การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต: ศึกษาเฉพาะกรณีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

นายสิปปนนท์ เชาวลิต

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
วิชาเอกกฎหมายธุรกิจ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
พ.ศ. 2563

Protection for Victims' Rights under Anti-Money Laundering Act B.E. 2542 in Good Faith Requirement: A case Study of Loans of Money Amounting to Public Cheating and Fraud

Mr. Sippanon Chaowalit

An Indepandent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for

the Degree of Master of Laws

School of Law

Sukhothai Thammathirat Open University

2020

ชื่อการศึกษาค้นคว้าอิสระ การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต: ศึกษาเฉพาะกรณีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ชื่อและนามสกุล นายสิปปนนท์ เชาวลิต

วิชาเอก กฎหมายธุรกิจ

สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุพัตรา แผนวิชิต

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2564

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ

.....ประธานกรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุพัตรา แผนวิชิต)

.....กรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ)

.....
(รองศาสตราจารย์วรวุฒิ เทพทอง)
ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษาค้นคว้าอิสระ การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต : ศึกษาเฉพาะกรณีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ผู้ศึกษา นายสิปปนนท์ เชาวลิต **รหัสนักศึกษา** 2614000384 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต

อาจารย์ที่ปรึกษา ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สุพัตรา แผนวิชิต **ปีการศึกษา** 2563

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาแนวคิดทฤษฎี ความเป็นมา และหลักการของการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต (2) วิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต (3) เปรียบเทียบกฎหมายของไทยและประเทศสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต (4) นำผลการศึกษามาใช้ในการแก้ไขปรับปรุงระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินให้เหมาะสมและชัดเจนยิ่งขึ้น

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีการวิจัยจากเอกสาร ซึ่งผู้ศึกษาได้ทำการรวบรวมข้อมูลจากเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้อง กฎหมาย ประกาศและเอกสารราชการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

จากผลการศึกษาพบว่า (1) การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินของไทย โดยเฉพาะกรณีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ยังไม่สอดคล้องกับหลักสุจริตของผู้เสียหายเท่าที่ควร (2) การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินของไทยยังมีปัญหาในประเด็นการนิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” และการบังคับใช้ให้เป็นไปตามคำนิยาม ประเด็นการตรวจสอบและจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย และประเด็นเรื่องความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย (3) การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินของไทย ยังมีความแตกต่างกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา เช่น ประเด็นผู้เสียหายต้องไม่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด และการพิจารณาถึงความคุ้มค่าก่อนดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหาย เป็นต้น (4) ข้อเสนอแนะคือการแก้ไขปรับปรุงระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 ในส่วนของคำนิยามของ “ผู้เสียหาย” ร่วมถึงการบังคับใช้ให้เป็นไปตามคำนิยามอย่างเคร่งครัด และควรมีการกำหนดเงื่อนไขในการพิจารณาความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย

คำสำคัญ การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย กฎหมายฟอกเงิน การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

Independent Study title: Protection for Victims' Rights under Anti-Money Laundering Act B.E. 2542 in Good Faith Requirement: A case Study of Loans of Money Amounting to Public Cheating and Fraud

Author: Sippanon Chaowalit; **ID:** 2614000384; **Degree:** Master of Laws;

Independent Study advisor: Dr. Supatra Phanwichit ; Assistant Professor; **Academic year:** 2020

Abstract

The objectives of this independent study are: (1) to study the concepts, theory, background and principles of the rights protection for victim under Money Laundering Act under the good faith, (2) to analyze problems and obstacles regarding the rights protection for victim under Money Laundering Act in the good faith, (3) to compare Thai and United States Acts regarding the rights protection under Money Laundering Act in the good faith, and (4) to apply the result of the study to amend and improve the regulations regarding the rights protection for victim under Money Laundering Act in good faith to be more appropriate and clear.

This independent study is a qualitative research with a document research method in which the researcher has gathered information from all relevant documents, Acts, announcements and other official documents related to the rights protection for victim under Money Laundering Act under the good faith

From the result of the study, it was found that (1) the rights protection for victim under Money Laundering Act in good faith, especially the Loans of Money Amounting to Public Cheating and Fraud is not properly in accordance to good faith of victim, (2) the rights protection of victim under the Thai Money Laundering Act is still problematic in the definition of "victim" and the enforcement of the act under the definition, the issue of examination and the opinions forming on the damages of victim, and the issue of the worthiness of the result obtained when protecting the rights of victim, (3) Thai rights protection for victim under Money Laundering Act in good faith is also different from United States Acts, such as the issue that victim must not participate in the commission of an offense, and the consideration of the worthiness before protecting the rights of victim etc. (4) The recommendations are the amendment of the regulations of the Transaction Committee on rights protection for victim in preliminary offenses under Anti-Money Laundering Act B.E. 2559 in the definition of "victim", including the strict enforcement of the act under the definition, and the specification of the conditions for the consideration of the worthiness of the result that will be received when protecting the rights of victim.

Keywords: Rights Protection for Victim Money Laundering Act Loans of Money Amounting to Public Cheating and Fraud

กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาอย่างสูงจาก ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สุพัตรา แผนวิชิต อาจารย์ที่ปรึกษาการศึกษาค้นคว้าอิสระ ที่ให้คำปรึกษา คำแนะนำ ตลอดจนปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ ด้วยความเอาใจใส่อย่างดียิ่ง จึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงต่อผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วรรณวิภา เมืองถ้ำ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นประธานการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ และขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงต่ออาจารย์ภรมาภา อุดมวัฒน์ทวี ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ ซึ่งได้ตรวจแก้การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ ตลอดจนให้ข้อคิดและคำแนะนำ จนทำให้การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบคุณเจ้าหน้าที่มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราชทุกท่าน ที่ให้การสนับสนุน และช่วยเหลือในด้านต่าง ๆ แก่ผู้เขียนเสมอมา

อนึ่ง ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้จะเป็นประโยชน์แก่ประชาชนและผู้ที่สนใจไม่มากก็น้อย จึงขอมอบส่วนดีที่มีอยู่ให้แก่เหล่าคณาจารย์ ที่ได้ประสิทธิประสาทวิชา และขอขอบคุณบิดา มารดา และผู้มีพระคุณทุกท่าน คุณค่าและประโยชน์อันพึงมีจากการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ผู้เขียนขอน้อมบูชาพระคุณบิดา มารดา และบูรพาจารย์ทุกท่านที่ได้อบรมสั่งสอนวิชาความรู้ ให้ความเมตตา และให้กำลังใจผู้เขียนเสมอมา สำหรับข้อบกพร่องต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นนั้น ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว และยินดีรับฟังคำแนะนำจากผู้ที่ศึกษาการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้ เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนางานวิชาการต่าง ๆ ให้ดียิ่งขึ้นต่อไป

สิปปนนท์ เชาวลิต

สิงหาคม 2564

สารบัญ

		หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย		ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ		จ
กิตติกรรมประกาศ		ฉ
บทที่ 1	บทนำ	1
	1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
	2. ประเด็นปัญหาการวิจัย	3
	3. สมมุติฐานการวิจัย	4
	4. กรอบแนวคิดของการวิจัย	4
	5. วัตถุประสงค์	6
	6. ขอบเขตการวิจัย	6
	7. ระเบียบวิธีการวิจัย	6
	8. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
บทที่ 2	แนวคิด หลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายภายใต้ หลักสุจริต และมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปราม การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน	8
	1. แนวคิด และหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย	10
	1.1 การคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ	10
	1.1.1 สิทธิที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิ	11
	1.1.2 หน้าที่ของรัฐที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิ	12
	1.1.3 เงื่อนไขในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน	13

สารบัญ (ต่อ)

1.2 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล..... 16
1.3 ผู้เสียหาย..... 18
1.3.1 ความหมายของผู้เสียหาย..... 18
1.3.2 ผู้เสียหายในคดีอาญา..... 19
1.3.3 ผู้เสียหายในคดีฟอกเงิน..... 24
2. หลักสุจริต..... 28
2.1 หลักสุจริตตามกฎหมายไทย..... 32
2.1.1 การใช้สิทธิโดยสุจริต..... 32
2.1.2 การชำระหนี้โดยสุจริต..... 33
2.2 ประเภทของหลักสุจริต..... 34
2.2.1 หลักสุจริตทั่วไป..... 35
2.2.2 หลักสุจริตเฉพาะเรื่อง..... 35
2.3 ลักษณะของหลักสุจริต..... 37
2.4 หลักสุจริตในกฎหมายต่างประเทศ..... 38
2.4.1 หลักสุจริตในกฎหมายประเทศเยอรมัน..... 38
2.4.2 หลักสุจริตในกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา..... 39
2.5 หลักสุจริตกับการเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย..... 40
3. สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของผู้เสียหาย..... 43
4. มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงิน
ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน..... 44
4.1 พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกง
ประชาชน พ.ศ. 2527..... 46
4.1.1 ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน.. 49

4.1.2 แนวทางการสืบสวนสอบสวนและรวบรวม
พยานหลักฐาน ในความผิดตามพระราช
กำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
พ.ศ. 2527..... 53
4.1.3 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการยึดหรืออายัด
ทรัพย์สินของผู้ต้องหา..... 54
4.1.4 การเรียกเงินต้น หรือผลประโยชน์ตอบแทน
คืนให้แก่ผู้ให้กู้ยืม..... 56
4.2 ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวล
กฎหมายอาญา..... 60
4.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกู้ยืมเงิน
ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน..... 63
4.3.1 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง
พ.ศ. 2545..... 63
4.3.2 พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534..... 71
บทที่ 3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมาย
ฟอกเงินของต่างประเทศ..... 78
1. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา..... 79
1.1 Federal Crime and Criminal Procedure 81
1.2 The Bank Secrecy Act of 1970 (BSA) 82
1.3 การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินของ
ประเทศสหรัฐอเมริกา..... 83
1.3.1 สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน
(The Money Laundering and Asset Recovery
Section : MLARS)..... 84

1.3.2 การริบทรัพย์และการชดเชยแก่ผู้เสียหายจาก
อาชญากรรมตามคู่มือนโยบายการริบทรัพย์ 2021
(Asset Forfeiture Policy Manual 2021)..... 86
2. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินของประเทศออสเตรเลีย..... 94
2.1 Criminal Code Act 1995 94
2.2 Proceed of Crime Act 1987 96
2.3 Financial Transaction Reports Act 1988 (FTR Act)..... 97
2.4 Anti-Money Laundering and Counter-Terrorism Financing
Act 2006 (AML/CTF Act)..... 98
บทที่ 4 การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ปัญหาและอุปสรรค ตามพระราชบัญญัติ
ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542..... 102
1. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน พ.ศ. 2542..... 103
1.1 หลักการสำคัญ..... 103
1.2 ความผิดมูลฐาน..... 105
1.3 ความผิดอาญาฐานฟอกเงิน..... 107
1.4 การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและการแสดงตน
ของลูกค้า..... 108
1.5 การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด..... 112
1.5.1 การรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการ
เกี่ยวกับทรัพย์สิน..... 112
1.5.2 การดำเนินการยึดและอายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราว
โดยคณะกรรมการธุรกรรม..... 113
1.5.3 การยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้น
ตกเป็นของแผ่นดินโดยพนักงานอัยการ..... 114

1.5.4 การยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายโดยพนักงานอัยการ..... 115
1.5.5 ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินและผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิของตนก่อนศาลมีคำสั่ง..... 116
1.5.6 การดำเนินการกับทรัพย์สิน..... 117
2. การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน..... 118
2.1 หลักการและแนวความคิดของการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย 118
2.2 ระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559..... 118
2.3 ขั้นตอนและวิธีการในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย..... 120
3. ปัญหาและอุปสรรคในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน..... 122
3.1 ประเด็นการนิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” และการบังคับใช้ให้เป็นไปตามคำนิยาม..... 122
3.2 ประเด็นการตรวจสอบและจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย..... 124
3.3 ประเด็นเรื่องความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย..... 125

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ 5	บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	127
	1. บทสรุป.....	127
	2. ข้อเสนอแนะ.....	135
บรรณานุกรม.....		139
ประวัติผู้ศึกษา.....		143

บทที่ 1
บทนำ

1.ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันการฉ้อโกงประชาชนที่สำคัญของไทยนั่นคือ ธุรกิจแชร์ลูกโซ่ ในแต่ละปีจะมีผู้เสียหายที่ ถูกหลอกลวงจากธุรกิจแชร์ลูกโซ่เป็นจำนวนมาก โดยแชร์ลูกโซ่นั้นจะมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบและ ผลิตภัณฑ์ในการหลอกลวงกลุ่มเป้าหมายอยู่ตลอดเวลา โดยกลยุทธ์ทางการตลาดในการดึงดูดผู้ที่สนใจ ที่สำคัญคือ การโฆษณาให้ผลตอบแทนที่สูงเกินจริง เพื่อหลอกกลุ่มเป้าหมายให้นำเงินมาลงทุน เมื่อกลุ่มเป้าหมายนำเงินมาลงทุนแล้วในระยะแรกจะได้ผลตอบแทนที่สูงตามที่อาชญากรโฆษณาไว้ โดยเงินที่นำมาเป็นผลตอบแทนนั้นมาจากการที่กลุ่มเป้าหมายกลุ่มแรกไประดมทุนหากลุ่มเป้าหมาย กลุ่มอื่น ๆ ให้มาร่วมธุรกิจเดียวกับตน เมื่อกลุ่มเป้าหมายกลุ่มใหม่นำเงินมาลงทุนเงินส่วนนี้ก็จะนำไปเป็น ผลตอบแทนให้กับกลุ่มเป้าหมายกลุ่มแรก โดยวงจรทางการเงินจะเป็นเช่นนี้ไปเรื่อย ๆ เมื่อใดก็ตามที่การหากลุ่มเป้าหมายใหม่ลดน้อยลงจนทำให้มีเงินหมุนเวียนในระบบไม่เพียงพอที่จะตอบแทนกลุ่มเป้าหมายเก่า ธุรกิจแชร์ลูกโซ่ก็จะพังลง ผู้ก่อตั้งธุรกิจก็จะนำเงินทุนในระบบหลบหนีไป

เมื่อธุรกิจแชร์ลูกโซ่ได้ปิดตัวลงกลุ่มผู้ลงทุนก็จะได้รับความเสียหายเนื่องจากสูญเสียเงินลงทุน กลายเป็นผู้เสียหายและมักจะไปร้องเรียนยังหน่วยงานภาครัฐต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นกรมสอบสวนคดีพิเศษ กองปราบปราม สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และสำนักงานป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน เป็นต้น เพื่อให้หน่วยงานเหล่านี้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดแทน

ซึ่งในการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้จะกล่าวถึง การดำเนินคดีโดยสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ซึ่งความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน เป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (3) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งเมื่อมีผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ตามมาตรา 49 วรรคท้าย ได้กำหนดให้ เลขาธิการคณะกรรมการ ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอ ให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่ เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

กระบวนการที่ผู้เสียหายเข้าร้องเรียนต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เพื่อขอให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ตามระเบียบคณะกรรมการธุรกรรม ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 มีขั้นตอนในการดำเนินการดังนี้

1. กรอกแบบคำร้องเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหาย แล้วนำส่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

2. พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบความถูกต้องและจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายเสนอต่อเลขาธิการเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในการเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการธุรกรรมเพื่อพิจารณามีมติให้ดำเนินการตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ต่อไป

3. เมื่อศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ไปคืนหรือชดใช้คืนแก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งศาลโดยเร็ว ตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่บัญญัติว่า ถ้าปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ให้เลขาธิการขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินด้วยในคราวเดียวกันและเมื่อศาลมีคำสั่งให้คืนทรัพย์สินหรือชดใช้ให้ผู้เสียหายตามวรรคนี้แล้ว ให้สำนักงานดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งศาลโดยเร็ว

สิ่งที่น่าสนใจคือผู้เสียหายจากแชร์ลูกโซ่นั้น ในขณะที่เข้าร่วมธุรกิจแชร์ลูกโซ่ผู้เสียหายเหล่านั้น มีความสุจริตในการทำสัญญาเข้าร่วมธุรกิจมากน้อยเพียงใด เนื่องจากข่าวสารและวิธีการของการ ถูกหลอกลวงจากแชร์ลูกโซ่นั้นได้รับการเผยแพร่ในสื่อต่าง ๆ อยู่บ่อยครั้ง โดยรูปแบบในการหลอกลวง ไม่ได้แตกต่างกันมากนักและเหตุใดถึงยังมีผู้เสียหายจากแชร์ลูกโซ่เกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลา เป็นที่น่าสังเกตว่า ผู้เสียหายเหล่านี้พร้อมที่จะเข้ารับความเสี่ยงเพื่อแลกกับผลตอบแทนจำนวนมากที่ตนเองจะได้รับหรือไม่ ซึ่งในขณะที่ตนเองร่วมธุรกิจอยู่ในเครือข่ายแชร์ลูกโซ่เพื่อให้ตนเองได้ผลตอบแทนตามที่ตั้งใจ ก็จะไปชักชวนหรือหลอกลวงบุคคลอื่นๆ ให้เข้ามาร่วมธุรกิจกับตน แต่เมื่อใดก็ตามที่ตนเองได้รับความเสียหายก็จะนำเรื่องมาร้องเรียนต่อภาครัฐเพื่อให้ดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดและติดตามทรัพย์สินที่ตนเองได้เสียไปกลับคืนมา

กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีเจตนารมณ์เพื่อต้องการตัดวงจรการก่ออาชญากรรม โดยไม่ต้องการให้อาชญากรนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมากระทำการในรูปแบบต่างๆ อันเป็นการฟอกเงิน และนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการก่ออาชญากรรมต่อไปได้อีก ดังนั้น หากไม่มีหลักเกณฑ์และแนวทางที่ชัดเจนในการดำเนินการตามเรื่องร้องเรียนและการคุ้มครองสิทธิ ของผู้เสียหาย จะทำให้ผู้ซึ่งมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดไม่ได้รับโทษแต่ประการใด มิหนำซ้ำยังได้เงินหรือทรัพย์สินที่ตนต้องเสียไปกลับคืนมาโดยหน่วยงานของรัฐ ซึ่งกรณีเหล่านี้ไม่สามารถที่จะตัดวงจรของอาชญากรรมตามเจตนารมณ์ได้

2.ประเด็นปัญหาการวิจัย

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ซึ่งความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (3) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งเมื่อมีผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ตามมาตรา 49 วรรคท้าย ได้กำหนดให้เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืน ให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน โดยได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายไว้ตามระเบียบคณะกรรมการธุรกรรม ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2559

ซึ่งในทางปฏิบัติผู้เสียหายจากแชร์ลูกโซ่นั้นหากเข้ามาร้องเรียนและสามารถชี้แจงให้เห็นถึงความเสียหายที่ตนได้รับ จะได้รับการคุ้มครองสิทธิตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ได้มีการพิจารณาถึงความสุจริตของผู้เสียหายว่าการกระทำของผู้เสียหายนั้น ผู้เสียหายได้รู้หรือควรรู้ว่าเป็นการกระทำในลักษณะฉ้อโกงประชาชนเป็นทอด ๆ หรือเป็นแชร์ลูกโซ่ ซึ่งข้าพเจ้ามองว่าบุคคลที่ไม่สุจริตไม่ควรได้รับการคุ้มครอง เนื่องจากขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ที่ต้องการตัดวงจรการก่ออาชญากรรม ข้าพเจ้าจึงต้องการที่จะศึกษาถึงแนวทางในการนำหลักสุจริตมาใช้ในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในประเด็นดังกล่าว โดยการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อคุ้มครองสิทธิให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น

3.สมมุติฐานการวิจัย

การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในคดีที่มีการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนในลักษณะแชร์ลูกโซ่ตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการในการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงถึงความสุจริตของผู้เสียหายและการเฉลี่ยทรัพย์สินคืนผู้เสียหาย ดังนั้น จึงจำเป็นต้องศึกษาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และมาตรการคุ้มครองสิทธิของต่างประเทศ เพื่อเสนอแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขระเบียบที่เกี่ยวข้องโดยกำหนดเพิ่มมาตรการในการพิสูจน์ถึงความสุจริตของผู้เสียหาย หรือเพิ่มเงื่อนไขบางประการ เพื่อให้ผู้เสียหายที่แท้จริงได้รับการคุ้มครองสิทธิเต็มจำนวน และเพื่อให้เกิดการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมอย่างแท้จริง

4.กรอบแนวคิดของการวิจัย

การศึกษาในครั้งนี้มีกรอบความคิดในการศึกษาเรื่องหลักสุจริตว่า การใช้สิทธิโดยไม่สุจริตไม่ได้รับความคุ้มครอง ซึ่งจากการศึกษาหลักสุจริตในระบบกฎหมายไทยนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” หมายความว่า บุคคลใดจะใช้สิทธิของตนจะต้องใช้โดยสุจริตจึงจะอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมาย แต่หากใช้สิทธิโดยไม่สุจริตก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายและอาจจะต้องรับผิดในการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต โดยการที่จะเป็นผู้สุจริตหรือไม่ ต้องพิจารณาว่าผู้เสียหายได้รู้หรือไม่รู้ ในขณะที่ตนใช้สิทธิหรือชำระหนี้ให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดหากตนรู้ว่าคู่กรณีอีกฝ่ายกระทำการในสิ่งที่ไม่ถูกต้องหรือไม่ควร แต่ตนยังสมัครใจใช้สิทธิหรือชำระหนี้ให้แก่ผู้กระทำความผิดเช่นนี้ อาจมองได้ว่าผู้เสียหายใช้สิทธิหรือชำระหนี้โดยไม่สุจริต หากพิจารณาถึงการเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาได้กำหนดไว้ว่า ต้องเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงจึงจะสามารถดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งการเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงนั้น ต้องประกอบด้วย

1. ต้องมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นแก่ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหาย

2. เป็นผู้เสียหายโดยพฤตินัย คือ ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญานั้นๆ

3. เป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย คือ ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายต้องเป็นผู้เสียหายตามกฎหมาย

การจะเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายนั้น ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายต้องไม่ใช่ผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิดที่เกิดขึ้น ถ้าศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้เสียหายนั้นมีส่วนร่วมกับความผิดที่เกิดขึ้น บุคคลนั้นจะไม่สามารถฟ้องร้องในความผิดที่เกิดขึ้นได้ เป็นการพิจารณาถึงหลักสุจริต เนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมก่อให้เกิดความเสียหายนั้นขึ้น

หลักผู้เสียหายโดยนิตินัยในกรณีความผิดต่อส่วนตัว เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานหมิ่นประมาท กรณีเหล่านี้หากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิดที่เกิดขึ้นศาลได้วางแนววินิจฉัยว่าผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้อง ศาลจะยกฟ้องในกรณีดังกล่าว

ซึ่งในคดีความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนที่เกิดจากแชร์ลูกโซ่เป็นกรณีความผิดอาญาแผ่นดิน เป็นความผิดอาญาที่กฎหมายถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย เนื่องจากส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจและความสงบเรียบร้อยของส่วนรวมเป็นอย่างมาก รัฐใช้กฎหมายฟอกเงินในการตัดวงจรอาชญากรรมเพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดมีเงินไปใช้ ในการกระทำความผิดได้อีกต่อไป ซึ่งหากพิจารณาการทำธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่ผู้เสียหายบางราย ได้หลอกลวงบุคคลอื่น ๆ ให้สมัครสมาชิกเพื่อที่ตนเองจะได้ผลตอบแทนที่มากขึ้น บางรายถึงแม้รู้ว่าตนเองถูกหลอกไปแล้วก็ยังไปหาสมาชิกรายใหม่เพิ่ม เนื่องจากหวังว่าตนเองจะได้นำเงินที่เสียไปกลับคืนมา จะเห็นได้ว่าผู้เสียหายเหล่านี้เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ทำให้การหลอกลวงในลักษณะแชร์ลูกโซ่ขยายเป็นวงกว้าง แม้ผู้เสียหายเหล่านี้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญา รวมถึงเป็นผู้เสียหายโดยพฤตินัย คือได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญานั้น ๆ จริง แต่ผู้เสียหายเหล่านี้ไม่ได้เป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยเนื่องจากยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเองรวมไปถึงเป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิดที่เกิดขึ้น

หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พบว่า ได้กำหนดให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้โดยอนุโลม เนื่องจากหลักการของกฎหมายฟอกเงินฉบับนี้เป็นการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในทางแพ่ง ซึ่งแตกต่างจากโทษริบทรัพย์ ในทางอาญา แต่ถึงแม้จะเป็นการดำเนินคดีในทางแพ่งสำนักงาน ปปง. โดยเลขาธิการ ปปง. จะต้องส่งเรื่อง ให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

จากที่กล่าวข้างต้นผู้เขียนเห็นว่าในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายโดยหน่วยงานภาครัฐนั้นควรมีการพิจารณาถึงความสุจริตของผู้เสียหาย รวมไปถึงพิจารณาว่าผู้เสียหายเหล่านั้น

เป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือไม่ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เกิดความยุติธรรมและเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมมากที่สุด

5.วัตถุประสงค์

1. เพื่อศึกษาแนวคิดทฤษฎี ความเป็นมา และหลักการ ของการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

2. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

3. เพื่อเปรียบเทียบกฎหมายของไทยและของต่างประเทศที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

4. เพื่อนำผลการศึกษามาใช้ในการแก้ไขปรับปรุงระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินให้เหมาะสมและชัดเจนยิ่งขึ้น

6.ขอบเขตการวิจัย

การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้จะศึกษาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของไทยและของประเทศสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

7.ระเบียบวิธีการวิจัย

ดำเนินการศึกษาโดยค้นคว้าวิจัยเชิงเอกสาร รวบรวมข้อมูลทางทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง รวมถึงหลักการต่างๆ นำข้อมูลที่ได้มาวิเคราะห์ถึงประเด็นปัญหา และหาแนวทางในการแก้ไขปัญหา โดยนำเสนอผลการศึกษาเป็นรูปเล่มการศึกษาค้นคว้าอิสระ

8.ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวคิดทฤษฎี ความเป็นมา และหลักการ ของการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

2. ทำให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

3. ทำให้ทราบถึงกฎหมายของไทยและของต่างประเทศที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินภายใต้หลักสุจริต

4. สามารถเสนอแนวทางและมาตรการที่เหมาะสมในการแก้ไขปรับปรุงระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครอง สิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินให้เหมาะสมและชัดเจนยิ่งขึ้น

บทที่ 2
แนวคิด หลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายภายใต้หลักสุจริต และมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

การกระทำความผิดในลักษณะที่เป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หรือธุรกิจแชร์ลูกโซ่ ในแต่ละปีจะมีผู้เสียหายที่ถูกหลอกลวงจากธุรกิจแชร์ลูกโซ่เป็นจำนวนมาก ซึ่งกฎหมายของไทยได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิแก่ผู้เสียหายเป็นอย่างมาก ซึ่งหากพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาญาจักรไทยจะพบว่า การคุ้มครองสิทธิให้แก่บุคคลเป็นสิ่งที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาญาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้รับรองและคุ้มครองสิทธิของบุคคลไว้ในมาตรา 4 โดยกำหนดไว้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน เมื่อสิทธิได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ทำให้บุคคลในรัฐมีสิทธิเรียกร้องไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน นั่นหมายถึง ทรัพยสิทธิและบุคคลสิทธิของปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครอง หน่วยงานของรัฐจึงมีหน้าที่ในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญให้เป็นผล ซึ่งสิทธิที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิ เช่น มาตรา 25 สิทธิในการใช้สิทธิทางศาลและสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาหรือช่วยเหลือจากรัฐ มาตรา 41 สิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ต่อหน่วยงานของรัฐ เป็นต้น จะเห็นได้ว่าโดยหลักแล้วรัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิให้แก่ประชาชน ดังนั้น ในกรณีการกระทำความผิดในลักษณะที่เป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หรือธุรกิจแชร์ลูกโซ่ หากมีผู้เสียหาย หน่วยงานของรัฐจึงมีหน้าที่ในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญให้เป็นผลเช่นเดียวกัน แต่หากประชาชนใช้สิทธิและเสรีภาพของตนมากเกินไป โดยไม่มีการควบคุมและกำหนดเงื่อนไข อาจก่อให้เกิดการระทบกระทั่งต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือของส่วนรวมได้ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความวุ่นวายในสังคม ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องกำหนดมาตรการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยการจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย ต้องกระทำเท่าที่จำเป็น ต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ และต้องไม่ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ซึ่งในการศึกษาครั้งนี้ผู้เขียนศึกษาการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินกรณีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกง

ประชาชน เพื่อนำไปสู่การปรับปรุงหรือกำหนดมาตรการ และเงื่อนไขต่าง ๆ ในการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดลักษณะดังกล่าวต่อไป

การศึกษาในครั้งนี้ศึกษาเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายภายใต้หลักสุจริต จึงต้องมีความเข้าใจความหมาย และแนวคิดในการดำเนินการกับผู้เสียหายแต่ละประเภท ได้แก่ ผู้เสียหายในคดีอาญา และผู้เสียหายในคดีฟอกเงิน ว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร โดยผู้เสียหายในคดีอาญามีการพิจารณาถึงการเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย คือ บุคคลนั้นไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ไม่ได้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตน และไม่มีส่วนในการก่อให้เกิดความผิด ทำให้ตนได้รับความเสียหายเอง ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงการเป็นผู้เสียหายในคดีฟอกเงิน จะพบว่าไม่ได้มีการวางหลักเกณฑ์ในลักษณะดังกล่าวเอาไว้ โดยในปัจจุบันผู้เสียหายในคดีฉ้อโกงประชาชนจะดำเนินการร้องเรียนให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการกับผู้กระทำความผิดและขอให้ดำเนินการคุ้มครองสิทธิแก่ตน ซึ่งผู้เสียหายบางรายอาจเป็นผู้ที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย โดยเป็นผู้ชักชวนให้บุคคลอื่นเข้าร่วมลงทุนในธุรกิจที่มีลักษณะเป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ซึ่งการกระทำในลักษณะดังกล่าวหากสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่พิจารณาถึงความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยเช่นเดียวกับผู้เสียหายในคดีอาญาอาจจะทำให้เจตนารมณ์ในการตัดวงจรอาชญากรรมของกฎหมายไม่สัมฤทธิ์ผล เนื่องจากผู้เสียหายที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดสามารถยื่นคำร้องเพื่อขอรับการคุ้มครองสิทธิได้ เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายและสร้างความยุติธรรมให้แก่สังคม เปิดโอกาสให้ผู้ใช้กฎหมายสามารถตีความให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป ผู้เขียนได้นำหลักสุจริตมาวิเคราะห์ร่วมกับหลักความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นหลักที่มีความสอดคล้องกันอย่างมาก ผู้เขียนจึงจะกล่าวถึงความเป็นมา แนวคิด และความหมายของหลักสุจริต โดยเฉพาะหลักสุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย เพื่อนำหลักสุจริตมาใช้ในการอุดช่องว่างของกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินกรณีการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนต่อไป

เนื่องด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หรือธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่ น่าจะเป็นที่ทราบกันดีว่าเป็นลักษณะธุรกิจที่มีความเสี่ยงสูงได้รับผลตอบแทนง่ายและมีข่าวเกี่ยวกับการหลอกลวงก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนอยู่ตลอดเวลา ผู้เขียนจึงจะกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิด รวมไปถึงการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายในความผิดลักษณะดังกล่าว ว่ากฎหมายที่บังคับใช้ในปัจจุบันมีมาตรการอย่างไร โดยมาตรการทางกฎหมายที่จะกล่าวถึง ได้แก่ พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา รวมไปถึง

กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ได้แก่ พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534

1.แนวคิด และหลักการเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย

1.1 การคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้ให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลในมาตรา 4 โดยกำหนดไว้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง ปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญเสมอกัน ซึ่งคำว่า สิทธิ (Right) หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในการที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่น กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ อย่างใดอย่างหนึ่งให้เกิดประโยชน์แก่ตน ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่เกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคล โดยสามารถแยกได้ ดังนี้

1. ทรัพยสิทธิ หมายถึง สิทธิที่มีอยู่เหนือทรัพย์สิน เป็นสิทธิที่สามารถบังคับเอากับทรัพย์สินได้โดยตรง โดยบุคคลที่มีสิทธิเหนือทรัพย์สิน เรียกว่า มีกรรมสิทธิ์เหนือทรัพย์สินทำให้บุคคลนั้นมีอำนาจในการจำหน่าย จ่าย โอน ทรัพย์สินดังกล่าวได้ ซึ่งทรัพยสิทธินี้สามารถใช้ยันได้กับบุคคลทั่วไป เช่น เราเป็นเจ้าของรถยนต์ รถยนต์คันดังกล่าวเป็นกรรมสิทธิ์ของเรา เราสามารถขายรถยนต์คันนั้น ให้คนอื่นยืมใช้ หรือจะใช้เมื่อไหร่ก็เป็นสิทธิของเรา หากบุคคลใดมาแย่งชิงสิทธิของเรา เราสามารถติดตามเอาคืนได้ ดังนั้น ทรัพยสิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลทั่วไป ในการที่จะไม่ยุ่งเกี่ยว หรือขัดขวางการใช้สิทธิในทรัพย์สินของผู้อื่นหากเจ้าของกรรมสิทธิ์ไม่อนุญาต

การมีอำนาจเหนือทรัพย์สิน หรือมีทรัพยสิทธินั้น เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจของกฎหมายเท่านั้น ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมีบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดทรัพยสิทธิ เช่น กรรมสิทธิ์ สิทธิครอบครอง สิทธิจำนำ สิทธิจำนอง และสิทธิยึดหน่วง เป็นต้น อีกทั้งในกฎหมายอื่นก็มีบทบัญญัติที่ก่อให้เกิดทรัพยสิทธิเช่นกัน เช่น พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 เป็นต้น

2. บุคคลสิทธิ หมายถึง สิทธิที่มีอยู่เหนือบุคคล เป็นสิทธิที่สามารถบังคับบุคคลที่เป็นคู่สัญญา หรือลูกหนี้ ในการให้กระทำการ งดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญา ซึ่งบุคคลสิทธิไม่สามารถใช้ยันกับบุคคลทั่วไปได้ สามารถใช้ยันได้กับเฉพาะคู่สัญญา ผู้สืบสิทธิของคู่สัญญา หรือเจ้าหนี้กับลูกหนี้เท่านั้น ดังนั้น บุคคลสิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด โดยเฉพาะเจาะจงเท่านั้น ในการให้กระทำการ งดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญา

การมีอำนาจเหนือบุคคล หรือมีบุคคลสิทธินั้น เกิดขึ้นโดยนิติกรรมสัญญา เช่น สัญญาจ้างแรงงาน นายจ้างและลูกจ้างต่างมีบุคคลสิทธิซึ่งกันและกัน นายจ้างมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกจ้างทำงานตามที่ตกลงต่อกัน ส่วนลูกจ้างมีสิทธิเรียกร้องในค่าจ้างตามที่ตกลงกันตลอดเวลาที่ตนทำงานให้นายจ้าง ทั้งนี้ต่างฝ่ายต่างมีสิทธิในการบอกเลิกสัญญาจ้างแรงงานได้ หากมีการทำผิดสัญญา

เมื่อสิทธิได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ทำให้บุคคลในรัฐมีสิทธิเรียกร้องไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน นั่นหมายถึง ทรัพยสิทธิและบุคคลสิทธิของปวงชนชาวไทยย่อมได้รับความคุ้มครอง หน่วยงานของรัฐจึงมีหน้าที่ในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญให้เป็นผล

1.1.1 สิทธิที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิ

1) สิทธิในการใช้สิทธิทางศาลและสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาหรือช่วยเหลือจากรัฐ มาตรา 25

บุคคลใดถูกละเมิดสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ รวมไปถึงบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิหรือจากการกระทำความผิดอาญาของบุคคลอื่น ย่อมมีสิทธิที่ได้รับการเยียวยาหรือช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ

สิทธิข้อนี้ได้รับการคุ้มครองเมื่อบุคคลถูกละเมิดสิทธิ ผู้ได้รับความเสียหายสามารถใช้สิทธิทางศาลได้ไม่ว่าจะเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลปกครอง เพื่อคุ้มครองสิทธิของตน หรือเรียกค่าเสียหายแล้วแต่กรณี รวมไปถึงการยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญในกรณีที่ต้องการให้วินิจฉัยว่าการกระทำใดขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ และหากบุคคลได้รับความเสียหายจากการถูกละเมิดสิทธิ เสรีภาพ หรือจากการกระทำความผิดอาญาของบุคคลอื่น ย่อมมีสิทธิได้รับการเยียวยาช่วยเหลือจากภาครัฐ เช่น ปัจจุบันมีกองทุนยุติธรรมที่ให้ความช่วยเหลือแก่ประชาชนในการดำเนินคดี ในเรื่องของค่าจ้างทนายความ ค่าธรรมเนียมศาล และค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง[1]

2) สิทธิในทรัพย์สิน มาตรา 37

เป็นสิทธิที่รับรองให้บุคคลมีสิทธิในทรัพย์สินของตน รวมถึงสิทธิในการสืบทอดมรดก แต่อย่างไรก็ตามสิทธิดังกล่าวมีขอบเขตแห่งสิทธิ และการจำกัดสิทธิให้เป็นไปตามกฎหมายกำหนด ทั้งนี้ในบทบัญญัติดังกล่าวได้ห้ามการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เอาไว้เป็นหลักการของกฎหมาย เว้นแต่เป็นการเวนคืนตามกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อการสาธารณูปโภค การป้องกัน

---

[1] คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ. คำอธิบายสาระสำคัญของร่างรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ. 2559. หน้า 5.

ประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น ทั้งนี้เมื่อทำการเวนคืนแล้วต้องมีการชดใช้ค่าทดแทนอย่างเป็นธรรม ภายในเวลาอันสมควรแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ผู้ทรงสิทธิที่ได้รับความเสียหายจากการเวนคืนนั้น โดยการเวนคืนต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นต้องใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ต้องระบุวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืน และกำหนดระยะเวลาการเข้าใช้อสังหาริมทรัพย์ให้ชัดแจ้ง

3) สิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ต่อหน่วยงานของรัฐ มาตรา 41

มาตรา 41 กำหนดให้บุคคลและชุมชนมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลข่าวสารสาธารณะที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานรัฐ ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ยังมีสิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ต่อหน่วยงานของรัฐและเมื่อเสนอเรื่องราวแล้วให้ได้รับแจ้งผลการพิจารณาโดยเร็ว รวมไปถึงสิทธิในการฟ้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดที่เกิดจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานรัฐ

1.1.2 หน้าที่ของรัฐที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิ

หน้าที่ของรัฐในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค มาตรา 61

โดยภาครัฐต้องมีมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่มีประสิทธิภาพ และต้องส่งเสริมให้มีการรวมตัวกันเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคในด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นด้านการรับรู้ข้อมูลที่แท้จริง ด้านความปลอดภัย ด้านความเป็นธรรมในการทำสัญญา หรือด้านอื่นใดอันเป็นประโยชน์ต่อผู้บริโภค[2]

หากหน้าที่ของรัฐตามตามมาตรา 61 ที่กล่าวข้างต้น ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ย่อมเป็นสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมไปถึงการฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้การดำเนินการของประชาชนและชุมชนดังกล่าวก็เพื่อให้ได้รับประโยชน์ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ สิทธิของประชาชนและชุมชนตามที่กล่าวข้างต้นได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 51 ซึ่งจะมีขึ้นได้ต้องเป็นหน้าที่ของรัฐตามที่กำหนดไว้ในหมวด 5 ว่าด้วยหน้าที่ของรัฐ แห่งรัฐธรรมนูญ

ทั้งนี้ หากพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 จะพบว่า มีการบัญญัติไว้ถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายไว้อย่างชัดเจน ในมาตรา 40 โดยสามารถสรุปได้ดังนี้

1. ผู้เสียหาย ผู้มีส่วนได้เสีย มีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม รวมถึงสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

---

[2] เรื่องเดียวกัน. หน้า 11.

2. ผู้เสียหายในคดีอาญามีสิทธิได้รับความคุ้มครอง รวมถึงได้รับความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากภาครัฐ ทั้งนี้ค่าตอบแทน ค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายที่จำเป็นให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

3. ในคดีแพ่งบุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากภาครัฐ

1.1.3 เงื่อนไขในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

สิทธิของบุคคลนั้นย่อมมาพร้อมกับคำว่าเสรีภาพ ดังเช่นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 หมวด 3 เรื่อง สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย สองคำนี้แม้จะมีความคล้ายคลึงกันในแง่ของการรับรองตามกฎหมายแต่ก็มีความแตกต่างกันในสาระสำคัญ โดยคำว่า เสรีภาพ (Liberty) หมายถึง การที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น ไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง มีอำนาจในการกำหนดตนเอง บุคคลสามารถกระทำในสิ่งที่ตนประสงค์จะทำและไม่กระทำในสิ่งที่ตนไม่ประสงค์จะทำ โดยบุคคลอื่นมีหน้าที่ในการไม่ไปขัดขวางเสรีภาพของเขา แต่สิทธิ (Right) หมายถึง เป็นอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคล ในการที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการหรืองดเว้นกระทำการ อย่างใดอย่างหนึ่งให้เกิดประโยชน์แก่ตน[3]

สิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญที่รัฐต้องให้ความคุ้มครองและมีหน้าที่ในการดำเนินการให้สิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นมีความสมบูรณ์ ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชน แต่หากประชาชนใช้สิทธิและเสรีภาพของตนมีมากเกินไป โดยไม่มีการควบคุมและกำหนดเงื่อนไข อาจก่อให้เกิดการกระทบกระทั่งต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือของส่วนรวมได้ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความวุ่นวายในสังคม ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องกำหนดมาตรการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 25 กำหนดไว้ว่า ปวงชนชาวไทยย่อมมีสิทธิและเสรีภาพตามที่คุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ ส่วนการใดที่มิได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะกระทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ นั่นหมายความว่า โดยหลักแล้วประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพ เว้นแต่ข้อจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญหรืออาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายที่ภาครัฐกำหนดขึ้น เพื่อป้องกันมิให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งใช้สิทธิเสรีภาพของตนกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือของประโยชน์สาธารณะ รวมไปถึงหาก

---

[3] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2543. หน้า 47.

การกระทำนั้นกระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน สิ่งเหล่านั้นก็ไม่สามารถทำได้ เมื่อรัฐธรรมนูญมีบทบัญญัติให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จึงอาจกล่าวได้ว่ารัฐธรรมนูญได้ยืนยันถึงการใช้หลักนิติธรรมหรือหลักนิติรัฐเป็นหลักสำคัญในการปกครองประเทศ

ดังนั้น การที่หน่วยงานภาครัฐจะดำเนินการใช้อำนาจบังคับต่อประชาชนหรือจะกระทำการใดที่มีผลกระทบกระเทือนถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จะต้องพิจารณาเสียก่อนว่ามีกฎหมายใดให้อำนาจไว้แก่ตนและการดำเนินการนั้นต้องกระทำการภายในขอบเขตที่กฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้น จึงจะเห็นได้ว่าก่อนที่หน่วยงานภาครัฐจะกระทำการอันใดที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จะมีการออกประกาศหรือคำสั่งโดยขึ้นต้นว่า “อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ... แห่งกฎหมาย ...” เพื่อเป็นการแสดงให้เห็นถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่ตนในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ หน่วยงานของรัฐก็ไม่สามารถดำเนินการได้[4]

2) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องกระทำเท่าที่จำเป็น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 26 กำหนดไว้ว่า การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย ย่อมแสดงให้เห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้ให้ความสำคัญกับ “หลักแห่งความจำเป็น” ซึ่งเห็นได้จากการที่ภาครัฐจะออกกฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องมีเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย โดยหน่วยงานของรัฐจะต้องออกมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้น้อยที่สุด และหลักการที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ “หลักแห่งความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ” ซึ่งหลักการดังกล่าวมีเนื้อหาสำคัญว่าหากกฎหมายที่ตราขึ้น เมื่อดำเนินการปฏิบัติแล้วก่อให้เกิดประโยชน์กับมหาชนน้อยไม่คุ้มค่ากับสิทธิและเสรีภาพที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งต้องเสียไป เช่นนี้กฎหมายดังกล่าวมีลักษณะที่ไม่ได้สัดส่วนในเหตุและผลของการกระทำ หน่วยงานของรัฐจึง

[4] ธีระ สุธีวรางกูร. การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรอง. วารสารนิติศาสตร์. 29, ฉบับที่ 4 (ธันวาคม 2542). น.580-581.

จำเป็นต้องละเว้นไม่ใช้มาตรการเช่นว่านั้น เพื่อให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล มีความเหมาะสมไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ[5]

ดังนั้นการตรากฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หน่วยงานของรัฐต้องเลือกมาตรการที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้น้อยที่สุด มีความเหมาะสมไม่กระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และกฎหมายเหล่านั้นสามารถดำเนินการได้อย่างคล่องตรงตามเจตนารมณ์

3) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่กระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ

หน่วยงานของรัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้เพียงเท่าที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้เท่านั้น ซึ่งการ “จำกัด” สิทธิและเสรีภาพ ไม่รวมไปถึงการ “ตัด” หรือการ “เพิกถอน” สิทธิและเสรีภาพนั้นด้วย เช่น บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน[6] ดังนั้นรัฐจะเข้าไปในเคหสถานเพื่อทำการค้นเคหสถานหรือที่รโหฐานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง ไม่สามารถทำได้ เนื่องจากเป็นสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ แต่ภาครัฐสามารถทำได้หากเป็นการดำเนินการตามคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งถือเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เมื่อมีเหตุผลและความจำเป็นตามกฎหมายเท่านั้น สิทธิและเสรีภาพของประชาชนในเคหสถานยังมีอยู่ แต่หากรัฐออกกฎหมายที่เป็นการเพิกถอนหรือตัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวโดยไม่มีเหตุอันควรย่อมเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่กระทบถึงสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งส่งผลให้กฎหมายดังกล่าวไม่สามารถใช้บังคับได้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

4) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องไม่ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 26 กำหนดไว้ว่า การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ซึ่งมาจากหลักความเสมอภาค บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันต้องมีผลใช้บังคับที่เหมือนกัน หากใช้กฎหมายบังคับเฉพาะกรณีใดกรณีหนึ่งหญิงบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงย่อมเป็นการขัดต่อหลักความเสมอภาค และขัดต่อรัฐธรรมนูญเนื่องจากเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและ

---

[5] เรื่องเดียวกัน. หน้า 588.

[6] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. มาตรา 33.

เสรีภาพของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นอย่างมาก กฎหมายดังกล่าวจึงย่อมไม่สามารถใช้บังคับได้ตามรัฐธรรมนูญ[7]

1.2 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล

ก่อนที่จะทำการศึกษาว่า การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ควรจะคุ้มครองแค่ไหนเพียงใดถึงจะเป็นการเหมาะสม เราต้องทำความเข้าใจแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลเสียก่อน เพื่อให้การวิเคราะห์และการพิจารณาต่างๆ เป็นไปด้วยความเหมาะสมและเป็นธรรม ในอดีตก่อนศตวรรษที่ 18 - 19 กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินล้วนเป็นของกษัตริย์โดยที่เอกชนมีเพียงสิทธิในการครอบครองและใช้สอยเท่านั้น โดยทรัพย์สินเหล่านั้นอาจถูกยึดหรือเรียกคืนได้ตามอำเภอใจ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเอกชนไม่มีหลักประกันในความเป็นเจ้าของหรือมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ต่อมาเมื่อแนวคิดปัจเจกชนนิยมและลัทธิเสรีนิยมได้รับการยอมรับมากขึ้นในศตวรรษที่ 18-19 การยอมรับถึงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินว่าเป็นของปัจเจกบุคคลยังได้รับการยอมรับมากขึ้นเนื่องจากแนวคิดดังกล่าวมองว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ชนิดหนึ่ง เช่นเดียวกับสิทธิและเสรีภาพอื่น ๆ การจะมีสิทธิในทรัพย์สินไม่ใช่เป็นเรื่องที่ต้องให้กฎหมายกำหนดให้เท่านั้น กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจึงมีความศักดิ์สิทธิ์บุคคลอื่นไม่ว่าจะเป็นรัฐหรือเอกชนจะละเมิดมิได้ เจ้าของทรัพย์สินหรือผู้มีกรรมสิทธิ์มีอำนาจเหนือทรัพย์สินในการใช้สอยหรือจะกระทำการ งดเว้นกระทำการกับทรัพย์สินของตนอย่างไรก็ได้ นอกจากนั้นรัฐยังมีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินของบุคคลอีกด้วย ซึ่งแนวความคิดนี้เป็นที่แพร่หลายหลังจากเกิดการปฏิวัติฝรั่งเศส ซึ่งในปฏิญญาแห่งสิทธิมนุษยชนมาตรา 2 ได้กล่าวไว้ว่า “กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์” แนวความคิดได้รับการยอมรับเป็นอย่างมาก โดยบุคคลใช้สิทธิในทรัพย์สินของตนเองอย่างเต็มที่ ซึ่งต่อมาก่อให้เกิดผลเสียแก่ประโยชน์สาธารณะและก่อให้เกิดความเหลื่อมล้ำในสังคมอย่างมาก ส่งผลให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในสังคม เช่น ทรัพย์สินประเภทที่ดินตกไปอยู่ในความครอบครองของบุคคลไม่กี่คนทำให้ประชาชนทั่วไปได้รับผลกระทบ ก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคทางเศรษฐกิจ แนวความคิดดังกล่าวจึงได้รับความนิยมถึงศตวรรษที่ 19

ต่อมาในศตวรรษที่ 20 ได้มีแนวคิดเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เปลี่ยนแปลงไป โดยมองว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไม่ได้เป็นสิทธิเท่านั้นแต่ยังเป็นหน้าที่เจ้าของกรรมสิทธิ์อีกด้วย ซึ่งเป็นไปตามความเห็นของนักปราชญ์ชาวฝรั่งเศสที่ชื่อว่า Leon Duguit ที่ปฏิเสธแนวคิดที่ว่า

---

[7] วรางค์รัตน์ กลับชนะ. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขาวิชากฎหมายอาญา. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2552. หน้า 27.

กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็นสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ เนื่องจากมองว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคลเป็นหน้าที่ตามสังคมชนิดหนึ่ง ซึ่งสามารถอธิบายได้ว่าเจ้าของกรรมสิทธิ์ไม่ได้มีเพียงสิทธิที่จะใช้สอยทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของตนเองเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ในการใช้สอยทรัพย์สินไม่ให้กระทบต่อประโยชน์สาธารณะด้วย จึงจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ซึ่งหากใช้ทรัพย์สินแล้วก่อให้เกิดการกระทบต่อประโยชน์ของสาธารณะรัฐบาลอาจเข้าแทรกแซงการใช้ทรัพย์สินเหล่านั้นได้[8]

หากพิจารณาถึงแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลในประเทศไทยนั้น สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลมีมาตั้งแต่ในสมัยสุโขทัย ดังจะเห็นได้จากจารึกของพ่อขุนรามคำแหงที่ได้กล่าวไว้ว่า “เมืองสุโขทัยนี้ดี ในน้ำมีปลาในนามีข้าว เจ้าเมืองบ่เอาจกอบในไพร่ลู่ทาง ใครใคร่จูงวัวไปค้า ขี่ม้าไปขาย ใครใคร่ค้าช้างค้า ใครจักใคร่ค้าม้าค้า ใครจักใคร่ค้าเงินค้าทองค้า” ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วจากคำกล่าวแสดงให้เห็นว่าราษฎร์มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยเป็นคำกล่าวที่แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองและรักษาสิทธิในทรัพย์สินของราษฎรโดยพระมหากษัตริย์ ต่อมาภายหลังจากที่มีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยก็ได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 37 บัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในทรัพย์สินและการสืบมรดก ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ…” ซึ่งแสดงให้เห็นว่ารัฐธรรมนูญได้นำหลักในการให้ความคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลมาบัญญัติไว้ ซึ่งการกำหนดขอบเขตและการจำกัดสิทธิในทรัพย์สินนั้นต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย[9]

ข้อจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล

แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะรับรองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล จากการใช้สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลนั้นต้องคำนึงถึงภาระหน้าที่ที่มีต่อสังคมด้วย เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในสังคมและไม่ก่อให้เกิดผลเสียต่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น การใช้สิทธิของบุคคลต้องไม่เกินขอบเขต จึงควรมีการจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลบางประการ โดยรัฐมีหน้าที่ในการออกกฎหมายเพื่อแทรกแซงในเรื่องวิธีการได้มาและใช้สอยทรัพย์สิน ตลอดจนวางกฎเกณฑ์และเงื่อนไขที่เป็นข้อจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล เช่น การริบทรัพย์สินซึ่งเป็นโทษตามประมวลกฎหมายอาญา ศาลสามารถริบทรัพย์สินได้หากปรากฏว่า เป็นทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าผู้ใดทำหรือ

---

[8] เพ็ญแข พรหมจินดา. สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลกับอำนาจยึดและริบทรัพย์ตามกฎหมายศุลกากร. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขาวิชานิติศาสตร์. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2527. หน้า 10.

[9] ธาริน ปัญญาโพธิคุณ. การคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้สุจริตจากการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขาวิชานิติศาสตร์. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2545. หน้า 73.

มีไว้เป็นความผิด หรือเป็นทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือเป็นทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยการกระทำความผิด เหล่านี้ล้วนแสดงให้เห็นถึงการตัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลโดยชัดแจ้ง เนื่องจากการครอบครองไว้ซึ่งทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวขัดต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องปรามไม่ให้ผู้กระทำความผิดนำทรัพย์สินเหล่านั้นไปกระทำความผิดซ้ำอีก และเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดในทางอาญา

จึงอาจสรุปได้ว่าการบัญญัติกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลนั้นมีความมุ่งหมาย ดังนี้ [10]

1. เพื่อให้รัฐสามารถกำจัดทรัพย์สินที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งมีไว้ในครอบครองแล้วอาจก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในสังคม เพื่อให้หน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคมของรัฐเป็นไปโดยลุล่วง

2. เพื่อเป็นการตัดวงจรอาชญากรรมไม่ให้ผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินมีสิทธิที่จะนำทรัพย์สินเหล่านั้นไปกระทำความผิดซ้ำอีก

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าถึงแม้รัฐธรรมนูญจะให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินของบุคคล แต่สิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์ของสังคมเป็นสำคัญด้วย ซึ่งในการออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินนั้น รัฐจะต้องคำนึงถึงความจำเป็นและความเหมาะสม โดยเปรียบเทียบสัดส่วนระหว่างสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลและประโยชน์สาธารณะประกอบกันด้วย

1.3 ผู้เสียหาย

1.3.1 ความหมายของผู้เสียหาย

ผู้เสียหาย ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายว่า “ในทางอาญาหมายถึงบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ตามที่กฎหมายกำหนด” ซึ่งเป็นการให้ความหมายในทางกฎหมายอาญา การจะเป็นผู้เสียหายได้นั้นบุคคลนั้นต้องได้รับ “ความเสียหาย” โดยเป็นคำที่เกิดขึ้นทั้งในทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งมีความแตกต่างกันกล่าวคือ ความเสียหายในทางแพ่ง เกิดจากการกระทำละเมิด เป็นสิ่งที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่อาจคำนวณเป็นราคาเงินได้หรือความเสียหายจากมูลหนี้อื่น ๆ เช่น การผิดสัญญา การไม่ชำระหนี้ เป็นต้น ส่วนความเสียหายทางอาญานั้นเป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่งเกิดขึ้นและ

[10] เรื่องเดียวกัน. หน้า 74.

ส่งผลกระทบต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ซึ่งอาจจะไม่ใช่ความเสียหายที่คำนวณเป็นจำนวนเงินได้ เช่นเดียวกับกฎหมายแพ่ง ดังนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นและเกิดความเสียหาย ต้องพิจารณาตัดสินคดีในความผิดอาญาให้เสร็จสิ้นก่อน เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญาถือเป็นมูลหนี้ประการหนึ่งในทางแพ่ง ศาลจึงต้องพิจารณาก่อนว่ามูลหนี้ดังกล่าวนั้นผู้กระทำมีความผิดจริงจนก่อให้เกิดมูลหนี้ทางแพ่งหรือไม่ หากผู้กระทำได้กระทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่งจริงและก่อให้เกิดความเสียหาย ก็ต้องดำเนินการเรียกร้องในทางแพ่งต่อไป [11]

1.3.2 ผู้เสียหายในคดีอาญา

แนวคิดในการดำเนินคดีอาญาแต่ดั้งเดิมนั้น เป็นการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดโดยรัฐเพื่อเป็นการคุ้มครองและรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม หากมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นรัฐมีหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดอาญาเช่นนั้น เนื่องจากการกระทำความผิดอาญาเป็นการกระทำที่รัฐและสังคมส่วนรวมเป็นผู้เสียหาย โดยมีพนักงานอัยการทำหน้าที่ในฐานะตัวแทนของรัฐในการดำเนินคดีอาญาทั้งปวง ซึ่งต่อมาได้เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายโดยตรงหรือประชาชนที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญา ได้นำคดีอาญาขึ้นฟ้องร้องต่อศาลได้โดยตรง โดยจำกัดไว้เฉพาะความผิดบางประเภทเท่านั้น [12]

การดำเนินคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิด เป็นการควบคุมอาชญากรรมโดยรัฐเพื่อให้ผู้กระทำความผิดเข็ดหลาบและเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำ รัฐจึงลงโทษผู้กระทำความผิดโดยมีโทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับหรือริบทรัพย์ ซึ่งโทษประหารชีวิตเป็นการตัดโอกาสในการกระทำความผิดของอาชญากรให้หมดไป โทษจำคุก และกักขัง เป็นการจำกัดสิทธิ เสรีภาพ และเป็นการแยกผู้กระทำความผิดออกจากสังคมเป็นการชั่วคราว โดยมีมาตรการต่าง ๆ ในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดให้กลับมาเป็นคนดีของสังคมดังเดิม โทษปรับ และริบทรัพย์ เป็นโทษอาญาที่บังคับในทางทรัพย์สิน ความผิดบางประเภทเป็นความผิดไม่ร้ายแรง จึงลงโทษปรับเพื่อให้ผู้กระทำความผิดเข็ดหลาบ ทดแทนการจำกัดสิทธิเสรีภาพ หรือในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดหรือเป็นทรัพย์สินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยสภาพก็จะดำเนินการลงโทษโดยการริบทรัพย์

---

[11] สรญา แสนโสดา. การดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2550. หน้า 55.

[12] สุพรัตตรา ยุรชาติ. ผู้เสียหายกับการมีส่วนร่วมในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขาวิชานิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. 2552. หน้า 9.

วัตถุประสงค์ในการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดนั้นมีหลายประการ ได้แก่[13]

1. การลงโทษเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory) เป็นการนำหลักตาต่อตาฟันต่อฟันมาใช้ในการลงโทษผู้กระทำความผิด ทำให้ประชาชนผู้ที่ได้รับความเสียหายเกิดความพอใจ ลดความอาฆาตแค้นของผู้เสียหาย ทำให้ผู้เสียหายรู้สึกได้รับความเป็นธรรม เพื่อให้สังคมเกิดความสงบสุข

2. การลงโทษเพื่อข่มขู่หรือยับยั้ง (Deterrence Theory) ป้องกันไม่ให้มีการกระทำความผิดซ้ำ ป้องกันการเกิดพฤติกรรมเลียนแบบ

3. การลงโทษเพื่อแก้ไขฟื้นฟู (Rehabilitative Theory) โดยมีความเชื่อว่าผู้กระทำความผิดนั้นยังเป็นบุคคลที่สามารถเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมได้ แนวทางการลงโทษจึงเป็นการบำบัดดูแลตามความเหมาะสม รวมไปถึงการฝึกฝนให้ผู้กระทำความผิดมีความรู้ มีการฝึกอาชีพ

1) ผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ปัจจุบันนอกจากกฎหมายอาญาจะทำให้ประชาชนผู้ที่ได้รับความเสียหายเกิดความพอใจ ลดความอาฆาตแค้น ทำให้ผู้เสียหายรู้สึกได้รับความเป็นธรรมแล้ว ยังได้ให้ความสำคัญกับผู้เสียหายในด้านอื่น ๆ มากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการให้ผู้เสียหายฟ้องร้องคดีอาญาได้ด้วยตัวเอง รวมไปถึงการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้กระทำความผิดอาญา ซึ่งการจะเป็นผู้เสียหายในคดีอาญานั้นต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 2 (4) และต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยอีกด้วย นั่นก็คือการที่บุคคลใดจะมาขอความช่วยเหลือจากศาล บุคคลนั้นต้องไม่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด รวมไปถึงไม่ยินยอมให้ผู้อื่นกระทำความผิดต่อตนเอง ความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยดังกล่าวไม่ได้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่เป็นหลักเกณฑ์ที่เกิดขึ้นจากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่า “ผู้ใดมาขอความยุติธรรม ผู้นั้นต้องมาด้วยมือที่สะอาด” (He who comes into equity must come with clean hand) ซึ่งการที่ศาลจะยินยอมให้ผู้เสียหายฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ดังกล่าว ควบคู่ไปกับความเป็นผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 2 (4) ที่ว่า “ผู้เสียหาย” หมายความถึงบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 4, 5 และ 6

---

[13] ณัฐฐวัฒน์ สุทธิโยธิน. ทฤษฎีการลงโทษ. เอกสารประกอบการศึกษา ชุดวิชา กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยาชั้นสูง. หน่วยที่ 6. นนทบุรี; สาขาวิชานิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. 2554. หน้า 2 – 4.

จากความหมายข้างต้นผู้เสียหายสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทคือ [14]

(1) ผู้เสียหายที่แท้จริง

หมายถึง ผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดทางอาญาโดยตรง ซึ่งในการพิจารณาต้องมีองค์ประกอบ 3 ประการคือ

ก. มีการกระทำความผิดอาญาฐานใดฐานหนึ่งเกิดขึ้น

การจะเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาได้นั้นต้องมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นก่อน เช่น ประชาชนถูกหลอกลวงฉ้อโกงให้ลงทุนในธุรกิจน้ำมันได้รับความเสียหายจากการหลงเชื่อผู้กระทำความผิด เป็นกรณีที่ประชาชนได้รับความเสียหายเนื่องจากมีการกระทำความผิดอาญาฐานฉ้อโกงประชาชน เป็นต้น

ข. บุคคลนั้นเป็นผู้ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้นโดยตรง

การจะพิจารณาว่าบุคคลใดได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้นโดยตรงหรือไม่ ต้องพิจารณาก่อนว่ากฎหมายสารบัญญัตินั้น ๆ มีวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะคุ้มครองบุคคลใด ซึ่งผู้ที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองนั้นสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประการ คือ กฎหมายที่มุ่งคุ้มครองเอกชนหรือเป็นความผิดต่อส่วนตัวและกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองส่วนรวมหรือเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน[15]

กฎหมายที่มุ่งคุ้มครองเอกชนหรือเป็นความผิดต่อส่วนตัว เป็นความผิดที่สามารถยอมความกันได้ ไม่มีผลกระทบต่อสังคมโดยรวม กฎหมายบัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองเอกชนที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญา เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดฐานบุกรุก เป็นต้น ซึ่งความผิดต่อส่วนตัวนั้น มีลักษณะเป็นอาชญากรรมเล็กน้อย มีคุณธรรมทางกฎหมายเป็นเรื่องส่วนบุคคลโดยแท้ เป็นลักษณะความผิดที่มุ่งคุ้มครองผู้เสียหายอย่างแท้จริง ซึ่งผู้เสียหายที่ต้องการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาผู้กระทำความผิด สามารถฟ้องร้องต่อศาลด้วยตนเองหรือร้องทุกข์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

กฎหมายที่มุ่งคุ้มครองส่วนรวมหรือเป็นความผิดอาญาอาญาแผ่นดิน เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของสาธารณะหรือความสงบสุขของประชาชนโดยรวม รัฐจึงมีความจำเป็นต้องนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แม้ผู้ถูกกระทำจะไม่ติดใจ

---

[14] สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง. พิมพ์ครั้งที่ 14. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. 2556. หน้า 35.

[15] จุฬารัตน์ ยะปะนัน. ความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้. จุลนิติ มี.ค. - เม.ย. ๕๓. กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา. 2553. หน้า 151.

เอาความกับผู้กระทำความผิดก็ตาม เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน เป็นต้น ซึ่งความผิดเหล่านี้ผู้เสียหายหรือพนักงานอัยการจะเป็นผู้ฟ้องคดีก็ได้ อย่างไรก็ตาม มีความผิดอาญาบางประเภทที่รัฐเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย เอกชนแม้จะได้รับผลกระทบจากการกระทำดังกล่าวก็ไม่ถือว่าเป็นผู้เสียหาย ไม่สามารถฟ้องคดีหรือเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการได้ เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ความผิดตามพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ความผิดตามพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 และความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 เป็นต้น

ค. บุคคลนั้นเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย

หมายถึง ต้องเป็นบุคคลที่ไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ไม่ได้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตน และไม่มีส่วนในการก่อให้เกิดความผิดและตนได้รับความเสียหายเอง

ไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไปที่ว่าผู้ที่จะมาขอพึ่งบารมีศาลต้องมาด้วยมืออันบริสุทธิ์ ซึ่งแสดงให้เห็นว่ากฎหมายไม่ต้องการที่จะคุ้มครองผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 223-224/2513 โจทก์และจำเลยต่างสมัครใจทะเลาะวิวาทกันต่างก็เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด โจทก์จึงไม่ใช่ผู้เสียหายตามกฎหมาย คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4461/2539 ผู้ตายและจำเลยต่างขับรถด้วยความเร็วและต่างขับรถเข้าไปในช่องเดินรถของอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นการขับรถโดยประมาททั้งสองฝ่าย เมื่อผู้ตายมีส่วนกระทำผิดด้วยจึงมิใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัย

ไม่ได้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตน ซึ่งเป็นไปตามหลักความยินยอม เป็นกรณีที่ผู้เสียหายแสดงเจตนายินยอมให้ผู้อื่นมาก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอื่นใดของตน และที่สำคัญความยินยอมนั้นต้องไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน มิเช่นนั้นผู้กระทำความผิดย่อมมีความผิดตามกฎหมายอาญา เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 954/2502 หญิงยินยอมให้ผู้อื่นทำให้ตนแท้งลูก ถือว่าหญิงนั้นมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอยู่ด้วย จึงไม่ใช่ผู้เสียหาย เป็นต้น

ไม่มีส่วนในการก่อให้เกิดความผิดและตนได้รับความเสียหายเอง เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 481/2524 ผู้เสียหายเป็นผู้ใช้ให้จำเลยนำเงินไปซื้อสลากกินรวบ ซึ่งเป็นความผิดต่อกฎหมาย ผู้เสียหายจึงไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยที่จะร้องทุกข์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในความผิดฐานฉ้อโกง คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4077/2502 จำเลยไม่ได้มีเจตนาที่จะขายซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์แต่แรกแต่เป็นกรณีที่ผู้เสียหายชักจูงหรือก่อให้จำเลยกระทำความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ จึงไม่ถือว่าผู้เสียหายเป็นผู้เสียหายตามกฎหมาย

(2) ผู้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหาย

ประกอบด้วย

ก. ผู้มีอำนาจจัดการแทนโดยความยินยอมของผู้เสียหาย มาตรา 4

ข. ผู้มีอำนาจจัดการแทนโดยอำนาจของกฎหมาย มาตรา 5

ค. ผู้มีอำนาจจัดการแทนโดยคำสั่งศาล มาตรา 6

2) ผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔

หากพิจารณาพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ได้ให้คำนิยามความเป็นผู้เสียหายไว้ว่า ผู้เสียหาย หมายถึง บุคคลซึ่งได้รับความเสียหายถึงแก่ชีวิตหรือร่างกายหรือจิตใจเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาของผู้อื่น โดยตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น

จากคำนิยามดังกล่าวจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความคุ้มครองแก่ชีวิตร่างกายและจิตใจของบุคคลเท่านั้น ไม่รวมถึงการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินแต่อย่างใด เนื่องด้วยกฎหมายดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ในการจ่ายค่าตอบแทนแก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญาของผู้อื่น โดยตนไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และไม่มีโอกาสในการได้รับบรรเทาความเสียหายโดยทางอื่น ซึ่งเป็นการรับรองสิทธิของบุคคลในการได้รับความช่วยเหลือจากรัฐ โดยความผิดที่กระทำต่อผู้เสียหายอันอาจขอรับค่าตอบแทนได้ต้องเป็นความผิดที่กฎหมายกำหนด เช่น ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภยันตรายต่อประชาชน ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เป็นต้น และค่าตอบแทนที่จะได้รับเป็นไปตามมาตรา 18 ได้แก่

1. ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล รวมทั้งค่าฟื้นฟูสมรรถภาพทางร่างกายและจิตใจ

2. ค่าตอบแทนในกรณีที่ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย จำนวนไม่เกินที่กำหนดในกฎกระทรวง

3. ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ในระหว่างที่ไม่สามารถประกอบการงานได้ตามปกติ

4. ค่าตอบแทนความเสียหายอื่นตามที่คณะกรรมการเห็นสมควร

และพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังได้มีวัตถุประสงค์ในการจ่ายค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายอื่นใดให้แก่จำเลยในกรณีที่บุคคลตกเป็นจำเลยในคดีอาญาและถูกคุมขังระหว่างพิจารณาคดี หรือแก่จำเลยที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ถอนฟ้อง หรือศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด

ว่าจำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิดหรือการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิด โดยจำเลยจะมีสิทธิได้รับค่าทดแทนและค่าใช้จ่าย ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายที่จะได้รับเป็นไปตามมาตรา 21 ได้แก่

1. ค่าทดแทนการถูกคุมขัง ให้คำนวณจากจำนวนวันที่ถูกคุมขังในอัตราที่กำหนดไว้สำหรับการกักขังแทนค่าปรับตามประมวลกฎหมายอาญา

2. ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล รวมทั้งค่าฟื้นฟูสมรรถภาพทางร่างกายและจิตใจ หากความเจ็บป่วยของจำเลยเป็นผลโดยตรงจากการถูกดำเนินคดี

3. ค่าทดแทนในกรณีที่จำเลยถึงแก่ความตาย และความตายนั้นเป็นผลโดยตรงจากการถูกดำเนินคดี จำนวนไม่เกินที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

4. ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ในระหว่างถูกดำเนินคดี

5. ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการดำเนินคดี

จะเห็นได้ว่าค่าตอบแทนให้แก่ผู้เสียหาย หรือค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายอื่นใดที่จ่ายให้แก่จำเลยนั้น เป็นการที่รัฐให้ความช่วยเหลือแก่เหยื่ออาชญากรรมในเบื้องต้นเท่านั้น เพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายหรือเยียวยาความบอบช้ำจากการที่เหยื่ออาชญากรรมได้รับความเสียหายถึงแก่ชีวิตหรือร่างกายหรือจิตใจ โดยตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งเป็นกระบวนการที่ภาครัฐให้ความคุ้มครองแก่บุคคลที่บริสุทธิ์หรือกฎหมายถือว่าบริสุทธิ์

ตามหลักกฎหมายอาญาที่กล่าวไปข้างต้นนั้นนั้นไม่ว่าบุคคลใดก็ตามที่เป็นผู้เสียหายนั้นต้องมาศาลด้วยมือที่สะอาด โดยศาลจะพิจารณาถึงความเป็นผู้เสียหายที่แท้จริง ผู้นั้นต้องเป็นผู้ที่บริสุทธิ์ ไม่ได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หากผู้นั้นไม่ได้เป็นผู้เสียหายที่แท้จริงหรือตนเป็นผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดการมาใช้สิทธิดังกล่าว เป็นการแสดงเจตนาที่ฝ่าฝืนกฎหมายขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หากกฎหมายให้ความคุ้มครองก็จะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในสังคม ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่สามารถยับยั้งและป้องกันการเกิดอาชญากรรมให้มีประสิทธิภาพได้

1.3.3 ผู้เสียหายในคดีฟอกเงิน

ปัจจุบันการลงโทษผู้กระทำความผิดโดยมีวัตถุประสงค์ในการแก้แค้นให้ประชาชนผู้ที่ได้รับความเสียหายเกิดความพอใจ ลดความอาฆาตแค้นของผู้เสียหายอาจจะยังไม่เพียงพอ เนื่องจากรูปแบบการก่ออาชญากรรมได้เปลี่ยนแปลงไปเป็นการก่ออาชญากรรมทางเศรษฐกิจมากขึ้น ผู้ก่ออาชญากรรมเน้นแสวงหาประโยชน์ทางทรัพย์สินเป็นสำคัญ และมีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมมากขึ้น ทำให้การนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษในทางอาญาแบบเดิมเป็นไปได้ยาก และอาจไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ ในการยับยั้งผู้กระทำความผิด และ

การตัดวงจรอาชญากรรมดังกล่าว ทั้งนี้การกระทำความผิดในลักษณะที่เป็นองค์กรอาชญากรรมมักเป็นความผิดที่ให้ผลประโยชน์ทางทรัพย์สินเป็นจำนวนมาก อีกทั้งผู้กระทำความผิดมีพฤติการณ์แปรสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ให้เป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมาย หรือที่เรียกว่าการฟอกเงิน เพื่อเป็นการตัดวงจรอาชญากรรมในลักษณะดังกล่าวไม่ให้ผู้กระทำความผิดนำทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไปต่อยอดหรืออำนวยความสะดวกในการกระทำผิดซ้ำหรือขยายองค์กรอาชญากรรมของตน จึงมีความจำเป็นต้องใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน โดยมีมาตรการที่สำคัญคือ มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินทางแพ่ง[16] ดังจะเห็นได้จากมาตรา 59 ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้กำหนดให้การดำเนินการทางศาลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้ และถึงแม้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะมีการจำหน่าย จ่าย โอน ไปกี่ทอดก็ตาม มาตรการดังกล่าวก็สามารถดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินนั้นได้ ดังนั้น การดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินตามกฎหมายฟอกเงิน จึงแตกต่างจากมาตรการริบทรัพย์ทางอาญา เนื่องจากมาตรการริบทรัพย์ทางอาญา จะดำเนินการได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำผิดทางอาญาต้องได้รับการตัดสินว่ากระทำความผิดก่อน และทรัพย์สินที่จะริบทางอาญาได้ต้องเป็นทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด หรือทรัพย์สินที่ผิดกฎหมายโดยสภาพ แต่มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สินทางแพ่งของกฎหมายฟอกเงินนั้น ไม่จำเป็นต้องรอคำพิพากษาถึงที่สุดว่าผู้นั้นกระทำความผิดมูลฐาน และถึงแม้ไม่มีตัวผู้กระทำความผิดก็สามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ เนื่องจากเป็นมาตรการที่ดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดโดยตรง ทั้งนี้ยังเป็นมาตรการในการพิสูจน์ความผิดที่ต่ำกว่าคดีอาญา โดยในการพิสูจน์ความผิดเพียงแค่แสดงให้ศาลเชื่อได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดก็สามารถดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นได้ ซึ่งต่างจากคดีอาญาที่ต้องดำเนินการพิสูจน์ความผิดจนศาลสิ้นสงสัย และที่สำคัญคือได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 6602/2550 ได้วางหลักไว้ว่า มาตรการทางแพ่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มิใช่ความรับผิดทางแพ่งตามความหมายของคำว่า “การพิพากษาคดีส่วนแพ่ง” ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรการดังกล่าวจึงไม่ใช่คดีแพ่งที่เกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาตามความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 46

---

[16] สรญา แสนโสดา. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 11. หน้า 50.

กฎหมายฟอกเงินของไทยนั้นได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ดังจะเห็นได้จากหากมีข้อเท็จจริงปรากฏว่าการกระทำความผิดมูลฐานมีผู้เสียหายจากการกระทำความผิด กฎหมายกำหนดให้เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ร้องขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินดังกล่าวไปคืนหรือชดใช้คืนแก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน โดยเป็นไปตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 49 วรรคท้ายที่กำหนดไว้ว่าให้เลขาธิการฯ ขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน โดยคำว่า “ผู้เสียหาย” ระเบียบคณะกรรมการธุรกรรม ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 ได้ให้ความหมายไว้ว่า เป็นผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐาน และไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่น หรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล

องค์ประกอบคือ

1. ต้องเป็นผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินเท่านั้น หากได้รับความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย หรือเสรีภาพ จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฟอกเงิน เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายที่ดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเท่านั้น

2. ความเสียหายที่ได้รับนั้นเกิดจากการกระทำความผิดมูลฐาน ซึ่งความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในปัจจุบันมี 29 ความผิดมูลฐาน เช่น ความความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์ กรรโชก รีดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ฉ้อโกง หรือยักยอก ตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระ เป็นต้น ซึ่งความผิดมูลฐานนั้นเป็นความผิดทางอาญา หากอาชญากรกระทำความผิดทางอาญาที่กำหนดไว้ให้เป็นความผิดมูลฐาน และผู้นั้นมีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินด้วย ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเหล่านั้นก็จะเป็นทรัพย์สินที่สามารถยึดหรืออายัดได้ตามมาตรการของกฎหมายฟอกเงิน ทั้งนี้ ความผิดมูลฐานบางความผิดไม่สามารถมีผู้เสียหายที่เป็นเอกชนได้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น

3. ผู้ได้รับความเสียหายไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่น หรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล ดังนั้น ก่อนที่ผู้เสียหายจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฟอกเงิน ต้องดำเนินการตามกฎหมาย

อื่นมาก่อนตามสิทธิที่ตนมี เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินมีหลักการคือยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้ตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งการดำเนินการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายเป็นมาตรการเพื่อช่วยเหลือประชาชนที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิด และเป็นการอุดช่องว่างในการดำเนินการกับทรัพย์สินตามกฎหมายอื่น เช่น ผู้เสียหายที่ถูกฉ้อโกงในคดีแชร์ลูกโซ่ ผู้เสียหายเหล่านั้นสามารถดำเนินการเรียกร้องทรัพย์สินของตนคืนได้ตามพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ได้ หากตนเป็นผู้เสียหายจริงก็จะได้รับการเฉลี่ยทรัพย์สินคืนตามส่วน[17]

จากแนวทางการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินที่กล่าวไปข้างต้นแสดงให้เห็นว่ากฎหมายฟอกเงินในปัจจุบันได้กำหนดหลักเกณฑ์ความเป็นผู้เสียหายไว้อย่างกว้าง ไม่ได้กำหนดถึงความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยหรือเงื่อนไขอื่นใดที่แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายที่จะใช้สิทธิตามกฎหมายฟอกเงินนั้นต้องเป็นผู้ที่มีความสุจริต ไม่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดแต่อย่างใด อีกทั้งยังไม่มีคำพิพากษาศาลฎีกาให้แนวทางถึงประเด็นดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน ส่งผลให้การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในคดีต่าง ๆ ของพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินยังไม่มีความชัดเจนเท่าที่ควร

เนื่องจากผู้เสียหายในคดีฟอกเงินนั้นต้องเป็นผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดมูลฐาน ซึ่งความผิดมูลฐานต่าง ๆ ล้วนแต่เป็นความผิดอาญาทั้งสิ้น ดังนั้นการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายควรนำหลักเกณฑ์ความเป็นผู้เสียหายในคดีอาญามาพิจารณาร่วมด้วย เช่น ผู้เสียหายตามพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ในความเป็นจริงแล้วผู้เสียหายดังกล่าวต้องดำเนินการเรียกร้องทรัพย์สินของตนคืนตามพระราชบัญญัติดังกล่าวก่อนที่จะมาดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งหากผู้เสียหายดำเนินการตามพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนแล้วผู้เสียหายจะต้องเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา ซึ่งผู้เสียหายจะฟ้องร้องคดีต่อศาลได้ก็ต่อเมื่อเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย ต้องไม่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดดังกล่าว ซึ่งหากผู้เสียหายมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด เช่น การฉ้อโกงประชาชนที่มีลักษณะแชร์ลูกโซ่ตนเป็นบุคคลหนึ่งที่ชักชวนบุคคลอื่นมาร่วมธุรกิจเช่นนี้ถือว่าผู้เสียหายผู้นั้นเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าว จากสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันผู้เสียหายในคดีฉ้อโกงประชาชนจะดำเนินการร้องเรียนให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม

---

[17] สุพัตรา แผนวิชิต. ธุรกิจแชร์ลูกโซ่ : ศึกษากรณีพัฒนาการบังคับใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขาวิชานิติศาสตร์. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2544. หน้า 140.

การฟอกเงินดำเนินการกับผู้กระทำความผิดและขอให้ดำเนินการคุ้มครองสิทธิแก่ตน ซึ่งการกระทำในลักษณะดังกล่าวหากสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่พิจารณาถึงความเป็นผู้เสียหายทางอาญาอาจจะทำให้เจตนารมณ์ในการตัดวงจรอาชญากรรมของกฎหมายไม่สัมฤทธิ์ผล เนื่องจากผู้เสียหายที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดสามารถยื่นคำร้องเพื่อขอรับการคุ้มครองสิทธิได้ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาถึงความเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาควบคู่ไปด้วย

การดำเนินการตามกฎหมายฟอกเงินมีการใช้มาตรการทั้งทางอาญาและทางแพ่งมาตรการทางอาญาคือการลงโทษตัวบุคคลผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน ให้ได้รับโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนมาตรการทางแพ่งคือดำเนินการกับทรัพย์สิน เป็นการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เมื่อมาตรการทางทรัพย์สินเป็นการดำเนินการทางแพ่งการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายทางทรัพย์สินและการดำเนินการคืนเงินให้แก่ผู้เสียหายจึงต้องนำมาตรการทางแพ่งมาพิจารณาเช่นเดียวกัน ดังนั้น การดำเนินการมาตรการทางทรัพย์สินกับผู้เสียหายต้องพิจารณาถึงหลักความสุจริตของผู้เสียหายควบคู่ไปด้วย นั่นก็คือการที่ผู้เสียหายเข้ามายื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของตน ผู้เสียหายต้องใช้สิทธิโดยสุจริต เช่น ผู้เสียหายตามพระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนหากในขณะที่ตนเข้าร่วมลงทุนตนทราบดีอยู่แล้วว่าธุรกิจดังกล่าวมีความเสี่ยงสูงแต่ก็ยังสมัครใจเข้าร่วมลงทุนเนื่องจากเห็นว่าตนเข้าร่วมลงทุนในระยะแรกจะได้รับผลตอบแทนเกินกว่าเงินทุนที่ตนได้ลงทุนไปอย่างแน่นอน แต่เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น ก็จะดำเนินการยื่นคำร้องต่อหน่วยงานภาครัฐให้คุ้มครองสิทธิให้แก่ตน ซึ่งการกระทำเช่นนี้เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต

2. หลักสุจริต

หลักสุจริตมีความเป็นมาจากกฎหมายโรมันชื่อว่า bona fides ซึ่งหมายถึงความซื่อสัตย์หรือสัจจะอันชอบ เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายดั้งเดิม (ius strictum) ที่มีความเคร่งครัด[18] โดยนำหลักสุจริต bona fides มาใช้ฐานะหลักกฎหมายทั่วไป ได้เป็นต้นกำเนิดของหลักกฎหมายอื่น ๆ อีกเป็นจำนวนมาก เช่น หลักกฎหมายปิดปาก ซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่กล่าวถึงกรณีที่บุคคล

[18] กิตติศักดิ์ ปรกติ. หลักสุจริต และเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้หลักสุจริต. ในเอกสารอ่านประกอบการศึกษาวิชาความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2554. หน้า 14.

จะถือประโยชน์จากการอันขัดต่อพฤติกรรมก่อน ๆ ของตนมิได้ หรือหลักกฎหมายห้ามทำการโดยไม่สุจริตให้เป็นเหตุเสื่อมประโยชน์แก่คู่กรณี ซึ่งต่อมาในสมัยศตวรรษที่ 6 ช่วงเวลาของจักรพรรดิจัสติเนียน ซึ่งเป็นยุคที่มีความรุ่งเรืองของวงการวิชาการนิติศาสตร์ ได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายขึ้นโดยมีหลักสุจริตสอดแทรกอยู่ในกฎหมายต่าง ๆ ในฐานะหลักกฎหมายที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไปซึ่งแสดงให้เห็นถึงการยอมรับหลักความเป็นธรรม หลักมนุษยธรรม และหลักเมตตาธรรม หรือที่เรียกว่า หลักความสุจริตและเป็นธรรม[19]

ต่อมาหลังจากจักรวรรดิโรมันล่มสลายไปเข้าสู่ยุคสมัยกลาง วงการวิชาการทางนิติศาสตร์เริ่มเสื่อมถอย พื้นที่ต่าง ๆ ได้ใช้กฎหมายของตนเองหรือเป็นกฎหมายของศาสนจักรตามแต่ละสภาพพื้นที่ จนถึงศตวรรษที่ 12 ได้เริ่มมีการฟื้นฟูกฎหมายโรมันขึ้นมาอีกครั้ง เนื่องด้วยมีความต้องการพัฒนาสังคมให้กลับมามีความยิ่งใหญ่ได้เช่นเดียวกับสมัยโรมันในอดีต ซึ่งการพัฒนาสังคมต้องมีการจัดระเบียบแบบแผนมีการรักษาความสงบเรียบร้อยในบ้านเมือง ทั้งนี้ ได้ให้การยอมรับกฎหมายในฐานะที่เป็นเครื่องมือในการให้ความเป็นธรรม โดยกฎหมายในสมัยนี้ได้รับอิทธิพลของคริสตศาสนา เนื่องจากเป็นยุคสมัยที่ศาสนจักรมีอิทธิพลในการดำเนินชีวิตของประชาชนจึงได้มีการนำหลักกฎหมายโรมันไปพัฒนาเข้ากับหลักธรรมและอุดมคติทางศาสนาจนกลายเป็นกฎหมายศาสนจักร (Canon law) ต่อมาการศึกษากฎหมายได้รับความนิยมในมหาวิทยาลัยต่าง ๆ ซึ่งนักกฎหมายในยุคนี้ได้ให้ความสำคัญกับหลักสุจริตในแง่ของหลักความเป็นธรรมในรูปของกฎหมายยุติธรรมมากยิ่งขึ้น เพื่อเป็นการลดความแข็งกระด้างของกฎหมายเคร่งครัด จึงเป็นที่ยอมรับกันในหมู่นักกฎหมายว่า หากเป็นกรณีที่สงสัยในการใช้กฎหมายให้ใช้กฎหมายยุติธรรมก่อนกฎหมายเคร่งครัด โดยมองว่าบุคคลต้องตั้งอยู่ในความสุจริตและเป็นธรรม โดยมีหลักการสำคัญ 3 ประการ คือ การรักษาสัจจะ การไม่แสวงหาประโยชน์ด้วยการฉ้อฉล และการดำรงตนอยู่ในความซื่อสัตย์

การรักษาสัจจะ เป็นหลักการที่มีขึ้นเพื่ออธิบายว่าเหตุใดสัญญาที่ไม่ได้ทำตามแบบ เช่น สัญญาซื้อขาย จึงมีผลบังคับได้ เนื่องจากสัญญาที่ไม่ได้ทำตามแบบนั้นในการทำสัญญาเกิดจากความยินยอมและผูกพันกันด้วยสัจจะที่ให้ไว้แก่กัน ส่งผลให้สัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาตามหลักกฎหมายนานาชาติ ถึงอย่างไรก็ตามแม้สัญญาที่ไม่ได้ทำตามแบบจะมีผลเป็นสัญญา แต่การจะสัญญาดังกล่าวมีผลบังคับถึงเพียงใดนั้นขึ้นอยู่กับกฎหมายบ้านเมืองที่บัญญัติไว้ด้วย

การไม่แสวงหาประโยชน์ด้วยการฉ้อฉล หมายถึง คู่กรณีทุกฝ่ายต้องไม่เอาเปรียบกัน ไม่มีการใช้วิธีการหลอกลวงให้หลงเข้าใจผิดหรือการใช้กลฉ้อฉลในการเข้าทำสัญญา

---

[19] กิตติศักดิ์ ปรกติ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 18. หน้า 24.

การดำรงตนอยู่ในความซื่อสัตย์ เป็นหลักที่ตอกย้ำว่าหลักสุจริตเป็นรากฐานแห่งสัญญา และการตีความสัญญาต้องตีความตามความประสงค์ในทางสุจริต ซึ่งในการทำสัญญาหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาเนื้อหาของสัญญาต้องเป็นไปตามเกณฑ์ที่ว่าในขณะทำสัญญาบุคคลนั้นมีความซื่อสัตย์ แม้ในสัญญาไม่ได้ระบุถึงหลักสุจริตเอาไว้โดยชัดแจ้งก็ต้องตีความสัญญาว่าคู่กรณีมีเจตนาตามหลักสุจริต ไม่ได้กระทำการฉ้อฉล

ในศตวรรษที่ 17 เป็นยุคสมัยใหม่มีแนวคิดว่ากฎหมายย่อมสอดคล้องกับเหตุผลและความเป็นธรรมตามธรรมชาติ ซึ่งเป็นแนวคิดกฎหมายธรรมชาติ ในยุคนี้กฎหมายโรมันและหลักกฎหมายอื่น ๆ ที่เป็นหลักการทั่วไปไม่ว่าจะเป็นหลักสุจริตหรือหลักความเป็นธรรมได้ถูกกล่าวถึงน้อยลง เนื่องจากนักกฎหมายในยุคนี้ได้ให้ความสำคัญกับหลักกฎหมายลำดับรองอื่น ๆ เช่น หลักเจตนา หลักสัญญาต้องเป็นสัญญา หลักต่างตอบแทน เป็นต้น ซึ่งในยุคนี้ได้มีนักนิติศาสตร์คนสำคัญชื่อว่า Jean Domat ได้เขียนตำรากฎหมายตามหลักกฎหมายธรรมชาติ โดยได้อธิบายว่าข้อตกลงที่มีผลผูกพันกันได้นั้นไม่ใช่เฉพาะเพียงแต่คู่กรณีตกลงกันอย่างแจ้งชัดเท่านั้น แต่เป็นเพราะข้อตกลงดังกล่าวครบองค์ประกอบอันสอดคล้องกับเงื่อนไขแห่งความผูกพันตามหลักความเป็นธรรมชาติของกฎหมายธรรมชาติ กฎหมายบ้านเมืองและปกติประเพณี ส่งผลให้การทำสัญญาต่าง ๆ คู่กรณีมีเสรีภาพที่จะตกลงกันได้ตามที่ตนต้องการ[20] ซึ่งหลักการดังกล่าวกลายเป็นรากฐานของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ค.ศ. 1804 มาตรา 1134 วรรค 3 ที่บัญญัติว่า “การปฏิบัติตามสัญญาต้องกระทำด้วยความสุจริต” ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันกับมาตรา 242 ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน และกฎหมายแพ่งเยอรมันดังกล่าวเป็นที่มาของมาตรา 5 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ที่บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” และหลักการดังกล่าวเป็นรากฐานของประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ค.ศ. 1804 มาตรา 1135 ที่บัญญัติว่า “ข้อตกลงย่อมไม่เพียงแต่ก่อให้เกิดหนี้ตามที่ได้ตกลงกัน แต่ยังก่อให้เกิดความผูกพันตามหลักความเป็นธรรม ตามปกติประเพณี และตามบทกฎหมายตามลักษณะแห่งข้อตกลงนั้น ๆ ด้วย” ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันกับมาตรา 157 ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน และกฎหมายแพ่งเยอรมันดังกล่าวเป็นที่มาของมาตรา 368 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ที่บัญญัติว่า “สัญญานั้นท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปรกติประเพณีด้วย”

---

[20] กิตติศักดิ์ ปรกติ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 18. หน้า 36.

ทั้งนี้หากพิจารณาหลักสุจริตตามกฎหมายไทยคำว่า สุจริต หมายความว่า ความประพฤติชอบ[21] ซึ่งหลักสุจริตเป็นหลักทั่วไปของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้อธิบายไว้ว่า “หลักสุจริตเป็นรากฐานของกฎหมายแพ่งทั้งระบบ มีจุดมุ่งหมายหรือเจตนารมย์ เพื่อสร้างความเป็นธรรมแก่สังคม เป็นหลักกฎหมายเพื่อความยุติธรรม เป็นหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจที่ไม่อาจอธิบายให้ชัดเจนในรายละเอียดได้...”[22]

โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 บัญญัติว่า ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต หมายความว่า บุคคลใดจะใช้สิทธิของตนจะต้องใช้โดยสุจริตจึงจะอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมาย แต่หากใช้สิทธิโดยไม่สุจริตก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายและอาจจะต้องรับผิดในการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต เป็นหลักที่ใช้บังคับหลักการใช้สิทธิของบุคคลทั่ว ๆ ไป ซึ่งในการใช้สิทธิและการชำระหนี้ของตนหากไม่ได้กำหนดรายละเอียดอย่างไรเอาไว้ต้องยึดถือความสุจริตเป็นที่ตั้ง ซึ่งมาตรานี้เป็นมาตราที่เป็นหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ มาตรา 5 เป็นบทบัญญัติที่อยู่ในบรรพ 1 ซึ่งเป็นหลักทั่วไปจึงสามารถนำไปปรับใช้ได้กับบทบัญญัติอื่น ๆ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การเขียนหลักสุจริตไว้ในมาตรา 5 เป็นการเขียนเพื่อกำหนดให้ชัดเจนเท่านั้น ซึ่งหลักสุจริตเป็นหลักกฎหมายที่มีลักษณะเป็นนามธรรม[23] เป็นพื้นฐานของกฎหมายทุกระบบ ไม่ได้เป็นหลักเฉพาะในกฎหมายแพ่งเท่านั้น ดังนั้นในกฎหมายอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ล้วนแล้วแต่นำหลักสุจริตมาใช้ในการวินิจฉัยคดีได้แทบทั้งสิ้น เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายในกรณีที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดในเรื่องนั้น ๆ ไว้ สามารถให้ผู้ใช้กฎหมายวิเคราะห์หรือพิจารณาคดีที่เกิดขึ้น ให้เกิดความยุติธรรมตามพฤติการณ์และสภาพแวดล้อมของคดี เนื่องจากสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลากฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่สามารถเปลี่ยนแปลงตามได้ทัน หลักสุจริต

---

[21] สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . สุจริต. ค้นคืน 8 ตุลาคม 2563. จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

[22] ปรีดี เกษมทรัพย์. กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2525. หน้า 32-33.

[23] ตรัณ ขมะวรรณ. การใช้สิทธิโดยสุจริต : ศึกษาเฉพาะกรณีผู้รับประกันภัยรับช่วงสิทธิมาเรียกค่าสินไหมทดแทน. การอบรมหลักสูตร “ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น” รุ่นที่ 14 สำนักงานศาลยุติธรรม พ.ศ.2558. กรุงเทพฯ. หน้า 4.

จึงเป็นหลักกฎหมายที่สร้างความเป็นธรรม เป็นเหตุผลที่ถูกต้องจึงมีความสำคัญในการอำนวยความยุติธรรม

2.1 หลักสุจริตตามกฎหมายไทย

มาตรา 5 บัญญัติว่า ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต หมายความว่า บุคคลใดจะใช้สิทธิของตนจะต้องใช้โดยสุจริตจึงจะอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมาย แต่หากใช้สิทธิโดยไม่สุจริตก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายและอาจจะต้องรับผิดในการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต ซึ่งมาตรานี้ได้กล่าวถึงการกระทำการโดยสุจริตของบุคคลไว้ 2 ประการ คือ[24]

2.1.1 การใช้สิทธิโดยสุจริต (The exercise of right)

สิทธิ หมายถึง อำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระ โดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย สามารถใช้ยันบุคคลอื่นเพื่อคุ้มครองหรือรักษาประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของตน[25]

โดยในรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศมักจะกำหนดว่าประชาชนมีสิทธิอย่างไรบ้าง เช่น สิทธิในการนับถือศาสนา สิทธิในชีวิตร่างกาย และทรัพย์สิน เป็นต้น

สิทธิตามกฎหมายแพ่งแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

1. บุคคลสิทธิ์ หรือสิทธิทางหนี้ เป็นสิ่งที่ก่อให้เกิดความผูกพันระหว่างบุคคลที่มีตัวตนแน่นอน เช่น ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ ซึ่งผู้ทรงสิทธิมีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการ งดเว้นกระทำการหรือส่งมอบทรัพย์สิน ซึ่งบุคคลสิทธินั้นเกิดขึ้นได้แม้ไม่มีตัวทรัพย์สิน เช่น สัญญาซื้อขายแม้ยังไม่มีทรัพย์สินที่เฉพาะเจาะจงสัญญาซื้อขายก็ยังคงสมบูรณ์ บุคคลสิทธิเกิดขึ้นได้จากนิติกรรมสัญญา จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ และละเมิด

2. ทรัพยสิทธิ์ หรือ สิทธิทางทรัพย์ เป็นสิทธิที่บุคคลมีอำนาจเหนือทรัพย์สินของตนเอง สามารถใช้ยันต่อบุคคลทั่วไปได้โดยไม่จำกัด โดยวัตถุแห่งสิทธิเป็นทรัพย์สิน เช่น เจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินย่อมมีอำนาจในการจับจ่ายใช้สอยติดตามเอาคืนหรือขัดขวางมิให้ผู้อื่นมายุ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเอง อีกทั้งทรัพยสิทธิยังหมายรวมถึงสิทธิครอบครอง ภาระจำยอม สิทธิเก็บกิน สิทธิอาศัย สิทธิเหนือพื้นดิน และภาระติดพันในอสังหาริมทรัพย์

---

[24]ณัฐพงศ์ โปษกะบุตร. หลักสุจริต : หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ. 2555, 3 (สิงหาคม 2555). 18-35, หน้า22.

[25] สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . สิทธิ. ค้นคืน 20 พฤศจิกายน 2562. จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

โดยทรัพยสิทธิต้องบังคับเอากับทรัพย์สินซึ่งเป็นตัวรองรับสิทธินั้นเท่านั้น ไม่อาจไปบังคับเอากับทรัพย์สินอื่นได้ ซึ่งเราจะอ้างทรัพยสิทธิได้ต่อเมื่อมีตัวทรัพย์สินที่แน่นอนแล้วเท่านั้น

การใช้สิทธิตามมาตรา 5 นั้น บุคคลต้องใช้สิทธิของตนเองไม่ว่าจะเป็นบุคคลสิทธิ์หรือทรัพยสิทธิ์โดยสุจริต หมายถึงการใช้สิทธิโดยความชอบธรรม เป็นไปตามหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ ซึ่งหากใช้สิทธิโดยไม่สุจริตกฎหมายจะไม่ให้ความคุ้มครอง

2.1.2 การชำระหนี้โดยสุจริต (The performance of obligation)

หนี้ คือ ความผูกพันทางกฎหมายระหว่างบุคคลสองฝ่าย ฝ่ายแรกเรียกว่า “เจ้าหนี้” ฝ่ายที่สองเรียกว่า “ลูกหนี้” โดยลูกหนี้มีความผูกพันที่จะต้องชำระหนี้ตามมูลแห่งหนี้ ไม่ว่ามูลแห่งหนี้จะเป็นการกระทำการ งดเว้นกระทำการ หรือการส่งมอบทรัพย์สิน โดยมูลหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้จะระงับก็ต่อเมื่อลูกหนี้กระทำการชำระหนี้โดยสุจริต

มาตรา 6 บัญญัติว่า ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า บุคคลทุกคนกระทำการโดยสุจริต

มาตรา 368 บัญญัติว่า สัญญานั้นท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปรกติประเพณีด้วย

มาตรานี้เป็นการวางหลักว่า ในการตีความสัญญาใด ๆ ก็ตามในการพิจารณาคดีศาลต้องตีความโดยพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของคู่สัญญาเป็นหลัก โดยต้องตีความว่าสัญญาดังกล่าวคู่กรณีทำขึ้นด้วยความตั้งใจดี มีความซื่อตรงต่อกัน ไม่เพียงแต่พิจารณาจากข้อความที่ปรากฏเป็นตัวอักษรเท่านั้น และต้องพิเคราะห์ถึงหลักความเป็นธรรมที่สังคมยอมรับและแนวปฏิบัติที่ทำกันมาในสังคมที่ยอมรับเป็นการทั่วไปด้วย[26]

การนำหลักสุจริตมาใช้ในการพิพากษาคดีนั้น เป็นการให้ดุลยพินิจแก่ผู้พิพากษาในการพิจารณาตัดสินคดี แต่มีเงื่อนไขให้ใช้ได้อย่างจำกัด จะใช้ได้ในกรณีที่เป็นข้อยกเว้นเท่านั้น เพราะหากเราใช้หลักสุจริตในการพิจารณาคดีมากเกินไปจะทำให้เกิดการพิพากษาคดีโดยใช้หลักที่นอกเหนือจากบทบัญญัติของกฎหมายมากเกินไป

การใช้สิทธิโดยไม่สุจริต คือ การที่บุคคลใช้สิทธิโดยตั้งใจทำให้ผู้อื่นเสียหาย รวมไปถึงการกระทำที่ไม่ระวังทำให้ผู้อื่นเสียหาย ซึ่งเป็นการทำละเมิด ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติไว้ดังนี้

---

[26] สุจิต ปัญญาพฤกษ์. การใช้สิทธิโดยสุจริต. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2541. หน้า 107.

มาตรา 421 บัญญัติว่า การใช้สิทธิซึ่งมีแต่จะให้เกิดเสียหายแก่บุคคลอื่นนั้น ท่านว่าเป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย

โดยความสัมพันธ์ระหว่างการใช้สิทธิโดยสุจริตมาตรา 5 กับการใช้สิทธิโดยมิชอบตามมาตรา 421 เป็นเรื่องเดียวกันโดยที่บทบัญญัติในมาตรา 421 เป็นบทสืบเนื่องจากมาตรา 5 ทำหน้าที่ขยายความหมายของการใช้สิทธิโดยสุจริตให้ชัดเจนยิ่งขึ้น ซึ่งส่งผลให้การใช้สิทธิโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงทำให้ผู้อื่นเสียหายเป็นการใช้สิทธิโดยไม่ชอบ เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามมาตรา 5 และเป็นการกระทำอันไม่ชอบด้วยกฎหมายจึงเป็นการกระทำละเมิดตามมาตรา 420 แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นมาตรา 421 แม้จะเป็นการขยายความของมาตรา 5 ก็ตาม แต่มาตราดังกล่าวบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด เรื่องความรับผิดเพื่อละเมิด มาตรา 421 จึงไม่ใช่หลักกฎหมายทั่วไป ดังนั้น ในการพิจารณาคดีของศาลการใช้สิทธิหรืออ้างสิทธิตามที่กฎหมายรับรองตามปกติย่อมสามารถทำได้เป็นการใช้สิทธิโดยสุจริตตามมาตรา 5 เว้นแต่พฤติการณ์ของผู้ใช้สิทธิมีเจตนาหรือจงใจกลั่นแกล้งทำให้บุคคลอื่นเสียหาย จะเข้าข้อพิจารณาการใช้สิทธิโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 421

ในสมัยโรมันได้มีคำกล่าวของนักกฎหมายที่แสดงให้เห็นว่ามีแนวคิดในเรื่องการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตอยู่ เช่น “ผู้ที่ทุจริตไม่ควรจะได้รับความช่วยเหลือ” (Malitiis non est indulgendum) ทั้งนี้ กฎหมายไทยก็ได้มีการยอมรับหลักการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตเช่นเดียวกัน ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1337 บัญญัติว่า “บุคคลใดใช้สิทธิของตนเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายหรือเดือดร้อนเกินที่ควรคิดหรือคาดหมายได้ว่าจะเป็นไปตามปกติเหตุอันควรในเมื่อเอาสภาพและตำแหน่งที่อยู่แห่งทรัพย์สินนั้นมาคำนึงประกอบไซร้ ท่านว่าเจ้าของอสังหาริมทรัพย์มีสิทธิจะปฏิบัติการเพื่อยังความเสียหายหรือเดือดร้อนนั้นให้สิ้นไป ทั้งนี้ไม่ลบล้างสิทธิที่จะเรียกเอาค่าทดแทน”

2.2 ประเภทของหลักสุจริต

หากพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยจะพบว่ามีหลักสุจริตสอดแทรกอยู่ในมาตราต่าง ๆ หลายมาตรา โดยสามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้[27]

[27] ตรีเนตร สาระพงษ์. (2557). แนวคิดเรื่องหลักสุจริตในตั๋วเงิน. วารสารมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์, 2557, 1 (มกราคม - มิถุนายน 2557). 84-105.

2.2.1 หลักสุจริตทั่วไป

โดยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีบทบัญญัติของหลักสุจริตทั่วไปซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่สำคัญและเป็นรากฐานของกฎหมายแพ่งของไทยตามมาตราต่าง ๆ ดังนี้

มาตรา 5 บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดีในการชำระหนี้ก็ดีท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำการโดยสุจริต”

มาตรา 6 บัญญัติว่า “ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนกระทำการโดยสุจริต”

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทสันนิษฐานของกฎหมายในเรื่องความสุจริตของบุคคล โดยมีผลในเรื่องการนำสืบในชั้นศาลโดยฝ่ายที่อ้างว่าเขาไม่สุจริตต้องเป็นผู้นำสืบเนื่องจากกฎหมายสันนิษฐานว่าเขาสุจริตจนกว่าเราจะนำสืบหักล้างได้ว่าเขาไม่สุจริต

มาตรา 368 บัญญัติว่า “สัญญานั้นท่านให้ตีความตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย”

บทบัญญัติดังกล่าว ได้วางหลักในการตีความสัญญาเพื่อค้นหาเจตนาที่แท้จริงของคู่กรณี ในกรณีที่ไม่อาจหาเจตนาที่แท้จริงของคู่กรณีได้จากเอกสารหรือไม่มีกฎหมายที่อุดช่องว่างไว้ก็ให้บังคับสัญญาไปตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี อาจกล่าวได้ว่ามาตรา 368 เป็นการค้นหา “เจตนาอันพึงคาดหมาย” ซึ่งไม่ใช่เจตนาที่แท้จริงของคู่กรณีโดยพิจารณาว่าหากวิญญูชนปฏิบัติต่อกันโดยใช้หลักสุจริตในพฤติการณ์เช่นนั้นจะปฏิบัติต่อกันอย่างไร

2.2.2 หลักสุจริตเฉพาะเรื่อง

หลักสุจริตเฉพาะเรื่อง หมายถึง ความรู้หรือไม่รู้ข้อเท็จจริงของคู่กรณีที่เกี่ยวข้อง ซึ่งในเรื่องของหลักสุจริตนั้นศาลฎีกาได้เคยอธิบายถึงความสุจริตเอาไว้ว่า หมายถึงการกระทำโดยไม่รู้หรือไม่ควร “รู้ถึงความบกพร่องแห่งสิทธิ” ที่มีมาแต่อดีต[28] ซึ่งเป็นการกระทำที่รู้ถึงความบกพร่องแห่งสิทธิจะอ้างว่าสุจริตไม่ได้และจะอ้างว่าความไม่รู้นั้นเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงไม่ได้เช่นกัน[29] โดยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้บัญญัติถึงหลักสุจริตเฉพาะเรื่องไว้หลายมาตรา เช่น

---

[28] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 550/2490

[29] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1012/2504

มาตรา 155 บัญญัติว่า “การแสดงเจตนาลวงโดยสมรู้กับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นโมฆะ แต่จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต และต้องเสียหายจากการแสดงเจตนาลวงนั้นมิได้

ถ้าการแสดงเจตนาลวงตามวรรคหนึ่งทำขึ้นเพื่ออำพรางนิติกรรมอื่น ให้นำบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับนิติกรรมที่ถูกอำพรางมาใช้บังคับ”

มาตรา 303 บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องนั้นท่านว่าจะพึงโอนกันได้ เว้นไว้แต่สภาพแห่งสิทธินั้นเองจะไม่เปิดช่องให้โอนกันได้

ความที่กล่าวมานี้ย่อมไม่ใช้บังคับ หากคู่กรณีได้แสดงเจตนาเป็นอย่างอื่น การแสดงเจตนาเช่นว่านี้ ท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต”

มาตรา 1299 บัญญัติว่า “ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นท่านว่าการได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพยสิทธิอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่นิติกรรมจะได้ทำเป็นหนังสือและได้จดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่

ถ้ามีผู้ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพยสิทธิอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์โดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม สิทธิของผู้ได้มานั้น ถ้ายังมิได้จดทะเบียนไซร้ ท่านว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้ และสิทธิอันยังมิได้จดทะเบียนนั้น มิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว”

มาตรา 1300 บัญญัติว่า “ถ้าได้จดทะเบียนการโอนอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพยสิทธิอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์เป็นทางเสียเปรียบแก่บุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นอาจเรียกให้เพิกถอนการจดทะเบียนนั้นได้ แต่การโอนอันมีค่าตอบแทน ซึ่งผู้รับโอนกระทำการโดยสุจริตนั้น ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ท่านว่าจะเรียกให้เพิกถอนทะเบียนไม่ได้”

มาตรา 1312 บัญญัติว่า “บุคคลใดสร้างโรงเรือนรุกล้ำเข้าไปในที่ดินของผู้อื่นโดยสุจริตไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นเป็นเจ้าของโรงเรือนที่สร้างขึ้น แต่ต้องเสียเงินให้แก่เจ้าของที่ดินเป็นค่าใช้ที่ดินนั้น และจดทะเบียนสิทธิเป็นภาระจำยอม ต่อภายหลังถ้าโรงเรือนนั้นสลายไปทั้งหมด เจ้าของที่ดินจะเรียกให้เพิกถอนการจดทะเบียนเสียก็ได้

ถ้าบุคคลผู้สร้างโรงเรือนนั้นกระทำการโดยไม่สุจริต ท่านว่าเจ้าของที่ดินจะเรียกให้ผู้สร้างรื้อถอนไป และทำที่ดินให้เป็นตามเดิมโดยผู้สร้างเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายก็ได้”

2.3 ลักษณะของหลักสุจริต

ลักษณะสำคัญของหลักสุจริตสามารถแบ่งได้ดังนี้[30]

1. เป็นบทกฎหมายยุติธรรม (jus aequum) เป็นบทกฎหมายที่ต้องใช้การตีความและดุลยพินิจเพื่อเสริมและอุดช่องว่างกฎหมายต่าง ๆ ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น กฎหมายที่ไม่มีการกำหนดองค์ประกอบหรือผลทางกฎหมายไว้อย่างชัดเจน ต่างจากบทกฎหมายเคร่งครัด (jus strictum) ที่มีการกำหนดองค์ประกอบหรือผลทางกฎหมายเอาไว้อย่างชัดเจน ไม่ต้องมีการใช้ดุลยพินิจในการดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าว

2. เป็นบทกฎหมายที่เป็นบทบังคับ (jus cogens) เป็นบทกฎหมายที่คู่กรณีไม่สามารถตกลงแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ เนื่องจากเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อป้องกันไม่ให้บุคคลกระทำการทุจริต เป็นบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนซึ่งต่างจากกฎหมายที่ไม่เป็นผลบังคับ (jus dispositivum)

3. เป็นกฎหมายที่มีเนื้อความไม่ชัดแจ้ง เป็นบทกฎหมายที่ไม่สามารถกำหนดความหมายที่ชัดเจนแน่นอนลงไปได้เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวต้องนำไปปรับใช้กับกรณีที่เกิดขึ้นเป็นรายกรณี เพื่อใช้ดุลยพินิจในการอุดช่องว่างของกฎหมายและอำนวยความยุติธรรม

4. เป็นหลักกฎหมายทั่วไป (General Principle) ต่างจากคำว่า “บทกฎหมายทั่วไป” เนื่องจากคำว่าบทกฎหมายทั่วไปจะใช้ควบคู่กับคำว่า “บทกฎหมายพิเศษ” ซึ่งทั้งสองคำดังกล่าวเป็นคำที่ใช้ในการพิจารณาขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย หากเป็นบทกฎหมายทั่วไปจะใช้บังคับเป็นการทั่วไป แต่หากเป็นกฎหมายที่จำกัดขอบเขตการใช้บังคับหรือใช้กับเฉพาะเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะเรียกว่า บทกฎหมายพิเศษ ซึ่งเป็นบทยกเว้นบทกฎหมายทั่วไป แต่หลักกฎหมายทั่วไปเป็นหลักการที่แฝงอยู่เบื้องหลังบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ ซึ่งจะนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายใด ๆ ที่จะนำมาใช้แก่กรณีนั้นได้

5. เป็นบทครอบจักรวาล (Generalklausel) หลักสุจริตถือได้ว่าเป็นรากฐานของกฎหมายทั้งระบบ เป็นหลักการที่กำหนดรากฐานของสังคมว่าความสัมพันธ์ของมนุษย์ในสังคมต้องปฏิบัติต่อกันโดยสุจริต แม้จะมีบทบัญญัติของกฎหมายที่บังคับใช้อยู่แล้วก็ตาม หลักกฎหมายดังกล่าวก็ยังเป็นหลักกฎหมายที่อยู่เบื้องหลัง สามารถใช้ในการอุดช่องว่างของกฎหมายเพื่อสร้างความยุติธรรมให้แก่สังคมโดยเป็นมาตรฐานควบคุมความประพฤติของบุคคลในสังคมในทุกเรื่อง

---

[30] วรนารี สิงโต. หลักสุจริต. ในแนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา ลักษณะละเมิด และลักษณะหุ้นส่วนบริษัทขั้นสูง, หน่วยที่ 1, ปรับปรุงครั้งที่ 1. นนทบุรี : สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. 2561. หน้า 1-10.

2.4 หลักสุจริตในกฎหมายต่างประเทศ

2.4.1 หลักสุจริตในกฎหมายประเทศเยอรมัน

หลักสุจริตของประเทศเยอรมัน ได้แสดงอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันที่สำคัญคือมาตรา 157 ที่บัญญัติไว้ว่า “สัญญานั้นต้องตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี” ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่อยู่ในหมวดการตีความสัญญา และมาตรา 242 ที่บัญญัติไว้ว่า “ลูกหนี้มีหน้าที่ที่จะชำระหนี้โดยสุจริตและคำนึงถึงปกติประเพณีด้วย” ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่อยู่ในหมวดหลักทั่วไปแห่งหนี้ โดยมาตราที่กล่าวข้างต้น ได้รับอิทธิพลมาจากหลักสุจริตของกฎหมายโรมัน ทั้งนี้หลักสุจริตของกฎหมายโรมันนั้นได้ตรงกับหลักจารีตประเพณีของชนเผ่าเยอรมันที่เรียกว่า Treu und Glauben หมายถึง ความซื่อสัตย์และไว้วางใจ ในเริ่มแรกนั้นนักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันได้ใช้หลักสุจริตเพื่อยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้น โดยมักจะใช้เป็นข้อต่อสู้ในประเด็นการใช้สิทธิโดยมิชอบหรือการใช้สิทธิไปในทางที่มีแต่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น แต่ต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดเนื่องจากมองว่าหลักสุจริตเป็นบ่อเกิดแห่งนิติสัมพันธ์ทั้งหลาย ดังนั้น ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการใช้สิทธิ การปฏิบัติหน้าที่หรือการชำระหนี้ล้วนแล้วแต่ต้องอยู่ภายใต้หลักสุจริตในฐานะที่เป็นหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายแพ่ง

ในกฎหมายเยอรมันนั้นได้มีการนำหลักสุจริตมาช่วยเสริมสร้างให้สัญญาสำเร็จรูปต่าง ๆ เช่น สัญญาที่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ มีความเป็นธรรมและมีความยืดหยุ่นมากยิ่งขึ้นรวมไปถึงยังมีหน้าที่ในการตัดทอนและจำกัดสิทธิตามสัญญาหรือการใช้สิทธิในทางที่มิชอบ เช่น ห้ามมิให้บุคคลใช้สิทธิไปในทางที่ขัดกับพฤติกรรมก่อน ๆ ของตน ห้ามไม่ให้บุคคลใช้สิทธิที่ได้มาโดยไม่ซื่อสัตย์หรือไม่สุจริต หรือในกรณีที่นิติสัมพันธ์ใด ๆ มีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปเกินกว่าที่คู่กรณีจะคาดหมายได้ตามปกติ ก็มีการนำหลักสุจริตมาใช้ในการแทรกแซงนิติสัมพันธ์ดังกล่าวเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีและสร้างความเป็นธรรม

ทั้งนี้ กฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 138 ได้บัญญัติไว้ว่า “การกระทำใดขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นตกเป็นโมฆะ” ซึ่งกฎหมายมาตราดังกล่าวเป็นบทที่มีความสัมพันธ์กับหลักสุจริตเป็นอย่างมาก สามารถอธิบายได้ว่าการกระทำใดก็ตามที่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี การกระทำนั้นจะขัดกับหลักสุจริตเสมอ แต่การกระทำที่ขัดกับหลักสุจริตอาจจะไม่ใช่เป็นการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เนื่องจากหลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้นเป็นหลักเกณฑ์ขั้นต่ำที่กำหนดให้ การกระทำนิติสัมพันธ์ใด ๆ ก็ตาม ต้องมีเกณฑ์มาตรฐานไม่ต่ำไปกว่าหลักดังกล่าว

2.4.2 หลักสุจริตในกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการพัฒนาแนวความคิดเกี่ยวกับหลักสุจริตเรื่อยมา ซึ่งการนำหลักสุจริตมาใช้นั้นได้รับอิทธิพลมาจากหลักสุจริตในกฎหมายเยอรมัน ในเริ่มแรกหลักสุจริตได้แทรกซึมอยู่ในกฎหมายด้านการค้าพาณิชย์ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติที่ว่า “สัญญาทั้งปวงในกฎหมายนี้ย่อมก่อให้เกิดความผูกพันที่จะใช้สิทธิและชำระหนี้ด้วยความสุจริต” ทั้งนี้คำว่า “สัญญา” ตามกฎหมายดังกล่าวหมายถึงเฉพาะสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์และสัญญาที่เกี่ยวข้องกับ letter of credit หรือสัญญาค้ำประกันเท่านั้น หลักสุจริตตามกฎหมายดังกล่าวจึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ใช้กับสัญญาทุกประเภท ต่อมาในปี ค.ศ. 1979 ได้มีการรับรองหลักสุจริตในสัญญาในฐานะหลักทั่วไปซึ่งปรากฏอยู่ใน 205 Duty of Good Faith and Fair Dealing ความว่า “สัญญาทั้งปวงย่อมก่อให้เกิดหน้าที่ในการใช้สิทธิและการชำระหนี้โดยสุจริตและเป็นธรรม” ซึ่งการรับรองดังกล่าวเกิดขึ้นโดยองค์กรเอกชนที่ประกอบด้วยนักกฎหมาย นักวิชาการ ศาล และบุคคลจากวิชาชีพต่าง ๆ ที่มีความมุ่งมั่นในการจัดระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาให้เป็นเอกภาพ ต่อมาหลักการดังกล่าวได้มีอิทธิพลต่อทัศนคติทางกฎหมายและคำพิพากษาของศาล ทำให้ทัศนคติทางกฎหมายและคำพิพากษาของศาลเปลี่ยนแปลงไป โดยจะเห็นได้จากคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องกับหลักสุจริต เช่น กรณีผู้ต้องการเข้าซื้อที่ดินทราบอยู่แล้วว่าที่ดินแปลงดังกล่าวที่ตนต้องการซื้อนั้นมีแร่ที่มีค่าอยู่ในที่ดิน ในการเข้าเจรจาทำสัญญาเจ้าของที่ดินไม่ทราบข้อเท็จจริงดังกล่าว ผู้ซื้อได้ซื้อที่ดินดังกล่าวโดยไม่เปิดเผยความจริงที่ตนทราบ ทำให้ตนซื้อที่ดินได้ในราคาที่ถูกกว่าความเป็นจริง เช่นนี้ถือเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต

ศาลสูงของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยอมรับแนวคิดเกี่ยวกับหลักสุจริต 3 แนวทางดังนี้

1. หลักสุจริตมีฐานะเป็นเกณฑ์เสริมในการใช้สิทธิและการชำระหนี้ตามสัญญาต้องสอดคล้องกับหลักสุจริต

2. หลักสุจริตมีฐานะเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่าพฤติกรรมใดเป็นพฤติกรรมที่ควรตัดออกจากนิติสัมพันธ์หรือเป็นการนำหลักสุจริตมาใช้ในการพิจารณาว่าการกระทำใดเป็นการกระทำอันมิชอบ

3. หลักสุจริตเป็นหลักเกณฑ์ที่อำนวยประโยชน์ที่คู่กรณีพึงคาดหมายว่าย่อมได้โดยชอบ ดังนั้น การกระทำใดที่ฝ่าฝืนความคาดหมายอันพึงได้โดยชอบย่อมฝ่าฝืนความสุจริต

2.5 หลักสุจริตกับการเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย

ผู้เสียหายโดยนิตินัยเป็นคำที่ใช้กันในทางปฏิบัติเป็นคำที่ใช้เรียกผู้เสียหายในทางอาญา ไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดว่าผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีได้ต้องเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย ซึ่งผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีอาญาได้นั้นหากไม่เป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยแล้วแม้จะได้รับความเสียหายในความเป็นจริง ก็ไม่อาจถือว่าเป็นผู้เสียหายตามความในมาตรา 2 (4) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เมื่อไม่เป็นผู้เสียหายตามมาตราดังกล่าวก็ไม่สามารถนำความผิดดังกล่าวมาฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ ซึ่งการจะเป็นผู้เสียหายในคดีอาญานั้นต้องมีองค์ประกอบดังนี้จึงจะเป็นผู้เสียหายที่แท้จริงสามารถดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดได้[31]

1. ต้องมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นแก่ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหาย

2. เป็นผู้เสียหายโดยพฤตินัย คือ ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญานั้น ๆ

3. เป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย คือ ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายต้องเป็นผู้เสียหายตามกฎหมาย

การจะเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายนั้น ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายต้องไม่ใช่ผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิดที่เกิดขึ้น ถ้าศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้เสียหายนั้นมีส่วนร่วมกับความผิดที่เกิดขึ้น บุคคลนั้นจะไม่สามารถฟ้องร้องในความผิดที่เกิดขึ้นได้ เป็นการพิจารณาถึงหลักสุจริตประกอบด้วย เนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมก่อให้เกิดความเสียหายนั้นขึ้น การมาฟ้องศาลเพื่อให้ได้รับการเยียวยา แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายมาศาลโดยไม่สุจริตกฎหมายย่อมไม่ให้ความคุ้มครองตามหลักกฎหมายที่ว่า “ผู้ใดมาขอความยุติธรรม ผู้นั้นต้องมาด้วยมือสะอาด” เนื่องจากศาลไม่ต้องการให้บุคคลที่ละเมิดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีมาใช้ศาลเป็นที่พึ่งเพื่อรักษาผลประโยชน์ของตนจากการกระทำละเมิดต่อกฎหมาย หลักผู้เสียหายโดยนิตินัยในกรณีความผิดต่อส่วนตัว เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานหมิ่นประมาท กรณีเหล่านี้หากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิดที่เกิดขึ้น ศาลได้วางแนววินิจฉัยว่าผู้เสียหายเหล่านั้นไม่มีอำนาจฟ้อง ศาลจะยกฟ้องในกรณีดังกล่าว ดังตัวอย่างตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7326/2557 การที่ผู้เสียหายที่ 1 ถึงที่ 4 หลงเชื่อคำหลอกลวงของจำเลยที่ 1 จึงมอบเงินให้จำเลยที่ 1 เพื่อให้ช่วยเหลือบุคคลของตนเข้าเป็นเจ้าพนักงานตำรวจโดยไม่ต้องสอบ อันเป็นการไม่ชอบ แสดงว่ามีเจตนาร้ายมุ่งหวังต่อผลประโยชน์อันเกิดจากการ

---

[31]อุเทน หัตตะโสภา. ปัญหาผู้เสียหายโดยนิตินัย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขาวิชานิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2547. หน้า 30.

กระทำที่ไม่ชอบ ผู้เสียหายที่ 1 ถึงที่ 4 จึงไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 2 (4) เป็นผลให้พนักงานอัยการโจทก์ไม่อาจร้องขอให้เรียกทรัพย์สินแทนผู้เสียหายที่ 1 ถึงที่ 4 ได้ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 43 บัญญัติไว้

ซึ่งในอดีตคดีลักษณะดังกล่าวหากอัยการเป็นผู้ฟ้องคดีก็สามารถดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดได้ ไม่มีปัญหาเรื่องอำนาจฟ้องแต่อย่างใด แต่ผู้เสียหายยังคงไม่สามารถเรียกร้องทรัพย์สินที่ถูกฉ้อโกงไปได้ ต่อมาได้มีการปรับหลักกฎหมายดังกล่าวโดยมองว่าในเมื่อผู้เสียหายไม่ได้เป็นผู้เสียหายโดยชอบตามกฎหมายคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายก็ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน ทำให้พนักงานอัยการก็ไม่อาจดำเนินคดีแทนผู้เสียหายดังกล่าวได้ เนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิด ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 771/2493 (ประชุมใหญ่) การที่ผู้เสียหายตกลงจะซื้อธนบัตรปลอมจากจำเลยแม้จะเป็นโดยจำเลยใช้อุบายหลอกลวงอันเป็นความผิดฐานฉ้อโกงก็ดี ก็เป็นความตกลงที่มีวัตถุประสงค์จะกระทำผิดกฎหมาย มิได้เป็นไปด้วยความสุจริต จะถือว่าตนเป็นผู้เสียหายโดยชอบด้วยกฎหมายมิได้ ฉะนั้นพนักงานอัยการจึงไม่มีสิทธิที่จะนำคดีอันเนื่องจากคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายเช่นนี้มาว่ากล่าวได้

ในเรื่องผู้เสียหายในคดีอาญานั้นได้นำหลัก “ความยินยอมไม่ทำให้เสียหาย” (volenti non fit injuria) มาปรับใช้ หลักดังกล่าวเป็นหลักในทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งมีแนวคิดว่า หากปราศจากความยินยอมของผู้เสียหายการกระทำความผิดนั้นไม่สามารถเกิดขึ้นได้ โดยเป็นการมองถึงการแสดงเจตนาและความสมัครใจในการเข้าทำสัญญาของคู่สัญญาเป็นหลัก[32]

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับการเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 10107/2553 การเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยจะต้องไม่มีส่วนร่วมในการกระทำผิดเสียก่อน การที่โจทก์ร่วมทั้งสองมอบเงินให้จำเลยไปโดยรู้อยู่แล้วว่าจำเลยจะนำไปวิ่งเต้นติดสินบนเจ้าพนักงานเพื่อให้นำไม้จากประเทศกัมพูชาผ่านแดนเข้าประเทศไทยได้ แม้จำเลยจะมิได้นำไปวิ่งเต้นติดสินบนตามที่กล่าวอ้าง แต่ความประสงค์อันแท้จริงของโจทก์ร่วมทั้งสองก็เพื่อให้จำเลยวิ่งเต้นติดสินบนในเรื่องที่ผิดกฎหมาย โจทก์ร่วมทั้งสองมีส่วนก่อให้เกิดความผิดอยู่ด้วย จึงไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยที่จะมีอำนาจร้องทุกข์ในคดีความผิดฐานฉ้อโกงได้ ปัญหาดังกล่าวแม้จะมิได้ว่ากันมาโดยชอบในศาลล่างทั้งสอง ศาลฎีกาก็มีอำนาจหยิบยกขึ้นวินิจฉัยได้ เพราะเป็นปัญหาที่เกี่ยวด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน เมื่อโจทก์ร่วมทั้งสองไม่มีอำนาจ

[32]อุเทน หัตตะโสภา. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 31. หน้า 38.

ร้องทุกข์ พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจนำคดีมาฟ้อง เพราะเป็นความผิดต่อส่วนตัว ศาลล่างทั้งสองจึงไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1343/2549 จำเลยทั้งสองกับพวกและผู้เสียหายได้ทำพิธีปลุกเสกเหรียญรัชกาลที่ 5 เพื่อให้ได้เลขท้าย 2 ตัว ของรางวัลที่ 1 สลากกินแบ่งรัฐบาล เมื่อได้เลข 96 มาแล้วจำเลยทั้งสองกับพวกและผู้เสียหายตกลงกันว่าจะไปซื้อหวยใต้ดิน ผู้เสียหายได้มอบเงินจำนวน 50,000 บาท ให้จำเลยที่ 2 เพื่อซื้อหวยใต้ดิน หลังจากมอบเงินให้จำเลยที่ 2 แล้ว จำเลยที่ 2 กับพวกก็หลบหนีไป พฤติการณ์ของผู้เสียหายดังกล่าวข้างต้นเป็นการร่วมกับจำเลยทั้งสองกับพวกเล่นการพนันสลากกินรวบอันเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายมีโทษทางอาญา ผู้เสียหายคดีนี้จึงไม่ใช่ผู้เสียหายโดยนิตินัยที่จะมีสิทธิร้องทุกข์ขอให้เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินคดีแก่จำเลยทั้งสองในความผิดฐานฉ้อโกงซึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้ พนักงานสอบสวนย่อมไม่มีอำนาจสอบสวน และพนักงานอัยการโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าหลักสุจริตเป็นกฎหมายทั่วไป แม้จะบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หลักสุจริตเป็นหลักกฎหมายที่มีลักษณะเป็นนามธรรม เป็นพื้นฐานของกฎหมายทุกระบบ ไม่ได้เป็นหลักเฉพาะในกฎหมายแพ่งเท่านั้น ดังนั้นในกฎหมายอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ล้วนแล้วแต่นำหลักสุจริตมาใช้ในการวินิจฉัยคดีได้แทบทั้งสิ้น เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายและสร้างความยุติธรรมให้แก่สังคม เปิดโอกาสให้ผู้ใช้กฎหมายสามารถตีความให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป หากนำหลักสุจริตมาวิเคราะห์ร่วมกับหลักความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วจะพบว่ามีความสอดคล้องกันอย่างมาก เนื่องจากความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยกำหนดไว้ว่าผู้เสียหายต้องไม่ใช่ผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิดที่เกิดขึ้น เพราะหากผู้เสียหากสมัครใจเข้ากระทำการแล้วได้รับความเสียหาย จะเข้าลักษณะของหลักความยินยอมไม่ทำให้เสียหาย ถ้าศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้เสียหายนั้นมีส่วนร่วมกับความผิดที่เกิดขึ้น บุคคลนั้นจะไม่สามารถฟ้องร้องในความผิดที่เกิดขึ้นได้ เป็นการพิจารณาถึงหลักสุจริตประกอบด้วย เนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมก่อให้เกิดความเสียหายนั้นขึ้น การมาฟ้องศาลเพื่อให้ได้รับการเยียวยา แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายมาศาลโดยไม่สุจริตกฎหมายย่อมไม่ให้ความคุ้มครอง

3.สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของผู้เสียหาย

สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมเป็นสิทธิที่ประชาชนทุกคนมีความเท่าเทียมกันในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม โดยไม่เลือกปฏิบัติ

ในอดีตรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 40 ได้บัญญัติไว้ว่า บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรมดังต่อไปนี้ (1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง[33] (8) ในคดีแพ่ง บุคคลมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐ แต่ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้ยกเลิกกฎหมายมาตราดังกล่าวซึ่งในการแก้ไขปรับปรุงรัฐธรรมนูญฉบับนี้ได้ให้เหตุผลไว้ว่า “โดยได้กำหนดกลไกเพื่อจัดระเบียบและสร้างความเข้มแข็งแก่การปกครองประเทศขึ้นใหม่ด้วยการจัดโครงสร้างของหน้าที่และอำนาจขององค์กรต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญ และสัมพันธภาพระหว่างฝ่ายนิติบัญญัติกับฝ่ายบริหารให้เหมาะสม การให้สถาบันศาลและองค์กรอิสระอื่นซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สุจริต เที่ยงธรรมและมีส่วนในการป้องกันหรือแก้ไขวิกฤติของประเทศตามความจำเป็นและความเหมาะสม การรับรองปกป้อง และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยให้ชัดเจนและครอบคลุมอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้น โดยถือว่าการมีสิทธิเสรีภาพเป็นหลัก การจำกัดตัดสิทธิเสรีภาพเป็นข้อยกเว้น แต่การใช้สิทธิเสรีภาพดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์เพื่อคุ้มครองส่วนรวม การกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ต่อประชาชนเช่นเดียวกับการให้ประชาชนมีหน้าที่ต่อรัฐ การวางกลไกป้องกัน ตรวจสอบ และขจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบที่เข้มงวด เด็ดขาด เพื่อมิให้ผู้บริหารที่ปราศจากคุณธรรม จริยธรรมและธรรมาภิบาลเข้ามามีอำนาจในการปกครองบ้านเมืองหรือใช้อำนาจตามอำเภอใจ และการกำหนดมาตรการป้องกันและบริหารจัดการวิกฤติการณ์ของประเทศให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นตลอดจนได้กำหนดกลไกอื่น ๆ ตามแนวทางที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๗ ระบุไว้ เพื่อใช้เป็นกรอบในการพัฒนาประเทศตามแนวนโยบายแห่งรัฐและยุทธศาสตร์ชาติ ซึ่งผู้เข้ามาบริหารประเทศแต่ละคณะจะได้กำหนดนโยบายและวิธีดำเนินการที่เหมาะสมต่อไป ทั้งยังสร้างกลไกในการปฏิรูปประเทศในด้านต่าง ๆ ที่สำคัญและจำเป็นอย่างร่วมมือร่วมใจกัน รวมตลอดทั้งการลดเงื่อนไขความขัดแย้งเพื่อให้ประเทศมีความสงบสุขบนพื้นฐานของความรู้รักสามัคคีปรองดอง การจะดำเนินการในเรื่องเหล่านี้ให้ลุล่วงไปได้ จำต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างประชาชนทุกภาคส่วนกับหน่วยงานทั้งหลายของรัฐตามแนวทาง

---

[33] สมผล ตระกูลรุ่ง. การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมภายใต้หลักนิติธรรม. การฝึกอบรมหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตยรุ่นที่ ๑ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ. หน้า 4.

ประชารัฐภายใต้กฎเกณฑ์ตามหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและประเพณีการปกครองที่เหมาะสมกับสถานการณ์และลักษณะสังคมไทย หลักความสุจริต หลักสิทธิมนุษยชน และหลักธรรมาภิบาล อันจะทำให้สามารถขับเคลื่อนประเทศให้พัฒนาไปข้างหน้าได้อย่างเป็นขั้นตอนจนเกิดความมั่นคง มั่งคั่ง และยั่งยืน ทั้งในทางการเมืองการปกครอง เศรษฐกิจ และสังคมตามระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข”

จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้เพิ่มความสำคัญของสถาบันศาลและองค์กรอิสระซึ่งมีหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ สุจริต เที่ยงธรรมและมีส่วนร่วมในการป้องกันและแก้ไขวิกฤติของประเทศตามความจำเป็นและเหมาะสม โดยการรับรอง ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปวงชนชาวไทยให้ชัดเจนและครอบคลุมอย่างกว้างขวางยิ่งขึ้น โดยถือว่าการมีสิทธิเสรีภาพเป็นหลักการจำกัดตัดสิทธิเสรีภาพเป็นข้อยกเว้น แต่การใช้สิทธิเสรีภาพดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์เพื่อคุ้มครองส่วนรวม ซึ่งในการพัฒนาประเทศให้เป็นไปตามแนวทางประชารัฐภายใต้กฎเกณฑ์ตามหลักการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและประเพณีการปกครองที่เหมาะสมกับสถานการณ์และลักษณะสังคมไทย หลักความสุจริต หลักสิทธิมนุษยชน และหลักธรรมาภิบาล เพื่อให้ประเทศเกิดความมั่นคง มั่งคั่ง และยั่งยืน ตามระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข

ดังนั้นแม้รัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบันจะไม่ได้บัญญัติถึงสิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมและสิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายอย่างเหมาะสมจากรัฐก็ตาม แต่เมื่อไม่มีกฎหมายในการจำกัดตัดสิทธิเสรีภาพในเรื่องดังกล่าว สิทธิเหล่านั้นก็ยังดำเนินอยู่ต่อไป โดยอยู่ภายใต้หลักความสุจริต หลักสิทธิมนุษยชน และหลักธรรมาภิบาล

4.มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หากกล่าวคำนี้ประชาชนทั่วไปคงจะไม่ทราบถึงลักษณะธุรกิจหรืออาจจะไม่ทราบว่าการกระทำใดที่เข้าข่ายเป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน แต่หากกล่าวว่าธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่น่าจะเป็นที่ทราบกันดีว่าเป็นลักษณะธุรกิจที่มีความเสี่ยงสูงได้รับผลตอบแทนง่ายและมีข่าวเกี่ยวกับการหลอกลวงก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนอยู่ตลอดเวลา ซึ่งธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่หรือการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น เป็นการกระทำที่มีลักษณะมีการชักชวนประชาชนให้เข้าร่วมลงทุน โดยผู้ก่อตั้ง

วงแชร์หรืออาจเรียกว่าผู้กู้ยืมเงิน โดยมีการเสนอผลตอบแทนที่มีมูลค่าสูงให้แก่ผู้ร่วมลงทุนซึ่งมีฐานะเป็นผู้ให้กู้ยืมเงิน ซึ่งหากพิจารณาองค์ประกอบของธุรกิจไม่ว่าจะเป็นสินค้าและบริการที่กล่าวอ้างจะพบว่าเป็นธุรกิจที่ไม่อาจก่อให้เกิดผลตอบแทนตามที่กล่าวอ้างได้หรือเป็นธุรกิจรูปแบบใหม่ที่ประชาชนยังไม่เคยมีประสบการณ์ในการดำเนินธุรกิจในลักษณะดังกล่าวทำให้ไม่ทราบถึงผลตอบแทนที่แท้จริงซึ่งส่งผลให้การลงทุนในธุรกิจลักษณะดังกล่าวมีความเสี่ยงสูงมาก ผลตอบแทนที่ได้จากธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่นั้นเป็นผลตอบแทนที่ได้จากการหมุนเงินจากผู้ลงทุนรายใหม่ไปจ่ายเป็นผลตอบแทนให้แก่ผู้ลงทุนรายเก่า ในลักษณะจัดคิวเงินเพื่อจ่ายผลตอบแทน เมื่อไม่สามารถหาสมาชิกรายใหม่ได้หรือการจัดคิวเงินเริ่มมีปัญหา ผู้เข้าร่วมลงทุนเริ่มไม่ได้รับผลตอบแทนตามที่กล่าวอ้างจึงจะเริ่มมีการร้องเรียนต่อหน่วยงานต่าง ๆ เพื่อนำตัวผู้ก่อตั้งวงแชร์หรือผู้ให้กู้ยืมเงินตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมาลงโทษ ปัจจุบันมีรูปแบบการหลอกลวงเปลี่ยนแปลงไปหลากหลายรูปแบบเพื่อให้ทันต่อยุคสมัยและเพื่อให้ประชาชนรู้สึกว่าเป็นธุรกิจรูปแบบใหม่ไม่เคยมีมาก่อนในประเทศไทยมีความเป็นไปได้ว่าจะให้ผลตอบแทนสูงกว่าการนำเงินไปฝากธนาคารหรือประกอบธุรกิจอื่นๆตามปกติ ลักษณะของแชร์ลูกโซ่ที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน เช่น

แชร์ลูกโซ่ในลักษณะแอพพลิเคชั่นขายสินค้าออนไลน์ โดยรูปแบบการประกอบธุรกิจของแอพพลิเคชั่นดังกล่าว คือ ในหน้าแอพพลิเคชั่นจะมีการแสดงรายการสินค้าให้ผู้ที่สนใจซื้อสินค้าภายในแอปฯ ได้ตามปกติ แต่สินค้าที่ขายภายในแอพพลิเคชั่นนั้นจะมีราคาที่สูงกว่าท้องตลาดประมาณ 3 เท่าและเป็นสินค้าที่มีคุณภาพต่ำ ทั้งนี้ประชาชนทั่วไปสามารถเข้าไปซื้อสินค้าดังกล่าวภายในแอปฯ ได้ แต่ในแอพฯ จะมีการเชิญชวนให้สมัครสมาชิกโดยให้จ่ายเงินเป็นจำนวน 1,599 บาท จะได้รับสินค้า 1 ชุด และได้รับคูปองส่วนลด 1,500 บาท แสดงให้เห็นถึงความคุ้มค่าในการสมัครสมาชิก อีกทั้งจะได้รับลิงก์เพื่อนำไปใช้เชิญชวนบุคคลอื่นเพื่อสร้างรายได้ให้แก่ตนเองต่อไป หากสามารถแนะนำบุคคลอื่นมาสมัครสมาชิกเพิ่มได้จะได้รับเงินจำนวน 375 บาท หรือหากแนะนำบุคคลอื่นให้มาซื้อสินค้าภายในแอปฯ ได้จะได้รับเงินร้อยละ 10 จากราคาสินค้าที่ขายได้ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่ารายได้ของแอพพลิเคชั่นและผู้ที่เป็นสมาชิกข้องแอปฯ ดังกล่าวมาจากการหาสมาชิกรายใหม่ต่อไปเรื่อย ๆโดยใช้การขายสินค้าออนไลน์บังหน้า ซึ่งสินค้าส่วนใหญ่ที่ขายได้สมาชิกเป็นผู้เข้ามาซื้อสินค้าเพื่อก้าวขึ้นสู่ตำแหน่งที่สูงขึ้นแทบทั้งสิ้น

แชร์ลูกโซ่ซินแสโชกุน กรรมการบริหารบริษัท เวลท์เอฟเวอร์ จำกัด ดำเนินธุรกิจโดยการทำธุรกิจอาหารเสริม ผู้ที่ต้องการสมัครเป็นสมาชิกต้องจ่ายเงินเป็นจำนวน 1,380 บาท และหากต้องการเดินทางไปท่องเที่ยวต่างประเทศต้องลงทุนเพิ่ม 8,380 บาท หากมีการบอกต่อหาสมาชิกใหม่ได้ จะได้รับส่วนแบ่งหัวละ 1,000 บาท ทำให้ประชาชนหลงเชื่อเข้าร่วมลงทุนและ

จ่ายเงินเพื่อหวังว่าจะได้เดินทางไปท่องเที่ยวต่างประเทศในราคาประหยัดและเมื่อถึงวันเดินทางกลับไม่ได้เดินทางท่องเที่ยวตามที่กล่าวอ้าง

ซึ่งธุรกิจต่าง ๆ ที่กระทำความผิดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมักจะกล่าวอ้างว่าบริษัทของตนได้รับอนุญาตให้มีการประกอบธุรกิจโดยถูกต้องตามกฎหมายเพื่อสร้างความน่าเชื่อถือ แต่หากประชาชนที่สนใจเข้าร่วมลงทุนมีความระมัดระวังก่อนที่จะเสียเงินในการลงทุนเป็นจำนวนมากควรดำเนินการตรวจสอบว่าธุรกิจตามที่กล่าวอ้างนั้นมีการดำเนินธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมายจริงหรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบในปัจจุบันสามารถทำได้โดยง่าย เช่น หากธุรกิจดังกล่าวเป็นธุรกิจในลักษณะขายตรงได้มีการยื่นแผนการประกอบธุรกิจกับสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือไม่ หรือธุรกิจที่จดทะเบียนเป็นบริษัทหรือจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลอื่น ๆ ได้มีการจดทะเบียนกับกรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์หรือไม่ หากธุรกิจดังกล่าวอ้างว่ามีรายได้จากการประกอบธุรกิจเป็นจำนวนมากสามารถตรวจสอบได้ว่าธุรกิจดังกล่าวมีการชำระภาษีโดยถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ และหากธุรกิจดังกล่าวอ้างว่าเจ้าของธุรกิจเป็นชาวต่างชาติเพื่อสร้างความน่าเชื่อถือ ประชาชนสามารถตรวจสอบได้ว่ามีการจดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ โดยสามารถสอบถามได้ที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองและหากเป็นธุรกิจที่ขายสินค้าสามารถตรวจสอบได้ว่าสินค้าดังกล่าวมีเครื่องหมาย มอก. หรือไม่ หากเป็นอาหารและยาสามารถตรวจสอบได้ว่าสินค้าดังกล่าวมี อย. หรือไม่ เหล่านี้เป็นสิ่งที่ประชาชนสามารถตรวจสอบได้เบื้องต้นและเป็นการตรวจสอบที่ไม่ยุ่งยากเพื่อเป็นการป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับตนเอง

ปัจจุบันในการพิจารณาว่าการกระทำหรือการประกอบธุรกิจในลักษณะใดจะเข้าข่ายเป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนหรือเป็นธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่หรือเป็นธุรกิจในลักษณะขายตรงหรือเป็นการกระทำที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน เหล่านี้ล้วนมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องอยู่หลายฉบับ และมีความซับซ้อนในการพิจารณาว่าเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายฉบับใด เนื่องจากปัจจุบันรูปแบบการกระทำความผิดมีความเชื่อมโยงเกี่ยวพันกัน การเลือกใช้กฎหมายในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมจึงเป็นสิ่งสำคัญเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษและเป็นการตัดวงจรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

4.1 พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

ในอดีตช่วงปี พ.ศ. 2525 ถึง พ.ศ. 2527 ได้มีธุรกิจการเงินนอกระบบ ที่ระดมเงินจากประชาชนขนาดใหญ่ โดยมีการชักชวนประชาชน ให้ลงทุนและจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้ในอัตราสูง คือคดีแชร์แม่ชม้อย ทิพย์โส ซึ่งมีการอ้างว่าทำกิจการซื้อขายน้ำมันทั้งในและ

ต่างประเทศ โดยมีเงื่อนไขในการลงทุนคือเป็นการลงทุนซื้อน้ำมัน 1 คันรถบรรทุกเป็นเงินจำนวน 160,000 บาท และได้มีการปรับรูปแบบเพื่อให้เข้าถึงคนได้มากขึ้น โดยกำหนดเงื่อนไขในการลงทุนโดยแบ่งการลงทุนเป็นล้อเนื่องจากรถบรรทุก 1 คันมี 4 ล้อ การลงทุนรถน้ำมันครึ่งคัน 2 ล้อ จะเป็นจำนวนเงิน 80,000 บาท และ 1 ล้อจะเป็นจำนวนเงิน 40,000 บาท ซึ่งทุกการลงทุนจะให้ผลตอบแทนประมาณร้อยละ 6.5 ต่อเดือน หรือร้อยละ 78 ต่อปี ซึ่งเป็นผลตอบแทนในอัตราที่สูงมาก โดยเมื่อลงทุนแล้ว 15 วันก็จะได้รับผลตอบแทนในทันทีและจะได้ผลตอบแทนทุก 15 วัน[34] ซึ่งผลตอบแทนเหล่านั้นมาจากระบบลูกโซ่ที่นำเงินจากผู้ร่วมลงทุนรายใหม่มาจัดสรรให้ผู้ลงทุนรายเก่า สุดท้ายแล้วเมื่อระบบการจ่ายผลตอบแทนเริ่มมีปัญหามีเงินไม่เพียงพอระบบจึงพังลง โดยในคดีนี้มีมูลค่าความเสียหายประมาณสี่พันล้านบาท ซึ่งคดีนี้ได้เป็นส่วนหนึ่งในการกำหนดหลักการของพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน โดยในวันที่ 4 กันยายน 2527 คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้กระทรวงการคลังและกระทรวงมหาดไทยทำการศึกษาและพิจารณาถึงการดำเนินการของธุรกิจลักษณะดังกล่าว ว่ามีผลกระทบต่อ เศรษฐกิจและสังคมอย่างไร ซึ่งจากผลการพิจารณา พบว่าการกระทำความผิด เป็นภัยร้ายแรงต่อประโยชน์ของประชาชนและระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ คณะรัฐมนตรีจึงกำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปราม มิให้มีการประกอบธุรกิจในลักษณะดังกล่าวขึ้น จึงกำหนดให้กระทรวงการคลังและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณายกร่างพระราชบัญญัติการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. .... เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเป็นการเร่งด่วน ซึ่งต่อมากฎหมายดังกล่าวได้ผ่านความเห็นชอบ จึงได้มีการประกาศใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 13 พฤศจิกายน 2527

ต่อมากระทรวงการคลังเห็นควรให้มีการตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อกำหนดนโยบายหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการปฏิบัติเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ จึงเสนอคณะรัฐมนตรี ให้อนุมัติจัดตั้ง “คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบ” เนื่องจากสถานการณ์การเงินนอกระบบมีความรุนแรงและสร้างความเสียหายต่อเศรษฐกิจเป็นอย่างมาก รวมถึงมีวิธีการที่ยุ่งยากซับซ้อนเพื่อตบตาหรืออำพรางพนักงานเจ้าหน้าที่อยู่เสมอและตลอดเวลาเพื่อให้การประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบ ลดน้อยลง โดยคณะกรรมการดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณากำหนดนโยบาย หลักเกณฑ์ แผนงาน วิธีการเกี่ยวกับการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบภายใต้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 รวมทั้งมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการ

[34] วีระพงษ์ บุญโญภาส. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ.พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. 2544. หน้า 163.

และคณะทำงานได้ตามความจำเป็นและเหมาะสม โดยคณะรัฐมนตรีได้มีมติให้แต่งตั้งคณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบในวันที่ 18 พฤศจิกายน 2557 โดยประกอบด้วย

ปลัดกระทรวงการคลัง ที่ปรึกษากฎหมายกระทรวงการคลัง รองปลัดกระทรวงมหาดไทยหรือผู้แทน อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษหรือผู้แทน อธิบดีกรมสรรพากรหรือผู้แทน รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้แทน ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทย ผู้แทนกรมบังคับคดี ผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ผู้แทนกรมพัฒนาธุรกิจการค้ากระทรวงพาณิชย์ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ผู้อำนวยการสำนักนโยบายพัฒนาระบบการเงินภาคประชาชน สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง และเศรษฐกรชำนาญการพิเศษส่วนป้องปรามการเงินนอกระบบ สำนักนโยบายพัฒนาระบบการเงินภาคประชาชน สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง

โดยในการป้องปรามธุรกิจการเงิน ในระดับภูมิภาคนั้นกระทรวงการคลังได้มีคำสั่งเรื่องแต่งตั้ง “คณะอนุกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบในส่วนภูมิภาคระดับจังหวัดขึ้น” โดยประกอบไปด้วย ผู้ว่าราชการจังหวัด อัยการจังหวัด คลังจังหวัด หัวหน้าตำรวจภูธรจังหวัด พาณิชย์จังหวัด แรงงานจังหวัด สรรพากรจังหวัด เจ้าหน้าที่สำนักงานสรรพากรจังหวัด โดยมีอำนาจหน้าที่ในการรวบรวมวิเคราะห์ข้อมูล ควบคุม กำกับดูแล สืบสวนสอบสวน ติดตามประเมินผล และการพิจารณากลั่นกรองปัญหา และข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไข เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบในส่วนภูมิภาคระดับจังหวัด รวมถึงการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนด การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ตลอดจนดำเนินการตามที่คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบมอบหมายแล้วรายงานให้คณะกรรมการฯ พิจารณาต่อไป

โดยมีหน่วยงานของกระทรวงการคลังที่เกี่ยวข้องคือ

สำนักนโยบายพัฒนาระบบการเงินภาคประชาชน สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง หน้าที่ความรับผิดชอบ คือ

1. เสนอแนะนโยบายในการเสริมสร้างความเข้มแข็งของระบบการเงินระดับฐานรากซึ่งรวมถึงการศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งสถาบันการเงินและชุมชน และ/หรือสถาบันการเงินสำหรับผู้มีรายได้น้อยและการกำกับดูแลความมั่นคงขององค์กรการเงินระดับฐานราก

2. ศึกษาและเสนอแนะแนวทางในการส่งเสริมความรู้ความเข้าใจทางการเงิน (Financial literacy) แก่ชุมชนและองค์กรการเงินระดับฐานราก

3. เสนอแนะนโยบายระบบความคุ้มครองทางสังคม ซึ่งรวมถึงสวัสดิการของแรงงานภาคสังคมและชุมชน

4. เสนอแนะนโยบายในการแก้ไขปัญหาหนี้สินภาคประชาชน และดำเนินการแก้ไขปัญหาหนี้สินภาคประชาชน รวมทั้งติดตามประเมินผลการแก้ไขปัญหาหนี้สินภาคประชาชน

5. เสนอแนะนโยบาย และมาตรการป้องปรามการเงินนอกระบบ และดำเนินการตรวจสอบติดตามและดำเนินการเกี่ยวกับผู้มีพฤติการณ์สงสัยว่ากระทำความผิด

6. จัดเก็บข้อมูล วิเคราะห์และจัดทำรายงานข้อมูลการเงินและการออมภาคประชาชน

7. ปฏิบัติงานร่วมกับ หรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องหรือที่ได้รับมอบหมาย

4.1.1 ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

มาตรา 4 ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปว่า ในการกู้ยืมเงินตนหรือบุคคลใดจะจ่ายหรืออาจจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้ตามพฤติการณ์แห่งการกู้ยืมเงินในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่า ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ และในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ผู้ใดไม่มีใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจเกี่ยวกับปัจจัยชำระเงินต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ดำเนินการ หรือให้พนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลใดดำเนินการโฆษณา ประกาศหรือชักชวนประชาชนให้ลงทุนโดย

(1) ซื้อหรือขายเงินตราสกุลใดสกุลหนึ่งหรือหลายสกุล หรือ

(2) เก็งกำไรหรืออาจจะได้รับผลประโยชน์จากการเปลี่ยนแปลงของอัตราแลกเปลี่ยนเงิน ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนด้วย

องค์ประกอบคือ

1. ผู้ใด คือ บุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือนิติบุคคล

2. มีการชักชวน คือ มีการโฆษณาหรือประกาศ ไม่ว่าจะเป็นการแพร่ข่าวสาร การติดต่อหรือชักชวนด้วยวิธีการใด ๆ ก็ได้ ให้ปรากฏต่อประชาชนทั่วไป ไม่เฉพาะเจาะจงว่าเป็นกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้รับรู้ โดยไม่จำกัดจำนวนว่าจะมีผู้หลงเชื่อกี่คน แต่ในกรณีนี้การกระทำดังกล่าวทำให้ปรากฏแก่บุคคลหรือผู้รับรู้ในเนื้อหาตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป เช่น การบอกปากต่อปาก บอกต่อ ๆ ตั้งแต่ 10 คนขึ้นไปก็ได้

3. มีการให้ผลตอบแทน คือ อาจจะให้ผลตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดก็ได้ เช่น ตั๋วเครื่องบิน ทรัพย์สินเงินทอง รถยนต์ หรืออสังหาริมทรัพย์ เป็นต้น

4. ในอัตราดอกเบี้ยเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด คือ ผลตอบแทนที่ให้นั้นเมื่อคำนวณแล้วมีมูลค่าสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยกู้ยืมสูงสุดของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน ซึ่งดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมเปรียบได้กับดอกเบี้ยเงินฝากธนาคาร

สถาบันการเงินตามกฎหมาย ได้แก่ ธนาคารแห่งประเทศไทย ธนาคารพาณิชย์ สถาบันการเงินอื่นที่รัฐมนตรีกำหนด บริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์

5. ไม่สามารถจ่ายผลตอบแทนได้จริง คือ ผู้กู้ยืมเงินรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนจะนำเงินที่ได้รับมานั้นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินรายอื่น โดยตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อมาจ่ายเป็นผลประโยชน์ตอบแทน ผู้ให้กู้ยืมเงินในอัตรานั้นได้ ด้วยคำว่ารู้หรือควรรู้แสดงให้เห็นถึงการกระทำโดยเจตนาว่าเป็นการนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายอื่นมาเป็นดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์ตอบแทนหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมรายก่อน ๆ ในลักษณะต่อเนื่องเป็นลูกโซ่

6. ตนหรือบุคคลนั้นได้กู้ยืมเงินไป คือ ได้มีการรับมอบหรือส่งมอบเงินหรือทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด ไปจากผู้ให้กู้ยืมเงินแล้ว

หากพิจารณาตามที่กล่าวข้างต้นกฎหมายกำหนดไว้ว่า หากผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน โดยตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาหมุนเวียน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ต้องมาพิจารณาต่อว่า ประชาชนผู้ที่เข้าร่วมลงทุนให้กู้ยืมเงินนั้นรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าผู้กู้ยืมเงินจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาหมุนเวียน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าผู้กู้ยืมเงินไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ การที่ผู้ลงทุนร่วมลงทุนทั้งที่รู้หรือควรรู้ว่าเป็นการลงทุนในแชร์ลูกโซ่ แต่ก็ยินยอมหรือสมัครใจลงทุนเพียงเพื่อหวังผลตอบแทนที่จะ

ได้รับในอนาคต อาจถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่สุจริต เนื่องจากยอมที่จะเข้ารับความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นเอง ซึ่งประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญ การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจะพิจารณาในประเด็นดังกล่าวได้ต้องมีกฎหมายให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่อย่างชัดเจน

มาตรา 5 ผู้ใดกระทำการ ดังต่อไปนี้

(1) ในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงิน

(ก) มีการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไป หรือโดยการแพร่ข่าวด้วยวิธีอื่นใด หรือ

(ข) ดำเนินกิจการกู้ยืมเงินเป็นปกติธุระ หรือ

(ค) จัดให้มีผู้รับเงินในการกู้ยืมเงินในแหล่งต่าง ๆ หรือ

(ง) จัดให้มีบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ไปชักชวนบุคคลต่าง ๆ เพื่อให้มีการให้กู้ยืมเงิน หรือ

(จ) ได้กู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินเกินสิบคนซึ่งมีจำนวนเงินกู้ยืมรวมกันตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป อันมิใช่การกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน และ

(2) ผู้นั้น

(ก) จ่าย หรือโฆษณา ประกาศ แพร่ข่าว หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน ให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน จะพึงจ่ายได้ หรือ

(ข) ไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 (1) (2) หรือ (3) หรือกิจการของผู้นั้นตามที่ผู้นั้นได้ให้ข้อเท็จจริงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 ไม่ปรากฏหลักฐานพอที่จะเชื่อได้ว่า เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินทั้งหลาย

ผู้นั้นต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 ทั้งนี้ เว้นแต่ผู้นั้นจะสามารถพิสูจน์ได้ว่า กิจการของตนหรือของบุคคลที่ตนอ้างถึงนั้น เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายตามที่ตนได้กล่าวอ้าง หรือหากกิจการดังกล่าวไม่อาจให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียง ก็จะต้องพิสูจน์ได้ว่ากรณีดังกล่าวได้เกิดขึ้นเนื่องจากสภาวการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผิดปกติอันไม่อาจคาดหมายได้ หรือมีเหตุอันสมควรอย่างอื่น

องค์ประกอบคือ

1 ผู้ใดได้กระทำการ คือ บุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ได้ลงมือทำโดยรู้สำนึกในการกระทำและเป็นการกระทำโดยเจตนา

ก) มีการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไป หรือโดยการแพร่ข่าวด้วยวิธีอื่นใด คือ ไม่ว่าจะเป็นการแพร่ข่าวสาร การติดต่อหรือชักชวนด้วยวิธีการใดๆ ก็ได้ให้ปรากฏแก่บุคคลทั่วไป ไม่เฉพาะเจาะจงว่าเป็นกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้รับรู้ โดยไม่จำกัดจำนวนว่าจะมีผู้หลงเชื่อกี่คน และไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีการใดก็ตาม เช่น ประกาศลงเว็บไซต์ โพสต์ข้อความลงโซเชียลมีเดีย เป็นต้น

ข) ดำเนินกิจการกู้ยืมเงินเป็นปกติธุระ คือ มีการกู้ยืมเงินเป็นประจำหรือดำเนินการในลักษณะเป็นธุรกิจ

ค) จัดให้มีผู้รับเงินในการกู้ยืมเงินในแหล่งต่าง ๆ คือ มีผู้รับเงินที่อาจจะเป็นลักษณะของการมอบตัวแทน เจ้าหน้าที่หรือลูกทีม และมีการรับเงินในสถานที่ต่างๆ

ง) จัดให้มีบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ไปชักชวนบุคคลต่าง ๆ เพื่อให้มีการให้กู้ยืมเงิน คือ การจัดให้มีบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป อาจเป็นลักษณะของการมอบตัวแทน เจ้าหน้าที่หรือลูกทีม ไปชักชวนบุคคลให้มีการให้กู้ยืมเงิน

จ) ได้กู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงิน หมายถึงได้มีการรับเงินที่กู้ยืมจากผู้ให้กู้ยืมเรียบร้อยแล้ว และต้องดำเนินการดังกล่าวกับผู้ให้กู้เกินสิบคน และเมื่อรวมวงเงินแล้วต้องมีจำนวนเงินกู้ยืมรวมกันตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป อันมิใช่การกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน และ

2 ผู้นั้น

ก) จ่าย หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน ให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน จะพึงจ่ายได้ หรือโฆษณา ประกาศ แพร่ข่าวว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน จะพึงจ่ายได้ หรือ

ข) ไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 (1) (2) หรือ (3) ซึ่งเป็นกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พบเหตุอันควรสงสัยว่าจะมีการกระทำความผิด และได้มีหนังสือเรียกให้ผู้นั้นหรือบุคคลใดที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจะเป็นประโยชน์แก่การตรวจสอบถึงการกู้ยืมเงิน มาให้ถ้อยคำ และสั่งให้บุคคลนั้นรายงานสภาพกิจการของตนตลอดจนสินทรัพย์และหนี้สินทั้งหมดของตน รวมไปถึงสั่งให้นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับ

การกู้ยืมเงินมาตรวจสอบ และบุคคลนั้นไม่ยอมปฏิบัติตาม หรือเป็นกรณีที่เมื่อเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วพบว่ากิจการของผู้นั้นตามที่ผู้นั้นได้ให้ข้อเท็จจริงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 ไม่ปรากฏหลักฐานพอที่จะเชื่อได้ว่า เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินทั้งหลาย

หากผู้นั้นกระทำการครบองค์ประกอบข้างต้นต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 แต่หากสามารถพิสูจน์ได้ว่ากิจการนั้นสามารถให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอสำหรับมาจ่ายได้ตามที่ตนกล่าวอ้างจริง หรือหากไม่สามารถจ่ายได้ก็ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าเกิดขึ้นเนื่องจากสภาวการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผิดปกติอันไม่อาจคาดหมายได้ เช่น มีเหตุการณ์โรคระบาดอย่างรุนแรงทำให้กิจการหยุดชะงัก ไม่มีผู้ใช้บริการ เป็นต้น หรือมีเหตุอันควรอื่นๆ

4.1.2 แนวทางการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน ในความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

การเงินในระบบ หมายถึง ธุรกรรมทางการเงินที่อยู่ภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เป็นต้น ส่วนการเงินนอกระบบนั้น หมายถึง ธุรกรรมทางการเงินที่ไม่ได้ดำเนินการภายใต้กฎหมาย หรือที่กฎหมายห้าม เช่น แชร์ลูกโซ่ การเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา เป็นต้น

ตามมาตรา 7 ของพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ได้ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ในการสืบสวน ความผิดเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนไว้คือ “ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า ผู้ใดได้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือกระทำการตามมาตรา 5 (1) หรือ (2) (ก) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือเรียกให้ผู้นั้นหรือบุคคลใด โดยเป็นบุคคลที่มีพฤติกรรมเสี่ยงต่อการกระทำผิด เช่น กิจกรรมที่มีการรับสมัครสมาชิก การรับสมัครผู้ร่วมลงทุน การจำหน่ายสินค้าในราคาต่ำกว่าทุน เป็นต้น ทั้งนี้พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าการเรียกบุคคลเหล่านี้มาให้ถ้อยคำจะเป็นประโยชน์แก่การตรวจสอบถึงการกู้ยืมเงิน

(2) สั่งให้บุคคลดังกล่าวตาม (1) รายงานสภาพกิจการของตนตลอดจนสินทรัพย์และหนี้สินทั้งหมดของตน เพื่อพิจารณาถึงสภาพคล่องของกิจการ ไม่ใช่เป็นกิจการที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว รวมไปถึงตรวจสอบว่าธุรกิจที่ดำเนินกิจการอยู่นั้นสามารถสร้างผลตอบแทนได้จริง

(3) สั่งให้บุคคลดังกล่าวตาม (1) นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินมาตรวจสอบ เพื่อพิจารณาถึงข้อเท็จจริงต่างๆ ของธุรกิจที่ดำเนินกิจการอยู่ รวมถึงการตรวจสอบความโปร่งใส และสิ่งผิดปกติที่อาจเกิดขึ้นได้

(4) เข้าไปในสถานที่ใด ๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น ดังนั้น หากเวลาทำการของสถานที่นั้นเป็นเวลากลางคืน พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปในสถานที่นั้นได้ โดยเข้าไปเพื่อทำการตรวจสอบหรือค้นบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นของบุคคลดังกล่าวตาม (1) ในการนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งบุคคลที่อยู่ในสถานที่นั้นให้ปฏิบัติการเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือค้น ตามควรแก่เรื่อง และให้มีอำนาจยึดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานเหล่านั้น มาตรวจสอบได้

การเรียกหรือการสั่งตาม (1) (2) หรือ (3) ต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันได้รับหนังสือเรียกหรือคำสั่ง เว้นแต่ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน

เมื่อได้เข้าไปและลงมือทำการตรวจสอบหรือค้นตาม (4) แล้ว ถ้ายังดำเนินการไม่เสร็จ จะกระทำการต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้

การดำเนินการตรวจค้นของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นต้องมีคำสั่งให้ทำการตรวจสอบและตรวจค้นไปแสดงต่อเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ด้วย และหากพนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการยึด พยานหลักฐานใดๆ มาตรวจสอบ ต้องมีการจัดทำบัญชีการยึดพยานหลักฐานเหล่านั้นไว้ให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่คุ้มครองเสรีภาพในเคหสถานของบุคคล การเข้าไปในเคหสถานของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นจะเข้าไปโดยปราศจากความยินยอมของเจ้าของและผู้ครอบครองมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ควรดำเนินการขอออกหมายค้นจากศาล โดยแสดงพยานหลักฐานเบื้องต้นเพื่อให้ศาลเชื่อว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น[35]

4.1.3 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหา

มาตรา 8 ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้กู้ยืมเงินผู้ใดที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สิน และเห็นสมควรให้มีการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นไว้ก่อนเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ให้กู้ยืมเงิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่โดยอนุมัติของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นไว้ก่อนได้ แต่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้เกินกว่าเก้าสิบวันไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีมีการฟ้องคดี

---

[35] กระทรวงการคลัง. คู่มือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534. กรุงเทพฯ: กระทรวงการคลัง. 2554. หน้า 30.

ต่อศาลตามมาตรา 9 หรือมาตรา 10 ให้คำสั่งยึดหรืออายัดดังกล่าวยังคงมีผลต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น

เมื่อได้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ใดไว้ตามวรรคหนึ่ง หรือเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้กู้ยืมเงินที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สิน แต่ยังไม่สมควรสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินคดีล้มละลายต่อไปตามมาตรา 10

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม

หลักเกณฑ์ในการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของพนักงานเจ้าหน้าที่มีดังนี้

1. ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้กู้ยืมเงิน กระทำความผิดจริง โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่เจ้าหน้าที่ได้เรียกให้ผู้ต้องสงสัย ว่ากระทำความผิด นำมาชี้แจง โดยพิจารณาจากสภาพสถานะของกิจการ ของผู้กู้ยืมเงิน ว่ามีทรัพย์สินและหนี้สิน รวมถึงบัญชีการใช้จ่าย ว่ามีลักษณะ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือไม่

2. ผู้กู้ยืมเงิน มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สิน เนื่องจากมีลูกหนี้ ที่รอบังคับ คดีจากทรัพย์สินของผู้ให้กู้ยืมเงินเป็นจำนวนมาก เกินกว่าปริมาณทรัพย์สินที่ผู้กู้ยืมเงินมีอยู่ทั้งหมด ทำให้ผู้กู้ยืมเงินไม่สามารถชำระหนี้คืนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินได้ ซึ่งผู้กู้ยืมเงินถือเป็นลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

3. เมื่อได้ข้อเท็จจริงว่า ผู้กระทำความผิด เป็นบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว พนักงานเจ้าหน้าที่อาจทำการ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหา แต่ทั้งนี้ จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้เกินกว่า 90 วันไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาล ของพนักงานอัยการ เป็นคดีอาญาแก่ผู้ต้องหาฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามมาตรา 9 หรือ การที่พนักงานอัยการได้มีการฟ้องผู้ต้องหาเป็นคดีล้มละลาย ตามมาตรา 10

4. เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ได้ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ของผู้กระทำความผิดไว้ตามวรรคหนึ่ง หรือกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้กู้ยืมเงิน ที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดมีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลายหรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาเป็นคดีล้มละลายต่อไป

5. การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ซึ่งในประมวลรัษฎากรมาตรา 42 วรรค 4 ได้กำหนดไว้ถึงวิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ว่าให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกรมสรรพากร โดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดไว้ ซึ่งกำหนดไว้ว่า วิธีการอายัดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม (ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2525 ประกาศ ณ วันที่ 3 พฤศจิกายน 2525) ดังนั้นจึงสรุปได้ว่าการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

4.1.4 การเรียกเงินต้น หรือผลประโยชน์ตอบแทน คืนให้แก่ผู้ให้กู้ยืม

มาตรา 9 เมื่อพนักงานอัยการได้ฟ้องคดีอาญาแก่ผู้ใดในความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ถ้าผู้ให้กู้ยืมเงินร้องขอ ให้พนักงานอัยการมีอำนาจเรียกต้นเงินคืนให้แก่ผู้นั้นได้ และจะเรียกผลประโยชน์ตอบแทนที่เป็นสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายให้แก่ผู้นั้นด้วยก็ได้ ในการนี้ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม

พิจารณาได้ดังนี้

1 ตามพระราชบัญญัตินี้ พนักงานอัยการเพียงผู้เดียวเท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 เนื่องจากการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนเป็นความผิดต่อแผ่นดิน ไม่ใช่ความผิดส่วนตัว ภาครัฐเป็นผู้เสียหาย ดังนั้น จึงไม่สามารถยอมความกันได้

2 พนักงานอัยการ จะมีอำนาจเรียกเงินต้นหรือเรียกผลประโยชน์ตอบแทนที่เป็นสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายให้แก่ ผู้ให้กู้ยืมเงินได้ก็ต่อเมื่อมีการร้องขอเท่านั้น หากผู้เสียหายไม่ได้ร้องขอ แม้พนักงานอัยการขอให้จำเลยคืนเงินต้นหรือผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้เสียหาย เช่นนี้ก็ไม่อาจคืนเงินต้นหรือผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ผู้เสียหายได้[36]

3 การดำเนินการของพนักงานอัยการตามมาตรานี้ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม ดังนั้น ถ้าผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องเงินต้นหรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดอันเป็นสิทธิของตนโดยชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการจะต้องดำเนินการตามวิธีการฟ้องคดีแพ่ง

---

[36] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13930/2545

เกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา โดยจะขอร่วมกับคดีอาญาหรือยื่นคำร้องในระยะเวลาใดเวลาหนึ่งระหว่างคดีอาญาพิจารณาอยู่ในศาลชั้นต้น ซึ่งทำให้คำพิพากษาในส่วนนี้เป็นส่วนหนึ่งของคำพิพากษาในคดีอาญาตามมาตรา 44 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และส่งผลให้ผู้เสียหายเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิในการดำเนินการบังคับคดีได้ซึ่งการบังคับคดีดังกล่าวนั้นต้องดำเนินการผ่านกรมบังคับคดี

มาตรา 10 เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ให้กู้ยืมเงิน ให้พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้กู้ยืมเงินที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 เป็นบุคคลล้มละลายได้ เมื่อ

(1) เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สินได้

(2) เป็นหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินรายหนึ่งหรือหลายรายเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนบาท และ

(3) หนี้นั้นอาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ไม่ว่าหนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม

การฟ้องคดีล้มละลายตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินกระบวนพิจารณาไปตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย โดยให้ถือว่าพนักงานอัยการมีฐานะ และสิทธิหน้าที่เสมือนเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ และให้ได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียม ค่าฤชาธรรมเนียม หรือการต้องวางเงินประกันต่าง ๆ ตามกฎหมายดังกล่าว

ในการพิจารณาคดีล้มละลาย ถ้าศาลพิจารณาได้ความจริงตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด

ในการพิพากษาคดีล้มละลายตามมาตรานี้ ให้ศาลมีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับส่วนแบ่งทรัพย์สินของเจ้าหนี้ในลำดับ (8) ของมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย โดยให้คำนึงถึงผลประโยชน์ตอบแทนที่เจ้าหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินแต่ละรายได้รับมาแล้วก่อนมีการดำเนินคดีล้มละลายประกอบด้วย

พิจารณาได้ดังนี้

พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้กู้ยืมเงินที่เป็นผู้ต้องหา ว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 เป็นบุคคลล้มละลาย หากพบว่า

1. ผู้กู้ยืมเงินเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สินได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย

2. ผู้กู้ยืมเงินเป็นหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินรายหนึ่งหรือหลายรายเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนบาท ซึ่งหากพิจารณาในพระราชบัญญัติล้มละลาย การที่จะฟ้องคดีล้มละลายได้นั้น มูลหนี้ในบุคคลธรรมดาต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาทและในกรณีที่เป็นนิติบุคคลต้องไม่น้อยกว่าสองล้านบาท ดังนั้นมาตรา 10 ของพระราชบัญญัติการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน เป็นการยกเว้น หลักเกณฑ์การฟ้องคดีของพระราชบัญญัติล้มละลาย เพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายแก่ผู้ถูกหลอกลวง โดยมาตรานี้ไม่ว่า ผู้เสียหายจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล หากผู้กู้ยืมเงินเป็นหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนบาท ก็สามารถถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายได้ตามมาตรานี้

3. หนี้นั้นอาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ไม่ว่าหนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม ซึ่งหมายถึง หนี้ที่เกิดขึ้นต้องเป็นหนี้ที่มีความแน่นอนและสามารถคำนวณได้ ไม่ว่า หนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระแล้วหรือยังไม่ถึงกำหนดชำระก็ตาม

4. พนักงานอัยการมีฐานะและสิทธิหน้าที่เสมือนเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ในการดำเนินคดีตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย โดยได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียม ค่าฤชาธรรมเนียม หรือการวางเงินหลักประกันต่างๆ ตามกฎหมาย

5. เมื่อศาลพิจารณาแล้วพบว่าเป็นความจริงตามข้อ 1 2 และ 3 ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด โดยแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทุกคน โดยให้จัดลำดับให้เจ้าหนี้อยู่ในลำดับที่ 8 ของมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งก็คือเจ้าหนี้หนี้อื่น ๆ (หากสืบค้นพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2561 จะพบว่าเจ้าหนี้หนี้อื่นๆ นั้นจะอยู่ใน มาตรา 130 (7)) โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ตอบแทนที่เจ้าหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินแต่ละรายได้รับมาแล้ว ก่อนมีการดำเนินคดีล้มละลายประกอบด้วย ทั้งนี้ก่อนทำการเฉลี่ยทรัพย์ให้เจ้าหนี้แต่ละรายต้องมีการหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการออกก่อน

ข้อสังเกตที่สำคัญของพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 กำหนดให้ดำเนินกระบวนพิจารณาไปตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย ดังนั้นไม่จำเป็นต้องรอให้ผู้กระทำความผิดฐานเป็นผู้กู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนถูกฟ้องต่อศาลหรือถูกศาลตัดสินว่ากระทำความผิด พนักงานอัยการก็มีอำนาจในการดำเนินคดี เนื่องจากกระบวนพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลายนั้นกฎหมายต้องการให้มีสภาพบังคับโดยเร็ว เพราะหากล่วงเลยเวลาจะก่อให้เกิดผลกระทบกับระบบการเงินและเศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งการดำเนินการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ศาลมีอำนาจในการสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด ตามมาตรา 14 หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าปรากฏความจริงตามมาตรา 9 คือ ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวและเป็นหนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์คนเดียวไม่น้อยกว่า 1,000 บาท หรือเป็นหนี้เจ้าหนี้หลายคนจึง

เข้าชื่อกันเป็นโจทก์ไม่น้อยกว่า 1,000 บาท และหนี้นั้นอาจกำหนดจำนวนได้แน่นอน ไม่ว่าจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม หรือปรากฏความจริงตามมาตรา 10 คือ เป็นกรณีที่เจ้าหนี้ที่มีหลักประกันต้องการฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลาย โดยมีเงื่อนไขว่า เจ้าหนี้ไม่ได้เป็นผู้ต้องห้ามไม่ให้บังคับการชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าตัวทรัพย์ที่เป็นหลักประกันและเจ้าหนี้ได้กล่าวในฟ้องว่า ถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้ว จะยอมสละหลักประกันเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย หรือตีตราหลักประกันมาในฟ้อง ซึ่งเมื่อหักกับจำนวนหนี้ของตนแล้วเงินยังขาดอยู่เป็นจำนวนไม่น้อยกว่า 1,000 บาท เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจในการเข้าจัดการกิจการและยึดทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ได้ โดยให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยึดทรัพย์สินต่างๆไว้จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย เมื่อศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้วให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายเพื่อแบ่งให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย

ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 124 กำหนดให้การดำเนินการในขั้นตอนต่างๆ ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หากมีค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กันเงินไว้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ ก่อนดำเนินการแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หากผู้เสียหายมาร้องเรียนเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินจะได้รับเงินเต็มจำนวนตามที่กล่าวอ้างหากสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้เต็มจำนวน โดยไม่มีการหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการให้แก่ผู้เสียหายแต่อย่างใด

จะเห็นได้ว่า พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 กำหนดให้ดำเนินกระบวนพิจารณาไปตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย โดยไม่ต้องรอให้ผู้กระทำความผิดฐานเป็นผู้กู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนถูกฟ้องต่อศาลหรือถูกศาลตัดสินว่ากระทำความผิดเสียก่อน โดยผู้เสียหายหรือผู้ให้กู้ยืมเงินจะได้รับการเฉลี่ยทรัพย์คืนในฐานะเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการพิจารณาคดีและเป็นการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของประชาชนที่มีประสิทธิภาพ เป็นการระงับความเสียหายก่อนที่ผู้กระทำความผิดจะโอน หรือยักย้ายทรัพย์สิน รวมไปถึงการดำเนินคดีอาญาในความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่[37] มาตรการเหล่านี้ล้วนดำเนินการเพื่อปราบปรามผู้กระกำความผิดให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และป้องกัน ยับยั้งผลกระทบที่จะเกิดขึ้นต่อระบบการเงินและเศรษฐกิจเป็นวงกว้างได้ต่อไป

---

[37] พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 12

4.2 ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา

ความผิดฐานฉ้อโกง

ความผิดฐานฉ้อโกงเป็นความผิดอันยอมความได้ หรือเป็นความผิดต่อส่วนตัว เป็นความผิดทางอาญาซึ่งไม่ได้มีผลร้ายกระทบต่อสังคมโดยตรง ดังนั้น การจะดำเนินการสืบสวนสอบสวนของพนักงานสอบสวนต้องมีการร้องทุกข์ตามระเบียบ ซึ่งหากผู้เสียหายไม่ร้องทุกข์เพื่อที่จะเอาผิดผู้ต้องหาภาครัฐก็ไม่สามารถดำเนินการ ลงโทษผู้กระทำความผิดได้[38]

มาตรา 341 ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดฐานฉ้อโกงคือ

1 ผู้ใดโดยทุจริต (เจตนาพิเศษ) หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง

ก) การหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ[39] ต้องเป็นการแสดงข้อเท็จจริงในอดีตหรือปัจจุบันซึ่งไม่มีอยู่จริง ทั้งที่รู้ว่ามีความจริงอยู่เช่นไร เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1925 / 2541 การหลอกลวงผู้เสียหายว่าสามารถจัดหางานที่ประเทศญี่ปุ่นให้ได้โดยเรียกเงินเป็นค่าตอบแทนและผู้เสียหายมอบเงินให้ไปบางส่วนแล้วเพราะเชื่อตามที่จำเลยหลอกลวงเป็นความผิดฐานฉ้อโกง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1301/2547 จำเลยไม่ได้นำเงินที่กู้ยืมจากโจทก์ร่วมและผู้เสียหายไปลงทุนหรือให้บุคคลอื่นกู้ยืมในลักษณะที่จะให้ผลประโยชน์มากเพียงพอที่จะนำมาจ่ายดอกเบี้ยเงินกู้ยืมให้แก่โจทก์ร่วมและผู้เสียหายได้แต่การจ่ายผลประโยชน์เป็นดอกเบี้ยในอัตราสูงให้แก่โจทก์ร่วมและผู้เสียหายในครั้งแรก ๆ นั้นเป็นเพียงอุบายทุจริตตั้งเรื่องขึ้นเพื่อหลอกลวงโจทก์ร่วมและผู้เสียหายให้หลงเชื่อและส่งมอบเงินให้แก่จำเลยการกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดฐานฉ้อโกง

---

[38] อรธีรา อสัมภินวัฒน์. ปัญหากฎหมายและการบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ศึกษากรณี: การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานฉ้อโกงประชาชน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2553. หน้า 58.

[39] ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง. พิมพ์ครั้งที่ 28. กรุงเทพฯ: วิญญชน. 2555. หน้า 559.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4005/2551 จำเลยหลอกลวงโจทก์ร่วมโดยกล่าวเท็จชักชวนโจทก์ร่วมให้นำเงินไปซื้อเบี้ยเลี้ยงทหารล่วงหน้ารายละ 2,000 บาทจากยอดเบี้ยเลี้ยงทหารที่สามารถเบิกได้จริงรายละ 2,600 บาทซึ่งความจริงจำเลยไม่สามารถนำเงินไปซื้อเบี้ยเลี้ยงทหารและตัวจำเลยเองไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการเบิกจ่ายเบี้ยเลี้ยงแต่อย่างใด การกระทำของจำเลยเป็นเหตุให้โจทก์ร่วมหลงเชื่อ ตกลงซื้อเบี้ยเลี้ยงทหารรวม 118 รายและมอบเงินให้แก่จำเลยรวม 236,000 บาท การกระทำของจำเลยเป็นความผิดฐานฉ้อโกง

หากเป็นการ แสดงถึงข้อเท็จจริงในอนาคตอาจเป็นเพียงการผิดสัญญาหรือผิดคำมั่นเท่านั้น ไม่เป็นการกล่าวเท็จ เพราะการกล่าวถึงเหตุการณ์ในอนาคตตามปกติ ย่อมจะมีการกล่าวเท็จไม่ได้ ดังนั้นการกล่าวถึงข้อเท็จจริงในอนาคตไม่เป็นมูลแห่งความผิดฐานฉ้อโกงได้

จะเป็นความผิดฐานฉ้อโกงได้ต้องเป็นการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ ดังนั้นหากข้อความที่แสดงออกไปผู้กล่าวเข้าใจว่าเป็นเท็จ ทั้งที่ในความเป็นจริงเป็นข้อความที่ถูกต้องเช่นนี้ไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกง และไม่เป็นความผิดฐานพยายามฉ้อโกงด้วย เนื่องจากไม่ครบองค์ประกอบความผิด

ข) การปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง

เป็นกรณีที่บุคคลนั้นเป็นผู้มีหน้าที่ ที่จะต้องแจ้งข้อเท็จจริงเพื่อป้องกันผลเพื่อไม่ให้ผู้ใดหลงผิด แต่งดเสีย ไม่ป้องกันผลเช่นว่านั้น ตามมาตรา 59 วรรคท้าย ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวอาจเป็นหน้าที่ตามกฎหมายตามสัญญา หรือเป็นหน้าที่อันเกิดจากการกระทำก่อนๆของตนก็ได้ ทั้งนี้ไม่รวมถึงหน้าที่ในทางศีลธรรม[40]

2 การหลอกลวงนั้น

ก) ทำให้ได้ไปซึ่งทรัพย์สิน หากไม่ได้ทรัพย์สินอะไรไปก็ไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกง[41] เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 108/2538 การปลอมตั๋วเครื่องบินเพื่อนำไปใช้เดินทางเป็นการหลอกลวงเจ้าของสายการบินว่าตั๋วได้ชำระราคาแล้วอันเป็นข้อความอันเป็นเท็จ ทำให้ผู้มีชื่อในตั๋วมีสิทธิ์ในการเดินทางโดยไม่ต้องชำระเงิน การกระทำนี้มีความผิดฐานฉ้อโกงเจ้าของสายการบิน ทั้งนี้หาก เป็นการหลอกเอาทรัพย์สินที่เป็นของตนเองคืน ไม่เป็นฉ้อโกง

ทรัพย์สินที่ผู้กระทำผิดฐานฉ้อโกงได้ไปจากการหลอกลวง ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามนั้นต้องเป็นผลโดยตรงจากการหลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง เช่น จำเลยหลอกลวงว่าบริษัท ย. ได้จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ต่อมาโจทก์และบุคคลอื่นนำเงินไปลงทุนกับบริษัทย่อย เพื่อดำเนินกิจการซื้อขาย

---

[40] อรธีรา อสัมภินวัฒน์. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 38. หน้า 56.

[41] ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 39. หน้า 563.

เงินตราต่างประเทศล่วงหน้ามีลักษณะเป็นการเก็งกำไร ดังนั้น การลงทุนของโจทก์ และบุคคลอื่นนั้น จะได้กำไรหรือขาดทุนขึ้นอยู่กับความเสี่ยงในการประกอบกิจการดังกล่าว ซึ่งตามข้อเท็จจริงการประกอบกิจการเช่นนี้เป็นวัตถุประสงค์ข้อ 1 ของบริษัทย่อย จึงเป็นความสมัครใจในการร่วมลงทุน ของโจทก์ การได้ไปซึ่งทรัพย์สินในการร่วมลงทุนมิได้เกิดจากผลโดยตรงจากการถูกหลอกว่า บริษัทยอได้จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายแล้ว แม้ในความเป็นจริงบริษัท ย. จะไม่ได้จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม การกระทำของจำเลยที่ 2 ถึง 5 จึงไม่เป็นความผิด คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5729/2539 จากข้อเท็จจริงข้างต้นแสดงให้เห็นว่าการจดทะเบียนบริษัทไม่ได้เป็นเงื่อนไข ในการร่วมลงทุน เนื่องจากโจทก์มีเจตนาลงทุนเสี่ยงในการเก็งกำไรเงินตราต่างประเทศ ซึ่งการเสี่ยงนั้น หมายถึงต้องมีโอกาส ทั้งได้ผลประโยชน์หรือเสียผลประโยชน์ หากเป็นกรณีที่เสียประโยชน์อย่างเดียว อาจเป็นการฉ้อโกงได้

ข) หรือ การหลอกลวงทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ

เอกสารสิทธิ หมายความว่า เอกสารที่เป็นหลักฐานแห่งการก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1962/2531 หลอกให้ลงชื่อในสัญญาจำนองแม้ยังไม่ได้กรอกข้อความ ก็เป็นการหลอกให้ทำเอกสารสิทธิเป็นการฉ้อโกงสำเร็จ

ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน

ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน เป็นการก่ออาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน โดยเป็นการหลอกลวงประชาชนก่อให้เกิดความเสียหาย ทางเศรษฐกิจ และความสงบเรียบร้อยของส่วนรวมเป็นอย่างมาก ซึ่งเป็นความผิดอาญาที่กฎหมายถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง และศีลธรรมอันดีของประชาชน รัฐได้บัญญัติความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนขึ้น โดยมีเจตนารมณ์ในการปกป้องคุ้มครองประชาชน และให้ผู้ก่ออาชญากรรมได้รับโทษ อีกทั้งเพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรมผู้ก่ออาชญากรรมไม่ให้กระทำความผิดซ้ำอีก ซึ่งความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน ซึ่งเป็นความผิดที่ไม่อาจยอมความได้ ดังนั้น แม้ผู้เสียหาย จะยอมความหรือไม่ต้องการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด รัฐก็มีอำนาจในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้[42]

มาตรา 343 ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 341 ได้กระทำด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง

[42] อรธีรา อสัมภินวัฒน์. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 38. หน้า 54.

แก่ประชาชน ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

องค์ประกอบความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนคือ

1 ต้องมีการกระทำความผิดครบองค์ประกอบความผิดมาตรา 341 ก่อน

2 ต้องมีการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชนหรือการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน

ประชาชน หมายถึง บุคคลทั่วไปไม่จำกัดตัว ไม่เฉพาะเจาจง ไม่ถือจำนวนมากน้อยเป็นสำคัญ แต่ถือเอาเจตนาแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชนเป็นสำคัญ โดยจะพิจารณาจากวิธีการในการหลอกลวง จำนวนผู้เสียหายที่ถูกหลอกลวงมาประกอบด้วยเท่านั้น หากมีพฤติการณ์เป็นการหลอกลวงประชาชนแม้มีผู้หลงเชื่อเพียงคนเดียวก็ถือว่าเป็นความผิดสำเร็จ หากเป็นการหลอกลวงเฉพาะกลุ่มบุคคล แม้จำนวนมากก็ไม่เป็นการหลอกลวงประชาชน เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6869/2541 จำเลยแพร่ข่าวและชักชวนด้วยวาจาต่อโจทก์และประชาชนทั่วไปว่าต้องการกู้เงินจากประชาชน โดยให้ผลประโยชน์ร้อยละ 10 ต่อเดือนจนโจทย์และประชาชนทั่วไปหลงเชื่อ มอบเงินให้จำเลยกู้ยืมไปเป็นความผิด ตามมาตรานี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 877/2537 จำเลยชักชวนผู้เสียหายทั้ง 10 คนให้มาลงทุนกับบริษัท เพื่อประกอบกิจการ สั่งซื้อสินค้าล่วงหน้าเพื่อเก็งกำไร ทั้งๆที่จำเลยรู้ว่าบริษัทไม่มีวัตถุประสงค์ ในการประกอบกิจการเช่นนั้นทำให้ผู้เสียหายหลงเชื่อและมอบเงินให้แก่จำเลยไปเป็นความผิด ฐานฉ้อโกงประชาชน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2901/2547 จำเลยประกาศโฆษณาต่อประชาชนทั่วไปเพื่อรับสมัครสมาชิกไว้พบกรุ๊ปโดยมีการเรียกเก็บเงินค่าสมัครจากผู้สมัคร สมาชิก รายละ 3,000 บาท โดยจำเลยรู้อยู่แล้วว่าบริษัทไม่ได้ประกอบกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดอันจะมีผลประโยชน์มาปั่นให้แก่สมาชิก ได้ตามประกาศ จึงเป็นการร่วมกันกระทำผิด โดยการหลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริง ซึ่งควรบอกให้แจ้ง ซึ่งการหลอกลวงทำให้ได้ไปซึ่งค่าสมัครสมัครสมาชิก จะพูดถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม รายละ 3,000 บาท ซึ่งเป็นความผิดฐานร่วมกันฉ้อโกงประชาชน

4.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

4.3.1 พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 30 เมษายน 2545 โดยให้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนด 120 วันนับแต่วัน

ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป โดยเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้เนื่องจาก ในช่วงปี พ.ศ. 2545 ได้มีการประกอบธุรกิจในลักษณะที่จำหน่ายสินค้าหรือบริการโดยใช้วิธีการทำตลาดที่เข้าถึงและเสนอขายสินค้าให้แก่ผู้บริโภคโดยตรง มีการเสนอขายสินค้าหรือบริการแก่ผู้บริโภค ณ ที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้บริโภคหรือเป็นสถานที่ใดๆ ที่ไม่ใช่เป็นสถานที่ประกอบการค้าอันเป็นปกติธุระหรือการขายสินค้าผ่านผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรง ซึ่งการขายสินค้าหรือบริการในลักษณะดังกล่าวทำให้ผู้บริโภคอยู่ในสภาวการณ์ ที่ไม่สามารถตัดสินใจได้อย่างรอบคอบและเป็นอิสระ รวมไปถึงยังมีการจำหน่ายสินค้าหรือบริการในลักษณะของการสื่อสารข้อมูลเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการโดยตรงผู้บริโภค เช่น การขายสินค้าโดยอาศัยสื่อสิ่งพิมพ์และสื่ออิเล็กทรอนิกส์ โดยมีความมุ่งหวังที่จะให้ผู้บริโภคที่อยู่ห่างโดยระยะทางแสดงเจตนาในการซื้อสินค้าหรือบริการดังกล่าว ซึ่งมักก่อให้เกิดปัญหาที่ตามมาคือสินค้าหรือบริการดังกล่าวไม่ตรงตามที่กล่าวอ้างหรือที่ได้โฆษณาไว้ และนอกจากนี้การขายตรงดังกล่าวได้มีการใช้วิธีชักชวนและจัดให้ประชาชนทั่วไปเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในธุรกิจอีกด้วย ซึ่งมีการคำนวณผลตอบแทนที่ผู้ชักชวนจะได้รับจากจำนวนสมาชิกผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น อันมีลักษณะเป็นการหลอกลวงประชาชน รวมไปถึงการทำตลาดสินค้าหรือบริการในลักษณะขายแบบเชิงรุกทำให้ประชาชนซึ่งเป็นผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและสร้างความไม่สงบสุขในสังคม ทั้งนี้กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นยังไม่สามารถให้ความคุ้มครองผู้บริโภคได้อย่างเพียงพอ

จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับสินค้าและบริการจากผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงอย่างเป็นธรรม อีกทั้งกฎหมายดังกล่าวยังป้องกันไม่ให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและการตลาดแบบตรงดำเนินกิจการที่มีลักษณะเป็นการชักชวนให้บุคคลเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรงหรือในการประกอบธุรกิจแบบตรงโดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนหากสามารถหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายได้ ซึ่งคำนวณผลประโยชน์ตอบแทนจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น รวมไปถึงป้องกันไม่ให้ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงนำเอาเทคนิคแผนการหลอกลวงระดมเงินทุนอันมีลักษณะเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมาใช้ในระบบขายตรงและการตลาดแบบตรง[43] โดยหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการติดตามสอดส่องพฤติการณ์ในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงและปฏิบัติงาน

---

[43]อภินพ สุจิภิญโญ. การกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการระดมเครือข่ายโดยมิชอบตามกฎหมายว่าด้วยการขายตรงและตลาดแบบตรงเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2550. หน้า 64.

ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้คือสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค

นิยามคำศัพท์

ก่อนที่จะทำการพิจารณาในประเด็นต่างๆ ควรมีความรู้ความเข้าใจในความหมายของคำต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งได้ให้คำนิยามไว้ในมาตรา 3 ดังนี้

“ขายตรง” หมายความว่า การทำตลาดสินค้าหรือบริการในลักษณะของการนำเสนอขายต่อผู้บริโภคโดยตรง ณ ที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้บริโภคหรือของผู้อื่น หรือสถานที่อื่นที่มิใช่สถานที่ประกอบการค้าเป็นปกติธุระ โดยผ่านตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระชั้นเดียวหรือหลายชั้นแต่ไม่รวมถึงนิติกรรมตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“ตลาดแบบตรง” หมายความว่า การทำตลาดสินค้าหรือบริการในลักษณะของการสื่อสารข้อมูลเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการโดยตรงต่อผู้บริโภคซึ่งอยู่ห่างโดยระยะทางและมุ่งหวังให้ผู้บริโภคแต่ละรายตอบกลับเพื่อซื้อสินค้าหรือบริการจากผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงนั้น ส่วนการซื้อขายสินค้าหรือบริการโดยวิธีการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ที่ไม่ถือว่าเป็นตลาดแบบตรง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

“ผู้จำหน่ายอิสระ” หมายความว่า บุคคลที่ได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในสินค้าหรือบริการจากผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและนำสินค้าหรือบริการดังกล่าวไปเสนอขายตรงต่อผู้บริโภค

“ตัวแทนขายตรง” หมายความว่า บุคคลซึ่งได้รับมอบอำนาจจากผู้ประกอบธุรกิจขายตรงให้นำสินค้าหรือบริการไปเสนอขายตรงต่อผู้บริโภค

1) รูปแบบในการจัดองค์กรการขายของธุรกิจขายตรงและการตลาดแบบตรง

โดยรูปแบบในการจัดองค์กรการขายอาจเรียกว่า แผนการขาย แผนการค้า หรือแผนการตลาด ซึ่งมีลักษณะเฉพาะของการดำเนินธุรกิจขายตรง มีผลต่อรูปแบบการจ่ายผลตอบแทนให้แก่ผู้จำหน่ายอิสระและตัวแทนขายตรง สามารถแบ่งได้ดังนี้[44]

(1) แผนการขายตรงแบบชั้นเดียว (Single Level Marketing-SLM)

เป็นรูปแบบการขายที่ให้ตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระนำสินค้าของผู้ประกอบธุรกิจไปเสนอขายต่อผู้บริโภคโดยตรง ซึ่งจะได้รับค่าตอบแทนมากหรือน้อยขึ้นอยู่กับยอดขายโดยคำนวณผลตอบแทนจากกำไรต่อหน่วยของสินค้าที่ขายหรือคิดเป็นเปอร์เซ็นต์จากยอดขาย รวมไปถึงอาจมีการให้ผลตอบแทนพิเศษต่างๆ เช่น การแจกทองคำ การให้ตั๋วเดินทางท่องเที่ยว หากผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงสามารถขายสินค้าหรือบริการได้ถึงเป้าหมายที่

[44] เรื่องเดียวกัน. หน้า 57.

กำหนด ผู้ประกอบธุรกิจมีหน้าที่ในการหาและอบรมวิธีการขายให้แก่ตัวแทนขายตรงและผู้จำหน่ายอิสระ รูปแบบการขายตรงแบบชั้นเดียวนี้ผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงไม่สามารถสร้างทีมขายของตนขึ้นมาเองได้ ดังนั้น การก้าวขึ้นสู่ตำแหน่งและรายได้ที่สูงขึ้นใช้ยอดขายที่เป็นผลงานของตนเองเท่านั้น จึงไม่จำเป็นต้องใช้ฐานคะแนนยอดขายของลูกทีม ผู้จำหน่ายอิสระและตัวแทนขายตรงมีหน้าที่เพียงจำหน่ายสินค้าและบริการให้แก่ลูกค้า ยิ่งหายได้มากก็จะยิ่งเป็นผลดีแก่ตนเอง เพื่อให้เกิดการซื้อซ้ำในครั้งต่อไป จึงต้องพัฒนาคุณภาพการให้บริการของตนให้ดียิ่งๆ ขึ้นไป ไม่ว่าจะเป็นการอธิบายคุณสมบัติของสินค้า การสาธิตวิธีการใช้สินค้า รวมถึงการบริการหลังการขายที่ดี

(2) แผนการขายตรงแบบหลายชั้น (Multi Level Marketing - MLM)

เป็นรูปแบบการขายที่เปิดโอกาสให้ตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระสามารถมีธุรกิจเป็นของตนเอง รวมไปถึงสามารถพัฒนาองค์กรการขายหรือเครือข่ายของตนได้เอง ตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระจะได้รับค่าตอบแทน 2 ทาง คือ ค่าตอบแทนจากการขายสินค้าและบริการของตน อาจจะเป็นการขายให้แก่ผู้บริโภคด้วยตนเองหรือเป็นค่าตอบแทนจากการขายสินค้าให้แก่สมาชิกในเครือข่ายของตนก็ได้ อีกส่วนหนึ่งคือ ค่าตอบแทนจากการขายสินค้าและบริการของสมาชิกในเครือข่ายของตน แผนการขายลักษณะนี้ผู้ประกอบธุรกิจไม่จำเป็นต้องหาสมาชิกด้วยตนเอง รวมไปถึงไม่จำเป็นต้องอบรมวิธีการขายให้แก่ตัวแทนขายตรงและผู้จำหน่ายอิสระเนื่องจากหน้าที่เหล่านี้ตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระสามารถดำเนินการได้เอง ดังนั้น การก้าวขึ้นสู่ตำแหน่งและรายได้ที่สูงขึ้นของตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระ มีความจำเป็นที่จะต้องมีความสามารถในการบริหาร ดูแลระบบการขายและระบบลูกทีมให้มีประสิทธิภาพ หากลูกทีมหรือสมาชิกของตนมีความรู้ความสามารถในการขายสินค้ามากเท่าไหร่ ทีมหรือเครือข่ายที่ตนสร้างขึ้นก็จะยิ่งสร้างรายได้จากการขายสินค้าและบริการได้มากขึ้นเท่านั้น การอบรมนักขายจึงต้องให้ความสำคัญทั้งในเรื่องของความรู้ความเข้าใจในสินค้าและบริการ รวมไปถึงความสามารถวิธีการชักชวนสมาชิกเข้าร่วมทีม การสร้างทีมสร้างความสัมพันธ์ที่ดีภายในเครือข่ายของตน

ทั้งนี้ข้อสังเกตที่สำคัญของการขายตรงแบบหลายชั้น คือ ตัวแทนขายตรงหรือผู้จำหน่ายอิสระต้องได้รับค่าตอบแทนจากการขายสินค้าและบริการด้วยตนเองตนเองหรือเป็นค่าตอบแทนจากการขายสินค้าของสมาชิกในเครือข่ายของตน โดยไม่สามารถที่จะมีค่าตอบแทนจากการชักชวนสมาชิกเข้าสู่เครือข่ายของตนเพียงอย่างเดียว โดยไม่มีรายได้ที่เกิดจากการขายสินและบริการได้ เพราะอาจจะเข้าข่ายเป็นการระดมเครือข่ายที่มิชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายว่าด้วยการขายตรงและตลาดแบบตรง ซึ่งผู้กระทำความผิดจะนำเอารูปแบบธุรกิจขายตรงมาแอบแฝงด้วยธุรกิจแชร์ลูกโซ่ โดยนำเอาสินค้าและบริการที่ผู้บริโภคไม่คุ้นเคยมาเป็นส่วนหนึ่งของการทำธุรกิจและใช้วิธีการชักชวนให้ประชาชนมาสมัครเป็นสมาชิกเข้าร่วมเครือข่ายโดยสัญญา

ว่าจะให้ผลตอบแทนหากสามารถหาคนมาสมัครเป็นสมาชิกได้ ทั้งนี้ผู้ประกอบธุรกิจจะแสดงให้ประชาชนเห็นว่าตนจะได้รับผลตอบแทนมากกว่าเงินที่ตนต้องเสียไปในตอนแรกหากหาสมาชิกได้ถึงจำนวนที่กำหนด โดยไม่ได้ให้ความสำคัญกับรายได้จากการขายสินค้าแต่อย่างใด[45]

2) การกำกับดูแลการขายตรงและการตลาดแบบตรง

ตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 กำหนดให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการและตลาดแบบตรง” ซึ่งมีหน้าที่ดังนี้[46]

1. พิจารณาเรื่องร้องทุกข์จากผู้บริโภคที่ได้รับความเดือดร้อนหรือได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ผู้ประกอบธุรกิจขายตรง หรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง

2. แจ้งหรือโฆษณาข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือเสื่อมเสียแก่สิทธิของผู้บริโภค โดยในการกระทำเช่นว่านั้นจะระบุชื่อสินค้าหรือบริการ ชื่อของผู้จำหน่ายอิสระ ตัวแทนขายตรง ผู้ประกอบธุรกิจขายตรง หรือผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงด้วยก็ได้

3. กำกับดูแลผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง รวมทั้งติดตามสอดส่องพฤติกรรมในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง

4. ว่าระเบียบหรือประกาศที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

5. พิจารณาวินิจฉัยการอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียน

6. เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายและมาตรการในการกำกับดูแล รวมทั้งส่งเสริมสนับสนุนการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง และพิจารณาให้ความเห็นในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรงตามที่คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมาย

7. สอดส่องเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนราชการ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐให้ปฏิบัติการตามอำนาจและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ตลอดจนเร่งรัดพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ดำเนินคดีในความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

8. เสนอแนะในการออกกฎกระทรวง ตามพระราชบัญญัตินี้

9. เรื่องอื่นตามที่คณะรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีมอบหมาย

---

[45] สายฝน รัตนภิรมย์.นโยบายรัฐในการควบคุมอาชญากรรมแชร์ลูกโซ่ที่แฝงในธุรกิจขายตรง. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. สาขาวิชานิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. 2552. หน้า 54.

[46] พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 13

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรานี้ คณะกรรมการอาจมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคเป็นผู้ปฏิบัติการหรือเตรียมข้อเสนอมายังคณะกรรมการเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปได้

3) หลักเกณฑ์และแนวทางที่สำคัญในการประกอบธุรกิจขายตรงและตลาดแบบตรง

ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงและผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงห้ามดำเนินกิจการในลักษณะที่เป็นการชักชวนให้บุคคลเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรงหรือในการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง โดยตกลงว่าจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนจากการหาผู้เข้าร่วมเครือข่ายดังกล่าวซึ่งคำนวณจากจำนวนผู้เข้าร่วมเครือข่ายที่เพิ่มขึ้น[47] ซึ่งถือเป็นการระดมเครือข่ายโดยมิชอบตามกฎหมายว่าด้วยการขายตรงและตลาดแบบตรง หากฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และปรับไม่เกินห้าแสนบาท

ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

1. ต้องมีสถานะเป็นห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท และได้จดทะเบียนการประกอบธุรกิจขายตรงตามพระราชบัญญัตินี้[48] หากฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับอีกวันละไม่เกินสองหมื่นบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่

2. ต้องดำเนินกิจการให้เป็นไปตามแผนการจ่ายผลตอบแทนของตนที่ได้ยื่นต่อนายทะเบียน โดยแผนการจ่ายผลตอบแทนต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้[49]

2.1 ต้องไม่กำหนดให้ผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงที่ไม่ใช่ลูกจ้างได้รับผลตอบแทนที่เป็นรายได้หลักจากการรับสมัครบุคคลหรือแนะนำผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงที่ไม่ใช่ลูกจ้างอื่นเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรง

2.2 ผลตอบแทนที่เป็นรายได้หลักของผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงที่ไม่ใช่ลูกจ้างขึ้นอยู่กับการขายสินค้าหรือบริการแก่ผู้บริโภค รวมไปถึงการซื้อเพื่อการใช้หรือบริโภคเอง

2.3 ต้องไม่บังคับให้ผู้จำหน่ายอิสระซื้อสินค้า

2.4 ต้องไม่ชักจูงให้ผู้จำหน่ายอิสระซื้อสินค้าในปริมาณมากเกินไปอย่างไม่สมเหตุผล

---

[47] พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 19

[48] พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 20

[49] พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 21

2.5 ต้องแสดงวิธีการคิดคำนวณการจ่ายผลตอบแทนที่ตรงต่อความเป็นจริง หรือเป็นไปได้จริงและอย่างเปิดเผยชัดเจน

2.6 ลักษณะอื่นตามที่คณะกรรมการกำหนด

แผนการจ่ายผลตอบแทนใดที่มีลักษณะแตกต่างไปจากที่กำหนดไว้ข้างต้นให้มีผลบังคับใช้เท่าที่เป็นธรรมแก่ผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงที่ไม่ใช่ลูกจ้าง

3. ห้ามเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการสมัครเข้าเป็นสมาชิก ค่าฝึกอบรม ค่าวัสดุอุปกรณ์ส่งเสริมการขาย หรือค่าธรรมเนียมอื่น ๆ อันเกี่ยวเนื่องกับการเข้าร่วมเป็นเครือข่ายในการประกอบธุรกิจขายตรงจากผู้จำหน่ายอิสระหรือตัวแทนขายตรงที่ไม่ใช่ลูกจ้างในอัตราสูงกว่าที่คณะกรรมการประกาศกำหนด[50]

4. สัญญาระหว่างผู้จำหน่ายอิสระกับผู้ประกอบธุรกิจขายตรง ให้ทำเป็นหนังสือ ซึ่งอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดดังต่อไปนี้[51]

4.1 เงื่อนไขที่ชัดเจนเกี่ยวกับการจ่ายผลตอบแทนตามแผนการจ่ายผลตอบแทน (ความในข้อนี้นำมาใช้บังคับแก่ตัวแทนขายตรงที่ไม่ใช่ลูกจ้างด้วย)

4.2 เงื่อนไขที่ชัดเจนเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมการสมัคร ค่าฝึกอบรม ค่าวัสดุอุปกรณ์ส่งเสริมการขาย หรือค่าธรรมเนียมอื่น ๆ (ความในข้อนี้นำมาใช้บังคับแก่ตัวแทนขายตรงที่ไม่ใช่ลูกจ้างด้วย)

4.3 เงื่อนไขที่ชัดเจนเกี่ยวกับการที่ผู้ประกอบธุรกิจขายตรงจะรับซื้อสินค้า วัสดุอุปกรณ์ส่งเสริมการขาย ชุดคู่มือ หรืออุปกรณ์ส่งเสริมธุรกิจคืนจากผู้จำหน่ายอิสระตลอดจนกำหนดระยะเวลาที่ผู้จำหน่ายอิสระสามารถใช้สิทธิดังกล่าว

ผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

1. ผู้ที่จะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ต้องจดทะเบียนการประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงเท่านั้น[52] หากฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และปรับอีกวันละไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่

2. การจัดทำข้อความในการสื่อสารข้อมูลเพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

3. ผู้ที่จะประกอบธุรกิจตลาดแบบตรง ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านการโฆษณา

---

[50] พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 22

[51] พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 22

[52] พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 มาตรา 27

เนื่องจากพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 กำหนดให้นำบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับแก่การสื่อสารข้อมูล เพื่อเสนอขายสินค้าหรือบริการของผู้ประกอบธุรกิจตลาดแบบตรงโดยอนุโลม

4) แนวทางในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับการระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

การระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นการนำเอารูปแบบการขายตรงและการตลาดแบบตรงมาใช้เป็นเครื่องมือในการแอบแฝงเพื่อระดมทุนในลักษณะแชร์ลูกโซ่ และเป็นช่องทางไปสู่การกระทำความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา รวมถึงกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนอีกด้วย จะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับการระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้นมักจะมีความซับซ้อนและมีผู้เสียหายจากการกระทำความผิดจำนวนมาก รวมไปถึงผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายหลายฉบับ ดังนั้น การสืบสวนสอบสวนอาจเกี่ยวข้องกับหลายหน่วยงาน ไม่ว่าจะเป็นสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง มีอำนาจตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 สำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยพนักงานสอบสวนมีอำนาจในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายต่าง ๆ และกรมสอบสวนคดีพิเศษ มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดที่เข้าเงื่อนไข โดยมักจะเป็นคดีที่มีความเสียหายเป็นวงกว้างมีผลกระทบเศรษฐกิจและสังคมโดยรวม ซึ่งแนวทางในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับการระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมาย สามารถอธิบายได้ดังนี้

กรณีที่สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคได้รับเรื่องร้องทุกข์จากผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545 หากวินิจฉัยแล้วพบว่ามีมูลความผิดในการระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมายจริง สำนักงานฯ จะดำเนินการไต่สวนข้อเท็จจริง หากผลการไต่สวนพบว่าการกระทำความผิดดังกล่าวมีพฤติการณ์เชื่อมโยงกับความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 หรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจะส่งรายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงให้แก่ สำนักงานปลัดกระทรวงการคลัง สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และกรมสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้หน่วยงานเหล่านั้นดำเนินการสืบสวนสอบสวนตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องตามอำนาจหน้าที่ของตนต่อไป[53]

---

[53] ประสม หงษ์โต. ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ.2545. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2550. หน้า 136.

ทั้งนี้ หากพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการขายตรงและการตลาดแบบตรงจะพบว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับการระดมเครือข่ายโดยมิชอบด้วยกฎหมายพระราชบัญญัติดังกล่าวมีเฉพาะบทกำหนดโทษที่เป็นการจำคุก ปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ไม่มีมาตรการในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมให้มีประสิทธิภาพจึงมีความจำเป็นที่ต้องบูรณาการร่วมกับกฎหมายอื่น ๆ เพื่อให้สามารถดำเนินการมาตรการในการยึดอายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดได้ เช่น การใช้กระบวนการตามกฎหมายล้มละลายภายใต้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน รวมไปถึงการริบทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือหากมีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินร่วมด้วยอาจจะนำไปสู่การยึดและอายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ต่อไป

4.3.2 พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534

การเล่นแชร์เป็นสิ่งที่อยู่คู่กับสังคมไทยมาเป็นระยะเวลานาน และได้รับความนิยมเป็นอย่างมากในกลุ่มประชาชนที่ไม่ต้องการกู้เงินในสถาบันการเงินหรือไม่สามารถกู้เงินในสถาบันการเงินได้แต่มีความสามารถในการชำระดอกเบี้ยและชำระค่างวด รวมไปถึงเป็นช่องทางในการลงทุนรูปแบบหนึ่งเนื่องจากดอกเบี้ยที่ผู้นำเงินไปลงทุนในวงแชร์จะได้รับมักจะมีจำนวนที่สูงกว่าดอกเบี้ยจากการนำเงินไปฝากธนาคาร ซึ่งผู้ที่จะมาร่วมวงแชร์นั้นจะต้องเป็นผู้ที่รู้จักคุ้นเคยกันเป็นอย่างดีมีความไว้วางใจซึ่งกันและกัน เนื่องจากการเล่นแชร์เป็นการนำเงินลงทุนมารวมกันเป็นกองกลาง โดยผู้ที่ต้องการจะได้เงินกองกลางนั้นต้องใช้วิธีการประมูลโดยให้ดอกเบี้ยสูงหรือใช้วิธีการจับฉลากตามแต่การตกลงกันของสมาชิกในวงแชร์ ผู้ที่เสนอดอกเบี้ยสูงสุดจะได้รับเงินกองกลางนั้นไปก่อน ทำเช่นนี้ไปจนกว่าจะหมุนเวียนครบจำนวนสมาชิกในวง และผู้ที่ได้รับเงินกองกลางไปมีหน้าที่ในการส่งงวดตามจำนวนที่กำหนดไว้

ทั้งนี้เนื่องจากการเล่นแชร์ไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยการห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราจำนวนดอกเบี้ยเป็นไปตามที่ตกลงกันระหว่างสมาชิกในวงแชร์ ทำให้ส่งผลกระทบต่อการออมเงินในธนาคารพาณิชย์เนื่องจากผู้ที่มีเงินทุนก็จะนำมาลงทุนในวงแชร์เพื่อให้ได้รับผลตอบแทนที่ดีกว่า รวมไปถึงเมื่อไม่มีกฎหมายรองรับการเล่นแชร์หากมีวงแชร์ใดมีการเล่นแชร์ที่ไม่สุจริตหรือสมาชิกวงแชร์ไม่ยอมส่งเงินงวดก็อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นได้ ซึ่งอาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมได้ ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันการทุจริตและควบคุมการเล่นแชร์ไม่ให้ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและสังคม จึงมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 ขึ้นในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 24 กรกฎาคม 2534 และให้มีผลใช้บังคับ

ตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป ดังนั้นพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวจึงมีผลใช้บังคับในวันที่ 25 กรกฎาคม 2534

โดยเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ คือ เนื่องจากในปัจจุบันได้มีผู้ประกอบธุรกิจเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์กันอย่างกว้างขวาง การประกอบธุรกิจดังกล่าวนอกจากจะเป็นอันตรายต่อประชาชนแล้วยังกระทบต่อการระดมเงินออมของสถาบันการเงินที่ทางราชการสนับสนุนและรับผิดชอบ และส่งผลกระทบไปถึงระบบเศรษฐกิจโดยส่วนรวมอีกด้วย นอกจากนี้ยังปรากฏว่าผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวหลายรายได้พยายามดำเนินการให้ใกล้เคียงกับการประกอบธุรกิจเงินทุนซึ่งมีกฎหมายควบคุมอยู่แล้ว ในการนี้สมควรห้ามประกอบธุรกิจประเภทนี้ ส่วนการเล่นแชร์ของประชาชนทั่วไปที่มิได้ดำเนินการเป็นธุรกิจนั้นยังให้กระทำต่อไปได้ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

1) ความหมายของการเล่นแชร์

“การเล่นแชร์” หมายความว่า การที่บุคคลตั้งแต่สามคนขึ้นไปตกลงกันเป็นสมาชิกวงแชร์ โดยแต่ละคนมีภาระที่จะส่งเงินหรือทรัพย์สินอื่นใด รวมเข้าเป็นทุนกองกลางเป็นงวด ๆ เพื่อให้สมาชิกวงแชร์หมุนเวียนกันรับทุนกองกลางแต่ละงวดนั้นไปโดยการประมูลหรือโดยวิธีอื่นใด และให้หมายความรวมถึงการรวมทุนในลักษณะอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวงด้วย[54]

องค์ประกอบคือ

1. มีบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปตกลงกันเป็นสมาชิกวงแชร์

ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มาตรา 5 กำหนดไว้ว่าห้ามไม่ให้นิติบุคคลเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์ ดังนั้น บุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ไม่ว่าจะเป็นนิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดาก็สามารถเป็นสมาชิกวงแชร์ได้ แต่นิติบุคคลไม่สามารถเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นได้

2. แต่ละคนมีภาระที่จะส่งเงินหรือทรัพย์สินอื่นใด รวมเข้าเป็นทุนกองกลางเป็นงวด ๆ

สมาชิกวงแชร์ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลจะต้องส่งเงินหรือทรัพย์สิน เข้าเป็นทุนกองกลาง งวดละเท่า ๆ กัน ซึ่งในการกำหนดระยะเวลาแต่ละงวดนั้นอาจจะมีระยะเวลาเท่าไหร่นั้นแล้วแต่การตกลงกันของสมาชิก เช่น 1 เดือน 1 สัปดาห์ หรือ 15 วัน เป็นต้น โดยผู้ที่เก็บรักษาเงินงวดหรือทรัพย์สินรายงวดนั้นคือนายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์นั่นเอง

---

[54] พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 มาตรา 4

3. เพื่อให้สมาชิกวงแชร์หมุนเวียนกันรับทุนกองกลางแต่ละงวดนั้นไป โดยการประมูลหรือโดยวิธีอื่นใด

สมาชิกในวงแชร์ทุกคนจะได้รับทุนกองกลางแต่ละงวดนั้นไป ซึ่งจะมีการผลัดเปลี่ยนหมุนเวียนกันไปจนครบจำนวนสมาชิก โดยอาจจะใช้วิธีการประมูล ผู้ที่ให้ดอกเบี้ยเป็นจำนวนสูงสุดก็จะได้รับทุนกองกลางงวดนั้นไปหรือจะใช้วิธีการอื่นใดแล้วแต่การตกลงกันของสมาชิก ทั้งนี้นายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์ที่เป็นบุคคลธรรมดานั้น กฎหมายกำหนดให้ไม่สามารถได้รับผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นนอกจากการได้ทุนกองกลางงวดใดงวดหนึ่งโดยไม่ต้องเสียดอกเบี้ย

2) *ห้ามมิให้นิติบุคคลเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์*[55]

โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ให้คำนิยามของคำว่านิติบุคคลไว้ว่า “นิติบุคคล” หมายความรวมถึงห้างหุ้นส่วนสามัญที่มิได้จดทะเบียนด้วย

ซึ่งโดยหลักแล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ห้างหุ้นส่วนสามัญที่มิได้จดทะเบียน ไม่ถือว่าเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ไม่มีตัวตนแยกต่างหากจากผู้เป็นหุ้นส่วน ดังนั้น ความรับผิดในหนี้ต่อบุคคลภายนอก ผู้เป็นหุ้นส่วนต้องรับผิดในหนี้ ที่ผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งได้ทำไปในทางธรรมดาการค้าขายของห้าง ตามมาตรา 1050 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ดังนั้น นิติบุคคลไม่สามารถเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์ได้ แต่นิติบุคคลสามารถเป็นสมาชิกวงแชร์ได้ ทั้งนี้ ห้างหุ้นส่วนสามัญที่มิได้จดทะเบียนไม่สามารถเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์ได้ แต่สามารถเป็นสมาชิกวงแชร์ได้เช่นเดียวกัน

หากนิติบุคคลใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งเท่าถึงสามเท่าของทุนกองกลางแต่ละงวดของทุกวงแชร์ แต่ต้องไม่ต่ำกว่าสองแสนบาท และให้ศาลสั่งให้นิติบุคคลนั้นหยุดดำเนินการเป็นนายวงแชร์หรือการจัดให้มีการเล่นแชร์

3) *ลักษณะต้องห้ามของการเล่นแชร์ ที่บุคคลธรรมดาเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์*

ห้ามมิให้บุคคลธรรมดาเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์ที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้[55]

1. เป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์มีจำนวนวงแชร์รวมกันมากกว่าสามวง

---

[55] พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 มาตรา 6

การจำกัดวงแชร์เพื่อให้นายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์ รวมถึงหน่วยงานภาครัฐสามารถควบคุมดูแลวงแชร์ได้ทั่วถึง เพื่อป้องกันการทุจริตและป้องกันความเสียหายหากมีการทุจริตเกิดขึ้น เพื่อผลประโยชน์ต่อสมาชิกวงแชร์ รวมไปถึงป้องกันไม่ให้การเล่นแชร์มีปริมาณมาก ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อการระดมเงินออมของสถาบันการเงินหรือธนาคารพาณิชย์

2. มีจำนวนสมาชิกวงแชร์รวมกันทุกวงมากกว่าสามสิบคน

ตามข้อ 1 กฎหมายกำหนดห้ามไม่ให้บุคคลธรรมดาเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์จำนวนมากกว่า 3 วง ดังนั้น บุคคลธรรมดาจะเป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์กี่วงก็ได้แต่ห้ามเกิน 3 วง ซึ่งรวมกันแล้วต้องไม่เกิน 30 คน หากมีวงแชร์ 1 วงสามารถมีสมาชิกได้ 30 คนต่อวง หากมีวงแชร์ 2 วงสามารถมีสมาชิกได้ 15 คนต่อวง หากมีวงแชร์ 3 วงสามารถมีสมาชิกได้ 10 คนต่อวง

3. มีทุนกองกลางต่อหนึ่งงวดรวมกันทุกวงเป็นมูลค่ามากกว่าจำนวนที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

ซึ่งตามกฎกระทรวงกำหนดให้ทุนกองกลางต่อหนึ่งงวดรวมกันทุกวงไม่เกิน 300,000 บาท เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการทุจริต

4. นายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์นั้นได้รับประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นนอกจากสิทธิที่จะได้รับทุนกองกลางในการเข้าร่วมเล่นแชร์ในงวดหนึ่งงวดใดได้โดยไม่ต้องเสียดอกเบี้ย

โดยปกตินายวงแชร์มีสิทธิพิเศษที่จะได้รับทุนกองกลางงวดแรกไปก่อน โดยไม่ต้องเสียดอกเบี้ย ซึ่งหน้าที่ของนายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์นั้นเมื่อมีสมาชิกในวงแชร์คนใดไม่ส่งแชร์ตามงวดที่กำหนดไว้ นายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์ต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการสำรองเงินแทนสมาชิกผู้นั้นไปก่อน ซึ่งนายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์บางรายจะคิดค่าใช้จ่ายในการทวงเงินจากสมาชิกวงแชร์ที่ไม่จ่ายเงินนั้นเช่นนี้ไม่สามารถทำได้ตามกฎหมาย

ทั้งนี้กฎหมายให้ถือว่าผู้ที่สัญญาว่าจะใช้เงินหรือทรัพย์สินอื่นใดแทนนายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์ เป็นนายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์ด้วย

หากผู้ใดฝ่าฝืนลักษณะต้องห้ามดังกล่าวข้างต้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มีข้อสังเกตว่าตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6231/2552 ได้วางหลักไว้ว่า พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ.2534 ไม่ประสงค์ให้นายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์ที่กระทำการฝ่าฝืนมาตรา 6 ใช้สิทธิเรียกร้องในทางแพ่งเอาแก่สมาชิกวงแชร์

4) การใช้สิทธิฟ้องคดีหรือใช้สิทธิเรียกร้องของสมาชิกวงแชร์

แม้ว่าบุคคลธรรมดาที่เป็นนายวงแชร์หรือจัดให้มีการเล่นแชร์จะกระทำการฝ่าฝืนมาตรา 6 ก็ไม่กระทบกระเทือนถึงการที่สมาชิกวงแชร์จะฟ้องคดีหรือใช้สิทธิเรียกร้องเอากับนายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์[56] เช่น วงแชร์วงหนึ่งมีจำนวนสมาชิก 35 คน ต่อมามีสมาชิกคนหนึ่งไม่ได้รับทุนกองกลางหลังจากชนะการประมูลแล้ว เช่นนี้สมาชิกรายดังกล่าวสามารถฟ้องคดีหรือใช้สิทธิเรียกร้องเอากับนายวงแชร์ได้แม้วงแชร์ดังกล่าวจะมีจำนวนสมาชิกเกินกว่าจำนวนที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 6 ก็ตาม

5) ห้ามมิให้นิติบุคคลสัญญาว่าจะใช้เงินหรือทรัพย์สินอื่นใดแทนนายวงแชร์หรือผู้จัดให้มีการเล่นแชร์หรือสมาชิกวงแชร์[57]

หากนิติบุคคลใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท

6) ห้ามมิให้ผู้ใดโฆษณาชี้ชวนให้ประชาชนทั่วไปเข้าร่วมในการเล่นแชร์[58]

ห้ามมิให้บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลกระทำการให้ปรากฏแก่บุคคลทั่วไป แพร่หลายออกไปยังสาธารณชน โดยไม่เฉพาะเจาะจงว่าเป็นกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้รับรู้ โดยไม่จำกัดจำนวนว่าจะมีผู้หลงเชื่อกี่คน และไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีการใดก็ตาม ซึ่งการกระทำเช่นว่านั้นเป็นการชี้ชวนให้ประชาชนเข้าร่วมในการเล่นแชร์

หากผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท

7) ห้ามมิให้ผู้ใดใช้ชื่อหรือคำแสดงชื่อในธุรกิจที่มีคำว่า "แชร์" หรือคำอื่นใดที่มีความหมายเช่นเดียวกัน[59]

หากผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองหมื่นบาท และปรับอีกไม่เกินวันละห้าร้อยบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่

---

[56] พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 มาตรา 7

[57] พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 มาตรา 8

[58] พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 มาตรา 9

[59] พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 มาตรา 10

8) อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534

ในการปฏิบัติหน้าที่ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ ดังต่อไปนี้[60]

1. เข้าไปในสถานที่ใดที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้นเพื่อตรวจสอบได้

เช่น การเข้าไปตรวจสอบสถานที่ที่พนักงานเจ้าหน้าที่สงสัยว่ามีนิติบุคคลโฆษณาชี้ชวนให้ประชาชนเข้าร่วมในการเล่นแชร์ พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถเข้าไปในสถานที่นั้นได้ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นหรือพระอาทิตย์ตก หรือหากเวลาทำการของนิติบุคคลนั้นเปิดถึงในเวลากลางคืนพนักงานเจ้าหน้าที่ก็สามารถเข้าไปในสถานที่นั้นในเวลากลางคืนเพื่อตรวจสอบได้เช่นเดียวกัน

2. ยึดหรืออายัดบัญชี เอกสาร หลักฐาน หรือสิ่งอื่นใดที่เกี่ยวข้องหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี

พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการยึดอายัดบัญชี เอกสาร หลักฐาน หรือสิ่งอื่นใดที่เกี่ยวข้องหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการเล่นแชร์ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดีที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการเล่นแชร์

3. มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือสั่งให้ส่งบัญชี เอกสารหลักฐานหรือสิ่งอื่นใดที่จำเป็นมาประกอบการพิจารณาได้ ทั้งนี้ โดยให้เวลาบุคคลนั้นตามสมควร

พนักงานเจ้าหน้าที่อาจให้เวลาบุคคลนั้นตามสมควรในการตอบกลับหนังสือสอบถาม ให้เวลาเดินทางมาให้ถ้อยคำหรือส่งบัญชี เอกสารหลักฐาน หรือสิ่งอื่นใดที่จำเป็นมายังพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่น ให้ระยะเวลาไม่น้อยกว่า 15 วันหรือ 30 วัน ขึ้นอยู่กับระยะทางและปริมาณของเอกสารหรือสิ่งของที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีคำสั่งให้ส่งมอบ

ทั้งนี้ หากผู้ใดโดยไม่มีเหตุอันสมควรไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือหนังสือเรียกของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือไม่ยอมตอบคำถามเมื่อซักถาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

และหากผู้ใดขัดขวางพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติการตามหน้าที่ตามที่กล่าวข้างต้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

---

[60] พระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 มาตรา 12

9) แนวทางในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเล่นแชร์

กระบวนการในการดำเนินคดีผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 เริ่มต้นโดยการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับคำร้องทุกข์กล่าวโทษแล้วจะดำเนินการสืบสวนสอบสวนต่อไป หากพบว่ามีการกระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเล่นแชร์จริง ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเช่นเดียวกับความผิดอาญาอื่น ๆ[61]

การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 นั้นเป็นการกระทำความผิดที่มีมาตรการลงโทษทางอาญาแก่ผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย โดยเฉพาะผู้ประกอบธุรกิจในรูปนิติบุคคล เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน โดยภาครัฐเป็นผู้เสียหาย แม้ไม่มีผู้เสียหายร้องทุกข์กล่าวโทษภาครัฐก็สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้และถึงแม้หากมีผู้เสียหายจากการกระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนี้ เช่น ผู้เสียหายมาร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน เนื่องจากไม่ได้รับทุนกองกลางหลังจากชนะการประมูลแล้วมีการทุจริตเกิดขึ้นภายในวงแชร์เช่นนี้ แม้ต่อมาผู้เสียหายจะได้รับทุนกองกลางตามสิทธิเรียกร้องของตนหรือตกลงกันได้ภายในสมาชิกวงแชร์ เช่นนี้ก็ไม่ลบล้างความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นแล้วพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการต่อไปได้ สิทธิในการฟ้องคดีอาญาไม่ระงับเพราะเป็นอาญาแผ่นดิน

[61] กระทรวงการคลัง. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 35. หน้า 138.

บทที่ 3
กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ตามกฎหมายฟอกเงินของต่างประเทศ

กฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายที่ประเทศต่าง ๆ ได้ให้ความสำคัญ เนื่องด้วยอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท ค.ศ. 1988 (United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988) ซึ่งมีผู้แทนจาก 106 ประเทศเข้าร่วมการประชุมดังกล่าว โดยการประชุมมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการส่งเสริมความร่วมมือระหว่างภาคี ในการแก้ไขปัญหาการค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตประสาทในด้านต่าง ๆ ให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยความร่วมมือระหว่างประเทศ ทั้งนี้ ในการปฏิบัติตามพันธกรณีภายใต้อนุสัญญา ภาคีต้องใช้มาตรการที่จำเป็น รวมทั้งมาตรการด้านกฎหมายและการบริหาร ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในประเทศของตน โดยอนุสัญญาฉบับดังกล่าวได้กล่าวถึงการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งกำหนดให้มีการนำกฎหมายฟอกเงินมาใช้ในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และได้มีการกำหนดแนวทางให้ประเทศภาคีกำหนดให้การกระทำกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดดังต่อไปนี้เป็นการกระทำความผิดอาญา[63] คือ

1. มีการเปลี่ยนแปลงหรือโอนทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด เพื่อปกปิดหรืออำพรางที่มาของทรัพย์สินดังกล่าว หรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้ตนเองได้รับโทษจากการกระทำความผิด

2. มีการปกปิดหรืออำพราง แหล่งที่มา ที่ตั้ง กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด

3. มีการครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สินนั้น โดยในขณะที่ได้ครอบครองหรือใช้ทรัพย์สินนั้นรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด

ซึ่งประเทศภาคีได้นำแนวทางดังกล่าวมากำหนดมาตรการทางกฎหมายให้สอดคล้องกับบทบัญญัติพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในประเทศของตน โดยกำหนดให้การดำเนินการ

---

[63] United Nations. United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988. Vienna : Article 3 OFFENCES AND SANCTIONS. 1998. 3.

กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดตามที่กล่าวข้างต้น เป็นการกระทำความผิดที่มีโทษทางอาญาภายในประเทศของตน เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งต่อมา UN Model Law ใน Section 1 Money Laundering offences Article 20 ได้กำหนดให้ความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดต้องปราบปราม โดยกฎหมายดังกล่าวถือเป็นรูปแบบให้ทุกประเทศนำไปปรับใช้ให้สอดคล้องกับกฎหมายภายในของตน ทั้งนี้ การดำเนินการในความผิดฐานฟอกเงินประเทศสมาชิกต้องกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นความผิดมูลฐาน โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายของแต่ละประเทศ ซึ่งแต่ละประเทศอาจกำหนดให้ผู้กระทำความผิดมูลฐานอื่น ๆ มีความผิดฐานฟอกเงินด้วยก็ได้[64]

โดยในการศึกษาครั้งนี้ เพื่อให้เกิดความเข้าใจถึงแนวทางในการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินในกฎหมายของประเทศต่าง ๆ รวมถึงเข้าใจแนวทางการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินของต่างประเทศ ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาประเด็นดังกล่าวจากบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลีย ซึ่งทั้งสองประเทศเป็นประเทศที่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ทันสมัย มีความก้าวหน้าด้านข่าวกรองทางการเงิน รวมไปถึงมีการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอย่างมีประสิทธิภาพ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1.กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา

การฟอกเงินในประเทศสหรัฐอเมริกามีประวัติมาอย่างยาวนาน ซึ่งหน่วยงาน FinCEN (Financial Crimes Enforcement Network) ซึ่งมีหน้าที่ในการปกป้องระบบการเงินของประเทศสหรัฐอเมริกาจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย ต่อสู้กับการฟอกเงินและอาชญากรรมที่เกี่ยวข้อง รวมถึงการก่อการร้าย และส่งเสริมความมั่นคงของชาติผ่านการใช้กลยุทธ์ต่าง ๆ ของหน่วยงานด้านการเงินและรวบรวม วิเคราะห์ และเผยแพร่ข่าวกรองทางการเงิน[65] ได้อธิบายลักษณะของการฟอกเงินว่าเป็นกระบวนการที่ทำให้รายได้ที่ได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือเงินสกปรก กลายเป็นรายได้ที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือกลายเป็นเงินสะอาด ซึ่งมีกระบวนการ 3 ขั้นตอนคือ การนำเงินเข้าสู่ระบบ (placement) เป็นการนำเงินที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเข้าสู่ระบบการเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย จากนั้น

---

[64] อภินพ สุจิภิญโญ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 43. หน้า 84.

[65] Financial Crimes Enforcement Network. MISSION. Retrieved June 5, 2021 from : www.fincen.gov/about/mission

จะนำไปสู่ขั้นตอนการปกปิดซ่อนเร้น เพื่อสร้างความสับสน เช่น การโอนเงินไปมาระหว่างธนาคาร (layering) และสุดท้ายทำการรวบรวมเงินจากธุรกรรมต่าง ๆ ที่ได้ดำเนินการจนกว่าเงินสกปรกเหล่านั้นจะกลายเป็นเงินสะอาด (integration) ซึ่งการฟอกเงินนั้นเป็นสิ่งที่อำนวยความสะดวกในการก่ออาชญากรรมอื่น ๆ เช่น การค้ายาเสพติด การก่อการร้าย และอาจส่งผลเสียต่อเศรษฐกิจโลก เพื่อเป็นการปกป้องระบบการเงินจากอาชญากรรมทางการเงิน ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้บัญญัติกฎหมายหลายฉบับเพื่อเป็นเครื่องมือในการต่อสู้กับการฟอกเงิน

ปัจจุบันการริบทรัพย์สินในประเทศสหรัฐ แบ่งออกเป็น 3 ประเภทคือ

1. การริบทรัพย์สินทางอาญา (Criminal forfeiture) มีวัตถุประสงค์ในการริบเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด เป็นการดำเนินการกับทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดที่ต้องได้ตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีต่อศาลก่อนหรือต้องมีการลงโทษผู้กระทำความผิดก่อน จึงจะสามารถดำเนินการริบทรัพย์สินทางอาญาได้ และทรัพย์สินนั้นต้องเป็นทรัพย์สินที่ใช้หรือได้มาจากการก่ออาชญากรรมพร้อมกับจำเลย ทั้งนี้การริบทรัพย์สินสามารถริบได้เฉพาะทรัพย์สินของจำเลยเท่านั้น และก่อนริบศาลต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลยว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องจริงจนสิ้นสงสัย

2. การริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil forfeiture) เป็นการริบทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือได้ทรัพย์สินนั้นมาจากการกระทำความผิด การดำเนินการริบทรัพย์สินนั้นไม่จำเป็นต้องได้ตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีต่อศาลหรือต้องมีการลงโทษผู้กระทำความผิดก่อน เนื่องจากเป็นการดำเนินการกับทรัพย์สินโดยตรงไม่ได้ดำเนินการกับตัวบุคคล ซึ่งในปัจจุบันประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำกระบวนการริบทรัพย์สินทางแพ่งมาใช้กับการกระทำความที่สำคัญเพื่อตัดวงจรอาชญากรรมและเป็นการกระทำความผิดที่ส่งผลกระทบหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่เศรษฐกิจ คือ การกระทำความผิดฐานฟอกเงินและการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด ทั้งนี้การริบทรัพย์สินสามารถริบได้หากทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะเป็นของผู้กระทำความผิดโดยตรงหรือเป็นของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดก็ตาม ซึ่งในการพิจารณาคดีของศาลนั้นภาครัฐต้องพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และไม่ว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะมีการเปลี่ยนสภาพไปเช่นใดก็ตาม ทรัพย์สินดังกล่าวก็ยังคงเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

3. การริบทรัพย์สินทางปกครอง (Administrative forfeiture) เป็นการดำเนินการที่อนุญาตให้หน่วยงานที่มีหน้าที่ริบทรัพย์สินของรัฐบาลกลางริบทรัพย์สินได้โดยไม่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาคดี โดยอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่ดำเนินการริบทางปกครองกำหนดไว้ใน Tariff Act of 1930, 19 U.S.C. § 1607 ทรัพย์สินที่สามารถริบทางปกครองได้ เช่น สินค้าที่ห้ามนำเข้า ตราสารทางการเงิน หรือทรัพย์สินอื่นที่มีมูลค่าไม่เกิน 500,000 เหรียญ

ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่

1.1 Federal Crime and Criminal Procedure

เป็นกฎหมายที่อยู่ใน Title 18 ประมวลกฎหมายสหรัฐอเมริกา ถือเป็นประมวลกฎหมายอาญาของรัฐบาลกลางในการกำหนดการกระทำที่เป็นอาชญากรรมและวิธีพิจารณาความอาญา เช่น อาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับการฉ้อโกง อาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับการพนัน อาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับแรงงาน เป็นต้น ซึ่งใน Part I จะกล่าวถึงการกระทำที่เป็นความผิดอาญา Part II กล่าวถึงวิธีพิจารณาความอาญา Part III กล่าวถึงโทษจำคุก และการดำเนินการกับนักโทษ Part IV กล่าวถึงการลงโทษผู้กระทำความผิดที่เป็นเยาวชน Part V กล่าวถึงการคุ้มกันพยานในคดีอาญาและที่สำคัญกฎหมายดังกล่าว ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน (CHAPTER 46—FORFEITURE) โดยได้แบ่งเป็นการริบทรัพย์สินทางแพ่ง ใน 18 U.S.C. § 981 และการริบทรัพย์สินทางอาญา ใน 18 U.S.C. § 982 โดยสามารถอธิบายได้ดังนี้

1.1.1 การริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil forfeiture)

ใน 18 U.S.C. § 981 ได้กำหนดให้ทรัพย์สินดังต่อไปนี้สามารถริบทางแพ่งได้

1) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมหรือการพยายามทำธุรกรรม เช่น

1. 18 U.S.C. § 1956 การทำธุรกรรมที่มีลักษณะเป็นการฟอกเงิน ไม่ว่าจะเป็นการฟอกเงินในประเทศหรือต่างประเทศ

2. 18 U.S.C. § 1957 การทำธุรกรรมทางการเงินที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

3. 18 U.S.C. § 1960 การประกอบธุรกิจการเงินที่ไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งการดำเนินธุรกิจดังกล่าวเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนให้เกิดอาชญากรรมด้านอื่นๆ ตามมา

2) ทรัพย์สินที่อยู่ในเขตอำนาจศาลของประเทศสหรัฐอเมริกา

ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้มาหรือสามารถสืบได้ว่าได้มาจากการกระทำความผิดโดยตรงหรือโดยอ้อมในต่างประเทศ หรือเป็นทรัพย์สินที่ใช้อำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดดังกล่าว

3) ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฉ้อโกงในรูปแบบต่าง ๆ

1.1.2 การริบทรัพย์สินทางอาญา (Criminal forfeiture)

ใน 18 U.S.C. § 982 ได้กำหนดให้ทรัพย์สินดังต่อไปนี้สามารถริบทางอาญาได้

1) หากบุคคลใดกระทำความผิดและศาลตัดสินลงโทษ ในความผิดต่อไปนี้

1. 18 U.S.C. § 1956 การทำธุรกรรมที่มีลักษณะเป็นการฟอกเงิน

2. 18 U.S.C. § 1957 การทำธุรกรรมทางการเงินที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

3. 18 U.S.C. § 1960 การประกอบธุรกิจการเงินที่ไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งการดำเนินธุรกิจดังกล่าวเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนให้เกิดอาชญากรรมด้านอื่น ๆ ตามมา ให้ศาลริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังกล่าว

2) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งศาลตัดสินลงโทษผู้กระทำความผิดและผู้สมรู้ร่วมคิด

3) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฉ้อโกงในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งศาลตัดสินลงโทษผู้กระทำความผิด

1.2 The Bank Secrecy Act of 1970 (BSA)

เนื่องด้วยอาชญากรมีการกระทำความผิดและมีการปกปิดซ่อนเร้นแหล่งที่มาของเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมาอย่างยาวนาน อีกทั้งการฟอกเงินก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อความปลอดภัยและความมั่นคงของอุตสาหกรรมการเงินของสหรัฐอเมริกา The Bank Secrecy Act of 1970 (BSA) จึงเป็นกฎหมายที่กำหนดให้สถาบันการเงินในสหรัฐอเมริกาช่วยเหลือหน่วยงานของรัฐบาลสหรัฐฯ ในการตรวจหาและป้องกันธุรกรรมที่มีความเสี่ยงที่จะเกิดการฟอกเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดให้สถาบันการเงินต้องเก็บบันทึกรายการการทำธุรกรรมทางการเงินและรายงานการทำธุรกรรมหากมีจำนวนเงินเกินจำนวนที่กฎหมายกำหนด รวมไปถึงรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยที่อาจนำไปสู่การฟอกเงิน การหลีกเลี่ยงภาษี หรือกิจกรรมทางอาญาอื่น ๆ ซึ่งรายงานธุรกรรมดังกล่าวจะถูกส่งไปยังหน่วยงาน FinCEN (Financial Crimes Enforcement Network) ซึ่งเป็นหน่วยงานด้านข่าวกรองทางการเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยกฎหมายฉบับนี้ เป็นเครื่องมือหนึ่งที่รัฐบาลสหรัฐฯ ใช้ในการต่อสู้กับการค้ายาเสพติด การฟอกเงิน และอาชญากรรมอื่น ๆ

กฎหมายฉบับนี้ยังได้กำหนดให้ธนาคารพิสูจน์ทราบตัวตนของลูกค้า เพื่อนำข้อมูลลูกค้าที่ได้มาประกอบการรายงานธุรกรรม (Currency Transaction Reports : CTRs) ซึ่งข้อมูลของลูกค้าที่จำเป็น ได้แก่ ชื่อ, ที่อยู่, หมายเลขประกันสังคม (SSN) หรือหมายเลขผู้เสียภาษี, หมายเลขประจำตัว (TIN) สำหรับผู้ที่ไม่ได้พำนักอยู่ในสหรัฐฯ, และวันเดือนปีเกิด

FinCEN (Financial Crimes Enforcement Network)[66]

อำนาจหน้าที่ของ FinCEN เกิดขึ้นโดยคำสั่งของกระทรวงการคลัง 180-01 ซึ่งคำสั่งกระทรวงการคลังฉบับนี้อธิบายถึงความรับผิดชอบของ FinCEN ในการปฏิบัติหน้าที่ บริหารจัดการ และบังคับให้ผู้มีหน้าที่ตาม Bank Secrecy Act ปฏิบัติตาม ซึ่งได้กำหนดให้ FinCEN มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

1. เก็บรักษาข้อมูลที่ภาครัฐสามารถเข้าถึงได้ ซึ่งเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมทางการเงิน

2. ทำหน้าที่วิเคราะห์ข้อมูลที่ได้มาและแจกจ่ายข้อมูลดังกล่าวเพื่อสนับสนุนให้แก่ผู้เชี่ยวชาญด้านการสอบสวนการบังคับใช้กฎหมายในระดับรัฐบาลกลาง ระดับมลรัฐ ระดับท้องถิ่น และระดับนานาชาติ

3. กำหนดแนวโน้มและวิธีการที่เกิดขึ้นใหม่ในการฟอกเงินและอาชญากรรมทางการเงินอื่น ๆ

4. ทำหน้าที่เป็นหน่วยข่าวกรองทางการเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา

5. ดำเนินการตามความรับผิดชอบด้านกฎระเบียบที่ได้รับมอบหมายอื่น ๆ

1.3 การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา

กระทรวงยุติธรรม (Department of Justice) ผู้บริหารสูงสุดคือ อัยการสูงสุด (Attorney General) มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมายและปกป้องผลประโยชน์ของสหรัฐอเมริกาตามกฎหมาย รับรองความปลอดภัยของสาธารณะต่อภัยคุกคามจากต่างประเทศและในประเทศ เพื่อให้รัฐบาลกลางเป็นผู้นำในการป้องกันและควบคุมอาชญากรรม รวมไปถึงการลงโทษอย่างยุติธรรมสำหรับผู้ที่กระทำผิดกฎหมาย และเพื่อให้แน่ใจว่าชาวอเมริกันทุกคนจะได้รับความยุติธรรม ประกอบด้วยแผนกต่าง ๆ เช่น แผนกการป้องกันการผูกขาด แผนกสิทธิพลเมือง แผนกคดีอาญา สำนักงานตรวจคนเข้าเมือง และสำนักงานสอบสวนกลาง (FBI) เป็นต้น

ซึ่งแผนกคดีอาญา มีสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (Money Laundering and Asset Recovery Section : MLARS) ซึ่งเป็นส่วนงานที่เป็นผู้นำในการริบทรัพย์สินและดำเนินการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน ซึ่งมีหน่วยงานที่บริหารจัดการทรัพย์สิน คือ

---

[66] Financial Crimes Enforcement Network. FinCEN's Mandate From Congress. Retrieved June 5, 2021 from : https://www.fincen.gov/resources/statutes-regulations

1.3.1 สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (The Money Laundering and Asset Recovery Section : MLARS)

เป็นหน่วยงานที่เป็นผู้นำในการริบทรัพย์สินและดำเนินการบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน มีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

1. ดำเนินคดีและประสานงานที่ซับซ้อน มีความอ่อนไหว การประสานงานหลายมลรัฐ รวมถึงการดำเนินการในทางระหว่างประเทศ โดยดำเนินการสืบสวนสอบสวนและดำเนินคดีที่เกี่ยวกับการฟอกเงินและการริบทรัพย์สิน

2. ดำเนินการจัดทำกฎหมาย นโยบาย การให้ความช่วยเหลือและฝึกอบรมแก่ รัฐบาลกลาง รัฐต่าง ๆ อัยการท้องถิ่น และบุคคลที่บังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนรัฐบาลต่างประเทศ

3. ให้ความช่วยเหลือภายในหน่วยงานและระหว่างหน่วยงานที่เป็นผู้กำหนดนโยบาย โดยพัฒนาและตรวจสอบงานนิติบัญญัติ กฎข้อบังคับ และคิดค้นนโยบายใหม่ ๆ

4. บริหารจัดการแผนงานริบทรัพย์ของกระทรวงยุติธรรม (The Department's Asset Forfeiture Program) รวมไปถึงแจกจ่ายทรัพย์สินที่ถูกริบของกองทุน และทรัพย์สินอื่น ๆ ให้แก่หน่วยงานอย่างเหมาะสม ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานภายในประเทศและต่างประเทศ ตลอดจนการตัดสินคำร้องขอให้คืนทรัพย์สินที่ถูกริบ

จากอำนาจหน้าที่ของ MLARS ที่กล่าวมาข้างต้น ทำให้ MLARS ประกอบด้วย 7 หน่วย และมีทีมสมทบ ดังนี้

1. หน่วยกำกับตรวจสอบธนาคารพาณิชย์

ทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนและดำเนินคดีที่มีความซับซ้อน หลายมลรัฐและเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินและบุคคลที่ละเมิดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของรัฐบาลกลาง รวมถึงการฟอกเงินตาม Money Laundering Control Act การกระทำผิดตาม the Bank Secrecy Act และการโดนคว่ำบาตรทางเศรษฐกิจโดย the International Emergency Economic Powers Act โดยหน่วยดังกล่าวจะทำหน้าที่ดำเนินคดีโดยทั่วไปกับธนาคารพาณิชย์และสถาบันทางการเงินอื่น ๆ รวมไปถึงการดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ ผู้จัดการ และลูกจ้าง ผู้ที่เป็นภัยคุกคามต่อสถาบันทางการเงินหรือระบบการเงิน

2. หน่วยต่างประเทศ

หน่วยต่างประเทศประกอบด้วย 2 ทีม คือ

ทีมแรกทำหน้าที่ช่วยเหลืออัยการในงานระหว่างประเทศ เพื่อพิจารณาว่าจะทำการยึดทรัพย์สินใดที่ตั้งอยู่ในต่างประเทศ อีกทั้งดำเนินคดีในศาลของสหรัฐอเมริกา

เพื่อช่วยเหลือรัฐบาลของต่างประเทศเพื่อแสวงหาทรัพย์สินและทำการยึดทรัพย์สินในสหรัฐอเมริกา หน่วยดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงการทำงานในระดับพหุภาคีขององค์กรระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นการยกระดับมาตรฐานการต่อสู้กับอาชญากรรมทางการเงิน และให้ความช่วยเหลือทางเทคนิค แก่รัฐบาลต่างประเทศภายใต้กฎหมายของแต่ละประเทศ รวมถึงให้แนวปฏิบัติที่ดีในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการยึดทรัพย์สิน

ทีมที่สอง หน่วยโจราธิปไตย ทำหน้าที่ทำให้เป็นผลสำเร็จในการติดตามทรัพย์สินโดยการสืบสวนสอบสวนและดำเนินคดีติดตามทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตคอรัปชั่นของต่างประเทศ โดยเน้นไปที่ทรัพย์สินที่อยู่ในสหรัฐอเมริกาหรือทรัพย์สินที่ถูกใช้ในระบบการเงินของสหรัฐอเมริกา

3. หน่วยฟอกเงินและริบทรัพย์สิน

เป็นหน่วยที่ทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนและดำเนินคดีกับนักฟอกเงินมืออาชีพ ผู้ที่ให้บริการแก่องค์กรอาชญากรรม เช่น องค์กรค้ายาเสพติดของชาวแม็กซิกัน ตลอดจนบุคคลหรือนิติบุคคลที่ใช้เครื่องมือหรือเทคนิคในการฟอกเงินที่มีความทันสมัยและซับซ้อน

หน่วยฟอกเงินและริบทรัพย์สินทำหน้าที่ดำเนินการริบทรัพย์ทางแพ่งสำหรับแผนกคดีอาญาอีกด้วย และดำเนินงานร่วมกับสำนักงานอัยการสหรัฐอเมริกา โดยจะให้การสนับสนุนในกรณีที่ต้องการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมที่สำคัญและมีความซับซ้อน

4. หน่วยนโยบาย

ทำหน้าที่กำหนดนโยบาย กฎเกณฑ์ ข้อบังคับ และข้อกฎหมาย นำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงินและการริบทรัพย์สิน เพื่อเป็นเครื่องมือในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม ริบผลประโยชน์ที่ได้จากการก่ออาชญากรรมและชดเชยเหยื่อที่ได้รับผลกระทบจากอาชญากรรมต่อไป ขณะเดียวกันยังทำให้มั่นใจว่ากฎหมายได้บังคับใช้อย่างเคร่งครัดเสรีภาพของประชาชนได้รับการปกป้องและระบบรัฐธรรมนูญมีความมั่นคงยิ่งขึ้น โดยหน่วยดังกล่าวยังได้พัฒนาและดำเนินการริเริ่มกลยุทธ์ที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินและการริบทรัพย์สิน

5. หน่วยจัดการหลักสูตรและการฝึกอบรม

เป็นหน่วยที่รับผิดชอบการบังคับใช้กฎหมายที่หลากหลายทั่วประเทศ สนับสนุนการทำงานเป็นทีมและโปรแกรมต่าง ๆ รวมไปถึงการโอนทรัพย์สินในกองทุนที่ถูกริบไปยังผู้เสียหายจากอาชญากรรม มีโปรแกรมที่ใช้ในการแจกจ่ายทรัพย์สินอย่างเท่าเทียมและการโอนทรัพย์สินที่แท้จริง ซึ่งแต่ละโปรแกรมเกี่ยวข้องกับการโอนเงินหลายร้อยล้านดอลลาร์สหรัฐให้แก่ผู้เสียหาย เช่นเดียวกับหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของมลรัฐและระดับท้องถิ่น และต้องมี

นโยบายและการกำกับดูแลทั่วประเทศที่สอดคล้องกันเพื่อให้แน่ใจว่าการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ถูกริบได้รับการแจกจ่ายตามกฎหมาย ข้อบังคับ และนโยบายที่กำหนด

หน่วยรับผิดชอบการกำกับดูแลและฝึกอบรมให้แก่อัยการของรัฐบาลกลาง ตัวแทน นักวิเคราะห์ และสนับสนุนเจ้าหน้าที่ในการริบทรัพย์สิน การฟอกเงิน และการสืบสวนทางการเงิน รวมถึงการพัฒนาหลักสูตร เครื่องมือในการฝึกอบรม และอุปกรณ์ที่เกี่ยวกับการศึกษา เท่านั้นยังไม่พอ ทางหน่วยยังรับหน้าที่สื่อสารข้อมูลเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน และการฟอกเงิน รวมถึงพัฒนาและประกาศที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกริบ และที่เกี่ยวกับการฟอกเงิน

6. หน่วยปฏิบัติการด้านโปรแกรม

เป็นหน่วยที่รับผิดชอบในการแก้ปัญหา การซ่อมแซม การปรับใช้ การโอนทรัพย์สินที่แท้จริง การแบ่งปันการกำกับดูแลโปรแกรม / การปฏิบัติตามข้อกำหนดและให้ความช่วยเหลือแก่องค์กรธุรกิจ / การยึดและริบทรัพย์สินที่มีความซับซ้อน อีกทั้งรับผิดชอบในการควบคุมเงินขาเข้าและขาออกของกองทุนที่ยึดและริบ จัดการข้อเรียกร้องกรณีที่มีเหยื่อหรือผู้เสียหายแบบกลุ่ม และสนับสนุนตัวแทน อัยการ และหน่วยต่างประเทศของ MLARS ในการติดตามทรัพย์สินระหว่างประเทศ

7. หน่วยสืบสวนทางการเงินพิเศษ

ในหน่วยประกอบไปด้วยอัยการ พนักงานสอบสวน และนักวิเคราะห์ ผู้ที่เป็นผู้เชี่ยวชาญของ MLARS เกี่ยวกับการสืบสวนทางการเงินที่ซับซ้อน ภายใต้อัตรากำลังเหล่านี้ ทางหน่วยเป็นกำลังเสริมในด้านข้อมูลให้แก่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการสืบสวนทางการเงินที่ซับซ้อนร่วมกับหน่วยงานดำเนินคดีของ MLARS

หน่วยนี้ยังทำหน้าที่เป็นหน่วยเป้าหมายของ MLARS ซึ่งช่วยให้หน่วยงานที่ทำคดีสามารถกำหนดลำดับความสำคัญในการสืบสวนได้ ทางหน่วยเป็นผู้ประสานงานของ MLARS กับศูนย์บังคับใช้กฎหมายปฏิบัติการระหว่างหน่วยงานและหน่วยข่าวกรองและประสานการดำเนินคดีตามประเภทของ MLARS[67]

1.3.2 การริบทรัพย์และการชดเชยแก่ผู้เสียหายจากอาชญากรรมตามคู่มือนโยบายการริบทรัพย์ 2021 (Asset Forfeiture Policy Manual 2021)

การริบทรัพย์และการชดเชยแก่ผู้เสียหายจากอาชญากรรม (Forfeiture and Compensation for Victims of Crime) เป็นการคืนทรัพย์สินที่ถูกริบให้แก่ผู้เสียหายผ่านกระบวนการร้องขอให้คืนทรัพย์สินและการชดเชยเป็นหนึ่งในสี่เป้าหมายหลักของแผนงานริบทรัพย์ (Asset

[67] U.S. Department of Justice . MONEY LAUNDERING AND ASSET RECOVERY SECTION (MLARS). Retrieved June 5, 2021 from : https://www.justice.gov/criminal-mlars

Forfeiture Program) ของกระทรวงยุติธรรม กระบวนการดังกล่าวสามารถใช้ได้กับทุกฐานความผิดที่นำไปสู่การออกประกาศริบทรัพย์ในทางบริหารหรือคำสั่งริบทรัพย์ทางแพ่งหรือทางอาญา การคืนทรัพย์สินและการชดเชยนั้นเป็นขั้นตอนที่สำคัญในการนำเงินที่ได้จากการริบคืนแก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายเป็นตัวเงินจากการกระทำความผิดมูลฐานที่เป็นเหตุให้เกิดการยึดทรัพย์สินนั้นขึ้นหรือความผิดอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง การชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายเป็นการเยียวยาที่มีเจตนาต้องการให้ผู้เสียหายได้รับความเป็นธรรมและป้องกันไม่ให้ผู้กระทำความผิดได้รับความสะดวกสบายหรือมีความมั่งคั่งจากการกระทำความผิดโดยไม่ชอบธรรม ซึ่งการชดเชยหรือการชดใช้คืนผู้เสียหายด้วยเงินที่ริบมาได้นั้นเป็นสิ่งที่ควรกระทำ เนื่องจากเมื่อรัฐดำเนินการยึดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดแล้วอาจจะทำให้ผู้กระทำความผิดไม่มีทรัพย์สินเหลืออยู่เพื่อใช้ในการคืนผู้เสียหาย[68]

1) การคืนทรัพย์สินที่ถูกริบให้แก่ผู้เสียหาย (Returning Forfeited Assets to Victims)

(1) การคืนทรัพย์สิน (Remission)

เมื่อศาลสั่งริบทรัพย์สินอัยการสูงสุดจะเป็นผู้มีอำนาจในการคืนทรัพย์สินให้แก่เจ้าของทรัพย์ ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงและผู้เสียหาย โดยผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาคำร้องขอให้คืนทรัพย์สินในคดีที่ดำเนินการโดยกระบวนการทางศาลนั้น คือ ผู้อำนวยการสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) ซึ่งเป็นอำนาจที่อัยการสูงสุดมอบให้ ส่วนผู้มีอำนาจในการพิจารณาคำร้องขอให้คืนทรัพย์สินหรือผ่อนปรนการยึดทรัพย์สินในการยึดทรัพย์สินทางบริหารนั้น คือหน่วยงานที่ยึดทรัพย์สิน ดังนั้นเมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการริบทรัพย์สินในทางบริหารให้ติดต่อสอบถามจากหน่วยงานที่ริบทรัพย์สินนั้นโดยตรง

ผู้เสียหาย จะได้รับการพิจารณาให้คืนทรัพย์สินหรือไม่นั้น ให้เป็นไปตามบทบัญญัติ 28 C.F.R. § 9.8 โดยผู้อำนวยการสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) จะพิจารณาคำร้องที่เป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้นไม่มีการรับฟังการไต่สวนคำร้อง หากผู้ยื่นคำร้องถูกยกคำร้อง ผู้ยื่นคำร้องยังมีสิทธิที่จะขอให้พิจารณาใหม่ได้ โดยผู้พิจารณาจะเป็นเจ้าหน้าที่ของสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนซึ่งเป็นคนละคนกับผู้พิจารณาคำร้องในครั้งแรก และที่สำคัญศาลจะไม่มีอำนาจในการพิจารณาคำร้องขออุทธรณ์คำสั่งยกคำร้อง เนื่องจากสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาคำร้องคืนทรัพย์สินให้แก่เจ้าของทรัพย์ ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงและผู้เสียหายแต่เพียงผู้เดียว

---

[68] U.S. Department of Justice. Asset Forfeiture Policy Manual 2021. Washington : Money Laundering and Asset Recovery Section. 2021. 163.

ในกรณีที่คดีเดียวกันแต่มีการยื่นคำร้องขอคืนทรัพย์สินทั้งในทางบริหารและโดยทางศาล เช่นนี้หน่วยงานที่ยึดทรัพย์สินต้องติดต่อประสานงานกับสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) และผู้ช่วยอัยการสหรัฐที่ได้รับมอบหมายในคดีเพื่อให้คำวินิจฉัยมีความสอดคล้องกัน

ก. มาตรฐานสำหรับผู้เสียหาย (Standards for victims - 28 C.F.R. Part 9)

ในการพิจารณาว่าผู้ใดจะเป็นผู้เสียหายตามบทบัญญัติ 28 C.F.R. Part 9 นั้น ต้องพิจารณาพื้นฐานข้อเท็จจริงและทฤษฎีทางกฎหมายที่เป็นพื้นฐานของการยึดทรัพย์สินก่อน ซึ่งคำว่า “ผู้เสียหาย” (Victim) หมายถึง ผู้ที่ได้รับความสูญเสียทางการเงินโดยตรงจากการกระทำความผิดที่เป็นเหตุแห่งการริบทรัพย์สิน หน่วยงานของรัฐบาลกลางและหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ อาจเป็นผู้เสียหายได้ภายใต้ระเบียบต่าง ๆ

ผู้เสียหายอาจได้รับการชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจาก “ความผิดที่เกี่ยวข้อง” (Related offense) ได้อีกด้วย ซึ่งความผิดที่เกี่ยวข้องหมายถึง (1) ความผิดมูลฐานใด ๆ ที่ถูกฟ้องและมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินตามกฎหมาย Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act (RICO) ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมองค์กรอาชญากรรม โดยองค์กรอาชญากรรมเหล่านั้นนำเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปลงทุนในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย วิธีการทำธุรกิจที่ถูกกฎหมายเพื่อบังหน้าใช้เป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด (2) การกระทำความผิดที่เป็นส่วนหนึ่งหรือเชื่อมโยงกับการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีคำสั่งริบทรัพย์สิน

ข. คุณสมบัติในการยื่นคำร้อง (Qualification to file)

ผู้เสียหายอาจได้รับการคืนทรัพย์สินหากสามารถแสดงให้เห็นได้ว่า

1. ได้รับความเสียหายเป็นเงินจำนวนหนึ่งโดยมีมูลเหตุจากการกระทำความผิดทางอาญาโดยตรงหรือการกระทำความผิดอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นเหตุของการริบทรัพย์สิน ทั้งนี้ความเสียหายเป็นเงินดังกล่าวนั้นต้องมีหลักฐานเป็นใบเรียกเก็บเงินหรือใบเสร็จรับเงิน

2. ได้รับความเสียหายเป็นเงินจำนวนหนึ่ง ซึ่งเป็นผลโดยตรงจากการทำผิดกฎหมาย และไม่ใช่ผลจากการกระทำอันชอบด้วยกฎหมาย

3. ผู้เสียหายมิได้มีส่วนร่วม ได้รับประโยชน์ หรือจงใจในการกระทำความผิด ซึ่งเป็นเหตุของการริบทรัพย์สิน

4. ผู้เสียหายยังไม่ได้รับการชดเชยความเสียหายในทรัพย์สินที่เกิดขึ้น จากผู้กระทำความผิดหรือผู้อื่น

5. ผู้เสียหายไม่ได้เป็นผู้ที่มีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากทรัพย์สินอื่นที่อาจได้รับเพื่อชดเชยความเสียหาย

บทบัญญัติ 28 C.F.R. § 9.8(b) กำหนดไว้ว่า ความเสียหายเป็นจำนวนเงินที่ผู้เสียหายอาจได้รับจากการคืนทรัพย์สินนั้น จะได้รับโดยมีข้อจำกัดตามมูลค่าของทรัพย์สินในท้องตลาดที่ผู้เสียหายได้สูญเสียไปนับจากวันที่เกิดความเสียหายซึ่งเป็นมูลค่าที่ยุติธรรม (Fair market value)

ความเสียหายที่เป็นตัวเงินนั้นผู้เสียหายจะต้องแสดงเอกสารพยานหลักฐาน ทั้งนี้ ความเสียหายในลักษณะที่เป็นดอกเบี้ย ความเสียหายอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นจากความเสียหายหลัก ค่าทนายความหรือค่าใช้จ่ายในการสอบสวนอื่น ๆ ผู้เสียหายจะไม่มีสิทธิได้รับคืน และที่สำคัญความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น หากผู้เสียหายมีส่วนร่วม ได้รับประโยชน์ หรือจงใจในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุของการริบทรัพย์สิน ผู้เสียหายก็ไม่มีสิทธิในการขอคืนทรัพย์สิน

ค. การจัดตั้งผู้จัดการผลประโยชน์ (Claims administrators)

สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) อาจดำเนินการจัดตั้งผู้จัดการผลประโยชน์หรือทรัสตี ในคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก เพื่อให้ทำหน้าที่ในการติดต่อประสานงาน และจัดทำคำร้องต่าง ๆ กับผู้เสียหายแทนสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนไม่ว่าจะเป็นการแจ้งสิทธิ การจัดทำคำร้อง ข้อเสนอแนะประกอบการตัดสินใจอื่น ๆ และที่สำคัญคือการดำเนินการคืนทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหาย เพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปในทิศทางเดียวกัน โดยผู้จัดการผลประโยชน์หรือทรัสตีนั้น จะเข้ามาปฏิบัติงานในรูปแบบของการจ้างเหมาบริการ ซึ่งค่าใช้จ่ายในการจ้างผู้จัดการผลประโยชน์หรือทรัสตีนั้น จะถูกหักจากเงินที่ริบได้ก่อนคืนให้แก่ผู้เสียหาย

ง. เหตุผลเพิ่มเติมในการปฏิเสธคำร้องขอให้คืนทรัพย์สินแก่ผู้เสียหาย (Additional grounds for denial of remission to victims)

การคืนทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายอาจถูกปฏิเสธ หากเข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1. หากการพิจารณาถึงความสูญเสียทางการเงินที่จะต้องจ่ายให้แก่ผู้เสียหายแต่ละรายยากลำบากจนเกินไป

2. หากจำนวนเงินที่จะจ่ายให้กับผู้เสียหายมีจำนวนน้อยเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายของรัฐที่จะเกิดขึ้นแล้วไม่คุ้มค่า

3. หากจำนวนของผู้เสียหายมีจำนวนมากและจำนวนเงินที่สามารถจ่ายให้กับผู้เสียหายแต่ละรายมีจำนวนน้อยมาก จนทำให้การจ่ายเงินให้กับผู้เสียหายเป็นสิ่งที่ทำไม่ได้

(2) การชดเชย (Restoration)

เนื่องจากทรัพย์สินที่ถูกริบเป็นทรัพย์สินของรัฐบาล และศาลจำเลยไม่มีอำนาจในการใช้ทรัพย์สินดังกล่าวเพื่อชำระหนี้ทางอาญาของจำเลย รวมทั้งค่าปรับหรือการชดใช้ค่าเสียหาย อย่างไรก็ตามในหลายคดี หลังจากกระบวนการริบทรัพย์สินเสร็จสิ้น จำเลยมักจะเหลือทรัพย์สินเพียงเล็กน้อยหรือไม่มีทรัพย์สินเหลือเลย ดังนั้น ภายใต้กระบวนการชดเชย (Restoration) กระทรวงยุติธรรมอาจริบทรัพย์สินและโอนเงินที่ได้ให้แก่ศาลเพื่อให้เพียงพอกับคำสั่งที่ให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหาย

การชดเชยเป็นกระบวนการที่ลดความยุ่งยากและทำให้ทรัพย์สินที่ถูกริบกลับคืนสู่ผู้เสียหายได้โดยเร็ว การชดเชยเป็นทางเลือกสำหรับการบรรเทาความเสียหายในกรณีที่มีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินของจำเลยและมีคำสั่งให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหาย อีกทั้งการชดเชยเป็นกระบวนการที่ถูกออกแบบเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ผู้เสียหายและศาลมากที่สุด โดยการชดเชยยังคงต้องดำเนินการตามกฎหมายและระเบียบที่ว่าด้วยการคืนทรัพย์สินผู้เสียหาย แต่มีข้อแตกต่างคือ ผู้เสียหายไม่จำเป็นต้องยื่นคำร้องเพื่อการบรรเทาความเสียหาย และขั้นตอนในการคืนเงินให้กับผู้เสียหายมักจะรวดเร็ว ในขั้นต้นทรัพย์สินที่ได้มา จะถูกแจกจ่ายให้แก่ผู้เสียหายภายใต้กฎเกณฑ์แห่งการบรรเทาความเสียหาย ขั้นตอนในการอนุญาตให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยจากทรัพย์สินที่ริบนั้นเป็นไปตามคำสั่งศาล โดยไม่ต้องยื่นคำร้องกับหน่วยงานของรัฐและรอการพิจารณา ซึ่งแตกต่างจากกระบวนการคืนทรัพย์สิน (Remission) ที่กล่าวไปข้างต้น

ขั้นตอนในการขอชดเชย (Restoration) มีดังนี้

1. ศาลมีคำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้เสียหายและมีการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง (ไม่ว่าจะเป็นการริบทรัพย์สินทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง)

2. ผู้เสียหายและจำนวนเงินที่ระบุไว้ในคำสั่งชดใช้ค่าเสียหายของศาล สอดคล้องหรือถูกต้องตรงกันกับผู้เสียหายและจำนวนเงินที่จ่ายได้ตามกระบวนการคืนทรัพย์สิน

3. ไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะนำไปชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายได้ตามคำสั่งศาล

ก. กระบวนการในการชดเชย (How the restoration process works)

การดำเนินการชดเชยให้แก่ผู้เสียหายต้องมีคำสั่งศาลที่ให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายและมีคำสั่งหรือประกาศให้ริบทรัพย์สินของจำเลย และการชดเชยต้องได้รับการอนุมัติจากผู้อำนวยการสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) ซึ่งเป็นผู้ได้รับมอบอำนาจจากอัยการสูงสุด สำนักงานอัยการและศาลจึงไม่อาจออกคำสั่งฝ่ายเดียวให้นำทรัพย์สินที่ถูกริบไปชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายได้ อย่างไรก็ตามเมื่อสำนักงานอัยการร้องขอ สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนอาจรับหน้าที่ในการคาดการเบื้องต้นเกี่ยวกับการริบทรัพย์สินและการชดใช้คืนที่คาดว่าจะต้องจ่าย เพื่อให้อัยการสามารถเสนอต่อศาลถึงแนวทางในการจัดสรรทรัพย์สิน

ในการชดเชยนั้น พนักงานอัยการจะส่งสำเนาคำพิพากษาในคดีอาญาให้แก่ผู้อำนวยการสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน พร้อมด้วยคำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหายและสำเนาคำสั่งริบทรัพย์สิน พร้อมด้วยคำขอที่เป็นลายลักษณ์อักษรลงนามโดยอัยการสหรัฐหรือผู้ที่มีอำนาจลงนาม ทั้งนี้สำนักงานอัยการต้องเสนอ รายชื่อผู้เสียหายและจำนวนเงินที่ขอรับการชดใช้ค่าเสียหายให้แก่สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนด้วย เมื่อผู้อำนวยการสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนได้อนุมัติคำขอชดเชยดังกล่าวของสำนักงานอัยการสหรัฐแล้ว สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนจะต้องแจ้งให้สำนักงานอัยการและผู้ดูแลทรัพย์สินทราบ โดยผู้ดูแลทรัพย์สินจะโอนเงินที่ได้รับทั้งหมดจากการริบทรัพย์สินไปยังเสมียนศาล เพื่อแจกจ่ายให้แก่ผู้เสียหายตามคำสั่งชดใช้คืนของศาลต่อไป

การชดเชยจะเป็นไปอย่างเหมาะสมเมื่อการแจกจ่ายทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายตามคำสั่งชดใช้คืนของศาล มีการปฏิบัติเช่นเดียวกับกระบวนการคืนทรัพย์สิน (Remission) พนักงานอัยการที่ดำเนินกระบวนการชดเชยแก่ผู้เสียหาย ต้องดำเนินงานร่วมกับหน่วยงานที่ยึดทรัพย์สิน เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์และศาลเพื่อให้มั่นใจว่าคำสั่งชดใช้คืนของศาลจะมีรายชื่อของผู้เสียหายทุกคนและมีจำนวนเงินที่ต้องชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายแต่ละคน รวมไปถึงต้องมีการปรับปรุงข้อมูลของผู้เสียหายที่จะต้องใช้ในการชำระเงินให้เป็นปัจจุบัน เพื่อให้ศาลสามารถชำระเงินให้แก่ผู้เสียหายได้ โดยทั่วไปแล้วการชดใช้คืนเป็นวิธีการชดเชยที่ครอบคลุมประเภทความเสียหายได้กว้างกว่าวิธีการคืนทรัพย์สิน เนื่องจากการคืนทรัพย์สินนั้นจะอนุญาตเฉพาะความเสียหายที่เป็นตัวเงินจากการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้ต้องริบทรัพย์สินหรือการกระทำความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องเท่านั้น และเนื่องด้วยการชดเชยยังคงต้องดำเนินการตามกฎหมายและระเบียบที่ว่าด้วยการคืนทรัพย์สิน ดังนั้น จะไม่นำกระบวนการชดเชยให้แก่ผู้เสียหายไปใช้กับกรณีที่ความเสียหายส่วนใหญ่ตามคำสั่งให้ชดใช้คืนของศาลเกี่ยวข้องกับอันตรายต่อร่างกาย ความเสียหายต่อทรัพย์สิน ความเสียหายที่ยังไม่เกิด และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ เช่น ค่าทนายความ ค่าจัดทำบัญชี ค่าใช้จ่าย

เกี่ยวกับรักษาความปลอดภัย นอกจากนี้บทบัญญัติตาม 28 C.F.R. § 9.8(c) ได้กำหนดให้จำกัดความเสียหายของผู้เสียหายจากมูลค่าตลาดของทรัพย์สินที่ผู้เสียหายได้สูญเสียไป ณ วันที่เกิดความเสียหายเท่านั้น ไม่รวมถึงดอกเบี้ย การขาดทุนกำไร หรือค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการติดตามทรัพย์สินที่สูญเสียไปหรือการขอชดเชยอื่น ๆ

หากคำสั่งชดใช้คืนของศาลไม่สามารถดำเนินการให้เป็นไปตามกระบวนการชดเชยที่กำหนดไว้ได้ สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนจะแจ้งให้สำนักงานอัยการทราบและสำนักงานอัยการอาจรวบรวมคำร้องขอคืนทรัพย์สินเพื่อแจกจ่ายทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายผ่านกระบวนการคืนทรัพย์สินแทน

ข. การเป็นตัวแทน (Representations)

กระบวนการชดเชยเป็นกระบวนการที่ออกแบบมาเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรฐานที่ใช้ในกระบวนการคืนทรัพย์สินที่ถูกริบตามบทบัญญัติ 28 C.F.R. § 9.8 ดังนั้น พนักงานอัยการของสหรัฐหรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจะต้องแจ้งข้อมูลดังที่จะกล่าวต่อไปนี้แก่สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของคำร้องขอให้ชดเชย

1. ผู้เสียหายทุกคนได้ทราบถึงกระบวนการชดใช้คืนและมีชื่อในบัญชีคำสั่งชดใช้คืน การแสดงข้อมูลดังกล่าวมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้แน่ใจได้ว่าจะไม่มีผู้เสียหายคนใดตกหล่นจากคำสั่งชดใช้คืนและทุกคนได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมในคำสั่งชดใช้คืน เพื่อให้แน่ใจว่าคำสั่งชดใช้คืนจะมีการจัดลำดับความสำคัญของผู้เสียหายได้อย่างเหมาะสม

2. เพื่อให้พนักงานอัยการหรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจเกิดความเข้าใจและเชื่อมั่นมากที่สุด หลังจากปรึกษากับหน่วยงานที่ยึดทรัพย์สินแล้ว จะต้องทำการพิสูจน์ความเสียหายตามที่ปรากฏในคำสั่งให้ชดใช้คืนว่าสอดคล้องกับข้อกำหนดเกี่ยวกับการคืนทรัพย์สินหรือไม่ รวมทั้งต้องวิเคราะห์ถึงค่าตอบแทนอื่น ๆ ที่ผู้เสียหายได้รับ รวมถึงผลตอบแทนจากการลงทุน ดอกเบี้ยที่ได้รับชำระ ผลประโยชน์จากประกันภัย การได้รับเงินคืน การชำระหนี้ การชนะคดี และที่มาของค่าตอบแทนอื่น ๆ ที่ผู้เสียหายได้รับ เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยที่ซ้ำซ้อน

3. เพื่อให้พนักงานอัยการหรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจเกิดความเข้าใจและเชื่อมั่นมากที่สุด หลังจากปรึกษากับหน่วยงานที่ยึดทรัพย์สินแล้ว พยายามหาทรัพย์สินเพิ่มเติมตามสมควร เพื่อพิสูจน์ว่าผู้เสียหายไม่มีสิทธิไล่เบี้ยเพื่อชดเชยความเสียหายจากทรัพย์สินอื่น ๆ รวมถึงทรัพย์สินที่จำเลยเป็นเจ้าของหรือจำเลยมีอำนาจควบคุม ทั้งนี้เพื่อให้แน่ใจว่าการชดเชยจะไม่ทำให้จำเลยได้รับประโยชน์เกินควร

4. ไม่มีพยานหลักฐานอื่นใดที่แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ได้รับผลประโยชน์อื่นใดจากการกระทำความผิด หรือมีการแสร้งไม่รู้เห็นการกระทำความผิดโดยเจตนา ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้มีการคืนทรัพย์สินที่ถูกริบไปยังผู้ที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีการยึดทรัพย์สิน

สำนักงานอัยการต้องตรวจสอบให้แน่ใจว่าระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งชดใช้คืน หรือคำสั่งให้ริบทรัพย์สินสิ้นสุดลงแล้ว หรือคำร้องขออุทธรณ์ที่เกี่ยวข้องทั้งหมดศาลได้ตัดสินทั้งหมดแล้ว ก่อนที่จะยื่นคำขอชดเชยความเสียหายไปยังสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน

เนื่องจากการชดใช้คืนและการริบทรัพย์สินมีสภาพบังคับและแยกเป็นเอกเทศจากการลงโทษผู้กระทำความผิดในทางอาญา ดังนั้น ทรัพย์สินที่ถูกริบไม่อาจนำไปชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายตามคำสั่งศาลได้ หากยังมีทรัพย์สินอื่น ๆ ที่สามารถนำมาชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายได้อีก ตัวอย่างโดยทั่วไปสำหรับสถานการณ์นี้อาจเกี่ยวข้องกับบริษัทที่มีการถือครองทรัพย์สินจำนวนมาก ซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวไม่ได้ถูกริบ หรือเป็นกรณีที่บุคคลมีทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูงกว่าจำนวนเงินที่ถูกริบ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการชดใช้คืนได้อนุญาตให้หน่วยงานของรัฐสามารถบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งชดใช้คืนของศาลที่ถึงที่สุดแล้ว โดยหน่วยงานของรัฐสามารถบังคับเอากับทรัพย์สินเกือบทั้งหมดของจำเลยได้ ไม่ได้จำกัดเพียงแต่ทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือทรัพย์สินที่ได้จากการฉ้อโกงเท่านั้น

ค. การชำระเงินคืนให้แก่ผู้เสียหาย (Payment)

ในการคืนทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายตามคำสั่งชดใช้คืนของศาล สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืนจะต้องแจ้งให้สำนักงานอัยการและผู้ดูแลทรัพย์สินทราบ โดยผู้ดูแลทรัพย์สิน จะโอนเงินที่ได้รับทั้งหมดจากการริบทรัพย์สินไปยังเสมียนศาล เพื่อแจกจ่ายให้แก่ผู้เสียหายตามคำสั่งชดใช้คืนของศาลเท่านั้น หากทรัพย์สินที่ริบไม่เพียงพอที่จะปฏิบัติตามคำสั่งศาล การชำระเงินคืนให้แก่ผู้เสียหายจะต้องเป็นไปตามที่ศาลกำหนด ซึ่งหน่วยงานของรัฐจะได้รับการชำระเงินคืนหลังจากที่หน่วยงานอื่นที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐได้รับการชำระเงินคืนครบถ้วนแล้วเท่านั้น สำหรับบริษัทประกันภัยจะได้รับการชำระเงินคืนก็ต่อเมื่อผู้เสียหายโดยตรงได้รับชำระเงินคืนแล้วเท่านั้น

(3) การสงวนทรัพย์สินไว้สำหรับผู้เสียหาย (Preservation of assets for victims)

เพื่อให้แน่ใจว่าทรัพย์สินที่ถูกริบนั้นมีเหลือสำหรับคืนผู้เสียหาย สำนักงานอัยการและหน่วยงานที่ยึดทรัพย์สินจะต้องนำข้อมูลคำร้องขอคืนทรัพย์สินเข้าสู่ระบบ

Consolidated Asset Tracking System (CATS) ทันทีที่ได้รับเรื่อง นอกจากนี้สำนักงานอัยการจะต้องระงับการชดใช้คืนทรัพย์สินที่ริบไว้ในระบบ CATS หากคาดหมายได้ว่าจะมีคำร้องขอให้ชดเชยแต่หากทรัพย์สินได้มีการโอนไปยังหน่วยงานราชการไม่ว่าจะเป็นการใช้ในราชการหรือได้รับการจัดสรรโดยชอบธรรมก่อนชดเชยให้แก่ผู้เสียหาย การโอนทรัพย์สินดังกล่าวอาจถูกยกเลิกโดยการพิจารณาของผู้อำนวยการสำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) หรือผู้อำนวยการสำนักบริหารการคลังเพื่อการยึดทรัพย์ (Treasury Executive Office for Asset Forfeiture : TEOAF) เพื่อรักษาทรัพย์สินที่ถูกริบ ให้พร้อมสำหรับคำร้องขอให้คืนทรัพย์สินหรือการชดเชยที่อาจจะเกิดขึ้น

2) การก่อตั้งกองทรัสต์ในคดีฉ้อโกงที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก (Constructive Trusts in Multiple-Victim Fraud Cases)

ศาลได้ให้การยอมรับโดยทั่วไปว่าผู้เสียหายจากการฉ้อโกงไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเงินที่ตนสมัครใจจ่ายให้แก่ขบวนการฉ้อโกงเอง แต่ปัจจุบันศาลบางแห่งได้ให้การยอมรับการก่อตั้งกองทรัสต์มากขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหาย ภายใต้การบรรเทาความเสียหายที่เป็นธรรมดังกล่าว ผู้กระทำความผิดฐานฉ้อโกงจะเป็นผู้ถือครองสิทธิในเงินของผู้เสียหายในกองทรัสต์เพื่อผลประโยชน์ของผู้เสียหาย โดยทั่วไปผู้เสียหายจะต้องตรวจสอบเส้นทางการเงินของตนในกองทุนที่ถูกริบ ซึ่งอาจใช้เป็นหลักฐานในการขอคืนทรัพย์สินและในการพิจารณาพยานหลักฐาน ทฤษฎีการก่อตั้งกองทรัสต์ดังกล่าวสร้างความยากลำบากในคดีริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับผู้เสียหายจำนวนมาก เพราะอาจเปลี่ยนแปลงคดีริบทรัพย์สินเป็นกระบวนการชำระบัญชีที่ยุ่งยาก ทำให้ผู้เสียหายต่อสู้คดีกันเอง รวมไปถึงการต่อสู้กับภาครัฐที่บริหารจัดการกองทุนทรัพย์สินที่ถูกริบ เพื่อให้ผู้เสียหายได้เงินที่ถูกริบไว้ หน่วยงานของรัฐควรคัดค้านการจัดตั้งกองทรัสต์ในลักษณะดังกล่าวเพื่อให้อัยการสูงสุดสามารถคืนเงินให้แก่ผู้เสียหายได้โดยผ่านกระบวนการคืนทรัพย์สินหรือกระบวนการชดเชย

2.กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินของประเทศออสเตรเลีย

2.1 Criminal Code Act 1995

เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยกำหนดการกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายของประเทศออสเตรเลีย ซึ่งการกระทำความผิดฐานฟอกเงินได้กำหนดความรับผิดอยู่ในพระราชบัญญัติฉบับนี้เช่นเดียวกัน โดยประเทศออสเตรเลียไม่ได้มีการกำหนดความผิด

มูลฐานที่จะนำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน แต่สามารถนำความผิดฐานฟอกเงินไปบังคับใช้กับการก่ออาชญากรรมที่หลากหลาย หากเข้าองค์ประกอบของการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ซึ่งกำหนดอยู่ใน Chapter 10 ว่าด้วยโครงสร้างพื้นฐานของชาติ (National infrastructure) Part 10.2 ว่าด้วยการฟอกเงิน (Money laundering) Division 400 ว่าด้วยการฟอกเงิน (Money laundering) ซึ่งใน Division นี้ได้ให้คำนิยามที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงิน เช่น การให้คำนิยามของสถาบันการเงินที่ได้รับอนุญาต การให้คำนิยามของธุรกรรมทางธนาคาร การให้คำนิยามของการกระทำความผิดในต่างประเทศ และที่สำคัญได้ให้คำนิยามของเงินที่ได้จากการก่ออาชญากรรมทั่วไป หมายถึงเงินหรือทรัพย์สินใด ๆ ที่ได้มาทั้งหมดหรือบางส่วน ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม จากการกระทำดังต่อไปนี้ (a) การกระทำที่เป็นความผิดต่อกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย กฎหมายของรัฐ หรือกฎหมายของดินแดน หรือ (b) การกระทำที่เป็นความผิดต่อกฎหมายต่างประเทศ

ซึ่งบทกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน จะขึ้นอยู่กับจำนวนเงินหรือมูลค่าของทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้รับมา ยิ่งจำนวนเงินหรือมูลค่าของทรัพย์มีจำนวนมากก็ยิ่งมีบทกำหนดโทษที่รุนแรง ซึ่งกฎหมายได้แบ่งจำนวนเงินหรือมูลค่าของทรัพย์สินเพื่อใช้ในการพิจารณาบทกำหนดโทษ ดังนี้

1. 400.2B ได้รับเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 10,000,000 ดอลลาร์ออสเตรเลีย
2. 400.3 ได้รับเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 1,000,000 ดอลลาร์ออสเตรเลีย
3. 400.4 ได้รับเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 100,000 ดอลลาร์ออสเตรเลีย
4. 400.5 ได้รับเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 50,000 ดอลลาร์ออสเตรเลีย
5. 400.6 ได้รับเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 10,000 ดอลลาร์ออสเตรเลีย
6. 400.7 ได้รับเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าตั้งแต่ 1,000 ดอลลาร์ออสเตรเลีย
7. 400.8 ได้รับเงินหรือทรัพย์สินไม่ว่าจะมีมูลค่าเท่าไหร่ก็ตาม

ทั้งนี้ ในแต่ละมาตราจะมีอนุมาตรา (1) (2) หรือ (3) เพื่อใช้ในการวิเคราะห์เจตนาและองค์ประกอบของการกระทำความผิดของจำเลย ยิ่งจำนวนเงินหรือมูลค่าของทรัพย์มีจำนวนมากก็ยิ่งมีข้อพิจารณาถึงเจตนาและองค์ประกอบของการกระทำความผิดของจำเลยมากตามไปด้วย

2.2 Proceed of Crime Act 1987

พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในการติดตาม ยับยั้ง และริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดที่ผิดต่อกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย รวมไปถึงใช้ในการริบทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดต่อกฎหมายต่างประเทศ เพื่อกีดกันผู้กระทำความผิดจากผลประโยชน์ที่ได้รับจากอาชญากรรม และป้องกันการนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ไปใช้ในการก่ออาชญากรรมต่อไป และพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังกำหนดให้มีการนำเงินในกองทุนที่ได้จากการริบทรัพย์สิน ส่งกลับคืนไปยังชุมชน ซึ่งเป็นความพยายามที่จะป้องกันและลดผลกระทบที่เป็นอันตรายของอาชญากรรมในออสเตรเลีย โดยการให้เงินทุนแก่องค์กรพัฒนาเอกชนและชุมชน สภาท้องถิ่น ตลอดจนหน่วยงานตำรวจของประเทศและรัฐ และหน่วยข่าวกรองอาชญากรรมของประเทศ

ซึ่งหน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการดูแลทรัพย์สินที่ถูกริบคือ Australian Financial Security Authority (AFSA) โดยการดูแลทรัพย์สินนั้นต้องสอดคล้องกับคำสั่งศาล รวมไปถึงมีการบริหารจัดการทรัพย์สินที่ถูกริบด้วยความเหมาะสม เช่น การขายทรัพย์สินที่ถูกริบ และมีการจัดเก็บเงินที่ได้จากการริบไปยังบัญชีทรัพย์สินที่ถูกริบ[69]

วัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้คือ

1. เพื่อกีดกันบุคคลจากรายได้และผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย

2. เพื่อให้มีการริบทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

3. เพื่อให้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายสามารถติดตามรายได้ ผลประโยชน์ และทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

4. เพื่อบังคับใช้และดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งริบทรัพย์สิน คำสั่งปรับเงิน และคำสั่งห้ามกระทำความผิดต่อกฎหมายของรัฐ

5. เพื่ออำนวยความสะดวกในการบังคับใช้กฎหมายที่เป็นการกระทำความผิดร้ายแรงในต่างประเทศให้เป็นไปตามคำสั่งริบทรัพย์สิน คำสั่งปรับเงิน และคำสั่งห้ามกระทำความผิดต่อกฎหมายในประเทศออสเตรเลีย ตามพระราชบัญญัติการช่วยเหลือระหว่างกัน (Mutual Assistance Act)

---

[69] Australian National Audit Office. Proceeds of Crime. Retrieved June 5, 2021 from : https://www.anao.gov.au/work/performance-audit/proceeds-of-crime

6. ช่วยเหลือประเทศต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติการช่วยเหลือระหว่างกัน (Mutual Assistance Act) เพื่อติดตามรายได้ ผลประโยชน์ที่ได้รับ และทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดร้ายแรงในต่างประเทศ

ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่สามที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งริบทรัพย์สิน (Effect of forfeiture order on third parties) ไว้ในบทบัญญัติที่ 21 ซึ่งบุคคลที่สามที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งริบทรัพย์อาจยื่นคำร้องต่อศาล โดยแสดงให้ศาลเห็นว่าบุคคลที่สามนั้น ไม่ได้มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เป็นเหตุแห่งการยึดทรัพย์สินที่ขอรับการคุ้มครอง และได้รับผลประโยชน์มาโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน โดยไม่ทราบว่าทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หากสามารถแสดงให้ศาลเห็นได้ตามที่กล่าวข้างต้นศาลจะมีคำสั่งให้ชดเชยความเสียหายให้แก่บุคคลที่สาม[70]

2.3 Financial Transaction Reports Act 1988 (FTR Act)

แต่เดิมกฎหมายฉบับนี้ชื่อ Cash Transaction Reports Act 1988 ต่อมาในปี 1992 จึงได้เปลี่ยนมาเป็น Financial Transaction Reports Act 1988 ซึ่งเป็นกฎหมายที่นำมาใช้เพื่อช่วยอำนวยความสะดวกและบังคับใช้กฎหมายภาษีอากร ตลอดจนกฎหมายอื่น ๆ ของประเทศ รัฐ และดินแดนอื่น ๆ ต่อมาเมื่อเริ่มใช้ Anti-Money Laundering and Counter-Terrorism Financing Act 2006 (AML/CTF Act) ในปี 2006 เนื้อหาบางส่วนของ FTR Act ก็ได้ถูกยกเลิกและบางส่วนก็ไม่สามารถใช้บังคับได้ ส่วนใหญ่ได้ถูกแทนที่ด้วย AML/CTF Act แค่อย่างไรก็ตามผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ประกอบอาชีพบางประเภทยังคงต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดใน FTR Act อยู่ เช่น ตัวแทนจำหน่ายยานยนต์ ผู้รับประกันภัยหรือนายหน้าประกันภัย และทนายความ ซึ่งเป็นกลุ่มธุรกิจที่เป็น “ผู้ค้าเงินสด” (Cash dealers) ซึ่งสามารถอธิบายได้ ดังนี้

1. ตัวแทนจำหน่ายยานยนต์ ผู้รับประกันภัยหรือนายหน้าประกันภัย กฎหมายกำหนดให้ต้องรายงานธุรกรรมที่เป็นเงินสดตั้งแต่ 10,000 ดอลลาร์ออสเตรเลียขึ้นไป (หรือสกุลเงินต่างประเทศที่มีมูลค่าเทียบเท่า) รวมไปถึงรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอื่น ๆ โดยรายงานไปยัง AUSTRAC ซึ่งกำหนดเวลาในการรายงานนั้น กฎหมายกำหนดให้หากธุรกรรมเกี่ยวข้องกับสกุลเงินต่างประเทศ ต้องรายงานภายในสิ้นวันหลังจากทำธุรกรรม หากธุรกรรมทั้งหมดเป็นสกุลเงินออสเตรเลียต้องรายงานภายใน 15 วันหลังจากวันที่ทำธุรกรรม

2. ทนายความ กฎหมายกำหนดให้ต้องรายงานธุรกรรมที่เป็นเงินสดตั้งแต่ 10,000 ดอลลาร์ออสเตรเลียขึ้นไป (หรือสกุลเงินต่างประเทศที่มีมูลค่าเทียบเท่า) โดยไม่ได้กำหนดให้

---

[70] ธาริน ปัญญาโพธิคุณ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 9. หน้า 183.

ทนายความต้องรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยอื่น ๆ ซึ่งกำหนดเวลาในการรายงานนั้น กฎหมายกำหนดให้หากธุรกรรมเกี่ยวข้องกับสกุลเงินต่างประเทศ ต้องรายงานภายในสิ้นวันหลังจากทำธุรกรรม หากธุรกรรมทั้งหมดเป็นสกุลเงินออสเตรเลียต้องรายงานภายใน 15 วันหลังจากวันที่ทำธุรกรรม

2.4 Anti-Money Laundering and Counter-Terrorism Financing Act 2006 (AML/CTF Act)

กฎหมายฉบับนี้ได้มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงบุคคลผู้ที่มีหน้าที่รายงานธุรกรรมทางการเงิน การพิสูจน์ทราบตัวตนของลูกค้า การกำหนดเงื่อนไขหลักเกณฑ์ของธุรกรรมทางการเงินที่ต้องรายงานต่อ AUSTRAC ต่อเจ้าหน้าที่ศุลกากรหรือตำรวจ โดยกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์คือ

1. เพื่อให้มีมาตรการในการตรวจจับ ยับยั้งและขัดขวางการฟอกเงิน การจัดหาเงินทุนเพื่อการก่อการร้ายและอาชญากรรมทางการเงินที่ร้ายแรงอื่น ๆ

2. เพื่อให้หน่วยงานรัฐบาลออสเตรเลียที่เกี่ยวข้องและหน่วยงานระหว่างประเทศได้รับข้อมูลที่จำเป็นสำหรับการตรวจสอบและดำเนินคดีกับความผิดฐานฟอกเงิน ความผิดที่เกิดจากการจัดหาเงินทุนเพื่อการก่อการร้าย และอาชญากรรมร้ายแรงอื่นๆ และ

3. เพื่อสนับสนุนและร่วมมือกับองค์กรนิติบุคคลที่มีหน้าที่รายงาน หน่วยงานรัฐบาลอื่น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย เพื่อตรวจจับ ยับยั้ง และขัดขวางการฟอกเงิน การจัดหาเงินทุนสำหรับการก่อการร้าย และอาชญากรรมร้ายแรงอื่นๆ และ

4. เพื่อส่งเสริมความเชื่อมั่นของสาธารณชนในระบบการเงินของออสเตรเลียผ่านการตรากฎหมายและการดำเนินการให้เป็นผล โดยใช้อำนาจในการตรวจจับ ยับยั้ง และขัดขวางการฟอกเงิน การจัดหาเงินทุนสำหรับการก่อการร้าย และอาชญากรรมร้ายแรงอื่นๆ

หน่วยงานที่ทำหน้าที่ควบคุมให้ผู้ที่เกี่ยวข้องถือปฏิบัติตามกฎหมายนี้ได้แก่ Australian Transaction Reports and Analysis Centre (AUSTRAC) โดยเมื่อบุคคลใดต้องการประกอบธุรกิจหรือให้บริการใด ๆ ก็ตามที่กำหนดใน AML/CTF Act บุคคลเหล่านั้นต้องลงทะเบียนกับ AUSTRAC และปฏิบัติตามภาระผูกพันที่กำหนดไว้ในกฎหมาย AML/CTF ซึ่งบุคคลเหล่านั้นจะถือเป็นผู้มีหน้าที่รายงานธุรกรรมต่อ AUSTRAC โดยต้องรายงานธุรกรรมทางการเงินต่าง ๆ และธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย[71] เช่น

---

[71] Australian Transaction Reports and Analysis Centre. Regulation. Retrieved June 5, 2021 from : https://www.austrac.gov.au/about-us/regulation

รายงานธุรกรรมเมื่อถึงเกณฑ์ที่กำหนด (suspicious matter reports : SMRs)

รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย (threshold transaction reports :TTRs)

รายงานธุรกรรมการโอนเงินระหว่างประเทศ (international funds transfer instructions (IFTI) reports)

ทั้งนี้หน่วยงาน AUSTRAC ยังมีหน้าที่ในการกำกับดูแลในกรณีดังต่อไปนี้

1. การระบุความเสี่ยงใหม่และที่เกิดขึ้นใหม่

2. การระบุและรวบรวมข้อมูลเพื่อสร้างข้อมูลเชิงลึกด้านกฎระเบียบ

3. ใช้ข้อมูลเชิงลึกด้านกฎระเบียบและข้อมูลข่าวกรองทางการเงินเพื่อประเมินความเปราะบางของอุตสาหกรรมและภัยคุกคามต่อภาคการเงินของออสเตรเลีย

4. ร่วมมือกับภาคอุตสาหกรรมเพื่อปรับปรุงการจัดการความเสี่ยง ช่วยให้ภาคอุตสาหกรรมสามารถปฏิบัติตามข้อกำหนดได้ รวมถึงให้ความรู้เกี่ยวกับความเสี่ยงและการปฏิบัติตามข้อกำหนด

5. สนับสนุนการดำเนินงานด้านความมั่นคงของชาติและการบังคับใช้กฎหมาย

6. ดำเนินการแทรกแซงนิติบุคคลที่ไม่รายงานธุรกรรมตามข้อกำหนด

7. ดำเนินการบังคับใช้กฎหมายกับนิติบุคคลที่ฝ่าฝืนกฎหมาย AML/CTF Act อย่างร้ายแรงและหรือฝ่าฝืนต่อระบบการรายงานที่กำหนดไว้

จากกฎหมายของประเทศออสเตรเลียที่เกี่ยวกับการฟอกเงินที่กล่าวข้างต้นไม่มีกฎหมายฉบับใดที่กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานฟอกเงินโดยตรง และกฎหมาย Proceed of Crime Act 1987 กล่าวถึงแต่เฉพาะการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่สามที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งริบทรัพย์สิน โดยคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นได้ริบทรัพย์สินที่บุคคลที่สามได้มาโดยสุจริตโดยไม่ทราบว่าทรัพย์สินดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดแต่อย่างใด

ซึ่งเป็นคนละกรณีกับการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ทั้งนี้เมื่อพิจารณาแนวทางในการชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายจากอาชญากรรม ของหน่วยงาน Victims of Crime Compensation & Counselling Services P/L (VOCCS) ซึ่งเป็นหน่วยงานเอกชนที่ให้ความช่วยเหลือเหยื่ออาชญากรรมในประเทศออสเตรเลียมานานกว่า 15 ปี จะพบว่า ผู้ที่จะได้รับการชดเชยจากอาชญากรรมต้องเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายทางร่างกายหรือจิตใจ หรือความเสียหายทางทรัพย์สินจากอาชญากรรมที่ร้ายแรง เช่น ความรุนแรงในครอบครัว การทารุณกรรม ในครอบครัว การล่วงละเมิดทางเพศ การข่มขืน การทารุณกรรมเด็ก การชิงทรัพย์ การล่วงละเมิดทางเพศเด็ก การขู่ว่าจะฆ่า การฆ่าคนตาย และการฆาตกรรม เป็นต้น

โดยการชดเชยเหยื่ออาชญากรรมอาจรวมถึงค่าใช้จ่ายที่สมเหตุสมผลอื่น ๆ เช่น ค่าชดเชยการสูญเสียค่าจ้างหรือรายได้ใด ๆ ค่ารักษาพยาบาล ค่ารักษาพยาบาลและรถพยาบาล ค่าปรึกษาจิตแพทย์ ค่าเสียหายกรณีเสื้อผ้าได้รับความเสียหาย ค่าใช้จ่ายด้านความปลอดภัย รวมทั้งค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ หน่วยงานดังกล่าวยังได้ให้ความช่วยเหลือทางการเงินพิเศษสำหรับความเจ็บปวดและความทุกข์ทรมาน โดยพิจารณาจากลักษณะของอาชญากรรมและการบาดเจ็บที่คงอยู่ การจ่ายเงินดังกล่าวเป็นการแสดงความเห็นอกเห็นใจและความกังวลของชุมชนที่มีต่อเหยื่ออาชญากรรมอย่างเป็นรูปธรรม

และที่สำคัญแนวทางในการชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายจากอาชญากรรมของ VOCCS ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่า ค่าชดเชยอาชญากรรมไม่ครอบคลุมถึงการโจรกรรมทรัพย์สินอาชญากรรมต่อทรัพย์สินและการฉ้อโกง

ซึ่งหากกล่าวถึงการฉ้อโกงประชาชนที่มีลักษณะแชร์ลูกโซ่ของประเทศออสเตรเลียนั้น จะเรียกว่า Ponzi scheme หรือ Pyramid scheme ซึ่งเป็นการลงทุนในลักษณะที่ผู้ฉ้อโกงจะโน้มน้าวให้ผู้ลงทุนนำเงินมาลงทุนโดยสัญญาว่าจะให้ผลตอบแทนสูงโดยผู้ฉ้อโกงจะใช้เงินของผู้ที่ลงทุนรายใหม่ ไปจ่ายเป็นค่าตอบแทนตามสัญญาให้แก่ผู้ลงทุนรายเก่า เพื่อไม่ให้ผู้ลงทุนรายเก่าสงสัยหรือเห็นถึงความผิดปกติ ทำให้นักลงทุนมักจะชักชวนเพื่อนหรือบุคคลใกล้ชิดมาร่วมลงทุนด้วย ทำให้มีผู้เสียหายจาก Ponzi scheme เป็นจำนวนมาก [72]

ในปัจจุบันประเทศออสเตรเลียได้จัดทำโครงการ Moneysmart โดยหน่วยงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และการลงทุนของออสเตรเลีย Australian Securities and Investments Commission (ASIC) ขึ้นมาเพื่อให้ความรู้ทางการเงินและเสริมสร้างชีวิตที่ดีขึ้นให้แก่ชาวออสเตรเลียรวมไปถึงการส่งเสริมการออมและรู้เท่าทันภัยทางการเงินต่าง ๆ

ทั้งนี้โครงการ Moneysmart ได้ให้ความรู้แก่ประชาชนว่าหากประชาชนทราบว่าตนได้ลงทุนใน Ponzi scheme ไปแล้วควรดำเนินการดังนี้

1. หยุดการลงทุน ไม่ลงทุนเงินเพิ่มเติม

2. ตรวจสอบความน่าเชื่อถือของบริษัท ว่าบริษัทดังกล่าวอยู่ในรายชื่อบริษัทที่ไม่ควรลงทุนหรือไม่

3. ตรวจสอบหมายเลขใบอนุญาตของบริษัท ใน ASIC Connect's Professional Registers

---

[72] Australian Securities and Investments Commission. Ponzi schemes. Retrieved June 5, 2021 from : https://moneysmart.gov.au/investment-warnings/ponzi-schemes

4. รายงานกลโกงต่อคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และการลงทุนของออสเตรเลีย (ASIC)

5. เตือนครอบครัวและบุคคลใกล้ชิดไม่ให้ตกเป็นเหยื่อ

จากที่กล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่าไม่มีกฎหมายฉบับใดของประเทศออสเตรเลียที่เกี่ยวกับการฟอกเงินข้างต้นที่กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน และกฎหมาย Proceed of Crime Act 1987 กล่าวถึงแต่เฉพาะการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่สามที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งริบทรัพย์สินจากการกระทำความผิดอาญาโดยทั่วไป โดยคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นได้ริบทรัพย์สินที่บุคคลที่สามได้มาโดยสุจริตโดยไม่ทราบว่าทรัพย์สินดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดแต่อย่างใด ซึ่งเป็นคนละกรณีกับการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดฐานฟอกเงิน และที่สำคัญจากที่กล่าวข้างต้นผู้เสียหายในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนที่มีลักษณะแชร์ลูกโซ่กฎหมายก็ไม่ได้ให้ความคุ้มครองโดยเฉพาะเช่นเดียวกัน ดังนั้น ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากความผิดในลักษณะดังกล่าวต้องดำเนินกระบวนการทางศาลทางแพ่งและทางอาญาด้วยตนเอง

บทที่ 4
การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ปัญหาและอุปสรรค ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนหรือผู้ก่อตั้งแชร์ลูกโซ่ในปัจจุบัน มักจะมีการนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปฟอกให้เงินดังกล่าวกลายเป็นเงินสะอาด หรือมีการเปลี่ยนแปลงเงินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินอื่น เพื่อให้รอดพ้นจากการติดตามยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ซึ่งการฟอกเงิน (Money Laundering) หมายถึง การนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยผิดกฎหมายหรือ “เงินสกปรก” (Dirty money) มาทำให้เป็นเงินหรือทรัพย์สินถูกกฎหมายหรือ “เงินสะอาด” (Clean money) โดยให้เงินนั้นผ่านกระบวนการทางพาณิชยกรรมหรือธุรกรรมต่าง ๆ ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยมีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อใช้ดำเนินการกับผู้กระทำความผิดในลักษณะดังกล่าว โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาเพื่อดำเนินการต่อตัวบุคคล และได้กำหนดให้นำมาตรการทางแพ่งมาดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด ซึ่งวัตถุประสงค์ในตอนเริ่มแรกมีหลักการว่าทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดได้นั้นให้ตกเป็นของแผ่นดิน เพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของสังคมส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะและเป็นการตัดวงจรอาชญากรรม

ก่อนที่จะนำกฎหมายฟอกเงินมาใช้บังคับต้องพิจารณาก่อนว่า การกระทำความผิดนั้น ๆ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินหรือไม่ ซึ่งความผิดมูลฐาน หมายถึง ความผิดหลักที่จะนำเอากฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไปใช้บังคับ โดยความผิดหลักเหล่านั้นเป็นความผิดทางอาญาที่ถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 และความผิดทางอาญาที่กฎหมายฉบับอื่นให้ถือว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยปัจจุบันมีความผิดมูลฐานจำนวนทั้งสิ้น 29 มูลฐาน และความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวด้วย

ทั้งนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 49 วรรคท้ายกำหนดไว้ว่า หากปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ให้เลขาธิการขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืน

ให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินด้วยในคราวเดียวกัน ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้มีการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในคดีฟอกเงิน ทั้งนี้การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายตามบทบัญญัติดังกล่าวนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะดำเนินการภายใต้ระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 ซึ่งระเบียบฯ ดังกล่าวได้ให้ความหมายของความเป็นผู้เสียหาย รวมไปถึงกำหนดหลักเกณฑ์ขั้นตอนและวิธีการในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายเป็นไปด้วยความเรียบร้อย มีประสิทธิภาพ และสัมฤทธิ์ผล โดยผู้เขียนจะกล่าวถึงรายละเอียดต่อไป

1.พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ปัจจุบันรูปแบบการก่ออาชญากรรมมีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว อีกทั้งสร้างความเสียหายแก่สังคม เศรษฐกิจเป็นอย่างมาก โดยผู้ก่ออาชญากรรมมักจะไม่เกรงกลัวต่อบทลงโทษทางอาญา ไม่ว่าจะเป็น โทษประหารชีวิต โทษจำคุก โทษกักขัง โทษปรับ หรือโทษริบทรัพย์ เนื่องจากผู้เสียหายมองว่าการก่ออาชญากรรมอาจจะให้ผลตอบแทนที่คุ้มค่ากว่า ในรูปแบบของทรัพย์สินที่จะได้รับหลังจากกระทำความผิด โดยทรัพย์สินที่ได้มานั้นจะนำไปซื้อความสะดวกสบายให้แก่ตนเองและบริวาร รวมไปถึงนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ซึ่งส่งผลให้การปราบปรามผู้ก่ออาชญากรรมไม่เป็นผล เมื่อกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถดำเนินการครอบคลุมไปถึงทรัพย์สินที่ได้มาจากการก่ออาชญากรรมดังกล่าว จึงต้องมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ขึ้นเพื่อตัดวงจรอาชญากรรมดังกล่าว

1.1 หลักการสำคัญ

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2542 โดยในการร่างกฎหมายฉบับนี้เกิดจากสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.) ได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการโดยมีผู้แทนจากหน่วยงานต่างๆ ร่วมกันพิจารณายกร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับการฟอกเงิน เนื่องจากประเทศไทยในขณะนั้นมีปัญหาเกี่ยวกับการฟอกเงินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด และยังไม่มีกฎหมายที่ใช้ในการยึดทรัพย์ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินออกมาใช้บังคับ โดยพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำ

ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ในขณะนั้นสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาเฉพาะทรัพย์สินที่เกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงทรัพย์สินที่อาชญากรได้จากการนำไปฟอกให้เป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมาย เช่น ผู้ค้ายาเสพติดได้เงินจากการค้ายาเสพติดไปซื้อรถยนต์ รถยนต์คันดังกล่าวสามารถยึดหรืออายัดได้ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 แต่หากผู้ค้ายาเสพติดเปิดร้านอาหารบังหน้าแล้วนำเงินที่ได้จากการค้ายาเสพติดเข้าเป็นส่วนหนึ่งของบัญชีรายรับของร้านอาหาร เงินเหล่านั้นก็จะเปรียบเสมือนเงินที่ได้มาถูกต้องตามกฎหมาย หากผู้ค้ายาเสพติดนำเงินนั้นไปซื้อรถยนต์ พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวไม่สามารถใช้ยึดหรืออายัดรถยนต์คันดังกล่าวได้ จึงมีความจำเป็นต้องตรากฎหมายที่เกี่ยวกับการฟอกเงินขึ้น ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการฟอกเงินนั้นเป็นหลักเกณฑ์หนึ่ง ที่ประเทศที่ต้องการจะเข้าเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988 ต้องมีมาตรการทางกฎหมายมารองรับเพื่อให้การแก้ไขปัญหาอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดเป็นไปในทิศทางเดียวกัน โดยอนุสัญญาฉบับนี้เกิดขึ้นจากการต้องการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดจึงทำให้องค์การสหประชาชาติกำหนดให้มีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (Vienna Convention) หรือที่รู้จักกันโดยทั่วไปว่า “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988” นอกจากอนุสัญญาดังกล่าวยังมีข้อตกลงระหว่างประเทศและอนุสัญญาอื่น ๆ เช่น ข้อเสนอ 40 ประการ (40 Recommendations) ของ Financial Action Task Force โดยประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกต้องการที่จะสร้างความร่วมมือในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ เพราะปัญหาดังกล่าวไม่สามารถที่จะแก้ไขปัญหาได้ด้วยประเทศใด ประเทศหนึ่ง โดยเฉพาะปัญหายาเสพติด เนื่องจากอาชญากรมีการโอนและเคลื่อนย้ายเงินที่ได้จากอาชญากรรมไปมาระหว่างประเทศ เพื่อฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ดังนั้นกฎหมายฟอกเงินของแต่ละประเทศจึงต้องให้ความสำคัญกับการประสานความร่วมระหว่างประเทศด้วย ซึ่งต่อมาประเทศไทยได้มีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายที่สำคัญเพื่อให้มีการดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งสอดคล้องกับข้อบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าว[73]

การฟอกเงิน (Money Laundering) หมายถึง การนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาผิดกฎหมายมาทำให้เป็นเงินหรือทรัพย์สินถูกกฎหมาย เป็นคำที่รู้จักมานานในเหล่าองค์กรอาชญากรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมีหลักการคือการนำเงินที่ได้มาจากการกระทำผิด

---

[73] อัธพล สายทวี. ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. นิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยรามคำแหง. 2553. หน้า 2.

กฎหมายหรือ “เงินสกปรก” (Dirty money) เปลี่ยนแปลงให้เป็นเงินที่ถูกกฎหมายหรือ “เงินสะอาด” (Clean money) โดยให้เงินนั้นผ่านกระบวนการทางพาณิชยกรรมหรือธุรกรรมต่าง ๆ เพื่อให้กลายเป็นรายได้ที่ถูกกฎหมาย[74]

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาเพื่อดำเนินการต่อตัวบุคคล และได้กำหนดให้นำมาตรการทางแพ่งมาดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด ซึ่งตอนเริ่มแรกมีหลักการว่าทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดได้นั้นให้ตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินโดยรัฐนั้น เป็นการคุ้มครองประโยชน์ของสังคมส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ เพื่อเป็นการตัดวงจรอาชญากรรม โดยการดำเนินการกับทรัพย์สินนั้นกฎหมายกำหนดให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมตามมาตรา ๕๙ ที่บัญญัติว่า “การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม” จะเห็นได้ว่าการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามกฎหมายฉบับนี้ เป็นการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในทางแพ่ง ซึ่งแตกต่างจากโทษริบทรัพย์ในทางอาญา ดังนั้นในการพิจารณาคดีของศาลในคดีแพ่งและคดีอาญาจะแยกออกจากกัน อีกทั้งแนวคิดในการตัดสินคดีแตกต่างกัน โดยในคดีอาญานั้นต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นจนกว่าจะสิ้นข้อสงสัย ส่วนในคดีฟอกเงินเพียงแค่พิสูจน์ให้มีหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าบุคคลเหล่านั้นกระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการกระทำความผิดศาลก็สามารถลงโทษได้ โดยเจ้าของทรัพย์สินมีภาระในการพิสูจน์ว่าทรัพย์สินเหล่านั้นไม่ได้เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

1.2 ความผิดมูลฐาน

ความผิดมูลฐาน หมายถึง ความผิดหลักที่จะนำเอากฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไปใช้บังคับ[75] โดยความผิดหลักเหล่านั้นเป็นความผิดทางอาญาที่ถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 และความผิดทางอาญาที่กฎหมายฉบับอื่นให้ถือว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

---

[74] ธาริน ปัญญาโพธิคุณ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 9. หน้า 5.

[75] สรญา แสนโสดา. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 11. หน้า 16.

โดยปัจจุบันมีความผิดมูลฐานจำนวนทั้งสิ้น 29 มูลฐาน[76] ซึ่งความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 (3)

---

[76] เป็นความผิดที่บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 จำนวน 21 ความผิดมูลฐาน และบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับอื่น ๆ อีกจำนวน 8 ความผิดมูลฐาน ดังนี้

1. ความผิดเกี่ยวกับการกระทำเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนให้แก่ตนเองหรือผู้สมัครอื่น ให้งดเว้นการลงคะแนนให้แก่ผู้สมัคร หรือการชักชวนให้ไปลงคะแนนไม่เลือกผู้ใดเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2561 มาตรา 73

2. ความผิดเกี่ยวกับการกระทำเพื่อจูงใจให้ผู้อื่นสมัครเข้ารับเลือกเป็นสมาชิกวุฒิสภา หรือถอนการสมัคร หรือกระทำการใด ๆ อันไม่ชอบด้วยกฎหมาย ให้ผู้นั้นหมดสิทธิที่จะเลือกหรือได้รับเลือก หรือเพื่อจูงใจให้ผู้สมัครหรือผู้มีสิทธิเลือกลงคะแนนหรือไม่ลงคะแนนให้แก่ผู้ใด ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2561 มาตรา 77

3. ความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 22

4. ความผิดฐานสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและการแพร่ขยายอาวุธที่มีอานุภาพทำลายล้างสูง พ.ศ. 2559 มาตรา 25

5. ความผิดฐานสนับสนุนทางการเงินแก่การแพร่ขยายอาวุธที่มีอานุภาพทำลายล้างสูง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและการแพร่ขยายอาวุธที่มีอานุภาพทำลายล้างสูง พ.ศ. 2559 มาตรา 25

6. ความผิดเกี่ยวกับภาษีอากร ตามประมวลรัษฎากรมาตรา 37 ตรี (คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 8/2564 ลงวันที่ 2 มิถุนายน 2564 วินิจฉัยไว้ว่า บทบัญญัติมาตรา 37 ตรี เป็นบทบัญญัติที่เพิ่มภาระและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน และขัดต่อหลักนิติธรรม จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา 26 และมาตรา 37 วรรคหนึ่งและวรรคสอง หากรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดความผิดเกี่ยวกับภาษีอากรที่มีลักษณะร้ายแรง เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ควรบัญญัติให้เป็น “ความผิดมูลฐาน” ไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีความพิเศษโดยเฉพาะ)

7. ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานบังคับใช้แรงงานหรือบริการ เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำได้รับอันตรายสาหัสหรือถึงแก่ความตาย ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 มาตรา 14

8. ความผิดเกี่ยวกับการกระทำเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนให้แก่ตนเองหรือผู้สมัครอื่น ให้งดเว้นการลงคะแนนให้แก่ผู้สมัคร หรือการชักชวนให้ไปลงคะแนนไม่เลือกผู้ใดเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2562 มาตรา 65

หากพิจารณาความผิดมูลฐานที่กำหนดไว้ในปัจจุบันจะเห็นได้ว่าความผิดมูลฐานแต่ละกรณีนั้น เป็นความผิดที่มีโทษทางอาญากำหนดไว้ตามกฎหมายแล้วทั้งสิ้น ซึ่งอำนาจในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนความผิดดังกล่าวยังคงเป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพียงแต่หากผู้กระทำความผิดมูลฐานเหล่านั้นได้มาซึ่งทรัพย์สินจากการกระทำความผิดและมีการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ปปง. จะดำเนินการสืบสวนสอบสวนเพื่อติดตามยึดและอายัดทรัพย์สิน รวมถึงดำเนินคดีอาญาฟอกเงินแก่ผู้กระทำความผิดมูลฐานต่อไป[77]

1.3 ความผิดอาญาฐานฟอกเงิน

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้นแม้จะเป็นกฎหมายที่ต้องการตัดวงจรอาชญากรรมโดยการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในทางแพ่ง โดยเป็นมาตรการที่ดำเนินการกับ “ทรัพย์สิน” เป็นหลัก เพื่อไม่ให้อาชญากรนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์ได้อีก แต่ถึงอย่างไรก็ตามเพื่อเป็นการป้องปราบไม่ให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำ จึงมีความจำเป็นต้องมีการดำเนินการมาตรการทางอาญาควบคู่ไปด้วย เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

โดยมาตรการทางอาญาเป็นมาตรการที่ดำเนินการกับ “บุคคล” ซึ่งการพิสูจน์ความผิดว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดอาญาฐานฟอกเงิน ต้องดำเนินการพิสูจน์พยานหลักฐานในชั้นพิจารณาคดีจนสิ้นสงสัยว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดจริงซึ่งต้องใช้ระยะเวลาในการพิจารณาคดีที่นาน ซึ่งต่างจากการดำเนินการทางแพ่งกับทรัพย์สินที่เพียงพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดก็เป็นการเพียงพอแล้ว

ความผิดอาญาฐานฟอกเงินนั้นได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๕ คือ ผู้ใด โอน รับโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อซุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะหรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือกระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด การได้มา ครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สิน โดยรู้ในขณะที่ได้มา ครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สินนั้นว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฟอกเงินต้องรับโทษตามมาตรา 60 คือ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

---

[77] วรางค์รัตน์ กลับชนะ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 7. หน้า 42.

1.4 การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและการแสดงตนของลูกค้า

ปัจจุบันเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับการเงินและการธนาคาร ทำให้การเคลื่อนย้ายเงินระหว่างบุคคลมีความก้าวหน้า ทันสมัย และรวดเร็วเป็นอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นการทำธุรกรรมทางการเงินในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ผ่านคอมพิวเตอร์ ผ่านโทรศัพท์มือถือ ซึ่งปฏิเสธไม่ได้ว่าเทคโนโลยีเหล่านี้ส่งผลให้การกระทำความผิดฐานฟอกเงินมีความรวดเร็ว และซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ทำให้ภาครัฐต้องปรับตัวก้าวตามอาชญากรให้ทันยุค ทันสมัย

1.4.1 การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย

การป้องกันการกระทำความผิดฐานฟอกเงินที่สำคัญคือการที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) กำหนดให้สถาบันการเงิน หน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้อง และผู้ประกอบวิชาชีพที่กำหนด ต้องรายงานธุรกรรมตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

โดยในมาตรา 13 กำหนดให้สถาบันการเงินต้องรายงานการทำธุรกรรมต่อสำนักงาน ปปง. หากพบว่าธุรกรรมนั้น เป็นธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง ธุรกรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย โดยหากพบว่ามีข้อเท็จจริงอื่นที่เกี่ยวข้องหรือเป็นประโยชน์กับธุรกรรมข้างต้นให้ดำเนินการรายงานสำนักงาน ปปง. โดยไม่ชักช้า

ทั้งนี้ตามกฎหมายยังกำหนดให้หน่วยงานราชการมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมต่อสำนักงาน ปปง. ดังนี้

1. สำนักงานที่ดินมีหน้าที่ต้องรายงาน เมื่อปรากฏว่ามีการขอจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่สถาบันการเงินมิได้เป็นคู่กรณีและที่มีลักษณะมีการชำระด้วยเงินสดเป็นจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง อสังหาริมทรัพย์มีมูลค่าตามราคาประเมินเพื่อเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง เว้นแต่เป็นการโอนในทางมรดกให้แก่ทายาทโดยธรรม หรือเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัย[78]

เกี่ยวกับการนำเงินตราไม่ว่าจะเป็นเงินตราหรือเงินตราต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินเข้ามาในหรือออกไปนอกประเทศ อันมีมูลค่ารวมกันถึงจำนวนที่คณะกรรมการกำหนด ให้แก่สำนักงาน ปปง.[79]

---

[78] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 15

[79] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 15/1

และเพื่อให้การป้องกันการฟอกเงินมีประสิทธิภาพมากขึ้นกฎหมายจึงกำหนดให้ ผู้ประกอบอาชีพที่กำหนดไว้มีหน้าที่ต้องรายงานธุรกรรมที่ใช้เงินสดมีจำนวนเกินกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือเป็นธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยให้แก่สำนักงาน ปปง. โดยผู้ประกอบอาชีพตามมาตรา 16 ประกอบด้วย

1. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการ การให้คำแนะนำ หรือการเป็นที่ปรึกษาในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุนตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ที่ไม่ใช่สถาบันการเงินตามมาตรา ๑๓

2. ผู้ประกอบอาชีพค้าอัญมณี เพชรพลอย ทองคำ หรือเครื่องประดับที่ประดับด้วยอัญมณี เพชรพลอย หรือทองคำ

3. ผู้ประกอบอาชีพค้าหรือให้เช่าซื้อรถยนต์

4. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับนายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์

5. ผู้ประกอบอาชีพค้าของเก่าตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการขายทอดตลาดและค้าของเก่า

6. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับสำหรับผู้ประกอบธุรกิจที่มิใช่สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับหรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

7. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ที่มิใช่สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจบัตรเงินอิเล็กทรอนิกส์ หรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

8. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตที่มิใช่สถาบันการเงินตามประกาศกระทรวงการคลังเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจบัตรเครดิต หรือตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

9. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมดูแลธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

10. ผู้ประกอบอาชีพที่ดำเนินธุรกิจทางการเงินตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินที่มิใช่เป็นสถาบันการเงิน ซึ่งปรากฏผลจากการประเมินความเสี่ยงที่เกี่ยวกับการฟอกเงินหรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายว่ามีความเสี่ยงที่อาจถูกใช้เป็นช่องทางในการฟอกเงินหรือการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยนั้น หากมีพยานหลักฐานตามสมควรว่ามูลนิธิ สมาคมหรือองค์กรไม่แสวงหากำไรใด มีการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย หากคณะกรรมการธุรกรรมให้ความเห็นชอบแล้วให้สำนักงาน ปปง. มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้มูลนิธิ สมาคมหรือองค์กรไม่แสวงหากำไรนั้นชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการทำธุรกรรมหรือสั่งระงับการทำธุรกรรมดังกล่าวไว้เป็นการชั่วคราวเป็นเวลาตามที่สำนักงานกำหนด และในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเลขาธิการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการอาจเข้าไปในสถานที่ดำเนินงานของมูลนิธิ สมาคมหรือองค์กรไม่แสวงหากำไรนั้นในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกเพื่อตรวจสอบตามที่จำเป็นได้ ตามมาตรา 16/1

1.4.2 การแสดงตนและการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า

การแสดงตนและการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้าเป็นขั้นตอนที่ต้องดำเนินการก่อนและระหว่างที่มีการทำธุรกรรมระหว่างสถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพที่กำหนดกับลูกค้าของตน เพื่อให้ทราบว่ากำลังทำธุรกรรมกับใคร ประกอบอาชีพอะไร วัตถุประสงค์ในการทำธุรกรรมคืออะไร และที่สำคัญมีความสอดคล้องกับธุรกรรมที่ดำเนินการอยู่หรือไม่ เพื่อเป็นการเฝ้าระวังและป้องกันการฟอกเงินที่จะเกิดขึ้น หรือหากเป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดฐานฟอกเงินเกิดขึ้น หน่วยงานที่เกี่ยวข้องสามารถนำข้อมูลมาใช้ประกอบการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดได้อย่างทันท่วงที

โดยกฎหมายกำหนดให้สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพที่กำหนดต้องจัดให้ลูกค้าแสดงตนก่อนทำธุรกรรมทุกครั้ง ซึ่งกำหนดให้ทุกคนต้องสามารถแสดงตนได้โดยไม่มีอุปสรรคไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนพิการหรือทุพพลภาพ ตามมาตรา 20 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ทั้งนี้กฎหมายยังกำหนดให้สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพที่กำหนดต้องดำเนินการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินสอดคล้องกับมาตรฐานสากล ซึ่งขอบเขตในการดำเนินการต้องเป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงเกี่ยวกับการพิสูจน์ทราบลูกค้า การตรวจบัญชีลูกค้า และการติดตามความเคลื่อนไหวทางบัญชีของลูกค้าที่ได้รับแจ้งจากสำนักงาน ปปง. โดยการดำเนินการต้องไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ผู้ประกอบอาชีพรายย่อยและประชาชนเกินสมควร ซึ่งการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเท่านั้น

สถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพที่กำหนด ให้ดำเนินการตรวจสอบเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกค้า ดังนี้

1. ระบุตัวตนและพิสูจน์ทราบตัวตนของลูกค้าโดยใช้เอกสาร หรือข้อมูลข่าวสารอื่น ที่มีความน่าเชื่อถือนอกเหนือการขอข้อมูลของลูกค้าก็ได้

2. ระบุผู้ได้รับผลประโยชน์ที่แท้จริง สามารถใช้เอกสาร หรือข้อมูลข่าวสารอื่นที่มีความน่าเชื่อถือนอกเหนือการขอข้อมูลของลูกค้าก็ได้

3. ต้องดำเนินการตรวจสอบข้อมูลที่มีว่าลูกค้าและผู้ได้รับผลประโยชน์ที่แท้จริงเป็นบุคคลที่มีรายชื่อเป็นบุคคลที่ถูกกำหนดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายและการแพร่ขยายอาวุธที่มีอานุภาพทำลายล้างสูงหรือไม่

4. ต้องตรวจสอบข้อมูลว่าวัตถุประสงค์ในการทำธุรกรรมของลูกค้าสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของสถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพหรือไม่

5. ต้องตรวจสอบข้อมูลความเคลื่อนไหวของลูกค้าเป็นครั้งคราวว่าวัตถุประสงค์ในการทำธุรกรรมยังคงเดิม ระดับความเสี่ยงของลูกค้า ข้อมูลรายได้ และข้อมูลอื่นๆ เปลี่ยนแปลงไปหรือไม่

จากที่กล่าวขั้นต้นจะเห็นได้ว่าสถาบันการเงินและผู้ประกอบอาชีพที่กำหนดต้องมีการดำเนินการตามมาตรการต่าง ๆ อย่างเคร่งครัด ซึ่งมาตรการเหล่านี้มีขึ้นก็เพื่อป้องกันการฟอกเงินที่อาจจะเกิดขึ้นจากบุคคลต่าง ๆ หรือจากองค์กรอาชญากรรม อีกทั้งเพื่อป้องกันความเสียหายทางเศรษฐกิจที่อาจเกิดขึ้นกับประชาชน ซึ่งหากพิจารณาถึงธุรกิจที่มีลักษณะเป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนแล้วจะพบว่า ธุรกิจในลักษณะดังกล่าวแม้จะมีการกู้ยืมเงินจากประชาชนเป็นจำนวนมาก ให้ผลตอบแทนสูง แต่ธุรกิจในลักษณะดังกล่าวไม่มีสถานะเป็นสถาบันการเงินตามกฎหมาย จึงไม่มีกฎหมายบังคับให้การรายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยหรือการกำหนดให้ลูกค้าต้องแสดงตนแต่อย่างใด เพราะผู้ก่อตั้งธุรกิจในลักษณะดังกล่าวไม่ได้ต้องการประกอบธุรกิจในลักษณะสถาบันการเงินตั้งแต่ต้น แต่ก่อตั้งมาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อระดมเงินทุนที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ในการสืบสวนสอบสวนเส้นทางการเงินของผู้กระทำความผิด สำนักงาน ปปง. จึงมีความจำเป็นต้องขอข้อมูลจากสถาบันการเงินหรือธนาคารพาณิชย์ที่ถูกต้องตามกฎหมาย ที่มีหน้าที่รายงานธุรกรรมที่มีเหตุอันควรสงสัยและการแสดงตนของลูกค้าว่าผู้เสียหายได้ทำการโอนเงินเข้าไปยังบัญชีผู้กระทำความผิดหรือไม่ หรือทำการตรวจสอบว่าผู้กระทำความผิดมีการทำธุรกรรมอื่นใดที่มีลักษณะเป็นการฟอกเงินหรือไม่

1.5 การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หมายถึง เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน หรือได้มาจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน และให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน

ทั้งนี้ไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินที่กล่าวข้างต้นจะได้มีการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใด ๆ ก็ตาม หรือหากเงินหรือทรัพย์สินเหล่านั้นได้ก่อให้เกิดดอกผล ดอกผลที่ได้ก็เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งถึงแม้ว่าเงินหรือทรัพย์สินเหล่านั้นจะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนสภาพไปกี่ครั้ง และไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครอง หรือโอน หรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด เงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวก็ยังเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด[80]

จากความหมายของทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ที่กล่าวไปข้างต้น จะพบว่ากฎหมายได้มีการขยายมาตรการทางทรัพย์สินให้กว้างออกไปมากกว่ามาตรการริบทรัพย์ในคดีอาญา เนื่องจากการดำเนินการกับทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จะครอบคลุมไปถึงทรัพย์สินที่ได้มีการจำหน่าย จ่าย โอน มีการเปลี่ยนสภาพ เปลี่ยนผู้ครอบครอง และรวมถึงดอกผลของทรัพย์สินนั้นๆ ด้วย โดยสามารถดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดได้ถึงแม้ผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับโทษในคดีอาญา[81] ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่สำคัญของกฎหมายฟอกเงิน ซึ่งขั้นตอนและวิธีการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด มีรายละเอียดดังนี้

1.5.1 การรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน

การดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินคดีฟอกเงินนั้น เริ่มต้นจากการได้รับเบาะแส เรื่องร้องเรียน ร้องทุกข์ จากประชาชน หรือได้รับเรื่องจากหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง จากนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการเก็บรวบรวมพยานหลักฐาน สืบสวนพยานหลักฐานเบื้องต้น วิเคราะห์ข้อมูล ว่าเรื่องที่ได้รับมานั้นน่าเชื่อว่ากระทำความผิดฐานฟอกเงินหรือไม่ หากมีมูลก็จะดำเนินการสืบสวนสอบสวนในเชิงลึกต่อไป ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวต้องกระทำโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายฟอกเงินเท่านั้น

พนักงานเจ้าหน้าที่ หมายถึง พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการ โดยมีอำนาจตามมาตรา 38 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม

---

[80] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 วรรค 5

[81] อภินพ สุจิภิญโญ. อ้างแล้วในเชิงอรรถที่ 43. หน้า 99.

การฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้แก่ การออกหนังสือสอบถามหรือเรียกให้หน่วยงานต่าง ๆ เช่น สถาบันการเงิน หน่วยงานของรัฐ เป็นต้น ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเพื่อชี้แจงข้อเท็จจริง หรือส่งเอกสารอื่นใดที่เกี่ยวข้องเพื่อตรวจสอบและพิจารณา รวมไปถึงการออกหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำ หรือชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งเอกสารอื่นใดที่เกี่ยวข้องเพื่อตรวจสอบและพิจารณา อีกทั้งมีอำนาจในการตรวจค้น ตรวจสอบ พยานหลักฐาน หรือยึดหรืออายัดทรัพย์สิน โดยเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะ ที่สงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยต้องเป็นกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าหากขอหมายค้นจากศาลจะเป็นการเนิ่นช้า ทำให้ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานถูกเคลื่อนย้าย เปลี่ยนแปลงสภาพ[82]

1.5.2 การดำเนินการยึดและอายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวโดยคณะกรรมการธุรกรรม

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำการตรวจสอบธุรกรรม สืบสวนสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานแล้วพบว่าไม่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดก็จะดำเนินการยุติเรื่อง ไม่ดำเนินการกับทรัพย์สิน แต่หากพบว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดจริง และอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด พนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการเสนอให้คณะกรรมการธุรกรรมพิจารณาสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวไว้ชั่วคราว เป็นระยะเวลาไม่เกิน 90 วัน ทั้งนี้หากเป็นกรณีเร่งด่วนไม่อาจรอเสนอคณะกรรมการธุรกรรมได้ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอาจดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินไปพลางก่อน แล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม

โดยในชั้นนี้ผู้ซึ่งทำธุรกรรมและถูกสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สิน รวมถึงผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สิน อาจแสดงพยานหลักฐานว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นไม่ใช้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เพื่อให้มีการเพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น[83]

หากคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขาธิการแล้วแต่กรณี ดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามคำสั่ง พร้อมทั้งประเมินราคาทรัพย์สินและรายงานให้ทราบโดยเร็ว ซึ่งการดำเนินการยึดและอายัดทรัพย์สินให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม[84]

---

[82] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 38

[83] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 48

[84] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 56

1.5.3 การยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยพนักงานอัยการ

การออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวในชั้นคณะกรรมการธุรกรรม ตามมาตรา 48 มีระยะเวลาไม่เกิน 90 วัน ดังนั้น ภายในระยะเวลาดังกล่าวหากปรากฏหลักฐานที่เชื่อได้ว่าทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินส่งเรื่องให้อัยการพิจารณายื่นคำร้องขอให้ศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วนตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว

ทั้งนี้หากพนักงานอัยการเห็นว่าเรื่องดังกล่าวยังไม่สมบูรณ์ เช่น พยานหลักฐานไม่เพียงพอ หรือพยานหลักฐานมีประเด็นที่ไม่สมบูรณ์ในการขอให้ศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน เป็นต้น พนักงานอัยการจะรีบแจ้งให้เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการแก้ไขข้อไม่สมบูรณ์เหล่านั้นต่อไป เมื่อเลขาธิการฯ ดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วก็จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง หากพนักงานอัยการยังเห็นว่าประเด็นดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะยื่นขอให้ศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน ให้พนักงานอัยการส่งเรื่องคืนให้เลขาธิการฯ โดยเลขาธิการฯ จะส่งเรื่องดังกล่าวให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินวินิจฉัยชี้ขาดภายในกำหนด 30 นับแต่วันที่ได้รับเรื่องจากเลขาธิการฯ ซึ่งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการฯ ถือเป็นที่สุด ทั้งนี้หากไม่ได้วินิจฉัยภายในเวลาดังกล่าว ให้เลขาธิการฯ ปฏิบัติตามความเห็นของพนักงานอัยการ

ในกรณีที่อัยการพิจารณาแล้วเห็นควรยื่นคำร้องขอให้ศาลแพ่งมีคำสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วนตกเป็นของแผ่นดิน คดีดังกล่าวก็จะเข้าสู่กระบวนการในชั้นศาล โดยการพิจารณาคดีเป็นไปตามมาตรา 51 ซึ่งศาลจะทำการไต่สวนคำร้องของพนักงานอัยการ หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องของพนักงานอัยการเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินและผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินฟังไม่ขึ้น ให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

ทั้งนี้ก่อนศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินตามมาตรา 51 หลังจากพนักงานอัยการยื่นคำร้องแล้วหากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย หรือยักย้ายไปซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เลขาธิการฯ จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการยื่นคำขอฝ่ายเดียว เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวก็ได้ โดยเมื่อศาลได้รับคำร้องแล้วศาลจะพิจารณาเป็นการด่วน[85] การขอให้ศาลมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวเนื่องจากคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวในชั้นคณะกรรมการธุรกรรม ตามมาตรา 48

[85] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 55

มีระยะเวลาไม่เกิน 90 วันเท่านั้น ดังนั้น ในระหว่างรอการพิจารณาของศาลเพื่อขอให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตกเป็นของแผ่นดิน จึงขอให้ศาลมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวต่อจากคำสั่งคณะกรรมการธุรกรรม

1.5.4 การยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายโดยพนักงานอัยการ

หลักการในการดำเนินกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดคือ ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้เลขาธิการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว แต่ถ้าหากปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ให้เลขาธิการขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินด้วยในคราวเดียวกันและเมื่อศาลมีคำสั่งให้คืนทรัพย์สินหรือชดใช้ให้ผู้เสียหายตามวรรคนี้แล้ว ให้สำนักงานดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งศาลโดยเร็ว[86]

ซึ่งการเป็นผู้เสียหายดังกล่าว เป็นคนละกรณีกับผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ เนื่องจากกฎหมายได้กำหนดแนวทางปฏิบัติที่แตกต่างกันไว้อย่างชัดเจน ซึ่งจะกล่าวในรายละเอียดต่อไป โดยการเป็นผู้เสียหายในที่นี้ต้องเป็นผู้ได้รับความเสียหายทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐาน เช่น ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการถูกฉ้อโกงในความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน เป็นต้น ในปัจจุบันเมื่อมีการส่งประเด็นการกระทำความผิดมูลฐานมาที่สำนักงาน ปปง. และผู้กระทำความผิดมูลฐานดังกล่าวมีการกระทำที่เป็นการฟอกเงินจริง คณะกรรมการธุรกรรมจะมีมติให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไว้ชั่วคราว และหากมีผู้เสียหายจากการกระทำความผิดดังกล่าวสำนักงาน ปปง. จะดำเนินการออกประกาศพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงาน ปปง. เรื่อง ให้ผู้เสียหายยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิจากการการทำความผิดมูลฐาน ในราชกิจจานุเบกษา โดยผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิภายในเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ได้ประกาศในราชกิจจานุกเบกษา เมื่อมีผู้เสียหายยื่นคำรองพนักงานเจ้าหน้าที่จะดำเนินการตรวจสอบตามขั้นตอนต่อไป

เมื่อเลขาธิการขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่าการคืนหรือชดใช้คืนในที่นี้มีความ

---

[86] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 49 วรรคท้าย

แตกต่างกันอย่างไร คำว่า “คืน” หมายถึง กลับเข้าสู่ภาวะหรือฐานะเดิม[87] ดังนั้น ผู้เสียหายได้เสียหายสิ่งใดไปก็ให้กลับสู่ภาวะเดิมหรือฐานนะเดิม เช่น ผู้เสียหายถูกฉ้อโกงเสียหายเป็นที่ดินจำนวน 1 ไร่ หากศาลสั่งให้คืน ก็ต้องดำเนินการคืนที่ดิน 1 ไร่ที่ผู้เสียหายได้เสียไป ส่วนคำว่า “ชดใช้” หมายถึง ให้ทดแทนสิ่งที่ใช้หรือเสียไป[88] ดังนั้น “ชดใช้คืน” หมายถึง การคืนโดยทดแทนเป็นสิ่งอื่นแทนสิ่งที่ใช้หรือเสียไปแล้ว เช่น หากผู้เสียหายถูกฉ้อโกงเสียหายเป็นที่ดินจำนวน 1 ไร่ แต่ไม่สามารถคืนที่ดิน 1 ไร่นั้นได้แล้ว ศาลก็จะสั่งให้ชดใช้คืนเป็นเงินแทนที่ดิน 1 ไร่นั้น เป็นต้น

1.5.5 ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินและผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิของตนก่อนศาลมีคำสั่ง

กรณีที่พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน หากทรัพย์สินเหล่านั้นเป็นทรัพย์สินที่มีผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินและผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สิน ให้บุคคลเหล่านั้นยื่นคำร้องก่อนศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน โดยต้องดำเนินการดังนี้[89]

1. ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน[90] ต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นเจ้าของที่แท้จริง และทรัพย์สินเหล่านั้นไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือตนเป็นผู้รับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาโดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดีหรือในทางกุศลสาธารณะ

ซึ่งหากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้รับโอนทรัพย์สินฟังไม่ขึ้น ให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

ทั้งนี้บุคคลดังกล่าวข้างต้นมีข้อสันนิษฐานที่สำคัญอยู่ในมาตรา 51 วรรคสาม ว่าหากบุคคลดังกล่าวเกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือได้รับโอนมาโดยไม่สุจริต แล้วแต่กรณี

---

[87] สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . คืน. ค้นคืน 2 มีนาคม 2564. จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

[88] สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . ชดใช้. ค้นคืน 2 มีนาคม 2564. จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

[89] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 50

[90] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 51

2. ผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สิน[91] ต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าตนเป็นผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาซึ่งประโยชน์โดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกุศลสาธารณะ

ซึ่งหากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินตามคำร้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ในทรัพย์สินฟังไม่ขึ้น ให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน

โดยศาลจะพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้รับประโยชน์ก็ต่อเมื่อเป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้รับโอนทรัพย์สินตามมาตรา 51 เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดและมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินเสียก่อน หากคำร้องของผู้ซึ่งอ้างว่าเป็นผู้รับประโยชน์ฟังขึ้นให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองสิทธิของผู้รับประโยชน์โดยจะกำหนดเงื่อนไขด้วยก็ได้

ทั้งนี้บุคคลดังกล่าวข้างต้นมีข้อสันนิษฐานที่สำคัญอยู่ในมาตรา 52 วรรคสอง ว่าหากบุคคลดังกล่าวเกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผลประโยชน์ดังกล่าวเป็นผลประโยชน์ที่มีอยู่หรือได้มาโดยไม่สุจริต

1.5.6 การดำเนินการกับทรัพย์สิน

ในกรณีที่มีการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวโดยเลขาธิการหรือคณะกรรมการธุรกรรมตามมาตรา 48 หรือเป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวแล้ว หากทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้นั้นไม่เหมาะสมที่จะเก็บรักษาไว้ หรือหากเก็บรักษาไว้จะเป็นภาระแก่ทางราชการมากกว่าการนำไปใช้ประโยชน์อย่างอื่น เช่น ทรัพย์สินที่มีสภาพเป็นของสดของเสีย ทรัพย์สินที่ไม่สะดวกต่อการเคลื่อนย้าย เป็นต้น เลขาธิการอาจสั่งให้ผู้มีส่วนได้เสียรับทรัพย์สินนั้นไปดูแลและใช้ประโยชน์โดยมีประกันหรือหลักประกันหรือให้นำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาด หรือนำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการแล้วรายงานให้คณะกรรมการทราบก็ได้

หากต่อมาปรากฏในภายหลังว่า ทรัพย์สินที่นำออกขายทอดตลาดหรือที่นำไปใช้เพื่อประโยชน์ของทางราชการตามวรรคสอง มิใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้คืนทรัพย์สินนั้นพร้อมทั้งชดใช้ค่าเสียหายและค่าเสื่อมสภาพตามจำนวนที่คณะกรรมการกำหนดให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ถ้าไม่อาจคืนทรัพย์สินได้ ให้ชดใช้ราคาทรัพย์สินนั้นตามราคาที่ประเมินได้ในวันที่ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือตามราคาที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงสุดของดอกเบี้ยเงินฝาก

---

[91] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 52

ประเภทฝากประจำของธนาคารออมสินในจำนวนเงินที่ได้รับคืนหรือชดใช้ราคา แล้วแต่กรณี (มาตรา 57)

2.การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

2.1 หลักการและแนวความคิดของการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย

เมื่อมีผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินมาตรการที่สำคัญที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ใช้ในการตัดวงจรอาชญากรรมคือการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเพื่อไม่ให้นำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดไปใช้ในการก่ออาชญากรรมได้อีก โดยในการก่ออาชญากรรมนั้นมักจะมีผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบ เช่น การถูกหลอกลวงจากความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ซึ่งเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา 3 (3) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ทั้งนี้พระราชบัญญัติดังกล่าว มาตรา 49 วรรคท้ายกำหนดไว้ว่าให้เลขาธิการฯ ขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

2.2 ระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559

คำว่า “ผู้เสียหาย” ตามระเบียบนี้หมายถึง ผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐาน และไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่น หรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล

องค์ประกอบคือ

1. ต้องเป็นผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินเท่านั้น หากได้รับความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย หรือเสรีภาพ จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฟอกเงิน เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินเป็นกฎหมายที่ดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเท่านั้น

2. ผู้ได้รับความเสียหายนั้น ไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่น หรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล ดังนั้น

ก่อนที่ผู้เสียหายจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฟอกเงิน ต้องดำเนินการตามกฎหมายอื่นมาก่อนตามสิทธิที่ตนมี เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินมีหลักการคือยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้ตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งการดำเนินการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายเป็นข้อยกเว้น

การดำเนินการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน จะเริ่มต้นหลังจากที่มีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราว ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่คณะกรรมการธุรกรรมพิจารณาสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวไว้ชั่วคราว หรือหากเป็นกรณีเร่งด่วนไม่อาจรอเสนอคณะกรรมการธุรกรรมได้ เลขาธิการอาจดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินไปพลางก่อน แล้วให้รายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม ตามมาตรา 48 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าการยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวในความผิดมูลฐานใดมีผู้เสียหาย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาและในระบบสารสนเทศของสำนักงาน ปปง. โดยผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องพร้อมหลักฐานแสดงรายละเอียดแห่งความเสียหายและจำนวนความเสียหายที่ได้รับจากการกระทำความผิดมูลฐานนั้นตามแบบท้ายระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในกำหนดเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เว้นแต่มีเหตุอันสมควรที่ไม่อาจยื่นคำร้องได้ตามกำหนดเวลาดังกล่าว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอต่อเลขาธิการเพื่อพิจารณาอนุญาตเป็นรายกรณี

เมื่อผู้เสียหายยื่นคำร้องแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบ และจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย เสนอต่อเลขาธิการเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในการเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการธุรกรรมเพื่อพิจารณา หากคณะกรรมการธุรกรรมเห็นชอบให้คุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย ให้เลขาธิการดำเนินการขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

หากเป็นกรณีที่ไม่มีผู้เสียหายยื่นคำร้อง หรือยื่นคำร้องโดยไม่ปรากฏหลักฐานแสดงรายละเอียดแห่งความเสียหาย หรือยื่นเกินกำหนดเวลาโดยไม่ได้รับการอนุญาตจากเลขาธิการให้พนักงานเจ้าหน้าที่รายงานให้เลขาธิการทราบ และแจ้งให้ผู้เสียหายที่ยื่นคำร้องโดยไม่ปรากฏหลักฐาน หรือยื่นเกินกำหนดเวลาดังกล่าวทราบโดยเร็ว ทั้งนี้ หากผู้เสียหายรายใดไม่เห็นด้วยให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอเรื่องต่อเลขาธิการเพื่อเสนอให้คณะกรรมการธุรกรรมพิจารณามีคำสั่งต่อไป คำสั่งของคณะกรรมการธุรกรรมนั้นให้เป็นที่สุด

จากที่กล่าวข้างต้นเมื่อผู้เสียหายยื่นคำร้องแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบ และจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหายนั้น ซึ่งคำว่า “ตรวจสอบ” ตาม

ระเบียบนี้หมายถึง การแสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย

โดยการสรุปข้อเท็จจริงของเจ้าหน้าที่นั้นต้องดำเนินการดังนี้

1. รายการทรัพย์สินที่ควรร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำไปคืนแก่ผู้เสียหายซึ่งปรากฏหลักฐานโดยชัดแจ้งว่าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์

2. รายการทรัพย์สินที่ควรร้องขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำไปชดใช้คืนแก่ผู้เสียหายตามสัดส่วนความเสียหาย หรือ

3. รายการผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่ไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครองพร้อมเหตุผลประกอบ

ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน และคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นเป็นที่สุดแล้ว ให้สำนักงาน ปปง. ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นโดยเร็ว ทั้งนี้ หากเป็นกรณีที่ต้องนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง เนื่องจากสภาพของทรัพย์สินดังกล่าวไม่อาจเฉลี่ยคืนให้กับผู้เสียหายได้ หรือเป็นกรณีที่ควรชดใช้คืนแก่ผู้เสียหายเป็นเงิน ให้สำนักงาน ปปง. นำระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินว่าด้วยการนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดมาใช้บังคับ โดยอนุโลม

การคืนหรือชดใช้คืนทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้แก่ผู้เสียหายนั้น ให้สำนักงาน ปปง. จัดทำบัญชี และแจ้งให้ผู้เสียหายมารับคืนหรือรับการชดใช้คืนภายในเวลาที่สำนักงาน ปปง. กำหนด แต่หากผู้เสียหายรายใดไม่มารับคืนหรือรับการชดใช้คืนดังกล่าวให้สำนักงาน ปปง. ดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไป

2.3 ขั้นตอนและวิธีการในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย

ก่อนที่จะมีการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายนั้น ต้องเป็นกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ดำเนินการตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมของบุคคลผู้ต้องสงสัย เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำการรวบรวมพยานหลักฐานแล้วหากมีเหตุอันควร เชื่อได้ว่าอาจมีการโอน จำหน่าย ยักยาย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินใดที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด จะนำข้อเท็จจริงเสนอคณะกรรมการธุรกรรมเพื่อให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของผู้ต้องสงสัยไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกิน 90 วัน หลังจากนั้นในกรณีที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่า ทรัพย์สินใดเป็น

ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ให้เลขาธิการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว

แต่หากมีผู้เสียหายให้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 49 วรรคท้าย ที่บัญญัติว่า ...ถ้าปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีผู้เสียหายในความผิดมูลฐานให้เลขาธิการขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืน ให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินด้วยในคราวเดียวกัน และเมื่อศาลมีคำสั่งให้คืนทรัพย์สินหรือชดใช้ให้ผู้เสียหายตามวรรคนี้แล้วให้สำนักงานดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งศาลโดยเร็ว

จะเห็นได้ว่าหากปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานฟอกเงินพนักงานเจ้าหน้าที่จะมีขั้นตอนเป็นไปตามระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 ดังนี้

1. ประกาศพนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงาน ปปง. เรื่อง ให้ผู้เสียหายยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิจากการกระทำความผิดมูลฐานในราชกิจจานุเบกษา โดยกำหนดให้ผู้เสียหายยื่นคำร้องพร้อมหลักฐานแสดงรายละเอียดแห่งความเสียหายและจำนวนความเสียหายที่ได้รับต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ปปง. ณ สำนักงาน ปปง. ภายในกำหนดเวลา 30 วัน นับแต่วันที่ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

2. ให้ผู้เสียหายยื่นคำร้องต่อสำนักงาน ปปง. ตามแบบคำร้องเพื่อขอให้ศาลนำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายในความผิดมูลฐาน ซึ่งแบบคำร้องดังกล่าวผู้เสียหายสามารถดาวน์โหลดได้ที่ www.amlo.go.th

3. พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบ และจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย เสนอต่อเลขาธิการเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในการเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการธุรกรรมเพื่อพิจารณามีมติให้ดำเนินการตามมาตรา ๔๙ โดยส่งให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืน ให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

4. ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

5. พนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงาน ปปง. คืนหรือชดใช้คืนทรัพย์สินที่ได้ทำการยึดอายัดไว้จากผู้กระทำความผิดให้แก่ผู้เสียหายซึ่งหากได้ไม่เต็มจำนวนความเสียหายให้เฉลี่ยทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายทุกคน ในการชดใช้คืนทรัพย์สินจำเป็นต้องนำทรัพย์สินดังกล่าวที่เกี่ยวกับ

การกระทำความผิดออกขายทอดตลาดตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลเพื่อนำเงินไปชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหาย

จากระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 และขั้นตอน วิธีการในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายที่กล่าวข้างต้นจะพบว่ากฎหมายเปิดโอกาสให้พนักงานเจ้าหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย โดยพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถสรุปข้อเท็จจริงได้ว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องคนใดที่ไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครองพร้อมเหตุผลประกอบ ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้พนักงานใช้ดุลยพินิจ หากพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในคดีแชร์ลูกโซ่ หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจากพยานหลักฐานหรือพฤติการณ์ต่าง ๆ ผู้เสียหายไม่สุจริต หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรือเป็นการสมัครใจเข้าร่วมลงทุนโดยทราบถึงความเสี่ยงที่มีอยู่ พนักงานเจ้าหน้าที่อาจจะ สรุปข้อเท็จจริงได้ว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่ไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครองพร้อมเหตุผลประกอบได้ แต่มักไม่มีการดำเนินการในลักษณะดังกล่าวเนื่องจากเป็นการใช้ดุลยพินิจไม่มีกฎหมายที่ชัดเจนรองรับ เช่น ผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่พนักงานเจ้าหน้าที่สรุปข้อเท็จจริงว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง หากผู้เสียหายรายใดไม่เห็นด้วยให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอเรื่องต่อเลขาธิการเพื่อเสนอให้คณะกรรมการธุรกรรมพิจารณามีคำสั่งต่อไป คำสั่งของคณะกรรมการธุรกรรมนั้นให้เป็นที่สุด เช่นนี้เป็นการเพิ่มการบวนการและขั้นตอนการทำงานให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นอย่างมาก อีกทั้งในแต่ละคดีที่เป็นการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมักจะมีผู้เสียหายจำนวนมาก หากไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดในการสกัดกั้นผู้ที่ไม่สุจริต หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรือเป็นการสมัครใจเข้าร่วมลงทุนออกไปได้ จะเป็นการเพิ่มภาระหน้าที่ให้แก่เจ้าหน้าที่และอาจส่งผลให้ผู้เสียหายที่สุจริตไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิในความเสียหายเต็มจำนวน เนื่องจากต้องเฉลี่ยทรัพย์สินคืนให้กับทุกคนที่อ้างสิทธิ

3.ปัญหาและอุปสรรคในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

3.1 ประเด็นการนิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” และการบังคับใช้ให้เป็นไปตามคำนิยาม

เมื่อมีผู้เสียหายจากการกระทำความผิดมูลฐานสำนักงาน ปปง. จะดำเนินการตามระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 โดยคำว่า “ผู้เสียหาย” ตามระเบียบนี้ หมายถึง ผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐาน และไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่น หรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล

จะเห็นได้ว่าการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายตามกฎหมายว่าด้วยการฟอกเงินของไทยยังไม่ชัดเจนรัดกุม และยังไม่อำนวยความสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่เท่าที่ควร โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายในการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนซึ่งมีผู้เสียหายจำนวนมาก เนื่องจากคำนิยามของ “ผู้เสียหาย” กำหนดไว้เพียงว่า เป็นผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐาน โดยไม่มีเงื่อนไขและมาตรการในการกำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการพิสูจน์ถึงความสุจริตของผู้เสียหายในประเด็นต่าง ๆ ได้แก่ ผู้เสียหายต้องไม่เป็นผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน เนื่องจากผู้เขียนมีความเห็นว่าผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง หรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเป็นผู้ที่ไม่สมควรได้รับการคุ้มครอง เพราะถือเป็นส่วนหนึ่งของอาชญากรรมเป็นบุคคลที่ไม่สุจริต การคุ้มครองสิทธิให้แก่บุคคลดังกล่าวจะส่งผลให้การตัดวงจรอาชญากรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงินไม่เป็นผล จึงเป็นการสมควรที่จะต้องระบุเงื่อนไขและมาตรการที่ชัดเจนในการสกัดกั้นบุคคลที่ไม่สุจริตออกจากการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย และเพื่อเป็นหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ก่อนดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหาย เนื่องจากการนำหลักสุจริตมาใช้ในการพิจารณานั้น เป็นการเปิดโอกาสให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ดุลยพินิจ จึงต้องมีการกำหนดข้อบังคับให้ใช้ได้อย่างจำกัด เพราะหากเราใช้หลักสุจริตในการพิจารณาคดีมากเกินไปจะทำให้เกิดการพิพากษาคดีโดยใช้หลักที่นอกเหนือจากบทบัญญัติของกฎหมายมากเกินไป

และที่สำคัญคำนิยามของ “ผู้เสียหาย” กำหนดว่า ต้องเป็นบุคคลที่ไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่น หรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล ซึ่งในปัจจุบันผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมักจะมาร้องเรียนต่อสำนักงาน ปปง. เพื่อให้ดำเนินการคุ้มครองสิทธิกับผู้เสียหายโดยตรง โดยไม่มีการดำเนินการขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความ

เสียหายตามกฎหมายอื่นมาก่อน ทั้งที่ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมีกฎหมายพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. ๒๕๒๗ สามารถบังคับใช้ได้โดยตรง

3.2 ประเด็นการตรวจสอบและจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย

หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าการยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวในความผิดมูลฐานใดมีผู้เสียหาย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาและในระบบสารสนเทศของสำนักงาน ปปง. โดยผู้เสียหายต้องยื่นคำร้องพร้อมหลักฐานแสดงรายละเอียดแห่งความเสียหายและจำนวนความเสียหายที่ได้รับจากการกระทำความผิดมูลฐานนั้นตามแบบท้ายระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในกำหนดเวลา

เมื่อผู้เสียหายยื่นคำร้องแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบ และจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย เสนอต่อเลขาธิการเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบในการเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการธุรกรรมเพื่อพิจารณา หากคณะกรรมการธุรกรรมเห็นชอบให้คุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย ให้เลขาธิการดำเนินการขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินต่อไป

จากที่กล่าวข้างต้นเมื่อผู้เสียหายยื่นคำร้องแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบ และจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหายนั้น ซึ่งคำว่า “ตรวจสอบ” กำหนดไว้ในข้อ 3 ตามระเบียบนี้หมายถึง การแสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย

โดยการสรุปข้อเท็จจริงของเจ้าหน้าที่นั้นต้องดำเนินการดังนี้

1. รายการทรัพย์สินที่ควรร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำไปคืนแก่ผู้เสียหายซึ่งปรากฏหลักฐานโดยชัดแจ้งว่าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์

2. รายการทรัพย์สินที่ควรร้องขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำไปชดใช้คืนแก่ผู้เสียหายตามสัดส่วนความเสียหาย หรือ

3. รายการผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่ไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครองพร้อมเหตุผลประกอบ

จากที่กล่าวข้างต้นจะพบว่ากฎหมายเปิดโอกาสให้พนักงานเจ้าหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย โดยพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถสรุปข้อเท็จจริงได้ว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องคนใดที่ไม่มีสิทธิ

ได้รับการคุ้มครองพร้อมเหตุผลประกอบ ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้พนักงานใช้ดุลยพินิจ หากพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในคดีแชร์ลูกโซ่ หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจากพยานหลักฐานหรือพฤติการณ์ต่าง ๆ ผู้เสียหายไม่สุจริต หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรือเป็นการสมัครใจเข้าร่วมลงทุนโดยทราบถึงความเสี่ยงที่มีอยู่ พนักงานเจ้าหน้าที่อาจจะ สรุปข้อเท็จจริงได้ว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่ไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครองพร้อมเหตุผลประกอบ ได้แต่มักไม่มีการดำเนินการในลักษณะดังกล่าว เนื่องจากเป็นการใช้ดุลยพินิจไม่มีกฎหมายที่ชัดเจนรองรับ อีกทั้งผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่พนักงานเจ้าหน้าที่สรุปข้อเท็จจริงว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง หากผู้เสียหายรายใดไม่เห็นด้วย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เสนอเรื่องต่อเลขาธิการเพื่อเสนอให้คณะกรรมการธุรกรรมพิจารณามีคำสั่งต่อไป คำสั่งของคณะกรรมการธุรกรรมนั้นให้เป็นที่สุด เช่นนี้เป็นการเพิ่มกระบวนการและขั้นตอนการทำงานให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นอย่างมาก อีกทั้งในแต่ละคดีที่เป็นการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมักจะมีผู้เสียหายจำนวนมาก หากไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดในการสกัดกั้นผู้ที่ไม่สุจริต หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรือเป็นการสมัครใจเข้าร่วมลงทุนออกไปได้ จะเป็นการเพิ่มภาระหน้าที่ให้แก่เจ้าหน้าที่และอาจส่งผลให้ผู้เสียหายที่สุจริตไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิในความเสียหายเต็มจำนวน เนื่องจากต้องเฉลี่ยทรัพย์สินคืนให้กับทุกคนที่อ้างสิทธิ

3.3 ประเด็นเรื่องความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย

ปัจจุบันการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินไม่มีการกำหนดเงื่อนไขในการพิจารณาว่าคดีใดควรดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายหรือไม่ รวมไปถึงพิจารณาว่าทรัพยากรที่ใช้ในการดำเนินการไม่ว่าจะเป็นงบประมาณแผ่นดิน ทรัพยากรบุคคล และทรัพยากรต่าง ๆ ที่ต้องใช้ มีความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับหรือไม่ ซึ่งการคุ้มครองสิทธิแก่ผู้เสียหายบางกรณีการพิจารณาความสูญเสียทางการเงินที่จะต้องจ่ายให้แก่ผู้เสียหายแต่ละรายยากลำบากจนเกินไป บางกรณีทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมีมูลค่าที่จะจ่ายให้กับผู้เสียหายมีจำนวนน้อยมากเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายของรัฐที่จะเกิดขึ้นแล้วไม่คุ้มค่า หรือบางกรณีจำนวนของผู้เสียหายมีจำนวนมากและจำนวนเงินที่สามารถจ่ายให้กับผู้เสียหายแต่ละรายมีจำนวนน้อยมากจนทำให้การจ่ายเงินให้กับผู้เสียหายเป็นสิ่งที่ทำไม่ได้ การดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในกรณีดังกล่าวเป็นการดำเนินการที่สิ้นเปลืองทรัพยากรและไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้เสียหายเท่าที่ควร เนื่องจากการดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหาย โดยเฉพาะผู้เสียหายจากความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากสำนักงาน ปปง. ต้องทุ่มเททรัพยากรเพื่อใช้ในการดำเนินการ เช่น ทรัพยากรบุคคล เวลา หรืองบประมาณแผ่นดินที่นำมาใช้ในการ

บริหารจัดการเป็นจำนวนมาก ไม่ว่าจะเป็นค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้ ค่าใช้จ่ายในการติดต่อสื่อสาร ค่าใช้จ่ายในการเดินทาง เหล่านี้หากนำไปใช้ในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดที่มีมูลค่าความเสียหายสูงและคุ้มค่าจะเป็นประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวมมากกว่าหรือไม่ เพื่อให้การดำเนินการของหน่วยงานและการใช้งบประมาณแผ่นดินที่ได้มาจากภาษีของประชาชนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากที่สุด ภายใต้ทรัพยากรที่มีจำกัด

และอีกประเด็นที่สำคัญคือการดำเนินการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายฟอกเงินในความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ปัจจุบันยังไม่มีการหักค่าใช้จ่ายของรัฐในการดำเนินการ ทั้งนี้หากพิจารณาพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ในการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนที่ได้รับความเสียหายพระราชกำหนดฯ ดังกล่าว ได้กำหนดให้นำพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาใช้บังคับ เนื่องจากกระบวนพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลายนั้นกฎหมายต้องการให้มีสภาพบังคับโดยเร็ว รวมไปถึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการบริหารจัดการเฉลี่ยทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายไว้อย่างชัดเจน ซึ่งการมีเจ้าหนี้จำนวนมากมีลักษณะเช่นเดียวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนที่มักจะมีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากเช่นเดียวกัน อีกทั้งพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว ได้กำหนดถึงการหักค่าใช้จ่ายจากการดำเนินการของภาครัฐไว้ในมาตรา 124 โดยกำหนดให้การดำเนินการในขั้นตอนต่าง ๆ ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หากมีค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กันเงินไว้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนดำเนินการแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย เพื่อประโยชน์ด้านงบประมาณของภาครัฐในการดำเนินการเฉลี่ยทรัพย์สินคืนให้แก่ผู้เสียหาย ซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หากผู้เสียหายมาร้องเรียนเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินจะได้รับเงินเต็มจำนวนตามที่กล่าวอ้าง หากสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้เต็มจำนวน โดยไม่มีการหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการให้แก่ผู้เสียหายแต่อย่างใด

บทที่ 5
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1.บทสรุป

การกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หากกล่าวคำนี้ประชาชนทั่วไปคงจะไม่ทราบถึงลักษณะธุรกิจหรืออาจจะไม่ทราบว่าการกระทำใดที่เข้าข่ายเป็นการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน แต่หากกล่าวถึงธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่น่าจะเป็นที่ทราบกันดีว่าเป็นลักษณะธุรกิจที่มีความเสี่ยงสูงได้รับผลตอบแทนง่ายและมีข่าวเกี่ยวกับการหลอกลวงก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนอยู่ตลอดเวลา ซึ่งคำว่า “แชร์ลูกโซ่” นั้นแม้จะมีการนำคำว่าแชร์มาใช้ แต่แชร์ลูกโซ่นั้นมีความหมายแตกต่างกับ “การเล่นแชร์” ตามพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534 ซึ่งให้ความหมายว่า การที่บุคคลตั้งแต่สามคนขึ้นไปตกลงกันเป็นสมาชิกวงแชร์ โดยแต่ละคนมีภาระที่จะส่งเงินหรือทรัพย์สินอื่นใด รวมเข้าเป็นทุนกองกลางเป็นงวด ๆ เพื่อให้สมาชิกวงแชร์หมุนเวียนกันรับทุนกองกลางแต่ละงวดนั้นไปโดยการประมูลหรือโดยวิธีอื่นใด ซึ่งหากเป็นการเล่นแชร์ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวสามารถทำได้โดยไม่ผิดกฎหมาย แต่การดำเนินธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่ เป็นการดำเนินธุรกิจที่ผิดกฎหมายเป็นการฉ้อโกงประชาชน

ซึ่งธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่หรือการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้นเป็นการกระทำที่มีลักษณะมีการชักชวนประชาชนให้เข้าร่วมลงทุนโดยผู้ก่อตั้งวงแชร์หรืออาจเรียกว่าผู้กู้ยืมเงิน โดยมีการเสนอผลตอบแทนที่มีมูลค่าสูงให้แก่ผู้ร่วมลงทุนซึ่งมีฐานะเป็นผู้ให้กู้ยืมเงิน เมื่อพิจารณาองค์ประกอบของธุรกิจไม่ว่าจะเป็นสินค้าและบริการที่กล่าวอ้างจะพบว่าเป็นธุรกิจที่ไม่อาจก่อให้เกิดผลตอบแทนตามที่กล่าวอ้างได้หรือเป็นธุรกิจรูปแบบใหม่ ซึ่งส่งผลให้การลงทุนในธุรกิจลักษณะดังกล่าวมีความเสี่ยงสูงมาก ผลตอบแทนที่ได้จากธุรกิจในลักษณะแชร์ลูกโซ่นั้นเป็นผลตอบแทนที่ได้จากการหมุนเงินจากผู้ลงทุนรายใหม่ไปจ่ายเป็นผลตอบแทนให้แก่ผู้ลงทุนรายเก่า ในลักษณะจัดคิวเงินเพื่อจ่ายผลตอบแทน เมื่อไม่สามารถหาสมาชิกรายใหม่ได้ ผู้เข้าร่วมลงทุนเริ่มไม่ได้รับผลตอบแทนตามที่กล่าวอ้าง จึงจะเริ่มมีการร้องเรียนต่อหน่วยงานต่าง ๆ เพื่อให้นำตัวผู้ก่อตั้งวงแชร์หรือผู้ให้กู้ยืมเงินตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมาลงโทษ ซึ่งความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนนั้น เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 343 เป็นการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงที่กระทำด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ

ต่อประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน เป็นการก่ออาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน ก่อให้เกิดความเสียหาย ทางเศรษฐกิจ และความสงบเรียบร้อยของส่วนรวมเป็นอย่างมาก ซึ่งถือว่าเป็นความผิดอาญาแผ่นดินไม่อาจยอมความได้

ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนได้บัญญัติไว้ในพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 4 โดยมีองค์ประกอบของความผิดคือ ผู้ใด มีการชักชวน ไม่ว่าจะด้วยการโฆษณาหรือประกาศ การแพร่ข่าวสาร ติดต่อหรือชักชวนด้วยวิธีการใด ๆ ให้ปรากฏต่อประชาชนทั่วไป โดยให้ผลตอบแทน อาจจะให้ผลตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์ตอบแทนอื่นใดก็ได้ ในอัตราดอกเบี้ยเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด และไม่สามารถจ่ายผลตอบแทนได้จริง โดยผู้กู้ยืมเงินรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนจะนำเงินที่ได้รับมานั้นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินรายอื่น โดยตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อมาจ่ายเป็นผลประโยชน์ตอบแทน ผู้ให้กู้ยืมเงินในอัตรานั้นได้ ด้วยคำว่ารู้หรือควรรู้แสดงให้เห็นถึงการกระทำโดยเจตนาว่าเป็นการนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายอื่นมาเป็นดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์ตอบแทนหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมรายก่อน ๆ ในลักษณะต่อเนื่องเป็นลูกโซ่ และประการสุดท้ายตนหรือบุคคลนั้นได้กู้ยืมเงินไป หากผู้ใดกระทำการครบองค์ประกอบดังกล่าว ผู้นั้นกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

โดยการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ให้กู้ยืมเงินตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ให้พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้กู้ยืมเงินที่เป็นผู้ต้องหาตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย โดยให้ศาลมีอำนาจในการสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด และมีอำนาจในการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับส่วนแบ่งทรัพย์สินของเจ้าหนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย โดยให้คำนึงถึงผลประโยชน์ตอบแทนที่เจ้าหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินแต่ละรายได้รับมาแล้ว ก่อนมีการดำเนินคดีล้มละลายประกอบด้วย ทั้งนี้ การดำเนินกระบวนพิจารณาไปตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย ไม่จำเป็นต้องรอให้ผู้กระทำความผิดฐานเป็นผู้กู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนถูกฟ้องต่อศาลหรือถูกศาลตัดสินว่ากระทำความผิด พนักงานอัยการก็มีอำนาจในการดำเนินคดี

ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 124 กำหนดให้การดำเนินการในขั้นตอนต่าง ๆ ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หากมีค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กันเงินไว้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ ก่อนดำเนินการแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หากผู้เสียหายมาร้องเรียนเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินจะได้รับเงินเต็มจำนวนตามที่กล่าวอ้างหากสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้เต็มจำนวน โดยไม่มีการหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการให้แก่ผู้เสียหายแต่อย่างใด

ธุรกิจที่กระทำความผิดในลักษณะของการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมักจะกล่าวอ้างว่าบริษัทของตนได้รับอนุญาตให้มีการประกอบธุรกิจโดยถูกต้องตามกฎหมายเพื่อสร้างความน่าเชื่อถือ แต่หากประชาชนที่สนใจเข้าร่วมลงทุนมีความระมัดระวัง ก่อนที่จะเสียเงินลงทุนเป็นจำนวนมากควรดำเนินการตรวจสอบว่าธุรกิจตามที่กล่าวอ้างนั้นมีการดำเนินธุรกิจที่ถูกต้อง ตามกฎหมายจริงหรือไม่ ซึ่งการตรวจสอบในปัจจุบันสามารถทำได้โดยง่ายจากหน่วยงานของรัฐ เพื่อประกอบการตัดสินใจก่อนลงทุนและเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับตนเอง ซึ่งหากประชาชนขาดความระมัดระวัง ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ในกระบวนการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหาย มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่เจ้าหน้าที่ต้องมีการพิจารณาว่า ประชาชนผู้ที่เข้าร่วมลงทุนให้กู้ยืมเงินนั้นรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าผู้กู้ยืมเงินจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาหมุนเวียน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าผู้กู้ยืมเงินไม่สามารถประกอบกิจการใด ๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ ตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ การที่ผู้ลงทุนร่วมลงทุนทั้งที่รู้หรือควรรู้ว่าเป็นการลงทุนในแชร์ลูกโซ่ แต่ก็ยินยอมหรือสมัครใจลงทุนเพียงเพื่อหวังผลตอบแทนที่จะได้รับในอนาคต หรือมีการชักชวนบุคคลอื่นเข้าร่วมลงทุนเพื่อหวังผลประโยชน์ อาจถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่สุจริต เนื่องจากยอมที่จะเข้ารับความเสี่ยงเอง ซึ่งประเด็นดังกล่าวเป็นประเด็นปัญหาที่สำคัญ การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องจะพิจารณาในประเด็นดังกล่าวได้ต้องมีกฎหมายให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่อย่างชัดเจน

ดังนั้น การพิจารณาถึงความสุจริตของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนเป็นสิ่งที่ควรดำเนินการอย่างยิ่ง ซึ่งหลักสุจริตของไทยได้บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 บัญญัติว่า ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต หมายความว่า บุคคลใดจะใช้สิทธิของตนจะต้องใช้โดยสุจริตจึงจะอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมาย แต่หากใช้สิทธิโดยไม่สุจริตก็ย่อมไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมายและอาจจะต้องรับผิดในการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต เป็นหลักที่ใช้บังคับหลักการใช้สิทธิของบุคคลทั่ว ๆ ไป

หลักสุจริตนั้น เป็นพื้นฐานของกฎหมายทุกระบบ ไม่ได้เป็นหลักเฉพาะในกฎหมายแพ่งเท่านั้น ดังนั้นในกฎหมายอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ล้วนแล้วแต่นำหลักสุจริตมาใช้ในการวินิจฉัยคดีได้แทบทั้งสิ้น เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายในกรณีที่กฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดในเรื่องนั้น ๆ ไว้ เพื่อให้ผู้ใช้กฎหมายวิเคราะห์หรือพิจารณาคดีที่เกิดขึ้น ให้เกิดความยุติธรรมตามพฤติการณ์และสภาพแวดล้อมของคดี เนื่องจากสังคม เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลากฎหมายลายลักษณ์อักษรไม่สามารถเปลี่ยนแปลงตามได้ทัน หลักสุจริตจึงเป็นหลัก

กฎหมายที่สร้างความเป็นธรรม เป็นเหตุผลที่ถูกต้อง จึงมีความสำคัญในการอำนวยความยุติธรรม แต่การนำหลักสุจริตมาใช้ในการพิพากษาคดีนั้น เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาตัดสินคดี ซึ่งต้องมีเงื่อนไขให้ใช้ได้อย่างจำกัด โดยจะใช้ได้ในกรณีที่เป็นข้อยกเว้นเท่านั้น เพราะหากเราใช้หลักสุจริตในการพิจารณาคดีมากเกินไปจะทำให้เกิดการพิพากษาคดีโดยใช้หลักที่นอกเหนือจากบทบัญญัติของกฎหมายมากเกินไป ดังนั้น ในการที่จะพิจารณาว่าบุคคลใดใช้สิทธิโดยไม่สุจริต จึงควรมีบทบัญญัติของกฎหมาย หรือระเบียบ ข้อบังคับที่กำหนดเงื่อนไขที่แสดงให้เห็นว่าการกระทำดังกล่าวไม่สุจริต ซึ่งหากไม่มีกฎหมายในลักษณะดังกล่าว จะเป็นการยากที่จะให้เจ้าหน้าที่พิจารณาว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ไม่สุจริต เนื่องจาก ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 6 บัญญัติว่า “ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนกระทำการโดยสุจริต” ซึ่งเป็นบทสันนิษฐานของกฎหมายในเรื่องความสุจริตของบุคคล โดยมีผลในเรื่องการนำสืบในชั้นศาลโดยฝ่ายที่อ้างว่าเขาไม่สุจริตต้องเป็นผู้นำสืบ เนื่องจากกฎหมายสันนิษฐานว่าเขาสุจริตจนกว่าจะนำสืบหักล้างได้ว่าเขาไม่สุจริต

ทั้งนี้หากผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนต้องการฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาด้วยตนเอง ผู้เสียหายจะฟ้องคดีได้ก็ต่อเมื่อเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย หากไม่เป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยแล้วแม้จะได้รับความเสียหายในความเป็นจริง ก็ไม่อาจถือว่าเป็นผู้เสียหายตามความในมาตรา 2 (4) ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เมื่อไม่เป็นผู้เสียหายก็ไม่สามารถนำความผิดดังกล่าวมาฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาได้ ซึ่งการจะเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย คือ ผู้ที่อ้างว่าได้รับความเสียหายต้องเป็นผู้เสียหายตามกฎหมาย ต้องไม่เป็นผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ต้องไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในความผิดที่เกิดขึ้น ถ้าศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้เสียหายนั้นมีส่วนร่วมกับความผิดที่เกิดขึ้น บุคคลนั้นจะไม่สามารถฟ้องร้องในความผิดที่เกิดขึ้นได้ เป็นการพิจารณาถึงหลักสุจริตประกอบด้วย เนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมก่อให้เกิดความเสียหายนั้นขึ้น การมาฟ้องศาลเพื่อให้ได้รับการเยียวยา แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายมาศาลโดยไม่สุจริตกฎหมายย่อมไม่ให้ความคุ้มครองตามหลักกฎหมายที่ว่า “ผู้ใดมาขอความยุติธรรมผู้นั้นต้องมาด้วยมือสะอาด” เนื่องจากศาลไม่ต้องการให้บุคคลที่ละเมิดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีมาใช้ศาลเป็นที่พึ่งเพื่อรักษาผลประโยชน์ของตนจากการกระทำละเมิดต่อกฎหมาย

หากนำหลักสุจริตมาวิเคราะห์ร่วมกับหลักความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วจะพบว่ามีความสอดคล้องกันอย่างมาก เพราะหากผู้เสียหายสมัครใจเข้ากระทำการแล้วได้รับความเสียหาย จะเข้าลักษณะของหลักความยินยอมไม่ทำให้เสียหาย เป็นการพิจารณาถึงหลักสุจริตประกอบด้วย เนื่องจากผู้เสียหายเป็นผู้มีส่วนร่วมก่อให้เกิดความเสียหายนั้นขึ้น การมาฟ้องศาลเพื่อให้ได้รับการเยียวยา แสดงให้เห็นว่าผู้เสียหายมาศาล

โดยไม่สุจริตกฎหมายย่อมไม่ให้ความคุ้มครอง ดังนั้น หากผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนทราบอยู่แล้วว่าธุรกิจดังกล่าวเป็นธุรกิจที่ผิดกฎหมายแต่ยังเข้าร่วมลงทุน เพื่อหวังจะได้ผลตอบแทนและตนคิดว่าสามารถออกจากวงจรธุรกิจได้ทันก่อนที่ระบบแชร์ลูกโซ่นั้น ๆ จะพังทลาย ถือว่าผู้เสียหายดังกล่าวไม่สุจริตไม่ควรได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการฟอกเงิน

เนื่องจากผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนหรือผู้ก่อตั้งแชร์ลูกโซ่ในปัจจุบัน มักจะนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปฟอกให้เงินดังกล่าวกลายเป็นเงินสะอาดหรือมีการเปลี่ยนแปลงเงินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินอื่น เพื่อให้รอดพ้นจากการติดตามยึดทรัพย์สิน ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยมีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เพื่อใช้ดำเนินการกับผู้กระทำความผิดในลักษณะดังกล่าว โดยกำหนดให้ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินนั้นเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญาเพื่อดำเนินการต่อตัวบุคคล และได้กำหนดให้นำมาตรการทางแพ่งมาดำเนินการกับทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด ซึ่งวัตถุประสงค์ในตอนเริ่มแรกมีหลักการว่าทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดได้นั้นให้ตกเป็นของแผ่นดิน เพื่อเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของสังคมส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะและเป็นการตัดวงจรอาชญากรรม ทั้งนี้ ก่อนที่จะนำกฎหมายฟอกเงินมาใช้บังคับต้องพิจารณาก่อนว่า การกระทำความผิดนั้น ๆ เป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินหรือไม่ ซึ่งความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ซึ่งทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนได้มานั้นถือเป็น “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด” ซึ่งการยึดอายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายฟอกเงินนั้น เป็นการขยายมาตรการทางทรัพย์สินให้กว้างออกไปมากกว่ามาตรการริบทรัพย์ในคดีอาญา โดยสามารถดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินได้ถึงแม้ผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับโทษในคดีอาญา ซึ่งหลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่สำคัญของกฎหมายฟอกเงิน

ดังนั้น เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอาจส่งเรื่องให้พนักงานอัยการพิจารณาเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยเร็ว แต่หากถ้าปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีผู้เสียหายในความผิดมูลฐานให้เลขาธิการฯ ขอให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้นำทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไปคืนหรือชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายแทนการสั่งให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินด้วยในคราวเดียวกัน

ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าปัญหาและอุปสรรคในการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมี 3 ประเด็นดังนี้

1. ประเด็นการนิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” และการบังคับใช้ให้เป็นไปตามคำนิยาม

การนิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” ยังไม่ชัดเจนรัดกุม และยังไม่อำนวยความสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่เท่าที่ควร โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายในการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนซึ่งมีผู้เสียหายจำนวนมาก เนื่องจากคำนิยามของ “ผู้เสียหาย” กำหนดไว้เพียงว่า เป็นผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐาน โดยไม่มีเงื่อนไขและมาตรการในการกำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการพิสูจน์ถึงความสุจริตของผู้เสียหาย ในประเด็นต่าง ๆ ได้แก่ ผู้เสียหายต้องไม่เป็นผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน และที่สำคัญคำนิยามของ “ผู้เสียหาย” กำหนดว่า ต้องเป็นบุคคลที่ไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่น หรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล ซึ่งในปัจจุบันผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมักจะมาร้องเรียนต่อสำนักงาน ปปง. เพื่อให้ดำเนินการคุ้มครองสิทธิกับผู้เสียหายโดยตรง โดยไม่มีการดำเนินการขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายตามกฎหมายอื่นมาก่อน ทั้งที่ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนมีกฎหมายพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. ๒๕๒๗ สามารถบังคับใช้ได้โดยตรง

2. ประเด็นการตรวจสอบและจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย

เมื่อผู้เสียหายยื่นคำร้องขอคุ้มครองสิทธิแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบ และจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหายนั้น ซึ่งคำว่า “ตรวจสอบ” กำหนดไว้ในข้อ 3 ตามระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 หมายถึง การแสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย ซึ่งกฎหมายเปิดโอกาสให้พนักงานเจ้าหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย พนักงานเจ้าหน้าที่อาจจะสรุปข้อเท็จจริงได้ว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่ไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครองพร้อมเหตุผลประกอบได้ แต่มักไม่มีการดำเนินการในลักษณะดังกล่าว เนื่องจากเป็นการใช้ดุลยพินิจไม่มีกฎหมายที่ชัดเจนรองรับ หากไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดในการสกัดกั้นผู้ที่ไม่สุจริต หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรือเป็นการสมัครใจเข้าร่วมลงทุนแชร์ลูกโซ่ออกไปได้ จะเป็นการเพิ่มภาระหน้าที่ให้แก่เจ้าหน้าที่และอาจส่งผลให้ผู้เสียหายที่สุจริตไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิในความเสียหายเต็มจำนวน เนื่องจากต้องเฉลี่ยทรัพย์สินคืนให้กับทุกคนที่อ้างสิทธิ

3. ประเด็นเรื่องความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย

ปัจจุบันการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินไม่มีการกำหนดเงื่อนไขในการพิจารณาว่าคดีใดควรดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายหรือไม่ รวมไปถึงพิจารณาว่าทรัพยากรที่ใช้ในการดำเนินการไม่ว่าจะเป็นงบประมาณแผ่นดิน ทรัพยากรบุคคล และทรัพยากรต่าง ๆ ที่ต้องใช้ มีความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับหรือไม่ ซึ่งการคุ้มครองสิทธิแก่ผู้เสียหายบางกรณีการพิจารณาความสูญเสียทางการเงินที่จะต้องจ่ายให้แก่ผู้เสียหายแต่ละรายยากลำบากจนเกินไป บางกรณีทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมีมูลค่าที่จะจ่ายให้กับผู้เสียหายมีจำนวนน้อยมากเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายของรัฐที่จะเกิดขึ้นแล้วไม่คุ้มค่า หรือบางกรณีจำนวนของผู้เสียหายมีจำนวนมากและจำนวนเงินที่สามารถจ่ายให้กับผู้เสียหายแต่ละรายมีจำนวนน้อยมากจนทำให้การจ่ายเงินให้กับผู้เสียหายเป็นสิ่งที่ทำไม่ได้ การดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในกรณีดังกล่าวเป็นการดำเนินการที่สิ้นเปลืองทรัพยากรและไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้เสียหายเท่าที่ควร เนื่องจากการดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหาย โดยเฉพาะผู้เสียหายจากความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนที่มีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากสำนักงาน ปปง. ต้องทุ่มเททรัพยากรเพื่อใช้ในการดำเนินการ

และอีกประเด็นที่สำคัญคือการดำเนินการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายฟอกเงินในความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ปัจจุบันยังไม่มีการหักค่าใช้จ่ายของรัฐในการดำเนินการ เช่นเดียวกับพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

ซึ่งหากพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกาจะพบว่าการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นไปตามคู่มือนโยบายการริบทรัพย์ 2021 (Asset Forfeiture Policy Manual 2021) ซึ่งกำหนดถึงวิธีการเงื่อนไขในการริบทรัพย์สินรวมถึงการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิด โดยกล่าวถึงการริบทรัพย์และการชดเชยแก่ผู้เสียหายจากอาชญากรรม (Forfeiture and Compensation for Victims of Crime) ว่าเป็นการคืนทรัพย์สินที่ถูกริบให้แก่ผู้เสียหายผ่านกระบวนการร้องขอให้คืนทรัพย์สิน (Remission) และการชดเชย (Restoration) ซึ่งกระบวนการดังกล่าวสามารถใช้ได้กับทุกฐานความผิดที่นำไปสู่การออกประกาศริบทรัพย์ โดย “ผู้เสียหาย” (Victim) ในกระบวนการดังกล่าว หมายถึง ผู้ที่ได้รับความสูญเสียทางการเงินโดยตรงจากการกระทำความผิดที่เป็นเหตุแห่งการริบทรัพย์สิน ทั้งนี้คุณสมบัติของผู้เสียหายในการยื่นคำร้อง (Qualification to file) ที่สำคัญคือ ผู้เสียหายมิได้มีส่วนร่วม ได้รับประโยชน์ หรือจงใจในการกระทำ

ความผิด ซึ่งเป็นเหตุของการริบทรัพย์สิน และหากผู้เสียหายได้รับความเสียหายที่เป็นตัวเงิน ผู้เสียหายจะต้องแสดงเอกสารพยานหลักฐาน

ทั้งนี้ สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) อาจดำเนินการจัดตั้งผู้จัดการผลประโยชน์หรือทรัสตี ในคดีที่มีผู้เสียหายจำนวนมาก เพื่อให้ทำหน้าที่ในการติดต่อประสานงาน และจัดทำคำร้องต่าง ๆ กับผู้เสียหายแทนสำนักงานฯ ได้ ไม่ว่าจะเป็นการแจ้งสิทธิการจัดทำคำร้อง ข้อเสนอแนะประกอบการตัดสินใจอื่น ๆ และที่สำคัญคือการดำเนินการคืนทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหาย เพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ซึ่งค่าใช้จ่ายในการจ้างผู้จัดการผลประโยชน์หรือทรัสตีนั้น จะถูกหักจากเงินที่ริบได้ก่อนคืนให้แก่ผู้เสียหาย

สำนักงานฟอกเงินและติดตามทรัพย์สินคืน (MLARS) อาจปฏิเสธคำร้องขอคืนทรัพย์สินของผู้เสียหายได้ หากเข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้

1. หากการพิจารณาถึงความสูญเสียทางการเงินที่จะต้องจ่ายให้แก่ผู้เสียหายแต่ละรายยากลำบากจนเกินไป

2. หากจำนวนเงินที่จะจ่ายให้กับผู้เสียหายมีจำนวนน้อย เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายของรัฐที่จะเกิดขึ้นแล้วไม่คุ้มค่า

3. หากจำนวนของผู้เสียหายมีจำนวนมากและจำนวนเงินที่สามารถจ่ายให้กับผู้เสียหายแต่ละรายมีจำนวนน้อยมาก จนทำให้การจ่ายเงินให้กับผู้เสียหายเป็นสิ่งที่ทำไม่ได้

ซึ่งประจุบันสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ปปง.) ยังไม่มีเงื่อนไขในลักษณะดังกล่าว

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินของประเทศออสเตรเลียได้กำหนดถึงการกระทำความผิดอาญาฐานฟอกเงินไว้ใน Criminal Code Act 1995 เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยกำหนดการกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดทางอาญา โดยประเทศออสเตรเลียไม่ได้มีการกำหนดความผิดมูลฐานที่จะนำไปสู่การบังคับใช้กฎหมายฟอกเงิน แต่สามารถนำความผิดฐานฟอกเงินไปบังคับใช้กับการก่ออาชญากรรมที่เข้าองค์ประกอบของการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

จากการศึกษาพบว่าไม่มีกฎหมายฉบับใดของประเทศออสเตรเลียที่กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายจากการกระทำความผิดฐานฟอกเงินไว้โดยตรง อีกทั้งกฎหมาย Proceed of Crime Act 1987 กล่าวถึงแต่เฉพาะการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่สามที่ได้รับผลกระทบจากคำสั่งริบทรัพย์สินจากการกระทำความผิดอาญาโดยทั่วไป โดยคำสั่งริบทรัพย์สินนั้นได้ริบทรัพย์สินที่บุคคลที่สามได้มาโดยสุจริตโดยไม่ทราบว่าทรัพย์สินดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดแต่อย่างใด ซึ่งเป็นคนละกรณีกับการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดฐานฟอกเงิน และที่สำคัญ

จากการศึกษาพบว่าผู้เสียหายในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนที่มีลักษณะแชร์ลูกโซ่กฎหมายก็ไม่ได้ให้ความคุ้มครองโดยเฉพาะเช่นเดียวกัน ดังนั้น ผู้ที่ได้รับความเสียหายจากความผิดในลักษณะดังกล่าวต้องดำเนินกระบวนการทางศาลไม่ว่าทางแพ่งและทางอาญาด้วยตนเอง

2.ข้อเสนอแนะ

2.1 ประเด็นการนิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” และการบังคับใช้ให้เป็นไปตามคำนิยาม

จากการศึกษาพบว่าการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายตามกฎหมายว่าด้วยการฟอกเงินของไทยยังไม่ชัดเจนรัดกุม และยังไม่อำนวยความสะดวกต่อการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่เท่าที่ควร โดยเฉพาะการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายในการกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนซึ่งมีผู้เสียหายจำนวนมาก ข้าพเจ้าเห็นว่าควรเพิ่มเงื่อนไขและมาตรการในการพิสูจน์ถึงความสุจริตของผู้เสียหาย ในระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559 เนื่องจากการนำหลักสุจริตมาใช้ในการพิจารณานั้น เป็นการเปิดโอกาสให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ดุลยพินิจ จึงต้องมีการกำหนดข้อบังคับให้ใช้ได้อย่างจำกัด เพราะหากเราใช้หลักสุจริตในการพิจารณาคดีมากเกินไปจะทำให้เกิดการพิพากษาคดีโดยใช้หลักที่นอกเหนือจากบทบัญญัติของกฎหมายมากเกินไป โดยข้าพเจ้าเห็นว่าควรแก้ไขระเบียบฯ ดังกล่าว ดังต่อไปนี้

ข้อ 3 ในระเบียบนี้

“ผู้เสียหาย” หมายความว่า ผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐานและไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่นหรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล *และต้องไม่เป็นผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน*

เนื่องจากข้าพเจ้ามีความเห็นว่าผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง หรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเป็นผู้ที่ไม่สมควรได้รับการคุ้มครอง เพราะถือเป็นส่วนหนึ่งของอาชญากรรมเป็นบุคคลที่ไม่สุจริต การคุ้มครองสิทธิให้แก่บุคคลดังกล่าวจะส่งผลให้การตัดวงจรอาชญากรรมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายฟอกเงินไม่เป็นผล

และที่สำคัญก่อนดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาว่า ผู้เสียหายได้ดำเนินการตามกฎหมายอื่นมาก่อนตามสิทธิที่ตนมีแล้วหรือไม่

แต่การดำเนินการดังกล่าวยังไม่เป็นผล โดยให้ผู้เสียหายยื่นเอกสารหลักฐานประกอบการพิจารณา เช่น สำเนาคำพิพากษาของศาลที่ตนเป็นคู่ความในคดี สำเนาการร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ดำเนินการตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 เป็นต้น หากผู้เสียหายดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายตามกฎหมายอื่นหรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผลให้พนักงานเจ้าหน้าที่สำนักงาน ปปง. ดำเนินการคุ้มครองสิทธิให้แก่ผู้เสียหายต่อไป เนื่องจากกฎหมายฟอกเงินมีหลักการคือยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดให้ตกเป็นของแผ่นดิน ซึ่งการดำเนินการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายเป็นข้อยกเว้น

2.2 ประเด็นการตรวจสอบและจัดทำความเห็นเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย

ข้าพเจ้ามีความเห็นว่าในการตรวจสอบความเสียหายของผู้เสียหาย ปัจจุบันพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ ในการดำเนินการ “ตรวจสอบ” โดยเป็นไปตามคำนิยามตามระเบียบคณะกรรมการธุรกรรมว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2559

ข้อ 3 ในระเบียบนี้

“ตรวจสอบ” หมายความว่า การแสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย

ซึ่งกฎหมายเปิดโอกาสให้พนักงานเจ้าหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับความเสียหายของผู้เสียหาย แต่มักไม่มีการดำเนินการในลักษณะดังกล่าว เนื่องจากเป็นการใช้ดุลยพินิจไม่มีกฎหมายที่ชัดเจนรองรับ หากไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่ชัดในการสกัดกั้นผู้ที่ไม่สุจริต หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรือเป็นการสมัครใจเข้าร่วมลงทุนออกไปได้ จะเป็นการเพิ่มภาระหน้าที่ให้แก่เจ้าหน้าที่และอาจส่งผลให้ผู้เสียหายที่สุจริตไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิในความเสียหายเต็มจำนวน เนื่องจากต้องเฉลี่ยทรัพย์สินคืนให้กับทุกคนที่อ้างสิทธิ

ดังนั้นในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ฯ ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ตอบแทนที่ผู้เสียหายแต่ละรายได้รับมาแล้วก่อนมีการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายประกอบด้วย โดยต้องประกาศให้ผู้เสียหาย นำเอกสารที่แสดงถึงประโยชน์ที่ตนได้รับจากผู้กระทำความผิดมาแล้วมาแสดง และหากผู้เสียหายไม่แสดงแต่เจ้าหน้าที่พบว่ามีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้เสียหายเป็นบุคคลที่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากผู้กระทำความผิดแล้วบางส่วน เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการดำเนินการตรวจสอบความเสียหายของผู้เสียหายดังกล่าวได้ และที่สำคัญเมื่อมีการแก้ไขให้คำว่า

“ผู้เสียหาย” หมายความว่า ผู้ได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินจากการกระทำความผิดมูลฐานและไม่อาจดำเนินการเพื่อขอคืนทรัพย์สินหรือชดใช้คืนความเสียหายดังกล่าวได้ตามกฎหมายอื่นหรือดำเนินการตามกฎหมายอื่นแล้วแต่ไม่เป็นผล *และต้องไม่เป็นผู้ยินยอมให้มีการกระทำความผิดต่อตนเอง ไม่เป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่เป็นเหตุให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน* จะทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่สรุปข้อเท็จจริงได้ว่าผู้เสียหายหรือผู้ยื่นคำร้องที่ไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง หากพนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจากพยานหลักฐานหรือพฤติการณ์ต่าง ๆ ผู้เสียหายไม่สุจริต หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรือเป็นการสมัครใจเข้าร่วมลงทุนโดยทราบถึงความเสี่ยงที่มีอยู่ และเมื่อมีกฎหมายกำหนดเงื่อนไขไว้ชัดเจนจะทำให้ผู้เสียหายทราบอย่างแน่ชัดว่าหากการกระทำของตนเข้าลักษณะตามที่กฎหมายกำหนดจะทำให้ตนไม่มีสิทธิได้รับการคุ้มครอง เพื่อเป็นการลดจำนวนข้อโต้แย้งของผู้เสียหายที่มีต่อผลการสรุปข้อเท็จจริงของพนักงานเจ้าหน้าที่

2.3 ประเด็นเรื่องความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับในการดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหาย

เพื่อให้การดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายเกิดความคุ้มค่าต่อประโยชน์ส่วนรวมและประโยชน์ที่ผู้เสียหายจะได้รับ ข้าพเจ้ามีความเห็นว่า ควรกำหนดเงื่อนไขในการพิจารณาว่าคดีใดควรดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายหรือไม่ รวมไปถึงพิจารณาว่าทรัพยากรที่ใช้ในการดำเนินการไม่ว่าจะเป็นงบประมาณแผ่นดิน ทรัพยากรบุคคล และทรัพยากรต่าง ๆ ที่ต้องใช้ มีความคุ้มค่าต่อผลที่จะได้รับหรือไม่ โดยควรมีการกำหนดเงื่อนไขประกอบการพิจารณาดังต่อไปนี้

1. การพิสูจน์ถึงความสูญเสียทางการเงินที่จะต้องจ่ายให้แก่ผู้เสียหายแต่ละรายยากลำบากจนเกินไป

2. จำนวนเงินที่จะจ่ายให้กับผู้เสียหายมีจำนวนน้อย เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับค่าใช้จ่ายของรัฐที่จะเกิดขึ้นแล้วไม่คุ้มค่า

3. จำนวนของผู้เสียหายมีจำนวนมากและจำนวนเงินที่สามารถจ่ายให้กับผู้เสียหายแต่ละรายมีจำนวนน้อยมาก จนทำให้การจ่ายเงินให้กับผู้เสียหายเป็นสิ่งที่ทำไม่ได้

หากเข้าเงื่อนไขในข้อใดข้อหนึ่ง สำนักงาน ปปง. ไม่ควรดำเนินการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายเนื่องจากเป็นการสิ้นเปลืองทรัพยากรและไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้เสียหายเท่าที่ควร

ทั้งนี้ การดำเนินการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายฟอกเงินข้าพเจ้ามีความเห็นว่าควรมีการหักค่าใช่จ่ายของรัฐในการดำเนินการ เนื่องจากหากพิจารณาพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ในการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนที่ได้รับความเสียหายพระราชกำหนดฯ ดังกล่าว ได้กำหนดให้นำพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาใช้บังคับ เนื่องจากพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวไม่จำเป็นต้องรอให้ผู้กระทำความผิดฐานเป็นผู้กู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกง

ประชาชนถูกฟ้องต่อศาลหรือถูกศาลตัดสินว่ากระทำความผิดก่อน พนักงานอัยการก็มีอำนาจในการดำเนินคดีได้ เนื่องจากกระบวนพิจารณาตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลายนั้นกฎหมายต้องการให้มีสภาพบังคับโดยเร็ว รวมไปถึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการบริหารจัดการเฉลี่ยทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายไว้อย่างชัดเจน ซึ่งการมีเจ้าหนี้จำนวนมากมีลักษณะเช่นเดียวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนที่มักจะมีผู้เสียหายเป็นจำนวนมากเช่นเดียวกัน อีกทั้งพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว ได้กำหนดถึงการหักค่าใช้จ่ายจากการดำเนินการของภาครัฐไว้ ในมาตรา 124 โดยกำหนดให้การดำเนินการในขั้นตอนต่าง ๆ ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หากมีค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กันเงินไว้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ ก่อนดำเนินการแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย เพื่อประโยชน์ด้านงบประมาณของภาครัฐในการดำเนินการเฉลี่ยทรัพย์สินคืนให้แก่ผู้เสียหาย ซึ่งต่างจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หากผู้เสียหายมาร้องเรียนเป็นผู้เสียหายตามกฎหมายฟอกเงินจะได้รับเงินเต็มจำนวนตามที่กล่าวอ้าง หากสามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้เต็มจำนวน โดยไม่มีการหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการให้แก่ผู้เสียหายแต่อย่างใด

ดังนั้น ข้าพเจ้ามีความเห็นว่าก่อนที่สำนักงาน ปปง. จะคืนเงินให้แก่ผู้เสียหายในความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนควรมีการหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการก่อนเช่นเดียวกับการดำเนินการตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

บรรณานุกรม

กระทรวงการคลัง. (2554). คู่มือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 และพระราชบัญญัติการเล่นแชร์ พ.ศ. 2534. กรุงเทพฯ: กระทรวงการคลัง.

กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2554). หลักสุจริต และเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้หลักสุจริต. ใน *เอกสารอ่านประกอบการศึกษาวิชาความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย*. กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ. (2559). คำอธิบายสาระสำคัญของร่างรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: คณะกรรมการร่างรัฐธรรมนูญ.

จุฬารัตน์ ยะปะนัน. (2553). ความผิดอาญาแผ่นดินและความผิดอันยอมความได้. จุลนิติ มี.ค. - เม.ย. 53. กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา.

ณัฐฐวัฒน์ สุทธิโยธิน. (2554). ทฤษฎีการลงโทษ. ใน *เอกสารประกอบการศึกษา ชุดวิชา กฎหมายอาญาและอาชญาวิทยาชั้นสูง*. หน่วยที่ 6. นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

ณัฐพงศ์ โปษกะบุตร. (2555). หลักสุจริต : หลักพื้นฐานแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. *วารสารนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ*. 2555, 3 (สิงหาคม 2555). 18-35.

ตรัณ ขมะวรรณ. (2558). การใช้สิทธิโดยสุจริต : ศึกษาเฉพาะกรณีผู้รับประกันภัยรับช่วงสิทธิมาเรียกค่าสินไหมทดแทน. *การอบรมหลักสูตร "ผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น" รุ่นที่ 14 สำนักงานศาลยุติธรรม พ.ศ.2558*. กรุงเทพฯ.

ตรีเนตร สาระพงษ์. (2557). แนวคิดเรื่องหลักสุจริตในตั๋วเงิน. *วารสารมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์*, 2557, 1 (มกราคม - มิถุนายน 2557). 84-105.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2555). ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง. พิมพ์ครั้งที่ 28. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ธาริน ปัญญาโพธิคุณ. (2545). การคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้สุจริตจากการบังคับใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ธีระ สุธีวรางกูร. (2542). การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรอง. วารสารนิติศาสตร์. 29, ฉบับที่ 4 (ธันวาคม 2542). น.580-581.

ประสม หงษ์โต. (2550). ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ.2545. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ปรีดี เกษมทรัพย์. (2525). กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

เพ็ญแข พรหมจินดา. (2527). สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลกับอำนาจยึดและริบทรัพย์ตามกฎหมาย ศุลกากร. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

วรนารี สิงโต. (2561). หลักสุจริต. ใน *แนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา ลักษณะละเมิด และลักษณะหุ้นส่วนบริษัทขั้นสูง*, หน่วยที่ 1, ปรับปรุงครั้งที่ 1. นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

วรางค์รัตน์ กลับชนะ. (2552). การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการใช้กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชากฎหมายอาญา, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วีระพงษ์ บุญโญภาส. (2544). อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

สมผล ตระกูลรุ่ง. (2556). การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมภายใต้หลักนิติธรรม. *การฝึกอบรมหลักสูตรหลักนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตยรุ่นที่ ๑ ปี 2556 สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ.

สรญา แสนโสดา. (2550). การดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สายฝน รัตนภิรมย์. (2552). นโยบายรัฐในการควบคุมอาชญากรรมแชร์ลูกโซ่ที่แฝงในธุรกิจขายตรง. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . คืน. ค้นคืน 2 มีนาคม 2564.จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . ชดใช้. ค้นคืน 2 มีนาคม 2564. จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . สุจริต. ค้นคืน 8 ตุลาคม 2563. จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 . สิทธิ. ค้นคืน 20 พฤศจิกายน 2562. จาก https://www.orst.go.th/royin/?m=i

สุจิต ปัญญาพฤกษ์. (2541). การใช้สิทธิโดยสุจริต. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สุพรัตตรา ยุรชาติ. (2552). ผู้เสียหายกับการมีส่วนร่วมในคดีอาญา. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

สุพัตรา แผนวิชิต. (2544). ธุรกิจแชร์ลูกโซ่ : ศึกษากรณีพัฒนาการบังคับใช้พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2534. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2556). ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง. พิมพ์ครั้งที่ 14. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

อภินพ สุจิภิญโญ. (2550). การกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการระดมเครือข่ายโดยมิชอบตามกฎหมายว่าด้วยการขายตรงและตลาดแบบตรงเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

อรธีรา อสัมภินวัฒน์. (2553). ปัญหากฎหมายและการบังคับใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ศึกษากรณี: การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในความผิดมูลฐานฉ้อโกงประชาชน. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

อัธพล สายทวี. (2553). ปัญหาทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิผู้เสียหายในความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542. (นิติศาสตรมหาบัณฑิต.) คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

อุเทน หัตตะโสภา. (2547). ปัญหาผู้เสียหายโดยนิตินัย. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต). สาขาวิชานิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

Australian National Audit Office. Proceeds of Crime. Retrieved June 5, 2021 from: https://www.anao.gov.au/work/performance-audit/proceeds-of-crime

Australian Securities and Investments Commission. Ponzi schemes. Retrieved June 5, 2021 from: https://moneysmart.gov.au/investment-warnings/ponzi-schemes

Australian Transaction Reports and Analysis Centre. Regulation. Retrieved June 5, 2021 from: https://www.austrac.gov.au/about-us/regulation

Financial Crimes Enforcement Network. FinCEN's Mandate From Congress. Retrieved June 5, 2021 from: https://www.fincen.gov/resources/statutes-regulations

Financial Crimes Enforcement Network. MISSION. Retrieved June 5, 2021 from: www.fincen.gov/about/mission

U.S. Department of Justice. MONEY LAUNDERING AND ASSET RECOVERY SECTION (MLARS). Retrieved June 5, 2021 from: https://www.justice.gov/criminal-mlars

U.S. Department of Justice. (2021). Asset Forfeiture Policy Manual 2021. Washington: Money Laundering and Asset Recovery Section.

United Nations. (1998). Article 3 OFFENCES AND SANCTIONS. United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances. Vienna.

ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	นายสิปปนนท์ เชาวลิต
วัน เดือน ปีเกิด	25 กันยายน 2535
สถานที่เกิด	อำเภอเมือง จังหวัดสุราษฎร์ธานี
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีการศึกษา 2558
สถานที่ทำงาน	สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
ตำแหน่ง	นักสืบสวนสอบสวน