

บทที่ 3

แนวคิดและหลักการสำคัญของพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

จากที่ได้กล่าวมาแล้วถึงลักษณะของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ ที่ศึกษาถึงการพัฒนารูปแบบใหม่ๆ เพื่อหลอกลวงให้ประชาชนหลงเชื่อไว้วางใจเข้าร่วมลงทุนในธุรกิจดังกล่าว จนกระทั่งเมื่อถึงจุดที่ธุรกิจแชร์ลูกโซ่อิ่มตัวครบวงจร ไม่สามารถหาเหยื่อรายใหม่มาร่วมลงทุนได้ ก็เกิดความเสียหายขึ้น ซึ่งความเสียหายดังกล่าวบางครั้งส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศอย่างมหาศาล ดังจะเห็นได้จาก กรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นในคราวของแชร์น้ำมันของนางชม้อย ทิพย์โส และกรณีการทำความผิดของบริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป จำกัด

ในบทนี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงกฎหมายที่ออกมาควบคุมการประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ ซึ่งแต่เดิมนั้นมีเพียงประมวลกฎหมายอาญา ในบทบัญญัติความผิดฐานฉ้อโกง ตามมาตรา 341 และความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ตามมาตรา 343 เท่านั้น เป็นกฎหมายที่ควบคุมในเรื่องนี้ แต่บทบัญญัติของกฎหมายในมาตราดังกล่าว ก็เป็นเพียงการกล่าวถึงการกระทำที่มีลักษณะของการหลอกลวงโดยทั่วไป ไม่มีความลึกซึ้งเท่าใดนัก ซึ่งหากพิจารณาถึงรูปแบบของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ จะเห็นว่าได้พัฒนาไป ทำให้มีลักษณะการหลอกลวงที่มีความซับซ้อน ยากแก่การเข้าใจว่าเป็นการลงทุนเพื่อประกอบกิจการ หรือมีลักษณะเป็นธุรกิจแชร์ลูกโซ่ ย้อนกลับไปในเรื่องของกฎหมาย นับตั้งแต่มีการระดมเงินทุนนอกระบบกรณีของแชร์ชม้อยเกิดขึ้นในช่วงปี 2523-2527 รัฐบาลเริ่มตระหนักถึงภัยดังกล่าวจากการกระทำที่เป็นการหลอกลวง คือในการดำเนินธุรกิจ "แชร์น้ำมัน" ของนางชม้อย ทิพย์โส นั้น ได้มีการเปิดรับบุคคลเข้าร่วมลงทุนในกิจการค้าน้ำมันจากต่างประเทศ (ซึ่งในความเป็นจริงมิได้มีการประกอบธุรกิจค้าน้ำมันตามที่กล่าวอ้างแต่อย่างใด) มีลักษณะเป็นการระดมทุนอย่างหนึ่ง แต่เป็นการระดมทุนนอกระบบ โดยผู้ใดจะลงทุนค้าน้ำมันจะต้องลงทุนในอัตราคันละ 160,500 บาท โดยต้องเสียค่าลงทะเบียนคันละ 100 บาท และค่าการตลาดอีกคันละ 200 บาท และผู้ลงทุนจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนเป็นประจำทุกเดือน ในอัตราร้อยละ 6.5 ต่อเดือน หรือร้อยละ 78 ต่อปี แต่จะต้องหักค่าเด็กปั๊มเดือนละ 100 บาท และในเดือนธันวาคมของทุกปีจะต้องหักเงินไว้ 4% ของผลประโยชน์ตอบแทนที่ได้ในรอบปีนั้นเพื่อเสียภาษีการค้า (ทั้งที่จริงอยู่แล้วมิได้นำไปเสียภาษีตามที่กล่าวอ้าง เนื่องจากไม่ได้มีการทำธุรกิจใดๆที่จะได้รับผลตอบแทนเพียงพอที่จะนำมาจ่ายเป็น

ผลประโยชน์ให้แก่ผู้ร่วมลงทุน) ในระยะแรกนั้นก็มีการจ่ายผลประโยชน์ตามที่ตกลงกันไว้อย่างสม่ำเสมอเพื่อเพิ่มความเชื่อถือ ทำให้มีผู้สนใจเข้าร่วมลงทุนเป็นจำนวนมาก แต่การร่วมลงทุนดังกล่าว่นั้น มีลักษณะคล้ายกับการกู้ยืมเงิน คืออ้างว่าเป็นการร่วมลงทุน แต่จริงๆแล้วเป็นการรับกู้ยืมเงินโดยบอกว่าเอาไปเพื่อค้ำน้ำมันและหากผู้ใดเข้าร่วมลงทุนก็จะออกสัญญากู้ยืมไว้ให้ ในสัญญาดังกล่าวได้มีข้อตกลงว่าจะจ่ายดอกเบี้ย หรือผลประโยชน์ให้แก่ผู้เข้าร่วมลงทุน (คือผู้ให้กู้ยืมเงินนั่นเอง) ในอัตราร้อยละ 6.5 ต่อเดือน ซึ่งเป็นอัตราที่สูงกว่าสถาบันการเงินที่ถือว่าเป็นแหล่งระดมทุนในระบบ ทำให้มีประชาชนสนใจเข้าร่วมลงทุนในธุรกิจนี้เป็นจำนวนมาก

สุดท้ายพบว่าการประกอบธุรกิจ "แชร์น้ำมัน" เป็นการหลอกลวงประชาชนอย่างหนึ่ง มีลักษณะเป็นการจัดคิวเงิน โดยนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมรายหลังมาจ่ายเป็นผลประโยชน์แก่ผู้ให้กู้ยืมรายก่อนๆ มีลักษณะเป็นลูกโซ่ ลักษณะเช่นนี้เห็นได้จากการที่ต้องหาลูกวงแชร์ (หรือผู้ให้กู้ยืมรายใหม่) เพิ่มมากขึ้น เป็นร่วมลงทุนหรือการรับกู้ยืมเงิน จากรถน้ำมัน 1 คัน คันละ 160,500 บาท หากใครมีเงินน้อยก็สามารถร่วมลงทุนเพียงครึ่งคัน 80,250 บาท หรือร่วมลงทุนเพียง 1 ล้อ คือ 40,125 บาทก็ได้ ทำให้มีการกระจายของประชาชนที่เข้าร่วมลงทุน ซึ่งทำให้ประชาชนที่มีรายได้น้อยถึงปานกลางสามารถร่วมกิจการดังกล่าวได้ ส่งผลทำให้มีการแพร่กระจายอย่างรวดเร็ว จนเมื่อมาถึงจุดอึดตัวไม่สามารถหาผู้ให้กู้ยืมเงินรายใหม่ๆ ได้มากพอกับผลประโยชน์ที่จะต้องจ่ายแก่ผู้ให้กู้ยืมรายก่อนๆ จึงทำให้เกิดการชะงัก จนกระทั่งล้มไปในที่สุด จากเหตุการณ์ข้างต้นนั้นมีประชาชนผู้เสียหายถึง 17,703 รายและมีมูลค่าความเสียหายสูงถึง 5,560.5 ล้านบาท

จากความเสียหายมูลค่ามหาศาลดังกล่าว ทำให้รัฐตระหนักถึงภัยต่อความมั่นคงและระบบเศรษฐกิจของประเทศ กอปรกับบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการฉ้อโกงโดยทั่วไป ดังเช่นตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ยังไม่เพียงพอที่จะลงโทษการกระทำในลักษณะของการระดมทุนนอกระบบอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน เนื่องจากการระดมทุนนอกระบบนั้นได้อาศัยมูลฐานจากสัญญาอันเป็นมูลหนี้โดยชอบด้วยกฎหมาย มีสัญญากู้ยืมเงิน และหากต้องการถอนเงินคืนเมื่อใดก็สามารถทำได้ จึงไม่ถือเป็นการกระทำที่ผู้กระทำหลอกลวงเอาเงินไป แม้ว่าต่อมาภายหลังจะคืนเงินและจ่ายผลประโยชน์หรือดอกเบี้ยให้ไม่ได้ ก็สามารถต่อสู้ได้ว่าเป็นเรื่องผิดสัญญาทางแพ่ง ไม่มีมูลความผิดอาญา ประกอบกับผู้กระทำผิดได้รับทรัพย์ไปเป็น "เงิน" ทำให้มีการยกย้ายถ่ายเทได้ง่าย จึงต้องมีกรออกกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษออกมาใช้กับการกู้ยืมเงินที่มีลักษณะเป็นการฉ้อ

โกงประชาชน และให้อำนาจเจ้าพนักงานสามารถดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำผิดได้ก่อนที่จะมีการยกย้ายถ่ายเท รัฐจึงได้ตราพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ขึ้น โดยกำหนดให้การกระทำในลักษณะดังกล่าวเป็นความผิดฐานกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ต่อมามีการแก้ไขใหม่โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 กำหนดให้การหาสมาชิกเป็นการกักเงินอย่างหนึ่ง โดยในส่วนแรกผู้เขียนจะกล่าวถึงความเป็นมา หลักการและเหตุผลในการออกพระราชกำหนดฯ นี้ แล้วจึงกล่าวถึงสาระสำคัญของพระราชกำหนดฯ รวมทั้งกลไกทางสบัญญัติที่เกี่ยวข้องในรายละเอียดต่อไป

3.1 ความเป็นมาในการออกพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

พ.ศ.2527

รัฐบาลประกาศใช้พระราชกำหนดฉบับนี้เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการหลอกลวงในการกักเงินหรือรับฝากเงิน ก่อนที่จะมีพระราชกำหนดฉบับนี้ กระทรวงการคลังได้จัดให้มีการหารือระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย กระทรวงการคลัง ธนาคารแห่งประเทศไทย กระทรวงมหาดไทยและกรมตำรวจ เพื่อกำหนดมาตรการป้องกัน โดยในขั้นแรกจะร่างพระราชกำหนดการเล่นแชร์ พ.ศ..... ซึ่งกำลังรอการพิจารณาเพื่อพิจารณาในสภาผู้แทนราษฎรมาแก้ไขรวมถึงการห้ามลงทุนนอกระบบที่มีการดำเนินการที่ไม่เปิดเผยและมีความเสี่ยงสูง หรือมีลักษณะที่นำเงินจากผู้ลงทุนรายใหม่ไปจ่ายเป็นผลตอบแทนให้แก่ผู้ลงทุนรายเก่า แต่ต่อมาพิจารณาความเหมาะสมและเร่งด่วนที่จะห้ามมิให้มีการประกอบกิจการกักเงินที่มีการให้ดอกเบี้ยสูง และรวมถึงการปราบปรามที่เถื่อนด้วย กระทรวงการคลังจึงได้พิจารณายกร่างพระราชกำหนดกิจการเงินอันเป็นภัยต่อเศรษฐกิจ พ.ศ. ขึ้น เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรี และในการประชุมคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 11 กันยายน พ.ศ. 2527 ได้มีมติรับหลักการร่างกฎหมายดังกล่าว พร้อมทั้งส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจสอบพิจารณาต่อไป ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมายคณะที่ 6) ได้ตรวจสอบพิจารณาแล้วและเปลี่ยนชื่อพระราชกำหนดกิจการเงินอันเป็นภัยต่อเศรษฐกิจ พ.ศ.....เป็นร่างพระราชกำหนดห้ามประกอบกิจการเงินเป็นภัยต่อเศรษฐกิจ พ.ศ. และในที่สุดเปลี่ยนชื่อเป็น ร่างพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

3.2 หลักการและเหตุผลในการออกพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527

เหตุผลในการใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ใน พ.ศ. 2527 คือ เนื่องจากขณะนี้ปรากฏว่ามี การกู้ยืมเงินหรือรับฝากเงินจากประชาชนทั่วไป โดยมีการจ่ายดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์อื่น ดอบแทนให้สูงเกินกว่าประโยชน์ที่ผู้กู้ยืมเงินหรือผู้รับฝากเงินจะหามาได้จากการประกอบธุรกิจตาม ปกติ โดยผู้กระทำได้ลวงประชาชนที่หวังว่าจะได้รับดอกเบี้ยในอัตราสูงให้นำเงินมาเก็บไว้กับตน ด้วยการใช่วิธีการจ่ายดอกเบี้ยในอัตราสูงเป็นเครื่องล่อใจ แล้วนำเงินที่ได้มาจากการกู้ยืมหรือรับ ฝากเงินรายอื่น ๆ มาจ่ายเป็นดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์ให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินหรือผู้ฝากเงินรายก่อน ๆ ใน ลักษณะต่อเนื่องกัน ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการฉ้อโกงประชาชน เพราะเป็นที่แน่นอนอยู่แล้วว่า ในที่สุดจะต้องมีประชาชนจำนวนมากไม่สามารถได้รับต้นเงินกลับคืนได้ และผู้กู้ยืมเงินหรือผู้รับ ฝากเงินกับผู้ร่วมกระทำการดังกล่าวจะได้รับประโยชน์จากเงินที่ตนได้รับมา เพราะผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือผู้ฝากเงินไม่สามารถบังคับหรือติดตามให้มีการชำระหนี้ได้ อนึ่ง กิจการดังกล่าวนี้มีแนวโน้มจะ ขยายตัวแพร่หลายออกไปอย่างรวดเร็ว หากปล่อยให้มีการดำเนินการต่อไปย่อมจะก่อให้เกิดผลร้าย แก่ประชาชนทั่วไปและจะเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อเศรษฐกิจของประเทศ สมควรที่จะมี กฎหมายเพื่อปราบปรามการกระทำดังกล่าว กับสมควรวางมาตรการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของ ประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการถูกหลอกลวง และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำ เป็นรีบด่วนในอันจะรักษาความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประชาชน จึงจำเป็นต้องตราพระราช กำหนดนี้

พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน เป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะ พิเศษแตกต่างไปจากความผิดฐานฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญา ดังจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติ ตาม มาตรา 4 มาตรา 5 มาตรา 7 และมาตรา 8 ได้บัญญัติถึงวิธีการและลักษณะของการกู้ยืมเงิน ที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนกับวางมาตรการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนที่ได้รับความเสีย หายจากการถูกหลอกลวง โดยได้กำหนดมาตรการต่าง ๆ ไว้เพื่อคุ้มครองประชาชนเป็นส่วนรวมและ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจใช้มาตรการดังกล่าวและให้รัฐเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจฟ้อง คดีได้

3.3 หลักการและเหตุผลในการออกพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 คือ เนื่องจากปรากฏว่ามีบุคคลประกอบกิจการโดยวิธีชักจูงให้ผู้อื่นส่งเงิน หรือผลประโยชน์อย่างอื่นให้แก่ตน และให้ผู้นั้นชักจูงผู้อื่นตามวิธีการที่กำหนด และแสดงให้เห็นผู้ถูกชักจูงเข้าใจว่า ถ้าได้ปฏิบัติตามจนมีบุคคลอื่นอีกหลายคนเข้าร่วมต่อๆ ไปจนครบวงจรถ้วนแล้ว ผู้ถูกชักจูงจะได้รับกำไรมากกว่าเงินหรือประโยชน์ที่ผู้นั้นได้ส่งไว้ ดังเช่นที่บางคนเรียกว่า แชร่ลูกโซ่ ในที่สุดการดำเนินการเช่นนั้นจะมีได้เป็นไปตามคำชักจูง แต่กลับจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนผู้หลงเชื่อ เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำนั้น สมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ให้ครอบคลุมถึงการกระทำดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

เหตุที่มีการแก้กฎหมายฉบับนี้ เนื่องมาจากหลังจากที่พระราชกำหนดฉบับนี้ออกใช้บังคับในปี พ.ศ. 2527 ผู้ประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ในช่วงนั้น ได้ถูกทางการปราบปรามอย่างหนักจนกระทั่งช่วงประมาณปี พ.ศ. 2530 ได้มีการกระทำความผิดในรูปแบบใหม่เกิดขึ้น คือ การระดมเงินของบริษัท เสม้าฟ้าคราม จำกัด ระดมเงินจากประชาชนโดยอ้างว่าจะใช้เงินดังกล่าวเป็นทุนในการจัดสรรบ้านและที่ดินขาย และให้ผลประโยชน์ตอบแทนในอัตราเฉลี่ยร้อยละ 31.46 ต่อเดือนหรือร้อยละ 377.56 ต่อปี การระดมเงินของบริษัท เสม้าฟ้าคราม จำกัด ได้กระทำการด้วยวิธีการต่างๆ เช่น ออกหลักฐานการกู้ยืมเงินในรูปหนังสือสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในรูปหนังสือสัญญาโอนหุ้นในบริษัทจำกัดและในรูปใบหุ้นของบริษัท โดยได้มีการนำเงินที่กู้ยืมดังกล่าวบางส่วนจ่ายหมุนเวียนเป็นผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ประชาชนผู้ให้กู้ยืมในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ในขณะนั้น บริษัท เสม้าฟ้าคราม จำกัด ได้ดำเนินการอยู่ 2 ปี จึงได้ถูกจับกุมดำเนินคดี โดยได้ถูกยื่นฟ้องต่อศาลจังหวัดชัยบุรี เมื่อวันที่ 7 เมษายน 2530 และศาลได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 28 เมษายน 2532 ให้จำคุกกรรมการบริษัทเป็นเวลา 2 ปี (คำพิพากษาที่ 1210/2532) และได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 6442/2534 พิพากษาจำเลยล้มละลายและมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด

จากเหตุการณ์ดังกล่าวจึงมีการแก้ไขพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 โดยแก้ไขนิยามตามมาตรา 3 ของคำว่า "กู้ยืมเงิน" และ "ผลประโยชน์" ให้มีความหมายครอบคลุมมากกว่าเดิม เพื่อปราบปรามแชร์ลูกโซ่ในรูปแบบใหม่ๆ ดังจะได้กล่าวอย่างละเอียดในหัวข้อต่อไป

3.4 บทบัญญัติในภาคหนึ่งแห่งประมวลกฎหมายอาญาที่นำมาใช้ในพระราชกำหนดฯ

พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน เป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดและกำหนดบทลงโทษไว้และเป็นความผิดตามกฎหมาย ซึ่งเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 341 ความผิดฐานฉ้อโกง และมาตรา 343 ความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน ดังนั้น บทบัญญัติในภาค 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาย่อมนำมาใช้บังคับ เว้นแต่พระราชกำหนดฉบับนี้ได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น¹

บทบัญญัติในภาคหนึ่งแห่งประมวลกฎหมายอาญาที่นำมาใช้กับพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มีดังรายละเอียดต่อไปนี้คือ

1. การกระทำโดยเจตนา

บุคคลต้องรับผิดชอบในทางอาญาเมื่อได้กระทำโดยเจตนา (ตามมาตรา 59) ดังนั้น ความรับผิดชอบในทางอาญาจะมีขึ้นต้องมีการกระทำโดยเจตนา แต่มีข้อยกเว้นในกรณีที่กระทำโดยประมาทกฎหมายบัญญัติไว้ให้ต้องรับผิดชอบ หรือกรณีความผิดลหุโทษที่แม้กระทำโดยไม่มีเจตนาก็เป็นความผิด

2. การร่วมกันกระทำความผิด

2.1 ตั๋วการตามมาตรา 83 บัญญัติว่า "ในกรณีความผิดในเกิดขึ้นโดยการกระทำของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้ที่ร่วมการกระทำความผิดด้วยกันนั้นเป็นตั๋วการ ต้องระวางโทษ

¹ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อแก้ไขปัญหาคดีบริษัทบลิสเซอร์ อินเตอร์กรุ๊ป จำกัด, "คู่มืออธิบายกฎหมายและระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ", กันยายน 2538, หน้า 4.

ตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น" ซึ่งหมายถึงการกระทำใดจะเป็นการกระทำความผิดที่จะเป็นตัวการต้องร่วมกันกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป โดยการกระทำนั้นต้องเป็นความผิดอันเดียวกันและการกระทำต้องมีเจตนาร่วมกันกระทำความผิดด้วย

2.2 ผู้ใช้ให้กระทำความผิดตามมาตรา 84 บัญญัติว่า "ผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าด้วยการใช้บังคับขู่เข็ญ จ้างวาน หรือยุยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด ผู้นั้นเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิด

ถ้าผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดนั้น ผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ ถ้าความผิดมิได้กระทำลงไม่ว่าจะเป็นเพราะผู้ถูกใช้ไม่ยอมกระทำ ยังไม่ได้กระทำ หรือเหตุอื่นผู้ใช้ต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น"

ผู้ใช้ให้กระทำความผิดหมายถึง ผู้ที่ก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิด และได้มีการกระทำความผิดตามที่ก่อนนั้น และผู้ใช้ต้องมีเจตนาก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดด้วย ถ้าผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนตัวการ แต่ถ้าความผิดมิได้กระทำลงไม่ว่าด้วยเหตุใดก็ตาม ผู้ใช้ให้กระทำความผิดต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้

2.3 ผู้ใช้ให้กระทำความผิดโดยโฆษณาแก่บุคคลทั่วไป ตามมาตรา 85 บัญญัติว่า "ผู้ใดโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไปให้กระทำความผิด และความผิดนั้นมีโทษไม่ต่ำกว่าหกเดือน ผู้นั้นต้องระวางโทษกึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ถ้าได้มีการกระทำความผิดเพราะเหตุที่มีการโฆษณาหรือประกาศตามความในวรรคแรก ผู้โฆษณาหรือประกาศต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ"

การใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิดโดยการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไปให้กระทำความผิดโดยไม่จำกัดตัวบุคคล โทษของความผิดที่ใช้ให้กระทำต้องไม่ต่ำกว่าหกเดือน ถ้าความผิดมีโทษต่ำกว่าหกเดือนย่อมไม่มีความผิด การกำหนดโทษไม่ต่ำกว่าหกเดือนนั้น หมายถึง โทษสูงสุดของความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้สำหรับความผิดที่เป็นการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไป จะกระทำด้วยวิธีใด ๆ ก็ได้ถ้าความผิดนั้นได้กระทำลง ผู้โฆษณาหรือประกาศต้องรับโทษเสมือนตัวการ ถ้าความผิดนั้นมิได้กระทำลงผู้โฆษณาหรือประกาศต้องรับโทษเพียงกึ่งหนึ่งของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

2.4 ผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา 86 บัญญัติว่า "ผู้ใดกระทำด้วยประการใดอันเป็นการช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดก่อนหรือขณะกระทำความผิด แม้ผู้กระทำความผิดจะไม่ได้รู้ถึงการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกนั้นก็ตาม ผู้นั้น

เป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิด ต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น"

ผู้สนับสนุนการกระทำความผิดได้แก่การกระทำใดๆที่มีเจตนาช่วยเหลือให้ความสะดวกในการกระทำผิดของผู้อื่น และต้องกระทำก่อนหรือให้ความช่วยเหลือขณะกระทำความผิด ไม่ใช่เกิดขึ้นหลังจากผู้อื่นกระทำความผิดเสร็จแล้ว โทษที่ผู้สนับสนุนได้รับสำหรับการกระทำความผิดสองในสามส่วนของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่สนับสนุนนั้น

3. การกระทำความผิดหลายบทหรือหลายกระทง

การกระทำความผิดหลายบทหรือหลายกระทง ตามมาตรา 90 และมาตรา 91

มาตรา 90 บัญญัติว่า "เมื่อการกระทำอันเป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบทที่ใช้กฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุดลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด"

มาตรา 91 บัญญัติว่า "เมื่อปรากฏว่าผู้ใดได้กระทำการอันเป็นความผิดหลายกรรมต่างกันให้ศาลลงโทษผู้นั้นทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป แต่ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มโทษ ลดโทษ หรือลดมาตราส่วนโทษด้วยหรือไม่ก็ตาม เมื่อรวมโทษทุกกระทงแล้ว โทษจำคุกทั้งสิ้นต้องไม่เกินกำหนดดังต่อไปนี้

- (1) สิบปี สำหรับกรณีความผิดกระทงที่หนักที่สุดมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปี
- (2) ยี่สิบปี สำหรับกรณีความผิดกระทงที่หนักที่สุดมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี แต่ไม่เกินสิบปี
- (3) ห้าสิบปี สำหรับกรณีความผิดกระทงที่หนักที่สุด อัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปีขึ้นไปเว้นแต่กรณีที่ศาลลงโทษจำคุกตลอดชีวิต"

ตามบทบัญญัติ 2 มาตรานี้ แยกพิจารณาได้ 2 ประการด้วยกันคือ

1. ความผิดหลายบท หมายถึงความผิดกรรมเดียวแต่ผิดกฎหมายหลายบทเป็นการกระทำอันเดียว และโดยการกระทำนั้นทำให้เกิดความผิดอาญาหลายฐาน ดังนั้นต้องลงโทษผู้กระทำครั้งเดียว และโทษที่จะลงคือโทษที่หนักที่สุด ตัวอย่างเช่น ในความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยเข้าไปทำร้ายร่างกายในบ้าน ก็จะเป็นความผิดฐานบุกรุกด้วยในการกระทำครั้งเดียวกันนั้น

เป็นความผิดกรรมเดียวหลายบท ฉะนั้นการลงโทษจะลงโทษในความผิดฐานที่มีโทษหนักที่สุดเพียง
บทเดียว อย่างในกรณีนี้จะต้องลงโทษตามความผิดฐานทำร้ายร่างกาย

2. ความผิดหลายกระทง หมายถึงการกระทำความผิดหลายกรรมต่างกันแต่ละกรรม
เป็นเอกเทศต่างหากจากกัน และเวลาแต่ละกรรมแตกต่างกัน จึงเป็นความผิดหลายกระทง
ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปแต่อัตราโทษต้องไม่เกินกำหนดตามมาตรา
91 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ตัวอย่างเช่น การออกเช็ค 3 ฉบับครั้งเดียวลงวันที่ที่ส่งจ่ายต่างกัน
ชี้ให้เห็นว่าจำเลยเจตนาให้ใช้เงินตามเช็คแต่ละฉบับแยกจากกัน เป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน

3.5 สาระสำคัญของพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

3.5.1 การกำหนดความหมายของการกู้ยืมเงิน

มาตรา 3 ได้ให้คำจำกัดความของคำต่าง ๆ ไว้ดังต่อไปนี้

"กู้ยืมเงิน" หมายความว่า รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดไม่ว่าในลักษณะ
ของการรับฝาก การกู้ การยืม การจำหน่ายบัตรหรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิก การรับเข้า
ร่วมลงทุน การรับเข้าร่วมกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือในลักษณะอื่นใด โดยผู้กู้ยืมเงินหรือ
บุคคลอื่นจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน
ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการรับเพื่อตนเองหรือรับในฐานะตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้กู้ยืมเงินหรือของผู้ให้
กู้ยืมเงิน หรือในฐานะอื่นใดและไม่ว่าการรับหรือจ่ายเงิน ทรัพย์สิน ผลประโยชน์อื่นใด หรือผล
ประโยชน์ตอบแทนนั้นจะกระทำด้วยวิธีการใด ๆ

คำว่า "การรับเข้าร่วมลงทุน" อาจมิใช่การกู้ยืมโดยตรง แต่กระทำกันขึ้นเพื่ออำพราง
การกู้ยืมเงินที่ทั้งผู้กู้และผู้ให้กู้มีเจตนาร่วมกันกระทำขึ้นโดยแท้จริง เช่น ตั้งบริษัทเงินทุนหลัก
ทรัพย์ขึ้นมา โดยให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิกู้เงินจากบริษัท เอาไปลงทุนทางธุรกิจหรือกิจการอื่นใดได้
ในการนี้ให้ผู้ถือหุ้นหรือผู้กู้เงินจากบริษัทจะผ่อนใช้เงินทุนคืนเป็นงวด ๆ โดยคิดดอกเบี้ยรวมไปกับ
ค่าผ่อนงวดด้วย ทำนองเดียวกับการซื้อสินค้าผ่อนส่ง ทำให้ดอกเบี้ยเกินอัตราในกฎหมาย ซึ่งถ้า
มีผู้ถือหุ้นในบริษัทต่างพร้อมใจกันกู้เงินจากบริษัทคราวละมาก ๆ อาจทำให้บริษัทถึงกับล้มละลาย

ได้ หรือร่วมกันตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน แล้วประกาศโฆษณาให้ประชาชนมาร่วมหุ้น แล้วจ่ายเงินปันผลให้แทนดอกเบี๋ย แต่ความจริงแล้วเป็นการเอาเงินไปหมุนเวียนระหว่างผู้ถือหุ้นด้วยกันโดยมิได้นำเงินไปลงทุนหาดอกผลอะไรเป็นหลักเป็นฐานทำนองเดียวกับการเล่นแชร์ แต่เรียกชื่อให้เพี้ยนไปเท่านั้น²

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6442 / 2534 การที่จำเลยขายหุ้นหรือทำสัญญาจะซื้อจะขายบ้านและที่ดินให้บุคคลทั่วไป โดยตกลงซื้อคืนเป็นงวดรายเดือนและให้กำไรเป็นเงินสองเท่า เป็นการซื้อหรือทำสัญญาที่มุ่งจะขายคืนเพื่อต้องการกำไรเป็นสองเท่าโดยไม่ต้องร่วมในการขาดทุน หากใช่เป็นการซื้อหุ้นเพื่อร่วมลงทุนในกิจการด้วยประสงค์จะแบ่งกำไรอันจะพึงได้ ซึ่งจะต้องร่วมในการขาดทุนด้วยตั้งบริษัททั่วไป หรือทำสัญญาเพื่อมุ่งจะได้บ้านและที่ดินจากจำเลยไม่ ดังนั้นการขายหุ้นและทำสัญญาจะซื้อจะขายบ้านและที่ดินของจำเลยก็คือการรับเงินโดยผู้กู้ยืมจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมอันเป็นการให้กู้ยืมเงินตามความหมายในพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

คำจำกัดความการกู้ยืมเงินดังกล่าว ได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 พ.ศ. 2534 ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 108 ตอนที่ 129 ลงวันที่ 24 กรกฎาคม 2534 โดยมีการขยายความหมายของคำว่ากู้ยืมเงินให้ครอบคลุมไม่เฉพาะการรับเงินเท่านั้น แต่ให้หมายความถึงการรับทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด หรือผลประโยชน์ตอบแทน ไม่ว่าจะกระทำด้วยวิธีการใดๆ และยังให้หมายความรวมถึงการกระทำความผิดในลักษณะของการจำหน่ายบัตรหรือสิ่งอื่นใด การรับเข้าเป็นสมาชิกด้วย เพื่อให้ครอบคลุมถึงรูปแบบของธุรกิจแชร์ลูกโซ่ใหม่ ๆ ที่เกิดขึ้น

"ผลประโยชน์ตอบแทน" หมายความว่า เงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดที่ผู้กู้ยืมเงิน หรือบุคคลอื่นจ่าย หรือจะจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินเพื่อการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้ไม่ว่าจะจ่ายในลักษณะดอกเบี๋ย เงินปันผล หรือในลักษณะอื่นใด โดยวิธีการจ่ายแยกออกเป็น

² โทเมเน ภักธภิมรณ, "ความผิดทางเศรษฐกิจกับความมั่นคงแห่งชาติ," (เอกสารวิจัย นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 28, ประจำปีการศึกษา 2528-2529), หน้า 77.

1. ดอกเบี้ย ซึ่งปกติหมายถึงดอกเบี้ยเงิน
2. เงินปันผลซึ่งจ่ายจากกำไรของบริษัท
3. ลักษณะอื่นใด อาจจ่ายเป็นผลประโยชน์อย่างอื่นก็ได้ เช่น ตำแหน่ง หุ้นส่วนในกิจการนั้น หรือสิทธิเป็นสมาชิกในสโมสร หรือร้านอาหาร หรือส่วนลดพิเศษ เป็นต้น³

ตามปกติการกู้ยืมเงินต้องจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนเป็นดอกเบี้ย แต่อาจมีธุรกิจกู้ยืมเงินที่จัดให้เพี้ยนไปจากปกติ เพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมายกู้ยืมเงิน เช่น จัดเป็นรูปห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทจำกัด มีผู้ถือหุ้นน้อย ๆ หุ้น แล้วนำเงินค่าหุ้นจากผู้ถือหุ้นมาต่อหางกัน เพื่อจ่ายเป็นดอกเบี้ยเงินกู้ โดยเรียกดอกเบี้ยนั้นว่าเงินปันผล ซึ่งความจริงก็คือการเล่นแชร์นั่นเอง หรือเรียกอีกอย่างว่า "การจัดคิวเงิน"

"ผู้กู้ยืมเงิน" หมายความว่า บุคคลผู้ทำการกู้ยืมเงิน และในกรณีที่ผู้กู้ยืมเงินเป็นนิติบุคคล ให้หมายความรวมถึงผู้ซึ่งลงนามในสัญญาหรือตราสาร การกู้ยืมเงินในฐานะผู้แทนของนิติบุคคลนั้นด้วย

ผู้กู้ยืมเงินนี้จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ถ้าเป็นนิติบุคคลกฎหมายได้กำหนดตัวผู้รับผิดชอบไว้สองคนพร้อม ๆ กัน คือ นอกจากให้ตัวนิติบุคคลเองรับผิดชอบแล้ว ยังให้ผู้ซึ่งลงนามในสัญญาหรือตราสารการกู้ยืมเงินรับผิดชอบร่วมกับนิติบุคคลนั้นด้วยถ้าการลงชื่อดังกล่าวได้กระทำในฐานะผู้แทนของนิติบุคคลนั้น ที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ก็คงมุ่งจะปราบปรามผู้จัดการหรือผู้แทนอื่นของนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์จะหมุนเงินแบบการเล่นแชร์ เพื่อมิให้ผู้จัดการหรือผู้แทนดังกล่าวบิดความรับผิดชอบแฝงให้แก่นิติบุคคลแต่ผู้เดียว เพราะกฎหมายนี้ได้กำหนดให้ใช้วิธีการของกฎหมายล้มละลายแก่ผู้กู้ยืมเงินไว้ด้วย ถ้านิติบุคคลซึ่งเป็นผู้กู้ยืมเงินถูกฟ้องล้มละลาย

³ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, "พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสัญญาบัตร," หน้า 78.

แล้วจะมีผลให้ผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้น ซึ่งลงนามในสัญญาหรือตราสารการกู้ยืมเงิน แทนนิติบุคคล ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายไปด้วย⁴

"ผู้ให้กู้ยืมเงิน" หมายความว่ารวมถึง บุคคลซึ่งผู้ให้กู้ยืมเงินระบุให้เป็นบุคคลที่ได้รับต้นเงินหรือผลประโยชน์ตอบแทนจากผู้กู้ยืมเงิน

ดังนั้น "ผู้ให้กู้ยืมเงิน" จึงหมายถึง ผู้ที่รับผลประโยชน์ตอบแทนนั่นเอง ไม่ว่าจะเป็นในลักษณะดอกเบี้ย เงินปันผล หรือในลักษณะอื่นใด

การกระทำของตัวแทนหรือลูกจ้างของผู้กู้ยืมเงิน หรือของผู้ให้กู้ยืมเงิน ในการรับหรือจ่ายต้นเงิน หรือผลประโยชน์อื่นใดนั้น แม้จะอ้างว่ากระทำเพื่อตนเองก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำของผู้กู้และผู้ให้กู้ยืมเงินด้วย

การกระทำอำพรางด้วยวิธีการอย่างใดๆ ซึ่งการรับหรือจ่ายต้นเงิน หรือผลประโยชน์ตอบแทนนั้น ไม่มีผลตามกฎหมาย ถ้าพิสูจน์ได้ว่าเป็นการรับหรือจ่ายเงินต้นหรือผลประโยชน์ตอบแทนในการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชนตามกฎหมายนี้⁵

⁴ โกเมน ภัทรภิรมย์, "ความผิดทางเศรษฐกิจกับความมั่นคงแห่งชาติ, " (เอกสารวิจัย นักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 28, ประจำปีการศึกษา 2528-2529), หน้า 78.

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 79.

3.5.2 องค์ประกอบความผิดตามมาตรา 4 เกี่ยวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 มาตรา 4 บัญญัติว่า

"ผู้ใด โฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปว่าในการกู้ยืมเงิน ตนหรือบุคคลใดจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ โดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน หรือโดยที่ตนรู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆโดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้ และในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน"

จะเห็นว่าพระราชกำหนดฉบับนี้เรียก ความผิดตามมาตรา 4 นี้ว่า เป็นความผิดฐาน "กู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน" ซึ่งสามารถแยกองค์ประกอบความผิดได้ดังนี้

องค์ประกอบความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4

1. ผู้ใดกระทำการ
 - 1.1 โฆษณา หรือ
 - 1.2 ประกาศให้ปรากฏต่อประชาชน
 - 1.3 หรือ กระทำด้วยประการใดๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป
2. ว่าในการกู้ยืมเงิน ตนหรือบุคคลใดจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้
3. โดยที่ตนรู้หรือควรรู้แล้วว่า

3.1 ตนหรือบุคคลนั้นจะนำเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินรายนั้นหรือรายอื่นมาจ่ายหมุนเวียนให้ หรือ

3.2 ตนหรือบุคคลนั้นไม่สามารถประกอบกิจการใดๆ โดยชอบด้วยกฎหมายที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายในอัตรานั้นได้

4. ในการนั้นเป็นเหตุให้ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมเงินไป

"ผู้ใด" หมายความว่า ผู้กระทำความผิดอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล หรือกลุ่มบุคคล ที่ร่วมกันกระทำความผิด ไม่ว่าในลักษณะตัวการ ผู้ใช้ หรือโฆษณา หรือประกาศแก่บุคคลทั่วไปให้กระทำความผิด หรือสนับสนุนการกระทำความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 , มาตรา 84 , มาตรา 85 และ มาตรา 86

"โฆษณาหรือประกาศ" หมายถึง ลักษณะหรือวิธีการติดต่อ ชักชวน หรือแจ้งข่าว หรือ แพร่ข่าวให้ปรากฏต่อบุคคลทั่วไปหรือประชาชน

"ประชาชน" หมายความว่า บุคคลทั่วไปไม่จำกัดตัวบุคคลว่าเป็นผู้ใด ไม่ถือจำนวนมากน้อยเป็นสำคัญ เมื่อมีการโฆษณาหรือประกาศให้ปรากฏต่อประชาชนแล้ว คนที่ทราบข้อความจะมีกี่คน หรือจะทราบกันทั่วไปหรือไม่ไม่สำคัญ เพราะถ้ามีผู้ใดผู้หนึ่งในบรรดาประชาชนทราบแม้เพียงคนเดียวก็เป็นความผิดตามมาตรานี้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 285 / 2508 , คำพิพากษาฎีกาที่ 1690 / 2510)

คำว่า "กระทำด้วยประการใด ๆ ให้ปรากฏแก่บุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป" เป็นการบัญญัติขยายความการกระทำให้กว้างยิ่งขึ้น หมายถึง ถ้าการกระทำด้วยการโฆษณา ประกาศ มิได้กระทำต่อบุคคลโดยทั่วไปหรือประชาชน แต่กระทำให้ปรากฏต่อบุคคลตั้งแต่ 10 คนขึ้นไป ก็ถือว่าเข้าองค์ประกอบตามมาตรานี้แล้ว ซึ่งความผิดในลักษณะนี้จะไม่เป็นความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 343 เพราะมิได้กระทำต่อประชาชนโดยทั่วไป นั้นหมายถึงการกระทำใดที่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 343 ฐานฉ้อโกงประชาชน ต้องเป็นความผิดตามพระราชกำหนดขบวนการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน มาตรา 4 ด้วยเสมอ แต่การกระทำที่เป็นความผิดตามพระราชกำหนดขบวนการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน มาตรา 4 บางกรณีอาจจะไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 343 ฐานฉ้อโกงประชาชนก็ได้

คำว่า "สถาบันการเงิน" ตามพระราชบัญญัติดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน พ.ศ. 2523 มาตรา 3 หมายความว่า

- ธนาคารแห่งประเทศไทย
- ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์
- บริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์
- สถาบันการเงินอื่นที่รัฐมนตรีกำหนดโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทยและประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในปัจจุบันนี้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ได้ออกประกาศกระทรวงการคลังกำหนดให้ ธนาคารออมสิน ธนาคารอาคารสงเคราะห์ บริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร สหกรณ์ออมทรัพย์ ชุมชมสหกรณ์ออมทรัพย์และบริษัทประกันชีวิตเป็นสถาบันการเงินด้วย

ส่วน "อัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้" นั้น หมายความว่า อัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ในการกู้ยืมเงินหรือรับเงินจากประชาชน ซึ่งขณะนี้ประกาศใช้อัตราดอกเบี้ยลอยตัว⁶

ในกรณีที่ผลประโยชน์ตอบแทนมิใช่ตัวเงิน ตามพระราชกำหนดฉบับนี้ในมาตรา 6 ให้คำนวณมูลค่าของผลประโยชน์ตอบแทนดังกล่าวออกเป็นจำนวนเงิน เพื่อประโยชน์ในการคำนวณอัตราผลประโยชน์ตอบแทนว่าสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ในขณะนั้นหรือไม่

คำว่า "รู้หรือควรรู้อยู่แล้วว่าตนหรือบุคคลนั้น" จะใช้ประกอบกัน คือ ถ้าตนให้ผลประโยชน์ตอบแทน ใช้คำว่า "รู้" อย่างเดียว เพราะตนย่อมรู้ในตนดีทุกประการ ส่วนกรณีกล่าวถึงบุคคลนั้น ซึ่งหมายถึงบุคคลที่สาม ผู้กระทำผิดอาจอยู่ในฐานะรู้หรือควรรู้ก็ได้⁷

⁶ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องอัตราดอกเบี้ยที่สถาบันการเงินอาจคิดได้จากผู้กู้ยืม พ.ศ. 2535 ประกาศ ณ วันที่ 11 พฤษภาคม 2535

จะเห็นว่า ความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามพระราชกำหนดฯ นี้ ไม่ได้อยู่ที่เจตนาทุจริตอย่างเช่นความผิดฐานฉ้อโกงและฐานฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามมาตรา 4 ไม่ได้ต้องการว่ามีเจตนาทุจริตหรือไม่ แต่อยู่ที่ว่าได้กระทำการที่ครบองค์ประกอบความผิดและความผิดสำเร็จต่อเมื่อได้มีการรับเงินที่ตนหรือบุคคลใดได้กู้ยืมไป

3.5.3 ข้อสันนิษฐานความผิดตามมาตรา 5

มาตรา 5 เป็นข้อสันนิษฐานความผิด หมายความว่า มิได้เป็นความผิดโดยตรงฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 แต่เป็นการสันนิษฐานว่าหากมีการกระทำที่เข้าลักษณะองค์ประกอบตามมาตรา 5 แล้ว อาจมีการพัฒนาไปเป็นการประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ได้ จึงให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด แต่ก็ได้เปิดโอกาสให้บุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดมีโอกาสพิสูจน์ตนเอง ว่าตนประกอบอาชีพสุจริตและสามารถดำเนินกิจการได้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะให้ผลประโยชน์ตอบแทนตามที่อ้างไว้

มาตรา 5 บัญญัติว่า " ผู้ใดกระทำการดังต่อไปนี้

(1) ในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงิน

- (ก) มีการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไป หรือโดยการแพร่ข่าวด้วยวิธีอื่นใด หรือ
- (ข) ดำเนินกิจการกู้ยืมเงินเป็นปกติธุระ หรือ
- (ค) จัดให้มีผู้รับเงินในการกู้ยืมเงินในแหล่งต่าง ๆ หรือ
- (ง) จัดให้มีบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ไปชักชวนบุคคลต่าง ๆ เพื่อให้มีการให้กู้ยืมเงิน หรือ
- (จ) ได้กู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้ยืมเงินเกินสิบคนซึ่งมีจำนวนเงินกู้ยืมรวมกันตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป อันมิใช่การกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน และ

⁷ ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, "พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางบัญญัติ," หน้า 86.



(2) ผู้ยื่น

- (ก) จ่ายหรือโฆษณา ประกาศ แพร่ข่าว หรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ หรือ
- (ข) ไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 (1) (2) หรือ (3) หรือกิจการของผู้ยื่นตามที่ผู้ยื่นได้ให้ข้อเท็จจริงต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 ไม่ปรากฏหลักฐานพอที่จะเชื่อได้ว่า เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงที่จะนำมาจ่ายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมเงินทั้งหลาย

ผู้ยื่นต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 ทั้งนี้แต่วันแต่ผู้ยื่นจะสามารถพิสูจน์ได้ว่ากิจการของตนหรือของบุคคลที่ตนอ้างถึงนั้น เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียงที่จะนำมาจ่ายตามที่ตนได้กล่าวอ้าง หรือหากกิจการดังกล่าวไม่อาจให้ผลประโยชน์ตอบแทนเพียง ก็จะต้องพิสูจน์ได้ว่ากรณีดังกล่าวได้เกิดขึ้นเนื่องจากสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผิดปกติอันไม่อาจคาดหมายได้ หรือมีเหตุอันสมควรอย่างอื่น"

จากบทบัญญัติข้างต้นสามารถแยกองค์ประกอบความผิดได้ดังนี้

ความผิดตามมาตรา 5 ผู้ใดกระทำการดังต่อไปนี้ คือได้ลงมือกระทำ รู้สึกสำนึกในการกระทำและกระทำโดยเจตนาตามมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

(1) ในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงิน หมายถึง ได้มีการกู้ยืมเงินไปแล้ว หรือจะกู้ยืมเงินก็ตามโดย

- (ก) มีการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไปไม่ว่าด้วยวิธีใด
- (ข) ดำเนินการกู้ยืมเงินเป็นปกติธุระ หมายถึงการกระทำเป็นธุรกิจหรือกระทำเป็นประจำ
- (ค) การกู้ยืมเงินจัดให้มีการรับเงินจากแหล่งต่างๆ ไม่ว่าจะมาจากสถานที่ใดๆ เช่น จัดส่งเจ้าหน้าที่หรือจัดตั้งสาขาตามสถานที่ต่างๆ ในการรับเงิน

- (ง) จัดให้มีบุคคลตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ไปชักชวนให้บุคคลต่างๆ เพื่อให้มีการกู้ยืมเงิน อาจเป็นการใช้หรืออ้างลูกจ้างตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปชักชวนให้มีการรับฝาก การกู้ การยืม การจำหน่ายบัตร เป็นต้น
- (จ) ได้มีการกู้ยืมเงิน หมายความว่า ได้มีการรับเงินกู้ยืมจากผู้ให้กู้เงินมีจำนวนเกินสิบคน ซึ่งมีจำนวนเงินกู้ยืมรวมกันตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไปและการกู้ยืมเงินดังกล่าวไม่ใช่เป็นการกระทำของสถาบันการเงิน เช่น ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ เป็นต้น
- (2) ผู้ฉ้อ หมายถึง ผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลใด
- (ก) จ่ายหรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทน คือ ได้มีการจ่าย หรือรับว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนไม่ว่าในรูปดอกเบี้ย เงินปันผล หรือลักษณะอื่นใด ในอัตราที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ในขณะนั้น การจ่ายหรือตกลงว่าจะจ่ายผลประโยชน์ตอบแทนอาจจะทำโดยการโฆษณา ประกาศ แพร่ข่าวไม่ว่าด้วยวิธีใด
- (ข) ความผิดฐานไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 (1) (2) หรือ (3)

ความผิดตามมาตรา 7 (1) คือ มีเจตนาจงใจไม่ปฏิบัติตามหนังสือเรียกของพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งออกหนังสือเรียกเพื่อประโยชน์แก่การตรวจสอบถึงการกู้ยืมเงิน โดยการไม่มาให้ถ้อยคำต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

ความผิดตามมาตรา 7 (2) คือ การไม่รายงานสภาพของกิจการตลอดจนทรัพย์สินและหนี้สิน

ความผิดตามมาตรา 7 (3) คือ การไม่นำบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินมาให้ทำการตรวจสอบ

หรือ การให้ข้อเท็จจริงเมื่อทำการไต่สวนปากคำ และการรายงานสภาพกิจการตลอดจนสินทรัพย์และหนี้สิน ตามมาตรา 7 ไม่มีหลักฐานหรือเหตุผลพอที่จะเชื่อถือว่ากิจการที่ดำเนินอยู่นั้นจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนแก่ผู้ให้กู้ยืมเงินทุกคนได้

ผู้ที่กระทำความผิดตามมาตรา 5 ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4

เว้นแต่บุคคลนั้นหรือบุคคลใดจะสามารถพิสูจน์ได้ว่ากิจกรรมของตนเป็นกิจการที่ให้ผลตอบแทนเพียงพอที่สามารถนำมาจ่ายผลตอบแทนสูงได้ หากกิจการดังกล่าวไม่อาจให้ผลตอบแทนดังกล่าวก็ต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าเป็นเพราะสภาวะทางเศรษฐกิจที่ตกต่ำผิดปกติที่เกิดขึ้นโดยไม่อาจคาดหมายได้ หรือมีเหตุอันสมควรอย่างอื่น เช่น เหตุเกิดจากเพลิงไหม้กิจการ เป็นต้น⁸

การบัญญัติกฎหมายไว้กว้างเช่นนี้ เป็นกลไกที่เป็นประโยชน์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ทำการสอบสวน ที่สามารถใช้ดุลพินิจพิจารณาข้อสันนิษฐานการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้สมเจตนารมณ์ของพระราชกำหนดฯ ที่ตราออกมาเพื่อปราบปรามการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน รวมทั้งป้องกันความผิดประเภทนี้ที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต โดยผู้กระทำผิดอาศัยความโลภของคน ความเจริญของบ้านเมือง เงื่อนไขทางสังคม การกระทำการด้วยวิธีพิสดารผิดแผกแตกต่างไปจากวิธีการซึ่งกระทำอยู่ในปัจจุบันเพื่อหลอกลวงประชาชนต่อไปอีก⁹

ความแตกต่างของความผิดตามมาตรา 5 กับความผิดมาตรา 4 มีดังต่อไปนี้

1. ในมาตรา 4 ต้องเป็นการโฆษณาหรือประกาศแก่ประชาชนหรือบุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ส่วนในมาตรา 5 นั้นเพียงแต่มีการโฆษณาหรือประกาศแก่บุคคลทั่วไป หรือโดยการแพร่ข่าวด้วยวิธีอื่นใดว่า ขอให้มาทำการกู้ยืมเงินกัน โดยให้นำเงินมาให้ตนหรือบุคคลที่เป็นตัวแทนของตนกู้ยืม

ถ้าไม่เป็นการโฆษณาหรือประกาศให้คนทั่วไปเอาเงินมาให้กู้ยืม ก็อาจจัดตั้งเป็นสถานดำเนินการกู้ยืมเป็นปกติธุระ มีป้ายปิดไว้ว่ารับกู้เงินโดยให้ดอกเบี้ยแพง อย่างนี้ก็เข้ามาตรา 5

ถ้าไม่ตั้งสถานดำเนินการกู้ยืมเงินแต่ส่งคนออกไปขอกู้ยืมเงินและรับเงินจากคนอื่น ๆ หรือตามแหล่งเงินกู้ ไม่ว่าจะเป็แหล่งเงินกู้ที่ถูกต้องหรือผิดต่อกฎหมายก็เข้ามาตรา 5

⁸ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อแก้ไขปัญหาดีบริษัทเซอร์ อินเตอร์กรุป จำกัด, "คู่มืออธิบายกฎหมายและระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ," หน้า 18.

⁹ ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, "พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสบัญญัติ," หน้า 83.

ถ้าเพียงแต่ชักชวนบุคคลต่าง ๆ ให้กู้ยืมเงินแก่ตนหรือผู้แทนของตน จะต้องส่งคนออกไปตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป จึงจะผิดมาตรา 5 นี้

ถ้ามิได้กระทำได้ดังกล่าวข้างต้นทั้งหมด แต่ไปขอกู้ยืมเงินจากบุคคลอื่นเกินสิบคนขึ้นไป และได้เงินก้อนนั้นมาเกินห้าล้านบาทขึ้นไป ดังนี้ก็เข้ามาตรา 5

2. ในมาตรา 4 จะต้องได้ความว่า ผู้ที่โฆษณาหรือประกาศขอกู้เงินจากประชาชนหรือจากบุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปนั้น ได้รับเงินที่ขอกู้ยืมไปแล้วด้วยจึงจะผิด แต่ในมาตรา 5 นี้ไม่จำกัดว่าจะได้รับเงินที่ขอกู้แล้วหรือไม่

3. เกี่ยวกับ "ผลประโยชน์ตอบแทน" นั้น ทั้งมาตรา 4 และมาตรา 5 เหมือนกัน ตรงที่ดอกเบี้ยสูงสุดมีอัตราสูงกว่าที่สถาบันการเงินตามกฎหมายจะจ่ายให้ได้ แต่การจูงใจด้วย "ผลประโยชน์ตอบแทน" ในทั้งสองมาตรานี้ต่างกัน คือ ในมาตรา 4 นั้น เพียงรับปากว่าจะจ่ายดอกเบี้ยสูงกว่าสถาบันการเงินตามกฎหมายจะพึงจ่ายได้ และได้รับเงินกู้ไป ก็มีความผิดแล้วแต่ในมาตรา 5 ไปไกลถึงขนาดจ่ายดอกเบี้ยให้ผู้ให้กู้ล่วงหน้า

การ "จ่าย" ค่าตอบแทนล่วงหน้า ตามมาตรา 5 นี้ แม้จะยังไม่ได้รับเงินกู้จากผู้ให้กู้ ก็มีความผิดด้วย

4. ข้อแก้ตัวตามมาตรา 5 ตอนท้ายนี้อาจนำไปใช้ในมาตรา 4 ได้ด้วย กล่าวคือถ้าผู้ถูกกล่าวหาหรือถูกสงสัยว่ากู้ยืมเงินโดยให้ค่าตอบแทนสูง สามารถพิสูจน์ได้ว่า "กิจการของตนหรือของบุคคลที่ตนอ้างถึงนั้น เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายตามที่ตนได้กล่าวอ้าง หรือหากกิจการดังกล่าวไม่อาจให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงก็เป็นเพราะสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผิดปกติ อันไม่อาจคาดหมายได้หรือมีเหตุการณ์อันสมควรอย่างอื่น" ก็ย่อมไม่มีความผิดทั้งมาตรา 4 และมาตรา 5 ไปด้วย¹⁰

¹⁰ โกเมน ภัทรภิรมย์, "ความผิดทางเศรษฐกิจกับความมั่นคงแห่งชาติ," หน้า 83 – 84.

3.5.4 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามพระราชกำหนดการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ปรากฏในบทบัญญัติตามมาตรา 7 และมาตรา 8 รายละเอียดดังต่อไปนี้

มาตรา 7 บัญญัติว่า "ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ใดได้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือกระทำการตามมาตรา 5 (1) หรือ (2) (ก) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

- (1) มีหนังสือเรียกให้ผู้นั้นหรือบุคคลใดที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจะเป็นประโยชน์แก่การตรวจสอบถึงการกักขังเงินมาให้ถ้อยคำ
- (2) สั่งให้บุคคลดังกล่าวตาม (1) รายงานสภาพกิจการของตน ตลอดจนสินทรัพย์และหนี้สินทั้งหมดของตน
- (3) สั่งให้บุคคลดังกล่าวตาม (1) นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับการกักขังเงินมาตรวจสอบ
- (4) เข้าไปในสถานที่ใด ๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น เพื่อทำการตรวจสอบหรือค้นบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นของบุคคลดังกล่าวตาม (1) ในกรณีนี้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งบุคคลที่อยู่ในสถานที่นั้นให้ปฏิบัติกรเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือค้น ตามควรแก่เรื่อง และให้มีอำนาจยึดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานเหล่านั้นมาตรวจสอบได้

การเรียกหรือการสั่งตาม (1) (2) หรือ (3) ต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน นับแต่วันได้รับหนังสือเรียกหรือคำสั่ง เว้นแต่ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน

เมื่อได้เข้าไปและลงมือทำการตรวจสอบหรือค้นตาม (4) แล้ว ถ้ายังดำเนินการไม่เสร็จ จะกระทำการต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้"

พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฉบับนี้หมายถึง ผู้ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งให้มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดฯ

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มาตรา 7 ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อจับกุมตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ โดยจะกระทำได้อีกต่อเมื่อ "มีเหตุอันควรสงสัย" ว่าผู้ใดได้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือ กระทำตามมาตรา 5 (1) หรือ มาตรา 5 (2) (ก) พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจตามมาตรา 7 (1) ถึง (4) คือ

(1) ออกหนังสือเรียก การออกหนังสือเรียกของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 7

(1) ต้องมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีผู้กระทำความผิดในการกู้ยืมเงินหรือจะกู้ยืมเงิน โดยให้มีหนังสือเรียกไปยังผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลอื่นใดก็ได้ที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่าจะจะเป็นประโยชน์แก่การตรวจสอบถึงกิจการการกู้ยืมเงิน ทั้งนี้เพื่อให้มาไต่สวนหรือให้ถ้อยคำ

(2) การสั่งให้บุคคลตาม (1) ได้แก่ผู้กู้ยืมเงินหรือบุคคลใด ให้รายงานสภาพกิจการตลอดจนสินทรัพย์และหนี้สิน ทั้งนี้เพื่อให้ทราบว่าเป็นกิจการที่มั่นคงเพียงพอหรือเป็นกิจการที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว (หมายถึงมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน)

(3) สั่งให้บุคคลตาม (1) นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินมาตรวจสอบ เช่น สัญญากู้เงิน เพื่อนำมาตรวจสอบถึงลักษณะการดำเนินกิจการว่าได้ผลประโยชน์ตอบแทนสูงเพียงพอจริงหรือไม่ และได้ผลประโยชน์ตอบแทนคิดเป็นอัตราร้อยละเท่าใดสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้หรือไม่เพียงใด ซึ่งเอกสารหลักฐานเหล่านี้ถือเป็นพยานหลักฐานชิ้นสำคัญที่ต้องนำมาใช้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ซึ่งโดยปกติแล้วหากมีการจับกุมหรือค้น หากผู้ประกอบการหรือลูกโซ่รู้ตัวทันทีมักจะปกปิดซ่อนเร้น ทำลายเอกสารเหล่านั้นเสีย ทำให้ขาดพยานหลักฐานที่จะมาเอาผิดกับผู้ประกอบการเหล่านั้นได้

(4) การตรวจสอบหรือค้น หมายถึง การเข้าไปสถานที่ใด ๆ เช่น สำนักงาน บ้าน โรงเรือน ในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในระหว่างเวลาทำการของสถานที่นั้น คือถ้าผู้ประกอบการกู้ยืมในเวลากลางวัน พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเข้าไปในสถานที่นั้น ๆ ได้ การตรวจสอบหรือค้น เพื่อยึดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่น การเข้าไปในสถานที่เพื่อทำการตรวจสอบหรือค้น พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องมีคำสั่งให้ทำการตรวจสอบหรือค้นเป็นหนังสือไปแสดงต่อเจ้าของผู้ประกอบการสถานที่นั้น ๆ ด้วย และถ้าจะยึดบัญชีเอกสาร หลักฐานต่าง ๆ มาทำการตรวจสอบ ต้องออกไปรับเอกสารให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองเอกสารไว้เป็นหลักฐานด้วยว่ายึดบัญชี เอกสาร หลักฐานอะไรไว้ จำนวนเท่าใด

ในการเข้าไปทำการตรวจสอบหรือค้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจส่งให้บุคคลที่อยู่ในสถานที่นั้น ปฏิบัติการเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือค้น เช่น สั่งให้เปิดสถานที่หรือบ้านที่อยู่ โรงเรียน ตู้โทรศัพท์ ตู้หรือที่เก็บเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ได้ ถ้ามีการขัดขวางไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีความผิดตามมาตรา 13 แห่งพระราชกำหนดนี้ ซึ่งจะกล่าวต่อไปในเรื่องบทกำหนดโทษ กรณีตามมาตรา 7 นี้ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบหรือค้นว่า หากยังทำการไม่แล้วเสร็จก็สามารถดำเนินการต่อไปได้แม้จะเป็นเวลากลางคืนก็ตาม

ในการออกหนังสือเรียกให้มาให้ถ้อยคำตามมาตรา 7 (1) นั้น หรือให้รายงานสภาพกิจการตลอดจนทรัพย์สินและหนี้สินตามมาตรา 7 (2) และการให้นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่น ซึ่งเกี่ยวกับการกักเงินมาให้เพื่อทำการตรวจสอบตามมาตรา 7 (3) พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือเรียกหรือคำสั่ง เว้นแต่ในกรณีจำเป็นและเร่งด่วนซึ่งอาจให้เวลาน้อยกว่าเจ็ดวันก็ได้

จากบทบัญญัติตามมาตรา 7 จะเห็นว่ากฎหมายได้กำหนดอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการสืบหาข้อเท็จจริงไว้แล้วในการปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายฉบับนี้ ซึ่งหากมีหลักฐานเพียงพอเป็นที่เชื่อได้ว่าบุคคลใดกระทำการอันกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดก็สามารถดำเนินคดีในทางศาลต่อไปได้ ส่วนเมื่อดำเนินคดีไปแล้วศาลจะตัดสินว่าเป็นความผิดหรือไม่อย่างไรก็เป็นเรื่องของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ผู้ต้องหามีโอกาสต่อสู้คดีได้

สำหรับบทบัญญัติในมาตรา 8 ตามพระราชกำหนดฯ ฉบับนี้ นั้น เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำผิด ซึ่งบัญญัติว่า

"ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้กักเงินผู้ใดที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สิน และเห็นสมควรให้มีการดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นไว้ก่อนเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ให้กู้ยืมเงิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่โดยอนุมัติของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นไว้ก่อนได้ แต่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

สินไว้เกินกว่าเก้าสิบวันไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลตามมาตรา 9 หรือมาตรา 10 ให้คำสั่งยึดหรืออายัดดังกล่าวยังคงมีผลต่อไปจนกว่าศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น

เมื่อได้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ใดไว้ตามวรรคหนึ่ง หรือเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้กู้ยืมเงินที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้สิน แต่ยังไม่สมควรสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามมาตรา 9 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินคดีล้มละลายต่อไปตามมาตรา 10

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามมาตรา 9 ให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม"

กรณีตามมาตรา 8 "ผู้ต้องหา" หมายถึงผู้ที่ได้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล ซึ่งอาจเป็นได้ทั้งกรณีถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดต่อเจ้าพนักงาน หรือเจ้าพนักงานเป็นผู้กล่าวหาเอง

ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 8 ได้กำหนดข้อสันนิษฐานว่าหากมีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นบุคคลผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว เช่น การโอนทรัพย์สินหรือสิทธิจัดการทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่น การโอนหรือส่งมอบทรัพย์สินของตนไปโดยการแสดงเจตนาลวง หรือโดยการฉ้อฉล การโอนทรัพย์สินของตนหรือก่อให้เกิดทรัพย์สินหรืออย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นเหนือทรัพย์สินนั้นที่ถือเป็นการให้เปรียบ การประวิงการชำระหนี้ เป็นต้น

พนักงานเจ้าหน้าที่ได้พิจารณาเห็นสมควรให้ดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาไว้ก่อนเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาได้ จะต้องได้รับความเห็นชอบและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง จึงจะมีอำนาจดำเนินการเช่นนั้นได้

ระยะเวลาในการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาไว้เกินกว่าเก้าสิบวันไม่ได้ เว้นแต่มีการฟ้องคดีอาญาโดยพนักงานอัยการตามมาตรา 9 หรือพนักงาน

อัยการได้มีการฟ้องคดีแพ่งให้ผู้ต้องหาเป็นบุคคลล้มละลายตามมาตรา 10 ให้คำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของพนักงานเจ้าหน้าที่ยังมีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

การยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ให้นำบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากร ที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม

บทบัญญัติตามประมวลรัษฎากร ที่พระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนให้นำมาใช้โดยอนุโลม คือ มาตรา 12 และมาตรา 12 ทวิ

มาตรา 12 "... วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี..."

อธิบดีกรมสรรพากรโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ได้กำหนดระเบียบว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากร หรือนำส่งภาษีอากรตามข้อ 2 บัญญัติว่า "วิธีการอายัดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากร หรือนำส่งภาษีอากรตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากรให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม"¹¹

ดังนั้น การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ซึ่งบัญญัติไว้ในภาค 4 ว่าด้วยวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา และการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง และในเรื่องการดำเนินการกับทรัพย์สินนั้น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 (3) ได้กำหนดให้การกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนเป็นความผิดมูลฐานประเภทหนึ่งซึ่งสามารถดำเนินการตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้ ดังจะได้กล่าวในส่วนต่อไป

¹¹ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการอายัดทรัพย์สิน ตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ.2525 ประกาศ ณ วันที่ 3 พฤศจิกายน 2525

อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7 และมาตรา 8 ดังกล่าวมานั้น เป็นกลไกพิเศษทางวิธีสบัญญัติ ก่อเกิดความคุ้มครองต่อประชาชนที่ยังไม่ทราบว่าถูกฉ้อโกง เพราะยังได้รับผลประโยชน์อยู่ หากปล่อยให้มีการกระทำดังกล่าวเนิ่นนานไปเพียงใด ประชาชนยิ่งได้รับความเสียหายมากยิ่งขึ้นเท่านั้น หรือถ้ารอให้ประชาชนรู้สึกเกิดความเสียหายเสียก่อนจึงไปแจ้งความจะทำให้ไม่ทันการณ์ ผลดีของกลไกพิเศษนี้ คือ พนักงานเจ้าหน้าที่หาพยานหลักฐานได้ก่อนพบว่ามี การกระทำผิด เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่พบการกระทำผิด จึงส่งหลักฐานให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดี ซึ่งพนักงานสอบสวนก็จะใช้กลไกทางสบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นหลักทั่วไปอีกส่วนหนึ่ง¹²

จะเห็นว่ามาตรา 8 ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึดทรัพย์สิน ไม่ว่าจะทรัพย์สินนั้นจะอยู่ที่ใดเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้เสียหาย ซึ่งต่างจากมาตรา 7 ที่ให้อำนาจในการยึดเฉพาะทรัพย์สินที่อยู่ในสถานที่ที่เข้าไปค้นและตรวจสอบ และให้ยึดมาเพื่อการตรวจสอบเท่านั้น

ในการปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ นี้ กฎหมายกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และในการปฏิบัติหน้าที่พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องด้วย ตามมาตรา 11¹³ แห่งพระราชกำหนดฯ นี้ และบัตรประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

สำหรับการแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ นั้น หลังจากที่พระราชกำหนดฯ มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 13 พฤศจิกายน 2527 เมื่อวันที่ 21 พฤศจิกายน 2527 รัฐมนตรี

¹² ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, "พระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสบัญญัติ," หน้า 121.

¹³ มาตรา 11 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ นี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาในการปฏิบัติหน้าที่ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง บัตรประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ว่าการกระทรวงการคลังและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ได้ออกประกาศกระทรวงการคลัง และกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งบุคคลหลายฝ่ายที่เกี่ยวข้องจากกระทรวงการคลัง กรมสรรพากร ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงมหาดไทย กรมตำรวจ อัยการ ฯลฯ เช่น ปลัดกระทรวงการคลัง อธิบดีกรมสรรพากร ผู้อำนวยการสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง ผู้ช่วยผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย ผู้ว่าราชการจังหวัด อัยการจังหวัด สรรพากรจังหวัด ผู้กำกับการตำรวจภูธรจังหวัด ฯลฯ รวมทั้งบุคคลอื่นๆ เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดฯเป็นครั้งแรก

หลังจากนั้นได้มีประกาศกระทรวงการคลังและกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 เพิ่มเติมอีกหลายฉบับตามความจำเป็นและความเหมาะสมและ พ.ศ. 2535 ตามประกาศฉบับที่ 23 ลงวันที่ 4 พฤษภาคม 2535 ได้แต่งตั้งรองผู้บังคับการตำรวจภูธรทุกจังหวัดเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ ต่อมาใน พ.ศ. 2536 ได้มีประกาศแต่งตั้งให้รองปลัดกระทรวงการคลัง หัวหน้าฝ่ายการเงินนอกระบบ กองนโยบายการเงินและสถาบันการเงิน สำนักงานเศรษฐกิจการคลังและข้าราชการซึ่งปฏิบัติราชการประจำกองนโยบายการเงินและสถาบันการเงิน สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง ซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 3 ขึ้นไปเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ และเมื่อ พ.ศ. 2539 ได้มีประกาศแต่งตั้งให้ผู้บังคับการ รองผู้บังคับการ ผู้กำกับการ 2 รองผู้กำกับการ 2 สารวัตรและรองสารวัตร งาน 2 กองกำกับการ 2 กองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ เป็นพนักงานตามพระราชกำหนดฯ และได้มีคำสั่งแต่งตั้งเรื่อยมาจนกระทั่งฉบับปัจจุบันเป็นประกาศกระทรวงการคลังและกระทรวงมหาดไทย เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 (ฉบับที่ 36) ลงวันที่ 18 เมษายน 2543 โดยให้ยกเลิกประกาศตั้งแต่ฉบับที่ 1 ถึง ฉบับที่ 35 และให้แต่งตั้งให้ผู้แทนจากกระทรวงมหาดไทย สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กระทรวงยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงพาณิชย์ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม สวัสดิการและคุ้มครองแรงงานจังหวัด ธนาคารแห่งประเทศไทย และกระทรวงการคลัง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดฯ

จากที่ได้กล่าวมาจะเห็นว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติการตามพระราชกำหนดนั้นมีการแต่งตั้งหลายชุด และประกอบด้วยเจ้าหน้าที่จากหลายหน่วยงานและต่างสังกัดกัน กระทรวงการคลังจึงเห็นควรตั้งคณะกรรมการขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อกำหนดนโยบาย หลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่าง ๆ ในการปฏิบัติการเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ จึงได้เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อขออนุมัติตั้ง "คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบ" เพื่อให้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณากำหนดนโยบาย หลักเกณฑ์ เงื่อนไขและวิธีการเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบทั้งหมดสำหรับให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้เป็นหลักในการปฏิบัติงาน รวมทั้งกำหนดแผนการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบทั้งระยะสั้นและระยะยาวด้วย รวมทั้งให้คณะกรรมการชุดนี้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการและหรือคณะทำงานได้อีกด้วย โดยมีกรรมการซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนผู้ทรงคุณวุฒิต่างๆ

ต่อมาคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 5 กันยายน 2532 อนุมัติให้แต่งตั้งคณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบ โดยมีปลัดกระทรวงการคลังเป็นประธานกรรมการ และมีผู้แทนจากส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่างๆ เช่น กระทรวงการคลัง กระทรวงมหาดไทย กระทรวงยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด และผู้ทรงคุณวุฒิเป็นกรรมการ และมีหัวหน้าฝ่ายการเงินนอกระบบเป็นกรรมการและเลขานุการ เจ้าหน้าที่สำนักงานเศรษฐกิจการคลังเป็นกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการ (ต่อมาตามหนังสือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0201/15355 ลงวันที่ 11 พฤศจิกายน 2537 ได้มีการเปลี่ยนเป็นให้ผู้อำนวยการกองนโยบายการเงินและสถาบันการเงินเป็นกรรมการและเลขานุการ และให้หัวหน้าฝ่ายการเงินนอกระบบ กองนโยบายการเงินและสถาบันการเงินเป็นกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการ)

หลังจากที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติแต่งตั้งแล้ว คณะกรรมการดังกล่าวได้ประชุมและมีมติแต่งตั้งคณะอนุกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบขึ้นในการประชุมครั้งที่ 1/2533 เมื่อวันที่ 10 มกราคม 2533 กระทรวงการคลังจึงได้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบขึ้น โดยมีที่ปรึกษากฎหมายกระทรวงการคลังเป็นประธานอนุกรรมการ ผู้แทนส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและผู้ทรงคุณวุฒิเป็นอนุกรรมการ

คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบ มีอำนาจและหน้าที่รวบรวม วิเคราะห์ข้อมูล ควบคุม กำกับ ดูแล สืบสวนสอบสวนและติดตามประเมินผล การพิจารณากลับ กรองปัญหาและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบ รวมทั้งการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ ตลอดจนดำเนินการตามที่คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบมอบหมาย

และต่อมาได้มีคำสั่งคณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบที่ 2/2541 แต่งตั้ง คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบขึ้นใหม่ทั้งหมด โดยให้รองผู้อำนวยการสำนักงาน เศรษฐกิจการคลังเป็นประธานอนุกรรมการ ผู้แทนส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและผู้ทรง คุณวุฒิเป็นอนุกรรมการและกำหนดให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) พิจารณาวินิจฉัยประเด็นปัญหาข้อกฎหมายและแนวทางปฏิบัติที่เกี่ยวกับธุรกิจ การเงินนอกระบบ เพื่อให้ผู้ปฏิบัติงานสามารถมีแนวทางและดำเนินการได้อย่างถูกต้องและชัดเจน
- (2) รวบรวม วิเคราะห์ข้อมูล และติดตามประเมินผลเกี่ยวกับการป้องปรามการ ประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบ
- (3) พิจารณาปรับปรุงระเบียบปฏิบัติและกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการป้องปราม การประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบ ให้สามารถนำไปใช้ได้มีประสิทธิภาพมากขึ้น
- (4) เชิญบุคคลต่างๆ ตามที่เห็นสมควร เพื่อมาร่วมประชุมหรือมาให้ข้อมูล หรือมาให้ ข้อมูลต่างๆ แก่ที่ประชุมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบ
- (5) เชิญผู้แทนจากหน่วยราชการ บุคคลหรือกลุ่มบุคคลมาให้ข้อมูล หรือร่วมปฏิบัติ การตามความเหมาะสมและจำเป็น
- (6) ดำเนินการตามที่คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบหรือกระทรวง การคลังมอบหมาย และรายงานผลการปฏิบัติงานให้คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอก ระบบทราบเป็นระยะๆ ตามความเหมาะสม

นอกจากนั้น ปรากฏว่าได้มีการดำเนินการประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบขึ้นในส่วน ภูมิภาค มีลักษณะอันจะเป็นความผิดตามพระราชกำหนดฯ เพิ่มขึ้นอย่างมาก คณะกรรมการป้อง ปรามธุรกิจการเงินนอกระบบจึงได้ประชุมและมีมติตามคำสั่งที่ 42/2533 ลงวันที่ 15 มีนาคม 2533 ให้แต่งตั้ง คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบในส่วนภูมิภาคระดับจังหวัด โดยมีผู้

ว่าราชการจังหวัดเป็นประธานอนุกรรมการ อัยการจังหวัด คลังจังหวัด หัวหน้าตำรวจภูธรจังหวัด พาณิชยจังหวัด แรงงานจังหวัดเป็นอนุกรรมการ สรรพากรจังหวัดเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ คณะอนุกรรมการฯ ในส่วนภูมิภาคระดับจังหวัดมีอำนาจและหน้าที่รวบรวม วิเคราะห์ข้อมูล ควบคุม กำกับ ดูแล สืบสวนสอบสวน การติดตามประเมินผล และการพิจารณากลับกรອງปัญหาและข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบในส่วนภูมิภาค ระดับจังหวัด รวมถึงการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ ตลอดจนดำเนินการตามที่คณะกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบมอบหมาย แล้วรายงานให้คณะกรรมการฯ พิจารณาต่อไป ซึ่งคณะอนุกรรมการป้องปรามธุรกิจการเงินนอกระบบในส่วนภูมิภาคจะมีอยู่ในทุกจังหวัดและมีบทบาทสำคัญในการพิจารณาดำเนินการเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการเงินนอกระบบ และการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดในจังหวัดนั้นๆ

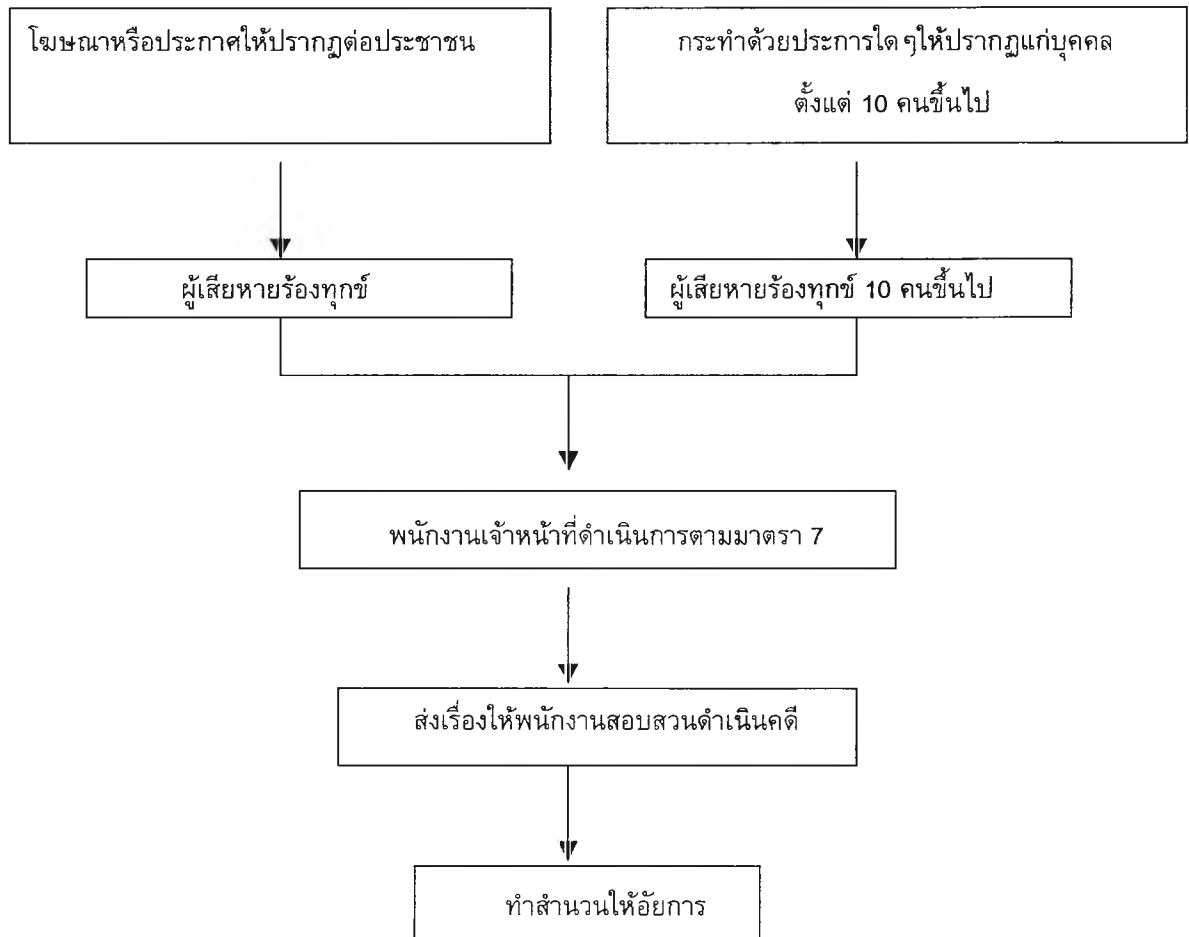
3.5.5 การดำเนินคดีเกี่ยวกับการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ในส่วนของการดำเนินคดีเกี่ยวกับการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น ผู้เขียนขอแยกอธิบายเป็น 2 ส่วนดังนี้

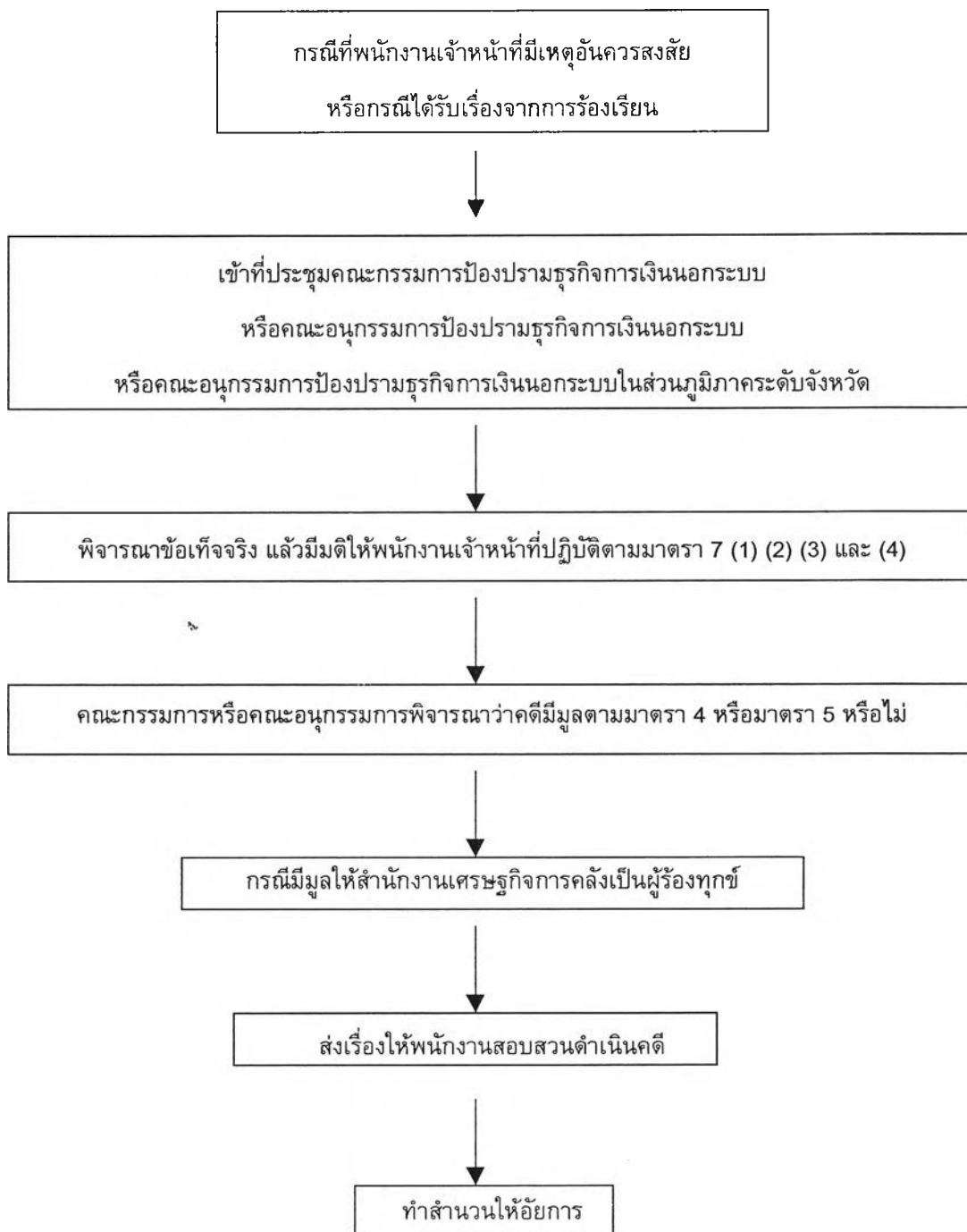
3.5.5.1 ชั้นก่อนฟ้องคดี

การดำเนินคดีเกี่ยวกับการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนในชั้นก่อนฟ้องร้องคดีนั้น มีขั้นตอนการดำเนินงานแยกเป็น 2 ส่วน คือ ในส่วนของการกระทำผิดฐานกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 และในส่วนของการขอสันนิษฐานความผิดตามมาตรา 5 รายละเอียดดังต่อไปนี้

กรณีดำเนินการตามมาตรา 4



กรณีดำเนินการตามมาตรา 5



3.5.5.2 ชั้นฟ้องคดี

สำหรับในชั้นฟ้องคดีนั้น เนื่องจากความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนดฉบับนี้เป็นความผิดอาญาแผ่นดินไม่สามารถยอมความกันได้และรัฐเท่านั้นเป็นผู้ฟ้องคดี¹⁴ การดำเนินการฟ้องคดีตามพระราชกำหนดฉบับนั้น ได้บัญญัติให้อำนาจพนักงานอัยการไว้ในมาตรา 9 และมาตรา 10 รายละเอียดดังต่อไปนี้

อำนาจพนักงานอัยการในการฟ้องคดีอาญา ตามมาตรา 9

บทบัญญัติตามมาตรา 9 กำหนดหลักเกณฑ์ในการฟ้องคดีอาญาไว้ดังต่อไปนี้

1. ในการฟ้องคดีอาญา พนักงานอัยการแต่ผู้เดียวที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 หรือตามมาตรา 5

2. ในการที่พนักงานอัยการจะเรียกค้นเงินคืนและผลประโยชน์ตอบแทนที่เป็นสิทธิอันชอบด้วยกฎหมายให้แก่ผู้ให้กู้ยืมนั้น จะต้องมีการร้องขอจากผู้ให้กู้ยืมก่อน ซึ่งแตกต่างจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เพียงปรากฏว่าผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องคืนก็ให้พนักงานอัยการเรียกราคาหรือทรัพย์สินแทนผู้เสียหายได้เลย¹⁵

ผลประโยชน์ตอบแทนที่เป็นสิทธิอันชอบด้วยกฎหมาย เช่น ดอกเบี้ย เป็นต้น แต่มีข้อจำกัดว่าจะเรียกคืนได้เฉพาะแต่ผลประโยชน์ที่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นคือ ไม่เกินอัตราดอกเบี้ยสูงสุดที่สถาบันการเงินจะพึงจ่ายได้ในขณะนั้น

3. ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้กับการฟ้องคดีอาญาและเรียกค้นเงินคืน รวมทั้งผลประโยชน์ตอบแทนโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 9 โดยอนุโลม ซึ่งปรากฏตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หมวด 2 ว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา ตามมาตรา 40 ถึง มาตรา 51

¹⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3447/2530

¹⁵ สมพร พรหมพิตร, "พระราชบัญญัติการกู้ยืมเงินอันเป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527," รวมคดีฉ้อโกง (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2537), หน้า 66.

การฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการ ก็เพื่อเอาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่ในคดีลักทรัพย์ รังราวทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ โจรสลัด กรรโชก ฉ้อโกง ยักยอก หรือรับของโจร ถ้าผู้เสียหายมีสิทธิที่จะเรียกร้องทรัพย์คืนหรือราคาที่สูงสูญหายไปเนื่องจากการกระทำความผิด เมื่อพนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีอาญา กฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการที่จะเรียกทรัพย์คืนหรือราคาแทนผู้เสียหายด้วย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 43 จะเห็นได้ว่าความผิดฐานฉ้อโกงหรือฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 341 และฐานฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 343 แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้นเป็นความผิดฐานเดียวกันกับความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 แห่งพระราชกำหนดฯดังกล่าว ดังนั้น เมื่อพนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาแก่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 เมื่อผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องทรัพย์คืน หรือราคาที่สูงสูญหายไปในการกระทำความผิด ก็ให้พนักงานอัยการปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญา โดยจะขอรวมกับคดีอาญา หรือโดยยื่นคำร้องในระยะเวลาใดเวลาหนึ่งระหว่างคดีอาญากำลังพิจารณาอยู่ในศาลชั้นต้น (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 44 วรรคแรก) และในกรณีเช่นนี้คำพิพากษาในส่วนคำขอนี้เป็นส่วนหนึ่งของคำพิพากษาในคดีอาญา (มาตรา 44 วรรคสอง) และผู้เสียหายก็จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่สามารถร้องขอให้มีการบังคับคดีได้ (มาตรา 50)¹⁶

อำนาจของพนักงานอัยการในการฟ้องผู้ต้องหาให้เป็นบุคคลล้มละลายตามมาตรา 10

ในมาตรา 10 แห่งพระราชกำหนดฯ ให้อำนาจพนักงานอัยการดำเนินการฟ้องคดีล้มละลายแก่ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือ มาตรา 5 โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่ามีการยื่นฟ้องคดีอาญาไปแล้วหรือยัง และไม่ต้องคำนึงว่าผู้ให้กู้ยืมเงินได้ร้องขอมาหรือไม่ โดยตามบทบัญญัติมาตรา 10 ให้ฟ้องผู้กู้ยืมเงินเป็นบุคคลล้มละลาย เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนผู้ให้กู้ยืมเงินและเป็นการบรรเทาความเสียหายให้แก่เหยื่ออาชญากรรมจากความผิดประเภทนี้ ให้พนักงานอัยการฟ้องผู้กู้ยืมเงินซึ่งตกเป็นผู้ต้องหาว่าได้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 เป็นบุคคลล้มละลาย เมื่อปรากฏว่า

¹⁶ คณะทำงานเฉพาะกิจเพื่อแก้ไขปัญหาคดี บริษัท บลิสเซอร์ อินเตอร์ กรุ๊ป จำกัด, "คู่มืออธิบายกฎหมายและระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการเงินนอกระบบ," หน้า 27.

- (1) เป็นผู้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว ตามข้อสันนิษฐานของกฎหมายล้มละลาย ซึ่งบัญญัติไว้ตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2542 หรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้
- (2) เป็นหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินรายหนึ่งหรือหลายรายเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนบาท และ
- (3) หนี้้นั้นอาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ไม่ว่าจะหนี้้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม

โดยสรุปพนักงานอัยการจะฟ้องให้ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 เป็นบุคคลล้มละลายได้ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นมีหนี้สินล้นพ้นตัวตามข้อสันนิษฐานข้อใดข้อหนึ่งที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย นอกจากนี้ต้องเป็นหนี้ผู้ให้กู้ยืมรายหนึ่งหรือหลายรายก็ได้เป็นจำนวนเงินไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนบาทและหนี้้นั้นต้องเป็นจำนวนที่แน่นอนไม่ว่าจะเป็นหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแล้วหรือยังไม่ถึงกำหนดชำระก็ตาม

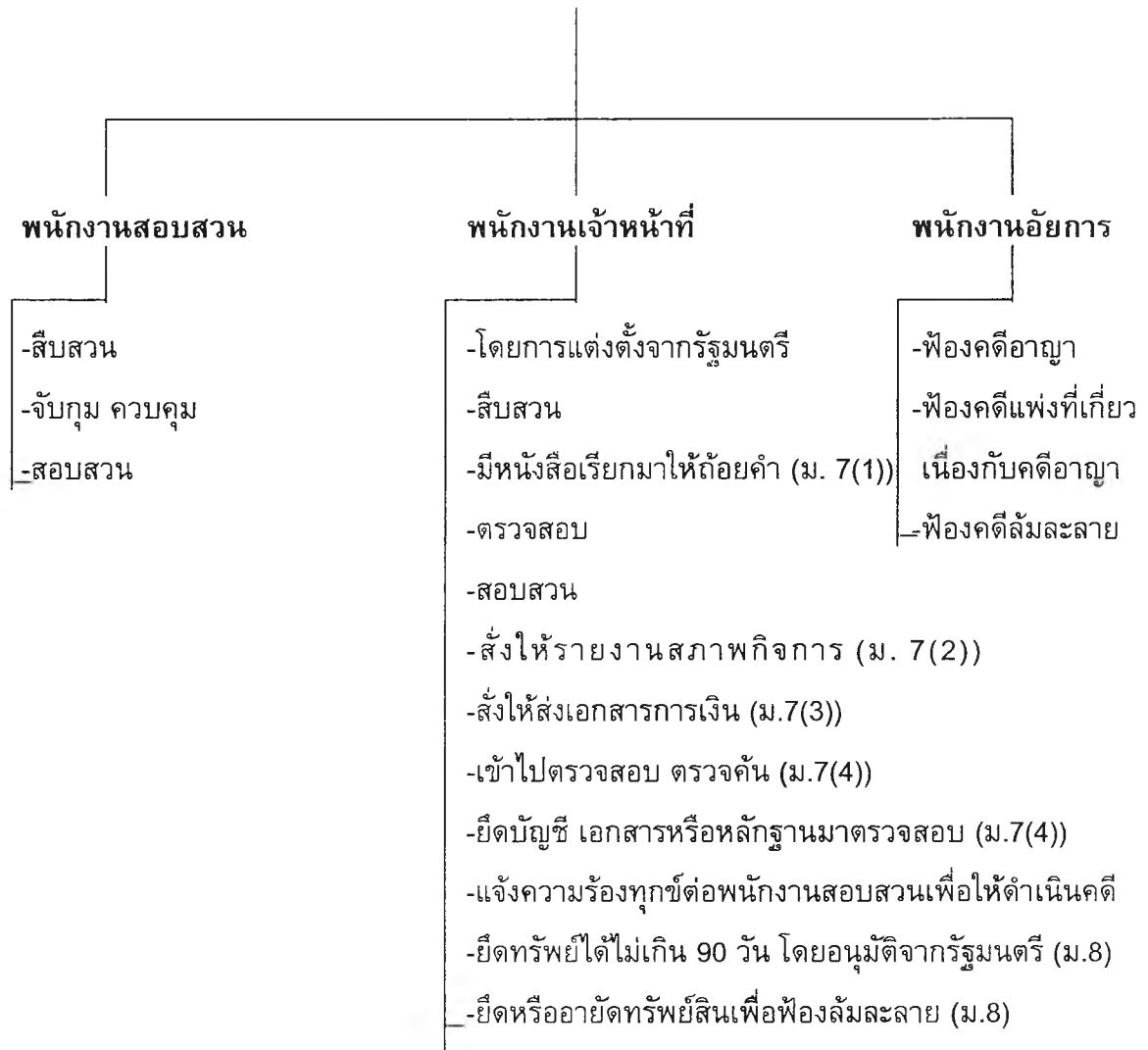
การฟ้องคดีล้มละลายให้ดำเนินกระบวนการเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย โดยให้อัยการมีฐานะและสิทธิหน้าที่เสมือนเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ โดยได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมค่าฤชาธรรมเนียม หรือการต้องวางเงินประกันต่างๆ ตามกฎหมายล้มละลาย ได้แก่ ค่าขึ้นศาล ค่ายื่นคำขอรับชำระหนี้ ค่าธรรมเนียมในการรวบรวมทรัพย์สิน เป็นต้น

กระบวนการพิจารณาให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย เช่น การฟ้องการสืบพยานโจทก์ การสืบพยานจำเลย เมื่อศาลได้พิจารณาความจริงว่าเป็นไปตามเงื่อนไขข้อ (1) - (3) ศาลก็จะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ส่วนหลักเกณฑ์ในการแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ นั้น ให้เจ้าหนี้ทุกคนอยู่ในลำดับที่ (7) ของมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 โดยให้เจ้าหนี้ทุกคนได้ส่วนแบ่งอยู่ในลำดับที่อื่นๆ ซึ่งหมายความว่าเมื่อหักค่าใช้จ่ายอื่นๆ ทั้งหมดเหลือเท่าใด จึงจะแบ่งส่วนให้เจ้าหนี้ทุกคนได้ส่วนแบ่งเฉลี่ยตามส่วน ส่วนผลประโยชน์ตอบแทนที่เจ้าหนี้ผู้ให้กู้ยืมแต่ละรายได้รับมาแล้วก่อนมีการดำเนินคดีล้มละลายให้นำมาประกอบการพิจารณาด้วย

โดยปกติแล้วผู้มีอำนาจฟ้องคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลายคือเจ้าหนี้
ธรรมดาและเจ้าหนี้มีประกัน โดยผู้ฟ้องจะต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลในการยื่นฟ้อง โดยวิธีซื้อ
แสดมภ์ฤชากรปิดท้ายคำฟ้อง รวมทั้งเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ต้องเอาเงินประกันมาวางศาลด้วย เป็นชั้น
ตอนยุ่งยากพอสมควร จึงบัญญัติมาตรา 10 เพื่อเป็นเครื่องช่วยคุ้มครองประโยชน์ให้ประชาชนที่ถูก
ฉ้อโกงเงินไปดังกล่าวไม่ต้องเสียเวลาไปฟ้องล้มละลายด้วยตนเอง¹⁷

¹⁷ ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, "พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
พ.ศ.2527 : ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสัญญาบัตร," หน้า 146.

แผนผัง
อำนาจของเจ้าพนักงาน
(ตามพระราชกำหนดกักยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527)



3.5.6 บทกำหนดโทษ

พระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ได้มีบทกำหนดโทษไว้สำหรับความผิดตามพระราชกำหนดฯ ในมาตรา 12 มาตรา 13 มาตรา 14 และมาตรา 15 รายละเอียดดังต่อไปนี้

มาตรา 12 บัญญัติว่า "ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงหนึ่งล้านบาทและปรับไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่"

บทบัญญัติตามมาตรา 12 เป็นบทกำหนดโทษฐานความผิดกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ตามมาตรา 4 หรือมาตรา 5 ซึ่งเป็นความผิดฐานเดียวกันกับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา 343 ฐานฉ้อโกงประชาชน แต่ความผิดฐานกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามพระราชกำหนด เป็นความผิดที่มีโทษสูงกว่าความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นการลงโทษผู้กระทำความผิดให้ใช้กฎหมายที่มีโทษหนักที่สุดลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดตามความมาตรา 90 แห่งประมวลกฎหมายอาญา จึงต้องลงโทษตามมาตรา 12 แห่งพระราชกำหนดฯ ซึ่งมีโทษสูงกว่า

มาตรา 13 บัญญัติว่า "ผู้ใดขัดขวาง ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 7 (4) หรือมาตรา 8 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท"

บทบัญญัติความผิดตามมาตรา 13 เป็นการขัดขวางการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบหรือค้น และยึดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นตามมาตรา 7(4) หรือขัดขวางพนักงานเจ้าหน้าที่โดยอนุมิตรรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดตามมาตรา 8 และขัดขวางการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจเพื่อดำเนินการต่อไป

มาตรา 14 บัญญัติว่า "ผู้ใดโดยไม่มีเหตุอันสมควร ไม่ปฏิบัติตามหนังสือเรียกหรือคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 7(1) (2) หรือ (3) หรือไม่ยอมตอบคำถามเมื่อซักถาม ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือนและปรับไม่เกินสามหมื่นบาท"

บทบัญญัติความผิดตามมาตรา 14 เป็นความผิดฐานไม่ปฏิบัติตามหนังสือเรียกหรือคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่มีหนังสือเรียกมาให้ถ้อยคำหรือออกคำสั่งให้รายงานสภาพกิจการตลอดจนทรัพย์สิน หนังสือ หรือการไม่นำบัญชี เอกสารหรือหลักฐานอื่น มามอบให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบตามมาตรา 7(1) (2) หรือ (3) โดยไม่มีเหตุอันควร และได้แจ้งล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือเรียกหรือคำสั่ง โดยมีหลักฐานการส่งหนังสือเรียกให้แก่ผู้นั้นโดยชอบแล้ว

มาตรา 15 บัญญัติว่า "ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดนี้เป็นนิติบุคคล กรรมการ หรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น"

บทบัญญัติความผิดตามมาตรา 15 ผู้กระทำความผิดที่เป็นนิติบุคคล กฎหมายได้บัญญัติให้กรรมการ หรือผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล ต้องรับผิดชอบความผิดนั้น ซึ่งบุคคลดังกล่าวอาจกระทำความผิดได้ในลักษณะตัวการ ผู้ใช้ หรือโฆษณา หรือประกาศแก่บุคคลทั่วไปให้กระทำความผิด หรือสนับสนุนการกระทำความผิดตามมาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 85 และมาตรา 86 เว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น

สำหรับความผิดฐานกั๊ยเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ซึ่งมีผู้เสียหายที่ถูกหลอกลวงจำนวนมากนั้น ผู้เสียหายแต่ละคนต่างถูกหลอกลวงต่างวันต่างเวลา และต่างสถานที่ การกระทำ

ความผิดดังกล่าวจึงเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน¹⁸ ในการพิพากษาศาลจะต้องลงโทษทุกกรรม เป็นกระทงความผิด ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 90 ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี เมื่อรวมโทษทุกกระทงแล้วจะจำคุกได้ไม่เกิน 20 ปี

3.5.7 ระเบียบกระทรวงการคลังที่เกี่ยวข้อง

3.5.7.1 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการออกหนังสือเรียก ตามมาตรา 7

(1) (2) และ (3) แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 พ.ศ.2538

ระเบียบกระทรวงการคลังฉบับนี้ออกมาเพื่อให้การออกหนังสือเรียกตามมาตรา 7(1) (2) หรือ (3) แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 เป็นไปในแนวทางเดียวกันและมีประสิทธิภาพ จึงได้วางระเบียบปฏิบัติไว้ อาทิเช่น การให้นิยามของคำว่า "หนังสือเรียก" ซึ่งหมายความว่า หนังสือเรียกหรือคำสั่งซึ่งออกตามบทบัญญัติแห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ถึงผู้กระทำความผิดตามมาตรา 4หรือมาตรา 5 (1) หรือ (2) (ก) ซึ่งเป็นความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หรือบุคคลใดที่เห็นว่าจะจะเป็นประโยชน์แก่การตรวจสอบถึงการกู้ยืมเงินให้มาให้อัยคำ หรือสั่งให้รายงานสภาพกิจการตลอดจนสินทรัพย์ และหนี้สิน หรือให้นำบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินมาตรวจสอบและกำหนดถึงพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกหนังสือเรียก รวมทั้งกำหนดแบบของหนังสือเรียก วิธีการส่งหนังสือเรียกและแนวปฏิบัติในการสอบสวนผู้ให้อัยคำ

¹⁸ ธีระวุฒิ สกกุลพานิช, "ปัญหาการป้องกันและปราบปรามความผิดเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2539), หน้า 82.

3.5.7.2 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการตรวจสอบหรือค้น ตามมาตรา 7

(4) แห่งพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 พ.ศ.2538

ตามระเบียบฉบับนี้ "การตรวจสอบหรือค้น" หมายความว่า การกระทำใดๆ เพื่อทำการตรวจสอบหรือค้น บัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่นใด รวมตลอดถึงการเปิดสถานที่ใดๆ เช่น บ้านที่อยู่ คลังสินค้า โรงงาน และกระทำการที่เห็นสมควรเพื่อเปิดสถานที่นั้นๆ รวมทั้งตู้ ตู้นิรภัย หรือที่เก็บสิ่งของอื่นๆ และมีอำนาจยึดบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานต่างๆ ของผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนหรือบุคคลอื่นใด รวมตลอดถึงสั่งให้บุคคลที่อยู่ในสถานที่ที่ทำการตรวจสอบหรือค้นให้กระทำการเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์แก่การตรวจสอบหรือค้น และได้กำหนดแนวทางปฏิบัติในการตรวจสอบหรือค้น เช่น

-กำหนดให้การตรวจสอบหรือค้นต้องกระทำในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกในระหว่างเวลาทำการของสถานที่นั้น

-ถ้าไม่สามารถดำเนินการตรวจสอบหรือค้นให้แล้วเสร็จในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตกได้ จะกระทำการต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้ หรือถ้าเห็นสมควรจะทำการตรวจสอบหรือค้นในวันถัดไป ก็ให้ทำการอายัดเอกสารหลักฐานต่างๆที่ยังตรวจสอบหรือค้นยังไม่แล้วเสร็จไว้ก่อน แล้วแจ้งความเจ้าหน้าที่ตำรวจท้องที่เพื่อลงบันทึกประจำวันไว้เป็นหลักฐานด้วยแล้วดำเนินการตรวจสอบหรือค้นในวันถัดไป

-การตรวจสอบหรือค้นจะทำได้ต่อเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้มีการกระทำความผิดกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน โดยได้มีการสืบสวนสอบสวนหรือประมวลหลักฐานต่างๆ ก่อน

-การตรวจสอบหรือค้นให้ถือเป็นราชการลับตั้งแต่เริ่มทำการสืบสวน สอบสวน หรือประมวลหลักฐาน ตลอดจนกระทั่งได้ทำการตรวจสอบหรือค้นและเสนอผลของการตรวจสอบหรือค้นต่อผู้บังคับบัญชา

-ในการตรวจสอบหรือค้นจะต้องมีพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่น้อยกว่า 3 นาย โดยเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าระดับ 6 หรือเทียบเท่าระดับ 6 ขึ้นไปเป็นหัวหน้าคณะ และในการตรวจสอบหรือค้นต้องแต่งเครื่องแบบข้าราชการ

-ในการตรวจสอบหรือค้นจะต้องแสดงบัตรประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่และแจ้งความประสงค์ในการตรวจสอบหรือค้นให้ทราบก่อน

-การตรวจเอกสาร หรือหลักฐานต่างๆ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ทำการตรวจสอบให้เสร็จโดยเร็ว หรืออย่างช้าไม่เกิน 3 เดือน นับแต่วันออกทำการตรวจสอบหรือค้น หากดำเนินการไม่แล้วเสร็จให้ขอขยายเวลาต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งให้ทำการตรวจสอบหรือค้นออกไปอีกได้ตามสมควรแก่กรณี เป็นต้น

3.5.7.3 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการยึดทรัพย์สิน ตามมาตรา 8 แห่งพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 พ.ศ.2538

"การยึดทรัพย์สิน" หมายถึง การกระทำใดๆ ต่อทรัพย์สินของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน เพื่อให้ทรัพย์สินนั้นได้เข้ามาอยู่ในความควบคุมดูแลหรือครอบครองของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 มาตรา 8 วรรคสอง ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สินมาใช้บังคับโดยอนุโลม บทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรที่เกี่ยวกับการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ตามมาตรา 12 ได้บัญญัติไว้ในวรรคสี่ว่า "วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม" ดังนั้นกระทรวงการคลังจึงต้องออกระเบียบปฏิบัติฉบับนี้ เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติในเรื่องการยึดทรัพย์สิน เช่น

-กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการยึดทรัพย์สิน ได้แก่ พนักงานเจ้าหน้าที่โดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง แต่งตั้งให้ดำเนินการยึดทรัพย์สินของผู้ต้องหา

-กำหนดว่าทรัพย์สินใดที่จะทำการยึดได้ และทรัพย์สินประเภทใดที่ไม่สามารถทำการยึดได้

-กำหนดว่าในการออกคำสั่งยึดทรัพย์สินนั้น เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังอนุมัติแล้ว ให้ผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ยึดทรัพย์สินลงนามในคำสั่งยึดทรัพย์สิน

-กำหนดข้อจำกัดในการยึดทรัพย์สิน เช่น พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่อาจยึดทรัพย์สินซ้ำกับเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาที่ได้ยึดทรัพย์สินไว้ก่อน และกำหนดว่าทรัพย์สินประเภทใดบ้างที่ทำการยึดไม่ได้

-กำหนดแนวปฏิบัติการยึดทรัพย์สิน

-กำหนดแนวปฏิบัติวิธีส่งคำสั่งยึดทรัพย์สินและประกาศยึดทรัพย์สิน

- กำหนดเรื่องการคัดค้านการยึดทรัพย์สิน
- กำหนดวิธีการจัดการกับทรัพย์สินที่ยึดมาได้
- กำหนดผลของการยึดทรัพย์สิน
- การให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำบัญชีทรัพย์สิน
- กำหนดเรื่องการถอนการยึดทรัพย์สิน เป็นต้น

3.5.7.4 ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการอายัดทรัพย์สิน ตามมาตรา 8 แห่งพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 พ.ศ.2538

"การอายัดทรัพย์สิน" หมายถึง การสั่งให้ผู้ต้องหาและหรือบุคคลภายนอกมิให้จำหน่าย โอน หรือกระทำนิติกรรมใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องที่ได้ส่งอายัดไว้ รวมตลอดถึงการสั่งให้บุคคลภายนอกมิให้นำส่งทรัพย์สินหรือชำระหนี้แก่ผู้ต้องหา และหรือให้ส่งมอบหรือชำระหนี้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

ระเบียบกระทรวงการคลังฉบับนี้ ได้วางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการอายัดทรัพย์สิน ซึ่งได้นำเอาบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรมาตรา 12 มาใช้บังคับโดยอนุโลมเช่นเดียวกับการยึดทรัพย์สิน โดยในระเบียบฉบับนี้ได้กำหนดแนวทางปฏิบัติไว้ เช่น

-กำหนดให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งอายัดทรัพย์สิน ได้แก่ พนักงานเจ้าหน้าที่โดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง แต่งตั้งให้ดำเนินการอายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

-กำหนดว่าทรัพย์สินที่จะทำการอายัดได้ต้องเป็นทรัพย์สินที่ระบุไว้ในมาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้แก่ สหกรณ์ทรัพย์อันมีรูปร่าง อสังหาริมทรัพย์ สิทธิที่พึงปรารถนาอยู่ในทรัพย์สินและเงิน และกำหนดว่าทรัพย์สินประเภทใดบ้างที่ทำการอายัดไม่ได้

-กำหนดข้อจำกัดในการอายัดทรัพย์สิน เช่น การอายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาจะอายัดไว้ได้ไม่เกินกว่าหนี้ที่ผู้ต้องหาต้องรับผิดชอบ เว้นแต่ทรัพย์สินที่อายัดนั้นไม่อาจแบ่งแยกได้

- กำหนดวิธีการอายัดทรัพย์สิน โดยให้ปฏิบัติเช่นเดียวกับการยึดทรัพย์สิน
- กำหนดวิธีส่งคำสั่งหรือหนังสือแจ้งการอายัดให้แก่ผู้รับคำสั่งอายัด
- กำหนดในเรื่องการคัดค้านคำสั่งอายัด
- กำหนดเรื่องการจัดการสิทธิเรียกร้องอื่นๆ

- กำหนดเรื่องการจัดการทรัพย์สินที่ถูกอายัด
- กำหนดผลของการอายัดทรัพย์สิน
- กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำบัญชีรายละเอียดทรัพย์สินที่อายัดตามแบบที่กำหนด เป็นต้น

3.6 หลักการสำคัญของพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

3.6.1 การชดใช้ความเสียหายในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนและความผิดตามพระราชกำหนดการกักเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

การชดใช้ความเสียหายในความผิดทั้งสองอย่างนี้ กฎหมายได้กำหนดไว้ 2 ประการด้วยกันคือ การเรียกทรัพย์สินคืนจากผู้กระทำความผิด และการฟ้องผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดพระราชกำหนดฯ ให้เป็นบุคคลล้มละลาย¹⁹

การเรียกทรัพย์สินคืนจากผู้กระทำความผิด ในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 343 นั้น เมื่อพนักงานอัยการฟ้องคดีอาญา พนักงานอัยการมีอำนาจขอให้ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สินที่เสียหาย รวมไปถึงฟ้องคดีอาญาโดยไม่ต้องแยกฟ้องเป็นคดีแพ่งต่างหาก และไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมศาล ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 43

ส่วนความผิดตามพระราชกำหนดฯ นั้น เมื่อพนักงานอัยการได้ฟ้องคดีอาญาในความผิดตามพระราชกำหนดฯ นี้แก่ผู้ใดแล้ว ถ้าผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้ให้กู้ยืมเงินร้องขอ ให้พนักงานอัยการ

¹⁹ ดวงกมล พรรณลาภ, "มาตรการทางกฎหมายในการป้องปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจซึ่งกระทำโดยสถาบันการเงิน," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 113.

มีอำนาจเรียกเงินต้นคืนให้แก่ผู้กู้ได้ และจะเรียกผลประโยชน์ตอบแทนที่เป็นสิทธิอันชอบด้วยกฎหมาย เช่น ดอกเบี้ยตามกฎหมาย ให้แก่ผู้กู้ด้วยก็ได้

จะเห็นได้ว่า ในความผิดฐานฉ้อโกงประชาชน พนักงานอัยการมีสิทธิเพียงพอให้ผู้กระทำความผิดคืนหรือชำระค่าทรัพย์สินที่ฉ้อโกงไปเท่านั้น แต่ถ้าเป็นความผิดตามพระราชกำหนดฯ นอกจากจะเรียกเงินต้นคืนแล้วยังเรียกดอกเบี้ยตามกฎหมายได้ด้วย

แต่อย่างไรก็ดี การเรียกร้องให้ชดเชยค่าเสียหายดังกล่าวข้างต้นนี้ จะกระทำได้อต่อเมื่อมีการฟ้องร้องคดีอาญาแล้ว หรือทำไปพร้อมกับฟ้องคดีอาญา ซึ่งในบางครั้งก็ไม่ทันต่อเหตุการณ์ เพราะผู้กระทำได้ย้ายชุกซ่อน หรือจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินไปเสียก่อนแล้ว ซึ่งจะเป็นเหตุให้ผู้เสียหายไม่ได้รับการชดเชย เพื่อแก้ไขข้อขัดข้องดังกล่าวและเพื่อเยียวยาความเสียหาย พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 จึงได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่สั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำผิดไว้ก่อนแล้วให้อำนาจพนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาในความผิดตามพระราชกำหนดฯ ให้เป็นบุคคลล้มละลายก่อนฟ้องคดีอาญาได้ด้วย

การฟ้องคดีล้มละลายสำหรับผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดฯ นั้น อาจจะทำก่อนการฟ้องคดีอาญาก็ได้ คือ แม้ในชั้นผู้กระทำความผิดยังเป็นผู้ต้องหา คือ ยังมิได้ถูกฟ้องศาล ก็อาจมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ต้องหาไว้ก่อน แล้วจึงฟ้องล้มละลายเพื่อเอาทรัพย์สินมาเฉลี่ยใช้คืนให้แก่ประชาชนผู้ให้กู้ยืมเงิน

3.6.2 การรวบรวมพยานหลักฐานในคดีกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

ตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 ได้มีบทบัญญัติให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานจากบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานอื่น รวมทั้งมีอำนาจในการเข้าไปตรวจสอบหรือค้นสถานที่ใดๆ ตามเห็นสมควร และให้อำนาจยึดเอกสารที่ต้องสงสัยมาตรวจสอบได้ ซึ่งถือเป็นกลไกพิเศษที่ลดขั้นตอนของกระบวนการตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ ทำให้เกิดความสะดวกรวดเร็วในการปราบปรามอาชญากรรมประเภทนี้ ในส่วน

นี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานตามพระราชกำหนดฯ ตลอดจนขอบเขตการใช้อำนาจดังกล่าวภายใต้รัฐธรรมนูญ

ดังที่ได้กล่าวมาในบทที่ 2 ถึงรูปแบบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ที่ปรากฏในประเทศไทย จะเห็นได้ว่าลักษณะการดำเนินกิจการประเภทนี้ มีความสลับซับซ้อน ยากแก่การรวบรวมพยานหลักฐาน เนื่องจากผู้ดำเนินกิจการมีส่วนรู้เห็นการกระทำผิดแต่เพียงผู้เดียว รวมทั้งเอกสารหลักฐานต่างๆ ก็อยู่ในความครอบครองดูแลของผู้ดำเนินกิจการ ทำให้สามารถทำลายเอกสาร ซึ่งมีส่วนสำคัญในการพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดได้ ประกอบกับความผิดประเภทนี้ผู้เสียหายมักจะไม่มาปรากฏตัวเพื่อเป็นพยานเอาผิดกับผู้ดำเนินกิจการ เนื่องจากตนนั้นยังมีความหวังที่จะได้รับเงินและผลประโยชน์ตอบแทนจากเงินที่ตนให้กู้ยืม ซึ่งหากมีการดำเนินคดีต่อผู้ดำเนินกิจการดังกล่าวแล้ว ย่อมเป็นที่แน่แท้ว่าโอกาสที่ตนจะได้เงินคืนนั้นน้อยเต็มที ด้วยเหตุผลเช่นนี้ทำให้ผู้เสียหายส่วนมากจะไม่มาแจ้งความร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานกระทั่งเกิดความเสียหายจนยากจะแก้ไข

โดยหลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การสอบสวนคดีอาญา เป็นขั้นตอนการแสวงหาผู้กระทำความผิดมาสู่กระบวนการยุติธรรม หลังจากที่ได้เกิด อ้าง หรือเชื่อว่าเกิดการกระทำความผิดขึ้น กล่าวคือ หมายความถึง การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ²⁰

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

อำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนในการรวบรวมพยานหลักฐานนอกจากอำนาจโดยทั่วไป เช่น การสอบสวนจดปากคำผู้เสียหายและพยานบุคคล ทำหลักฐานทางเอกสาร เช่น ลงบันทึกประจำวัน พนักงานสอบสวนยังมีอำนาจอื่นๆ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่บัญญัติให้อำนาจไว้²¹

แต่ทั้งนี้ จะทำการสอบสวนคดีอาญาตามอำนาจที่กฎหมายให้มาข้างต้นได้นั้นจะต้องมีการกระทำผิดเกิดขึ้นแล้ว เช่นในกรณีความผิดต่อส่วนตัว ผู้เสียหายจะต้องมาร้องทุกข์ตามระเบียบเสียก่อน มิฉะนั้นจะเริ่มทำการสอบสวนไม่ได้

สำหรับความผิดฐานฉ้อโกงประชาชนนั้น ไม่ใช่ความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนสามารถดำเนินการสอบสวนได้ทันทีที่ทราบเหตุหรือพฤติกรรมอันน่าสงสัย และไม่ต้องรอให้ผู้เสียหายมาร้องทุกข์ก่อน โดยการรวบรวมพยานหลักฐานแบ่งออกเป็น 2 ชั้น คือ

- (1) ชั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ มีอำนาจตามพระราชกำหนดฯ
- (2) ชั้นพนักงานสอบสวน หลังจากมีการร้องทุกข์กล่าวโทษ โดยจะใช้พยานหลักฐานจากชั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ประกอบด้วย

²¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมพยานหลักฐาน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) ตรวจตัวผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอม หรือตรวจตัวผู้ต้องหา หรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้รวมทั้งภาพถ่าย แผนที่ หรือภาพวาด จำลอง หรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือหรือลายเท้า กับให้บันทึกรายละเอียดทั้งหลายซึ่งน่าจะกระทำผิดคดีแจ่มกระจ่างขึ้น

(2) ค้นเพื่อพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยค้น

(3) หมายเรียกบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของ ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้ว ให้ถือเสมือนว่าได้ปฏิบัติตามหมาย

- (4) ยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบหรือส่งมาดังกล่าวไว้ในอนุมาตรา (2) และ (3)

แต่กระนั้นก็ดียังคงมีปัญหาในการรวบรวมพยานหลักฐานหลายประการ อาทิเช่น หาพยานบุคคลมาสืบไม่ได้ พยานเอกสารสูญหาย หรือพยานหลักฐานที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของจำเลย เป็นต้น พระราชกำหนดกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ.2527 จึงได้มีกลไกพิเศษขยายอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลพินิจในการตัดสินใจที่จะดำเนินการใดๆ ภายใต้อำนาจหน้าที่ของตนที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชกำหนดฯ ทั้งนี้จากการศึกษาพบว่า ยังมีข้อพิจารณาที่น่าสนใจเกี่ยวกับปัญหาการใช้ดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ ในประเด็นดังต่อไปนี้

1. มาตรา 7 บัญญัติว่าในกรณีที่มี "เหตุอันควรสงสัยว่า" ผู้ใดได้กระทำความผิดตามมาตรา 4 หรือกระทำการตามมาตรา 5 (1) หรือ (2) (ก)...

ผู้เขียนมีความเห็นว่ามาตรา 7 ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดฯ ใช้ดุลพินิจพิจารณาว่ากรณีใดถือว่ามี "เหตุอันควรสงสัย" พนักงานเจ้าหน้าที่เพียงแค่ "สงสัย" ว่าบุคคลใดกระทำความผิดฐานกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 หรือบุคคลใดกระทำการเข้าข้อสันนิษฐานตามมาตรา 5 (1) หรือ (2) (ก) ก็สามารถใช้อำนาจของตนได้ทันทีตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 7 คือ การออกหนังสือเรียกบุคคลนั้นมาให้ถ้อยคำ การสั่งให้รายงานสภาพกิจการ การสั่งให้นำบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานอื่นมาตรวจสอบ รวมทั้งการเข้าไปในสถานที่ใดๆ เพื่อตรวจสอบและค้น และหากพบเอกสารที่ต้องสงสัย สามารถยึดมาตรวจสอบได้ด้วย โดยการค้นสถานที่ใดๆ ตามพระราชกำหนดฉบับนี้ ไม่ได้กำหนดว่าต้องมีหมายค้นไม่ว่าจะเป็นการค้นในที่รโหฐานหรือไม่ก็ตาม และสามารถทำได้แม้ยังไม่ปรากฏความผิด การให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่เช่นนี้ จะทำให้สามารถปราบปรามธุรกิจแชร์ลูกโซ่ได้ทันทั่วถึง และทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานทำได้ง่ายและสะดวกยิ่งขึ้น แต่ทั้งนี้จะต้องระวังมิให้การใช้อำนาจดังกล่าวไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญของประชาชน ดังจะได้กล่าวต่อไปในวิธานิพนธ์ฉบับนี้

2. มาตรา 8 ในเรื่องการยึด आयัตทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด บัญญัติว่า ถ้าเจ้าพนักงานที่มี "เหตุอันควรเชื่อว่า"...

ผู้เขียนมีความเห็นว่า มาตรา 8 ในกรณีมี "เหตุอันควรเชื่อ" นั้น กฎหมายได้กำหนดขอบเขตของการใช้ดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่จำกัดกว่าในมาตรา 7 เนื่องจากในมาตรา 7 นั้นเพียงแต่พนักงานเจ้าหน้าที่ "สงสัย" ก็เพียงพอแล้วที่จะใช้อำนาจของตนตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ในมาตรา 8 ต้องขยายความไปไกลถึง มีเหตุอันควรเชื่อด้วย ซึ่งน่าจะหมายถึง นอกจากมี "เหตุอันควรสงสัย" แล้ว เหตุที่สงสัยนั้นจะต้องมีน้ำหนักเพียงพอที่จะ "เชื่อ" ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง จึงจะสามารถใช้อำนาจในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เนื่องจากการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น ไปกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน จึงต้องใช้ความระมัดระวังในการใช้อำนาจพอสมควร กล่าวคือพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องใช้ดุลพินิจที่จะใช้พิจารณาว่าอะไรควรทำหรือไม่ควรทำในอำนาจหน้าที่ของตน

จากที่ได้กล่าวมา จะเห็นว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวได้ขยายอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ ตามหลักการดำเนินคดีอาญาที่ดี แต่ทั้งนี้การใช้อำนาจดังกล่าวควรจะต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตของรัฐธรรมนุญไม่ไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงจะกล่าวได้ว่าเป็นการอำนวยความสะดวกอย่างแท้จริง

สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น เป็นสิทธิเสรีภาพที่เรียกว่า สิทธิขั้นพื้นฐาน คือสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ ซึ่งไม่มีใครพรากไปจากตัวมนุษย์ จึงเรียกว่า "สิทธิมนุษยชน" สิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานนี้ ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ สิทธิเสรีภาพในครอบครัว สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในทรัพย์สิน สิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา เป็นต้น

แต่การที่รัฐรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญก็ไม่ได้หมายความว่า จะเป็นการยอมให้ประชาชนใช้สิทธิของตนกระทำการต่างๆ ได้โดยปราศจากการแทรกแซงขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ รัฐยังคงมีผลประโยชน์ของส่วนรวมและผลประโยชน์สาธารณะที่จะต้องธำรงรักษาไว้ ในบางครั้งรัฐจำเป็นต้องบังคับให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้น

กระทำการบางอย่าง โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถก้าวล้ำเข้าไปกระทบถึงสิทธิของประชาชนได้บ้างเหมือนกัน แต่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว จะสามารถกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเป็นการทั่วไปและออกใช้ล่วงหน้าให้องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าใจถึงการเข้าไปรุกล้ำหรือจำกัดสิทธิของประชาชนได้นั้น มีในกรณีใดบ้างและมีขอบเขตเพียงใด ทั้งนี้ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นแก่การธำรงรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์สาธารณะเท่านั้น เพราะหากบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการเข้าไปรุกล้ำหรือกระทบสิทธิของประชาชนอย่างคลุมเครือก็ดี หรือเกินกว่าความจำเป็นแก่การธำรงไว้ซึ่งผลประโยชน์สาธารณะก็ดี ย่อมเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ²²

ผู้เขียนเห็นว่าการใช้อำนาจในการค้นของพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นการใช้อำนาจที่กระทบถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนในเคหสถาน พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยสามารถเข้าทำการค้นในสถานที่ใดๆ ในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือระหว่างเวลาทำการหากสงสัยว่าผู้นั้นกระทำความผิดฐานกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน หรือกระทำการเข้าข้อสันนิษฐานตาม มาตรา 5 จะเห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นการเน้นถึงอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ให้กระทำการได้แม้ยังไม่ปรากฏความผิด แต่มีเหตุอันควรสงสัยก็เพียงพอแล้วและยังมีอำนาจค้นในเวลา กลางคืนได้ด้วย หากสถานที่นั้นเปิดทำการในเวลากลางวัน

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 238 บัญญัติว่า "ในคดีอาญา การค้นในที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุให้ค้นได้ โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ"

²²กรกาญจน์ อรุณปลอด, "การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย : ศึกษากรณีความสัมพันธ์ระหว่างแนวความคิดทางกฎหมายและกระบวนการบังคับใช้" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 20.

จากข้างต้นการค้นในที่รโหฐานนั้น โดยปกติห้ามทำการค้นโดยไม่มีหมายค้นจากศาล เว้นแต่ในกรณีมีเหตุประกอบเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

- เมื่อมีเสียงร้องขอให้คนช่วยเหลือมาจากข้างในที่รโหฐาน
- เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน หรือ
- เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไป หรือมีเหตุอันแน่นแฟ้นควรสงสัยว่าผู้ที่ต้องการจับนั้นได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น
- เมื่อมีเหตุความสงสัยตามสมควรว่า สิ่งของที่ได้นำมาโดยการกระทำผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น และทั้งนี้ต้องมีเหตุอันสมควรเชื่อว่า เนื่องจากการเห็นเข้าว่าจะเอาหมายค้นมาได้ สิ่งของนั้นอาจจะถูกโยกย้ายเสียก่อน
- เมื่อที่รโหฐานที่จะค้นนั้น ผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้านและการจับนั้นได้มีหมายจับ หรือผู้จับมีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ มีอำนาจค้นเพื่อหาตัวคนและสิ่งของกลางนั้นๆ ได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น
- เมื่อที่รโหฐานที่จะเข้าค้นนั้น เจ้าบ้านยินยอมให้เจ้าพนักงานเข้าค้นและได้ทำหลักฐานลงลายมือชื่อชัดเจน ยินยอมให้เข้าค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย

ปัญหาว่าการใช้อำนาจตามที่ระบุไว้ในมาตรา 7 นี้ สามารถกระทำได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือไม่นั้น มีแนวความคิดแยกออกเป็น 2 แนวความคิด คือ

แนวความคิดแรก เห็นว่าพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถทำการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายตามอำนาจที่ให้ไว้ในพระราชกำหนดฯ แต่ต้องทำตามระเบียบที่ออกตามพระราชกำหนดฯ ทั้งนี้ เพราะเจตนารมณ์ของกฎหมายคือเพื่อปราบปรามธุรกิจแชร์ลูกโซ่อย่างทันถ่วงที อีกทั้งพระราชกำหนดฯ ฉบับนี้ออกมาก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ใช้บังคับ จึงไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าให้สามารถค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย

แนวความคิดที่สอง เห็นว่าพระราชกำหนดฯ ฉบับนี้ไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนเป็นถ้อยคำว่าให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น ดังเช่นการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติดที่บัญญัติเป็นถ้อยคำชัดเจนว่า ให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น

เพียงแต่แสดงบัตรประจำตัวเท่านั้น ซึ่งทางปฏิบัติในปัจจุบันพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดจะขอหมายค้นจากศาลก่อนทำการค้นทุกครั้ง

อย่างไรก็ดี การที่กฎหมายให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดในการรวบรวมพยานหลักฐานนั้น เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่อย่างเต็มที่เพื่อการปราบปรามการประกอบธุรกิจแชร์ลูกโซ่ได้อย่างทันถ่วงทีและมีประสิทธิภาพ แต่การใช้อำนาจดังกล่าวต้องคำนึงมิให้กระทบสิทธิขั้นมูลฐานของประชาชนด้วย มิใช่ว่าเจ้าหน้าที่จะใช้อำนาจตามใจชอบในการเข้าไปตรวจค้นสถานที่ประกอบกิจการใดๆ ซึ่งประกอบกิจการโดยชอบด้วยกฎหมายอาจส่งผลกระทบต่อถึงสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพด้วย ผู้ประกอบอาชีพโดยสุจริตอาจต้องถูกค้นและตรวจสอบ หรือถูกเรียกให้มาให้ถ้อยคำ หรือให้นำส่งบัญชีเอกสารตามมาตรา 7 ทำให้เสียเวลาในการประกอบธุรกิจและอาจมีความเสียหายเกิดขึ้นได้ ฉะนั้นการใช้ดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีมี "เหตุอันควรสงสัย" นั้นต้องมีความรอบคอบไม่ใช้อำนาจตามอำเภอใจ

นอกจากนั้นการใช้อำนาจในการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ตามมาตรา 8 ยังเป็นการใช้อำนาจที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สินของประชาชน แต่เนื่องจากรัฐมุ่งที่จะคุ้มครองทรัพย์สินของผู้เสียหายซึ่งมีจำนวนมาก จึงสร้างกลไกพิเศษที่สามารถกระทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เป็นความผิดหรือไม่ หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดแล้วหรือยัง กฎหมายได้ให้ดุลพินิจในการตัดสินว่ากรณีใดเป็น "เหตุอันควรเชื่อ" ซึ่งเจ้าหน้าที่จะต้องใช้ดุลพินิจด้วยความรอบคอบเช่นเดียวกัน

ผู้เขียนมีความเห็นว่า ก่อนที่จะใช้ดุลพินิจกรณีมี "เหตุอันควรสงสัย" หรือ กรณีมี "เหตุอันควรเชื่อ" ควรจะมีการสืบสวนอย่างรอบคอบเสียก่อน ซึ่งหมายถึงการแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด เพราะการสืบสวนที่มีประสิทธิภาพ จะทำให้การสอบสวนมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นด้วย

ในประเทศไทยยังพบว่ามีปัญหาเรื่องการใช้ดุลพินิจในกรณีดังกล่าวว่า บรรทัดฐานของคำว่า "เหตุอันควรสงสัย" และ "เหตุอันควรอันเชื่อ" อยู่ที่ใดและมีขอบเขตเพียงใด ผู้เขียนเห็นว่าการใช้ดุลพินิจดังกล่าวต้องขึ้นอยู่กับความสุจริต แต่ดุลพินิจตามมาตรา 7 หรือ กรณี "มีเหตุอันควรสงสัย" กฎหมายเปิดโอกาสให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจได้กว้างกว่าการใช้ดุลพินิจตามมาตรา 8 หรือกรณี "มีเหตุอันควรเชื่อ" การที่มีบรรทัดฐานไม่เพียงพอถึงขอบเขตในการใช้ดุลพินิจดังกล่าวทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องพึงระวังอยู่เสมอว่าจะใช้ดุลพินิจเกินขอบเขตไม่ได้ นั่นคือการใช้ดุลพินิจต้องเป็นการใช้ดุลพินิจโดยสุจริตเท่านั้น โดยต้องให้เกิดความสมดุลระหว่างการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมกับสิทธิเสรีภาพของประชาชน และจะต้องไม่เกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจ (abuse of power) ด้วย

3.6.3 การพิสูจน์ความผิดตามข้อสันนิษฐานความผิด

3.6.3.1 หลักในเรื่องข้อสันนิษฐานความผิด

ข้อสันนิษฐานเป็นหลักในกฎหมายลักษณะพยาน ซึ่งอนุญาตให้รับฟังข้อเท็จจริงได้โดยมิต้องสืบพยานในข้อเท็จจริงที่มีการสันนิษฐานนั้น คำว่าข้อสันนิษฐานจึงพอให้คำจำกัดความอย่างง่าย ๆ ได้ว่า คือหลักการรับฟังข้อเท็จจริงซึ่งจะนำมาใช้ได้ต่อเมื่อมีการพิสูจน์ข้อเท็จจริงบางอย่างให้ปรากฏแล้ว ศาลจำต้องสันนิษฐานหรืออาจสันนิษฐานได้ว่า ข้อเท็จจริงอื่นบางประการได้มีหรือได้เกิดขึ้นแล้ว กล่าวให้ง่ายก็คือ ข้อสันนิษฐานเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงตามเงื่อนไขอันเกิดจากข้อเท็จจริงอื่นอีกเรื่องหนึ่ง²³ บทบัญญัติที่เป็นข้อสันนิษฐาน มีเหตุเนื่องมาจาก การกระทำต่างๆที่เกิดขึ้นและการพิสูจน์พยานหลักฐานนั้นมักจะซ้ำรอยเดิมเป็นส่วนมาก จนทำให้มีการวิเคราะห์ข้อเท็จจริงต่างๆเหล่านี้และสรุปข้อเท็จจริงบางอย่างลงไป เพื่อให้ยึดถือเป็นหลักเกณฑ์ใน

²³ไอสด โกศิน, คำอธิบายและเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับต่างประเทศ ในเรื่อง กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ไทยเชชม, 2501), หน้า 42.

เบื้องต้น หรือเพื่อให้ข้อเท็จจริงในกรณีที่ยากแก่การหาข้อสรุป หรือไม่อาจหาข้อสรุปลงได้นั้น ได้ยุติลงโดยอำนาจของกฎหมาย เพื่อเป็นฐานแห่งการปรับใช้กฎหมายต่อไป²⁴

ข้อสันนิษฐานจำแนกออกได้เป็น 2 ชนิด คือ ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริงและข้อสันนิษฐานในกฎหมาย

ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง คือ ข้อสันนิษฐานที่มีได้มีบทบัญญัติตั้งขึ้นไว้ เกิดจากข้อเท็จจริงข้อเดียว หรือหลายข้ออัน ได้ปรากฏขึ้นแล้วในคดีผสมผสานเข้ากับความรู้ความเข้าใจตามธรรมดาสามัญ เช่น การจับจำเลยได้ใกล้ชิดกับศพ ได้อาวุธมีดมีคราบโลหิตมนุษย์ติดอยู่จากจำเลย ก็ย่อมสันนิษฐานในข้อเท็จจริงได้ว่าจำเลยเป็นฆาตกรรายนี้ เป็นต้น ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริงสามารถนำสืบหักล้างได้เสมอ

ข้อสันนิษฐานในข้อกฎหมาย คือ ข้อสันนิษฐานที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเป็นลายลักษณ์อักษร ข้อสันนิษฐานในกฎหมายยังแยกได้เป็น 2 จำพวก คือ

ก. **ข้อสันนิษฐานในกฎหมายที่เด็ดขาด** หมายถึง ข้อสันนิษฐานในกฎหมายที่จะนำพยานมาพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานนั้นไม่ได้ เช่น บัญญัติว่า "ให้ถือว่า" "ให้ฟังเอาว่า" เหล่านี้เป็นต้น เมื่อเรื่องใดเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดแล้ว ศาลก็รับฟังข้อเท็จจริงไปตามนั้นได้ทันที โดยไม่เปิดโอกาสให้พิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าว

²⁴ นพปฎล เมืองรักษ์, "ข้อสันนิษฐานในกฎหมายล้มละลาย ศึกษากรณีความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 13.

ผลกระทบของข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาด

เนื่องจากข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาดถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อแก้ไขปัญหาต่างๆที่ยากแก่การหาข้อยุติ หรือไม่อาจหาข้อยุติลงได้ เพื่อให้ยุติลงโดยอำนาจของกฎหมาย ผลกระทบของข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาดสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก) กระทบต่อความรับผิดชอบของจำเลย

ตามปกติเมื่อมีคดีขึ้นสู่ศาล ฝ่ายโจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำการอันเป็นความผิด และจำเลยไม่อาจพิสูจน์หักล้างได้ จำเลยจึงต้องรับผิดชอบ แต่ถ้าคดีใดที่อยู่ในบังคับของข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาดแล้ว โจทก์เพียงแต่นำสืบให้เข้าเงื่อนไขดังที่ระบุไว้ในข้อสันนิษฐานเท่านั้นก็เป็นกรการเพียงพอแล้ว โดยจำเลยจะถูกตัดสิทธิ์ไม่ให้โต้เถียงได้เลย ทางเดียวที่จะกระทำได้อีกคือ จำเลยต้องนำสืบพิสูจน์ว่าการกระทำของจำเลยไม่เข้าข้อสันนิษฐานนั้นๆ เท่านั้น

ข) กระทบต่อภาระการพิสูจน์

ภาระการพิสูจน์ในที่นี้หมายถึง ภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งที่ตนเป็นผู้กล่าวอ้างขึ้นมาเพื่อให้ศาลเห็นจริงดังที่ตนกล่าวอ้าง

ข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาดเป็นการยุติข้อเท็จจริงบางประการลงอย่างเด็ดขาดเพื่อเป็นหลักในการปรับบทกฎหมายต่อไป มีผลให้โจทก์ได้รับประโยชน์คือ ภาระการพิสูจน์ต่างๆ จะถูกลดลงให้เหลือเพียงพิสูจน์ให้เข้าข้อสันนิษฐานนั้นเท่านั้น

ค) กระทบต่อการสู้คดี

ในกรณีที่ตกอยู่ในข้อบังคับของข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาดแล้ว โจทก์จะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้น กล่าวคือ ข้อสันนิษฐานเหล่านั้นจะช่วยลดภาระในการพิสูจน์และหน้าที่นำสืบลงอย่างมาก แต่สำหรับจำเลยแล้วจะถูกบังคับโดยปริยายว่าห้ามพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐาน เว้นแต่พิสูจน์ว่าการกระทำดังกล่าวไม่เข้าข้อสันนิษฐาน

ข. ข้อสันนิษฐานในกฎหมายที่ไม่เด็ดขาด ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนี้มีอยู่ตามบทบัญญัติในกฎหมายต่างๆ เป็นอันมาก มีข้อสังเกตได้ว่า ส่วนมากกฎหมายมักใช้คำว่า "ท่าน

ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า" หรือ "ให้สันนิษฐานว่า" ซึ่งต่างกับข้อสันนิษฐานเด็ดขาดซึ่งมักใช้คำว่า "ให้ถือว่า" ผลของข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนี้ เป็นเพียงการโยนหน้าที่นำสืบไปให้อีกฝ่ายหนึ่งที่จะต้องนำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานนั้น คือว่าถ้าข้อสันนิษฐานมีอยู่เป็นคุณแก่ฝ่ายใด ฝ่ายนั้นก็สืบแต่เพียงว่าได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นแล้ว ตนก็จะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐาน ตกเป็นหน้าที่อีกฝ่ายหนึ่งจะต้องนำสืบหักล้าง²⁵

ผลกระทบของข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาด

เมื่อเปรียบเทียบระหว่างข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาดกับข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดแล้ว พบว่าข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดนั้นมีบทบาทมากกว่าและมีความสำคัญมากกว่า ทั้งนี้เนื่องจากข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดนี้มีระดับความเป็นไปได้น้อยกว่าข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาด ทำให้ฝ่ายนิติบัญญัตินำมาใช้บังคับได้มากกว่า อีกทั้งได้บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นหลักเบื้องต้นในทางปฏิบัติเท่านั้น

ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงยอมให้นำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดได้ ทั้งนี้ตามเงื่อนไขที่กำหนด การอนุญาตให้นำสืบหักล้างได้นี้เอง จึงทำให้ผลกระทบของข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดมีความแตกต่างจากข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาด รายละเอียดดังนี้

ก) กระทบต่อความรับผิดชอบจำเลย

ในคดีที่จำเลยตกอยู่ในบังคับของข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดนั้น จำเลยจะถูกสันนิษฐานไว้ก่อนว่าได้กระทำความผิด แต่กฎหมายเปิดโอกาสให้จำเลยพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าวได้ตามเงื่อนไขที่กำหนด ซึ่งต่างกับข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาด

ข) กระทบต่อภาระการพิสูจน์

สำหรับโจทก์ข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดนี้มีผลเช่นเดียวกับข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาด คือโจทก์เพียงแต่นำสืบให้เข้าข้อสันนิษฐานดังกล่าวเท่านั้น ส่วนของจำเลยนั้นจำเลยสามารถพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานนี้ได้อีกชั้นหนึ่ง โดยแสดงให้เห็นว่าแม้จะตกอยู่ในบังคับของข้อ

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 46.

สันนิษฐานแล้วก็ตาม แต่อาจมีข้อเท็จจริงบางอย่างที่แสดงให้เห็นว่าการกระทำดังกล่าวไม่เป็นไปตามข้อสันนิษฐานนั้น

ค) กระทบต่อการต่อสู้คดี

ในคดีอาญาจำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การต่อสู้คดี แต่หากเข้าข้อสันนิษฐานแล้ว หากจำเลยนิ่งเฉยก็เท่ากับว่าจำเลยยอมรับผิดตามที่โจทก์กล่าวหา จำเลยจึงถูกบังคับโดยปริยายให้ต่อสู้คดี

3.6.3.2 ข้อสันนิษฐานความผิดตามพระราชกำหนดฯ

ตามพระราชกำหนดกัญมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พ.ศ. 2527 ได้มีการกำหนดข้อสันนิษฐานความผิดไว้ใน มาตรา 5 โดยใช้คำว่า " ผู้ใดกระทำดังต่อไปนี้... ผู้นั้นต้องระวางโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดฐานกัญมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนตามมาตรา 4 ทั้งนี้ เว้นแต่ผู้นั้นจะสามารถพิสูจน์ได้ว่า..." จะเห็นว่าข้อสันนิษฐานตามมาตรา 5 นี้เป็นข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาด สามารถเปิดโอกาสให้จำเลยพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานได้

ตามปกติในการดำเนินคดีอาญากฎหมายจะไม่บังคับให้จำเลยนำสืบว่าตนมิได้กระทำความผิด เพราะโดยหลักการแล้วกฎหมายถือว่าทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์เป็นผู้สุจริต ดังนั้นโจทก์จึงมีหน้าที่นำสืบถึงการกระทำความผิดของจำเลยจนสิ้นสงสัย นั่นคือภาระการพิสูจน์จะตกอยู่กับโจทก์ ซึ่งในคดีอาญาโดยทั่วไปมักจะไม่มีความยุ่งยากซับซ้อนมากนัก จึงสามารถกระทำได้ แต่ในคดีกัญมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนั้น มีลักษณะการกระทำความผิดที่ลึกซึ้ง ไม่เป็นรูปธรรมที่ชัดเจน ต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญในการเข้าใจลักษณะของการกระทำความผิด ประกอบกับพยานหลักฐานต่าง ๆ มักจะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิดและในบางกรณีมีการใช้เทคโนโลยีต่าง ๆ ประกอบการกระทำความผิด ทำให้ยากแก่การตรวจสอบ ฉะนั้นการที่โจทก์จะนำสืบให้เห็นถึงการกระทำความผิดที่ชัดเจนจนปราศจากข้อสงสัยให้ศาลพึงพอใจจึงเป็นเรื่องยาก

เพื่อแก้ปัญหาในเรื่องนี้จึงได้นำหลักการผลักระการพิสูจน์ (Reverse Burden of Proof) มาใช้กับจำเลย โดยกฎหมายจะกำหนดข้อสันนิษฐานความผิดขึ้นมา และให้

โจทก์มีหน้าที่เพียงนำสืบให้เข้าเงื่อนไขตามข้อสันนิษฐานนั้น ก็ถือว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามกฎหมายฉบับนั้นแล้ว และจากนั้นก็เป็นที่ของจำเลยที่จะต้องเอาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน หากพิสูจน์ไม่ได้ก็ต้องรับโทษตามความผิดที่กฎหมายบัญญัติ ฉะนั้นเพื่อความเป็นธรรม พระราชกำหนดฯ จึงให้จำเลยเป็นฝ่ายพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหาและแสดงความบริสุทธิ์ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

นอกจากข้อสันนิษฐานตามมาตรา 5 แล้ว ในมาตรา 15 แห่งพระราชกำหนดฯ ก็ถือเป็นข้อสันนิษฐานความผิดเช่นเดียวกัน โดยถือเป็นข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดเปิดโอกาสให้จำเลยพิสูจน์หักล้างได้

มาตรา 15 บัญญัติว่า "ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดนี้เป็นนิติบุคคล กรรมการ หรือผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้น"

โดยตามมาตรา 15 ผู้แทนนิติบุคคลที่เข้าเงื่อนไขตามข้อสันนิษฐานต้องพิสูจน์หักล้างให้ได้ว่าตนไม่มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลที่ได้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดฯ นี้ มาตรา 15 ถือเป็นความรับผิดที่นอกเหนือจากความรับผิดในฐานะผู้สนับสนุนหรือผู้ใช้ โดยจะใช้มาตรานี้ได้ต้องพิสูจน์ความผิดของนิติบุคคลให้ได้ก่อน ซึ่งอาจจะต้องพิสูจน์ถึงเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลที่จงใจกระทำความผิดในนามนิติบุคคล โดยถือว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลด้วย

ในมาตรา 5 การพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานสามารถพิสูจน์ให้เข้าเงื่อนไขได้ 3 กรณี คือ

1. พิสูจน์ว่ากิจการของตนหรือของบุคคลที่ตนกล่าวอ้างนั้น เป็นกิจการที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนพอเพียงที่จะนำมาจ่ายตามที่ตนกล่าวอ้างได้ โดยสามารถพิสูจน์ได้จากพยานเอกสารต่างๆ เช่น เอกสารทางบัญชี เอกสารทางภาษี ฯลฯ
2. พิสูจน์ว่าเหตุที่กิจการของตนไม่สามารถให้ผลประโยชน์ตอบแทนที่พอเพียงเนื่องมาจากสภาวะการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผิดปกติอันไม่อาจคาดหมายได้

3. เหตุอันสมควรอย่างอื่น เช่น ไฟไหม้สถานที่ประกอบการ บริษัทล้มละลาย เป็นต้น

เหตุผลในการกำหนดข้อสันนิษฐานในคดีอาญาที่สำคัญประกอบการพิจารณา ตราพระราชกำหนดฉบับนี้ ซึ่งได้บัญญัติมาตรการพิเศษในเรื่องข้อสันนิษฐานความผิดไว้ใน มาตรา 5 และมาตรา 15 คือ²⁶

1. เพื่อช่วยส่งเสริมนโยบายปราบปรามอาชญากรรมบางประเภทของรัฐ ตาม ปกติในคดีอาญามีหลักทั่วไปว่า ฝ่ายรัฐซึ่งเป็นโจทก์จะต้องพิสูจน์องค์ประกอบความผิดให้ครบถ้วน และพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจนปราศจากความสงสัยตามสมควร มาตรการพิสูจน์เช่นนี้ใช้กับ คดีอาญาทุกคดี โดยมีเหตุผลว่าเพื่อคุ้มกันคนบริสุทธิ์มิให้ต้องถูกลงโทษ แต่ในอีกด้านหนึ่งก็ทำให้ เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมต้องทำงานหนักในการรวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอและน่า เชื่อถือพอที่ศาลจะลงโทษได้ ซึ่งในคดีบางประเภทอาจจะหาพยานหลักฐานได้ยากตามลักษณะ สภาพของคดี ทำให้คนผิดไม่ได้รับการลงโทษตามกระบวนการยุติธรรม

วิธีการแก้ไขของฝ่ายรัฐ คือ ลดมาตรฐานการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในความผิด นั้นลง ทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานทำได้ง่ายขึ้น ซึ่งวิธีการลดมาตรฐานการพิสูจน์ข้อเท็จจริง ที่ง่ายที่สุดคือ การออกกฎหมายกำหนดข้อสันนิษฐานเพื่อให้เจ้าพนักงานของรัฐไม่ต้องพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่รับการสันนิษฐาน ซึ่งมักเป็นองค์ประกอบความผิดที่หาพยานหลักฐานได้ยาก แต่ให้พิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐานซึ่งสามารถสืบพยานได้ง่ายกว่าแทน มีผลทำให้การจับกุม ลงโทษผู้กระทำผิดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ

²⁶ เข็มชัย ชูติวงศ์, "ที่มาและเหตุผลของการกำหนดข้อสันนิษฐานตามกฎหมายในคดี อาญา" เอกสารประกอบการสัมมนา ภาควิชากฎหมายวิธีสบัญญัติ ปีการศึกษา 2529, ห้องประชุม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 9-10. อ้างถึงใน ณรงค์ฤทธิ์ สินมา, "พระราช กำหนดการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน: ศึกษาเฉพาะกลไกพิเศษทางสบัญญัติ" , หน้า 109.

ความผิดตามพระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชนนี้ก็เช่นเดียวกัน ถือเป็นกรกระทำผิดที่หาพยานหลักฐานได้ยากโดยเฉพาะพยานบุคคล เช่นรู้แล้วว่าถูกหลอกลวงฉ้อโกง แต่ไม่กล้าแจ้งความ เพราะเกรงว่าจะต้องเสียภาษีย้อนหลัง หรือต้องตกอยู่ในข่ายของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดด้วย จนเป็นเหตุให้กฎหมายที่ใช้บังคับในเรื่องนี้ที่มีอยู่คือประมวลกฎหมายอาญาเกี่ยวกับความผิดฐานฉ้อโกงใช้ไม่ได้ผล จนต้องตราพระราชกำหนดฯ เพิ่มขึ้นมา โดยบัญญัติกลไกพิเศษเรื่องข้อสันนิษฐานนี้เพิ่มเติมไว้ จึงจะสามารถจับกุมผู้กระทำผิดมาฟ้องร้องต่อศาลได้

2. ฝ่ายนิติบัญญัติต้องการแทรกแซงการใช้ดุลพินิจประเมินพยานแวดล้อมเพื่อสรุปข้อเท็จจริงแห่งคดีของศาล เพราะตามปกติในการพิจารณาคดีของศาลนั้น มีหลักให้ศาลมีอำนาจเต็มที่ใช้ในการใช้ดุลพินิจพิจารณาว่า พยานหลักฐานของโจทก์เพียงพอและน่าเชื่อถือหรือไม่ โดยเฉพาะในการพิจารณาพยานแวดล้อมกรณีว่าเพียงพอรับฟังเพื่อพิสูจน์ประเด็นแห่งคดีหรือไม่ การกำหนดข้อสันนิษฐานก็เท่ากับเป็นการวางแนวทางแก่ศาลว่า ถ้าโจทก์มีพยานพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐาน ฝ่ายนิติบัญญัติจะเข้ามาสรุปให้ศาลเลยว่า ศาลต้องฟังเป็นยุติว่าข้อเท็จจริงที่รับการสันนิษฐานนั้นได้เกิดขึ้น เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์เป็นอย่างอื่น

จะเห็นได้ว่าข้อสันนิษฐานตามพระราชกำหนดฉบับนี้ จึงเป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีประสิทธิภาพ โดยผลกการพิสูจน์ให้แก่ผู้ประกอบการที่ถูกสงสัยว่ากระทำความผิดให้พิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนตามเงื่อนไขที่กฎหมายได้กำหนดไว้