที่เป็นธุรกรรม ดังต่อไปนี้

(๑) ธุรกรรมตามมาตรา ๑๓ วรรคหนึ่ง (๑) มีจำนวนเงินสดตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไป เว้นแต่

ธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งรวมถึงธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับสังหาริมทรัพย์ตาม (๒) ด้วย ให้รายงานเมื่อมีจำนวนเงินสดตั้งแต่หนึ่งแสนบาทขึ้นไป

(๒) ธุรกรรมตามมาตรา ๑๓ วรรคหนึ่ง (๒) มีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป เว้นแต่

ธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับสังหาริมทรัพย์ที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ให้รายงานเมื่อมีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่เจ็ดแสนบาทขึ้นไป

อย่างไรก็ตามมาตรการในการกำหนดให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ในการรายงานธุรกรรมตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด และมาตรการที่กำหนดหน้าที่ให้ลูกค้าของสถาบันการเงินต้องแสดงตนทุกครั้งก่อนทำธุรกรรมตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ส่งผลกระทบต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและลูกค้าของสถาบันการเงิน เนื่องจากการโอนเงิน การถอนเงิน หรือแม้กระทั่งการฝากเงินซึ่งเจ้าหน้าที่ของธนาคารเห็นว่าเป็นการกระทำที่ปกตินั้น ส่วนมากจะเป็นการกระทำโดยปกติของธุรกิจการค้าหรือเรื่องส่วนตัวโดยสุจริตของประชาชนนั่นเอง⁵⁰ แต่กลับจะสร้างความยุ่งยากยุ่งยากให้กับประชาชนผู้รายงานเป็นอย่างมาก รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เป็นผู้รับรายงาน⁵¹ และในขณะเดียวกันก็สร้างผลกระทบโดยตรงต่อประชาชนและสถาบันการเงินในด้านการสร้างภาระและต้นทุนของการให้ความร่วมมือกับทางการสูงขึ้นโดยต้องทำรายงาน จัดบันทึกการทำธุรกรรมทุกครั้ง ซึ่งมีต้นทุนของธุรกรรมต่าง ๆ เพิ่ม ไม่ว่าจะเป็นต้นทุนด้านเวลา อบรมเจ้าหน้าที่จัดทำเอกสาร การเตรียมอุปกรณ์ในการจัดส่งข้อมูล เก็บเอกสาร เป็นต้น⁵² และนอกจากนี้บางมาตรการที่ให้อำนาจในการตรวจสอบธุรกรรมมากเกินไป ย่อมส่งผลกระทบต่อประชาชนในลักษณะที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติและรับรองไว้⁵³

2.2.4.3 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

เป็นกฎหมายอีกฉบับหนึ่งซึ่งมีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลและหนึ่งในนั้นก็คือสิทธิส่วนบุคคล โดยกำหนดว่า มาตรา 25 ในกรณีที่มิเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท์โทรสาร คอมพิวเตอร์เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษพนักงานสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

2.2.4.4 พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551

ธุรกิจสถาบันการเงินนั้น หมายความว่า ธุรกิจธนาคารพาณิชย์ธุรกิจเงินทุน และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์และให้หมายความรวมถึงการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินเฉพาะกิจ⁵⁴ ซึ่งโดยหลักหากผู้ใดล่วงรู้กิจการของสถาบันการเงินใดเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ที่กำหนดในกฎหมาย อันเป็นกิจการที่ตามปกติวิสัยจะพึงสงวนไว้ไม่เปิดเผยถ้าผู้นั้นนำไปเปิดเผยแก่ผู้อื่นก็จะมีโทษทางอาญา แต่หากเป็นการเปิดเผยในกรณีต่อไปนี้สามารถกระทำได้ เช่น การเปิดเผย

⁵⁰ มีพาศน์ โปตระนันท์, “กฎหมายป้องกันการฟอกเงิน : ผลดีและผลเสีย,” อุลพาน, ปีที่ 40, น. 110 (กันยายน- ตุลาคม 2536).

⁵¹ ประชาไทย, “กฎหมายป้องกันการฟอกเงินผลเสียต่อคนไทยและประเทศไทย,” อุลพาน, ปีที่ 41, น. 97 (กรกฎาคม – สิงหาคม 2537).

⁵² ชลธาร วิศรุตวงศ์ “กฎหมายฟอกเงินกับสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล,” วารสารสามิตสาร, ปีที่ 55, น. 68 (มกราคม – กุมภาพันธ์ 2542).

⁵³ นิรมัย พิศแข, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 47, น. 98.

⁵⁴ พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 4 และมาตรา 154

ตามหน้าที่หรือเพื่อประโยชน์แก่การสอบสวนหรือการพิจารณาคดี การเปิดเผยเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ การเปิดเผยข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงาน ในประเทศและต่างประเทศที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับสถาบันการเงิน หรือธุรกิจทางการเงิน ตามข้อตกลงที่มีระหว่างกัน และการเปิดเผยเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เป็นต้น ซึ่งเมื่อพิจารณาจากจากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่าสถาบันการเงินหรือธนาคารพาณิชย์นั้น มิได้แทรกแซงข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ใช้บริการด้วยตัวเอง แต่เป็นการเปิดเผยข้อมูลซึ่งอยู่ใน ความครอบครองของตนให้แก่บุคคลหรือองค์กรที่กฎหมายอนุญาตให้กระทำได้ ซึ่งเป็นการบัญญัติ ให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485⁵⁵

2.2.5 ข้อจำกัดและหลักพิจารณาในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

แม้การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลจะเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิความเป็น ส่วนตัว ซึ่งถือเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคน แต่การคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว ดังกล่าวก็มีได้เป็นสิทธิที่ปราศจากข้อจำกัด เขตแดนของข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลมิได้เป็นกำแพงหลัก ที่อำนาจมหาชนจะเข้ามาแทรกแซงไม่ได้ ทั้งนี้เนื่องจากโดยสภาพของสิทธิในข้อมูลส่วนบุคคลจัดว่า เป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองในลักษณะสัมพัทธ์ (Relative) นั่นเอง โดยที่ไม่มีรัฐธรรมนูญของรัฐเสรี ประชาธิปไตยใดในโลกที่รับรองสิทธิเสรีภาพของบุคคลไว้อย่างบริบูรณ์ (absolute) อย่างปราศจาก เงื่อนไขข้อจำกัดใด ซึ่งตามทฤษฎีแล้วสิทธิเสรีภาพของบุคคลย่อมสามารถถูกจำกัดได้ด้วยสองกรณีที่สำคัญ คือ กรณีที่หนึ่ง เป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลหนึ่งเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่น และ กรณีที่สอง คือ การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลเพื่อเป็นไปในการรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ หรือประโยชน์มหาชน (Public Interest) ซึ่งองค์กรต่าง ๆ ของรัฐย่อมมีอำนาจที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพ ของราษฎร โดยการบังคับให้ราษฎรแต่ละคนกระทำการบางอย่างหรือห้ามมิให้ราษฎรแต่ละคน กระทำการบางอย่างได้เสมอ⁵⁶

2.2.5.1 การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

ประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์มหาชน (Rechtsgut ในภาษา เยอรมัน หรือ Interest generale ในภาษาฝรั่งเศส) อาจกล่าวได้ว่าเป็นแกนกลางสำคัญที่ช่วย ก่อให้เกิดพัฒนาการของกฎหมายมหาชน (Public Law) ซึ่งแยกตัวออกมาจากกฎหมายเอกชน (Private Law) ได้อย่างสมบูรณ์ในฐานะที่เป็นวัตถุประสงค์หลักที่กฎหมายมุ่งคุ้มครอง ซึ่งนำไปสู่การ อ้างถึงอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง (les prerogatives de puissance) ที่เป็นวิธีการซึ่งฝ่าย ปกครองมีอยู่เหนือเอกชนในการเข้าไปจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนซึ่งได้รับการบัญญัติรับรองไว้ใน รัฐธรรมนูญในเรื่องต่าง ๆ ซึ่งหมายความรวมถึงสิทธิส่วนบุคคลในเรื่องข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลด้วย⁵⁷

⁵⁵ พระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2485 มาตรา 74

⁵⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543), น. 15.

⁵⁷ กิตติพงษ์ กมลธรรมวงศ์, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 42*, น. 50.

รองศาสตราจารย์ ดร. วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้ความหมายของประโยชน์สาธารณะว่าหมายถึง⁵⁸ ความต้องการอันร่วมกันของราษฎร ตัวอย่างเช่น เราทุกคนมีความต้องการความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน ต้องการความกินดีอยู่ดีทั้งในทางกายภาพและในทางจิตใจ ฯลฯ ซึ่งความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินก็ดี ความกินดีอยู่ดีทั้งในทางกายภาพและในทางจิตใจของราษฎรแต่ละคนจะมีได้ก็ต่อเมื่อประเทศมีความมั่นคง ปลอดภัยจากการรุกรานของต่างชาติ มีความสงบเรียบร้อยภายใน มีความมั่นคงทางเศรษฐกิจและมีความเจริญรุ่งเรืองทางศิลปวิทยาการด้านต่าง ๆ จึงนับว่าเป็นประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชน

ประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนนี้ มิใช่ผลรวมของความปรารถนาและความต้องการของราษฎรแต่ละคนเสมอไป ประสบการณ์แสดงให้เห็นกันอยู่เนืองๆ ว่า ประโยชน์บางประการของราษฎรบางครั้งก็เป็นปฏิปักษ์ต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชน และราษฎรสามารถกระทำการที่กระทบกระเทือนต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนได้ ทำนองเดียวกัน เราจะต้องไม่เข้าใจว่า ประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนคือสิ่งเดียวกับนโยบายการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลคณะใดคณะหนึ่ง รัฐบาลอาจมีความคิดเรื่องประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนผิดพลาดไป อาจกำหนดนโยบายการบริหารแผ่นดินผิดพลาดด้วยเหตุนี้ การที่จะถือว่าความปรารถนาและการกระทำของรัฐบาลคือการแสดงออกซึ่งประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนทุกกรณีโดยไม่คำนึงถึงผลที่ได้เกิดหรือจะเกิดขึ้นแก่สังคม จึงนับว่าเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้องอย่างยิ่ง⁵⁹

2.2.5.2 หลักแห่งความได้สัดส่วนกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักทั่วไปทางกฎหมายมหาชนที่นำมาพิจารณาการใช้อำนาจของรัฐที่ไปจำกัดหรือแทรกแซงสิทธิเสรีภาพของประชาชน เปรียบเสมือนเครื่องช่วยในการรักษาดุลยภาพระหว่างการคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานกับข้ออ้างของรัฐในการเข้ามาแทรกแซงสิทธิดังกล่าว⁶⁰

หลักความได้สัดส่วน (des grundsatz der verhaeltnismaessigkeitsgrundsatz หรือ Le principe de proportionnalite) มีพื้นฐานมาจากหลักความยุติธรรม (Gerechtigkeit) อันเป็นพื้นฐานของหลักกฎหมายทั่วไป เป็นหลักที่คำนึงถึงความยุติธรรมทั้งในส่วนของปัจเจกบุคคลและความยุติธรรมต่อสังคมโดยรวมด้วย ทั้งนี้ เพราะการอาศัยอยู่ร่วมกันในสังคมนั้น ผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคลก็ดี ผลประโยชน์ของกลุ่มบุคคลที่แตกต่างกันก็ดี รวมทั้งผลประโยชน์ของมหาชนก็ดี ย่อมมีผลกระทบต่อกันและกันเสมอ การคลี่คลายความขัดแย้งในเชิงผลประโยชน์ดังกล่าวของประเทศในทางตะวันตกได้อาศัยหลักความได้สัดส่วนนี้เองเป็นหลักในการแก้ไขปัญหาคความขัดแย้ง

⁵⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538), น. 19.

⁵⁹ เฟิ่งอ้วง, น. 15.

⁶⁰ กิตติพงษ์ กมลธรรมวงศ์, อ้วงแล้ว เชิงอรรถที่ 42, น. 73.

ดังกล่าว ส่งผลให้การแก้ไขปัญหาค่าใช้จ่ายในเชิงผลประโยชน์ของกลุ่มบุคคลที่แตกต่างกันเป็นไปอย่างสันติบนหลักการของกฎหมายที่คำนึงถึงความยุติธรรมของทุกฝ่าย⁶¹

ศาสตราจารย์ ดร. บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้อธิบายความหมายของประโยชน์สาธารณะไว้ว่า⁶² ประโยชน์สาธารณะเป็นวัตถุประสงค์ (but หรือ finalite) ของการดำเนินการของรัฐเพื่อตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ ส่วนอำนาจมหาชน (puissance publique) เป็นวิธีดำเนินการที่รัฐมีอำนาจเหนือปัจเจกชนเพื่อดำเนินการให้สำเร็จตามเป้าหมายนั้น ดังนั้น หัวใจของกฎหมายมหาชน จึงอยู่ที่วัตถุประสงค์ของกิจกรรมของรัฐที่ต้องเป็นไปเพื่อตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ ซึ่งต่างจากกิจกรรมของเอกชนที่มุ่งตอบสนองต่อความต้องการส่วนตัวของตนเอง จริงอยู่แม้ว่ากฎหมายเอกชนตราขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ในกฎหมายเอกชนประโยชน์สาธารณะเป็นปลายเหตุ ต้นเหตุคือ การให้เครื่องมือแก่เอกชนแต่ละคนที่จะตอบสนองความต้องการส่วนตัวให้ดีที่สุด

2.3 การตรวจสอบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในประเทศไทย

โดยที่การตรวจสอบภาษีตามประมวลรัษฎากรถือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐแทรกแซงสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษี ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจึงได้นำเสนอการตรวจสอบภาษีเงินได้ในประเทศไทยตามที่บัญญัติในประมวลรัษฎากร รวมถึงแนวทางปฏิบัติในการดำเนินการของเจ้าพนักงานประเมินเพื่อทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับตรวจสอบตามกฎหมายอื่น รวมถึงพิจารณาการคุ้มครองสิทธิผู้เสียภาษีในบทที่ 4 ต่อไป

2.3.1 ความทั่วไปเกี่ยวกับการตรวจสอบภาษี

การตรวจสอบภาษีมีความจำเป็นอย่างยิ่งในการตรวจสอบความสมบูรณ์ถูกต้องของเสียภาษี ซึ่งหากข้อมูลที่เจ้าพนักงานประเมินได้มาจากการตรวจสอบไม่ตรงกับข้อมูลที่แสดงในแบบแสดงรายการหรือข้อมูลที่ผู้เสียภาษีได้แจ้งไว้ การตรวจสอบภาษีนี้อาจนำไปสู่การประเมินภาษีโดยเจ้าพนักงานประเมิน

2.3.1.1 ความหมายของการตรวจสอบภาษี

การตรวจสอบภาษี⁶³ คือ การพิจารณาความถูกต้องของข้อมูลที่ผู้เสียภาษีแสดง และยืนยันว่าสิ่งที่ผู้เสียภาษียื่นรายงานมานั้นถูกต้องสมบูรณ์หรือไม่ และมีการประเมินภาษีตนเองถูกต้องหรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบนี้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบจะกระทำมากกว่าการพิจารณาจากแบบแสดงรายการภาษี และมีการค้นหาความแตกต่างระหว่างข้อมูลในแบบแสดงรายการภาษี

⁶¹ บรรเจิด สิงคนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์, “หลักความได้สัดส่วนตามกฎหมายของเยอรมันและฝรั่งเศส,” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 19 ตอน 1, น. 166 (เมษายน 2543).

⁶² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน, เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2538), น. 333.

⁶³ Matthijs Alink and Victor van Kommer, Handbook on Tax Administration, (Netherlands : IBFD, 2011), p. 313.

และเอกสารที่มาสันนิษฐานข้อมูลดังกล่าว การตรวจสอบยังรวบถึงการยืนยันการรายงานข้อผูกพันที่ผู้เสียหายมีและการค้นหาความแตกต่างที่อาจปรากฏจากข้อมูลของบุคคลภายนอก

เจ้าหน้าที่สรรพากรจึงควรมีสิทธิตามกฎหมายในการได้มาซึ่งข้อมูลที่จะเก็บภาษีหรือข้อมูลเกี่ยวกับการหักค่าใช้จ่ายจากบุคคลภายนอกเช่น นายจ้าง ลูกค้า ธนาคาร องค์กร ประกันสังคม และบริษัท ซึ่งข้อมูลที่ได้จากบุคคลภายนอกเหล่านี้จะช่วยรับรองความถูกต้องของข้อมูลของผู้เสียหายแสดง ในหลายกรณีเพียงการตรวจสอบจากข้อมูลของบุคคลภายนอก อาจไม่เพียงพอ อาจต้องมีการตรวจสอบและสำรวจว่าธุรกิจของผู้เสียหายนั้นมีการจัดการและดำเนินการอย่างไร มีหน้าที่และความรับผิดชอบอย่างไรในธุรกิจของตน ประเมินคุณภาพของระบบ การรักษาเอกสารและระบบควบคุมภายใน เปรียบเทียบสมรรถนะของธุรกิจกับผู้ประกอบการธุรกิจ ในลักษณะเดียวกัน และอาจตรวจสอบโดยการวิเคราะห์วิถีชีวิตของผู้เสียหาย ซึ่งเป็นการพิจารณา ลักษณะของความเป็นจริงที่อยู่เบื้องหลังเอกสารที่เป็นกระดาษ

สำหรับประเทศไทย ประมวลรัษฎากรซึ่งเป็นกฎหมายหลักในเรื่องภาษีเงินได้ไม่ได้มีการให้ความหมายของการตรวจสอบภาษีไว้เพียงแต่มีการบัญญัติถึงวิธีการตรวจสอบไว้เท่านั้น ดังที่ปรากฏในมาตรา 3 เบญจ และมาตรา 19 อย่างไรก็ตามอธิบดีกรมสรรพากรได้ออกระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550⁶⁴ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ.2540 ให้มีประสิทธิภาพเป็นมาตรฐานเดียวกันและสอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบันมากขึ้น ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ฉบับนี้ได้ การตรวจสอบภาษีอากร หมายถึง การตรวจสอบใต้สวนตามหมายเรียกและการตรวจค้นตามประมวลรัษฎากร⁶⁵

2.3.1.2 หลักการคัดเลือกแบบแสดงรายการเพื่อทำการตรวจสอบ

การคัดเลือกแบบแสดงรายการของเจ้าพนักงานนั้นโดยปกติแล้วจะมีวิธีปฏิบัติ โดยทั่วไปอยู่ 2 ประการ คือ⁶⁶

ประการที่หนึ่ง การคัดเลือกแบบแสดงรายการ อาจใช้การคัดเลือกโดยวิธีใดวิธีหนึ่งหรือหลายๆ วิธีดังต่อไปนี้

1. คัดเลือกตามประเภทแห่งเงินได้ เช่น ประเภทผู้ส่งสินค้าเข้า ผู้ส่งสินค้าออกผู้ผลิต ผู้ขายส่ง ผู้ออกเงินให้กู้ผู้รับซื้อฝาก ผู้ให้เช่าทรัพย์สิน ผู้ประกอบอาชีพในประเภทวิชาชีพอิสระ ผู้รับเหมา หรือผู้ขายสรรพสินค้า เป็นต้น จะเลือกแต่เฉพาะบางประเภทหรือจะเลือกที่ประเภทก็แล้วแต่ความเหมาะสม

⁶⁴ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ต่อไปจะเขียนว่าระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ

⁶⁵ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 4

⁶⁶ สุวรรณ เกษรากุล, “การค้นหาแหล่งเบาะแสรายได้ของผู้เสียหาย”, สรรพากรศาสตร์, เล่มที่ 4, ปีที่ 7, น. 14-15 (เมษายน 2503).

2. คัดเลือกตามจำนวนเงินได้ โดยถือเอาเงินได้พึงประเมิน หรือเงินได้สุทธิ (ในรายการที่ประเมินแล้ว) โดยจะวางเกณฑ์เอาไว้ว่ามีเงินได้ตั้งแต่เท่าใดขึ้นไป เลือกเอาไว้ส่วนหนึ่งเพื่อนำไปทำการตรวจสอบไตสวน อีกส่วนหนึ่งเป็นรายที่มีเงินได้เล็กน้อย ยังไม่ทำการตรวจสอบไตสวนจนกว่าจะได้ทำการตรวจสอบไตสวนรายที่คัดเลือกไว้เสร็จไปแล้ว

3. คัดเลือกตามจำนวนแบบแสดงรายการวิธีนี้ คือคัดแบบแสดงรายการออกเป็นส่วนย่อยของแบบแสดงรายการที่ยื่นไว้ทั้งหมด เช่น มีแบบแสดงรายการยื่นไว้ 10,000 ฉบับ แต่จะทำการตรวจสอบได้ในระยะหนึ่งไม่เกิน 25 % ก็เลือกเอาไว้เพื่อทำการตรวจสอบไตสวน 2,500 ฉบับ เป็นต้น

การที่จะใช้วิธีการคัดเลือกแบบแสดงรายการด้วยวิธีการใดนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับแต่ละสถานการณ์ซึ่งมีเหตุผลแตกต่างกันไป ผู้ประกอบการบางประเภท เช่น กรณีที่ผู้ให้เข้าทรัพย์สินยื่นรายการเสียภาษีน้อยมาก เจ้าพนักงานอาจดำเนินการตามวิธี 1. แก่บุคคลประเภทนี้ก่อน เป็นต้น หรือถ้าหากว่าในจำนวนผู้เสียภาษีส่วนใหญ่ ผู้ที่ต้องเสียภาษีจำนวนมากมักจะหาวิธีการหลีกเลี่ยงโดยยื่นแบบแสดงรายการไม่ตรงต่อความเป็นจริง ทำให้ภาษีส่วนรวมเก็บได้ไม่เหมาะสม ก็อาจใช้วิธีที่ 2. แต่ถ้าไม่มีอะไรดังกล่าวในข้อที่ 1. และ 2. แล้ว ในการตรวจสอบตามปกติ เจ้าพนักงานก็จะใช้วิธีที่ 3. แต่การใช้วิธีนี้จะขึ้นอยู่กับจำนวนรายของผู้เสียภาษีอากรและอัตรากำลังของเจ้าพนักงาน อย่างไรก็ตามหากจำนวนรายผู้เสียภาษีอากรไม่มากนักและกำลังเจ้าพนักงานมีเพียงพอแล้ว การตรวจสอบแบบแสดงรายการทุกฉบับนั้นหากทำได้ก็จะเป็นผลดีต่อการตรวจสอบมาก แต่หากไม่สามารถดำเนินการได้ก็จะทำการคัดเลือกแบบแสดงรายการโดยวิธี 1. และ 2. เป็นขั้นๆ ก่อนแล้ว จึงนำแบบแสดงรายการส่วนที่เหลือจากการคัดเลือกเสร็จแล้วไปทำการตรวจสอบตามกำลังเจ้าพนักงานที่มีอยู่ซึ่งเป็นวิธีที่ดีกว่าจะตรวจสอบไปโดยไม่มีหลักการ เมื่อเจ้าพนักงานคัดเลือกแบบแสดงรายการได้แล้ว ก็ถือว่าได้เสร็จขั้นตอนแล้วส่วนหนึ่งเพื่อให้ผู้ตรวจสอบทำการวิจัยแบบแสดงรายการแต่ละรายต่อไป

ประการที่สอง การค้นหาแหล่งและเบาะแสของผู้เสียภาษีในกรณีที่ผู้มีหน้าที่เสียภาษีไม่ยื่นแบบแสดงรายการ หรือยื่นแบบแสดงรายการโดยแสดงจำนวนรายได้ต่ำกว่าความเป็นจริงแล้ว จะเป็นปัญหาต่อเจ้าพนักงานค่อนข้างมากในการสืบหารายได้ที่แท้จริงรายได้ของผู้เสียภาษีนั้นย่อมมีหลายแหล่งต่างๆ กัน ซึ่งการที่จะวางหลักเกณฑ์อะไรลงไปตายตัวย่อมเป็นการยาก บางกรณีก็มีรายละเอียดมาก ดังนั้นจึงพิจารณาแหล่งเงินได้ขนาดใหญ่และแหล่งแหล่งเงินได้ขนาดย่อยที่อาจจะค้นหารายได้ของผู้เสียภาษีอากรได้นั้น อาจพิจารณาได้จากแหล่งต่างๆ เหล่านี้ได้แก่

1. แหล่งกำเนิดรายได้
2. แหล่งรับเงิน
3. แหล่งจ่ายเงิน
4. แหล่งควบคุม เช่น ด้านต่างๆ หรือหน่วยงานที่ให้อนุญาตต่างๆ
5. แหล่งทะเบียน
6. แหล่งรวบรวมสถิติและรายงานต่างๆ
7. แหล่งที่มีหลักฐานเกี่ยวข้อง
8. แหล่งวัตถุติด

9. แหล่งผลิต แหล่งขายส่งและขายปลีก
10. แหล่งขนส่ง
11. แหล่งประกอบอาชีพของบุคคลต่างๆ
12. แหล่งบริโภคและใช้สอย

การที่จะทำการตรวจสอบไตสวนให้ได้ผลนั้น ขึ้นอยู่กับการคัดเลือกแบบที่ถูกวิธีและเหมาะสม รวมไปถึงการจัดอัตราค่าจ้างพนักงานให้พอเหมาะพอควร และการค้นหาแหล่งรายได้ของผู้เสียภาษีอากรซึ่งทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับความรู้ และประสบการณ์ของเจ้าพนักงานผู้ทำการตรวจสอบด้วย

2.3.1.3 การประเมินภาษีอากร

สำหรับการประเมินภาษีอากร หมายถึง การกำหนดจำนวนเงินที่ต้องเสียภาษีตามอัตราที่กำหนดและหากเป็นกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้เสียภาษียื่นแบบตามแบบแสดงรายการภาษีไม่ถูกต้อง ผู้มีหน้าที่เสียภาษีต้องผ่านการประเมินจากเจ้าพนักงานประเมินเสียก่อนจึงจะชำระภาษีได้⁶⁷

เมื่อผู้เสียภาษียื่นแบบแสดงรายการแสดงจำนวนเงินได้พึงประเมินที่ตนเองได้รับในระหว่างปีภาษีที่ล่วงมาแล้วซึ่งเป็นแบบแสดงรายการที่อธิบดีกรมสรรพากรกำหนดไว้ตามมาตรา 17 แห่งประมวลรัษฎากร หนี้ค่าภาษีจึงถึงกำหนดชำระ ตั้งแต่วันที่ผู้เสียภาษีเงินได้มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่บัญญัติไว้ในประมวลรัษฎากร มิใช่ถึงกำหนดชำระเมื่อเจ้าพนักงานประเมินแจ้งให้ผู้เสียภาษีเงินได้ชำระค่าภาษี ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในมาตรา 56 แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้ยื่นแบบแสดงรายการภายในเดือนมีนาคมของทุก ๆ ปี⁶⁸ และเมื่อผู้เสียภาษียื่นแบบแสดงรายการแล้วเจ้าพนักงานประเมินจะประเมินตามแบบที่ยื่น หากมีภาษีที่ต้องชำระก็ให้ชำระภาษีพร้อมกับการยื่นแบบแสดงรายการภายในเดือนมีนาคมของทุก ๆ ปี⁶⁹ การยื่นชำระภาษีนี้นับเป็นเพียงการชำระภาษีเพียงเบื้องต้นเท่านั้น อาจจะมีการคืนภาษีหรือต้องชำระเพิ่มในภายหลังได้ รวมถึงอาจมีกรณีที่จะต้องจ่ายเงินเพิ่มและเบี้ยปรับหากผู้เสียภาษีแสดงจำนวนเงินได้ไม่ถูกต้อง การประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในกรณีนี้จะเป็นการประเมินโดยเจ้าพนักงาน (Authority Assessment) โดยผู้เสียภาษีซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่มีหน้าที่ในการยื่นแบบแสดงรายการเพื่อเสียภาษี ซึ่งการยื่นแบบ

⁶⁷ วิฑูรย์ ตั้งตรงจิตต์, คำอธิบายกฎหมายภาษี, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท ศรีสมบัติการพิมพ์ จำกัด, 2534), น.15.

⁶⁸ ประมวลรัษฎากร มาตรา 56 “ให้บุคคลทุกคนเว้นแต่ผู้เยาว์ หรือผู้ที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ หรือเสมือนไร้ความสามารถยื่นรายการเกี่ยวกับเงินได้พึงประเมินที่ตนได้รับในระหว่างปีภาษีที่ล่วงมาแล้วพร้อมทั้งข้อความอื่น ๆ ภายในเดือนมีนาคมทุก ๆ ปี ตามแบบที่อธิบดีกำหนดต่อเจ้าพนักงานซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง ถ้าบุคคลนั้น...”

⁶⁹ ประมวลรัษฎากรมาตรา 57 จัตวา ภายใต้บังคับมาตรา 64 การยื่นรายการตามมาตรา 56 มาตรา 57 มาตรา 57 ทวิ มาตรา 57 ตริ หรือมาตรา 57 เบญจ ถ้ามีภาษีต้องเสียให้ชำระต่ออำเภอ ณ ที่ว่าการอำเภอท้องที่ภายในกำหนดเวลาพร้อมกับการยื่นรายการ

แสดงรายการนี้เป็นการประเมินตนเองหรือ Self-Serving Declarations เพื่อแสดงจำนวนเงินได้พึงประเมินที่ได้รับมาในระหว่างปีภาษีที่ล่วงมาแล้วเท่านั้น ไม่ใช่การประเมินภาษีตนเองแต่อย่างใด⁷⁰

มาตรา 14 ได้บัญญัติว่า “ภาษีอากรประเมิน คือที่มีระบุไว้ในหมวดนั้น ๆ ว่าเป็นภาษีอากรประเมิน” ซึ่งหากพิจารณาตามประมวลรัษฎากรแล้วจะพบว่าภาษีอากรประเมิน ได้แก่ ภาษีเงินได้ตามมาตรา 38 ภาษีมูลค่าเพิ่มตามมาตรา 77 และภาษีธุรกิจเฉพาะตามมาตรา 91 ภาษีอากรประเมินนี้จะต้องมีการกำหนดจำนวนเงินที่ต้องเสียภาษีในอัตราที่กำหนดไว้เสียก่อน จึงจะชำระภาษีตามจำนวนที่กำหนดนั้นได้ ซึ่งประมวลรัษฎากรได้กำหนดให้ใช้มาตรา 14 ถึงมาตรา 37 ทวิ อันเป็นบทบัญญัติบังคับแก่ภาษีอากรประเมินทุกประเภท เว้นแต่จะมีบทบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น⁷¹

2.3.2 การตรวจสอบภาษีโดยการออกหมายเรียก

การเสียภาษีโดยวิธีประเมินโดยเจ้าพนักงานประเมินออกหมายเรียกนั้น เป็นกรณีที่ผู้มีเงินได้แสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงหรือไม่สมบูรณ์ เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจออกหมายเรียกผู้ยื่นรายการนั้นมาไต่สวน และออกหมายเรียกพยานกับสั่งให้ผู้ยื่นแบบแสดงรายการหรือพยานนั้นนำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นมาแสดงได้⁷² และในกรณีที่ผู้ที่ไม่ยื่นรายการ อำเภหรือเจ้าพนักงานประเมิน มีอำนาจหมายเรียกตัวผู้ยื่นมาไต่สวน และออกหมายเรียกพยานกับสั่งให้ผู้ที่ไม่ยื่นรายการหรือพยานนั้นนำบัญชีหรือพยานหลักฐานอื่นอันควรแก่เรื่องมาแสดงได้ แต่ต้องให้เวลาล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันส่งหมาย⁷³ ซึ่งหมายเรียกนั้นประมวลรัษฎากรและระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ไม่ได้มีคำจำกัดความไว้ อย่างไรก็ตามในเรื่องหมายเรียกตามประมวลรัษฎากรนี้ คำพิพากษาฎีกาที่ 21882/2555 ได้วางหลักว่า หมายเรียกดังกล่าว เป็นเพียงการเตรียมการและดำเนินการของเจ้าพนักงานประเมินเพื่อนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองต่อไป จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง⁷⁴

⁷⁰ สัญชัย อันทองสุข, “มาตรการในการประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยวิธีกำหนดจำนวนเงินได้สุทธิจากค่าเพิ่มทรัพย์สินสุทธิเพื่อให้มีผลใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ : ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 25.

⁷¹ ประมวลรัษฎากรมาตรา 15

⁷² ประมวลรัษฎากรมาตรา 19

⁷³ ประมวลรัษฎากรมาตรา 23

⁷⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 21882/2555 เจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่า โจทก์ยื่นแบบแสดงรายการเสียภาษีไว้ไม่ถูกต้องหรือมิได้ยื่นแบบแสดงรายการเสียภาษี ประจำปีภาษี 2537 ถึง 2545 ตามมาตรา 56 และ 56 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร เจ้าพนักงานประเมินจึงอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 19 23 88/4 91/21 และ 123 แห่งประมวลรัษฎากร ให้โจทก์นำเอกสารหลักฐานตามที่แจ้งในหมายเรียกพร้อมบัญชีตามกฎหมายว่าด้วย การบัญชีตามประมวลรัษฎากร หลักฐานเอกสารประกอบการลงบัญชี และรายงานพร้อมใบเสร็จรับเงินชำระภาษีสำหรับปีภาษีดังกล่าว ไปมอบให้เจ้าพนักงานประเมินเพื่อทำการตรวจสอบ หมายเรียกดังกล่าว เป็นเพียงการเตรียมการและ

2.3.2.1 อำนาจในการออกหมายเรียก⁷⁵

ตามประมวลรัษฎากรมาตรา 19 และมาตรา 23 นั้น การออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบภาษีเงินได้ เป็นอำนาจของเจ้าพนักงานประเมิน โดยมาตรา 4 ของกฎหมายฉบับเดียวกัน ได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจแต่งตั้งเจ้าพนักงานประเมินและเจ้าพนักงานอื่นโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเกี่ยวกับออกกฎกระทรวง ซึ่งกระทรวงการคลังได้มีคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากรปรากฏตามประกาศกระทรวงการคลังว่าด้วยการแต่งตั้งเจ้าพนักงาน (ฉบับที่ 54) เรื่อง แต่งตั้งเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากร

อย่างไรก็ตาม ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ข้อ 5 ได้กำหนดเกี่ยวกับอำนาจในการออกหมายเรียกไว้ ดังนี้ ผู้อำนวยการสำนักตรวจสอบภาษีกลางเป็นผู้มีอำนาจออกหมายเรียกผู้เสียภาษีอากร พยาน หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องได้ทั่วราชอาณาจักร ผู้อำนวยการสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่มีอำนาจออกหมายเรียกผู้เสียภาษีอากร พยาน หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบ และสรรพากรภาคมีอำนาจออกหมายเรียกผู้เสียภาษีอากร พยาน หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในท้องที่รับผิดชอบเฉพาะรายที่อธิบดีสั่งการ และสรรพากรพื้นที่นั้น มีอำนาจออกหมายเรียก ผู้เสียภาษี พยาน หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมีภูมิลำเนาอยู่ในท้องที่รับผิดชอบยกเว้นรายที่อยู่ในความรับผิดชอบของสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่

สำหรับการออกหมายเรียกธนาคารพาณิชย์ไม่ว่าจะเป็นสำนักงานใหญ่หรือสาขาในฐานะพยานสำหรับกรณีพิเศษ⁷⁶ เพื่อให้แจ้งรายการบัญชีเงินฝากธนาคารหรือเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องของผู้เสียภาษีอากร ผู้อำนวยการสำนักตรวจสอบภาษีกลางและผู้อำนวยการสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่คือผู้มีอำนาจออกหมายเรียกได้ทั่วราชอาณาจักร สรรพากรภาคจะมีอำนาจอนุมัติการออกหมายเรียกโดยสั่งการให้สรรพากรพื้นที่ที่เป็นที่ตั้งธนาคารพาณิชย์นั้นเป็นผู้ลงนามในหมายเรียก

ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า อำนาจในการออกหมายเรียกตามระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ข้อ 5 ซึ่งกำหนดให้การออกหมายเรียกต้องผ่านการพิจารณาจากผู้บังคับบัญชาระดับสูง เท่ากับเป็นการให้ผู้มีตำแหน่งสูงกว่าการรองดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ตรวจสอบอีกครั้งว่าการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบนั้นมีความเหมาะสมหรือไม่เพียงไร

ดำเนินการของเจ้าพนักงานประเมินเพื่อนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองต่อไป จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองอันจะต้องมีเหตุผลตามที่โจทก์อ้าง

⁷⁵ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 5

⁷⁶ เมื่อพิจารณาจากพฤติการณ์อื่น เช่น ความเป็นอยู่ของผู้เสียภาษีไม่สอดคล้องกับเงินได้ตามแบบแสดงรายการ หรือกรณีที่เจ้าพนักงานประเมินได้รับข้อมูลจากสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าบุคคลดังกล่าวประกอบธุรกิจผิดกฎหมายซึ่งอาจมีรายได้จากรูกระงับแล้ว

2.3.2.2 การปฏิบัติเกี่ยวกับการออกหมายเรียก

การขออนุมัติออกหมายเรียกตรวจสอบภาษีเจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการรวบรวมหลักฐาน ข้อมูล และวิเคราะห์แบบแสดงรายการของผู้เสียภาษีอากร เพื่อจัดทำแผนการตรวจสอบจากประเด็นความผิดปกติที่วิเคราะห์ได้ และขออนุมัติออกหมายเรียกตรวจสอบ โดยให้ระบุปีภาษี หรือรอบระยะเวลาบัญชีว่าเป็นการตรวจสอบตั้งแต่วันที่เดือนปีใดถึงวันที่เดือนปีใดให้ชัดเจน

ในการออกหมายเรียกผู้เสียภาษีอากรนั้นจะต้องไม่ซ้ำกับเดือนภาษี ปีภาษี หรือรอบระยะเวลาบัญชีที่เคยออกหมายเรียกไปแล้ว เว้นแต่มีหลักฐานหรือข้อมูลซึ่งไม่ซ้ำกับที่เคยตรวจสอบไปก่อน หรือมีเหตุอันสมควรอื่นเจ้าพนักงานก็สามารถขออนุมัติออกหมายเรียกใหม่ได้ เป็นการเฉพาะราย สำหรับกำหนดเวลาในการออกหมายเรียกจะเป็นไปตามมาตรา 19 และมาตรา 23 แห่งประมวลรัษฎากร และการออกหมายเรียกนั้นจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในยี่สิบวัน นับแต่วันที่อนุมัติให้ออกหมายเรียกเว้นแต่ผู้มีอำนาจจะสั่งการเป็นอย่างอื่น⁷⁷

ในกรณีเร่งด่วนหรือจำเป็น เจ้าพนักงานอาจออกหมายเรียกไปพร้อมกับการขออนุมัติได้ โดยเจ้าพนักงานจะต้องชี้แจงเหตุผลพร้อมความจำเป็นในแบบขออนุมัติออกหมายเรียก หรือแบบขออนุมัติขยายเวลาการออกหมายเรียกด้วย หากเจ้าพนักงานพบว่าหมายเรียกไม่ถูกต้องเจ้าพนักงานก็จะชี้แจงเหตุผลต่อผู้มีอำนาจอนุมัติออกหมายเรียกเพื่อขออนุมัติยกเลิกหมายเรียกฉบับเดิมและออกหมายเรียกฉบับที่ถูกต้องต่อไป

2.3.2.3 กำหนดเวลาในการออกหมายเรียก

กรณีที่ผู้เสียภาษีมียกรยื่นแบบแสดงรายการภาษี ประมวลรัษฎากร มาตรา 19 ได้กำหนดในเรื่องการออกหมายเรียกไว้ว่าต้องกระทำภายในสองปี เว้นแต่เป็นกรณี que primaque หลักฐานหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ยื่นรายการมีเจตนาหลีกเลี่ยงภาษีอากรหรือเป็นกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการคืนภาษีอากร อธิบดีกรมสรรพากรนั้นสามารถอนุมัติให้เวลาในการออกหมายเรียกดังกล่าวขยายออกไปเกินกว่าสองปีได้แต่ต้องไม่เกินห้าปี นับแต่วันที่ได้อื่นรายการ มีข้อสังเกตว่าระยะเวลาดังกล่าวนี้ไม่ใช่อายุความในการเรียกร้องให้ชำระภาษีแต่เป็นการกำหนดเวลาให้เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจออกหมายเรียกตัวผู้ยื่นรายการมาไต่สวน ซึ่งหากพ้นกำหนดระยะเวลานี้จะมีผลเพียงทำให้เจ้าพนักงานประเมินไม่มีอำนาจออกหมายเรียกผู้ยื่นรายการมาไต่สวนเท่านั้น ไม่เป็นเหตุให้คดีขาดอายุความฟ้องเรียกร้องให้ชำระภาษีแต่อย่างใด สำหรับอายุความเรียกร้องให้ชำระค่าภาษีนี้นั้นมีกำหนดเวลาสิบปี นับแต่วันที่ผู้เสียภาษีต้องยื่นรายการและชำระค่าภาษีอากรตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 193/31

ในกรณีไม่มีการยื่นแบบแสดงรายการภาษีการประมวลรัษฎากรไม่ได้กำหนดเวลาที่เจ้าพนักงานประเมินอาจออกหมายเรียกตัวผู้ไม่ยื่นรายการมาไต่สวนเหมือนกรณีมีการยื่นแบบ แต่เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/31 กำหนดให้สิทธิ

⁷⁷ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 7 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2556 ลงวันที่ 13 กุมภาพันธ์ 2556)

เรียกร้องของรัฐที่จะเอาค่าภาษีอากรให้มีอายุความ 10 ปี กรณีที่ไม่มีกรณียื่นแบบแสดงรายการนี้เจ้าพนักงานประเมินจึงออกหมายเรียกได้ภายในกำหนดอายุความ 10 ปี นับแต่วันที่หนี้ค่าภาษีอากรถึงกำหนดชำระและมีอำนาจเรียกตัวผู้มีเงินได้มาไต่สวนตามมาตรา 23

ในการออกหมายเรียกนั้นเจ้าพนักงานต้องให้เวลาล่วงหน้าแก่ผู้เสียภาษีอากร พยาน หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องไม่น้อยกว่า 7 วัน นับแต่วันส่งหมาย เพื่อให้ผู้รับหมายเรียกมีเวลาในการเตรียมตัวหรือพยานหลักฐาน และการส่งหมายเรียกจะเป็นไปตามมาตรา 8 แห่งประมวลรัษฎากร เมื่อได้ส่งหมายเรียกแล้วเจ้าพนักงานจะต้องนำหลักฐานที่แสดงว่าผู้เสียภาษีอากรได้รับหมายเรียกติดไว้ในสำนวนการตรวจสอบด้วย

หากผู้เสียภาษีอากรไม่สามารถมาให้ถ้อยคำ หรือนำบัญชี เอกสารหลักฐานมาให้ตรวจสอบตามหมายเรียกด้วยตนเองได้ ผู้เสียภาษีอากรมอบอำนาจให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งที่บรรลุนิติภาวะแล้วมาแทนได้ ซึ่งหากผู้รับมอบอำนาจดังกล่าวรู้ข้อเท็จจริงไม่เพียงพอหรือไม่ให้ความร่วมมือตามสมควร⁷⁸ ให้อยู่ในดุลพินิจของเจ้าพนักงานที่จะมีหนังสือแจ้งให้ผู้เสียภาษีอากรมาให้ถ้อยคำชี้แจงด้วยตนเอง เมื่อได้รับหมายเรียกหากผู้เสียภาษีไม่ปฏิบัติตาม โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้อง เจ้าพนักงานจะมีหนังสือเตือนไปยังผู้เสียภาษี และหากผู้เสียภาษียังฝ่าฝืนจะมีการดำเนินคดีอาญาต่อไป⁷⁹

2.3.2.4 การดำเนินการตรวจสอบ⁸⁰

(1) การตรวจสอบไต่สวน

เจ้าพนักงานจะจัดทำแผนการตรวจสอบเสนอผู้บังคับบัญชาลำดับเหนือขึ้น ในระหว่างการตรวจสอบหากพบประเด็นความผิดปกติเพิ่มเติมนอกเหนือแผนการตรวจสอบที่วางไว้ก็จะมีการปรับปรุงแผนการตรวจสอบ โดยในการตรวจสอบไต่สวนนี้เจ้าพนักงานจะไต่สวนให้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการประกอบกิจการของผู้เสียภาษีและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับความผิดปกติตามแผนการตรวจสอบที่กำหนดไว้

เมื่อตรวจสอบไต่สวนเสร็จเจ้าพนักงานจะจัดให้มีการบันทึกคำให้การโดยเจ้าพนักงานผู้บันทึกถ้อยคำและผู้ให้ถ้อยคำจะต้องลงลายมือชื่อกำกับไว้ หากผู้ให้ถ้อยคำ

⁷⁸ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 7 ได้แก่ กรณีที่ผู้รับมอบอำนาจพยายามประวิงเวลา หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่เจ้าพนักงาน หรือกรณีไม่ให้ถ้อยคำในสาระสำคัญอันเป็นเหตุให้การตรวจสอบล่าช้า

⁷⁹ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 13 ประกอบกับ ประมวลรัษฎากร มาตรา 36 ซึ่งกำหนดว่า ผู้ใดโดยรู้อยู่แล้วหรือจงใจไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกหรือคำสั่งของอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายหรือสรรพากรจังหวัด เจ้าพนักงานประเมิน ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือกรรมการ ที่ออกตามมาตรา 12 ตรี มาตรา 19 มาตรา 23 หรือมาตรา 32 หรือไม่ยอมตอบคำถามเมื่อซักถาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁸⁰ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 หมวด 2 การดำเนินการตรวจสอบ

ไม่ยินยอมลงลายมือชื่อเจ้าพนักงานก็จะบันทึกข้อโต้แย้ง เหตุผล หรือข้อเท็จจริงนั้นไว้ พร้อมทั้งลงลายมือชื่อกำกับ

เมื่อผู้เสียหายหรือผู้รับมอบอำนาจได้นำบัญชีและเอกสารหลักฐานมาส่งมอบตามที่เจ้าพนักงานออกหมายเรียก เจ้าพนักงานจะตรวจสอบความครบถ้วนของเอกสารหลักฐาน หากไม่ครบถ้วนก็จะมีการบันทึกถ้อยคำว่าผู้เสียหายจะส่งมอบให้ครบถ้วนได้เมื่อใด และหากผู้เสียหายอากรไม่ได้ส่งมอบตามที่นัดหมาย เจ้าพนักงานจะเสนอให้ผู้มีอำนาจพิจารณาสั่งการ

ในการตรวจสอบหากเจ้าพนักงานพบว่าข้อมูลบางอย่างมีนัยสำคัญต่อการชำระภาษีของผู้เสียหายอากรรายอื่นและผู้เสียหายอากรรายนั้นอยู่ในความรับผิดชอบของตน เจ้าพนักงานก็จะพิจารณาดำเนินการให้เสียภาษีตรงตามข้อเท็จจริง

การตรวจสอบภาษีอากรจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ออกหมายเรียก หากไม่เสร็จภายในกำหนดเจ้าพนักงานสามารถขอขยายเวลาต่อผู้มีอำนาจได้อย่างไรก็ตามกำหนดเวลาในการตรวจสอบนี้ เจ้าพนักงานจะต้องคำนึงถึงอายุความการเรียกเอาค่าภาษีอากรด้วย ซึ่งหากผู้เสียหายอากรมีพฤติการณ์สื่อว่าจะเลี่ยงการชำระภาษี เจ้าพนักงานก็จะเร่งดำเนินการให้แล้วเสร็จโดยเร็วเป็นกรณีพิเศษ

ในกรณีที่ผลการตรวจสอบมีจำนวนเงินภาษีอากรที่ประเมินหรือสั่งเรียกเก็บ ตั้งแต่ 500,000 บาทขึ้นไป เจ้าพนักงานจะจัดทำแบบแสดงรายการทรัพย์สินโดยให้ผู้เสียหายอากรหรือผู้รับมอบอำนาจลงลายมือชื่อรับรองความถูกต้อง

ในการตรวจสอบนี้เจ้าพนักงานจะต้องจัดทำรายงานขั้นตอนการตรวจสอบภาษีอากร ตั้งแต่รับข้อมูลการตรวจสอบ โดยระบุรายละเอียดขั้นตอนการปฏิบัติอย่างชัดเจนและเป็นปัจจุบันโดยติดไว้กับสำนวนการตรวจสอบ

(2) การตรวจสอบนอกสถานที่

เป็นกรณีที่ผู้เสียหายอากรมีหนังสือร้องขอให้ไปตรวจสอบ ณ สำนักงานของผู้เสียหายอากร ซึ่งเป็นดุลพินิจของผู้มีอำนาจในการพิจารณาสั่งการ โดยการออกตรวจสอบนี้จะมีสมุดสั่งการออกตรวจซึ่งผู้มีอำนาจและเจ้าพนักงานจะลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน

ในการออกตรวจสอบเจ้าพนักงานซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ประเภทบริหาร ประเภทอำนวยการ ประเภทวิชาการที่ดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับชำนาญการขึ้นไป และประเภททั่วไปที่ดำรงตำแหน่งระดับอาวุโสจะเป็นหัวหน้าคณะ เจ้าพนักงานแสดงหนังสือนำตัว พร้อมทั้งบันทึกคำให้การว่า บัญชี เอกสารหลักฐานที่ผู้เสียหายอากรนำมาให้ตรวจสอบครบถ้วนตามที่ระบุไว้ในหมายเรียกหรือไม่ หรือจะนำมาให้ตรวจสอบได้ครบถ้วนเมื่อใด หากมิได้นำมาให้ตรวจสอบตามที่นัดหมาย เมื่อพ้นกำหนดเวลาก็จะมีการเสนอให้ผู้มีอำนาจพิจารณาสั่งการ

ในการตรวจสอบหากพบความผิดเจ้าพนักงานอาจยึดบัญชี เอกสารหลักฐาน หรือตราสารที่เกี่ยวข้องกับกรณีนั้น และออกใบรับ/ส่งคืนบัญชีเอกสารหลักฐานให้ผู้รับการตรวจสอบเก็บไว้ การออกใบรับ/ส่งคืนบัญชีเอกสารหลักฐานจะมีการบันทึกเป็นจำนวนฉบับหรือเป็นจำนวนแฟ้ม และให้ผู้รับการตรวจสอบลงลายมือชื่อรับรองว่าบัญชี และเอกสารหลักฐานเป็นของผู้เสียหายอากร

2.3.2.5 การตรวจค้น หรือยึดบัญชี เอกสารหลักฐาน⁸¹

การขออนุมัติตรวจค้น ยึด หรืออายัดบัญชี เอกสารหลักฐานต่างๆ ซึ่งเกี่ยวกับหรือสันนิษฐานว่าเกี่ยวกับภาษีอากร เจ้าพนักงานจะต้องสืบสวนให้ทราบแน่ชัดว่าผู้เสียภาษีอากรมีเจตนาหลีกเลี่ยงภาษีอากร⁸² เช่น ทำบัญชี 2 ชุด หรือมีเจตนายื่นแบบแสดงรายการเป็นเท็จหรือไม่ยื่นแบบแสดงรายการ เป็นต้น

ในการตรวจค้นเจ้าพนักงานผู้ตรวจค้นจะต้องนำบัตรประจำตัวข้าราชการหรือบัตรประจำตัวประชาชน และคำสั่งให้ตรวจค้นไปแสดงกับผู้เสียภาษีอากร หรือผู้ครอบครองสถานที่ที่จะทำการตรวจค้นทุกครั้ง

ก่อนลงมือตรวจค้น ผู้เป็นหัวหน้าคณะต้องแจ้งความประสงค์ในการตรวจค้นให้ผู้เสียภาษีอากร หรือผู้ครอบครองสถานที่ หรือบุคคลที่บรรลุนิติภาวะ และอยู่ในสถานที่ทราบ และต้องแสดงความบริสุทธิ์ให้บุคคลดังกล่าวทราบว่า เจ้าพนักงานมิได้นำสิ่งหนึ่งสิ่งใดที่ผิดกฎหมายซุกซ่อนไปด้วย ทั้งนี้ จะมีการบันทึกไว้เป็นหลักฐานและให้ผู้ที่อยู่ ณ สถานที่นั้นลงนามรับทราบ

การตรวจค้นต่อหน้าผู้เสียภาษีอากร ถ้าผู้เสียภาษีอากรไม่อยู่จะมีการดำเนินการให้ตามตัวผู้เสียภาษี ถ้าไม่สามารถตามตัวได้ ผู้ครอบครองสถานที่หรือบุคคลที่บรรลุนิติภาวะและอยู่ในสถานที่นั้นจะต้องเป็นผู้นำให้ทำการตรวจค้น กรณีไม่สามารถปฏิบัติการดังกล่าวได้ เจ้าพนักงานจะแจ้งตำรวจท้องที่ทราบเพื่อเป็นพยานหรือให้ออกหมายค้นแล้วแต่กรณี ในการตรวจค้นนั้นเป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานที่จะยึดบัญชี เอกสารหลักฐานสำคัญที่เกี่ยวกับภาษีอากร ซึ่งการตรวจค้นนั้นเจ้าพนักงานจะต้องกระทำโดยสุภาพ พยายามไม่ให้เกิดความเสียหาย หรือบุบสลายซึ่งทรัพย์สินของผู้ถูกตรวจค้น และไม่ขัดขวางการประกอบธุรกิจจนเกินความจำเป็น

บัญชี เอกสารหลักฐานที่ยึดมานั้น เจ้าพนักงานผู้ตรวจค้นและผู้รับการตรวจจะต้องลงชื่อไว้เป็นหลักฐานว่าเป็นบัญชี เอกสารหลักฐานที่ยึดจากสถานที่นั้นจริง

หากการค้นไม่แล้วเสร็จในวันนั้น เจ้าพนักงานจะแจ้งตำรวจท้องที่เพื่ออายัดหลักฐานที่ตรวจค้นไม่แล้วเสร็จไว้ก่อน แล้วจะดำเนินการตรวจค้นในวันแรกที่เปิดทำการ

เมื่อตรวจค้นเสร็จแล้วจะมีการออกไปแสดงการตรวจ ณ สถานที่ประกอบกิจการ โดยต้นฉบับส่งมอบให้แก่ผู้รับการตรวจค้น คู่ฉบับจะติดสำนวนการตรวจสอบ พร้อมทั้งจัดทำคำให้การเพื่อบันทึกผลการตรวจค้น โดยอย่างน้อยต้องมีข้อความว่า ก่อนลงมือตรวจค้นเจ้าพนักงานผู้ตรวจค้นได้แสดงคำสั่งให้ตรวจค้น แสดงบัตรประจำตัวผู้ทำการตรวจค้นทุกคน แสดงความบริสุทธิ์ และผู้รับการตรวจค้นยินยอมให้ทำการตรวจค้นได้ ระบุชื่อผู้รับการตรวจค้น หรือผู้นำให้ทำการตรวจค้นให้ชัดเจน เวลาที่เริ่มต้นและเสร็จสิ้น รวมทั้งปัญหาหรืออุปสรรคในการตรวจค้น หากพบบัญชี เอกสารหลักฐานสำคัญที่เกี่ยวกับภาษีอากร หรือสันนิษฐานว่าเกี่ยวกับภาษีอากร เจ้าพนักงานจะระบุสถานที่ที่พบ ลักษณะที่พบ ลักษณะการปิดบัง ซ่อนเร้น หรือได้รับบัญชี เอกสารหลักฐานเหล่านั้นจากผู้รับ

⁸¹ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 หมวด 6 การตรวจค้น หรือยึดบัญชี เอกสารหลักฐาน

⁸² ประมวลรัษฎากรมาตรา 3 เบญจ

การตรวจค้น และต้องบันทึกว่าได้มีการออกไปรับ/ส่งคืนบัญชีเอกสารหลักฐานที่ยึดมา และท้ายที่สุดต้องบันทึกแสดงความสามารถของเจ้าพนักงานเมื่อเสร็จการตรวจค้น

นอกจากนี้ในบันทึกจะต้องมีข้อความระบุว่า เจ้าพนักงานผู้ตรวจค้นมิได้ทำให้เกิดความเสียหาย หรือบุบสลายซึ่งทรัพย์สินของผู้ถูกตรวจค้น หรือเป็นการขัดขวางการประกอบธุรกิจตามปกติจนเกินความจำเป็น และรับรองว่าข้อความในบันทึกตรงตามข้อเท็จจริงทุกประการ

เมื่อได้ออกตรวจค้น และยึดบัญชี เอกสารหลักฐานมาเพื่อทำการตรวจสอบตามคำสั่งตรวจค้นแล้ว เจ้าพนักงานอาจขออนุมัติออกหมายเรียกตรวจสอบภาษีอากรสำหรับรอบระยะเวลาบัญชี หรือปีภาษีที่พ้นกำหนดเวลายื่นแบบแสดงรายการ รอบระยะเวลาบัญชีหรือปีภาษีที่ยังไม่ถึงกำหนดเวลายื่นแบบแสดงรายการ หากผู้เสียภาษีอากรได้ยื่นแบบแสดงรายการโดยนำรายรับจากการตรวจค้นไปรวมคำนวณเพื่อเสียภาษีแล้ว และมีอัตรากำไรสุทธิหรือเงินได้สุทธิอยู่ในเกณฑ์เดียวกับอัตรากำไรสุทธิหรือเงินได้สุทธิซึ่งได้ปรับปรุงตามผลการตรวจสอบ เจ้าพนักงานประเมินก็ไม่จำเป็นต้องออกหมายเรียกตรวจสอบภาษีอากรอีก

ในระหว่างการตรวจสอบหากผู้เสียภาษีอากรรายที่ได้ทำการตรวจค้นซึ่งได้ยึดบัญชี เอกสารหลักฐานไว้มีความจำเป็นที่จะขอคืนเอกสารชั่วคราว ให้ผู้เสียภาษีแจ้งต่อเจ้าพนักงานประเมินเพื่อผู้มีอำนาจจะได้สั่งการต่อไป

2.3.2.6 การรายงานผลการตรวจสอบภาษี

เมื่อเจ้าพนักงานได้ดำเนินการตรวจสอบแล้วจะต้องเสนอผลการตรวจสอบตามแบบรายงานการตรวจสอบภาษีอากรต่อผู้มีอำนาจ ไม่ว่าจะพบความผิดหรือไม่อย่างน้อยตามแผนการตรวจสอบที่ได้รับอนุมัติ พร้อมทั้งสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และหลักฐานอ้างอิงที่จะต้องใช้ในการผูกมัดผู้เสียภาษีอากรให้ต้องยอมจำนนไม่ว่าในชั้นการตรวจสอบชั้นคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ หรือชั้นศาล ส่วนประเด็นใดที่เป็นปัญหาข้อกฎหมายเจ้าพนักงานจะนำเสนอผู้มีอำนาจเพื่อพิจารณาสั่งการ

หลังจากได้รับรายงานการตรวจสอบผู้บังคับบัญชาที่ไม่มีอำนาจอนุมัติประเมินหรือสั่งเรียกเก็บภาษี⁸³ เช่น หัวหน้าทีมใหญ่ จะพิจารณาการตรวจสอบว่าเป็นไปตามแผนการตรวจสอบครบถ้วนหรือไม่ซึ่งจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน 7 วัน และเสนอผู้มีอำนาจพิจารณาโดยผู้มีอำนาจต้องพิจารณารายงานผลการตรวจสอบให้แล้วเสร็จภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ได้รับสำนวนการตรวจสอบ หากเห็นว่าต้องตรวจสอบเพิ่มเติมผู้มีอำนาจจะสั่งการในสำนวนการตรวจสอบ

2.3.2.7 การแจ้งผลการตรวจสอบ

เมื่อผู้มีอำนาจอนุมัติผลการตรวจสอบภาษีอากรแล้ว เจ้าพนักงานจะเชิญผู้เสียภาษีอากรมารับทราบผลการตรวจสอบ หากไม่มารับทราบผลการตรวจสอบเจ้าพนักงานจะออกหนังสือเชิญพบให้มารับทราบผลการตรวจสอบ หากไม่มาตามหนังสือเชิญเจ้าพนักงานจะออกหนังสือเตือนและให้ผู้มีอำนาจสั่งการในที่สุด

⁸³ ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจอนุมัติได้แก่ ผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจในการออกหมายเรียกตามระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 5

ผู้เสียภาษีอากรที่รับทราบผลการตรวจสอบแล้วไม่มีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และยินยอมชำระภาษี จะมีการทำบันทึกข้อตกลงยินยอมการชำระภาษีอากร ส่วนผู้เสียภาษีอากรที่ไม่ยินยอมชำระภาษี มีข้อโต้แย้ง หรือยินยอมชำระภาษีบางส่วนเจ้าพนักงานก็จะบันทึกและเสนอผู้มีอำนาจ

2.3.3 การประเมินและเรียกเก็บภาษีอากรเพิ่มเติม

ในการตรวจสอบได้สวนถ้าปรากฏว่ามีภาษี เบี้ยปรับ และเงินเพิ่มที่จะต้องประเมิน หรือเรียกเก็บเพิ่มเติม หรือสั่งให้นำส่งภาษี เจ้าพนักงานจะออกหนังสือแจ้งการประเมิน ซึ่งการออกหนังสือแจ้งการประเมินนั้นจะมีการให้เหตุผลในการประเมิน ประกอบด้วย ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง ข้อพิจารณา และข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ ผู้มีอำนาจและเจ้าพนักงานผู้เตรียมหนังสือแจ้งการประเมินจะลงนามในหนังสือแจ้งการประเมินทุกฉบับ ทุกประเภท ภาษีอากรที่ตรวจสอบพบการกระทำผิด พร้อมทั้งตำแหน่งและเลขประจำตัวข้าราชการสรรพากรกำกับไว้ทุกฉบับ

สำหรับการประเมินภาษีอากรรายที่มีพฤติการณ์ว่าจะไม่ชำระภาษีอากร หรือรายที่จดทะเบียนเลิกกิจการ เจ้าพนักงานประเมินจะแจ้งให้หน่วยงานที่มีหน้าที่เร่งรัดภาษีอากรค้างทราบเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการเร่งรัดหนี้ภาษีอากรเป็นกรณีพิเศษต่อไป

การออกหนังสือแจ้งการประเมินจะออกไปในคราวเดียวกัน เนื่องจากหากหมายเรียกครั้งแรกได้มีการแจ้งการประเมินไปแล้วแสดงว่าพยานหลักฐานที่ปรากฏจากการได้สวนตามมาตรา 19 นั้นได้มีการพิจารณาเสร็จสิ้นแล้ว เจ้าพนักงานจะไม่สามารถอาศัยหมายเรียกครั้งเดียวนั้นเพื่อทำการแจ้งการประเมินได้อีก หากต้องการประเมินอีกครั้งก็ต้องมีการออกหมายเรียกมาได้สวนใหม่อีกครั้ง⁸⁴

ในการส่งหนังสือแจ้งการประเมินนั้นให้ถือปฏิบัติตามมาตรา 8 แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งตามมาตราดังกล่าววิธีการนำส่งอยู่ 4 วิธี คือ การส่งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ การส่งโดยเจ้าพนักงานสรรพากร การส่งโดยวิธีปิดหมาย และการโฆษณาในหนังสือพิมพ์⁸⁵ มีข้อสังเกตว่าหนังสือแจ้งการประเมินนี้ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ในการจัดทำคำสั่งทางปกครองจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย⁸⁶ และเจ้าพนักงานประเมินจะต้องนำหลักฐานที่แสดงว่าผู้เสียภาษีอากรได้รับหนังสือแจ้งการประเมินติดไว้ในสำนวนการตรวจสอบด้วย

⁸⁴ สัญชัย อันทองสุข, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 70*, น. 49-50.

⁸⁵ ประมวลรัษฎากรมาตรา 8

⁸⁶ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 37

“คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยืนยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผล ไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย

- (1) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ
- (2) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง
- (3) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ

กรณีประเมินเรียกเก็บภาษีจากผู้ที่มีได้ยื่นแบบแสดงรายการภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา เจ้าพนักงานประเมินจะจัดทำแบบแสดงรายการขึ้นตามข้อเท็จจริงที่ตรวจสอบได้ และประทับข้อความ " การประเมินภาษี " ไว้บนแบบแสดงรายการที่สร้างขึ้น แล้วส่งแบบแสดงรายการดังกล่าวไปบันทึกฐานข้อมูล และเก็บรักษา ณ หน่วยเก็บรักษาแบบแสดงรายการ

ในกรณีที่เจ้าพนักงานประเมินภาษีอากรผิด หรือช้า เจ้าพนักงานประเมินจะรายงานผู้มีอำนาจเพื่อขออนุมัติยกเลิกการประเมิน โดยผู้มีอำนาจอนุมัติยกเลิกการประเมินจะลงนามในหนังสือแจ้งยกเลิกการประเมินภาษีอากรนั้น

กำหนดเวลาในการประเมินภาษีกรณีเจ้าพนักงานประเมินออกหมายเรียกตามมาตร 19 ภายในสองปีหรือห้าปี แล้วแต่กรณี เจ้าพนักงานประเมินจะต้องประเมินเรียกเก็บภาษีภายในสิบปี นับแต่วันที่ครบกำหนดเวลายื่นรายการ ส่วนกรณีประเมินตามมาตรา 18 และกรณีผู้เสียภาษีมิได้ยื่นแบบแสดงรายการตามมาตรา 23 ที่ไม่ได้มีการกำหนดเวลาออกหมายเรียกไว้ เจ้าพนักงานประเมินจึงออกหมายเรียกและประเมินภาษีได้ภายในเวลาสิบปี นับแต่วันที่หนี้ค่าภาษีอากรถึงกำหนดชำระ

2.3.4 การคืนบัญชี เอกสารหลักฐาน และการเก็บรักษาสำนวน

ระหว่างดำเนินการตรวจสอบหากผู้เสียภาษีอากรมีความจำเป็นที่จะขอคืนบัญชี เอกสารหลักฐานที่ส่งมอบไว้แล้วเป็นการชั่วคราว ผู้เสียภาษีสามารถแจ้งต่อเจ้าพนักงานประเมินได้

หากการตรวจสอบภาษีอากรได้เสร็จสิ้นลงแล้วและผู้เสียภาษีอากรมิได้ยื่นอุทธรณ์ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งการประเมิน หรืออุทธรณ์ เพียงของดหรือลดเบี้ยปรับ หรือเงินเพิ่ม หรืออุทธรณ์ปัญหาข้อกฎหมาย ซึ่งเป็นกรณีที่ไม่จำเป็นต้องใช้บัญชี เอกสารหลักฐานแต่อย่างใด เมื่อผู้มีอำนาจอนุมัติผู้เสียภาษีอากรสามารถมารับคืนบัญชี เอกสารหลักฐานได้ใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้แจ้งไป

2.3.5 การสิ้นสุดการตรวจสอบ

ผู้เสียภาษีอากรรายใดที่เจ้าพนักงานได้ออกหมายเรียกตรวจสอบภาษีอากรและได้ดำเนินการถึงที่สุดแล้ว หากเจ้าพนักงานเห็นว่าเข้าข่ายที่จะขอยุติการตรวจสอบภาษีอากร⁸⁷ เจ้าพนักงานจะส่งสำนวนการตรวจสอบไปยังคณะกรรมการพิจารณายุติการตรวจสอบภาษีอากร

2.3.6 การตรวจสอบความถูกต้องของสำนวนการตรวจสอบ

สำนักมาตรฐานการกำกับและตรวจสอบภาษีมีอำนาจสุ่มตรวจสอบความถูกต้องครบถ้วน สำหรับสำนวนการตรวจสอบที่อยู่ระหว่างการตรวจสอบหรือตรวจสอบแล้วเสร็จของหน่วยปฏิบัติทั่วประเทศ และมีอำนาจสั่งการให้สำนักตรวจสอบภาษีกลาง สำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่ และสำนักงานสรรพากรพื้นที่ ดำเนินการให้ถูกต้องตามที่กฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง และแนวทางปฏิบัติ กำหนดไว้ รายงานผลการตรวจสอบดังกล่าวแก่อธิบดี นอกจากนี้สำนักงานสรรพากรภาคก็มีอำนาจสุ่มตรวจสอบหน่วยปฏิบัติที่อยู่ในความรับผิดชอบตนด้วย

⁸⁷ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 57

2.4 การตรวจสอบและประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยวิธีอื่น

การตรวจสอบและประเมินภาษีอากรโดยวิธีอื่นเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานประเมินได้ทำการตรวจสอบโดยวิธีตามมาตรา 19 และมาตรา 23 แห่งประมวลรัษฎากรแล้ว แต่ไม่อาจทราบได้ว่าผู้มีเงินได้มีรายได้และรายจ่ายที่แท้จริงเพียงใด⁸⁸ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องใช้วิธีตรวจสอบและประเมินภาษีโดยอาศัยกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะเรื่อง

2.4.1 การเสียภาษีเงินได้ตามข้อสันนิษฐาน

ข้อสันนิษฐานทางภาษีเป็นวิธีการทางอ้อมในการกำหนดความรับผิดทางภาษี ซึ่งต่างจากกฎเกณฑ์ทั่วไปที่คิดจากบัญชีผู้เสียภาษี กล่าวคือภาษีเงินได้จากข้อสันนิษฐานคือ ภาษีที่คิดจากกิจกรรมในเชิงเศรษฐกิจซึ่งใช้แทนเงินได้และอาจจะมากกว่าเงินได้ที่เสียตามวิธีปกติ เช่น อาจประเมินจากสินค้าแน่นอนที่ผลิตออกมา หรือจากวัตถุดิบในการผลิตหรือปริมาณสินค้าที่ขายได้ทั้งหมดในช่วงระยะเวลาหนึ่ง และยังมีกรณีประเมินจากฐานอื่น ๆ ได้อีกหลายวิธี ในทางปฏิบัติของฝ่ายบริหารภาษีเงินได้เชิงสันนิษฐานใช้บ่งบอกว่ารายได้ของผู้เสียภาษีต้องมีไม่น้อยกว่าจำนวนที่คำนวณจากข้อสันนิษฐานซึ่งข้อสันนิษฐานมีทั้งที่หักล้างได้และหักล้างไม่ได้⁸⁹

เหตุผลและความจำเป็นที่ต้องมีการเก็บภาษีเชิงสันนิษฐานเนื่องจากเป็นวิธีหนึ่งในการป้องกันการเลี่ยงภาษีหรือการหนีภาษี เป็นการลดภาระของเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบภาษี โดยเฉพาะผู้เสียภาษีย่อยเล็กซึ่งหากเก็บภาษีตามหลักทั่วไปจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบผู้เสียภาษีย่อยเล็กเป็นจำนวนมาก รวมถึงเป็นการกระจายภาระภาษี ในกรณีที่การเสียภาษีตามปกติเชื่อถือไม่ได้เนื่องจากผู้เสียภาษีไม่ทำตามกฎหมายหรือเกิดการคอร์รัปชันของฝ่ายปกครองด้วย

ผู้เสียภาษีที่เป็นเป้าหมายการจัดเก็บภาษีเชิงสันนิษฐาน โดยทั่วไปสามารถแบ่งผู้เสียภาษีที่จะเป็นเป้าหมายได้ 3 กลุ่ม คือ ผู้เสียภาษีที่ประกอบธุรกิจขนาดเล็กและผู้ประกอบวิชาชีพต่าง ๆ บุคคลธรรมดาที่ไม่ได้ประกอบธุรกิจหรือได้รับเงินได้จากแหล่งรายได้อื่น และธุรกิจทั้งหมดรวมถึงบริษัทขนาดใหญ่ การที่จะใช้ข้อสันนิษฐานวิธีใดจะต้องพิจารณาประเภทของผู้เสียภาษีที่มีปัญหาภายใต้หลักเกณฑ์การคำนวณภาษีทั่วไป และดูว่าข้อสันนิษฐานนั้น ๆ เหมาะสมที่จะแก้ปัญหาหรือไม่ โดยมีวิธีการในการสันนิษฐาน ดังนี้⁹⁰

⁸⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 3665/2540

⁸⁹ พรพรรษา สิงขรบุตร, “ปัญหาภาษีเงินได้เชิงสันนิษฐานตามมาตรา 49 เปรียบเทียบกับประเทศออสเตรเลียและประเทศสหรัฐอเมริกา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), น. 23.

⁹⁰ Victor Thuronyi, “Presumptive Taxation,” Accessed December 6, 2015, <https://www.imf.org/external/pubs/nft/1998/tlaw/eng/ch12.pdf>. อ้างถึงใน พรพรรษา สิงขรบุตร, “ปัญหาภาษีเงินได้เชิงสันนิษฐานตามมาตรา 49 เปรียบเทียบกับประเทศออสเตรเลียและประเทศสหรัฐอเมริกา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), น. 23.

2.4.1.1 วิธีกำหนดจำนวนเงินได้สุทธิจากค่าเพิ่มทรัพย์สินสุทธิ (Net Worth Method)

ในกรณีที่ขาดข้อมูลอย่างเพียงพอเกี่ยวกับเงินได้ที่แท้จริงของผู้เสียภาษี การประเมินที่ใช้กันโดยส่วนมากคือ การคำนวณเงินได้โดยกำหนดสินทรัพย์สุทธิที่เพิ่มขึ้นในปีนั้น โดยรวมกับค่าใช้จ่ายส่วนบุคคลโดยประมาณที่กำหนดโดยรูปแบบการดำเนินงานของคน ๆ นั้น โดยหลักแล้วการใช้เงินทุนใด ๆ นอกจากที่สะท้อนการเพิ่มขึ้นของทรัพย์สินสุทธิควรจัดอยู่ในรายจ่ายเพื่อการบริโภคของบุคคลด้วย ซึ่งตามทฤษฎีแล้ววิธีการนี้แทบจะไม่มี ความคลาดเคลื่อน ในเมื่อเงินได้ก็คือค่าใช้จ่ายในการบริโภคบวกด้วยความเปลี่ยนแปลงในทรัพย์สินสุทธิ ความยากอยู่ที่ การขาดหลักฐานข้อมูลสินทรัพย์และรายจ่ายของผู้เสียภาษีรวมถึงการประเมินผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นที่ ต้องมากไปกว่าการประมาณค่าอย่างปราศจากความแน่นอนที่แน่นอนด้วย วิธีการคำนวณภาษีวิธีนี้ ไม่ค่อยอิงกับอำนาจโดยกฎหมายพิเศษแต่จะขึ้นอยู่กับอำนาจทางบริหารทางภาษีเพื่อให้เกิดผลต่อการตัดสินใจในการประเมิน⁹¹

2.4.1.2 วิธีพิจารณาจากเงินฝากในธนาคาร (Bank Deposit Method)

เป็นอีกวิธีหนึ่งที่ผู้ตรวจสอบภาษีใช้ในการประเมินรายได้ในกรณีที่ผู้เสียภาษีแสดงข้อมูลและรายการต่าง ๆ ไม่เพียงพอ โดยการรวบรวมข้อมูลรายการในบัญชีเงินฝากของผู้เสียภาษีทั้งธนาคารในประเทศและต่างประเทศมาสันนิษฐานเงินได้ เว้นแต่ผู้เสียภาษีจะสามารถชี้แจงได้ว่าเงินได้ในบัญชีเงินฝากนั้นมีที่มาอย่างไร อย่างไรก็ตามวิธีนี้อาจทำให้ได้ผลเกินหรือต่ำกว่ารายได้จริงอันสืบเนื่องมาจากฐานะทางการเงินและการประกอบธุรกิจของผู้เสียภาษี ศาลอนุญาตให้ใช้วิธีนี้ในการประเมินเงินได้ได้ แต่หากผู้เสียภาษีเห็นว่าไม่ยุติธรรมก็แสดงหลักฐานเกี่ยวกับที่มาของเงินนั้น ๆ ได้⁹²

2.4.1.3 วิธีพิจารณาจากค่าใช้จ่าย (Expenditure Method)⁹³

เมื่อไม่ปรากฏหลักฐานของมูลค่าทรัพย์สินสุทธิ เงินได้อาจสันนิษฐานจากรายจ่ายที่เป็นเงินสดทั้งหมด ในประเทศที่การประเมินเงินได้ทางอ้อมไม่ได้ถูกบัญญัติไว้เป็นกฎหมายอย่างชัดเจน วิธีการนี้อาจเป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่มีอำนาจทำได้เพื่อให้การประเมินมีประสิทธิภาพมากที่สุด การประเมินจากสินทรัพย์ส่วนเพิ่มอาจจะไม่สามารถทำได้เนื่องจากไม่มีหลักฐานเพียงพอ สำหรับในบางประเทศวิธีพิจารณาจากค่าใช้จ่ายนี้ถูกบัญญัติไว้อย่างชัดเจน ในสมัยก่อนในประเทศฝรั่งเศสบุคคลอาจถูกเก็บภาษีจากรายจ่ายซึ่งเป็นรายจ่ายที่เปิดเผยและรู้โดยทั่วไปแต่ในปัจจุบันวิธีการนี้ได้ถูกยกเลิกแล้ว

⁹¹ *Ibid.*, p. 8.

⁹² *Ibid.*, p. 9.

⁹³ *Ibid.*, p. 9.

2.4.1.4 วิธีพิจารณาจากร้อยละของรายรับทั้งหมด (Percentage of Gross receipts)⁹⁴

กฎหมายบางประเทศกำหนดข้อสันนิษฐานสำหรับภาษีขั้นต่ำ ซึ่งเงินได้ที่จะต้องเสียภาษีจะต้องไม่ต่ำกว่าร้อยละที่กำหนดไว้ของรายรับทั้งหมดของธุรกิจ เช่น เมื่อธุรกิจต้องเสียภาษีโดยฐานร้อยละนี้ ภาษีดังกล่าวจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจเช่นเดียวกับภาษีจากรายรับทั้งหมด ไม่ใช่ภาษีจากเงินได้ นอกจากนี้ยังมีความซับซ้อนมากขึ้นเมื่อบริษัทเลือกระหว่างการจ่ายภาษีจากรายรับทั้งหมดกับจ่ายภาษีจากเงินได้ วิธีการประเมินแบบนี้มีอยู่ในภาษีขายเช่นกันแต่ภาษีขายที่เก็บจากรายรับทั้งหมดมีข้อบกพร่องเพราะก่อให้เกิดการทับซ้อนของภาระภาษี ปัญหาต่อมาคือด้วยประเภทของภาษีขั้นต่ำลักษณะนี้จะไม่มีความเกี่ยวพันกันระหว่างเงินได้และรายรับของกิจการ กิจการแต่ละกิจการมีกำไรที่ได้ต่อรายรับแตกต่างกัน ดังนั้นการใช้เปอร์เซ็นต์เดียวกันกับทุกกิจการจึงเป็นการประมาณการกำไรที่อาจมีความคลาดเคลื่อนเป็นอย่างมาก บางประเทศแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยการแบ่งประเภทผู้เสียภาษีตามประเภทของธุรกิจและกำหนดอัตราภาษีเป็นร้อยละที่จะนำมาคำนวณยอดรายรับให้แตกต่างกัน แต่วิธีการนี้ยากที่จะนำมาใช้กับผู้เสียภาษีที่ประกอบกิจการคาบเกี่ยวกันหลายอุตสาหกรรม

2.4.1.5 วิธีพิจารณาจากร้อยละของทรัพย์สิน (Percentage of Assets)

ในประเทศอาร์เจนตินา โคลัมเบีย เม็กซิโก และเวเนซุเอลา ใช้ภาษีขั้นต่ำบนฐานของร้อยละของสินทรัพย์ธุรกิจ ในประเทศโบลิเวีย ภาษีดังกล่าวเคยถูกใช้แทนที่ภาษีเงินได้นิติบุคคลในช่วงเวลาหนึ่งภาษีดังกล่าวเป็นภาษีชนิดสันนิษฐานโดยเฉพาะซึ่งจะเก็บจากฐานภาษีที่กว้างแคบแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ เช่น ประเทศอาร์เจนตินาเก็บจากสินทรัพย์ทั้งหมด ประเทศโคลัมเบียเก็บจากสินทรัพย์สุทธิหรือสินทรัพย์หักด้วยหนี้สิน ส่วนเม็กซิโกอนุญาตให้หักทรัพย์สินออกได้เพียงบางรายการ ในการประเมินว่าควรมีภาษีทรัพย์สินหรือไม่หรือควรจัดเก็บอย่างไร จำเป็นที่จะต้องทราบถึงวัตถุประสงค์ที่จะจัดเก็บภาษีลักษณะนี้ ภาษีทรัพย์สินสามารถทำให้เป็นส่วนหนึ่งของระบบภาษีอย่างถาวรได้เพียงเพราะว่าภาษีชนิดนี้ช่วยแก้ปัญหาการกำหนดเงินได้ที่ยากแก่การประเมิน⁹⁵

2.4.1.6 วิธีพิจารณาจากวิถีชีวิตที่แสดงออก (“Outward Signs” Of Lifestyle)⁹⁶

การใช้การสันนิษฐานวิธีนี้มีมานานแล้วในประเทศฝรั่งเศสโดยจะใช้กับทุกคนไม่คำนึงถึงอาชีพ การเก็บภาษีโดยวิธีนี้อาศัยดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ และเจ้าหน้าที่จะถูกสั่งไม่ให้ใช้ดุลพินิจถ้าทำให้ผู้เสียภาษีรับภาระที่หนักเกินไป วิธีการนี้จะดูจากการบริโภคที่สังเกตได้ชัดเจนบางอย่างซึ่งกำหนดในกฎหมาย โดยจะเอาเงินได้ของคุณสมรสและผู้อยู่ในอุปการะมารวมด้วย และไม่ใช่เฉพาะสิ่งที่มีกรรมสิทธิ์เท่านั้น แต่รวมถึงสิ่งที่ให้ความสะดวกสบายอื่น ๆ เช่น บ้านพักตากอากาศ เรือยอร์ช ต้องนำมารวมคำนวณด้วย แต่ถ้าครอบครองในระยะเวลานั้น ๆ ก็ไม่ต้องนำมารวมเป็นเงิน

⁹⁴ *Ibid.*, p. 10.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 12.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 25.

ได้ อย่างไรก็ตามในประเทศฝรั่งเศสผู้เสียภาษีสามารถแก้ต่างได้ว่าเงินได้ที่แท้จริงต่ำกว่าเงินได้ตามข้อสันนิษฐานซึ่งก็จะเป็นธรรมแก่ผู้เสียภาษี

2.4.1.7 วิธีการกำหนดข้อสันนิษฐานตามประเภทกิจการ⁹⁷

การกำหนดข้อสันนิษฐานในธุรกิจเล็ก ๆ ได้แก่วิธีพิจารณาจากจำนวนคงที่ตามวิชาชีพหรือการค้า บางประเทศใช้ภาษีขั้นต่ำกับการประกอบวิชาชีพหรือการค้าในการเลี่ยงความไม่เป็นธรรม จำนวนภาษีตามข้อสันนิษฐานต้องกำหนดในระดับต่ำ ดังนั้นจึงไม่ค่อยมีประสิทธิภาพในการเก็บภาษีของผู้ประกอบวิชาชีพที่มีรายได้สูง ๆ ทางแก้ทางหนึ่งก็คือการจัดแบ่งผู้เสียภาษีเป็นระดับโดยดูจากปริมาณรายรับ

ต่อมาคือวิธีพิจารณาจากวิธีทางสัญญา ซึ่งจะต่างไปจากข้อสันนิษฐานอื่นคือ การบังคับใช้จะอยู่บนพื้นฐานของข้อตกลงล่วงหน้าระหว่างผู้เสียภาษีกับเจ้าหน้าที่ เป็นวิธีที่ใช้ในประเทศฝรั่งเศส การใช้วิธีนี้ผู้เสียภาษีจะต้องส่งข้อมูลการซื้อ การขาย มูลค่าสินค้าคงเหลือต้นงวด จำนวนลูกจ้าง ค่าจ้าง ที่เกี่ยวข้องในปีก่อน ๆ เจ้าหน้าที่จะทำการคำนวณภาษีออกมา ซึ่งจะกลายเป็นข้อสันนิษฐานว่าเป็นเงินได้ของกิจการนั้น ผู้เสียภาษีมักริเสธการใช้วิธีการเสียภาษีเงินได้ตามปกติแทนวิธีการทางสัญญา

นอกจากนี้ยังมีวิธีพิจารณาจากรายรับรวม โดยหักค่าใช้จ่ายตามอัตราส่วนที่คิดค้นขึ้นสำหรับธุรกิจหรือเงินได้แต่ละประเภท ไม่เหมาะกับบริษัทขนาดใหญ่เพราะทำหลายกิจการ และมีวิธีพิจารณาโดยใช้คู่มือการประเมินมาตรฐานซึ่งพัฒนามาเพื่อกิจการบางประเภทและยังเกี่ยวข้องกับการตกลงกันระหว่างเจ้าหน้าที่และผู้แทนของกลุ่มผู้เสียภาษีไม่ใช่ตกลงกับผู้เสียภาษีคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง แม้จะคล้ายกับวิธีการทางสัญญาแต่ส่วนมากมักไม่ถูกบัญญัติรับรองเป็นกฎหมาย ระบบคู่มือทำให้ผู้เสียภาษีส่งรายงานต่ำกว่าความเป็นจริง เพราะแม้คู่มือจะระบุให้ผู้เสียภาษีมินที่สุดที่ส่งรายงานแต่ก็ไม่มียกโทษ ส่วนใหญ่การใช้คู่มือมาตรฐานมักจะได้ผลกับผู้เสียภาษีย่อย

วิธีการเก็บภาษีเกษตรกรรม ในหลายประเทศถ้ามีการเก็บภาษีเงินได้จากเกษตรกรรม ก็จะใช้ข้อสันนิษฐาน การประเมินที่ใช้จะพิจารณาจากขนาดที่ดิน ชนิดของที่ดิน ต้นทุนการผลิตเฉลี่ยและราคาผลผลิต แต่ก็มีกรณีลดหย่อนบ้างถ้าการเก็บเกี่ยวผลผลิตไม่ดี ถ้าเป็นกิจการใหญ่ ๆ อาจเก็บภาษีโดยวิธีทั่วไปแทน

การเสียภาษีเงินได้ตามข้อสันนิษฐานของประเทศไทย ประมวลรัษฎากรได้กำหนดวิธีสันนิษฐานเงินได้ของบุคคลธรรมดาไว้ในมาตรา 49 ซึ่งการให้นำบทบัญญัติมาตรา 19 ถึงมาตรา 26 มาใช้บังคับโดยอนุโลม หมายความว่า เจ้าพนักงานประเมินจะต้องทำการตรวจสอบได้ส่วนโดยวิธีปกติตามอำนาจในมาตรา 19 และ 23 จนไม่อาจจะทราบได้ว่าผู้มีเงินได้นั้นมีรายได้และรายจ่ายที่แท้จริงเพียงใดแล้ว จึงขอที่จะใช้อำนาจตามมาตรา 49 ได้⁹⁸ อย่างไรก็ตามนับแต่มีบทบัญญัติมาตรา 49 ในปี พ.ศ. 2469 กรมสรรพากรได้มีการวางระเบียบปฏิบัติในการดำเนินการศาสตราจารย์วิโรจน์ เลาหะพันธุ์ ซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมสรรพากรในสมัยนั้น ได้ค้นคว้า

⁹⁷ *Ibid.*, p. 21-25.

⁹⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3665/2540

หาแนวทางการตรวจสอบที่จะนำมาใช้เป็นแนวทางตามมาตรา 49 และจากการศึกษาแนวทางของต่างประเทศและได้รับคำแนะนำให้ใช้การตรวจสอบโดยวิธี Net Worth Increased Method ซึ่งเป็นวิธีการตรวจสอบและประเมินภาษีของสหรัฐอเมริกา หลังจากที่กรมสรรพากรได้ตรวจสอบและประเมินภาษีจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ อดีตนายกรัฐมนตรีนคนที่ 11 ของประเทศไทย โดยวิธี Net Worth Increased Method ซึ่งมีการต่อสู้คดีในชั้นศาล จนกระทั่งกรมสรรพากรเป็นผู้ชนะคดี กรมสรรพากรจึงได้กำหนดให้การตรวจสอบภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยวิธีการหาค่าเพิ่มสุทธิเป็นแนวทางในการตรวจสอบตามมาตรา 49 แห่งประมวลรัษฎากรมาตั้งแต่วันที่ 13 มิถุนายน 2518⁹⁹

2.4.2 กรณีที่ประมวลรัษฎากรบัญญัติไว้เป็นพิเศษเฉพาะเรื่อง

2.4.2.1 กรณีมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้มีรายได้แสดงค่าเช่าต่ำตามมาตรา 40(5)(ก)

ประมวลรัษฎากรมาตรา 40(5)(ก) บัญญัติว่าเงินหรือประโยชน์อย่างอื่นที่ได้เนื่องจากการให้เช่าทรัพย์สินถ้าเจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้มีเงินได้แสดงเงินได้ต่ำไป ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจประเมินเงินได้นั้นตามจำนวนเงินที่ทรัพย์สินนั้นสมควรให้เช่าได้ตามปกติ และให้ถือว่าจำนวนเงินที่ประเมินนี้เป็นเงินได้พึงประเมินของผู้มีเงินได้ ในกรณีนี้จะอุทธรณ์การประเมินก็ได้ ทั้งนี้ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์ตามส่วน 2 หมวด 2 ลักษณะ 2 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

โดยที่กฎหมายได้บัญญัติไว้กว้าง ๆ โดยใช้คำว่า “...เงินหรือประโยชน์อย่างอื่นที่ได้เนื่องจาก...” ดังนั้นเงินที่ได้มาหรือประโยชน์ใด ๆ ที่ได้มาที่สามารถคิดคำนวณได้เป็นเงิน เพราะเหตุที่ได้ให้เช่าทรัพย์สินนั้น ไม่ว่าจะเรียกค่าเช่า หรือค่าอะไรก็ตาม จัดอยู่ในความหมายของเงินได้พึงประเมินทั้งสิ้น เช่นเงินกินเปล่า เงินช่วยเหลือค่าก่อสร้าง เงินค่าหน้าดิน

การคำนวณภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาต้องคำนวณจากเงินได้ที่ได้รับมาแล้วเท่านั้น จะมีข้อยกเว้นเพียงบางกรณี แต่การให้เช่าทรัพย์สินตามมาตรา 40(5) วรรค 2 ได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานประเมินที่จะกำหนดจำนวนเงินได้จากกรให้เช่าทรัพย์สินนั้นขึ้นได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า “มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้มีเงินได้แสดงเงินได้ต่ำไปไม่ถูกต้องตามความเป็นจริง” กล่าวคือต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าค่าเช่าที่แสดงไม่ใช่จำนวนที่แท้จริง

ในกรณีที่เจ้าพนักงานประเมินใช้อำนาจประเมินค่าเช่าขึ้นตามจำนวนเงินที่ทรัพย์สินนั้นสมควรจะให้เช่าได้ตามปกติ บทบัญญัติดังกล่าวให้ถือเอาจำนวนที่ประเมินนั้น เป็นเงินได้พึงประเมินของผู้มีเงินได้นั้น เมื่อประเมินภาษีได้เท่าใดก็จะแจ้งการประเมินให้ผู้มีเงินได้ไปชำระภาษีภายใน 30 วัน กรณีที่ผู้เสียภาษีไม่เห็นด้วยกับการประเมินจะต้องอุทธรณ์คัดค้านการประเมินภายใน 30 วันนับแต่ได้รับแจ้งการประเมิน

2.4.2.2 กรณีโอนทรัพย์สินหรือสิทธิครอบครองในอสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา 49 ทวิ

ในกรณีที่เป็นกรณีโอนกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในอสังหาริมทรัพย์ โดยมีหรือไม่มีค่าตอบแทน ไม่ว่าจะราคาที่ซื้อขายกันโดยปกติในท้องตลาดจะเป็นอย่างไรก็ตาม ให้เจ้าพนักงานประเมินกำหนดราคาขายอสังหาริมทรัพย์นั้นโดยถือตามราคาประเมินทุนทรัพย์เพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมตามประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งเป็นราคาที่ใช้

⁹⁹ พรพรรษา สิงขรบุตร, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 89*, น. 88.

อยู่ในวันที่มีการโอนนั้น มาตรา 49 ทวิ จึงเป็นการที่กฎหมายกำหนดให้คำนวณภาษีจากราคาประเมินทุนทรัพย์ของกรมที่ดินเพียงราคาเดียวเท่านั้นโดยไม่คำนึงว่าราคาที่มีการตกลงซื้อขายกันจริงของอสังหาริมทรัพย์นั้นจะมีจำนวนที่สูงหรือต่ำกว่าราคาประเมินทุนทรัพย์เป็นจำนวนเท่าใดก็ตาม

2.4.2.3 กรณีบุคคลซึ่งมีชื่อในหนังสือสำคัญ ตามมาตรา 61 แห่งประมวลรัษฎากร

มาตรา 61 บัญญัติว่า “บุคคลใดมีชื่อในหนังสือสำคัญใด ๆ แสดงว่า

(1) เป็นเจ้าของทรัพย์สินอันระบุไว้ในหนังสือสำคัญ และทรัพย์สินนั้นก่อให้เกิดเงินได้พึงประเมิน หรือ

(2) เป็นผู้ได้รับเงินได้พึงประเมินโดยหนังสือสำคัญเช่นว่านั้น

เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจประเมินเรียกเก็บภาษีทั้งหมดจากผู้มีชื่อในหนังสือสำคัญนั้นก็ได้ แต่ถ้าบุคคลนั้นต้องโอนเงินได้พึงประเมินให้แก่บุคคลอื่น บุคคลนั้นมีสิทธิหักเงินภาษีจากจำนวนเงินซึ่งต้องโอนให้แก่บุคคลอื่นตามส่วน”

มาตรานี้เป็นการกำหนดให้ผู้มีชื่อในหนังสือสำคัญเป็นผู้มีหน้าที่เสียภาษีเงินได้ ไม่ว่าในความเป็นจริงบุคคลนั้นจะเป็นผู้มีเงินได้จากทรัพย์สินนั้น ๆ หรือไม่

2.5 การตรวจสอบบัญชีเงินฝากธนาคารของผู้เสียภาษี

หน้าที่ในการรักษาความลับของธนาคารนั้นเป็นเรื่องที่มีฐานมาจากหน้าที่ที่คู่สัญญามีต่อกันซึ่งก็คือธนาคารและลูกค้า แม้ในประเทศไทยจะไม่ปรากฏกฎหมายที่กล่าวถึงเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะแต่ก็มีการสอดแทรกอยู่ตามกฎหมายอื่น ๆ ที่ใช้ในการกำกับดูแลสถาบันการเงินดังที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อ 2.2.3 ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะอธิบายถึงแนวทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานประเมินในการออกหมายเรียกและสภาพบังคับของหมายเรียกนั้นต่อธนาคาร

2.5.1 กรณีกรมสรรพากรมีหนังสือขอความร่วมมือ

ในเบื้องต้นการทำกรออกหมายเรียกตามมาตรา 19 หรือ 23 ซึ่งจะต้องดำเนินการตามรูปแบบและขั้นตอนที่กำหนดในระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ เจ้าพนักงานอาจขอข้อมูลผู้เสียภาษีโดยอาศัยความสมัครใจผ่านการมีหนังสือขอความร่วมมือถึงบุคคลที่สามได้

ตามประมวลรัษฎากรมาตรา 19 กรณีที่เจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ใดแสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามจริงหรือไม่บริบูรณ์ เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจออกหมายเรียกผู้ยื่นรายการนั้นมาไต่สวน และออกหมายเรียกพยานกับสั่งให้ผู้ยื่นรายการหรือพยานนำบัญชีเอกสารหรือหลักฐานอื่นอันสมควรแก่เรื่องมาแสดง ตามหลักกฎหมายดังกล่าวธนาคารเห็นว่าการที่เจ้าพนักงานประเมินจะสั่งให้ผู้ยื่นรายการหรือพยานนำส่งเอกสารหรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการเสียภาษีอากรนั้น เจ้าประเมินมีอำนาจเฉพาะกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้ยื่นภาษีแสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามความจริงหรือไม่บริบูรณ์ และต้องเป็นการสั่งโดยการออกหมายเรียกเท่านั้น ฉะนั้นเมื่อกรมสรรพากรส่งหนังสือที่มีลักษณะเป็นเอกสารขอความร่วมมือเพื่อขอข้อมูลหรือเอกสารอื่นใด ซึ่งถือไม่ได้ว่าเป็นหมายเรียกจากกรมสรรพากรมายังธนาคาร ธนาคารจึงไม่อยู่ในบังคับให้ต้องปฏิบัติตามหนังสือขอความร่วมมือดังกล่าว อีกทั้งธนาคารยังต้องปฏิบัติตามระเบียบของธนาคารใน

การรักษาความลับของลูกค้าอย่างเคร่งครัด เนื่องจากการรักษาความลับของลูกค้าถือเป็นหน้าที่และจรรยาบรรณของผู้ประกอบกิจการธนาคารซึ่งมีการเผยแพร่ให้ประชาชนผู้ใช้บริการทราบ เช่น การที่ธนาคารกำหนดนโยบายว่า ธนาคารมีหน้าที่ความรับผิดชอบสำคัญประการหนึ่ง คือ การรักษาความไว้วางใจของลูกค้าที่มีต่อธนาคารโดยเก็บรักษาข้อมูลเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของลูกค้าไว้เป็นความลับตลอดเวลา การรักษาข้อมูลความลับของลูกค้าจะครอบคลุมข้อมูลที่ได้รับจากส่วนงานที่ลูกค้าติดต่อธุรกิจกับธนาคาร และจากข้อมูลแหล่งอื่นภายในธนาคาร การนำข้อมูลดังกล่าวมาใช้งานต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้เท่านั้น และจะต้องไม่นำข้อมูลความลับไปใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง

ข้อมูลที่ธนาคารต้องเก็บรักษาเป็นความลับ ประกอบด้วยข้อมูลทั้งในส่วนที่ได้รับจากลูกค้า และข้อมูลส่วนตัวของลูกค้า ตลอดจนข้อมูลเกี่ยวกับธุรกรรมทางการเงินระหว่างลูกค้ากับธนาคาร ได้แก่ บัญชีธนาคารบัญชีการเก็บรักษาทรัพย์สินหรือบัญชีซื้อขาย ผลการประเมินสินเชื่อภายในธนาคาร หรือข้อมูลอื่นของลูกค้าที่ธนาคารมีอยู่ รวมถึงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับความลับของธนาคาร

ธนาคารเชื่อมั่นในการปกป้องข้อมูลส่วนตัวของลูกค้า พนักงานทุกคนของธนาคารมีหน้าที่ในการเก็บรักษาข้อมูลความลับจากการประกอบธุรกิจตามปกติของธนาคาร ทั้งนี้ธนาคารให้ความเคารพในกิจกรรมส่วนตัวของลูกค้า และพิทักษ์ปกป้องเช่นเดียวกับที่ธนาคารคุ้มครองเงินทุนและผลประโยชน์อื่นของธนาคาร

อย่างไรก็ตามมีข้อยกเว้นว่าธนาคารจะไม่เปิดเผยข้อมูลแก่บุคคลที่สาม ยกเว้นในบางกรณี เช่น ได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรล่วงหน้าจากลูกค้าให้เปิดเผยข้อมูลได้ กฎหมายบังคับให้เปิดเผยข้อมูล ธนาคารมีหน้าที่ตามที่กำหนดโดยองค์กรกำกับดูแลในการเปิดเผยข้อมูลต่อสาธารณชนการเปิดเผยข้อมูลเนื่องด้วยมีเหตุจำเป็นเพื่อปกป้องทรัพย์สินของธนาคารที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย เป็นต้น¹⁰⁰

หากข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลเครดิต หน้าที่ของธนาคารพาณิชย์ในการรักษาความลับของข้อมูลย่อมเป็นไปตามมาตรา 24 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 ซึ่งกำหนดห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลหากธนาคารไม่ปฏิบัติตามก็จะมีโทษ¹⁰¹

2.5.2 กรณีเจ้าพนักงานประเมินออกหมายเรียกตามมาตรา 19¹⁰²

¹⁰⁰ ธนาคารกสิกรไทย, “การกำกับดูแลกิจการ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2559, <http://www.kasikornbank.com/TH/Investors/CorporateGovernance/CodeofConduct/Pages/Confidentiality.aspx>, ธนาคารทหารไทย, “นโยบายด้านการรักษาความลับ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2559, <https://www.tmbbank.com/policy/>.

¹⁰¹ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 มาตรา 52 กำหนดว่า บริษัทข้อมูลเครดิต ผู้ควบคุมข้อมูล ผู้ประมวลผลข้อมูล สมาชิกหรือ ผู้ใช้บริการ หรือผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 22 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

¹⁰² ข้อมูลที่อ้างถึงมุมมองของเจ้าหน้าที่สรรพากรที่จะปรากฏในหัวข้อนี้และหัวข้อถัดไป นำมาจากการตอบแบบสอบถามของเจ้าหน้าที่ตรวจสอบ, สำนักงานสรรพากรภาค 3, 7 ธันวาคม 2558.

ในการออกหมายเรียกตามมาตรา 19 เพื่อตรวจสอบบัญชีเงินฝากบุคคลธรรมดา เจ้าหน้าที่สรรพากรจะพิจารณาจากข้อมูลว่าบุคคลธรรมดามีรายได้แต่ไม่ยื่นแบบแสดงรายการภาษี (ภงด. 90, ภงด. 91) หรือยื่นแบบต่ำกว่าข้อมูลรายได้หรือไม่ ซึ่งในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่สรรพากรจะใช้ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ซึ่งอธิบายในหัวข้อก่อนเป็นแนวทางในการขอข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียภาษียรายที่ตรวจสอบจากธนาคารจะมีการขอทั้งรายละเอียดการเปิดบัญชีเงินฝาก การเคลื่อนไหวของบัญชี รวมถึงข้อมูลอื่น เช่น สำเนาเช็คธนาคาร และในแสดงการโอนเงินด้วย ซึ่งจากการสอบถามเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องธนาคารจะให้ข้อมูลเฉพาะในกรณีที่เจ้าหน้าที่สรรพากรมีหมายเรียกตามที่กำหนดในประมวลรัษฎากรมาตรา 19 เท่านั้น

การออกหมายเรียกเพื่อขอข้อมูลผู้เสียภาษีจากธนาคารตามมาตรา 19 นี้ ไม่มีกฎหมายหรือระเบียบใดที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่สรรพากรแจ้งให้ตัวผู้เสียภาษีซึ่งเป็นเจ้าของข้อมูลทราบก่อน ซึ่งเจ้าหน้าที่ตรวจสอบเห็นว่าไม่จำเป็นต้องแจ้งผู้เสียภาษีก่อน แต่ต้องเป็นเหตุในการออกหมายเรียกตรวจสอบโดยชอบตามกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องและได้รับอนุมัติในการออกหมายเรียกตรวจสอบจากผู้มีอำนาจ จึงจะรวบรวมพยานหลักฐานในการตรวจสอบการเสียภาษีของผู้มีเงินได้ได้ว่าถูกต้องครบถ้วนหรือไม่ หมายเรียกตรวจสอบบัญชีเงินฝากเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานอย่างหนึ่งเพื่อประกอบการพิจารณา

อย่างไรก็ตามในการให้ข้อมูลลูกค้าซึ่งเป็นผู้เสียภาษีแก่กรมสรรพากรนี้ ในฝั่งของธนาคารเองก็มีได้มีบทบัญญัติกำหนดให้มีการแจ้งให้ตัวลูกค้าทราบถึงการตรวจสอบแต่อย่างใด ทั้งนี้ ธนาคารสามารถให้ข้อมูลแก่สรรพากรได้โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 154(10) ซึ่งกำหนดว่า ผู้ใดล่วงรู้กิจการของสถาบันการเงินใดเนื่องจากการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดในกฎหมายหรือเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการช่วยเหลือผู้ที่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดในกฎหมาย อันเป็นกิจการที่ตามปกติวิสัยจะพึงสงวนไว้ไม่เปิดเผย ถ้าผู้นั้นนำไปเปิดเผยแก่บุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ โดยความดังกล่าวมิให้ใช้บังคับแก่การเปิดเผยในกรณีการเปิดเผยเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

ในกรณีที่ธนาคารปฏิเสธการให้ข้อมูลทั้งกรณีมีหนังสือขอความร่วมมือและกรณีออกหมายเรียกออกหมายเรียกตามมาตรา 19 เจ้าหน้าที่ตรวจสอบจะให้ผู้เสียภาษีส่งข้อมูลหรือขอข้อมูลดังกล่าวจากหน่วยงานอื่น เช่น กรมศุลกากร กรมสรรพสามิต กรมที่ดิน ตลาดหลักทรัพย์ เป็นต้น เจ้าหน้าที่ตรวจสอบบางท่านได้ให้ข้อสังเกตว่าธนาคารจะไม่สามารถปฏิเสธได้หากมีหมายเรียกจากกรมสรรพากร เพราะกรมสรรพากรมีอำนาจตามกฎหมายในการหมายเรียกเอกสารหลักฐานเพื่อตรวจสอบ และการขัดหมายเรียกตามมาตรา 19 นี้ก็จะมีโทษทางอาญาตามมาตรา 36¹⁰³

¹⁰³ ประมวลรัษฎากร มาตรา 36

ผู้ใดโดยรู้อยู่แล้วหรือจงใจไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกหรือคำสั่งของอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายหรือสรรพากรจังหวัด เจ้าพนักงานประเมิน ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือกรรมการ ที่ออกตามมาตรา ๑๒ ตรีมาตรา ๑๙ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๓๒ หรือไม่ยอมตอบคำถามเมื่อซักถาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.5.3 การโต้แย้งการตรวจสอบ¹⁰⁴

จากการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานประเมินยังไม่พบว่ามีการกล่าวหาจากผู้เสียหายว่าการตรวจสอบบัญชีธนาคารหรือกระทำของเจ้าหน้าที่ตรวจสอบเป็นการกระทำที่มีชอบ แต่ผู้เสียหายจะโต้แย้งว่าเงินที่นำฝากเข้าบัญชีไม่ไชรายได้ที่ต้องนำมาเสียภาษีทั้งหมด ซึ่งเจ้าหน้าที่จะแจ้งให้ผู้เสียหายพิสูจน์ว่าเป็นการนำฝากจากเรื่องใด เช่น เงินโอนระหว่างบัญชี การรับชำระหนี้เงินกู้ หรือ รับมรดก เป็นต้น

การโต้แย้งของผู้เสียหายนี้จะแบ่งการโต้แย้งเป็น 2 ชั้น ได้แก่

1. ชั้นเจ้าพนักงานประเมิน จะมีการเรียกผู้เสียหายมาชี้แจงเพิ่มเติม หากเจ้าพนักงานประเมินสงสัยเรื่องใดผู้เสียหายอาจโต้แย้งว่าเงินตามรายการแสดงการเคลื่อนไหวของเงินในบัญชีไม่ไชรายได้ของตน ไม่ทราบยอด เป็นต้น ซึ่งผู้เสียหายจะต้องนำพยานเอกสารอื่นมาพิสูจน์ประกอบข้ออ้างดังกล่าว แต่หากเจ้าพนักงานไม่เชื่อถือในพยานเอกสารเพิ่มเติมตามผู้เสียหายชี้แจง เจ้าพนักงานจะประเมินตามข้อมูลภายนอก (ตามข้อมูลธนาคาร) หากผู้เสียหายโต้แย้งว่าเจ้าพนักงานประเมินใช้อำนาจเกินควรหรือไม่มีอำนาจ ในการตรวจสอบข้อมูล เจ้าพนักงานก็จะอธิบายข้อกฎหมายให้ผู้เสียหายฟังว่า “เจ้าพนักงานมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อพิสูจน์ความถูกต้องครบถ้วนในการชำระภาษีของผู้เสียหายนั้น”

2. ชั้นอุทธรณ์ ผู้เสียหายมีสิทธิอุทธรณ์การประเมินภายใน 30 วัน นับจากวันที่ได้รับหนังสือแจ้งการประเมินแล้วนำส่ง ในชั้นนี้ผู้เสียหายสามารถอุทธรณ์ใบสั่งที่ได้โต้แย้งในชั้นประเมินไว้แล้วก็ได้ หากไม่พอใจคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ผู้เสียหายสามารถนำคดีไปสู่ศาลได้ โดยฟ้องกรมสรรพากรเป็นจำเลยเพื่อขอยกเลิกหรือแก้ไขการประเมิน

2.5.4 ความสำคัญของข้อมูลผู้เสียหายที่ได้จากธนาคาร

ภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่ตรวจสอบได้ข้อมูลบัญชีเงินฝากของผู้เสียหายแล้วพบว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อการประเมินภาษีมาก หากไม่ทราบจะทำให้การประเมินคลาดเคลื่อนอย่างมีนัยสำคัญ แต่อย่างไรก็ตามเอกสารดังกล่าวเป็นเพียงหลักฐานประกอบการพิจารณาข้อมูลสมมติฐานของเจ้าหน้าที่ตรวจสอบว่าผู้เสียหาย “อาจจะ” แสดงรายได้ไม่ครบถ้วน หรือน้อยกว่าความเป็นจริงเท่านั้น เจ้าพนักงานยังคงต้องให้ผู้เสียหายชี้แจงข้อเท็จจริงประกอบพยานเอกสารของผู้เสียหาย เนื่องจากประเมินของเจ้าพนักงานต้องออกหนังสือแจ้งการประเมิน ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้นการเกิดขึ้นของคำสั่งทางปกครองจึงต้องชอบด้วยกฎหมายที่ต้องรับฟังพยานหลักฐาน ซึ่งนำหนักพยาน และใช้ดุลพินิจด้วย โดยเฉพาะการรับฟังข้อชี้แจงและข้อโต้แย้งของผู้เสียหาย ต้องมีหลักฐานประกอบทุกครั้ง เช่น การบันทึกคำให้การ หากเจ้าหน้าที่ตรวจสอบมีความชัดเจนในเอกสารแล้วพบว่าผู้เสียหายไม่สามารถชี้แจงที่มาของเงินได้ประกอบกับมีเอกสารหลักฐานอื่นหรือข้อมูลอื่น เช่น เป็นผู้มีอิทธิพล คำห่วยเถื่อน เจ้าพนักงานก็สามารถใช้ดุลพินิจและกฎหมายประเมินเงินได้เพิ่มเพื่อให้ชำระภาษีตามจำนวนที่ถูกต้องและครบถ้วนได้

¹⁰⁴ ข้อมูลที่อ้างอิงมุมมองของเจ้าหน้าที่สรรพากรที่จะปรากฏในหัวข้อนี้และหัวข้อถัดไป นำมาจากการตอบแบบสอบถามของเจ้าหน้าที่ตรวจสอบ, สำนักงานสรรพากรภาค 3, 7 ธันวาคม 2558.

2.5.5 ความคิดเห็นของเจ้าหน้าที่ต่อการตรวจสอบภาษีโดยอาศัยข้อมูลจากบัญชีเงิน

ฝากธนาคาร

เจ้าหน้าที่เห็นด้วยกับการตรวจสอบโดยอาศัยข้อมูลทางการเงินของผู้เสียภาษีที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารในฐานะที่เป็นลูกค้า ในส่วนที่ต้องปรับปรุง คือ ให้ธนาคารให้ความร่วมมือกับทางราชการมากกว่าที่เป็นอยู่ เพราะธนาคารไม่ควรเป็นเครื่องมือในการฟอกเงินโดยอ้อม (ในกรณีธนาคารช่วยปกปิดข้อมูล) และไม่ควรรยกเลิกเพราะเป็นข้อมูลที่ใช้ประโยชน์ได้ในทางภาษี เห็นควรให้มีการออกกฎหมายให้ธนาคารส่งข้อมูลบัญชีเงินฝากธนาคารของบุคคลธรรมดาให้กรมสรรพากร

สำหรับการค้น ตามมาตรา 3 เบญจ เจ้าพนักงานจะพิจารณาว่ามีข้อมูลว่าผู้เสียภาษีมีเจตนาหลีกเลี่ยงภาษีอากรหรือไม่ ซึ่งเจ้าพนักงานไม่สามารถตรวจสอบด้วยวิธีปกติได้ จึงดำเนินการตรวจค้นตามระเบียบกรมสรรพากรด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ซึ่งการค้นตามมาตรานี้ อาศัยอำนาจจากคำสั่งเป็นหนังสือของอธิบดีกรมสรรพากร สามารถเกิดขึ้นเมื่อใดก็ได้ ต่างจากมาตรา 19 เรื่องการออกหมายเรียก จะต้องเป็นการออกเพื่อประเมินภาษีเท่านั้น และในทางปฏิบัติไม่ปรากฏกรณีที่ผู้เสียภาษีโต้แย้งหรือขัดขวางการค้นของเจ้าหน้าที่ อย่างไรก็ตามการทำการค้นนี้ทางเจ้าหน้าที่สรรพากรไม่มีการแจ้งให้ผู้เสียภาษียุยนั้นทราบล่วงหน้าก่อนว่าจะทำการค้น แต่จะแจ้ง ณ เวลาทำการค้นโดยแสดงเอกสารที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานกระทำการดังกล่าว และยังไม่ปรากฏหลักเกณฑ์หรือระเบียบที่กำหนดเรื่องการเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการค้นของเจ้าหน้าที่สรรพากรไว้ โดยเฉพาะ เจ้าหน้าที่สรรพากรจะใช้อำนาจในการทำการค้นตามมาตรา 3 เบญจ เพียงกรณีที่จำเป็นเท่านั้นซึ่งพบไม่บ่อยนักเมื่อเทียบกับการออกหมายเรียกตามมาตรา 19 และการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบภาษีตามมาตรา 19 และการค้นตามมาตรา 3 เบญจ นั้น ไม่จำเป็นต้องใช้คู่กัน

2.6 การตรวจสอบตามกฎหมายอื่น

นอกจากการตรวจสอบภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากรแล้ว ในกฎหมายภาษีประเภทอื่นปรากฏบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบเช่นกัน ซึ่งในหัวข้อนี้ผู้เขียนได้นำเสนอถึงบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วยเพื่อประกอบการพิจารณาเปรียบเทียบกับ การค้นตามความในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับภาษีประเภทต่าง ๆ

2.6.1 พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527

กรณีมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการหลีกเลี่ยงการเสียภาษี อธิบดีกรมสรรพสามิตมีอำนาจเข้าไปหรือออกคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานสรรพสามิตเข้าไปในสถานที่หรือยานพาหนะเพื่อทำการตรวจค้น ในกรณีที่สันนิษฐานว่ามีสิ่งที่เกี่ยวข้องกับภาษีที่ต้องเสีย¹⁰⁵ มีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ มีสินค้าที่หลีกเลี่ยงการเสียภาษีซุกซ่อนอยู่ รวมถึงมีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ให้ส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐาน หรือสิ่งอื่นที่จำเป็นมาประกอบการพิจารณาได้¹⁰⁶

¹⁰⁵ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 มาตรา 15

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 มาตรา 118

นอกจากนี้ในมาตรา 131 ยังกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานปกครอง หรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อประโยชน์ในการจับกุมและปราบปราม ผู้กระทำความผิดด้วย

2.6.2 พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469

มาตรา 115 ทวิ ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ที่อธิบดีมอบหมายเข้าไปในสถาน ประกอบการ สอบถามข้อเท็จจริงหรือเรียกบัญชี เอกสาร หลักฐาน หรือข้อมูลไม่ว่าในสื่อรูปแบบใด ๆ หรือสิ่งของอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้มีการฝ่าฝืนหรือไม่ ปฏิบัติตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้หรือบทกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการศุลกากร หรือ ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือตรวจพบว่ามี การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้หรือบท กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับศุลกากร เพื่อประโยชน์ในการไต่สวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง ให้ถ้อยคำ แจ้งข้อเท็จจริง หรือทำคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือสั่งให้บุคคลดังกล่าวส่งบัญชี เอกสาร หลักฐาน หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมา ตรวจสอบ

2.6.3 พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475

ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ได้รับแบบพิมพ์เพื่อแจ้งรายการทรัพย์สินหรือกรณี จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษี พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจมีหนังสือสอบถามผู้เช่าหรือผู้ครอบ ทรัพย์สินเพื่อให้ตอบข้อความตามแบบพิมพ์¹⁰⁷ และเพื่อประโยชน์ในการประเมิน มาตรา 23 ได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปตรวจตราทรัพย์สินได้ด้วยตัวเองต่อหน้าผู้รับการ ประเมิน ผู้เช่า หรือผู้ครอบ หรือผู้แทนด้วย

2.6.4 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาส่วนที่ว่าด้วยการค้น

ตามมาตรา 58 การที่ศาลจะออกคำสั่งหรือมีหมายอาญานั้น จะกระทำได้ ภายในเขตอำนาจตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา¹⁰⁸ โดยก่อน ออกหมายจะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุที่จะออกหมาย ซึ่งตาม ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาได้กำหนดกรอบในการรับฟังพยานหลักฐานของผู้พิพากษาเพื่อ พิจารณาอนุญาตให้ออกหมายค้นว่าไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้ พิสูจน์ความผิดของจำเลย ซึ่งในเรื่องพยานหลักฐานที่เสนอต่อศาลเพื่อออกหมายค้นนี้มีผู้ให้ความเห็น ว่า เจ้าพนักงานสามารถเสนอพยานหลักฐานที่มีคุณค่าในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงต่อศาลได้อย่าง กว้างขวาง ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ในชั้นศาล เพราะพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ เพื่อออกหมายค้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับความน่าจะเป็นว่ามีความเป็นไปได้ที่จะมีพยานหลักฐานหรือบุคคล ที่จะพบอยู่ในสถานที่ที่จะทำการค้น ซึ่งแตกต่างจากพยานหลักฐานที่ใช้ในการพิสูจน์ความผิดของ จำเลยซึ่งจะต้องผ่านกระบวนการตรวจสอบ เช่น การซักค้านทนายจำเลย การตรวจสอบความถูกต้อง แท้จริง

¹⁰⁷ พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475 มาตรา 19 วรรคสอง

¹⁰⁸ ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่ง หรือหมายอาญา พ.ศ. 2548

การเสนอพยานหลักฐานในการออกหมายค้นเป็นการเสนอพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่เพียงฝ่ายเดียว เพราะฉะนั้นในการรับฟังพยานหลักฐานของศาลเพื่อให้เห็นเหตุออกหมายค้น พยานหลักฐานที่เจ้าพนักงานนำเสนอจึงต้องเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องซึ่งสามารถทำให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุออกหมายค้นเท่านั้น ส่วนพยานหลักฐานที่เจ้าพนักงานนำเสนอศาลเพื่อออกหมายค้นจะได้อามาโดยวิธีใด ย่อมจะไม่พิจารณาในชั้นออกหมายค้นนี้ เว้นแต่เป็นกรณีที่ไม่ชอบโดยชัดแจ้งศาลอาจไม่รับฟังและทำให้ไม่ปรากฏเหตุน่าเชื่อถือในการออกหมายค้น¹⁰⁹

อย่างไรก็ตามคำว่า “พยานหลักฐาน” นี้ ย่อมหมายถึงสิ่งใด ๆ ที่แสดงข้อเท็จจริงให้ปรากฏแก่ศาลได้ ซึ่งบางครั้งเรียกสั้น ๆ ว่า “พยาน” โดยคำว่า “พยาน” คำเดียว อาจหมายความเฉพาะบุคคลที่มาเบิกความที่ศาล ซึ่งเรียกว่า “พยานบุคคล” ส่วนพยานชนิดอื่น ๆ เช่น พยานเอกสารหรือพยานวัตถุ มักใช้คำเต็ม ๆ ว่า “พยานหลักฐาน”¹¹⁰

¹⁰⁹ ธิติ สายเชื้อ, “พยานหลักฐานตามสมควรในการที่ศาลจะออกหมายค้น,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น. 36.

¹¹⁰ เฟิงอ้วง, น. 32.

บทที่ 3

การตรวจสอบภาษีเงินได้กรณีการใช้ข้อมูลจากธนาคาร และการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีเงินได้ตามกฎหมายต่างประเทศ

ในบทที่ 2 ผู้เขียนได้รวบรวมแนวคิดเกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายภาษี อำนาจของหน่วยงานจัดเก็บภาษีตามกฎหมายของไทย รวมถึงกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองผู้เสียภาษีจากการเรียกข้อมูลเพื่อวัตถุประสงค์ทางภาษี ในบทที่ 3 นี้ ผู้เขียนได้ศึกษาเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบภาษีจากการใช้ข้อมูลธนาคารของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ ได้แก่ ประเทศเยอรมนี เพื่อที่จะได้พิจารณาวิเคราะห์ร่วมกับแนวคิดเชิงหลักการและศึกษาด้วยวิธีการศึกษาเชิงกฎหมายเปรียบเทียบเพื่อนำไปสู่ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงกฎหมายไทยต่อไป

3.1 ข้อความคิดเกี่ยวกับการตรวจสอบ การรวบรวมข้อมูล และการค้น (Information gathering, audit and investigation)

การตรวจสอบ การรวบรวมข้อมูล และการค้น ล้วนแต่เป็นวิธีการดำเนินการของหน่วยงานจัดเก็บภาษีเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลที่จำเป็นในการคำนวณภาระภาษีที่ถูกต้อง ซึ่งเหตุที่รัฐจะต้องมีการดำเนินการดังกล่าวก็เนื่องด้วยปัจจัยหลายสาเหตุด้วยกัน ทั้งเป็นไปเพื่อให้การเสียภาษีสมบูรณ์ขึ้น และเพื่อเป็นการตอบโต้สำหรับบางกรณีที่ผู้เสียภาษีมียุติธรรมเสียภาษี

3.1.1 รูปแบบการบริหารจัดการภาษี

รูปแบบการบริหารจัดการภาษีในปัจจุบันได้ถูกออกแบบให้มีทั้งการใช้อำนาจและการพัฒนาความสัมพันธ์ระหว่างผู้เสียภาษีและหน่วยงานจัดเก็บ อันเนื่องมาจากเหตุผลดังต่อไปนี้¹

ประการแรก ความนิยมในการประเมินภาษีด้วยวิธีการประเมินตนเอง เนื่องจากวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากกว่าวิธีอื่นๆ ผลที่เกิดขึ้นก็คือหน่วยงานจัดเก็บจะมุ่งเน้นไปที่ความเสี่ยง และกระบวนการตรวจสอบที่สร้างขึ้นเพื่อระบุกรณีตัวอย่างที่สำคัญของการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย วิธีการต่างๆ ถูกออกแบบขึ้นเพื่อให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายโดยสมัครใจ แต่ก็มีการออกแบบมาตรการเพื่อลงโทษผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามด้วย โดยเฉพาะกรณีที่มีการฉ้อโกงหรือการหลบเลี่ยงภาษี

ประการที่สอง ค่านิยมต่อหน่วยงานจัดเก็บภาษี ที่มุ่งเน้นสมรรถนะในการจัดทำงบประมาณและการบริหารจัดการ อันเนื่องมาจากความต้องการของรัฐบาลและประชาชนเกี่ยวกับความคุ้มค่าเงิน (value for money) (ซึ่งเกี่ยวเนื่องมาจากความมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล) จากหน่วยงานจัดเก็บภาษี (revenue authority) ซึ่งหน่วยงานจัดเก็บภาษีของกลุ่มประเทศ OECD

¹ Duncan Bentley, *Taxpayers' Rights Theory, Origin and Implementation*, (Netherlands : Kluwer Law International, 2007), pp. 314 – 316.

สามารถเป็นตัวอย่างของการตอบสนองค่านิยมนี้ได้ การมุ่งเน้นผลลัพธ์ (outcome) นำไปสู่การมุ่งเน้นการใช้ทรัพยากรอย่างมีประสิทธิภาพ และวงจรนี้ย่อมวนกลับไปสู่ระบบการตรวจสอบภาษี (audit) การประเมินภาษี (verification) และการทำหน้าที่อื่นๆ ของหน่วยงานจัดเก็บภาษีด้วย

ประการที่สาม การปรากฏขึ้นของธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งหน่วยงานจัดเก็บภาษีได้สนองตอบต่อเทคโนโลยีนี้ทั้งในระดับภายในประเทศและระหว่างประเทศ ซึ่งนำไปสู่การแก้ไขความตกลงต่างๆ เช่น ความตกลงในกลุ่มประเทศ OECD (OECD Model Tax Convention on Income and on Capital) อย่างไรก็ตาม ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ก่อให้เกิดความเสี่ยงในการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่จะต้องมีการจัดการกับการหลบหลีกภาษีอากรหรือการหนีภาษีอากรต่อไป

ประการที่สี่ กระแสโลกาภิวัตน์ทำให้เกิดการแตกสาขาของการจัดเก็บรายได้ ก่อให้เกิดปัญหาการแข่งขันทางภาษีที่เกิดผลเสีย (Harmful tax competition) และปัญหาเกี่ยวกับการเก็บความลับของธนาคารที่เกี่ยวข้องกับบัญชีที่ถูกเปิดโดยบุคคลที่ไม่ได้มีภูมิลำเนา (non-residents) ซึ่งเข้ามามีบทบาทมากขึ้น กระแสโลกาภิวัตน์ยังทำให้เกิดปัญหาอื่นๆ เช่น การโอนกำไร (profit shifting) รายการภาษีการบริโภคระหว่างประเทศ (international consumption tax schemes) การเงินระหว่างประเทศ (cross-border financing) และประเด็นการปฏิบัติที่เกี่ยวกับการเคลื่อนย้ายของบุคคล (individual mobility)

ประการที่ห้า การวางแผนภาษีอากรอย่างก้าวร้าว (Aggressive tax planning) ซึ่ง Braithwaite ได้ให้นิยามว่าเป็นรายการหรือการจัดการที่มีวัตถุประสงค์หลักเป็นการหลบหลีกภาษีอากร กรณีนี้ถือเป็นความเสี่ยงในการจัดเก็บภาษีที่เป็นที่ทราบกันในประเทศต่างๆ ทั่วโลก ซึ่งหากดำเนินการอย่างสุดโต่งแล้วก็อาจทับซ้อนกับการหนีภาษีอากรหรือการฉ้อโกงซึ่งสามารถนำไปสู่การฉ้อราษฎร์บังหลวง อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และการฟอกเงินได้

ทั้งนี้ ในด้านของผู้เสียภาษีสิทธิของผู้เสียภาษีถือเป็นเกราะป้องกันและรับรองความเป็นธรรมเชิงกระบวนการ และทำให้ผู้เสียภาษีมีโอกาสในการขอให้มีการทบทวนได้ ซึ่งเป็นการสร้างมาตรการทางกฎหมายและศีลธรรมเพื่อให้เกิดการดำเนินการที่เหมาะสมในระบบภาษี ซึ่งปรากฏทั้งกฎหมายภายในและหลักการอันเป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในกฎหมายระหว่างประเทศและแนวทางปฏิบัติ ซึ่งในส่วนของผู้เสียภาษีเองก็ย่อมถูกคาดหวังให้มีความซื่อสัตย์และดำเนินการให้เป็นตามที่กฎหมายกำหนดด้วย และด้วยข้อสันนิษฐานนี้เองทำให้หน่วยงานจัดเก็บภาษีมีสิทธิในการได้รับข้อมูลที่สมบูรณ์จากผู้เสียภาษี อันเป็นการแสดงความสุจริตของผู้เสียภาษี ซึ่งเมื่อได้ให้ข้อมูลกับรัฐแล้วรัฐเองก็ต้องปกป้องข้อมูลของผู้เสียภาษีให้ถูกใช้เพื่อวัตถุประสงค์ที่เหมาะสมเท่านั้น การสร้างความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้เสียภาษีกับการทำหน้าที่ของหน่วยงานจัดเก็บภาษีจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ และจะต้องมีการกำหนดหลักความโปร่งใส (transparency) และหลักการที่สามารถตรวจสอบได้ (accountability) ในการทำหน้าที่ของหน่วยงานจัดเก็บภาษีด้วย²

² Ibid., p. 317.

3.1.2 การรวบรวมข้อมูลผู้เสียหาย (General Information Gathering)

หน่วยงานจัดเก็บภาษีจำเป็นต้องใช้ข้อมูลต่างๆ เพื่อประเมินภาษีที่ผู้เสียหายจะต้องจ่าย รวมทั้งการสอบทานความถูกต้องของการประเมินภาษีด้วยวิธีการประเมินตนเองของผู้เสียหายด้วย ซึ่งกฎเกณฑ์ของหน่วยงานจัดเก็บภาษีมักจะกำหนดครอบคลุมถึงการกระบวนการและข้อมูลเอกสารต่างๆ ในการขอคืนภาษี ทั้งนี้ กฎหมายที่ใช้บังคับกำหนดบนพื้นฐานของหลักนิติธรรม เช่น กฎเกณฑ์ที่กำหนดโดยหน่วยงานจัดเก็บภาษีที่เป็นการสร้างข้อกำหนดให้ปฏิบัติตามจะต้องไม่มีผลใช้บังคับย้อนหลัง รวมถึงจะต้องมีการประกาศให้ผู้เสียหายทราบ เพื่อที่จะได้สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายหรือกฎเกณฑ์นั้นได้

การให้ข้อมูลโดยผู้เสียหายก่อให้เกิดประเด็นที่ก่อให้เกิดการโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิของผู้เสียหาย เช่น การให้เลขประจำตัวประชาชน และการที่รัฐบาลใช้ข้อมูลของผู้เสียหายในการดำเนินการของรัฐบาลอย่างกว้างขวาง ปัจจุบันในหลายประเทศ หน่วยงานจัดเก็บภาษีมีการกำหนดตัวเลขที่ใช้ระบุตัวบุคคลของผู้เสียหายเป็นการเฉพาะ โดยใช้ทั้งกับบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ทั้งนี้ ในการรวบรวมข้อมูลผู้เสียหายมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาคือ หลักกฎหมายเกี่ยวกับความลับและการรักษาความลับ การรวบรวมข้อมูลจากผู้เสียหาย การรวบรวมข้อมูลจากบุคคลที่สาม และการแลกเปลี่ยนข้อมูลกับหน่วยจัดเก็บภาษีอื่น

ทั้งนี้ ในการจัดเก็บภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยการใช้ข้อมูลจากธนาคารที่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษา มีความเกี่ยวข้องกับประเด็นการรวบรวมข้อมูลจากบุคคลที่สาม โดยในประเด็นนี้ Bentley เห็นว่า หน่วยงานจัดเก็บภาษีต้องพึ่งพาข้อมูลจากแหล่งนี้มากขึ้น และมีหน่วยงานบุคคลที่สามที่เกี่ยวข้องในการให้ข้อมูลในวงกว้างขึ้น และในประเด็นนี้ OECD เห็นว่า การใช้ข้อมูลจากบุคคลที่สามหน่วยงานที่ให้ข้อมูลจะต้อง (1) สามารถดำเนินการตรวจจับและส่งข้อมูลให้กับหน่วยงานจัดเก็บโดยทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ (2) ใช้เครื่องมือระบุตัวตนที่เที่ยงตรง (high integrity identifier) ในการเปิดโอกาสให้หน่วยงานจัดเก็บภาษีอาจจับคู่ข้อมูลนั้นกับผู้เสียหาย ทั้งนี้ สิทธิของผู้เสียหายไม่ครอบคลุมถึงอำนาจในการเก็บข้อมูลของบุคคลที่สาม ซึ่งกรณีดังกล่าวอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยความเป็นส่วนตัว หรือกฎหมายว่าด้วยข้อมูลส่วนบุคคล แต่จะครอบคลุมกรณีการขอใช้ข้อมูลหรือการนำข้อมูลไปใช้

ข้อกำหนดที่เกี่ยวกับการให้ข้อมูลผู้เสียหายควรต้องถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย เนื่องจากมีความเกี่ยวข้องกับความเป็นส่วนตัว ดังที่มีการกำหนดไว้เป็นหลักการพื้นฐานในข้อ 17 ของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (the International Covenant on Civil and Political Rights – ICCPR)³ ซึ่งกำหนดรับรองว่าบุคคลจะไม่ถูกแทรกแซงความเป็นส่วนตัวโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายและย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายที่จะไม่ถูก

³ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 17

1. บุคคลจะถูกแทรกแซงความเป็นส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน หรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้ และจะถูกลบลู่เกียรติและชื่อเสียงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้

2. บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายมิให้ถูกแทรกแซงหรือลบลู่ เช่นว่านั้น

แทรกแซงเช่นว่านั้น ทั้งนี้ ข้อกำหนดดังกล่าวมักถูกนำไปกำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยความ เป็น ส่วนตัวของแต่ละประเทศ ซึ่งผลก็คือทั้งหน่วยงานจัดเก็บภาษีและบุคคลที่สามได้รับความคุ้มครอง เมื่อหลักการดังกล่าวได้มีการบัญญัติเป็นกฎหมายแล้ว

Bentley เห็นว่า ตามมาตรฐานการรายงาน ไม่จำเป็นต้องกำหนดให้ผู้เสียภาษีได้รับ ทราบว่ามีกรรณการรายงานข้อมูลของผู้เสียภาษี เนื่องจากอาจก่อให้เกิดการขัดขวางกระบวนการตรวจสอบได้ อย่างไรก็ตาม หน่วยงานจัดเก็บภาษีจะต้องประกาศกำหนดให้ชัดเจนว่าข้อมูลใดเป็นข้อมูลที่อาจถูกรวบรวมได้และข้อมูลนั้นจะถูกนำไปใช้อย่างไร รวมถึงมาตรการในการรักษาความลับของข้อมูลนั้น

ผลกระทบทางลบที่อาจเกิดขึ้นกับผู้เสียภาษีในกรณีที่มีการขอข้อมูลจากบุคคลที่สาม คือ การขอข้อมูลนั้นทำให้บุคคลที่สามรู้ว่ามีการตรวจสอบเกิดขึ้นและอาจกระทบต่อการตัดสินใจทำธุรกรรมบางอย่างกับผู้เสียภาษี เช่น การที่ธนาคารไม่อนุมัติเงินกู้ให้กับผู้เสียภาษีเนื่องจากมีข้อกังวลเกี่ยวกับภาระทางภาษีของผู้ขออนุมัติเงินกู้นั้น ในสหรัฐอเมริกา มาตรการในการให้ผู้เสียภาษีรับทราบจะเกิดขึ้นก่อนมีการขอข้อมูลไปยังบุคคลที่สาม เพื่อให้ผู้เสียภาษีสามารถรวบรวมและนำเสนอเอกสารเพื่อประกอบการพิจารณาของหน่วยงานจัดเก็บภาษีได้ แต่มาตรการดังกล่าวไม่ได้รับการยอมรับแพร่หลายนัก แต่ก็อาจเรียกได้ว่าเป็นมาตรการที่แนะนำให้ปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม มาตรการดังกล่าวอาจถือว่าเข้มงวดเกินไป และสามารถปรับปรุงให้ดีขึ้นได้โดยการกำหนดว่าไม่จำเป็นต้องแจ้งให้ผู้เสียภาษีทราบล่วงหน้าในกรณีที่อาจทำให้เกิดการขัดขวางการตรวจสอบ ทั้งนี้ เหตุอันควรเชื่อได้ว่าควรได้รับการพิจารณาเป็นลายลักษณ์อักษรและได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหน้าที่ระดับสูงของหน่วยงานจัดเก็บภาษี⁴

3.2 กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ประเทศสหรัฐอเมริกาถือว่าเป็นประเทศที่มีความก้าวหน้าในระบบการตรวจสอบภาษีและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษี ผู้เขียนจึงเลือกศึกษากฎหมายการตรวจสอบภาษีเงินได้ของประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้ เนื่องจากระบบการปกครองของประเทศสหรัฐอเมริกาคือเป็นระบบสาธารณรัฐ และกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบภาษีเงินได้มีปรากฏอยู่ทั้งกฎหมายในระดับมลรัฐและกฎหมายในระดับสาธารณรัฐ ผู้เขียนขอเรียนว่าในการศึกษากฎหมายการตรวจสอบภาษีของสหรัฐอเมริกาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะศึกษาเฉพาะกฎหมายในระดับสาธารณรัฐ (Federal level) มิได้รวมถึงกฎหมายการตรวจสอบภาษีของมลรัฐ

หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการจัดเก็บภาษีของสหรัฐอเมริกาเรียกว่า Internal Revenue Service หรือ IRS ซึ่งถือเป็นกรมสรรพากรของประเทศสหรัฐอเมริกา

⁴ Duncan Bentley, *supra* note 1, p. 318.

3.2.1 หลักในการจัดเก็บภาษี

การจัดเก็บภาษีเงินได้ในประเทศสหรัฐอเมริกามีการพิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและผู้เสียภาษีในสามเกณฑ์ ได้แก่ หลักแหล่งเงินได้⁵ หลักถิ่นที่อยู่⁶ และหลักสัญชาติ โดยหลักสัญชาติ (National Rule) หรือหลักความเป็นพลเมือง (Citizenship Rule) ตามประมวลรัษฎากรสหรัฐอเมริกา (U.S. Internal Revenue Code) มาตรา 1 ผู้มีสัญชาติอเมริกันหรือเป็นพลเมืองของสหรัฐอเมริกาก็ต้องเสียภาษีเงินได้ให้แก่สหรัฐอเมริกาจากเงินได้ที่ได้รับทั้งในและนอกประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นการเก็บภาษีจากเงินได้ทั่วโลกของบุคคลนั้น ไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในสหรัฐอเมริกาหรือไม่ ดังนั้น การพิจารณาการจัดเก็บภาษีของสหรัฐอเมริกาจึงครอบคลุมความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและผู้เสียภาษีมากกว่าประเทศไทยที่ใช้เพียงหลักแหล่งเงินได้และหลักถิ่นที่อยู่สำหรับหลักสัญชาตินั้น เป็นหลักเกณฑ์ที่มีการนำไปใช้เพียงไม่กี่ประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศเม็กซิโก และประเทศฟิลิปปินส์ เหตุผลที่การใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวไม่เป็นที่แพร่หลายเนื่องจากปัจจุบันมีการย้ายถิ่นฐานและแหล่งทำมาหากินมาก หากเก็บภาษีโดยคำนึงถึงสัญชาติจะเก็บภาษีได้ยาก และการใช้ทรัพยากรในประเทศที่ตัวเองถือสัญชาติอยู่ก็มีน้อยในเมื่อตัวผู้เสียภาษีอยู่ต่างประเทศ อีกทั้งภาษีที่เสียไปตัวผู้เสียภาษีอาจได้รับประโยชน์ไม่เต็มที่⁷ นอกจากนี้มีผู้เห็นว่าการใช้หลักสัญชาติหรือความเป็นพลเมืองในการจัดเก็บภาษีนี้น่าจะเหมาะสมกับประเทศที่เป็นรัฐสวัสดิการ โดยรัฐจะให้ความคุ้มครองและสวัสดิการแก่พลเมืองผู้มีสัญชาตินั้นๆ ซึ่งจะเป็นส่วนที่สร้างความสัมพันธ์ระหว่างรัฐเจ้าของสัญชาติและพลเมืองผู้มีสัญชาติ⁸ หากปราศจากความสัมพันธ์ในส่วนนี้แล้ว การตรวจสอบเงินได้นอกราชอาณาจักรย่อมกระทำได้ยาก ผู้เขียนจึงมีข้อสังเกตว่า จากการใช้ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้หลักสัญชาติในการจัดเก็บภาษีนี้เอง จึงส่งผลให้ประเทศสหรัฐอเมริกามีการตรวจสอบภาษีบุคคลที่มีสัญชาติอเมริกันอย่างเข้มข้น โดยพยายามหาวิธีในการตรวจสอบให้ทราบว่าบุคคลที่มีสัญชาติของประเทศตนมีรายได้เกิดขึ้นจากที่ใดบ้าง โดยพิจารณาทั้งในและต่างประเทศ

⁵ หลักแหล่งเงินได้ (Source Rule) คือหลักที่ว่า เมื่อบุคคลใดมีเงินได้จากแหล่งในประเทศใด บุคคลนั้นมีหน้าที่ต้องเสียภาษีให้แก่ประเทศนั้น โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะถือสัญชาติของประเทศนั้นหรือไม่ และไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะมีถิ่นที่อยู่ในประเทศนั้นหรือไม่

⁶ หลักถิ่นที่อยู่ (residence Rule) คือหลักที่ว่า เมื่อบุคคลใดมีถิ่นที่อยู่ในประเทศใด บุคคลนั้นมีหน้าที่ต้องเสียภาษีให้แก่ประเทศนั้น โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะถือสัญชาติของประเทศนั้นหรือไม่ และไม่คำนึงว่าเงินได้ที่บุคคลนั้นได้รับจะได้อะไรมาจากการทำงานหรือจากการทำธุรกิจของประเทศนั้นหรือไม่

⁷ ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ พลสยาม พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย), 2554), น. 81.

⁸ ธนภณ แก้วสถิตย์, คำอธิบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศและหลักการทั่วไปของอนุสัญญาภาษีซ้อน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท ขอนพิมพ์ 50 จำกัด, 2554), น. 5.

3.2.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลและข้อมูลส่วนบุคคล

ประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นดินแดนแห่งเสรีภาพและยึดถือแนวความคิดเรื่องสิทธิ ตามธรรมชาติว่ามนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกัน มนุษย์มีสิทธิบางประการที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่ เกิดจนกระทั่งถึงแก่ความตาย สิทธิดังกล่าว ได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกายสิทธิในทรัพย์สิน และความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ และผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ โดยหลักประกัน สำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่ รัฐธรรมนูญโดยเฉพาะฉบับ แก้ไขเพิ่มเติม (Amendments) มาตรา 1 – 10 หรือ ที่เรียกว่า Bill of Rights⁹

ในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4 (Fourth Amendment) ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนตัว ในเรื่องเกี่ยวกับชีวิต ครอบครัว บ้าน และในเรื่องการครอบครองเป็นเจ้าของทรัพย์สิน คุ้มครอง การค้นและยึดทรัพย์สินหรือเอกสาร และยังให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการตัดสินใจได้ด้วย ตนเองของบุคคลเกี่ยวกับขอบเขตของการดำเนินชีวิตในครอบครัวหรือในรูปแบบของความสัมพันธ์ ส่วนตัวของบุคคล¹⁰

กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นกฎหมาย เฉพาะ กล่าวคือ มีลักษณะเป็นการวิงไว้แก่ปัญหามากกว่าการวางกฎเกณฑ์เพื่อป้องกัน ซึ่งต่างจากกฎหมายในกลุ่มประเทศสหภาพยุโรปที่มีกฎหมายแม่บทครอบคลุมหรือวางหลักเกณฑ์ ในเรื่องของการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลเป็นการทั่วไป การออกกฎหมายในลักษณะดังกล่าว ของประเทศสหรัฐอเมริกาอาจมีที่มาจากประวัติศาสตร์การสร้างชาติที่พยายามจะมีให้เจ้าหน้าที่ ของรัฐลดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในขณะเดียวกันประชาชนก็มีสิทธิเสรีภาพที่จะดำเนินธุรกิจ แบบทุนนิยม¹¹ โดยกฎหมายดังกล่าวได้แก่พระราชบัญญัติข้อมูลส่วนบุคคล (Privacy Act) และกฎหมายอื่น

3.2.2.1 พระราชบัญญัติข้อมูลส่วนบุคคล (Privacy Act)

Privacy Act ได้รับการลงมติเห็นชอบจากรัฐสภา และลงนามโดย ประธานาธิบดีในปี ค.ศ. 1974 Privacy Act เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล ที่อยู่ในความครอบครองหรือการควบคุมของหน่วยงานรัฐ กฎหมายฉบับนี้จะระบุมตรการในการ จัดเก็บ การใช้ การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคล การแก้ไข การให้ความคุ้มครอง การเก็บรักษาและการลบ

⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ, นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์ และเรวดี ขวัญทองยิ้ม, รายงาน การศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรองและคุ้มครองสิทธิ ในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to privacy)เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, (กรุงเทพฯ : สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2554), น. 45.

¹⁰ นคร เสรีรักษ์, “การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล : ข้อเสนอเพื่อการพัฒนาสิทธิรับรู้ ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการรัฐธรรมนูญไทย,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทชั้นปริญญาตรีบัณฑิต, สาขาวิชาสหวิทยาการ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), 537.

¹¹ ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช, “การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลีย,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ฉบับที่ 4, ปีที่ 34, น. 538 (ธันวาคม 2547).

ทำลายข้อมูลส่วนบุคคล รวมถึงการแจ้งให้ประชาชนทราบเกี่ยวกับการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐบาลกลางที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บและการใช้ข้อมูลส่วนบุคคล ตลอดจนการกำหนดสิทธิของบุคคลในการเข้าถึงข้อมูลของตนที่อยู่ในความควบคุมหรือภายใต้การครอบครองขององค์กรของรัฐ กฎหมายฉบับนี้ทำให้บุคคลหนึ่ง ๆ ที่ถูกหน่วยงานของรัฐบาลขอข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับตัวผู้ยื่นเองทราบได้ว่า ข้อมูลข่าวสารนั้นจะมีการเก็บและใช้ในรูปแบบใดบ้าง และอาจคาดเดาได้ถึงผลที่จะเกิดจากการเก็บและใช้ข้อมูลดังกล่าวหากให้ข้อมูลข่าวสารไปตามที่หน่วยงานของรัฐบาลกลางขอตามบทบัญญัติของ Privacy Act นั้น ได้ก่อให้เกิดพันธะหน้าที่แก่เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐในการเอื้ออำนวยเข้าสู่ข้อมูลข่าวสารอันเกี่ยวกับบุคคลนั้น ๆ เมื่อมีคำร้องขอจากบุคคลคนหนึ่งคนใดเพื่อที่จะเข้าสู่ข้อมูลข่าวสารซึ่งเกี่ยวข้องกับตนเองซึ่งมีอยู่ในระบบ หน่วยงานดังกล่าวจะต้องอนุญาตตามคำร้องขอให้บุคคลนั้นหรือบุคคลที่ได้รับเลือกให้มาด้วยเพื่อตรวจดูบันทึกข่าวสาร อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้ใช้บังคับเฉพาะข้อมูลส่วนบุคคลที่จัดเก็บโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ (government agencies) เท่านั้น¹² นอกจากนี้ตามพระราชบัญญัตินี้มีข้อยกเว้นสำหรับหน่วยงานรัฐบางหน่วยงาน เช่น Central Intelligence Agency (CIA) และหน่วยงานที่มีหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายอาญา

3.2.2.2 กฎหมายอื่น¹³

นอกจาก Privacy Act of 1974 ประเทศสหรัฐอเมริกายังมีกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความลับของธนาคาร เช่น Right to Financial Privacy Act of 1978 (RFPA)¹⁴ เป็นกฎหมายที่ออกโดยสภาองเกรสซึ่งสืบเนื่องมาจากผลของคำพิพากษาคดี United States v. Miller¹⁵ ในคดีนี้ Mitch Miller ถูกกล่าวหาจากการเคลื่อนย้ายอุปกรณ์กลั่นแอลกอฮอล์และวิสกีโดยไม่ได้จ่ายภาษีแอลกอฮอล์ สำนักงานที่ดูแลเกี่ยวกับสุรา ยาสูบ และอาวุธปืน (The Bureau of Alcohol, Tobacco, and Firearms) ได้ออกหมายเรียกไปยังธนาคาร 2 ธนาคารที่ Miller เป็นลูกค้า โดยขอข้อมูลเกี่ยวกับบัญชีของ Miller ธนาคารปฏิบัติตามหมายเรียกดังกล่าวและเอกสารดังกล่าวถูกใช้เป็นพยานหลักฐานระหว่างการดำเนินคดีในศาลแห่งมลรัฐจอร์เจีย Miller ถูกพิพากษาว่ากระทำผิด และเขาได้อุทธรณ์ว่าคำพิพากษาดังกล่าวโดยอ้างว่าตนถูกละเมิดสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4 (Fourth Amendment)¹⁶ ต่อศาลอุทธรณ์เขต 5

¹² เพิ่งอ้าง, น. 537.

¹³ Sandra Booyesen and Dora Neo, "Bank Secrecy Symposium," A Symposium at the Faculty of Law, National University of Singapore, 4-5 December 2014 : pp. 28-30.

¹⁴ 12 U.S.C. §§ 3401-3422

¹⁵ 425 U.S. 435 (1976) (individuals have no Fourth Amendment expectation of privacy in their financial records while these records are in the hands of a third party like a bank)

¹⁶ U.S. Constitution Amendment IV

ต่อมาศาลสูงได้ตัดสินว่า Miller ไม่มีสิทธิความเป็นส่วนตัวในข้อมูลที่ธนาคารเก็บรักษา ผู้พิพากษา Lewis F. Powell ยืนยันว่า ข้อมูลที่ถูกหมายเรียกไม่ใช่เอกสารส่วนบุคคลของ Miller ในทางกลับกัน เอกสารดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของการเก็บรักษาข้อมูลทางธุรกิจของธนาคาร

ในกฎหมาย RFPA มีการจำกัดอำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการขอข้อมูลของลูกค้ายกเว้นการเงิน โดยการเข้าถึงข้อมูลการเงินต้องมีเหตุผลที่สมควร (reasonably described) และ¹⁷

1. มีการยินยอมของลูกค้า
2. มีการออกหมายเรียกจากหน่วยบริหาร
3. มีหมายค้น
4. มีหมายศาล
5. มีการร้องขอที่เป็นลายลักษณ์อักษรจากหน่วยงานรัฐ

อย่างไรก็ตามหากรัฐมีการขอข้อมูลลูกค้าจากธนาคาร ธนาคารจะต้องแจ้งให้ลูกค้าทราบ¹⁸

นอกจากนี้กฎหมาย RFPA มีข้อยกเว้นกรณีที่ธนาคารสามารถเปิดเผยข้อมูลของลูกค้าได้ เช่น ธนาคารสามารถเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลทางการเงินของรัฐบาลกลาง¹⁹ (Federal Financial Agency) การแจ้งเจ้าหน้าที่รัฐกรณีของข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ผิดกฎหมาย²⁰ และรายงานข้อมูลตามที่กฎหมายกำหนด²¹

The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.

¹⁷ 12 U.S. Code § 3402 - Access to financial records by Government authorities prohibited; exceptions

¹⁸ 12 U.S. Code § 3405 - Administrative subpoena and summons

“(2) a copy of the subpoena or summons has been served upon the customer or mailed to his last known address on or before the date on which the subpoena or summons was served on the financial institution together with the following notice which shall state with reasonable specificity the nature of the law enforcement inquiry: ...”

¹⁹ 12 U.S.C. § 3413(b).

²⁰ 12 U.S.C. § 3403(c).

²¹ 12 U.S.C. § 3413(d).

กฎหมายกลางบางฉบับอนุญาตให้ธนาคารสามารถแบ่งปันข้อมูลของลูกค้ำกับกิจการที่ไม่เกี่ยวข้องกับรัฐได้ แต่ต้องเป็นกรณีเฉพาะเท่านั้น เช่น Fair Credit Reporting Act (FCRA)²² กำหนดให้ธนาคารให้ข้อมูลการเงินของบุคคลที่ถูกต้องแก่องค์กรของผู้บริโภค Gramm-Leach-Bliley Act of 1999²³ กำหนดให้สถาบันการเงินสามารถให้ข้อมูลของลูกค้ำแก่บริษัทในเครือและบริษัทอื่นได้

นอกจากนี้ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการพัฒนามาตรการต่าง ๆ ขึ้นเพื่อต่อสู้กับการฟอกเงิน เพื่อไม่ให้ธนาคารและสถาบันการเงินรวมทั้งธุรกิจต่าง ๆ เป็นเครื่องมือของอาชญากรนักฟอกเงิน จึงมีการดำเนินการอย่างจริงจังเกี่ยวกับคดีการฟอกเงินโดยกฎหมายต่าง ๆ ที่มีขึ้นเพื่อป้องกันเรื่องดังกล่าวอาจนำไปสู่การละเมิดข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลซึ่งได้แก่กฎหมายว่าด้วยความลับทางธนาคาร (Bank Secrecy Act) และให้กระทรวงการคลังออกกฎซึ่งบังคับให้สถาบันการเงินและผู้ที่เกี่ยวข้องทำรายงานและเก็บรักษาข้อมูล (BSC Regulation) การบังคับให้รายงานและเก็บรักษาข้อมูลดังกล่าวก็เพื่อวัตถุประสงค์ในการสร้างร่องรอยทางเอกสารหรือร่องรอยทางการเงินเพื่อติดตามเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และยังมีกฎหมายควบคุมการฟอกเงิน (Money Laundering Control Act) ที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการแทรกแซงข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบอาชญากรรม ซึ่งวิธีการตรวจสอบนี้ก็ได้เชื่อมโยงกับกรณีการตรวจสอบภาษีด้วย เนื่องจากเงินได้นั้นแม้จะเป็นเงินได้ที่ผิดกฎหมาย เป็นเงินได้ที่เกิดจากอาชญากรรมแต่ก็เป็นเงินได้ที่อยู่ในข่ายต้องเสียภาษี

การรายงานการทำธุรกรรมตามพระราชบัญญัติความลับทางธนาคาร ค.ศ. 1970 (The Bank Secrecy Act 1970 – the BSA) ได้กำหนดให้มีการรายงานการทำธุรกรรมและให้อำนาจกระทรวงการคลังในการออกกฎ (BSA Regulations) ซึ่งบังคับให้สถาบันการเงินและผู้เกี่ยวข้องต้องจัดทำรายงานธุรกรรมทางการเงินที่เข้าเงื่อนไข รวมถึงต้องจัดทำรายงานและเก็บรักษาข้อมูล ทั้งนี้ ตามกฎหมายฉบับดังกล่าวสถาบันการเงินต้องรายงานการทำธุรกรรมทางการเงินใน 3 ประเภท คือ²⁴

1. รายงานการทำธุรกรรมเงินสด (Currency Transaction Report) โดยสถาบันการเงินจะต้องรายงานธุรกรรมเงินสดแก่ IRS โดยเป็นธุรกรรมที่เกิดขึ้นในประเทศไม่ว่าจะเป็นการฝาก การถอน หรือการโอนที่มีจำนวนเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป

²² 15 U.S.C. §§ 1681-1681x.

²³ 15 U.S.C. § 6801-6827.

²⁴ นิรมัย พิศแข, “ปัญหาการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549) น. 62.

2. การรายงานบัญชีธนาคารต่างประเทศ (Foreign Bank Account Report) ซึ่งกำหนดให้ผู้ที่อยู่อาศัยหรือเป็นพลเมืองของประเทศสหรัฐอเมริกาที่เป็นเจ้าของบัญชีธนาคารหรือมีทรัพย์สินในต่างประเทศที่มีมูลค่าเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป มีหน้าที่รายงานบัญชีต่างประเทศ

3. การรายงานเงินสดหรือตราสารการเงิน (Currency or Monetary Instruments Transaction Report) สถาบันการเงินหรือบุคคลมีหน้าที่รายงานการทำธุรกรรมเงินสดหรือการนำเข้าหรือนำออกซึ่งตราสารทางการเงินซึ่งมีจำนวน 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป

3.2.3 การเปลี่ยนแปลงหลักการเกี่ยวกับสิทธิส่วนบุคคล²⁵

รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4²⁶ ได้ให้ความคุ้มครองประโยชน์ส่วนบุคคลและสิทธิในความเป็นส่วนตัวมาอย่างยาวนาน ซึ่งเจตนารมณ์ช่วงแรกของการมีมาตรานี้ก็เพื่อควบคุมการใช้อำนาจในการค้นของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งในการค้นจะต้องมีหมายศาล โดยให้เหตุผลว่า

“บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในความเป็นบุคคล ที่อยู่อาศัย เอกสาร โดยปราศจากการค้นและยึดทรัพย์สินที่ไม่มีเหตุผล สิทธิดังกล่าวไม่ควรถูกละเมิด และไม่ควรมีการออกหมายค้นหากปราศจากเหตุผลอันสมควร ควรมีการระบุสถานที่ที่ต้องการค้นอย่างชัดเจนคนหรือสิ่งของที่จะมีการจับหรือยึด”

ผู้ร่างกฎหมายแสดงให้เห็นค่อนข้างชัดเจนว่าข้อมูลส่วนบุคคลนั้นควรได้รับความคุ้มครองจากการตรวจสอบโดยเจ้าหน้าที่รัฐ เมื่อเข้าสู่ศตวรรษที่ 18 การตีความของสิทธิส่วนบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเปลี่ยนแปลงไป จากเดิมที่หมายความเฉพาะสิทธิส่วนบุคคลที่เป็นรูปธรรมจับต้องได้ เมื่อเทคโนโลยีมีการพัฒนาการตีความมาตราดังกล่าวก็ได้เปลี่ยนแปลงไปด้วย เพื่อให้ปรับใช้ได้กับสังคมที่เปลี่ยนแปลง ซึ่งการคุ้มครองก็ยิ่งขยายถึงคำพูดและเรื่องเพศ เนื่องจากสองเรื่องนี้เป็นเรื่องส่วนบุคคลที่ควรได้รับความคุ้มครองอย่างมากตามจารีตประเพณี

ในคดี *Katz v. United State*²⁷ การดักฟังโทรศัพท์รัฐบาลได้ติดตั้งเครื่องดักฟังโดยที่ไม่มีส่วนเข้าไปเกี่ยวข้องกับร่างกายของคุณ จึงเกิดคำถามว่าการสนทนาทางโทรศัพท์ถือเป็นสิทธิส่วนบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองหรือไม่ และการอ้างว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิ

²⁵ Richard Alexander and Roberta K. Spurgeon, “Privacy, Banking Records and The Supreme Court: A before and after look at Miller,” *Southwestern University Law Review*, Volume 10, pp. 23 – 25, (November 1978).

²⁶ U.S. Constitution Amendment IV

The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.

²⁷ 389 U.S. 347 (1967).

ที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองจะต้องมีการกระทำต่อร่างกายผู้ที่ได้รับความเสียหายหรือไม่ ศาลได้อธิบายว่า รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4 คุ้มครองบุคคลไม่ใช่สถานที่ การดักฟังโทรศัพท์จึงเป็นการละเมิด ความเป็นส่วนตัวของบุคคล ศาลปฏิเสธการตัดสินแบบเดิมซึ่งคุ้มครองเฉพาะสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลแต่ให้สิทธิส่วนบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองรวมถึงสิทธิในความเป็นส่วนตัวของการสนทนาทางโทรศัพท์ด้วย

ในคดี *Griswold v. Connecticut*²⁸ ศาลได้สรุปว่ารัฐธรรมนูญซึ่งห้ามการเผยแพร่ข้อมูลเกี่ยวกับการคุมกำเนิดนั้นไม่ชอบ เพราะเป็นการละเมิด Fourteen Amendment ศาลได้ให้ข้อสังเกตว่าสิทธิส่วนบุคคลนั้นมีมาก่อน Bill of Rights เนื่องจากเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน

จากหลายคดีดังกล่าวข้างต้นสามารถสรุปได้ว่าสิทธิส่วนบุคคลเป็นสิทธิอีกสิทธิหนึ่งที่แยกออกจากสิทธิในทรัพย์สิน และหลักการนี้ใช้ทั้งกับสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองอยู่เดิมตามที่เป็นปฏิบัติมาและสามารถปรับใช้กับเทคโนโลยีที่กำลังพัฒนาขึ้น

นอกจากนี้ในคดี *United States v. Miller*²⁹ อัยการได้อ้างหมายเรียกของคณะลูกขุนที่มีไปถึงธนาคาร 2 ธนาคาร ที่ Miller เป็นลูกค้า โดยขอข้อมูลทั้งหมดที่ธนาคารบันทึกในชื่อของผู้ฝากเงิน ธนาคารสมัครใจที่จะส่งสำเนาของเช็คและรายการฝากธนาคาร ซึ่งในเวลาต่อมา ข้อมูลเหล่านี้ได้พิสูจน์ความผิดของผู้ฝาก ศาลอุทธรณ์พื้นที่ 5 (Court of Appeal for Fifth Circuit) พิจารณาว่า สิทธิตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4 ของจำเลยถูกละเมิดโดยการค้นหาข้อมูลเพราะหมายดังกล่าวบกพร่อง ศาลตัดสินโดยอาศัยหลักในคดี *Boyd v. United State*³⁰ ซึ่งสรุปได้ว่าการแก้ไขกฎหมายศุลกากร ในคดีภาษีเมื่ออัยการมีคำร้อง ศาลสามารถเรียกเอกสารส่วนตัวจากคู่ความเพื่อนำมาแสดงหรือใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลได้ แต่ไม่สามารถนำมาใช้เพื่อการลงโทษหรือริบทรัพย์สิน คู่ความฝ่ายนั้นได้เนื่องจากเป็นปฏิปักษ์กับรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4 และ ที่ 5 เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจที่ไม่ชอบ แต่อย่างไรก็ตามไม่ได้หมายความว่า การค้นหรือเรียกเอกสารของทางราชการจะไม่ชอบทุกกรณี เพียงแต่การใช้เอกสารเหล่านั้นเพื่อเป็นปฏิปักษ์กับคู่ความหรือทรัพย์สินของคู่ความในการดำเนินคดีอาญา เป็นสิ่งที่อยู่ในความคุ้มครองของรัฐธรรมนูญ ซึ่งต่างจากการค้นหรือยึดสำหรับสินค้าที่ถูกขโมยโดยรัฐบาลไม่อาจหลีกเลี่ยงหลักนี้ได้ หลักนี้กล่าวว่า ในการได้มาซึ่งเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารไม่สามารถทำได้หากวิธีการออกหมายนั้นไม่เหมาะสมตามกฎหมาย ศาลในคดีนี้ทำให้เห็นความแตกต่างจากคดี *California Banker Association* ว่าศาลไม่สนับสนุนการเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคาร และยึดกับการคุ้มครองผู้ฝากเงิน เพราะการเข้าถึงเหล่านั้นต้องดำเนินการโดยกระบวนการที่ถูกต้องตามกฎหมาย

²⁸ 381 U.S. 479 (1965).

²⁹ 425 U.S. 435 (1976)

³⁰ 116 U.S. 616, 622 (1886)

ศาลอุทธรณ์ในคดี Miller ให้ข้อสังเกตว่า ผู้ฝากอาจมีทั้งสิทธิความเป็นเจ้าของ และสิทธิส่วนบุคคลในข้อมูลทางการเงินของตนเอง ทั้งนี้ ในคดี Harris v. United State³¹ ศาลอุทธรณ์ พื้นที่ 9 พิจารณาว่า เช็คถือไม่ได้ว่าเป็นสิ่งที่เป็นการลับ เพราะลูกค้านาคารถควรถูกคาดหวังได้ว่า เช็คสามารถเห็นได้โดยธนาคารต่าง ๆ แม้จะหวังว่าการเข้าถึงเช็คนั้นจะจำกัดอยู่เฉพาะพนักงานของธนาคารที่ตนเป็นลูกค้าก็ตาม

ในคดี Burrows v. Superior Court³² ตำรวจได้ปฏิบัติตามหมายศาลทำการค้นสถานประกอบการของนายซึ่งถูกกล่าวหาว่าลักขโมยเงินลูกค้า หลังจากทำการยึดเอกสารจำนวนมาก ผู้ตรวจสอบได้ทำการติดต่อธนาคารโดยอาศัยข้อมูลจากเอกสารที่ยึดมาและขอข้อมูลจากธนาคารนั้นๆ โดยไม่มีหมายศาล หลังจากนั้นผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอคัดค้านพยานที่ได้มาจากธนาคาร แต่ถูกศาลยกคำร้อง ศาลสูงมลรัฐแคลิฟอร์เนียให้ข้อสังเกตว่า ผู้กล่าวอ้างมีเหตุผลเพียงพอที่ควรคาดหวังความเป็นส่วนตัวของข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคาร และไม่มีเหตุผลที่ตำรวจจะเข้าไปแทรกแซงความคาดหวังดังกล่าวในการได้ข้อมูลมาโดยปราศจากกระบวนการทางกฎหมาย การเปิดเผยข้อมูลของผู้ฝากเงินแก่ธนาคารจำกัดเพียงเพื่อให้การดำเนินการด้านการเงินเป็นไปได้อย่างสะดวก การที่ธนาคารสมัครใจในการให้ข้อมูลแก่ตำรวจโดยไม่มีกระบวนการตามกฎหมาย ไม่ได้หมายความว่าผู้ฝากเงินยินยอมด้วย ผู้ฝากเงินยังคงมีสิทธิส่วนบุคคลในข้อมูลดังกล่าว การที่ตำรวจขอข้อมูลจากธนาคารโดยปราศจากหมายเป็นการกระทำที่มีชอบ³³

3.2.4 การตรวจสอบภาษีของประเทศสหรัฐอเมริกา

การตรวจสอบภาษีของ IRS สามารถดำเนินการได้หลายวิธี ได้แก่ การตรวจสอบภาษีทางไปรษณีย์ (Audit by Mail) และการตรวจสอบภาษีโดยวิธีการสัมภาษณ์ (Audit by Interview) โดยอาจเป็นการสัมภาษณ์ ณ ที่พำนักหรือที่ทำการของผู้เสียภาษี หรือที่ทำการของ IRS ซึ่งเป็นการให้ข้อมูลโดยสมัครใจของผู้เสียภาษี นอกจากนี้ หาก IRS ไม่สามารถได้รับข้อมูลจากผู้เสียภาษี IRS ก็มีอำนาจในการออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สามได้ด้วย การเข้าสู่กระบวนการตรวจสอบภาษีมิได้หมายความว่าผู้เสียภาษีได้กระทำการโดยไม่สุจริต หรือหมายความว่าต้องมีการเสียภาษีเพิ่มเติม³⁴ สำหรับหลักการและกระบวนการตรวจสอบภาษี สิทธิในการอุทธรณ์ และการขอคืนภาษี ของ IRS กำหนดไว้ในเอกสารเผยแพร่หมายเลข 556 ของ IRS³⁵ ซึ่งจะได้มีการอภิปรายในรายละเอียดต่อไป

3.2.4.1 หลักการคัดเลือกแบบแสดงรายการเพื่อตรวจสอบ

เจ้าหน้าที่ IRS มีวิธีการคัดเลือกแบบแสดงรายการภาษีหลายวิธี เช่น กรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการเลี่ยงภาษี แบบแสดงรายการภาษีของผู้เสียภาษีบางรายถูกคัดเลือกมาทำการตรวจสอบเนื่องจาก IRS พบว่ามีแนวโน้มในการเลี่ยงภาษี ตัวอย่างเช่นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ได้รับจากการออกหมายเรียก “John Doe” ไปยังบริษัทที่ให้บริการบัตรเครดิต หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจ

³¹ 413 F.2d 316 (9th Cir. 1969)

³² 13 Cal. 3d 238, 529 P. 2d 590, 118 Cal. Rptr. 166 (1974)

³³ 13 Cal. 3d 238, 529 P. 2d 590, 118 Cal. Rptr. 166 (1974)

³⁴ Internal Revenue Service, Publication 1, Your Right as a Taxpayer, p. 1.

³⁵ *Ibid.*, p. 2.

ของผู้เสียภาษี ซึ่งหมายถึงเรียกดังกล่าวเป็นหมายเรียกที่ศาลสั่งให้มีผลบังคับ ทั้งนี้ การพิจารณาดังกล่าว ดำเนินการด้วยระบบคอมพิวเตอร์ที่เรียกว่า ระบบ Discriminant function System (DIF) ซึ่งจะคัดเลือกรายการที่ผู้เสียภาษีนั้นเคยถูกตรวจสอบ ระบบ Unreported Income DIF (UIDIF) จะคัดเลือกรายการที่ผู้เสียภาษีรายที่มีสถิติการไม่รายงานรายได้ที่ได้รับ พิจารณาจากธุรกิจที่มีขนาดใหญ่ การจับคู่ข้อมูลของผู้เสียภาษีแสดงกับข้อมูลของบุคคลอื่น เนื่องจากแบบแสดงรายการเสียภาษีของผู้เสียภาษีบางรายไม่ตรงกับข้อมูลอีกด้านที่ IRS ได้รับ เช่น ข้อมูลที่ IRS ได้รับจากผู้จ่ายเงินได้ นายจ้าง หรือจากดอกเบียที่ธนาคารจ่ายให้ผู้มีเงินได้³⁶

เจ้าหน้าที่อาจมีการตรวจสอบส่วนที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากบางครั้งแบบแสดงรายการภาษีของผู้เสียภาษีนี้อาจมีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้เสียภาษีรายอื่นที่เจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบอยู่ เช่น เป็นหุ้นส่วนหรือเป็นผู้ร่วมลงทุน สำหรับกรณีอื่น ๆ สรรพากรพื้นที่อาจมีการตรวจสอบภาษีเพื่อเป็นการให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามโครงการ ซึ่งโครงการนี้ต้องการยกระดับการเสียภาษีที่ถูกต้องของผู้เสียภาษี

IRS ตรวจสอบสอบภาษีเพื่อที่จะพิสูจน์ว่ารายการเสียภาษีที่ผู้เสียภาษีได้แสดงในแบบนั้นถูกต้อง การเลือกแบบแสดงรายการเพื่อตรวจสอบไม่ได้หมายความว่าผู้เสียภาษียื่นรายการเสียภาษีผิดพลาดหรือไม่ซื่อสัตย์เสมอไป ในบางครั้งการตรวจสอบเป็นผลให้มีการคืนภาษีหรือยอมรับแบบแสดงรายการเสียภาษีตามที่ผู้เสียภาษีแสดง ผู้เสียภาษีส่วนใหญ่ยื่นแบบแสดงรายการ

เสียภาษีถูกต้องและตรงตามเวลา ผู้เสียภาษียังมีสิทธิในการได้รับการดำเนินการทางภาษีที่มีประสิทธิภาพและเป็นธรรมจาก IRS รวมถึงการยืนยันว่าภาษีนั้นมีการรายงานอย่างถูกต้อง

3.2.4.2 การตรวจสอบผู้เสียภาษีทางไปรษณีย์ (Audit by Mail)

การตรวจสอบผู้เสียภาษีทางไปรษณีย์เป็นวิธีการที่ใช้ในการตรวจสอบภาษีหลายประเภท โดยอาจเรียกได้ว่าเป็นวิธีการหลักในการตรวจสอบภาษีของ IRS การตรวจสอบภาษีในบางประเภทจะใช้วิธีการตรวจสอบทางไปรษณีย์แต่เพียงอย่างเดียว³⁷ โดยทั่วไปแล้ว IRS จะส่งจดหมายไปพร้อมกับคำขอข้อมูลเพิ่มเติม หรือเหตุผลว่าเพราะเหตุใด IRS จึงเห็นว่าข้อมูลเงินได้ของผู้เสียภาษีอาจจะต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง หลังจากได้รับจดหมาย ผู้เสียภาษีอาจตอบกลับไปยัง IRS โดยทางจดหมายหรือร้องขอให้มีการดำเนินการสัมภาษณ์ก็ได้ เมื่อผู้เสียภาษีได้ส่งข้อมูลตอบกลับไปยัง IRS แล้ว IRS อาจจะไม่เห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับข้อมูลดังกล่าวก็ได้ โดย IRS จะให้เหตุผลถึงการแก้ไขเปลี่ยนแปลง³⁸ ทั้งนี้ IRS ได้มีการเผยแพร่แนวทางในการตรวจสอบผู้เสียภาษีโดยทางไปรษณีย์ หรือ Publication 3498-A The Examination Process (Audits by Mail)³⁹ เพื่อช่วยให้ผู้

³⁶ Internal Revenue Service, “The Examination (Audit) Process,” Accessed November 15, 2015, <https://www.irs.gov/uac/the-examination-audit-process>.

³⁷ Internal Revenue Service, *supra note 30*, p. 2.

³⁸ Internal Revenue Service, *supra note 30*, p. 2.

³⁹ Internal Revenue Service, Publication 3498-A The Examination Process (Audits by mail)

เสียภาษีมีความเข้าใจถึงสิทธิที่ตนมีหากมีการดำเนินการตรวจสอบโดย IRS รวมถึงกระบวนการและขั้นตอนต่าง ๆ ที่จะเกิดขึ้นภายหลังผู้เสียภาษีถูกตรวจสอบ และการแสดงสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้เสียภาษีที่ผู้เสียภาษีควรทราบไว้ในเอกสารเผยแพร่ด้วย นอกจากนี้ Publication 3498-A มีการอธิบายถึงสิทธิเบื้องต้นอื่น ๆ เพิ่มเติม เช่น สิทธิส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องกับ The Privacy Act 1974 ซึ่งกำหนดแนวทางการขอข้อมูลของเจ้าหน้าที่ IRS ว่า เจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งให้ผู้เสียภาษีทราบว่าตนอาศัยอำนาจตามกฎหมายใด จะนำข้อมูลนั้นไปใช้อย่างไรและเพื่ออะไร โดยสิทธิของเจ้าหน้าที่ IRS ในการถามถึงข้อมูลของผู้เสียภาษีนั้นปรากฏในประมวลรัษฎากรของสหรัฐอเมริกา (The Internal Revenue Code - IRC) มาตรา 6001 มาตรา 6011 และมาตรา 6012(a) และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องซึ่งมาตราดังกล่าวกำหนดให้ผู้เสียภาษีจะต้องยื่นแบบแสดงรายการเพื่อเสียภาษี นอกจากนี้ มาตรา 6109 และกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องกำหนดให้ผู้เสียภาษีจะต้องแสดงเลขประกันสังคมหรือหมายเลขประจำตัวผู้เสียภาษีในแบบแสดงรายการเสียภาษีด้วย เพื่อที่เจ้าหน้าที่ IRS จะได้ทราบว่าผู้เสียภาษีเป็นใคร และสามารถจัดเก็บภาษีได้อย่างถูกต้อง ในการนี้เจ้าหน้าที่ IRS อาจให้ข้อมูลแก่กระทรวงยุติธรรมหรือหน่วยงานอื่นหากมีกฎหมายอนุญาต หรืออาจมีการให้ข้อมูลของผู้เสียภาษีแก่ประเทศอื่นที่สหรัฐอเมริกามีการทำสนธิสัญญาไว้ รวมถึงอาจมีการให้ข้อมูลแก่ส่วนกลางหรือรัฐอื่นหากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการก่อการร้าย

หากผู้เสียภาษีไม่ยื่นแบบ ไม่ให้ข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ร้องขอ หรือให้ข้อมูลอันเป็นเท็จ ผู้เสียภาษีมีโทษตามกฎหมายทั้งโทษปรับและโทษที่อาจดำเนินไปสู่กระบวนการทางอาญา นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ IRS ยังมีอำนาจในการไม่อนุญาตให้ผู้เสียภาษีใช้สิทธิในการยกเว้นภาษี การหักลดหย่อน หรือการเครดิตภาษี ซึ่งแสดงบนแบบแสดงรายการเสียภาษี นำไปสู่ภาระภาษีที่สูงขึ้น การคืนเงินภาษีที่ล่าช้าและอาจเกิดภาระดอกเบี้ยในเงินภาษี⁴⁰

สำหรับขั้นตอนในการตรวจสอบภาษีทางไปรษณีย์นั้น เจ้าหน้าที่ตรวจสอบจะส่งจดหมายไปยังตัวของผู้เสียภาษี IRS เพื่อแจ้งว่าบุคคลดังกล่าวถูกเลือกเพื่อตรวจสอบ ซึ่งอาจเป็นการเลือกจากวิธีใด ๆ และรายการเอกสารที่บุคคลนั้นจะต้องให้เจ้าหน้าที่ ผู้เสียภาษีจะต้องอ่านจดหมายดังกล่าวของ IRS และปฏิบัติตามขั้นตอน โดยส่งเอกสารภายในเวลาที่กำหนด การส่งเอกสารนั้นให้ผู้เสียภาษีส่งสำเนาเอกสารไม่ต้องส่งเอกสารฉบับจริง และหากมีข้อสงสัยให้ติดต่อหมายเลขโทรศัพท์ที่แสดงบนจดหมายนั้น เช่น กรณีที่ไม่สามารถส่งเอกสารได้ภายในเวลาที่กำหนด

เมื่อได้รับเอกสารแล้ว IRS จะตรวจสอบเอกสาร หากต้องการเอกสารเพิ่มเติมเจ้าหน้าที่จะติดต่อกลับ หลังจากที่เจ้าหน้าที่ตรวจสอบเอกสารเสร็จเรียบร้อยแล้วอาจเกิดกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้ คือ (1) IRS ยอมรับแบบแสดงรายการเดิมที่ผู้เสียภาษีได้ยื่นไว้และมีจดหมายแจ้งไปยังผู้เสียภาษีว่าได้การตรวจสอบได้เสร็จสิ้นแล้ว หรือ (2) เจ้าหน้าที่อาจเสนอการปรับแบบแสดงรายการเสียภาษี

หากผู้เสียภาษีปฏิบัติตามจดหมายโดยส่งเอกสารที่เจ้าหน้าที่ขอตรวจสอบครบถ้วนแต่ไม่เห็นด้วยกับการปรับแบบแสดงรายการเสียภาษี ผู้เสียภาษีสามารถหารือกับ

⁴⁰ U.S. Code § 6652 - Failure to file certain information returns, registration statements, etc.

เจ้าหน้าที่ตรวจสอบทางโทรศัพท์ได้ หากยังไม่สามารถตกลงกันได้ ผู้เสียภาษีมียาทงเลือกสองทาง คือ ขอรื้อกับผู้จัดการ หรือขอรื้อนอุทธรณ์ต่อ Appeal Office ถ้าผู้เสียภาษีสามารถตกลงกับผู้จัดการ หรือสามารถตกลงในชั้นอุทธรณ์ลงนามและรายงานภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้เสียภาษีรายนั้นก็จะ สิ้นสุดกระบวนการตรวจสอบ แต่หากไม่สามารถตกลงได้ หรือผู้เสียภาษีไม่เคยให้ความร่วมมือในการ ส่งเอกสารตามที่เจ้าหน้าที่ร้องขอ เจ้าหน้าที่ IRS จะส่งหนังสือแจ้งเตือน (Notice of Deficiency) ไปยังผู้เสียภาษี ซึ่งผู้เสียภาษีมียเวลา 90 วัน นับจากวันที่ระบุในหนังสือแจ้งเตือนเพื่อจะนำคดีไปฟ้องต่อ ศาลภาษีโดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย แต่ระหว่างระยะเวลาดังกล่าวผู้เสียภาษีอาจหารือเพื่อตกลงกับ IRS แต่การหารือนี้ไม่เป็นการทำให้ระยะเวลาในการนำคดีขึ้นสู่ศาลสะดุดหยุดลง หากไม่สามารถตกลงกับ เจ้าหน้าที่ได้และผู้เสียภาษีไม่ได้นำคดีขึ้นสู่ศาล ผู้เสียภาษีจะถูกประเมินภาษี หากผู้เสียภาษีเห็นด้วย กับการปรับแบบแสดงรายการ ลงนามและส่งแบบแสดงรายการดังกล่าวกลับมาที่ IRS ภายใน ระยะเวลาที่กำหนด⁴¹

3.2.4.3 การดำเนินการตรวจสอบภาษีโดยวิธีการสัมภาษณ์ (Audits by interview)

ตามที่ได้กล่าวในหัวข้อก่อนหน้าว่าเจ้าหน้าที่ IRS อาจจะมีจดหมาย ให้ผู้เสียภาษีให้ข้อมูลด้วยการให้สัมภาษณ์ หรือการสัมภาษณ์อาจเกิดขึ้นจากการร้องขอของผู้เสียภาษี ที่ได้รับจดหมายที่เป็นการตรวจสอบภาษีทางไปรษณีย์ วัน เวลา และสถานที่ในการสัมภาษณ์นั้นทาง IRS เป็นผู้กำหนด แต่ผู้เสียภาษีมียสิทธิที่จะขอให้การสัมภาษณ์มีขึ้นในเวลาที่ยังผู้เสียภาษีและ IRS สะดวก โดยสถานที่ในการให้สัมภาษณ์อาจเป็น ณ ที่พำนักหรือที่ทำการของผู้เสียภาษี หรือจะเป็น ที่ทำการของ IRS ก็ได้⁴² ทั้งนี้ ในการสัมภาษณ์ ผู้เสียภาษีมียสิทธิบันทึกเสียงระหว่างการสัมภาษณ์โดย เจ้าหน้าที่ จดหมายแจ้งการตรวจสอบจะระบุถึงสิ่งที่เจ้าหน้าที่ตรวจสอบต้องการ ผู้เสียภาษีอาจ ประสานงานกับเจ้าหน้าที่โดยตรง หรือให้บุคคลอื่นเป็นผู้แทนหรือร่วมด้วยในระหว่างถูกตรวจสอบก็ได้⁴³

3.2.4.4 การดำเนินการตรวจสอบภาษีโดยออกหมายเรียก

(1) หลักการทั่วไปของการออกหมายเรียก

การประเมินภาษีของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นภาษีอากรประเมิน ซึ่งอยู่บนพื้นฐานของการประเมินตนเอง (Self - assessment) และเป็นคุณธรรมของผู้เสียภาษี ในการเปิดเผยข้อมูลทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการเสียภาษีของตน อย่างไรก็ตาม ไม่ใช่ผู้เสียภาษีทุกคน ที่จะสมัครใจเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว สภาคองเกรส (Congress) จึงได้ให้อำนาจแก่ IRS ในการไต่สวน และตรวจสอบเพื่อที่จะพิสูจน์ความถูกต้องของการเสียภาษีภายใต้การประเมินตนเองและเพื่อให้ IRS มีอำนาจตรวจสอบภาษี สภาคองเกรสได้ให้อำนาจอธิบดีของ IRS (Commissioner) ในการออก

⁴¹ *Ibid.*

⁴² Internal Revenue Service, *supra note 30*, p. 2

⁴³ Internal Revenue Service, Publication 556 Examination of Returns, Appeal Rights, and Claims for Refund (Revised September 2013), p. 3.

หมายเรียกข้อมูลจากผู้เสียภาษีได้ ซึ่งศาลได้พิจารณาว่าอำนาจในการออกหมายเรียกดังกล่าวสามารถมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ IRS ได้

มาตรา 7602(a) และ (b) แห่งประมวลรัษฎากรประเทศสหรัฐอเมริกา ได้ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังที่จะตรวจสอบรายการบันทึกต่าง ๆ อำนาจในการออกหมายเรียก และพิสูจน์รายการต่าง ๆ เพื่อวัตถุประสงค์ดังนี้⁴⁴

(a) สืบหาความจริงและความถูกต้องของแบบแสดงรายการเสียภาษี ทำการยื่นแบบสำหรับผู้เสียภาษีรายที่ไม่ได้ยื่นแบบ กำหนดความรับผิดชอบของบุคคลในการเสียภาษี เก็บรวบรวมภาษีที่บุคคลมีความรับผิดชอบในการเสียภาษี

(b) สืบสวนหรือตรวจสอบการกระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับการบริหาร หรือการบังคับใช้กฎหมายภาษี

(2) อำนาจในการออกหมายเรียก

การตรวจสอบส่วนมาก ผู้เสียภาษีจะให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบรายการบันทึกต่าง ๆ ในการพิสูจน์ที่มาของรายได้ตาม IRC อนุมาตรา 401(a) แต่ในบางกรณีก็มีข้อจำกัดเนื่องจากผู้เสียภาษีอาจปฏิเสธการให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ ซึ่งหากผู้เสียภาษีหรือตัวแทนผู้เสียภาษีปฏิเสธการให้ข้อมูล เจ้าหน้าที่ตรวจสอบควรขอคำแนะนำจากผู้บังคับบัญชาและที่ปรึกษา โดยก่อนที่จะมีการออกหมายเรียก ผู้มีอำนาจควรพิจารณาว่ามีทางเลือกอื่นในการรวบรวมข้อมูลของผู้เสียภาษี

⁴⁴ U.S. Code § 7602 - Examination of books and witnesses

(a) Authority to summon, etc. For the purpose of ascertaining the correctness of any return, making a return where none has been made, determining the liability of any person for any internal revenue tax or the liability at law or in equity of any transferee or fiduciary of any person in respect of any internal revenue tax, or collecting any such liability, the Secretary is authorized—

(1) To examine any books, papers, records, or other data which may be relevant or material to such inquiry;

(2) To summon the person liable for tax or required to perform the act, or any officer or employee of such person, or any person having possession, custody, or care of books of account containing entries relating to the business of the person liable for tax or required to perform the act, or any other person the Secretary may deem proper, to appear before the Secretary at a time and place named in the summons and to produce such books, papers, records, or other data, and to give such testimony, under oath, as may be relevant or material to such inquiry; and

(3) To take such testimony of the person concerned, under oath, as may be relevant or material to such inquiry.

หรือไม่ โดยการพิจารณาถึงต้นทุนและประโยชน์ที่จะได้รับ หรือว่าสิ่งที่จะสูญเสียจากการออกหมายเรียกมากกว่าประโยชน์ที่จะได้รับหรือไม่ ซึ่งนอกจากเจ้าหน้าที่ที่จะออกหมายเรียกเพื่อขอข้อมูลจากตัวผู้เสียภาษีนั่นได้แล้ว เจ้าหน้าที่ที่ยังสามารถออกหมายเรียกบุคคลอื่นที่มีข้อมูลของผู้เสียภาษีนั่นได้ด้วย โดยก่อนออกหมายเรียกไปยังบุคคลอื่น เจ้าหน้าที่ตรวจสอบอาจขอให้ผู้เสียภาษีกรอกแบบฟอร์ม 6014 (Authorization –Access to Third Party Records for Internal Revenue Employees) ฟอร์มดังกล่าวให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตรวจสอบในการเข้าถึงข้อมูลของผู้เสียภาษีที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โดยไม่ต้องออกเป็นหมายเรียกแต่อย่างไรก็ตามบุคคลอื่นจะต้องปฏิบัติตามแบบฟอร์มนี้หรือไม่ นั้น ไม่มีกฎหมายบังคับ⁴⁵

(3) ข้อพิจารณาในการออกหมายเรียก

IRS สามารถออกหมายเรียกได้กรณีต้องการข้อมูลเพื่อหาความถูกต้องของแบบแสดงรายการเสียภาษี เพื่อทำการยื่นแบบแสดงรายการเสียภาษีสำหรับผู้ที่ไม่ได้ยื่นเสียภาษี เพื่อกำหนดความรับผิดทางภาษี และเพื่อเก็บรวบรวมภาษีที่ต้องเสียตามความรับผิดสืบหาความจริงในคดีที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการบริหารหรือการบังคับใช้กฎหมายภาษี ข้อมูลเหล่านี้ อาจมาจากการตรวจสอบหรือไต่สวนทางวาจา โดยมีการให้คำปฏิญาณ/สาบาน หรือได้รับจากเอกสารของผู้เสียภาษี หรือข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบซึ่งมีการบันทึกไว้ อย่างไรก็ตาม IRS ไม่ได้ถูกออกแบบให้อำนาจในการทำให้หมายเรียกมีผลบังคับใช้ได้โดยอัตโนมัติ แต่ต้องดำเนินการผ่านทางศาล ซึ่งศาลจะบังคับใช้หมายเรียกเมื่อเงื่อนไขเป็นไปตาม “Powell Requirements” ซึ่งตัดสินโดยศาลสูงในคดี United States vs. Powell, 379 US 84 (1964) ในการตัดสินศาลสูงได้พิจารณาว่า ศาลไม่จำเป็นต้องตรวจสอบเหตุผลในการออกหมายเรียกของอธิบดี IRS ในข้อที่ว่า การออกหมายเรียกจะทำให้การกำหนดความรับผิดทางภาษีถูกต้องขึ้น ในคดีดังกล่าว ศาลได้ตัดสินว่าการสอบสวนไม่ได้จำกัดเฉพาะผลที่น่าจะเกิดขึ้นได้จากการตรวจสอบ รัฐบาลสามารถตรวจสอบได้ทั้งในกรณีที่สงสัยว่าจะมีการขัดกฎหมาย และในกรณีที่ต้องการความแน่ใจว่าสิ่งนั้นไม่ขัดกฎหมาย สิ่งสำคัญของการออกหมายเรียกคือ ต้องออกบนพื้นฐานของเหตุผลที่เชื่อถือได้ หรือโดยสุจริต “good faith” ซึ่งเป็นการขยายความไปไกลกว่าการออกหมายเรียกโดยถูกต้องตามกฎหมายตามอำนาจที่อธิบดี IRS ได้รับมอบมาจากสภาองเกรส

ถึงแม้อำนาจในการออกหมายเรียกของอธิบดี IRS จะมีขอบเขตกว้าง แต่ศาลในคดีดังกล่าว ได้วางหลักเกณฑ์ห้าประการ ซึ่งควรปฏิบัติตามในการที่จะให้หมายเรียกมีผลใช้บังคับ โดยปกติ IRS จะต้องแสดงวัตถุประสงค์การตรวจสอบซึ่งเกี่ยวข้องกับการบริหาร หรือการบังคับใช้กฎหมายรวมถึงการสืบสวนที่เกี่ยวกับคดีอาญา จะเห็นได้ว่าสภาองเกรสได้ให้อำนาจ IRS อย่างกว้างขวางดังระบุไว้ในมาตรา 7601 ในการตรวจสอบบุคคลทุกคน ซึ่งอาจมีความรับผิดในภาษี ในขณะที่เดียวกันมาตรา 7602 ได้ขยายอำนาจในการออกหมายเรียกของ IRS ในการตรวจสอบ หนังสือเอกสาร ข้อมูลที่ถูกบันทึกต่าง ๆ ซึ่งอาจเกี่ยวข้อง เพื่อนำมาตรวจสอบตามวัตถุประสงค์ใด

⁴⁵ Marty Friedlander and Ken Fox, “Chapter 12(c) Other Topics-Summons Procedures,” Accessed November 20, 2015, <https://www.irs.gov/pub/irs-tege/epche12c03.pdf>.

วัตถุประสงค์หนึ่ง หรือหลายวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ในมาตราดังกล่าว โดยการตีความมาตรา 7602 ของศาล ในคดี United States vs. Arthur Young & Co 465 U.S. 805, 814 (814) ซึ่งศาลสูงกล่าวว่า คำว่า “อาจจะ” สะท้อนถึงความประสงค์ของสภาองค์การในการอนุญาตให้ IRS สามารถได้มาซึ่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องที่มีประสิทธิภาพเพื่อการตรวจสอบ วัตถุประสงค์ของสภาองค์การมีความชัดเจน เนื่องจากการยากสำหรับ IRS ในการคาดหมายว่าข้อมูลนั้น ๆ จะเกี่ยวข้องกับประเด็นที่ต้องการตรวจสอบจริงหรือไม่จนกว่าจะได้ทำการพิจารณา ศาลสูงยังให้ข้อสังเกตว่า IRS สามารถออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบได้ทั้งในกรณีที่มีการขัดแย้งต่อกฎหมาย หรือในกรณีที่ต้องการยืนยันว่าไม่ขัดแย้งต่อกฎหมาย ดังนั้นในกรณีที่มีการนำหลักเกณฑ์ในคดี Powell มาปรับใช้ คำถามในการตรวจสอบจึงไม่ใช่แค่ข้อมูลที่ได้จากการตรวจสอบจะขัดหรือแย้งกับการยื่นแบบแสดงรายการของผู้เสียภาษีหรือไม่ แต่ข้อมูลนั้น “อาจ” นำไปสู่การยืนยันความถูกต้องของแบบแสดงรายการเสียภาษี

อย่างไรก็ตามการปฏิบัติตามหมายเรียกไม่ควรเป็นภาระมากเกินไป ควรมีการอธิบายถึงการขอเอกสารนั้น ๆ อย่างเพียงพอ และไม่เกินวัตถุประสงค์ของการสอบสวน ในเรื่องการขอข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามหมายเรียกก็ไม่ควรเป็นภาระมากเกินไปและไม่ควรขอข้อมูลที่มากเกินไปเช่นกัน และ IRS ต้องแสดงให้เห็นว่าข้อมูลที่ออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบนั้น ยังไม่ได้อยู่ในความครอบครองของ IRS ซึ่งการดำเนินการดังกล่าว IRS จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด⁴⁶

(4) กรณีมีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียภาษี

ตามมาตรา 7602(d)⁴⁷ กำหนดว่าการออกหมายเรียกอาจไม่เกิดขึ้นหากกระบวนการยุติธรรมเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้เสียภาษี โดยกระบวนการยุติธรรมจะเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องเมื่อ IRS ร้องขอต่ออัยการให้คณะลูกขุนดำเนินการตรวจสอบผู้เสียภาษียรายดังกล่าวหรือมีการฟ้องร้องคดีอาญาโดยผู้เสียภาษียรายนั้นเป็นจำเลยและมีข้อหาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายภาษีหรืออัยการได้มีการร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรถึง IRS เพื่อขอข้อมูลเกี่ยวกับการแสดงรายการยื่นแบบภาษีของผู้เสียภาษียนั้น ๆ ซึ่งเป็นการเปิดเผยข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ IRS อาจมีความจำเป็นต้องตรวจสอบในภายหน้า ทั้งนี้ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมซึ่งมีผลให้ IRS ไม่สามารถใช้อำนาจในการออกหมายเรียกทับซ้อนได้นั้นจะสิ้นสุดลงเมื่ออัยการมีหนังสือแจ้งกรมสรรพากรเป็นลายลักษณ์อักษรภายใต้มาตรา 7602(d)(2)(b) ซึ่งระบุว่าอัยการจะไม่ฟ้องร้องหรือดำเนินคดีให้อำนาจ หรือทำให้การตรวจสอบของคณะลูกขุนสิ้นสุดลงด้วยความเคารพในการถูกฟ้องร้องของผู้เสียภาษีที่เกี่ยวข้องกับฝ่ายบริหาร หรือการบังคับใช้กฎหมายภาษี

⁴⁶ *Ibid.*

⁴⁷ U.S. Code § 7602 - Examination of books and witnesses

(d) No administrative summons when there is Justice Department referral

IRS จะสามารถออกหมายเรียกได้เมื่อกระบวนการยุติธรรมสิ้นสุดลงโดยมีการชี้ขาดคดีอาญา หรือเมื่อได้รับแจ้งจากอัยการว่าจะไม่มีการดำเนินคดีอีกต่อไป ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ตรวจสอบมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการดำเนินกระบวนการทางศาล ควรมีการประสานงานกับหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการกระทำผิดกฎหมายในภูมิภาคนั้น ๆ เพื่อพิจารณาว่าผู้เสียหายอยู่ภายใต้การตรวจสอบของคณะลูกขุน หรืออยู่ในกระบวนการดำเนินคดีอาญาหรือไม่⁴⁸

(5) การเตรียมการออกหมายเรียก

การเตรียมการออกหมายเรียกใช้ฟอร์ม 2039 (Form 2039) ในการเตรียมการออกหมายเรียกนั้นการตระหนักถึงแนวทางในคดี Powell มีความสำคัญอย่างยิ่ง ซึ่งระบุว่า IRS อาจร้องขอข้อมูลต่าง ๆ ซึ่งอาจนำไปสู่ความถูกต้องในการยื่นแบบเสียภาษีของผู้เสียหาย หมายเรียกไม่ควรกว้างเกินไป ในกรณีนี้ศาลอาจตัดสินให้ข้อมูลที่ IRS ร้องขอตามหมายเรียกไม่มีเหตุอันควรในการร้องขอ และการที่หมายเรียกเป็นภาระเกินไปยังทำให้หมายเรียกนั้นไม่สามารถบังคับได้⁴⁹

(6) การออกหมายเรียกไปยังบุคคลอื่นและหนังสือแจ้งเตือน⁵⁰

ในมาตรา 7603(b)(2) ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับบุคคลที่สาม ดังนี้

1. ธนาคาร สถาบันฝากเงินหรือผู้ให้กู้ หรือ สหกรณ์เครดิต
2. องค์กรคุ้มครองผู้บริโภคซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมของ Fair Credit Reporting Act
3. ผู้ให้เครดิตผ่านการประกันบัตรเครดิต
4. นายหน้าภายใต้กฎหมายตลาดหลักทรัพย์
5. ผู้รับมอบอำนาจ
6. ผู้ทำบัญชี
7. ตัวแทนที่มีการขึ้นทะเบียนต่าง ๆ
8. ผู้ประกอบกิจการแลกเปลี่ยนเงินตรา
9. บริษัทลงทุนที่มีการจดทะเบียน

ในมาตรา 7609 กำหนดให้การออกหมายเรียกของ IRS ไปยังบุคคลที่สามนั้น (a third-party recordkeeper) ผู้เสียหายจะต้องได้รับจดหมายเตือนว่ามีการออกหมายเรียก และผู้เสียหายอาจมีหนังสือไปยังบุคคลที่สามเพื่อให้การปฏิบัติตามหมายเรียก กฎหมายยังให้สิทธิผู้เสียหายในการดำเนินคดีกับหมายเรียกและแจ้งการมีผลบังคับใช้ของหมายเรียกนั้น สิทธินี้จะมีต่อเมื่อหมายเรียกนั้นถูกรักษาไว้โดยผู้ที่ได้รับหมายเรียก

เมื่อมีการออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สาม ทั้งผู้เสียหายและผู้ซึ่งถูกระบุถึงในเอกสารที่ถูกร้องขอนั้น ต้องได้รับหนังสือแจ้งเตือนว่าจะมีการส่งหมายเรียกภายในสามวัน

⁴⁸ Marty Friedlander and Ken Fox, *supra* note 44.

⁴⁹ IRM Section 25.5.2-4

Summons Procedures - Sample Wording for Drafting Form 2039, Summons, for Service on an Employer

⁵⁰ Marty Friedlander and Ken Fox, *supra* note 40.

หลังจากมีการส่งหมายเรียก เมื่อมีการออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สาม มาตรา 7609 (a)(1) ได้กำหนดวันซึ่งบุคคลที่สามจะต้องจัดหาข้อมูลที่ถูกร้องขอ ผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นซึ่งถูกกล่าวถึงในหมายเรียกมีสิทธิที่จะได้รับแจ้งการออกหมายเรียกนั้นภายในสามวันหลังจากมีการออกหมายเรียก ผู้เสียหายมีเวลาไม่เกิน 20 วัน หลังจากได้รับหนังสือแจ้งเตือนในการเริ่มกระบวนการโต้แย้งหมายเรียกนั้น เพราะฉะนั้น ข้อมูลที่ถูกร้องขอตามหมายเรียกจะไม่ถูกตรวจสอบโดยเจ้าหน้าที่ตรวจสอบก่อน 23 วันภายหลังจากมีการส่งหมายเรียกหรือเมื่อกระบวนการโต้แย้งหมายเรียกเริ่มต้นขึ้น ภายในระยะเวลา 20 วัน ยกเว้นกรณีศาลที่มีเขตอำนาจมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น หรือก่อนผู้ที่มีสิทธิโต้แย้งหมายเรียกให้ความยินยอม และเมื่อมีการส่งหนังสือแจ้งเตือนเจ้าหน้าที่ตรวจสอบต้องรับรองหนังสือดังกล่าว

หนังสือแจ้งเตือนควรออกแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือองค์กรใดองค์กรหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง หากมีการมอบอำนาจให้ทนายหรือผู้แทนยื่นแบบ หนังสือแจ้งเตือนควรส่งถึงทั้งผู้มอบอำนาจและผู้รับมอบอำนาจ เพื่อหลีกเลี่ยงข้อโต้แย้งในความไม่สมบูรณ์ของหนังสือแจ้งเตือนเช่นกันหากบริษัทมีเจ้าของเพียงผู้เดียว หนังสือแจ้งเตือนควรมีการส่งไปถึงตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าของและบริษัท หากมีการกล่าวถึงบุคคลสองคน เช่น สามีและภริยา ทั้งสองคนควรได้รับหนังสือแจ้งเตือนสำหรับห้างหุ้นส่วนการมีหนังสือแจ้งเตือนไปถึงหุ้นส่วนหลักซึ่งมีอำนาจดำเนินการถือว่าเพียงพอแล้ว

อย่างไรก็ตามในมาตรา 7069 กำหนดว่าไม่ต้องมีหนังสือแจ้งเตือนในกรณีต่อไปนี้⁵¹

1. หมายเรียกเป็นหมายเรียกของตัวผู้เสียหายเอง พนักงาน หรือลูกจ้างของผู้เสียหาย
 2. จุดประสงค์ของหมายเรียกมีขึ้นเพื่อพิจารณาว่าการรวบรวมข้อมูลการดำเนินธุรกิจ หรือกิจการนั้น ๆ ของบุคคลดังกล่าวมีการทำขึ้นและการเก็บรักษาไว้
 3. หมายเรียกออกมาเพื่อพิสูจน์ว่าบุคคลนั้นมีเลขบัญชีกับธนาคารหรือสถาบันการเงิน
 4. หมายเรียกออกมาเพื่อการประเมินหรือคืนภาษีซึ่งมีความเป็นปฏิกิริยากับบุคคลผู้รับหมายเรียกนั้น
 5. มีการหมายเรียกออกโดยผู้สืบสวนคดีอาญาของ IRS ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับการการบริหารหรือการบังคับใช้กฎหมายภาษี
 6. หมายเรียก John Doe ซึ่งเป็นหมายเรียกที่ร้องขอข้อมูลจากบุคคลที่ไม่รู้จัก มักใช้กับแดนกำบังภาษีและมักไม่ใช้กับ Employee Plans
- หากเข้าข้อยกเว้น การมีหนังสือแจ้งเตือนภายใน 3 วันไม่ต้องนำมาใช้บังคับ การแจ้งเตือนดังกล่าวอาจถูกยกเลิก หากศาลเห็นว่าการมีหนังสือแจ้งเตือนอาจนำไปสู่เหตุการณ์ต่อไปนี้
1. ทำให้เกิดการอำพราง ทำลาย หรือปรับเปลี่ยนข้อมูลนั้น
 2. เพื่อป้องกันการได้ข้อมูลมาโดยการข่มขู่ ติดสินบน หรือสมรู้ร่วมคิด

⁵¹ U.S. Code § 7609 - Special procedures for third-party summonses

3. นำไปสู่การหลบหนีการฟ้องร้อง หากพิสูจน์พยานต่าง ๆ

ถ้ามีการใช้ฟอร์ม 2039 การออกหมายเรียกและส่วนอื่นที่เกี่ยวข้อง จะสมบูรณ์ โดยส่งกับตัวบุคคลผู้ซึ่งถูกระบุในหมายเรียกหรือฝากหมายเรียกไว้กับผู้ที่มีความสามารถสมบูรณ์ มีอายุที่เหมาะสม และอาจรู้ที่อยู่สุดท้ายของผู้รับหมายเรียก หรือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนไปยังที่อยู่สุดท้ายหากผู้ที่ IRS มีหมายเรียก คือบุคคลที่สามผู้เก็บรวบรวมข้อมูล (Third – Party Recordkeeper) โดยถือว่ามีการออกหมายเรียกในวันที่มีการส่งหมายเรียกนั้น ผู้ออกหมายเรียกต้องปฏิบัติตามฟอร์ม 2039 ซึ่งกำหนดว่า การออกหมายเรียกต้องมีหนังสือแจ้งเตือนและการรับรองของผู้เก็บข้อมูล ฟอร์มนี้มีขึ้นเพื่อให้ IRS ปฏิบัติตามขั้นตอนของมาตรา 7609

ในบางสถานการณ์หากการตรวจสอบไม่ได้ข้อมูลของผู้เสียหายที่ต้องการ ผู้ตรวจสอบอาจยกเลิกการตรวจสอบ แต่อย่างไรก็ตามเป็นทางเลือกที่จะยกเลิกหรือไม่ เพราะข้อมูลที่ได้อาจเป็นประโยชน์ในภายหลัง

บุคคลที่สามซึ่งได้รับหมายเรียกมีสิทธิได้รับค่าใช้จ่ายซึ่งต้องเป็นค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นโดยตรงในการจัดหาข้อมูลโดยปรากฏรายละเอียดตามฟอร์ม 2039

(7) กระบวนการบังคับตามหมายเรียก

หมายเรียก (summon) ตาม Internal Revenue Code นี้ เป็นหมายเรียกทางบริหาร (Administrative subpoena) ซึ่งภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา คือหมายที่ออกโดยองค์กรของรัฐ โดยไม่มีการใช้อำนาจศาลเข้ามาเกี่ยวข้อง โดยมีผู้วิจารณ์ว่าหมายเรียกซึ่งออกโดยฝ่ายบริหารนี้เป็นการขัดแย้งกับสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4⁵² อย่างไรก็ตามฝ่ายที่สนับสนุนเห็นว่าเป็นเครื่องมือที่ช่วยให้การตรวจสอบมีประสิทธิภาพมากขึ้น⁵³ ทั้งนี้หมายเรียกที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ IRS ตัวหมายนั้นไม่ได้สามารถบังคับผู้รับหมายได้เช่นเดียวกับหมายศาล ผู้รับหมายเรียกดังกล่าวจึงอาจไม่ปฏิบัติตามได้

ในปี ค.ศ. 1964 คดี Reisman v. Caplin⁵⁴ ศาลให้ข้อสังเกตว่าสิ่งที่จะทำให้หมายเรียกดังกล่าวไม่มีผลบังคับคือ การที่วัตถุถูกตรวจสอบเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่เหมาะสม

⁵² Charles Doyle, "Administrative Subpoenas and National Security Letters in Criminal and Foreign Intelligence Investigations: Background and Proposed Adjustments," CRS Report for Congress, Congressional Research Service, April 2005.

⁵³ David Kravets, "We Don't Need No Stinking Warrant: The Disturbing, Unchecked Rise of the Administrative Subpoena," Accessed July 15, 2016, <https://www.wired.com/2012/08/administrative-subpoenas>.

⁵⁴ 375 U.S. 440 (1964).

(improper purpose) กล่าวคือ เป็นไปเพื่อการหาพยานหลักฐานคดีอาญา⁵⁵ ซึ่งการปฏิเสธของผู้เสียภาษีที่เป็นผู้รับหมายเรียกในกรณีดังกล่าวเป็นสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 5 ของประเทศสหรัฐอเมริกา⁵⁶ อย่างไรก็ตามในปี ค.ศ. 1982 มาตรา 7602(c) และ 7602(d) ได้ห้ามการออกหมายเรียกในกรณีที่มีการดำเนินคดีอาญาในศาล⁵⁷

การบังคับตามหมายนี้เริ่มต้นโดยเจ้าหน้าที่ IRS ยื่นคำร้องไปที่ศาลพร้อมบันทึกคำให้การซึ่งแสดงถึงมูลเหตุในการออกหมายดังกล่าว⁵⁸ ซึ่งบทบาทของศาลในการทำให้หมายมีผลบังคับนี้ ไม่ใช่การตรวจสอบดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ IRS แต่เป็นการพิจารณาว่าการออกหมายดังกล่าวเป็นการกระทำโดยมีอำนาจของเจ้าหน้าที่ IRS หรือไม่ ซึ่งเป็นไปตามคำพิพากษาบรรทัดฐานในคดี *United States vs. Powell*, 379 US 84 (1964) ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น⁵⁹

3.2.5 การตรวจสอบภาษีเงินได้จากข้อมูลทางการเงินของธนาคาร

3.2.5.1 หลักการในการตรวจสอบโดยอาศัยข้อมูลจากบุคคลอื่น⁶⁰

Richard Alexander และ Roberta Spurgeon ได้วิเคราะห์ถึงสิ่งที่เกิดขึ้นจากคดีสำคัญที่ตัดสินโดยศาลสูง เกี่ยวกับการที่รัฐบาลเข้าไปแทรกแซงสิทธิส่วนบุคคลและข้อมูลทางการเงินซึ่งเป็นสิ่งที่ประชาชนควรได้รับความคุ้มครอง ในคดี *United State v. Bisceglia*⁶¹ ศาลตัดสินว่า เจ้าหน้าที่ IRS มีอำนาจภายใต้ประมวลรัษฎากร (Internal Revenue Code) มาตรา 7601 และ

⁵⁵ Burgess J.W. and William L., “No Penalty for Failure to Comply With IRS Summons, but . . .” Accessed July 20, 2016, <http://www.lawprofessorblogs.com/taxprof/linkdocs/2005-3505-1.pdf>.

⁵⁶ Amendment V

No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of a grand jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the militia, when in actual service in time of war or public danger; nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation.

⁵⁷ U.S. Code § 7602 - Examination of books and witnesses

(d) No administrative summons when there is Justice Department referral

⁵⁸ U.S. Code § 7604(b) - Enforcement of summons

⁵⁹ John A. Townsend, Larry A. Campagna, Steve Johnson and Scott A. Schumacher, *Tax Crime*, Second Edition, (United States : LexisNexis), pp. 290 – 291.

⁶⁰ Richard Alexander and Roberta K. Spurgeon, *supra note 21*. Pp 9 -10.

⁶¹ 420 U.S. 141 (1975).

7602 ในการออกหมายเรียกทางปกครอง (administrative summons) ไปยังธนาคารเพื่อขอข้อมูลของผู้ฝากเงิน ซึ่งเกี่ยวข้องกับกรณีไบเบอเรย์รับเงินที่ต้องสงสัยว่าไม่มีการรายงานรายได้ และในคดี California Bankers Association v. Schulz⁶² ศาลได้ยืนยันถึงสิ่งที่บัญญัติใน Bank Secrecy Act 1970 (BSA) ซึ่งกำหนดให้มีการรายงานข้อมูลทางการเงินไม่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้ฝากเงินซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ (Fourth Amendment Rights) นอกจากนี้ในคดี United State v. Miller⁶³ ศาลได้ตัดสินว่ารัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4 ไม่คุ้มครองผู้ฝากเงินในกรณีที่ต้องปฏิบัติตาม Bank Secrecy Act 1970 จากการตัดสินดังกล่าวจะเห็นได้ว่าศาลไม่ได้ควบคุมการเข้าถึงข้อมูลทางการเงินที่อยู่ในการเก็บรักษาของธนาคารผ่านทางหมายเรียกของฝ่ายบริหาร (Administrative summons) และแสดงให้เห็นว่าการออกหมายเรียกของฝ่ายบริหารภายใต้มาตรา 7602 อาจเป็นเครื่องมือที่นำไปสู่การใช้อำนาจโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ IRS โดยการใช้ดุลพินิจที่ไม่เหมาะสมในการออกหมายเรียก ดังนั้นทั้งสิ่งที่กำหนดใน BSA และ IRC จึงส่งผลให้เจ้าหน้าที่ IRS สามารถเข้าถึงข้อมูลทางการเงินของผู้เสียภาษีได้โดยไม่มีโทษ

ก่อนมีการแก้ไขประมวลรัษฎากรในปี 1976 ผู้ฝากเงินซึ่งต้องการความคุ้มครองในข้อมูลของตนเองจากการตรวจสอบของรัฐบาลนั้นไม่สามารถทำได้ เนื่องจากกฎหมายอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ IRS สามารถเข้าถึงข้อมูลทางการเงินของผู้ฝากเงินได้โดยไม่ต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้ฝากเงินทราบ ผู้ฝากเงินจึงต้องพึ่งธนาคารที่ตนเป็นลูกค้าในการปกป้องผลประโยชน์หรือสมัครใจที่จะแจ้งลูกค้าลูกค้าจึงสามารถแย้งการกระทำของเจ้าหน้าที่ IRS ได้ ซึ่งในทั้งสองกรณีธนาคารและตัวลูกค้าเองก็ปฏิเสธที่จะใช้สิทธิในการฟ้องร้อง

แม้คู่ความจะมีสิทธิในการฟ้องในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตหรือละเมิดสิทธิส่วนบุคคล ภายใต้หลักการดังกล่าวศาลจะต้องพิจารณาว่าบุคคลผู้นาคดีขึ้นสู่ศาลดังกล่าวเป็นบุคคลที่สามารถกล่าวอ้างได้หรือไม่ หากศาลพิจารณาว่าผู้นั้นไม่ใช่ผู้ที่เหมาะสมในการนำคดีขึ้นสู่ศาล เรื่องของบุคคลนั้นก็จะไม่ได้รับการพิจารณา

โดยปกติเรื่องเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลจะถูกพิจารณาภายใต้หลักผลประโยชน์ส่วนบุคคลซึ่งบัญญัติใน Federal Rule of Civil Procedure 17 (a) ผู้ฟ้องร้องต้องแสดงให้เห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐทำให้ตน “เสียหายในทางข้อเท็จจริง” (Injury in Fact) และสิ่งที่เสียหายนั้นเป็นสิ่งที่ควรได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมาย

สิ่งที่ยากในเรื่องนี้คือธนาคารหรือสถาบันการเงินควรรักษาสิทธิแทนลูกค้าของตนหรือไม่ ศาลให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งรักษาสิทธิแทนบุคคลบุคคลหนึ่งอย่างจำกัดแต่อย่างไรก็ตามในเรื่องดังกล่าวยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแต่ต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่าจะต้องเป็นกรณีที่บุคคลที่ถูกโต้แย้งสิทธิไม่สามารถป้องกันสิทธิของตนเองได้ ซึ่งจะต้องพิจารณาบริบทรอบด้านประกอบด้วย

อาจกล่าวได้ว่าธนาคารอาจไม่จำเป็นต้องปกป้องสิทธิของลูกค้าหากตัวธนาคารเองไม่ได้รับความเสียหายจากหมายเรียกนั้น ผู้พิพากษา Douglas มีความเห็นแย้งว่าธนาคาร

⁶² 416 U.S. 21 (1974).

⁶³ 425 U.S. 435 (1976).

ควรปกป้องสิทธิของลูกค้าโดยมีตัวอย่างจากคดี *Sierra v. Morton* ซึ่งศาลกล่าวว่า “องค์กรใดที่สมาชิกหรือลูกค้าถูกตรวจสอบอาจเป็นตัวแทนสมาชิกเหล่านั้นในการดำเนินการให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการตรวจสอบดังกล่าว” คดีนี้แสดงให้เห็นว่าการนำคดีขึ้นสู่ศาลไม่จำเป็นต้องเป็นเรื่องของตัวบุคคลนั้นเสมอไป บางครั้งความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลอื่นกับบุคคลที่ได้รับความเสียหายก็เพียงพอที่จะให้บุคคลอื่นดำเนินคดีแทน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีนโยบายการตอบโต้ที่ชัดเจน

ในคดีก่อน ๆ ก็มีการกล่าวถึงการการยอมให้บุคคลอื่นปกป้องสิทธิแทนผู้ได้รับความเสียหาย หากการกระทำดังกล่าวส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ร่วมกันระหว่างผู้ฟ้องร้องแทนและบุคคลซึ่งถูกระทบสิทธิซึ่งเห็นได้ชัดเจนในกรณีของผลประโยชน์ร่วมกันระหว่างธนาคารและผู้ฝากเงิน อันมาจากพื้นฐานของการความไว้วางใจในผู้ดูแลผลประโยชน์และการมีส่วนร่วมได้เสียโดยตรงทางเศรษฐกิจร่วมกัน

3.2.5.2 การปกป้องสิทธิของผู้เสียหายซึ่งเป็นลูกค้านาคาร

การปกป้องสิทธิของตนเองสำหรับผู้ฝากเงินธนาคารนั้นมีทางเป็นไปได้ น้อยมากเมื่อมีการออกหมายเรียกของเจ้าหน้าที่ IRS ไปยังธนาคารที่ตนเปิดบัญชี เพราะภายใต้กฎหมายฉบับก่อน ๆ นั้นไม่มีการกำหนดให้ผู้เสียหายได้รับการแจ้งหากมีการออกหมายเรียกไปถึงบุคคลที่สามเพื่อตรวจสอบข้อมูลของตน แม้ธนาคารจะแจ้งลูกค้าของตนเองด้วยความสมัครใจศักยภาพในการดำเนินคดีความในศาลก็อาจถูกโต้แย้งเพราะในที่สุดเจ้าหน้าที่ IRS ก็สามารถบังคับตามหมายเรียกโดยให้ศาลมีคำสั่งได้ เมื่อองค์กรและสมาชิกหรือลูกค้าขององค์กรมีสิทธิร่วมกัน อาจเป็นการง่ายในการพิจารณาว่ามีความเสียหายเพียงพอกับทั้งสองฝ่ายที่มีผลให้องค์กรสามารถฟ้องแทนสมาชิกหรือลูกค้าได้ อย่างไรก็ตามการปกป้องสิทธิผ่านองค์กร มีข้อสังเกตว่าการปกป้องสิทธิแทนผู้อื่นจะต้องเกี่ยวข้องกับวัตถุประสงค์หลักขององค์กร เช่น กรณีสหภาพแรงงานมีสิทธิในการคัดค้านมาตรการเกี่ยวกับความปลอดภัยในการปฏิบัติงาน มากกว่าการคัดค้านการร่างระเบียบดังกล่าว และองค์กรควรปฏิบัติตามขั้นตอนการดำเนินคดีเหมือนกรณีที่สมาชิกเป็นผู้ฟ้องร้องเอง และหากสมาชิกได้รับผลกระทบ สมาชิกก็ควรมีสิทธิที่จะดำเนินคดีด้วยตนเอง เช่น กรณีได้รับบาดเจ็บทางร่างกาย และเพื่อเป็นการยืนยันการปกป้องสิทธิแทนผู้ฝากเงินในการไม่เปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้า ธนาคารต้องปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามหมายเรียกของฝ่ายบริหาร เป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ IRS ต้องไปดำเนินการผ่านทางศาลหากต้องการให้หมายเรียกนั้นมีผลใช้บังคับ แม้ธนาคารจะปกป้องสิทธิของลูกค้าได้โดยวิธีการดังกล่าวข้างต้น ผู้ฝากเงินอาจมีโอกาสที่ดีกว่าในการปกป้องผลประโยชน์ของตนเองหากสามารถกระทำโดยตนเองได้ กฎหมายฉบับเก่าไม่มีการแจ้งไปยังผู้เสียหายว่ามีการออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สาม ซึ่งหากมีการแจ้งก็จะทำให้กรรที่ศาลต้องสั่งให้หมายเรียกทางปกครองมีผลใช้บังคับน้อยลง หากธนาคารสมัครใจในการแจ้งลูกค้า ลูกค้าก็อาจสามารถเข้าไปขัดขวางได้⁶⁴

ในคดี *First National Bank v. United State*⁶⁵ ศาลสูงได้พิจารณาว่าหมายเรียกของเจ้าหน้าที่ IRS ซึ่งส่งไปยังธนาคารซึ่งเป็นบุคคลที่สามไม่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้เสียหาย

⁶⁴ Richard Alexander and Roberta K. Spurgeon, *supra note 21*, pp. 19 - 20.

⁶⁵ 267 U.S. 576 (1925).

ภาษีและธนาคารที่ได้รับความคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ การตัดสินเช่นนี้ถูกยืนยันอีกครั้งในคดี Donaldson v. United State ในมาตรา 7602 หมายถึงอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ IRS สามารถร้องขอให้บุคคลที่สามส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียภาษีที่กำลังถูกตรวจสอบด้วยความสมัครใจได้ แต่ปัญหาอยู่ที่การดำเนินกระบวนการทางกฎหมายของผู้เสียภาษีที่ถูกตรวจสอบจะเกิดทางต้นในกรณี ที่ IRS ขอข้อมูลโดยอาศัยความสมัครใจของบุคคลที่สาม

จากการที่เจ้าหน้าที่ IRS และธนาคารไม่มีหน้าที่ในการแจ้งผู้เสียภาษีซึ่งเป็นผู้ฝากเงินกับธนาคารว่าบุคคลดังกล่าวกำลังถูกตรวจสอบหรือมีการส่งหมายเรียกถึงธนาคาร ซึ่งเกี่ยวข้องกับประเด็นทางภาษี แสดงให้เห็นว่าการสืบหาข้อมูลของรัฐบาลอาจเกิดขึ้นโดยที่บุคคล ไม่ได้ระวังตัว เมื่อพิจารณาถึงการที่ BSA กำหนดให้เก็บรักษาข้อมูล สภาคองเกรสได้ให้เหตุผลว่า เนื่องจากข้อมูลดังกล่าวเป็นประโยชน์ในการพิจารณาความผิดทางอาญา ภาระภาษี และกรณีที่มีการ บังคับให้ต้องสืบสวนหาความจริง ผู้พิพากษา Douglas ได้แย้งว่า มันไม่มีเหตุผลที่จะสันนิษฐานว่า ข้อมูลของประชากรทั้งหมดที่ธนาคารบันทึกไว้จะมีประโยชน์เว้นแต่ประชากรทุกคนจะถูกสันนิษฐาน ว่าเป็นผู้ทุจริต⁶⁶ บุคคลถูกบ่งชี้โดยตัวเงินซึ่งบุคคลนั้นเป็นผู้ออก การไปตรวจสอบตัวเงินหรือการส่ง จ่ายเงินต่าง ๆ ของบุคคลทำให้องค์กรที่ตรวจสอบรู้ข้อมูลทางการแพทย์ คดีความผู้ให้บริการบัตรเครดิต การบริจาคให้องค์กรการกุศลหรือศาสนา ความสนใจทางการศึกษา หนังสือหรือนิตยสารที่ บุคคลนั้นอ่าน สิ่งเหล่านี้ถูกผูกติดอยู่กับหมายเลขประกันสังคม ดังนั้นหากผู้ใดทราบข้อมูลการทำ ธุรกรรมจากธนาคารข้อมูลอื่นดังกล่าวข้างต้นก็จะไปอยู่ในความรับรู้ของเจ้าหน้าที่รัฐเช่นกัน เปรียบเสมือนการกดปุ่มเพียงปุ่มเดียวทราบข้อมูลของบุคคลอีกมากมาย⁶⁷

ภายใต้กฎหมายฉบับเก่าหากธนาคารซึ่ง IRS มีหมายเรียกไปถึงให้ความ ร่วมมือในการปฏิบัติตามหมายเรียกของ IRS โดยที่ IRS ไม่ต้องอาศัยอำนาจศาลในการบังคับตาม หมายเรียก การโต้แย้งเพื่อยับยั้งการกระทำดังกล่าวของผู้เสียภาษีซึ่งเป็นผู้ฝากเงินมักจะเป็นที่ถกเถียง และแม้ผู้เสียภาษีซึ่งเป็นผู้ฝากเงินจะได้รับการแจ้งจากธนาคารว่าเจ้าหน้าที่ IRS ได้มีการออก หมายเรียกมายังธนาคารหรือรู้ด้วยตนเองผู้เสียภาษีก็ไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิในการเข้าไปขัดขวาง การปฏิบัติตามหมายดังกล่าว ภายใต้ Federal Rule of Civil Procedure มาตรา 24(b)⁶⁸ ศาลมี

⁶⁶ California Bankers Association v. Schultz, 416 U.S. 21, 85 (1974)
(Douglas J., dissenting)

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ Federal Rules of Civil Procedure Rule 24. Intervention
(b) Permissive Intervention.

(1) In General. On timely motion, the court may permit anyone to intervene who:

(A) is given a conditional right to intervene by a federal statute; or

ดุลพินิจในการพิจารณาอนุญาตให้มีการโต้แย้ง หากผู้เสียหายสามารถแสดงให้เห็นว่าตนมีประโยชน์ส่วนตัวในข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ IRS มีหมายเรียก เช่น การที่ธนาคารจะต้องเก็บรักษาข้อมูลของตนซึ่งเป็นลูกค้าเป็นความลับ หรือหลักฐานที่ได้มานั้นใช้วิธีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และผู้เสียหายก็อาจไม่สามารถขัดขวางการมีผลของหมายเรียกดังกล่าวได้หากไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าการตรวจสอบข้อมูลจากธนาคารเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขที่ 4⁶⁹

ในธรรมเนียมปฏิบัติการอ้างว่ามีส่วนได้เสียโดยอาศัยหลักการไม่รับฟังเป็นพยานหลักฐาน ผู้กล่าวอ้างนอกจากต้องพิสูจน์ว่าการต้องการสิ่งนั้นไม่มีเหตุผลแล้วยังต้องพิสูจน์ด้วยว่าเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลที่ถูกคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวไม่รวมถึงสิทธิในการกล่าวอ้างว่ามี การละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของบุคคลอื่นจากบุกรุกของรัฐบาล

ในเชิงประวัติศาสตร์ สิทธิในความเป็นเจ้าของ (right of possession) หมายถึงเฉพาะสิทธิที่เป็นรูปธรรม เช่น สิทธิในสิ่งปลูกสร้างและที่ดิน และเนื่องจากการยึดทรัพย์มักจะดำเนินการกับสิ่งที่เป็นรูปธรรม ส่วนมากจึงวิเคราะห์ว่าสิทธิส่วนบุคคลคือสิทธิครอบครองหรือสิทธิความเป็นเจ้าของในที่อยู่อาศัย จนกระทั่งในคดี Miller ศาลสูงไม่ได้พิจารณาว่าความเป็นเจ้าของในทรัพย์ที่ถูกยึดเพียงพอในการกล่าวอ้างความคุ้มครองตามมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในขณะที่ตัวบุคคลและธนาคารพิจารณาว่าข้อมูลลูกค้าที่ธนาคารบันทึกไว้เป็นข้อมูลส่วนบุคคลที่เป็นความลับ ปัญหาของการขยายความคุ้มครองตามมาตรา 4 ให้ครอบคลุมไปถึงข้อมูลของธนาคารก่อนคดี Miller เป็นการคุ้มครองผลประโยชน์ภายใต้การวิเคราะห์ทั่วไป มักมีการแสดงให้เห็นว่าการเข้าถึงข้อมูลของธนาคารเป็นการละเมิดสิทธิความเป็นเจ้าของของผู้ฝากเงิน อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงการกล่าวอ้างของผู้ฝากเงินมักตกไปเนื่องจากมีเหตุผลไม่เพียงพอในการอ้างว่าเป็นการกระทำที่มีส่วน

(B) has a claim or defense that shares with the main action a common question of law or fact.

(2) By a Government Officer or Agency. On timely motion, the court may permit a federal or state governmental officer or agency to intervene if a party's claim or defense is based on:

(A) a statute or executive order administered by the officer or agency; or

(B) any regulation, order, requirement, or agreement issued or made under the statute or executive order.

(3) Delay or Prejudice. In exercising its discretion, the court must consider whether the intervention will unduly delay or prejudice the adjudication of the original parties' rights.

⁶⁹ Richard Alexander and Roberta K. Spurgeon, *supra* note 21, p. 21.

ได้เสียกับตน เนื่องจากการเข้าถึงเอกสารนั้นเป็นการค้นหาคำและเอกสารที่ถูกยึดขึ้นหากไม่เป็นของธนาคารก็เป็นเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารอยู่นั่นเอง⁷⁰

3.3 กฎหมายของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี⁷¹ เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ซึ่งอยู่บนฐานของกฎหมายโรมันและกฎหมายประเพณีของประเทศเยอรมนี แม้ว่าประเทศเยอรมนีจะปกครองด้วยระบบสหพันธ์รัฐที่มีกฎหมายทั้งในระดับสหพันธ์รัฐและระดับมลรัฐ แต่ระบบกฎหมายภาษีของประเทศเยอรมนีส่วนใหญ่เป็นไปตามกฎหมายของสหพันธ์รัฐ กฎหมายภาษีฉบับหลักของประเทศเยอรมนีคือ ประมวลรัษฎากรเยอรมัน (The Fiscal Code of Germany – Abgabenordnung - AO)⁷² ซึ่งกำหนดหลักกฎหมายทั่วไปเกี่ยวกับภาษี และบทบัญญัติทั่วไปที่ใช้กับภาษีทุกประเภทไม่ว่าจะเป็นภาษีที่เรียกเก็บในระดับมลรัฐหรือระดับสหพันธ์รัฐ บทบัญญัติเหล่านี้มีเนื้อหาเกี่ยวกับกฎเกณฑ์เชิงวิธีการ การประเมินภาษี การตรวจสอบภาษี ความผิดเกี่ยวกับภาษี และการดำเนินคดีอาญาทางภาษี⁷³ อย่างไรก็ตาม กฎหมายภาษีแต่ละประเภทก็มีกฎหมายเฉพาะแยกออกไปจากประมวลรัษฎากรด้วย⁷⁴

ศูนย์กลางความคิดของกฎเกณฑ์เกี่ยวกับภาษีของประเทศเยอรมนีนั้น อยู่ที่คำนิยามสองคำ⁷⁵ ได้แก่ นิยามของคำว่าความสัมพันธ์ทางหนี้ภาษี (มาตรา 37 อนุมาตรา 1) และคำว่าผู้มีหน้าที่ต้องเสียภาษี (มาตรา 33) คำนิยามสองคำนี้นับได้ว่ามีความซับซ้อนมากเนื่องจากการสรุปเอาความสัมพันธ์ทางกฎหมายหลายเรื่องเอาไว้ด้วยกัน กล่าวคือ ในคำนิยามเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในหนี้ภาษีนั้น เป็นการสรุปรวมเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายทรัพย์สินเข้าไว้ด้วยกัน ในขณะที่คำว่าผู้มีหน้าที่ต้องเสียภาษีนั้นมีความเชื่อมโยงกับกระบวนการวิธีพิจารณา กล่าวคือ มีการแสดงถึงสถานะแห่งสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายวิธีพิจารณาด้วย และนอกจากคำนิยามทั้งสองคำนี้แล้วในประมวลรัษฎากรเยอรมันยังมีคำนิยามของผู้ที่เกี่ยวข้อง (มาตรา 78) ซึ่งเป็นการกำหนดสิทธิและหน้าที่ตาม

⁷⁰ Richard Alexander and Roberta K. Spurgeon, *supra* note 21, pp. 22 - 23.

⁷¹ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ต่อไปจะเรียกว่าประเทศเยอรมนี

⁷² ประมวลรัษฎากรของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (The Fiscal Code of Germany – Abgabenordnung - AO) ต่อไปจะเขียนว่า AO

⁷³ OECD, “Peer Reviews: Combined: Phrase 1 + Phase 2, incorporating Phase 2 ratings Germany,” Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes, OECD Publishing, 2013: p. 14

⁷⁴ *Ibid.*, p. 15.

⁷⁵ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายมหาชนเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557), น. 339.

กระบวนการพิจารณาโดยแท้⁷⁶ สำหรับความสัมพันธ์ในบริบทของกฎหมายภาษีตามมาตรา 33 นั้น กำหนดกรอบว่าเป็นความสัมพันธ์ตามหน้าที่ที่ต้องเสียภาษี เพื่อเป็นการเน้นในส่วนหน้าที่ โดยไม่ต้องมีการพิจารณาในส่วนของสิทธิแต่อย่างใด⁷⁷

หน่วยงานที่มีอำนาจสูงสุดเกี่ยวกับภาษีของประเทศเยอรมนีก็คือกระทรวงการคลัง แต่หน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรงในด้านภาษีภายใต้กระทรวงการคลังก็คือ Federal Central Tax Office (Bundeszentralamt für Steuern – BZSt)⁷⁸ ซึ่งถือเสมือนเป็นกรมสรรพากรของประเทศเยอรมนี ทั้งนี้ แม้ว่ากฎหมายภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคล และภาษีมูลค่าเพิ่มจะถูกกำหนดโดยกฎหมายระดับสหพันธรัฐ แต่อำนาจในการจัดเก็บภาษีทุกประเภทยกเว้นภาษีศุลกากร ภาษีสรรพสามิต และภาษีสำหรับเครื่องจักรกลและเบี่ยประกันภัย อยู่ภายใต้อำนาจของหน่วยงานระดับมลรัฐ (Länder)⁷⁹ ดังนั้น เมื่อก้าวถึงหน่วยงานจัดเก็บภาษีของประเทศเยอรมนี ย่อมไม่ถูกจำกัดความหมายแต่เพียงหน่วยงานระดับสหพันธรัฐ แต่หมายรวมถึงหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในด้านภาษีของมลรัฐ หรือ Länder ต่างๆ ด้วย

3.3.1 อำนาจทั่วไปในการเรียกข้อมูลของหน่วยงานจัดเก็บภาษี

กฎหมายเยอรมันกำหนดอำนาจในการสืบเสาะ (investigation) ของหน่วยงานจัดเก็บภาษีไว้ในประมวลรัษฎากรมาตรา 88 ถึงมาตรา 140 โดยเฉพาะอย่างยิ่งมาตรา 93 (1) ซึ่งกำหนดว่า “ผู้ที่เกี่ยวข้องและบุคคลอื่นต้องให้ข้อมูลแก่หน่วยงานจัดเก็บภาษี ในการยืนยันความถูกต้องของข้อเท็จจริง บุคคลอื่นนอกจากผู้ที่เกี่ยวข้องควรถูกร้องขอข้อมูลเฉพาะในกรณีที่มีความชัดเจนว่าผู้ที่เกี่ยวข้องไม่สามารถให้คำตอบได้ อำนาจในการขอข้อมูลนี้สามารถขยายถึงกรณีภาษีระหว่างประเทศ บุคคลอื่นนอกจากผู้เสียภาษี จะต้องเข้าใจว่าเป็นบุคคลใดก็ได้ที่อยู่ในกระบวนการหรือการควบคุมของข้อมูล”⁸⁰ ซึ่งทำให้เห็นได้ว่า พื้นฐานของการได้รับข้อมูลจะมาจากข้อมูลที่ได้รับ

⁷⁶ The German Fiscal Code Section 78 Participants
Participants shall be

1. those making and opposing an application,
2. those to whom the revenue authority intends to direct or has directed the administrative act,
3. those with whom the revenue authority intends to conclude or has concluded a contract under public law.

⁷⁷ บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 20*, น. 340.

⁷⁸ Bundeszentralamt für Steuern, “About Us”, http://www.bzst.de/EN/Ueber_Uns/ueber_uns_node.html

⁷⁹ OECD, *supra note 58*, p. 14.

⁸⁰ The German Fiscal Code Section 93 (1) “The participants and other persons shall provide the revenue authority with the information needed to ascertain

จากตัวผู้เสียภาษีก่อน การเรียกข้อมูลจากบุคคลที่สามจะเกิดขึ้นต่อเมื่อข้อมูลที่ได้จากตัวผู้เสียภาษีไม่เพียงพอเท่านั้นบุคคลที่สามจึงถูกร้องขอข้อมูลที่ตัวผู้เสียภาษีไม่สามารถให้แก่เจ้าหน้าที่ได้ อย่างไรก็ตาม ในบริบทของการแลกเปลี่ยนข้อสนเทศ (Exchange of information - EOI) หน่วยงานจัดเก็บภาษีของประเทศเยอรมนีจะต้องติดต่อกับผู้เสียภาษีที่เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ซึ่งมีการร้องขอข้อมูลผู้เสียภาษีผู้นั้นจากเจ้าหน้าที่ของต่างประเทศ ในกรณีอื่นหน่วยงานจัดเก็บภาษีสามารถถามบุคคลผู้มีข้อมูลได้โดยตรงก็ได้⁸¹ ซึ่งอำนาจในการเรียกข้อมูลเพื่อให้เป็นไปตามบริบทของ EOI นี้ได้ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 117 ของประมวลรัษฎากรเยอรมันด้วย กล่าวคือ หน่วยงานจัดเก็บภาษีอาจให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศในด้านกฎหมายหรือการจัดการ บนพื้นฐานของการมีผลบังคับใช้ของตกลงระหว่างประเทศในฐานะกฎหมายภายใน การมีผลของมาตรการต่างๆ ของประชาคมยุโรป (European Communities)⁸² และกฎหมายว่าด้วย EC Mutual Assistance นอกจากนี้ เมื่อให้ความช่วยเหลือในด้านกฎหมายหรือการจัดการ อำนาจของ สิทธิและหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้องและบุคคลอื่นจะต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อกำหนดทางภาษี ดังนั้น จากมาตรา 93 (1) มาตรการรวบรวมข้อมูลภายในประเทศเยอรมนีจึงสามารถใช้ทั้งในวัตถุประสงค์ของการรวบรวมข้อมูลภายในประเทศและในวัตถุประสงค์การรวบรวมข้อมูลของ EOI ด้วย⁸³

ในประเทศเยอรมนีการเข้าถึงข้อมูลทางธนาคาร กรรมสิทธิ์ และบัญชีนั้น ไม่มีความแตกต่างกัน กระบวนการในแต่ละกรณีอยู่บนพื้นฐานของอำนาจในการรวบรวมข้อมูลของเจ้าหน้าที่ภายใต้มาตรา 93 ของ Fiscal Code การร้องขอทั้งหมดได้รับและถูกตรวจสอบโดย BZSt เพื่อให้แน่ใจว่ามีความสอดคล้องกับกฎระเบียบ การขาดแคลนข้อมูลในระดับรัฐบาลกลางส่งผลถึงการเก็บรวบรวมข้อมูลของเจ้าหน้าที่ในระดับภูมิภาคในการตอบสนองการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ โดยเป็นความรับผิดชอบของสำนักงานระดับภูมิภาคในการในการสอบถามข้อมูลจากตัวผู้เสียภาษีหรือบุคคลที่สาม ซึ่งจะต้องดำเนินการสองขั้นตอนดังนี้⁸⁴

ประการแรก ผู้ถูกร้องขอข้อมูล เป็นผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศเยอรมนี ตัวผู้เสียภาษีควรถูกถามข้อมูลก่อน (มาตรา 93) ซึ่งจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และหน่วยงานจัดเก็บภาษีมีหน้าที่ในการในการกำหนดเวลาในการตอบของเจ้าหน้าที่ เมื่อกล่าวถึงอำนาจขอเจ้าหน้าที่ของประเทศเยอรมนี ถึงแม้ไม่มีเรื่องกำหนดระยะเวลาระบุไว้ในกฎหมาย การให้ระยะเวลาที่มันจะต่ำกว่า 1

facts which are of significance for taxation. This shall also apply to associations without legal capacity, conglomerations of assets, authorities and commercial enterprises of public-law entities. Persons other than the participants should be required to provide information only if clarification of the matter by the participants does not or is not likely to produce any results.

⁸¹ OECD, *supra note 58*, p. 56.

⁸² European Communities เป็นคำที่ใช้ตามตัวบทมาตรา 117 ของประมวลรัษฎากรเยอรมัน ปัจจุบันน่าจะหมายถึง European Union

⁸³ OECD, *supra note 58*, p. 56.

⁸⁴ OECD, *supra note 58*, pp. 56 – 57.

เดือน หากบุคคลที่ถูกร้องขอข้อมูลไม่ใช่ผู้มีถิ่นที่อยู่ในประเทศเยอรมนี ก็ไม่มีความจำเป็นในการสอบถามจากตัวผู้เสียภาษีก่อน

ประการที่สอง หากผู้เสียภาษีไม่สามารถปฏิบัติตามที่ถูกร้องขอข้อมูลได้ เจ้าหน้าที่ที่สามารถให้บุคคลที่สามให้ข้อมูลได้ ซึ่งที่การดำเนินการเช่นเดียวกับที่กล่าวข้างต้น คำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรจะถูกส่งไปยังผู้ที่มีข้อมูลในความครอบครอง

มาตรา 93 ของประมวลรัษฎากรเยอรมันกำหนดว่าผู้เสียภาษี และบุคคลที่เกี่ยวข้องจะต้องให้ข้อมูลเมื่อมีการร้องขอข้อมูลของผู้เสียภาษีที่กำลังถูกตรวจสอบ และเพื่อเป็นการยืนยันในการได้ข้อมูลดังกล่าวมา ในมาตรา 238 ได้กำหนดว่า

1. กฎหมายให้อำนาจฝ่ายบริหารในการได้มาซึ่งข้อมูลกรณีที่ถูกร้องขอไม่ปฏิบัติตาม โดยการใช้มาตรการบังคับ เช่น การเสียค่าปรับ การเข้าดำเนินการแทน

2. มาตรการบังคับมีความเข้มข้นต่างกันไปตามสัดส่วนและวัตถุประสงค์ในแต่ละกรณี การลงโทษปรับอาจสูงถึง 25000 ยูโร แต่การใช้บทลงโทษนี้หน่วยงานจัดเก็บภาษีจะต้องคำนึงหลักความได้สัดส่วน (proportionality principle) กล่าวคือ ความได้สัดส่วนระหว่างบทลงโทษที่จะให้กับความจำเป็นในแต่ละกรณี รวมถึงสถานะทางการเงินของบุคคลที่จะได้รับบทลงโทษ ในกรณีที่มีการเสียค่าปรับหรือการกักกันแทนไม่เป็นผลให้หน่วยงานมีอำนาจในการทำให้บุคคลผู้มีหน้าที่ยินยอมในการให้ข้อมูล

แม้หน่วยงานจัดเก็บภาษีจะมีอำนาจค้นและยึดแต่อำนาจดังกล่าวไม่สามารถนำมาใช้ในการตอบการร้องขอข้อมูลได้ ภายใต้แนวทางการปฏิบัติ เจ้าหน้าที่ของประเทศเยอรมนีได้พิจารณาแล้วว่า การมีอำนาจค้นและยึดในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความผิดทางอาญาไม่ได้เป็นอุปสรรคของหน่วยงานจัดเก็บภาษีในการเข้าถึงข้อมูลในคดีแพ่ง นอกจากนี้ในประเทศเยอรมนี หน่วยงานสามารถให้ข้อมูลที่ได้รับการร้องขอถึงแม้ว่าข้อมูลดังกล่าวจะไม่ได้อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานก็ตาม

สำหรับในประเทศเนเธอร์แลนด์ การตรวจสอบบุคคลภายนอกคือการตรวจสอบเพื่อวัตถุประสงค์ในการจัดเก็บภาษีบุคคลภายนอกนั้นหรือตัวผู้เสียภาษี หมายความว่าบุคคลภายนอกไม่ใช่บุคคลที่มีหน้าที่ให้ข้อมูล แต่เป็นบุคคลที่อยู่ในวัตถุประสงค์การเก็บภาษีซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวผู้เสียภาษีที่เจ้าหน้าที่ต้องการข้อมูล ในประเทศอังกฤษการร้องขอข้อมูลสามารถทำได้โดยการออกหนังสือไปยังบุคคลภายนอก (Third-party notice)⁸⁵ ในกรณีนี้บุคคลภายนอกคือผู้ซึ่งมีหน้าที่ในการให้ข้อมูล

⁸⁵ The Taxes Management Act 1970 Article 20 Powers in connection with trades, professions and vocations

(1) Where—

(a) a person who has been duly required to deliver a statement for purposes of income tax of the profits or gains arising to him from any trade, profession or

ในบางครั้งผู้เสียภาษีไม่ได้ปฏิบัติตามกฎหมายอย่างเคร่งครัด ซึ่งเป็นสาเหตุที่ทำให้เจ้าหน้าที่สรรพากรในสหภาพยุโรปมีอำนาจในการกำหนดโทษ ซึ่งแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ ในประเทศสมาชิกทุกประเทศของสหภาพยุโรปจะอยู่ภายใต้อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) ดังนั้นโทษที่เกี่ยวกับการเงินของประเทศในสหภาพยุโรปจึงอยู่บนพื้นฐานของมาตรา 6 และคดีบรรทัดฐานที่ตัดสินโดยศาลสิทธิมนุษยชนของยุโรป⁸⁶ จุดประสงค์ของการลงโทษของฝ่ายปกครองนั้นมีขึ้นเพื่อจัดการกับการฝ่าฝืนกฎหมายของผู้เสียภาษี โทษของเจ้าหน้าที่สรรพากรนั้นมีทั้งข้อดีและข้อเสีย สิ่งที่เป็นข้อเสียของการใช้การลงโทษ คือ ผู้เสียภาษีอาจไม่ได้จัดหาข้อมูลให้และนำไปสู่มาตรการอื่นที่เป็นการบีบบังคับ เช่น การปรับ การระงับ

vocation fails to deliver the statement, or the Board are not satisfied with the statement delivered by any such person, or

(b) a company which has been duly required to make a return under section 11 of this Act relating to profits which consist of or comprise profits arising from a trade or vocation fails to deliver the return, or the Board are not satisfied with the return delivered by any such company,

the Board may serve on the person or company a notice in writing or notices in writing requiring that person or company to do any of the following things, that is to say—

(i) to deliver to the inspector copies of such accounts (including balance sheets) relating to the trade, profession or vocation as may be specified or described in the notice within such period as may be therein specified, including, where the accounts have been audited, a copy of the auditor's certificate

(ii) to make available, within such time as may be specified in the notice, for inspection by the inspector or by any officer authorised by the Board, all such books, accounts and documents in the possession or power of the said person or company as may be specified or described in the notice, being books, accounts and documents which contain information as to transactions of the trade, profession or vocation.

(2) The inspector or other officer may take copies of, or extracts from, any books, accounts or documents made available for his inspection under this section.

⁸⁶ Decision of the ECHR in *Jussila v. Finland*

ชั่วคราวหรือยกเลิกใบอนุญาตบางอย่าง อย่างไรก็ตามอำนาจในการตรวจสอบรวมถึงอำนาจในการค้นสถานที่หรือยึดเอกสารก็ยังมีประโยชน์สำหรับการค้นในกรณีที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรม⁸⁷

3.3.2 การตรวจสอบภาษีเงินได้จากข้อมูลทางการเงินของธนาคาร

ในส่วนของ การเข้าถึงข้อมูลของธนาคารเพื่อวัตถุประสงค์ในการเรียกเก็บภาษีนั้น ทั้งประมวลรัษฎากรเยอรมัน พระราชบัญญัติธนาคาร (The Banking Act) และกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ได้กำหนดเกี่ยวกับการรักษาความลับ การเปิดเผยข้อมูลของธนาคาร และความคุ้มครองของผู้เสียภาษี ในการให้ข้อมูลดังกล่าวกับหน่วยงานจัดเก็บภาษี

3.3.2.1 การเรียกข้อมูลจากธนาคาร

เมื่อหน่วยงานจัดเก็บภาษีต้องการได้รับข้อมูลของผู้เสียภาษี หน่วยงานจัดเก็บภาษีสามารถเรียกข้อมูลดังกล่าวจากธนาคารโดยไม่ต้องแจ้งไปยังผู้เสียภาษีก่อน โดยมาตรา 97 (1) ของ German Fiscal Code ให้อำนาจแก่หน่วยงานจัดเก็บภาษีในการเรียกข้อมูลไปยังธนาคาร และธนาคารก็มีหน้าที่ที่จะต้องส่งมอบหรือแสดงบัญชี บันทึก เอกสารทางธุรกิจ หรือเอกสารอื่นไปยังหน่วยงานจัดเก็บภาษีเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบภาษี ทั้งนี้ ในการเรียกข้อมูลนี้ หน่วยงานจัดเก็บภาษีจะต้องแสดงให้เห็นว่าเอกสารนั้นเป็นเอกสารที่จำเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการเรียกภาษีของบุคคลที่ถูกเรียกข้อมูลหรือว่าของบุคคลอื่น⁸⁸ ทั้งนี้ การดำเนินการดังกล่าวต้องเป็นไปตามมาตรา 93 ที่กำหนดว่าบุคคลที่สามมีหน้าที่ในการให้ข้อมูลเช่นเดียวกับผู้เสียภาษี แต่จะต้องมีการแสดงให้เห็นว่าข้อมูลที่ได้รับจากผู้เกี่ยวข้องไม่สามารถให้คำตอบได้ เช่น ได้รับการปฏิเสธ หรือข้อมูลที่ได้จากตัวผู้เสียภาษีไม่เพียงพอ จึงจะสามารถเรียกข้อมูลจากบุคคลที่สามได้

ในประเทศออสเตรเลีย ธนาคารมีสิทธิในการรักษาความลับภายใต้กฎหมาย Bankwesengesetz (Banking Act) ซึ่งห้ามธนาคารในการให้ข้อมูลที่ธนาคารได้มาจากความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารและลูกค้าแก่หน่วยงานจัดเก็บภาษี มีเพียงบางกรณีเท่านั้นเช่นการตรวจค้นที่เกี่ยวกับการกระทำผิดคดีอาญาที่หลักเรื่องการรักษาความลับของธนาคารจะไม่นำมาปรับใช้ และการรักษาความลับของธนาคารอาจเข้มงวดมากขึ้นในกรณีที่ลูกค้าร้องขอเป็นหนังสือ⁸⁹

⁸⁷ Lisette van der, 100-102.

⁸⁸ Section 97 (1) Participants and other persons must, upon request, submit/present accounts, records, business papers and other documents to the revenue authority for the purpose of inspection and audit. In this respect, the revenue authority shall indicate whether the documents are sought for the purpose of taxing the person required to submit/present the documentation or for the purpose of taxing other persons. Section 93(1), second and third sentences, shall apply accordingly.

⁸⁹ Lisette van der Hel, *Intra – Community Tax Audit*, (Netherlands : IBFD), p. 238.

3.3.1.2 การรักษาความลับของผู้เสียภาษี

การรักษาความลับของผู้เสียภาษีที่ได้มาจากกระบวนการทางภาษีประมวลรัษฎากรเยอรมันได้กำหนดเกี่ยวกับความลับทางภาษีไว้ด้วย โดยได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานจัดเก็บภาษีมียหน้าที่ในการรักษาความลับเกี่ยวกับภาษี (Tax secrecy) และได้กำหนดว่าการกระทำใดบ้างที่เป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ในการรักษาความลับ ได้แก่⁹⁰

1. การเปิดเผยหรือใช้ประโยชน์โดยไม่มีอำนาจ จากข้อมูลที่ได้ล่วงรู้มาในฐานะบุคคลที่สามจาก (a) กระบวนการทางปกครองเกี่ยวกับภาษี การตรวจสอบภาษี หรือกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับภาษี หรือ (b) กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในความผิดเกี่ยวกับภาษี หรือกระบวนการเรียกค่าปรับทางปกครอง (administrative fine) ซึ่งเกี่ยวกับความผิดทางภาษี รวมถึง (c) การได้ข้อมูลจากการส่งหนังสือแจ้งจากหน่วยงานจัดเก็บภาษีหรือการแจ้งข้อมูลของผู้เสียภาษีมายังหน่วยงานจัดเก็บภาษีเพื่อการประเมินภาษี หรือหนังสือรับรองผลการพิจารณา ทั้งนี้

2. เปิดเผยหรือใช้ประโยชน์โดยไม่มีอำนาจ ซึ่งความลับทางธุรกิจหรือความลับทางการค้าซึ่งได้มาจากกระบวนการตามข้อ 1 ข้างต้น

3. การเข้าถึงข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งข้อมูลตามข้อ 1 หรือข้อ 2 ซึ่งได้รับมาจากกระบวนการตามข้อ 1 ข้างต้น โดยไม่มีอำนาจ

อย่างไรก็ตาม การเปิดเผยหรือใช้ข้อมูลดังกล่าวอาจสามารถดำเนินการได้หากเป็นไปเพื่อการดำเนินการให้เป็นไปตามกระบวนการตามข้อ 1 (a) หรือ (b) หรือมีกฎหมายให้อำนาจโดยชัดแจ้ง หรือได้รับอนุญาตจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง หรือเป็นการดำเนินการให้เป็นไปตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอื่นนอกจากความผิดเกี่ยวกับภาษี และข้อมูลดังกล่าวได้รับมาจากกระบวนการยุติธรรมเกี่ยวกับความผิดอาญาทางภาษีหรือความผิดอื่นเกี่ยวกับภาษี (แต่ไม่รวมถึงกรณีที่ผู้เสียภาษีไม่ทราบว่าข้อมูลนั้นจะถูกนำไปใช้เพื่อการนั้น) หรือเป็นการได้รับข้อมูลที่ไม่เกี่ยวข้องกับความลับทางภาษี หรือเป็นข้อมูลเวียนของสิทธิในการยับยั้งข้อมูล⁹¹

3.3.1.3 การคุ้มครองข้อมูลทางธนาคาร

ประเทศเยอรมนีไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความลับธนาคาร แต่เป็นที่รู้กันโดยทั่วไปว่าลูกค้าของธนาคารมีสิทธิทางสัญญาที่จะเรียกร้องให้ธนาคารรักษาความลับในข้อมูลของตน ไม่ว่าจะมีความลับภายใต้สัญญาหรือกระบวนการก่อนสัญญา นอกจากหลักการคุ้มครองทางสัญญาแล้ว ข้อมูลของลูกค้าธนาคารยังได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วย ในการเปิดเผยข้อมูลของลูกค้าธนาคารแก่องค์กรเอกชน ธนาคารจะต้องได้รับความยินยอมจากลูกค้าของธนาคารในการเปิดเผยข้อมูลนั้นซึ่งอาจเป็นการยินยอมโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย ในกรณีที่ไม่สามารถขอความยินยอมจากลูกค้าได้ทัน ธนาคารจะให้ข้อมูลในกรณีที่เป็นการเปิดเผยแก่ลูกค้า การโอนข้อมูลของลูกค้าไปยังผู้ให้บริการเครดิต (SCHUFA stands for

⁹⁰ Section 30 Tax secrecy, The Fiscal code of Germany

⁹¹ Section 30 (3) 4. a) b) The Fiscal code of Germany

Schutzgemeinschaft Für Allgemeine Kreditsicherung) อยู่ในความคุ้มครอง ตาม มาตรา 28a Federal Data Protection Act ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ให้คุ้มครองบุคคลธรรมดา ผู้ให้บริการเครดิตจะเปิดเผยข้อมูลที่อ่อนไหวได้ก็ต่อเมื่อเป็นไปตามมาตราดังกล่าว แต่ในกรณีของการเปิดเผยข้อมูลไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยงานทางภาษี ซ้อยกเว้นในการเปิดเผยข้อมูลของธนาคารไปยังหน่วยงานดังกล่าวจะกว้างขวางขึ้นมาก⁹² ในด้านผู้กำกับดูแลเกี่ยวกับการเงิน (Financial Regulator) ตามมาตรา 44 Banking Act กำหนดให้ธนาคารและสถาบันการเงินประเภทอื่น จัดเตรียมข้อมูลตามที่เจ้าหน้าที่ร้องขอ การแทรกแซงลูกค้าที่รุนแรงที่สุดปรากฏใน มาตรา 24c(1) Banking Act ซึ่งกำหนดให้องค์กรที่เกี่ยวข้องเก็บรักษาและทำข้อมูลให้เป็นปัจจุบัน ข้อมูลดังกล่าว ได้แก่ ชื่อ วันเกิด เลขที่บัญชีและวันเปิดและปิดบัญชีของผู้เป็นเจ้าของบัญชี เจ้าหน้าที่ผู้กำกับดูแลอาจเข้าถึงฐานข้อมูลดังกล่าวเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายการธนาคารหรือกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน นอกจากนี้อาจกระทำได้ในกรณีเฉพาะรายที่มีความเร่งด่วน แต่อย่างไรก็ตาม การเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวเป็นการกระทำแบบไม่เปิดเผย

นอกจากนี้ใน section 24c(1) เป็นการกำหนดว่า ผู้กำกับดูแลกลางสามารถเข้าถึงข้อมูลได้อย่างอัตโนมัติ เวลาใดก็ได้ โดยไม่ต้องแจ้งไปยังธนาคาร ทั้งนี้ อำนาจของหน่วยจัดเก็บภาษีในการเรียกข้อมูลจากธนาคารในฐานะบุคคลที่สามย่อมต้องเป็นไปตามเงื่อนไขของมาตรา 97 ประกอบมาตรา 93 ที่กำหนดว่า การเรียกข้อมูลจากบุคคลอื่นนอกจากผู้ที่เกี่ยวข้อง (ผู้เสียภาษี) จะต้องมีการแสดงให้เห็นว่าข้อมูลที่ได้รับจากผู้เกี่ยวข้องไม่สามารถใช้ให้เกิดผลได้ ดังที่ได้กล่าวถึงแล้วข้างต้น นอกจากนี้หน่วยจัดเก็บภาษียังสามารถเข้าถึงข้อมูลที่ธนาคารต้องจัดทำภายใต้ มาตรา 24c Banking Act ในการทำข้อมูลให้เป็นปัจจุบัน อย่างไรก็ตามการเข้าถึงของหน่วยจัดเก็บภาษีมีความเข้มงวดมากกว่าผู้กำกับดูแลด้านการเงิน ตัวอย่างเช่น หน่วยจัดเก็บภาษีจะต้องขอข้อมูลดังกล่าวจากลูกค้าธนาคารโดยตรงก่อน และต้องแจ้งลูกค้าให้ทราบถึงการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว มาตรา 92-93 ประมวลรัษฎากรเยอรมันการรักษาความลับของธนาคารเข้มขันในแง่ของการเปิดเผยต่อเอกชน แต่มีการผ่อนคลายนหากเป็นการเข้าถึงโดยเจ้าหน้าที่รัฐ⁹³

⁹² ความคุ้มครองของธนาคารและลูกค้าธนาคารถูกจำกัดโดยรัฐธรรมนูญเยอรมัน เช่น มาตรา 2 (1) และกฎหมายลายลักษณ์อักษรอื่น เช่น พระราชบัญญัติธนาคาร มาตรา 9 กำหนดหน้าที่ในการรักษาความลับสำหรับฝ่ายบริหารของธนาคาร โดยป้องกันไม่ให้มีการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวไปยังธนาคารของประเทศที่มีได้มีมาตรการในการรักษาความลับของธนาคารในระดับเดียวกัน โปรดดู Christian Hofmann, 'Bank Secrecy in Germany', in Hu Ying (ed), "Bank Secrecy Symposium: Report of Proceedings", Centre for Banking & Finance Law, Faculty of Law, National University of Singapore, March 2015, report number CBFL-Rep-HY1, p. 20.

⁹³ Christian Hofmann, in Hu Ying (ed), "Bank Secrecy in Germany", Bank Secrecy Symposium: Report of Proceedings, Centre for Banking & Finance Law,

แม้ว่าธนาคารจะไม่มีสิทธิพิเศษในการไม่เปิดเผยข้อมูล แต่ประมวล
 รัชฎาการเยอรมันมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการรักษาความลับของธนาคารและลูกค้าในมาตรา 30a
 กำหนดว่า ในการพิจารณาข้อเท็จจริง หน่วยงานจัดเก็บภาษีจะต้องพิจารณาหน้าที่พิเศษในการรักษา
 ความลับระหว่างสถาบันสินเชื่อและลูกค้า หน่วยงานจัดเก็บภาษีจะไม่เรียกร้องให้สถาบันสินเชื่อแจ้ง
 ข้อมูลปกติหรือเฉพาะกิจเกี่ยวกับบัญชีเฉพาะประเภทหรือเฉพาะจำนวน เพื่อวัตถุประสงค์ในการ
 ควบคุมดูแลโดยทั่วไป บัญชีบางประเภทที่เป็นไปตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องจะไม่ถูกตรวจสอบเพื่อ
 วัตถุประสงค์ในการตรวจสอบจำนวนการเสียภาษีที่ถูกต้อง หมายเลขบัญชีเงินฝากและบัญชี
 หลักทรัพย์ซึ่งผู้เสียภาษีมียู่กับสถาบันสินเชื่อจะไม่ถูกบังคับให้ต้องเปิดเผยในการยื่นแบบแสดงการ
 เสียภาษี เว้นแต่มีการขอคืนภาษีเนื่องจากการลดหย่อนภาษีหรือว่าถูกกำหนดให้ต้องเปิดเผยเพื่อการ
 ดำเนินธุรกรรมการเงินกับหน่วยงานจัดเก็บภาษี ทั้งนี้ การเรียกข้อมูลดังกล่าวต้องเป็นไปตามมาตรา
 93 ด้วย⁹⁴ มาตรา 30a นี้ Sjobbema ได้ให้ข้อสังเกตว่ามาตราดังกล่าวไม่ได้ให้การคุ้มครองในการ
 รักษาความลับอย่างกว้าง แต่เป็นการให้ตระหนักถึงธรรมชาติของความสัมพันธ์ระหว่างสถาบัน
 การเงินและลูกค้า หรือช่วยในการตีความตัวบทดังกล่าวมากกว่า⁹⁵

พระราชบัญญัติธนาคารได้กำหนดหน้าที่ของธนาคารในการทำข้อมูล
 ลูกค้าของธนาคารให้เป็นปัจจุบัน ข้อมูลดังกล่าวประกอบด้วยชื่อ วันเกิด หมายเลขบัญชี และวันที่เปิด
 และปิดบัญชี หน่วยงานกำกับดูแล รวมถึงหน่วยงานจัดเก็บภาษีสามารถเข้าถึงข้อมูลเหล่านี้เพื่อ
 ดำเนินการให้เป็นไปตามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายพระราชบัญญัติธนาคาร พระราชบัญญัติว่าด้วย
 การฟอกเงิน และกฎหมายภาษี อย่างไรก็ตาม กรณีของหน่วยงานกำกับดูแลธนาคาร การเข้าถึงข้อมูล
 เหล่านี้ต้องดำเนินการในกรณีเร่งด่วนในกรณีเฉพาะของบุคคลนั้น ทั้งนี้ การเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวจะ
 ดำเนินการโดยลับ ซึ่งในกรณีนี้ Hofmann เห็นว่าลูกค้าซึ่งได้รับผลกระทบยากที่จะทราบได้ว่าได้มี
 การปฏิบัติให้เป็นไปตามข้อกำหนดเกี่ยวกับการรักษาความลับของลูกค้าหรือไม่⁹⁶ ส่วนข้อจำกัดของ
 การเข้าถึงข้อมูลของหน่วยงานจัดเก็บภาษีนั้นมีมากกว่าหน่วยงานกำกับดูแล เช่น จะต้องร้องขอข้อมูล
 โดยตรงจากลูกค้าของธนาคารก่อน และต้องมีการมีแจ้งเจ้าของบัญชีซึ่งได้รับผลกระทบจากการ

Faculty of Law, National University of Singapore, March 2015, report number CBFL-
 Rep-HY1, pp. 21 - 22.

⁹⁴ The German Fiscal Code Section 30a

⁹⁵ G.H. Sjobbema, “Informatieverplichtingen van banken ten dienste van
 de belastingheffing,” (Doctorial thesis, 2006), p. 256. Cited in Lisette van der Hel, Intra –
 Community Tax Audit, (Netherlands : IBFD), p. 239.

⁹⁶ Christian Hofmann, in Hu Ying (ed), “Bank Secrecy in Germany”, Bank
 Secrecy Symposium: Report of Proceedings, Centre for Banking & Finance Law,
 Faculty of Law, National University of Singapore, March 2015, report number CBFL-
 Rep-HY1, p. 20.

เปิดเผยข้อมูลนั้นๆ ด้วย⁹⁷ ทั้งนี้ กรณีการส่งข้อมูลไปยังหน่วยงานจัดเก็บภาษีในต่างประเทศ การแจ้งผู้เสียภาษีว่าการส่งข้อมูลให้แก่บุคคลอื่นไม่จำเป็นในบางกรณี ได้แก่ กรณีข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่สาธารณะที่สามารถเข้าถึงได้ เป็นข้อมูลที่ผู้เสียภาษีได้ให้ไว้แล้วในแบบแสดงรายการ กรณีที่ไม่มีความเกี่ยวข้องกับผู้เสียภาษีภายในประเทศ เช่น กรณีอสังหาริมทรัพย์ของผู้เสียภาษีต่างชาติที่ตั้งอยู่ในประเทศเยอรมนี ข้อมูลเกี่ยวกับการขายอสังหาริมทรัพย์หรือการโอนหุ้นซึ่งข้อมูลได้มีการรายงานไว้โดยผู้เสียภาษีตามมาตรา 54 ของ Income Tax Regulations หรือ มาตรา 29(4) ของ the Valuation Act (Bewertungsgesetz) และการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ (automatic exchange of information)⁹⁸

3.3.3 สิทธิของผู้เสียภาษี

3.3.3.1 กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล

เมื่อกล่าวถึงกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลแล้ว อาจถือได้ว่ากฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศเยอรมนีเป็นแกนหลักของกฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในกลุ่มประเทศในทวีปยุโรป กฎหมายหลักในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ได้แก่ พระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล (Bundesdatenschutz-Gesetz – BDSG) ซึ่งวัตถุประสงค์หลักของกฎหมายฉบับนี้มีไว้เพื่อการคุ้มครองตัวข้อมูล แต่เป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลจากการถูกละเมิดในกระบวนการซึ่งใช้ข้อมูลส่วนบุคคลของบุคคลนั้น⁹⁹

เมื่อพิจารณาในเชิงประวัติศาสตร์ กฎหมายคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลในประเทศเยอรมนีเกิดขึ้นครั้งแรกตามกฎหมายในรัฐ Hessen เมื่อปี ค.ศ. 1972 ต่อมาศาลฎีกาของประเทศเยอรมนีได้พัฒนา “สิทธิในการตัดสินใจเกี่ยวกับข้อมูลของตนเอง” (Right to informational self-determination) ขึ้นในปี ค.ศ. 1983 โดยสิทธิดังกล่าวหมายถึงการที่บุคคลมีสิทธิที่จะตัดสินใจได้ว่าบุคคลอื่น โดยเฉพาะรัฐบาล มีสิทธิที่จะล่วงรู้ข้อมูลส่วนบุคคลของตนได้เพียงใด รวมถึงมีสิทธิที่จะป้องกันตนเองจากผู้ที่จะเก็บและประมวลผลข้อมูลเกี่ยวกับตนเอง เมื่อถูกละเมิดสิทธิดังกล่าวก็มีสิทธิได้รับค่าชดเชยสำหรับการใช้ข้อมูลโดยมิชอบ สิทธิในการได้รับการแก้ไขให้ถูกต้องและค่าเสียหาย¹⁰⁰

ในทวีปยุโรปสิทธิในการได้รับความคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลได้รับความเคารพในฐานะสิทธิมนุษยชน ดังที่ปรากฏในสนธิสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

⁹⁷ *Ibid.*, p. 21.

⁹⁸ Guidance note No IV B 1 – S 1320 – 11/06 dated 25 January 2006 cited in OECD (2013), p. 60.

⁹⁹ Alfred Bullesbach, “Financial Privacy and Data Protection in Europe” in Competitive Enterprise Institute’s Staff (ed), *The future of financial privacy*, (2000) p. 223.

¹⁰⁰ *Ibid.*, pp. 223 – 224.

และเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) ในประเทศเยอรมนีพระราชบัญญัติคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล หรือ BDSG ได้กำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวของภาครัฐ รวมไปถึงการกำกับดูแลการใช้อำนาจในการจัดการข้อมูลส่วนบุคคลในองค์กรเอกชนด้วย โดยมีหน่วยงานระดับสหพันธรัฐคือ Federal Data Protection Commissioner เป็นผู้กำกับดูแล ทั้งนี้ แต่ละมลรัฐ หรือ Länder ก็มีกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูลเช่นเดียวกัน¹⁰¹ ซึ่งสถาบันการเงินรวมถึงธนาคารก็อยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมายฉบับนี้ โดยมีบทบัญญัติที่ใช้แตกต่างกันระหว่างสถาบันการเงินเอกชน และสถาบันการเงินของภาครัฐ

3.3.3.2 สิทธิของผู้เสียหายตามประมวลรัษฎากรของประเทศเยอรมนี

กฎหมายเยอรมันมีข้อกำหนดให้ผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้มีถิ่นที่อยู่จะต้องได้รับการแจ้งเตือนในการร้องขอข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตน และกฎหมายมีข้อยกเว้นสำหรับการแจ้งเตือนดังกล่าว การแจ้งเตือนนี้มีขึ้นในปี ค.ศ. 1985 เมื่อประเทศเยอรมนีนำ EU Mutual Assistance Directive มาใช้บรรจุเป็นกฎหมายภายในตามมาตรา 117(4) ทั้งนี้ แม้ตามมาตรา 91 (1) ผู้เกี่ยวข้องภายในประเทศจะได้รับการแจ้งเมื่อมีการใช้กฎหมายหรือการจัดการหน่วยงานจัดเก็บภาษี แต่มีข้อยกเว้นในบางกรณี ตามมาตรา 91(2) และมาตรา 91(3) ได้แก่ กรณีร้องขอข้อมูลที่ไม่ใช่กรณีเฉพาะซึ่งเป็นกรณีเร่งด่วนหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ

สำหรับการแลกเปลี่ยนข้อมูลแบบอัตโนมัติ ซึ่งมีการส่งข้อมูลผู้เสียหายไปยังต่างประเทศ กฎหมายเยอรมันไม่ได้กำหนดรูปแบบของการแจ้ง ในทางปฏิบัติ หากข้อมูลที่ได้รับการร้องขอเป็นข้อมูลจากตัวผู้เสียหายหรือบุคคลที่สาม การแจ้งจะเป็นส่วนหนึ่งของการร้องขอข้อมูลที่ถูกส่งให้ผู้เสียหายหรือบุคคลที่สามนั้น โดยระบุว่าข้อมูลดังกล่าวจะมีการถูกส่งไปยังต่างประเทศ หากข้อมูลอยู่ในความครอบครองของหน่วยงานจัดเก็บภาษีอยู่แล้ว บุคคลที่เกี่ยวข้องซึ่งอยู่ในประเทศจะได้รับการแจ้งเป็นหนังสือก่อนที่จะมีการส่งข้อมูลที่ถูกร้องขอให้ต่างประเทศ โดยบุคคลดังกล่าวมีเวลาสามสัปดาห์ถึงหนึ่งเดือนในการคัดค้าน ผู้เสียหายหรือบุคคลที่สามอาจคัดค้านการแลกเปลี่ยนข้อมูล โดยอาจขอให้ศาลภาษีสั่งห้ามชั่วคราวในกระบวนการร้องขอข้อมูล หากศาลปฏิเสธการร้องขอดังกล่าวของผู้เสียหายก็จะมีผลส่งข้อมูลไปยังประเทศที่ร้องขอ มีส่วนน้อยที่คำตัดสินของศาลภาษีมีการอุทธรณ์ในศาลภาษีสหพันธรัฐซึ่งโดยปกติจะใช้เวลาประมาณสามเดือนการมีคำตัดสิน หากศาลภาษีสหพันธรัฐไม่รับอุทธรณ์ ข้อมูลทางภาษีจะถูกส่งไปยังเจ้าหน้าที่ภาษีต่างประเทศ อย่างไรก็ตาม นับจนถึงปี 2015 มีการคัดค้านการส่งข้อมูลไปยังเจ้าหน้าที่ภาษีในต่างประเทศเพียง 12 ครั้ง ในรอบ 30 ปี แม้จะมีข้อยกเว้นในการแจ้งตามกฎหมาย แต่กระบวนการแจ้งก็มีการนำมาใช้ในบางกรณี กลุ่มผู้ประเมินให้ข้อสังเกตว่าน้อยครั้งมากที่เนื่องการแจ้งมีผลกระทบต่อแลกเปลี่ยนข้อมูล¹⁰²

ในมาตรา 194 ในประมวลรัษฎากรเยอรมัน กำหนดว่า การตรวจสอบหนังสือและบัญชี ควรช่วยแก้ปัญหาทางเทคนิคเกี่ยวกับภาษีของบุคคลผู้ซึ่งถูกตรวจสอบ ซึ่งหมายความว่า

¹⁰¹ *Ibid.*, pp. 224 – 225.

¹⁰² OECD, *supra* note 58, p. 60.

เจ้าหน้าที่สรรพากรไม่มีอำนาจในการค้นหนังสือหรือบัญชีของบุคคลที่สามเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมข้อมูลเพียงอย่างเดียว การค้นจึงไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเรื่องที่เกี่ยวข้องด้านการเงินของผู้ที่ถูกค้น แต่เพื่อบุคคลอื่น ดังนั้น เจ้าหน้าที่ตรวจสอบจึงมีอำนาจในการทดสอบข้อมูลจากเอกสารเฉพาะกรณีคัดค้านข้อมูลจากบุคคลที่สาม ถ้ามีการได้รับข้อมูลของบุคคลที่สามเกิดขึ้นระหว่างการตรวจสอบบุคคลที่สามซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับบุคคลผู้นั้นเอง โดยการให้บุคคลที่สามให้เอกสารและหนังสือ ในขณะที่ไม่มีอำนาจในการตรวจสอบเอกสารของบุคคลที่สามนั้นได้โดยอัตโนมัติ และการร้องขอเอกสารหรือหลักฐานสามารถทำได้เฉพาะในกรณีที่บุคคลที่สามไม่กระทำตาม หรือทำตามเพียงบางส่วน



บทที่ 4

บทวิเคราะห์ปัญหาในการดำเนินการตรวจสอบของเจ้าพนักงานประเมิน

4.1 อำนาจของเจ้าพนักงานประเมินในการเข้าถึงข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคาร

เมื่อได้พิจารณาข้อความคิดว่าด้วยสิทธิส่วนบุคคลและสิทธิในข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล ตลอดจนกฎหมายที่บัญญัติเพื่อรับรองสิทธิดังกล่าวซึ่งเป็นสิทธิพื้นฐานของมนุษย์แล้ว จะเห็นได้ว่า ข้อมูลธนาคารนั้นเป็นสิทธิในข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญยิ่ง ซึ่งไม่จำกัดเฉพาะระหว่างธนาคารและลูกค้าซึ่งเป็นเอกชนด้วยกันเท่านั้น หากแต่ในด้านของเจ้าหน้าที่รัฐเองก็จะต้องเคารพในสิทธิส่วนบุคคลดังกล่าวด้วย อีกทั้งเมื่อได้พิจารณาอำนาจและกระบวนการของเจ้าหน้าที่จากหน่วยจัดเก็บภาษีของประเทศไทยในบทที่ 2 และของต่างประเทศในบทที่ 3 จะเห็นว่ามีความแตกต่างกันในบางประการ ดังนั้นในบทนี้ผู้เขียนจึงได้วิเคราะห์ปัญหาโดยแบ่งออกเป็น 2 ประเด็นหลัก คือ ปัญหาในเรื่องอำนาจของเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากรในข้อ 4.1 และปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษี 4.2

4.1.1 ปัญหาขอบเขตดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการออกหมายเรียกตามประมวลรัษฎากร

กรณีผู้เสียภาษียื่นแบบแสดงรายการภาษีตามประมวลรัษฎากรมาตรา 17 แล้ว หากเจ้าพนักงานประเมินเห็นว่าไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน มาตรา 19 กำหนดว่า “เว้นแต่จะมีบทบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น กรณีที่เจ้าพนักงานประเมินมีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้ใดแสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามความจริงหรือไม่บริบูรณ์ให้เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจออกหมายเรียกผู้ยื่นรายการนั้นมาไต่สวน และออกหมายเรียกพยานกับสั่งให้ผู้ยื่นรายการหรือพยานนั้นนำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันควรแก่เรื่องมาแสดงได้ แต่ต้องให้เวลาล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันส่งหมาย ... ” และกรณีผู้เสียภาษีมิได้ยื่นแบบแสดงรายการภาษี มาตรา 23 กำหนดให้เจ้าพนักงานประเมินมีอำนาจออกหมายเรียกตัวผู้ยื่นมาไต่สวน และออกหมายเรียกพยานกับสั่งให้ผู้ที่ไม่ยื่นรายการหรือพยานนั้นนำบัญชีหรือพยานหลักฐานอื่นอันควรแก่เรื่องมาแสดงได้นั้น ทั้งสองกรณีเป็นการที่กฎหมายระดับพระราชบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินในการเข้าถึงข้อมูลของผู้เสียภาษี ซึ่งเจ้าพนักงานประเมินตามมาตรา 16 ได้แก่บุคคลหรือคณะบุคคลที่รัฐมนตรีแต่งตั้ง สามารถออกหมายเรียกผู้ยื่นแบบแสดงรายการภาษีหรือพยาน ให้นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานที่มีความเกี่ยวข้อง กับประเด็นการตรวจสอบความถูกต้องในการเสียภาษีของผู้เสียภาษีนั้น ๆ มาประกอบการพิจารณาได้ รวมถึงในมาตรา 3 เบญจ ซึ่งกำหนดว่า เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากร เจ้าพนักงานสรรพากรสามารถเข้าไปในสถานที่หรือยานพาหนะใดเพื่อทำการตรวจค้น ยึด หรืออายัดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องหรือสันนิษฐานว่าเกี่ยวกับภาษีอากรที่จะต้องเสียได้ทั่วราชอาณาจักรได้ บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานประเมินในการเข้าไปในสถานที่

ส่วนบุคคล ส่งผลให้สามารถเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลได้เช่นกัน โดยทั้ง 3 มาตราที่เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบของเจ้าพนักงานประเมินข้างต้นจะต้องปรากฏเหตุตามที่กฎหมายกำหนด

อย่างไรก็ตามในกฎหมายฉบับดังกล่าวไม่ได้กำหนดนิยามของคำว่า “พยาน บัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันควรแก่เรื่อง” ไว้ ทั้งนี้ คำว่า “หลักฐาน” ปรากฏในระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากร¹ แต่คำว่า “พยาน” มิได้มีการให้คำจำกัดความไว้ทั้งในประมวลรัษฎากรและระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ในเรื่องจำกัดความของคำว่า พยานนี้ หากพิจารณาการเสนอพยานหลักฐานตามสมควรในการออกหมายค้นในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59/1² มีผู้เห็นว่าคำว่า “พยาน” คำเดียวอาจหมายความเฉพาะพยานบุคคล คำว่าพยานหลักฐาน จึงหมายรวมทั้งพยานเอกสารและพยานวัตถุ³ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเมื่อตามบทบัญญัติในประมวลรัษฎากรมีการกำหนดทั้งคำว่าพยาน และบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่น คำว่าพยานตามประมวลรัษฎากรจึงน่าจะหมายถึงบุคคลเช่นกันซึ่งคำว่าพยานนี้รวมถึงธนาคารด้วย

จากการที่ประมวลรัษฎากรและระเบียบตรวจสอบภาษีอากรฯ ไม่ได้กำหนดขอบเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่ในการออกหมายเรียกบุคคลและวัตถุที่สามารถตรวจสอบได้ ในทางปฏิบัติพบว่าเจ้าพนักงานประเมินสามารถออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สามที่มีความเกี่ยวข้องกับตัวผู้เสียภาษีที่กำลังถูกตรวจสอบโดยอาศัยอำนาจตามมาตราดังกล่าวซึ่งรวมถึงการออกหมายเรียกไปยังธนาคารในฐานะพยานให้ส่งข้อมูลของผู้เสียภาษีรายที่ถูกตรวจสอบให้เจ้าพนักงานประเมินด้วย⁴

สำหรับอำนาจของเจ้าหน้าที่ในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลตามกฎหมายภาษีประเภทอื่น ได้แก่ เงื่อนไขการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานในการมีหนังสือสอบถามข้อมูลของผู้ที่เกี่ยวข้องกับผู้ที่กระทำความผิดหรืออำนาจในการเข้าไปยังสถานประกอบการ เช่น อำนาจของเจ้า

¹ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 4 “หลักฐาน” หมายถึง สมุดบัญชี รายงานภาษีต่าง ๆ งบการเงิน ตราสาร หรือเอกสารที่เกี่ยวข้อง หรือสันนิษฐานว่าเกี่ยวข้องกับภาษีอากร

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59/1 ก่อนออกหมาย จะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุที่จะออกหมายตามมาตรา ๖๖ มาตรา ๖๙ หรือมาตรา ๗๑

คำสั่งศาลให้ออกหมายหรือยกคำร้อง จะต้องระบุเหตุผลของคำสั่งนั้นด้วย
หลักเกณฑ์ในการยื่นคำร้องขอ การพิจารณา รวมทั้งการออกคำสั่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

³ ธิติ สายเชื้อ, “พยานหลักฐานตามสมควรในการที่ศาลจะออกหมายค้น,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น. 32.

⁴ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 ข้อ 5

พนักงานตามพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527⁵ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2469⁶ พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475⁷ พบว่ากฎหมายดังกล่าวมีการบัญญัติในลักษณะคล้ายคลึงกับกรณีของการตรวจสอบภาษีเงินได้ตามประมวลรัษฎากร โดยกำหนดให้ในกรณีนั้น ๆ จะต้องปรากฏเหตุอันควรเชื่อว่าการหลีกเลี่ยงการเสียภาษี มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย หรือเพื่อประโยชน์ในการประเมิน

เมื่อพิจารณาอำนาจของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายภาษีอื่น ๆ ที่กล่าวไว้ในบทที่ 2 และอำนาจของเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากร จะเห็นได้ว่าเงื่อนไขการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เป็นสิ่งที่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของตัวเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นสำคัญ ซึ่งในบทบัญญัติที่ให้อำนาจไม่ได้กำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจออกหมายเรียก อีกทั้งการบัญญัติวัตถุประสงค์ที่สามารถถูกตรวจสอบได้ในลักษณะกว้าง ไม่มีการระบุวัตถุประสงค์ที่ชัดเจนยังส่งผลให้เจ้าหน้าที่สามารถเข้าถึงข้อมูลใด ๆ ของบุคคลที่กำลังกระทำการตรวจสอบอยู่ได้อย่างไม่จำกัดโดยสามารถอ้างได้ว่าเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

ในเรื่องอำนาจเจ้าหน้าที่ในการออกหมายเรียกนี้ ผู้เขียนเห็นว่าการออกหมายเรียกโดยเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากรควรมีขอบเขตเพื่อควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายในลักษณะกว้างดังกล่าวข้างต้น สามารถทำให้ตีความได้ว่าเจ้าพนักงานประเมินสามารถออกหมายเรียกเพื่อขอข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีจากธนาคารได้ทุกกรณี โดยอาศัยเหตุเพียงเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจว่าผู้เสียภาษีนั้น ๆ แสดงข้อมูลไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนเท่านั้น หากพิจารณาตามหลักสัดส่วนแล้วการที่เจ้าหน้าที่รัฐเข้าไปล่วงรู้ข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่ปรากฏเหตุร้ายแรง ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีเช่นนี้ควรคุ้มครองประโยชน์ส่วนบุคคลมากกว่าประโยชน์สาธารณะ เนื่องจากประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับการตรวจสอบภาษีคือเงินภาษี แต่การล่วงรู้ข้อมูลทางการเงินสามารถนำไปสู่การล่วงรู้การใช้ชีวิตส่วนตัวของผู้เสียภาษีนั้นได้

นอกจากนี้การตรวจสอบรายได้ในกรณีเช่นนี้อาจพิจารณาจากข้อมูลอื่นที่หน่วยจัดเก็บภาษีมีในครอบครองก่อนออกหมายเรียกได้ เช่น การดูลูกค้าของผู้ประกอบกิจการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์รายใหญ่ การซื้อขายรถยนต์ราคาแพง (super car) การตรวจสอบรายงานการถือหลักทรัพย์ของกรรมการ ผู้จัดการ หรือผู้ดำรงตำแหน่งบริหารตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์⁸ เป็นต้น

⁵ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พุทธศักราช 2527 มาตรา 15 และ มาตรา 118

⁶ พระราชบัญญัติศุลกากร พุทธศักราช 2529 มาตรา 115 และ มาตรา 115 ทวิ

⁷ พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พุทธศักราช 2475 มาตรา 19 และ มาตรา 23

⁸ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 59 “ให้กรรมการผู้จัดการ ผู้ดำรงตำแหน่งบริหารตามที่สำนักงานประกาศกำหนดและผู้สอบบัญชีของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ตามมาตรา 32 มาตรา 33 หรือมาตรา 34 จัดทำและเปิดเผยรายงานการถือหลักทรัพย์ของตนและของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะซึ่งถือหลักทรัพย์ในบริษัทนั้น ตลอดจนการ

อย่างไรก็ตามหากเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานประเมินนอกจากจะพบว่าผู้เสียภาษี แสดงข้อมูลไม่ถูกต้องหรือไม่บริบูรณ์แล้ว ยังพบเบาะแสอื่นที่ทำให้การออกหมายเรียกตรวจสอบมี น้ำหนักมากขึ้น เช่น ผู้เสียภาษียายดังกล่าวมีประวัติการหนีภาษี⁹ หรือได้รับข้อมูลจากหน่วยงานอื่น ของรัฐว่าผู้เสียภาษียายนั้นอาจมีการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมาย เช่นนี้ ความได้สัดส่วนระหว่างสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีที่ถูกละเมิดกับประโยชน์สาธารณะที่รัฐจะได้รับจึงมีความเหมาะสม

4.1.2 อำนาจในการเข้าถึงข้อมูลธนาคารของเจ้าพนักงานประเมินในฐานะเจ้าหน้าที่รัฐ

นอกจากกฎหมายภาษีแล้วในประเทศไทยยังปรากฏอำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ ในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายเฉพาะนั้น ๆ อีกหลายฉบับที่บัญญัติในลักษณะคล้ายคลึงกัน เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. 2528 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยเงื่อนไขในการใช้อำนาจได้แก่ “กรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ... ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด” “เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการมีอำนาจ ...” และ “ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ... ถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ” เป็นต้น ทั้งนี้ ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่าอำนาจของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายอื่นมีความแตกต่างจากประมวลรัษฎากรในแง่กระบวนการใช้อำนาจ โดยในกฎหมายภาษีเป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานที่สามารถเรียกบุคคลเพื่อมาให้ถ้อยคำ หรือเรียกเอกสารใดมาประกอบการพิจารณา ซึ่งบุคคลหรือเอกสารนี้ไม่มีการจำกัดตัวบุคคลและประเภท ในขณะที่ตามกฎหมายอื่นกำหนดให้เจ้าหน้าที่รัฐซึ่งได้รับการอนุมัติจากผู้มีอำนาจยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่งหรืออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาแล้วแต่กรณี เพื่อให้มีคำสั่งอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าว ดุลพินิจในการได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อทำการตรวจสอบตามกฎหมายอื่นจึงมีการตรวจสอบอีกครั้งโดยองค์การตุลาการ

เมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับการได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งเป็นกรณีการพิพาทระหว่างเอกชนด้วยกัน อำนาจในการได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่

เปลี่ยนแปลงการถือหลักทรัพย์ดังกล่าวต่อสำนักงานตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่สำนักงานประกาศ กำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการกำกับตลาดทุน”

⁹ การหนีภาษี หมายถึง การใช้วิธีการที่ผิดกฎหมายเพื่อที่จะไม่เสียภาษีหรือเสียภาษีน้อยลง เช่น มีเงินได้ที่จะต้องยื่นรายการและเสียภาษี แต่ตั้งใจไม่ยื่นรายการและเสียภาษี หรือยื่นรายการและเสียภาษีแต่ไม่ถูกต้องครบถ้วน การหนีภาษีเป็นความผิดทางอาญาและต้องถูกประเมินภาษีพร้อมเบี้ยปรับและเงินเพิ่ม เช่น เป็นความผิดตามประมวลรัษฎากร มาตรา 37 และต้องถูกประเมินภาษีพร้อมเบี้ยปรับและเงินเพิ่มตามประมวลรัษฎากร มาตรา 19 ถึง 27 การหนีภาษีจึงมีโทษทั้งทางอาญาและทางแพ่ง และการหนีภาษีไม่ถือเป็น การวางแผนภาษีอากร เพราะการวางแผนภาษีอากรจะต้องไม่ใช่วิธีการที่ผิดกฎหมาย

ในความครอบครองของเอกชนอื่นหรือในความครอบครองของรัฐจะปรากฏในรูปของการที่ศาลมีหมายเรียกพยานบุคคลหรือพยานหลักฐานอื่นใดที่คู่ความมีความประสงค์ในการนำมาสืบพยานผ่านบัญชีระบุพยาน¹⁰ ส่วนในกฎหมายอาญาการแทรกแซงสิทธิส่วนบุคคลของปัจเจกชนซึ่งได้แก่การค้นโดยหลักเจ้าพนักงานจะสามารถกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามหมายค้นซึ่งออกโดยศาล และก่อนออกหมาย จะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุที่จะออกหมายโดยศาลจะต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา¹¹

ในเรื่องการเข้าถึงข้อมูลธนาคารในกฎหมายอื่นซึ่งไม่ใช่กฎหมายภาษี ซึ่งจะต้องอาศัยอำนาจตุลาการในการบังคับนั้น หากนำมาบังคับใช้ในกรณีออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบภาษีเงินได้ผู้เขียนเห็นว่าไม่มีความเหมาะสม นอกจากจะทำให้เกิดความยุ่งยากในด้านกระบวนการอันนำไปสู่การล่าช้าในการดำเนินการแล้ว ยังก่อให้เกิดต้นทุนด้านค่าใช้จ่ายทั้งในด้านวัสดุอุปกรณ์และทรัพยากรบุคคล แม้ในต่างประเทศอื่นได้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีการกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการทำให้หมายเรียกที่ออกโดยเจ้าหน้าที่รัฐมีผลบังคับโดยอาศัยอำนาจศาล แต่การบัญญัติลักษณะดังกล่าวน่าจะเป็นเพราะเหตุที่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีได้มีการกล่าวถึงบทลงโทษในกรณีผู้รับหมายไม่ได้ปฏิบัติตามหมายที่ออกโดยเจ้าหน้าที่ของ Internal Revenue service (IRS) ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในบทที่ 3 ซึ่งต่างจากประเทศไทยที่มีการกำหนดบทลงโทษการไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกไว้ในมาตรา 36 แห่งประมวลรัษฎากร¹²

4.1.3 ปัญหาความครอบคลุมของอำนาจตรวจสอบตามกฎหมาย

จากการเปรียบเทียบอำนาจของเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากรในการได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลเพื่อประโยชน์ในประเมินภาษี ผู้เขียนเห็นว่ามีความครอบคลุมเพียงพอทั้งในส่วนขอบเขตของข้อมูล และในส่วนของความเป็นอิสระในการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานประเมินและยังสามารถใช้อำนาจได้ทั้งกรณีและผู้เสียภาษียื่นแบบแสดงรายการและกรณีไม่ได้ยื่นแบบแสดงรายการ อย่างไรก็ตามการใช้อำนาจในการได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคลตามประมวลรัษฎากรนี้ยังมีข้อจำกัดและไม่เพียงพอต่อการเข้าถึงข้อมูลในบางกรณี ดังนี้

4.1.3.1 กรณีที่ผู้เสียภาษียื่นแบบแสดงรายการ

การใช้อำนาจออกหมายเรียกของเจ้าพนักงานประเมินตามมาตรา 19 จะต้องมีข้อสันนิษฐานตามกฎหมายว่าเป็นกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้เสียภาษีที่ยื่นแบบนั้น แสดง

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 83

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 58 และมาตรา 58/1

¹² ประมวลรัษฎากร มาตรา ๓๖ ผู้ใดโดยรู้อยู่แล้วหรือจงใจไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกหรือคำสั่งของอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายหรือสรรพากรจังหวัด เจ้าพนักงานประเมิน ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือกรรมการ ที่ออกตามมาตรา ๑๒ ตรี มาตรา ๑๔ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๓๒ หรือไม่ยอมตอบคำถามเมื่อซักถาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

รายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องตามความจริงหรือไม่บริบูรณ์ เจ้าพนักงานประเมินจึงจะออกหมายเรียกไปยังผู้เสียภาษีได้ ซึ่งยังมีข้อจำกัดเนื่องจากสามารถใช้บังคับได้เฉพาะกรณีที่ต้องมีข้อสันนิษฐานตามกฎหมายเท่านั้น

4.1.3.2 กรณีไม่มีการยื่นแบบแสดงรายการภาษี

ตามมาตรา 23 ได้กำหนดข้อสันนิษฐานซึ่งเป็นเงื่อนไขในการใช้อำนาจออกหมายเรียกไว้ว่า จะต้องเป็นกรณีที่ผู้เสียภาษีไม่ได้ยื่นแบบแสดงรายการภาษี ซึ่งบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรนี้ หากพิจารณาเบื้องต้นจะเห็นว่ามีความครอบคลุมในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการออกหมายเรียกได้แม้ในกรณีที่ตัวผู้เสียภาษีไม่ได้ยื่นแบบแสดงรายการ

ผู้เขียนเห็นว่าในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานประเมินจะใช้เกณฑ์ใดมาพิจารณาว่าผู้เสียภาษีที่ไม่ได้ยื่นแบบรายนั้น ๆ สมควรมีการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบ เนื่องจากในความเป็นจริงเจ้าพนักงานประเมินคงไม่สามารถออกหมายเรียกไปยังผู้เสียภาษีทุกรายที่ไม่ได้ยื่นแบบแสดงรายการภาษีได้

ในกรณีของการค้น กฎหมายได้บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกับมาตรา 19 และ 23 โดยเจ้าพนักงานสรรพากรจะกระทำได้อต่อเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรซึ่งเป็นไปตามมาตรา 3 เบื้อง

จะเห็นได้ว่าข้อกฎหมายข้างต้นบังคับใช้ได้กรณีที่ต้องมีข้อสันนิษฐานตามกฎหมายเกิดขึ้นก่อนจึงจะได้รับข้อมูลของผู้เสีย ซึ่งถือเป็นอุปสรรคหนึ่งของการใช้อำนาจตรวจสอบเพื่อประโยชน์ในการจัดเก็บภาษี

จากการศึกษาพบว่าในต่างประเทศกำหนดให้สถาบันการเงินหรือธนาคารส่งข้อมูลให้แก่หน่วยจัดเก็บภาษีโดยอัตโนมัติ ในประเทศสหรัฐอเมริกานอกจากเจ้าหน้าที่ IRS จะมีอำนาจหมายเรียกข้อมูลของผู้เสียภาษีทั้งจากตัวผู้เสียภาษีเองและจากธนาคารในฐานะบุคคลที่สามแล้ว¹³ ยังมีการกำหนดให้มีการรายงานการทำธุรกรรมเงินสดโดยให้สถาบันการเงินเป็นผู้รายงานการทำธุรกรรมเงินสดแก่ IRS โดยเป็นธุรกรรมที่เกิดขึ้นภายในประเทศไม่ว่าจะเป็นการฝาก การถอน หรือการโอนเงินที่มีจำนวนเกินกว่า 10,000 เหรียญสหรัฐขึ้นไป¹⁴ด้วย ในเรื่องการรายงานการทำธุรกรรมนี้มีผู้ให้ความเห็นว่า การทำธุรกรรมไม่ว่าจะเป็นการฝาก การถอน หรือการโอนเงินย่อมเป็นสิทธิของประชาชนผู้นั้นที่จะกระทำได้โดยปกติอยู่แล้ว การกำหนดให้ต้องมีการรายงานการทำธุรกรรม จึงเป็นมาตรการที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพส่วนตัวของประชาชนในเรื่องของการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและโดยเฉพาะผู้ประกอบการที่ต้องทำธุรกรรมผ่านสถาบันการเงินเป็นประจำ

¹³ U.S. Code Title 26 Subtitle F § 7602 - Examination of books and witnesses

¹⁴ Bank Secrecy Act 1970

ยอมได้รับผลกระทบจากมาตรการตามกฎหมายที่รัฐกำหนดขึ้น¹⁵ นอกจากนี้การที่ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้หลักการจัดเก็บภาษีโดยพิจารณาจากผู้มีสัญชาติ ส่งผลให้มีการออกกฎหมายฉบับใหม่ในปี ค.ศ. 2010 เพื่ออำนวยความสะดวกในการตรวจสอบผู้มีเงินได้ซึ่งเป็นบุคคลผู้มีสัญชาติอเมริกันและอาจมีเงินได้เกิดขึ้นนอกประเทศด้วย กฎหมายดังกล่าว ได้แก่ Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA) โดยมีการบัญญัติเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายภาษีของสหรัฐอเมริกา (Internal Revenue Code) ในหมวดที่ 4 ส่วน A มาตรา 1471-1474¹⁶ ถือเป็นกฎหมายที่มีผลให้เจ้าหน้าที่ IRS เข้าถึงข้อมูลทางการเงินของผู้มีสัญชาติอเมริกันผ่านตัวกลางคือสถาบันการเงินต่างประเทศ โดยอาศัยการรายงานข้อมูลของสถาบันการเงินแทนการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบด้วยตนเอง

อย่างไรก็ดีการรายงานข้อมูลทางการเงินของลูกค้านี้ให้กับหน่วยงานของรัฐในประเทศไทย ปรากฏในกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งนายกรัฐมนตรีนั่งฐานะผู้รักษาการตามกฎหมายดังกล่าวมีอำนาจในการออกกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศเพื่อการปฏิบัติตามกฎหมายฉบับนี้¹⁷ ตามกฎกระทรวงที่ประกาศนี้กำหนดกำหนดจำนวนมูลค่าของธุรกรรมแต่ละประเภทที่สถาบันการเงินจะต้องรายงานให้แก่สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน¹⁸

¹⁵ นิรมัย พิศแข, “ปัญหาการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น. 63.

¹⁶ U.S. Code Title 26 Subtitle A Chapter 4 TAXES TO ENFORCE REPORTING ON CERTAIN FOREIGN ACCOUNTS

¹⁷ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 4

¹⁸ กฎกระทรวงกำหนดจำนวนเงินสดและมูลค่าทรัพย์สินในการทำธุรกรรมที่สถาบันการเงินต้องรายงานต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินพ.ศ. ๒๕๕๔

ข้อ ๓ การรายงานการทำธุรกรรมของสถาบันการเงินต่อสำนักงานในกรณีที่เป็นธุรกรรม มาตรา ๑๓ (๑) และ (๒) ให้กระทำเฉพาะที่เป็นธุรกรรม ดังต่อไปนี้

(๑) ธุรกรรมตามมาตรา ๑๓ วรรคหนึ่ง (๑) มีจำนวนเงินสดตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไป เว้นแต่

ธุรกรรมที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งรวมถึงธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับสังหาริมทรัพย์ตาม

(๒) ด้วย ให้รายงานเมื่อมีจำนวนเงินสดตั้งแต่หนึ่งแสนบาทขึ้นไป

(๒) ธุรกรรมตามมาตรา ๑๓ วรรคหนึ่ง (๒) มีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป เว้นแต่

ธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับสังหาริมทรัพย์ที่เป็นการโอนเงินหรือชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ให้รายงานเมื่อมีมูลค่าทรัพย์สินตั้งแต่เจ็ดแสนบาทขึ้นไป

ในด้านกรมสรรพากรซึ่งเป็นหน่วยจัดเก็บภาษีจากการศึกษา พบว่า ปัจจุบันยังไม่มีข้อกำหนดให้สถาบันการเงินรายงานธุรกรรมให้แก่สรรพากรโดยตรง สำหรับประเทศไทยรัฐบาลมีนโยบายเพิ่มศักยภาพทางเศรษฐกิจของประเทศไทย โดยการส่งเสริมภาคเศรษฐกิจดิจิทัลและสนับสนุนงบประมาณในการนำระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการปรับปรุงงานบริการภาครัฐ โดยเฉพาะระบบการชำระเงินแบบอิเล็กทรอนิกส์ (e-payment) ซึ่งคณะทำงานพัฒนาระบบการชำระเงินแบบอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติ (national e-payment) ได้จัดทำแผนยุทธศาสตร์การพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานระบบการชำระเงินแบบอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติ¹⁹ (National e-payment master plan) และการวางระบบภาษีและเอกสารธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์เป็นโครงการหนึ่งตามแผนยุทธศาสตร์ฯ นี้ โดยในการพัฒนาระบบการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น ต้องกระทำผ่านตัวกลางทางการเงิน เช่น ธนาคารพาณิชย์ โดยตามแผนยุทธศาสตร์ฯ ข้อมูลการชำระเงินหรือข้อมูลการทำธุรกรรมการค้าผ่านอิเล็กทรอนิกส์ จะถูกนำส่งให้กับกรมสรรพากรโดยให้บุคคลที่มีข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับกิจการหรือการประกอบกิจการของผู้มีหน้าที่เสียภาษีได้จัดทำและส่งข้อมูลที่จำเป็น อันจะทำให้ทราบถึงกิจการหรือการเสียภาษีของผู้มีหน้าที่เสีย ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวเป็นการลดภาระด้านเอกสารและแบบฟอร์มต่าง ๆ และเป็นประโยชน์ในการประมวลผลข้อมูลอย่างถูกต้องและรวดเร็ว อย่างไรก็ตามการดำเนินการตามแผนยุทธศาสตร์ในเรื่องดังกล่าวกรมสรรพากรอยู่ระหว่างดำเนินการนำเรื่องเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อขอความเห็นชอบ ก่อนดำเนินการแก้ไขกฎหมายต่อไป

ผู้เขียนเห็นว่าหากหน่วยจัดเก็บภาษีของประเทศไทยมีการปรับปรุงแนวทางการเข้าถึงข้อมูลธนาคารผ่านการรายงานข้อมูลการเงินมายังกรมสรรพากรโดยตรงจะเป็นการอำนวยความสะดวกในการตรวจสอบภาษีแก่เจ้าพนักงานประเมินมากขึ้น รวมถึงเป็นการลดข้อจำกัดในการเข้าถึงข้อมูลการเงินของผู้เสียภาษีตามมาตรา 3 เบญจ มาตรา 19 และมาตรา 23 ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ข้างต้นเนื่องจากไม่จำเป็นต้องอาศัยข้อสันนิษฐานเพื่อดำเนินการออกหมายเรียก อีกทั้งการได้รับข้อมูลจากธนาคารยังเป็นการทำให้เจ้าหน้าที่ทราบว่าบุคคลใดบ้างที่สมควรเข้ามาอยู่ในระบบภาษี เพราะข้อมูลธุรกรรมที่สรรพากรได้รับจะแสดงการมีเงินได้ของบุคคลนั้น ทั้งนี้รายงานจะต้องมีการกำหนดขอบเขตของข้อมูลที่ควรจะรายงานต่อกรมสรรพากรให้ชัดเจนเช่นเดียวกับกฎกระทรวงที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

4.2 ปัญหาการคุ้มครองสิทธิข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียภาษี

ในข้อนี้ผู้เขียนจะแยกพิจารณาการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีใน 2 บริบท โดยจะวิเคราะห์และเปรียบเทียบกับข้อมูลของประเทศไทยและต่างประเทศที่ได้ศึกษาในบทที่ 2 และ 3 และนำไปสู่ประเด็นปัญหาว่า การคุ้มครองสิทธิส่วนตัวของผู้เสียภาษีจากผู้ที่เกี่ยวข้องมีประสิทธิภาพเพียงใด

¹⁹ แผนยุทธศาสตร์การพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานระบบการชำระเงินแบบอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติ ต่อไปจะเขียนว่า แผนยุทธศาสตร์ฯ

4.2.1 การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียหายจากการเข้าถึงข้อมูลธนาคารพิจารณา ในด้านหน่วยจัดเก็บภาษี

ตามประมวลรัษฎากรไม่มีบทบัญญัติที่เป็นข้อยกเว้นในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียหาย แต่เนื่องจากข้อมูลส่วนบุคคลเป็นสิทธิส่วนบุคคลอย่างหนึ่ง การคุ้มครองจึงปรากฏตามกฎหมายอื่นตามที่กล่าวไว้ในบทที่ 2 อย่างไรก็ตามก็ตีข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียหายที่สรรพากรได้มาอยู่ในความครอบครองนั้น ประมวลรัษฎากรได้มีการบัญญัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการนำข้อมูลไปเผยแพร่ให้บุคคลอื่นทราบ เว้นแต่จะมีกฎหมายให้อำนาจไว้²⁰ ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่าการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลในขั้นตอนตรวจสอบนั้น แม้จะเป็นหลักทั่วไปที่ทราบกันในระดับสากล แต่การนำมาคุ้มครองผู้เสียหายอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมนั้นในประเทศไทยยังไม่ปรากฏในรูปของการบัญญัติในกฎหมายภาษี ซึ่งการออกหมายเรียกเพื่อให้บุคคลที่สามส่งข้อมูลของผู้เสียหายที่ถูกตรวจสอบมายังเจ้าพนักงานประเมินนี้ ถือเป็นกรรณการล้ำสิทธิส่วนบุคคลที่ทุกคนพึงมีเนื่องจากข้อมูลทางธนาคารเป็นข้อมูลที่อ่อนไหว การทราบถึงรายละเอียดของธุรกรรมสามารถขยายไปถึงการล่วงรู้ว่าคุณคิดกล่าวดำเนินชีวิตอย่างไร และรายละเอียดของธุรกรรมสามารถแสดงพฤติกรรมของผู้เสียหายได้

ในด้านของประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า แม้ไม่ได้มีการบัญญัติถึงสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียหายเป็นการเฉพาะ แต่ IRS มีการเผยแพร่สิทธิดังกล่าวให้ประชาชนทราบด้วยวิธีที่เข้าถึงง่าย เช่น การเผยแพร่ผ่านเว็บไซต์ ผ่านเอกสารที่มีชื่อว่า Publication 1 Your right as a Taxpayer หรือ Taxpayer Bill of Rights ในส่วนของประเทศเยอรมนีไม่มีหลักการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลทางการเงินของผู้เสียหายอากรเช่นกัน แต่ได้มีการกำหนดเงื่อนไขในการเรียกข้อมูลเกี่ยวกับบัญชีเงินฝากสามารถทำได้โดยอัตโนมัติหากผู้เสียหายยื่นคำร้องขอให้มีการกำหนดภาษีอากรหรือเป็นไปเพื่อการกำหนดเงินได้ที่แท้จริงที่จะต้องเสียภาษี

4.2.2 การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้ายาพิจารณาในด้านธนาคาร

ความลับทางธนาคารมีประวัติศาสตร์มาอย่างยาวนานในบางประเทศ เช่น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ซึ่งการรักษาความลับของธนาคารนี้เป็นพื้นฐานสำคัญที่ทำให้ธนาคารมีนำเชื่อถือและได้รับความไว้วางใจ เนื่องจากลูกค้าจะขาดความเชื่อมั่นจากธนาคารหากว่าเงินและการดำเนินธุรกรรมของตนธนาคารไม่มีเก็บเป็นความลับ การเปิดเผยข้อมูลโดยไม่มีอำนาจให้แก่บุคคลทั่วไปอาจกระทบความสัมพันธ์ของลูกค้ากับบุคคลภายนอกนำไปสู่ความเสียหาย ดังนั้นธนาคารจึงควรมีการรับประกันการรักษาความลับของลูกค้า ความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารและลูกค้าในเรื่องการรักษาความลับนี้จึงเป็นเสมือนจรรยาบรรณของผู้ประกอบวิชาชีพในประเทศสหรัฐอเมริกาการรักษาความลับนี้ได้รับการยอมรับในสถานะที่พิเศษ ซึ่งหน่วยจัดเก็บภาษีหรือ IRS จะต้องคำนึงถึงเมื่อทำการ

²⁰ ประมวลรัษฎากร มาตรา 10

คั้น เนื่องจากด้านหนึ่งอาจส่งผลให้เป็นการจำกัดอำนาจของหน่วยจัดเก็บภาษีและด้านหนึ่งอาจกระทบต่อหน้าที่ของธนาคารในการเปิดเผยข้อมูล²¹ ในประเทศเยอรมนีเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปว่าลูกค้าของธนาคารมีสิทธิทางสัญญาที่จะเรียกร้องให้ธนาคารรักษาความลับในข้อมูลของตน ไม่ว่าจะมีความลับภายใต้สัญญาหรือกระบวนการก่อนสัญญา นอกจากนี้หลักการคุ้มครองทางสัญญาแล้ว ข้อมูลของลูกค้าธนาคารยังได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้วย

สำหรับประเทศไทยไม่มีกฎหมายกลางที่ระบุถึงหน้าที่ของผู้ประกอบวิชาชีพธนาคาร แต่ปรากฏให้เห็นในกฎหมายต่าง ๆ ที่ผู้ประกอบวิชาชีพธนาคารมีความเกี่ยวข้อง โดยมีการวางหลักการเรื่องการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลในกฎหมายรัฐธรรมนูญ²² กฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา²³ รวมถึงพระราชบัญญัติประกอบธุรกิจข้อมูลบัตรเครดิต พ.ศ. 2545²⁴ และพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551²⁵ นอกจากนี้หลักการดังกล่าวยังถูกผู้ประกอบธุรกิจธนาคารกำหนดเป็นระเบียบ นโยบาย และจรรยาบรรณที่ผู้ประกอบวิชาชีพด้านการเงินพึงปฏิบัติ เช่น ธนาคารกสิกรไทย กำหนดให้กรรมการและพนักงานทุกคนมีหน้าที่ในการรักษาข้อมูลของลูกค้า โดยจะไม่เปิดเผยข้อมูลแก่บุคคลที่สามยกเว้นบางกรณี²⁶ ธนาคารสแตนดาร์ดชาร์เตอร์ด (ไทย) กำหนดเป็นนโยบายการคุ้มครองข้อมูลและความเป็นส่วนตัว และจะไม่เปิดเผยรายละเอียดข้อมูลของลูกค้าแก่บุคคลภายนอกใดๆ เว้นแต่กรณีจะได้รับอนุญาตจากลูกค้า หรือกรณีที่ธนาคารฯ มีหน้าที่ตามกฎหมาย หรือหน้าที่อื่นใดที่ต้องทำการเปิดเผย²⁷

²¹ Alfred Bullesbach “Financial Privacy and Data Protection in Europe” in Competitive Enterprise Institute’s Staff (ed), The future of financial privacy, (2000), p. 227.

²² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 ส่วนที่ 3 สิทธิและเสรีภาพของบุคคล มาตรา 35

²³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 มาตรา 422 และมาตรา 423
ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 322 มาตรา 323

²⁴ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 มาตรา 20

²⁵ มาตรา ๑๕๔ “ผู้ใดล่วงรู้กิจการของสถาบันการเงินใดเนื่องจากการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดในกฎหมายหรือเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการช่วยเหลือผู้ที่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่กำหนดในกฎหมาย อันเป็นกิจการที่ตามปกติวิสัยจะพึงสงวนไว้ไม่เปิดเผย ถ้าผู้นั้นนำไปเปิดเผยแก่บุคคลอื่น ต้องระวางโทษ...”

²⁶ ธนาคารกสิกรไทย, “การกำกับดูแลกิจการ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2559, <http://www.kasikornbank.com/TH/Investors/CorporateGovernance/CodeofConduct/Pages/Confidentiality.aspx>, ธนาคารทหารไทย, “นโยบายด้านการรักษาความลับ,” สืบค้นเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2559, <https://www.tmbbank.com/policy/>.

²⁷ ธนาคารสแตนดาร์ดชาร์เตอร์ด (ไทย), “นโยบายการคุ้มครองข้อมูลและความเป็นส่วนตัว,” <https://www.sc.com/th/legal-notice.html>.

แม้ในเรื่องข้อมูลธนาคารนี้จะไม่มีการกำหนดหรือตกลงในเรื่องการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของลูกค้านาคาร์เป็นลายลักษณ์อักษรแต่ต้องถือว่าเป็นสิ่งที่ลูกค้ำพึงคาดหมายได้ อย่างไรก็ตามการคุ้มครองลูกค้ำนี้ในบางประเทศมีการบัญญัติเป็นสิทธิของลูกค้ำ ซึ่งการรักษาความลับของลูกค้ำนี้เป็นหนึ่งในปัจจัยในการใช้บริการธนาคารแต่ละที่ของลูกค้ำ เมื่อการรักษาความลับของลูกค้ำมีความสำคัญการเข้าถึงข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารโดยหน่วยจัดเก็บภาษีจึงให้ไม่ควรกระทำได้อย่างอิสระ การผ่อนปรนเรื่องจรรยาบรรณของธนาคารเพื่อวัตถุประสงค์ทางภาษีควรเกิดขึ้นควบคู่กับการคุ้มครองที่มีน้ำหนักสมดุลกัน เช่น ข้อมูลดังกล่าวจะถูกใช้เฉพาะกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดเท่านั้น

การคุ้มครองในกลุ่มประเทศ OECD มีการกำหนดให้ผู้ที่มิตำแหน่งระดับสูงเป็นผู้อนุมัติและตรวจสอบการร้องขอข้อมูลของผู้เสียภาษีจากธนาคาร มีการกำหนดกระบวนการที่เป็นทางการ หรือเป็นกรณีการเก็บภาษีจากผู้กระทำผิดฐานฟอกเงิน รวมถึงมีโทษทางอาญาในกรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้หรือเปิดเผยข้อมูลไปในทางที่มิชอบ²⁸

อย่างไรก็ตามแม้การรักษาความลับจะเป็นหลักการที่ผู้ประกอบการวิชาชีพเกี่ยวกับธนาคารหรือการเงินทั่วโลกยอมรับ แต่ก็มีการยกเว้นการคุ้มครองดังกล่าวปรากฏให้เห็นทั่วไป ผู้เขียนจึงมีข้อสังเกตว่าการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของลูกค้ำธนาคาร สุดท้ายแล้วจะมีประสิทธิภาพเพียงใดในเมื่อกฎหมายหรือระเบียบที่คุ้มครองมีข้อยกเว้นให้บุคคลอื่นที่ไม่ใช่ธนาคารและลูกค้ำเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวได้ ซึ่งการเข้าถึงข้อมูลลูกค้ำที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารนี้รวมถึงกรณีเจ้าพนักงานประเมินตามประมวลรัษฎากรออกหมายเรียกธนาคารเพื่อขอข้อมูลของผู้เสียภาษีที่ถูกตรวจสอบด้วย

4.2.3 ปัญหาความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลและการจัดเก็บภาษีที่

ถูกต้อง

4.2.3.1 ปัญหาด้านการบัญญัติกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งประเทศไทยบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งการจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นจะกระทำไม่ได้เว้นแต่กรณีมีกฎหมายกำหนด การรับรองสิทธิส่วนบุคคลของลูกค้ำธนาคารก็เช่นกัน กฎหมายที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติได้บัญญัติรองรับไว้ อย่างไรก็ตามกฎหมายอื่นที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าแทรกแซงข้อมูลส่วนบุคคลก็เป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเช่นกัน จึงเกิดปัญหาว่าเพื่อประโยชน์ของรัฐการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลสามารถยกเว้นได้หรือไม่

เรื่องความลับของข้อมูลธนาคาร เป็นหลักการซึ่งคุ้มครองข้อมูลการดำเนินการเกี่ยวกับเงินของปัจเจกชนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล พัฒนามาจากแนวคิดเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างผู้ประกอบการธนาคารและลูกค้ำ โดยธนาคารมีหน้าที่ในการรักษาข้อมูลที่

²⁸ OECD, *Improving Access to Bank information for Tax Purposes*, (France : OECD Publication service, 2000) OECD, p.19.

เกิดจากความสัมพันธ์นี้เป็นความลับ การเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวโดยบุคคลทั่วไปเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลและเป็นผลเสียแก่ธุรกิจการเงินและการค้าของผู้เป็นลูกค้าธนาคาร²⁹ แม้เรื่องการรักษาความลับนี้จะมีความสำคัญอยู่มาก แต่หากพิจารณาในแง่ของหน่วยงานจัดเก็บภาษีแล้ว การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของลูกค้าที่ธนาคารมีความผูกพันนี้เป็นช่องทางหนึ่งในการหลบซ่อนธุรกรรมที่ผิดกฎหมายหรืออาจเป็นช่องทางในการหลีกเลี่ยงภาษี

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การรักษาความลับของธนาคารอยู่บนพื้นฐานของกฎหมายสิทธิส่วนบุคคลทางการเงิน (Right to Financial Privacy Act)³⁰ และระเบียบที่เกี่ยวข้อง ในกฎหมายนี้ได้พูดถึงการยกเว้นการคุ้มครองดังกล่าวหากเป็นการเข้าถึงข้อมูลที่กำหนดอยู่ในกฎหมายภาษี³¹ นอกจากนี้การยกเว้นเรื่องการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลด้านการเงินยังสามารถกระทำได้ในกรณีอื่น เช่น การปฏิบัติตามหมายเรียกทางปกครองหรือหมายศาล หรือกรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐพิจารณาแล้วว่าการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวล่าช้าจะทำให้มีปัญหาด้านการจับกุมบุคคล กระทบต่อทรัพย์สินอย่างมีนัยสำคัญหรือจะมีการออกนอกประเทศเพื่อหลีกเลี่ยงคดี³²

ดังที่กล่าวข้างต้น ด้านหนึ่งรัฐให้ความคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลและข้อมูลของบุคคลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคาร ในด้านผู้ประกอบการธนาคารเองก็มีการออกกฎระเบียบ นโยบาย หรือแนวทางการกำกับดูแลเพื่อรองรับหลักการนี้ แต่ในอีกด้านหนึ่งเพื่อความจำเป็นระเบียบของสังคมรัฐมีความจำเป็นในการจำกัดสิทธิบางอย่างของประชาชน ซึ่งรวมถึงเรื่องการจัดเก็บภาษีด้วย

จากการศึกษากฎหมายของประเทศไทย ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศเยอรมัน พบว่ากฎหมายมีข้อยกเว้นในการให้หน่วยจัดเก็บภาษีเข้าถึงข้อมูลของผู้เสียภาษีที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารได้ โดยประเทศไทยกำหนดให้การเข้าถึงข้อมูลของเจ้าหน้าที่กระทำผ่านการออกหมายเรียก เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา ส่วนประเทศเยอรมนี หน่วยจัดเก็บภาษีสามารถขอข้อมูลได้โดยตรง ไม่มีรูปแบบกำหนดไว้ว่าจะต้องมีการออกหมายเรียกเหมือนเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศไทย จึงเกิดปัญหาว่าจะหาความสมดุลระหว่างการจัดเก็บภาษีซึ่งเป็นประโยชน์สาธารณะและการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลซึ่งเป็นประโยชน์ส่วนบุคคลอย่างไร

²⁹ *Ibid.*, p.7.

³⁰ U.S. Code Chapter 35

³¹ U.S. Code TITLE 12 - BANKS AND BANKING CHAPTER 35 - RIGHT TO FINANCIAL PRIVACY

§ 3413 – Exceptions

(c) Disclosure pursuant to title 26

Nothing in this chapter prohibits the disclosure of financial records in accordance with procedures authorized by title 26.

³² U.S. Code Chapter 35 § 3414 - Special procedures

ผู้เขียนเห็นว่าในประมวลรัษฎากรของประเทศเยอรมนีซึ่งกล่าวไปแล้วในบทที่ 3 มีความน่าสนใจในลักษณะการบัญญัติกฎหมายภาษี โดยในกฎหมายฉบับดังกล่าวให้อำนาจหน่วยจัดเก็บภาษีในการเข้าถึงข้อมูลและได้กล่าวถึงเรื่องการรักษาความลับระหว่างธนาคารและลูกค้าไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งตามประมวลรัษฎากรมาตรา 19 และ 23 ไม่ได้พูดถึงสิทธิของผู้เสียภาษีที่เจ้าพนักงานประเมินจะต้องคำนึงถึงในการเข้าถึงข้อมูลธนาคาร

อย่างไรก็ดีการจะนำหลักเรื่องการรักษาความลับของข้อมูลธนาคารมาบัญญัติเพิ่มเติมในประมวลรัษฎากรดังเช่น ประมวลรัษฎากรของประเทศเยอรมนี ผู้เขียนเห็นว่าไม่มีความเหมาะสมกับลักษณะการเขียนกฎหมายโดยรวมของประมวลรัษฎากรที่มุ่งเน้นไปที่การออกกฎหมายลำดับรองในการบริการจัดการการเก็บภาษี

จากการที่ผู้เขียนพิจารณากฎหมายที่กำกับดูแลธุรกิจสถาบันการเงิน ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐเข้าถึงข้อมูลบุคคลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารฉบับใด กำหนดให้ธนาคารแจ้งลูกค้าก่อน อีกทั้งแนวนโยบาย ระเบียบ หรือข้อบังคับของธนาคารในเรื่องการรักษาความลับ ธนาคารก็มีได้ผูกพันตนในการแจ้งลูกค้าก่อน โดยเมื่อมีหมายเรียก หรือหมายศาลแล้วแต่กรณี ธนาคารจะให้ความร่วมมือเนื่องจากถือว่าเป็นการกระทำตามกฎหมาย

ในประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดให้มีการหนังสือแจ้งไปยังบุคคลที่ถูกระบุชื่อในหมายหากหมายดังกล่าวเป็นหมายถึงบุคคลสามที่ถูกหมายเรียกโดยหน่วยจัดเก็บภาษี³³ การแจ้งนี้ส่งผลให้เกิดสิทธิแก่บุคคลดังกล่าวในการโต้แย้งหมายเรียก ในขณะที่ประเทศเยอรมนี ผู้เสียภาษีซึ่งมีถิ่นที่อยู่ในประเทศเยอรมัน จะได้รับการแจ้งจากหน่วยจัดเก็บภาษีเมื่อมีการร้องขอข้อมูลผู้เสียภาษีจากประเทศอื่น

สำหรับสิทธิของธนาคารในการปฏิเสธการร้องขอข้อมูลจากหน่วยจัดเก็บภาษี ในประเทศเยอรมนี ธนาคารสามารถอุทธรณ์ต่อศาลภาษีกลางได้เช่นเดียวกับกรณีของบุคคลที่สามอื่น ๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา ธนาคารไม่สามารถโต้แย้งหมายเรียกได้ ผู้ที่ถูกระบุชื่อในหนังสือแจ้งเตือนเท่านั้นที่สามารถกระทำได้ซึ่งมักได้แก่เจ้าของบัญชี หากเจ้าของบัญชีโต้แย้ง ธนาคารสามารถร้องสอดเข้าร่วมเป็นคู่ความในการอุทธรณ์ได้³⁴

4.2.3.2 ปัญหาด้านกระบวนการในการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบผู้เสียภาษี

การใช้อำนาจของรัฐที่กระทบสิทธิของประชาชนจำเป็นต้องมีกฎหมายให้อำนาจ แต่ขั้นตอนหนึ่งที่มีความสำคัญใกล้เคียงกับการคุ้มครองโดยกฎหมาย คือ การคุ้มครองผู้เสียภาษีระหว่างดำเนินการใด ๆ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมักมิได้ปรากฏชัดเจน ตรงกันข้ามอาจปรากฏในระเบียบภายในที่ผู้เสียภาษีไม่สามารถเข้าถึงได้

กรณีขั้นตอนการดำเนินการออกหมายเรียกไปยังธนาคารเพื่อขอข้อมูลจากผู้เสียภาษีนี้ พบว่า ตามประมวลรัษฎากรมุ่งคุ้มครองสิทธิในการอุทธรณ์ไปที่กรณีที่มีการประเมิน

³³ U.S. Code 7609

³⁴ OECD, *supra* note 28, p. 88.

ภาษีแล้ว ซึ่งอาจเกิดจากบริบทของสังคมไทยที่ผู้เสียภาษีให้ความสำคัญไปที่ปลายทาง กล่าวคือ จำนวนภาษีที่ต้องเสีย มากกว่ากระบวนการในการดำเนินงานของเจ้าพนักงานประเมิน ประมวลรัษฎากรจึงไม่มีการบัญญัติรองรับสิทธิของผู้เสียภาษีในกรณีถูกตรวจสอบไว้โดยเฉพาะ ต่างจากประมวลรัษฎากรประเทศเยอรมนี มาตรา 93(1) กำหนดว่า “ผู้ที่เกี่ยวข้องและบุคคลอื่นต้องให้ข้อมูลแก่หน่วยงานจัดเก็บภาษี ในการยืนยันความถูกต้องของข้อเท็จจริง บุคคลอื่นนอกจากผู้ที่เกี่ยวข้อง ควรถูกร้องขอข้อมูลเฉพาะในกรณีที่มีความชัดเจนว่าผู้ที่เกี่ยวข้องไม่สามารถให้คำตอบได้ อำนาจในการขอข้อมูลนี้สามารถขยายถึงกรณีภาษีระหว่างประเทศ บุคคลอื่นนอกจากผู้เสียภาษี จะต้องเข้าใจว่าเป็นบุคคลใดก็ได้ที่อยู่ในกระบวนการหรือการควบคุมของข้อมูล”³⁵ นอกจากนี้ผู้เสียภาษีซึ่งมีถิ่นที่อยู่ในประเทศเยอรมัน จะได้รับการแจ้งจากหน่วยจัดเก็บภาษีเมื่อมีการร้องขอข้อมูลผู้เสียภาษีจากประเทศอื่น

ในประเทศสหรัฐอเมริกาการมีหมายเรียกไปยังบุคคลที่สาม IRS จะต้องมีหนังสือแจ้งเตือนไปยังผู้ที่ถูกระบุชื่อในหมายเรียกนั้นด้วย เพื่อให้บุคคลดังกล่าวคัดค้านการมีผลบังคับของหมายต่อศาล³⁶ รวมถึงแนวทางการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ในหน่วยจัดเก็บภาษีได้มีการเผยแพร่สู่สาธารณะโดยจัดทำเป็น Internal Revenue Manual (IRM)³⁷ เป็นการสรุปสาระสำคัญของแนวทางที่หน่วยจัดเก็บภาษีจะบริการจัดการให้สอดคล้องกับที่กฎหมายกำหนด เช่นการพิจารณาแบบแสดงรายการภาษีของเจ้าหน้าที่ IRS ซึ่งการเปิดเผยต่อสาธารณะนี้เป็นการปฏิบัติตามกฎหมาย Freedom of Information Act อย่างไรก็ตาม IRM นี้ ไม่ได้ผูกพันเจ้าหน้าที่ IRS เนื่องจากมีใช้การกำหนดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายแต่เป็นเพียงการเผยแพร่การดำเนินการภายในและแนวทางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในหน่วยจัดเก็บภาษี³⁸

³⁵ The German Fiscal Code Section 93 (1) “The participants and other persons shall provide the revenue authority with the information needed to ascertain facts which are of significance for taxation. This shall also apply to associations without legal capacity, conglomerations of assets, authorities and commercial enterprises of public-law entities. Persons other than the participants should be required to provide information only if clarification of the matter by the participants does not or is not likely to produce any results.

³⁶ Internal Revenue Code § 7609 - Special procedures for third-party summonses

³⁷ Internal revenue Service, “Internal Revenue Manual,” Accessed May 10, 2016, <https://www.irs.gov/irm>.

³⁸ “Internal Revenue Manual,” Accessed June 20, 2016, https://en.wikipedia.org/wiki/Internal_Revenue_Manual

ในประเทศไทยจึงเกิดปัญหาว่าจะใช้วิธีการใดในการให้ผู้เสียหายตระหนักถึงสิทธิของตนระหว่างการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า หากกำหนดให้การออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สามจะต้องมีหนังสือแจ้งไปยังผู้เสียหายที่กำลังถูกตรวจสอบจะเกิดการโยกย้ายข้อมูลหรือไม่



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากการที่ปัจจุบันแนวโน้มของการดำเนินกิจการของผู้เสียภาษีมักมีความซับซ้อนมากขึ้น ซึ่งไม่ได้จำกัดเพียงการดำเนินกิจการภายในประเทศเท่านั้น แต่ยังมีขยายออกไปภายนอกประเทศด้วย รวมถึงการพัฒนาอย่างก้าวกระโดดของระบบอิเล็กทรอนิกส์ส่งผลให้การดำเนินกิจการต่าง ๆ มีความรวดเร็ว และสะดวกมากขึ้น ซึ่งระบบอิเล็กทรอนิกส์นี้เข้ามามีบทบาทอย่างมากในการทำธุรกรรม จึงปฏิเสธไม่ได้ว่าในด้านของผู้ประกอบการธนาคารเองย่อมต้องมีข้อมูลต่าง ๆ ของผู้ใช้บริการธนาคาร หรือผู้เปิดบัญชีธนาคารไว้ในครอบครอง

ในประเทศไทยใช้ระบบการจัดเก็บภาษีแบบประเมินตนเอง กล่าวคือ ผู้เสียภาษีมีหน้าที่ยื่นแบบแสดงรายการภาษี การได้รับรู้ถึงการมีเงินได้ของผู้เสียภาษีในขั้นแรก หน่วยจัดเก็บภาษีจึงพิจารณาได้จากรายการต่าง ๆ ในแบบแสดงรายการ อย่างไรก็ตามผู้เสียภาษีบางส่วนอาจแสดงรายการการมีเงินได้ของตนไม่ตรงกับความเป็นจริง เพื่อจะได้เกิดภาระภาษีน้อย กรมสรรพากรจึงต้องมีการตรวจสอบภาษีในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่ารายการตามแบบแสดงรายการไม่ถูกต้องหรือไม่บริบูรณ์ หรือในกรณีที่ไม่มีกรณียื่นแบบแสดงรายการ ทั้งนี้ เพื่อให้การจัดเก็บภาษีมีความถูกต้องครบถ้วน

ในเรื่องการออกหมายเรียกนี้ไม่ว่าจะเป็นอำนาจตามมาตรา 19 หรือ 23 ของประมวลรัษฎากร พบว่า ยังมีข้อจำกัดในกรณีที่ผู้เสียภาษีได้ยื่นแบบแสดงรายการว่ากรมสรรพากรจะทราบตัวบุคคลที่มีเงินได้และอาจมีภาระภาษีได้อย่างไร หรือแม้กระทั่งกรณีของผู้เสียภาษีที่ยื่นแบบแสดงรายการโดยหลักต้องถือว่าผู้เสียภาษีกระทำโดยสุจริต ไม่มีเจตนาหลีกเลี่ยงการเสียภาษี ความไม่ถูกต้องหรือไม่บริบูรณ์ของข้อมูลอาจเกิดจากความประมาทเพียงเล็กน้อย นำไปสู่ปัญหาว่าแต่ละกรณีที่เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจในการออกหมายเรียกจะใช้สิ่งใดเป็นเกณฑ์หรือข้อคำนึงในการพิจารณา

แม้การตรวจสอบภาษีมีความสำคัญดังที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น แต่เป็นที่ยอมรับในระดับสากลว่า ความสัมพันธ์ระหว่างธนาคารและลูกค้ามีหลักเรื่องความไว้วางใจและการรักษาข้อมูลเป็นความลับสอดแทรกอยู่ ในบางประเทศเช่น ประเทศเยอรมนี มีการกล่าวถึงหลักการนี้ชัดเจนในกฎหมาย แต่สำหรับประเทศไทยมีการกำหนดเป็นหน้าที่ของผู้ที่ประกอบกิจการเกี่ยวกับการธนาคารและล่วงรู้ข้อมูลของบุคคลมีหน้าที่ในการไม่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าว อย่างไรก็ตามกฎหมายที่กำหนดหน้าที่นั้นได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้ว่าสามารถกระทำได้ในกรณีใดบ้าง

จากการศึกษาพบว่าในเรื่องของการตรวจสอบผู้เสียภาษีนี้ กรมสรรพากรได้ออกระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2550 เพื่อกำหนดรูปแบบและรายละเอียดของขั้นตอนต่าง ๆ ในการตรวจสอบที่เจ้าพนักงานใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน แต่ก็ยังเป็นเพียงระเบียบภายในเท่านั้น ผู้เสียภาษีไม่สามารถรู้ถึงกระบวนการดังกล่าวได้ อีกทั้งเมื่อพิจารณา

ในด้านของกรมสรรพากรซึ่งเป็นหน่วยจัดเก็บภาษีและในด้านธนาคารบุคคลที่สามผู้มีข้อมูลผู้เสียภาษีอยู่ในครอบครอง พบว่า ทั้งกรมสรรพากรและธนาคารเองไม่มีการแจ้งไปยังผู้เสียภาษีซึ่งเป็นลูกค้าเมื่อเกิดการตรวจสอบโดยออกหมายเรียกไปยังธนาคาร ซึ่งต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา ในการออกหมายเรียกไปยังบุคคลที่สามนั้นกฎหมายภาษี (Internal revenue Code) กำหนดให้หน่วยจัดเก็บภาษีจะต้องมีหนังสือแจ้งไปยังบุคคลผู้มีชื่อในหมายเรียกด้วยเพื่อให้สิทธิแก่บุคคลนั้นในการคัดค้านหมาย ส่วนในประเทศเยอรมนี Fiscal Code กำหนดให้การขอข้อมูลจากบุคคลที่สามจะต้องเป็นกรณีที่มีการร้องขอจากตัวผู้เสียภาษีแล้ว

ตามที่ได้กล่าวข้างต้นในการออกหมายเรียกเพื่อตรวจสอบภาษีเงินได้โดยการใช้ข้อมูลจากธนาคารจึงมีประเด็นที่ควรพิจารณา คือ อำนาจและดุลพินิจของเจ้าพนักงานตามประมวลรัษฎากร การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของตัวผู้เสียภาษีทั้งในด้านของหน่วยจัดเก็บภาษีเอง และธนาคารผู้มีข้อมูลของผู้เสียภาษีในความครอบครอง นำไปสู่การหาสมดุลในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีที่มีประสิทธิภาพในขณะที่ไม่เป็นการจำกัดอำนาจในการตรวจสอบของหน่วยจัดเก็บภาษีจนก่อให้เกิดปัญหาในการสูญเสียเงินภาษีที่พึงจะเก็บได้จากผู้มีเงินได้ ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรพัฒนาแนวทางในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการออกหมายเรียกให้มีความชัดเจนมากขึ้นเพื่อให้เกิดการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีที่มีประสิทธิภาพ รวมถึงเห็นควรกำหนดแนวทางการคัดกรองเบื้องต้นเพื่อให้ทราบว่าบุคคลผู้มีเงินได้บุคคลใดมีแนวโน้มในการมีภาระภาษี

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 แนวทางการแก้ไขปัญหาอำนาจของเจ้าพนักงานประเมินในการเข้าถึงข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของธนาคาร

จากปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินผู้เขียนได้เสนอแนะแนวทางแก้ไขโดยพิจารณาในด้านการใช้ดุลพินิจออกหมายเรียก และในด้านข้อจำกัดบางประการในการหาข้อมูลของผู้เสียภาษี ดังนี้

5.2.1.1 แนวทางการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานประเมินในการออกหมายเรียกตามประมวลรัษฎากร

จากการวิเคราะห์ปัญหาในบทที่ 4 ผู้เขียนเห็นว่า การเข้าถึงข้อมูลทางธนาคารของผู้เสียภาษีนั้นเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลอย่างหนึ่ง แม้ตามประมวลรัษฎากรจะกำหนดให้เจ้าพนักงานประเมินทำได้ผ่านการออกหมายเรียก แต่การเข้าถึงนั้นต้องมีขอบเขต อาจไม่เหมาะสมในการบังคับใช้กับทุกกรณีที่ข้อมูลตามแบบแสดงรายการภาษีที่ผู้เสียภาษียื่นไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน สมควรนำการตรวจสอบในลักษณะดังกล่าวมาใช้เฉพาะกรณีที่มีความร้ายแรง โดยเมื่อพิจารณาแล้วประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับจะต้องมีความได้สัดส่วนกับสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีที่ถูกละเมิด ดังนั้น ใน

ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ จึงควรแก้ไขดังนี้ หมวด 1 การปฏิบัติเกี่ยวกับ
หมายเรียกส่วนที่ 1 ขอบเขตอำนาจในการออกหมายเรียก ข้อ 5 จากเดิมซึ่งกำหนดว่า

“การออกหมายเรียกธนาคารพาณิชย์ไม่ว่าจะเป็นสำนักงานใหญ่หรือสาขา
ในฐานะพยานสำหรับกรณีพิเศษ เพื่อให้แจ้งรายการบัญชีเงินฝากธนาคาร หรือเอกสารอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง
ของผู้เสียภาษีอากร ให้ผู้อำนวยการสำนักตรวจสอบภาษีกลาง และผู้อำนวยการสำนักบริหารภาษีธุรกิจ
ขนาดใหญ่มีอำนาจออกหมายเรียกได้ทั่วราชอาณาจักร ให้สรรพากรภาคมีอำนาจอนุมัติการออก
หมายเรียกโดยสั่งการให้สรรพากรพื้นที่ที่เป็นที่ตั้งธนาคารพาณิชย์นั้น เป็นผู้ลงนามในหมายเรียกเฉพาะ
ธนาคารพาณิชย์ที่มีภูมิลำเนา หรือสถานประกอบการอยู่ในความรับผิดชอบ”

แก้ไขเป็น

“การออกหมายเรียกธนาคารพาณิชย์หรือธนาคารที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย
เฉพาะหรือกิจการอย่างอื่นที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันตามประมวลรัษฎากรหมวด 5 ไม่ว่าจะเป็นสำนักงาน
ใหญ่หรือสาขาในฐานะพยานสำหรับกรณีพิเศษ เพื่อให้แจ้งรายการบัญชีเงินฝากธนาคาร หรือเอกสารอื่น
ๆ ที่เกี่ยวข้องของผู้เสียภาษีอากร ให้ผู้อำนวยการสำนักตรวจสอบภาษีกลาง และผู้อำนวยการสำนัก
บริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่มีอำนาจออกหมายเรียกได้ทั่วราชอาณาจักร ให้สรรพากรภาคมีอำนาจอนุมัติ
การออกหมายเรียกโดยสั่งการให้สรรพากรพื้นที่ที่เป็นที่ตั้งธนาคารพาณิชย์นั้น เป็นผู้ลงนามในหมายเรียก
เฉพาะธนาคารพาณิชย์ที่มีภูมิลำเนา หรือสถานประกอบการอยู่ในความรับผิดชอบ

ให้เพิ่มข้อความว่า

“กรณีพิเศษ” หมายความว่า กรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการหลีกเลี่ยง
การเสียภาษีอากรหรือไม่ปฏิบัติตามประมวลรัษฎากร แต่การหาข้อมูลจากแหล่งอื่นไม่สะดวกหรือไม่
เหมาะสมเมื่อซึ่งน้ำหนักกับระยะเวลา กระบวนการ และทรัพยากร ที่จะต้องใช้ในการหาข้อมูลนั้น
เช่น กรณีที่เจ้าพนักงานประเมินต้องไปติดตามการใช้ชีวิตประจำวันของบุคคลนั้น หรือกรณีที่ข้อมูล
เกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นรวมถึงบุคคลที่เกี่ยวข้องอยู่ไกลจากที่ทำการของเจ้าพนักงานประเมิน”

การเพิ่มข้อความดังกล่าวจะทำให้การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการออก
หมายเรียกไปยังธนาคารมีความรัดกุมมากขึ้น ซึ่งจะนำไปสู่ความเป็นธรรมและความเสมอภาคแก่ผู้เสีย
ภาษี กล่าวคือ สำหรับผู้ที่ได้ยื่นแบบแสดงรายการภาษีแล้วควรสันนิษฐานในเบื้องต้นว่าบุคคลดังกล่าวสุจริต

อย่างไรก็ตามเหตุผลที่ผู้เขียนไม่ได้เสนอแนวทางแก้ไขโดยให้กำหนดเงื่อนไข
การออกหมายเรียกไปยังธนาคารโดยการแก้ไขด้วยบทตามประมวลรัษฎากรเนื่องจากเห็นว่า การออก
หมายเรียกนี้ในทางปฏิบัติย่อมมีการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลของผู้เสียภาษีผ่านองค์กรอื่นในฐานะพยาน
เช่นกัน ซึ่งหลักการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลหรือหลักการรักษาความลับของข้อมูลนั้น ๆ อาจมีความเข้มข้น
แตกต่างกันไปตามระดับความสัมพันธ์ เพียงแต่วิทยานพินธ์เล่มนี้มุ่งเน้นไปที่การใช้ข้อมูลจากธนาคาร
ซึ่งมีเรื่องการรักษาความลับของธนาคาร (Bank Confidentiality หรือ Bank Secrecy) สอดแทรกอยู่ด้วย

จึงชี้ให้เห็นถึงความสำคัญและการพิจารณาในการออกหมายเรียกไปยังธนาคารโดยเฉพาะ อีกทั้งได้ปรากฏเรื่องดังกล่าวอยู่แล้วในระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ อยู่แล้ว

นอกจากการแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการตรวจสอบภาษีอากรฯ ข้างต้นแล้ว เนื่องจากในประมวลรัษฎากรมาตรา 19 และ มาตรา 23 ได้กำหนดถึงเงื่อนไขในการออกหมายเรียกว่าจะต้องเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ยื่นแบบแสดงรายการภาษีแสดงรายการตามแบบที่ยื่นไม่ถูกต้องหรือไม่บริบูรณ์ หรือในอีกกรณีจะต้องปรากฏว่าไม่มีการยื่นแบบแสดงรายการภาษีเกิดขึ้น ทั้งสองกรณีการออกหมายเรียกขึ้นอยู่กับดุลพินิจของเจ้าพนักงานประเมิน ซึ่งการใช้ดุลพินิจในการออกหมายเรียกควรมีเกณฑ์ในการพิจารณาดังนี้

1. จะต้องเป็นกรณีที่ได้มีการขอข้อมูลจากตัวผู้เสียภาษีก่อน แล้วปรากฏว่าข้อมูลที่ได้ไม่เพียงพอในการพิจารณาประกอบแบบแสดงรายการ หรือผู้เสียภาษีปฏิเสธเจ้าพนักงานประเมินในการให้ความร่วมมือให้ข้อมูลที่ร้องขอ

2. การขอข้อมูลจากธนาคารที่มีข้อมูลของผู้เสียภาษีในความครอบครองจะต้องมีวัตถุประสงค์ที่ชัดเจน กล่าวคือ ขอข้อมูลเกี่ยวกับธุรกรรมใด เป็นธุรกรรมที่กระทำในระหว่างระยะเวลาใด กล่าวคือ รายละเอียดของข้อมูลการทำธุรกรรมของผู้เสียภาษีที่หมายเรียกนี้จะต้องไม่กว้างเกินไปจนเกินขอบวัตถุประสงค์ของเรื่องที่ต้องการจะตรวจสอบ

3. ก่อนออกหมายเรียกไปยังธนาคารเพื่อขอข้อมูล จะต้องพิจารณาถึงประวัติการยื่นแบบแสดงรายการภาษี ประวัติการชำระภาษี รวมถึงจะต้องพิจารณาข้อมูลที่หน่วยจัดเก็บภาษีมียุติครอบครองก่อน¹

การพัฒนาการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานประเมินนี้ควรทำโดยการออกคำสั่งกรมสรรพากรประเภท ป. เรื่อง แนวทางการพิจารณาในการออกหมายเรียกตามมาตรา 19 และ 23 เพื่อเป็นแนวทางให้กับเจ้าพนักงานสรรพากรได้นำไปปรับใช้ในการออกหมายเรียกให้เกิดความเป็นธรรมและความโปร่งใสมากขึ้น

เมื่อพิจารณาจากหลักการข้างต้นก่อนกระทำการออกหมายเรียก จะทำให้การใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานมีการตระหนักถึงสิทธิของผู้เสียภาษีมากขึ้น ซึ่งการจะให้หลักเกณฑ์ดังกล่าวเกิดผลทางปฏิบัติหน่วยจัดเก็บภาษีซึ่งได้แก่กรมสรรพากรควรกำหนดเป็นระเบียบที่ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ทุกคน ทั้งนี้ แนวทางการดำเนินงานดังกล่าวแม้จะเป็นระเบียบภายในเป็นแนวทางเบื้องต้นแต่หากมีการปฏิบัติอย่างจริงจังจึงการกระทบสิทธิของผู้เสียภาษีก็มีโอกาสที่จะเกิดขึ้นได้น้อยลง

¹ เช่น ข้อมูลที่สามารถเชื่อมโยงได้จากแหล่งอื่นที่มีการเปิดเผยต่อสาธารณะ หรือข้อมูลผู้ประกอบการรายอื่นก่อน เช่น การรายการซื้อขายหุ้นของผู้บริหารตามที่คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์กำหนด รายการการขายอสังหาริมทรัพย์ เป็นต้น

5.2.1.2 ปัญหาความครอบคลุมของอำนาจตรวจสอบตามกฎหมาย

จากที่กล่าวไว้ในบทที่ 4 ในเรื่องการใช้อำนาจในการออกกฎหมายเรียก จะต้องเป็นกรณีที่มีข้อสันนิษฐานตามที่กฎหมายกำหนด เจ้าพนักงานประเมินจึงออกหมายเรียกได้ ทำให้เกิดปัญหาว่าหากผู้มีเงินได้ไม่ได้ยื่นแบบแสดงรายการภาษีในปีภาษีนั้นและไม่เคยปรากฏว่าบุคคลดังกล่าวเคยอยู่ในระบบภาษีมาก่อน กรมสรรพากรจะมีเครื่องมือใดในการคัดกรองเบื้องต้น

ในปัญหานี้ผู้เขียนเห็นควรเสนอแนวทางแก้ไขโดยการเพิ่มมาตรการให้ตัวแทนที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมทางการเงินส่งข้อมูลให้แก่กรมสรรพากรแบบอัตโนมัติ ซึ่งสอดคล้องกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542² อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาจากประมวลรัษฎากรไม่ปรากฏว่ามีมาตราใดให้อำนาจในการออกกฎหมายล่าตบร่องไว้ดังเช่นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จึงต้องดำเนินการดังนี้

(1) ตราพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ... โดยมีสาระสำคัญดังนี้ ให้นาครหรือสถาบันการเงินที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกรรมการเงิน ซึ่งมีข้อมูลของลูกค้าในความครอบครอง นำส่งข้อมูลการหรือรายงานธุรกรรมต่อกรมสรรพากร ทั้งนี้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และกำหนดบทลงโทษกรณีที่ธนาคารหรือสถาบันการเงินไม่ให้ความร่วมมือตามกฎกระทรวงข้างต้น

(2) ออกกฎกระทรวงโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตราที่แก้ไขดังกล่าว กำหนดมูลค่าของธุรกรรมที่เห็นว่ามีความเหมาะสม และน่าจะเข้าข่ายผู้มีเงินได้ที่มีการภาษี

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า การปรับปรุงกฎหมายดังกล่าว ผู้ที่เกี่ยวข้องจะต้องคำนึงถึงต้นทุนในการดำเนินงานของธนาคารด้วย โดยอาจกำหนดให้ธนาคารซึ่งต้องรายงานธุรกรรมให้หน่วยงานอื่นของรัฐอยู่แล้วส่งข้อมูลในทำนองเดียวกันให้แก่กรมสรรพากรโดยตรง และควรมีความสอดคล้องกับระบบการชำระเงินแบบอิเล็กทรอนิกส์แห่งชาติ (National e- Payment) ที่รัฐบาลมีนโยบายในการนำมาใช้เพื่อความคล่องตัวของการทำธุรกรรม อย่างไรก็ตามแม้การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวเป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการแทรกแซงข้อมูลส่วนบุคคลเช่นเดียวกับการออกหมายเรียก แต่กรณีกำหนดบทบัญญัติเช่นนี้เป็นการบังคับใช้กับประชาชนทุกคนเป็นการทั่วไป เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้กระทำ มิใช่กรณีการแทรกแซงข้อมูลทางธนาคารโดยการออกหมายเรียกซึ่งแม้กฎหมายจะให้อำนาจเจ้าพนักงานประเมินให้สามารถกระทำได้ แต่ในขณะเดียวกันจะต้องมีเรื่องการใช้ดุลพินิจมาเกี่ยวข้อง

² พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 13

5.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหาการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลของผู้เสียหายและสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลและการจัดเก็บภาษีที่ถูกต้อง

เมื่อพิจารณาแนวทางการแก้ไขปัญหาการใช้ดุลพินิจและความครอบคลุมของอำนาจในการออกหมายเรียกธนาคารเพื่อตรวจสอบดังที่กล่าวข้างต้น จะส่งผลให้มีการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายมากขึ้น แต่การรับรองสิทธิส่วนบุคคลที่ผู้เสียหายมีนี้หากบัญญัติในประมวลรัษฎากรก็จะเป็นการชัดเจนยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตามในความเป็นจริงของสภาพสังคมไทยผู้เสียหายให้ความสำคัญในเรื่องสิทธิส่วนบุคคลในปริมาณน้อย แนวทางการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลที่เหมาะสมจึงควรกระทำการให้ความรู้และเสริมสร้างความเข้าใจ ให้ผู้เสียหายเกิดความเชื่อมั่นและสมัครใจในการเสียหาย

ในด้านกรมสรรพากรซึ่งเป็นหน่วยจัดเก็บภาษีเองควรมีหนังสือแจ้งไปยังตัวผู้เสียหายว่ามีการส่งหมายเรียกไปยังธนาคาร การแจ้งไปยังผู้เสียหายนี้กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดข้อยกเว้นไว้หากเป็นกรณีที่อาจนำไปสู่การโยกย้ายปรับเปลี่ยนข้อมูล³ และด้านผู้ประกอบการธนาคารควรมีการแจ้งลูกค้าตั้งแต่ครั้งแรกที่มีนิติสัมพันธ์ โดยจัดทำคู่มือชี้แจงเบื้องต้นว่าข้อมูลของลูกค้าที่อยู่ในความครอบครองของธนาคารนี้จะสามารถถูกนำไปใช้ในกรณีใดได้บ้าง และประการสำคัญเจ้าพนักงานประเมินควรพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ที่ได้กล่าวไว้ในข้อ 5.2.1.1 หลักความได้สัดส่วน และความคุ้มค่าที่รัฐจะได้รับเมื่อแลกกับการละเมิดสิทธิส่วนบุคคล

ในตอนท้ายของวิทยานิพนธ์เล่มนี้ผู้เขียนขอยกตอนหนึ่งของบทความที่น่าสนใจในเรื่องความสมดุลระหว่างอำนาจรัฐในการจัดเก็บภาษีและการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลซึ่ง Franz Blankart, Jean A. Bonna และ Michel Y. Dérobert ได้ให้ข้อสังเกตจากการพิจารณาการศึกษาของ OECD ในเอกสาร Improving Access to Bank Information for Tax Purposes ว่า หน่วยจัดเก็บภาษีของประเทศสมาชิก OECD พิจารณาสหสิทธิส่วนบุคคลว่าเป็นเรื่องระหว่างปัจเจกชนด้วยกัน ไม่ใช่กรณีระหว่างปัจเจกชนกับรัฐ การรักษาความลับทางการเงินมีขึ้นเพื่อปกป้องกิจการของบุคคลจากการแทรกแซงซึ่งกันและกัน ซึ่งการแทรกแซงของรัฐเป็นกรณี นอกจากรัฐบาลจากศึกษาดังกล่าวยังแสดงถึงมุมมองของหน่วยงานทางภาษีของประเทศสมาชิก OECD ส่วนใหญ่ ที่พัฒนามาจากประวัติศาสตร์ของรัฐ ซึ่งรวมอำนาจอยู่ที่ศูนย์กลางมากกว่าการให้คุณค่าในการเคารพสิทธิประชาชน รูปแบบการใช้อำนาจจึงมาจากรัฐสู่ประชาชน การรักษาความลับข้อมูลทางการเงินแสดงถึงความเสี่ยงของรัฐที่ประชาชนไม่สามารถเชื่อถือได้ ในทางตรงข้ามในประเทศสวิตเซอร์แลนด์ รากฐานของอำนาจอยู่ที่ประชาชน ประชาชนคือผู้ให้

³ U.S. Code § 7609 - Special procedures for third-party summonses

รัฐมีอำนาจ รูปแบบของการใช้อำนาจจึงอยู่ในรูปจากประชาชนไปสู่รัฐ ประชาชนมีหน้าที่ในการ
สังเกตการณ์รัฐ ดังนั้น รัฐจึงไม่ใช่ผู้สำรวจประชาชน⁴



⁴ Franz Blankart, Jean A. Bonna and Michel Y. Dérobert , “Financial Privacy and Data Protection in Europe, Swiss Views on Financial Privacy,” in Competitive Enterprise Institute’s Staff (ed), The future of financial privacy, (2000) p. 205.

บรรณานุกรม

หนังสือ

กัมปนาท บุณยรอด. รับมือตรวจประเมิน. กรุงเทพมหานคร : บริษัท เซริเบรท จำกัด, 2558.

กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. การโอนข้อมูลส่วนบุคคลระหว่างประเทศ. 2548.

ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม. คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ พลสยามพริ้นติ้ง (ประเทศไทย), 2554.

ธนภณ แก้วสถิต. คำอธิบายภาษีเงินได้ระหว่างประเทศและหลักการทั่วไปของอนุสัญญาภาษีซ้อน. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : บริษัท ชวนพิมพ์ 50 จำกัด, 2554.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557.
_____. กฎหมายมหาชนเบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557.

พงษ์ธร สำราญ, สิทธิส่วนบุคคลกับเทคโนโลยี GPS, (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537).

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2538.

วิฑูรย์ ตั้งตรงจิตต์. คำอธิบายกฎหมายภาษี. กรุงเทพมหานคร: บริษัท ศรีสมบัติการพิมพ์ จำกัด, 2534.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, 2538.

_____. หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538.

ศุภลักษณ์ พินิจภูวดล. คำอธิบายทฤษฎีและหลักกฎหมายภาษีอากร. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิทยุชน จำกัด, 2547.

อรัญ ธรรมโน. ความรู้ทั่วไปทางการคลัง ฉบับปรับปรุง. กรุงเทพมหานคร : บริษัทไทยวิจัยและฝึกอบรม จำกัด, 2548.

วิทยานิพนธ์

กิตติพงศ์ กมลธรรมวงศ์. “การคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลในระบบกฎหมายไทย : ปัญหาและแนวทางการแก้ไข.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

ธิตี สายเชื้อ. “พยานหลักฐานตามสมควรในการที่ศาลจะออกหมายค้น.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

ธีรพงษ์ ปิตวัฒน์กุล. “หลักความยินยอมให้จัดเก็บภาษีของประชาชนในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.

นคร เสรีรักษ์. “การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล: ข้อเสนอเพื่อการพัฒนาสิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการธรรมรัฐไทย.” วิทยานิพนธ์ดุษฎีบัณฑิต สาขาวิชาสหวิทยาการ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

นิรมัย พิศแข. “ปัญหาการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

พรพรรณฯ ลิงขรบุตร. “ปัญหาภาษีเงินได้เชิงสันนิษฐานตามมาตรา 49 เปรียบเทียบกับประเทศออสเตรเลียและประเทศสหรัฐอเมริกา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

วินัย แสงสีบ. “การตรวจสอบภาษีอากรตามกฎหมายศุลกากร: ศึกษากรณีเอกสารหลักฐานที่เก็บรักษาในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในภายหลัง.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

ศิริกุล ภูพันธ์. “ข้อความคิดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.

สัญญา อ้นทองสุข. “มาตรการในการประเมินภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาโดยวิธีกำหนดจำนวนเงินได้สุทธิจากค่าเพิ่มทรัพย์สินสุทธิเพื่อให้มีผลใช้บังคับอย่างมีประสิทธิภาพ : ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

สมศักดิ์ ภูารานูท. “อำนาจของฝ่ายปกครองตามประมวลรัษฎากร.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2536.

เอกสารอื่น ๆ

จันทจิรา เอี่ยมมยุรา. รายงานวิจัยโครงการจัดทบทวนความเห็นทางวิชาการเพื่อจัดทำรายงานเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และแนวทางการพิจารณาและดำเนินการตามกฎหมายคุ้มครองข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคล และจัดทำคู่มือการปฏิบัติงานเกี่ยวกับข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลภาครัฐตามพระราชบัญญัติ

ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการข้อมูลข่าวสารของราชการ. มกราคม 2547.

บรรเจิด สิงคะเนติ, นนทวัชร์ นวตระกูลพิสุทธิ์ และเรวดี ขวัญทองยิ้ม. รายงานการศึกษาวินิจฉัยข้อสมบรูณ์ เรื่อง ปัญหาและมาตรการทางกฎหมายในการรับรองและคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว (Right to privacy) เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ กรุงเทพฯ : สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2554.

สุเมธ ศิริคุณโชติ และคณะ. รายงานวิจัยฉบับสมบรูณ์ เสนอต่อศาลภาษีอากรกลาง บทบาทของศาลภาษีอากรในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียภาษีอากรในศตวรรษที่ 21 เสนอต่อ ศาลภาษีอากรกลาง. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, 2552.

บทความ

ชลธาร วิศรุตวงศ์. “กฎหมายพอกเงินกับสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล.” วารสารสามิตสาร. ปีที่ 55. (มกราคม – กุมภาพันธ์ 2542) : 68.

บรรเจิด สิงคะเนติ. “บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลปกครอง เรื่อง ขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (กรณีของนายสุทธิชัย หยุน กับพวก เป็นผู้ฟ้องคดี, สำนักงาน ป.ป.ง. เป็นผู้ถูกฟ้องคดี) (คำวินิจฉัยศาลปกครองกลางที่ 1251, 1252/2545).” วารสารนิติศาสตร์. เล่มที่ 3. ปีที่ 32. (กันยายน 2545) : 712.

บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. “หลักความได้สัดส่วนตามกฎหมายของเยอรมันและฝรั่งเศส.” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่ม 19 ตอน 1. (เมษายน 2543) : 166.

ประเทศไทย. “กฎหมายป้องกันการพอกเงินผลเสียต่อคนไทยและประเทศไทย” ตุลพาท. ปีที่ 41. (กรกฎาคม – สิงหาคม 2537) : 97.

ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนาพานิช. “การคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลีย.” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. ฉบับที่ 4. ปีที่ 34. (ธันวาคม 2547) : 538.

มีพาศน์ โปตระนันท์. “กฎหมายป้องกันการพอกเงิน : ผลดีและผลเสีย.” ตุลพาท. ปีที่ 40. (กันยายน-ตุลาคม 2536) : 110.

สุวรรณ เกษรากุล. “การค้นหาแหล่งเบาะแสรายได้ของผู้เสียภาษี.” สรรพากรสาร. เล่มที่ 4 ปีที่ 7. (เมษายน 2503) : 14-15.

BOOKS

Alink Matthijs and Van Kommer Victor. Handbook on Tax Administration. Netherlands : IBFD, 2011.

Bently, Duncan. Taxpayers' Rights Theory, Origin and Implementtation. Netherlands : Antony Rowe Ltd., 2007.

Campbell, Dennis. INTERNATIONAL BANK SECRECY. London : Sweet & Maxwell, 1992.

Hyman, Gross. PRIVACY- ITS LEGAL PROTECTION. New York: Oceana Publications' Inc., 1964.

International Bureau of Fiscal Documentation. Examination Handbook. Netherland: IBFD Publications BV, 2003.

Littman, Mark and Ruck Peter Carter. Privacy and the law. London: Stevenson & Sons Limiter, 1970.

Murphy, Kelvin E. and Higkins, Mark. Concept in Federal Taxation. South Western College Publishing, 1999

Neate, Francis. Bank confidentiality. London: Butterworths, 1997.

Townsend John A., Campagna Larry A., Johnson Steve and Schumacher Scott A.. Tax Crime. Second Edition. United States : LexisNexis, 2015.

Van der Hel, Lisette. Intra – Community Tax Audit. Netherlands : IBFD, 2011.

Wacks, Raymond. Personal Information Privacy and the Law. Oxford: Clarendon Press, 1989.

Article

Richard Alexander and Roberta K. Spurgeon. "Privacy, Banking Records and The Supreme Court: A before and after look at Miller.," Southwestern University Law Review. Volume 10. (November 1978): 23 – 25.

Christian Hofmann. "Bank Secrecy in Germany." in Hu Ying (ed). Bank Secrecy Symposium: Report of Proceedings. Centre for Banking & Finance Law, Faculty of Law, National University of Singapore, March 2015, report number CBFL-Rep-HY1.

Alfred Bullesbach, "Financial Privacy and Data Protection in Europe" in Competitive Enterprise Institute's Staff (ed). The future of financial privacy. (2000) : 223.

Other material

Charles Doyle. "Administrative Subpoenas and National Security Letters in Criminal and Foreign Intelligence Investigations: Background and Proposed Adjustments." CRS Report for Congress. Congressional Research Service, April 2005.

Organisation for Economic Co-operation and Development. Improving access to bank information for tax purposes. France: OECD, 2000.

Internal Revenue Service, Publication 556 Examination of Returns, Appeal Rights, and Claims for Refund (Revised September 2013).

OECD Guideline on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data 1980

GAP002 Taxpayer Rights and Obligations, Centre for Tax Policy and Administration, OECD.

ELECTRONICS

สุมาพร ศรีสุนทร. "FATCA กฎหมายป้องกันการเลี่ยงภาษีของสหรัฐฯ." <http://www.fpo.go.th>, 10 ตุลาคม 2558.

Alexander, Richard and Spurgeon, Roberta K. "PRIVACY, BANKING RECORDS AND THE SUPREME COURT: A BEFORE AND AFTER LOOK AT MILLER." <http://www.alexanderinjury.com>, November 15, 2015.

David Kravets. "We Don't Need No Stinking Warrant: The Disturbing, Unchecked Rise of the Administrative Subpoena." <https://www.wired.com/2012/08/administrative-subpoenas>, July 15, 2016.

Internal Revenue Service. <https://www.irs.gov>.

Legal Information Institute Cornell Law School. <https://www.law.cornell.edu/uscode>,
October 5, 2015.

Victor Thuronyi. “Presumptive Taxation.” <http://www.imf.org>, November 20, 2015.

ธนาคารกสิกรไทย. “การกำกับดูแลกิจการ.” <http://www.kasikornbank.com>, 10 พฤษภาคม 2559.

ธนาคารทหารไทย. “นโยบายด้านการรักษาความลับ.” <https://www.tmbbank.com/policy>, 10
พฤษภาคม 2559.



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นางสาวพรภวิษย์ เค้าสงวนศิลป์
วันเดือนปีเกิด	25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2532
วุฒิการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เนติบัณฑิตไทย
ตำแหน่ง	นิติกรปฏิบัติการ สำนักงานคณะกรรมการนโยบาย รัฐวิสาหกิจ กระทรวงการคลัง
ประสบการณ์ทำงาน	พ.ศ. 2558 – ปัจจุบัน : นิติกรปฏิบัติการ สำนักงาน คณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ กระทรวงการคลัง

