

การปรับใช้กฎหมายของศาลไทยในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญา
ของนิติบุคคล

นายตระการ ต้านกุล

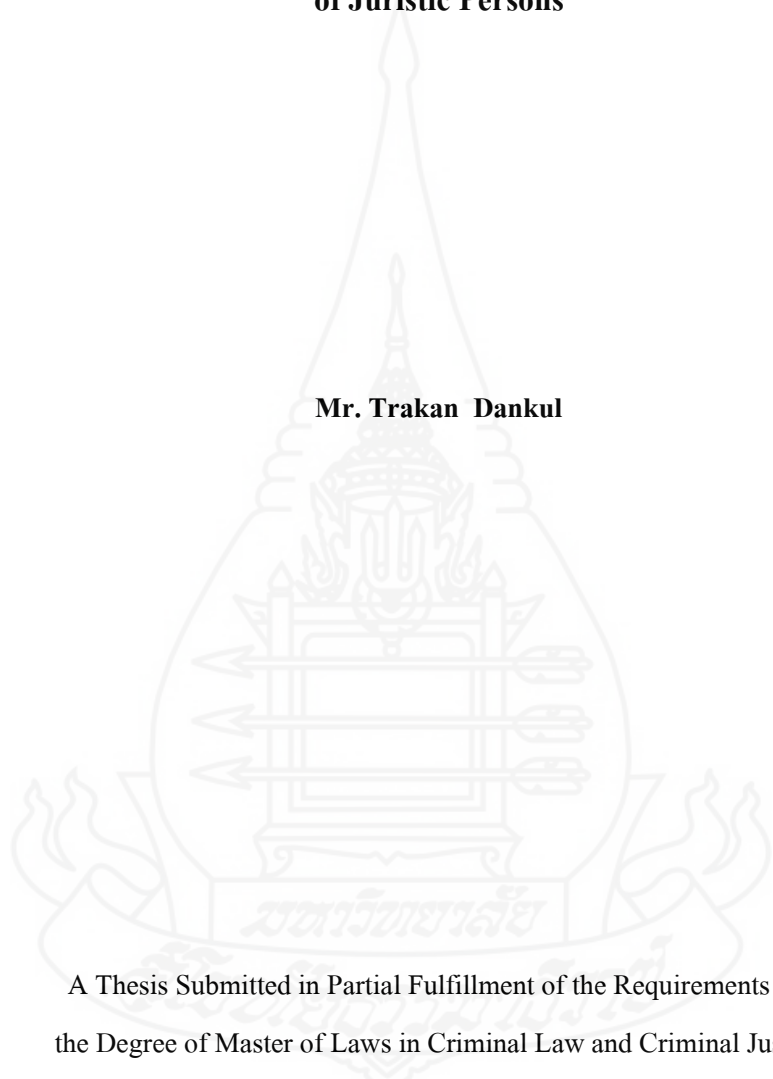


วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
วิชาเอกกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2560

**The Application of Law of Thai Courts in Criminal Liability
of Juristic Persons**

Mr. Trakan Dankul



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for
the Degree of Master of Laws in Criminal Law and Criminal Justice

School of Law

Sukhothai Thammathirat Open University

2017

หัวข้อวิทยานิพนธ์ การปรับใช้กฎหมายของศาลไทยในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญา
ของนิติบุคคล
ชื่อและนามสกุล นายระการ คำนกุล
วิชาเอก กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม
สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
อาจารย์ที่ปรึกษา 1. รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์
2. รองศาสตราจารย์ ดร.ภาณุมาศ ชัดเงางาม

วิทยานิพนธ์นี้ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตาม
หลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 9 สิงหาคม 2561

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์พลตำรวจตรี ดร.วีรพล กุลนงตร)

..... กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์)

..... กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.ภาณุมาศ ชัดเงางาม)

..... ประธานกรรมการบัณฑิตศึกษา
(รองศาสตราจารย์ ดร.กฤษณา รุ่งโรจน์วิชัย)

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จได้ด้วยดีเป็นเพราะความกรุณาเมตตา จากท่านรองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์ ที่กรุณา รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาหลักและกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยท่านได้ให้คำปรึกษาและคำแนะนำแนวทางในการศึกษา รวมทั้งกำลังใจและคำแนะนำในการแก้ไขปัญหาอุปสรรคต่างๆ อย่างต่อเนื่อง ท่านรองศาสตราจารย์ ดร. ภาณุมาศ ชัดเงางาม ที่ให้ความกรุณา รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาร่วมและกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยท่านได้ให้คำปรึกษาและคำแนะนำแนวทางในการศึกษาจนกระทั่งผู้วิจัยสามารถทำงานวิจัยนี้สำเร็จด้วยดี ในที่สุด ผู้วิจัยรู้สึกซาบซึ้ง ประทับใจในความกรุณาเมตตาและคำแนะนำต่างๆ จึงขอกราบขอบพระคุณอาจารย์ทั้งสองท่านเป็นอย่างสูง มา ณ โอกาสนี้

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณ ท่านศาสตราจารย์ พล.ต.ต. ดร. วีรพล กุลบุตร ที่ได้สละเวลาอันมีค่ายิ่งของท่าน มาเป็นประธานและกรรมการสอบปกป้องวิทยานิพนธ์ และขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์ของมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ทุกๆ ท่านและมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ให้กับผู้วิจัยตลอดระยะเวลาที่ศึกษา รวมทั้งขอขอบคุณบุคลากรของสาขาวิชานิติศาสตร์ทุกท่าน ที่ได้ช่วยประสานงานในด้านต่างๆ มาด้วยดีโดยตลอดตั้งแต่วันที่ผู้วิจัยสมัครเข้าศึกษาจนถึงวันที่จบการศึกษา

สุดท้ายนี้ คุณประโยชน์ใดๆ อันเกิดจากงานวิทยานิพนธ์นี้ ผู้วิจัยขอน้อมนุชาเพื่อทดแทนพระคุณแต่ บิดา มารดา และครูบาอาจารย์ทุกท่านที่ได้เคยอบรมสั่งสอน ให้ความรู้แก่ผู้วิจัย มาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน

ตระการ ด้านกุล

สิงหาคม 2561

ชื่อวิทยานิพนธ์ การปรับใช้กฎหมายของศาลไทยในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล
ผู้วิจัย นายตระการ ด้านกุล รหัสนักศึกษา 2584005256 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา (1) รองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์
(2) รองศาสตราจารย์ ดร. ภาณุมาศ ชัดเจนงาม **ปีการศึกษา** 2560

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เรื่องนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษานิติวิธีกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ซีวิลลอว์ และหลักการของกฎหมายอาญา ศึกษาการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของศาลภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ได้แก่ ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ระบบซีวิลลอว์ ประเทศฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศึกษาการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของศาลไทย ศึกษาสภาพบังคับทางอาญาสำหรับนิติบุคคลของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมทั้งประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรป และประเทศไทย และ เสนอแนะผลการศึกษาในการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้ครอบคลุมถึงนิติบุคคลและมีสภาพบังคับทางอาญาเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล

วิทยานิพนธ์นี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ ด้วยการวิจัยทางเอกสาร โดยรวบรวมค้นคว้าข้อมูลจากหนังสือ วารสาร บทความ รายงานทางกฎหมาย คำพิพากษาของศาลฎีกา ข้อมูลจากเครือข่ายอินเทอร์เน็ต หรือเว็บไซต์ที่เกี่ยวข้องของไทยและต่างประเทศ รวมถึงสารนิพนธ์และวิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนตัวบทกฎหมายทั้งของไทยและต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ผลการศึกษาพบว่า การวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของศาลไทยยังขัดกับหลักความชอบของกฎหมายอาญา และไม่สอดคล้องกับนิติวิธีกฎหมายระบบซีวิลลอว์ และสภาพบังคับทางอาญาตามมาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ยังไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้ลงโทษนิติบุคคล ข้อเสนอแนะจากงานวิทยานิพนธ์นี้คือ ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยฝ่ายนิติบัญญัติในส่วนภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ลักษณะที่ 1 บทบัญญัติที่ใช้แก่ความผิดทั่วไป หมวด 1 บทนิยาม เพื่อให้คำนิยามหรือความหมายของคำว่า “ผู้ใด” และ “การแสดงเจตนา” ครอบคลุมถึงนิติบุคคล และ หมวด 3 โทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย ส่วนที่ 1 โทษ เพื่อให้มีสภาพบังคับทางอาญาเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล

คำสำคัญ การปรับใช้กฎหมาย สภาพบังคับทางอาญา นิติบุคคล

Thesis title: The Application of Law of Thai Courts in Criminal Liability of Juristic Persons

Researcher: Mr. Trakan Dankul; **ID:** 2584005256; **Degree:** Master of Laws;

Thesis advisors: (1) Lawan Honoprat, Associate Professor;

(2) Dr. Panumas Kudngaongarm, Associate Professor; **Academic year:** 2017

Abstract

The objectives of this thesis are to Study the concept of jurisprudence method of common law and civil law and the principle of criminal law. Study the application of law involves with criminal liability of juristic persons under Common Law of England and United States of America and Civil Law of France and Germany. Study the application of law involves with criminal liability of juristic persons of Thai court. Study criminal sanctions of juristic persons of England, United State of America, France, Germany and other countries in Continental Europe as well as Thailand Put forward an ideal and findings from this thesis to amend and improve Thai Criminal Code.

This thesis is quality research comprises documentary search, collecting data from books, journals, articles, law reports, supreme court judgements, information gathering from the internet or related websites both local and international, independent study, thesis and local law (Thai Criminal Code).

The findings of this thesis are: The application of law of Thai court for juristic person criminal liability has not been in line with the jurisprudence method of civil law system and also the principle of criminal law. The criminal sanctions under the section 18 of Thai Criminal Code are not suitable for juristic persons. This thesis suggests that Thai Criminal Code should be amended and improved by the Legislature by adding the definition or the meaning of the words or phrases “whoever” and “intention expression” to cover the juristic persons as well as adding section 18/1 to stipulate the specific criminal sanctions for juristic persons.

Keywords: The Application of Law, Specific Criminal Sanctions, Juristic

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
สารบัญตาราง	ฅ
สารบัญภาพ	ญ
บทที่ 1 บทนำ	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
2. วัตถุประสงค์การศึกษา	5
3. ขอบเขตการวิจัย	5
4. สมมุติฐานการวิจัย	6
5. ระเบียบวิธีวิจัย	7
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้จากการศึกษา	7
บทที่ 2 นิติวิธีระบบชีวิลลอว์และคอมมอนลอว์	9
1. วิวัฒนาการและนิติวิธีระบบชีวิลลอว์	9
1.1 ประวัติความเป็นมาของระบบชีวิลลอว์	9
1.2 บ่อเกิดของกฎหมายระบบชีวิลลอว์	13
1.3 นิติวิธีและการใช้กฎหมายระบบชีวิลลอว์	20
2. วิวัฒนาการและนิติวิธีระบบคอมมอนลอว์	24
2.1 ประวัติความเป็นมาของระบบคอมมอนลอว์	24
2.2 บ่อเกิดของกฎหมายระบบคอมมอนลอว์	26
2.3 นิติวิธีและการปรับใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์	29
3. เปรียบเทียบนิติวิธีและการปรับใช้กฎหมายภายใต้ระบบชีวิลลอว์และ ระบบคอมมอนลอว์	34
บทที่ 3 ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์และ ระบบชีวิลลอว์	40
1. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์	41
1.1 ประเทศอังกฤษ	41

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	58
2. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้กฎหมายระบบซีวิลลอว์.....	64
2.1 ประเทศฝรั่งเศส.....	64
2.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.....	73
3. ความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ ในภาคพื้นยุโรป.....	76
3.1 ประเทศเบลเยียม.....	76
3.2 ประเทศเชค รีพับบลิก.....	77
3.3 ประเทศโรมาเนีย.....	78
3.4 ประเทศเนเธอร์แลนด์.....	79
3.5 ประเทศสเปน.....	79
4. ภาพรวมกฎหมายความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ ทั่วโลก.....	80
บทที่ 4 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายไทย.....	83
1. วิวัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของไทย.....	83
2. กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล.....	85
3. ความเห็นของนักกฎหมายไทย.....	89
4. วิเคราะห์แนวโน้มวิจัยของศาลฎีกาไทยจากอดีตถึงปัจจุบัน.....	94
5. สภาพบังคับทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้ประมวลกฎหมายอาญาของไทย.....	105
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	109
1. บทสรุป.....	109
2. ข้อเสนอแนะ.....	117
บรรณานุกรม.....	119
ประวัติผู้วิจัย.....	124

สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 1.1 การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลระหว่างปี พ.ศ. 2554-2560.....	2
ตารางที่ 4.1 ค่าปรับตามบทบัญญัติและค่าปรับที่ควรจะเป็นในปี 2554.....	108



ญ

สารบัญภาพ

หน้า

ภาพที่ 3.1 ระดับความเข้มข้นกฎหมายความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ... 82



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ภายหลังจากประเทศไทยได้ปลดหนี้จากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund : IMF) อันเนื่องมาจากสาเหตุปัญหาเศรษฐกิจครั้งที่ยิ่งใหญ่ที่สุดของประเทศ หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า “วิกฤตต้มยำกุ้ง” ซึ่งเกิดขึ้นในปี พ.ศ. 2540 ระบบเศรษฐกิจ ระบบการเงิน สังคม เทคโนโลยี และโทรคมนาคม ได้มีการพัฒนาขยายตัวอย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง มีผลทำให้สภาพสังคม สภาพแวดล้อมในด้านต่างๆ ความเป็นอยู่และการดำเนินชีวิตของคนเปลี่ยนแปลงไปจากในอดีตอย่างมีนัยสำคัญ ปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อการเจริญเติบโตในด้านต่างๆดังกล่าวคือการขยายตัวของธุรกิจภาคเอกชน ซึ่งมีการจดทะเบียนก่อตั้งในรูปแบบของนิติบุคคลเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก ทั้งในรูปแบบห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด และบริษัทมหาชน ปัจจัยที่มีผลต่อการเพิ่มจำนวนของนิติบุคคลเป็นจำนวนมากคือ การที่ภาครัฐมีนโยบายสนับสนุนให้มีการจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลได้สะดวกและรวดเร็วมากขึ้น โดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 1097 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในปี พ.ศ. 2551¹ เพื่อให้การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลในรูปแบบบริษัทจำกัด จากเดิมที่ต้องใช้ผู้ก่อตั้งจำนวน 7 คนขึ้นไปให้เหลือเพียง 3 คนขึ้นไปเท่านั้น นอกจากนี้รัฐบาลปัจจุบันภายใต้การนำของพลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี ได้มีนโยบายในการส่งเสริมผู้ประกอบการสำหรับธุรกิจยุคใหม่ อันเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายไทยแลนด์ 4.0 ที่ออกแบบมาเพื่อให้ธุรกิจสามารถเติบโตได้อย่างอย่างรวดเร็วไร้ข้อจำกัดหรือที่เรียกว่าสตาร์ทอัพ (Start Up) ซึ่งใช้ผู้ประกอบการเพียงคนเดียวเท่านั้นก็สามารถจดทะเบียนก่อตั้งนิติบุคคลในรูปแบบของบริษัทจำกัดได้ ตามรายละเอียดในร่างพระราชบัญญัติการจัดตั้งบริษัทคนเดียว พ.ศ...²

นโยบายต่างๆ ข้างต้นได้ทำให้มีการจดทะเบียนก่อตั้งนิติบุคคลเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก จากสถิติของกรมพัฒนาธุรกิจการค้ากระทรวงพาณิชย์ พบว่าระหว่างปี พ.ศ. 2554 ถึง พ.ศ. 2560

¹ มาตรา 1097 แก้ไขโดย พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 18) พ.ศ. 2551 มาตรา 6.

² รายละเอียดร่างพระราชบัญญัติการจัดตั้งบริษัทคนเดียว พ.ศ... ที่

(ประมาณการ) มีการจดทะเบียนก่อตั้งนิติบุคคลเพิ่มขึ้นในแต่ละปีตามที่แสดงไว้ในตารางที่ 1.1³ โดย ณ.สิ้นปี พ.ศ. 2560 มีนิติบุคคลจัดตั้งทั่วประเทศรวมทั้งสิ้นจำนวน 1,434,843ราย มีทุนจดทะเบียนรวมจำนวน 22.20 ล้านล้านบาท⁴

ตารางที่ 1.1 การจดทะเบียนจัดตั้งนิติบุคคลระหว่างปี พ.ศ. 2554-2560

ปี พ.ศ.	จำนวนนิติบุคคล (ราย)	
	ทั้งปี	เฉลี่ยต่อเดือน
2554	55,399	4,617
2555	63,845	5,320
2556	67,302	5,609
2557	59,468	4,956
2558	60,147	5,012
2559	64,288	5,357
2560	74,517	6,210
ประมาณการ 2561 ⁵	73,000-75,000	6,084-6,250

การดำเนินกิจการของนิติบุคคลมีมากมายหลายรูปแบบ เช่น ธุรกิจด้านการเงินการธนาคาร บริษัทหลักทรัพย์ บริษัทก่อสร้าง บริษัทขนส่ง บริษัทโทรคมนาคม บริษัทประกันภัยที่ปรึกษากฎหมาย โรงพยาบาล และอื่นๆ การดำเนินธุรกิจของนิติบุคคลต่างๆ เหล่านี้ โดยปกติก็จะดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ต่างๆ ที่ได้จดทะเบียนไว้ ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นสิ่งที่ถูกกฎหมาย แต่อาจมีบางกรณีหรือการกระทำบางอย่างที่ผิดต่อกฎหมายอาญา ซึ่งกระทบต่อความสงบสุขเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือกระทบต่อความมั่นคงของชาติ หรือความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือก่อให้เกิดความสูญเสียต่อชีวิตทรัพย์สินของประชาชน สภาพแวดล้อมและเศรษฐกิจของประเทศ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) การค้ามนุษย์ (Human

³กระทรวงพาณิชย์. ข้อมูลจดทะเบียนนิติบุคคลประจำปี 2560. นนทบุรี: กรมพัฒนาธุรกิจการค้า. 2561. หน้า 13.

⁴เรื่องเดียวกัน. หน้า 8.

⁵เรื่องเดียวกัน หน้า 11.

Trafficking) การกระทำความผิดที่เกี่ยวกับความปลอดภัย ชีวอนามัย และสิ่งแวดล้อม (Environment Health & Safety) และ ขบวนการค้ายาเสพติด (Drug Trafficking) เป็นต้น ดังนั้นเมื่อมีการกระทำที่ผิดต่อกฎหมายอาญาของนิติบุคคลเกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดโดยเจตนาหรือกระทำความผิดโดยประมาทก็ตาม นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่และเพียงใดนั้น เช่น การเกิดอุบัติเหตุขึ้นส่วนเหล็ก Support ของ Launcher สำหรับติดตั้งโครงสร้างทางวิ่งรถไฟฟ้ายกระดับสายสีแดงช่วงหล่นระหว่างการทำงาน เมื่อวันที่ 28 เมษายน พ.ศ. 2560⁶ ที่ทำให้คนงานเสียชีวิต 3 คน หรือกรณีอุบัติเหตุที่นิสิตฝึกงาน คณะสัตวแพทย์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และ คนงานอีก 4 คน รวมเสียชีวิตถึง 5 คน จากสาเหตุการตกบ่อบำบัดน้ำเสีย ที่โรงงานแปรรูปเปิดไก่ ของบริษัทซีพีเอฟ เขตบางนา กรุงเทพฯ เมื่อวันที่ 23 มิถุนายนพ.ศ. 2560⁷ รวมทั้งอุบัติเหตุร้ายแรงล่าสุดที่เกิดกับเรือฟินิกซ์ของบริษัท ทีซี บลูคริม จำกัด ซึ่งล่มเมื่อคืนวันที่ 5 กรกฎาคม พ.ศ. 2561⁸ ที่จังหวัดภูเก็ต ซึ่งส่งผลให้มีผู้เสียชีวิตจำนวนมากถึง 47 คน โดยผู้เสียชีวิตส่วนมากเป็นนักท่องเที่ยวชาวจีน โดยอุบัติเหตุเหล่านี้ต่างมีบริษัทซึ่งเป็นนิติบุคคลเข้ามาเกี่ยวข้องกับทั้งสิ้น ดังนั้นเมื่อนิติบุคคลเป็นผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการก่อให้เกิดอุบัติเหตุเหล่านี้ นิติบุคคลควรจะต้องรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่และอย่างไรที่ผ่านมานักนิติศาสตร์และนักวิชาการด้านกฎหมายต่างมีความคิดเห็นที่แตกต่างกันเป็น 2 ฝ่ายในเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล โดยฝ่ายหนึ่งเห็นว่านิติบุคคลสามารถรับผิดชอบทางอาญาได้ แต่อีกฝ่ายมีความเห็นแย้งว่านิติบุคคลไม่สามารถรับผิดชอบทางอาญา โดยพิจารณาจากประเด็นหลักๆ ที่เกี่ยวกับนิติบุคคล ดังนี้ (1) สภาพของนิติบุคคล (2) วัตถุประสงค์ของนิติบุคคล (3) วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา และ (4) สภาพบังคับอาญาที่จะลงแก่นิติบุคคล

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาการตัดสินคดีของศาลไทยซึ่งเป็นศาลในระบบชีวิตลอร์ ที่ได้พิพากษาคดีต่างๆ ของนิติบุคคลในข้อหาที่เกี่ยวกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ที่เคยเกิดขึ้นในอดีตจนถึงปัจจุบัน เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506 (นิติบุคคลกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 274 เลียนเครื่องหมายการค้าของผู้อื่น โดยเจตนา) คำพิพากษาฎีกาที่ 97/2518 (นิติบุคคลกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 343 ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน โดยอาศัยเจตนาพิเศษ) คำพิพากษาฎีกาที่ 3448/2528 (นิติบุคคลกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 175 ความผิดฐานฟ้องเท็จ) คำพิพากษาฎีกาที่ 3/2542 (นิติบุคคลกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ความผิดฐานโฆษณาข้อความหมิ่นประมาทใส่

⁶ สืบค้นจาก https://www.matichon.co.th/local/crime/news_544365.

⁷ สืบค้นจาก <https://www.thairath.co.th/content/981727>.

⁸ สืบค้นจาก <https://www.thairath.co.th/content/1329057>.

ความโจทก์ต่อบุคคลที่สามลงในหนังสือพิมพ์) คำพิพากษาฎีกาที่ 7869/2542 (นิติบุคคลกระทำ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ความผิดฐานโฆษณาข้อความหมิ่นประมาทใส่ ความโจทก์ต่อบุคคลที่สามลงในหนังสือพิมพ์) คำพิพากษาฎีกาที่ 3620/2543 (นิติบุคคลกระทำ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ความผิดฐานโฆษณาข้อความหมิ่นประมาทใส่ ความโจทก์ต่อบุคคลที่สามลงในหนังสือพิมพ์) และ คำพิพากษาฎีกาที่ 8064/2560 “คดีคลองด่าน” (นิติบุคคลกระทำ ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 341 ความผิดฐานฉ้อโกง ซึ่งการวินิจฉัย คดีทั้งหมดที่กล่าวมาข้างต้นศาลไทยได้ใช้หลัก Alter Ego Doctrine หรือ Identification Doctrine ที่ศาลอังกฤษซึ่งเป็นศาลในระบบคอมมอนลอว์ได้ใช้เป็นหลักในการตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบ ทางอาญา แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบโดยตรงหรือโดยปริยายก็ตาม นอกจากนี้ ศาลไทยยังได้ใช้หลักดังกล่าวในการวินิจฉัยให้นิติบุคคลต้องรับโทษฐานกระทำผิดโดยประมาท เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2538 “คดีรถแก๊สคว่ำที่ถนนเพชรบุรี” (นิติบุคคลกระทำ ความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 ความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความ ตาย) และ คำพิพากษาฎีกา 8565-8566/2558 “คดีไฟไหม้ซานติก้าผับ” (นิติบุคคลกระทำ ความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 ความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความ ตาย) ซึ่งการวินิจฉัยดังกล่าวปราศจากซึ่งหลักการและเหตุผลสนับสนุนทางกฎหมายที่เหมาะสม รวมทั้งคำพิพากษข้างต้นจะเห็นได้ว่าศาลไทยมีการใช้กฎหมายอาญาเพื่อตัดสินลงโทษนิติบุคคลที่ ไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ของความผิดในทางกฎหมายอาญาและนิติวิธีกฎหมายซีวิลลอว์ ดังนั้น วิทยานิพนธ์นี้จึงมุ่งศึกษาแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้น โดยศึกษาการปรับใช้กฎหมาย ในการตัดสินคดีอาญาและหลักเกณฑ์ของความผิดในทางกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับความรับผิดทาง อาญาของนิติบุคคลของประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ เช่น อังกฤษซึ่งเป็นประเทศ ต้นแบบกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ และประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีการพัฒนากฎหมายเกี่ยวความ รับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่างต่อเนื่อง และประเทศที่ใช้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ เช่น ประเทศ ฝรั่งเศสซึ่งเป็นประเทศต้นแบบกฎหมายระบบซีวิลลอว์ ที่ไม่เคยตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดทาง อาญามาก่อน แต่สมัครใจรับเอาแนวคิด (Voluntary Reception) การพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับคดีอาญา ของนิติบุคคลจากประเทศอังกฤษ เพื่อนำเข้ามา (Adoption) แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา โดยผ่านกระบวนการทางด้านนิติบัญญัติ อันเป็นผลทำให้ศาลสูงของฝรั่งเศสสามารถใช้กฎหมายที่ เกี่ยวกับคดีอาญาของนิติบุคคล ได้อย่างสอดคล้องตามหลักการของนิติวิธีกฎหมายซีวิลลอว์ รวมทั้งแนวคิดในการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของสหพันธ์ สาธารณรัฐเยอรมนี แล้วนำผลจากการศึกษาที่ได้เป็นข้อเสนอแนะต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ในการ พัฒนาแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาฉบับปัจจุบัน เพื่อให้ครอบคลุมถึงการกระทำผิด

ทางอาญาของนิติบุคคล อันจะมีผลทำให้ศาลไทยสามารถปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลให้สอดคล้องตามนิติวิธีกฎหมายชีวิตลอร์ดต่อไป และเพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญามีสภาพบังคับทางอาญาที่เหมาะสมเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล มีประสิทธิภาพ (Efficiency) และ ประสิทธิภาพ (Effectiveness) ที่จะสามารถข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) นิติบุคคลที่กระทำความผิดไม่ให้มีการกระทำความผิดซ้ำอีก (Specific Deterrence) และสามารถข่มขู่ยับยั้งมิให้นิติบุคคลอื่นกระทำความผิด (General Deterrence) ในลักษณะเดียวกันอีก รวมทั้งเพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีความทันสมัยสอดคล้องกับบริบทของสังคม เศรษฐกิจ เทคโนโลยีในปัจจุบัน และเป็นที่ยอมรับของนานาชาติ

2. วัตถุประสงค์การวิจัย

2.1 เพื่อศึกษานิติวิธีของกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ระบบชีวิตลอร์ด และ หลักการของกฎหมายอาญา

2.2 เพื่อศึกษาการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคลของศาลภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ของประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และศาลภายใต้กฎหมายระบบชีวิตลอร์ด ประเทศฝรั่งเศส และ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

2.3 เพื่อศึกษาการปรับใช้กฎหมายของศาลไทยที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน

2.4 เพื่อศึกษาสภาพบังคับทางอาญาสำหรับนิติบุคคลภายใต้กฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมทั้งประเทศต่างๆ บนภาคพื้นยุโรป และ ประเทศไทย

2.5 เพื่อนำเสนอแนะผลการศึกษาในการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้ฐานความผิดในประมวลกฎหมายอาญาครอบคลุมถึงนิติบุคคล และมีสภาพบังคับทางอาญาที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลเป็นการเฉพาะ

3. ขอบเขตการวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะศึกษาเฉพาะเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลเท่านั้น โดยไม่รวมถึงความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล เนื่องจากมีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. 2560 ประกาศ

ลงในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2560⁹ โดยจะศึกษานิติวิธีของระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ และการปรับใช้กฎหมายของศาลในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ตามนิติวิธีกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ของประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และนิติวิธีกฎหมายระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ของประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมทั้งศึกษาการปรับใช้กฎหมายของศาลไทยในการวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ทั้งคดีอาญาที่เกิดจากกระทำผิดโดยเจตนาและกระทำผิดโดยประมาท ซึ่งเป็นคดีที่มีการพิจารณาตัดสินโดยศาลฎีการะหว่างปี พ.ศ. 2506 ถึง พ.ศ. 2561 และศึกษาสภาพบังคับทางอาญาสำหรับนิติบุคคลภายใต้กฎหมายอาญาของประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศต่างๆ บนภาคพื้นยุโรป และประเทศไทย สรุปผลการศึกษาและจัดทำข้อเสนอแนะ ในการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของไทย เพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญาครอบคลุมการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) ป้องกันมิให้นิติบุคคลมีการกระทำความผิดทางอาญา หรือป้องกันการใช้นิติบุคคลเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดมากขึ้น ประกอบกับเพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญามีความเหมาะสมกับบริบทของสังคมในปัจจุบัน และมีความเป็นสากลอย่างเช่นที่ใช้กันอยู่ในประเทศต่างๆ อีกทั้งเพื่อให้ศาลไทยสามารถการปรับใช้กฎหมายได้อย่างสอดคล้องกับนิติวิธีกฎหมายระบบซีวิลลอว์

4. สมมติฐานการวิจัย

การที่ศาลไทยได้นำหลักการ Alter Ego Doctrine หรือ Identification Doctrine ของศาลในระบบคอมมอนลอว์มาใช้ เพื่อวินิจฉัยตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา โดยไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ถูกต้องตามนิติวิธีของระบบซีวิลลอว์รองรับคำวินิจฉัยดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในความผิดฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายที่ตัดสินในปี พ.ศ. 2558 เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 8565-8566/2558 ที่มีคำตัดสินความผิดของนิติบุคคลที่นัยคล้ายกับคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2538 เสมือนหนึ่งว่าคำพิพากษาในคดีที่ผ่านมาได้ถูกวางให้เป็นบรรทัดฐานและใช้หรือผูกพันกับคดีหลังที่มีข้อเท็จจริงในลักษณะเดียวกัน (The Doctrine of Precedent) ซึ่งการตัดสินในลักษณะอิงคำพิพากษา

⁹ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. 2560 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 134 ตอนที่ 18 ก หน้า 1 วันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2560.

ในคดีก่อน โดยไม่มีตัวบทกฎหมายบัญญัติความผิดไว้โดยแจ้งชัดมารองรับคำวินิจฉัยดังกล่าว จึงเป็นการปรับใช้กฎหมายของศาลที่ไม่สอดคล้องกับนิติวิธีกฎหมายระบบซีวิลลอว์ และถึงแม้นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาตามพิพากษาฎีกาที่ผ่านมาก็ตาม แต่โดยสภาพของนิติบุคคลก็รับผิดชอบสูงสุดได้เพียงการเสียดำปรับตามที่บัญญัติไว้เท่านั้น อย่างไรก็ตามสภาพบังคับหรือโทษทางอาญารวมทั้งค่าปรับที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมีความไม่เหมาะสมที่จะนำมาใช้กับนิติบุคคล เนื่องจากไม่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลเพียงพอที่จะข่มขวัญยับยั้งการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล ดังนั้นจึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาโดยผ่านกระบวนการทางนิติบัญญัติ เพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญารอบคลุมถึงการกระทำความผิดของนิติบุคคลในทุกฐานความผิดที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย เว้นแต่ในบางฐานความผิดที่นิติบุคคลไม่สามารถทำความผิดได้ตามสภาพ รวมทั้งการเพิ่มเติมสภาพบังคับหรือโทษทางอาญาให้มีความเหมาะสมเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล

5. ระเบียบวิธีวิจัย

เป็นการศึกษาโดยใช้ระเบียบวิธีวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยศึกษาเอกสาร (Documentary Research) เพื่อทำการเก็บรวบรวมความรู้ที่เกี่ยวข้อง จากตำรากฎหมายต่างๆ ของอังกฤษ ฝรั่งเศส และ ไทย รวมทั้งงานวิจัย บทความ วารสาร สารนิพนธ์ วิทยานิพนธ์ แนวคำพิพากษาของศาลรวมทั้งตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้น รายงานทางวิชาการด้านกฎหมาย สิ่งพิมพ์ต่างๆ และข้อมูลข่าวสารจากระบบอินเทอร์เน็ต โดยนำเอกสารข้อมูลทั้งหมดที่ค้นคว้าและศึกษามาได้นั้น มาทำการวิเคราะห์ และเปรียบเทียบ แล้วทำการเรียบเรียงโดยวิธีพรรณนา

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบถึงความแตกต่างระหว่างนิติวิธีกฎหมายระบบคอมมอนลอว์กับระบบซีวิลลอว์และทราบถึงหลักการใช้กฎหมายอาญา

6.2 ทำให้ทราบถึงการปรับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคลของศาลภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ของประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และศาลภายใต้ระบบซีวิลลอว์ของประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

6.3 ทำให้ทราบถึงการปรับใช้กฎหมายของศาลไทยในคดีความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน

6.4 ทำให้ทราบถึงสภาพบังคับทางอาญาสำหรับนิติบุคคลภายใต้กฎหมายอาญาของ ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รวมถึงประเทศ ต่างๆ บนภาคพื้นยุโรป และ ประเทศไทย

6.5 นำผลการศึกษาเสนอต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้ความผิดในประมวลกฎหมายอาญาครอบคลุมถึงนิติบุคคลและมี สภาพบังคับทางอาญาที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคลเป็นการเฉพาะต่อไป



บทที่ 2

นิติวิธีระบบซีวิลลอว์และระบบคอมมอนลอว์

นิติวิธี (Juristic Method) หรือวิธีทางกฎหมายหมายถึง ทักษะและความคิดของ นักนิติศาสตร์ที่มีต่อกฎหมายระบบ เช่น ทักษะที่มีต่อบ่อเกิดของกฎหมายลายลักษณ์อักษร กฎหมายจารีตประเพณี คำพิพากษา หลักกฎหมายทั่วไป รวมทั้งแนวคิดในการบัญญัติกฎหมาย การปรับใช้กฎหมาย วิธีศึกษา วิธีใช้ วิธีตีความ วิธีแก้ไขปัญหาทางกฎหมาย และการปรับปรุงพัฒนา กฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับบริบททางสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปตามเวลา ซึ่งนิติวิธีเป็นสิ่งที่แทรก ซึมอยู่คู่กับกฎหมายแต่ละระบบมาเป็นเวลาช้านาน ดังนั้นถ้าเปรียบตัวบทกฎหมายเป็นร่างกายของ มนุษย์ นิติวิธีก็คือจิตวิญญาณของกฎหมาย¹⁰

ปัจจุบันกฎหมายระบบที่ใช้กันอย่างแพร่หลายมีด้วยกัน 2 ระบบ¹¹ คือ กฎหมายระบบ ซีวิลลอว์ (Civil Law) ซึ่งเป็นกฎหมายระบบที่ใช้อยู่ในประเทศภาคพื้นยุโรป และกฎหมายระบบ คอมมอนลอว์ (Common Law) ของกลุ่มประเทศแองโกลแซกซอน กฎหมายระบบทั้งสองนี้มี ประวัติความเป็นมา วิวัฒนาการ และนิติวิธีที่แตกต่างกัน สำหรับกฎหมายระบบซีวิลลอว์นั้น นิติวิธี ถือว่าเป็นส่วนประกอบสำคัญในตัวเนื้อหาของกฎหมาย จึงอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายระบบซีวิลลอว์จะมีความ สมบูรณ์ทุกประการก็ต่อเมื่อมีการใช้นิติวิธีที่ถูกต้องด้วย

1. วิวัฒนาการและนิติวิธีของระบบซีวิลลอว์

1.1 ประวัติความเป็นมาของระบบซีวิลลอว์¹²

กฎหมายระบบซีวิลลอว์สืบทอดมาจากกฎหมายโรมัน ได้รับการพัฒนาอย่าง ต่อเนื่องโดยนักนิติศาสตร์ของยุโรป โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากนักนิติศาสตร์ในรั้วมหาวิทยาลัยตลอด ระยะเวลาหลายร้อยปี จนอาจกล่าวได้ว่าปัจจุบันกฎหมายซีวิลลอว์ได้มีการพัฒนาและเปลี่ยนรูปจาก กฎหมายโรมันอย่างมาก จากหลักเกณฑ์จารีตประเพณีของชาวโรมันซึ่งถือเป็นกฎศักดิ์สิทธิ์และมี

¹⁰ ปรีดี เกษมทรัพย์. ความรู้พื้นฐานทางนิติศาสตร์, 2520. หน้า 126.

¹¹ Rene David. Major Legal System. 1985.p.33.

¹² กิตติศักดิ์ ปรกติ. ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์. (พิมพ์ ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555. หน้า 21.

ลักษณะแยกย่อยเฉพาะเรื่องเฉพาะราว กลายมาเป็นหลักการที่เป็นระบบมีเหตุผลและสอดคล้องเกี่ยวเนื่องกัน พัฒนาการของกฎหมายชีวิตล่อว์ถือได้ว่าเป็นพัฒนาการของการสร้างหลักกฎหมายทั่วไป โดยมีการใช้เหตุผลไปศึกษาและปรุงแต่งสรุปขึ้นมาเพื่อนำไปใช้เฉพาะเรื่อง ส่วนการศึกษาความเป็นมาของหลักนิติวิธีของระบบชีวิตล่อว์นี้สามารถแบ่งช่วงพัฒนาการออกเป็น 3 ระยะ¹³ ดังนี้

1.1.1 สมัยโรมัน ในยุคโรมันหลังจากนครรัฐของกรีกเสื่อมลง กรุงโรมซึ่งเกิดจากการรวมตัวของกลุ่มนครบหลายกลุ่มก็ได้แผ่ขยายอาณาจักรออกไปกว้างจนกลายเป็นจักรวรรดิโรมันที่ยิ่งใหญ่ อารยธรรมของโรมันมีความเจริญรุ่งเรืองมาก โดยเฉพาะในด้านความคิดทางกฎหมายและทางการปกครอง ในยุคต้นๆ ก่อนคริสตกาล อาณาจักรของโรมันประกอบด้วยชนสองชั้น คือ ชนชาวโรมันที่เรียกว่า Patrician อันเป็นชนชั้นปกครองและมีสิทธิมีเสียงในการปกครองกับพวกสามัญชนที่เรียกว่า Plebeian อันเป็นชนชั้นที่ถูกปกครอง ไม่มีสิทธิมีเสียงในการปกครอง สำหรับกฎหมายที่ใช้ในอาณาจักรโรมันนั้นแบ่งออกเป็น *Jus Civile* อันเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับพลเมืองชาวโรมัน และ *Jus Gentium* อันเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับสามัญชนและคนต่างด้าวที่มีได้มีฐานะเป็น พลเมืองชาวโรมัน กฎหมายทั้งสองประเภทนี้ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร มีแต่ชนชั้นปกครองเท่านั้นที่ทราบถึงรายละเอียดของกฎหมาย ต่อมาในปี 452 ก่อนคริสต์ศักราช ได้มีการนำเอากฎหมายดังกล่าวมาบันทึกลงบนแผ่นทองแดงรวม 12 แผ่น แล้วเอาไปตั้งไว้กลางเมืองเพื่อให้ประชาชนทุกระดับได้รับรู้ โดยเรียกกฎหมายนี้ว่ากฎหมายสิบสองโต๊ะ (Law of Twelve Tables) ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโรมัน เนื่องจากเป็นครั้งแรกที่มีการรวบรวมกฎหมายและนำจารีตประเพณีมาบันทึกเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร รวมทั้งเป็นจุดเริ่มต้นในการยอมรับว่ากฎหมายเป็นสิ่งที่ต้องเปิดเผยให้ประชาชนทุกคนได้รับรู้ โดยยกกฎหมายสิบสองโต๊ะประกอบด้วย¹⁴

- 1) โต๊ะที่ 1 2 และ 3: วิธีพิจารณาความแพ่งและการบังคับคดี
- 2) โต๊ะที่ 4: อำนาจอิสระของบิดา
- 3) โต๊ะที่ 5 6 และ 7: การใช้อำนาจปกครอง มรดก ทรัพย์สิน
- 4) โต๊ะที่ 8: การลงโทษทางอาญา
- 5) โต๊ะที่ 9: กฎหมายมหาชน
- 6) โต๊ะที่ 10: กฎหมายศักดิ์สิทธิ์ (ศาสนา)

¹³ เรื่องเดียวกัน. หน้า 22.

¹⁴ ราชฎ เจริญกล้า. วิชาพัฒนการของระบบกฎหมาย. ในเอกสารการสอนชุดวิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป เล่ม 1, หน่วยที่ 2, นนทบุรี : สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2548. หน้า 64.

7) โຕะที่ 11 และ 12: กฎหมายเพิ่มเติม

เนื่องด้วยความเชื่อในความศักดิ์สิทธิ์ของจารีตประเพณีที่ถือกันมาอย่างเคร่งครัดของชาวโรมัน จึงทำให้ชาวโรมันมีทัศนคติความศักดิ์สิทธิ์ของตัวอักษรที่บันทึกตามจารีตประเพณีอย่างเคร่งครัด การที่บัญญัติกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษรนี้ทำให้เกิดผลอย่างใหม่ในทางนิติศาสตร์ กล่าวคือ การยึดถือความศักดิ์สิทธิ์ของตัวอักษร จึงทำให้ผู้ปรับใช้กฎหมายต้องใช้ด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง โดยถือตามข้อความที่ปรากฏตามลายลักษณ์อักษรเป็นสำคัญ เมื่อมีกรณีที่ไม่ต้องตรงตามตัวอักษรโดยตรง ก็เริ่มค่อยๆ มีการตีความเพื่อหาความหมายที่แท้จริงของบทกฎหมายนั้นขึ้น จุดนี้เองจึงเป็นต้นกำเนิดของศาสตร์แห่งการตีความกฎหมาย โดยเริ่มจากการตีความตามตัวบทมาสู่การตีความโดยใช้หลักตรรกวิทยาของภาษาและถ้อยคำสำนวนที่เรียบเรียงไว้ตามลำดับ

1.1.2 สมัยกลาง ในปลายศตวรรษที่ 6 พัฒนาการของกฎหมายโรมันถดถอยลง หลังจากการล่มสลายของอาณาจักรโรมันจากการรุกรานของอารยชนเผ่าเยอรมัน กฎหมายระบบของโรมันเสื่อมทรามลงจึงทำให้วิชาการทางนิติศาสตร์มีการหยุดชะงัก ต่อมาในราวศตวรรษที่ 12 และ 13 เมื่อสังคมมีการพัฒนาฟื้นตัวขึ้น ประกอบกับทั้งการค้าพาณิชย์และการศึกษามีการขยายตัวมากขึ้น รวมทั้งมีความขัดแย้งที่รุนแรงมากขึ้นระหว่างฝ่ายอาณาจักรกับฝ่ายศาสนจักรที่ได้ขยายอิทธิพลในช่วงที่กฎหมายโรมันถดถอยลง จึงมีความพยายามในการหาแนวทางเพื่อระงับความขัดแย้งดังกล่าว ทำให้ชนชั้นกลางและนักวิชาการในมหาวิทยาลัยได้หันกลับมาให้ความสนใจศึกษากฎหมายโรมันอีกครั้ง ด้วยความเชื่อว่ากฎหมายจะเป็นเครื่องมือในการแสวงหาความเป็นธรรม อำนวยความก้าวหน้า รักษาความมั่นคงและจัดระเบียบแบบแผนให้แก่สังคม และเป็นบันไดก้าวสู่ความยิ่งใหญ่ได้เหมือนสมัยโรมัน ด้วยความเชื่อเช่นนี้ นักนิติศาสตร์ที่ศึกษากฎหมายโรมันจึงศึกษาประมวลกฎหมายของพระเจ้าจัสติเนียน หรือ คอร์ปัส จูริส ซิวิลิส (*Corpus Juris Civilis*) อย่างมุ่งมั่น เพราะมีความเชื่อมั่นและศรัทธาว่ากฎหมายโรมันเป็นกฎหมายที่มีเหตุผลถูกต้อง เป็นคัมภีร์แห่งสติปัญญา “*Ratio Scripta*” และด้วยทัศนคติเช่นนี้จึงทำให้นักนิติศาสตร์รุ่นต่อๆ มาได้รับสืบทอดทัศนคติว่า “ตัวอักษร” กับ “เหตุผล” เป็นสิ่งที่แยกกันไม่ออก ซึ่งทัศนคตินี้ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของนิติวิธีที่สำคัญของนักนิติศาสตร์ซีวิลลอว์

1.1.3 สมัยใหม่ ในช่วงต้นๆ ของยุคสมัยใหม่ประมาณศตวรรษที่ 17 เป็นช่วงที่ศาสนจักรได้เสื่อมถอยอำนาจลง อันเนื่องจากอิทธิพลของความก้าวหน้าทางการค้าพาณิชย์ วิทยาศาสตร์ รวมทั้งอำนาจทางการเมืองของฝ่ายอาณาจักรที่ได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงไปเป็นอันมาก ต่อมาในศตวรรษที่ 18 ซึ่งเป็นยุคเฟื่องปัญญา (Enlightenment) เป็นยุคที่นิยมเหตุผล ทำให้วิชานิติศาสตร์ในยุคนี้ได้รับการปรุงแต่งจากเหตุผลล้วนๆ ด้วยอิทธิพลของความเชื่อทางสำนัก

นิติศาสตร์ธรรมชาติ มีการอ้างหลักเหตุผลตามธรรมชาติมาเป็นหลักคิดเบื้องต้นทางกฎหมาย ใช้หลักเหตุผลในการวิพากษ์และศึกษากฎหมาย แทนที่จะศึกษากฎหมายในฐานะที่เป็นกฎซึ่งพระเจ้าเป็นผู้เป็นเจ้าของกำหนดขึ้นด้วยความศรัทธาแบบสมัยกลาง อย่างไรก็ตามก็ดีพัฒนาการทางกฎหมายยังก้าวต่อไปไม่หยุดยั้ง ด้วยความเชื่อมั่นที่ถือว่ากฎหมายเป็นเครื่องมือในการกำหนดชีวิตมนุษย์และสร้างสังคมใหม่ และการบัญญัติกฎหมายเป็นเครื่องแสดงออกถึงความเป็นอิสระของรัฐตามทฤษฎีอำนาจอธิปไตย ทำให้เกิดแนวคิดในการบัญญัติประมวลกฎหมายขึ้น โดยมีประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (ค.ศ. 1804) เป็นแบบอย่าง ซึ่งได้มีการแพร่ขยายพร้อมกับความคิดว่าด้วยเสรีภาพและความเสมอภาคไปในประเทศต่างๆ ในยุโรป จนเป็นการกระตุ้นให้เกิดการเคลื่อนไหวปฏิวัติเปลี่ยนแปลงการปกครองขึ้นในประเทศต่างๆ ในช่วงศตวรรษที่ 19

ด้วยความเชื่อต่อเหตุผลที่แตกต่างกันในการบัญญัติประมวลกฎหมาย ระหว่างเหตุผลแบบเดิมที่ตั้งอยู่บนหลักจริยธรรมทางจิตใจ หรือเหตุผลทางปรัชญากับเหตุผลในยุคใหม่ที่มีลักษณะเป็นวิทยาศาสตร์สามารถพิสูจน์ทดลองได้ จึงทำให้นักนิติศาสตร์บ้านเมือง (Positivism) มีอิทธิพลมากขึ้น เพราะเป็นแนวคิดที่สนับสนุนลัทธิอำนาจอธิปไตย โดยถือว่ากฎหมายคือเจตจำนงของรัฐที่แสดงออกมา ผู้ใดฝ่าฝืนต้องได้รับโทษ ยึดถือว่าตัวบทกฎหมายเป็นบ่อเกิดของกฎหมายสูงสุดประการเดียว กฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจสูงสุดศาลมีหน้าที่ใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัดโดยไม่ต้องตีความ ซึ่งแนวคิดนี้ก็ได้รับการสนับสนุนจากมองเตสกีเอร์เช่นกัน ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายของฝรั่งเศสและปรัสเซีย ที่ประกาศใช้ในช่วงปลายศตวรรษที่ 18 ถึงต้นศตวรรษที่ 19 ก็ห้ามไม่ให้ศาลตีความกฎหมาย อย่างไรก็ตามแนวคิดที่ยึดติดกับตัวบทของกฎหมายมากเกินไปห้ามไม่ให้มีการตีความ ทำให้การใช้กฎหมายไม่มีความยืดหยุ่น จนเกิดมีกระแสต่อต้านแนวคิดดังกล่าวขึ้นในช่วงต้นศตวรรษที่ 20 โดยกลุ่มสำนักนิติศาสตร์อิสระ (Free Law Movement) ที่เสนอแนวคิดให้ศาลพิพากษาตัดสินคดีโดยยึดถือความยุติธรรมเป็นหลัก ไม่ควรยึดติดกับตัวบทมากเกินไป ซึ่งกระแสต่อต้านนี้ทำให้ประมวลกฎหมายของเยอรมันและสวิสที่มีการประกาศใช้ในช่วงศตวรรษที่ 20 มีลักษณะที่ผสมผสานแนวคิดทั้งสองเข้าด้วยกันคือ ใช้หลักการตีความกฎหมายตามแบบสำนักนิติศาสตร์ประวัติศาสตร์ คือถือว่าบทกฎหมายเป็นบ่อเกิดของกฎหมายที่แสดงออกมามีผลตามตัวอักษร และเป็นตัวแทนเจตจำนงของผู้บัญญัติกฎหมาย มีประเพณีและนิติวิธีอื่นๆ เป็นบ่อเกิดของกฎหมายลำดับรองลงมา ซึ่งการผสมผสานแนวคิดทั้งสองเข้าด้วยกันทำให้กฎหมายมีความแน่นอนขึ้นมีความยืดหยุ่น รวมทั้งได้รับการยอมรับและมีการแพร่หลายไปในหลายๆ ประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบชีวิตล่อไว้ในเวลาต่อมา

1.2 ป่อเกิดของกฎหมายระบบซีวิลลอว์ (Source of Civil Law)¹⁵

ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นว่า กฎหมายระบบซีวิลลอว์เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีการจัดเป็นหมวดหมู่อย่างเป็นระเบียบซึ่งเรียกว่าประมวลกฎหมาย กฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นกฎหมายระบบที่สืบทอดมาจากกฎหมายโรมัน ให้ความสำคัญกับตัวบทกฎหมายที่บัญญัติขึ้น โดยถูกต้องตามกระบวนการบัญญัติกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามการจะบัญญัติกฎหมายให้ครอบคลุมทุกเรื่องนั้นเป็นเรื่องที่ทำได้ยาก ในบางกรณีจารีตประเพณีจึงมีความจำเป็นที่จะต้องถูกนำมาใช้เป็นกฎหมาย รวมทั้งในบางกรณีที่ตั้งบทบัญญัติของกฎหมายและจารีตประเพณีก็ยังไม่เพียงพอที่จะนำมาใช้ในการตัดสินคดี จึงต้องใช้หลักกฎหมายทั่วไปมาช่วยในการตัดสินคดีเช่นกัน ซึ่งในกรณีดังนี้วรรคสองของมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยก็ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป” ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าที่มาหรือป่อเกิดที่สำคัญของกฎหมายระบบซีวิลลอว์นั้นมี 3 ประการ คือ

1.2.1 กฎหมายลายลักษณ์อักษร (Written Law) นักนิติศาสตร์ในระบบซีวิลลอว์มีทัศนคติและแนวความคิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยถือว่าตัวบทกฎหมายเป็นป่อเกิดอันดับแรกของกฎหมาย ทั้งนี้ด้วยความเชื่อเบื้องต้นที่ว่าบทกฎหมายเป็นตัวแทนของเหตุผลและความเป็นธรรมในตัวเอง โดยเหตุนี้นักนิติศาสตร์ในระบบซีวิลลอว์จึงเป็นผู้ที่มีความจงรักภักดีต่อบทกฎหมายเป็นประการแรก เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นนักนิติศาสตร์จะพิจารณาถึงความสัมพันธ์ทางข้อเท็จจริงในข้อพิพาทนั้น แล้วแสวงหาประเด็นอันเป็นปัญหาจากนั้นจึงอ้างหลักเกณฑ์จากบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับประเด็นปัญหานั้นมาปรับใช้แก่กรณีพิพาท หากข้อความในตัวบทกฎหมายนั้นชัดเจนไม่คลุมเครือ ศาลจะต้องปรับใช้บทกฎหมายนั้นตามตัวอักษร หากข้อความในตัวบทกฎหมายคลุมเครือไม่ชัดเจนในความหมายของตัวอักษรนั้น ศาลจึงค่อยใช้วิธีตีความกฎหมายในประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์นั้นกฎหมายลายลักษณ์อักษรจะเกิดจากฝ่ายนิติบัญญัติโดยผ่านกระบวนการทางรัฐสภา กฎหมายลายลักษณ์อักษรจึงเป็นป่อเกิดที่สำคัญของกฎหมายระบบซีวิลลอว์ เพราะกฎหมายส่วนใหญ่หรืออาจกล่าวได้ว่าเกือบทุกเรื่องทุกฉบับจะบัญญัติในรูปแบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรในลักษณะต่างๆ โดยมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายและรายละเอียดดังนี้

1) **รัฐธรรมนูญ (Constitution)** เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่สำคัญ เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เป็นแม่บทหรือเป็นหลักสำคัญในการกำหนดระเบียบแห่งอำนาจสูงสุดใน

¹⁵ กิตติศักดิ์ ปรกติ. ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์. หน้า 32.

การปกครองประเทศ รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่มีศักดิ์สูงสุด กฎหมายอื่นใดจะมาดลั้งหรือมีบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญมิได้ มิเช่นนั้นกฎหมายนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ

2) *ประมวลกฎหมาย (Code of Law)* เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ได้รวบรวมกฎหมายเรื่องเดียวกัน หรือเกี่ยวข้องกันมาบัญญัติไว้รวมกันเป็นเรื่องเป็นหมวดเป็นหมู่ อย่างมีระบบ เพื่อความสะดวกในการศึกษาและการใช้ ตัวอย่างประมวลกฎหมายของไทย ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประมวลกฎหมายปกครอง ประมวลรัษฎากร และประมวลกฎหมายที่ดิน เป็นต้น

3) *พระราชบัญญัติ (Statute)* เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีลำดับศักดิ์รองจากกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ตราขึ้นเป็นกฎหมายบังคับใช้แก่ประชาชน โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา ซึ่งประกอบด้วยสภาผู้แทนและวุฒิสภา พระราชบัญญัติจะมีผลบังคับใช้อย่างสมบูรณ์ และเป็นเครื่องมือของฝ่ายบริหารในการใช้อำนาจ จะต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา พระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธย และประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ซึ่งเนื้อหาของพระราชบัญญัตินั้นจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือหลักกฎหมายทั่วไป เรียกว่า ประเพณีการปกครองของประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข นอกจากนี้เนื้อหาของพระราชบัญญัติยังมีลักษณะกำหนดกฎเกณฑ์เป็นการทั่วไปในการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลงกำหนดขอบเขตแห่งสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ตลอดจนจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้ตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้ พระราชบัญญัติแบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

(1) *พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ (Organic Legislation)* คือกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษซึ่งรัฐธรรมนูญระบุชื่อเอาไว้โดยเฉพาะ เพื่อขยายความเพิ่มเติมจากรัฐธรรมนูญอันจะทำให้รัฐธรรมนูญมีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้

ก. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา

ข. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง

ค. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง

ง. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ

จ. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ

ฉ. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ช. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน

ซ. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ฅ. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน

(2) พระราชบัญญัติ คือ กฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นตามคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา พระราชบัญญัติถือเป็นกฎหมายที่มีศักดิ์รองมาจากรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ โดยปกติพระราชบัญญัติจะมีลักษณะเป็นการนำเอาหลักเกณฑ์สำคัญๆ ที่ต้องการให้ประชาชนทั่วไปปฏิบัติตามมากำหนดไว้ เพื่อเป็นหลักหรือเป็นแนวทาง รวมทั้งกำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย และกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามด้วย สำหรับกระบวนการพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินั้นกระทำเช่นเดียวกับการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ

(3) พระราชบัญญัติเกี่ยวกับการเงิน คือ พระราชบัญญัติที่ว่าด้วยเรื่องใดเรื่องหนึ่งดังต่อไปนี้

ก. การตั้งขึ้น ยกเลิก ลด เปลี่ยนแปลง แก้ไข ผ่อนหรือวางระเบียบการบังคับอันเกี่ยวกับภาษีหรืออากร

ข. การจัดสรร รักษา หรือจ่ายเงินแผ่นดิน หรือการโอนงบประมาณรายจ่ายของแผ่นดิน

ค. การกู้เงิน การค้ำประกัน การใช้เงินกู้ หรือการดำเนินการที่ผูกพันทรัพย์สินของรัฐ

ง. เงินตรา

4) พระราชกำหนด (Emergency Decree) หมายถึง กฎหมายรูปแบบหนึ่งซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นโดยคำแนะนำและยินยอมของคณะรัฐมนตรี โดยอาศัยอำนาจตามที่รัฐธรรมนูญวางไว้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉิน ที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยสาธารณะหรือความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ หรือในกรณีที่มีความจำเป็นต้องมีกฎหมายเกี่ยวกับการภาษีอากรหรือเงินตรา ซึ่งจะต้องได้รับการพิจารณาโดยด่วนและลับ เพื่อรักษาประโยชน์

ของแผ่นดิน พระราชกำหนดมีผลใช้บังคับได้ดังพระราชบัญญัติ ดังนั้นพระราชกำหนดจึงแก้ไขเพิ่มเติม หรือยกเลิกพระราชบัญญัติได้

5) *พระราชกฤษฎีกา (Royal Decree)* เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรอีกประเภทหนึ่ง ที่ออกโดยฝ่ายบริหาร พระราชกฤษฎีกามีศักดิ์ต่ำกว่ากฎหมายต่างๆ ที่กล่าวมาข้างต้น ดังนั้นพระราชกฤษฎีกาจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายข้างต้นไม่ได้ โดยปกติการออกพระราชกฤษฎีกา จะต้องอาศัยอำนาจที่ได้รับมอบหมายตามพระราชบัญญัติ ซึ่งจะกำหนดหลักเกณฑ์สำคัญเพื่อให้ฝ่ายบริหารนำไปปฏิบัติ ในการออกพระราชกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่างของพระราชกฤษฎีกา เช่น พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การตลาดพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสถาบันการบินพลเรือน และ พระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานรับรองมาตรฐานและประเมินคุณภาพการศึกษา เป็นต้น

6) *กฎกระทรวง (Ministerial Regulation)* เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรอีกประเภทหนึ่ง ที่ออกโดยฝ่ายบริหาร เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามที่พระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์สำคัญไว้ กฎกระทรวงจะต้องอยู่ในกรอบของพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด ตัวอย่างของกฎกระทรวง เช่น กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย พ.ศ. 2553 และกฎกระทรวง การสำรวจตัวอย่างค่าตอบแทน สวัสดิการ และสิทธิประโยชน์ต่างๆ ในภาคเอกชน พ.ศ. 2558 เป็นต้น

7) *เทศบัญญัติหรือกฎหมายที่ออกโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Municipal Law)* เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่สามารถออกได้เมื่อมีพระราชบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทให้อำนาจไว้ เช่น เทศบัญญัติที่ออกตาม พระราชบัญญัติเทศบาล พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด และ พระราชบัญญัติกรุงเทพมหานคร เป็นต้น

1.2.2 จารีตประเพณี (Custom) กฎหมายระบบซีวิลลอว์พัฒนามาจากกฎหมายประเพณีในสมัยโรมัน ในอดีตกฎหมายโรมันถือว่าจารีตประเพณีจะต้องสอดคล้องกับเหตุผล จึงจะใช้บังคับเป็นกฎหมายจารีตประเพณีได้ กฎหมายจารีตประเพณีในที่นี้ หมายถึงจารีตประเพณีที่ยังมิได้นำมาบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร เพราะหากนำไปบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรย่อมกลายเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร ดังนั้นจารีตประเพณีในที่นี้จึงหมายถึง แบบอย่างของความประพฤติที่ดีซึ่งประชาชนในสังคมทั่วไปนิยมปฏิบัติตามกันมานาน จนเป็นที่ยอมรับว่ามีความศักดิ์สิทธิ์เสมอด้วยกฎหมาย หรือเป็นข้อบังคับที่ประชาชนรู้สึกกัน โดยทั่วไปว่าเป็นกฎหมาย โดยรัฐได้ใช้ข้อบังคับที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรนี้เสมือนเป็นกฎหมายในรูปลักษณะเดียวกัน และได้ถูกนำมาปฏิบัติ มีอิทธิพลและมีบทบาทในการปรับใช้กฎหมายและพัฒนากฎหมายระบบตลอดมา

ในความคิดเห็นเกี่ยวกับบ่อเกิดของกฎหมายในกฎหมายระบบซีวิลลอว์ นักนิติศาสตร์ซีวิลลอว์ให้ความสำคัญกับจารีตประเพณีในลำดับที่รองจากกฎหมายลายลักษณ์อักษร

เช่น ในประเทศเยอรมนี สวิตเซอร์แลนด์ และ กรีซ (Greece) ถือว่าบ่อเกิดของกฎหมายมีเพียงกฎหมายลายลักษณ์อักษร และจารีตประเพณี เท่านั้น ดังนี้หากจารีตประเพณีใดมีลักษณะที่มีความชัดเจนแน่นอนในการปรับใช้ อาจนำไปสู่การบัญญัติเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายได้เช่นกัน ฉะนั้นจารีตประเพณีถือเป็นบ่อเกิดที่คู่เคียง ส่งเสริมหรือตัดทอนบทกฎหมายก็ได้ นอกจากนี้บทกฎหมายยังมักจะบัญญัติให้จารีตประเพณีบังคับในบางกรณีเพื่อให้กฎหมายมีความยืดหยุ่นมากขึ้นอีกด้วย เช่นบทบัญญัติในวรรคสองของมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ที่บัญญัติไว้ว่า “เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ...”

อย่างไรก็ตามการที่จะพิจารณาว่าสิ่งที่สังคมยึดถือปฏิบัติกันมานั้นเป็นจารีตประเพณีหรือไม่นั้น นักนิติศาสตร์ไทยมีความคิดเห็นที่แตกต่างกัน แต่ศาลฎีกาของไทยได้วางหลักในการวินิจฉัยไว้ว่า จารีตประเพณีที่จะยอมรับว่าเป็นกฎหมายนั้นจะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ ดังนี้ คือ

- 1) เป็นประเพณีซึ่งมีมานาน
- 2) เป็นประเพณีอันสมควร (ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน)
- 3) มีกำหนดแน่นอน โดยสถานที่และบุคคลที่เกี่ยวข้อง (ไม่เลื่อนลอยและประชาชนในท้องถิ่นถือปฏิบัติโดยทั่วไป)
- 4) ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามไว้หรือขัดต่อกฎหมาย เพราะถ้ามีกฎหมายที่บัญญัติขึ้นขัดกับจารีตประเพณี ต้องถือว่าจารีตประเพณีนั้นถูกยกเลิกโดยปริยาย

1.2.3 หลักกฎหมายทั่วไป (General Principle of Law) นักนิติศาสตร์ซีวิลลอว์ ถือว่ากฎหมายเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป มีหลักการแห่งเหตุผลแทรกตัวอยู่ในบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งหลักการแห่งเหตุผลเหล่านี้เป็นสิ่งที่นักนิติศาสตร์จะต้องศึกษา ค้นคว้า ทำความเข้าใจ และทำให้ปรากฏ บทบัญญัติของกฎหมายจึงเป็นแต่เพียงสิ่งที่สะท้อนให้เห็นถึงหลักการที่แฝงอยู่ในบทบัญญัติ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายไม่ใช่ตัวบทบัญญัติ แต่คือสิ่งที่แฝงอยู่ในบทบัญญัติ นักนิติศาสตร์ซีวิลลอว์ยังมองว่านอกจากหลักการแห่งเหตุผลแล้วยังมีหลักความเป็นธรรมที่แฝงอยู่ในบทบัญญัติด้วย ดังนั้นบทบัญญัติของกฎหมายใดที่ฝ่าฝืนหลักความเป็นธรรม (Equity) จึงเป็นสิ่งที่ยอมรับไม่ได้ ซึ่งเป็นกรณีที่นักนิติศาสตร์ถือว่ากฎหมายมีช่องว่าง กล่าวคือไม่มีบทบัญญัติไว้โดยตรงสำหรับกรณีที่วินิจฉัย นักนิติศาสตร์จึงมีหน้าที่อุดช่องว่างดังกล่าวด้วยหลักความเป็นธรรมและหลักการแห่งเหตุผลที่แฝงอยู่ในบทกฎหมาย ในหลายๆ ประเทศได้กำหนดให้ศาลใช้จารีตประเพณี หรือหลักกฎหมายทั่วไป สำหรับกรณีที่ไม่มีกฎหมายใดๆ ที่จะปรับใช้แก่กรณีนั้นๆ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งออสเตรีย มาตรา 7 ให้ศาลใช้ปกติประเพณี หรือหลักกฎหมาย

ธรรมชาติ มาปรับใช้ หรือ วรรคสองของมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ก็ได้บัญญัติไว้ว่า “..... ถ้ายกกฎหมายเช่นนั้นก็ไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป “หลักกฎหมายทั่วไปที่เป็นที่ยอมรับของนักนิติศาสตร์ เช่น หลักสุจริต เช่น มาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน มาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสวิส และ หลักการใช้สิทธิโดยมิชอบ (Abuse of Rights) ในกฎหมายฝรั่งเศส ซึ่งเป็นหลักการที่แฝงอยู่ในมาตรา 1382 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส โดยหลักการนี้ จะไม่ถูกใช้เฉพาะในเรื่องละเมิดเท่านั้น แต่เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ใช้ได้กับทุกกรณี ด้วยเหตุนี้ในประมวลกฎหมายแพ่งสวิสก็ได้รับรองหลักการเหล่านี้ไว้ใน “บทเบ็ดเสร็จทั่วไป”

นักนิติศาสตร์ซวีลลอร์ถือว่าหลักกฎหมายทั่วไปอาจมีศักดิ์ในระดับเดียวกับรัฐธรรมนูญ เช่นในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศาลรัฐธรรมนูญรับว่า มีหลักการบางประการที่ผลผูกพันองค์กรที่มีอำนาจสูงสุดในการบัญญัติรัฐธรรมนูญ แต่หลักการนั้นมีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในกฎหมายรัฐธรรมนูญ ดังนั้นหลักกฎหมายทั่วไปจึงได้รับการยอมรับจากนักนิติศาสตร์ซวีลลอร์ว่าเป็นหนึ่งในบ่อเกิดของกฎหมายที่สำคัญ ส่วนนักนิติศาสตร์ของไทย เช่น ดร.หยุด แสงอุทัย เห็นว่าหลักกฎหมายทั่วไปนั้น คือ

1) เป็นหลักกฎหมายดั้งเดิม ในลักษณะสุภามิตกฎหมายภาษาละติน เช่น ผู้ซื้อต้องระวัง (*Caveat Emptor*) อย่าสันนิษฐานไว้ก่อนว่ามีการให้ (*Donation Non Praesumitur*) ผู้ลงมือกระทำกับผู้อื่นยอมให้มีการกระทำยอมได้รับโทษเท่านั้น (*Agents Et Consentientes, Paripoena, Plectentur*) หน้าที่นำสืบตกแก่ฝ่ายอ้าง ไม่ใช่ฝ่ายที่ปฏิเสธ (*Affirmanti Non Neganti Incumbit Probation*) และ ไม่มีความคิด ไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย (*Nullumcrimen, Nullapoena Sine Legge*) เป็นต้น

2) เป็นหลักกฎหมายที่แฝงอยู่ในบทกฎหมายต่างๆ เช่น กรรมยอมเป็นเครื่องชี้เจตนา ความยินยอมไม่ทำให้เป็นการละเมิด หรือ หลักรับผู้โอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน เป็นต้น หลักกฎหมายเหล่านี้สามารถพบได้ด้วยการพิจารณาด้วยบทกฎหมายในมาตราต่างๆ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ซึ่งหลักที่ค้นพบนี้ยอมเป็นหลักทั่วไปที่สามารถนำมาใช้แก่กรณีอื่นๆที่มีข้อเท็จจริงคล้ายคลึงกันได้

ศาลฎีกาไทยได้มีการใช้หลักกฎหมายทั่วไปประกอบการวินิจฉัยตัดสินคดีในคดีต่างๆ เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1531/2512 “...จำเลยหมายฟันที่คอซึ่งเป็นอวัยวะสำคัญโดยแรงเป็นผลจนกระทั่ง ถ้าไม่รีบรักษาทันที่ก็อาจถึงแก่ความตายได้นั้น กรรมยอมเป็นเครื่องชี้เจตนา การกระทำของจำเลยชี้ว่าจำเลยมีเจตนาหมายเอาให้ตาย แต่พอดีผู้เสียหายไม่ตาย จำเลยจึงผิดฐานพยายามฆ่า มิใช่ทำร้ายร่างกาย” คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 673/251 “.....การที่โจทก์ทำ

ให้จำเลยพินเช่นนั้นเป็นการที่โจทก์ได้ยอมหรือสมัครใจให้จำเลยทำต่อร่างกายตน และเป็นการยอมรับผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ตนเองแล้ว ตามกฎหมายจึงถือไม่ได้ว่าโจทก์ได้รับความเสียหายกลับคำพิพากษา และ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 844/2511”... การซื้อทรัพย์สินจากผู้ที่มีเจ้าของทรัพย์สินย่อมมิได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น เพราะผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน”

อย่างไรก็ตามหลักกฎหมายทั่วไปไม่จำเป็นต้องเป็นหลักที่เกิดขึ้นมาแล้ว แต่อาจเป็นหลักกฎหมายที่เกิดขึ้นใหม่และได้รับการยอมรับแล้วในนานาอารยประเทศ ในบางประเทศการบัญญัติกฎหมายอาจมีความล่าช้าหรือการออกกฎหมายยังอยู่ในกระบวนการบัญญัติกฎหมาย และมีกรณีที่จะต้องวินิจฉัยเกิดขึ้นในขณะนั้น แต่ไม่มีบทบัญญัติหรือจารีตประเพณีที่จะนำมาปรับใช้แก่กรณี ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่ศาลจะต้องนำหลักกฎหมายทั่วไปนั้นมาปรับใช้เพื่อแก้ปัญหาไปพลางก่อน เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมสามารถที่จะแก้ไขปัญหาและอำนวยความสะดวกให้แก่คู่กรณีที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้น เช่น การใช้หลักกฎหมายในเรื่องการประกันภัยทางทะเล ซึ่งศาลฎีกาของไทยได้เคยใช้หลักกฎหมายว่าด้วยการประกันภัยทางทะเลของประเทศอังกฤษเป็นหลักกฎหมายทั่วไป เพื่อเทียบเคียงวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการประกันภัยทางทะเล เนื่องจากในขณะนั้นกฎหมายทะเลของไทยยังไม่มี ทั้งจารีตประเพณีก็ไม่ปรากฏ ดังรายละเอียดในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 999/2496 “.....บริษัทยางจินสง จำกัดเป็นโจทก์ และบริษัทชินฮั่วประกันภัย จำกัดเป็นจำเลย ความว่า โจทก์ฟ้องว่า ได้ประกันภัยพูนซีเมนต์ของบริษัทบรรทุกในเรือยนต์ชื่อ “ตรังกานู” จากจังหวัดพระนครไปยังจังหวัดสงขลา บัดนี้เรือยนต์ตรังกานูอับปางลงในอ่าวไทยเพราะแนวเรือแตกหมันของเรือหลุดทำให้ไม้ค้ำเรือแยกออกจากทวนหัวเรือ ซึ่งนายช่างตรวจเรือว่าอาจมีสาเหตุจากการวิ่งฝ่าฟันคลื่นหรือ ไปกระแทกของแข็งเข้าก็เป็นได้ ยังผลให้พูนซีเมนต์ดังกล่าวเสียหายไปด้วย แต่จำเลยกลับบิดพลิ้วไม่ใช้ค่าเสียหายตามจำนวนในกรมธรรม์ จึงขอให้ศาลบังคับจำเลยแย้งว่า คำว่า อันตรายทางทะเล” ตามกรมธรรม์นั้นหมายถึงว่าเป็นอันตรายซึ่งเกิดจากคลื่นลม” พายุที่มีมาอย่างหนักผิดปกติเป็น ศาลฎีกาพิพากษาว่า กฎหมายทะเลของไทยในขณะนี้ยังไม่มีทั้งจารีตประเพณีก็ไม่ปรากฏ เมื่อเกิดมีคดีขึ้นจึงควรเทียบเคียงวินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป และเมื่อกรมธรรม์นี้ทำขึ้นเป็นภาษาอังกฤษจึงควรถือกฎหมายว่าด้วยการประกันภัยทางทะเลของประเทศอังกฤษเป็นกฎหมายทั่วไปเพื่อเทียบเคียงวินิจฉัย ตามกฎหมายนั้น คำว่า “ภัยอันตรายแห่งทะเล” หรือ “ อันตรายทางทะเล (Peril of The Sea) ” ย่อมหมายถึงภัยอันตรายใดๆ ที่เกิดขึ้นอันเป็นวิสัยที่ท้องทะเลจะบันดาลได้ หากต้องคำนึงถึงว่าขณะนั้นทะเลเรียบร้อยอยู่หรือทะเลเป็นบ้าคลั่งอย่างไรไม่พิพากษาให้จำเลยรับผิดชอบต่อโจทก์”

1.3 นิติวิธีและการใช้กฎหมายระบบชีวิลลอว์

นักนิติศาสตร์ในระบบชีวิลลอว์ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นสิ่งสำคัญที่สุด เพราะเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ประกอบด้วยเหตุผล ที่ใช้เป็นแนวในการวินิจฉัยสิทธิและหน้าที่ของบุคคลมีฐานะสูงกว่าหลักเกณฑ์ในคำวินิจฉัยคดีในคำพิพากษา นักนิติศาสตร์ชีวิลลอว์จะยึดถือสาระของหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายสารบัญญัติเป็นใหญ่ โดยไม่ให้ความสำคัญแก่เรื่องวิธีพิจารณาและแนวคำพิพากษาของศาลมากเกินไป จนเป็นผลเสียแก่หลักการทางสารบัญญัติ เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นนักนิติศาสตร์จะพิจารณาถึงความสัมพันธ์ทางข้อเท็จจริงในข้อพิพาทนั้น แล้วแสวงหาประเด็นอันเป็นปัญหา จากนั้นจึงอ้างหลักเกณฑ์จากบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับประเด็นปัญหานั้นๆ มาปรับใช้แก่กรณีพิพาทโดยวิธีตีความกฎหมาย โดยไม่ต้องไปวางหลักเกณฑ์ปลีกย่อยอื่นๆ มาอธิบายให้มากความอีก

การใช้กฎหมายโดยถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายมีฐานะเป็นหลักทั่วไปเท่ากับให้ความสำคัญกับการตีความเป็นอย่างมาก ซึ่งอาจทำให้มองได้ว่ากฎหมายขาดความแน่นอนชัดเจน ซึ่ง ในกรณีเช่นนี้นักนิติศาสตร์ชีวิลลอว์ได้แก้ไขโดยใช้กฎหมายตามบทบัญญัติเป็นหลัก (กฎเกณฑ์ปฐมภูมิ) และ ใช้เกณฑ์การตีความของศาลที่วางเป็นบรรทัดฐานสืบเนื่องกันมาเป็นคำอธิบายบทบัญญัติมาประกอบเป็นการให้รายละเอียด (กฎเกณฑ์ทุติยภูมิ) วิธีนี้จะช่วยให้การตีความกฎหมายและการใช้กฎหมายตามบทบัญญัตินั้นสมบูรณ์ขึ้นและแน่นอนชัดเจนมากขึ้น¹⁶

ในกรณีที่หากปรากฏว่าข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้น ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่สามารถนำมาปรับใช้ได้ นักนิติศาสตร์ในระบบชีวิลลอว์ก็จะแก้ปัญหามาพิจารณาว่าข้อพิพาทดังกล่าวนั้นเคยมีคำพิพากษาคัดสินเป็นบรรทัดฐานไว้หรือไม่ (แม้ว่าในทางทฤษฎีกฎหมายในระบบชีวิลลอว์จะยอมรับว่าจารีตประเพณีเป็นบ่อเกิดของกฎหมายในลำดับรองก็ตาม) และแม้ว่าเคยมีคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานไว้ก็ตาม นักนิติศาสตร์ในระบบชีวิลลอว์จะถือตามคำพิพากษาดังกล่าวหรือไม่ก็ได้ เพราะนักนิติศาสตร์ในระบบนี้ถือว่าคำพิพากษานั้นเป็นเพียงตัวอย่างการปรับใช้กฎหมาย คำพิพากษา ไม่ใช่กฎหมายและไม่ผูกพันเป็นการทั่วไปเหมือนบทบัญญัติของกฎหมาย กรณีหากปรากฏว่าข้อพิพาทดังกล่าวไม่เคยมีคำพิพากษาคัดสินไว้เป็นบรรทัดฐาน นักนิติศาสตร์ในระบบชีวิลลอว์ก็จะแก้ปัญหามาพิจารณาว่าข้อพิพาทดังกล่าวนี้มีจารีตประเพณีที่สามารถนำมาปรับใช้ได้หรือไม่ หากปรากฏว่าไม่มีจารีตประเพณีที่จะนำมาปรับใช้แก่ข้อพิพาทดังกล่าวนี้ มีหลักกฎหมายทั่วไปพอที่จะนำมาปรับใช้ได้หรือไม่ ซึ่งถือเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายระบบชีวิลลอว์ และท้ายที่สุดหากปรากฏว่าไม่มีหลักกฎหมายทั่วไปที่พอจะนำมาปรับใช้กับข้อพิพาทดังกล่าวได้

¹⁶ กิตติศักดิ์ ปรกติ. ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบชีวิลลอว์และคอมมอนลอว์. หน้า 45.

นักนิติศาสตร์ในระบบซีวิลลอว์ก็จะแก้ปัญหาประการสุดท้ายโดยการดูว่าข้อพิพาทดังกล่าวนี้มีข้อคิดข้อเขียนของนักนิติศาสตร์ให้ความเห็นไว้อย่างไร หรือเคยสอนเป็นหลักสืบทอดกันมาอย่างไร

นิติวิธีที่กล่าวมานี้เป็นหลักการใช้และเป็นวิธีการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายตามแนวความคิดหรือทัศนคติของนักนิติศาสตร์ในระบบซีวิลลอว์ ซึ่งเป็นการใช้นิติวิธีตามลำดับความสำคัญของบ่อเกิดของกฎหมาย อย่างไรก็ตามแม้ว่าในระบบซีวิลลอว์จะให้ความสำคัญแก่บทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรมากเพียงใดก็ตาม แต่โดยสภาพของบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรเองที่ไม่อาจทำให้สมบูรณ์ปราศจากช่องว่างได้ ดังนั้นจึงต้องใช้และแก้ไขปัญหาทางกฎหมายโดยการนำบ่อเกิดของกฎหมายในลำดับรองลงมาใช้เพื่อส่งเสริมบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรให้สมบูรณ์นั่นเอง อย่างไรก็ตามหากนิติวิธีดังกล่าวมีบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดไว้อย่างไร หลักการใช้นิติวิธีก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น แต่ทั้งนี้นิติวิธีต้องแยกกันให้ชัดเจนว่าเป็นนิติวิธีในทางกฎหมายแพ่ง หรือในทางกฎหมายอาญา

ในทางแพ่งหรือกรอบทางแพ่งหากนิติวิธีมีกำหนดไว้ ก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้นั้น เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งออสเตรีย มาตรา 7 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายใดๆ จะปรับใช้แก่กรณีได้นั้น ให้ศาลใช้ปกติประเพณี หรือหลักกฎหมายธรรมชาติมาปรับใช้” ส่วนของไทยวรรคสองของมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยก็ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งและถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป”

ในทางอาญา กรอบในทางอาญาของระบบซีวิลลอว์ก็จะมีหลักกฎหมายที่สำคัญคือ “หลักความชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายอาญา” กล่าวคือ ในกฎหมายอาญามีหลักกฎหมายที่สำคัญที่สุดซึ่งมาจากหลักสัจพจน์กฎหมายที่ว่า “*Nullum crimen, Nulla poena sine lege*” ซึ่งแปลได้ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย”¹⁷ หลักดังกล่าวนี้มีความสำคัญเนื่องจากถือว่าเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ว่า “บุคคลจะมีความผิดและมีโทษทางอาญาได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น” ซึ่งหมายความว่า เฉพาะกฎหมายที่เกิดจากการบัญญัติเท่านั้นที่สามารถกำหนดว่าการกระทำใดการกระทำหนึ่งเป็นความผิดอาญาได้ และเฉพาะกฎหมายที่เกิดจากการบัญญัติเท่านั้น ที่สามารถกำหนดโทษสำหรับการกระทำใดการกระทำหนึ่งได้ โดยทั้งสอง

¹⁷ วิสาร พันธนะ.กฎหมายอาญา 1 : ภาคบทบัญญัติทั่วไป. ในเอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายอาญา 1 เล่ม 1 , หน่วยที่ 1 , นนทบุรี: สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. 2554. หน้า 29.

ประการที่กล่าวมานี้จะต้องมีอยู่แล้วก่อนการกระทำนั้นเช่นกัน อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า แม้ว่ากฎหมายอาญาจะเน้นที่กฎหมายที่มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ในบางกรณีกฎหมายจารีตประเพณีก็อาจนำมาใช้บังคับได้ในกฎหมายอาญาเช่นกัน เพียงแต่การใช้กฎหมายจารีตประเพณีในกฎหมายอาญามีขอบเขตที่จำกัดเท่านั้น กล่าวคือ จะกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดในทางอาญาหรือกำหนดการเพิ่มโทษโดยกฎหมายจารีตประเพณีไม่ได้ เนื่องจากการลงโทษทางอาญาเป็นมาตรการที่รุนแรงที่สุดของรัฐที่ใช้กับประชาชนในรัฐนั้นๆ ฉะนั้นรัฐจึงจำต้องบัญญัติกฎหมายอาญาให้ชัดเจนที่สุดเท่าที่จะทำได้ด้วย

หลักความชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายอาญา หรือ หลักประกันในกฎหมายอาญานั้นมีด้วยกัน 4 ประการ ดังนี้

- 1) ห้ามใช้กฎหมายจารีตประเพณีลงโทษทางอาญาแก่บุคคล
- 2) ห้ามใช้กฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งลงโทษทางอาญาแก่บุคคล¹⁸
- 3) กฎหมายอาญาต้องบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอน¹⁹
- 4) กฎหมายอาญาต้องไม่มีผลย้อนหลัง²⁰

โดยหลักความชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายอาญา หรือ หลักประกันในกฎหมายอาญา การใช้และวิธีการแก้ไขปัญหาในทางอาญาของระบบชีวิตลอร์ดต้องยึดถือบทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญาเป็นสิ่งสำคัญ กล่าวคือ การที่ศาลจะตัดสินพิพากษาคดีเพื่อลงโทษหรือเพิ่มโทษบุคคลนั้น ศาลต้องยึดถือบทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญาเป็นหลัก จะนำสิ่งอื่นที่ไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา หรือจารีตประเพณี หรือใช้การเทียบเคียงกฎหมายอื่นที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งมาตัดสินพิพากษาคดีเพื่อลงโทษหรือเพิ่มโทษไม่ได้ แต่อาจจะใช้ทางอื่นที่เป็นคุณได้ เช่น อาจใช้จารีตประเพณีหรือหลักกฎหมายทั่วไปในทางที่เป็นคุณได้ เป็นต้น

ดังนั้น “หลักความชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายอาญา หรือหลักประกันในกฎหมายอาญา” ถือเป็นนิติวิธีที่สำคัญที่สุดในกฎหมายอาญา และผลของหลักความชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายอาญาส่งผลให้ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามดังนี้

1.3.1 ฝ่ายนิติบัญญัติ แม้ว่าฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจในการบัญญัติกฎหมายอาญาต่างๆ ทั้งที่เป็นกฎหมายอาญาสารบัญญัติ และกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติ ฝ่ายนิติบัญญัติต้องคำนึงถึง

¹⁸ วิจารณ์ รัชชปวงชน.กฎหมายอาญา 1 : ภาคบทบัญญัติทั่วไป. ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายอาญา 1 เล่ม 1 , หน่วยที่ 3 , นนทบุรี : สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. 2554. หน้า 81.

¹⁹ เรื่องเดียวกัน.

²⁰ เรื่องเดียวกัน.

หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อไปนี้เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชน ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

1) ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาสารบัญญัติ ฝ่ายนิติบัญญัติต้องบัญญัติกฎหมายให้มีความชัดเจนแน่นอนทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดและโทษนอกจากนี้ฝ่ายนิติบัญญัติจะออกกฎหมายมาบังคับได้แต่เฉพาะกับการกระทำที่เกิดขึ้นภายหลังการประกาศใช้กฎหมายเท่านั้น โดยจะให้กฎหมายที่ออกมามีผลย้อนหลังแก่การกระทำที่เกิดขึ้นก่อนการประกาศใช้กฎหมายไม่ได้

2) ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติ ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องประสานวัตถุประสงค์ 2 ประการ ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีความขัดแย้งกันให้มีความสมดุลกัน วัตถุประสงค์ดังกล่าวได้แก่วัตถุประสงค์ในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหา ทั้งนี้เพราะกฎหมายเป็นผู้รักษาประโยชน์ของสังคม และในขณะที่เดียวกันก็เป็นผู้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลด้วย ทั้งนี้ฝ่ายนิติบัญญัติต้องคำนึงทั้งองค์การศาลและด้านวิธีพิจารณาคดี

(1) ด้านองค์การศาล โดยศาลที่จะพิจารณาคดีได้นั้นต้องเป็นศาลที่มีการจัดตั้งโดยชอบ และจัดตั้งก่อนมีการกระทำความผิดนั้นๆ ดังนั้นการจัดตั้งศาลใดศาลหนึ่งขึ้นมาพิเศษเพื่อพิจารณาความผิดของผู้กระทำความผิดคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ จึงเป็นการขัดต่อหลักความชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายอาญา นอกจากนั้น กฎหมายที่บัญญัติขึ้นนั้นฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องให้หลักประกันแก่ศาลในด้านความเป็นอิสระของตุลาการ การที่ผู้พิพากษาอาจถูกตั้งข้อรังเกียจรวมทั้งการกำหนดเขตอำนาจในการพิจารณาคดีไว้อย่างชัดเจนอีกด้วย

(2) ในด้านวิธีพิจารณาความฝ่ายนิติบัญญัติต้องให้หลักประกันสิทธิและเสรีภาพแก่นิติบุคคลหรือจำเลยไว้ เช่น การที่จะลงโทษจำเลยในคดีอาญาได้นั้นจะต้องฟังพยานหลักฐานจนแน่ใจว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้นจริง หลักการการพิสูจน์ในคดีอาญานั้นเป็นหน้าที่ของฝ่ายกล่าวหา หลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย หลักประกันสิทธิและเสรีภาพในการต่อสู้คดี โดยเฉพาะห้ามมิให้มีการข่มขู่ หรือทรมาน ผู้ต้องหา หรือจำเลย

1.3.2 ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายตุลาการต้องปรับใช้กฎหมาย (Application of Law) อาญาให้ตรงตามบทบัญญัติของกฎหมายในส่วนขององค์ประกอบความผิดต่างๆ อย่างเคร่งครัด ทั้งนี้ศาลจะตีความโดยขยายความหรือโดยการเทียบเคียงกฎหมายอาญาในส่วนบทบัญญัติที่เป็นความผิดไม่ได้ และส่วนที่เกี่ยวกับโทษ ศาลจะต้องพิพากษาลงโทษเฉพาะโทษที่กำหนดไว้โดยกฎหมายเท่านั้น และอัตราโทษที่จะลงนั้นต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นกัน

ดังนั้นเมื่อ “หลักความชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายอาญา หรือหลักประกันในกฎหมายอาญา” ถือเป็นนิติวิธีที่สำคัญที่สุดในกฎหมายอาญา ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัดสม่ำเสมอ

2. วิวัฒนาการและนิติวิธีระบบคอมมอนลอว์

2.1 ประวัติความเป็นมาของระบบคอมมอนลอว์

ระบบคอมมอนลอว์หรือระบบจารีตประเพณี เป็นกฎหมายระบบที่พัฒนาขึ้นในประเทศอังกฤษตั้งแต่อดีตกาล ซึ่งในสมัยนั้นการใช้กฎหมายในประเทศอังกฤษได้รับอิทธิพลจากบางส่วนจากกฎหมายโรมัน โดยกฎหมายที่ใช้บังคับก็คือ กฎหมายจารีตประเพณีของท้องถิ่นต่างๆ ของกลุ่มชนที่มีภูมิลำเนาอยู่ในเขตพื้นที่ประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้กำหนดวิถีชีวิตของสมาชิกในกลุ่มของตน ดังนั้นจารีตประเพณีในขณะนั้นจึงมีลักษณะหลากหลายและขาดความเป็นเอกภาพ ต่อมาประมาณ ค.ศ. 1154-1189 พระเจ้าเฮนรี่ที่ 2 ผู้ทรงได้ชื่อว่าเป็นผู้ก่อตั้งคอมมอนลอว์ (Common Law)²¹ ได้พัฒนากฎหมายระบบให้มีความเป็นเอกภาพมากขึ้น โดยการค่อยๆ ผสมผสานจารีตประเพณีของแต่ละท้องถิ่นเข้าด้วยกันเป็นกฎหมายที่ใช้ร่วมกันทั่วราชอาณาจักร ซึ่งเป็นที่มาของคำว่าคอมมอนลอว์ (Common Law)²² ต่อมาพระองค์ได้ตั้งตัวแทนเพื่อเดินทางไปตัดสินคดีทั่วประเทศตามศาลท้องถิ่นต่างๆ ที่มีมาตั้งแต่สมัย Anglo-Saxons มายึดครองอังกฤษ ในที่สุดก็ได้มีการก่อตั้งศาลหลวง (Royal Court) เพื่อให้ศาลหลวงสามารถตัดสินคดีได้ทั่วประเทศและใช้กฎหมายระบบเดียวกัน โดยวิธีการพิจารณาวินิจฉัยของศาลหลวงนั้นมี 2 วิธีคือ

1) เป็นการนำเอาจารีตประเพณีของท้องถิ่นมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ดังนี้เมื่อมีคำตัดสินจากศาลหลวงดังกล่าวท้องถิ่นนั้นๆ ต้องยอมรับและปฏิบัติตาม สำหรับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างท้องถิ่นและมีปัญหาว่าจะใช้จารีตประเพณีของท้องถิ่นใดตัดสิน ได้รับการคลี่คลายโดยระบบศาลหลวงเป็นผู้ตัดสินคดีข้อพิพาทนั้นๆ เช่นกัน

2) ในกรณีที่ไม่มีจารีตประเพณีของท้องถิ่น ศาลหลวงจำเป็นต้องสร้างหลักกฎหมายขึ้นมาใหม่โดยเป็นการใช้เหตุผลไปพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นข้อพิพาทแล้วศาลหลวงวาง

²¹ ประชุม โภจฉาย. กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น : จารีตโรมันและแองโกลแซกซอน. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการเรียน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2555. หน้า 17.

²² เรื่องเดียวกัน.

หลักเกณฑ์ในการตัดสินชี้ขาดจากการพิจารณาเหตุผลที่แฝงอยู่ในความสัมพันธ์ทางข้อเท็จจริงนั้น หลักเกณฑ์เช่นนี้เป็นหลักเกณฑ์ที่ต่างจากการใช้กฎหมายท้องถิ่นแบบเดิมมิใช่เป็นกฎหมายจารีตประเพณี แต่เป็นการวินิจฉัยคดีตามหลักกฎหมายทั่วไปนั่นเอง

เมื่อระยะเวลาผ่านไปนานขึ้นจึงได้พัฒนาเป็นระบบเดียวกันภายใต้กฎหมายที่ศาลหลวงเป็นผู้กำหนด โดยมีได้แบ่งแยกเช่นเดิมอีกต่อไป ซึ่งการจัดระบบจารีตประเพณีเป็นหนึ่งเดียวกันจึงทำให้เป็นระบบส่วนกลาง หรือระบบคอมมอนลอว์ (Common Law) โดยที่หลักคอมมอนลอว์นั้นถือว่าเป็นหลักกฎหมายที่ศาลสร้างขึ้นจากจารีตประเพณีหรือจากหลักเหตุผลที่ได้จากการพิจารณาข้อเท็จจริงในข้อพิพาท ไม่ใช่เป็นการตัดสินตามอำเภอใจดังนี้ทำให้มีการยึดหลักเกณฑ์ในคำพิพากษาที่มีมาก่อนมาใช้ในการตัดสินที่มีข้อเท็จจริงเกิดขึ้นแบบเดียวกันในภายหลังตามหลักที่ว่าข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันต้องได้รับการปฏิบัติเหมือนกัน และพัฒนาต่อมาจนเกิดเป็นทฤษฎีการตัดสินโดยยึดหลักกฎหมายตามคำพิพากษา (The Doctrine of Precedent) ในราวปลายศตวรรษที่ 18²³

ต่อมาเมื่อระบบคอมมอนลอว์ได้พัฒนาถึงขีดสุดในช่วงศตวรรษที่ 15 จนไม่สามารถพัฒนาต่อไปได้ ไม่ว่าจะด้วยการมีกระบวนการพิจารณาที่เคร่งครัดมากเกินไปและต้องผูกพันอยู่กับคำพิพากษาบรรพตฐานของศาลคอมมอนลอว์ กฎหมายคอมมอนลอว์ของศาลหลวงเริ่มไม่สอดคล้องกับความต้องการของสังคม จนไม่สามารถตอบสนองกับปัญหาที่เกิดขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงของสังคม หรือแนวคิดของผู้พิพากษาที่เป็นอนุรักษนิยมจนมากเกินไปทำให้มีผู้ที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากศาลคอมมอนลอว์ ต้องหันไปพึ่งพิงและร้องขอความเป็นธรรมจาก Lord Chancellor ราชเลขาธิการของพระมหากษัตริย์เพื่อเยียวยาความเดือดร้อนดังกล่าว Lord Chancellor มีสำนักงานตั้งอยู่ที่ Court of Chancery ได้เยียวยาความเดือดร้อนแก่ผู้ร้องทุกข์ โดยใช้หลักความเป็นธรรมในแต่ละกรณี (The Equity of the Case) กล่าวคือ วินิจฉัยคดีโดยยึดหลักประโยชน์สุขและความยุติธรรมในสังคมเป็นใหญ่ มิได้ยึดถือตามหลักกฎหมายตามแนวคำพิพากษาแบบศาลคอมมอนลอว์ จนพัฒนาเป็นหลักเอควิตี้ขึ้นในที่สุด หลักเอควิตี้นี้จึงเป็นหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษอีกหลักหนึ่งที่เกิดขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ควบคู่ไปกับระบบคอมมอนลอว์ ในกรณีที่ระบบคอมมอนลอว์มิได้ให้ความเป็นธรรมให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ครั้นถึงศตวรรษที่ 18 เมื่อชนชั้นนายทุนในอังกฤษเติบโตใหญ่ขึ้นจนเข้ายึดกุมรัฐสภาได้ และมีอำนาจมากขึ้นเรื่อยๆ ก็ได้มีการออกกฎหมายมาแก้ไขหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ที่ไม่สอดคล้องกับการขยายตัวของทุนนิยมในสมัยนั้น ในช่วงแรกศาลคอมมอนลอว์ปฏิเสธที่จะใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรที่สภาบัญญัติขึ้น เพราะผู้พิพากษามีความเชื่อว่า คอมมอนลอว์เป็นระบบ

²³ Allen. Law in the Making. Oxford : Clarendon Press.1968. p232.

เหตุผลที่ได้รับการปรุงแต่งโดยนักปราชญ์มานานจนเป็นระบบที่สมบูรณ์แล้ว แต่นานเข้าความต้องการของมหาชนได้บีบบังคับให้ศาลต้องยอมรับกฎหมายลายลักษณ์อักษร กระนั้นศาลก็ยังงัดเอื้อนและพยายามที่จะสงวนสิทธิที่จะไม่ใช้กฎหมายของรัฐสภา เมื่อกฎหมายขัดต่อเหตุผลหรือความรู้สึกรวมของมหาชน โดยศาลอ้างเสรีภาพที่จะไม่ใช้กฎหมายนั้นบังคับ ในที่สุดรัฐสภาอังกฤษจึงได้บังคับให้ศาลนำกฎหมายที่รัฐสภาออกไปใช้บังคับ โดยศาลไม่มีดุลยพินิจจะใช้กฎหมาย ผลจากกฎหมายนี้ทำให้ศาลคอมมอนลอว์เล็กลงไปสร้างหลักการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยให้กฎหมายลายลักษณ์อักษรมีผลน้อยที่สุดโดยถือบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นข้อยกเว้นของหลักคอมมอนลอว์ จึงพยายามตีความกฎหมายให้แคบและเคร่งครัดเข้าไว้ยึดตัวอักษรเป็นหลักโดยไม่คำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย คือถือหลักตีความตามตัวอักษร (Literal Rule) ทำให้กฎหมายลายลักษณ์อักษรกินความไม่กว้าง เมื่อกฎหมายกินความแคบศาลก็มีโอกาสนำหลักคอมมอนลอว์อันเป็นหลักทั่วไปมาใช้บังคับแก่กรณีนั้น

การวิวัฒนาการของฝ่ายนิติบัญญัติที่ดำเนินควบคู่ไปกับการขยายอิทธิพลของรัฐประชาธิปไตยแบบเสรีนิยม และแนวคิดของ Jeremy Bentham ทำให้เกิดการปฏิรูปกฎหมายวิธีพิจารณาความในตอนกลางศตวรรษที่ 19 เป็นการทำลายเครื่องรั้งพัฒนาการของกฎหมายอังกฤษครั้งสำคัญ จากนั้นมานักนิติศาสตร์และศาลอังกฤษจึงค่อยๆ หันมายอมรับกฎหมายสารบัญญัติมากขึ้น และเป็นผลให้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ได้รับการจัดระบบให้ดีขึ้นมีการปรับปรุงองค์กรตุลาการ โดยผลของ Judicature Acts 1873-1875 ศาลอังกฤษทั้งหมดสามารถใช้หลักกฎหมายอีควิตี้ (Equity) ควบคู่ไปกับคอมมอนลอว์ได้ แต่กฎหมายอังกฤษก็ยังคงรักษาแบบฉบับเดิมไว้ โดยถือว่าคำพิพากษาบรรทัดฐานของศาลเป็นบ่อเกิดของกฎหมาย ซึ่งต่างจากระบบซีวิลลอว์ในประเทศภาคพื้นยุโรปโดยนัยนี้ รัฐสภาอังกฤษมีฐานะเพียงเป็นผู้แสดงแนวทางกฎหมายที่วิวัฒนาการขึ้นใหม่เท่านั้น แทนที่จะเป็นผู้ที่บัญญัติกฎหมายโดยตรง และหลังจากการปฏิรูปกฎหมายครั้งใหญ่ในศตวรรษที่ 19 กฎหมายระบบเจริณูและซับซ้อนขึ้นจนยากที่จะมีผู้อธิบายกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ได้หมดเหมือนสมัยของท่าน Glanvill, Bracton, Coke หรือ Blackstone ความรู้ทางกฎหมายอังกฤษจะต้องศึกษาค้นคว้าเอาจากรายงานคำพิพากษาของศาล ซึ่งได้เริ่มจัดทำขึ้นในปี 1865 และจากตำราชุดใหญ่เรียกว่า Laws of England โดยมี Lord Halsbury แต่งาน ซึ่งได้เสนอภาพกว้างๆ ของกฎหมายอังกฤษอย่างเป็นระบบ

2.2 บ่อเกิดของกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ (Source of Common Law)

บ่อเกิดของกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ได้แก่ 1) หลักกฎหมายจากคำพิพากษา (Precedent) 2) บทกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statute Law) 3) จารีตประเพณี (Customary) 4) ข้อคิดข้อเขียนของนักนิติศาสตร์ และ 5) เหตุผลและความยุติธรรม

2.2.1 หลักกฎหมายจากคำพิพากษา (Precedent) บ่อเกิดของกฎหมายที่สำคัญที่สุดในระบบคอมมอนลอว์ คือ หลักกฎหมายจากคำพิพากษาของศาล โดยสืบทอดมาจากระบบศาลหลวงที่ถือว่าเหตุผลที่ได้จากการพิเคราะห์ข้อเท็จจริงเป็นกฎหมายที่ดีที่สุดสำหรับตัดสินข้อพิพาท เพราะเหตุผล (Reason) มีค่าเป็นกฎหมายอยู่แล้ว ศาลเป็นเพียงผู้ค้นพบและประกาศใช้ และการที่ศาลระบบคอมมอนลอว์ยอมผูกพันตามแนวคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานก็เป็นไปตามหลักที่ว่าข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน ย่อมต้องได้รับการปฏิบัติเช่นเดียวกัน แต่การที่ศาลระบบคอมมอนลอว์จะยอมผูกพันยึดถือตามแนวคำพิพากษาเดิม (The Doctrine of Precedent) นั้นย่อมขึ้นอยู่กับเงื่อนไข 2 ประการ คือ

- 1) ส่วนที่เป็นเหตุผลที่จำเป็นในการวินิจฉัยคดีนั้นๆ (The Ratio Decidendi)
- 2) คำพิพากษานั้นต้องเป็นคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา (House of Lords)

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าการพัฒนาหลักกฎหมายต่างๆ ในระบบคอมมอนลอว์นั้น จะถูกปรุงแต่งโดยศาลหรือผู้พิพากษา ทำให้กฎหมายมีรายละเอียดมากในทางปฏิบัติและผูกติดอยู่กับกฎหมายวิธีพิจารณาความ จนกระทั่งนักนิติศาสตร์ไม่เห็นประโยชน์ของการศึกษาเชิงทฤษฎี บทบาทของมหาวิทยาลัยกฎหมายและนักวิชาการอยู่ในวงแคบ ทำให้การพัฒนากฎหมายอยู่ในมือของนักปฏิบัติ คือ ศาลและเนติบัณฑิต ซึ่งได้รับการศึกษาจากโรงเรียนกฎหมาย กฎหมายระบบคอมมอนลอว์จึงได้รับการพัฒนาแบบเป็นไปเองภายใต้หลัก “เหตุผลในคำพิพากษา (Ratio Decidendi)” เป็นผลให้โครงสร้างของกฎหมายขาดลักษณะที่เป็นระเบียบสอดคล้องกันไม่เป็นตรรกและเข้าใจยากกว่าในกฎหมายระบบซีวิลลอว์ ซึ่งได้รับการพัฒนาจากนักวิชาการทางนิติศาสตร์และมีลักษณะเป็นระบบมากกว่า ผู้พิพากษาหรือศาลในระบบคอมมอนลอว์นี้มีบทบาทสำคัญมากจนกระทั่งเราเรียกกฎหมายระบบนี้ว่า กฎหมายระบบที่ศาลกำหนดขึ้น (Judge Made Law) และอาจกล่าวได้ว่าคำพิพากษาของศาลคอมมอนลอว์นั้น นอกจากจะมีบทบาทในการปรับใช้กฎหมายแก่ข้อเท็จจริงแล้วยังมีบทบาทในการวางนิติวิธีทางกฎหมายด้วย ดังนั้นจะเห็นได้ว่าอำนาจของศาลในระบบคอมมอนลอว์มีมากกว่าในระบบซีวิลลอว์มาก หลักเกณฑ์ที่ศาลตั้งขึ้นจากการพิจารณาข้อเท็จจริงโดยคำพิพากษานี้จะต้องได้รับการถือตาม (Precedent) เพื่อให้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์มีหลักประกันความแน่นอนและไม่ตกอยู่ภายใต้อำเภอใจของผู้พิพากษา อย่างไรก็ตามการถือตามแนวคำพิพากษานี้มีปัญหาวานานไปแนวคำพิพากษานั้นอาจจะไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริง ดังนั้นจึงมีข้อยกเว้นการใช้หลัก (Precedent) นี้ในกรณีที่ข้อพิพาทต่างกัน เรียกว่า “หลักพิเคราะห์แยกแยะความแตกต่าง” (The Technique of Distinctions) คือว่าถ้าข้อเท็จจริงในคดีเหมือนกันทุกประการก็ต้องถือตามแนวบรรทัดฐานเดิม (Precedent) แต่ถ้าวิเคราะห์ออกมาแล้วปรากฏว่าข้อเท็จจริงที่เป็น

ประเด็นต่างกัน ศาลก็ไม่ต้องถือตามแนวบรรทัดฐาน และหากหลักที่ศาลวางไว้ไม่ได้เป็นข้อวินิจฉัยในประเด็นแห่งคดีโดยตรงแต่เป็นเพียงข้อสังเกตหรือข้อที่อ้างที่กล่าวไว้ (Obiter Dictum) โดยศาลมิได้มุ่งจะให้ผลผูกพันในอนาคต ข้อสังเกตเช่นนั้นก็ไม่มีอำนาจบังคับให้ถือตาม ด้วยหลักพิเคราะห์แยกแยะความแตกต่างนี้ทำให้ศาลอังกฤษสามารถพัฒนากฎหมายระบบให้ยืดหยุ่นและสามารถแก้ไขปัญหาใหม่ๆ ที่เกิดขึ้นได้ โดยไม่ต้องกลับหลักกฎหมายที่มีมาแต่เดิม

แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่าศาลจำต้องเจริญรอยตามคำพิพากษาก่อนๆ ซึ่งเป็นแบบอย่าง (Precedent) ก็ตามแต่ถ้าหากว่าในกรณีที่คดีก่อนศาลได้ตัดสินไม่ถูกต้อง ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา (House of Lords) ในคดีปัจจุบัน อาจพิพากษาว่าคดีก่อนได้พิพากษาผิดพลาดไป และพิพากษากลับหลักเกณฑ์ที่คำพิพากษาในคดีก่อนได้กำหนดไว้ก็ได้ กรณีเช่นนี้ถือเป็นการสร้างแบบอย่าง (Precedent) ขึ้นมาใหม่ ทั้งนี้เพื่อความยืดหยุ่นและเหมาะสมกับสถานการณ์ใหม่ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

2.2.2 บทกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statute Law) เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยรัฐสภา บทกฎหมายลายลักษณ์อักษรมีฐานะเป็นบ่อเกิดกฎหมายลำดับรอง ปัจจุบันเนื่องจากการขยายตัวของสังคมที่มีความซับซ้อนมากขึ้นนับตั้งแต่ประเทศอังกฤษได้เริ่มเข้าสู่ระบบประชาธิปไตยโดยดำเนินแนวทางรัฐสวัสดิการ และนำประเทศเข้าสู่ระบบประชาคมเศรษฐกิจยุโรป บทกฎหมายลายลักษณ์อักษรจึงได้ทวีความสำคัญและเริ่มมีการยอมรับว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นบ่อเกิดของกฎหมายเทียบเท่าหลักกฎหมายในคำพิพากษามากขึ้นทุกที โดยรัฐสภาได้มีบทบาทในการตรากฎหมายลายลักษณ์อักษรมาใช้มากยิ่งขึ้น ซึ่งศาลคอมมอนลอว์ต้องยอมรับบังคับใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้น โดยถือว่าบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นข้อยกเว้นของหลักคอมมอนลอว์และหากว่าบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นขัดแย้งกับแนวคำพิพากษาเช่นนี้ถือว่าแนวคำพิพากษานั้นถูกยกเลิกไป การใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรนี้ในกรณีที่กฎหมายนั้นชัดเจนผู้พิพากษาจะปรับใช้กฎหมายตามตัวอักษรแต่ถ้าเป็นที่สงสัยศาลจะตีความให้มีความหมายอย่างแคบเพื่อที่จะไม่ให้บทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นเข้ามาตัดทอนขอบเขตของหลักคอมมอนลอว์ ทั้งนี้เพื่อจะรักษาไว้ซึ่งอำนาจศาลให้มากที่สุด อย่างไรก็ตามทัศนคติของผู้พิพากษาศาลคอมมอนลอว์มักถือว่าบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรมีฐานะต่ำกว่าหลักกฎหมายจากคำพิพากษา และจะไม่ยอมรับเข้าสู่กฎหมายระบบอย่างจริงจังจนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลใดศาลหนึ่งนำบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นไปใช้บังคับเสียก่อนและเมื่อเกิดข้อพิพาททำนองเดียวกัน ศาลที่พิจารณาคดีมักจะนิยมอ้างคำพิพากษามากกว่าอ้างบทกฎหมาย

2.2.3 จารีตประเพณี (Customary) จารีตประเพณี คือ รูปแบบพื้นฐานของกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ในอดีตจารีตประเพณีมีความสำคัญมากในฐานะที่วางแนวปฏิบัติของชนกลุ่ม

น้อยในประเทศอังกฤษ เมื่อพระเจ้าเฮนรีที่ 2 ประกาศกฎหมายที่ใช้บังคับทั่วไปภายใต้ศาลหลวงที่นำจารีตประเพณีมาผสมผสานและปรับใช้โดยพิจารณาถึงความเหมาะสมเป็นรายกรณี จนนำไปสู่การยึดมั่นในหลักการถือปฏิบัติตามแนวคำพิพากษาบรรทัดฐานมากกว่าจารีตประเพณีเดิมๆ ในอดีตและเมื่อศาลยอมรับบังคับตามจารีตประเพณีใด ก็จะทำให้จารีตประเพณีนั้นหมดความสำคัญที่จะนำมาอ้างได้อีก เพราะได้กลายเป็นส่วนหนึ่งของหลักกฎหมายจากคำพิพากษาไปแล้ว

2.2.4 ข้อคิดข้อเขียนของนักนิติศาสตร์ งานเขียนทางนิติศาสตร์ในอังกฤษนั้นมี 2 ประเภท คือ งานเขียนของนักวิชาการ กับงานเขียนของผู้พิพากษา ในอดีตงานเขียนของนักวิชาการไม่ได้รับความสนใจจากนักนิติศาสตร์อังกฤษเท่าใดนัก แต่งานเขียนของผู้พิพากษาที่มีชื่อเสียง เช่น Glanville, Bracton และ Littleton ได้รับการยอมรับนับถือเหมือนเป็นคัมภีร์กฎหมาย แต่ภายหลังจากคริสต์ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน งานเขียนของนักวิชาการเริ่มมีบทบาทและเป็นสิ่งที่ได้รับความสนใจจากนักนิติศาสตร์มากขึ้น แต่ก็ยังค้อยกว่าหลักกฎหมายจากคำพิพากษา

2.3 นิติวิธีและการใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์

นิติวิธีของนักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์นั้น นักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์จะให้ความสำคัญต่อหลักกฎหมายจากคำพิพากษาทั้งนี้เพราะกฎหมายระบบคอมมอนลอว์อยู่ภายใต้หลักที่ได้กล่าวไว้แล้วว่าเป็นกฎหมายระบบที่ศาลได้กำหนดขึ้น (Judge Made Law) ดังนั้นนิติวิธีของระบบคอมมอนลอว์จึงเป็นหลักที่ได้มาจากการเทียบเคียงหลักในคำพิพากษาของศาล (Precedent) หลักการใช้กฎหมายของระบบคอมมอนลอว์ จึงมักเป็นหลักเฉพาะเรื่องเฉพาะราวที่ใช้กับข้อเท็จจริงเฉพาะกรณี (Case Law) กล่าวคือ เป็นการพิจารณาจากเรื่องเฉพาะเรื่องมาสู่หลักเกณฑ์ทั่วไป (หลักคอมมอนลอว์) โดยการที่ศาลได้พิจารณาเป็นกรณีๆ นี้ได้ทำให้มีหลักเกณฑ์ขึ้น คำพิพากษาของศาลจึงเป็นการจัดให้ถูกต้องทีละเล็กทีละน้อยและถือเป็นบรรทัดฐานที่จะต้องเคารพนับถือคำพิพากษานั้นๆ มากกว่าที่จะเป็นหลักทั่วไปที่เป็นระบบและเป็นเอกภาพแบบในระบบซีวิลลอว์ หลักเกณฑ์การใช้กฎหมายในระบบคอมมอนลอว์นั้นตั้งอยู่บนรากฐานของหลักเหตุผลในคำพิพากษา (Ratio Decidendi) และต้องดำเนินตามแนวคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา (House of Lords) ที่เป็นแบบอย่าง (Precedent) และจะใช้กับกรณีที่ประเด็นแห่งคดีมีข้อเท็จจริงแบบเดียวกันเท่านั้น นักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์จะเล็งที่จะนำเอาหลักเกณฑ์ที่ศาลกำหนดขึ้นมาใช้อย่างครอบคลุมแบบการใช้หลักกฎหมาย (Doctrine) เพราะการทำเช่นนั้นจะถูกถือว่าเป็นการบิดเบือนกฎหมายทีเดียว และเนื่องจากการใช้กฎหมายของระบบคอมมอนลอว์เป็นการใช้กฎหมายเฉพาะกรณี (Case Law) ดังนั้นวิธีการใช้กฎหมายจึงเป็นการพิเคราะห์แยกแยะข้อเท็จจริง กล่าวคือ หากเป็นข้อเท็จจริงที่เคยเป็นประเด็นและได้มีแนวคำพิพากษาไว้แล้วก็ต้องถือตามนั้น แต่ถ้าข้อเท็จจริงต่างกันนักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์ก็จะแก้ปัญหาโดยการมา

พิจารณาว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวมีบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้หรือไม่ แม่นักนิติศาสตร์ระบบคอมมอนลอว์มักจะเห็นว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นสิ่งแปลกปลอมและไม่ค่อยยอมรับฐานะของกฎหมายประเภทนี้ โดยมองว่ากฎหมายเป็นบทกวีเป็นหลักทั่วไปและมุ่งใช้กฎหมายตามคำพิพากษามากกว่าและไม่ยอมรับเข้าสู่กฎหมายระบบอย่างจริงจังจนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลใดศาลหนึ่งนำบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นไปใช้บังคับเสียก่อน และเมื่อเกิดข้อพิพาททำนองเดียวกัน ศาลที่พิจารณาคดีมักจะนิยมอ้างคำพิพากษามากกว่าอ้างบทกฎหมาย) และจากการคลี่คลายทางประวัติศาสตร์ของความขัดแย้งระหว่างศาลกับสภานิติบัญญัติ จากค่านิยมทางกฎหมายที่สืบทอดกันมาและทัศนคติต่อกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่แตกต่างกัน ประกอบกับความจำเป็นที่จะต้องใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับระบบที่ตั้งอยู่บนรากฐานของประสบการณ์มากกว่าทฤษฎีทำให้นักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์มีวิธีการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่แตกต่างจากวิธีการของนักนิติศาสตร์ในระบบซีวิลลอว์ หลักการตีความกฎหมายในกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ที่รู้จักกันโดยทั่วไปมีอยู่ 3 หลักคือ

2.3.1 หลักการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (Literal Rule) หลักการตีความตามตัวอักษรหรือตามหลักภาษา เป็นกฎข้อแรกและข้อสำคัญที่สุดในการตีความ โดยมีกฎของการตีความ คือ ศาลจะต้องหาความหมายของบทบัญญัติตามที่ผู้บัญญัติได้แสดงออกมาโดยชัดแจ้งในบทบัญญัตินั้น ไม่ว่าผลของการตีความจะเป็นประการใด ในกรณีที่นักนิติศาสตร์บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งและมีความหมายเพียงอย่างเดียวศาลต้องบังคับให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ แม้ว่าผลจะเป็นไปในทางเหลวไร้สาระ หรือไปในทางร้ายก็ตาม หน้าทีของศาลไม่ใช่อยู่ที่การทำให้กฎหมายสมเหตุสมผลแต่อยู่ที่แสดงความหมายของมันออกมาตามที่เป็นอย่างตามความหมายที่แท้จริงของถ้อยคำ การจะอาศัยประวัติความเป็นมาของการบัญญัติกฎหมายเป็นเครื่องช่วยในการหาความหมายเป็นสิ่งต้องห้าม

2.3.2 หลักการตีความโดยเล็งผลเลิศ (Golden Rule) ตามปกติศาลจะต้องตีความตามความหมายตามธรรมดาของถ้อยคำที่ใช้หรือตามหลักภาษาเว้นแต่ผลของการนั้นจะขัดต่อความมุ่งหมายของกฎหมายอย่างรุนแรง ก็อาจจะตีความโดยการขยายความหรือตีความตามความมุ่งหมายของผู้ร่าง เพื่อหลีกเลี่ยงผลเช่นนั้นได้ แต่อย่างไรก็ตามการตีความตามความมุ่งหมายของผู้ร่างจะต้องไม่ตีความจนเลยเถิด และจะใช้ต่อเมื่อต้องการหลีกเลี่ยงในทางร้ายอย่างมากเท่านั้น

2.3.3 หลักการตีความตามหลักแก้ไขข้อเสีย (Mischief Rule) เป็นข้อยกเว้นของหลักการตีความตามตัวอักษร คือ เป็นการตีความโดยคำนึงถึงเหตุผลและเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมาย ถ้าเป็นกรณีที่บทบัญญัตินั้นบัญญัติขึ้นเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องของหลักคอมมอนลอว์ให้ดีขึ้น หลักเรื่องนี้มีขึ้นเพื่อรองรับนโยบายทั่วไปของบทบัญญัติที่มุ่งปรับปรุงคอมมอนลอว์โดยตรง

โดยหลักการตีความในหลักที่ 3 นี้ศาลสูงของอังกฤษในคดี Heydon's Case (1584) 3 Co Rep 7a ได้วางหลักไว้ว่า ศาลจำเป็นต้องพิจารณาจากแนวทางแก้ไขข้อบกพร่อง 4 ประการ ดังนี้

- 1) ต้องพิจารณาก่อนว่าก่อนที่จะมีการตรากฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นบังคับ หลักคอมมอนลอว์มีอยู่ประการใด
- 2) มีข้อบกพร่องประการใดที่หลักคอมมอนลอว์มิได้ให้ช่องทางแก้ไขเอาไว้
- 3) รัฐสภาได้ให้ทางแก้ไขข้อบกพร่องนั้นไว้ประการใด และ
- 4) เหตุผลของการแก้ไขข้อบกพร่องนี้มีประการใด

ในการที่ศาลจะใช้หลักนี้ ศาลจะต้องอ้างอิงถึงเหตุผลที่ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายฉบับนี้ขึ้นใช้บังคับจากคำปรารภในกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับนั้นเองหรือจากรายงานของคณะกรรมการพิจารณาค้นคว้าปรับปรุงแก้ไขฉบับนั้นโดยตรง

กรณีหากปรากฏว่าไม่มีบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ นักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์จะแก้ไขปัญหาโดยการพิจารณาว่าข้อพิพาทเกิดขึ้นนั้นมีจารีตประเพณีที่จะนำมาปรับใช้ได้หรือไม่ หากปรากฏว่าไม่มีจารีตประเพณีที่จะนำมาปรับใช้ได้ นักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์ก็จะแก้ไขปัญหาโดยการพิจารณาว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นได้มีข้อคิดข้อเขียนของนักนิติศาสตร์เขียนไว้อย่างไร และนำมาปรับใช้กับข้อพิพาทได้หรือไม่ หากปรากฏว่าไม่เคยมีข้อคิดข้อเขียนของนักนิติศาสตร์เขียนไว้ นักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์ก็จะแก้ไขปัญหาเป็นประการสุดท้ายคือ การใช้หลักเหตุผลของข้อเท็จจริงและหลักความยุติธรรม (Equity) มาปรับใช้ อันถือว่าเป็นเครื่องมือในการอุดช่องว่างกฎหมายของระบบคอมมอนลอว์ กล่าวคือ เป็นการค้นหาหลักเกณฑ์ หรือสร้างหลักเกณฑ์ขึ้นมาใหม่โดยใช้หลักเหตุผลและหลักความยุติธรรมจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้น และไม่ว่าจะเป็นไปในทางกฎหมายแพ่งหรือในทางกฎหมายอาญาศาลในระบบคอมมอนลอว์ก็สามารถค้นหาหลักเกณฑ์ขึ้นมาใหม่ได้

นิติวิธีที่กล่าวมานี้เป็นการใช้และเป็นวิธีการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายตามแนวความคิดหรือทัศนคติของนักนิติศาสตร์ในระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งเป็นการใช้นิติวิธีตามลำดับความสำคัญของบ่อเกิดของกฎหมาย และโดยเหตุที่ศาลในระบบคอมมอนลอว์สามารถสร้างหลักเกณฑ์จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นใหม่ได้ นิติวิธีในทางกฎหมายแพ่งและในทางกฎหมายอาญาจึงไม่มีความแตกต่างกันเลย เว้นแต่ในทางกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอาญามีบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดนิติวิธีไว้โดยชัดเจนเท่านั้น

ตัวอย่างในการสร้างหลักเกณฑ์หรือวางหลักเกณฑ์ขึ้นมาใหม่ในทางกฎหมายแพ่ง เช่น คดี Wilkinson v Downton (1897) 2 Q.B. 57 ในคดีนี้จำเลยต้องการจะหยอกล้อโจทก์ จึงพูดกับโจทก์ว่าสามีของโจทก์ประสบอุบัติเหตุถูกรถชนขาหักทั้งสองข้าง ขณะนี้รอคอยอยู่ที่ตำบลลิตันสโตน ให้โจทก์ว่าจ้างรถแท็กซี่และนำหมอน 2 ใบ ไปรับสามีโจทก์กลับมาที่บ้าน ข้อความทั้งหมดนี้เป็นข้อความเท็จ และมีผลต่อระบบประสาทของโจทก์ซึ่งทำให้โจทก์ช็อคอย่างรุนแรง

มีอาการอาเจียน และมีผลต่อร่างกายทำให้โจทก์ล้มป่วยได้รับทุกข์เวทนาเป็นเวลาหลายสัปดาห์ โจทก์และสามีโจทก์ก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการที่ต้องให้แพทย์มาดูแล ผลที่เกิดขึ้นดังกล่าวมิได้เกิดจากการที่โจทก์มีสุขภาพไม่ดีหรืออ่อนแอ ทั้งไม่มีข้อเท็จจริงว่าโจทก์เคยมีอาการป่วยทางประสาทมาก่อน ปัญหาคือคดีเช่นนี้ไม่เคยมีมาสู่การพิจารณาของศาลมาก่อน กล่าวคือ ในขณะที่ศาลทำการพิจารณาคดียังไม่เคยมีการวินิจฉัยว่าการที่บุคคลใดทำให้บุคคลอื่นได้รับความเจ็บป่วยเป็นละเมิดคดีมีแต่ละเมิดแบบที่เรียกว่า Tort of Battery ซึ่งจะต้องเป็นการทำร้ายแก่ร่างกายโดยตรง เช่น นาย ก. ยิงหรือแทง นาย ข. แต่คดีนี้ไม่ได้ความว่าจำเลยทำร้ายหรือขู่ว่าจะทำร้ายโจทก์แต่อย่างใด อย่างไรก็ตามในคดีนี้ศาลพิพากษาให้จำเลยชำระเงิน 100 ปอนด์เป็นค่าเสียหายและเงินอีก 1 ซิลลิง 10 เพนนีครึ่ง เป็นค่ารณไฟที่โจทก์ต้องให้คนไปปรับสามีโจทก์โดยผู้พิพากษา Wright ได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาว่า คดีนี้จำเลยมีเจตนาอันพึงคาดหมายได้ว่าจะจะเป็นเหตุให้โจทก์ได้รับความเจ็บป่วยทางร่างกาย (Physical Harm) นั่นคือกระทำการอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิในอันที่บุคคลจะอยู่โดยปลอดภัย และการกระทำดังกล่าวทำให้โจทก์ได้รับความเจ็บป่วยเพียงเท่านี้โจทก์ก็มีเหตุผลที่ดีในการฟ้องเรียกค่าเสียหายแล้ว เพราะจำเลยไม่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำเช่นนั้น

ส่วนในทางกฎหมายอาญา ความรับผิดชอบทางอาญาในประเทศอังกฤษสามารถแบ่งได้เป็น 2 ลักษณะ ดังนี้

1) ความผิดตามกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร(Common Law Offence) ความผิดประเภทนี้เป็นการที่ศาลคอมมอนลอว์ได้กำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ขึ้นมา โดยวิธีการวางหลักเกณฑ์หรือวางหลักกฎหมายใหม่ๆ ขึ้น โดยศาลถือหลักว่าการกระทำที่เกิดขึ้นนั้นหากเป็นการฝ่าฝืนและเป็นปฏิปักษ์ต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนการกระทำนั้นย่อมอยู่ในข่ายที่จะเป็นความผิดอาญาได้ทั้งสิ้น การวางหลักเกณฑ์หรือวางหลักกฎหมายใหม่ๆ ขึ้นในคำพิพากษานี้ ต่อมากลายเป็นหลักกฎหมายตามคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน (Precedent) ส่วนการกำหนดระวางโทษก็เป็นอำนาจในการใช้ดุลยพินิจของศาล ในการกำหนดระวางโทษสำหรับความผิดอาญาฐานใหม่ที่ศาลได้กำหนดขึ้นนั้น สาเหตุที่ศาลคอมมอนลอว์สามารถกำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ขึ้นมาได้ และสามารถกำหนดระวางโทษสำหรับความผิดอาญาฐานใหม่ได้นั้น เพราะในระบบคอมมอนลอว์มิได้ยึดถือหลัก “Nullumcrimen, Nullapoena Sine Lege” เหมือนอย่างในระบบซีวิลลอว์โดยถือว่ากฎหมายต่างๆ นั้นได้มีอยู่แล้วศาลเป็นเพียงผู้ค้นพบและประกาศใช้กฎหมายต่างๆ ที่มีอยู่แล้วนั่นเอง ตัวอย่างในการที่ศาลคอมมอนลอว์ได้กำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ขึ้นมา เช่น

ในคดีอาญา Rex v. Manlay (1930) ในคดีนี้จำเลยซึ่งเป็นหญิงแจ้งต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจว่าถูกปล้นทรัพย์ซึ่งเป็นการเท็จ ทำให้ตำรวจต้องเสียเวลาค้นหาคนร้าย ขณะนั้นไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดว่าการแจ้งความเท็จแก่เจ้าหน้าที่เป็นความผิดอาญาและไม่มี

บรรทัดฐานของคำพิพากษา (Precedent) ในเรื่องเช่นนี้มาก่อน ถึงกระนั้นก็ตามผู้พิพากษาในคดีดังกล่าวก็ยังวินิจฉัยว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรง (Misdemeanor) โดยกำหนดเป็นความผิดใหม่เรียกว่า Public Mischief

ในคดีอาญา Shaw v. Director of Public Prosecutions (1962) ในคดีนี้ผู้อุทธรณ์ได้ตีพิมพ์หนังสือ The Ladies Directory ประมาณ 28 หน้า ส่วนใหญ่ของหนังสือเล่มนั้นมีชื่อและที่อยู่ของหญิงโสเภณี ซึ่งผู้โฆษณาจะได้รับค่าตอบแทนในการให้เบอร์โทรศัพท์ของหญิงโสเภณีกับผู้สนใจร่วมเพศหรือปฏิบัติการทางเพศ ผู้อุทธรณ์ว่าความมุ่งหวังในการตีพิมพ์นี้ก็เพื่อช่วยเหลือโสเภณีในการประกอบอาชีพ อันเป็นผลจาก The Street Offences Act หญิงโสเภณีจะไม่ต้องเที่ยวชักชวนลูกค้าตามท้องถนนอีกต่อไป ผู้อุทธรณ์จึงไม่มีความผิดตามคำฟ้อง ที่ลงโทษในฐานสมคบกันกระทำการอันขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน (Corrupt Public Morals) ในกรณีนี้ที่ผู้อุทธรณ์สมคบกับผู้โฆษณาและผู้อื่นๆ ออกหนังสือ The Ladies Directory และโฆษณาแนะนำผู้อ่านที่จะอาศัยคำบอกกล่าวของผู้โฆษณา โดยมีความประสงค์เพื่อให้ผิดประเวณีหรือเข้ามีส่วนร่วมในการกระทำอันเป็นที่น่ารังเกียจและผิดศีลธรรม โดยมีเจตนาด้วยวิธีการดังกล่าวทำลายความบริสุทธิ์ศีลธรรมของเยาวชนและสิ่งอื่นๆ ขององค์กรฯ ดังนี้ Shaw ถูกพิพากษาลงโทษและศาลอุทธรณ์ยกคำอุทธรณ์ของเขา เขาอุทธรณ์ต่อ House of Lords ว่าคำวินิจฉัยข้างมากปฏิเสธหลัก *Nulla poena sine lege* โดยเห็นว่า House of Lords มีอำนาจที่จะวินิจฉัยว่าการกระทำอย่างไรถือว่าความรับผิดชอบทางอาญา (Criminal Liability) ถ้าหากคำวินิจฉัยนั้นได้รับการสนับสนุนจากเสียงข้างมาก

อย่างไรก็ตามปัจจุบันในคดีอาญา Kneller Ltd. v. D.P.P. (1972) ศาลฎีกา (House of Lords) ได้มีคำพิพากษาวางหลักไว้ว่า ศาลไม่มีอำนาจในการกำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ได้อีกต่อไป จากคำพิพากษาดังกล่าวนี้จะเห็นได้ว่าในปัจจุบันศาลไม่มีอำนาจในการกำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ขึ้นมา ไม่ว่าความผิดนั้นจะเป็นความผิดอาญาที่ร้ายแรงหรือไม่ร้ายแรงก็ตาม ในปัจจุบันการกระทำใดที่เป็นความผิดอาญาจะถูกกำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าคำพิพากษาของศาลในคดี Kneller Ltd v. D.P.P. (1972) นั้นทำให้หลักกฎหมายอาญาในระบบคอมมอนลอว์ปัจจุบันได้เปลี่ยนแปลงไปคือ ไม่ขัดต่อหลัก “*Nullum crimen, Nulla poena sine lege*” อีกต่อไป แต่อย่างไรก็ตามหากพิจารณาในทางทฤษฎีกฎหมาย (พิจารณาในแง่ของนิติวิธี) ศาลในระบบคอมมอนลอว์ก็ยังสามารถกำหนดหลักเกณฑ์หรือกำหนดความผิดอาญาฐานต่างๆ ขึ้นมาใหม่ได้ หากปรากฏว่าการกระทำที่เกิดขึ้นใหม่นั้นเป็นการฝ่าฝืนหรือเป็นปฏิปักษ์ต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และยังไม่เคยมีคำพิพากษาคัดสินไว้ หรือไม่มีบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา โดยการพิจารณากลับหลัก

คำพิพากษาในคดี Knüller Ltd v. D.P.P (1972) เสีย แต่โดยหลักแล้วศาลมักจะไม่นำกลับหลักคำพิพากษาที่เป็นแบบอย่าง ทั้งนี้เนื่องจากเพื่อให้หลักกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์มีหลักประกันความแน่นอนและไม่ตกอยู่ภายใต้อำเภอใจของผู้พิพากษานั้นเอง

2) ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Law Offence) ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่เกิดจากฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายลายลักษณ์อักษรขึ้นมา โดยการนำเอาแนวความคิดหลักเกณฑ์พื้นฐานต่างๆ ของความผิดตามกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (Common Law Offence) มาบัญญัติรวบรวมกันไว้ให้เป็นหมวดหมู่ หรือเนื่องจากความจำเป็นบางประการของสังคม หรือเมื่อเกิดความผิดของคดีใหม่ซึ่งไม่มีคำพิพากษาตัดสินไว้ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าความผิดประเภทนี้เป็นข้อยกเว้นของหลักคอมมอนลอว์ ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (*Mala Prohibita*) ศาลจึงต้องใช้หลักเกณฑ์การวินิจฉัยความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างเคร่งครัด เช่น ความผิดเกี่ยวกับภาษี ความผิดเกี่ยวกับการพนัน ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ความผิดเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

3. เปรียบเทียบนิติวิธีและการปรับใช้กฎหมายภายใต้กฎหมายระบบซีวิลลอว์ และระบบคอมมอนลอว์

จากการศึกษาถึงนิติวิธีในระบบซีวิลลอว์และระบบคอมมอนลอว์ดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่านิติวิธีในกฎหมายระบบทั้งสองนั้นมีความเหมือนหรือแตกต่างกันดังต่อไปนี้

3.1 บ่อเกิดของกฎหมาย หรือที่มาของกฎหมายในระบบซีวิลลอว์และระบบคอมมอนลอว์ดั้งเดิมนั้นเหมือนกันกล่าวคือ มีที่มาจากจารีตประเพณี เพียงแต่ทั้งสองระบบมีพัฒนาการทางกฎหมายที่แตกต่างกันเท่านั้น

3.2 โดยที่กฎหมายในระบบซีวิลลอว์และระบบคอมมอนลอว์ มีพัฒนาการทางกฎหมายที่แตกต่างกัน จึงทำให้กฎหมายทั้งสองระบบนี้ให้ความสำคัญต่อบ่อเกิดของกฎหมายแตกต่างกันดังต่อไปนี้

3.2.1 ในระบบซีวิลลอว์นั้นจะให้ความสำคัญต่อบ่อเกิดของกฎหมายเป็นลำดับดังต่อไปนี้ 1) บทบัญญัติแห่งกฎหมาย 2) จารีตประเพณี และ 3) หลักกฎหมายทั่วไป

3.2.2 ส่วนในระบบคอมมอนลอว์จะให้ความสำคัญต่อบ่อเกิดของกฎหมายเป็นลำดับดังต่อไปนี้ 1) หลักกฎหมายจากคำพิพากษา 2) บทกฎหมายลายลักษณ์อักษร 3) จารีตประเพณี 4) ข้อคิดข้อเขียนของนักนิติศาสตร์ และ 5) เหตุผลและหลักความยุติธรรม

3.2.3 ด้วยสาเหตุที่ระบบซีวิลลอว์และระบบคอมมอนลอว์ให้ความสำคัญต่อบ่อเกิดของกฎหมายแตกต่างกัน จึงส่งผลต่อนิติวิธีของกฎหมายระบบทั้งสองแตกต่างกันไปด้วยดังต่อไปนี้

1) วิธีการศึกษาค้นคว้ากฎหมายของทั้งสองระบบมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ

(1) ในกฎหมายระบบซีวิลลอว์ การศึกษาจะเน้นให้ความสำคัญที่ “ตัวบท” ของประมวลกฎหมายและให้ความสำคัญแก่คำอธิบายทางทฤษฎี (Doctrine) กฎหมายต่างๆ ที่นักนิติศาสตร์ได้กำหนดขึ้น การสอนกฎหมายจึงเน้นหนักไปในทางสอนให้เข้าใจความหมายในตัวบท และหลักทฤษฎีกฎหมายต่างๆ การสอนเช่นนี้เท่ากับชี้ให้เห็นว่าศาลหรือผู้ใช้กฎหมายอื่นหากจะค้นคว้าต้องยึดถือตัวบทกฎหมายเป็นอันดับแรก เมื่อพบตัวบทมาตราที่ต้องการแล้ว ก็ไปศึกษาค้นคว้าคำอธิบายตัวบทนั้นๆ ต่อไปแล้วจึงค่อยไปดูคำพิพากษาที่เป็นตัวอย่างในการปรับใช้กฎหมายเป็นอันดับต่อไป

(2) ในกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ การศึกษาจะเน้นให้เห็นความสำคัญกับคำพิพากษาที่ศาลได้พิพากษาไปแล้ว การที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรมานั้น ถือว่าเป็นการออกกฎหมายพิเศษ เป็นกฎหมายที่มายกเว้นหลักคอมมอนลอว์ที่ถือเป็นกฎหมายทั่วไป การค้นคว้าก็เริ่มจากคำพิพากษาเป็นอันดับแรก เว้นแต่เรื่องที่ต้องการค้นคว้าได้มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ แต่แม้กระนั้นก็ตามหากมีคำพิพากษาที่ได้ใช้บทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นแล้วศาลหรือผู้ใช้กฎหมายอื่นก็จะดูคำพิพากษาเป็นหลักมากกว่าที่จะไปดูบทกฎหมายลายลักษณ์อักษร

2) วิธีการใช้และวิธีการแก้ไขปัญหาต่างๆ ทางกฎหมายของนักนิติศาสตร์ตลอดจนวิธีพิพากษาอรรถคดีของศาลทั้งสองระบบมีแนวความคิดแตกต่างกัน กล่าวคือ

(1) ศาลในระบบซีวิลลอว์ เมื่อศาลพิจารณาจนได้ข้อเท็จจริงแล้ว ศาลก็จะนำตัวบทกฎหมายมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงในคดี โดยการใช้อกฎหมายหรือการตีความกฎหมายในกรณีไม่มีบทกฎหมายมาปรับใช้ได้โดยตรงศาลอาจจะมาพิจารณาว่าเคยมีคำพิพากษาคัดสินไว้หรือไม่ หากไม่มีศาลก็จะมาพิจารณาว่ามีจารีตประเพณีที่จะนำมาปรับใช้ได้หรือไม่ หากไม่มีศาลก็จะมาพิจารณาว่ามีหลักกฎหมายทั่วไป (ถือว่าเป็นการอุดช่องว่างแห่งกฎหมายในระบบซีวิลลอว์) หรือข้อคิดข้อเขียนของนักนิติศาสตร์เขียนไว้พอที่จะนำมาปรับใช้ได้หรือไม่ เป็นอันดับสุดท้ายแต่อย่างไรก็ตามนิติวิธีในทางกฎหมายแพ่ง และในทางกฎหมายอาญาต้องพิจารณาแยกต่างหากจากกัน กล่าวคือ

ในทางกฎหมายแพ่งหรือกรอบทางแพ่งหากนิติวิธีมีกำหนดไว้ ก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้นั้น เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งออสเตรีย มาตรา 7

บัญญัติว่า “ในกรณีที่ไม่มีกฎหมายใดๆ จะปรับใช้แก่กรณีได้นั้น ให้ศาลใช้ปกติประเพณีหรือหลักกฎหมายธรรมชาติ มาปรับใช้” ในทางกฎหมายอาญา หรือกรอบในทางอาญาระบบชีวิตลอร์ดต้องยึดถือหลัก “*Nullum crimen, Nulla poena sine lege*” เป็นสำคัญ กล่าวคือ ศาลจะต้องใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้นมาตัดสินพิพากษาคดีเพื่อลงโทษ หรือเพิ่มโทษ ศาลจะนำสิ่งที่ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายมาตัดสินพิพากษาคดีเพื่อลงโทษหรือเพิ่มโทษไม่ได้ แต่อาจจะใช้ในทางอื่นที่เป็นคุณได้ เช่น อาจใช้จารีตประเพณี หรือหลักกฎหมายทั่วไปในทางที่เป็นคุณได้ เป็นต้น

(2) ส่วนในระบบคอมมอนลอว์ เมื่อศาลพิจารณาจนได้ข้อเท็จจริงแล้ว ผู้พิพากษาจะไปค้นคว้าคำพิพากษาที่เคยพิพากษามาแล้วสำหรับข้อเท็จจริงอย่างเดียวกันแล้วนำมาใช้เทียบเคียงพิพากษาต่อไป และหากไม่เคยมีคำพิพากษาคัดสินไว้ ศาลก็จะมาพิจารณาที่บทกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้วพิพากษาไปตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้น หรือในกรณีที่ไม่มีบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรก็จะมาพิจารณาว่ามีจารีตประเพณีที่จะปรับใช้กับข้อเท็จจริงนั้นได้หรือไม่ หากไม่มีจารีตประเพณีที่จะนำมาปรับใช้ ศาลก็จะมาพิจารณาว่ามีข้อคิดข้อเสนอแนะของนักนิติศาสตร์มาปรับใช้ได้หรือไม่ หากไม่มีสุดท้ายศาลอาจค้นหาหลักเกณฑ์หรือสร้างหลักเกณฑ์จากข้อเท็จจริงในคดีนั้นขึ้นใหม่แล้วพิพากษาไปตามเหตุผลที่ได้จากข้อเท็จจริงในคดีนั้น (ถือว่าเป็นการอุดช่องว่างแห่งกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์) และโดยเหตุที่ศาลในระบบคอมมอนลอว์สามารถสร้างหลักเกณฑ์หรือวางหลักเกณฑ์จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นใหม่ได้ นิติวิธีในทางกฎหมายแพ่ง และในทางกฎหมายอาญาจึงไม่มีความแตกต่างกันเลย เว้นแต่ในทางกฎหมายแพ่ง หรือกฎหมายอาญามีบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดนิติวิธีไว้โดยชัดเจนเท่านั้น

ในทางกฎหมายแพ่ง หรือกรอบในทางแพ่งศาลสามารถสร้างหลักเกณฑ์หรือวางหลักเกณฑ์ขึ้นใหม่ได้ เช่น ในคดี *Wilkinson v Downton* (1897) 2Q.B. 57 ส่วนในทางกฎหมายอาญา หรือกรอบในทางอาญา นั้น โดยที่ความรับผิดชอบทางอาญาในประเทศอังกฤษสามารถแบ่งได้เป็น 2 ลักษณะ คือ ความผิดตามกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (Unwritten Law Offence) และ ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Law Offence) ซึ่งความรับผิดชอบทั้งสองประเภทนี้มีนิติวิธีที่แตกต่างกัน กล่าวคือ

ก. ความผิดตามกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (Unwritten Law Offence) ความผิดประเภทนี้เกิดจากที่ศาลคอมมอนลอว์กำหนดความผิดอาญารูปแบบใหม่ขึ้นมาโดยวิธีการวางหลักเกณฑ์หรือการวางหลักกฎหมายใหม่ๆ ขึ้น โดยศาลถือหลักว่าการกระทำใดที่เป็นฝ่าฝืนและเป็นปฏิปักษ์ต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนการกระทำนั้นย่อมอยู่ในข่ายที่จะเป็นความผิดอาญาได้ทั้งสิ้น การวางหลักเกณฑ์หรือวางหลักกฎหมายใหม่ๆ ขึ้นในคำพิพากษานี้ต่อมา กลายเป็นหลักกฎหมายตามคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน (Precedent) ส่วนการกำหนดควรวางโทษก็

เป็นอำนาจในการใช้ดุลยพินิจของศาลในการกำหนดระวางโทษสำหรับความผิดอาญาฐานใหม่ที่ศาลได้กำหนดขึ้นนั้น สาเหตุที่ศาลคอมมอนลอว์สามารถกำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ขึ้นมาได้และสามารถกำหนดระวางโทษสำหรับความผิดอาญาฐานใหม่ได้นั้นเป็นเพราะในระบบคอมมอนลอว์มิได้ยึดถือหลัก “*Nullum crimen, Nulla poena sine lege*” เหมือนอย่างระบบซีวิลลอว์ และถือเป็นการอุดช่องว่างแห่งกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ซึ่งถือเป็นนิติวิธีที่สำคัญมากในระบบคอมมอนลอว์เลยทีเดียว ตัวอย่างเช่น ในคดี *Rex V. Manlay* (1930) หรือในคดี *Shaw v.D.P.P.* (1962) ซึ่งเป็นการที่ศาลกำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ขึ้นมาโดยวิธีการวางหลักเกณฑ์หรือหลักกฎหมายใหม่ๆ ในคำพิพากษา เป็นต้น

ข. ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Law Offence) ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่เกิดจากฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายลายลักษณ์อักษรขึ้นมา ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (*Mala Prohibita*) ศาลจึงต้องใช้หลักเกณฑ์การวินิจฉัยความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างเคร่งครัด ศาลไม่สามารถวางหลักเกณฑ์ หรือวางหลักกฎหมายใหม่ๆ ขึ้นมาในคำพิพากษาได้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับภาษี ความผิดเกี่ยวกับการพนัน ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา ความผิดเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

3.2.4 ความชัดเจนของนักนิติศาสตร์ในกฎหมายระบบทั้งสองมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ

1) โดยที่นิติวิธีในระบบซีวิลลอว์ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นบ่อเกิดอันดับแรกของกฎหมายที่สำคัญที่สุด จึงได้มีการบัญญัติไว้ในรูปประมวลกฎหมายอย่างชัดเจนไม่ว่าในทางกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายอาญา และโดยเฉพาะในทางกฎหมายอาญาในระบบซีวิลลอว์ยึดถือหลัก “*Nullum crimen, Nulla poena sine lege*” ซึ่งแปลได้ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษโดยไม่มีกฎหมาย” ซึ่งส่งผลให้ในทางกฎหมายอาญานั้นจะต้องมีการบัญญัติไว้โดยชัดเจนว่าการกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดเป็นความผิดและจะต้องรับโทษ และด้วยความชัดเจนของกฎหมายในระบบซีวิลลอว์จึงทำให้ประชาชนสามารถทราบได้ว่าการกระทำอย่างใดเป็นความผิด และจะต้องรับโทษหรือมีกฎหมายห้ามอะไรไว้บ้าง

2) ส่วนในระบบคอมมอนลอว์โดยนิติวิธีในระบบนี้ถือว่าคำพิพากษาของศาลเป็นกฎหมายและเป็นบ่อเกิดอันดับแรกของกฎหมาย และโดยเหตุที่ศาลในระบบคอมมอนลอว์สามารถสร้างหลักเกณฑ์หรือวางหลักเกณฑ์จากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นใหม่ได้ ดังนั้นในทางกฎหมายแพ่งหรือในทางกฎหมายอาญาศาลสามารถสร้างหรือวางหลักเกณฑ์ใหม่ได้เสมอ แต่ในทางกฎหมายอาญาความผิดตามกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (Common Law Offence) โดยที่ความผิดประเภทนี้เป็นกรณีที่ศาลคอมมอนลอว์สามารถกำหนดความผิดอาญาฐานใหม่มาได้โดยเกิด

จากการที่ศาลคอมมอนลอว์วางหลักเกณฑ์ขึ้นมาจนกลายเป็นหลักกฎหมายตามคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน (Precedent) ดังนั้นในความผิดอาญาประเภทนี้ศาลจึงสามารถกำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ๆ ขึ้นมาได้เสมอเมื่อเห็นว่าการกระทำที่เกิดขึ้นเป็นการฝ่าฝืนและเป็นปฏิปักษ์ต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้นจะเห็นได้ว่าความผิดกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษรในระบบคอมมอนลอว์นี้ขาดความชัดเจนประชาชนไม่สามารถทราบได้ว่าการกระทำใดของตนเป็นความผิดและจะต้องรับโทษเมื่อใด หรือมีกฎหมายห้ามอะไรไว้บ้าง ส่วนความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Law Offence) ความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่เกิดจากฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายลายลักษณ์อักษรขึ้นมาความผิดที่มีความชัดเจนประชาชนสามารถทราบได้ว่าการกระทำใดของตนเป็นความผิดและจะต้องรับโทษเมื่อใด หรือมีกฎหมายห้ามอะไรไว้บ้างเหมือนอย่างในระบบซีวิลลอว์

3.2.5 ผู้ที่กำหนดนโยบาย ในระบบซีวิลลอว์คือ รัฐสภา เพราะรัฐสภามีหน้าที่ในการออกกฎหมาย ศาลมีหน้าที่ในการปรับใช้กฎหมายเท่านั้น ส่วนในระบบคอมมอนลอว์ ศาลมิได้กำหนดนโยบายทางกฎหมาย แต่ศาลสามารถปรับใช้กฎหมายได้ทันที ดังนั้นศาลจึงมีบทบาทสำคัญในการวางหลักนิติวิธีด้วยนั่นเอง อย่างไรก็ตามในระบบคอมมอนลอว์ปัจจุบันรัฐสภามีบทบาทอย่างสูง ในการกำหนดนโยบายทางกฎหมายและออกกฎหมายเช่นกัน

ทั้งนี้ในปัจจุบันแนวความคิดของกฎหมายระบบซีวิลลอว์ และกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ แทบจะไม่มี ความแตกต่างกันเท่าใดนัก กล่าวคือ ในระบบซีวิลลอว์เองก็ไม่สามารถที่จะปฏิเสธได้ว่า นับวันตัวอย่างคำพิพากษามีบทบาทมากขึ้น ในฐานะของตัวอย่างการปรับใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย แม้จะมีข้อความที่กำหนดไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายลายลักษณ์อักษรแล้วก็ตาม ในกรณีที่ต้องอธิบายด้วยตัวอย่างคำพิพากษาที่มีการแก้ปัญหาแล้วเช่นกัน ส่วนในระบบคอมมอนลอว์เองนับวันบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรยังมีความสำคัญมากขึ้น มีการยอมรับมากขึ้นพอๆ กับการยอมรับหลักศาลเป็นผู้สร้างหลักกฎหมาย (Judge Made Law) ซึ่งขึ้นอยู่กับสถานการณ์การเปลี่ยนแปลงทางสังคม ที่มอบหมายให้รัฐสภามีบทบาทหน้าที่ในการบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษร นับตั้งแต่รัฐเข้าสู่ระบบประชาธิปไตย ดำเนินแนวทางรัฐสวัสดิการ และนำประเทศเข้าสู่ระบบประชาคมเศรษฐกิจยุโรป แต่การที่ระบบคอมมอนลอว์มีความจำเป็นต้องนำบทกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาใช้นั้นก็มิได้ลดบทบาทของศาลในประเทศอังกฤษที่มีมาแต่เดิมเท่าใดนัก เพราะศาลมักจะตีความให้บทกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่รัฐสภานิติบัญญัติขึ้นนั้นให้มีความหมายอย่างแคบ เพื่อที่จะไม่ให้บทกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นเข้ามาตัดทอนขอบเขตของหลักคอมมอนลอว์ ทั้งนี้เพื่อจะรักษาไว้ซึ่งอำนาจศาลให้มากที่สุด

ส่วนความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลถือว่าเป็นเรื่องใหม่สำหรับกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ ซึ่งกฎหมายทั้งสองระบบต่างมีแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับ

หลักการความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลที่ไม่ต่างกัน แต่อาจแตกต่างกันในประเด็นที่เกี่ยวกับนิติวิธีของระบบกฎหมาย โดยเฉพาะในประเด็นบ่อเกิดของกฎหมายความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ในระบบคอมมอนลอว์ ศาลจะเป็นผู้สร้างกฎหมายและหลักการ (Judge Made Law) ที่เกี่ยวข้องกับการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ซึ่งจะผูกพันกับคดีที่เกิดขึ้นภายหลังที่ข้อเท็จจริงในลักษณะเดียวกัน ส่วนบ่อเกิดของกฎหมายของระบบซีวิลลอว์ในลำดับแรกจะเกิดจากกฎหมายลายลักษณ์อักษรซึ่งฝ่ายนิติบัญญัติเป็นผู้ที่บัญญัติขึ้น เมื่อฝ่ายนิติบัญญัติได้บัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ศาลจึงจะปรับใช้กฎหมาย (Application of Law) ดังกล่าวในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล โดยรายละเอียดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลภายกฎหมายระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ รวมทั้งของประเทศไทยจะได้กล่าวไว้ในบทที่ 3 และบทที่ 4 ตามลำดับ



บทที่ 3

ความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคล ภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์

แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ ในภาคพื้นยุโรป ยกเว้นประเทศอังกฤษ ถือได้ว่าเป็นแนวคิดใหม่ โดยประเทศฝรั่งเศสได้มีการบัญญัติกฎหมายให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาในปี ค.ศ. 1992²⁴ เบลเยียมในปี ค.ศ. 1999²⁵ เซลวีเซียในปี ค.ศ. 2012²⁶ โรมาเนียในปี ค.ศ. 2014²⁷ สเปนในปี ค.ศ. 2010²⁸ และ เนเธอร์แลนด์ ในปี ค.ศ. 1976²⁹ ส่วนอังกฤษแม้จะมีกฎหมายกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาเป็นเวลานานหลายสิบปีแล้วก็ตาม แต่อังกฤษก็ยังคงเน้นและมีการกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาในอีกหลายๆ สถานความผิดอย่างต่อเนื่อง แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลได้เกิดขึ้นครั้งแรกที่อังกฤษ ต่อมาฝรั่งเศสได้นำแนวคิดนี้มาพัฒนาประมวลกฎหมายอาญาของตนเองเพื่อให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา และประเทศต่างๆ ซึ่งอยู่ในภาคพื้นยุโรปก็ได้มีการนำแนวคิดดังกล่าวนี้ไปพัฒนากฎหมายของตนเอง

²⁴ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล. (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553” หน้า 45.

²⁵ Clifford Chance LLP, Corporate Criminal Liability April 2016. 2016. p.15.

²⁶ เรื่องเดียวกัน. หน้า 18.

²⁷ เรื่องเดียวกัน. หน้า 32.

²⁸ เรื่องเดียวกัน. หน้า 39.

²⁹ เรื่องเดียวกัน. หน้า 42.

1. ความรับผิดในทางอาญาของนิติบุคคลในระบบคอมมอนลอว์

1.1 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่เป็นต้นแบบของกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ การวินิจฉัยประเด็นปัญหาความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลนั้นจึงเป็นไปตามนิติวิธีของกฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ดังนั้นแม้ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Law) กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้ก็ตาม ศาลในระบบคอมมอนลอว์ก็สามารถวางหลักกฎหมายโดยใช้หลักการเหตุผลของคอมมอนลอว์ (Common Law Reasoning) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของนิติวิธีของคอมมอนลอว์ตามที่ได้อ้างไว้ในตอนที่สอง ในการวินิจฉัยพิพากษาคriminal นั้นๆ ได้ โดยคำพิพากษานั้นต่อมาจะกลายเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายทั่วไป ดังที่เรียกว่ากฎหมายที่ศาลสร้างขึ้น (Judge Made Law) และคำพิพากษานี้ย่อมเป็นแนวทางหรือแบบอย่างของคำพิพากษาในคดีต่อมาที่มีข้อเท็จจริงเหมือนกัน ตามหลักที่เรียกว่า “หลักคำพิพากษาที่เป็นบรรทัดฐาน” (The Doctrine of Precedent) ส่วนประเด็นเกี่ยวกับกฎหมายความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของอังกฤษ ได้มีพัฒนาการมาเป็นลำดับอย่างต่อเนื่อง โดยเริ่มจากแนวคิดที่ว่านิติบุคคลไม่สามารถรับผิดทางอาญา จนถึงแนวคิดที่ว่านิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญาได้ และต่อมาได้มีการออกกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Crime) เพื่อให้นิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญา (Corporate Liability) หลายฉบับ โดยเฉพาะในคดีที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) คดีที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ชีวอนามัย และความปลอดภัย (Environmental Health & Safety: EH&S) รวมทั้งความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลกรณีเป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตายโดยไม่เจตนา (Corporate Manslaughter) เป็นต้น

1.1.1 พัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ช่วงศตวรรษที่ 17 ถึงต้นศตวรรษที่ 19 ประเทศอังกฤษซึ่งใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ นักกฎหมายอังกฤษในขณะนั้นเห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความผิดทางอาญาได้ เช่น ท่านหัวหน้าผู้พิพากษาจอห์น โฮลต์ (Sir John Holt C.J) ได้กล่าวไว้ในปี ค.ศ 1701³⁰ ว่า:

“A corporation is not indictable, but the particular member of it are” “นิติบุคคลไม่อาจถูกฟ้องให้รับผิดทางอาญาได้ แต่ผู้ที่จะต้องรับผิดคือสมาชิกของนิติบุคคลนั้นๆ”

นอกจากนี้ยังมีนักกฎหมายอีกหลายท่านที่ได้แสดงความคิดเห็นในลักษณะที่สนับสนุนแนวคิดของท่านผู้พิพากษาจอห์น โฮลต์ เช่นท่านแบล็กสโตน (Blackstone) ได้กล่าวไว้ว่า:

³⁰ William, Criminal Law : The General Part, 2nd ed., Steven & Sons Limited, 1951, p. 853.

“A corporation cannot commit treason, or felony, or other crime, in its corporate capacity; though its member may in their distinct individual capacities.”³¹

“ตามสภาพนิติบุคคล นิติบุคคลไม่สามารถก่อการกบฏ หรือ ก่ออาชญากรรมอื่นๆ ได้อย่างไรก็ตามสมาชิกของนิติบุคคลอาจกระทำการดังกล่าวได้”

ท่าน Frederick Pollock ก็ได้แสดงความคิดเห็นในทำนองเดียวกันว่า :

“A corporate cannot commit crimes, for it cannot authorize them.

If the member or representatives of a corporation affected to authorize a crime act in its name, they would merely make themselves liable as individuals.”³² ”

“นิติบุคคลไม่สามารถก่ออาชญากรรมและไม่สามารถอนุญาตให้มีการก่ออาชญากรรมได้ ถ้าสมาชิกหรือผู้แทนของนิติบุคคลคนใดอนุญาตให้มีการก่ออาชญากรรมในนามของตนเอง บุคคลเหล่านั้นจะต้องรับผิดชอบด้วยตนเอง”

อย่างไรก็ตามเมื่อบ้านเมืองมีความเจริญขึ้น การประกอบกิจการต่างๆ ก็เริ่มพัฒนามาเป็นรูปของนิติบุคคล นักนิติศาสตร์จึงเห็นว่า หากนิติบุคคลไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาแล้ว อาจเกิดผลเสียหายทั้งแก่บ้านเมืองและประชาชนเป็นอย่างมาก จึงเริ่มมีความเห็นที่จะให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาบ้าง หลักการเรื่องนี้จึงเริ่มค่อยๆ มีการพัฒนาขึ้น โดยมีคำพิพากษาที่พิพากษาให้นิติบุคคลรับผิดชอบในทางอาญาบ้าง เว้นแต่ในความผิดบางประการเท่านั้นที่นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบได้ นอกจากนี้ในด้านนิติบัญญัติก็ได้มีส่วนช่วยในการพัฒนาหลักในการให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบในทางอาญา

ข้อโต้แย้งเหล่านี้มีทั้งข้อโต้แย้งในด้านกฎหมายวิธีพิจารณาความและกฎหมายสารบัญญัติ แต่ต่อมาเมื่อเห็นว่ามีคามจำเป็นที่ต้องให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญา นักกฎหมายอังกฤษก็หาทางคลี่คลายปัญหาโดยนิติวิธีในระบบคอมมอนลอว์ ดังจะได้กล่าวถึงเป็นลำดับดังต่อไปนี้คือ

1) ข้อโต้แย้งในด้านกฎหมายวิธีพิจารณาความ นักกฎหมายที่เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ มีข้ออ้างด้านกฎหมายวิธีพิจารณาความดังนี้

(1) ในการดำเนินการพิจารณาคดีในศาล Assize หรือศาล Sessions เป็นหน้าที่คู่ความทั้ง 2 ฝ่าย จะต้องไปปรากฏตัวต่อหน้าศาล ดังนั้น ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นจำเลยในคดีอาญาย่อมเป็นไปได้ที่จะให้ตัวนิติบุคคลไปปรากฏตัวต่อหน้าศาลได้อย่างแน่นอน เช่นที่ปรากฏในคดี

³¹ Blackstone's Commentaries on the Laws of England (1765) Book I, Ch.18 p.476.

³² Fredrick Pollock, A First Book of Jurisprudence, 5thed.McMillan and Co., Ltd. (1923). P.126.

R.v. Harrison & Co. และคดี The Pharmaceutical Society v. The London and Provincial Supply Association Limited³³ ศาลท้องถิ่น (Local Court) วินิจฉัยว่านิติบุคคลไม่อาจที่จะปรากฏตัวต่อหน้าศาล ดังนั้นจึงไม่สามารถพิพากษาลงโทษนิติบุคคลได้

(2) นิติบุคคลไม่อาจรับผิดทางอาญาได้ เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีตัวตนที่จะถูกสอบสวนในคดีอาญาได้ ซึ่งต่อมาประเทศอังกฤษก็ได้ตรา Criminal Justice Act 1925 โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 3 (33) ว่าในกรณีนิติบุคคลถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิด ก็สามารถที่จะสอบสวนผู้แทนนิติบุคคล (Its Representative) และให้ผู้แทนไปปรากฏตัวต่อหน้าศาลได้เช่นเดียวกัน ปัญหาการสอบสวนตัวนิติบุคคลก็หมดไป

(3) นิติบุคคลไม่อาจรับผิดทางอาญาได้ เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีตัวตนจึงไม่สามารถลงโทษนิติบุคคลที่เป็นโทษต่อกายได้

2) ข้อโต้แย้งในด้านกฎหมายสารบัญญัติแต่เดิมนักกฎหมายก็มีความเห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดทางอาญาได้ โดยอ้างเหตุผลทางด้านกฎหมายสารบัญญัติ โดยเฉพาะเกี่ยวกับปัญหาเรื่องสภาพของนิติบุคคลเนื่องจากนิติบุคคลไม่มีตัวตน ทั้งนี้เนื่องจากนิติบุคคลเป็นบุคคลที่สมมุติ (Artificial Person) ขึ้นมาเท่านั้น จึงไม่มีตัวตนที่แท้จริง นิติบุคคลจะประกอบกรใดก็โดยผ่านลูกจ้างหรือตัวแทน (Its Employees and Agents) ของนิติบุคคลเท่านั้น การที่นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบอย่างมากก็เป็นการรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่นเท่านั้น (Vicarious Liability) ซึ่งตามระบบคอมมอนลอว์ แต่เดิมนั้นไม่มีการรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่นในความผิดอาญาอย่างไรก็ตาม ต่อมาเริ่มมีการพัฒนาหลักกฎหมายให้นิติบุคคลอาจมีความรับผิดทางอาญาได้ สำหรับความผิดที่ไม่ต้องการ Mens Rea โดยใช้หลักในเรื่องความรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น

ข้อโต้แย้งปัญหาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในด้านกฎหมายสารบัญญัติ นอกจากจะโต้แย้งกันว่า นิติบุคคลไม่มีตัวตนจึงไม่อาจมีการกระทำและเจตนาของตนเองดังได้กล่าวแล้ว ยังมีข้อโต้แย้งถึงกันว่า การกระทำผิดอาญาอยู่นอกขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล ทั้งนี้เนื่องจากหลักในเรื่องการที่บริษัทไม่อาจกระทำการนอกขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล (Ultra Vires) ได้ซึ่งพอลล็อก (Pollock) ได้กล่าวไว้ว่าบริษัทไม่อาจกระทำความผิดอาญาได้ เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญาอยู่นอกกรอบอำนาจของนิติบุคคล (Intra Vires)

³³ WELLS, Celia. Corporation and Criminal Responsibility. 2nd ed. New York. Oxford University Press. 2005. p.86.

1.1.2 ประเภทความผิดทางอาญา

ประเภทความผิดทางอาญาในระบบคอมมอนลอว์สามารถแบ่งออกได้ 2 ประเภท

1) ความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (*Common Law Offence*) ความผิดที่เกิดจากการวางหลักของศาล (*Judge Made Law*) โดยที่ไม่ใช่กฎหมายที่เกิดการบัญญัติกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ หากแต่เป็นคำพิพากษาที่วางหลักเอาไว้ก่อนในคดีหนึ่ง โดยไม่มีผลผูกพันอย่างที่เราเรียกว่ากฎหมาย เพียงแต่ศาลในระบบคอมมอนลอว์นี้เห็นว่าคำพิพากษานั้นได้วางหลักไว้ดีจนเป็นที่ยอมรับปฏิบัติตามหรือตัดสินตาม อย่างไรก็ตามในปัจจุบันนี้ศาลอังกฤษจะไม่วางหลักเพื่อกำหนดความผิดใหม่อีกตั้งแต่คดี *Kneller v. D.P.P.* (1973)³⁴ เป็นต้นมา

2) ความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (*Statutory Offence*) ความผิดที่เกิดจากการบัญญัติกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ โดยไม่ใช่กฎหมายที่เกิดจากการวางหลักของศาล (*Judge Made Law*) เช่นการที่ศาลอังกฤษวางหลักความผิดฐานกระทำการที่กระทบต่อศีลธรรมอันดีของสาธารณชนในคดี *Shaw v. D.P.P.* 1(1962)³⁵

ความผิดทั้ง 2 ประเภทนี้จะมีความสัมพันธ์กัน เช่น ในความผิดอาญาบางฐาน บทบัญญัติที่เป็นฐานความผิดจะถูกกำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติ แต่บทบัญญัติที่เป็นบทกำหนดโทษจะถูกกำหนดโดยกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งเท่ากับว่าในกรณีเช่นนี้เป็นการให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษได้ ตั้งแต่โทษจำคุก จนถึงปล่อยตัวจำเลย โดยบางกรณีฝ่ายนิติบัญญัติก็กำหนดทั้งฐานความผิดและระวางโทษ ในกรณีเช่นนี้ศาลต้องใช้ดุลพินิจตามกฎหมายนั้นๆ หรือบางกรณีกำหนดแต่บทลงโทษเพียงอย่างเดียว ส่วนฐานความผิดกลับถูกกำหนดโดยกฎหมายคอมมอนลอว์

อย่างไรก็ตามหากมองอีกมุมหนึ่ง ศาลเป็นผู้ใช้กฎหมายไม่ว่ากฎหมายจะมีวัตถุประสงค์อย่างไรก็ตาม เท่ากับเป็นการที่ศาลควบคุมรัฐสภาอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งในการนี้ศาลจะใช้วิธีการตีความกฎหมายในกรณีที่รัฐสภาออกกฎหมายมาไม่ชัดเจน โดยศาลจะตีความว่าการออกกฎหมายของรัฐสภาไม่กระทบต่อกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีอยู่แล้ว และกฎหมายดังกล่าวมิได้ยกเลิกกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีมาแต่เดิม

³⁴ <https://www.lawteacher.net/cases/kneller-v-dpp.php>.

³⁵ <https://www.lawteacher.net/cases/shaw-v-dpp.php>.

อนึ่งการออกกฎหมายโดยรัฐสภาโดยเฉพาะกฎหมายอาญา จะมีการออกมา 3 ลักษณะ คือ

(1) กฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติออกมาเป็นกฎหมายทั้งหมด เช่นการกำหนดความผิดฐานใหม่ขึ้นมาทั้งหมด ซึ่งในกรณีเช่นนี้กฎหมายนี้จะไม่กระทบต่อกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีอยู่แล้ว แต่เมื่อศาลเป็นผู้บังคับใช้กฎหมาย ฉะนั้นเมื่อศาลบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับใด คำพิพากษาฉบับนั้นก็มักจะเป็นการตีความพระราชบัญญัติ และคำพิพากษาดังกล่าวก็จะผูกพันคดีอื่นที่มีมาภายหลัง โดยในคดีหลังศาลจะอ้างคำพิพากษามากกว่า พ.ร.บ. ซึ่งจุดนี้มีใช้การใช้กฎหมายคอมมอนลอว์ เพราะเป็นการใช้กฎหมายโดยการตีความพระราชบัญญัติที่ออกโดยรัฐสภา

(2) ฝ่ายนิติบัญญัติมองว่าคำพิพากษากระจัดกระจายยากแก่การศึกษาและสืบสวน รัฐจึงต้องรวบรวมกฎหมายโดยเอาคำพิพากษาที่กระจัดกระจายมาสรุปจัดหมวดหมู่ และบัญญัติเป็นกฎหมายในรูปพระราชบัญญัติ โดยนำเอากฎหมายคอมมอนลอว์มารวมเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร กรณีเช่นนี้ เวลาศาลบังคับใช้กฎหมายศาลจะตีความว่าพระราชบัญญัติฉบับนั้นๆ มิได้มีวัตถุประสงค์ที่จะลบล้างกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีอยู่เดิม ฉะนั้นเวลาใช้กฎหมายศาลจึงอ้างคำพิพากษาที่มีมาแต่เดิม

(3) นำเอากฎหมายจารีตประเพณีเดิมที่ไม่ถูกต้องไม่เป็นธรรมล้าสมัยมาแก้ไขปรับปรุง ในกรณีเช่นนี้รัฐสภาจะร่างกฎหมายออกมาอย่างรัดกุมชัดเจน ไม่เปิดโอกาสให้ศาลตีความได้ มิเช่นนั้นศาลก็จะตีความตามข้อ 2 เพราะกฎหมายจารีตประเพณีดังกล่าวก็ถูกวางหลักโดยศาลนั่นเอง

1.1.3 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

เมื่อพิจารณาประเภทความผิดอาญาในในระบบดังกล่าวของประเทศอังกฤษ ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) ตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรในประเทศอังกฤษนั้น ได้มีพัฒนาการตามลำดับโดยแบ่งเป็น 2 ช่วงระยะเวลาดังนี้

(1) ช่วงก่อนมี The Interpretation Act, 1889 เมื่อนักกฎหมายอังกฤษเริ่มมีความเห็นว่านิติบุคคลควรมีความรับผิดทางอาญาบ้าง โดยไม่มีข้อจำกัด หรืออภิสิทธิ์เนื่องจากสภาพของนิติบุคคลแล้ว สำหรับความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงว่าให้นิติบุคคลต้องรับผิดก็ตาม แต่ก็เริ่มมีการพิพากษาลงโทษนิติบุคคลสำหรับคดีอาญาตามลักษณะของการกระทำความผิด ดังนี้

ก. ความผิดฐานละเว้นการกระทำ (Nonfeasance) ได้แก่ความผิดที่เกิดจากการละเว้นการกระทำ (An Omission to Act) ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนดหน้าที่ไว้แต่นิติบุคคลไม่กระทำหน้าที่นั้นๆ นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบสำหรับการละเว้นการกระทำนั้น เช่นศาลอังกฤษได้ลงโทษนิติบุคคลกรณีกระทำผิดฐานละเว้นการกระทำ (Nonfeasance) ในคดี R.v. The Birmingham and Gloucester Rlwy. Co. (1840) โดยศาลพิพากษาลงโทษนิติบุคคลทางอาญาเป็นคดีแรกเนื่องจากนิติบุคคลไม่กระทำการตามหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติให้กระทำ ในคดีนี้บริษัทนิติบุคคลซึ่งได้รับสัมปทานทำถนน มีหน้าที่ในการดูแลบำรุงรักษาถนนให้อยู่ในสภาพเรียบร้อย แต่ปรากฏว่าบริษัทละเว้นไม่ซ่อมแซมทางหลวงให้อยู่ในสภาพที่ดี ศาลจึงพิพากษาให้มีความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

ข. ความผิดที่เกิดจากการกระทำผิดหน้าที่ (Misfeasance) หลังจากศาลพิพากษาให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบฐานละเว้นการกระทำ (Nonfeasance) ในคดีข้างต้น ต่อมาได้มีการพัฒนาและยอมรับว่าแม้ความผิดที่เกิดจากการกระทำผิดหน้าที่ (Misfeasance) นิติบุคคลก็อาจมีความรับผิดชอบอาญาได้ โดยถือว่าเป็นความรับผิดชอบทางอาญาที่เกิดจากการกระทำของผู้อื่น (Vicarious Liability) เช่นศาลอังกฤษได้ลงโทษนิติบุคคลสำหรับความผิดที่เกิดจากการกระทำผิดต่อหน้าที่ (Misfeasance) ในคดี R.v.the Great North of England Rlwy. Co.1846³⁶ โดยศาลพิพากษาลงโทษนิติบุคคลกรณีก่อเหตุเดือดร้อนรำคาญแก่สาธารณะ (Public Nuisance) โดยการกีดขวางทางหลวง

มีข้อสังเกตว่าสำหรับความผิดในกรณีดังกล่าวทั้งสองกรณีนี้เป็นความผิดที่มีลักษณะพิเศษโดยมีลักษณะเป็นความรับผิดชอบเด็ดขาด หรือ Strict Liability ซึ่งผู้กระทำไม่จำเป็นต้องมีเจตนาร้าย (Mens Rea) แต่อย่างไรก็ดีเป็นความผิดอาญาได้ ดังนั้นศาลอังกฤษจึงไม่รู้สึกรับเป็นการขัดข้องอย่างไรก็จะลงโทษนิติบุคคลทางอาญาได้ แต่ปัญหาที่ยังคงมีอยู่ต่อไปก็คือ ในกรณีความผิดทางอาญาที่ต้องมีเจตนาร้ายแล้ว นิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาหรือไม่

(2) ช่วงหลังออก The Interpretation Act, 1889 หลังจากศาลอังกฤษได้พิพากษาลงโทษนิติบุคคลในสองคดีดังกล่าวแล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติก็เห็นความจำเป็น ในการหาวิธีแก้ปัญหารื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลสำหรับความรับผิดชอบอาญาอื่นๆ โดยได้มีการตรากฎหมายฉบับหนึ่งเรียกว่า The Interpretation Act, 1889 เป็นพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการตีความหมายพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษทางอาญา ไม่ว่าพระราชบัญญัตินั้นๆ จะออกใช้ก่อนหรือหลังประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยได้บัญญัติให้คำว่า “บุคคล” หมายรวมถึงนิติบุคคล

³⁶ WELLS, Celia. Corporation and Criminal Responsibility.p.89.

(Body Corporate) ด้วย เว้นแต่เจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นๆจะเป็นอย่างอื่น³⁷ ดังนั้นนิติบุคคลจึงอาจมีความรับผิดทางอาญาสำหรับความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) ฉบับนั้นๆ ได้

นอกจากนิติบุคคลจะต้องรับผิดสำหรับความผิดฐานละเว้นการกระทำ และกระทำผิดต่อหน้าที่ แล้ว นิติบุคคลก็อาจจะต้องรับผิดสำหรับความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory crime) แต่เป็นการรับผิดทางอาญาจากการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious Liability) ในฐานะที่นิติบุคคลนั้นเป็นนายจ้างสำหรับการกระทำผิดของลูกจ้างที่เกิดจากงานที่จ้าง เช่น

คดี *Moussell Brothers v. London and North Western Rly. Co., Ltd.* (1917)³⁸ ศาลลงโทษนิติบุคคลโดยพิพากษาว่า ในคดีอาญาที่บุคคลธรรมดาอาจต้องรับผิดในการกระทำของบุคคลอื่น เมื่อลูกจ้างของบริษัทจำเลยแจ้งข้อความอันเป็นเท็จในการบรรทุกสินค้าเพื่อหลีกเลี่ยงการเสียค่าธรรมเนียม ถือว่าบริษัทจำเลยต้องรับผิดในคดีนี้ ท่านแอดกิน (Lord Atkin) ได้วินิจฉัยว่า

“นี่แสดงให้เห็นว่าเป็นคดีที่อาจวางหลักได้ว่า จะต้องรับผิดในการกระทำของลูกจ้างโดยไม่มีปัญหาว่านิติบุคคลเป็นนายจ้าง เพราะไม่ต้องอาศัยเจตนาร้ายของนายจ้างเลย ดังนั้นเมื่อนิติบุคคลมีฐานะเป็นนายจ้าง ก็ย่อมต้องรับผิดเช่นกัน ”

คดี *Triplex Safety Glass Co., Ltd. V Lancegaye Safety Glass Ltd.* (1939)³⁹ ศาลลงโทษนิติบุคคล โดยพิพากษาให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาในคดีหมิ่นประมาท (Criminal Libel) เพราะคดีหมิ่นประมาทนั้นบุคคลธรรมดาที่ต้องรับผิดในการกระทำของผู้ที่ตนจ้างวานให้ ดังนั้นกรณีที่นิติบุคคลเป็นนายจ้างก็ต้องรับผิดในการกระทำหมิ่นประมาทของลูกจ้างด้วย

2) ความผิดนิติบุคคลตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law offence) หลังจากที่ได้มีการยอมรับว่านิติบุคคลอาจมีความรับผิดทางอาญาได้ และฝ่ายนิติบัญญัติได้ตรา The Interpretation Act, 1889 ออกมา ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ใช้ได้เฉพาะสำหรับกรณีความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Crime) เท่านั้น ไม่สามารถใช้กับความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Crime) แต่อย่างใด

³⁷ เรื่องเดียวกัน หน้า 86-87.

³⁸ WELLS, Celia. supra note 8, p.90.

³⁹ เรื่องเดียวกัน หน้า 90.

แม้ว่าศาลอังกฤษจะลงโทษนิติบุคคลในหลายความผิดแล้วก็ตาม แต่ก็เป็นที่นิยมนิติบุคคลรับโทษทางอาญาตามที่กฎหมายลายลักษณ์อักษรกำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติ (Statute) ต่างๆ หรือรับผิดชอบสำหรับการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious Liability) เท่านั้น แต่สำหรับความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์แล้ว นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนเอง (Primary Liability หรือ Personal Liability) หรือไม่ ทั้งนี้เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับสภาพของนิติบุคคล โดยที่นิติบุคคลมีสภาพแตกต่างหากจากบุคคลทั่วไปที่เป็นสมาชิกของนิติบุคคลนั้นๆ และในความผิดอาญาที่ต้องการเจตนาร้ายยังเป็นข้อขัดข้องในการที่จะพิพากษาให้นิติบุคคลรับโทษทางอาญาได้ เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีเจตนาร้ายของตนเอง

ทั้งนี้เจตนาร้ายจะแบ่งเป็นประเภทต่างๆ ดังนี้

(1) เจตนา (Intention)

(2) การละเลย (Recklessness) หรือประมาทโดยจงใจ

(3) ประมาท ซึ่งประมาทในประเทศอังกฤษแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

ประมาทธรรมดา (Negligence) และ ประมาทอย่างร้ายแรง (Gross Negligence)

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศอังกฤษสำหรับความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ จะแยกเป็น 2 กรณีคือ

ก. ความผิดที่ต้องการเจตนาร้ายประเภทเจตนา (Intention)

ข. ความผิดที่ต้องการเจตนาร้ายประเภทประมาท (Negligence)

การที่จะลงโทษนิติบุคคลได้นั้น ปัญหาจึงต้องพิจารณาว่าจะถือเอาการกระทำและเจตนาของบุคคลใดเป็นการกระทำและเจตนาทางอาญาของนิติบุคคล แต่เดิมได้มีการวางหลักที่เรียกในคดีแพ่งว่า Organic Theory หรือ Identification Doctrine ซึ่งเป็นหลักเกี่ยวกับตัวตนของนิติบุคคล (Corporate Entity) ที่เกี่ยวกับการฟ้องร้องให้นิติบุคคลต้องรับผิดในทางแพ่งที่เกี่ยวกับการกระทำของบุคคลธรรมดาที่ทำไปในนามของนิติบุคคล ทั้งนี้เป็นผลเนื่องจากการปฏิบัติอุตสาหกรรม และความเจริญก้าวหน้าในเรื่องการขนส่ง ทำให้นิติบุคคลเริ่มมีบทบาทที่สูงขึ้นในสังคม โดยเฉพาะการลงทุน และการดำเนินการที่เกี่ยวกับกิจการด้านขนส่งทางรถไฟ ซึ่งได้ก่อให้เกิดความเสียหายทั้งต่อบุคคลทั่วไปและทรัพย์สิน แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดของนิติบุคคลทางแพ่งจึงเริ่มมีขึ้น โดยท่านฮอลเดน (Viscount Haldane L.C.) ได้วางหลักไว้ในคดีแพ่ง 2 คดี เกี่ยวกับปัญหาว่าจะถือเอาการกระทำและเจตนาของผู้ใด เป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลคือ

คดี Lennards Carrying Co., Ltd v. Asiatic Petroleum Co., Ltd. (1915) ท่านฮอลเดน (Viscount Haldane L.C.)⁴⁰ ได้กล่าวไว้ในคดีนี้ว่า

” นิติบุคคลเป็นแต่เพียงนามธรรม ไม่มีทั้งชีวิต จิตใจและตัวตน การกระทำ และการจัดการต่างๆ จะต้องทำโดยบุคคลธรรมดาเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์โดยผ่านตัวแทน (Agent) ซึ่งเป็นผู้แสดงเจตนาและความประสงค์ของนิติบุคคล... และที่จะถือว่าการกระทำและเจตนาของบุคคลใดเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลนั้น บุคคลนั้นอาจจะเป็นบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น หรืออาจเป็นคณะกรรมการบริษัทหรือบุคคลที่ได้รับมอบอำนาจจากคณะกรรมการตามข้อบังคับเพราะการกระทำของเขาคือการกระทำของบริษัทนั่นเอง ”... ดังนั้นจึงได้วางหลักไว้ว่าการกระทำและเจตนาของบุคคลระดับบริหาร (Organ) ของนิติบุคคลเท่านั้น จึงถือว่าเป็นการกระทำและเจตนาของตัวนิติบุคคลเอง หลักที่ท่านฮอลเดน (Viscount Haldane L.C.) วินิจฉัยไว้จึงได้ชื่อว่า Organic Theory

คดี Dimler Co., Ltd v. Continental Tyre and Rubber Company (Great Britain) Ltd. (1916)⁴¹ ในคดีนี้ก็ได้ตัดสินตามหลัก Organic Theory ที่ท่านฮอลเดน (Viscount Haldane L.C.) ได้วินิจฉัยไว้โดยท่านอาร์เทอร์ (Lord Parker) ว่า

..“การกระทำของบุคคลที่เป็นองค์กรของบริษัท (Company’s Organ) เช่น กรรมการ (Directors) หรือผู้จัดการ (Managers) ซึ่งได้กระทำไปภายในขอบอำนาจเท่านั้น จึงจะถือว่าเป็นการกระทำของบริษัทเอง”..

ก) ความคิดที่ต้องการเจตนาร้ายประเภทเจตนา (Intention) เมื่อเกิดปัญหาขึ้นในคดีอาญา ศาลอังกฤษได้แก้ปัญหามาโดยการใช้หลัก Organic Theory ในคดีแพ่งมาใช้ในคดีอาญา โดยถือว่าการกระทำและเจตนาของบุคคลระดับบริหาร (Organ) ของนิติบุคคล เป็นการกระทำและเจตนาในทางอาญาของนิติบุคคล โดยจะเห็นได้จากคำพิพากษาคดีสำคัญๆ ในปี 1944 จำนวน 3 คดี ที่ได้ตัดสินตามหลัก Organic Theory คือ

(1) คดี D.P.P. v Kent and Sussex Contractors Ltd. (1944)⁴² ศาลพิพากษาว่าบริษัทมีความผิดฐานหลอกลวงและแสดงบัญชีเงินเป็นเท็จซึ่งการกระทำนั้นได้กระทำไปโดยเจ้าหน้าที่ของบริษัท โดยท่านแม็กเน็กเฮน (Macnaghen) วินิจฉัยในคดีว่า

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน หน้า 96.

⁴¹ เรื่องเดียวกัน หน้า 82.

⁴² เรื่องเดียวกัน หน้า 95.

..“นิติบุคคลสามารถรู้และมีเจตนาผ่านบุคคลธรรมดาเท่านั้น และในภาวะแวดล้อมบางอย่างจึงอาจถือว่าการรู้ และ เจตนาของตัวแทนนั้นสามารถถือเอาเป็นของนิติบุคคลได้เช่นกัน”..

(2) คดี R. I.C.R. Haulage Ltd. (1944)⁴³ ข้อเท็จจริงในคดีนี้ได้ความว่า บริษัท กรรมการผู้จัดการ และคนอื่นๆ ถูกฟ้องในข้อหาว่าเป็นตัวการร่วมกันกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ซึ่งเป็นความผิดที่ต้องการองค์ประกอบส่วนจิตใจ (State of Mind) แต่ทนายของบริษัทฯ ยกข้อต่อสู้ว่า นิติบุคคลไม่อาจกระทำความผิดในความผิดที่ต้องการเจตนาทุจริตได้ ปรากฏว่า The Court of Criminal Appeal ได้พิพากษาให้ลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานฉ้อโกง แม้ว่าเป็นความผิดที่ต้องการเจตนาทุจริต และแม้ว่านิติบุคคลเองจะไม่มีจิตใจก็สามารถถือเอาการกระทำของกรรมการผู้จัดการเป็นการกระทำของบริษัทได้ ซึ่งท่านสตาเบิล (J. Stable) ได้วินิจฉัยไว้ในคดีนี้ว่า

..“ศาลมิได้ตัดสินให้นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบในการกระทำของตัวแทนในทุกกรณีเพราะการได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายแต่อย่างใดในการที่บริษัทจะต้องรับโทษทางอาญานั้นยอมแล้วแต่ประเภทของความผิด พฤติการณ์แวดล้อมและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องอื่นอีกด้วย”..

หลัก Organic Theory หรือ Identification Doctrine เป็นหลักที่ใช้สำหรับคดีแพ่ง เมื่อศาลได้นำหลักการนี้มาใช้กับการแสดงเจตนาของนิติบุคคลในคดีทางอาญา ต่อมาเรียกหลักการนี้ “Alter Ego Doctrine” ซึ่งหมายความว่าเจตนาขององค์กรของบริษัท ย่อมถือได้ว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลนั่นเอง (The State of Mind of The Organ to Be Regarded as The Company’s Own)

ดังนั้น แนวความคิดที่ว่านิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบในทางอาญาที่ต้องการเจตนาร้ายได้ จึงได้รับการปฏิเสธโดยสิ้นเชิง เพราะนิติบุคคลก็อาจมีเจตนาร้ายได้ โดยการกระทำและเจตนาขององค์กรนิติบุคคลนั่นเอง

(3) คดี Moore v.I.Brester Ltd. (1944)⁴⁴ ศาลพิพากษาให้บริษัทนิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาในการที่ผู้จัดการสาขาแจ้งรายการประเมินภาษีอันเป็นเท็จ โดยทุจริต ตาม The Finance (No.2) Act. 1940

จากคดีสำคัญ 3 คดี ในปี ค .ศ.1944 ข้างต้น จะเห็นได้ชัดว่าหลัก Alter Ego Doctrine มิใช่รับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น (Vicarious Liability) อีกต่อไป แต่เป็นการรับ

⁴³ เรื่องเดียวกัน หน้า 92.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน หน้า 95.

ผิดทางอาญาของนิติบุคคลเอง ทั้งนี้จะเห็นได้ชัดเจนโดยเฉพาะในคดี Tesco Supermarket Ltd. V. Naltras (1972)⁴⁵ ที่แสดงให้เห็นชัดเจนว่า การที่นิติบุคคลรับผิดชอบในการกระทำของตนเองตามหลัก Alter Ego Doctrine นี้แตกต่างจากรับผิดในการกระทำของผู้อื่นหรือ Vicarious Liability ซึ่งท่านริค (Lord Reid) ได้วินิจฉัยไว้ในคดี Tesco นี้ว่า

...“ในกรณีบุคคลธรรมดาย่อมมีจิตใจจึงสามารถแสดงเจตนาและทำการโดยประมาท โดยสามารถแสดงออกมาได้ด้วยตนเอง แต่เนื่องจากนิติบุคคลไม่มีสิ่งเหล่านี้เลยจึงต้องกระทำผ่านบุคคลธรรมดา ดังนั้นบุคคลธรรมดาที่กระทำมิได้พูดหรือกระทำเพื่อบริษัท แต่ได้ทำในฐานะเป็นบริษัทเอง (is not speaking or action for the company. He is acting as the company and his mind which directs his acts is the mind of the Company) เมื่อเขาได้กระทำในฐานะบริษัท จึงไม่ใช่เป็นการรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น แต่บุคคลธรรมดานี้เป็นตัวตนของบริษัทเอง จึงอาจกล่าวได้ว่านิติบุคคลอาจได้ยินและพูดโดยผ่านเจ้าหน้าที่ของบริษัท แต่ทั้งนี้จะต้องอยู่ในขอบเขตที่เหมาะสม ดังนั้นจิตใจของบุคคลเหล่านี้ก็คือจิตใจของบริษัทเอง ดังนั้นถ้าเขามีใจชั่วร้าย (Guilt mind) ย่อมถือเป็นใจชั่วร้ายของบริษัทเองด้วย แต่มีปัญหาที่จะต้องสืบให้รู้แน่ว่าเขาได้กระทำไปในฐานะอะไร ในฐานะตัวบริษัทเองหรือในฐานะลูกจ้างหรือตัวแทน ซึ่งในกรณีหลังนี้ก็จะกลายเป็นเรื่องความรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่นไป”...

ดังนั้นจึงอาจสรุปได้ว่าวิธีการคลี่คลายปัญหาเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลสำหรับความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Crime) ของอังกฤษตามหลัก Alter Ego Doctrine ศาลอังกฤษใช้วิธีการแก้ปัญหาโดยถือเอาว่า บริษัทนิติบุคคลและผู้มีอำนาจควบคุมกิจการบริษัท (Controller Officer) เป็นบุคคลคนเดียวกัน การกระทำของผู้มีอำนาจควบคุมกิจการของบริษัท จึงถือว่าเป็นของบริษัทเอง บริษัทนิติบุคคลจึงอาจต้องรับผิดทางอาญา แม้ในความผิดที่ต้องการเจตนาร้ายได้ด้วย

ข) ความผิดที่ต้องการเจตนาร้ายประมาทประมาท (Negligence) นอกเหนือจากความผิดอาญาที่ศาลอังกฤษได้พัฒนาหลักเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลประมาทเจตนา หรือ Intention แล้ว ต่อมาศาลอังกฤษยังได้พัฒนาหลักเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในความผิดที่ต้องการเจตนาร้ายประมาทประมาทขั้นร้ายแรง หรือ Gross Negligence อีกด้วย ทั้งนี้จะเห็นได้จากคดี “Herald of Free Enterprise Disaster” ซึ่งศาลวินิจฉัยว่านิติบุคคลอาจมีความผิดฐานประมาทประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายซึ่งเรียกกันว่าเป็น Corporate Manslaughter ได้ แม้ในคดีนี้ศาลจะยกฟ้องนิติบุคคลก็ตาม

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน หน้า 97.

หากพิจารณาจากหลักทั่วไปที่ศาลอังกฤษวางไว้เพื่อให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาแล้ว จะพบว่าที่ผ่านมานิติบุคคลจะรับผิดชอบทางอาญาก็ต่อเมื่อมี “การกระทำ” และ “เจตนา” ของผู้ที่เป็นบุคคลที่ควบคุมนิติบุคคลนั้น หรือ Controller Mind ซึ่งหมายความว่า บุคคลในระดับสูงพอที่จะกล่าวได้ว่าบุคคลนั้นได้ “คิด” และ “กระทำ” แทนนิติบุคคลได้ แต่อย่างไรก็ตามในความเป็นจริง นิติบุคคลทั้งหลายจะไม่ได้บริหารงานโดยบุคคลเพียงคนเดียวที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมนิติบุคคล หรือ Controller Mind แต่จะมีการมอบหมายภารกิจต่างๆ โดยเฉพาะภารกิจด้านสุขภาพอนามัย และความปลอดภัย (Health and Safety) ให้แก่ผู้ได้บังคับบัญชาในระดับรองที่มีอาวุโสลดลงตามลำดับ (Junior Managers) แต่ไม่ใช่เป็นผู้แทนนิติบุคคลหรือผู้ควบคุมนิติบุคคล หรือ Controlling Mind แต่อย่างใด

ในคดีนี้ศาลวินิจฉัยว่านิติบุคคลอาจมีความผิดอาญาฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย หรือ Corporate Manslaughter นี้เกิดขึ้นเมื่อผู้โดยสารของเรือชื่อ Herald of Free Enterprise จำนวน 193 คนถึงแก่ความตายเมื่อวันที่ 6 มีนาคม 1987 โดยบริษัทเจ้าของเรือ คือ P&O European Ferries ซึ่งเป็นนิติบุคคลและลูกจ้างอีก 7 คน ถูกดำเนินคดีในความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Manslaughter)

ต่อมาศาลได้ตัดสินคดีนี้ในคำพิพากษา R.v.P & O European Ferries (Dover) Ltd. (1991) โดยยอมรับว่าอาจมีการลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Corporate Manslaughter) โดยนิติบุคคลนั้นต้องมีเจตนาร้ายประเภทประมาทอย่างร้ายแรง (Gross Negligence) แม้ว่าในคดีนี้ศาลยกฟ้องนิติบุคคลก็ตาม แต่ก็ถือเป็นคดีแรกที่ยอมรับว่านิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาสำหรับการกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Corporate Manslaughter) ได้

ปัญหาก็คืออย่างไรจึงจะถือว่านิติบุคคลมีการกระทำที่ประมาทอย่างร้ายแรง (Gross Negligence) นั้น ต่อมาได้มีการวางหลักไว้ในคดี R.v. Prentice (1993) ที่จะถือว่ามีความประมาทอย่างร้ายแรง (Gross Negligence) นั้นต้องมีลักษณะดังนี้คือ ไม่แยแสต่อความเสี่ยงภัยอย่างแข็งขันต่ออันตรายต่อสุขภาพ (Indifference to an Obvious Risk of Injury to Health) การคาดการณ์ในปัจจุบันซึ่งเห็นถึงความเสี่ยงภัยที่เกิดขึ้นแต่ไม่สนใจที่จะแก้ไขหรือป้องกัน แต่ยังคงตั้งใจที่จะกระทำเช่นนั้นต่อไป (Actual Foresight of the Risk Coupled with The Determination Nevertheless to Run It) การคาดการณ์ในปัจจุบันซึ่งเห็นถึงความเสี่ยงภัยที่เกิดขึ้น แม้จะมีเจตนาจะหลีกเลี่ยงแต่ก็ยังประกอบกับความประมาทอย่างสูงแม้จะมีความพยายามหลีกเลี่ยงก็ตาม (Appreciation of The Risk Coupled with an Intention to Avoid It But Also Coupled with Such a High Degree of Negligence in The Attempted Avoidance as The Jury Consider Justifies Conviction) ความไม่

ระมัดระวังหรือล้มเหลวที่จะบอกกล่าวถึงความเสี่ยงภัยอย่างร้ายแรงซึ่งความพลั้งเผลอ ซึ่งผู้ยื่นฟ้องมีหน้าที่สำหรับเรื่องที่สำคัญและแจ้งชัดเช่นนั้น (Inattention or Failure to Advert to a Serious Risk which Goes “Beyond Inadvertence” in Respect of an Obvious and Important Matter Which the Defendant’s Duty Demanded He Should Address)

หลังจากที่ศาลอังกฤษตัดสินและวางหลักเกี่ยวกับการกระทำที่ประมาทอย่างร้ายแรง (Gross Negligence) ในคดีดังกล่าวแล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติได้เสนอร่างกฎหมายเพื่อบัญญัติความรับผิดชอบของนิติบุคคลสำหรับความผิดฐานประมาทอย่างร้ายแรงเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Corporate Manslaughter) โดยบัญญัติหลักการดังนี้

“A company will commit the new offence of corporate manslaughter if its activities were managed or organized by its senior managers so as to cause a Person’s death and amounted to a “gross breach” of the duty of care owed to the deceased”

“นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบประมาทอย่างร้ายแรงเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ถ้าการดำเนินการของนิติบุคคลได้รับการบริหารจัดการโดยผู้จัดการระดับอาวุโส และการดำเนินการนั้นกระทำโดยประมาทอย่างร้ายแรงขาดความระมัดระวังจนเป็นสาเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย

1.1.4 บุคคลที่ทำการในนามนิติบุคคล

แม้ว่าตามกฎหมายอังกฤษจะเป็นที่ยอมรับกันแล้วว่า นิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ ทั้งความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Crime) และความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Crime) แต่ก็มีปัญหาที่ยังคงต้องพิจารณา คือการกระทำและเจตนาของผู้ใดที่จะถือว่าเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคล

นอกจากนั้นแม้ว่าจะมีหลัก Alter Ego Doctrine ซึ่งปรากฏในคดี R.v.I.C.R. Haulage (1944) หรือในคดี Tesco Supermarket Ltd. V. Naltrass (1972) ซึ่งแยกความรับผิดชอบในการกระทำของตนเอง และความรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่นอย่างชัดแจ้งแล้วก็ตาม ปัญหาที่ยังคงยากแก่การวินิจฉัยก็ยังคงปรากฏอยู่ก็คือว่า เมื่อใดหรือในกรณีอย่างใดบ้างที่จะถือว่าการกระทำและเจตนาของเจ้าหน้าที่ของนิติบุคคล จึงจะเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลเอง

ในเรื่องนี้ แกลนวิลล์ วิลเลียม (Glanville William) ได้ประมวลหลักเกณฑ์ไว้ว่า กรณีที่จะเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลนั้นจะต้องเข้าหลักเกณฑ์ 2 ประการ ดังนี้

1) จะต้องเป็นการกระทำและเจตนาของบุคคลที่ควบคุมนิติบุคคลนั้น โดยจะต้องแยกการกระทำของลูกจ้าง (Servants) ออกจากการกระทำของผู้ดำเนินการ (Directive) นิติบุคคลนั้นๆ หรือเป็น (Governing Body ซึ่งเป็นองค์กร (Organ) ของนิติบุคคลนั่นเอง ซึ่งปกติ

ได้แก่ กรรมการ หรือ ผู้จัดการ เช่น ในคดี D.P.P. v Kent and Sussex Contractors Ltd. (1944) ผู้ควบคุมนิติบุคคลได้แก่ กรรมการ หรือผู้จัดการทั่วไป (The Directors or General Manager) ในคดี R.v. I.C.R. Haulage (1944) ผู้ควบคุมนิติบุคคลได้แก่ ผู้จัดการทั่วไป (The General Manager)

สำหรับในกรณีที่เป็นบริษัทใหญ่ๆ ซึ่งมีสำนักงานสาขาเป็นจำนวนมาก จะถือว่าผู้จัดการสาขาเป็นผู้ควบคุมนิติบุคคลด้วยหรือไม่ ในคดี Moore v. I. Bresier ถือว่าผู้จัดการสาขา (General and Sales Manager at a Branch of The Company) ก็เป็นผู้ควบคุมนิติบุคคลได้ เช่นเดียวกัน

หลักเกณฑ์ในการแยกการกระทำของผู้ดำเนินการนิติบุคคลออกจากการกระทำของลูกจ้างหรือตัวแทน โดยถือว่าการกระทำของผู้ดำเนินงานนิติบุคคล (Governing Body) เท่านั้นเป็นการกระทำของนิติบุคคลนี้ ได้รับการยอมรับ โดยจะเห็นได้ในคำพิพากษาต่างๆ เช่น ในคดี H.L. Bolton (Engineering) Co., Ltd v.T.J. Graham & Sons Ltd. (1957)⁴⁶ จะเห็นได้จากคำวินิจฉัยของท่าน Denning L.J. ในคดีนี้ ดังนี้

..“บุคคลบางคนในบริษัทนั้น เป็นเพียงลูกจ้าง (Servants) หรือตัวแทน (Agents) เท่านั้น ซึ่งไม่สามารถกล่าวได้ว่าเป็นผู้แทน (Represent) ของบริษัทได้ แต่ผู้ทำการแทนบริษัทคือ กรรมการ และ ผู้จัดการ ซึ่งถือว่าเป็นจิตใจและเจตนาของตัวบริษัทเอง เพราะฉะนั้นจิตใจของผู้จัดการก็คือของบริษัทนั่นเอง โดยถือว่าผู้จัดการเป็นผู้ควบคุมบริษัทด้วยเช่นกัน”..

2) ต้องแยกการกระทำที่เป็นกิจการของบริษัท (Corporate Business) ออกจากกิจการที่เป็นกิจการส่วนตัว (Private Business) ถ้ากิจการที่ผู้ควบคุมนิติบุคคลได้กระทำไปนั้น เป็นกิจการนอกเหนือจากงานในหน้าที่ (Course of Employment) ย่อมไม่ถือว่าเป็นการกระทำของบริษัท แต่อย่างไรก็ตามคำว่างานในหน้าที่นี้มีความหมายกว้างกว่าคำๆ เดียวกันในทางแพ่ง ในแง่ที่ว่าในการทำงานในหน้าที่ในทางอาญานั้น แม้ผลจากการกระทำนั้นจะไม่เป็นประโยชน์แก่นิติบุคคลเอง เช่น การกระทำการของกรรมการแม้จะทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อข้อโกงตนนิติบุคคลเอง ก็ยังถือเป็นการทำ “งานในหน้าที่” ของนิติบุคคล

เช่นในคดี Moore v. I. Bresler (1944) ศาลพิพากษาให้นิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบแจ้งรายการประเมินภาษีอันเป็นเท็จ โดยมีเจตนาร่วมกันทุจริตกับผู้จัดการสาขา แม้ว่าผู้จัดการสาขานั้นจะได้กระทำไปโดยมีเจตนาจะข้อโกงบริษัทเองก็ตาม เพราะได้กระทำไปในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของบริษัท และทำไปภายในขอบอำนาจของตนเอง ดังนั้นนิติบุคคลจึงต้องรับผิดชอบสำหรับการกระทำนี้ด้วย

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน หน้า 97.

1.1.5 ข้อจำกัดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

แม้จะมีการยอมรับให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาทั้งในความผิดตามกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Crime) และความผิดตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Crime) ก็ตาม แต่โดยสภาพของนิติบุคคลไม่มีตัวตนและไม่มีชีวิตจิตใจ สภาพธรรมชาติจึงไม่เหมือนกับบุคคลธรรมดา ดังนั้นจึงมีความผิดบางประการที่นิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดได้ ดังนี้

1) ความผิดที่มีโทษอย่างอื่นนอกจากโทษปรับ (Non-Finable Offence) ทั้งนี้เนื่องจากโทษปรับเป็นโทษสถานเดียวที่จะลงแก่นิติบุคคลได้ หากเป็นความผิดที่มีโทษอย่างอื่นนอกจากโทษปรับแล้ว นิติบุคคลย่อมไม่อาจรับผิดได้ เช่น ความผิดที่มีโทษต่อทางกายอย่างเดียวเท่านั้น

ในคดี R.v.Cory Bros.& Co, (1927)⁴⁷ ท่านผู้พิพากษาฟินเลย์ (Finlay) ได้วินิจฉัยว่าไม่สามารถพิพากษาลงโทษบริษัทในความผิดฐาน Manslaughter เนื่องจากบริษัทได้สั่งให้ติดตั้งสายไฟฟ้าที่รั่ว เพื่อป้องกันทรัพย์สินของบริษัท ปรากฏว่ามีคนมาสะดุดสายไฟโดยบังเอิญ และถึงแก่ความตาย ในคดีนี้จะไม่สามารถลงโทษบริษัทซึ่งเป็นนิติบุคคลได้เลย เพราะความผิดนี้มีแต่โทษที่กระทำต่อกายเท่านั้น

2) ความผิดที่โดยสภาพของนิติบุคคลไม่อาจรับผิดได้ เนื่องจากจะต้องผ่านพิธีการบางอย่างก่อนจึงจะถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดได้ เช่น ความผิดฐานสมรสซ้อน (Bigamy) หรือ ความผิดฐานเบิกความเท็จ (Perjury) เนื่องจากนิติบุคคลไม่อาจเข้าทำพิธีสมรส หรือไม่สามรถสาบานตนในการเบิกความได้ แต่อย่างไรก็ตามแม้นิติบุคคลไม่อาจรับผิดในความผิดฐานเบิกความเท็จได้ แต่ก็อาจรับผิดฐานเป็นผู้สนับสนุนได้

3) ความผิดฐานสมคบคิด (Conspiracy) นิติบุคคลไม่อาจกระทำความผิดฐานสมคบกับกรรมการของนิติบุคคลเองได้ ในเมื่อตัวบุคคลเพียงคนเดียวเท่านั้นเป็นผู้ละเมิดต่อกฎหมาย คือกรรมการบริษัทเท่านั้น

1.1.6 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลกรณีประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007)

หลังจากศาลอังกฤษได้ตัดสินโดยวางหลักว่า นิติบุคคลอาจมีความรับผิดทางอาญาฐานกระทำโดยประมาทให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายหรือที่เรียกว่า “Corporate Manslaughter”

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน หน้า 91.

ในคดี R.v.P&O European Ferries (Dover) Ltd. (1991)⁴⁸ ต่อมากระทรวงมหาดไทยของประเทศไทย อังกฤษต้องการให้เกิดความชัดเจนในหลักเกณฑ์ดังกล่าว จึงได้มีการเสนอให้มีการตรากฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่า

“เราได้ตระหนักอย่างยิ่งถึงความปลอดภัยในสถานทำงาน ซึ่งหมายความว่า ควรได้มีกฎหมายที่มีประสิทธิภาพในการดำเนินคดีกับองค์กร (Organization) ที่ละเลยในการดูแลเรื่องสุขภาพและความปลอดภัย และมีผลทำให้เกิดความสูญเสียต่อชีวิตขึ้น

นอกจากนั้นกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันที่จะดำเนินคดีกับนิติบุคคลเหล่านี้ใน ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ก็ยังต้องผูกกับคำนิยามเรื่อง “ความประมาท เลินเล่ออย่างร้ายแรง” หรือ Gross negligence ของบุคคลระดับสูงซึ่งเป็นตัวตนของนิติบุคคลเอง จึงเป็นการไม่สะท้อนถึงลักษณะอันซับซ้อนของนิติบุคคลสมัยใหม่ ดังนั้นจึงควรต้องมีการแก้ไข ปรับปรุงเรื่องดังกล่าว

ต่อมาได้มีการประกาศเป็นกฎหมายชื่อว่า “Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007” ซึ่งกฎหมายที่กำหนดความผิดฐานใหม่ขึ้นในสหราชอาณาจักร เพื่อลงโทษบริษัทและองค์กรอื่นๆ (For Prosecution Companies and Other Organizations) ใน กรณีที่บริษัทและองค์กรมีการละเลยอย่างร้ายแรงในการบริหารจัดการในเรื่องสุขภาพหรือความ ปลอดภัยจนกระทั่งมีความตายเกิดขึ้น (Where There Has Been a Gross Failing, Throughout the Organization, in The Management of Health and Safety with Fatal Consequences)

“Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007” นี้ ได้ ประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อวันที่ 26 กรกฎาคม 2007 และเริ่มใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 6 เมษายน 2008⁴⁹

1) สำหรับสาระสำคัญตาม Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 มีดังนี้

(1) องค์ประกอบของความผิด ตามมาตรา 1 Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 องค์กรที่ต้องรับผิดชอบในฐานความผิดนี้ต้องเข้าองค์ประกอบ ความผิดดังนี้

ก. มีการบริหารจัดการที่เป็นเหตุให้บุคคลถึงแก่ความตาย (Causes a Person’s Death) ทั้งนี้ต้องเป็นการดำเนินการของ ผู้บริหารระดับสูง หรือ “Senior Management” ตามมาตรา 1 (3)

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน หน้า 106.

⁴⁹ https://en.wikipedia.org/wiki/Corporate_Manslaughter_and_Corporate_Homicide_Act_2007.

ข. มีการละเลยต่อหน้าที่อย่างร้ายแรง (a Gross Breach) ที่องค์การดังกล่าวมีต่อผู้เสียชีวิต โดยการละเลยดังกล่าวนี้ต้องเป็นการละเลยอย่างมากต่อสิ่งที่อาจคาดหวังได้ว่า องค์การดังกล่าวควรมีความระมัดระวัง (Relevant Duty of Care) ดังกล่าวตามพฤติการณ์ด้วย ตามมาตรา 1 (4) นอกจากนั้น มาตรา 2 (6) ยังกำหนดให้ไม่ต้องพิจารณาระดับความระมัดระวังของ นิติบุคคลตามหลักคอมมอนลอว์ (Common Law Rule) อีกต่อไป

(2) องค์การที่ต้องรับผิดชอบตาม Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 มาตรา 1(2) ได้แก่

- ก. นิติบุคคล
- ข. กรมต่างๆ และหน่วยงานตามบัญชี 1 ท้ายพระราชบัญญัตินี้
- ค. กองกำลังตำรวจ (Police Force)
- ง. ห้างหุ้นส่วน หรือ สหภาพการค้าหรือสมาคมนายจ้าง ซึ่งเป็น นายจ้าง (Trade Union or Employer's Association, That Is an Employer)

(3) ระวังโทษตาม Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 องค์การที่ต้องรับผิดชอบต้องระวังโทษปรับตาม มาตรา 1(6) โดยไม่มีข้อจำกัด

2) การฟ้องนิติบุคคล

ตาม Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 การฟ้องร้อง องค์การที่ต้องรับผิดชอบตามกฎหมายนี้ต้องได้รับความยินยอมจาก Director of Public Prosecution หรือ D.P.P. ตามมาตรา 17

โดยสรุปแล้วจะเห็นได้ว่า แม้ศาลอังกฤษได้เคยตัดสินโดยวางหลักกฎหมายในเรื่องความรับผิดทางอาญาด้านกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย หรือที่เรียกว่า “Corporate Manslaughter” ในคดี R.v.P&O European Ferries (Dover) Ltd. (1991) แล้วก็ตาม แต่ฝ่ายนิติบัญญัติเองที่ต้องการให้เกิดความชัดเจนในเรื่องดังกล่าวเพื่อเป็นการป้องกัน สุขภาพและความปลอดภัยของสาธารณะชนไว้อย่างชัดเจน โดยกำหนดให้องค์การ หรือ Organization ซึ่งมีความหมายกว้างกว่านิติบุคคล หรือ Corporation ก็ต้องรับผิดชอบในทางอาญาด้วย

ตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้จนถึงปัจจุบัน (5 มิถุนายน 2518) มีนิติบุคคลถูกฟ้องจำนวนทั้งสิ้น 19 ราย ในจำนวนนี้มีนิติบุคคลจำนวน 15 รายถูกตัดสินว่ามีความผิดตามพระราชบัญญัติดังกล่าว และถูกปรับเป็นเงินจำนวน 50,000 – 700,000 ปอนด์ (2,100,000 – 29,400,000 บาท) มีนิติบุคคลจำนวน 3 ราย ถูกตัดสินให้ยกฟ้อง และ นิติบุคคลจำนวน 1 ราย ยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล และจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเร็ว ๆ นี้ที่ประเทศอังกฤษ ทำให้นิติบุคคลอาจจะถูกฟ้องเพิ่มเติมอีก 1 นิติบุคคลตามพระราชบัญญัติ Corporate Manslaughter

and Corporate Homicide Act 2007 นั้นคือเหตุการณ์เพลิงไหม้ครั้งใหญ่ที่อาคารเกรนเฟลล์ (Grenfell Tower) เมื่อวันที่ 14 มิถุนายน ค.ศ. 2017 ซึ่งเป็นอาคารสูง 24 ชั้น ตั้งอยู่ด้านตะวันตกของกรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ โดยเหตุการณ์ครั้งนี้เป็นเหตุให้ผู้ที่พักอาศัยในอาคารดังกล่าวเสียชีวิตจำนวน 72 คน และได้รับบาดเจ็บจำนวน 70 คน⁵⁰

1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นหนึ่งในประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ดังนั้นพัฒนาการกฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีในทางอาญาของนิติบุคคลจึงมีลักษณะที่คล้ายคลึงและคู่ขนานไปกับศาลประเทศอังกฤษ ซึ่งเป็นแม่แบบของกฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ โดยเฉพาะในช่วงก่อนศตวรรษที่ 18 ทักษะคดีในการดำเนินคดีอาญากับนิติบุคคลไม่เป็นที่ยอมรับและได้รับการปฏิเสธจากนักกฎหมายทั่วไป ด้วยเหตุผลเดียวกับนักกฎหมายชาวอังกฤษที่ว่า นิติบุคคลเป็นเพียงบุคคลที่สมมุติขึ้น ไม่มีชีวิตจิตใจ และไม่สามารถที่จะถูกนำมาให้ปรากฏตัวต่อศาลในระหว่างการพิจารณาคดีได้

แต่อย่างไรก็ตามในช่วงศตวรรษที่ 19 ทักษะคดีดังกล่าวได้มีการเปลี่ยนแปลงไปในทิศทางที่เริ่มมีการยอมรับว่านิติบุคคลอาจถูกดำเนินคดีในทางอาญาได้ โดยเฉพาะในช่วงศตวรรษที่ 20 ซึ่งเป็นช่วงที่มีการปฏิวัติอุตสาหกรรม ทำให้นิติบุคคลมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น และนิติบุคคลต่างๆ ได้เข้ามามีบทบาทที่สำคัญต่อการดำเนินกิจการด้านการเงิน การธนาคาร การคมนาคม อุตสาหกรรม ธุรกิจ การผลิต การสื่อสาร และสิ่งต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับชีวิตของประชาชน การดำเนินการของนิติบุคคลในบางกรณี อาจส่งผลกระทบต่อในเชิงลบและเป็นภัยต่อสุขภาพและความปลอดภัย สาธารณะอย่างมีนัยสำคัญ ด้วยเหตุนี้ นักกฎหมายจึงเริ่มมีแนวคิดว่ามีจำเป็นที่จะต้องมีการแก้ไขบางอย่างทางกฎหมายเพื่อใช้ในการควบคุมการทำธุรกิจ และลงโทษนิติบุคคลที่มีการกระทำความผิดทางอาญา

1.2.1 พัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ตามที่กล่าวมาข้างต้นว่าการขยายตัวของอุตสาหกรรมทั้งในอังกฤษและสหรัฐอเมริกาเป็นสิ่งที่เร่งให้มีการพัฒนาแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล โดยศาลของสหรัฐอเมริกามีพัฒนาการที่คู่ขนานกับพัฒนาการของศาลประเทศอังกฤษ โดยศาลของอังกฤษได้เริ่มด้วยการตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดในทางอาญาในคดีที่เกี่ยวกับการละเว้นการกระทำในช่วงกลางศตวรรษที่ 19 และในช่วงศตวรรษที่ 20 ศาลของอังกฤษได้พัฒนาการ

⁵⁰ <https://www.independent.co.uk/news/uk/crime/grenfell-tower-fire-latest-updates-police-manslaughter-misconduct-charges-criminal-hearing-deaths-a8103346.html>.

ตัดสินคดีโดยใช้ทฤษฎี Doctrine of Identification หรือ Alter Ego Doctrine กับความผิดทางอาญาของนิติบุคคลในความคิดที่ต้องมีเจตนาเป็นองค์ประกอบความผิด แต่ศาลของสหรัฐฯ ได้เริ่มขยายแนวคิดโดยนำเอาเจตนาร้าย (Mens Rea) และใช้ทฤษฎี Respondeat Superior Doctrine ในการวินิจฉัยการกระทำผิดในทางอาญาของนิติบุคคลตั้งแต่ต้นศตวรรษที่ 20

คดีที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ซึ่งถือว่าเป็นจุดเริ่มต้นและมีอิทธิพลทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงต่อการพัฒนาและแนวคิดในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล คือ คำพิพากษาของศาลฎีกาปี ค.ศ. 1909 ในคดี New York Central & Hudson River Railroad Company v. U.S.⁵¹ ที่ได้ตัดสินให้ New York Central และ Hudson River Railroad ต้องรับผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติเอลกิน (Elkins Act.)⁵² ซึ่งสภาองเกรสได้ผ่านพระราชบัญญัตินี้ในช่วง ค.ศ. 1902 เป็นพระราชบัญญัติห้ามไม่ให้บริษัทที่ดำเนินธุรกิจด้านการเดินรถไฟ (Railroad) ให้เงินส่วนลด (Rebate) ค่าขนส่งในการขนส่งสินค้ากับลูกค้าเฉพาะราย ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้จะก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบในด้านต้นทุนการขนส่งสินค้ากับลูกค้ารายอื่น ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้อง หากมีการกระทำผิดโดยมีการให้เงินส่วนลดดังกล่าวเกิดขึ้น ทั้งบริษัท เจ้าหน้าที่ ลูกจ้างที่เกี่ยวข้อง หรือ ตัวแทนบริษัท จะต้องถูกดำเนินคดีตามกฎหมาย

ใน คดี New York Central & Hudson River Railroad Company v. U.S. อัยการของรัฐบาลกลางได้กล่าวหาว่า New York Central ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการจ่ายเงินส่วนลดให้กับลูกค้าบางราย ซึ่งเป็นการฝ่าฝืนข้อกำหนดที่ให้มีการเรียกเงินค่าขนส่งกับลูกค้าทุกรายเท่ากันตามราคากำหนดไว้ในประกาศ โดยผู้จัดการของ New York Central และ ผู้ช่วยผู้จัดการฝ่ายขนส่งได้รับสารภาพความผิดว่า ได้จ่ายคืนส่วนลด 5 เซ็นต์จากราคาที่ประกาศ 23 เซ็นต์ สำหรับการขนส่งน้ำตาลน้ำหนัก 100 ปอนด์ จากเมืองนิวยอร์กไปยังเมืองดีทรอยต์ ศาลฎีกาได้ให้ความเห็นว่าหากไม่มีการจ่ายเงินส่วนลดดังกล่าว น้ำตาลนี้อาจถูกขนส่งโดยทางเรือ ซึ่งการกระทำนี้ถือว่าเป็นการทำให้การแข่งขันในการขนส่งเสียหายอย่างรุนแรง

⁵¹ <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/212/481/>.

⁵² The Elkins Act is a 1903 United States federal law that amended the Interstate Commerce Act of 1887. The Act authorized the Interstate Commerce Commission (ICC) to impose heavy fines on railroads that offered rebates, and upon the shippers that accepted these rebates. The railroad companies were not permitted to offer rebates. Railroad corporations, their officers, and their employees, were all made liable for discriminatory practices.

ในการตัดสินคดีดังกล่าวนี้ศาลฎีกาได้มีมติเป็นเอกฉันท์ที่ไม่รับข้อเรียกร้องของ New York Central ที่ว่าการลงโทษทางอาญากับ New York Central นั้น ไม่เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ เพราะการตัดสินดังกล่าวนี้เป็น การลงโทษผู้ถือหุ้นซึ่งเป็นผู้บริสุทธิ์โดยปราศจากหลักการแห่งความยุติธรรม (Due Process) โดยศาลได้กล่าวว่าการให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาเป็นสิ่งที่ยอมรับได้ในปัจจุบัน เนื่องจากการกระทำของนิติบุคคล ดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ หรือตัวแทนของนิติบุคคล ดังนั้นการกระทำของบุคคลดังกล่าวย่อมถือว่าเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคล และยังคงกล่าวเพิ่มเติมว่าการลงโทษทางอาญานิติบุคคลเป็นสิ่งสำคัญที่บ่งบอกถึงความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมาย

1.2.2 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้กฎหมายของรัฐบาลกลางในปัจจุบัน

ปัจจุบันกฎหมายอาญาทุกฉบับของรัฐบาลกลางสหรัฐ มีขอบข่ายครอบคลุมความรับผิดทางอาญานิติบุคคลทั้งหมด และครอบคลุมการกระทำผิดทางอาญาเกือบทุกประเภท เช่น พระราชบัญญัติเอลกิน (Elkins Act.) และ พระราชบัญญัติเชอร์แมน แอนตี้ทรัสต์ (Sherman Antitrust Act.)⁵³ ซึ่งได้บัญญัติโดยชัดแจ้งให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา อย่างไรก็ตามมีพระราชบัญญัติหลายฉบับที่ไม่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา แต่ศาลก็สามารถตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาได้โดยการอ้างอิงถึงคำนิยามศัพท์ทางกฎหมายซึ่งบัญญัติไว้ใน Federal Dictionary Act.⁵⁴ โดยได้นิยามคำว่า “บุคคล” (Person) และ คำว่า “ผู้ใด” (Whoever)⁵⁵ ให้หมายความรวมถึง นิติบุคคล บริษัท สมาคม ห้างหุ้นส่วน กลุ่มบุคคล รวมถึง บุคคลธรรมดา ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าความรับผิดทางอาญานิติบุคคลถูกครอบคลุมโดยกฎหมายอาญาทุกฉบับต่างๆของรัฐบาลกลางสหรัฐ

ด้วยเหตุผลข้างต้นจึงทำให้การดำเนินคดีทางอาญากับนิติบุคคลในหลายลักษณะของการกระทำความผิดเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องและเด่นชัดมากขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วง

⁵³ The Sherman Antitrust Act (Sherman Act,¹¹ 26 Stat. 209, 15 U.S.C. §§ 1–7) is a landmark federal statute in the history of United States antitrust law (or "competition law") passed by Congress in 1890 under the presidency of Benjamin Harrison. It allowed certain business activities that federal government regulators deem to be competitive, and recommended the federal government to investigate and pursue trusts.

⁵⁴ <https://www.scribd.com/doc/158698122/Federal-Dictionary-Act-of-1871>.

⁵⁵ The Dictionary Act states that “the words 'person' and 'whoever' include corporations, companies, associations, firms, partnerships, societies, and joint stock companies, as well as individuals.”¹² RFRA does not contain an intra-statute definition of person that would override this definition.

ศตวรรษที่ 21 ที่มีการดำเนินคดีกับนิติบุคคลที่มีชื่อเสียงขนาดใหญ่ ซึ่งแต่ละคดีได้ก่อให้เกิดผลเสียทางด้านเศรษฐกิจ ภาพพจน์ของประเทศสหรัฐอเมริกา รวมทั้งความเสียหายเป็นจำนวนเงินมหาศาลที่เกิดขึ้นกับผู้ถือหุ้นของนิติบุคคล รวมทั้งผลกระทบที่มีต่อผู้มีส่วนได้เสีย (Stakeholder) เช่น คู่ค้า พนักงาน เป็นต้น เช่น คดีของบริษัทเอนรอน (Enron) ซึ่งมีการตกแต่งบัญชีซึ่งมีผลทำให้เกิดความเสียหายมากกว่า 100 พันล้านดอลลาร์กับผู้ถือหุ้น คดีบริษัทเวลส์คอม คดีบริษัทอาร์เทอร์แอนเดอร์สัน (Arthur Anderson) ซึ่งเป็นบริษัทด้านบัญชีขนาดใหญ่และมีชื่อเสียงของสหรัฐ และ คดีการร่วมกันปั่นอัตราแลกเปลี่ยนของ 4 ธนาคารขนาดใหญ่ เป็นต้น

นับตั้งแต่มีคำพิพากษาในคดี New York Central & Hudson River Railroad Company v. U.S. ที่ได้พิพากษาให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา ตามความผิดที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเอลกิน (Elkind Act.) รวมทั้งแนวคิดจากทฤษฎี Respondeat Superior Doctrine ที่ว่านิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาที่เกิดจากการกระทำความผิดทางอาญาของลูกจ้าง ซึ่งได้กระทำในขอบข่ายของงานที่จ้างหรือของตัวแทน โดยนิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้นไม่ว่าจะบางส่วนหรือทั้งหมดก็ตาม ซึ่งแนวคำพิพากษาในคดีนี้และหลักการดังกล่าวได้ถูกอ้างอิงเพื่อใช้ในการตัดสินคดีต่อมาจนถึงปัจจุบัน อย่างไรก็ตามหลักการดังกล่าวก็ถูกวิจารณ์จากนักกฎหมายบางกลุ่มว่าศาลได้ใช้หลักการดังกล่าวโดยใช้ดุลยพินิจที่กว้างเกินไป กล่าวคือในการพิพากษาที่ผ่านมาศาลได้ใช้แนวคิดจากทฤษฎี Respondeat Superior ในการตัดสินลงโทษทางอาญากับนิติบุคคลอันเนื่องมาจากการกระทำผิดของลูกจ้างและนิติบุคคลได้ประโยชน์จากการกระทำนั้น โดยไม่พิจารณาว่าลูกจ้างผู้กระทำความผิด เป็นบุคลากรในระดับใดขององค์กร ซึ่งจะต่างกับการพิจารณาตามหลัก Identification Doctrin หรือ Alter Ego Doctrin ซึ่งศาลของอังกฤษที่ใช้การวินิจฉัยความผิดทางอาญาของนิติบุคคล โดยในกรณีของอังกฤษนิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบทางอาญาต่อเมื่อลูกจ้างที่กระทำความผิดเป็นบุคลากรในระดับบริหารหรือมีอำนาจในการจัดการหรือสั่งการเท่านั้น เช่น ในคดี Tesco Supermarket Ltd. v. Naltrass (1972) ซึ่งศาลฎีกาของอังกฤษได้ตัดสินยกฟ้อง Tesco Supermarket ว่าไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาในคดีดังกล่าว เนื่องจากผู้กระทำความผิดเป็นเพียงผู้จัดการคลังสินค้า ไม่มีอำนาจในการบริหารหรือสั่งการ การกระทำความผิดดังกล่าวจึงไม่ใช่การกระทำความผิดของ Tesco Supermaket

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น สถาบันกฎหมายอเมริกัน (American Law Institute)⁵⁶ จึงไม่เห็นด้วยกับการตัดสินของศาลฎีกาในคดี New York Central & Hudson River

⁵⁶ The American Law Institute (ALI) was established in 1923 to promote the clarification and simplification of United States common law and its adaptation to changing social needs. Members of ALI

Railroad Company v. U.S. และคดีอื่นๆ ในลักษณะเดียวกัน อันเนื่องมาจากการใช้ดุลยพินิจที่กว้างเกินไปในการใช้แนวคิดตามทฤษฎี Respondeat Superior แต่ได้เสนอให้ใช้หลักดังกล่าวอย่างมีขอบเขตจำกัด โดยเห็นว่านิติบุคคลอาจรับผิดชอบทางอาญาได้ จากการกระทำผิดของลูกจ้างและนิติบุคคลได้ประโยชน์จากการกระทำนั้น แต่กระทำความผิดนั้นจะต้องเกิดจากการกระทำผิดของผู้บริหารระดับสูง หรือ เกิดจากอนุญาต การสั่งการ หรือ การร้องขอให้กระทำโดยบอร์ดบริหาร หรือ ผู้บริหารระดับสูง ที่กระทำการในนามของนิติบุคคลภายใต้ขอบข่ายของการจ้างงาน ซึ่งข้อเสนอแนะนี้ได้ถูกระบุไว้ในเอกสารการเสนอแนะเพื่อช่วยฝ่ายนิติบัญญัติของสหรัฐฯ ในการทบทวนพัฒนาและสร้างมาตรฐานให้กับกฎหมายอาญาของสหรัฐฯ (Model Penal Code : MPC)⁵⁷

ปัจจุบันถึงแม้ว่าหลักการดังกล่าวที่เสนอโดยสถาบันกฎหมายอเมริกาจะยังไม่ได้รับการพิจารณาโดยสภากรองเกส แต่ศาลในหลายมลรัฐได้นำหลักการนี้มาใช้ในการพิจารณาความผิดทางอาญาของนิติบุคคลที่เกิดจากการกระทำความผิดทางอาญาของลูกจ้างที่เกี่ยวกับงานที่ว่าจ้างและนิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิดนั้น

1) *ระวางโทษทางอาญาของนิติบุคคล* ภายใต้บริบทของการกระทำความผิดทางอาญา นิติบุคคลจะได้รับการลงโทษทางอาญาเหมือนบุคคลธรรมดา ยกเว้นโทษจำคุก หรือ โทษประหารชีวิต ซึ่งไม่สามารถนำมาใช้ได้กับนิติบุคคลโดยสภาพ การกำหนดโทษทางอาญาของนิติบุคคล จะเป็นไปตามที่แนะนำไว้ในเอกสาร The Advisory Sentencing Guideline⁵⁸ ซึ่งเทียบได้กับยึดถือของศาลไทย ซึ่งในเอกสารดังกล่าวจะมีทั้งการกำหนดค่าปรับ มาตรการการเยียวยาผู้ได้ผลกระทบ การกำหนดภาคทัณฑ์ โดยค่าปรับนั้นจะมีจำนวนมากขึ้นอยู่กับระดับความผิดที่

include law professors, attorneys, judges and other professionals in the legal industry. ALI writes documents known as "treatises", which are summaries of state common law (legal principles that come out of state court decisions.) Many courts and legislatures look to ALI's treatises as authoritative reference material concerning many legal issues. However, some legal experts and the late Supreme Court Justice Antonin Scalia have voiced concern about ALI rewriting the law *as they want it to be* instead of *as it is*.

⁵⁷ The **Model Penal Code (MPC)** is a text designed to stimulate and assist U.S. state legislatures to update and standardize the penal law of the United States of America. The MPC was a project of the American Law Institute (ALI), and was published in 1962 after a ten-year drafting period. The chief reporter on the project was Herbert Wechsler, and contributors included Sanford Kadish and numerous other noted criminal law scholars, prosecutors, and defense lawyers.

⁵⁸ The **Federal Sentencing Guidelines** are rules that set out a uniform sentencing policy for individuals and organizations convicted of felonies and serious (Class A) misdemeanors^[1] in the United States federal courts system. The Guidelines do not apply to less serious misdemeanors.

เกิดขึ้น และมาตรการการเยียวยาต่างๆ ที่ไม่เกี่ยวกับการเงิน นอกจากนี้ยังมีคำแนะนำเกี่ยวกับ มาตรการในการปฏิรูปนิติบุคคลเพื่อลดความเป็นไปได้ในการกระทำผิดซ้ำในอนาคต คำแนะนำ ต่างๆเหล่านี้ได้รับการออกแบบมาเพื่อให้มีความเหมาะสมในการลงโทษนิติบุคคล ผู้เกี่ยวข้องและ ตัวแทน ทั้งในรูปแบบการลงโทษ การป้องกันที่เพียงพอ (Adequate Deterrence) และการจูงใจต่างๆ เพื่อให้นิติบุคคลรักษากฎการควบคุมภายในองค์กร (Internal Control) เพื่อให้มีการป้องกัน การ สืบหา และการรายงานการกระทำผิดทางอาญาภายในองค์กร

2) *การกำหนดค่าปรับ (Fine Determination)* ภายใต้คำแนะนำดังกล่าว จำนวนค่าปรับจะขึ้นกับระดับและความรุนแรง ความเสียหายที่เกิดจากการทำความผิด โดยพิจารณาจากประเภทของการทำความผิด เช่น การคอร์รัปชัน การกระทำเป็นสาเหตุทำให้ เสียชีวิต หรือบาดเจ็บ การทำความผิดมีผลคุกคามความมั่นคงของชาติ สิ่งแวดล้อม เศรษฐกิจ หรือ ตลาดทุน หรือการที่นิติบุคคลได้ตกลงจ่ายค่าเสียหายให้กับผู้เสียหายมากกว่าประโยชน์ที่ได้รับ และมาตรการป้องกัน หรือในกรณีที่นิติบุคคลได้รับสารภาพการทำความผิดด้วยตัวเองต่อ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น เช่นค่าปรับทางอาญาในคดีที่ 5 ธนาคาร (ธนาคารเจ พี มอร์แกน เซส ธนาคารซิติกรุป ธนาคารบาร์เคลย์ ธนาคาร เดอโรยัล แบงก์ออฟสก็อตแลนด์ และธนาคาร UBS ของสวิตเซอร์แลนด์)⁵⁹ ร่วมมือกันสร้างราคาอัตราแลกเปลี่ยนเงินสกุลดอลลาร์และยูโร ระหว่าง เดือนธันวาคม 2550 ถึง เดือนมกราคม 2556 โดยมีค่าปรับจำนวนสูงถึง 185,000 ล้านบาท และ ค่าปรับทางอาญาบริษัทไฟเซอร์ (Pfizer) ซึ่งเป็นผู้ผลิตยาขนาดใหญ่ที่สุดของโลกจำนวนกว่า 2.3 พันล้านดอลลาร์⁶⁰ เป็นต้น

3) *การกำหนดภาคทัณฑ์ (Probation)* ภายใต้คำแนะนำดังกล่าวในกรณี ฐานความผิดที่เกี่ยวกับการฉ้อโกง นิติบุคคลจะถูกลงโทษภาคทัณฑ์ระหว่าง 1ปี ถึง 5 ปี ส่วนใน ความผิดฐานอื่น นิติบุคคลจะถูกลงโทษภาคทัณฑ์ไม่เกิน 5 ปี จากข้อมูลในงบประมาณ ปี ค.ศ. 2012 พบว่ามีนิติบุคคลประมาณ 72.2 % ที่ทำความผิดถูกลงโทษภาคทัณฑ์⁶¹

4) *มาตรการเยียวยา (Remedial Measures)* ภายใต้คำแนะนำดังกล่าวได้ ระบุควรมีมาตรการเยียวยาอื่นเพิ่มเติมจากการลงโทษ เพื่อเป็นการช่วยเหลือผู้ได้ผลกระทบจากการ กระทำความผิดของนิติบุคคล ศาลอาจออกคำสั่งให้นิติบุคคลแจ้งให้ผู้เสียหายทราบถึงจำนวนเงิน เยียวยาหรือการดำเนินการอื่นเพื่อให้ผู้เสียหายกลับสู่สภาพเดิม หรือศาลอาจมีคำสั่งให้มีการเรียก

⁵⁹[http://www.nationtv.tv/main/content/378456652/?=MOSTVIEW_FULLPATH.%27day/%27.\\$news_model_list\[0\]\[%27CategoryNameEng%27\].%27/%27%3E](http://www.nationtv.tv/main/content/378456652/?=MOSTVIEW_FULLPATH.%27day/%27.$news_model_list[0][%27CategoryNameEng%27].%27/%27%3E).

⁶⁰ <https://www.nytimes.com/2009/09/03/business/03health.html>.

⁶¹ 2012 Sourcebook of Federal Sentencing Statistics, supra note 98, at tbl. 53.

ผลิตภัณฑ์กลับคืน หรือให้ปรับปรุงทำความสะอาดสภาพแวดล้อม นิติบุคคลอาจถูกสั่งให้ทำงานบริการสังคมเพื่อแก้ไขข้อบกพร่องความเสียหายที่เกิดจากภัยต่างๆ อันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของนิติบุคคล รวมทั้งศาลอาจให้นิติบุคคลมีโปรแกรมการปฏิบัติตามกฎหมายและแผนจริยธรรมที่มีประสิทธิผล ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันและสืบค้นหาการกระทำความผิดภายในองค์กร และเป็นการสร้างวัฒนธรรมองค์กรด้านจริยธรรม จากข้อมูลในงบประมาณ ปี ค.ศ. 2012 พบว่านิติบุคคลประมาณ 35.5% ที่กระทำความผิด ถูกสั่งโดยศาลให้มีการจัดทำโปรแกรมดังกล่าว⁶²

2. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้กฎหมายระบบซีวิลลอว์

2.1 ประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) ดังนั้นการวินิจฉัยปัญหาเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลประเทศฝรั่งเศสจึงมีนิติวิธี (Juristic Method) ที่แตกต่างไปจากนิติวิธีที่ใช้ในประเทศอังกฤษซึ่งเป็นประเทศในระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งจะเห็นต่อไปว่าความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ของประเทศฝรั่งเศสนั้น ฝรั่งเศสได้ประยุกต์ใช้หลักเกณฑ์ที่พัฒนาขึ้นในระบบคอมมอนลอว์ของอังกฤษเพื่อทำการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาของตนเอง ตามหลักการกฎหมายเปรียบเทียบ (Comparative of Law) และ การรับกฎหมายโดยสมัครใจ (Voluntary Reception)⁶³

2.1.1 พัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศฝรั่งเศสเป็นปัญหาที่ถกเถียงมานาน ก่อนจะมีพัฒนาการมาถึงปัจจุบันตามลำดับดังนี้

1) ข้อถกเถียงเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล แต่เดิมนั้นปัญหาเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลเป็นหัวข้อที่มีการถกเถียงและศึกษากันอย่างแพร่หลายในประเทศฝรั่งเศส โดยมีทั้งผู้ที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยที่จะให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญากล่าวคือ

⁶² เรื่องเดียวกัน.

⁶³ วันดี สุชาติกุลวิทย์ และ ศิริพร เอี่ยมรงค์ชัย. องค์การปฏิรูปกฎหมายกับการเปรียบเทียบกฎหมาย. ในเอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญาและลักษณะละเมิด และหลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง, หน่วยที่ 12, นนทบุรี : สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. 2556. หน้า 9.

(1) ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย ก็ให้เหตุผลในบทบัญญัติของกฎหมายว่า กฎหมายอาญานั้นมุ่งที่จะควบคุมความประพฤติของบุคคลที่เป็นมนุษย์เท่านั้น และหากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ เป็นการเฉพาะแล้วก็ไม่อาจจะลงโทษนิติบุคคลได้ นอกจากนี้หากพิจารณาด้าน การกระทำและเจตนาแล้ว ก็เป็นการยากที่นิติบุคคลจะมีการกระทำและเจตนาในทางอาญาได้ รวมทั้งโทษต่างๆที่กำหนดไว้ ก็ล้วนแต่เป็นโทษที่จะลงแก่บุคคลธรรมดา (Natural Person) เท่านั้น เช่น โทษประหารชีวิต โทษจำคุก เป็นต้น

(2) ฝ่ายที่เห็นด้วยว่านิติบุคคลมีความผิดทางอาญาเห็นว่า นิติบุคคลเป็น พลังทางสังคมในชีวิตสมัยใหม่ ดังนั้นสภาพที่เป็นอันตรายอาจแสดงออกโดยการทำความผิด อาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านกฎหมายพาณิชย์ กฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรม ซึ่งเป็นกฎหมายด้านเศรษฐกิจเป็นต้น ฝ่ายนี้จึงเห็นว่าที่แท้จริงแล้วนิติบุคคลประกอบด้วยเจตนา ของบุคคลต่างๆ ที่มาร่วมประกอบกันเป็นนิติบุคคลนั่นเอง โดยการร่วมประชุมดำเนินการเป็นต้น

ดังนั้นนิติบุคคลก็น่าจะมีเจตนาในทางอาญาได้เช่นกัน โดยจะเห็นได้จาก หลักกฎหมายแพ่งนั่นเองที่ยอมรับให้มีการแสดงเจตนาผ่านทางผู้แทนนิติบุคคลได้ ตามประมวล กฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 1382 เป็นต้น นอกจากนั้น โทษที่จะลงแก่นิติบุคคลก็อาจหาโทษที่ เหมาะสมได้ เช่น การยกเลิกนิติบุคคล การริบทรัพย์สิน เป็นต้น

2) แนววินิจฉัยของศาลก่อนการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 (Penal Code 1992) ในวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ.1994 หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของ นิติบุคคลมีความชัดเจนมาก กล่าวคือนิติบุคคลจะมีความผิดทางอาญาได้ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายเท่านั้น โดยถือว่าความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลเป็นเรื่องความรับ ผิดที่ต้องกำหนดไว้เป็นพิเศษเท่านั้น

ดังนั้นนอกเหนือจากกรณีดังกล่าวแล้ว ศาลในประเทศฝรั่งเศสจะไม่ ลงโทษทางอาญาแก่นิติบุคคล เช่น ศาลอาญาแห่งกรุงปารีสยกฟ้องจำเลยซึ่งเป็นบริษัทนิติบุคคล ว่าไม่สามารถรับผิดทางอาญาตามกฎหมายว่าด้วยเสรีภาพของสื่อสารมวลชนได้ เพราะกฎหมาย มิได้บัญญัติว่านิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา⁶⁴

หากพิจารณาจากแนวคำวินิจฉัยของศาล ในฝรั่งเศสแล้ว จะพบว่าศาล ได้วางแนวมาตลอดว่านิติบุคคลไม่อาจรับผิดทางอาญาแม้จะเป็นโทษปรับก็ตาม⁶⁵ ซึ่งก่อให้เกิดผล ทางกฎหมายหลายประการ เช่น ผู้แทนนิติบุคคลซึ่งมีส่วนในการกระทำความผิดก็ไม่อาจถูกลงโทษ

⁶⁴ MERLE (Roger), VITU (Andre). Op.cit, p597.

⁶⁵ เรื่องเดียวกัน หน้า 598.

ในฐานะที่เป็นผู้แทนนิติบุคคลได้ (Es Qualite) แต่ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบในฐานะส่วนตัวเท่านั้นในช่วงปลายศตวรรษที่ผ่านมา ศาลฝรั่งเศสก็เริ่มที่จะลงโทษนิติบุคคลในความผิดที่ไม่ต้องมีเจตนา โดยศาลสูงฝรั่งเศส (Cour De Cassation) ให้เหตุผลว่าความผิดดังกล่าวไม่ขึ้นอยู่กับเจตนาแต่อย่างใด แต่ทั้งนี้ได้แต่เฉพาะในกรณีที่นิติบุคคลนั้นมี “ฐานะทางกฎหมาย” (Qualite Juridique) ที่อาจเป็นผู้กระทำความผิดได้ เช่น เป็น “เจ้าของ” หรือ “นายจ้าง” เป็นต้น

อย่างไรก็ตามปัญหาที่ยังเกิดขึ้นก็คือแม้จะลงโทษนิติบุคคลได้ในกรณีดังกล่าวข้างต้นก็ตาม แต่โทษที่ใช้ลงแก่นิติบุคคลนั้นก็ยังไม่เป็นการทำให้นิติบุคคลได้รับผลร้ายเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษแต่อย่างใด

3) สภาพทางนิติบัญญัติ แต่เดิมในประเทศฝรั่งเศสก่อนที่จะมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาฉบับใหม่นั้น ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาในการทั่วไปแต่อย่างใด นอกจากมีการบัญญัติไว้สำหรับบางฐานความผิดและเฉพาะในบางกรณีเท่านั้น แต่กฎหมายเหล่านี้ส่วนใหญ่ก็เป็นที่การลงโทษปรับทางแพ่ง (Responsabilite Civile Des Amendes) ซึ่งมีลักษณะทั้งทางแพ่งและอาญาประกอบกัน โดยอาจปรับเอาแก่ผู้บริหารนิติบุคคลหรือตัวนิติบุคคลโดยตรง เช่น ตามมาตรา 428 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1810 ซึ่งเพิ่งถูกยกเลิกไปเมื่อ ค.ศ.1994 ที่ลงโทษนิติบุคคลซึ่งเป็นบริษัทเกี่ยวกับการแสดงละครที่ได้ละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่น หรือการลงโทษนิติบุคคลในความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจและการคลัง เป็นต้น⁶⁶

4) เพื่อให้การแก้ปัญหาเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลสอดคล้องกับนิติวิธี (Juristic Method) กฎหมายระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) นักกฎหมายอาญาฝรั่งเศสได้มีการถกเถียงเกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวมาตั้งแต่ปี ค.ศ.1934 แต่เพิ่งมาเป็นผลสำเร็จโดยฝ่ายนิติบัญญัติได้ทำการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1810 เพื่อให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาโดยประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 ในวันที่ 22 กรกฎาคม ค.ศ. 1992 และเริ่มมีผลบังคับใช้ตั้งแต่ 1 มีนาคม ค.ศ. 1994 เป็นต้นมา

ในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 (Code Penal 1992)⁶⁷ มีสิ่งสำคัญ 3 ประการในเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ดังนี้

⁶⁶ เรื่องเดียวกัน หน้า 596.

⁶⁷ The *Code pénal* is the codification of French criminal law (droit pénal). It took effect March 1, 1994 and replaced the French Penal Code of 1810, which had until then been in effect. This in turn has become known as the "old penal code" in the rare decisions that still need to apply it. The new code was created by several laws promulgated on July 22, 1992.

- (1) มีการบัญญัติหลักทั่วไปเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้
อย่างชัดเจนในมาตรา 2-121
- (2) มีการกำหนดประเภทความผิดที่ต้องรับผิดไว้อย่างชัดเจน
- (3) มีการกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลไว้โดยเฉพาะ

2.1.2 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992

ดังได้กล่าวแล้วว่าปัจจุบันนี้ประเทศฝรั่งเศสเลือกที่จะบัญญัติหลักเกณฑ์ที่
เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992
ซึ่งได้กำหนดหลักการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

1) หลักเกณฑ์การวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

นิติบุคคลที่ต้องรับผิดทางอาญาประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992
มาตรา 121-2 บัญญัติหลักทั่วไปให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา ยกเว้นรัฐ ซึ่งเป็นนิติบุคคลตาม
กฎหมายมหาชน นอกจากนั้นองค์การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่นจะต้องรับผิดก็เฉพาะแต่ความผิด
ที่เกิดจากการดำเนินกิจกรรมที่เกิดจากอำนาจหน้าที่ของตนเท่านั้น

ดังนั้นนิติบุคคลที่จะต้องรับผิดทางอาญาจึงได้แก่ นิติบุคคลตามกฎหมาย
แพ่ง เช่นบริษัท สมาคม สหภาพแรงงาน มูลนิธิ และ นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน เป็นต้น

2) เงื่อนไขความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล มาตรา 121-2 กำหนด

เงื่อนไขที่นิติบุคคลจะต้องรับผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อได้มีกฎหมายหรือข้อบังคับให้นิติบุคคลรับผิดใน
ความผิดฐานนั้น หากการกระทำผิดนั้นได้กระทำโดยองค์กร (Organ) หรือผู้แทน (Representants)
ของนิติบุคคลที่ทำไปเพื่อประโยชน์ของนิติบุคคลนั้นๆ (Pour Leur Compte) หากเข้าหลักเกณฑ์
ความรับผิดทางอาญาตามมาตรา 121-2 ถึงมาตรา 121-7

ในกรณีที่กฎหมายกำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยชัดแจ้ง
ในประมวลกฎหมายอาญา เช่น ความผิดฐานผลิตยาเสพติด ตามมาตรา 222-35 ประกอบมาตรา 222-50
ความผิดฐานฉ้อโกง ตามมาตรา 313-1 ประกอบมาตรา 313-9 ความผิดฐานยักยอก ตามมาตรา 321-1
ประกอบมาตรา 321-12 เป็นต้น

จะเห็นได้ว่าประเทศฝรั่งเศสได้ใช้นิติวิธี (Juristic Method) ของระบบ
ประมวลกฎหมาย (Civil Law) เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาในการวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล
โดยได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลซึ่งกำหนดไว้อย่างชัดเจนใน
ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992

2.1.3 โทษทางอาญาของนิติบุคคล

ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 ในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลนั้น สิ่งที่เกี่ยวข้องเป็นวัตรกรรมในเรื่องดังกล่าว นอกจากจะมีการบัญญัติให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาอย่างชัดเจนแล้วก็ยังบัญญัติถึงโทษที่จะลงแก่นิติบุคคลไว้โดยเฉพาะอีกด้วย

เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะ โทษอาญาที่มีมาแต่ดั้งเดิมนั้น โดยทั่วไปก็จะเป็นผลร้ายแก่นบุคคลธรรมดา (Natural Person) เท่านั้น เช่น การลงโทษจำคุก เป็นต้น ส่วนโทษที่เหมาะสมจะใช้ลงโทษแก่นิติบุคคลนั้น เช่น โทษปรับ แต่เมื่อโทษปรับใช้กับนิติบุคคลแล้วก็ไม่เป็นผลร้ายหรือ หากเป็นผลร้ายก็จะเป็นผลร้ายแก่นิติบุคคลเท่าใดนัก และเมื่อเปรียบเทียบกับโทษที่บุคคลธรรมดาจะได้รับแล้ว ก็อาจจะเกิดความไม่เสมอภาคได้ซึ่งขัดต่อหลักความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย (Equality before the Law)

แนวความคิดในการกำหนดโทษที่จะใช้แก่นิติบุคคล (Legal Person) โดยเฉพาะและแตกต่างหากจากบุคคลธรรมดา (Natural Person) ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสนี้ ได้กำหนดโดยการคำนึงถึงสภาพบังคับ หรือโทษที่จะเป็นผลร้าย (Harmful) ที่เหมาะสมแก่สภาพของนิติบุคคลโดยตรง โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะเห็นได้ว่าโทษนั้นจะเป็นผลร้ายแก่การดำเนินกิจการหรือการดำรงอยู่ของนิติบุคคล การลงโทษเช่นนี้ย่อมเหมาะสมกว่าการลงโทษที่กำหนดไว้สำหรับบุคคลธรรมดาแต่นำมาปรับใช้แก่นิติบุคคล ซึ่งอาจเกิดความไม่เป็นธรรมได้

สำหรับโทษทางอาญาของนิติบุคคลที่กำหนดโดยเฉพาะ และแตกต่างหากจากบุคคลธรรมดา (Natural Person) ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสนี้ได้บัญญัติไว้โดยแยกตามประเภทความผิด ดังนี้

1) โทษขึ้นอุกฤษฎ์โทษ (Crime) และ มัธยโทษ (Delit)⁶⁸ สำหรับนิติบุคคลประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 131-37 ได้กำหนดโทษขึ้นอุกฤษฎ์โทษ (Crime) และ มัธยโทษ (Delit) ไว้สำหรับนิติบุคคลดังนี้ คือ โทษปรับ

(1) โทษปรับ โดยมาตรา 131-38⁶⁹ กำหนดไว้ว่าอัตราโทษปรับสูงสุดที่กำหนดไว้สำหรับบุคคลธรรมดา เมื่อใช้บังคับแก่นิติบุคคลแล้วให้เพิ่มเป็นห้าเท่า

⁶⁸ Article 131-37 Criminal or correctional penalties incurred by corporations are: 1 ° the fine;

2 ° In cases provided for by law, the penalties listed in article 131-39 and the penalty provided for in article 131-39-2. In the correctional field, legal persons also incur the punishment-reparation penalty provided for in article 131-39-1.

⁶⁹ Article 131-38

(2) โทษที่กำหนดไว้เป็นพิเศษสำหรับนิติบุคคลในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสนี้ บัญญัติให้ศาลสามารถลงโทษนิติบุคคลที่กระทำความผิด โดยกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลโดยเทียบจากการวางโทษที่ลงแก่บุคคลธรรมดาและตามลักษณะที่กำหนดไว้ในมาตรา 131-39 ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

ก. การยุบกิจการ (Dissolution) ศาลอาจใช้โทษการยุบกิจการนิติบุคคล หากนิติบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งมีระวางโทษถึงจำคุกสำหรับบุคคลธรรมดาสูงกว่า 5 ปี และการกระทำนั้นเป็นการผิดวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งนิติบุคคล

ข. การห้ามประกอบกิจการ (Interdiction D'Exercer Une Activite) ศาลอาจใช้โทษโดยการห้ามนิติบุคคลประกอบกิจการ โดยไม่มีกำหนดระยะเวลา หรือมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปีได้

ค. การถูกควบคุมกิจการ (Placement Sous Wurveillance Judiciaire) ศาลอาจใช้โทษโดยการควบคุมกิจการนิติบุคคล โดยมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปีได้

ง. การปิดกิจการ (Fermeture) ศาลอาจใช้โทษโดยการปิดกิจการนิติบุคคล โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี สำหรับสำนักงานสาขาของนิติบุคคลที่ได้กระทำความผิด

จ. การห้ามประมูลงานจากทางราชการ (Exclusin Des Marches Public) ศาลอาจใช้โทษโดยการห้ามนิติบุคคลเข้าประมูลงานจากทางราชการ โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปีได้

ฉ. การห้ามมิได้ระดมทุนจากประชาชน (Interdiction the Faire Appel Public a L'Epargne) ศาลอาจใช้โทษโดยการห้ามนิติบุคคลมิได้ระดมทุนจากประชาชน โดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี

ช. การห้ามส่งจ่ายเช็ค (Interdiction D'Emettre Des Cheques) หรือการใช้บัตรเครดิตศาลอาจใช้โทษโดยการห้ามนิติบุคคลส่งจ่ายเช็คหรือใช้บัตรเครดิต โดยมีกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี เว้นแต่เป็นการส่งจ่ายเช็คเพื่อเบิกเงินสด

ซ. การริบทรัพย์ ศาลอาจให้โทษโดยการริบทรัพย์ ที่นิติบุคคลใช้หรือจะใช้กระทำความผิด หรือที่ได้มาจากการกระทำความผิด

The maximum rate of the fine applicable to legal persons is five times that prescribed for natural persons by the law that punishes the offense. In the case of a crime for which no fine is provided for natural persons, the fine incurred by legal persons is 1,000,000 Euros.

ฉ. การประกาศหรือแจกจ่ายคำพิพากษาที่ลงโทษ (Affichage De La Decision) ศาลอาจใช้โทษโดยให้มีการประกาศหรือแจกจ่ายคำพิพากษาที่ลงโทษทางหน้าสิ่งพิมพ์ หรือ วิธีการอื่นทางวิทยุ โทรทัศน์

แต่อย่างไรก็ตามโทษตามข้อ ก. และ ค. ห้ามมิใช้บังคับแก่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนซึ่งอาจต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา รวมทั้งพรรคหรือกลุ่มการเมือง หรือสหภาพแรงงาน และโทษตามข้อ 1 มิให้ใช้บังคับแก่องค์กรตัวแทนของบุคคลากร

2) โทษขั้นลหุโทษ (Contravention) สำหรับนิติบุคคล ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 131-40⁷⁰ ได้กำหนดโทษไว้สำหรับนิติบุคคล คือ โทษปรับและโทษที่กำหนดไว้เป็นพิเศษสำหรับนิติบุคคล โดยมีรายละเอียดดังนี้

(1) โทษปรับ โดยมาตรา 131-41 กำหนดไว้ว่าอัตราโทษปรับสูงสุดที่กำหนดไว้สำหรับบุคคลธรรมดา เมื่อใช้บังคับแก่นิติบุคคลแล้วให้เพิ่มเป็นห้าเท่าเช่นเดียวกับกรณีของโทษขั้นออกฤษฎ์โทษ (Crime) และมรรยโทษ (Delit) สำหรับนิติบุคคลตามมาตรา 131-37

(2) โทษที่กำหนดไว้เป็นพิเศษสำหรับนิติบุคคล โทษที่กำหนดไว้เป็นพิเศษสำหรับนิติบุคคลกรณีที่เป็นโทษขั้นลหุโทษ (Contravention) ในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสกฎหมายได้บัญญัติไว้ทำนองโทษขั้นออกฤษฎ์โทษ (Crime) และมรรยโทษ (Delit) สำหรับนิติบุคคลตามมาตรา 131-39 โดยให้ศาลสามารถลงโทษนิติบุคคลที่กระทำผิด โดยกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลโดยเทียบจากระวางโทษที่ลงแก่บุคคลธรรมดาและตามลักษณะที่กำหนดไว้ในมาตรา 131-42 โดยเป็นการลงโทษเสริม (Additional Penalty) ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

ก. กรณีทั่วไป ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 131-43 ศาลสามารถลงโทษเสริม (Additional Penalty) แก่นิติบุคคลที่กระทำความผิดได้อีกตามที่กำหนดในมาตรา 31-165 ซึ่งได้แก่ การริบทรัพย์ (Confiscation) โดยศาลอาจใช้โทษริบทรัพย์ที่นิติบุคคลใช้หรือจะใช้กระทำความผิด หรือที่ได้มาจากการกระทำความผิด

⁷⁰ Article 131-40

- Modified by Law n ° 2007-297 of March 5th, 2007 - art. 64 JORF March 7, 2007

The penal sanctions incurred by legal persons are:

1 ° the fine;

2 ° The privative or restrictive rights provided for in article 131-42;

3 ° The penalty of punishment-reparation provided for in article 131-44-1.

These penalties are not exclusive of one or more of the additional penalties provided for in article 131-43.

ข. กรณีที่เป็นความผิดลหุโทษ ชั้นที่ 5 หากความผิดที่นิติบุคคลกระทำนั้นเป็นความผิดที่ลหุโทษชั้นที่ 5 (Petty Offences of The Fifth Class) ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 131-43 ตอนท้าย กำหนดให้ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการลงโทษนิติบุคคลได้ตามมาตรา 131-17 วรรคแรกอีกด้วย ซึ่งได้แก่

ก) การห้ามมิให้ออกเช็คมีกำหนดไม่เกิน 1 ปี เว้นแต่การออกเช็คเพื่อเบิกเงินสด หรือ การห้ามใช้บัตรเครดิต

ข) การริบทรัพย์สินที่ใช้หรือจะใช้กระทำความผิด หรือที่ได้มาจากการกระทำความผิด

3) ความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล แม้ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ.1992 จะกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาในกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดไว้โดยตรงก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าผู้แทนนิติบุคคลจะหลุดพ้นจากความรับผิดทางอาญาคด้วย ทั้งนี้มาตรา 121-4 วรรค 2 บัญญัติไว้ชัดเจนว่าความผิดทางอาญาของนิติบุคคลไม่ทำให้บุคคลธรรมดาที่กระทำความผิดหรือผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดนั้นพ้นความผิดด้วยแต่อย่างใด

ดังนั้นกฎหมายฝรั่งเศสยังคำนึงถึงความเป็นจริงที่ว่า ผู้ที่ได้กระทำความผิดที่แท้จริงก็คือบุคคลธรรมดา (Natural Person) นั่นเอง ไม่ว่าจะเป็นการลงมือกระทำความผิดหรือเพียงละเลยไม่ควบคุมดูแลไม่ให้ความผิดเกิดขึ้นก็ตาม การลงโทษต่อบุคคลธรรมดาที่เกี่ยวข้องกับนิติบุคคล (Legal Person) จึงเป็นการทำให้การลงโทษนั้นบรรลุวัตถุประสงค์ในการลงโทษอีกด้วย

4) ลักษณะการบัญญัติกฎหมายหากพิจารณาจากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ.1992 จะพบว่าวิธีการบัญญัติกฎหมายนั้นจะมีลักษณะที่สำคัญดังต่อไปนี้คือ

(1) การบัญญัติโดยคำนึงถึงบุคคลธรรมดา (Natural Person) เป็นหลัก ทั้งนี้เป็นไปตามหลักทั่วไปของกฎหมายอาญาที่มีอยู่ทั่วโลก ซึ่งคำนึงถึงการกระทำของบุคคลธรรมดา (Natural Person) เป็นหลัก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์ ดังนั้นบทบัญญัติในส่วนระวางโทษจึงคำนึงถึงการลงโทษบุคคลธรรมดา (Natural Person)

ตัวอย่างเช่น ในลักษณะ 3 ว่าด้วยความผิดต่อทรัพย์สิน ในส่วนที่ว่าด้วยความผิดฐานลักทรัพย์นั้น ก็จะบัญญัติองค์ประกอบความผิดไว้ในมาตรา 311-1 และบทระวางโทษไว้ในมาตรา 311-3 หรือมาตรา 311-4 กรณีมีเหตุฉกรรจ์ ซึ่งบทระวางโทษนี้ก็จะมีถึงบุคคลธรรมดา (Natural Person) เป็นหลักเพราะมีระวางโทษถึงจำคุก เป็นต้น

(2) การบัญญัติความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Juristic Person) ไว้อย่างชัดเจน ทั้งนี้เป็นไปตามหลักทั่วไปของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law)

ที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะเป็นผู้บัญญัติกฎหมายโดยเฉพาะ ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญา หลัก *Nullum Crimen, Mulla Poena Sine Lege* หรือหลัก No Crime Nor Punishment Without Law ยิ่งชัดเจนว่า เฉพาะกรณีที่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรเท่านั้นจึงจะทำให้บุคคลต้องรับผิดชอบในทางอาญาได้

ดังนั้น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศส ค.ศ. 1992 ได้บัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจน ซึ่งเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของฝ่ายนิติบัญญัติ เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ที่ได้บัญญัติองค์ประกอบความผิดไว้ในมาตรา 311-1 และบทระวางโทษไว้ในมาตรา 311-3 หรือ มาตรา 311-4 กรณีที่เหตุกรรจ์ ซึ่งบทระวางโทษได้คำนึงถึงตัวบุคคลธรรมดา (Natural Person) เป็นหลัก เพราะมีระวางโทษถึงจำคุกด้วย แต่โดยที่ฝ่ายนิติบัญญัติประสงค์จะให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบด้วยจึงได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 311-16 ว่านิติบุคคลต้องรับผิดชอบสำหรับความผิดในหมวดนี้ด้วย นอกจากนี้ก็ยังกำหนดโทษของนิติบุคคลไว้โดยเฉพาะเจาะจงด้วย

5) *สภาพการณ์หลังบังคับใช้กฎหมาย* สภาพการณ์หลังบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 แล้ว ฝ่ายนิติบัญญัติของฝรั่งเศสได้มีการกำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลเพิ่มเติมอีกจำนวนมาก และนอกจากนั้นแล้วยังพบว่าศาลของฝรั่งเศสก็ลงโทษแก่นิติบุคคลโดยระวางโทษตามที่กฎหมายบัญญัติได้อย่างเหมาะสมด้วย เช่น ตามคำพิพากษาศาลสูงฝรั่งเศสที่ลงโทษสมาคมการล่าสัตว์ (L'association de Chasse) ซึ่งเป็นนิติบุคคลในความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา (Homicide Volontaire) เป็นต้น

2.1.4 ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลกรณีกระทำโดยประมาท

หากพิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 121-2 ที่วางหลักทั่วไปเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และกำหนดประเภทความผิดที่ต้องรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และกำหนดประเภทความผิดที่ต้องรับผิดชอบไว้อย่างชัดเจน ซึ่งในกรณีหลังนี้พบว่า ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 ได้กำหนดความผิดที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบไว้ซึ่ง โดยส่วนใหญ่จะเป็นความผิดที่นิติบุคคลรับผิดชอบสำหรับความผิดที่ต้องการเจตนา แต่หลังจากประกาศใช้แล้วได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในบางกรณีที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบ แม้แต่ความผิดที่เป็นกรกระทำโดยประมาทด้วยบางกรณี เช่น

1) ความผิดฐานทำให้ผู้อื่นตายโดยไม่เจตนา ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 221-6 กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาฐานทำให้ผู้อื่นตายโดยไม่เจตนา โดยบัญญัติใน “Section II Involuntary Offences Against Life” ดังนี้คือ การทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายโดยความเลินเล่อ (Maladresse) ความไม่ระมัดระวัง (Imprudence) ไม่เจตนา (Inattention)

ประมาท (Negligence) หรือ การละเลยต่อหน้าที่ หรือ ความไม่ระมัดระวังในการรักษาความปลอดภัยตามที่กฎหมายกำหนด โดยมาตรา 221-7 กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบ

2) ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1992 มาตรา 222-19 กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส โดยบัญญัติใน “Section II Involuntary Offences Against the Physical Integrity of the Person” ดังนี้คือ การทำให้ผู้อื่นไม่สามารถประกอบการทำงานตามปกติได้เกินกว่าสามเดือนโดยความเลินเล่อ (Maladresse) ความไม่ระมัดระวัง (Imprudence) ไม่เจตนา (Inattention) ประมาท (Negligence) หรือ การละเลยต่อหน้าที่ หรือ ความไม่ระมัดระวังในการรักษาความปลอดภัยตามที่กฎหมายกำหนด โดยมาตรา 221-21 กำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบเช่นกัน

2.1.5 ภาพรวมความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

การวินิจฉัยความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศฝรั่งเศสนั้น เป็นไปตามนิติวิธี (Juristic Method) ของระบบซีวิลลอว์ กล่าวคือ

1) ก่อนที่จะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ เรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ศาลสูงของฝรั่งเศสก็จะพิพากษาลงโทษเฉพาะกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดให้ลงโทษนิติบุคคลโดยตรงหรือโดยปริยายตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายพิเศษเท่านั้น ซึ่งเป็นไปตามแนวคิดทางกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบซีวิลลอว์ที่ถือเป็นหลักทั่วไปว่า นิติบุคคลไม่มีความรับผิดทางอาญาโดยให้เหตุผลว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรู้ผิดชอบชั่วดี ดังนั้นก่อนการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ซึ่งมีผลใช้บังคับจริงตั้งแต่วันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 1994 ศาลสูงของฝรั่งเศสไม่เคยตัดสินลงโทษนิติบุคคลในความผิดต่างๆตามประมวลกฎหมายอาญาเลย

2) หลังจากมีการกำหนดหลักเกณฑ์ เรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลอย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 แล้ว ศาลสูงของฝรั่งเศสก็จะพิพากษาลงโทษไม่เฉพาะแต่กรณีกฎหมายกำหนดให้ลงโทษนิติบุคคลในความผิดต่างๆตามประมวลกฎหมายอาญาภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ไม่ว่าจะเป็นความผิดที่กระทำโดยเจตนา หรือ แม้กระทั่งในความผิดที่กระทำโดยประมาทบางฐานความผิดด้วย

2.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นประเทศที่ถือว่าเป็นต้นแบบของกฎหมายระบบซีวิลลอว์ ซึ่งหลายๆ ประเทศได้ใช้กฎหมายของเยอรมันเป็นแม่แบบในการร่างกฎหมายของตนเอง ในส่วนความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลยังคงเป็นประเด็นที่เป็นข้อถกเถียงกันอย่างต่อเนื่อง

จนถึงปัจจุบัน เนื่องจากกฎหมายอาญาปัจจุบันของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่ครอบคลุมถึงความผิดทางอาญาของนิติบุคคล ด้วยเหตุผลในหลายประเทศที่กล่าวมาคือ นิติบุคคลเป็นเพียงบุคคลที่สมมุติขึ้นตามกฎหมาย ไม่มีชีวิตจิตใจ จึงไม่มีความสามารถในการกระทำความผิดทางอาญาเหมือนบุคคลธรรมดา และด้วยเหตุผลทางนิติวิธีของระบบชีวิตลอร์ด ศาลของเยอรมนีจึงไม่เคยและไม่ตัดสินใจให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา ตราบใดที่ฝ่ายนิติบัญญัติยังไม่มีการผ่านกฎหมายอาญาฉบับใหม่ที่บัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา เช่นเดียวกันกับศาลของฝรั่งเศสที่เริ่มมีการตัดสินใจให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา หลังจากมีการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 ในวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 1994 อย่างไรก็ตามหากมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นและมีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคล เฉพาะตัวแทนซึ่งได้กระทำไปในนามของนิติบุคคลเท่านั้นที่ต้องรับผิดทางอาญา

2.2.1 โทษสำหรับนิติบุคคลในปัจจุบัน

ถึงแม้ว่านิติบุคคลของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่ต้องรับผิดทางอาญา ด้วยเหตุผลข้างต้น แต่นิติบุคคลยังคงต้องรับผิดภายใต้กฎหมายการกระทำผิดทางปกครอง (The German Code of Administrative Offences) ซึ่งมาตรา 30 บัญญัติว่านิติบุคคลต้องรับผิด ถ้า⁷¹:

- 1) ตัวแทนหรือสมาชิกของนิติบุคคลได้กระทำความผิดทางอาญาหรือความผิดทางปกครอง และ
- 2) ในการกระทำความผิดทางอาญา/ความผิดทางปกครองนั้น
 - (1) นิติบุคคลได้ฝ่าฝืนกฎหมายอันเนื่องมาจากการกระทำผิดดังกล่าว และ
 - (2) นิติบุคคลได้ประโยชน์จากการกระทำนั้น หรือ
 - (3) การกระทำเกิดจากเจตนาของนิติบุคคลที่ต้องการผลประโยชน์ดังกล่าว

ภายใต้บทลงโทษของกฎหมายปกครอง การกระทำผิดดังกล่าวอาจทำให้นิติบุคคลต้องจ่ายค่าปรับเป็นจำนวนเงินมากถึง 10 ล้านยูโร และ ตามมาตรา 17 ของกฎหมายการกระทำผิดทางปกครอง นิติบุคคลอาจต้องจ่ายค่าปรับเพิ่มเติมในจำนวนเงินที่เท่ากับผลประโยชน์ที่ได้จากการกระทำผิด (ไม่มีการจำกัดค่าปรับสูงสุด) เช่นในปี ค.ศ. 2007 บริษัทซีเมนส์ เอจี (Siemens AG)

⁷¹ Sascha Kuhn, Corporate Criminal Liability in Germany?.2014

<http://www.elexica.com/en/legal-topics/crime-fraud-and-investigations/16-corporate-criminal-liability-in-germany>.

ถูกปรับสูงถึง 201 ล้านยูโร ปี ค.ศ. 2009 บริษัทเมน เอจี (MAN AG) ถูกปรับจำนวน 151 ล้านยูโร ปี ค.ศ. 2011 บริษัทเครดิต สวิส (Credit Swiss) ถูกปรับจำนวน 150 ล้านยูโร ปี ค.ศ. 2012 บริษัทไฟโรสตอร์ เอจี (Ferrosstaal AG) ถูกปรับจำนวน 140 ล้านยูโร และ ปี ค.ศ. 2014 บริษัทยูบีเอส เอจี (UBS AG) ถูกปรับจำนวน 300 ล้านยูโร⁷² เป็นต้น

นอกจากค่าปรับดังกล่าว ภายใต้กฎหมายการกระทำผิดทางปกครองบัญญัติว่า ศาลอาจมีคำสั่งให้ยึดผลประโยชน์ที่ได้จากการทำความผิดดังกล่าว ทั้งจากตัวแทนและนิติบุคคลเพิ่มเติมได้

2.2.2 การปฏิรูปกฎหมายความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ประเด็นที่ว่ากฎหมายอาญาของเยอรมันควรมีการแก้ไขเพื่อให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาหรือไม่นั้น เป็นประเด็นที่มีการถกเถียงกันมานาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีบริษัทขนาดใหญ่ซึ่งเป็นนิติบุคคลสัญชาติเยอรมันหรือนิติบุคคลต่างชาติที่ประกอบธุรกิจอยู่ในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ทำความผิดและมีการปรับเป็นเงินจำนวนสูงเกิดขึ้นหลายครั้ง จึงทำให้มีการสนับสนุนให้มีการแก้ไขกฎหมายอาญาเพื่อให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา เพราะกฎหมายที่ใช้อยู่ปัจจุบันมีบทลงโทษ โดยเฉพาะค่าปรับที่ไม่มากและไม่เหมาะสมเพียงพอที่จะสามารถยับยั้งไม่ให้เกิดการกระทำผิดทางอาญาของนิติบุคคลได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งความริเริ่มและความสนใจของสมาชิกสหภาพยุโรป (EU Member) ที่ต้องการให้ประเทศสมาชิกมีบทลงโทษทางอาญาแก่นิติบุคคล เช่นเดียวกับ อังกฤษ ฝรั่งเศส เนเธอร์แลนด์ และ สหรัฐอเมริกา

โดยจะเห็นได้จากการที่ กระทรวงยุติธรรมของรัฐนอร์ทไรน์เวสต์ฟาเลีย (North Rhine-Westphalia) ได้เสนอร่างประมวลกฎหมายอาญาสำหรับใช้กับนิติบุคคล (Corporate Penal Code, CPC: Verbandsstrafgesetzbuch)⁷³ ในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 2013 ขึ้นเป็นฉบับแรก หลังจากความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลเป็นประเด็นที่มีการถกเถียงกันมาหลายสิบปีในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี โดยเฉพาะการวิจารณ์ที่เกี่ยวกับจุดอ่อนในเรื่องการกระทำผิดตามกฎหมายระบบปกครอง (Administration Offence) ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันดังนี้ :

- 1) เจ้าพนักงานไม่ต้องสอบสวน เมื่อมีการกระทำผิดทางปกครองเกิดขึ้น
- 2) โครงสร้างองค์ประกอบขององค์กระทำให้นิติบุคคลอาจสามารถที่จะปฏิเสธ

ความผิดที่เกิดจากการกระทำของตัวแทนนิติบุคคล

⁷² Clifford Chance LLP, Corporate Criminal Liability April 2016. 2016. p.23.

⁷³ Sascha Kuhn, Corporate Criminal Liability in Germany?.2014

[http://www.elexica.com/en/legal-topics/crime-fraud-and-investigations/16-corporate-criminal-liability-in-germany.](http://www.elexica.com/en/legal-topics/crime-fraud-and-investigations/16-corporate-criminal-liability-in-germany)

3) ตัวแทนของนิติบุคคลอาจต้องตกเป็นแพะรับบาปให้ต้องรับผิดชอบเต็มที่ ในขณะที่นิติบุคคลสามารถที่หลบเลี่ยงบทลงโทษทางอาญาและการเสียชื่อเสียงได้

ตั้งแต่ร่างดังกล่าวข้างต้นมีการเผยแพร่ ทำให้มีการอภิปรายเกี่ยวกับประเด็นความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมากขึ้นอีกระดับหนึ่ง โดยเฉพาะหลังจากที่มีการตกลงกันระหว่างพรรคร่วมรัฐบาลและการเจรจาระหว่างการประชุมประจำปีของกระทรวงยุติธรรม เกี่ยวกับความเป็นไปได้ที่จะมีการใช้กฎหมายความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และร่างดังกล่าวอาจก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงต่อระบบกฎหมายในระดับรัฐบาลกลางของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

3. ความรับผิดชอบในทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆในภาคพื้นยุโรป

ปัจจุบันนิติบุคคลในประเทศต่างๆ ได้มีการขยายตัวทั้งด้านจำนวน ขนาดขององค์กร และ ทุนทรัพย์ในการดำเนินกิจการ นิติบุคคลมีอิทธิพลทั้งทางตรงและทางอ้อมต่อการเติบโตของผลิตภัณฑ์มวลรวม (Growth Domestic Products: GDP) เศรษฐกิจ และ โครงสร้างทางสังคมของแต่ละประเทศ ทำให้เกิดมีการลงทุนและการจ้างงานมากขึ้น แต่ในอีกด้านหนึ่งการดำเนินงานของนิติบุคคลก็อาจก่อให้เกิดผลทางลบอย่างมีนัยสำคัญได้ เช่น การกระทำความผิดของนิติบุคคลที่กระทบต่อระบบการเงิน สิ่งแวดล้อม ความปลอดภัยและชีวนามัยของสาธารณะ ปัญหาสุขภาพจิต ปัญหาคอร์ปชั่น และ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เป็นต้น ปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้นเหล่านี้อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อเสถียรภาพทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศนั้นๆ จึงทำให้รัฐบาลของแต่ละประเทศมีการพัฒนากฎหมายให้สอดคล้องกับสถานการณ์ปัจจุบัน เพื่อให้นิติบุคคลสามารถรับโทษทางอาญาได้ รวมทั้งการกำหนดโทษที่เหมาะสมเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการป้องปรามและการข่มขู่หยุดยั้ง (Deterrence) การกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล ซึ่งในหัวข้อนี้จะได้กล่าวถึงพัฒนาการและภาพรวมของความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของแต่ละประเทศพอสังเขป ดังนี้

3.1 ประเทศเบลเยียม (Belgium)

ก่อนปี ค.ศ. 1999 นิติบุคคลไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญาภายใต้กฎหมายของประเทศเบลเยียม แต่ในกรณีที่นิติบุคคลมีการกระทำความผิดทางอาญาขึ้น เฉพาะบุคคลที่รับผิดชอบในการบริหารจัดการและบุคคลที่มีหน้าที่ในการป้องกันไม่ให้มีการกระทำความผิดเท่านั้นที่จะต้องได้รับโทษทางอาญา

เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม ค.ศ. 1999⁷⁴ ได้มีการเปลี่ยนแปลงกฎหมายครั้งใหญ่เกิดขึ้น ซึ่งกฎหมายดังกล่าวมีผลบังคับใช้ในวันที่ 2 กรกฎาคม ค.ศ. 1999 เพื่อให้นิติบุคคลต้องถูกดำเนินคดีอาญาและต้องอากรรับผิดทางอาญา โดยภายใต้กฎหมายฉบับใหม่ของเบลเยียม ส่วนมากนิติบุคคลจะถูกสอบสวนและดำเนินคดีในความผิดที่เกี่ยวกับกฎหมายสิ่งแวดล้อม กฎหมายแรงงาน ความผิดตามกฎหมายจราจร กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ความผิดเกี่ยวกับภาษี การคอร์รัปชันที่เกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ การปั่นหุ้น และการฟอกเงิน

เมื่อนิติบุคคลกระทำความผิดทางอาญา โทษที่ได้รับจะเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา (Penal Code) ในกรณีที่เป็นโทษจำคุก โทษดังกล่าวจะถูกปรับเปลี่ยนเป็นค่าปรับ ซึ่งค่าปรับจะแปรผันตามระยะเวลาในการจำคุก

สำหรับการกระทำความผิดในความผิดที่เกี่ยวกับตลาดหลักทรัพย์ หรือ การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน (Inside Trading) นอกจากค่าปรับปกติแล้ว นิติบุคคลยังต้องจ่ายค่าปรับเพิ่มเป็นจำนวนสองถึงสามเท่าของกำไรที่ได้จากการกระทำความผิด

นอกจากนี้นิติบุคคลอาจถูกยึดทรัพย์สิน หรือถูกห้ามมิให้เข้าร่วมการประมูลงานภาครัฐหรืออาจถูกปิดกิจการ หากพบว่านิติบุคคลนั้นถูกจัดตั้งขึ้นมาเพื่อกระทำความผิดทางอาญา

3.2 ประเทศเชค รีพับบลิค (Czech Republic)

พระราชบัญญัติความรับผิดทางอาญาและวิธีพิจารณาความอาญาของนิติบุคคล (The Act on Criminal Liability of Corporations and Proceedings) ที่ใช้อยู่ปัจจุบัน เป็นกฎหมายที่ค่อนข้างใหม่สำหรับประเทศเชค รีพับบลิค มีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2012⁷⁵ โดยนิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศเชค รีพับบลิค หรือนิติบุคคลต่างชาติที่ประกอบกิจการโดยมีสาขาหรือทรัพย์สินในประเทศเชค รีพับบลิค รวมทั้งนิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศเชค รีพับบลิค แต่กระทำความผิดทางอาญาในต่างประเทศ อาจถูกดำเนินคดีและได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัตินี้ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อความชัดเจนในความหมายของนิติบุคคลและเพื่อให้ครอบคลุมการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคลมากขึ้น โดยในวันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2014 ได้มีการแก้ไขโดยบัญญัติว่านิติบุคคลที่ตั้งอยู่ในประเทศเชค รีพับบลิค ให้ถือว่าเป็นประชากรสัญชาติเชคหรือเป็นบุคคลที่มีถิ่นพำนักถาวรในประเทศเชค รีพับบลิค และในวันที่ 1 สิงหาคม ค.ศ. 2014 ได้มีการแก้ไขอีกครั้งเพื่อให้ครอบคลุมการกระทำ

⁷⁴ Clifford Chance LLP, Corporate Criminal Liability April 2016. 2016. p.15.

⁷⁵ เรื่องเดียวกัน หน้า 18.

ความผิดในฐานะค้ากำไรเกินควร การกระทำผิดต่อเด็ก (การถ่ายภาพลามก หรือการกระทำอนาจารต่อเด็ก)

บทลงโทษสูงสุดเมื่อนิติบุคคลกระทำความผิดทางอาญาคือการยกเลิกกิจการ (Dissolution) ในกรณีที่นิติบุคคลตั้งขึ้นมาเพื่อการกระทำความผิดทางอาญาเป็นการเฉพาะหรือมีอิทธิพลโดยตรงต่อการกระทำความผิดทางอาญา ซึ่งจะใช้ได้เฉพาะกับนิติบุคคลที่มีการจดทะเบียนในประเทศเซกรีฟับลิกเท่านั้น ส่วนบทลงโทษอื่นๆ ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้ประกอบด้วย⁷⁶

- 1) การริบทรัพย์สินบางส่วนหรือทั้งหมด (Forfeiture of all Property)
- 2) โทษปรับเป็นตัวเงิน (Monetary Penalties)
- 3) การยึดทรัพย์สิน (Confiscation of Assets)
- 4) การห้ามเข้าร่วมการประมุขงานในการจัดซื้อหรือการรับสัมปทานภาครัฐ
- 5) การห้ามเข้ารับใบอนุญาตประกอบกิจการภาครัฐ (Probation on Accepting Grants)
- 6) ประกาศคำพิพากษาต่อสาธารณชน (Publication of Judgments)

3.3 ประเทศโรมาเนีย (Romania)

ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลถือว่าเป็นแนวคิดที่ค่อนข้างใหม่สำหรับประเทศโรมาเนีย ในวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ 2006⁷⁷ ได้มีการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาลบปี ค.ศ 1968 ซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2014 ประมวลกฎหมายอาญาที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้มีผลให้นิติบุคคลทั้งหมดยกเว้นรัฐ และหน่วยงานภาครัฐ ต้องรับผิดชอบทางอาญาตามที่บัญญัติไว้

เมื่อนิติบุคคลกระทำความผิดทางอาญาจะต้องได้รับโทษปรับเป็นเงินตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา โดยโทษปรับจะปรับเป็นอัตราจำนวนเงินต่อวัน อยู่ระหว่าง 100 RON (EUR 24) และ 5,000 RON (EUR 1,200) และจำนวนวันในการลงโทษอยู่ระหว่าง 30 ถึง 600 วัน นอกจากนี้โทษปรับดังกล่าวนี้ศาลอาจลงโทษเพิ่มเติมด้วยบทลงโทษเสริม (Auxiliary Penalties) ตามฐานความผิดทางอาญาที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งประกอบด้วย⁷⁸

- 1) การยุบนิติบุคคล

⁷⁶ เรื่องเดียวกัน หน้า 19.

⁷⁷ เรื่องเดียวกัน หน้า 32.

⁷⁸ เรื่องเดียวกัน.

- 2) การปิดกิจการทั้งหมดตามระยะเวลาที่กำหนด (3 เดือน ถึง 3 ปี)
- 3) การปิดกิจการบางหน่วยธุรกิจตามระยะเวลาที่กำหนด (3 เดือน ถึง 3 ปี)
- 4) การห้ามเข้าร่วมการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐตามระยะเวลาที่กำหนด (3 เดือน ถึง 3 ปี) และ/หรือ

5) การให้ประกาศคำพิพากษาต่อสาธารณะชน (Publication of Judgments)

3.4 ประเทศเนเธอร์แลนด์ (Netherlands)

ประเทศเนเธอร์แลนด์มีแนวคิดที่ให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญามาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1976⁷⁹ โดยประมวลกฎหมายอาญาของเนเธอร์แลนด์ (The Dutch Criminal Code) ในบททั่วไปได้บัญญัติว่านิติบุคคลอาจกระทำความผิดทางอาญาได้ทุกประเภท และนิติบุคคลอาจถูกดำเนินคดีได้ เช่นเดียวกับกับบุคคลธรรมดา ดังนั้นนิติบุคคลอาจถูกดำเนินคดีอาญาในฐานะตัวการ (Perpetrators) หรือ ผู้สมรู้ร่วมคิด (Accomplices) หรืออาจถึงดำเนินคดีในฐานะความผิดเป็นผู้ให้การช่วยเหลือและสนับสนุน (Aiding and Abetting)

เมื่อนิติบุคคลกระทำความผิดทางอาญาจะต้องได้รับโทษปรับ ซึ่งโทษปรับสูงสุดจะถูกกำหนดตามประเภทของฐานความผิด โดยทั่วไปค่าปรับสูงสุดของนิติบุคคลในแต่ละฐานความผิดจะสูงกว่าของบุคคลธรรมดา ซึ่งจะประมาณ EUR 820,000 ต่อการกระทำความผิด⁸⁰ ถ้ามีการกระทำความผิดมากกว่าหนึ่งการกระทำความผิด ค่าปรับแต่ละฐานความผิดจะถูกรวมเข้าด้วยกันเป็นค่าปรับทั้งหมด หากค่าปรับสูงสุดไม่เหมาะสมกับผลเสียที่เกิดจากการกระทำความผิดของนิติบุคคล ค่าปรับสูงสุดอาจเปลี่ยนเป็น 10 % ของยอดขายหมุนเวียน (Annual Turnover) ของปีก่อนที่จะมีการกระทำความผิดก็ได้

3.5 ประเทศสเปน (Spain)

แนวคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลถือว่ามีประเด็นใหม่สำหรับประเทศสเปน เช่นเดียวกับหลายๆ ประเทศในยุโรป โดยสเปนได้มีการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาของสเปน (The Spain Criminal Code) เป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน ค.ศ. 2010⁸¹ (LO 5/2010) โดยบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดทางอาญาของตัวแทนนิติบุคคล ผู้บริหาร ลูกจ้าง และ/หรือ คนงานตามสัญญาจ้างของนิติบุคคล แต่ไม่รวมถึงรัฐ หน่วยงานภาครัฐ พรรคการเมือง และ สมาคมทางการค้า เป็นต้น ต่อมาได้มีการแก้ไขกฎหมาย

⁷⁹ เรื่องเดียวกัน หน้า 42.

⁸⁰ เรื่องเดียวกัน หน้า 43.

⁸¹ เรื่องเดียวกัน หน้า 39.

ดังกล่าวอีกครั้งในวันที่ 27 ธันวาคม ค.ศ. 2012 (LO 7/2012) เพื่อให้นิติบุคคลประเภทพรรคการเมือง และสมาคมทางการเมือง อยู่ภายใต้กฎหมายรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

เมื่อนิติบุคคลกระทำผิดทางอาญาจะต้องได้รับโทษตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาที่มีการแก้ไขเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน ค.ศ. 2010 (LO 5/2010) ดังนี้⁸²

- 1) ค่าปรับเป็นเงิน (กำหนดจากความเสียหายที่เกิดขึ้น หรือ รายได้ที่ได้รับจากการกระทำผิด)
- 2) ยุบกิจการของนิติบุคคล
- 3) ระงับการทำธุรกิจเป็นระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี
- 4) ปิดสถานประกอบการเป็นระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี
- 5) ห้ามประกอบกิจการอันจะนำไปสู่การกระทำความผิดเป็นการชั่วคราวหรือถาวร (ในกรณีชั่วคราว จะมีระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี)
- 6) ไม่มีสิทธิ์ได้รับการสนับสนุนและการเข้าทำสัญญากับภาครัฐ
- 7) ไม่มีสิทธิ์ได้รับผลประโยชน์ด้านภาษี ประกันสังคม เงินช่วยเหลือจากภาครัฐ เป็นระยะเวลาไม่เกิน 15 ปี และ
- 8) ถูกแทรกแซงด้านกฎหมายโดยหน่วยงานภาครัฐเป็นระยะเวลาไม่เกิน 5 ปี

4. ภาพรวมกฎหมายความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ ทั่วโลก

ปัจจุบันประเทศต่างๆ ทั้งที่อยู่ภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ ต่างยอมรับถึงผลกระทบทางสังคม เศรษฐกิจ สภาพแวดล้อม และความมั่นคงของประเทศ อันเกิดจากการดำเนินธุรกิจของนิติบุคคลที่มีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว และมีการเชื่อมโยงการทำธุรกิจเป็นเครือข่ายทั่วโลก ทำให้ประเทศต่างๆ ได้ตระหนักถึงผลกระทบจากการกระทำผิดทางอาญาของนิติบุคคลในด้านต่างๆ จึงเริ่มให้ความสนใจและความสำคัญในการศึกษากฎหมายเปรียบเทียบเกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ เพื่อนำมาใช้ในการพัฒนาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาของตนให้ครอบคลุมถึงความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และถูกต้องหรือสอดคล้องกับแนวทางนิติวิธีระบบกฎหมาย โดยระดับการให้ความสำคัญในการพัฒนากฎหมาย และความเข้มข้นของกฎหมายความรับผิดชอบทางอาญาที่มีการพัฒนาแก้ไขเพิ่มเติมใน

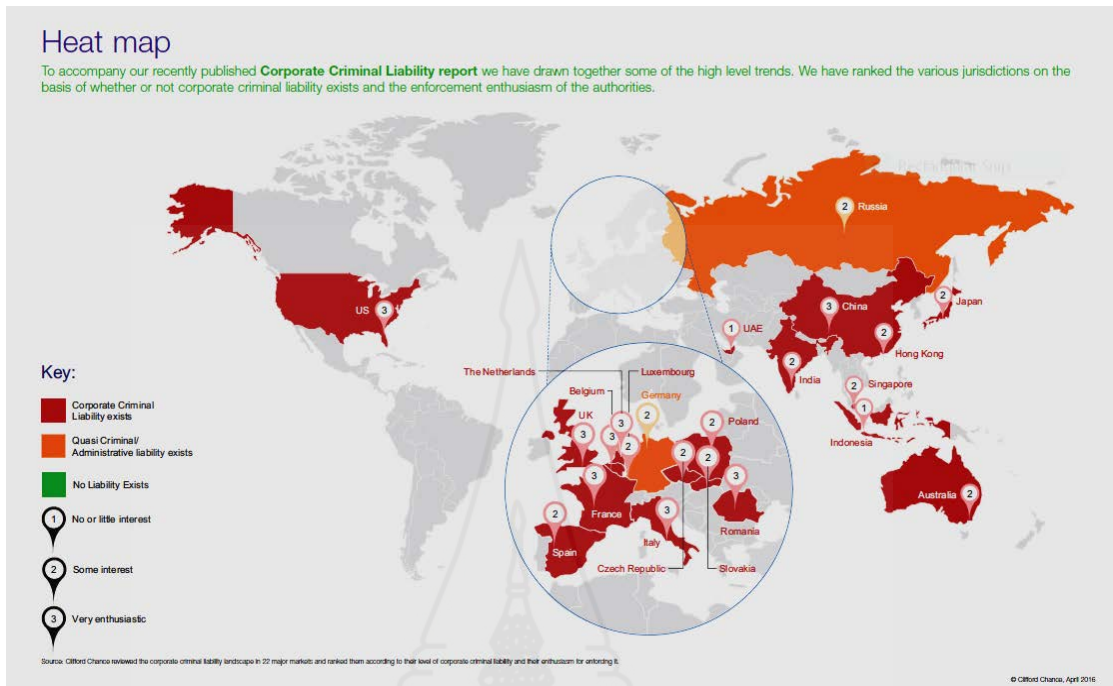
⁸² เรื่องเดียวกัน หน้า 40.

แต่ละประเทศนั้น มีความแตกต่างกันตามสภาพสังคม เศรษฐกิจ และบริบทภายในด้านต่างๆ ของแต่ละประเทศ

จากการศึกษาของบริษัท Clifford Chance LLP⁸³ (www.cliffordchance.com) ซึ่งเป็นบริษัทที่ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการให้คำปรึกษาด้านกฎหมาย พบว่าระดับการให้ความสำคัญเกี่ยวกับเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล และความเข้มข้นของประมวลกฎหมายอาญาที่ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคลของแต่ละประเทศทั่วโลก มีความแตกต่างกันตามลำดับ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศในภาคพื้นยุโรปให้ความสำคัญกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและกฎหมายที่เกี่ยวข้องมีความเข้มข้นในระดับสูงสุด ยกเว้นสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีที่ยังไม่ยอมรับแนวคิดที่นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา โดยภาพรวมการให้ความสำคัญเกี่ยวกับเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล และระดับความเข้มข้นของประมวลกฎหมายอาญาของแต่ละประเทศ ซึ่งศึกษาโดยบริษัท Clifford Chance LLP มีรายละเอียดตามที่แสดงไว้ในภาพที่ 3.1 ส่วนรายละเอียดเกี่ยวกับความเป็นมาในเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของไทย และการปรับใช้กฎหมายของศาลไทยในการวินิจฉัยความผิดทางอาญาของนิติบุคคล รวมทั้งคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้องจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในบทที่ 4 ต่อไป



⁸³ Clifford Chance LLP is a limited liability partnership registered in England and Wales under number OC323571.



ภาพที่ 3.1 ระดับการให้ความสำคัญและความเข้มขันกฎหมายความรับผิดชอบทางอาญา
ของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ⁸⁴

⁸⁴ เรื่องเดียวกัน หน้า 73.

บทที่ 4

ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของไทย

ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของไทยนั้น จะได้อธิบายโดยการแยกประเภทกฎหมาย (Classification of laws) ที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และประเด็นความเห็นของนักกฎหมายไทย รวมทั้งแนววินิจฉัยของศาลฎีกาไทยที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล และสภาพบังคับทางอาญาของนิติบุคคลเพื่อนำไปสู่การวิเคราะห์ปัญหา โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษ กฎหมายอเมริกา กฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายเยอรมัน และกฎหมายประเทศอื่นๆ ต่อไป

1. วิวัฒนาการเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของไทย

สำหรับความเป็นมาของปัญหาเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในกฎหมายไทยนี้เริ่มขึ้นใน ร.ศ.130 หรือ พ.ศ. 2455 ซึ่งเป็นปีที่ออก “พระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ.130” โดยเป็นกฎหมายฉบับแรกที่มีการยอมรับ “สภาพนิติบุคคล” และในขณะเดียวกันก็ยอมรับหลักเรื่อง “ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล” ในประเทศไทย ซึ่งตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวมีการกำหนดโทษของนิติบุคคลใน “หมวด 6 โทษานุโทษ” ไว้

ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ในสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 6 โดยได้ยกเลิก “พระราชบัญญัติลักษณะเข้าหุ้นส่วนและบริษัท ร.ศ.130” และนำมาบัญญัติไว้ในลักษณะ 22 ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัทเท่านั้น ส่วนบทกำหนดความผิดสำหรับนิติบุคคลนอกเหนือจากกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ในการดำเนินการของนิติบุคคลแล้ว จึงได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้ใน “กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127” ซึ่งมี “หมวด 6 โทษานุโทษ” โดยบัญญัติความผิดของนิติบุคคลใหม่ ตาม “พระราชบัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะอาญา พระพุทธศักราช 2468” โดยเพิ่มเติมเป็น “ส่วนที่ 11 ความผิดอันเกี่ยวแก่ห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม และมูลนิธิ” และต่อมากลายเป็น “พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ. 2499” เมื่อมีการจัดทำประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบัน ซึ่งเป็นรอยต่อที่สำคัญยิ่งเพราะได้มีการยกเลิกในประเด็นปัญหาเรื่อง ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลอย่างจริงจัง กล่าวคือ

ในการจัดทำประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันนั้น ได้มีการตัดบทบัญญัติใน “ส่วนที่ 11 ว่าด้วยความผิดอันเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วน บริษัท สมาคม และมูลนิธิของกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127” ออกโดยจะไม่มีกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาอีก ซึ่งพร้อมๆกับการเตรียมการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญาก็ได้มีการร่าง “พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ.....” ซึ่งได้มีการประกาศใช้พร้อมกับประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ มีข้อความที่น่าสนใจดังนี้

“โดยที่ความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 จะได้ถูกยกเลิกไปโดยพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญาใหม่ ก็มีได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดเรื่องนี้ไว้ อีกประการหนึ่งในกฎหมายของต่างประเทศไม่ปรากฏว่าได้รวบรวมความผิดอันเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัท สมาคมและมูลนิธิเข้าไว้ในประมวลกฎหมายอาญานั้นจึงสมควรที่จะบัญญัติความผิดดังกล่าวนี้ไว้เป็นพระราชบัญญัติฉบับหนึ่งต่างหาก”

ในการจัดทำร่างพระราชบัญญัติกำหนดความผิดฯ นี้เองที่ได้เคยมีความพยายามที่จะบัญญัติให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาเป็นการทั่วไปไว้ ดังจะเห็นได้จากร่างพระราชบัญญัติในหมวดที่ 1 บททั่วไปมาตรา 3 ได้ร่างไว้ว่า

“มาตรา 3 ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ ย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญาในความผิดทั้งปวง ไม่ว่าจะเป็ความผิดตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น เว้นแต่ความผิดอันมีสภาพซึ่งบุคคลธรรมดาเท่านั้นจะมีความรับผิดชอบได้

สำหรับโทษที่จะลงแก่นิติบุคคลดังกล่าว ในกรณีที่ความผิดมีแต่โทษจำคุกหรือประหารชีวิตให้เปลี่ยนโทษจำคุกหรือประหารชีวิตเป็นโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท ส่วนวิธีการเพื่อความปลอดภัยที่จะใช้แก่นิติบุคคลนั้น ให้ใช้แต่เฉพาะเรียกประกันทัณฑ์บนหรือห้ามการประกอบอาชีพบางอย่าง “

แต่เมื่อสภาผู้แทนราษฎรได้รับหลักการร่างกฎหมายแล้ว ในชั้นกรรมาธิการได้ตัดข้อความในร่างพระราชบัญญัติในมาตรา 3 นี้ ออกโดยศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ซึ่งเป็นกรรมาธิการอยู่ในขณะนั้นด้วยได้ชี้แจงเหตุผลในการตัดข้อความในมาตรา 3 ออกว่า

“หมวด 1 นี้กรรมาธิการได้ตัดออกทั้งหมด เพราะเหตุว่าได้พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่ใช่เป็นเรื่องเกี่ยวกับความผิดของส่วนที่ 11 ของกฎหมายลักษณะอาญาเดิมที่จะยกเลิกเป็นการวางหลักทั่วไปในเรื่องห้างหุ้นส่วน จดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทจำกัด บทบัญญัติทำนองนี้หาควรที่จะบัญญัติไว้ก็ควรจะบัญญัติไว้ในร่างประมวลกฎหมายอาญา อย่างไรก็ดีในร่างประมวลกฎหมาย

อาญาไม่มีบัญญัติเช่นนี้ เพราะเหตุว่าการที่จะเขียนความรับผิดชอบของห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด ตายตัวนั้น กรรมการเห็นว่าไม่ควรที่สุดแต่ว่ากฎหมายแต่ละฉบับจะได้เขียนไว้แล้ว ไปตีความเอา ในกฎหมายแต่ละฉบับนั้นว่าสภาผู้แทนราษฎรนี้มีความมุ่งหมายที่จะให้บริษัททำผิดด้วยหรือไม่ เช่นได้เคยมีคำพิพากษาศาลฎีกาว่าบริษัทที่เป็นเจ้าของหนังสือพิมพ์นั้นก็ต้องรับผิดชอบทางอาญาในเรื่องหมิ่นประมาทด้วย กรรมการก็คิดว่าในเรื่องนี้ควรจะเป็นเรื่องที่จะให้สภาผู้แทนราษฎรออกกฎหมายเป็นรายฉบับไป หรือมิฉะนั้นก็ปล่อยให้เป็นเรื่องของศาลที่จะตีความว่าในกรณีได้บ้าง ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือบริษัทจำกัด จึงควรจะมีควมรับผิดชอบในทางกฎหมาย อาญา การที่จะเขียนไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้ซึ่งมีความมุ่งหมายเพียงแต่เอาผิดห้างหุ้นส่วนตามประมวลกฎหมายแพ่งนั้น ไม่ถูกต้อง และจะเป็นการตายตัวเกินไป กรรมการจึงได้ตัดออก”

จากข้อความที่ได้กล่าวข้างต้นทั้งหมดนี้ เป็นเหตุผลที่สนับสนุนหลักที่ว่าฝ่ายนิติบัญญัติไม่ประสงค์ให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบอาญาเป็นการทั่วไปเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติประสงค์ให้นิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาก็จะได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติแต่ละฉบับเป็นการต่างหากออกมา

2. กฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล

ในการพิจารณาเรื่องขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศไทยตามแนววินิจฉัยของศาลไทยนั้น สามารถแยกกฎหมายที่กำหนดความผิดที่เกี่ยวข้องออกเป็น 3 ประเภทด้วยกันดังต่อไปนี้

2.1 กฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดแจ้ง

กรณีกฎหมายที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดแจ้งนี้ กฎหมายมักจะกำหนดหน้าที่ให้นิติบุคคลต้องปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติบางสิ่งบางอย่าง และเมื่อนิติบุคคลไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนปฏิบัติลงไปก็จะเป็นความผิด โดยจะสังเกตได้จากบทบัญญัติของกฎหมายที่มีข้อความชัดเจนว่าหากนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดย่อมจะต้องมีความรับผิดชอบและโทษตามที่กฎหมายมาตรานั้นๆ กำหนดเอาไว้ ตัวอย่างกฎหมายที่อยู่ในประเภทนี้มีอยู่มากมายหลายฉบับด้วยกัน เช่น

2.1.1 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ.2545 บัญญัติความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยชัดแจ้งในมาตรา 42 ดังนี้

มาตรา 42 บัญญัติว่า “บริษัทข้อมูลเครดิตใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 7 มาตรา 8 หรือมาตรา 16 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติตามถูกต้อง”

2.1.2 พระราชบัญญัติการจัดการหุ้นส่วนและหุ้นของรัฐมนตรี พ.ศ.2543 บัญญัติ ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยชัดแจ้งในมาตรา 16 ดังนี้

มาตรา 16 บัญญัติว่า “นิติบุคคล ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 10 หรือมาตรา 13 วรรคหนึ่งต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท

2.1.3 พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 บัญญัติความรับผิดทางอาญา ของนิติบุคคลโดยชัดแจ้งในมาตรา 200 ดังนี้

มาตรา 200 บัญญัติว่า “บริษัทใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 61 มาตรา 62 วรรคหนึ่ง หรือมาตรา 96 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท”

2.1.4 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 ในหมวดที่ 12 บทกำหนดความผิดของนิติบุคคลตามมาตรา 273 และ 294 ดังนี้

มาตรา 273 บัญญัติว่า “บริษัทใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือ วิธีการที่กำหนดตามมาตรา 50 มาตรา 53 มาตรา 191 มาตรา 192 หรือมาตรา 193 หรือฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือวิธีการที่กำหนดตามมาตรา 50 หรือมาตรา 191 ต้องระวางโทษ ปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละสามพันบาทตลอดเวลาที่ยังมีปฏิบัติให้ ถูกต้อง” และ

มาตรา 294 บัญญัติว่า “บริษัทหลักทรัพย์ใดตกลงเข้ากันเพื่อส่งเสริมการ ประกอบธุรกิจหลักทรัพย์อันมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือแบ่งปันกัน โดยมีได้จัดตั้งเป็นสมาคมที่ เกี่ยวเนื่องกับธุรกิจหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าแสนบาทและ ปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่”

2.1.5 พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ.2535 บัญญัติความรับผิดทางอาญาของ นิติบุคคลโดยชัดแจ้งในมาตรา 90 และ 95 ดังนี้

มาตรา 90 บัญญัติว่า “บริษัทใดไม่ตรวจสอบทะเบียนผู้ถือหุ้น หรือไม่แจ้ง ผู้ถือหุ้นอันเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา 12 ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หมื่นบาทถึงห้าหมื่นบาท ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดต่อเนื่องให้ปรับอีกวันละห้าพันบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่” และ

มาตรา 95 บัญญัติว่า “บริษัทได้ออกกรรมกรรมมีประกันภัย หรือเอกสารประกอบแบบทำกรรมกรรมมีประกันภัยโดยฝ่าฝืนมาตรา 29 หรือ กำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยโดยฝ่าฝืนมาตรา 30 หรือฝ่าฝืนมาตรา 31 หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 32 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท”

2.2 กฎหมายที่กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลโดยปริยาย

ในความผิดประเภทที่กฎหมายความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล โดยปริยาย มิใช่กรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งให้นิติบุคคลต้องรับผิดเช่นกรณีแรก แต่เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติตัวผู้รับผิดที่มีฐานะอย่างไรอย่างหนึ่ง โดยเฉพาะให้ต้องรับผิด ตัวอย่างกฎหมายในประเภทนี้ได้แก่

2.2.1 พระราชบัญญัติการขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบ พ.ศ.2549 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 71 ดังนี้

มาตรา 71 บัญญัติว่า “ผู้ประกอบการขนส่งต่อเนื่องจดทะเบียน ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 43 หรือ มาตรา 47 วรรคสอง หรือ ฝ่าฝืนคำสั่งให้ระงับการประกอบการตาม มาตรา 57 วรรคสอง ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท และปรับอีกวันละสามพันบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่

2.2.2 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ.2544 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 68 ดังนี้

มาตรา 68 บัญญัติว่า “ผู้รับใบอนุญาตผู้โดยขยายการให้บริการโดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 14 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

2.2.3 พระราชบัญญัติการค้าน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2543 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 36 ดังนี้

มาตรา 36 บัญญัติว่า “ผู้ค้าน้ำมันตามมาตรา 7 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนดตามมาตรา 8 ระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

2.2.4 พระราชบัญญัติการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย พ.ศ.2543 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 78 ดังนี้

มาตรา 78 บัญญัติว่า “ผู้รับสัมปทานผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 54 หรือมาตรา 55 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

2.2.5 พระราชบัญญัติเครื่องมือแพทย์ พ.ศ.2531 บัญญัติความรับผิดทางอาญาใน มาตรา 64 ดังนี้

มาตรา 64 บัญญัติว่า “ผู้รับอนุญาตผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 23 วรรคหนึ่ง หรือ มาตรา 29 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าพันบาท”

นอกจากนี้ในบางกรณีกฎหมายอาจกำหนดตัวผู้รับผิดชอบ โดยเฉพาะไว้โดยให้ความรับผิดสำหรับการกระทำของผู้อื่นซึ่งนิติบุคคลต้องรับผิดชอบได้ เช่น พระราชบัญญัติสมุดเอกสารและหนังสือพิมพ์ พ.ศ. 2470 กำหนดความผิดของเจ้าของหนังสือพิมพ์ ในบางกรณีนิติบุคคลอาจต้องรับผิดชอบในฐานะที่เป็นตัวการหรือนายจ้างได้ เช่น พระราชบัญญัติมาตราชั่งตวงวัด พ.ศ.2466 (ซึ่งยกเลิกแล้ว) พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ.2590 พระราชบัญญัติควบคุมคุณภาพอาหารสัตว์ พ.ศ.2506 เป็นต้น

กล่าวโดยสรุปได้ว่า นิติบุคคลสามารถรับโทษทางอาญาได้ทั้งในฐานะเป็นตัวการหรือนายจ้างหรือมีฐานะอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายแต่ละฉบับจะกำหนดไว้ อันหมายถึงนิติบุคคลก็สามารถมีความรับผิดทางอาญาและรับโทษได้ แม้จะไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยตรงก็ตาม

2.3 กฎหมายไม่ได้กำหนดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลเป็นการเฉพาะ

ความผิดประเภทนี้แตกต่างจากความผิดทั้งสองประเภทที่กล่าวมาข้างต้นกล่าวคือ เป็นกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ลงโทษนิติบุคคลโดยตรงและไม่ได้กำหนดให้มีฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาในรายละเอียดของเรื่องนั้นๆ ว่า คำว่า “ผู้ใด” ตามที่ประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติต่างๆ นั้น จะมีความหมายรวมถึงนิติบุคคลด้วยหรือไม่ ตัวอย่างกฎหมายในประเภทนี้ ได้แก่

2.3.1 พระราชบัญญัติการผลิตผลิตภัณฑ์ซีดี พ.ศ.2548 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 23 ดังนี้

มาตรา 23 บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 5 วรรคสองต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสน”

2.3.2 พระราชบัญญัติคุ้มครองและส่งเสริมภูมิปัญญาการแพทย์แผนไทย พ.ศ.2542 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 79 ดังนี้

มาตรา 79 บัญญัติว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 51 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำและปรับ

2.3.3 พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ.2547 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 59 ดังนี้

มาตรา 59 บัญญัติว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 15 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำและปรับ และปรับอีกวันละไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่”

2.3.4 พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2542 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 4 ดังนี้

มาตรา 4 บัญญัติว่า “ผู้ใดตกลงร่วมกันในการเสนอราคา เพื่อวัตถุประสงค์ที่จะให้ประโยชน์แก่ผู้ใดผู้หนึ่งเป็นผู้มีสิทธิทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐ โดยหลีกเลี่ยงการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม หรือโดยการกีดกันมิให้มีการเสนอสินค้าหรือบริการอื่นต่อหน่วยงานของรัฐ หรือโดยการเอาเปรียบแก่หน่วยงานของรัฐอันมิใช่เป็นไปในทางการประกอบธุรกิจปกติ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสามปี และปรับร้อยละห้าสิบของจำนวนเงินที่มีการเสนอราคาสูงสุดในระหว่างผู้ร่วมกระทำความผิดนั้น หรือของจำนวนเงินที่มีการทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐแล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่า”

2.3.5 พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 บัญญัติความรับผิดทางอาญาในมาตรา 12 ดังนี้

มาตรา 12 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาท และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่”

จากแนวการวินิจฉัยของศาลไทย นิติบุคคลมีความรับผิดทางอาญาได้ เช่นเดียวกัน โดยศาลวินิจฉัยคดีต่างๆ ว่าคำว่า “ผู้ใด” หมายรวมถึงนิติบุคคลด้วย เช่น ในความผิดฐานเลียนเครื่องหมายการค้า ปลอมเครื่องหมายการค้า ปลอมเอกสาร ขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน และฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา รวมทั้งตามพระราชบัญญัติต่างๆ ด้วย เช่น ตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายอันกระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกแห่งสาธารณชน พ.ศ.2471 พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ.2469 รวมทั้งเคยมีการให้นิติบุคคลมีความรับผิดตามพระราชบัญญัติอันเกิดจากการใช้เช็ค พ.ศ.2497 เป็นต้น

3. ความเห็นของนักกฎหมายไทย

ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในประเทศไทยนี้ ได้มีความเห็นของนักกฎหมายโดยแบ่งออกได้เป็น 2 ฝ่ายด้วยกันดังนี้

3.1 ฝ่ายที่เห็นด้วยว่านิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาได้

ฝ่ายที่มีความเห็นว่านิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ให้เหตุผลเรื่องการแสดงเจตนาของนิติบุคคลผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งเป็นการพิจารณาพิเคราะห์จากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 70 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล” เป็นหลักสำคัญในการวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ดังนั้นนิติบุคคลย่อมสามารถมีการกระทำได้ และสามารถมีความรับผิดชอบทางอาญาจากการกระทำนั้นได้ด้วยเช่นกัน ทั้งนี้หากสำรวจจากวรรณกรรม ด้านกฎหมายแล้วฝ่ายที่เห็นด้วยว่านิติบุคคลมีความรับผิดชอบทางอาญาได้ มีดังนี้

3.1.1 ศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ⁸⁴ มีความเห็นว่านิติบุคคลย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญาได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาโดยอาจรับผิดชอบในกรณีดังต่อไปนี้คือ

- 1) เมื่อกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบ
- 2) เมื่อกฎหมายกำหนดให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบในการกระทำของผู้อื่น ซึ่งนิติบุคคลต้องรับผิดชอบ เช่น ตามพระราชบัญญัติสมุดเอกสาร และหนังสือพิมพ์ พ.ศ.2470 หรือพระราชบัญญัติการทำเหมืองแร่ พ.ศ.2461 เป็นต้น

- 3) แม้ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้น นิติบุคคลก็อาจต้องรับผิดชอบเมื่อเป็นการดำเนินงานตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้น และนิติบุคคลนั้นได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้นแล้ว

นอกจากนั้นศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ ยังเห็นว่าหากเป็นความผิดที่ ต้องการหรือไม่ต้องการเจตนาแล้ว นิติบุคคลย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญาได้เช่นกัน ส่วนความผิดที่นิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบได้นั้นมีดังนี้

- 1) ความผิดที่กระทำโดยประมาทนั้น “ความประมาทของผู้แทนนิติบุคคลจะถือว่าเป็นความประสงค์ของนิติบุคคลน่าจะไม่ได้ เพราะการกระทำโดยประมาทนั้นมีใช้การกระทำโดยเจตนาที่จะประสงค์ต่อผลหรือยอมเล็งเห็นผล จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นความประสงค์ของนิติบุคคล”⁸⁵

- 2) นอกจากนั้นยังเห็นว่านิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบในความผิดที่ระวางโทษไม่เปิดช่องให้ลงโทษได้⁸⁶ ดังนั้น “ความผิดใดซึ่งมีโทษประหารชีวิต จำคุก หรือกักขังแต่อย่างเดียว

⁸⁴ บัญญัติ สุชีวะ. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. บทบัณฑิต เล่ม 33 ตอน 1 . 2519. หน้า 5.

⁸⁵ บัญญัติ สุชีวะ. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. บทบัณฑิต เล่ม 33 ตอน 1 . 2519. หน้า 5.

⁸⁶ บัญญัติ สุชีวะ. การแสดงเจตนาของนิติบุคคล. วารสารกฎหมายปีที่ 2 ฉ.1 (มกราคม 2519). หน้า 30.

แล้ว หากอาจฟ้องนิติบุคคลให้รับผิดชอบในความผิดนั้นได้ไม่⁸⁷ เพราะเป็นโทษที่ไม่อาจบังคับแก่นิติบุคคลได้

3) นิติบุคคลไม่อาจรับผิดชอบในความผิดโดยที่สภาพจะพึงกระทำได้แต่เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น⁸⁸ เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ ฐานเบียดบังความเท็จ เพราะขัดกับสภาพของนิติบุคคลเอง⁸⁹

3.1.2 ศาสตราจารย์ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล ได้แสดงความเห็นว่านิติบุคคลอาจรับผิดชอบในความผิดทางอาญาได้⁹⁰ โดยให้เหตุผลทำนองเดียวกันกับศาสตราจารย์บัญญัติ สุชีวะ ที่ว่าในความผิดที่ต้องมีการกระทำโดยเจตนา ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล นิติบุคคลย่อมสามารถมีการกระทำได้และสามารถมีความรับผิดชอบจากการกระทำนั้นได้ด้วยเช่นกัน นอกจากนี้ในแง่ของวัตถุประสงค์ในการลงโทษแล้ว การลงโทษนิติบุคคลก็เพื่อเป็นการป้องกันมิให้นิติบุคคลแสวงหาประโยชน์โดยผิดกฎหมายและโดยไม่ชอบธรรม⁹¹ ส่วนปัญหาเกี่ยวกับโทษที่จะลงแก่นิติบุคคลนั้นก็อาจลงโทษเท่าที่สภาพแห่งโทษจะเปิดช่องให้ลงโทษได้หรือจะสั่งให้เลิกกิจการ หรือ เพิกถอนนิติบุคคลก็ได้

3.2 ฝ่ายที่เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้

สำหรับฝ่ายที่เห็นว่านิติบุคคลไม่อาจมีความรับผิดชอบทางอาญาได้นั้นก็เนื่องมาจากเหตุผลที่ว่าหลักในการพิจารณาเรื่องความรับผิดชอบทางอาญากับความรับผิดในทางแพ่งมีพื้นฐานที่แตกต่างกัน โดยความผิดในทางอาญานอกจากจะมีองค์ประกอบภายนอกครบถ้วนแล้วยังต้องมีองค์ประกอบภายในด้วย นั่นคือเรื่องของเจตนาด้วย ทั้งนี้ในต่างประเทศอาจมีชื่อเรียกที่แตกต่างกันออกไป เช่น ในประเทศเยอรมนีกำหนดให้ ผู้กระทำต้องมีความรู้ผิดชอบชั่วดี หรือในประเทศอังกฤษผู้กระทำต้องมีเจตนาชั่วร้าย (Mens Rea) เป็นต้น

3.2.1 ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้กล่าวถึงปัญหาเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้ในบันทึกท้ายคำพิพากษากฎีกาที่ 1144/2493 โดยอธิบายถึงข้อโต้แย้งเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและอธิบายถึงหลักกฎหมายในเรื่องดังกล่าวของต่างประเทศไว้ว่า

⁸⁷ บัญญัติ สุชีวะ. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. หน้า 6.

⁸⁸ บัญญัติ สุชีวะ. การแสดงเจตนาของนิติบุคคล. หน้า 30.

⁸⁹ บัญญัติ สุชีวะ. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. หน้า 6.

⁹⁰ ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ. นิติธรรม. 2549. หน้า 227-240.

⁹¹ ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล. ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. วารสารกฎหมาย ปีที่ 3 ฉ.2 (2520) หน้า 145.

“..เห็นว่านิติบุคคลเป็นสิ่งที่ถูกหมายเพ่งสร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ในทางทรัพย์สินเท่านั้นถ้ากฎหมายอาญาที่จะเอาโทษแก่บริษัทฯโดยชัดแจ้ง ในกรณีที่กฎหมายอาญาไม่ได้บัญญัติเจาะจงไว้ ในทางกฎหมายอาญาต้องถือเสมือนว่าไม่มีนิติบุคคลความลำบากในการวินิจฉัยคดีอยู่ที่ว่าผู้วินิจฉัยมักจะเอาแนวคิดของกฎหมายแพ่งไปปนกับความคิดของกฎหมายอาญา ในทางอาญามาตรา 59 บัญญัติไว้ชัดเจนว่าการกระทำความผิดอาญาต้องมีเจตนาและเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่จะตั้งใจกระทำและประสงค์ต่อผล หรือตั้งใจกระทำและอาจแลเห็นผลแห่งการกระทำได้ กฎหมายลักษณะอาญาได้วางรากฐานอยู่บนความจริง และจะเอาผิดก็ต่อเมื่อผู้กระทำความผิด มีความชั่ว คือเจตนาหรือประมาทเท่านั้น แต่นิติบุคคลย่อมจะมีเจตนาไม่ได้”⁹²

3.2.2 ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศกัทธิย์ ได้กล่าวถึงความจำเป็นที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ว่า ในบางกรณีนิติบุคคลควรจะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญา ส่วนขอบเขตของความรับผิดชอบนั้น ท่านได้อธิบายว่า⁹³

“...ปัญหาที่น่าคิดอีกข้อหนึ่งที่มีข้อโต้แย้งและข้อวินิจฉัยโดยตรงก็คือนิติบุคคลจะทำผิดอาญาได้เพียงใด...นิติบุคคลนั้นย่อมจะรับโทษปรับได้แต่รับโทษจำคุกไม่ได้โดยสภาพ แต่ปัญหาอีกข้อหนึ่งก่อนถึงเรื่องโทษปรับก็คือนิติบุคคลจะทำผิดอาญาได้อย่างไรในเมื่อนิติบุคคลไม่มีตัวตนไม่มีชีวิตจิตใจ จะมีการกระทำและมีเจตนาซึ่งเป็นสาระสำคัญของความรับผิดชอบอาญาได้อย่างไร ประมวลกฎหมายแพ่งฯ มาตรา 70 วรรค 2 บัญญัติว่า “ความประสงค์ของนิติบุคคลแสดงปรากฏจากผู้แทนทั้งหลาย” ก็เป็นกฎหมายแพ่ง น่าจะหมายถึงการแสดงเจตนาในทางแพ่งมิใช่เจตนาในทางอาญา ตามมาตรา 76 บัญญัติไว้ชัดแจ้งว่าการกระทำของผู้แทนทั้งหลายอาจทำให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบในการใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่เกี่ยวไปถึงโทษอาญาตามมาตรา 59 กฎหมายอาญาหรือตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 43 แล้ว ก็ย่อมไม่มีทางที่จะเอาผิดแก่นิติบุคคล ซึ่งไม่มีจิตใจไม่อาจมีเจตนากระทำการอันเป็นผิดกฎหมายได้ เพราะไม่อาจกระทำโดยรู้สึกในการกระทำและประสงค์ต่อผลหรือเล็งเห็นผลได้ เว้นแต่ในบางกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะเช่นความผิดที่เกิดเพราะโฆษณาในเอกสารหนังสือพิมพ์ตามฎีกาที่ 265/2473 หรือ ความผิดที่บัญญัติถึงตัวผู้รับไว้โดยเฉพาะเช่นผู้ถือประทานบัตรตามพระราชบัญญัติเหมืองแร่ตามฎีกาที่ 841-842/2491 และ 185/2489 ซึ่งดูเหมือนจะเป็นความรับผิดชอบที่แม้จะเกิดขึ้นเพราะไม่มีเจตนา ผู้ที่มีความรับผิดชอบ

⁹² หยุด แสงอุทัย. บันทึกท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1144/2493. หน้าที่ 1198.

⁹³ จิตติ ดิงศกัทธิย์. กฎหมายอาญาภาค 1. สำนักอบรมกฎหมายแห่งนิติบัณฑิตสภา. พิมพ์ครั้งที่ 9.

ตามที่กฎหมายระบุไว้ก็ต้องมีความผิด...” นอกจากนี้ท่านยังได้อธิบายเรื่องขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้ในหนังสือคำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 1 ดังนี้

“ในกฎหมายไทยนอกจากที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7 แล้ว ประมวลกฎหมายอาญามีได้บัญญัติว่านิติบุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาเพียงใดนอกจากพระราชบัญญัติบางฉบับที่ให้ลงโทษนิติบุคคลโดยตรง เช่น พระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนจำกัดบริษัทจำกัด มูลนิธิ พ.ศ.2499 กรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติโดยเฉพาะก็ยังไม่ทราบศาลจะเดินหลักเรื่องนี้ถ้าไปไกลแค่ไหน... เมื่อไม่มีกฎหมายในเรื่องนี้โดยตรง การที่ศาลจะลงโทษนิติบุคคลนอกเหนือไปจากความรับผิดชอบที่กฎหมายบัญญัติเฉพาะตัว หรือความผิดที่ไม่มีเจตนา หรือความผิดที่ต้องรับโทษแทนผู้อื่น อาจเป็นการตีความล้ำหน้ากฎหมายไปก็ได้”

3.2.3 ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ได้กล่าวถึงปัญหาเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล เมื่อพิจารณาจากโครงสร้างความผิดอาญาว่า “โดยที่ความชั่วเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดทางอาญา และตามที่กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่าผู้ที่จะถูกดำเนินคดีหรือมีความชั่วนั้น จะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น เพราะความชั่วเป็นเรื่องของ “ความสามารถรู้ผิดชอบ นิติบุคคลไม่มีความรู้ผิดชอบจึงมีความชั่วไม่ได้ เพราะเป็นบุคคลที่สมมุติขึ้น เหตุนี้ศาลฎีกาลงโทษนิติบุคคลโดยปราศจากการจำกัด จึงผิดหลักเกณฑ์ของความผิดในทางกฎหมายอาญา”⁹⁴

โดยสรุปแล้วจะเห็นได้ว่าความเห็นนักกฎหมายเกี่ยวกับขอบเขตความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลนี้ ต่างเห็นตรงกันในหลักกฎหมายว่า นิติบุคคลไม่ต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาเป็นการทั่วไปตามประมวลกฎหมายอาญา แต่นิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาก็ต่อเมื่อได้มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นิติบุคคลต้องมีความรับผิดชอบเท่านั้น ความคิดเห็นของนักกฎหมายฝ่ายที่สองนี้มีความสอดคล้องตรงกันโดยอาศัยเหตุผลที่ว่าเมื่อนิติบุคคลไม่มีตัวตน ไม่มีชีวิตจิตใจ ย่อมไม่สามารถมีเจตนาหรือมีความชั่วที่เป็นองค์ประกอบในส่วนของโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญาได้ซึ่งตรงกับทฤษฎี Fiction Theory ที่ว่านิติบุคคลเป็นเพียงบุคคลสมมุติที่ไม่มีตัวตน และตรงกันข้ามทฤษฎี Realistic Theory ที่ถือว่านิติบุคคลมีตัวตนจริง

4. วิเคราะห์แนวโน้มของศาลฎีกาไทยจากอดีตถึงปัจจุบัน

⁹⁴ คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ. วิญญูชน. 2547.

ในกรณีของประเทศไทยนี้แม้เราจะสามารถแยกแยะประเภทของกฎหมายออกเป็นประเภทต่างๆ ทำให้เห็นความแตกต่างของกฎหมายแต่ละประเภทอย่างเห็นได้ชัดก็ตาม เช่น การที่ศาลลงโทษนิติบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยตรง หรือโดยปริยายเช่นคำพิพากษาฎีกาที่ 480/2524 ซึ่งวินิจฉัยว่า โจทย์ฟ้องว่าบริษัทจำเลยที่ 1 เจ้าของโรงงาน และจำเลยที่ 2 กรรมการผู้มีอำนาจลงชื่อแทนบริษัทได้บังอาจระบายน้ำทิ้งลงในแม่น้ำเป็นการฝ่าฝืนประกาศของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม ขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ.2512 มาตรา 39 และ มาตรา 50 เมื่อจำเลยรับสารภาพ จึงลงโทษจำเลยตามบทบัญญัติซึ่งโจทย์กล่าวมาในฟ้องแล้วได้แม้โจทย์จะมีได้ระบุมมาตรา 50 ทวิมาด้วยก็ตาม แต่แนววินิจฉัยของศาลไทยที่เป็นปัญหาในแง่ของนิติวิธี (Juristic method) มากที่สุด ก็คือความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลตามกฎหมายประเภทที่ 3 คือ ในกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้โดยตรงหรือโดยปริยาย เพียงบัญญัติตัวบุคคลที่ประสงค์ให้ต้องรับผิดชอบว่าเป็น “ผู้ใด” แต่ศาลไทยได้ตีความโดยขยายให้คำว่า “ผู้ใด” ในประมวลกฎหมายอาญาครอบคลุมถึงนิติบุคคลด้วย เช่นคำพิพากษาฎีกาที่ 3488/2528 ซึ่งวินิจฉัยว่าศาลอาจรลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานฟ้องเท็จตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 175 ซึ่งมีทั้งโทษจำคุกและปรับ โดยลงโทษปรับแต่เพียงสถานเดียวได้

แนววินิจฉัยของศาลไทยซึ่งแยกตามประเภทของความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามีทั้งความผิดที่ต้องการโดยเจตนา และความผิดที่ไม่ต้องการเจตนาหรือความผิดโดยประมาทซึ่งมีรายละเอียดที่จะนำไปสู่การวิเคราะห์ความผิดโดยเจตนาและความผิดโดยประมาทดังนี้

4.1 ความผิดโดยเจตนา

สำหรับหลักในการวินิจฉัยของศาลไทยที่พิพากษาลงโทษนิติบุคคลสำหรับความผิดประเภทที่ 3 ตามหัวข้อที่ 2.3 ศาลฎีกาได้วินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายอาญาโดยพิจารณาในส่วนของ “องค์ประกอบความผิด” ซึ่งประกอบด้วยองค์ประกอบภายนอก (ผู้กระทำการกระทำความผิด และ วัตถุแห่งการกระทำความผิด) และองค์ประกอบภายใน (เจตนาและเจตนาพิเศษ) และเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาแนววินิจฉัยของศาลไทย จะได้แยกพิจารณาแนววินิจฉัยสำหรับความผิดประเภทที่ 3 ดังนี้

4.1.1 ความผิดที่เกี่ยวกับผู้กระทำความผิด สำหรับความผิดประเภทที่ 3 นี้ แม้กฎหมายจะไม่ได้กำหนดไว้โดยตรงหรือไม่ได้กำหนดตัวผู้รับผิดชอบที่มีในฐานะอย่างไรอย่างหนึ่งไว้โดยเฉพาะเหมือนความผิดประเภทที่ 1 หรือ 2 ก็ตาม แต่ศาลฎีกาก็พิพากษาให้นิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดสำหรับความผิดประเภทที่ 3 นี้ได้เช่นกันดังนี้

1) นิติบุคคลอาจเป็น “ผู้กระทำความผิด” สำหรับความผิดที่ต้องกระทำความผิดโดยเจตนา โดยศาลพิจารณาว่า หากเป็นการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งได้แสดงเจตนาอันใดที่อยู่ในอำนาจ

หน้าที่ของผู้แทน ในทางการดำเนินการกิจการตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล เจตนาอันนี้ผูกพันนิติบุคคล และต้องถือว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลนั่นเอง นิติบุคคลจึงเป็นผู้กระทำสำหรับความผิดที่ต้องการเจตนาได้

นอกจากนี้ตามแนววินิจฉัยของศาลไทย นิติบุคคลก็อาจเป็นผู้กระทำหรืออาจเป็นตัวการในการกระทำความคิด สำหรับความผิดที่ต้องการเจตนาพิเศษด้วย เช่น การพิพาทษาให้รับผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ซึ่งต้องการเจตนาโดยทุจริตด้วย เช่นคำพิพากษาฎีกาที่ 97/2518 ซึ่งวินิจฉัยว่า ผู้จัดการบริษัทจำกัด โฆษณาหลอกลวงขายที่ดินแก่ประชาชน แม้มีผู้สั่งจองโดยยังไม่ชำระเงิน มีผู้ซื้อเพียงรายเดียวที่แจ้งความร้องทุกข์ก็เป็นความผิดตามมาตรา 343 บริษัทจำกัดจึงมีความผิดตามมาตรานี้ด้วย ซึ่งศาลลงโทษปรับบริษัทและจำคุกผู้จัดการ

2) นิติบุคคลอาจเป็น “ผู้กระทำ” สำหรับความผิดที่กระทำโดยไม่ต้องมีเจตนาหากการกระทำนั้นเป็นของนิติบุคคลซึ่งได้กระทำไปตามอำนาจหน้าที่ภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล และนิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้นนิติบุคคลย่อมจะต้องรับผิดชอบทางอาญาสำหรับการกระทำนั้นอย่างไม่มีปัญหา

โดยสรุปแล้วตามแนววินิจฉัยของศาลไทยนิติบุคคลอาจเป็นผู้กระทำ ความผิดสำหรับความผิดประเภทที่ 3 ได้ เช่นกันกับความผิดประเภทที่ 1 และ ประเภทที่ 2

4.1.2 ความผิดที่เกี่ยวกับการกระทำ นิติบุคคลอาจเป็น “ผู้กระทำ” สำหรับความผิดประเภทที่ 3 ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่เนื่องจากโดยสภาพที่นิติบุคคลไม่มีตัวตนไม่สามารถเคลื่อนไหวได้ ดังนั้นจึงมีปัญหาว่าจะถือเอาการกระทำของบุคคลใดและพฤติกรรมเช่นใดมาเป็นการกระทำของนิติบุคคลได้ ประมวลกฎหมายอาญาไทยไม่ได้มีการบัญญัติไว้ว่า ให้ถือเอาการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลมาเป็นการกระทำของนิติบุคคล แต่ตามแนววินิจฉัยของศาลไทย นิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาที่ต่อเมื่อความผิดทางอาญานั้น “ผู้แทนของนิติบุคคล” ได้กระทำไปในการดำเนินงานตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้นๆ และนิติบุคคลได้ประโยชน์จากการกระทำนั้นแล้วโดยศาลฎีกาได้วินิจฉัยในคำพิพากษาฎีกา 1669/2506 ดังนี้

แม้จำเลยที่ 1 จะเป็นนิติบุคคลไม่สามารถการกระทำทุกอย่างได้เช่นบุคคลธรรมดาก็ตาม แต่ถ้าการกระทำนั้นเป็นไปตามวัตถุประสงค์ซึ่งได้จดทะเบียนไว้ และนิติบุคคลได้รับประโยชน์อันเกิดจากการกระทำนั้นแล้ว นิติบุคคลก็ย่อมมีเจตนาในการกระทำผิดอาญาได้ ดังนั้นถ้าการกระทำผิดนั้นมิได้กระทำไปในกิจการที่อยู่ในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลแล้ว แม้ผู้แทนของนิติบุคคลกระทำไป ก็หาทำให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบด้วยไม่ ผู้แทนของนิติบุคคลเท่านั้นต้องรับผิดชอบทางอาญาเป็นส่วนตัว ดังคำวินิจฉัยในคำพิพากษาฎีกาที่ 1050/2504ว่า เมื่อบริษัทจำกัดไม่มีวัตถุประสงค์ในการรับประกันภัย แต่ผู้จัดการไปกระทำกิจการคล้ายการรับประกันภัย อัน

เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติควบคุมกิจการค้าขายฯ บริษัทจำกัด ไม่มีความผิดร่วมกับกรรมการผู้จัดการ

โดยสรุปแล้วที่จะถือว่าเป็นการกระทำของนิติบุคคลได้นั้น นอกจากจะต้องกระทำไปภายในขอบอำนาจแล้ว จะต้องเป็นผู้แทนที่แสดงความประสงค์ของนิติบุคคลได้โดยอำนาจของตนเอง เช่น ผู้จัดการที่ได้รับการแต่งตั้งโดยกฎหมาย ข้อบังคับ หรือ ตราสารตั้ง เช่น กรรมการบริษัทจำกัด หรือ ผู้จัดการสาขา เป็นต้น ไม่ได้หมายความรวมถึงลูกจ้าง หรือตัวแทนที่ได้รับแต่งตั้งจากผู้จัดการหรือตัวแทนดังกล่าวนั้นๆต่อไปอีกชั้น ซึ่งตามปกติทำโดยสัญญา

4.1.3 ความผิดเกี่ยวกับเจตนาและเจตนาพิเศษ สำหรับความผิดที่ไม่ต้องการเจตนา นั้นเมื่อถือเอาการกระทำของผู้แทนเป็นการกระทำของนิติบุคคลแล้ว ย่อมไม่มีปัญหาการพิจารณาเรื่องเจตนาว่าจะถือเอาเจตนาของผู้ใด เพียงแต่มีการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลก็เป็นการเพียงพอแล้วที่นิติบุคคลก็ต้องรับผิดชอบ ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่าจะถือเอาเจตนาของบุคคลใดเป็นเจตนาของนิติบุคคล ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยก็ไม่มีการบัญญัติไว้ว่า ให้ถือเอาการแสดงเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลเป็นการแสดงเจตนาของนิติบุคคล

ตามแนววินิจฉัยของศาลไทยได้นำหลักจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรค 2 เพื่อวินิจฉัยลงโทษนิติบุคคลทางอาญาด้วย ทั้งนี้คำพิพากษาฎีกาที่เป็นบรรทัดฐานในเรื่องนี้ได้แก่ คำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506 ที่วางหลักเกี่ยวกับการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลแสดงเจตนาอันใด ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้แทนในทางการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล เจตนาอันนั้นก็ผูกพันนิติบุคคล และต้องถือเป็นเจตนาของนิติบุคคลนั่นเอง ฉะนั้นนิติบุคคลจึงอาจมีเจตนาอันเป็นองค์ประกอบความผิดในทางอาญา และการกระทำความผิดซึ่งผู้กระทำต้องมีเจตนา รวมทั้งโทษทางอาญาเท่าที่ลักษณะแห่งโทษเปิดช่องให้ลงแก่นิติบุคคลได้

ข้อเท็จจริงในคดีปรากฏว่า ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลถูกฟ้องร่วมกับหุ้นส่วนผู้จัดการให้รับผิดชอบร่วมกันในความผิดฐานปลอมและเลียนแบบเครื่องหมายการค้า ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่า ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบด้วยหรือไม่ ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลว่า นิติบุคคลไม่สามารถกระทำความผิดอาญาได้ และแสดงเจตนาทุจริตก็ไม่ได้ จะกระทำได้อีกแต่เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นจึงพิพากษาให้ยกฟ้อง แต่ในชั้นศาลฎีกาโดยมติที่ประชุมใหญ่ ได้วินิจฉัยปัญหาดังกล่าวในคำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506 โดยละเอียดว่า “เจตนาของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนนิติบุคคลตามนัยแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรค 2 เมื่อผู้แทนของนิติบุคคลแสดงเจตนาใด ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้แทนในทางการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล เจตนาอันนั้นก็ผูกพัน

และต้องถือว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลนั่นเอง ฉะนั้นนิติบุคคลจึงมีเจตนาอันเป็นองค์ประกอบ ความผิดในทางอาญา และการกระทำความผิดซึ่งผู้กระทำต้องมีเจตนา ซึ่งทั้งนี้จะต้องพิจารณาตาม ลักษณะความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำและอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคล ประกอบวัตถุที่ ประสงค์ของนิติบุคคลเป็นรายๆ ไป...เมื่อนายบุญเพชร (หุ้นส่วนผู้จัดการ) ได้กระทำการไปใน อำนาจหน้าที่ของนายบุญเพชรในทางการค้า อันเป็นวัตถุประสงค์ของห้างหุ้นส่วนจำเลย และเพื่อ ประโยชน์ในทางการค้าของหุ้นส่วนจำเลย ถือได้ว่าเป็นเจตนาและการกระทำของห้างหุ้นส่วน จำเลยด้วย..จึงพิพากษาให้ลงโทษห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลด้วย ”คำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506 ถือเป็นคำพิพากษาที่เป็นสิ่งที่เรียกว่า “บรรทัดฐาน” ของศาลไทย ซึ่งคำพิพากษาในคดีต่อมา มา ศาลไทยก็ได้ใช้เป็นหลักนี้ในการวินิจฉัยด้วย เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 3/2542 (นิติบุคคลกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ความผิดฐาน โฆษณาข้อความหมิ่นประมาทใส่ ความใจทักต่อบุคคลที่สามลงในหนังสือพิมพ์) คำพิพากษาฎีกาที่ 7869/2542 (นิติบุคคลกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ความผิดฐาน โฆษณาข้อความหมิ่นประมาทใส่ ความใจทักต่อบุคคลที่สามลงในหนังสือพิมพ์) คำพิพากษาฎีกาที่ 3620/2543 (นิติบุคคลกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 328 ความผิดฐาน โฆษณาข้อความหมิ่นประมาทใส่ ความใจทักต่อบุคคลที่สามลงในหนังสือพิมพ์) โดยหลักที่ถือเอาการแสดงเจตนาของผู้แทนนิติ บุคคลเป็นการแสดงเจตนาของนิติบุคคลนี้ ศาลไทยยังได้ใช้ในการพิพากษาคดีต่างๆที่ต้องการ เจตนาพิเศษเป็นองค์ประกอบภายในด้วย เช่น การพิพากษาให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบข้อ โกง ประชาชนตามมาตรา 341 ซึ่งเป็นฐานความผิดทางอาญาที่ต้องการเจตนาพิเศษ “โดยทุจริต” เป็นต้น คดีล่าสุดซึ่งเป็นคดีที่ศาลฎีกาไทยใช้บรรทัดฐานข้างต้น เพื่อตัดสินให้นิติ บุคคลรับผิดชอบทางอาญาในความผิดที่ต้องการเจตนาฐานข้อ โกงตามมาตรา 341 ประกอบมาตรา 43 คือคดีคลองด่าน ซึ่งเป็นคดีที่ก่อให้เกิดความเสียหายกับภาครัฐกว่า 25,000 ล้านบาท โดยคดีนี้กรม ควบคุมมลพิษ (คพ) กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็น โจทก์ยื่นฟ้อง 1.กิจการร่วม ค้า เอ็นวีพีเอสเคจี หรือ NVPSKG (ศาลมีคำสั่งไม่รับฟ้องตั้งแต่ชั้น ได้สวนมูลฟ้อง โจทก์) 2.บริษัท วิจิตรภัณฑ์ก่อสร้าง 3.นายพิษณุ ชวนะนันท์ กรรมการบริษัทวิจิตรภัณฑ์ก่อสร้าง 4.บริษัทประยูร วิศว์การช่าง 5.นายสังวรณ์ ลิปตพัลลภ กรรมการบริษัทประยูรวิศว์การช่าง 6.บริษัทที่แสวงหา โยธา (1979) 7.นายสิโรจน์ วงศ์สิโรจน์กุล กรรมการบริษัทที่แสวงหา โยธา 8.บริษัท กรุงธนเอ็นยีเนียร์ 9.นายนิพนธ์ โกศัยพลกุล กรรมการบริษัทกรุงธนเอ็นยีเนียร์ 10.บริษัทเกตเวย์ดีเวลลอปเมนท์ 11.นายรอยอิศราพร ชูตาภา กรรมการบริษัทเกตเวย์ดีเวลลอปเมนท์ 12.บริษัท คลองด่านมารีน แอนด์ ฟิชเชอรี 13.นายชาติ ชูตาภา กรรมการบริษัทคลองด่านมารีนฯ 14.นายประพาส ตีระ สงกรานต์ กรรมการบริษัทคลองด่านมารีนฯ 15.นายชยณัฐ โอสธานุเคราะห์ กรรมการบริษัทคลอง

ด้านมารีนฯ 16.บริษัท ปาล์ม บีช ดีเวลลอปเม้นท์ 17.นางบุญศรี ปิ่นขยัน กรรมการบริษัทปาล์มบีชฯ 18.นายกว๊อควา โอเยง สัญชาติฮ่องกง ในฐานะผู้แทนบริษัทปาล์มบีชฯ และ 19.นายวัฒนา อัสวเหม อติต รมช.มหาดไทย (หมื่นคดีตั้งแต่ปี 2552 ซึ่งศาลออกหมายจับไว้อยู่แล้ว) เป็นจำเลยที่ 1 – 19 ในความผิดฐานถือโครงการจัดซื้อที่ดิน อ.คลองด่าน จ.สมุทรปราการ เนื้อที่รวม 1,900 ไร่ มูลค่า 1.9 พันล้านบาท เพื่อก่อสร้างบ่อบำบัดน้ำเสียคลองด่าน แต่ที่ดินนั้นกลับเป็นกลุ่มบริษัทจัดหามาแล้ว ที่ดินนั้นเป็นคลอง ถนนสาธารณะ และป่าชายเลน และถือสัญญาก่อสร้างฯ มูลค่าประมาณ 2.3 หมื่นล้านบาท ซึ่งคดีนี้จำเลยทั้งหมดให้การปฏิเสธ

ซึ่งในส่วนของกิจการร่วมค้า NVPSKG จำเลยที่ 1 นั้น ศาลได้พิพากษายกฟ้องไปแล้วตั้งแต่ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องโจทก์ โดยคดีศาลสั่งประทับฟ้องไว้เฉพาะจำเลยที่ 2-19 เท่านั้น ปัจจุบันจึงเหลือจำเลยที่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาและมีคำพิพากษารวม 18 ราย โดยศาลแขวงดุสิต ซึ่งเป็นศาลชั้นต้น ได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ 12 พฤศจิกายน 2552 เห็นว่าจำเลยทั้ง 18 ราย กระทำผิดจริง จึงพิพากษาให้จำคุกจำเลยที่ 3, 5, 7, 9, 11 13-15, 17, 18 และนายวัฒนา จำเลยที่ 19 รวม 11 คนๆ ละ 3 ปี ส่วนจำเลยที่ 2, 4, 6, 8, 10, 12, 16 ซึ่งเป็นบริษัทนิติบุคคลรวม 7 ราย ให้ปรับรายละ 6,000 บาท โดยจำเลยทั้งหมดยื่นอุทธรณ์สู้คดีเพื่อให้พิพากษายกฟ้อง ซึ่งระหว่างอุทธรณ์คดี จำเลยที่ 3, 5, 7, 9, 11 13-15, 17, 18 ได้ประกันตัวคนละ 1 ล้านบาท ส่วนนายวัฒนา จำเลยที่ 19 หลบหนีคดี ศาลจึงสั่งให้ออกหมายจับและปรับนายประกัน

โดยในวันที่ 19 พฤศจิกายน พ.ศ. 2556 มีการอ่านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้ยกฟ้องจำเลยทั้ง 18 ราย เนื่องจากเห็นว่าช่วงเวลาที่บริษัทปาล์มบีชฯ จำเลยที่ 16 ซื้อที่ดินเพื่อใช้ในโครงการก่อสร้างบ่อบำบัดน้ำเสียยังไม่แน่ชัดว่าโครงการฯ จะใช้ที่ดินบริเวณใดบ้าง โดย คพ. โจทก์เพิ่งมีโครงการชัดเจนว่าจะใช้ที่ดิน ต.คลองด่านในเดือนกุมภาพันธ์ พ.ศ. 2539 พยานหลักฐานโจทก์จึงยังไม่มีน้ำหนักรับฟังได้ว่า พวกจำเลยเข้ามาเกี่ยวข้องหรือดำเนินการใดๆ ให้คณะกรรมการคัดเลือกของ คพ. เลือกที่ดินของบริษัทคลองด่านมารีนฯ จำเลยที่ 12 ต่อมา คพ. โจทก์ได้ยื่นฎีกาขอให้ศาลฎีกากลับพิพากษาลงโทษจำเลยทั้งหมด

ต่อมาในวันที่ 13 กรกฎาคม พ.ศ. 2561 โดยองค์คณะศาลแขวงดุสิตได้อ่านคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 8024/2560⁹⁵ ซึ่งศาลฎีกาได้ตรวจสำนวนประชุมปรึกษาหารือกันแล้วเห็นว่าตามทางนำสืบของ คพ. โจทก์ รับฟังได้ว่าการกระทำของจำเลยที่ 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 รวม 18 ราย กระทำผิดตามฟ้องจึงพิพากษากลับเป็นจำเลยทั้ง 18 ราย มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 ประกอบมาตรา 83 ฐานร่วมกันถือโครงการฉ้อ

⁹⁵ ดูรายละเอียดในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8024/2560.

การซื้อที่ดิน 1.9 พันล้านบาท และซื้อโฉนดที่ดินสัญญาจ้างก่อสร้างก่อสร้างโครงการก่อสร้างบ่อบำบัดน้ำเสีย อ.คลองด่าน จ.สมุทรปราการ มูลค่า 2.3 หมื่นล้านบาท ฎีกาโจทก์ฟังขึ้น ที่ศาลล่างพิพากษายกฟ้องจำเลยทั้งหมดนั้นศาลฎีกาไม่เห็นพ้องด้วย ซึ่งการกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันให้เรียงกระทงลงโทษ จึงให้จำคุกนายพิษณุ ชวนะนันท์ กรรมการบริษัทวิจิตรภัณฑ์ก่อสร้าง จำเลยที่ 3 และ นายรอยอิศราพร ชูตาภา กรรมการบริษัทเทคโนโลยีเวลลอปเมนท์ จำกัดที่ 11 คนละ 6 ปี ใน 2 กระทง ฐานร่วมกันซื้อโครงการซื้อที่ดิน 1.9 พันล้านบาท และซื้อโฉนดสัญญาจ้างก่อสร้างโครงการก่อสร้างบ่อบำบัดน้ำเสีย อ.คลองด่าน จ.สมุทรปราการ มูลค่า 2.3 หมื่นล้านบาท ส่วนนายชาติ ชูตาภา กรรมการบริษัทคลองด่านมารีนฯ จำกัดที่ 13 นายประพาส ตีระสงกรานต์ กรรมการบริษัทคลองด่านมารีนฯ จำกัดที่ 14 นายชยณัฐ โอสธานุเคราะห์ กรรมการบริษัทคลองด่านมารีนฯ จำกัดที่ 15 นางบุญศรี ปิ่นขยัน กรรมการบริษัทปาล์มบีช จำกัดที่ 17 นายกว้อกวาง โอเยง สัญชาติฮ่องกง ในฐานะผู้แทนบริษัทปาล์มบีช จำกัดที่ 18 และนายวัฒนา อัสวเหม อติต รมช.มหาดไทย (หนีคดีตั้งแต่ปี 2552) จำกัดที่ 19 ให้จำคุกคนละ 3 ปี ฐานร่วมกันซื้อโครงการซื้อที่ดิน สำหรับนายสังวรณ์ ติปตพัลลภ กรรมการบริษัทประยูรวิศว์การช่าง จำกัดที่ 5 นายสิโรจน์ วงศ์สิโรจน์กุล กรรมการบริษัทสีแสงการโยธา จำกัดที่ 7 นายนิพนธ์ โกศย์พลกุล กรรมการบริษัทกรุงธนเอ็นยีเนียร์ จำกัดที่ 9 ให้จำคุกคนละ 3 ปี ฐานร่วมกันซื้อโฉนดสัญญาจ้างก่อสร้าง (รวมจำคุกผู้บริหารบริษัทก่อสร้างทั้งหมดรวม 11 คน)

สำหรับบริษัทวิจิตรภัณฑ์ก่อสร้าง จำกัดที่ 2 กับ บริษัทเทคโนโลยีเวลลอปเมนท์ จำกัดที่ 10 นั้นให้ปรับรายละ 2 กระทง รวมเป็นเงิน 12,000 บาท ฐานร่วมกันซื้อโครงการซื้อที่ดินและซื้อโฉนดสัญญาจ้างก่อสร้างงานและปรับ บริษัท คลองด่านมารีน แอนด์ ฟิชเชอรี จำกัดที่ 12 กับบริษัท ปาล์ม บีช ดีเวลลอปเมนท์ จำกัดที่ 16 รายละ 6,000 บาท ฐานร่วมกันซื้อโครงการซื้อที่ดิน สำหรับบริษัทประยูรวิศว์การช่าง จำกัดที่ 4 , บริษัทสีแสงการโยธา (1979) จำกัดที่ 6 , บริษัทกรุงธนเอ็นยีเนียร์ จำกัดที่ 8 ให้ปรับรายละ 6,000 บาท ฐานร่วมกันซื้อโฉนดสัญญาจ้างก่อสร้างงาน (รวมปรับบริษัทจำเลยทั้งหมด 7 แห่ง)

โดยสรุปแล้วตามแนววินิจฉัยของศาลไทย การกระทำและเจตนาที่จะเรียกว่าเป็นการกระทำและเจตนาของนิติบุคคลได้นั้น จะต้องเข้ากรณีดังต่อไปนี้

- 1) บุคคลธรรมดาได้แสดงเจตนาซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่
- 2) ได้แสดงเจตนาไปในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล

แต่ทั้งนี้จะต้องพิจารณาตามลักษณะความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำ และอำนาจหน้าที่ของผู้แทนนิติบุคคลประกอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเป็นรายๆ ไป

3) ได้กระทำไปเพื่อให้หนีบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้น ซึ่งผู้แทนนิติบุคคลตามแนววินิจฉัยของศาลไทยนั้นถือว่า ผู้จัดการ หรือ กรรมการผู้จัดการ หรือ หุ่นส่วนผู้จัดการ เป็นผู้แทนนิติบุคคลที่จะถือเอาการกระทำและเจตนามาเป็นของนิติบุคคล เพื่อที่จะลงโทษทางอาญานิติบุคคล

ดังนั้นตามแนววินิจฉัยของศาลไทยสำหรับความผิดทั้ง 3 ประเภtdังกล่าวนิติบุคคลจะต้องรับผิดทางอาญาสำหรับความผิดอาญาในกรณีต่อไปนี้

- 1) ความผิดที่กฎหมายบัญญัติให้ลงโทษนิติบุคคลโดยตรง
- 2) ความผิดที่กฎหมายบัญญัติตัวผู้รับผิดที่มีฐานะอย่างใดอย่างหนึ่ง

โดยเฉพาะและ

3) ความผิดที่เกิดจากผู้แทนนิติบุคคลได้กระทำไปตามหน้าที่ภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลและนิติบุคคลได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้นๆ

4.2 ความผิดโดยประมาท

หากพิจารณาจากคำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2501 ซึ่งศาลฎีกาได้ลงโทษนิติบุคคล เพราะได้มีเจตนาโดยถือหลักเอาจากการแสดงเจตนาในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 วรรค 2 มาเป็นเจตนาในทางอาญาด้วยนั้น นอกจากนั้นศาลฎีกาได้พิพากษาลงโทษนิติบุคคล แม้ในความผิดที่ต้องการเจตนาพิเศษ ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาฎีกาที่ 97-2518 ซึ่งศาลลงโทษ บริษัทซึ่งเป็นนิติบุคคลในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนซึ่งเป็นความผิดที่ต้องการเจตนาโดยทุจริต

ส่วนความผิดที่ไม่ต้องการเจตนา นั้น เมื่อถือเอาการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลเป็นการกระทำของนิติบุคคลแล้ว ย่อมไม่มีปัญหาว่านิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดทางอาญาหรือไม่ ดังนั้นเพียงแต่มีการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล ก็เป็นการเพียงพอแล้วที่นิติบุคคลจะต้องมีความรับผิดทางอาญา

ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่า หากตัวแทนนิติบุคคลได้กระทำความผิดโดยประมาทนิติบุคคล จะต้องมีความรับผิดทางอาญาด้วยหรือไม่ เช่น ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส ตามมาตรา 300 หรือ ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายตามมาตรา 291 ของประมวลกฎหมายอาญา

ความผิดทางอาญาที่เกิดขึ้นจากการกระทำโดยประมาทนี้ เป็นความผิดมิใช่โดยเจตนาแต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้แต่หาได้ใช้เพียงพอไม่

ดังนั้นหากพิจารณาจากแนวคำพิพากษาฎีกาของไทยดังกล่าวข้างต้นแล้ว ย่อมไม่ใช่บรรทัดฐานที่จะนำมาลงโทษนิติบุคคลสำหรับการกระทำโดยประมาทได้ เนื่องจากในคดีดังกล่าว

ข้างต้นเป็นความผิดที่ศาลฎีกาวินิจฉัยให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาในความผิดที่กระทำโดยเจตนา หรือเจตนาพิเศษ ทั้งนี้โดยใช้หลักในมาตรา 70 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่วินิจฉัยให้การแสดงเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลในทางแพ่งเป็นเจตนาในทางอาญาตามมาตรา 59 ประมวลกฎหมายอาญาด้วย นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ บัญญัติ สุชีวะ ก็เห็นว่า “ความประมาทของผู้แทนนิติบุคคลจะถือว่าเป็นความประมาทของนิติบุคคลน่าจะไม่ได้ เพราะการกระทำโดยประมาทนั้นมิใช่การกระทำโดยเจตนาที่จะประสงค์ต่อผลหรือย่อมนิ่งเห็นผล จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นความประมาทของนิติบุคคล”

อย่างไรก็ตามศาลฎีกาของไทยได้วินิจฉัยในคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537⁹⁶ ซึ่งพิพากษาให้ลงโทษนิติบุคคลในความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย โดยคำพิพากษาคดีนี้มีประเด็นทางกฎหมายที่น่าสนใจหลายประการ ตามรายละเอียดดังนี้

ในคดีนี้พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้อง บริษัท อ.จำกัด เป็นจำเลยที่ 1 และ นาย ว. กรรมการผู้จัดการของนิติบุคคลดังกล่าวเป็นจำเลยที่ 2 ว่ามีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 มาตรา 225 มาตรา 294 และ มาตรา 300 ตามฟ้องจำเลยที่ 1 เป็นบริษัทจำกัด มีวัตถุประสงค์ทำการซื้อขายถังก๊าซ อุปกรณ์ก๊าซทุกชนิด เคมีภัณฑ์ ฯลฯ จำเลยที่ 2 เป็นกรรมการผู้จัดการมีอำนาจหน้าที่ในการบริหารงานต่างๆ ของจำเลยที่ 1 ทำหน้าที่ควบคุมสั่งการและมอบนโยบายการดำเนินการให้แก่พนักงานของจำเลยที่ 1 ได้โดยสาระสำคัญของคำฟ้องคือ“เมื่อระหว่างวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2533 เวลากลางวัน ถึงวันที่ 24 กันยายน พ.ศ. 2533 เวลากลางคืนหลังเที่ยง วันเวลาใดไม่ปรากฏชัด จำเลยทั้งสองโดยจำเลยที่ 2 ในฐานะผู้แทนจำเลยที่ 1 และโดยฐานะส่วนตัวได้ให้พนักงานของจำเลยบรรจุถังแก๊สปิโตรเลียมเหลว (แอล.พี.จี) ลงในถังแก๊สของรถยนต์บรรทุกคันหมายเลขทะเบียน 71-0415 กรุงเทพมหานคร ประเภทบรรทุกถังคู่ ซึ่งเป็นรถยนต์บรรทุกถังแก๊สของจำเลยที่ 1 โดยรถยนต์บรรทุกคันดังกล่าวมิได้รับอนุญาตหรือผ่านการตรวจรับรองจากกรมโยธาธิการและกระทรวงอุตสาหกรรมว่าด้วยมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรมตามกฎกระทรวงที่ออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 28 (พ.ศ.2514) ข้อ 3 โดยการนำถังแก๊สที่กำหนดให้ใช้กับการเก็บถังบนพื้นดินมาใช้แทนถังแก๊สรถยนต์ ไม่มีการติดตั้งวาล์วนิรภัยบนถังแก๊สเพื่อป้องกันอุบัติเหตุเมื่อถังแก๊สมีการรั่วไหล จำเลยทั้งสองมีหน้าที่จะต้องตรวจความถูกต้องของข้อกำหนดดังกล่าว ก่อนจะบรรจุถังแก๊สลงไปอันเป็นธุรกิจที่จำเลยทั้งสอง ซึ่งเป็นผู้ที่มีอาชีพธุรกิจจะต้องปฏิบัติอยู่แล้ว แต่ด้วยความประมาทปราศจากความระมัดระวังของจำเลยทั้งสอง มิได้ทำการควบคุมดูแลเป็นการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองความปลอดภัยของประชาชน

⁹⁶ ดูรายละเอียดในคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537.

เป็นการกระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวังซึ่งบุคคลในภาวะเช่นจำเลยทั้งสองจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ กล่าวคือจำเลยทั้งสองเป็นผู้มีอาชีพค้าก๊าซอันเป็นวัตถุไวไฟ มีหน้าที่ต้องคำนึงความปลอดภัยของประชาชน มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายและระเบียบโดยเคร่งครัดเพื่อป้องกันมิให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน จำเลยทั้งสองกลับนำรถยนต์บรรทุกซึ่งไม่ได้ผ่านการตรวจรับรองจากกรมโยธาธิการ และใช้ถังก๊าซเพื่อใช้บนพื้นดินอีกทั้งไม่มีวาล์วนิรภัยมาติดตั้งอยู่บนถังก๊าซมาใช้บรรทุก ต่อมาในวันที่ 24 กันยายน พ.ศ. 2533 เวลากลางคืนหลังเที่ยงคืน นายสุทัศน์ ผักแคะเหล็ก ลูกจ้างของจำเลยทั้งสองได้ขับรถบรรทุกก๊าซคันดังกล่าวไปตามทางด่วนสายดินแดง-บางนาเพื่อนำไปส่งลูกค้า อันเป็นการกระทำในหน้าที่ทางการที่จ้าง เมื่อถึงแยกตรงถนนเพชรบุรีด้วยความประมาทได้ขับรถลงทางด่วนด้วยความเร็ว และฝ่าสัญญาณไฟแดงและหักเลี้ยวขวาเข้าถนนเพชรบุรีตัดใหม่ ซึ่งเป็นเวลาที่รถอีกคันหนึ่งได้สัญญาณไฟเขียวเริ่มแล่นออกมา ทำให้นายสุทัศน์ต้องหักรถหลบไปมา เป็นเหตุให้รถเสียหลักพลิกตะแคงครูดไปตามถนนถังก๊าซทั้งสองใบถูกแรงกระแทกกับพื้นถนนทำให้สายเหล็กยึดถังก๊าซทั้งสองใบขาดหลุดออก ทำให้ท่อจ่ายก๊าซหักส่งผลให้ก๊าซรั่วออกมาอย่างรวดเร็ว เพราะเหตุที่ถังก๊าซไม่มีวาล์วนิรภัยดังกล่าวและก๊าซได้แผ่กระจายเป็นบริเวณกว้างไปตามถนนและอาคารบ้านเรือนใกล้เคียง ไปสัมผัสประกายไฟลูกไหม้ขึ้นอย่างฉับพลันเพลิงลุกไหม้รถยนต์ชนิดต่างๆ รถจักรยานยนต์ที่หยุดรอสัญญาณไฟอาคารร้านค้า ที่พักอาศัยเป็นเหตุให้คนตายได้รับอันตรายสาหัส ได้รับอันตรายแก่กายและทรัพย์สินเสียหายเป็นจำนวนมาก เหตุเกิดที่แขวงบางโพงพาง เขตยานนาวา แขวงมักกะสัน เขตราชเทวี กรุงเทพมหานครต่อเนื่องเกี่ยวพันกัน ขอให้หลังโทษตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 28 ลงวันที่ 29 ธันวาคม พ.ศ. 2514 ข้อ 3 และ ข้อ 6 ของกฎกระทรวง (พ.ศ.2524) ออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 28 ข้อ (3) (5) 35 และ 38 กฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ.2539) ข้อ 51 กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ.2531) ข้อ 17 ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 83 มาตรา 225 มาตรา 294 และ มาตรา 300”

ศาลฎีกาได้วินิจฉัยฟังข้อเท็จจริงว่า “รถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุของจำเลยที่ 1 มิได้รับใบอนุญาต และผ่านการตรวจสอบและทดสอบจากการกรมโยธาธิการ ถึงบรรทุกก๊าซ 2 ใบที่ติดตั้งบนรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุเป็นถึงที่ใช้สำหรับติดตั้งบนพื้นดิน ไม่อาจนำมาติดตั้งบนรถยนต์ได้ และมีได้ติดตั้งตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประกาศกรมโยธาธิการ อีกทั้งมิได้ติดตั้งลิ้นควบคุมการไหลไว้ที่ถังบรรจุก๊าซทั้งสองใบ อันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎกระทรวงฉบับที่ 4 (พ.ศ.2524) และฉบับที่ 5 (พ.ศ.2514) เรื่องการบรรจุก๊าซปิโตรเลียมเหลว ซึ่งเป็นกฎหมายที่ควบคุมการบรรจุก๊าซปิโตรเลียมมิให้เกิดภัยอันตรายต่อชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน ดังนั้นแม้อุบัติเหตุคดีนี้สาเหตุส่วนหนึ่งจะเกิดจากความประมาทของนายสุทัศน์ลูกจ้างของจำเลยที่ 1 ขับรถยนต์บรรทุกก๊าซ

ค้นเกิดเหตุพลิกคว่ำ ทำให้ถังบรรจุก๊าซหลุดออกจากตัวรถ ก๊าซที่บรรจุอยู่ในถังรั่วไหลเกิดเพลิงไหม้ระเบิดอย่างรุนแรง เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายและได้รับอันตรายสาหัสจำนวนมาก รวมทั้งทรัพย์สินของผู้อื่นเสียหาย แต่ยอมเป็นที่ทนายได้ว่าผลของอุบัติเหตุครั้งนี้มีสาเหตุส่วนหนึ่งมาจากการกระทำของจำเลยที่ 1 ดังกล่าวด้วย หากใช้เป็นผลมาจากการกระทำโดยประมาทของนายสุทัศน์คนขับรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุแต่ผู้เดียว ดังที่จำเลยทั้งสองกล่าวอ้างในฎีกาได้ เพราะถ้าจำเลยที่ 1 ได้ปฏิบัติตามกฎกระทรวงและประกาศกรมโยธาธิการ เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการติดตั้งถังขนส่งก๊าซและลักษณะส่วนประกอบภายในถังขนส่งก๊าซแล้ว ก็จะไม่เกิดโศกนาฏกรรมเช่นนี้ขึ้น และแม้ว่ารถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุจะติดตั้งถังบรรจุก๊าซไว้ก่อนที่กฎกระทรวงฉบับที่ 4 (พ.ศ.2524) จะใช้บังคับก็ตาม แต่บทบัญญัติของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวบังคับให้ผู้เป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองปรับปรุงแก้ไขให้เป็นไปตามประกาศภายใน 365 วัน นับแต่วันที่ 19 สิงหาคม 2524 ซึ่งเป็นวันที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวยังคงใช้บังคับ ปรากฏว่าจำเลยที่ 1 มิได้นำพาที่จะปฏิบัติตามกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวยังคงใช้รถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุขนส่งก๊าซให้แก่ลูกค้าตลอดมาจนถึงวันเกิดเหตุเป็นเวลา 3 ปีเศษ การกระทำของจำเลยที่ 1 จึงเป็นการกระทำโดยประมาทปราศจากความระมัดระวังของจำเลยที่ 1 ผู้มีอาชีพประกอบกิจการค้าและขนส่งก๊าซซึ่งเป็นวัตถุไวไฟและอันตราย ตามวิสัยและพฤติการณ์ของผู้ประกอบกิจการค้าเช่นจำเลยที่ 1 จำต้องใช้ความระมัดระวังมากเป็นพิเศษกว่าผู้ที่ประกอบอาชีพชนิดอื่น เพราะถ้าหากมิได้ใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษแล้วก็จะเกิดอันตรายต่อชีวิตและทรัพย์สินของผู้อื่นที่ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วยเช่นคดีนี้ การกระทำของจำเลยที่ 1 จึงเป็นความผิดตามฟ้อง สำหรับจำเลยที่ 2 นอกจากจะเป็นกรรมการผู้จัดการของจำเลยที่ 1 แล้ว ยังเป็นผู้ก่อตั้งบริษัทจำเลยที่ 1 และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ของจำเลยที่ 1 การบริหารงานและอำนาจสั่งการทั้งหมดคงอยู่กับจำเลยที่ 2 แต่เพียงผู้เดียว นอกจากนี้ยังได้ความว่าจำเลยที่ 2 เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการห้างหุ้นส่วนจำกัดวัฒนาแก๊ส ซึ่งขายรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุให้แก่จำเลยที่ 1 จำเลยที่ 2 จึงเป็นเจ้าของผู้ครอบครองรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุตลอดมา ย่อมรู้ว่าจะรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุไม่สามารถที่จะนำมาใช้บรรทุกก๊าซส่งให้แก่ลูกค้าได้ เพราะมิได้รับใบอนุญาตและผ่านการตรวจสอบจากกรมโยธาธิการ จำเลยที่ 2 ในฐานะกรรมการผู้จัดการของจำเลยที่ 1 มีอำนาจสั่งการภายในบริษัทแทนจำเลยที่ 1 ได้ แต่เพิกเฉยไม่จัดการแก้ไขรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุเสียให้ถูกต้องตามกฎกระทรวงและประกาศกรมโยธาธิการ กลับนำรถยนต์บรรทุกก๊าซคันเกิดเหตุมาใช้จนกระทั่งเกิดเหตุคดีนี้ การกระทำของจำเลยที่ 2 จึงเป็นความผิดตามฟ้องเช่นกัน คำพิพากษาของศาลฎีกาที่จำเลยทั้งสองอ้างมาในฎีกานั้น ข้อเท็จจริงจึงไม่ตรงกับคดีนี้ที่ศาลล่างทั้งสองพิพากษาว่า จำเลยทั้งสองกระทำผิดตามฟ้องมานั้นชอบแล้วศาลฎีกาเห็นฟ้องด้วย ฎีกาของจำเลยทั้งสองในข้อนี้ฟังไม่ขึ้น”

ศาลฎีกาได้มีคำวินิจฉัยในส่วนที่เกี่ยวกับโทษ ให้ลงโทษจำเลยทั้งสองตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 ซึ่งเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 90 ให้ลงโทษจำเลยที่ 1 ปรับ 20,000 บาท ส่วนจำเลยที่ 2 ให้ลงโทษจำคุกมีกำหนด 2 ปี และปรับ 20,000 บาท โทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้มีกำหนด 3 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56

นอกจากคดีดังกล่าวข้างต้น ศาลฎีกาไทยยังใช้แนวคิดเดิมเพื่อตัดสินให้หนีบุคคลรับผิดทางอาญาในความผิดฐานกระทำการโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส และความผิดฐานกระทำการโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ในคดีต่างๆ ต่อมา เช่น ฎีกาที่ 8565-8566/2558⁹⁷ เป็นคดีที่พนักงานอัยการและผู้เสียหายรวม 57 รายร่วมกันเป็นโจทก์ยื่นฟ้องนายวิสุข เสร็จสวัสดิ์ หรือเสี่ยขาว กรรมการผู้จัดการบริษัท ไวท์ แอนด์ บราเธอร์ส (2003) จำกัด ผู้บริหารซานติกาผ้าฝ้าย จำกัดที่ 1, นายธวัชชัย ศรีทุมมา ผู้อำนวยการฝ่ายปฏิบัติการ จำกัดที่ 2, นายพงษ์เทพ จินดา ผู้จัดการฝ่ายบันเทิง จำกัดที่ 3, นายวุฒิพงษ์ ไวลย์ลิกิริ ผู้จัดการฝ่ายการตลาด จำกัดที่ 4, นายสรารุช อริยะชนกร็องวงเบิร์นผู้จุดพลุไฟ จำกัดที่ 5, บริษัท โปกัสไลท์ ซาวนด์ซิสเต็ม จำกัด ซึ่งรับจ้างติดตั้งการทำเอฟเฟกต์ ซานติกาผ้าฝ้าย จำกัดที่ 6 และนายบุญชู เหล่าสีนาท กรรมการผู้มีอำนาจบริษัท โปกัสไลท์ฯ จำกัดที่ 7 ในความผิดฐานทำให้เกิดเพลิงไหม้เป็นอันตรายกับชีวิตผู้อื่น และประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย รวมทั้งข้อหาอื่นๆ

ทั้งนี้โจทก์ฟ้องว่าเมื่อคืนวันที่ 31 ธันวาคม พ.ศ. 2551 และ วันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2552 พวกจำเลยจัดการแสดงดนตรีรวมทั้งการแสดง แสง สี เสียง ในโอกาสฉลองเทศกาลวันส่งท้ายปีเก่าต้อนรับปีใหม่ภายในตัวอาคารซานติกาผ้าฝ้าย ย่านเอกมัย ซึ่งภายในตัวอาคารไม่มีแบบแปลนแผนผังอาคารติดตั้งแสดงไว้ ไม่มีป้ายบอกทางหนีไฟ และไม่ได้ติดตั้งไฟฉุกเฉินให้มีจำนวนเพียงพอที่จะสามารถเปิดส่องสว่างแก่ลูกค้าเพื่อการหลบหนีออกจากตัวอาคารได้สะดวกและปลอดภัย โดยอาคารมีพื้นที่ให้บริการลูกค้าที่สามารถจุคนได้ไม่เกินจำนวน 500 คน แต่เข้าไปจริงกว่า 1,000 คน

โดยจำเลยที่ 5 ได้จุดพลุไฟที่บริเวณหน้าเวที ซึ่งมีความสูงประมาณ 5 เมตร จนเกิดลูกไฟขึ้นไปชนเพดานเวที ทำให้เกิดเพลิงลุกไหม้ขึ้นที่บริเวณเพดานเวทีและภายในตัวอาคารเป็นเหตุให้ลูกค้าผู้เข้าไปใช้บริการในอาคารถึงแก่ความตาย 67 คน บาดเจ็บสาหัส 45 คน บาดเจ็บอีก 72 คน จำเลยทั้งหมดให้การปฏิเสธ

คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำคุกเสี่ยขาว จำกัดที่ 1 และ นายบุญชู เหล่าสีนาท กรรมการผู้มีอำนาจบริษัท โปกัสไลท์ฯ ซึ่งรับจ้างติดตั้งการทำเอฟเฟกต์ จำกัดที่ 7 คนละ 3 ปี และปรับบริษัท โปกัสไลท์ฯ จำกัดที่ 6 รวม 20,000 บาท โดยให้จำเลยที่ 6 และ นายบุญชู จำกัดที่ 7

⁹⁷ ดูรายละเอียดในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8565-8566/2558.

ร่วมกันชดใช้โจทก์ร่วมที่ 4-8 ที่ได้รับบาดเจ็บสาหัสและเสียชีวิต เป็นเงิน 8.7 ล้านบาท ส่วนจำเลยที่ 2-5 ยกฟ้อง

ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ ให้ยกฟ้องนายวิสุข หรือ เสี่ยขาว จำเลยที่ 1 กับ จำเลยที่ 5 แต่ให้จำคุกนายบุญชู กรรมการผู้จัดการบริษัท โฟกัส ไลท์ ฯ จำเลยที่ 7 เป็นเวลา 3 ปี และ ปรับบริษัท โฟกัส ไลท์ ฯ จำเลยที่ 6 จำนวน 20,000 บาท และให้บริษัทจำเลยที่ 6 กับนายบุญชู จำเลยที่ 7 ชำระค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์ร่วมที่ 4-8 รวม 5 รายที่ได้รับบาดเจ็บสาหัสและเสียชีวิต เป็นเงิน 8.7 ล้านบาท

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “..แม้จำเลยที่ 6 จะเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด แต่เมื่อจำเลยที่ 6 มีวัตถุประสงค์ประกอบกิจการจัดระบบแสงสีเสียงภาพประกอบการแสดงเวที การแสดงต่างๆ การที่จำเลยที่ 7 ซึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนจำเลยที่ 6 รับจ้างติดตั้งดอกไม้เพลิงในการทำฉากเอฟเฟกต์ในร้านเกิดเหตุตามขอบแห่งวัตถุประสงค์ ย่อมต้องถือว่าเป็นการกระทำของจำเลยที่ 6 เมื่อการกระทำของจำเลยที่ 7 เป็นความผิดอาญาแม้จะเป็นการกระทำโดยประมาทจำเลยที่ 6 ก็ต้องรับโทษทางอาญาด้วยเช่นกัน จำเลยที่ 6 และที่ 7 มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291,300 ตามคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ (พิพากษาให้จำคุกจำเลยที่ 7 เป็นเวลา 3 ปี และปรับ บ. โฟกัสไลท์ ฯ จำเลยที่ 6 จำนวน 20,000 บาท) ฎีกาข้อนี้ของจำเลยที่ 6 และ 7 ฟังไม่ขึ้น..)

5. สภาพบังคับทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้ประมวลกฎหมายอาญาของไทย

ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 ได้กำหนดประเภทของโทษไว้ 5 ประการด้วยกัน คือ ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ และ ริบทรัพย์สิน ซึ่งหากจะพิจารณาจากสภาพทางกายภาพของนิติบุคคลแล้ว โทษที่มีการบังคับหรือการกระทำต่อร่างกาย เช่น ประหารชีวิต จำคุก หรือ กักขัง ย่อมไม่สามารถนำมาใช้บังคับต่อนิติบุคคลได้โดยสภาพ โทษที่จะสามารถใช้ได้กับนิติบุคคลจึงมีเพียงแต่การปรับ และ ริบทรัพย์สิน เท่านั้น ทั้งนี้เหตุผลหลักที่โทษตามประมวลกฎหมายอาญาสามารถบังคับกับนิติบุคคลได้เพียงสองประการนั้นเป็นเพราะว่า โทษตามประมวลกฎหมายอาญาบัญญัติขึ้นมาเพื่อใช้ในบังคับต่อบุคคลธรรมดาเป็นสำคัญ อนึ่งโทษปรับที่จะนำมาใช้กับนิติบุคคลที่ใช้อยู่ปัจจุบันตามประมวลกฎหมายอาญาก็มีค่าปรับที่ไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการลงโทษแบบข่มขวัญยับยั้ง (Deterrence) ที่ต้องการให้เกิดผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดอาญาได้เช่น

1) คำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506 (ปชญ.) ที่ลงโทษนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 274 แต่ศาลลงโทษได้เท่าที่เป็นไปได้คือปรับนิติบุคคลจำนวนสูงสุดได้เพียง 2,000 บาท เท่านั้น

2) คำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537 (คดีรถแก๊ซคว่ำที่ถนนเพชรบุรี) ที่ลงโทษนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 แต่ศาลลงโทษได้เท่าที่เป็นไปได้คือปรับทั้งๆที่กฎหมายกำหนดให้จำคุก และ ปรับ โดยค่าปรับสูงสุดที่สามารถปรับได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 คือไม่เกิน 20,000 บาท

3) คำพิพากษาฎีกาที่ 8565-8566/2558 (คดีไฟไหม้ซานดิเก๊าผับ) ที่ลงโทษนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291,300 แต่ศาลลงโทษได้เท่าที่เป็นไปได้คือปรับทั้งๆที่กฎหมายกำหนดให้จำคุกและปรับ โดยค่าปรับสูงสุดที่สามารถปรับได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 คือไม่เกิน 20,000 บาท

4) คำพิพากษาล่าช้า ตามพิพากษาฎีกาที่ 8064/2560 (คดีคลองด่าน) เป็นคดีที่ก่อให้เกิดความเสียหายกับภาครัฐกว่า 25,000 ล้านบาท แต่ค่าปรับที่ศาลสามารถปรับได้สูงสุดเพื่อลงโทษนิติบุคคลที่กระทำความผิด (จำนวน 7 นิติบุคคล) ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 คือไม่เกิน 6,000 บาท สำหรับนิติบุคคลที่ต้องรับผิด 1 กระทั่งความผิด หรือ 12,000 บาท สำหรับนิติบุคคลที่ต้องรับผิด 2 กระทั่งความผิดตามฟ้องตามลำดับ ซึ่งเป็นค่าปรับที่มีจำนวนที่น้อยมากไม่ถึงร้อยละ 0.00005 ของผลประโยชน์ที่นิติบุคคลทั้ง 7 บริษัทได้รับจากการกระทำความผิดได้รับความเสียหายของภาครัฐ

จากคำพิพากษาข้างต้น ค่าปรับทั้งหมดที่ปรับแก่นิติบุคคลในคดีต่างๆ มีจำนวนที่ไม่เหมาะสมกับการกระทำความผิดของนิติบุคคล จึงทำให้การปรับที่ผ่านมาไม่สามารถที่จะยับยั้งการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคลได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะค่าปรับที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเกือบทุกมาตรามีมูลค่าที่ต่ำเกินไป จนไม่สามารถก่อให้เกิดผลร้ายใดๆแก่นิติบุคคลได้ เมื่อนิติบุคคลจ่ายค่าปรับจำนวนดังกล่าวแล้ว นิติบุคคลนั้นยังคงสามารถดำเนินธุรกิจได้ตามปกติ การปรับดังกล่าวจึงไม่เป็นไปตามบรรล่วัตถุประสงค์ในการลงโทษแบบข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence) ดังนั้นการกำหนดประเภทของโทษที่จะใช้กับนิติบุคคลเป็นการเฉพาะ โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษคือเพื่อให้เกิดผลร้ายอย่างใดอย่างหนึ่งแก่นิติบุคคล เพื่อให้สามารถยับยั้งการกระทำความผิดของนิติบุคคลได้ จึงเป็นสิ่งสำคัญยิ่งสำหรับสังคมปัจจุบัน อนึ่งถึงแม้ว่าจะมีมาตรการอื่นๆรองรับไว้ในกฎหมายเฉพาะบางฉบับอยู่แล้วก็ตาม แต่มาตรการดังกล่าวเหล่านั้นก็ไม่สามารถใช้เป็นหลักทั่วไปได้ ดังนั้นการเพิ่มเติมสภาพบังคับทางอาญาเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคลไว้ในประมวลกฎหมายอาญา โดยมุ่งหมายให้เกิดเป็นหลักทั่วไปจึงเป็นสิ่งที่น่าพิจารณาและผลักดันให้

เกิดขึ้น ทั้งนี้เพื่อให้ประมวลกฎหมายอาญาเป็นกฎหมายกลางมีมาตรฐานสำคัญต่อการพิจารณาพิพากษาให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบที่ก่อขึ้นได้ และมีสภาพบังคับหรือระดับโทษที่เหมาะสมเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล รวมทั้งเพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีและการปรับใช้กฎหมายของศาลไทยถูกต้องสอดคล้องกับหลักการของนิติวิธีระบบชีวิตลอร์

อนึ่งตามที่กล่าวมาข้างต้นเกี่ยวกับค่าปรับตามมาตรา 18 (4) แห่งประมวลกฎหมายอาญาของไทยว่ามีมูลค่าที่ต่ำเกินไป ไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบัน ส่งผลทำให้ค่าปรับดังกล่าวไม่สามารถที่จะยับยั้งการกระทำผิดทางอาญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษแบบข่มขู่ยับยั้ง สาเหตุเกิดจากค่าปรับในเกือบทุกมาตราของประมวลกฎหมายอาญาที่ใช้อยู่ปัจจุบัน ได้มีการบัญญัติขึ้นมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2499 ไม่มีการแก้ไขปรับเพิ่มค่าปรับเพื่อให้สอดคล้องกับอัตราเงินเฟ้อและอัตราการเจริญเติบโตของภาวะเศรษฐกิจ ที่มีการเพิ่มขึ้นทุกๆปีตั้งแต่ปี พ.ศ. 2499 เป็นต้นมา ยกเว้นในบางมาตราที่มีการบัญญัติเพิ่มเติมขึ้นในภายหลังเท่านั้นที่มีค่าปรับเหมาะสมสอดคล้องกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบัน

จากการศึกษาของสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (Thai Development Research Institute :TDRI)⁹⁸ พบว่าในปี พ.ศ. 2550 จำนวนข้อหาที่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาขึ้นสู่ศาลชั้นต้นสูงถึง 162,551 ข้อหา ซึ่งคิดเป็นสัดส่วนร้อยละ 27.23 ของจำนวนข้อหาทั้งหมดที่ขึ้นสู่ศาล โดยค่าปรับตามข้อหาข้างต้นส่วนใหญ่ใช้บังคับมานานตั้งแต่ปี พ.ศ.2499 เป็นค่าปรับที่ไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงตามเวลาที่ผ่านไป ไม่มีการปรับตามอัตราเงินเฟ้อและภาวะเศรษฐกิจที่มีการขยายตัวอย่างต่อเนื่องตั้งแต่ปี พ.ศ. 2499 ซึ่งผลการคำนวณพบว่าควรมีการเพิ่มโทษปรับตามรายละเอียดในตารางที่ 4.1⁹⁹

ตารางที่ 4.1 ค่าปรับตามบทบัญญัติและค่าปรับที่ควรจะเป็นในปี 2554

ประเภทความผิด	จำนวนคดี	บทลงโทษเฉพาะค่าปรับ (สูงสุด)	ปีที่แก้ไข	ค่าปรับที่ควรจะเป็นในปี 2554
---------------	----------	---------------------------------	------------	------------------------------

⁹⁸ สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (ทีดีอาร์ไอ) เป็นสถาบันวิจัยเชิงนโยบายที่ก่อตั้งขึ้นมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2527 ในรูปของมูลนิธิ ซึ่งเป็นองค์กรเอกชนที่ไม่แสวงหากำไร ทีดีอาร์ไอดำเนินการวิจัยเชิงนโยบายในหลากหลายด้าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งนโยบายด้าน.

⁹⁹ สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์.นิติเศรษฐศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย.สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. กรุงเทพฯ. 2557. หน้า 9.

					(บาท)	เพิ่มขึ้น (เท่า)
ความผิดฐานลักทรัพย์	35,488	ม.334 ลักทรัพย์	6,000	2499	46,142	8
		ม.335 ลักทรัพย์เวลากลางคืน	10,000	2525	25,048	2.5
ความผิดต่อร่างกาย	20,205	ม.295 ทำร้ายร่างกาย	4,000	2499	32,094	8
		ม.296 ทำร้ายร่างกายโทษหนัก ขึ้น	6,000	2499	45,142	8
		ม.299 ชุมนุมต่อสู้ 3 คนขึ้นไป	2,000	2499	16,047	8
ความผิดต่อชีวิต	9,142	ม.292 ทำให้บุคคลนั้นฆ่าตนเอง	14,000	2499	112,331	8
		ม.293 ทำให้เด็กฆ่าตนเอง	10,000	2499	80,236	8
ความผิดฐานบุกรุก	9,098	ม.362 บุกรุก	2,000	2499	16,047	8
		ม.365 บุกรุกในเวลากลางคืน	10,000	2499	80,238	8
ความผิดฐานรับของโจร	8,710	ม.357 รับของโจร	10,000	2499	80,238	8
ความผิดหลุโทษ	8,195	ม.371 พกพาอาวุธเข้าไปในเมือง	100	2499	802	8
		ม.372 ทะเลาะกันในทาง สาธารณะ	500	2499	4,012	8
		ม.390 ปรมาทผู้อื่นรับอันตราย	1,000	2499	8,024	8
		ม.391 ใช้กำลังทำร้ายผู้อื่น	1,000	2499	8,024	8
		ม.393 ดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้า	1,000	2519	4,063	4
ความผิดต่อชีวิต (ประมาท)	6,425	ม.291 ปรมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่น ตาย	20,000	2499	160,472	8
ความผิดเกี่ยวกับ เอกสาร	5,387	ม.264 ปลอมเอกสาร	6,000	2499	48,142	8
ความผิดฐานหมิ่น ประมาท	2,634	ม.326 หมิ่นประมาท	20,000	2535	33,344	1.7
		ม.328 หมิ่นประมาทด้วยการ โฆษณา	200,000	2535	333,444	1.7

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

ตามที่ได้กล่าวมาในบทข้างต้นเกี่ยวกับแนวคิด และพัฒนาการเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ และประเทศไทย รวมทั้งประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการปรับใช้ประมวลกฎหมายอาญาของศาลไทย ที่ได้วินิจฉัยตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาทั้งความผิดโดยเจตนา (คำพิพากษาฎีกาที่ 1669/2506 คำพิพากษาฎีกาที่ 92/2518 และ คำพิพากษาฎีกาที่ 8064/2560) ความผิดโดยเจตนาพิเศษ (คำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506) และความผิดโดยประมาท (คำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537 และ คำพิพากษาฎีกา 8565-8566/2558) โดยได้เปรียบเทียบระหว่างแนวคิดความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลภายใต้นิติวิธี (Juristic Method) ของประเทศในกฎหมายระบบคอมมอนลอว์เช่น ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศในระบบซีวิลลอว์เช่น ประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี และประเทศในภาคพื้นยุโรป ทั้งนี้เพื่อหาแนวทาง และข้อเสนอแนะในการพัฒนากฎหมายอาญา รวมทั้งการปรับใช้กฎหมายอาญาของศาลไทย ที่เกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลให้สอดคล้องกับนิติวิธีของระบบซีวิลลอว์ต่อไป โดยสามารถสรุปประเด็นที่ได้กล่าวมาดังนี้

1.1 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลในระบบคอมมอนลอว์ (ประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา)

ประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาคือประเทศที่ใช้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งมีแนวคิดและพัฒนาการกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีในทางอาญาของนิติบุคคลที่คล้ายคลึง และเกิดขึ้นในช่วงเวลาที่ใกล้เคียงกัน โดยมีลำดับพื้นฐานแนวคิดตามลำดับดังนี้

1.1.1 เริ่มต้นจากการใช้หลักความรับผิดทางอาญาในการกระทำของบุคคลอื่น (Vicarious Liability) สำหรับความผิดทางอาญาตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Regulatory Offence) ซึ่งบัญญัติขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ได้พัฒนามาจากกฎหมายละเมิด (Tort Law) ที่ให้นายจ้างต้องรับผิดชอบในการกระทำของลูกจ้างหากการกระทำละเมิดนั้นเป็นการกระทำในทางหน้าที่จ้าง ซึ่งเป็นความผิดที่ไม่ต้องการองค์ประกอบภายใน (Strict Liability) โดยศาลอังกฤษเริ่มมีการลงโทษนิติบุคคลตาม

กฎหมายนี้ตั้งแต่ต้นศตวรรษ 1900 เช่น คดี R.v. The Birmingham and Gloucester Rlwy.Co., (1840) หรือ คดี R.v. The Great North of England Rlwy. Co., (1846) เป็นต้น ต่อมาในช่วงศตวรรษที่ 1889 ฝ่ายนิติบัญญัติได้มีการตราพระราชบัญญัติที่เรียกว่า The Interpretation Act, 1889 เพื่อบัญญัติเกี่ยวกับการแปลความหมายของพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษทางอาญา ไม่ว่าพระราชบัญญัตินั้นจะออกใช้ก่อนหรือหลังประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ โดยบัญญัติคำว่า “บุคคล” (Person) ให้หมายความรวมถึงนิติบุคคล (Body Corporate) ด้วย เว้นแต่เจตนารมณ์ของกฎหมายจะเป็นอย่างอื่น ด้วยผลของพระราชบัญญัติฉบับนี้นิติบุคคลจึงอาจต้องรับผิดชอบทางอาญาตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Offence) ต่างๆ ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการให้คำนิยามคำว่า “บุคคล” (Person) หรือคำว่า “ผู้ใด” (Whoever) ใน Federal Dictionary Act. of 1871 ว่าให้หมายความรวมถึงนิติบุคคล บริษัท สมาคม ห้างหุ้นส่วน กลุ่มบุคคล รวมถึง บุคคลธรรมดา

1.1.2 ในช่วงต้นศตวรรษที่ 20 ศาลอังกฤษมีการใช้หลักความรับผิดชอบทางอาญาในการกระทำของตนเอง (Alter Ego Doctrine หรือ Identification Doctrine) สำหรับการลงโทษนิติบุคคลทางอาญาในความผิดสำหรับความผิดอาญาที่ต้องการองค์ประกอบทางจิตใจ (Mens Rea) ไม่ว่าจะเป็นเจตนา (Intention) หรือ ประมาทจงใจ (Reckless) โดยอาศัยหลักตามกฎหมายแพ่งที่ว่า การกระทำหรือเจตนาของนิติบุคคลย่อมแสดงออกทางนิติบุคคล ซึ่งถือว่าเป็นผู้ที่แสดงความเป็นตัวตนของนิติบุคคล (Corporation Entity) เช่น คำพิพากษาในคดี Tesco Supermaket Ltd. v. Naltrass (1972) ส่วนประเทศในช่วงต้นศตวรรษที่ 20 ศาลสหรัฐอเมริกาได้ใช้หลัก Respondeat Superior Doctrine ในการวินิจฉัยการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล โดยศาลของสหรัฐอเมริกาเริ่มลงโทษให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาในคดี New York Central & Hudson River Railroad Company v. U.S (1909) ซึ่งถือว่าเป็นคำพิพากษาที่ตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาเป็นคดีแรก และเป็นจุดเริ่มต้นที่มีความสำคัญรวมทั้งมีอิทธิพลต่อการเปลี่ยนแนวคิดเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในเวลาต่อมา

1.1.3 ในปลายศตวรรษที่ 20 ศาลอังกฤษได้ตัดสินโดยวางหลักว่า นิติบุคคลอาจมีความรับผิดชอบทางอาญาฐานกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย หรือที่เรียกว่า “Corporate Manslaughter” ในคดี R.v. P&O European Ferries (Dover) Ltd. (1991) ต่อมาประเทศอังกฤษได้มีการประกาศใช้กฎหมายชื่อว่า “Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007” ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดทางอาญาฐานใหม่สำหรับนิติบุคคล บริษัท และองค์กรอื่นๆ กรณีที่มีความละเลยอย่างร้ายแรง (Gross Negligence) ในการบริหารจัดการในเรื่องสุขภาพหรือความปลอดภัย จนเป็นเหตุให้มีความตายเกิดขึ้น ตั้งแต่ที่กฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้ในปี ค.ศ. 2008 มีบริษัทจำนวน 19 บริษัทถูกดำเนินคดี โดย 15 บริษัทถูกตัดสินว่ามีความผิด ถูกปรับรายละเอียด

ประมาณ 50,000-700,000 ปอนด์ อีก 3 บริษัท ได้รับการตัดสินให้ชดเชย และอีก 1 บริษัทอยู่ระหว่างการพิจารณาคดี¹⁰⁰ รวมทั้งเหตุการณ์อุบัติเหตุล่าสุดที่นิติบุคคลอาจจะถูกฟ้องตามกฎหมาย Corporate Manslaughter and Corporate Homicide Act 2007 เพิ่มเติมอีกหนึ่งรายคือ เหตุการณ์เพลิงไหม้ที่อาคารเกรนเฟลล์ (Grenfell Tower) เมื่อวันที่ 14 มิถุนายน ค.ศ. 2017 ซึ่งเป็นอาคารสูง 24 ชั้น ตั้งอยู่ด้านตะวันตกของกรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ โดยเหตุการณ์ครั้งนี้ทำให้ผู้ที่พักอาศัยในอาคารดังกล่าวเสียชีวิตมากถึง 72 คน¹⁰¹

1.2 ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในระบบซีวิลลอว์ (ประเทศฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรป)

แนวคิดความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศฝรั่งเศส นิติบุคคลอาจรับผิดชอบทางอาญาได้ในกรณี

1.2.1 เมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายเท่านั้น ดังนั้นก่อน ค.ศ. 1992 ประเทศฝรั่งเศสจะพิพากษาลงโทษนิติบุคคลให้ต้องรับผิดชอบทางอาญาเฉพาะความผิดที่กฎหมายพิเศษกำหนดไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายเท่านั้น โดยจะไม่พิพากษาให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบตามความผิดต่างๆ ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1810 เนื่องจากประมวลกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้มีบทบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบตามฐานความผิดต่างๆ ที่บัญญัติไว้

ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 ประเทศฝรั่งเศสจึงสามารถพิพากษาลงโทษให้นิติบุคคลรับผิดชอบทางอาญาได้ เพราะมี 3 หลักการสำคัญบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาฉบับดังกล่าว ดังนี้

- 1) มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ทั่วไปเรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 121-2
- 2) มีการกำหนดประเภทความผิดที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบไว้อย่างชัดเจน
- 3) มีการกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลไว้โดยเฉพาะ

1.2.2 ก่อนการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 โทษทางอาญาที่จะใช้ลงกับนิติบุคคลนั้น จะใช้ได้เพียงโทษปรับที่มีจำนวนเท่ากับโทษปรับของบุคคลธรรมดาเท่านั้น ซึ่งค่าปรับนี้ไม่มีประสิทธิผลในการยับยั้งการกระทำผิดของนิติบุคคล เนื่องจากค่าปรับนี้ไม่ได้

¹⁰⁰ <https://www.thesun.co.uk/news/3885439/corporate-manslaughter-grenfell-tower-fire-west-london-tragedy-inquiry-latest/>.

¹⁰¹ <https://www.theguardian.com/uk-news/2018/may/14/grenfell-the-71-victims-their-lives-loves-and-losses>.

ก่อให้เกิดผลร้ายกับนิติบุคคลอย่างชัดเจน แต่หลังจากการประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 มีการกำหนดโทษสำหรับนิติบุคคลเป็นการเฉพาะ เป็นโทษที่ก่อให้เกิดผลร้ายโดยตรงกับนิติบุคคลอย่างแท้จริง เช่น การยุบกิจการ การระงับการดำเนินกิจการในระยะเวลาที่กำหนด การริบทรัพย์สิน การยึดทรัพย์สิน รวมทั้งค่าปรับในจำนวนที่สูงกว่าค่าปรับบุคคลธรรมดาถึงห้าเท่า

1.2.3 แนวคิดและการพัฒนาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล

ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีเป็นเรื่องใหม่ และเป็นประเด็นที่ยังถกเถียงกันในแวดวงนักกฎหมายของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ปัจจุบันนิติบุคคลของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่อาจรับผิดทางอาญาได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนียังไม่มีบทบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา ดังนั้นศาลของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงไม่เคยและไม่ตัดสินใจให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา ตราบใดที่ฝ่ายนิติบัญญัติยังไม่มีการผ่านกฎหมายอาญาลบใหม่ที่มีบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา เช่นเดียวกับกับศาลของฝรั่งเศสที่เริ่มมีการตัดสินใจให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาหลังจากมีการบังคับใช้ประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ.1992 ในวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 1994 อย่างไรก็ตามหากมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นและมีความเกี่ยวข้องกับนิติบุคคล เฉพาะตัวแทนซึ่งได้กระทำไปในนามของนิติบุคคลเท่านั้นที่ต้องรับผิดทางอาญา

อย่างไรก็ตามในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 2013 กระทรวงยุติธรรมของรัฐนอร์ทไรน์เวสต์ฟาเลีย (North Rhine-Westphalia) ได้เสนอร่างประมวลกฎหมายอาญาสำหรับใช้กับนิติบุคคล (Corporate Penal Code, CPC: Verbandsstrafgesetzbuch) ขึ้นเป็นฉบับแรก หลังจากความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลเป็นประเด็นที่มีการถกเถียงกันมาหลายสิบปีในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี แต่จนถึงปัจจุบันยังคงไม่มีความคืบเกี่ยวกับร่างกฎหมายข้างต้น

อย่างไรก็ตามแม้ว่านิติบุคคลของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีไม่ต้องรับผิดทางอาญาด้วยเหตุผลข้างต้น แต่นิติบุคคลยังคงต้องรับผิดภายใต้กฎหมายการกระทำผิดทางปกครอง (The German Code of Administration Offences) ซึ่งมาตรา 30 บัญญัติว่านิติบุคคลต้องรับผิดถ้า:

1) ตัวแทนหรือสมาชิกของนิติบุคคลได้กระทำความผิดทางอาญาหรือความผิดทางปกครอง และ

2) ในการกระทำความผิดทางอาญา/ความผิดทางปกครองนั้น

(1) นิติบุคคลได้ฝ่าฝืนกฎหมายอันเนื่องมาจากการกระทำผิดดังกล่าว

และ

(2) นิติบุคคลได้ประโยชน์จากการกระทำนั้น หรือ

(3) การกระทำนั้นเกิดจากเจตนาของนิติบุคคลที่ต้องการผลประโยชน์ดังกล่าว

1.2.4 แนวคิดและการพัฒนาเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศในภาคพื้นยุโรป เช่น ประเทศเบลเยียม ประเทศเชค รีพับบลิก ประเทศโรมาเนีย ประเทศเนเธอร์แลนด์ และประเทศสเปน ถือว่าแนวคิดดังกล่าวเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศเหล่านี้ อย่างไรก็ตามด้วยเหตุผลที่ว่าปริมาณนิติบุคคลที่เพิ่มมากขึ้น และการดำเนินธุรกิจของนิติบุคคลมีอิทธิพลและมีผลกระทบทั้งทางบวกและทางลบต่อสภาพต่างๆภายในของประเทศและระหว่างประเทศ เช่น ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ปัญหาอาชญากรรมที่เกี่ยวกับการค้ามนุษย์ ปัญหายาเสพติด ปัญหาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ปัจจัยต่างๆ เหล่านี้ทำให้ประเทศต่างๆ มีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา เพื่อบัญญัติให้นิติบุคคลสามารถรับผิดทางอาญาได้อย่างชัดเจน รวมทั้งมีการกำหนดสภาพบังคับทางอาญาเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล โดยแยกออกจากสภาพบังคับทางอาญาของบุคคลธรรมดาที่ได้กล่าวไว้พอสังเขปในบทที่ 3 ทั้งนี้เพื่อให้กฎหมายมีประสิทธิภาพในการยับยั้งการทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล และเพื่อให้ศาลในประเทศของตนสามารถปรับใช้กฎหมาย (Application of Law) ได้อย่างถูกต้องสอดคล้องกับนิติวิธี

1.3 ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศไทย

ประเทศไทยได้ใช้ระบบซีวิลลอว์เป็นแม่แบบในการจัดทำกฎหมายในรูปแบบของประมวลกฎหมาย (Codification) เช่น ประมวลกฎหมายอาญา (Criminal Code) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (Civil and Commercial Code) เป็นต้น โดยกฎหมายฉบับแรกของไทยที่จัดทำขึ้นในลักษณะประมวลกฎหมายคือ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127

ภายใต้หลักการของนิติวิธีระบบซีวิลลอว์ซึ่งเป็นระบบที่ใช้ประมวลกฎหมายฝ่ายตุลาการหรือศาลจะเป็นเพียงผู้ที่ทำหน้าที่ในการปรับใช้กฎหมาย (Application of Law) เท่านั้น แต่จะไม่ทำหน้าที่ในการวางหลักกฎหมาย (Judge Made Law) เหมือนกับศาลในระบบคอมมอนลอว์ เช่น ศาลของประเทศอังกฤษหรือสหรัฐอเมริกา ส่วนหน้าที่ในการวางหลักและบัญญัติกฎหมายจะเป็นความรับผิดชอบของฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายบริหาร ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับลำดับศักดิ์ของกฎหมายแต่ละฉบับ

อย่างไรก็ตามเนื่องจากการพัฒนาทางกฎหมายของไทยได้รับอิทธิพลมาจากหลักของกฎหมายอังกฤษ โดยเริ่มตั้งแต่เมื่อเสด็จในกรมหลวงราชบุรีฯ ทรงสอนวิชาหลักกฎหมายอาญาในโรงเรียนกฎหมายโดยใช้หลักกฎหมายอังกฤษเป็นพื้นฐาน รวมทั้งมีผู้พิพากษาจำนวนมากจบการศึกษาด้านกฎหมายมาจากประเทศอังกฤษ หลักกฎหมายอังกฤษจึงมีอิทธิพลต่อการพิจารณาตัดสินคดีในหลายๆ เรื่อง โดยเฉพาะเรื่องความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล ดังจะเห็นได้จากกรณีที่

ศาลไทยได้ตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา แม้กฎหมายไม่ได้บัญญัติว่าให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญาอย่างชัดแจ้งหรือโดยปริยายแต่อย่างใด แต่ศาลฎีกาของไทยได้วางหลักให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาในกรณีดังกล่าวได้โดยอาศัยหลักในมาตรา 70 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกผ่านทางผู้แทนนิติบุคคล” มาตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506 (ความผิดฐานลอกเลียนเครื่องหมายการค้า: มาตรา 274) และ คำพิพากษาฎีกาที่ 8064/2560 คดีคลองด่าน (ความผิดฐานฉ้อโกง: มาตรา 341) เป็นต้น โดยคดีส่วนใหญ่ที่ศาลฎีกาตัดสินลงโทษนิติบุคคล จะเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำโดยเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 59 และเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการดำเนินการของนิติบุคคลภายในขอบเขตวัตถุประสงค์ที่จดทะเบียนไว้ (Intra Vires) และเป็นการกระทำของผู้มีอำนาจกระทำการหรือแสดงเจตนาแทนนิติบุคคล ซึ่งเป็นหลักการเดียวกันกับการตัดสินคดีของศาลอังกฤษ ที่ใช้หลัก Alter Ego Doctrine หรือ Identification Doctrine หรือหลักการ Respondent Superior ซึ่งศาลของสหรัฐอเมริกาใช้เป็นหลักในการตัดสินความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลด้วย

นอกจากการตัดสินในคดีที่กระทำโดยเจตนาแล้ว ศาลฎีกาของไทยยังได้มีการตัดสินให้นิติบุคคลรับผิดทางอาญาในความผิดฐานกระทำการโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 291 เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537 (คดีรถเก๋งคว่ำที่ถนนเพชรบุรี) และ คำพิพากษาฎีกา 8565-8566/2558 (คดีไฟไหม้ซานติก้าผับ) เป็นต้น โดยเฉพาะการตัดสินตามคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537 ศาลไม่ได้ให้เหตุผลว่าที่นิติบุคคลต้องรับผิดนั้น เป็นการตัดสินโดยใช้หลักใด แต่การตัดสินในคดีตามคำพิพากษาฎีกา 8565-8566/2558 นั้น ศาลได้ให้เหตุผลว่า “การที่จำเลยที่ 7 ซึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการแทนจำเลยที่ 6 รับจ้างติดตั้งดอกไม้เพลิงในการทำฉากเอฟเฟกต์ในร้านเกิดเหตุตามขอบวัตถุประสงค์ ย่อมต้องถือว่าเป็นการกระทำของจำเลยที่ 6 เมื่อการกระทำของจำเลยที่ 7 เป็นความผิดอาญา แม้จะเป็นการกระทำโดยประมาท จำเลยที่ 6 ก็ต้องรับโทษทางอาญาเช่นกัน จำเลยที่ 6 และจำเลยที่ 7 มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 225, 291, 300”

การตัดสินดังกล่าวข้างต้นของศาลไทย ถือได้ว่าเป็นการตัดสินที่ไม่สอดคล้องกับหลักการของนิติวิธีระบบซีวิลลอว์ กล่าวคือศาลไทยควรจะต้องทำหน้าที่ในการปรับใช้กฎหมาย (Application of Law) ในการพิจารณาวินิจฉัยคดีเท่านั้น ตรีบใดที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง หรือโดยปริยาย หรือโดยในฐานะอย่างใดอย่างหนึ่งให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา ศาลไทยก็ไม่ควรวางหลักกฎหมาย (Judge Made Law) เสียเอง โดยนำหลักจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อใช้ในการตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดทางอาญา เช่นศาลของฝรั่งเศสซึ่งเป็นศาล

ภายใต้ระบบชีวิตรอว์จะไม่ตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา ค.ศ. 1992 รวมทั้งศาลของเยอรมนีซึ่งเป็นศาลภายใต้ระบบชีวิตรอว์เช่นกันก็ยังไม่มีการตัดสินให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาจนถึงปัจจุบันเช่นกัน เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมนีฉบับปัจจุบันไม่มีการบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา

1.4 สภาพบังคับทางอาญาสำหรับนิติบุคคล

ตามที่ได้กล่าวมาในบทที่ 3 จะเห็นได้ว่าประเทศฝรั่งเศส ประเทศเบลเยียม ประเทศชเวดริช ประเทศโรมาเนีย ประเทศเนเธอร์แลนด์ และ ประเทศสเปน ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นประเทศที่อยู่ภายใต้กฎหมายระบบชีวิตรอว์ โดยหลังจากประเทศต่างๆเหล่านี้ได้มีการยอมรับว่านิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญาแล้ว จึงได้ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของตนโดยผ่านกระบวนการทางนิติบัญญัติ เพื่อบัญญัติให้นิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา รวมทั้งการบัญญัติสภาพบังคับทางอาญาเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคลแยกออกจากบุคคลธรรมดา ซึ่งในภาพรวมของสภาพบังคับทางอาญาสำหรับนิติบุคคลจะมีตั้งแต่การปรับเป็นจำนวนเงินที่มีมากกว่าบุคคลธรรมดาในฐานความผิดเดียวกัน เช่นการปรับเป็นจำนวนเงินห้าเท่าของบุคคลธรรมดา (ประเทศฝรั่งเศส) หรือปรับเป็นจำนวนเงินที่ไม่น้อยกว่าประโยชน์หรือจำนวนเงินที่ได้จากการกระทำความผิด (ประเทศสเปน) การปิดกิจการหรือการระงับหรือจำกัดการดำเนินกิจการของนิติบุคคลเป็นระยะที่กำหนดไว้ในกฎหมาย จนถึงการยุบกิจการของนิติบุคคลที่กระทำความผิดทางอาญา

สำหรับของไทยนอกจากจะมีประเด็นเกี่ยวกับปัญหาการปรับใช้กฎหมายของศาลตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว สภาพบังคับทางอาญาในปัจจุบันที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 ก็ยังไม่สอดคล้องกับสภาพของนิติบุคคล เมื่อถูกนำมาปรับใช้ลงโทษกับนิติบุคคล เช่นค่าปรับตามมาตรา 18 (4) ก็ไม่ทำให้เกิดผลเสียอย่างมีนัยสำคัญกับนิติบุคคล เมื่อเปรียบเทียบกับผลประโยชน์ที่นิติบุคคลได้รับจากการกระทำความผิด ดังนั้นการลงโทษปรับตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 (4) ที่ผ่านมา จึงขาดทั้งประสิทธิภาพและประสิทธิผลในการยับยั้งการกระทำความผิด นิติบุคคลที่เคยกระทำความผิดยังคงกระทำความผิดซ้ำ หรืออาจเป็นตัวอย่างให้นิติบุคคลอื่นกระทำความผิดตาม รวมทั้งทำให้บุคคลธรรมดาซึ่งเป็นผู้บริหารนิติบุคคลต่างๆ ใช้นิติบุคคลเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด ทั้งนี้เนื่องจากเจตนารมณ์ในการบัญญัติโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 18 นั้น เป็นการกำหนดโทษเพื่อนำมาใช้กับบุคคลธรรมดาเท่านั้น เช่น โทษตามมาตรา 18 (1) ประหารชีวิต (2) จำคุกและ (3) กักขัง ซึ่งโดยสภาพแล้วไม่สามารถนำมาบังคับใช้ได้กับนิติบุคคลรวมทั้งโทษปรับตามมาตรา 18 (4) ถึงแม้ว่าโทษปรับจะสามารถนำมาใช้ได้กับนิติบุคคล แต่ค่าปรับนี้อาจมีความเหมาะสมเฉพาะใช้กับบุคคลธรรมดา แต่ค่าปรับนี้ไม่เหมาะที่จะนำมาใช้เป็นค่าปรับสำหรับนิติบุคคล เนื่องจากความสามารถในการจ่ายค่าปรับของนิติบุคคลและบุคคลธรรมดาต่างกัน

อย่างชัดเจน ดังนั้นจึงควรมีการพิจารณาปรับสภาพบังคับหรือโทษทางอาญาตามมาตรา 18 (1), (2) , (3) รวมทั้งค่าปรับตาม มาตรา 18 (4) ให้มีเหมาะสมเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคลแยกออกจากบุคคลธรรมดา ซึ่งสภาพบังคับหรือโทษทางอาญาที่จะลงแก่นิติบุคคลควรมีลักษณะที่เสมือนกับโทษที่ใช้ลงสำหรับบุคคลธรรมดา

เมื่อพิจารณาถึงผลของโทษประหารชีวิตตามมาตรา 18 (1) คือ การทำให้บุคคลธรรมดาตายและสภาพบุคคลสิ้นสุดลง ตามที่บัญญัติไว้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 15 “สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่คลอดแล้วหรือคลอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย” ดังนั้นโทษที่จะทำให้นิติบุคคลตายและสภาพนิติบุคคลสิ้นสุดลงคือ การยุบกิจการของนิติบุคคล ซึ่งเป็นโทษที่เสมือนกับการประหารชีวิตนิติบุคคล ส่วนวัตถุประสงค์โทษจำคุกตามมาตรา 18 (2) คือการจำกัดอิสรภาพในการใช้ชีวิตประจำวันของผู้ที่ต้องโทษ ดังนั้นโทษสำหรับนิติบุคคลที่เทียบเคียงได้กับโทษจำคุกสำหรับบุคคลธรรมดา คือ การจำกัดอิสรภาพในการดำเนินกิจการของนิติบุคคล ซึ่งเป็นโทษที่เสมือนกับการจำคุกนิติบุคคล เช่น การระงับการดำเนินกิจการทั้งหมดหรือ จำกัดพื้นที่ในการดำเนินกิจการ ส่วนวัตถุประสงค์โทษกักขังตามมาตรา 18 (3) คือการจำกัดพื้นที่ในการใช้ชีวิตประจำวันของผู้ที่ต้องโทษ ดังนั้นโทษสำหรับนิติบุคคลที่เทียบเคียงได้กับโทษกักขังสำหรับบุคคลธรรมดา คือการจำกัดพื้นที่ในการดำเนินกิจการหรือจำกัดลักษณะการดำเนินกิจการ ซึ่งเป็นโทษที่เสมือนกับการกักขังนิติบุคคล ส่วนโทษปรับตามมาตรา 18 (4) แม้จะสามารถนำมาใช้ได้กับนิติบุคคลแต่อย่างไรก็ตามค่าปรับในภาพรวมของความผิดในฐานะต่างๆ ที่บัญญัติไว้ตั้งแต่ประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา มีมูลค่าที่ไม่สูงเพียงพอที่จะก่อให้เกิดผลร้ายต่อนิติบุคคล เช่น ความผิดตามมาตรา 291 “ผู้ใดกระทำการโดยประมาทและการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปีและปรับไม่เกินสองหมื่นบาท” หรือ ตามมาตรา 341 “ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอนหรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ดังนั้นค่าปรับที่มีมูลค่าที่ต่ำหรือไม่เหมาะสม จึงทำให้เกิดขาดประสิทธิภาพและประสิทธิผลที่จะสามารถยับยั้งหรือลดการกระทำความผิดของนิติบุคคลได้ ส่วนค่าปรับที่มีมูลค่าค่อนข้างสูงจะถูกบัญญัติไว้ในมาตราที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมใหม่

จากการศึกษาของสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (ทีดีอาร์ไอ) พบว่าค่าปรับที่เหมาะสมในปี พ.ศ. 2554 ที่จะทำให้เกิดประสิทธิภาพในการยับยั้งการกระทำความผิดทาง

อาญาและเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษแบบข่มขู่ยับยั้ง ควรมีการเพิ่มค่าปรับในมาตราต่างๆ ที่ไม่เคยมีการปรับเพิ่มมาก่อนประมาณ 1.7- 8 เท่าของค่าปรับปัจจุบัน

2. ข้อเสนอแนะ

เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการที่ศาลไทยได้พิพากษาลงโทษให้นิติบุคคลต้องรับโทษทางอาญา โดยไม่สอดคล้องกับหลักการของนิติวิธีของระบบซีวิลลอว์ตามที่กล่าวมาข้างต้น รวมทั้งสภาพบังคับทางอาญาที่ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะสามารถยับยั้งหรือลดการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคลได้ ผู้ศึกษาวิทยานิพนธ์นี้ขอเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาปรับปรุงประมวลกฎหมายอาญาให้มีความทันสมัยและสอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบัน โดยให้มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล และมีสภาพบังคับทางอาญาเป็นการเฉพาะ สำหรับนิติบุคคล ซึ่งจะทำให้ศาลไทยสามารถปรับใช้กฎหมายได้อย่างสอดคล้องกับหลักการของนิติวิธีระบบซีวิลลอว์ เช่นเดียวกับศาลประเทศฝรั่งเศสและประเทศอื่นๆ ในภาคพื้นยุโรป ดังนี้

2.1 ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ลักษณะที่ 1 บทบัญญัติที่ใช้แก่ความผิดทั่วไป หมวด 1 บทนิยาม โดยเพิ่มเติมคำนิยามใน มาตรา 1 (16) และ มาตรา 1(17) ดังนี้

2.1.1 มาตรา 1 (16) “ผู้ใด” หมายถึงบุคคลธรรมดา และ นิติบุคคลทุกประเภทที่ตั้งขึ้นตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือ กฎหมายอื่น เว้นแต่เจตนารมณ์ของกฎหมายจะมีความหมายเป็นอย่างอื่น

2.1.2 มาตรา 1(17) “การแสดงเจตนาของนิติบุคคล” ให้มีความหมายตามบทบัญญัติตามมาตรา 70 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

2.2 ภาค 1 บทบัญญัติทั่วไป ลักษณะที่ 1 บทบัญญัติที่ใช้แก่ความผิดทั่วไปหมวด 3 โทษและวิธีการเพื่อความปลอดภัย ส่วนที่ 1 โทษ โดยเพิ่มเติมมาตรา 18/1 ดังนี้

มาตรา 18/1 โทษสำหรับลงแก่นิติบุคคลที่กระทำความผิดมีดังนี้

(1) ยุบกิจการ(กรณีที่ปรากฏโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายว่านิติบุคคลนั้นถูกตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการกระทำความผิด)

(2) ระงับการดำเนินกิจการ หรือ ระงับการดำเนินกิจการ และ ตัดสิทธิ์การเข้าเป็นผู้รับสัมปทาน หรือ เป็นคู่สัญญากับภาครัฐ ในกรณีที่เป็นความผิดตามมาตรา 341 โดยมีรัฐเป็นผู้เสียหาย

(3) จำกัดพื้นที่หรือระงับการดำเนินกิจการเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดขององค์กร

(4) ปรับ และ

(5) ริบทรัพย์สิน

* โทษประหารชีวิตที่ใช้ลงแก่บุคคลธรรมดา ให้เปลี่ยนเป็นโทษอุกฉกรรจ์

* โทษจำคุกตลอดชีวิตที่ใช้ลงแก่บุคคลธรรมดา ให้เปลี่ยนเป็นโทษระงับการดำเนินกิจการเป็นระยะเวลาไม่เกิน 20 ปี

* โทษจำคุกที่ใช้ลงแก่บุคคลธรรมดา ให้เปลี่ยนเป็นโทษระงับการดำเนินกิจการ และตัดสิทธิการเข้าเป็นผู้รับสัมปทานหรือเป็นคู่สัญญากับภาครัฐ ในกรณีที่เป็นความผิดตามมาตรา 341 และมีรัฐเป็นผู้เสียหาย เป็นระยะเวลาที่ไม่เกินจำนวนปีที่บุคคลธรรมดาต้องโทษ

* โทษกักขังที่ใช้ลงแก่บุคคลธรรมดา ให้เปลี่ยนเป็นการจำกัดพื้นที่หรือระงับการดำเนินกิจการเฉพาะในส่วนที่กระทำความผิดในระยะเวลาที่ไม่เกินจำนวนปีที่บุคคลธรรมดาต้องโทษ

* โทษปรับ โดยให้ปรับไม่น้อยกว่าประโยชน์หรือจำนวนเงินที่นิติบุคคลได้รับจากการกระทำความผิด แต่ต้องไม่น้อยกว่าห้าเท่าของค่าปรับบุคคลธรรมดาในฐานะความผิดเดียวกัน

2.3 ปรับเพิ่มค่าปรับในทุกๆ มาตรา ตามผลการศึกษาของสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย (ทีดีอาร์ไอ) เพื่อให้เหมาะสมกับภาวะเงินเฟ้อและภาวะเศรษฐกิจ รวมทั้งเพื่อให้เหมาะสมในการใช้ค่าปรับดังกล่าวเป็นฐานในการคำนวณค่าปรับสำหรับนิติบุคคล

ข้อเสนอแนะข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นแนวทางเดียวกับการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาเพื่อให้ครอบคลุมความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลของประเทศต่างๆ ที่ใช้กฎหมายระบบชีวิลลอว์ หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันตามข้อเสนอแนะข้างต้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติ จะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาประมวลกฎหมายอาญาปัจจุบันของไทย รวมทั้งจะเป็นการอำนวยความสะดวกให้ศาลไทยสามารถปรับใช้กฎหมาย ในการพิจารณาความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลได้อย่างสอดคล้องกับนิติวิธีของกฎหมายระบบชีวิลลอว์ และทำให้ประมวลกฎหมายอาญามีสภาพบังคับทางอาญาที่เหมาะสมเป็นการเฉพาะสำหรับนิติบุคคล มีประสิทธิภาพเพียงพอในการข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดทางอาญาของนิติบุคคล ซึ่งจะส่งผลทำให้การก่ออาชญากรรมของนิติบุคคลหรือการใช้นิติบุคคลเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิดทางอาญาลดลงอย่างมีนัยสำคัญ ซึ่งจะนำมาซึ่งความสงบสุขความปลอดภัยของประชาชนและสังคม ความเจริญก้าวหน้า และความมั่นคงทางเศรษฐกิจ รวมทั้งการมีเสถียรภาพของประเทศต่อไป



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

- กระทรวงพาณิชย์. (2561). ข้อมูลจดทะเบียนนิติบุคคลประจำปี 2560. นนทบุรี: กรมพัฒนาธุรกิจการค้า.
- กิตติ อรุณีพัฒน์พงศ์. (2560). ความรับผิดชอบทางอาญาของกรรมการและผู้แทนนิติบุคคล กฎหมายใหม่ ดีกว่าจริงหรือ. เบเกอร์ แมกเคนซีร์ และตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย. กรุงเทพฯ
- กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2555). ความเป็นมาและหลักการใช้นิติวิธีในระบบชีวิตลอร์และคอมมอนลอร์. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2547). คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ. จีรัชการพิมพ์.
- กุลทิศา ยุวหงษ์. (2549). สภาพบังคับทางอาญาที่เหมาะสมสำหรับนิติบุคคล (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์), มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: กรุงเทพฯ.
- กษมา พรหมพิต. (2552). ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลในความผิดฐานให้สินบน (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์), มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: กรุงเทพฯ.
- คณิต ณ นคร. (2547). กฎหมายอาญาทั่วไป. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์วิญญูชน
- คำพิพากษาฎีกาที่ 1669/2506.
- คำพิพากษาฎีกาที่ 787-788/2506.
- คำพิพากษาฎีกาที่ 92/2518.
- คำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537.
- คำพิพากษาฎีกา 8565-8566/2558.
- คำพิพากษาฎีกาที่ 8064/2560.
- คำพิพากษาฎีกาที่ 3/2542.
- คำพิพากษาฎีกาที่ 7869/2542.
- คำพิพากษาฎีกาที่ 3620/2543.
- จิตติ ดิงสภักดิ์. (2536). กฎหมายอาญา ภาค 1. สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งบัณฑิตยสภา. (พิมพ์ครั้งที่ 9).
- จิตพล จารีกิติ. (2554). ความรับผิดชอบของนิติบุคคลและกรรมการต่อการละเมิดสิทธิในลิขสิทธิ์. (รายงานการศึกษาค้นคว้าอิสระปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์), มหาวิทยาลัยกรุงเทพ: กรุงเทพฯ.

- ณัฐวัฒน์ สุทธิโยชิน. (2557). ทฤษฎีการลงโทษ. ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยาชั้นสูง เล่ม 1*, หน่วยที่ 6, นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.
- บัญญัติ สุชีวะ. (2519). ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. บทบันทึก เล่ม 33 ตอน 1.
- ประสิทธิ์ โฉมวิไลกุล. (2549). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.
- _____. (2520). ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. *วารสารกฎหมาย*, 3, น.2.
- ปรีดี เกษมทรัพย์. (2525). *กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. กรุงเทพฯ. เจริญวิทย์การพิมพ์.
- _____. (2520). *ความรู้พื้นฐานทางนิติศาสตร์*. กรุงเทพฯ. เจริญวิทย์การพิมพ์.
- _____. (2519). *คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. กรุงเทพฯ. คณะกรรมการนัศึกษาคณะนิติศาสตร์.คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์: กรุงเทพฯ.
- ประชุม โฉมฉาย. (2555). *กฎหมายเอกชนเปรียบเทียบเบื้องต้น: จารีตโรมันและแอ่งโกแซกซอน*. (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการเรียน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พ.ร.บ. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 18) พ.ศ. 2551 มาตรา 6.
- พ.ร.บ แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับความรับผิดในทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล พ.ศ. 2560 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 134 ตอนที่ 18 ก หน้าที่ 1 วันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2560.
- พัชรวัลย์ สุขคุ้ม. (2549). *ความรับผิดทางอาญาของกรรมการบริษัท*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์), มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, กรุงเทพฯ.
- รชฎ เจริญฉ่ำ. (2548). วิวัฒนาการของระบบกฎหมาย. ใน *เอกสารการสอนชุดวิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป เล่ม 1*, หน่วยที่ 2, นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.
- รัชดา ปานแป้น. (2553). *ความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล: ศึกษากรณีประเภทเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์), มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ.
- วิสาร พันธนะ. (2554). *กฎหมายอาญา 1: ภาคบทบัญญัติทั่วไป*. ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายอาญา 1* เล่ม 1, หน่วยที่ 1, นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช.

- วิกรณ์ รักษ์ปวงชน. (2554). กฎหมายอาญา 1: ภาคบทบัญญัติทั่วไป. ใน *เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายอาญา 1* เล่ม 1 , หน่วยที่ 3 , นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- วันดี สุขชาติกุลวิทย์ และ ศิริพร เอี่ยมชงชัย. (2556). องค์การปฏิรูปกฎหมายกับการเปรียบเทียบกฎหมาย. ใน *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายแพ่ง ลักษณะสัญญา และลักษณะละเมิด และ หลักกฎหมายเปรียบเทียบชั้นสูง*, หน่วยที่ 12, นนทบุรี: สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์. (2557). *นิติเศรษฐศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย*. กรุงเทพฯ:สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2552). *ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล : ศึกษาเพื่อหาข้อเสนอทางนิติวิธีสำหรับประเทศไทย โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายอังกฤษและฝรั่งเศส*. สำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2553). *ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล*: กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. *ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับคำพิพากษาฎีกาที่ 3446/2537 เรื่องความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. วารสารนิติศาสตร์ 25,2.*
- สุรเศรษฐ์ หน้างาม. (2549). *นิติวิธีการวินิจฉัยความผิดอาญาของไทย*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์), มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต: กรุงเทพฯ.
- หยุด แสงอุทัย. (2527). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- หยุด แสงอุทัย. *บันทึกท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 1144/24931*. หน้า 1198.
- อภิมุข สุขประสิทธิ์. (2556). *ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลและบทสันนิษฐานให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบทางอาญา: กรณีศึกษาประเทศออสเตรเลีย*. (รายงานการศึกษาค้นคว้าอิสระ). วิทยาลัยรัฐธรรมนุญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพฯ.
- Anca Iulia Pop. (2006). *Criminal Liability of Corporations - Comparative Jurisprudence* (King Scholar Program). Michigan State University College of Law. U.S.A.
- Clifford Chance. (2016). *Corporate Criminal Liability*. Clifford Chance LLP. London. <https://www.cliffordchance.com/news/news/2016/04/corporate-crime--gaining-momentum-across-the-globe--but-in-many-.html>.

- Iwona Sepioł-Jankowska. (2016). Corporate Criminal Liability in English Law. DOI. 10.14746/ppuam.2016.6.09. *Adam Mickiewicz University Law Review*.
- Kathleen F. Brickley. (1982). Corporate Criminal Accountability: A Brief History and an Observation. Volume 60. Issue 2 Topic in Corporation Law.
- Linklaters. (2016). *Corporate Criminal Liability Review*.
<https://www.linklaters.com/en/insights/thought-leadership/corporate-criminal-liability-review/corporate-criminal-liability-review>.
- Phillipe Xavier-Bender. (2008). *Criminal Liability of Companies*. Lex Mundi Publication, Paris.
https://www.lexmundi.com/images/lexmundi/PDF/Business_Crimes/Criminal_LiabilitySurvey.pdf.
- Sara Sun Beale. (2013). *The Development and Evolution of the U.S. Law of Corporate Criminal Liability*. U.S.A.
- Sascha Kuhn. (2014). *Corporate Criminal Liability in Germany*. <http://www.elexica.com/en/legal-topics/crime-fraud-and-investigations/16-corporate-criminal-liability-in-germany>.
- William Robert Thomas. (2015). *How and Why Should the Criminal Law Punish Corporation* (Doctor of Philosophy). University of Michigan, U.S.A.
https://www.matichon.co.th/local/crime/news_544365.
<https://www.thairath.co.th/content/981727>.
<https://www.thairath.co.th/content/1329057>.
<https://www.thesun.co.uk/news/3885439/corporate-manslaughter-grenfell-tower-fire-west-london-tragedy-inquiry-latest/>.
<https://www.theguardian.com/uk-news/2018/may/14/grenfell-the-71-victims-their-lives-loves-and-losses>.

ประวัติผู้วิจัย

ชื่อ	นายตระการ ด้านกุล
วัน-เดือน-ปีเกิด	17 มีนาคม 2506
ประวัติการศึกษา	พ.ศ. 2528 ปริญญาวิศวกรรมศาสตรบัณฑิต วิศวกรรมไฟฟ้า มหาวิทยาลัยขอนแก่น พ.ศ. 2532 ปริญญาวิศวกรรมศาสตรมหาบัณฑิต วิศวกรรมไฟฟ้า จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2558 ปริญญานิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
ประวัติการทำงาน	พ.ศ. 2529-2532 การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย ตำแหน่งวิศวกรระดับ 4 พ.ศ. 2532-ปัจจุบัน บริษัทไอทิส เอเลเวเตอร์ (ประเทศไทย) จำกัด ตำแหน่ง กรรมการผู้จัดการ (ปัจจุบัน)

