พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 : การกำหนดข้อสันนิษฐานทางอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์

นางสาวจตุพร บัณฑิตกุล

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2551
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

SECURITIES AND EXCHANGE ACT B.E. 2535 (1992) : PRESUMPTION OF PROOF FOR CRIMINAL LIABILITY OF CORPORATE OFFICER PERTAINING TO THE OFFENSE OF MARKET ABUSE

Miss Jatuporn Bunditkul

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2008
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ : การกำหนดข้อสันนิษฐานทางอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์
โดย	นางสาวจตุพร บัณฑิตกุล
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญามหาบัณฑิต

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ธิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ)

..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(ดร.ชัชชม อรรฆภิญญ์)

..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(นายธวัชชัย พิทยโสภณ)

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

จตุพร บัณฑิตกุล : พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ :การกำหนดข้อสันนิษฐานทางอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์. (SECURITIES AND EXCHANGE ACT B.E. 2535 (1992) : PRESUMPTION OF PROOF FOR CRIMINAL LIABILITY OF CORPORATE OFFICER PERTAINING TO THE OFFENSE OF MARKET ABUSE) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ 120 หน้า.

การบังคับใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่มีโทษทางอาญาที่ใช้กับผู้บริหารนิติบุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ยังขาดประสิทธิภาพ เพราะข้อจำกัดในการแสวงหาพยานหลักฐาน และหลักพิสูจน์การกระทำความผิดทางอาญาให้ปราศจากข้อสงสัย สร้างภาระแก่การดำเนินคดีอาญาของฝ่ายรัฐจนเกินสมควร แม้ว่าจะมีการกำหนดข้อสันนิษฐานในเรื่องความรับผิดอยู่บ้าง แต่ก็ไม่สามารถนำมาใช้กับการกระทำความผิดทุกกรณีได้ การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวกับข้อสันนิษฐานทางกฎหมายเพื่อกำหนดภาระการพิสูจน์ให้แก่ผู้บริหารนิติบุคคล เพื่อยืนยันความโปร่งใสของการบริหาร จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายอาญามีประสิทธิภาพมากขึ้น

จากการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ กับประเทศไทย พบว่า โดยเฉพาะประเทศสิงคโปร์มีการกำหนดข้อสันนิษฐานมาใช้ในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ผู้วิจัยเห็นว่า ควรนำบทบัญญัติดังกล่าวมาเป็นแนวทางในการพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ในลักษณะที่ทำให้การบังคับใช้กฎหมายของไทยมีประสิทธิภาพมากขึ้น

สาขาวิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิสิต .....

ปีการศึกษา 2551 ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ .....

4986215834 : MAJOR LAWS

KEYWORDS : PRESUMPTION OF PROOF / CORPORATE OFFICER / THE OFFENSE OF MARKET ABUSE

JATUPORN BUNDITKUL : SECURITIES AND EXCHANGE ACT B.E. 2535 (1992) : PRESUMPTION OF PROOF FOR CRIMINAL LIABILITY OF CORPORATE OFFICER PERTAINING TO THE OFFENSE OF MARKET ABUSE. ADVISOR : ASSOCIATE PROFESSOR APIRAT PETCHSIRI, Ph.D., 120 pp.

The enforcement of legal provisions with criminal liability on a corporate officer committed a market abusive act is still ineffective because of limitation on searching for evidence and the principle of proving beyond reasonable doubt are too burdensome for the public criminal prosecution. Even though some liability presumptions have been prescribed, they are not applicable to every single offence. Insertion of a provision regarding legal presumption thrusting burden of proof upon a corporate officer in order to affirm management transparency would improve the effectiveness of criminal law enforcement.

A comparative study between laws pertaining to the offense of market abuse in England, the United States of America, Australia, and Singapore with that of Thailand shows that Singapore has made use of liability presumption with abuses in securities exchange. The author recommends that similar legal provisions should be used as guidelines on the insertion of a presumption of proof for criminal liability of a corporate officer pertaining to the offense of market abuse into the Securities and Exchange Act B.E. 2535 (1992) which would improve the effectiveness of law enforcement in Thailand.

Field of Study : Laws Student's Signature .....

Academic Year : 2008 Advisor's Signature .....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงได้ด้วยดีจากคณาจารย์และบุคคลที่เกี่ยวข้องหลายท่าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งท่านรองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ อาจารย์ที่ปรึกษา ที่ได้ให้คำแนะนำต่างๆ ตรวจสอบร่างวิทยานิพนธ์ รวมทั้งข้อวิจารณ์และคำแนะนำต่างๆ อันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการค้นคว้าจนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์ ผู้เขียนจึงขอระลึกถึงความกรุณาและกราบขอบพระคุณ

ขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส อาจารย์ ดร.ชัชชม อรรฆภิญญ์ และอาจารย์ธวัชชัย พิทยโสภณ ที่กรุณาสละเวลาตรวจแก้ไขให้ข้อคิดเห็นในการปรับปรุงเนื้อหาวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้ความอนุเคราะห์จนผู้เขียนสามารถทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงอย่างสมบูรณ์

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอาจารย์มงคล วุฒิธนากุล คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชธานี วิทยาเขตอุดรธานี และอาจารย์วรเทพ เชื้อสุนทรโสภณรวมทั้งผู้ทรงคุณวุฒิทุกท่านที่ได้กรุณาสละเวลาให้คำแนะนำ ให้ความรู้ และให้การสัมภาษณ์เพื่อนำข้อมูลต่างๆ ที่เป็นประโยชน์เหล่านี้มาใช้ในการวิเคราะห์วิจัยในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับดังกล่าว

คุณประโยชน์ต่อการศึกษาวิชานิติศาสตร์จากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอมอบให้เป็นกตเวทิตาคุณแก่บุพการี บิดามารดา ตลอดจนผู้มีพระคุณท่านอื่นที่ได้ให้ความอนุเคราะห์ต่างๆ จนผู้เขียนสามารถจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ตามความมุ่งหมาย

จตุพร บัณฑิตกุล

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย..... ง

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... จ

กิตติกรรมประกาศ..... ฉ

สารบัญ..... ช

บทที่

บทที่ 1 บทนำ..... 1

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา..... 1

1.2 วัตถุประสงค์ของงานวิจัย..... 3

1.3 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย..... 4

1.4 สมมติฐานของการวิจัย..... 4

1.5 ขอบเขตของการวิจัย..... 5

1.6 วิธีดำเนินการวิจัย..... 5

บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล 7

2.1 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคล..... 7

2.1.1 ปัญหาของคำจำกัดความของคำว่า “ผู้บริหารนิติบุคคล” ในความรับผิดทางอาญา..... 7

2.1.2 สภาพและสาเหตุของปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำผิดที่เป็นผู้บริหารนิติบุคคล..... 8

2.1.3 ความแตกต่างระหว่างคำว่า “ผู้แทนนิติบุคคล” กับ “ ผู้บริหารนิติบุคคล”..... 13

2.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล..... 14

2.2.1 แนวความคิดและความเป็นมาของข้อสันนิษฐานในทางอาญา... 14

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

2.2.1.1 แนวความคิดทางทฤษฎีเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา..... 14
2.2.1.2 ประเภทของข้อสันนิษฐาน..... 16
2.2.1.3 ปัญหาที่เกี่ยวกับข้อสันนิษฐานในคดีอาญา..... 21
2.2.1.4 ผลกระทบของข้อสันนิษฐานในคดีอาญาต่อการดำเนินคดี..... 21
2.2.1.4.1 ผลกระทบของข้อสันนิษฐานเด็ดขาด..... 23
ก. กระทบต่อความรับผิดของจำเลย..... 24
ข. กระทบต่อภาระการพิสูจน์..... 24
ค. กระทบต่อการต่อสู้คดี..... 25
2.2.1.4.2 ผลกระทบของข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด..... 25
ก. กระทบต่อความรับผิดของจำเลย..... 26
ข. กระทบต่อภาระการพิสูจน์..... 26
ค. กระทบต่อการต่อสู้คดี..... 27
2.2.2 ข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล..... 27
2.2.2.1 ขอบเขตของข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล..... 27
2.2.2.2 เหตุผลในการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล..... 31
บทที่ 3 การกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535..... 34
3.1 บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535..... 34
3.1.1 ลักษณะการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์. 34

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

3.1.1.1 การบอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จหรือทำให้ผู้อื่นสำคัญผิดในข้อเท็จจริง..... 34
3.1.1.2 การแพร่ข่าวว่าหลักทรัพย์จะมีราคาเปลี่ยนแปลง..... 35
3.1.1.3 การแพร่ข่าวอันเป็นเท็จให้เลื่องลือ..... 36
3.1.1.4 การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเพื่อประโยชน์ต่อตนเอง หรือผู้อื่น (Insider Trading)..... 36
3.1.1.5 การซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดหรือการสร้างราคาในการซื้อขายหลักทรัพย์ (การปั่นหุ้น)..... 38
ก. การอำพราง..... 39
ข. การเข้าทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ในลักษณะต่อเนื่อง..... 39
3.1.2 ข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535..... 40
3.2 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์..... 42
3.2.1 กรณีศึกษาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในประเทศไทย..... 42
3.2.2 ความคิดเห็นของบุคคลในหน่วยงานยุติธรรมเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในประเทศไทย..... 49
3.2.3 สรุปปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในประเทศไทย..... 52
ก. ปัญหาความเหมาะสมของบทกำหนดโทษในการกระทำความผิด..... 52

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

ข. ปัญหาการดำเนินคดีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์..... 53
ค. ปัญหาการดำเนินการที่อาจกระทบภาวการณ์ซื้อขายหลักทรัพย์..... 56
ง. ปัญหาด้านองค์กรผู้บังคับใช้กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา..... 57
จ. ปัญหาในการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง..... 58
บทที่ 4 แนวทางการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พศ. 2535. 60
4.1 ข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ตามกฎหมายต่างประเทศ..... 60
4.1.1 การแพร่ข่าวที่จะมีผลกระทบต่อราคาหลักทรัพย์..... 61
4.1.2 การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน..... 62
4.1.3 การสร้างราคาหลักทรัพย์..... 64
4.2 สรุปแนวทางการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ตามกฎหมายต่างประเทศ..... 66
4.2.1 การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน..... 66
4.3 แนวทางการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535..... 70
4.3.1 ความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าวหรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้องและการแพร่ข่าว(มาตรา 238 ถึง 240)..... 72
4.3.2 ความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน (มาตรา 241)..... 74
4.3.3 การสร้างราคาหลักทรัพย์ (มาตรา 243)..... 76

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

บทที่ 5 บทสรุป และข้อเสนอแนะ 78

5.1 บทสรุป 78

5.2 ข้อเสนอแนะ 81

รายการอ้างอิง 86

ภาคผนวก 89

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์ 114

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

นับแต่ศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา ปรัชญาของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม (Capitalistic Market Economy) ของ อดัม สมิธ ได้มีอิทธิพลต่อการจัดระบบเศรษฐกิจในนานาอารยประเทศเป็นอย่างสูง ทั้งนี้เนื่องจากระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมเชื่อว่าสังคมจะได้รับประโยชน์สูงสุดจากการที่ปัจเจกชนในสังคมนั้นกระทำประโยชน์ที่สูงสุดให้แก่ตนเอง เมื่อเป็นเช่นนี้ ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยมจึงเป็นโอกาสให้ปัจเจกชนได้ดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจโดยมีการแข่งขันโดยเสรี ซึ่งการแข่งขันในตลาดเสรีนี้จะเป็นสิ่งกำหนดอุปสงค์และอุปทานของสินค้าในสังคมนั้น อันมีผลทำให้ผู้บริโภคซึ่งเป็นประชากรส่วนใหญ่ในสังคมได้บริโภคสินค้า และบริการที่มีคุณภาพสูงในราคาที่ต่ำ เนื่องจากอิทธิพลของการเปิดให้มีการแข่งขันโดยเสรีซึ่งเน้นถึงการให้เสรีภาพแก่บุคคลในการแสวงหาประโยชน์ของตนเองเป็นสำคัญ ดังนั้นปรัชญาในการใช้กฎหมายในยุคศตวรรษที่ 18 ถึงต้นศตวรรษที่ 20 จึงยึดมั่นในแนวความคิดแบบเสรีนิยมในทางกฎหมาย (Legal Laissez-Faire) ซึ่งไม่สนับสนุนให้รัฐใช้กลไกทางกฎหมายเข้าไปแทรกแซงเรื่องเศรษฐกิจหรือสังคม หรือหากจำเป็นให้แทรกแซงแต่น้อยที่สุด ซึ่งแนวความคิดแบบเสรีนิยมทางกฎหมาย (Legal Laissez-Faire) นี้น่าจะยังคงใช้ได้ดีในสังคมที่มีลักษณะเรียบง่ายไม่ซับซ้อน หากแต่ในสภาวะที่มีการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคมอย่างเช่นในปัจจุบัน การเอารัดเอาเปรียบในเชิงธุรกิจได้เป็นอุปสรรคสำคัญต่อการแข่งขันโดยเสรี ดังนั้น รัฐจึงมีความจำเป็นต้องเข้ามาแทรกแซงด้วยการใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองสังคม

ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เป็นแหล่งทุนที่สำคัญที่สุดในระบบตลาดทุน ของประเทศไทย ความสำเร็จในการทำให้ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย พัฒนาเป็นตลาดทุนที่สำคัญในภูมิภาคเอเชีย และในระดับโลกเหมือนเช่นตลาดหุ้น Wall Street นั้น จะต้องเสริมสร้างและดำรงเสถียรภาพของตลาดการเงิน (Stability) ให้มีความเชื่อมั่นอย่างยิ่ง (Confidence) การปกป้องผู้ลงทุน (Investor protection) มีความเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจที่มีคุณภาพ (Fair and healthy competition) มีหลักเกณฑ์ที่เป็นระเบียบแบบแผน (Orderly) มีสภาพคล่อง (Liquidity) และมีความเป็นธรรม (fairness) โดยมาตรการบังคับใช้กฎหมาย เป็นมาตรการที่สำคัญประการหนึ่งในการกำกับดูแลและพัฒนาตลาดทุนดังกล่าว

พระราชบัญญัติตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2517 เป็นกฎหมายฉบับแรก ทำให้มีการจัดตั้งตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยขึ้น ต่อมามีการตราพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 โดยมีการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ขึ้น ให้ทำหน้าที่ด้านนโยบาย การส่งเสริม และพัฒนา ตลอดจนกำกับดูแลในเรื่องหลักทรัพย์ ธุรกิจหลักทรัพย์ ตลาดหลักทรัพย์ ศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ และธุรกิจที่เกี่ยวเนื่อง การออกหรือการเสนอขายหลักทรัพย์ต่อประชาชน การเข้าถือครองหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ (Take Over) และป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ การออกระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ คำสั่ง หรือข้อกำหนด รวมทั้งการปฏิบัติการอื่นใด เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติดังกล่าว นับตั้งแต่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มีผลใช้บังคับ ได้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการบริหารจัดการบริษัทจดทะเบียนเกิดขึ้นหลายครั้ง รวมถึงการที่ผู้บริหารบริษัทจดทะเบียนมีพฤติกรรมในลักษณะที่เป็นการฉ้อโกงบริษัท โดยนำเงินหรือทรัพย์สินของบริษัทไปใช้เพื่อประโยชน์ของกลุ่มตนเองด้วย ซึ่งถือว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจประเภทหนึ่ง การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นเหตุให้นักลงทุนรายย่อยที่ไม่สามารถรู้เท่าทันต้องตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบ และได้รับความเสียหายเป็นจำนวนเงินมหาศาล และส่งผลกระทบเป็นอย่างมากต่อระบบตลาดทุนและระบบเศรษฐกิจของประเทศ แม้จะมีความพยายามในการดำเนินคดีอาญากับการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นตลอดมา แต่จากสถิติคดีเท่าที่ผ่านมาถือว่าการดำเนินคดีอาญากับผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์ไม่ประสบความสำเร็จ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง หรือ ศาลมีคำพิพากษาให้ยกฟ้อง เนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอ สาเหตุเนื่องจากการดำเนินคดีมีข้อจำกัดที่ทำให้ต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินการเป็นเวลานาน ตั้งแต่การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต.) และในชั้นพนักงานสอบสวน เนื่องจากในคดีอาญาต้องพิสูจน์เจตนา และการกระทำของจำเลยให้ศาลพิจารณาจนปราศจากข้อสงสัยอันสมควร (Beyond reasonable doubt) ซึ่งเป็นไปได้ยากมากในทางปฏิบัติ เพราะจำเลย หรือผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์ มักจะเป็นผู้ที่มีการศึกษาดี มีความรู้ความชำนาญความเฉลียวฉลาด และมีการวางแผนซับซ้อน ส่งผลให้เกิดการกระทำความผิดของผู้บริหารบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์เพิ่มขึ้น

สำหรับมาตรการบังคับของรัฐซึ่งใช้แก่การดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจ รัฐได้ใช้ทั้งมาตรการทางอาญา (Criminal Sanction) และมาตรการอื่นซึ่งมิใช่ทางอาญา (Non Criminal Sanction) การใช้มาตรการทางอาญาบังคับแก่การดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจของรัฐนั้น

เนื่องมาจากบทบาทของธุรกิจในปัจจุบัน ซึ่งมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ การดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจ ย่อมไม่อาจหลีกเลี่ยงต่อการกระทบความสงบสุขของบุคคลในสังคม เมื่อเป็นเช่นนี้จึงเกิดความจำเป็นในการนำมาตรการทางกฎหมายมาใช้ในกฎเกณฑ์ทางธุรกิจ แต่เนื่องจากการพิสูจน์การกระทำและเจตนาของผู้แทนนิติบุคคลกระทำได้ยาก เนื่องจากบทบาทและหน้าที่ของผู้แทนนิติบุคคลเป็นเรื่องการจัดองค์กรภายในของนิติบุคคลซึ่งยากที่บุคคลภายนอกจะล่วงรู้ ดังนั้นจึงได้มีการนำบทบัญญัติ เรื่องข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา มาใช้ในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้แทนนิติบุคคล

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาแตกต่างจากข้อสันนิษฐานความรับผิดทางแพ่งที่ว่า ข้อสันนิษฐานทางอาญาเป็นการนำมาตรการทางอาญา ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนตามหลักประกันในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาใช้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย อันมีผลทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีภาระในทางคดีเพิ่มมากขึ้น คือต้องรับภาระการพิสูจน์บางประเด็นแทนที่จะเป็นหน้าที่ของโจทก์ดังคดีทั่วไป และถูกตัดสิทธิไปบางอย่างเช่น สิทธิที่จะไม่ให้การ ดังนั้นการนำข้อสันนิษฐานในคดีอาญามาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อให้รัฐสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ง่ายขึ้นจึงต้องมีความชอบธรรมตามหลักกระบวนการนิติธรรม (Due Process) อันเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

1.2 วัตถุประสงค์ของงานวิจัย

1. เพื่อศึกษาทฤษฎี และแนวคิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย
2. เพื่อศึกษา และวิเคราะห์ปัจจัยที่เป็นข้อจำกัดในการดำเนินคดีอาญากับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย
3. เพื่อศึกษาถึงการบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทย เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์
4. เพื่อนำผลสรุปที่ได้จากการศึกษามาวิเคราะห์หาทางกำหนดบทสันนิษฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตาม พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

1.3 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงสภาพปัญหาในการดำเนินคดีอาญาที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

2. ทำให้ทราบปัจจัยที่เป็นอุปสรรค และข้อจำกัดที่เกิดขึ้นในการดำเนินคดีกับ ผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์

3. ทำให้ทราบหลักเกณฑ์ และวิธีการบังคับใช้กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์

4. ทำให้ทราบหลักเกณฑ์การกำหนดบทสันนิษฐานของกฎหมายเพื่อให้หน่วยงานที่มีอำนาจในการบัญญัติกฎหมาย และบังคับใช้กฎหมาย ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 สามารถปรับปรุง แก้ไขกฎหมายเพื่อที่จะสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

1.4 สมมติฐานของการวิจัย

การบังคับใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่มีโทษทางอาญาที่ใช้กับผู้บริหารนิติบุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ยังขาดประสิทธิภาพ เพราะข้อจำกัดในการแสวงหาพยานหลักฐาน และหลักพิสูจน์การกระทำความผิดทางอาญาให้ปราศจากข้อสงสัย สร้างภาระแก่การดำเนินคดีอาญาของฝ่ายรัฐจนเกินสมควร แม้ว่าจะมีการกำหนดข้อสันนิษฐานในเรื่องความรับผิดอยู่บ้าง แต่ก็ไม่สามารถนำมาใช้กับการกระทำความผิดทุกกรณีได้ การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวกับข้อสันนิษฐานทางกฎหมาย เพื่อกำหนดภาระการพิสูจน์ให้แก่ผู้บริหารนิติบุคคล เพื่อยืนยันความโปร่งใสของการบริหาร จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายอาญามีประสิทธิภาพมากขึ้น

1.5 ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาวิจัยเรื่อง พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 : การกำหนดข้อสันนิษฐานทางอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์นี้ มีขอบเขตของเนื้อหาครอบคลุมในส่วนของการวิเคราะห์ถึงทฤษฎี และ หลักการในการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย โดยศึกษาจากสถิติข้อมูลคดีเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ที่เกิดขึ้นตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 – พ.ศ. 2550 เพื่อให้ทราบถึงอุปสรรคและข้อจำกัดที่เกิดขึ้นจากการดำเนินคดี ตั้งแต่ในชั้นของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ชั้นอัยการ และศาล และศึกษาเปรียบเทียบกับกระบวนการบังคับใช้กฎหมายในต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ เพื่อให้ได้มาซึ่งวิธีการกำหนดบทสันนิษฐานของกฎหมายที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อการนำตัวผู้บริหารนิติบุคคลที่กระทำความผิดมาลงโทษ อันจะช่วยให้ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นตลาดทุนที่สำคัญสามารถพัฒนาได้อย่างเต็มที่ต่อไป

1.6 วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยนี้ ใช้ระเบียบวิธีวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาวิเคราะห์จากกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย อันได้แก่ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 รวมทั้งแนวความคิดและความจำเป็นในการกำหนดข้อสันนิษฐานความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย โดยศึกษากฎหมายของต่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ดังกล่าว อาทิเช่น Theft Act 1968, Companies Act 1985, Financial Services and Market Act 2000, หลักกฎหมายอิควิตี้ (Equity) ของประเทศอังกฤษ Sarbanes-Oxley Act 2002, The Securities Exchanges Act of 1934 ของประเทศสหรัฐอเมริกา Corporation Act 2001

ของประเทศออสเตรเลีย และ Securities and Futures Act 2002 ของประเทศสิงคโปร์ เป็นต้น และการค้นคว้ารวบรวมข้อมูลเอกสารที่เป็นภาษาต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งใช้วิธีการสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ได้แก่ พนักงานอัยการ ตำรวจ และเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ เพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมาย และแนวความคิดเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

2.1 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคล

2.1.1 ปัญหาของคำจำกัดความของคำว่า "ผู้บริหารนิติบุคคล" ในความรับผิดทางอาญา

เนื่องจากนิติบุคคลมีลักษณะเป็นองค์กร (Organization) การบริหารงานของนิติบุคคลจึงประกอบไปด้วยบุคลากรมากมาย ซึ่งทำหน้าที่แตกต่างกันออกไปตามสถานะ บุคลากรเหล่านี้อาจมีตำแหน่งเป็นผู้อำนวยการ (Presidents) , คณะกรรมการ (Board of directors) , ผู้อำนวยการฝ่ายขาย (Sale Directors) , ผู้จัดการ (Managers) , ผู้จัดการสาขา (Branch Managers) , ผู้แทน (Representatives) , ตัวแทน (Agents) , ลูกจ้าง (Servants) , พนักงานขาย (Salesmen) , และเสมียน (Clerical Workers) เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม มิได้หมายความว่าบุคคลซึ่งทำหน้าที่ดำเนินกิจกรรมของนิติบุคคลเหล่านี้ทุกคนมีฐานะเป็นผู้บริหารนิติบุคคล เมื่อพิจารณาถึงนัยของคำว่าผู้แทนนิติบุคคลแล้ว Lord Denning และ Load Reid ได้แสดงทัศนะไว้อย่างน่าสนใจ ดังนี้

Lord Denning กล่าวไว้ว่า[1]

"บุคคลบางคนในนิติบุคคลนั้นเป็นเพียงลูกจ้าง (Servants) หรือตัวแทน (Agents) ซึ่งไม่สามารถกล่าวได้ว่าเป็นผู้แทน (Representative) ของนิติบุคคลได้ แต่ผู้ทำการแทนนิติบุคคล คือ กรรมการ (Directors) และผู้จัดการ (Managers) ถือว่าเป็นจิตใจและเจตนาของนิติบุคคลนั้น

Lord Reid กล่าวไว้ว่า[2]

"โดยทั่วไปแล้ว ผู้แทนนิติบุคคลมีความหมายถึง คณะกรรมการ (Board of Director), ผู้อำนวยการ (Director) และผู้ควบคุมงาน (Supervisor) ซึ่งทำหน้าที่การงานแทนนิติบุคคล โดยมิได้มีความหมายรวมถึงพนักงาน ทั่วๆ ไป ซึ่งต้องรับคำสั่งในการปฏิบัติงานประจำวัน"

---

[1]H.L. Bolton (Engineering) Co., Ltd. V. T. J. Graham & Son Ltd, 1.Q B 459 (1957).

[2]Tesco Supermarkets Lt. V. Naltrass 2 All E.R. 127 (W.L.) (1972).

ฉะนั้น จากแนวความคิดของ Lord Denning และ Lord Reid จึงทำให้สามารถจำแนกบุคลากรผู้ทำหน้าที่ดำเนินงานของนิติบุคคลออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ บุคลากรซึ่งเป็นมันสมองของนิติบุคคล (Brain of the Company) และ บุคลากรในระดับแขนขาของนิติบุคคล (Hand of the Company)[3] โดยที่บุคลากรในระดับมันสมองของนิติบุคคลเป็นเสมือนวิญญาณ (Spirit) หรือเจตนา (Intention) ของนิติบุคคลโดยทำหน้าที่กำหนดนโยบาย และควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคล ในขณะที่บุคลากรในระดับแขนขาของนิติบุคคล มีหน้าที่ในการจัดการงานทั่วไปของนิติบุคคลตามที่ได้รับมอบหมายและอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้บริหารนิติบุคคล

2.1.2 สภาพและสาเหตุของปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้บริหารนิติบุคคล

การดำเนินคดีอาญาต่อผู้บริหารนิติบุคคลที่ทุจริต หรือแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้สำหรับตนเองหรือพวกพ้อง อันเป็นการเสียหายต่อผู้ถือหุ้นนั้น ปรากฏว่าลักษณะโดยรวมเหมือนการดำเนินคดีอาญาความผิดเกี่ยวกับการทุจริตทั่วๆ ไป เช่น ยักยอก ฉ้อโกง เพียงแต่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีตำแหน่ง อำนาจหน้าที่ในการบริหารจัดการนิติบุคคล ปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินคดีจึงมักเป็นเรื่องความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐาน ซึ่งพยานหลักฐานส่วนใหญ่อยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของผู้กระทำความผิด และพยานบุคคลผู้รู้เห็นการกระทำความผิดโดยมากมีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิด หรืออาจอยู่ในข่ายที่จะต้องร่วมรับผิดด้วย จึงทำให้พยานบุคคลเหล่านั้นไม่ค่อยให้ความร่วมมือ หรือให้การช่วยเหลือผู้กระทำความผิดเพื่อมิให้ตนเองต้องเข้าไปร่วมรับผิดด้วย

นอกจากนี้ยังพบว่า กรณีที่ผู้บริหาร หรือกรรมการ หรือผู้แทนนิติบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดต่อนิติบุคคลนั้นเสียเอง ซึ่งตามหลักกฎหมายนิติบุคคลนั้นเป็นผู้เสียหาย กรรมการ หรือผู้แทนอื่นๆ ของนิติบุคคลนั้น ย่อมเป็นผู้มีอำนาจร้องทุกข์หรือเป็นโจทก์ฟ้องคดีแทนนิติบุคคลนั้น ซึ่งกรรมการหรือผู้แทนนิติบุคคลผู้กระทำความผิดต่อนิติบุคคลนั้นย่อมจะไม่ร้องทุกข์หรือเป็นโจทก์กล่าวหาฟ้องร้องตนเองอย่างแน่นอน ถึงแม้คำพิพากษาฎีกาที่ 53/2521 วินิจฉัยไว้ให้ผู้ถือหุ้นเป็นผู้เสียหายฟ้องกรรมการ หรือผู้แทนนิติบุคคลที่กระทำผิดได้ก็ตาม แต่ก็เป็นเพียงการแก้ปัญหาเมื่อเกิดความผิดขึ้นแล้ว แต่หากผู้ถือหุ้นรายย่อยพบการกระทำที่ผู้บริหารหรือกรรมการซึ่งเป็นกลุ่มผู้ถือหุ้นรายใหญ่ อาศัยมติเสียงข้างมากตามสัดส่วนจำนวนหุ้นดำเนินกิจการใดที่มีผล

---

[3]Brickey Kathleen F, Corporate Criminal Liability (U.S.A. : Callaghan & Company, 1984), p. 41.

ทำให้นิติบุคคลนั้น หรือผู้ถือหุ้นรายย่อยต้องเสียเปรียบ ก็ไม่มีทางที่ผู้ถือหุ้นรายย่อยที่มีจำนวนหุ้นไม่ถึงร้อยละ 5 ฯลฯ หรือแม้แต่สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. จะเข้ามาดำเนินการยับยั้งแก้ไขก่อนเป็นคดีอาญาได้

คดีความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในการบริหารจัดการนิติบุคคลนี้ ในช่วงแรกคดีเกี่ยวกับผู้บริหารยักยอกฉ้อโกงยังมีไม่มากนัก แต่หลังวิกฤตเศรษฐกิจปี พ.ศ.2540 พบการกระทำความผิดของผู้บริหารบริษัทจดทะเบียนเป็นจำนวนมาก และได้กล่าวโทษในคดีสำคัญๆ[4] เช่น

1) คดีกล่าวหาประธานกรรมการบริษัท ไทยโมเดิร์นพลาสติคอินดัสตรี จำกัด (มหาชน) กับพวก ร่วมกันกระทำการทุจริตต่อบริษัทฯ

เมื่อปี พ.ศ.2541 ประธานกรรมการบริษัท ไทยโมเดิร์นพลาสติคอินดัสตรี จำกัด (มหาชน) ผู้ต้องหาที่ 1 กับพวก (ผู้ต้องหาที่ 2 – 5 เป็นกรรมการบริษัทฯ และผู้ต้องหาที่ 6 เป็นพนักงานการเงิน และเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่อันดับที่ 15) ถูกกล่าวหาว่า ร่วมกันกระทำการหรือยินยอมให้มีการกระทำเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้อันเป็นการเสียหายแก่นิติบุคคลนั้น กระทำการ หรือยอมให้กระทำการลงข้อความเท็จในบัญชี จัดทำบัญชีไม่ครบถ้วนและไม่ตรงต่อความจริง เพื่อหลอกลวงให้ผู้ถือหุ้นขาดประโยชน์ ฯลฯ อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 307, 308, 311, 312, 313

พนักงานสอบสวนมีความเห็นควรสั่งฟ้อง แต่พนักงานอัยการพิจารณาแล้วมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทั้งหมด และอธิบดีกรมตำรวจ (ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) ไม่โต้แย้งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

ทั้งนี้ เนื่องจากพนักงานอัยการเห็นว่า การที่บริษัทผู้เสียหายได้นำเงินจำนวน 129.4 ล้านบาทไปซื้อที่ดินที่ถนนสาทรตัดใหม่แล้วโอนเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ต้องหาที่ 2, ที่ 3 และที่ 4 ตามความประสงค์ของผู้ต้องหาที่ 1 นั้น เนื่องจากบริษัทผู้เสียหายได้เคยกู้ยืมเงินจากร้านส่วนตัวของผู้ต้องหาที่ 1 โดยไม่ได้มีการบันทึกบัญชี ต่อมาเมื่อต้องการจะชำระเงินคืนให้แก่ผู้ต้องหาที่ 1 จึงได้ซื้อที่ดินแปลงดังกล่าวโอนใช้หนี้ให้แก่ผู้ต้องหาที่ 1 แทนเงินสดที่ได้เคยกู้ยืมไปโดยไม่ได้มีการบันทึกบัญชีเช่นเดียวกัน

---

[4]สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง “การพัฒนามาตรการทางเลือกเพื่อใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์และการฉ้อฉลทุจริตในการบริหารจัดการนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา, 2549), หน้า 6-27.

นอกจากนี้ เนื่องจากผู้ต้องหาที่ 1 เป็นผู้ก่อตั้งบริษัท อีกทั้งยังเป็นผู้มีอำนาจควบคุมดูแลการบริหารการเงิน และบัญชีของบริษัททั้งหมดแต่เพียงผู้เดียว รวมถึงการบันทึกบัญชี และลงลายมือชื่อในงบการเงินของบริษัทอีกด้วย โดยผู้ต้องหาที่ 2 – 6 ไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องในการจัดทำบัญชีแต่อย่างใด จึงเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาที่ 1 ได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาแต่เพียงผู้เดียว แต่เนื่องจากผู้ต้องหาที่ 1 ถึงแก่ความตาย สิทธินำคดีอาญามาฟ้องจึงระงับไป ส่วนผู้ต้องหาที่ 2 – 6 น่าจะไม่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหา

2) **คดีกล่าวหากรรมการ และผู้รับผิดชอบดำเนินงานของบริษัท TAC กรณีกระทำการทุจริตต่อบริษัท**

เมื่อปี พ.ศ.2547 ผู้ต้องหาที่ 1 และผู้ต้องหาที่ 2 ซึ่งเป็นกรรมการและผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัท TAC ถูกกล่าวหาว่าร่วมกันแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบด้วยการทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินโดยมีเจตนาทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในการนำเช็คไปจัดทำตราสารเพื่อซื้อหุ้น INLIFE ให้แก่ตนเอง เป็นเหตุให้บริษัท TAC ได้รับความเสียหาย อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 307, 308, 311, 313

พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

ความเห็นของพนักงานอัยการสรุปใจความสำคัญได้ดังนี้

ผู้ต้องหาที่ 1 และที่ 2 เป็นเพียงผู้ได้รับมอบอำนาจจากบริษัท TAC ให้ไปทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดิน โดยผู้ต้องหาที่ 3 เป็นผู้รับเงินค่ามัดจำและดำเนินการตามสัญญาจะซื้อจะขายจากบริษัท TAC ถึงแม้ผู้ต้องหาที่ 3 จะนำเงินดังกล่าวไปชำระค่าซื้อหุ้น INLIFE ที่ผู้ต้องหาที่ 3 ซื้อก็ย่อมเป็นสิทธิที่จะกระทำได้โดยชอบ ต่อมาเมื่อมีการผิดสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินแปลงดังกล่าว ก็ได้มีการคืนเงินค่ามัดจำ และค่าดำเนินการคืนให้แก่บริษัท นอกจากนี้ บริษัทยังได้รับเงินชดใช้ค่าเสียหายเพิ่มอีกตามที่กำหนดไว้ในสัญญา ดังนั้นบริษัท TAC จึงไม่ได้รับความเสียหายแต่อย่างใด อีกทั้งการดำเนินการจัดทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินของผู้ต้องหาที่ 1 และ 2 ก็ถูกต้องตามขั้นตอน และเป็นไปตามมติที่ประชุมของบริษัท ซึ่งเป็นการดำเนินการไปเพื่อประโยชน์ของบริษัท ไม่ใช่เพื่อประโยชน์ส่วนตัว การกระทำของผู้ต้องหาที่ 1 และ 2 จึงไม่เป็นความผิด

3) คดีผู้บริหารบริษัทหลักทรัพย์ซีมิโก้ จำกัด (มหาชน) บริหารงานไม่ซื่อสัตย์สุจริตและไม่ระมัดระวังรักษาผลประโยชน์ กระทำการแสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบจากบริษัท

คดีนี้ สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้กล่าวโทษอดีตกรรมการผู้จัดการของบริษัทหลักทรัพย์ ซีมิโก้ จำกัด (มหาชน) กรณีกระทำการแสวงหาประโยชน์มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย จากการที่บริษัทฯ มีมติให้ลงทุนในหุ้นบริษัทจดทะเบียนแห่งหนึ่งในราคาหุ้นละไม่เกิน 20 บาท ซึ่งเป็นราคาที่สูงกว่าราคาในท้องตลาดของหุ้นดังกล่าวในขณะนั้นเป็นจำนวนมาก และในเวลาต่อมาอดีตกรรมการผู้จัดการดังกล่าวได้มอบหมายให้อดีตผู้อำนวยการฝ่ายของบริษัทฯ ดำเนินการซื้อหุ้นบริษัทจดทะเบียนตามที่ระบุดังกล่าวผ่านบัญชีบุคคลอื่นในตลาดหลักทรัพย์เป็นจำนวน 172,400 หุ้น ในราคาหุ้นละ 5.30 – 8.50 บาท แล้วนำหุ้นดังกล่าวมาขายต่อให้บริษัทฯ ในราคาหุ้นละ 19.75 บาท ซึ่งมิใช่ราคาตลาดที่บุคคลทั่วไปซื้อขายกัน

คดีนี้พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้อง

ศาลอาญากรุงเทพใต้ได้มีคำพิพากษาเป็นคดีหมายเลขแดงที่ 4932/2547 เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2547 สรุปได้ว่า จำเลยที่ 1 เป็นกรรมการบริหาร และ จำเลยที่ 2 เป็นผู้อำนวยการฝ่ายบุคคลและบริหารของบริษัทหลักทรัพย์ ซีมิโก้ จำกัด (มหาชน) ซึ่งคณะกรรมการบริหารของบริษัท ได้อนุมัติโครงการเพื่อการลงทุนในบริษัท ไว้ท์กรุ๊ป จำกัด (มหาชน) ในราคาหุ้นละไม่เกิน 20 บาท โดยจะลงทุนซื้อหุ้นของบริษัทดังกล่าวจำนวน 1,700,000 หุ้น ขณะเกิดเหตุบริษัทฯ ได้ซื้อหุ้นไว้แล้วจำนวน 1,290,000 หุ้น ยังขาดอีกประมาณ 400,000 หุ้น ซึ่งจำเลยทั้ง 2 ได้ทราบข้อมูลดังกล่าวล่วงหน้าเป็นเหตุจูงใจให้จำเลยที่ 1 คาดหวังว่าหากซื้อหุ้นบริษัทดังกล่าวไว้เอง แล้วนำไปขายให้แก่บริษัทของตนในภายหลังย่อมจะได้กำไร แต่ติดขัดที่จำเลยที่ 1 นั้นเป็นกรรมการบริหารของบริษัทฯ ซึ่งหากกรรมการซื้อหุ้นดังกล่าวไว้เองจะต้องรายงานให้สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ทราบ ดังนั้น จำเลยที่ 1 จึงใช้ให้จำเลยที่ 2 เป็นผู้สั่งซื้อแทน ทั้งๆ ที่จำเลยที่ 1 ในฐานะผู้บริหารบริษัทหลักทรัพย์ ซีมิโก้ จำกัด (มหาชน) ควรที่จะซื้อหุ้นในนามของบริษัทฯ แต่กลับไปใช้ให้จำเลยที่ 2 เข้าเป็นผู้ซื้อโดยผ่านบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ของบุคคลอื่น ต่อมา จำเลยที่ 2 ได้นำหุ้นที่ซื้อเอาไว้ขายให้แก่บริษัทหลักทรัพย์ ซีมิโก้ จำกัด (มหาชน) ในราคาหุ้นละ 19.75 บาท จำนวน 450,000 หุ้น

ศาลเห็นว่า การที่จำเลยที่ 1 เป็นกรรมการของบริษัทฯ ซึ่งมีหน้าที่ดูแลผลประโยชน์ของบริษัทกลับนำหลักทรัพย์ที่ซื้อไว้ล่วงหน้าไปขายให้แก่บริษัทของตนเอง เป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต จึงมีความผิดฐานเป็นกรรมการซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ กระทำการเพื่อแสวงหา

ผลประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเอง ส่วนจำเลยที่ 2 เป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิดดังกล่าว

ให้ลงโทษจำคุกจำเลยที่ 1 เป็นเวลา 5 ปี ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 311, 313 และลงโทษจำคุกจำเลยที่ 2 เป็นเวลา 5 ปี เช่นกัน ตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 มาตรา 85 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 315

3) **คดีผู้บริหารบริษัท ไทยเคนเปเปอร์ จำกัด (มหาชน) หรือ TCP ทุจริตต่อบริษัท**

คดีนี้ สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้กล่าวโทษอดีตผู้บริหารของบริษัทไทยเคนเปเปอร์ จำกัด (มหาชน) จำนวน 3 คน กรณีร่วมกันปลอมรายงานการประชุมที่ใช้ประกอบการเปิดบัญชีในนามของ TCP กับธนาคารเพื่อให้เป็นผู้มีอำนาจในการเบิกจ่ายเงิน และต่อมาได้เบิกเงินที่ TCP มีวงเงินสินเชื่อกับสถาบันการเงิน นำฝากเข้าบัญชีธนาคารดังกล่าวแล้วใช้อำนาจสั่งจ่ายเงินเพื่อโอนเงินไปยังบัญชีของบุคคลผู้ถูกกล่าวหาทั้งสามและบุคคลอื่น โดยที่คณะกรรมการบริษัท TCP ไม่ได้รับทราบและมีการจัดทำบัญชีไม่ถูกต้องและไม่ตรงต่อความเป็นจริง ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินและผลประโยชน์ของ TCP และต่อผู้ถือหุ้น TCP

พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้อง

ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า จำเลยทั้งสามได้ร่วมกันเบียดบังเอาเงินจำนวน 365 ล้านบาทไปเป็นประโยชน์ส่วนตัวหรือบุคคลที่สามโดยทุจริต ทำให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท TCP และร่วมกันไม่ลงรายการขอเปิดบัญชีเงินฝากกับธนาคาร และรายการขอกู้เงินและรับเงินกู้จากสถาบันการเงินในเอกสารบัญชีของบริษัท การกระทำของจำเลยทั้งสามจึงเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 307, 308, 311, 312 และ 313 และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ.2535 มาตรา 216 ฯลฯ จึงมีคำพิพากษาให้จำคุกจำเลยทั้งสามคนละ 20 ปี แต่เนื่องจากโทษจำคุกของจำเลยแต่ละกระทงไม่ถึงสามปี และมีเหตุบรรเทาโทษจึงให้รอการลงโทษจำคุกจำเลยทั้งสามไว้เป็นเวลา 5 ปี

2.1.3 ความแตกต่างระหว่างคำว่า "ผู้แทนนิติบุคคล" กับ "ผู้บริหารนิติบุคคล"

เนื่องจากนิติบุคคลเป็นเพียงบุคคลที่เกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น มิได้มีตัวตนและจิตใจเหมือนดังเช่นบุคคลธรรมดา ดังนั้น การจะกระทำการใดๆของนิติบุคคล จึงจำเป็นที่จะต้องกระทำโดยผ่านทางผู้แทนนิติบุคคลเสมอ

คำว่า "ผู้แทนนิติบุคคล" มีความหมายอย่างไรนั้น กฎหมายมิได้กำหนดคำนิยามเอาไว้ อย่างไรก็ดี นักนิติศาสตร์ท่านหนึ่งได้ให้คำอธิบายของคำนี้เอาไว้อย่างน่าสนใจ โดยกล่าวว่า คำว่า "ผู้แทนนิติบุคคล" เป็นคำที่มีความหมายกว้าง ผู้แทนอาจเกิดขึ้นโดยการแต่งตั้งตามกฎหมาย (statutory agent) เช่น เจ้าพนักงานของรัฐที่กระทำตามหน้าที่ราชการ และตัวแทนที่ตั้งโดยสัญญาธรรมดา ผู้แทนที่ตั้งตามกฎหมายเป็นผู้จัดการ คือผู้ที่ได้รับอำนาจตามกฎหมายที่จัดตั้งนิติบุคคล เช่น กรรมการบริษัท หุ้นส่วนผู้จัดการ ห้างหุ้นส่วนจำกัด เนื่องจาก ผู้แทนเป็นผู้แสดงความประสงค์ของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคล จึงเป็นหัวใจหรือสมองของนิติบุคคลเสมือนเป็นตัวนิติบุคคลเอง[5]

โดยปกติอำนาจของผู้แทนนิติบุคคลในการกระทำการต่างๆย่อมเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง โดยผู้แทนนิติบุคคลจะต้องกระทำการต่างๆ ให้อยู่ในขอบเขตที่กฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งบังคับไว้ (intra vires) หากการกระทำนั้นอยู่นอกขอบเขต (ultra vires) ดังกล่าว กิจการนั้นก็จะไม่มีผลผูกพันนิติบุคคล นิติบุคคลไม่ต้องรับผิดแต่อย่างใด โดยผู้ที่ต้องรับผิดคือ ผู้แทนนิติบุคคลที่กระทำการนั้น[6]

ส่วนคำว่า "ผู้บริหารนิติบุคคล" หมายถึง ผู้แทนนิติบุคคล หรือ ผู้ได้รับมอบหมายจากผู้แทนนิติบุคคล รวมทั้งพนักงานระดับบริหาร ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจ เพื่อกระทำกิจการต่างๆ ของบริษัทได้ในระดับหนึ่งเพื่อให้งานที่อยู่ในความรับผิดชอบของตนดำเนินต่อไปได้[7]

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

---

[5]จิตติ ติงศ์ภัทิย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร :สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529),หน้า 84.

[6]เรื่องเดียวกัน, หน้า 88.

[7]ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, รายงานสรุปผลการวิจัย เรื่อง ความรับผิดของนิติบุคคล, (กรุงเทพมหนคร: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548), หน้า 18.

2.2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

2.2.1 แนวความคิดและความเป็นมาของข้อสันนิษฐานในทางอาญา

2.2.1.1 แนวความคิดทางทฤษฎีเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา

ข้อสันนิษฐานเป็นหลักในกฎหมายลักษณะพยาน ซึ่งอนุญาตให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริง ที่เป็นประเด็นพิพาทได้โดยผู้ที่กล่าวอ้างไม่ต้องสืบพยานพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่มีการสันนิษฐานนั้น ข้อสันนิษฐานจึงประกอบด้วยข้อเท็จจริง 2 ข้อ คือ

- ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐาน (Basic Fact)
- ข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐาน (Presumed Fact)

โดยมีหลักว่าเมื่อคู่ความฝ่ายหนึ่งพิสูจน์ได้ว่ามีข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานเกิดขึ้น ศาลจะถือหรือสันนิษฐานไว้ก่อนว่าข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐานเกิดขึ้นเลย เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 286 บัญญัติว่า “ผู้ใดอายุกว่าสิบหกปี ดำรงชีพอยู่แม้เพียงบางส่วนจากรายได้ของผู้ซึ่งค้าประเวณี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปี ถึง ยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นสี่พันบาทถึงสี่หมื่นบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

ผู้ใดไม่มีปัจจัยอย่างอื่นอันปรากฏสำหรับดำรงชีพ หรือไม่มีปัจจัยอันเพียงพอสำหรับดำรงชีพ และมีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ ให้ถือว่า ผู้นั้นดำรงชีพอยู่จากรายได้ของผู้ซึ่งค้าประเวณี เว้นแต่จะพิสูจน์ให้เป็นที่พอใจได้ว่ามิได้เป็นเช่นนั้น

1. อยู่ร่วมกับผู้ซึ่งค้าประเวณี หรือสมาคมกับผู้ซึ่งค้าประเวณีคนเดียวหรือหลายคนเป็นอาจิณ
2. กินอยู่หลับนอน หรือรับเงินหรือประโยชน์อย่างอื่นโดยผู้ซึ่งค้าประเวณีเป็นผู้จัดให้
3. เข้าแทรกแซงเพื่อช่วยผู้ซึ่งค้าประเวณีในการทะเลาะวิวาทกับผู้ที่คบค้ากับผู้ซึ่งค้าประเวณีนั้น”

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติในมาตรานี้เป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมายซึ่งเปิดโอกาสให้จำเลยโต้แย้งได้ ความผิดที่กฎหมายประสงค์จะเอาโทษในกรณีนี้คือ การดำรงชีพจากรายได้ของผู้ซึ่งค้าประเวณี คำว่าดำรงชีพนั้นสื่อความหมายในทางต่อเนื่อง นั่นคือ ฝ่ายโจทก์ต้องพิสูจน์ว่าจำเลยรับปัจจัยในการดำรงชีพจากผู้ซึ่งค้าประเวณีอยู่เป็นประจำเป็นเวลานานพอสมควร ซึ่งอาจหาพยานหลักฐานได้ยาก กฎหมายจึงกำหนดเป็นข้อสันนิษฐานขึ้นโดยการวาง

ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐานว่า ไม่มีปัจจัยในการดำรงชีพหรือมีแต่ไม่เพียงพอ และการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด ตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) ซึ่งสามารถหาพยานหลักฐานพิสูจน์ได้ง่ายกว่า เมื่อโจทก์พิสูจน์ได้ครบตามเงื่อนไขแล้ว กฎหมายจะสันนิษฐานว่าจำเลยดำรงชีพอยู่จากรายได้ของหญิงซึ่งค้าประเวณี ซึ่งหมายความว่าถ้าจำเลยไม่พิสูจน์ว่าความจริงมิใช่เช่นนั้น ศาลจะพิพากษาจำเลยในความผิดฐานนี้

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของข้อสันนิษฐานแล้ว อาจจำแนกข้อสันนิษฐานได้เป็น 2 ประเภทดังนี้

1. ข้อสันนิษฐานตามข้อเท็จจริง (Presumption of Fact)
2. ข้อสันนิษฐานตามกฎหมาย (Presumption of Law)

1. ข้อสันนิษฐานตามข้อเท็จจริง (Presumption of Fact) เป็นข้อสันนิษฐานซึ่งไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ เป็นเรื่องที่ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อเท็จจริงเฉพาะเรื่องโดยอนุมานเอาจากข้อเท็จจริงที่ได้ความ ข้อสันนิษฐานเช่นนี้เกิดขึ้นเมื่อมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งรับฟังเป็นยุติแล้ว ผู้พิพากษาก็สันนิษฐานข้อเท็จจริงอีกข้อหนึ่ง โดยประเด็นพิพาทนั้นน่าจะมีอยู่จริงหรือไม่ ความจริงแล้วเรื่องข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริงเป็นเพียงการนำข้อเท็จจริงแวดล้อมกรณีหลายๆ ข้อ มาประกอบกัน เพื่อสันนิษฐานความน่าจะเป็นของข้อเท็จจริงอีกข้อหนึ่ง แต่ไม่มีผลผูกพันว่าศาลจะต้องถือตามนั้นทุกกรณีไป เช่น การรับของที่ถูกลักมาในเวลากระชั้นชิดจากการลักทรัพย์ เป็นการสันนิษฐานว่าผู้รับน่าจะรู้ว่าของนั้นเป็นของโจร

2. ข้อสันนิษฐานตามกฎหมาย (Presumption of Law) คือข้อสันนิษฐานที่มีกฎหมายบัญญัติขึ้น ซึ่งมีทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา ผลแห่งการที่กฎหมายกำหนดข้อสันนิษฐานไว้ก็คือ ผ่อนผันให้คู่ความฝ่ายที่ได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐาน นำสืบพยานพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขของการสันนิษฐาน (Basic Fact) เท่านั้น เมื่อพิสูจน์ได้แล้วศาลจะสันนิษฐานว่าข้อเท็จจริงที่รับการสันนิษฐาน (Presumed Fact) เกิดขึ้นทันที ดังนั้นการกำหนดข้อสันนิษฐานโดยกฎหมาย จึงมีผลเป็นการแทรกแซงดุลพินิจของศาลในการประเมินพยานแวดล้อมกรณี กล่าวคือ กฎหมายกำหนดไว้เลยว่าศาลต้องประเมินตามที่กฎหมายบัญญัติ ส่วนปัญหาว่าคู่ความฝ่ายตรงข้ามจะนำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานได้หรือไม่ ก็ขึ้นอยู่กับว่าข้อสันนิษฐานนั้นเองเปิดโอกาสให้มีการโต้แย้งได้ (Rebuttable Presumption) หรือไม่เปิดโอกาสให้โต้แย้งได้ (Irrebuttable Presumption) ซึ่งสามารถพิจารณาได้ดังนี้

2.1 ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด (Rebuttable Presumption) คือ ข้อสันนิษฐานที่กฎหมายเปิดโอกาสให้มีการนำสืบพยานโต้แย้งหรือหักล้างได้ ดังนั้น แม้คู่ความฝ่าย

หนึ่งจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานได้ ศาลก็ยังฟังเป็นยุติตามข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐานไม่ได้ เพียงแต่จะมีผลเป็นการผลักภาระหน้าที่นำสืบไปให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้น ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งหักล้างไม่ได้ ศาลจะฟังเป็นข้อยุติตามข้อสันนิษฐานนั้น ข้อสันนิษฐานประเภทนี้มักจะใช้คำว่า "...เว้นแต่..." เช่นที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 211 มาตรา 286, พระราชบัญญัติมาตราชั่ง ตวง วัด พ.ศ. 2466, พระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร พ.ศ. 2490, พระราชบัญญัติน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ. 2521, พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522, พระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522 เป็นต้น

2.2 ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด (Irrebuttable , Conclusive Presumption) คือ ข้อสันนิษฐานซึ่งกฎหมายไม่เปิดโอกาสให้มีการนำสืบโต้แย้งหรือหักล้างได้ ดังนั้น ถ้าคู่ความฝ่ายหนึ่งพิสูจน์ได้ว่ามีข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานเกิดขึ้น ศาลก็จะรับฟังเป็นยุติได้เลยว่า มีข้อเท็จจริงซึ่งได้รับการสันนิษฐานเกิดขึ้นด้วย จึงเป็นกรณีที่ศาลรับฟังข้อเท็จจริงได้โดยไม่ต้องสืบพยานในประเด็นพิพาท ข้อสันนิษฐานประเภทนี้มักจะใช้คำว่า "ให้ถือว่า" เช่น ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงหลักการของบทบัญญัติเรื่องข้อสันนิษฐานว่า เป็นเรื่องการผลักภาระการพิสูจน์ ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าข้อสันนิษฐานตามข้อเท็จจริง (Presumption of Fact) มิได้จัดอยู่ในความหมายเดียวกันกับข้อสันนิษฐานซึ่งอนุญาตให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริงที่เป็นประเด็นพิพาทได้ โดยให้คู่ความฝ่ายหนึ่งพิสูจน์ว่ามีข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐาน (Basic Fact) และศาลถือไว้ก่อนว่ามีข้อเท็จจริงที่ได้รับข้อสันนิษฐาน (Presumed Fact) เกิดขึ้นเลยอันเป็นปัญหาอันควรได้รับการพิจารณาถึงความชอบธรรมของบทบัญญัติดังกล่าว

2.2.1.1 ประเภทของข้อสันนิษฐาน

ข้อสันนิษฐานนี้ แบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ[8]

1. ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย
2. ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง

[8]โอสถ โกสิน, กฎหมายลักษณะพยานเปรียบเทียบ (พระนคร: โรงพิมพ์ไทยเขษม, 2501), หน้า 43-48.

1. ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย

ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย คือ ข้อสันนิษฐานที่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในตัวบทกฎหมาย[9] ข้อสันนิษฐานในกฎหมายนี้อาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ลักษณะ[10] คือ

ก. ลักษณะของการบัญญัติ

ข. ลักษณะของการบังคับใช้

ก. ลักษณะของการบัญญัติ

กฎหมายกำเนิดจากสังคม บทบัญญัติของกฎหมายจึงถูกบัญญัติให้สอดคล้องกับสังคม เมื่อพิจารณาถึงข้อสันนิษฐานในกฎหมายตามลักษณะการบัญญัติแล้ว ยังแยกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) พิจารณาในแง่ชุมชน คือ เป็นข้อสันนิษฐานที่ตั้งขึ้นโดยอาศัยข้อสังเกตจากเหตุการณ์ที่มีอยู่ทั่วไปโดยธรรมดา และในกรณีต่างๆ ที่จะเกิดเป็นข้อเท็จจริงเช่นนั้นขึ้น ก็ควรจะวินิจฉัยได้ว่าความจริงคงเป็นไปในทำนองเดียวกันนั้น[11] เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 327 บัญญัติว่า “ในกรณีชำระดอกเบี้ย หรือชำระหนี้อย่างอื่น อันมีกำหนดชำระเป็นระยะเวลานั้น ถ้าเจ้าหนี้ออกใบเสร็จให้เพื่อระยะหนึ่งแล้วโดยมิได้อิดเอื้อน ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้เพื่อระยะก่อนๆ นั้นด้วยแล้ว

ถ้าเจ้าหนี้ออกใบเสร็จให้เพื่อการชำระต้นเงิน ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเจ้าหนี้ได้รับดอกเบี้ยแล้ว

ถ้าเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งหนี้ได้เวนคืนแล้วไซร้ ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าหนี้นั้นเป็นอันระงับสิ้นไปแล้ว”

2) พิจารณาถึงความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นที่ตั้ง คือ เป็นข้อสันนิษฐานที่ตั้งขึ้นโดยนัยเพื่อจะป้องกันประโยชน์ส่วนได้เสียทั่วไปของประชาชน[12] เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1024 บัญญัติว่า “ในระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนด้วยกันก็ดี หรือในระหว่างผู้ถือหุ้นด้วยกันก็ดี ในระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนกับห้างหุ้นส่วนก็ดี ในระหว่างผู้ถือหุ้นกับบริษัทก็ดี ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดาสมุดบัญชีเอกสารของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท หรือ

---

[9]ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 4 , 60 , 64 เป็นต้น

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ , มาตรา 6 , 17 , 154 เป็นต้น

[10]ศาสตราจารย์แอล ดูปลาดร์ และนายวิจิตร ลุลิตานนท์, กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา (พระนคร: โรงพิมพ์อักษรนิติ, 2478), หน้า 184.

[11]เรื่องเดียวกัน, หน้า 188.

[12]เรื่องเดียวกัน, หน้า 188.

ของผู้ชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทใดๆ นั้น ย่อมเป็นพยานหลักฐานอันถูกต้องตามข้อความที่ได้บันทึกไว้นั้นทุกประการ"

การแยกข้อสันนิษฐานเป็นลักษณะของการบัญญัติตามที่กล่าวข้างต้นนี้ นักกฎหมายรุ่นหลังมีความเห็นว่าเป็นเหตุผลอย่างหนึ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติเห็นว่าควรให้มีกฎหมายประเภทข้อสันนิษฐานเท่านั้น ดังนั้น ข้อสันนิษฐานในกฎหมายจึงมีเพียงลักษณะเดียวเท่านั้น คือ ลักษณะของการบังคับใช้

ข. ลักษณะของการบังคับใช้

เมื่อพิจารณาถึงข้อสันนิษฐานในกฎหมายตามลักษณะของการบังคับใช้นั้น แยกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด

2) ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด

1) ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด

หมายถึง ข้อสันนิษฐานที่ได้บัญญัติขึ้นจากความคาดหมายที่น่าเชื่อว่ามีความแน่นอนมากที่สุด หรือเป็นข้อสันนิษฐานที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งจะต้องบัญญัติให้เป็นที่แน่นอนเพื่อเป็นหลักยึดถือปฏิบัติจนกฎหมายไม่ยอมให้มีการโต้แย้งหักล้างได้

ข้อสันนิษฐานเด็ดขาดมีบัญญัติอยู่ในตัวบทกฎหมายต่างๆมากมาย ข้อสันนิษฐานใดเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดหรือไม่นั้นกฎหมายไม่ได้ระบุไว้โดยชัดแจ้ง ดังนั้น จึงต้องพิจารณาจากถ้อยคำของบทบัญญัตินั้นๆ ว่าเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดหรือไม่ เช่น มีคำว่า "ถือว่า" "ให้ถือว่า" "ต้องถือว่า" เหล่านี้เป็นต้น[13]

2) ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด

หมายถึง ข้อสันนิษฐานที่กฎหมายบัญญัติขึ้นมาจากความคาดหมายเช่นเดียวกับข้อสันนิษฐานเด็ดขาด แต่มีความแน่นอนน้อยกว่า กฎหมายจึงยอมให้มีการโต้แย้งหักล้างได้ แต่ที่บัญญัติไว้ก็เพื่อให้เป็นหลักเกณฑ์ขั้นต้นเพื่อยึดถือปฏิบัติเท่านั้น ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนี้มักจะใช้ถ้อยคำว่า "ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า" "ให้สันนิษฐานว่า" หรือ "ให้ถือว่า..... เว้นแต่" เหล่านี้เป็นต้น

---

[13]ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 60 , ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 46, ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 145 วรรคแรก.

2. ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง

ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริงนี้ไม่ได้เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย แต่ผู้ใช้กฎหมายเป็นผู้ให้กำเนิด ทั้งนี้เพราะข้อเท็จจริงต่างๆ ที่รวบรวมได้ไม่สมบูรณ์พอ จึงมีความจำเป็นต้องอาศัยการวิเคราะห์จากข้อเท็จจริงต่างๆ ที่รวบรวมได้ และคาดหมายเอาว่าน่าจะมีข้อเท็จจริงอีกอย่างหนึ่งเกิดขึ้น ทั้งนี้ โดยอาศัยเหตุผลเป็นเครื่องมือช่วยการคาดหมาย

ความแตกต่างระหว่างข้อสันนิษฐานในกฎหมาย กับข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง แยกได้ดังนี้ คือ[14]

<u>ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย</u>

ก. จะต้องบัญญัติไว้ในตัวบทกฎหมาย

ข. มีจำนวนจำกัดเฉพาะที่บัญญัติไว้ในตัวบทกฎหมายเท่านั้น จะขยายออกโดยใช้วิธีเทียบเคียงไม่ได้

ค. ต้องตีความโดยเคร่งครัด

ง. เป็นข้อบังคับที่บุคคลจะต้องถือตาม กล่าวคือ ศาลจะต้องบังคับการตามที่ข้อสันนิษฐานนั้นๆ กำหนดไว้

<u>ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง</u>

ก. ไม่มีในตัวบทกฎหมาย มีขึ้นโดยสืบเนื่องมาจากหลักตรรกวิทยา

ข. มีใช้ได้ไม่จำกัดจำนวน แล้วแต่ผู้ใช้ข้อสันนิษฐานจะคิดเห็นและมีทางสันนิษฐานได้ตามแต่กรณี

ค. ไม่มีการตีความ เนื่องจากไม่มีอยู่ในตัวบทกฎหมาย

ง. ไม่เป็นข้อบังคับที่บุคคลจะต้องถือตาม กล่าวคือ อาจโต้แย้ง หรือสืบหักล้างได้

<u>ข้อสันนิษฐานทางอาญาที่เป็นโทษแก่จำเลย</u>

ในทางอาญานั้น มีหลักกฎหมายอยู่อย่างหนึ่งที่เป็นหัวใจของกฎหมายอาญา ซึ่งหลักนี้เป็นที่ยอมรับในนานาประเทศ คือ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่า

---

[14]ศาสตราจารย์แอล ดูปลาดร์ และนายวิจิตร ลุลิตานนท์, <u>กฎหมายลักษณะพยาน และจิตวิทยา</u>, หน้า 187.

ศาลจะพิพากษาว่าเขามีความผิด หลักอันนี้ก็มีอยู่ในกฎหมายไทยเช่นกัน[15] และรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย[16]

แต่หลักดังกล่าวจะมีข้อยกเว้นหรือไม่ กล่าวคือ ในบางกรณีกฎหมายบัญญัติข้อสันนิษฐานไว้ว่า จำเลยเป็นผู้กระทำผิดไว้ก่อนแล้วปล่อยให้จำเลยเป็นผู้พิสูจน์ว่าตนเองเป็นผู้บริสุทธิ์ หากพิสูจน์ไม่ได้จำเลยก็ต้องถูกพิพากษาลงโทษ ถ้าพิสูจน์ได้ว่าตนบริสุทธิ์จึงจะถูกปล่อย กรณีเช่นนี้ดูจะเป็นการไม่ยุติธรรมต่อจำเลยเป็นอย่างมาก แต่บางประเทศก็ยอมรับและมีบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานในลักษณะนี้ใช้บังคับ กฎหมายไทยก็ยอมรับและมีข้อสันนิษฐานทำนองนี้ใช้บังคับเช่นกัน และนับวันจะหยิบยกขึ้นมาใช้มากขึ้นเป็นลำดับ[17] ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 62 บัญญัติว่า

“คดีเกี่ยวกับลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่าจะเป็นคดีแพ่งหรือคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่างานที่มีการฟ้องร้องในคดีนั้น เป็นงานอันมีลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดงตามพระราชบัญญัตินี้ และโจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงในงานดังกล่าว เว้นแต่จำเลยจะโต้แย้งว่าไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดง หรือโต้แย้งสิทธิของโจทก์

งานใดมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อของบุคคลใดที่อ้างว่าตนเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงแสดงไว้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของชื่อหรือสิ่งที่ใช้ แทนชื่อนั้นเป็นผู้สร้างสรรค์ หรือนักแสดง

งานใดไม่มีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อแสดงไว้ หรือมีชื่อหรือสิ่งที่ใช้แทนชื่อแสดงไว้ แต่มิได้อ้างว่าเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือสิทธิของนักแสดง และมีชื่อหรือสิ่งใดที่ใช้แทนชื่อของ บุคคลอื่นซึ่งอ้างว่าเป็นผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา หรือผู้พิมพ์และผู้โฆษณาแสดงไว้ ให้สันนิษฐานไว้ ก่อนว่าบุคคลซึ่งเป็นผู้พิมพ์ ผู้โฆษณา หรือผู้พิมพ์และผู้โฆษณานั้นเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์หรือ สิทธิของนักแสดงในงานนั้น”

บทบัญญัติดังกล่าวได้มีการกำหนดข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ หรือสิทธิของนักแสดงเอาไว้ โดยให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่างานที่มีการฟ้องร้องคดีนั้น โจทก์เป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ได้ว่าไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของลิขสิทธิ์ดังกล่าว

ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาที่เป็นโทษแก่จำเลยนี้ แยกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

---

[15]ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 2.

[16]รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550, มาตรา 39.

[17]พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537 มาตรา 62.

1) ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย

2) ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง

ความหมายของข้อสันนิษฐานเหล่านี้มีเหมือนกับที่กล่าวแล้วข้างต้น แต่ในวิทยานิพนธ์นี้จะเน้นถึงข้อสันนิษฐานเฉพาะส่วนที่เป็นโทษแก่จำเลยในทางอาญาขึ้นมาพิจารณา

2.2.1.3 ปัญหาที่เกี่ยวกับข้อสันนิษฐานในคดีอาญา

ปัญหาที่เกิดจากข้อสันนิษฐานในคดีอาญานี้ อาจแยกได้ดังนี้

1. ข้อสันนิษฐานเช่นนี้ชอบด้วยหลักนิติธรรมหรือไม่ กล่าวคือขัดกับมาตรา 2 ประมวลกฎหมายอาญา หรือรัฐธรรมนูญหรือไม่

2. มีขอบเขตในการบังคับใช้เพียงใด

2.2.1.4 ผลกระทบของข้อสันนิษฐานในคดีอาญาต่อการดำเนินคดี[18]

ข้อสันนิษฐานที่มีอยู่ในกฎหมายนั้นส่งผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมอย่างมาก ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก. กระทบต่อการดำเนินคดี

ข. กระทบต่อหลักนิติธรรม

ก. กระทบต่อการดำเนินคดี

ในคดีแพ่ง หากคู่ความฝ่ายใดได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานในกฎหมายแล้ว ฝ่ายนั้นก็ได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานโดยเพียงแต่พิสูจน์ว่า ตนได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการที่ตนจะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานครบถ้วนก็เป็นการเพียงพอแล้ว[19] ศาลก็จะรับฟังข้อเท็จจริงตามที่กฎหมายได้สันนิษฐานเอาไว้ ถ้าหากว่าข้อสันนิษฐานในกฎหมายอันนั้นเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดแล้ว คู่ความอีกฝ่ายก็จะถูกผูกมัดตามข้อสันนิษฐานอันนั้นทันทีโดยไม่มีโอกาสโต้แย้งได้เลย ถ้าหากว่าข้อสันนิษฐานอันนั้นเป็นเพียงข้อสันนิษฐานที่ไม่เด็ดขาดแล้ว คู่ความอีกฝ่ายก็ยังมีโอกาสนำพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อสืบหักล้างข้อสันนิษฐานอันนั้นได้ แต่ก็เป็นภาระอันหนักหน่วงของคู่ความอีกฝ่ายนั้นที่จะต้องหักล้างข้อสันนิษฐานให้ได้ หากตนพิสูจน์ไม่ได้หรือไม่พิสูจน์แม้ตามความเป็นจริงฝ่ายของตนจะเป็นผู้ชนะคดี ตนก็จะเป็นฝ่ายแพ้ในประเด็นนั้น กล่าวโดยสรุปคือ กฎหมายผลักภาระการพิสูจน์ให้แก่คู่ความอีกฝ่ายนั่นเอง

ที่กล่าวข้างต้นเป็นผลของข้อสันนิษฐานในกฎหมายในทางแพ่ง แต่ในทางอาญานั้น การดำเนินกระบวนพิจารณามีข้อแตกต่างกับทางแพ่งอยู่มากที่สำคัญคือ ในประเทศไทยใช้

---

[18]จตุรงค์ ฉินวิวัฒน์, "ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาอันเป็นโทษแก่จำเลย," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), หน้า 50-59.

[19]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 84.

ระบบกล่าวหา (Accusatorial system) ซึ่งฝ่ายโจทก์ที่กล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิดจะต้องรับภาระในการพิสูจน์ให้ศาลเห็นจริงว่า จำเลยได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาของโจทก์กล่าวคือ ฝ่ายโจทก์ต้องมีหน้าที่ในการนำพยานเข้าสืบก่อน[20] เสมอ ข้อนี้เป็นข้อแตกต่างจากคดีแพ่ง เนื่องจากในคดีแพ่งนั้นการกำหนดภาระการพิสูจน์นั้นดูจากประเด็นแห่งคดีเป็นประเด็นๆ ไปว่า ฝ่ายไหนมีภาระต้องพิสูจน์ในประเด็นไหน ส่วนหน้าที่นำพยานเข้าสืบก่อนนั้น อาจถูกกำหนดขึ้นจากประเด็นต่างๆ ว่าฝ่ายใดมีภาระการพิสูจน์มากกว่า กล่าวคือ หากมีประเด็นที่จะต้องสืบมากกว่าแล้ว ก็มีหน้าที่นำพยานเข้าสืบก่อน หรือ อาจจะกำหนดจากประเด็นสำคัญในคดีว่าตกอยู่แก่ฝ่ายไหน ฝ่ายนั้นก็มีหน้าที่นำสืบก่อน หรือฝ่ายหนึ่งอาจมีหน้าที่นำสืบก่อนในบางประเด็นแล้ว คู่ความอีกฝ่ายก็มีหน้าที่นำสืบก่อนในประเด็นอื่นๆ ก็ได้ ทั้งนี้แล้วแต่ศาลจะกำหนด

ในทางอาญานั้น หากมีข้อสันนิษฐานที่เป็นโทษแก่จำเลยแล้วโจทก์ก็เพียงแต่พิสูจน์ให้ได้ตามเงื่อนไขที่จะเข้าข้อสันนิษฐานเช่นเดียวกับในทางแพ่ง ตัวอย่างเช่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 211 โจทก์แต่เพียงพิสูจน์ว่า จำเลยประชุมในที่ประชุมอั้งยี่หรือซ่องโจรเท่านั้นก็พอแล้ว จำเลยก็จะถูกสันนิษฐานว่ากระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่หรือซ่องโจรแล้ว เว้นเสียแต่ว่าจำเลยจะแสดงได้ว่า ได้ประชุมโดยไม่รู้ว่าเป็นการประชุมของอั้งยี่หรือซ่องโจร หรือในกรณีตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 59 เมื่อโจทก์พิสูจน์ได้ว่านิติบุคคลกระทำผิดตามพระราชบัญญัติดังกล่าว โจทก์ก็ไม่ต้องสืบว่ากรรมการหรือผู้จัดการ หรือผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของนิติบุคคลนั้นมีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลด้วยหรือไม่ เพราะกฎหมายถือว่าบุคคลเหล่านั้นมีส่วนในการกระทำความผิดด้วย โดยกฎหมายโอนภาระให้แก่บุคคลเหล่านั้นพิสูจน์ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นด้วย เป็นต้น

เมื่อบุคคลถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ผู้นั้นก็ตกเป็นผู้ต้องหา และเมื่อได้นำคดีนั้นไปสู่ศาลผู้นั้นก็จะกลายเป็นจำเลย สิทธิหน้าที่ต่างๆ ที่เคยมีอยู่ก็จะถูกตัดทอนลงไปบ้าง ทั้งนี้เพื่อให้การดำเนินกระบวนพิจารณาตามขั้นตอนของกฎหมายสามารถดำเนินไปได้ และเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกนำเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมแล้ว กฎหมายก็ได้บัญญัติสิทธิของผู้ต้องหา[21] หรือจำเลยไว้[22] เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหา หรือจำเลยดำเนินการต่อสู้คดีได้ตามกระบวนการยุติธรรมให้ได้ผลมากที่สุดแก่ตน

---

[20]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 174.

[21]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1.

[22]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8.

นอกจากการถูกจำกัดสิทธิบางประการในฐานะที่เป็นผู้ต้องหา หรือจำเลยแล้ว หากเป็นกรณีที่ตกอยู่ในบังคับของข้อสันนิษฐานในกฎหมายที่เป็นโทษแล้ว ข้อสันนิษฐานดังกล่าวจะกระทบถึงสิทธิหน้าที่ของจำเลยอีกหลายประการ ซึ่งพิจารณาตามลักษณะของข้อสันนิษฐานออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1. ผลกระทบของข้อสันนิษฐานเด็ดขาด
2. ผลกระทบของข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด

2.2.1.4.1 ผลกระทบของข้อสันนิษฐานเด็ดขาด

เนื่องจากข้อสันนิษฐานเด็ดขาดถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อแก้ปัญหาต่างๆ ที่ยากแก่การหาข้อยุติ หรือไม่อาจหาข้อยุติลงได้ เพื่อให้ยุติลงโดยอาศัยอำนาจของกฎหมาย เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำความผิดในราชอาณาจักร ต้องรับโทษตามกฎหมาย

การกระทำความผิดในเรือไทยหรืออากาศยานไทย ไม่ว่าจะอยู่ณ ที่ใด ให้ถือว่ากระทำความผิดในราชอาณาจักร” หรือในกรณีของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 60 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดเจตนาที่จะกระทำต่อบุคคลหนึ่ง แต่ผลของการกระทำเกิดแก่อีกบุคคลหนึ่งโดยพลาดไป ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำโดยเจตนาแก่บุคคลซึ่งได้รับผลร้ายจากการกระทำนั้น แต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ลงโทษหนักขึ้นเพราะฐานะของบุคคล หรือเพราะความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำกับบุคคลที่ได้รับผลร้าย มิให้นำกฎหมายนั้นมาใช้บังคับเพื่อลงโทษผู้กระทำให้หนักขึ้น” เหตุที่กฎหมายจำต้องสันนิษฐานเช่นนี้ก็เพราะเป็นปัญหาที่ยากจะหาข้อยุติลงได้ ตัวอย่างเช่น ผู้ต้องหาถูกจับเพราะยิงคนตายในที่ชุมชน หากไม่มีหลักฐานอื่นประกอบแล้วเป็นเรื่องยากที่จะพิสูจน์ว่าผู้ต้องหาต้องการฆ่าผู้ตาย เพราะผู้ต้องหาอาจแก้ตัวว่าต้องการฆ่าอีกคนหนึ่ง แต่กระสุนไปถูกผู้ตายได้อย่างไรไม่ทราบ หากไม่มีกฎหมายสันนิษฐานในกรณีเช่นนี้แล้วผู้ต้องหาก็จะไม่ถูกลงโทษที่เหมาะสม

ตามปกติ โจทก์ต้องมีหน้าที่พิสูจน์ความผิดของจำเลยให้ครบองค์ประกอบของความผิดนั้นๆ ตามที่กล่าวหาแล้ว จำเลยก็มีสิทธิที่จะสืบพิสูจน์เพื่อหักล้างข้อกล่าวหาของโจทก์ แต่ถ้าจำเลยตกอยู่ในบังคับของข้อสันนิษฐานเด็ดขาดแล้ว สิทธิของจำเลยในการดำเนินคดีก็จะถูกเปลี่ยนแปลงไป ข้อสันนิษฐานเด็ดขาดนี้มีผลกระทบต่อตัวจำเลยเป็นอย่างมาก ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก. กระทบต่อความรับผิดของจำเลย

ข. กระทบต่อภาระการพิสูจน์

ค. กระทบต่อการสู้คดี

ก. กระทบต่อความรับผิดของจำเลย

ตามปกติ เมื่อมีคดีสู่ศาล ฝ่ายโจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำการอันประกอบเป็นความผิด และจำเลยไม่อาจหักล้างได้แล้ว จำเลยจึงจะต้องรับผิด แต่ถ้าคดีของจำเลยตกอยู่ในบังคับของข้อสันนิษฐานเด็ดขาดแล้ว โจทก์เพียงแต่นำสืบพยานหลักฐานต่างๆ ให้เข้าเงื่อนไขดังที่ข้อสันนิษฐานนั้นระบุไว้เท่านั้น ก็เป็นการเพียงพอให้จำเลยต้องรับผิดแล้ว โดยจำเลยจะถูกตัดสิทธิไม่ให้โต้เถียงได้เลย ทางเดียวที่จำเลยจะทำได้ คือ นำสืบพิสูจน์ว่ากรณีของจำเลยไม่เข้าข้อสันนิษฐานเท่านั้น ตัวอย่างเช่น ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 27 วรรค 2 หากโจทก์พิสูจน์ได้ว่าจำเลยมียาเสพติดให้โทษในประเภท 2 ไว้ในครอบครองคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ได้ตั้งแต่หนึ่งร้อยกรัมขึ้นไป เพียงเท่านั้นก็เป็นการเพียงพอแล้ว โจทก์ไม่ต้องนำสืบพิสูจน์พยานหลักฐานอะไรอีกต่อไป โดยข้อสันนิษฐานของกฎหมายจะเข้ามาดำเนินการแทนโจทก์ต่อไป กล่าวคือ ข้อสันนิษฐานจะสรุปเรื่องลงว่าจำเลยมียาเสพติดดังกล่าวไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ผลที่ตามมาก็คือ ข้อเท็จจริงที่สรุปโดยข้อสันนิษฐานนี้จะถูกนำไปปรับกับมาตรา 69 วรรค 2 อันเป็นความผิดฐานมียาเสพติดดังกล่าวไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ซึ่งต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท ส่วนจำเลยนั้นไม่มีสิทธิที่จะโต้แย้งว่าตนไม่ได้ครอบครองยาเสพติดเหล่านั้นเพื่อจำหน่าย เพราะข้อสันนิษฐานดังกล่าวเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด ซึ่งมีผลเป็นการยุติข้อเท็จจริงที่ว่ามียาเสพติดไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือไม่นั้นให้สิ้นสุดลงตามที่สันนิษฐานไว้ และทำการปิดปากจำเลยไม่ให้โต้แย้งเป็นอย่างอื่นด้วย

จึงสรุปได้ว่า ข้อสันนิษฐานเด็ดขาดนี้ มีผลต่อความรับผิดของจำเลยโดยตรง คือ จำเลยจะถูกตัดสิทธิในการปฏิเสธความรับผิด

ข. กระทบต่อภาระการพิสูจน์

ภาระการพิสูจน์ หมายถึง ภาระในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งที่ตนเป็นผู้กล่าวอ้างขึ้นมาเพื่อให้ศาลเห็นจริงดังที่ตนกล่าวอ้าง[23]

ข้อสันนิษฐานเด็ดขาดเป็นการยุติข้อเท็จจริงบางประการลงอย่างเด็ดขาด เพื่อเป็นหลักในการปรับตัวบทกฎหมายต่อไป และมีผลให้โจทก์ได้รับประโยชน์ คือ ภาระการพิสูจน์ต่างๆ จะถูกลดลงให้เหลือเพียงพิสูจน์ให้เข้าเงื่อนไขแห่งข้อสันนิษฐานนั้นเท่านั้น จำเลยก็หมดโอกาสที่จะพิสูจน์พยานหลักฐานหักล้างข้อสันนิษฐานนั้นได้เลย ดังเช่น พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2517 มาตรา 42 “คำสั่งพักใช้ใบอนุญาตและคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต....ให้

[23]คะนึง ฤาไชย, พยาน, (กรุงเทพ: สารศึกษาการพิมพ์, 2521), หน้า 34-35.

ปิดไว้ ณ สถานที่ผลิตเพื่อขาย หรือสถานที่นำเข้าเพื่อขายซึ่งเครื่องสำอางและให้ถือว่าผู้รับอนุญาตได้ทราบคำสั่งนั้นแล้ว ตั้งแต่วันที่ปิดคำสั่ง" ในกรณีเช่นนี้ หากโจทก์พิสูจน์ว่าได้ปิดคำสั่ง ณ สถานที่ดังกล่าวแล้วก็จะฟังข้อเท็จจริงเป็นยุติว่าจำเลยทราบคำสั่งนั้นแล้ว ทำให้จำเลยต้องผูกพันตามนั้น ส่วนทางด้านจำเลยนั้น ภาระการพิสูจน์จะถูกตัดลงเหลือเพียงทางเดียว คือ ต้องพิสูจน์ว่าข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกิดขึ้นนั้นไม่ตกอยู่ในบังคับแห่งข้อสันนิษฐานดังกล่าว โดยพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าไม่มีการปิดคำสั่งนั้นไว้ ณ สถานที่ผลิต เป็นต้น แต่ถ้าพิสูจน์ไม่ได้ตามนี้แล้ว จำเลยก็ไม่มีโอกาสที่จะหักล้างว่าแม้จะปิดคำสั่งไว้แล้วก็ตาม แต่จำเลยก็ยังไม่ทราบคำสั่งนั้น เพราะในช่วงเวลาดังกล่าว จำเลยอยู่ต่างประเทศและไม่ได้อยู่เป็นที่เป็นทางอันจะทำให้ญาติหรือลูกจ้างของจำเลยสามารถส่งข่าวให้จำเลยทราบได้ เป็นต้น ดังนั้น ข้อสันนิษฐานเด็ดขาดจึงมีผลผลักภาระการพิสูจน์ของจำเลยไม่ให้มีโอกาสหักล้างข้อที่สันนิษฐานไว้เลย

ค. กระทบต่อการสู้คดี

ในคดีอาญาทั่วไปที่ไม่มีข้อสันนิษฐานที่เป็นโทษแก่จำเลยเข้ามาเกี่ยวข้องนั้น จำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การไม่ว่าจะเป็นชั้นสอบสวน[24] ชั้นไต่สวนมูลฟ้อง[25] หรือในชั้นพิจารณา[26] และโจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าจำเลยได้กระทำผิดจริงตามที่โจทก์กล่าวหา โดยโจทก์จะอ้างจำเลยมาเป็นพยานไม่ได้[27] แม้จำเลยจะอ้างตนเองเข้ามาเป็นพยาน จำเลยก็ได้รับการคุ้มครองไม่ต้องตอบคำถามที่อาจทำให้ถูกฟ้องคดีอาญาเช่นเดียวกับพยานทั่วไป[28] แต่ถ้าจำเลยอ้างตนเองเป็นพยานในคดีที่ตนถูกฟ้องและเบิกความเท็จในคดีนั้นแล้ว จำเลยจึงจะมีความผิดฐานเบิกความเท็จ ไม่ว่าจำเลยจะให้การเพื่อต่อสู้คดีหรือจะนิ่งเฉยก็ตาม ภาระของโจทก์ก็มีเท่าเดิม แต่ถ้าเป็นคดีที่ตกอยู่ในบังคับของข้อสันนิษฐานที่เป็นโทษแก่จำเลยแล้ว โจทก์จะได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้น กล่าวคือ ข้อสันนิษฐานเหล่านั้นจะช่วยลดภาระในการพิสูจน์และหน้าที่นำสืบลงอย่างมาก แต่สำหรับจำเลยแล้วสิทธิต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นจะถูกกระทบอย่างมาก กล่าวคือ จำเลยจะถูกบังคับโดยปริยายให้ต้องให้การเพื่อต่อสู้คดี

2.2.1.4.2 ผลกระทบของข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด

แม้ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดมีกำเนิดเช่นเดียวกับข้อสันนิษฐานเด็ดขาดก็ตาม แต่เมื่อเปรียบเทียบถึงบทบาทแล้ว ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนี้มีบทบาทใน

---

[24]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 134/4 , 135.

[25]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 165.

[26]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 172.

[27]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 232.

[28]ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 234.

กฎหมายมากกว่า มีความสำคัญมากกว่า และมีที่ใช้มากกว่าด้วย ทั้งนี้เนื่องจากข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนี้มีระดับความเป็นไปได้น้อยกว่าข้อสันนิษฐานเด็ดขาด จึงทำให้ฝ่ายนิติบัญญัติหยิบยกขึ้นมาใช้ได้ง่ายกว่า และได้บัญญัติขึ้นเพื่อให้เป็นหลักในการยึดถือปฏิบัติในชั้นต้นเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงยอมให้มีการนำสืบหักล้างได้ และด้วยเหตุที่กฎหมายยอมให้นำสืบหักล้างได้นี้เอง จึงทำให้ผลกระทบของข้อสันนิษฐานเช่นนี้มีน้อยกว่าข้อสันนิษฐานเด็ดขาด ซึ่งแยกพิจารณาได้ดังนี้

ก. กระทบต่อความรับผิดของจำเลย

ข. กระทบต่อภาระการพิสูจน์

ค. กระทบต่อการต่อสู้คดี

ก. กระทบต่อความรับผิดของจำเลย

ในคดีที่จำเลยตกอยู่ในบังคับของข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนั้น จำเลยจะถูกสันนิษฐานไว้ก่อนว่ากระทำความผิด ต่อเมื่อจำเลยพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานนี้ได้แล้ว จึงทำให้จำเลยพ้นจากความผิดที่โจทก์กล่าวหา เช่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 286 วรรค 2 บัญญัติว่า “ผู้ใดไม่มีปัจจัยอย่างอื่นอันปรากฏสำหรับดำรงชีพ หรือไม่มีปัจจัยอันพอเพียงสำหรับดำรงชีพ และมีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ ให้ถือว่าผู้นั้นดำรงชีพอยู่จากรายได้ของผู้ซึ่งค้าประเวณี เว้นแต่จะพิสูจน์ให้เป็นที่พอใจได้ว่ามิได้เป็นเช่นนั้น

(1) อยู่ร่วมกับผู้ซึ่งค้าประเวณี หรือสมาคมกับผู้ซึ่งค้าประเวณีคนเดียวหรือหลายคนเป็นอาจิณ

(2) กินอยู่หลับนอน หรือรับเงิน หรือประโยชน์อย่างอื่นโดยผู้ซึ่งค้าประเวณีเป็นผู้จัดให้

(3) เข้าแทรกแซงเพื่อช่วยผู้ซึ่งค้าประเวณีในการทะเลาะวิวาทกับผู้ที่คบค้ากับผู้ซึ่งค้าประเวณีนั้น” เมื่อโจทก์นำสืบพิสูจน์ได้ว่า จำเลยอยู่ร่วมกับผู้ซึ่งค้าประเวณี หรือสมาคมกับผู้ซึ่งค้าประเวณี กฎหมายเพียงแต่สันนิษฐานว่าจำเลยดำรงชีพอยู่จากรายได้ของผู้ซึ่งค้าประเวณีเท่านั้น และเปิดโอกาสให้จำเลยนำพยานหลักฐานมาแสดงเพื่อหักล้างว่าไม่ได้ดำรงชีพจากรายได้ของผู้ซึ่งค้าประเวณี เป็นต้น แต่ถ้าเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดแล้ว จำเลยจะไม่มีโอกาสเช่นนี้เลย

ข. กระทบต่อภาระการพิสูจน์

สำหรับโจทก์แล้ว ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนี้มีผลเช่นเดียวกับข้อสันนิษฐานเด็ดขาด คือทำให้โจทก์เพียงแต่สืบพยานให้เข้าข้อสันนิษฐานก็เป็นการเพียงพอแล้ว ในส่วนของจำเลยนั้น ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดนี้มีผลกระทบน้อยกว่าข้อสันนิษฐานเด็ดขาด แต่ทำให้มีภาระการพิสูจน์มากกว่าข้อสันนิษฐานเด็ดขาด กล่าวคือ ทำให้จำเลยมีภาระที่จะต้องแสดงให้ศาลเห็น

ว่าข้อเท็จจริงที่โจทก์พิสูจน์นั้นไม่อาจจะนำเข้าสู่ข้อสันนิษฐานได้ ซึ่งข้อนี้เป็นเช่นเดียวกับข้อสันนิษฐานเด็ดขาดดังกล่าวแล้ว แต่ถ้าหากว่าจำเลยพลาดจากการพิสูจน์ในชั้นนี้ซึ่งมีผลทำให้จำเลยตกอยู่ในบังคับข้อสันนิษฐานแล้ว จำเลยก็ยังมีโอกาสที่จะพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานนี้ได้อีกชั้นหนึ่ง โดยแสดงให้เห็นว่า แม้จะตกอยู่ในบังคับข้อสันนิษฐานแล้วก็ตาม แต่มีข้อเท็จจริงบางอย่างที่แสดงให้เห็นว่าไม่เป็นไปตามที่สันนิษฐาน ตัวอย่างเช่น ตามพระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. 2478 มาตรา 6 บัญญัติว่า “ผู้ใดอยู่ในวงการเล่นอันขัดต่อบทแห่งพระราชบัญญัตินี้.....ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นเล่นด้วย เว้นแต่ผู้ซึ่งเพียงแต่ดูการเล่นในงานรื่นเริงสาธารณะ....” โจทก์มีภาระการพิสูจน์เพียงแต่แสดงให้เห็นว่าจำเลยอยู่ในวงการเล่นเท่านั้น ก็ทำให้จำเลยตกอยู่ในบังคับข้อสันนิษฐานแล้ว ส่วนจำเลยก็สามารถที่จะหักล้างในชั้นแรกว่าข้อเท็จจริงที่โจทก์พิสูจน์นั้นยังไม่อาจทำให้จำเลยตกอยู่ในบังคับแห่งข้อสันนิษฐาน เช่น แสดงให้เห็นว่าจำเลยเพียงแต่อยู่ในห้องเล่นการพนันเท่านั้น ยังไม่ถึงกับอยู่ในวงการพนัน[29] อันเป็นผลให้ข้อสันนิษฐานดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้กับจำเลย แต่ถ้าจำเลยพลาดจากการพิสูจน์ในชั้นนี้ซึ่งทำให้จำเลยตกอยู่ในบังคับข้อสันนิษฐานแล้ว จำเลยก็อาจพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าแม้จำเลยจะได้อยู่ในวงเล่นการพนันก็ตาม แต่จำเลยก็ไม่ได้ร่วมเล่นด้วย เพียงแต่ไปเป็นผู้ดูแลเท่านั้น เป็นต้น

ค. กระทบต่อการต่อสู้คดี

ในข้อนี้ ผลกระทบของข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาดเช่นเดียวกับข้อสันนิษฐานเด็ดขาด กล่าวคือ จำเลยจะถูกบังคับโดยปริยายให้ต้องต่อสู้คดี หากจำเลยนิ่งเฉยเท่ากับจำเลยยอมรับผิดตามที่โจทก์กล่าวหา

กระบวนพิจารณาคดีทางอาญานั้น แม้จะมีกฎเกณฑ์และขั้นตอนเกี่ยวกับระเบียบพิธีในการดำเนินคดีก็ตาม แต่ก็ไม่ถือเคร่งครัดนัก เพราะในการดำเนินคดีทางอาญายึดถือหลักสำคัญประการหนึ่ง คือ จะต้องเปิดโอกาสให้จำเลยต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เช่น ในด้านคำให้การของจำเลยนั้น จำเลยจะให้การหรือไม่ให้การ หรือให้การแล้วถอนคำให้การได้ทุกขณะในระหว่างพิจารณาจนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาล การที่จำเลยนิ่งเฉยนั้นจึงมีความหมายถึงการนิ่งเฉยตลอดการพิจารณามิใช่นิ่งเฉยในขณะที่ศาลถามคำให้การของจำเลยเท่านั้น

2.2.2 ข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

2.2.2.1 ขอบเขตของข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

นับแต่ปรัชญาของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม (Capitalistic Market

[29] คำพิพากษาฎีกาที่ 1008/2478.

Economy) ของ อดัม สมิท ได้มีอิทธิพลต่อการจัดระบบเศรษฐกิจในนานาอารยประเทศ นับแต่ยุคศตวรรษที่ 18 ถึงต้นศตวรรษที่ 20 ทำให้ปรัชญาการใช้กฎหมายในยุคนั้นยึดมั่นในแนวความคิดแบบเสรีนิยมในทางกฎหมาย (Legal Laissez-Faire)[30] ซึ่งหลักการของกฎหมายดังกล่าว ไม่สนับสนุนให้รัฐใช้กลไกทางกฎหมายเข้าไปแทรกแซงในเรื่องทางเศรษฐกิจหรือสังคม หรือหากจำเป็นให้แทรกแซงแต่น้อยที่สุด อันมีผลทำให้ลักษณะของกฎหมายในยุคสมัยนั้นค่อนข้างตายตัว (Self Contained System) โดยยึดถือการวิเคราะห์ต่อกฎเกณฑ์ทางกฎหมายล้วนๆ และการมีระบบการพิจารณาที่แน่นอนตายตัว ตัวอย่างเช่น กฎหมายในสมัยนั้นได้มีการยึดถือแนวความคิดเรื่องความศักดิ์สิทธิ์ และเสรีภาพในการแสดงเจตนา (Autonomie de Volonte) อย่างเคร่งครัด ซึ่งทำให้ต้องบังคับตามสัญญา ซึ่งได้กระทำขึ้นแม้ว่าในสัญญาดังกล่าวคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายจะได้เปรียบเสียเปรียบกันอย่างไรก็ตาม [31] อนึ่ง แนวความคิดแบบเสรีนิยมทางกฎหมายเช่นนี้จะดำรงอยู่ได้ดีในสภาพสังคมซึ่งมีลักษณะเรียบง่ายไม่ซับซ้อน หากแต่ในสังคมซึ่งมีความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคมอย่างรวดเร็ว ได้ก่อให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์ความแข็งกระด้างของแนวความคิดเสรีนิยมทางกฎหมาย (Legal Laissez-Faire) อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ โดยเฉพาะแรงกดดันจากขบวนการกรรมกรต่างๆ ได้เป็นตัวการสำคัญผลักดันให้รัฐต้องหันมาให้ความสนใจในการใช้กฎหมายเพื่อแทรกแซงระบบผลประโยชน์ในสังคมอย่างจริงจัง

แนวความคิดในการใช้กฎหมายของรัฐ เพื่อแทรกแซงระบบผลประโยชน์ในสังคม (Interventionism) ได้เริ่มเกิดขึ้นนับแต่สมัย Roman โดยที่ยูริสต์ (Jurist)[32] ได้เสนอแนวทางในการใช้กฎหมายเพื่อปรับปรุงและเปลี่ยนแปลงสังคม อย่างไรก็ตาม แนวความคิดในการใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองสังคม (Social Legislation) ได้รับการกล่าวถึงอย่างจริงจัง โดย รูดอฟ

---

[30]Alan Hunt, The Sociological Movement in Law, (London: Macmillan Press, 1978), p.13 อ้างถึงโดย จรัล โฆษณานันท์, นิติปรัชญา, (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดชนวนพิมพ์, 2532), หน้า 241.

[31]บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, "การแก้ไขปัญหาสังคมและเศรษฐกิจด้วยกฎหมาย : ปัญหากฎหมายเรื่องความยากจน," ใน เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายกับการเปลี่ยนแปลงของสังคม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2532 หน้า 653

[32] อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. "การศึกษาและการให้ความรู้ทางกฎหมาย : นักนิติศาสตร์และวิศวกรรมสังคม" เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายกับการเปลี่ยนแปลงของสังคม (นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2532), หน้า 440.

ฟอน เยียริ่ง (Rudoff Von Jhering) นักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันผู้ซึ่งเสนอความคิดเห็นไว้ในหนังสือเรื่อง "กฎหมายในฐานะเครื่องมือเพื่อบรรลุเป้าหมาย" (Law as a Means to an End)[33] ความว่า

"กฎหมายที่ดีจะต้องแบกภาระทั้งหลายที่จะมีอิทธิพลต่อผลประโยชน์ต่างๆ ในชีวิตของสังคม โดยมอบให้รัฐหยิบยกเอาผลประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งมาพิจารณาเป็นพิเศษ... ในสังคมที่มีความเหลื่อมล้ำ หรือมีช่องว่างในทางเศรษฐกิจที่ห่างกันมากระหว่างความ "มี" กับความ "จน" ถ้าจะนำกฎหมายมาใช้ให้ประสานกับสภาพของสังคมดังกล่าว หากจะใช้กฎหมายในลักษณะเท่าเทียมกันต่อบุคคลทุกคนตามลักษณะของกฎหมายทั่วๆ ไป ที่ยึดถือปฏิบัติอยู่แล้วก็ไม่อาจที่จะแก้ปัญหาช่องว่างดังกล่าวได้ การใช้กฎหมายในทางสังคมบางลักษณะ เพื่อจุดมุ่งหมายที่จะแก้ปัญหาดังกล่าว จึงจำเป็นที่จะต้องเปลี่ยนแนวความคิดในการ "สร้าง" และการ "ใช้" อย่างไม่เท่าเทียมเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกัน หรือ อย่างน้อยก็เกือบจะเท่าเทียมกัน"

แนวความคิดในการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือเพื่อบรรลุเป้าหมายของรัฐ (Law As a Means to an End) ได้มีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา นับแต่ต้นศตวรรษที่ 20 โดย รอสโก พาวนด์ (Roscoe Pound) ศาสตราจารย์ทางกฎหมาย จากมหาวิทยาลัยฮาร์วาร์ด ผู้ซึ่งพัฒนาทฤษฎีการใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองสังคม (Social Legislation) ให้มีรายละเอียดในเชิงปฏิบัติเพิ่มมากขึ้น และได้ทำให้ทฤษฎีนี้เป็นที่ยอมรับแพร่หลายมากขึ้น ในดินแดนต่างๆ โดยพาวนด์ (Pound) ได้กล่าวถึงกฎหมายว่า เป็นเครื่องมือสำหรับรักษาผลประโยชน์ต่างๆ ในสังคม เพื่อให้เกิดความสมดุลประหนึ่งการก่อสร้างหรือวิศวกรรมสังคม จึงอาจกล่าวได้ว่าทฤษฎีวิศวกรรมสังคม (Social Engineering Theory) เป็นแนวคิดซึ่งเน้นถึงภารกิจของรัฐ ในการจัดระบบผลประโยชน์ต่างๆ ให้สมดุลด้วยกลไกทางกฎหมาย คล้ายกับการเป็นนักวิศวกรรมสังคมที่มุ่งสร้างโครงสร้างสังคมใหม่ อันมีประสิทธิภาพในการตอบสนองความต้องการของประชาชนอย่างสูงสุดโดยให้เกิดความร้าวฉานหรือสูญเสียน้อยที่สุด[34]

ด้วยอิทธิพลของแนวความคิดในการใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองสังคม ทำให้บทบาทของรัฐในยุคนั้นเพิ่มมากขึ้นอย่างรวดเร็ว รัฐได้เข้าแทรกแซงในกิจกรรมต่างๆ ในสังคมซึ่งแต่เดิมรัฐไม่เคยเกี่ยวข้องเลย เช่น การเข้ามามีบทบาทในการจัดการศึกษา, การสาธารณูปโภคและสาธารณูปการทั้งปวง, การจัดความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้าง ลูกจ้าง, การจัดการแก้ไขปัญหาเรื่องปากท้องประชาชน, การแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมตลอดจนการเข้ามาจัดระเบียบในการดำเนิน

---

[33] กฎหมายในฐานะเครื่องมือเพื่อบรรลุเป้าหมาย (Law as a Means to an End) นี้เดิมทีได้เขียนไว้เป็นภาษาเยอรมันซึ่งใช้ชื่อว่า "วัตถุประสงค์ในกฎหมาย" (Der Zweek in Reclit).

[34] Roscoe Pound, Interpretations of Legal History, (New York, 1923), p. 156. อ้างถึงโดย จรัล โฆษณานันท์.

กิจกรรมทางธุรกิจของเอกชน ด้วยเหตุนี้บทบาทและหน้าที่ของกฎหมายในฐานะซึ่งเป็นเครื่องมือของรัฐจึงได้ขยายกว้างออกไปจากเดิมมาก เช่น ปรากฏการณ์รัฐบัญญัติใหม่ๆ เป็นจำนวนมาก ไม่ว่าจะเป็นรัฐบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค, รัฐบัญญัติป้องกันสุขภาพและความปลอดภัยของสาธารณะ, รัฐบัญญัติคุ้มครองแรงงาน หรือ รัฐบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจของเอกชน[35]

ในส่วนของกฎหมายอาญานั้น ได้ปรากฏอิทธิพลของแนวความคิดในการใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองสังคม (Social Legislation) ในกฎหมายอาญาเช่นเดียวกันกับกฎหมายประเภทอื่นๆ โดยมีการใช้แนวความคิดในการใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองสังคมเพื่อขยายบทบาทและหน้าที่ของกฎหมายอาญา ซึ่งแต่เดิมได้มีบทบาทในการควบคุมสังคมอย่างแคบ เช่น ปรากฏว่าได้มีการนำมาตรการทางอาญาไปใช้กับกฎหมายซึ่งเกี่ยวข้องกับสุขภาพและความปลอดภัยของสาธารณะ, สิ่งแวดล้อม, การดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจของเอกชน และกฎหมายอื่นๆ มากมาย นอกจากนี้แล้วยังได้มีการนำแนวความคิดในการใช้กฎหมาย เพื่อคุ้มครองสังคมไปใช้ในการเปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์ความรับผิดทางอาญาทั่วไป เช่น ยกเว้นหลักเจตนา (Mens Rea) ซึ่งแต่เดิมเคยยึดถือว่าเป็นพื้นฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญา (The Foundation of all Criminal Justice)[36] ตามหลักความรับผิดเด็ดขาด หรือความรับผิดซึ่งเกิดขึ้นโดยไม่คำนึงถึงเจตนาของผู้กระทำความผิด (Strict Liability, Liability Without Fault) กำหนดหลักความรับผิดเพื่อบุคคลอื่น (Vicarious Liability) ซึ่งทำให้บุคคลต้องรับผิดจากการกระทำความผิดอาญาของบุคคลอื่นอันเนื่องมาจากสถานะ (Status) และวางหลักความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล (Corporate Liability) เป็นต้น

ในประเทศไทย ปรากฏว่าแนวความคิดในการใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองสังคม (Social Legislation) ได้เข้ามามีบทบาทในกฎหมายอาญานานแล้ว ดังที่ปรากฏตามพระราชบัญญัติมาตราชั่งตวงวัด พ.ศ. 2466 ซึ่งได้นำหลักความรับผิดเพื่อบุคคลอื่น (Vicarious Liability) มาใช้ในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของนายจ้าง เมื่อปรากฏการกระทำความผิดของลูกจ้าง เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวมีจุดประสงค์ในการกำหนดหน้าที่แก่นายจ้าง เพื่อให้นายจ้างป้องกันมิให้เกิดจากกระทำความผิดทางอาญาจากการดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจของตน

ดังนั้น เมื่อรัฐนำบทบัญญัติเรื่องความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลมาบัญญัติไว้ในลักษณะข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา เพื่อจุดประสงค์ในการผลัก

---

[35]Williams Glanville, Textbook of Criminal Law, Stevens and son Limited, p. 905.

[36]Cockburn CJ ได้กล่าวไว้ในคดี Sleep (1861) 8 Cox at 477.

ภาระการพิสูจน์ความผิดบางประการ ซึ่งมีความยากลำบากในการหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของจำเลย เนื่องจากพยานหลักฐานส่วนใหญ่ได้อยู่ในความรู้เห็นของจำเลยแต่ฝ่ายเดียว ลักษณะข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล จึงเป็นการสันนิษฐานทั้งในส่วนของการกระทำ คือการกระทำการ หรืองดเว้นการกระทำการใดๆ อันก่อให้เกิดการกระทำความผิดอาญาของนิติบุคคล และส่วนขององค์ประกอบทางจิตใจซึ่งตำหนิได้ คือ มีความรู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิด โดยข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลข้างต้นได้เปิดโอกาสให้ผู้บริหารนิติบุคคล ซึ่งเป็นจำเลยตามข้อสันนิษฐานสามารถนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์หักล้างความผิดของตนเองได้

2.2.2.2 เหตุผลในการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล

โดยที่ข้อสันนิษฐานจะต้องประกอบขึ้นด้วยเหตุผลของการบัญญัติไว้เป็นกฎหมาย ในเรื่องข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลก็เช่นเดียวกัน มีเหตุผลของการบัญญัติไว้สรุปได้ดังต่อไปนี้

1. ผู้บริหารนิติบุคคลมีหน้าที่และความรับผิดชอบต่อทั้งนิติบุคคลและต่อสังคม
2. นโยบายในการควบคุมอาชญากรรมของรัฐ
3. ความยากลำบากในการหาพยานหลักฐาน

1. ผู้บริหารนิติบุคคลมีหน้าที่ และความรับผิดชอบต่อทั้งนิติบุคคลและสังคม ถือเป็นหน้าที่ตามกฎหมาย เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม (Capitalistic Market Economy) ซึ่งเปิดโอกาสให้เอกชนแสวงหาประโยชน์ หรือผลกำไรจากธุรกิจได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น เมื่อนักธุรกิจไม่มีความรับผิดชอบต่อสังคม บาปเคราะห์ย่อมตกอยู่กับผู้บริโภค เช่น ผู้บริโภคต้องบริโภคสินค้าที่มีราคาสูงเกินไปเนื่องจากผลของการผูกขาดเป็นต้น[37] เมื่อธุรกิจของนิติบุคคลมีผลกระทบต่อสาธารณชนและความมั่นคงของประเทศเช่นนี้จึงจำเป็นที่รัฐบาลต้องกำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบที่เข้มงวดให้แก่นิติบุคคล

---

[37]ศิริ อติโพธ์, “ข้อสังเกตเกี่ยวกับพระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร” ข่าวพาณิชย์ ฉบับพิเศษที่ระลึกในโอกาสคล้ายวันสถาปนากระทรวงพาณิชย์ (20 สิงหาคม 2519) หน้า 18. อ้างจาก ไชยยศ เหมะรัชตะ, “กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการผูกขาดและการจำกัดทางธุรกิจการค้า” วารสารกฎหมาย ปีที่ 4 ฉบับที่ 1 (มกราคม – เมษายน 2521): หน้า 112-113.

อนึ่ง เนื่องจากสภาพที่แท้จริงของนิติบุคคลเป็นเพียงสิ่งที่กฎหมายสร้างขึ้นไม่มีชีวิตจิตใจ การกระทำและการแสดงเจตนาย่อมแสดงออกโดยผู้บริหารนิติบุคคลทั้งสิ้น ดังนั้น เมื่อผู้บริหารนิติบุคคลกระทำความผิดทางอาญาย่อมต้องรับโทษในผลแห่งการกระทำของตนและกรณีเช่นนี้ย่อมเป็นการไม่ชอบที่จะโอนความรับผิดให้นิติบุคคลรับผิดเพียงลำพัง

2. นโยบายในการควบคุมอาชญากรรมของรัฐ นั่นคือ นโยบายในการควบคุมมิให้ผู้บริหารนิติบุคคลฉวยโอกาสจากการเป็นผู้แทนนิติบุคคลกระทำความผิดขึ้น เพราะกิจการที่นิติบุคคลดำเนินการอยู่นั้นส่งผลต่อสาธารณชน ดังจะปรากฏตามเหตุผลในการตราพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2525[38] ดังนี้

"เนื่องจากปัจจุบันนี้การเสนอสินค้าและบริการต่างๆ ต่อประชาชนนับวันแต่จะเพิ่มมากขึ้น ผู้ประกอบธุรกิจการค้าและผู้ที่ประกอบธุรกิจโฆษณาได้นำวิชาการในทางการตลาด และทางการโฆษณามาใช้ในการส่งเสริมการขายสินค้าและบริการ ซึ่งการกระทำดังกล่าว ทำให้ผู้บริโภคตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบ เพราะผู้บริโภคไม่อยู่ในฐานะที่ทราบภาวะตลาด และความจริงที่เกี่ยวกับคุณภาพและราคาของสินค้า และบริการต่างๆ ได้อย่างถูกต้องทันท่วงที นอกจากนั้นในบางกรณีแม้จะมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค โดยการกำหนดคุณภาพและราคาของสินค้าและบริการอยู่แล้วก็ตาม แต่การที่ผู้บริโภคแต่ละรายจะไปฟ้องร้องดำเนินคดี กับผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือผู้ประกอบธุรกิจโฆษณา เมื่อมีการละเมิดสิทธิของผู้บริโภคย่อมจะเสียเวลา และค่าใช้จ่ายเป็นการไม่คุ้มค่าและผู้บริโภคจำนวนมากไม่อยู่ในฐานะที่จะเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีได้ และในบางกรณีก็ไม่อาจระงับหรือยับยั้งการกระทำที่จะเกิดความเสียหายแก่ผู้บริโภคได้ทันท่วงที สมควรมีกฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค เป็นการทั่วไป โดยกำหนดหน้าที่ของผู้ประกอบธุรกิจการค้าและผู้ประกอบธุรกิจโฆษณาต่อผู้บริโภค เพื่อให้ความเป็นธรรมตามสมควรแก่ผู้บริโภค ตลอดจนจัดให้มีองค์กรของรัฐที่เหมาะสมเพื่อตรวจตรา ดูแลและประสาน การปฏิบัติงานของส่วนราชการต่างๆ ในการให้ความคุ้มครองผู้บริโภค จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้ขึ้น"

3. ความยากลำบากในการหาพยานหลักฐาน ที่จะเอาผิดกับผู้บริหารของนิติบุคคลเนื่องจากการกระทำที่ผิดต่อกฎหมาย ซึ่งกระทำโดยผู้ที่มีความรู้ความสามารถระดับมันสมองนั้นย่อมรัดกุม อีกทั้งข้อเท็จจริงในการกระทำความผิดยังอยู่ในความรู้เห็นของบุคคลเพียงฝ่ายเดียว คือกลุ่มผู้บริหารนิติบุคคล ทั้งนี้เนื่องจากระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม (Capitalistic Market Economy) ซึ่งมิได้เปิดโอกาสให้รัฐเข้าควบคุมการบริหารงานของนิติบุคคลได้ทุกขั้นตอน

---

[38]ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่ม 96 ตอนที่ 72 (4 พฤษภาคม 2522).

และยิ่งไปกว่านี้ รัฐบาลก็ไม่มีเจ้าหน้าที่มากพอที่จะตรวจตราการดำเนินกิจการได้อย่างใกล้ชิด และการจะให้เจ้าหน้าที่เข้าตรวจตรา การดำเนินการได้จะต้องใช้เจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ความสามารถอย่างมาก

ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นต้องกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลมาใช้ในบทบัญญัติของกฎหมาย เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีตามกระบวนการยุติธรรม

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3

การกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

3.1 บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

3.1.1 ลักษณะการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 กำหนดมาตรการในการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ไว้ในหมวด 8 ว่าด้วยการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์และการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ ส่วนที่ 1 ว่าด้วยการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งอยู่ในมาตรา 241 ถึงมาตรา 244 อันได้แก่ การกระทำที่เข้าลักษณะ ดังต่อไปนี้

3.1.1.1 การบอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จ หรือทำให้ผู้อื่นสำคัญผิดในข้อเท็จจริง

มาตรา 238 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้บริษัทหลักทรัพย์ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์หรือบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ หรือผู้มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์บอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จ หรือข้อความใดโดยเจตนาให้ผู้อื่นสำคัญผิดในข้อเท็จจริงเกี่ยวกับฐานะ การเงิน ผลการดำเนินงาน หรือราคาซื้อขายหลักทรัพย์ของบริษัท หรือนิติบุคคลที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์”

บัญญัติในมาตรานี้กำหนดข้อห้ามสำหรับบุคคลต่อไปนี้

(ก) บริษัทหลักทรัพย์

(ข) ผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์ ซึ่งหมายความถึง ผู้บริหารของบริษัทหลักทรัพย์ไม่ว่าจะดำรงตำแหน่งกรรมการ หรือตำแหน่งอื่นใดซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินการของบริษัท

(ค) บริษัทที่ออกหลักทรัพย์

(ง) ผู้มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์ ซึ่งหมายถึงบุคคลใดๆ ก็ตามที่มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์นั้น

บุคคลตาม (ก) - (ง) ถูกห้ามมิให้บอกกล่าวข้อมูลซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้

(1) ข้อความอันเป็น "เท็จ" ในทางกฎหมาย ข้อความอันเป็นเท็จหมายถึง ข้อความที่ไม่เป็นความจริง จึงต้องเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นมาแล้ว ดังนั้น ข้อเท็จจริงที่ยังไม่เกิดขึ้นจึงยังไม่ถือว่าเป็นข้อความเท็จ[1]

(2) ข้อความใดๆ ก็ตาม ไม่ว่าจะจริงหรือเท็จ แต่ผู้บอกกล่าวมีเจตนาพิเศษเพื่อให้ผู้อื่นสำคัญผิดในข้อเท็จจริงเกี่ยวกับฐานะการเงิน ผลการดำเนินงาน หรือราคาซื้อขายหลักทรัพย์ของบริษัทหรือนิติบุคคลที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

การบอกกล่าวข้างต้นไม่จำกัดวิธีการ ไม่ว่าจะเป็นบอกกล่าวด้วยวาจาหรือเป็นลายลักษณ์อักษร และไม่คำนึงว่าผู้ได้รับการบอกกล่าวจะเชื่อในข้อมูลนั้นหรือไม่ก็ตาม ตัวอย่างเช่น กรรมการของบริษัทหลักทรัพย์แห่งหนึ่ง ซึ่งเป็นบุคคลต้องห้ามตาม (ข) บอกลูกค้าของตนว่าในไตรมาสนี้ฐานะการเงินของบริษัท A ซึ่งเป็นบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ มีผลประกอบการที่ดีมากและทำกำไรได้สูงขึ้นทำให้ลูกค้าซึ่งได้รับข้อมูลตีความได้ว่าราคาของหลักทรัพย์น่าจะสูงขึ้น จึงพากันเข้าไปซื้อหลักทรัพย์ของบริษัท A ทั้งที่แท้จริงแล้วบริษัท A ประสบผลขาดทุนอยู่ เป็นต้น

3.1.1.2 การแพร่ข่าวว่าหลักทรัพย์จะมีราคาเปลี่ยนแปลง

มาตรา 239 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

"ห้ามมิให้บริษัทหลักทรัพย์ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์ หรือบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ หรือผู้มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์ แพร่ข่าวเกี่ยวกับข้อเท็จจริงใดๆ อันอาจทำให้บุคคลอื่นเข้าใจว่าหลักทรัพย์ใดจะมีราคาสูงขึ้นหรือลดลง เว้นแต่จะเป็นการแพร่ข่าวในข้อเท็จจริงที่ได้แจ้งไว้กับตลาดหลักทรัพย์แล้ว"

บุคคลผู้ถูกห้ามตามมาตรานี้เป็นบุคคลในกลุ่มเดียวกับมาตรา 238 ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

(ก) บริษัทหลักทรัพย์

(ข) ผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์ ซึ่ง

---

[1]พิเศษ เสตเสถียร, "การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ (การปั่นหุ้น)," เอกสารในการสัมมนาผู้พิพากษาเรื่อง กฎหมายธุรกิจหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ครั้งที่ 2 เสนอที่สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ 26-27 พฤษภาคม 2537. (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

หมายความถึงผู้บริหารของบริษัทหลักทรัพย์ไม่ว่าจะดำรงตำแหน่งกรรมการ หรือตำแหน่งอื่นใดซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินการของบริษัท

(ค) บริษัทที่ออกหลักทรัพย์

(ง) ผู้มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์ ซึ่งหมายถึงบุคคลใดๆ ก็ตามที่มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์นั้น

การกระทำที่ถูกห้ามตามมาตรานี้คือการแพร่ข่าว (dissemination) ซึ่งหมายถึง การทำให้ข่าวแพร่หลายออกไปแก่บุคคลในวงกว้าง ไม่ว่าจะเป็นการเผยแพร่โดยสื่อมวลชน หรือจัดทำเอกสารเผยแพร่ ซึ่งแม้ว่าผู้ที่ได้รับข่าวจะไม่หลงเชื่อ ผู้กระทำก็มีความผิด ตัวอย่างเช่น บริษัท A ซึ่งเป็นบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์จัดทำเอกสารเผยแพร่ในทำนองว่าบริษัทกำลังจะมีข่าวดีในอนาคตอันใกล้ ให้บุคคลทั่วไปรับทราบข้อมูลดังกล่าวก่อนที่จะดำเนินการตามหลักเกณฑ์การเปิดเผยข้อมูลที่ตลาดหลักทรัพย์กำหนดไว้ ซึ่งจะทำให้ผู้ลงทุนหลงเข้าใจไปว่าราคาหลักทรัพย์ของบริษัทจะต้องสูงขึ้น จึงเข้าไปซื้อหลักทรัพย์ของบริษัทนั้น เป็นต้น

3.1.1.3 การแพร่ข่าวอันเป็นเท็จให้เลื่องลือ

มาตรา 240 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้ผู้ใดแพร่ข่าวอันเป็นความเท็จให้เลื่องลือจนอาจทำให้บุคคลอื่นเข้าใจว่าหลักทรัพย์ใดจะมีราคาสูงขึ้นหรือลดลง”

บทบัญญัติในมาตรานี้ กำหนดข้อห้ามเป็นการทั่วไปสำหรับบุคคลใดๆ ก็ตามไม่จำเป็นว่าจะเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายหลักทรัพย์หรือไม่ การกระทำ คือการเผยแพร่ข่าวอันเป็นเท็จให้เลื่องลือ ซึ่งข่าวอันเป็นเท็จหมายถึงข่าวที่เกิดจากการปั้นแต่ง หรือบิดเบือนข้อเท็จจริง ตัวอย่างเช่น การนำข่าวไปเผยแพร่ในห้องค้าหลักทรัพย์ ที่มีผู้ลงทุนอยู่มากมายว่ามีการระเบิดเกิดขึ้นที่จังหวัดชายแดนภาคใต้ ทำให้ผู้คนล้มตายจำนวนมาก อาจทำให้ไม่มีนักท่องเที่ยวมาเที่ยวที่ประเทศไทยอีก ทั้งที่ไม่เป็นความจริง ซึ่งจะเป็นผลทำให้ราคาหลักทรัพย์ลดต่ำลง เป็นต้น

3.1.1.4 การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเพื่อประโยชน์ต่อตนเอง หรือผู้อื่น (Insider Trading)

มาตรา 241 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ในการซื้อหรือขายซึ่งหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ที่ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ ห้ามมิให้บุคคลใดทำการซื้อหรือขาย หรือเสนอซื้อหรือเสนอขาย หรือชักชวนให้บุคคลอื่นซื้อหรือขาย หรือเสนอซื้อ หรือเสนอขายซึ่งหลักทรัพย์จด

ทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ที่ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในประการที่น่าจะเป็นการเอาเปรียบต่อบุคคลภายนอกโดยอาศัยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์ที่ยังมิได้เปิดเผยต่อประชาชน และตนได้ล่วงรู้มาในตำแหน่งหรือฐานะเช่นนั้น และไม่ว่าการกระทำดังกล่าวจะกระทำเพื่อประโยชน์ต่อตนเองหรือผู้อื่น หรือนำข้อเท็จจริงเช่นนั้นออกเปิดเผยเพื่อให้ผู้อื่นกระทำดังกล่าวโดยตนได้รับประโยชน์ตอบแทน

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ บุคคลตามวรรคหนึ่งให้รวมถึง

(1) กรรมการ ผู้จัดการ ผู้รับผิดชอบในการดำเนินงาน หรือผู้สอบบัญชีของบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือบริษัทที่มีหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

(2) ผู้ถือหลักทรัพย์ของบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือบริษัทที่มีหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ที่ถือหลักทรัพย์ตามมูลค่าที่ตราไว้เกินร้อยละห้าของทุนจดทะเบียน ในกรณีนี้ให้คำนวณมูลค่าหลักทรัพย์ของผู้ถือหลักทรัพย์โดยนับหลักทรัพย์ของคู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของผู้ถือหลักทรัพย์ดังกล่าวรวมเป็นหลักทรัพย์ของผู้ถือหลักทรัพย์ด้วย

(3) เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หรือกรรมการผู้จัดการ หรือพนักงานของตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งอยู่ในตำแหน่งหรือฐานะที่สามารถล่วงรู้ข้อเท็จจริง อันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์อันได้จากการปฏิบัติหน้าที่

(4) ผู้ใดซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ และหรือการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์”

แนวความคิดของกฎหมายในเรื่องนี้มาจากหลักการที่ว่า “การซื้อขายหลักทรัพย์จะต้องมีความเป็นธรรม (fairness)” ผู้ลงทุนทุกคนจะต้องได้รับข้อมูลที่มีความถูกต้องและต้องได้รับข้อมูลโดยเท่าเทียมกัน การที่บุคคลใดอาศัยตำแหน่งหน้าที่ของตน หรืออาศัยโอกาสที่ได้รับข้อมูลมาก่อนบุคคลอื่นนำข้อมูลนั้นมาแสวงหาประโยชน์ ถือเป็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมต่อบุคคลอื่น[2]

บทบัญญัติในมาตรานี้กำหนดข้อห้ามสำหรับบุคคลภายใน ซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้

---

[2]เรื่องเดียวกัน.

(ก) บุคคลใดๆ ซึ่งจะเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้

(ข) บุคคลที่ถูกสันนิษฐานว่าอาจเข้าถึงข้อมูลภายในของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ได้ง่ายกว่าบุคคลทั่วไป ได้แก่ กลุ่มผู้บริหารของบริษัท กลุ่มผู้ถือหุ้นรายใหญ่ กลุ่มพนักงานเจ้าหน้าที่ และผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ และหรือการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

บุคคลตาม (ก) และ (ข) ถูกห้ามมิให้กระทำการดังต่อไปนี้

(1) ซื้อ หรือขาย

(2) เสนอซื้อ (BID) หรือเสนอขาย (OFFER)

(3) ชักชวนให้บุคคลอื่นซื้อหรือขาย หรือเสนอซื้อเสนอขาย

การกระทำตาม (1)-(3) ต้องเป็นการกระทำโดยอาศัยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาหลักทรัพย์ ที่ยังไม่ได้มีการเปิดเผยต่อประชาชนและตนได้ล่วงรู้มาในตำแหน่งหรือฐานะเช่นนั้น และไม่ว่าจะเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ตนเองหรือผู้อื่นก็ตาม

คำว่า “ข้อมูลภายใน” ตามมาตรานี้ หมายถึง ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์ที่ยังมิได้เปิดเผยต่อประชาชน

3.1.1.5 การซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิด หรือ การสร้างราคาในการซื้อขายหลักทรัพย์ (การปั่นหุ้น)

มาตรา 243 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ บัญญัติว่า

“ในการซื้อหรือขายหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

(1) ห้ามมิให้ผู้ใดทำการซื้อ หรือขายหลักทรัพย์โดยรู้เห็น หรือตกลงกับบุคคลอื่น อันเป็นการอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดไปว่าขณะใดขณะหนึ่ง หรือช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง หลักทรัพย์นั้นได้มีการซื้อหรือขายกันมาก หรือราคาของหลักทรัพย์นั้นได้เปลี่ยนแปลงไป หรือไม่มีการเปลี่ยนแปลง อันไม่ตรงต่อสภาพปกติของตลาด

(2) ห้ามมิให้ผู้ใดโดยตนเอง หรือร่วมกับผู้อื่นทำการซื้อขายหลักทรัพย์ในลักษณะต่อเนื่องกัน อันเป็นผลทำให้การซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้นผิดไปจาสภาพปกติของตลาด และการกระทำดังกล่าวได้กระทำไปเพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้น เว้นแต่เป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อปกป้องประโยชน์อันชอบธรรมของตน”

การสร้างราคาในการซื้อขายหลักทรัพย์ หรือการปั่นหุ้น ซึ่งเป็นการทำให้สภาพของตลาดผิดไปจากความเป็นจริง ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 243 แบ่งได้เป็น 2 ลักษณะ ได้แก่

ก. การอำพราง

การอำพราง คือ การปกปิดข้อตกลง หรือการรู้เห็นกันในการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ จนทำให้ปริมาณการซื้อขาย หรือราคาหลักทรัพย์ผิดไปจากสภาพปกติของตลาดหลักทรัพย์ การสร้างราคาหลักทรัพย์อาจไม่ใช่ลักษณะของการสร้างราคาเพื่อการเก็งกำไรแต่เพียงเท่านั้น การอำพรางที่เกิดขึ้นโดยปกติมีการทำกันในรูปของขบวนการ ซึ่งอาจมีบุคคลที่เกี่ยวข้องเป็นจำนวนมาก ทั้งในด้านการบัญชีการซื้อขายหลักทรัพย์และบัญชีการเงิน บุคคลที่ร่วมกันกระทำการดังกล่าวจะตกลงรู้เห็น และนัดแนะการกระทำการกันก่อน แล้วปกปิดการรู้เห็นที่ตกลงกันไว้ โดยมีการทำให้เห็นว่าต่างคนต่างเป็นอิสระไม่รู้เห็นหรือเกี่ยวข้องกัน เช่น การเปิดบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์กับบริษัทหลักทรัพย์คนละแห่งกัน แล้วเข้าทำการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ตามที่ตกลงนัดแนะกันไว้ เพื่อทำให้ราคาหลักทรัพย์นั้นๆเพิ่มสูงขึ้น จนทำให้ผู้ลงทุนรายอื่นหลงเข้าใจว่าเป็นหลักทรัพย์ที่น่าลงทุน เพราะมีคนซื้อขายหลักทรัพย์นั้นเป็นจำนวนมาก และเมื่อราคาหลักทรัพย์สูงขึ้นในระดับที่พอใจ บุคคลเหล่านั้นก็จะค่อยๆทยอยขาย จนกระทั่งเมื่อเวลาผ่านไป ถ้าหากว่าไม่มีแรงซื้อขายอันเกิดจากการลวงนี้แล้ว ราคาของหลักทรัพย์นั้นก็จะกลับไปสู่จุดเดิม เนื่องจากราคาของหลักทรัพย์ไม่ได้เพิ่มสูงขึ้นเพราะปัจจัยพื้นฐานที่ดีของหลักทรัพย์ เช่น ผลประกอบการที่ดีของบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ เป็นต้น แต่ราคาที่สูงขึ้นนั้นมาจากการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำพรางว่ามีการซื้อขายกันจริง

ข. การเข้าทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ในลักษณะต่อเนื่อง

การเข้าทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ในลักษณะต่อเนื่อง (series of transaction) อาจเป็นการกระทำโดยตนเอง หรือเป็นการกระทำร่วมกับผู้อื่นก็ได้ ซึ่งการกระทำดังกล่าวส่งผลให้ปริมาณการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ หรือราคาที่ซื้อขายหลักทรัพย์นั้นผิดไปจากสภาพปกติ หรือสภาพที่ควรจะเป็นตามกลไกของตลาดหลักทรัพย์ จนทำให้ผู้อื่นหลงเชื่อว่ามีปริมาณการซื้อขายกันมากราย จึงเข้ามาซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้น ตัวอย่างเช่น การทำรายการซื้อหุ้น A อย่างต่อเนื่อง ในราคาที่สูงขึ้นเรื่อยๆ ทำให้ปริมาณการซื้อขายและราคาของหุ้น A เพิ่มสูงขึ้นมาก จนทำให้ผู้ลงทุนรายอื่นหลงเข้าใจว่าเป็นหุ้นที่ดีจึงได้เข้าซื้อตาม ซึ่งเรียกว่า มีการไล่ราคาขึ้นไปโดยจูงใจให้คนอื่นซื้อตามเมื่อราคาสูงมากขึ้น ผู้ที่ทำการไล่ราคาก็จะเอาหุ้นที่ตัวเองไปซื้อมาออกขายในภายหลัง ซึ่งราคาสูงกว่าในตอนที่ซื้อมามาก หรือ

ในบางกรณีเป็นการกระทำโดยทำให้ราคาหลักทรัพย์ลดลงเรื่อยๆ จนกระทั่งเมื่อถึงจุดที่พอใจก็เข้าไปซื้อหุ้นนั้นกลับมาในราคาที่ต่ำมาก แล้วจึงนำมาขายเมื่อราคาสูงขึ้นภายหลัง เช่นนี้เป็นต้น

3.1.2 ข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

จากการศึกษาข้างต้นจะพบว่าพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายทรัพย์ทรัพย์ตั้งแต่มาตรา 238 จนถึงมาตรา 243 นั้น เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความผิดทั้งสิ้นมิได้มีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลแต่อย่างใด เว้นแต่ในมาตรา 244 ซึ่งเป็นบทสันนิษฐานเด็ดขาดเกี่ยวกับองค์ประกอบในการกระทำความผิดตามมาตรา 243 เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำที่ถือว่าเป็นการอำพรางให้บุคคลทั่วไปหลงผิด ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

บทสันนิษฐานของกฎหมาย[3]ตามมาตรา 244 ที่กำหนดลักษณะของการกระทำอันถือเป็นการอำพรางให้บุคลทั่วไปหลงผิด ตามมาตรา 243 (1) บัญญัติว่า

“มาตรา 244 ในกรณีดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นการอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดตามมาตรา 243 (1) ด้วย

1. ทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ ซึ่งในที่สุดบุคคลที่ได้ประโยชน์จากการซื้อและขายหลักทรัพย์นั้นยังคงเป็นบุคคลคนเดียวกัน

2. สั่งซื้อหลักทรัพย์โดยรู้อยู่แล้วว่าตนเอง หรือผู้ซึ่งร่วมกันได้มาสั่งขาย หรือจะสั่งขายหลักทรัพย์ของนิติบุคคลเดียวกัน หรือของโครงการจัดการกองทุนรวมเดียวกัน ประเภทและชนิดเดียวกัน ทั้งนี้ โดยมีจำนวนใกล้เคียงกัน ราคาใกล้เคียงกันและภายในเวลาใกล้เคียงกัน

3. สั่งขายหลักทรัพย์โดยรู้อยู่แล้วว่าตนเอง หรือผู้ซึ่งร่วมกันได้มาสั่งซื้อ หรือจะสั่งซื้อหลักทรัพย์ของนิติบุคคลเดียวกัน หรือของโครงการจัดการกองทุนรวมเดียวกัน ประเภทและชนิดเดียวกัน ทั้งนี้ โดยมีจำนวนใกล้เคียงกัน ราคาใกล้เคียงกันและภายในเวลาใกล้เคียงกัน”

---

[3]วัชระ อนุโยธา, “การกำหนดให้การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547), หน้า 88.

ดังนั้น การกระทำในลักษณะต่อไปนี้ จึงถือว่าผู้กระทำการเป็นผู้ทำการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอำพรางด้วย

(1) การทำการซื้อขายต่างรายการกัน แต่ว่าผลประโยชน์อยู่ในบัญชีของบุคคลเดียวกัน เช่น การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ชื่อบุคคลหลายคนทำรายการซื้อ และรายการขายกลับไปกลับมา ทั้งที่การทำรายการซื้อขายเหล่านั้นมาจากเงินของบุคคลเดียวกัน และสุดท้ายแล้วเงินที่ได้จากการซื้อขายก็กลับเข้ามาสู่บัญชีของบุคคลนั้นคนเดียว

(2) การขายหุ้นบริษัทใดบริษัทหนึ่ง และซื้อหุ้นนั้นกลับคืนมาในเวลาเดียวกัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการสร้างปริมาณการซื้อขายหุ้นให้สูงขึ้น และสร้างราคาให้บุคคลอื่นเข้าใจผิด ซึ่งเรียกว่า wash sale

(3) การซื้อขายหลักทรัพย์ในลักษณะที่ตกลงนัดแนะกันว่าให้คนหนึ่งสั่งซื้อ และอีกคนหนึ่งสั่งขายในปริมาณ ราคา และในเวลาที่ใกล้เคียงกัน

(4) การซื้อขายหลักทรัพย์ในลักษณะที่ตกลงนัดแนะกันว่า ให้คนหนึ่งสั่งขายและอีกคนหนึ่งสั่งซื้อในปริมาณ ราคา และในเวลาที่ใกล้เคียงกัน

การกระทำการซื้อขายหลักทรัพย์ตาม (3) และ (4) เป็นการซื้อขายหลักทรัพย์แบบจับคู่ ซึ่งเรียกว่า matching orders

ในประเด็นนี้ ศาลฎีกาเคยมีคำพิพากษาที่ 1766/2539 ระหว่างพนักงานอัยการโจทก์ และนายสอง วัชรศรีโรจน์กับพวกรวม 12 คนเป็นจำเลย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อความที่บัญญัติไว้ในมาตรา 243(1) ดังกล่าว ย่อมหมายความว่า ห้ามมิให้ผู้ซื้อหรือผู้ขายหลักทรัพย์รู้เห็น หรือตกลงกับบุคคลอื่นปิดบังความจริง เพื่อให้บุคคลทั่วไปเข้าใจว่าหลักทรัพย์นั้นได้ซื้อขายกันมาก โดยที่ความจริงไม่ได้มีการซื้อขายกันมาก หรือปิดบังความจริงเพื่อให้บุคคลทั่วไปเข้าใจว่าราคาของหลักทรัพย์นั้นเปลี่ยนแปลงสูงขึ้นหรือลดลง โดยที่ความเป็นจริงราคาไม่ได้เปลี่ยนแปลง หรือปิดบังความจริงเพื่อให้บุคคลทั่วไปเข้าใจว่าราคาหลักทรัพย์นั้น ไม่มีการเปลี่ยนแปลงโดยที่ความเป็นจริงราคาได้เปลี่ยนแปลงสูงขึ้นหรือลดลง หรือการซื้อขายหุ้นโดยอำพรางนั้น หมายถึง การที่ผู้ซื้อหรือผู้ขายไม่มีเจตนาซื้อขายหุ้นกันจริง แต่แกล้งส่งคำสั่งซื้อหรือคำสั่งขายไปตลาดหลักทรัพย์เพื่อหลอกลวงผู้อื่น

กล่าวโดยสรุปจากการศึกษาบทบัญญัติในหมวด 8 ว่าด้วยการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 แล้วพบว่า ไม่มีบทบัญญัติใดเลยที่มีลักษณะเป็นข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ อันทำให้กระบวนการ

ในการบังคับใช้กฎหมายและการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายฉบับดังกล่าวไม่อาจดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพดังที่จะได้กล่าวถึงหัวข้อต่อไป

3.2 ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์

3.2.1 กรณีศึกษาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในประเทศไทย

ตาราง ผลการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ และการบริหารจัดการนิติบุคคลภายใต้ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ตั้งแต่ปี พ.ศ.2535 ถึงปี พ.ศ.2550

พ.ศ.	จำนวนคดี (เรื่อง)	ผลการดำเนินคดี			
		อัยการสั่งไม่ฟ้อง	ศาลพิพากษายกฟ้อง	อยู่ระหว่างการดำเนินคดี	ศาลพิพากษาลงโทษ
2535	1		1		
2536	4	2		1	1
2541	2	1		1	
2542	4	1		1	2
2543	3	1		2	
2544	3			3	
2545	1	1			
2546	3	2		1	
2547	3	1		2	
2548	4	3		1	
2549	4		3		1
2550	2				2
รวม	34	12	4	12	6

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

จากตารางผลการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ และการบริหารจัดการนิติบุคคลภายใต้ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ตั้งแต่ปี พ.ศ.2535 ถึงปี พ.ศ.2550 พบว่า

- พ.ศ.2535 มีการรวบรวมพยานหลักฐาน และส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินคดี จำนวน 1 เรื่อง ศาลฎีกามีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้อง

- พ.ศ. 2536 จำนวน 4 เรื่อง พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง 2 เรื่อง คดีอยู่ระหว่างการสืบพยานในศาลชั้นต้น 1 เรื่อง และคดีที่ศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วให้ลงโทษจำคุกจำเลย โดยโทษจำคุกให้รอการลงโทษไว้ 1 เรื่อง

- พ.ศ. 2541 จำนวน 2 เรื่อง พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง 1 เรื่อง และมีคำสั่งฟ้อง 1 เรื่อง อยู่ระหว่างติดตามผู้ต้องหา

- พ.ศ. 2542 จำนวน 4 เรื่อง อยู่ระหว่างพิจารณาของพนักงานอัยการ 1 เรื่อง พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง 1 เรื่อง และศาลชั้นต้นพิพากษาลงโทษจำเลย 2 เรื่อง (คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์)

- พ.ศ. 2543 จำนวน 3 เรื่อง อยู่ระหว่างการพิจารณาของพนักงานอัยการ 1 เรื่อง พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง 1 เรื่อง และอยู่ระหว่างการสืบพยานในศาลชั้นต้น 1 เรื่อง

- พ.ศ.2544 จำนวน 3 เรื่อง อยู่ระหว่างการพิจารณาของพนักงานสอบสวน 1 เรื่อง พนักงานอัยการ 1 เรื่อง และอยู่ระหว่างการสืบพยานในศาลชั้นต้น 1 เรื่อง

- พ.ศ. 2545 จำนวน 1 เรื่อง พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง

- พ.ศ. 2546 จำนวน 3 เรื่อง พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง 2 เรื่อง และอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น 1 เรื่อง

- พ.ศ.2547 จำนวน 3 เรื่อง อยู่ระหว่างการพิจารณาของพนักงานสอบสวน 2 เรื่อง และพนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง 1 เรื่อง

- พ.ศ. 2548 จำนวน 4 เรื่อง โดย 3 เรื่องจำเป็นต้องยุติการดำเนินการเนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิด และมี 1 เรื่องอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น

- พ.ศ. 2549 จำนวน 4 เรื่อง โดยศาลได้มีคำพิพากษาจำคุกจำเลย 3 เรื่อง ส่วนอีก 1 เรื่อง ศาลมีคำพิพากษายกฟ้องจำเลย

- พ.ศ. 2550 จำนวน 2 เรื่อง โดย 1 เรื่องศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษาลงโทษจำเลยที่ 1 และ 2 ส่วนจำเลยที่ 3 ถึงจำเลยที่ 6 พิพากษายกฟ้อง อีก 1 เรื่องศาลมีคำพิพากษาลงโทษจำเลย

(ที่มา : สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, 16 สิงหาคม 2551)

สำหรับผลการดำเนินคดีอาญาที่น่าสนใจนำมาศึกษาวิเคราะห์[4] มีดังนี้

1) **คดีร่วมกันซื้อขายหุ้น** BBC

คดีนี้พนักงานอัยการฟ้องนายสอง วัชรศรีโรจน์ กับพวกรวม 12 คนในความผิดฐานกระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ หรือความผิดฐานปั่นหุ้น อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 243 , 246 , 247 , 296 , 298 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 , 91 ซึ่งกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ (บก.สศก.) และสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (สำนักงาน ก.ล.ต.) ร่วมกันทำการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเสนอให้พนักงานอัยการพิจารณา และพนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องผู้ต้องหา แต่ศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกาพิพากษายกฟ้องทั้ง 3 ศาล โดยศาลฎีกาให้เหตุผลว่า การที่จำเลยทั้งหมดต่างร่วมกันรู้เห็นและร่วมกันอำพรางบุคคลทั่วไป โดยการปกปิดการรู้เห็นหรือข้อตกลงนั้น โดยแสดงออกเหมือนว่าจำเลยแต่ละคนต่างซื้อหุ้น BBC โดยมิได้รู้เห็นหรือมีข้อตกลงกันนั้น แม้จะฟังว่าจำเลยทั้งหมดมีการกระทำดังกล่าวจริง แต่ก็มิใช่การกระทำอำพรางให้บุคคลทั่วไปหลงผิดในเรื่องปริมาณและราคาหุ้น BBC จึงไม่มีความผิดตามมาตรา 243(1) และพยานหลักฐานโจทก์ยังฟังไม่ได้ว่าจำเลยทั้งหมดซื้อหุ้น BBC โดยมีเจตนาเพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปเข้าทำการซื้อหุ้น BBC อันมีความผิดตามมาตรา 243(2) การซื้อหุ้น BBC ของจำเลยจึงไม่ได้เป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 243 และเหตุผลสุดท้ายของศาลฎีกา คือ ตามข้อเท็จจริง พยานหลักฐานที่โจทก์นำสืบยังไม่พอที่ศาลจะรับฟังได้ว่า จำเลยทั้งหมดร่วมกันซื้อและได้มาซึ่งหุ้น BBC นอกจากที่ได้รายงานไปแล้ว และจำเลยที่ 2 ถึงจำเลยที่ 12 ไม่ได้รายงานการได้มาซึ่งหุ้น BBC ต่อสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. จึงไม่เป็นความผิดตามมาตรา 246 , 247 (คำพิพากษาฎีกาที่ 1766/2539)[5]

---

[4]สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง "การพัฒนามาตรการทางเลือกเพื่อใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์และการฉ้อฉลทุจริตในการบริหารจัดการนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา, 2549), หน้า 6-27.

2) **คดีร่วมกันซื้อขายหุ้น SCIB**

คดีหมายเลขแดงที่ 2008/2546 ของศาลอาญา

คดีนี้ โจทก์ฟ้อง และนำสืบว่า จำเลยทั้ง 6 คน ร่วมกันซื้อขายหลักทรัพย์ของธนาคารนครหลวงไทย จำกัด (มหาชน) หรือ SCIB โดยรู้เห็นและตกลงกันอำพรางบุคคลทั่วไปให้เข้าใจผิดว่าหุ้นดังกล่าวมีปริมาณการซื้อขายและมีราคาสูงขึ้น อันผิดไปจากสภาพปกติของตลาด และร่วมกันซื้อขายหุ้นในลักษณะต่อเนื่องกัน เพื่อทำให้ราคาหุ้นสูงขึ้น และบางครั้งก็ซื้อหุ้นดังกล่าวเมื่อราคาหุ้นมีแนวโน้มลดลงเพื่อพยุงราคาหุ้นเอาไว้ ทำให้ปริมาณการซื้อขายหุ้น SCIB ผิดไปจากสภาพปกติของตลาด ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำเพื่อชักจูงใจให้บุคคลทั่วไปซื้อหรือขายหุ้นเป็นจำนวนมาก อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 243 , 244 , 296 ประกอบประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83

ศาลอาญาวินิจฉัยโดยสรุปได้ดังนี้

<u>ประเด็นแรก</u> กรณีความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยรู้เห็น หรือตกลงกับบุคคลอื่นอันเป็นการอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดฯ ตามมาตรา 243(1) นั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า จำเลยที่ 1 และ 2 ซื้อขายหุ้น SCIB จริง และเป็นการซื้อขายหุ้นตามราคาจริงในตลาดหลักทรัพย์ โดยไม่ได้มีการรู้เห็น หรือตกลงกันเพื่ออำพรางให้บุคคลทั่วไปหลงผิด ส่วนจำเลยที่ 3 – 6 นั้น เพียงแต่เปิดบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ให้จำเลยที่ 2 เท่านั้น และไม่ได้รับประโยชน์ตอบแทนจากการซื้อขายหุ้นดังกล่าวแต่อย่างใด จึงไม่มีความผิด

<u>ประเด็นที่สอง</u> กรณีความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์ต่อเนื่องกันฯ เพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปซื้อ หรือขายหลักทรัพย์นั้น ตามมาตรา 243(2) ศาลเห็นว่า ขณะเกิดเหตุนั้นปริมาณ และราคาของหุ้น SCIB สูงขึ้นกว่าที่ควรจะเป็นหลายเท่าตัว โดยไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะมาสนับสนุนในการเปลี่ยนแปลงราคาหุ้น ถือได้ว่าเป็นการซื้อขายหุ้นที่ผิดไปจากสภาพปกติของตลาด ส่วนกรณีเรื่องการซื้อขายหุ้นที่ผิดไปจากสภาพปกติของตลาดนั้น เกิดจากการซื้อขายหุ้นของจำเลยที่ 2 หรือไม่ และเป็นการซื้อขายในลักษณะต่อเนื่องกันหรือไม่นั้น ศาลเห็นว่า การซื้อขายหุ้นดังกล่าวที่ผิดไปจากสภาพปกติของตลาดนั้น ส่วนหนึ่งเกิดจากการซื้อขายหุ้นของจำเลยที่ 2 แสดงให้เห็นว่าการซื้อขายหุ้น SCIB ของจำเลยที่ 2 มีผลต่อการตัดสินใจของนักลงทุนทั่วไป เนื่องจากจำเลยที่ 2 สั่งซื้อหุ้นหลายครั้งและเป็นจำนวนมาก จึงเป็นการซื้อขายใน

---

[5]วีระพงษ์ บุญโญภาส, “การพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทยกับ 10 ปี ของปัญหาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ,” <u>หนังสือพิมพ์ประชาชาติธุรกิจ</u> (ฉบับวันที่ 30 มกราคม – 2 กุมภาพันธ์ 2546).

ลักษณะต่อเนื่องด้วย นอกจากนี้ การซื้อหุ้นของจำเลยที่ 2 ยังมีเจตนาพิเศษเพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปซื้อขายหุ้นดังกล่าวด้วย ถือเป็นการกระทำครบองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 243(2)

ศาลพิพากษาว่า จำเลยที่ 1 และ 2 มีความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 243(2) และ 296 ประกอบประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 จำคุกคนละ 1 ปี และปรับคนละ 4,000,000 บาท ส่วนจำเลยที่ 3 – 6 พิพากษายกฟ้อง

3) **คดีร่วมกันซื้อขายหุ้นบริษัทรัตนการเคหะ จำกัด (RR) เมื่อปี พ.ศ. 2536 ในลักษณะอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิด และร่วมกันซื้อขายหุ้นดังกล่าวในลักษณะต่อเนื่อง อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 243 (1)(2)**

คดีนี้ พนักงานสอบสวนมีความเห็นควรสั่งฟ้องเสนอพนักงานอัยการ ต่อมาสำนักงานอัยการสูงสุดได้ตั้งคณะทำงานขึ้นมาคณะหนึ่งเพื่อพิจารณาสั่งคดี ปรากฏว่าพนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้อง และอธิบดีกรมตำรวจ (ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) ไม่โต้แย้งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการเมื่อปี พ.ศ.2540

ความเห็นของพนักงานอัยการ สรุปใจความสำคัญได้ ดังนี้

<u>ประการแรก</u> กรณีกล่าวหาว่า ร่วมกันซื้อขายหุ้นบริษัทรัตนการเคหะ จำกัด (RR) ในลักษณะอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิด อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 243(1) นั้น ผู้ต้องหาได้ทำการซื้อขายหุ้นตามราคาจริงในตลาดหลักทรัพย์ ไม่ใช่แกล้งส่งคำสั่งซื้อหรือขายเพื่อหลอกลวงผู้อื่น หรือเป็นการซื้อขายอำพรางปริมาณหรือราคาหุ้น การกระทำของผู้ต้องหาจึงไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 243(1) ส่วนผู้ต้องหาอื่นที่ถูกอ้างว่ามีความเกี่ยวข้องกับจำเลยนั้น พบว่า แต่ละคนต่างซื้อขายหุ้น RR ด้วยตนเองไม่ได้มีความรู้เห็น หรือตกลงกัน การกระทำของผู้ต้องหาและผู้เกี่ยวข้องดังกล่าวจึงไม่เป็นความผิดตามมาตรา 243(1)

<u>ประการที่สอง</u> กรณีกล่าวหาว่า ร่วมกันซื้อขายหุ้นบริษัทรัตนการเคหะ จำกัด (RR) ในลักษณะต่อเนื่อง อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 243(2) นั้น พนักงานอัยการมีความเห็นว่า ถึงแม้การซื้อขายหุ้นของผู้ต้องหาในขณะเกิดเหตุคดีนี้ผิดไปจากสภาพปกติของตลาด โดยมีการซื้อขายหุ้นกันเป็นจำนวนมาก ทำให้ราคาหุ้นสูงขึ้น แต่ไม่ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่า มีลักษณะเป็นการซื้อขายต่อเนื่องกัน และปริมาณการซื้อขายหุ้น RR ของผู้ต้องหาก็มีปริมาณน้อยเกินกว่าที่จะส่งผล

กระทบต่อสภาพปกติของตลาด การกระทำของผู้ต้องหาจึงไม่ครบองค์ประกอบความผิด จึงไม่เป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 243(2)

4) คดีขายหุ้นบริษัท ONPA อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด (มหาชน) โดยอาศัยข้อมูลภายใน

เมื่อปี พ.ศ.2543 ผู้ต้องหากับพวกรวม 3 คน ถูกกล่าวหาว่าขายหุ้นบริษัท ONPA อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด (มหาชน) โดยอาศัยข้อมูลภายในที่บริษัทยังไม่ได้เปิดเผยให้ประชาชนทั่วไปทราบ ฯลฯ อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 241 ฯลฯ

คดีนี้ พนักงานสอบสวนมีความเห็นควรสั่งฟ้องเสนอพนักงานอัยการ แต่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้อง และอธิบดีกรมตำรวจ (ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) ไม่โต้แย้งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ เมื่อปี พ.ศ.2544 ทั้งนี้ เนื่องจากพนักงานอัยการเห็นว่า กรณีที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาขายหุ้นโดยใช้ข้อมูลภายในนั้น การขายหุ้นของกลุ่มผู้ต้องหาไม่ได้เกิดจากการที่ผู้ต้องหารู้ข้อเท็จจริงเรื่องการตั้งสำรองค่าเมื่อมูลค่าสินค้าลดลง และอาศัยข้อเท็จจริงที่ได้ทราบมาเพื่อเอาเปรียบบุคคลภายนอก แต่เป็นการขายหุ้นเนื่องจากการที่บริษัทขาดสภาพคล่อง และมีความต้องการที่จะให้ชาวต่างชาติเข้ามาร่วมลงทุนในบริษัท และการขายหุ้นดังกล่าวก็เป็นการขายหุ้นโดยถูกต้องตามกฎหมาย ผู้ต้องหาทั้งหมดจึงไม่มีความผิด

5) คดีซื้อหุ้นบริษัท ลานนาลิกไนต์ จำกัด (มหาชน) โดยอาศัยข้อมูลภายใน

เมื่อปี พ.ศ.2547 ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่า ซื้อหุ้นบริษัท ลานนาลิกไนต์ จำกัด (มหาชน) โดยอาศัยข้อมูลภายใน อันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 241

คดีนี้พนักงานสอบสวนได้ส่งสำนวนมายังพนักงานอัยการ โดยพนักงานอัยการพิจารณาแล้วมีคำสั่งไม่ฟ้อง เนื่องจากพนักงานอัยการเห็นว่า ผู้ต้องหาไม่ใช่บุคคลในมาตรา 241(1) – (4) จึงไม่เข้าองค์ประกอบตามมาตรานี้ และผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติไม่โต้แย้งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

6) **คดีร่วมกันซื้อขายหุ้น** TPIPL

เมื่อปี พ.ศ.2548 ผู้ต้องหาที่ 1 และ ที่ 2 ถูกกล่าวหาว่า ร่วมกันซื้อขายหุ้น TPIPL ในลักษณะต่อเนื่องกันอันเป็นผลทำให้การซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้นผิดไปจากสภาพปกติของตลาด และการกระทำดังกล่าวได้กระทำไปเพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปทำการซื้อ หรือขายหลักทรัพย์นั้น ซึ่งเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 243(2)

พนักงานสอบสวนได้ส่งสำนวนมายังพนักงานอัยการ ซึ่งพนักงานอัยการพิจารณาแล้วมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทั้งสอง เนื่องจากมีความเห็นว่า ถึงแม้ผู้ต้องหาทั้งสองสั่งซื้อหุ้น TPIPL เป็นจำนวนมากอย่างต่อเนื่อง อันเป็นผลให้การซื้อขายหลักทรัพย์ดังกล่าวผิดไปจากสภาพปกติของตลาดก็ตาม แต่ก็ไม่มีผลเป็นการชักจูงใจให้บุคคลทั่วไปเข้าทำการซื้อขายหลักทรัพย์ TPIPL แต่อย่างใด

7) **คดีร่วมกันซื้อขายหุ้น** TCOAT

เมื่อปี พ.ศ.2537 จำเลยถูกกล่าวหาว่า ร่วมกับพวกซื้อขายหุ้นบริษัทอุตสาหกรรมผ้าเคลือบพลาสติกไทย จำกัด (มหาชน) TCOAT ในลักษณะรู้เห็นตกลงกันอันเป็นการอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิด และร่วมกันซื้อขายหุ้น TCOAT ในลักษณะต่อเนื่องกันอันเป็นผลทำให้การซื้อ หรือขายหลักทรัพย์นั้นผิดไปจากสภาพปกติของตลาด และการกระทำดังกล่าวได้กระทำไปเพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปทำการซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้น ซึ่งเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 243(1)(2) , 244 , 296 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83

คดีนี้พนักงานอัยการสั่งฟ้อง ศาลอาญากรุงเทพใต้มีคำพิพากษาเป็นคดีหมายเลขแดงที่ 2649/2548 เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2548 สรุปได้ว่า จำเลยกับพวกได้ร่วมกันซื้อขายหุ้น TCOAT โดยให้บุคคลหลายคนเปิดบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์รวม 5 แห่ง ซึ่งเจ้าของบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ดังกล่าวล้วนแต่มีความเกี่ยวพันใกล้ชิดจำเลยกับพวก โดยพฤติกรรมการซื้อขายหุ้นของจำเลยกับพวกนั้น มีหลายรูปแบบ เช่น

- การเสนอขายหุ้นก่อนปิดตลาดในราคาที่สูงกว่าราคาปิดของวันก่อน เมื่อเปิดตลาดจำเลยกับพวกจะทำการซื้อหุ้นในราคาที่เสนอขายเพื่อให้ราคาหุ้นปรับตัวสูงขึ้น
- การจับคู่ซื้อขายระหว่างกันเอง
- การส่งคำสั่งซื้อเพื่อกระตุ้นตลาด โดยแตกคำสั่งซื้อออกเป็นคำสั่งย่อยๆ หลายคำสั่ง

แสดงให้เห็นว่า พฤติกรรมการซื้อขายหุ้นของจำเลยกับพวกมีลักษณะต่อเนื่องกัน และทำให้ราคาหุ้นปรับตัวสูงขึ้นอย่างรวดเร็ว โดยไม่มีปัจจัยอื่นใดมาสนับสนุน นอกจากนี้ยังปรากฏหลักฐานว่า แหล่งที่มาของเงินที่ใช้ในการซื้อขายหุ้นดังกล่าวมาจากแหล่งเดียวกัน การที่จำเลยเป็นผู้สั่งซื้อขายหุ้น TCOAT โดยอาศัยบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์หลายบัญชีนั้น เป็นเพียงเพื่ออำพรางให้นักลงทุนทั่วไปเข้าใจว่ามีบุคคลหลายคนซื้อขายหุ้นดังกล่าว แต่ความจริงแล้วเกิดจากการกระทำของจำเลยกับพวกที่รู้เห็นตกลงกันทั้งสิ้น

พฤติกรรมดังกล่าว จึงเป็นการซื้อขายหุ้นโดยรู้เห็นหรือตกลงกับพวกของตนอันเป็นการอำพรางเพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดว่าในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่งได้มีการซื้อขายหุ้นกันเป็นจำนวนมาก ทำให้หลักทรัพย์มีราคาสูงขึ้นอันไม่ตรงต่อสภาพปกติของตลาด และในการซื้อขายหุ้นดังกล่าวนั้นในที่สุดผู้ที่ได้รับประโยชน์ คือ จำเลยกับพวก นอกจากนี้ ยังเป็นการซื้อขายหุ้นในลักษณะต่อเนื่องกัน อันเป็นผลให้การซื้อขายหลักทรัพย์ผิดไปจากสภาพปกติของตลาด เพื่อชักจูงให้บุคคลทั่วไปทำการซื้อหรือขายหุ้น TCOAT และไม่ปรากฏว่า การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำโดยสุจริตเพื่อปกป้องประโยชน์อันชอบธรรมของตน ถือว่าเป็นผลประโยชน์ที่จำเลยกับพวกได้รับเกิดจากการกระทำความผิด การกระทำของจำเลยกับพวกจึงเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 มาตรา 243 (1) (2) , 244 , 296 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 จำคุกจำเลย 2 ปี และปรับสองเท่าของผลประโยชน์ที่จำเลยได้รับ

3.2.2 ความคิดเห็นของบุคคลในหน่วยงานยุติธรรมเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในประเทศไทย

จากการสอบถามบุคคลในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 จำนวน 7 ท่าน ได้แก่

<u>สำนักงานอัยการสูงสุด</u>

นายสมเกียรติ คุววัฒนานนท์ อัยการผู้เชี่ยวชาญ สำนักงานอัยการสูงสุด

<u>กรมสอบสวนคดีพิเศษ</u>

พันตำรวจโทคำรณ เจริญใจ พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.

พันตำรวจโทพงษ์สวัสดิ์ คำปาเชื้อ พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.

พันตำรวจโทยุทธชัย จรุงเรืองเกียรติ พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.

พันตำรวจโทธนัท ธรรมากุลวิชช์ พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.

<u>ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย และ สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์</u>

นายสุทธิชัย จิตรวาณิช รองผู้จัดการตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

นายธวัชชัย พิทยโสภณ ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย ปฏิบัติหน้าที่ที่ปรึกษากฎหมายผู้บริหารระดับสูง สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

จากแบบสอบถามที่แนบท้ายวิจัยฉบับนี้สามารถแยกพิจารณาได้ 2 ส่วนที่สำคัญดังนี้

ก. สภาพปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย

ข. การนำบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารมาใช้ในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์

ก. สภาพปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย

ผู้ตอบแบบสอบถามส่วนใหญ่มีความเห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดในหมวด 8 ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นมีองค์ประกอบในการกระทำความผิดมากเกินไป ทำให้ยากแก่การพิสูจน์ รวมทั้งความผิดดังกล่าวมีลักษณะที่เป็นเรื่องทางเทคนิค มีความยุ่งยากซับซ้อนในการพิสูจน์และการทำความเข้าใจ เมื่อประกอบกับการกระทำความผิดในหมวดนี้ผู้กระทำความผิดจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนที่มีมูลค่าสูงและผู้กระทำความผิดมักจะเป็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ หรือไม่ก็จะเป็นผู้บริหารระดับสูงในบริษัทหลักทรัพย์อันทำให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสในการสร้างพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ ปกปิดหรือทำลายพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ทำให้สอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดเป็นไปได้ยาก เมื่อกฎหมายกำหนดให้โจทก์มีภาระการพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยปราศจากข้อ

สงสัยตามสมควรว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด จึงส่งผลให้เกิดปัญหาในการในตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย

ข. การนำบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารมาใช้ในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์

ผู้ตอบแบบสอบถามทุกท่านเห็นด้วยกับการนำบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารมาใช้ในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ กล่าวคือ

ในส่วนของพนักงานอัยการ นายสมเกียรติ คุววัฒนานนท์ อัยการผู้เชี่ยวชาญ สำนักงานอัยการสูงสุด เห็นว่า การกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารเหมาะสมกับสภาพสังคมไทยในปัจจุบัน เพราะการบังคับใช้กฎหมายต้องสอดคล้องกับสภาพการณ์สังคมนั้น ๆ ในขณะนั้นเพื่อที่จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายบรรลุวัตถุประสงค์ที่มีขึ้นเพื่อความสงบสุขของสังคมโดยรวม สภาพสังคมไทยในปัจจุบันมีการฝ่าฝืนกระทำผิดในตลาดหลักทรัพย์ซึ่งยากต่อการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษอยู่แล้ว ดังนั้นการมีบทสันนิษฐานดังกล่าวเป็นการพยายามหากฎหมายที่จะนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งหากผู้บริหารดังกล่าวพิสูจน์ว่าตนไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดก็ไม่ต้องรับผิด (กฎหมายบัญญัติเปิดช่องไว้) บทสันนิษฐานดังกล่าวจึงเป็นเพียงการผลักภาระการพิสูจน์ซึ่งก็มีข้อยกเว้นไว้

ในส่วนของพนักงานสอบสวน กรมสอบสวนคดีพิเศษ มีความเห็นสอดคล้องกันว่า ความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นเป็นคดีที่ยากต่อการพิสูจน์ถึงความรับผิดของผู้บริหารว่ารู้หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในแต่ละครั้ง ทำให้การดำเนินคดีความผิดประเภทนี้มีความล่าช้า การที่จะแสดงพยานหลักฐานให้ศาลเชื่อว่าผู้บริหารหรือบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องเป็นผู้กระทำความผิดจะต้องมีการพิสูจน์ หรือแสดงพยานหลักฐานต่อศาลจนศาลปราศจากข้อสงสัย นั่นก็คือต้องแสดงว่ามีเจตนาทุจริตอันเป็นการแสวงหาประโยชน์เพื่อตนเองหรือผู้อื่น กระบวนการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์จึงใช้เวลามาก จากนั้นก็จะส่งพยานหลักฐานให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนต่อแล้วให้พนักงานอัยการพิจารณามีคำสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง เช่นนี้ควรกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดของผู้บริหารไว้เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมเป็นไปด้วยความรวดเร็ว โดยผลักภาระการพิสูจน์ให้ผู้บริหารนำพยานหลักฐานมาแสดงหากเห็นว่าตนเองไม่มีส่วนเกี่ยวข้องหรือรู้เห็นถึงการกระทำความผิด แม้ว่าจะเป็นการขัดกับหลักกฎหมายอาญาของไทยทั่ว ๆ ไป แต่เนื่องจากความผิดประเภทนี้ยากต่อการตรวจสอบและรวบรวมพยานหลักฐาน การที่จะนำ

หลักกฎหมายอาญาทั่วไปมาลงโทษความผิดประเภทนี้ค่อนข้างยุ่งยากและมีความล่าช้า ประกอบกับผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีอิทธิพลทั้งในฐานะทางการเงิน สังคม และการเมือง ทำให้เจ้าหน้าที่เกิดความเกรงกลัวที่อาจส่งผลกระทบต่อหน้าที่การงาน และในต่างประเทศอย่างเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกายังได้นำหลักการผลักภาระการพิสูจน์มาใช้กับความผิดประเภทต่าง ๆ ที่มีความยุ่งยากสลับซับซ้อนจนประสบความสำเร็จทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัวที่จะกระทำความผิด

ส่วนตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย และ สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

นายสุทธิชัย จิตรวาณิช รองผู้จัดการตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย และนายธวัชชัย พิทยโสภณ ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย ปฏิบัติหน้าที่ที่ปรึกษากฎหมายผู้บริหารระดับสูง สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ เห็นว่า ในการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารคงมีเฉพาะเรื่องการใช้ข้อมูลภายในในการซื้อขายหลักทรัพย์ที่น่าจะเกี่ยวกับฐานะความเป็นผู้บริหาร ซึ่งเป็นบุคคลภายในบริษัทอาจล่วงรู้ข้อมูลก่อนบุคคลทั่วไป แต่ทั้งนี้ประเด็นจะอยู่ที่ว่าเป็นการกำหนดบทสันนิษฐานในเรื่องใด หากเป็นการกำหนดในทำนองที่ว่าผู้บริหารซื้อขายหลักทรัพย์ในช่วงเวลาที่กำหนด (ใกล้กับการเปิดเผยข้อมูลสำคัญ) ให้สันนิษฐานว่าใช้ข้อมูลภายในก็มีลักษณะทำนองเดียวกับเรื่อง short – swing profit ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา ซึ่งไม่ใช่บทสันนิษฐานในเรื่องการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน แต่เป็นบทบัญญัติที่ห้ามผู้บริหารซื้อขายหลักทรัพย์ในช่วงเวลาที่กำหนดหากซื้อขายจะถูกเรียกประโยชน์คืนโดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าใช้ข้อมูลภายในหรือไม่

3.2.3 สรุปปัญหาการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในประเทศไทย

การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมหาศาลต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ แต่มาตรการในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ยังไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากเหตุผลดังต่อไปนี้

ก. ปัญหาความเหมาะสมของบทกำหนดโทษในการกระทำความผิด

เมื่อพิจารณาบทลงโทษทางอาญาที่ใช้กับเรื่องการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา 296 ว่า

"ผู้ใดฝ่าฝืน มาตรา 238 มาตรา 239 มาตรา 240 มาตรา 241 หรือ มาตรา 243 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นๆ ได้รับไว้ หรือพึงจะได้รับเพราะการกระทำฝ่าฝืนดังกล่าว แต่ทั้งนี้ค่าปรับดังกล่าวต้องไม่น้อยกว่าห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ เป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่สร้างความเดือดร้อนแก่ประชาชน และสร้างความเสียหายแก่เศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งอาชญากรเป็นผู้มีความรู้ความสามารถและมีการกระทำเป็นกระบวนการ การค้นหาพยานหลักฐานเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเป็นไปได้ยาก จึงควรจะกำหนดโทษผู้กระทำความผิดให้สูงกว่านี้ โดยปัจจุบันบทลงโทษดังกล่าวเป็นบทลงโทษที่ต่ำกว่าการปล้นทรัพย์ธรรมดา ในขณะที่การกระทำความผิดดังกล่าวเปรียบเสมือนเป็นการปล้นทรัพย์ของประชาชนที่สร้างรายได้สูงกว่าการปล้นทรัพย์ธรรมดามาก

ข. ปัญหาการดำเนินคดีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์

1) ภาระการพิสูจน์ความผิด

ตามกฎหมาย โจทก์กล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด โจทก์จึงมีภาระการพิสูจน์ความผิดของจำเลย ซึ่งการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ถือเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งความชัดแจ้งในการกระทำความผิดย่อมน้อยกว่าการก่ออาชญากรรมประเภทอื่น เนื่องจากเป็นการแต่งเติม บิดเบือนข้อมูลข่าวสาร ผสมผสานกับการใช้กลไกตลาดให้เป็นประโยชน์อย่างชาญฉลาด นอกจากนี้อาชญากรทางเศรษฐกิจจะเฉลียวฉลาดกว่าอาชญากรธรรมดาทั่วไป มักใช้เทคนิคที่มีประสิทธิภาพสูง หรือความรู้ความเชี่ยวชาญในการกระทำความผิด และเป็นผู้ที่มีความเกี่ยวพันกับผู้ทรงอิทธิพล นักการเมือง ดังนั้น การพิสูจน์ความผิดของจำเลยจึงค่อนข้างเป็นไปได้ยาก

2) ความสลับซับซ้อนของเรื่อง

การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในเกือบทุกกรณีมีผู้เกี่ยวข้องเป็นจำนวนมาก ข้อมูลเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์และการโอนเงินระหว่างบุคคลต่างๆ ก็มีหลายรายการ จำเป็นต้องอาศัยความเชี่ยวชาญในการวิเคราะห์จึงจะเข้าใจและเห็นภาพ ในหลายกรณีผู้กระทำความผิดมีความชาญฉลาดในการอาศัยกลไกตลาดและจิตวิทยามวลชนให้เป็นประโยชน์กับตน เช่น ซื้อหุ้นจำนวนมากอย่างต่อเนื่องให้ราคาหุ้นบางตัวสูงขึ้น 2-3 วัน พร้อมกับปล่อยข่าวว่ามีผู้ลงทุนรายใหญ่กำลังทำราคาหุ้นตัวดังกล่าว ทำให้ผู้ลงทุนรายย่อยสนใจและเข้าซื้อขายกันมาก แล้วตนเองอาจหยุดการซื้อชั่วคราวเพื่อรอไว้ขายออกตอนราคาหุ้นสูงขึ้น หรือบางกรณีก็ซื้อต่อเนื่องในวันเดียวกันเพื่อทำให้แผงไฟแสดงราคาบนจอของ

บรรดาห้องค้าหลักทรัพย์กระพริบอย่างต่อเนื่องเพื่อจูงใจให้ผู้ลงทุนอื่นเข้าซื้อตาม หรือบางกรณีก็ปล่อยข่าวว่าจะเข้าครอบงำกิจการ ทำให้ผู้ลงทุนเก็งว่าน่าจะมีการแข่งขันกันซื้อหุ้นดังกล่าวสูงทำให้ราคาน่าจะสูงขึ้น ตัวอย่างเหล่านี้ สะท้อนให้เห็นถึงความสลับซับซ้อนของเรื่องที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะสำหรับหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และต้องอาศัยการวิเคราะห์ การทำความเข้าใจการซื้อขายเป็นอย่างดี จึงจะเข้าใจเรื่องดังกล่าวได้รวดเร็วและตามทันเหตุการณ์[6]

3) พยานไม่ให้ความร่วมมือ พยานกลับคำให้การ

ในหลายคดีที่ทางการได้ขอความร่วมมือจากพยานที่รู้เห็นการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ เพื่อให้การกับพนักงานสอบสวนหรือให้การต่อศาล แต่ได้รับการปฏิเสธด้วยเหตุผลต่างๆ กัน เช่น ไม่อยากยุ่งกับกรณีขัดแย้ง ผู้ต้องสงสัยเป็นลูกค้ารายใหญ่ของบริษัท ผู้ต้องสงสัยมีผู้สนับสนุนซึ่งเป็นผู้มีอิทธิพลในวงการธุรกิจ วงการเมือง เป็นต้น และมีกรณีที่พยานกลับคำให้การ คือ ในชั้นพนักงานสอบสวนได้ให้การว่าผู้ต้องสงสัยมีการสั่งซื้อหุ้นแทนกัน แต่ในชั้นศาลกลับคำให้การเป็นว่าไม่รู้เห็นการกระทำดังกล่าว[7]

4) อาชญากรซ่อนเร้น

การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์มีความชัดแจ้งในการกระทำความผิดน้อยกว่าอาชญากรรมประเภทอื่น นอกจากนี้ กรณีการสร้างราคาหลักทรัพย์ให้ราคาหลักทรัพย์สูงขึ้น ย่อมเป็นที่พึงพอใจของนักเล่นหุ้นเก็งกำไร เพราะได้กำไรถ้าราคาหลักทรัพย์ในตลาดยังไม่ปรับตัวลดลง เนื่องจากนักเล่นหุ้นเหล่านี้ยังไม่เห็นผลเสียที่ปรากฏเป็นรูปธรรม ต่างกับกรณีที่ผู้บริหารสถาบันการเงินฉ้อโกงเงินฝากของประชาชน ซึ่งกรณีนี้ผู้ฝากเงินเสียหาย เพราะฉะนั้นบางครั้งผู้ลงทุนทั่วไปจึงอาจไม่เห็นว่าผู้กระทำความผิดเป็นอาชญากรที่กำลังจะสร้างความเสียหายให้กับส่วนรวม[8]

5) ความลำบากในการพิสูจน์ความสัมพันธ์ของผู้กระทำผิด

ผู้ต้องสงสัยในคดีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์มักร่วมกันกระทำการเป็นกลุ่ม คือ ซื้อ หรือขายหลักทรัพย์โดยบุคคลหลายคนแต่รู้เห็นกัน วิธีที่เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ใช้ในการพิสูจน์ความผิดต่อศาลคือ เสนอหลักฐานหลายๆ ด้านประกอบกัน เช่น ผู้ต้องสงสัยเหล่านี้มีความสัมพันธ์กันทางสังคม เป็นญาติพี่น้องหรือเพื่อนฝูงกัน ในการเปิดบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์มีการให้ที่อยู่ในการติดต่อกับบริษัทโบรก

---

[6]ประสาร ไตรรัตน์วรกุล, "การห้ามปั่นหุ้นและปัญหาในการดำเนินคดีปั่นหุ้น," ดุลพาห ปีที่ 42 (มกราคม – มีนาคม 2538): หน้า 54-64.

[7]เรื่องเดียวกัน, หน้า 54-64.

[8]เรื่องเดียวกัน, หน้า 54-64.

เกอร์เป็นสถานที่เดียวกัน ให้ตั๋วสัญญาใช้เงินไปวางค้ำประกันวงเงินสินเชื่อเพื่อซื้อหลักทรัพย์แทนกัน มีการสั่งซื้อหลักทรัพย์แทนกัน มีการโอนเงินระหว่างบัญชีในจำนวนเงินและเวลาที่สอดคล้องกันกับการซื้อขายหลักทรัพย์ เป็นต้น โดยสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. พยายามเสนอหลักฐานเหล่านี้ประกอบกันให้เห็นภาพความสัมพันธ์กันเพื่อพิสูจน์การร่วมกันกระทำการหรือรู้เห็นกันในการซื้อขายหลักทรัพย์ แต่ในการวินิจฉัยคดีของศาลดูเสมือนมีมุมมองที่แตกต่างกัน คือ ให้ความเห็นต่อหลักฐานเหล่านี้แยกเป็นชิ้นๆ แทนที่จะพิจารณาประกอบกัน[9]

6) ปัญหาการใช้พยานหลักฐานแวดล้อม

มีบางกรณีที่เจ้าหน้าที่สามารถรวบรวมแผ่นบันทึกข้อมูลทางคอมพิวเตอร์ ซึ่งมีข้อมูลสำคัญที่จะช่วยเสริมทำให้เห็นถึงการรู้เห็นกันของผู้ต้องสงสัยชัดเจนยิ่งขึ้น แต่ระบบรับฟังพยานไม่รับแผ่นบันทึกข้อมูลทางคอมพิวเตอร์นี้เป็นหลักฐานประกอบคดี ซึ่งทำให้พยานหลักฐานที่สำคัญขาดหายไปจากการพิจารณา ทำให้ขาดเอกสารเชื่อมโยงการกระทำผิดของผู้ต้องหาได้ นอกจากนี้ ในการเสนอหลักฐานต่างๆต่อศาล หากพยานมิได้เบิกความกล่าวถึงศาลอาจจะไม่นำหลักฐานดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาคดี[10]

ปัญหาการดำเนินคดีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ คือ บทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ยังไม่เอื้ออำนวยให้พนักงานสอบสวนใช้เป็นเครื่องมือในการสืบสวนสอบสวนและปราบปรามผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะพิเศษได้ เนื่องจากการถูกจำกัดอำนาจหน้าที่และขอบเขตการใช้กฎหมายไว้อย่างเคร่งครัด กฎหมายไม่สามารถพัฒนาตามอาชญากรเหล่านี้ได้ทัน ทำให้การดำเนินคดีกับอาชญากรเหล่านี้มักจะหลุดพ้นหรือไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่ศาลจะรับฟังลงโทษจำเลย ส่งผลให้อาชญากรไม่เกรงกลัวกฎหมายและพยายามหาช่องทางล่วงละเมิด เอาเปรียบสังคม และรวมตัวเป็นองค์กรอาชญากรรมขนาดใหญ่จนเจ้าหน้าที่ไม่สามารถติดตามได้ทัน

7) ระยะเวลาในการดำเนินคดี

ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยจะเป็นหน่วยงานแรกที่คอยดูแลติดตามการซื้อขายหลักทรัพย์ที่มีลักษณะผิดปกติ และจะใช้อำนาจที่มีในการรวบรวมพยานหลักฐานเบื้องต้น เช่น ข้อมูลการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ การเรียกข้อมูลหรือสอบถามจาก โบรกเกอร์หรือบริษัทจดทะเบียน ซึ่งอำนาจของตลาดหลักทรัพย์จะจำกัดอยู่ในวงผู้

[9]เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

[10]เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

ที่เกี่ยวข้องในตลาดหลักทรัพย์เท่านั้น หลักฐานเบื้องต้นที่ตลาดหลักทรัพย์รวบรวมได้จึงอาจไม่ครบถ้วน แต่ตลาดหลักทรัพย์ก็สามารถส่งเรื่องให้สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. พิจารณารวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการตามกฎหมายต่อไปได้ สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ก็จะเข้าไปรวบรวมข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพิ่มเติม ซึ่งมีปริมาณข้อมูลเป็นจำนวนมาก เพราะในการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์จะมีการบันทึกข้อมูลเอาไว้เป็นวินาที ฉะนั้น รายการที่เกิดขึ้นสามารถจะถ่ายออกมาเป็นพยานเอกสารจำนวนมาก หลังจากนั้นก็จะต้องนำเอาข้อมูลเหล่านี้มาวิเคราะห์เสียก่อนว่า ลักษณะของการซื้อขายเป็นการไล่ราคาขึ้นไปหรือไม่ หรือซื้อไว้เพื่อพยุงราคา นอกจากนี้ยังมีพยานหลักฐานที่แสดงทางเดินของเงิน ข้อมูลการสั่งซื้อสั่งขาย การสอบปากคำเจ้าหน้าที่การตลาดหรือผู้เกี่ยวข้อง รวมถึงการให้โอกาสผู้ต้องสงสัยชี้แจง และหากผู้เกี่ยวข้องมีจำนวนหลายราย ยิ่งทำให้ต้องใช้ระยะเวลามากขึ้น และเมื่อรวบรวมพยานหลักฐานได้ชัดเจนแน่นหนาแล้ว ก็ต้องเสนอเรื่องต่อคณะกรรมการตรวจสอบและคดี หากไม่สามารถดำเนินการเปรียบเทียบปรับได้ ก็ต้องกล่าวโทษผู้ต้องสงสัยต่อพนักงานสอบสวนต่อไป ซึ่งในชั้นพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการก็ยังต้องใช้ระยะเวลาอีกมากในการสอบสวน ทำสำนวน และสั่งคดี

ค. ปัญหาการดำเนินการที่อาจกระทบภาวการณ์ซื้อขายหลักทรัพย์

ที่ผ่านมาการดำเนินการกับกลุ่มผู้ต้องสงสัยที่กระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ดังเช่นในปี พ.ศ. 2535 และ 2536 มีผลกระทบต่อภาวการณ์ซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยอยู่พอสมควร สาเหตุเนื่องมาจากกลุ่มผู้ต้องสงสัยเหล่านี้เป็นนักเล่นหุ้นรายใหญ่ และในช่วงเวลาดังกล่าว มีนักลงทุนจำนวนมากเล่นหุ้นเก็งกำไร ซึ่งหุ้นหลายตัวอาจเป็นหุ้นปั่น เมื่อมีการดำเนินการกล่าวโทษกลุ่มผู้ต้องสงสัย ซึ่งอาจถือได้ว่าเป็นการดำเนินมาตรการที่ค่อนข้างเฉียบขาดในสายตาของนักลงทุน ซึ่งนักลงทุนไม่ค่อยได้เห็นมาตรการเช่นนี้ ย่อมทำให้นักลงทุนแตกตื่นขายหุ้นเก็งกำไรออกไป และเมื่อหุ้นดังกล่าวราคาตก มีนักลงทุนขาดทุนเป็นจำนวนมาก ก่อให้เกิดความไม่พอใจ และหากการดำเนินการของทางการมีจุดบกพร่องอยู่บ้าง ซึ่งอาจเป็นจุดบกพร่องเล็กน้อย ก็สามารถเป็นเหตุกระตุ้นให้เกิดกระแสต่อต้าน นักลงทุนที่ขาดทุนมากและมีอิทธิพลก็อาจหาทางต่อต้านขัดขวางในรูปแบบต่างๆกัน รวมทั้งการใช้สื่อมวลชนบางด้านบางรายและผู้อยู่ในอำนาจทางการเมืองบางรายสร้างกระแสต่อต้าน วิพากษ์วิจารณ์เจ้าหน้าที่ทางการในทางเสียหาย ซึ่งหากสภาวะการซื้อขายหลักทรัพย์

โดยทั่วไปยังไม่ดีขึ้น บุคคลเหล่านี้ก็มีโอกาสที่จะสร้างแนวร่วมในหมู่ผู้ลงทุนทั่วไปได้กว้างขวางยิ่งขึ้น[11]

ง. ปัญหาด้านองค์กรผู้บังคับใช้กฎหมายและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เมื่อพิจารณาถึงการบังคับใช้กฎหมายในความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจแล้วพบว่า กระบวนการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั้นล้มเหลวอย่างสิ้นเชิง กล่าวคือ ภายในช่วงเวลาดังกล่าว จำนวนคดีอาชญากรทางเศรษฐกิจถูกลงโทษมีอยู่น้อยมาก ในบางคดีที่พิจารณาลักษณะของการกระทำความผิดแล้วน่าจะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ แต่กระบวนการยุติธรรมก็ไม่อาจลงโทษผู้กระทำความผิดได้ ยกตัวอย่างเช่น ในคดีบริษัทราชาเงินทุน จำกัด ซึ่งเป็นคดีที่แสดงให้เห็นว่า กระบวนการยุติธรรมของรัฐไม่อาจนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษได้ ทั้งๆที่ปรากฏหลักฐานอย่างแน่ชัดว่า เรื่องนี้มิใช่เป็นการกล่าวหาลอยๆ แต่เป็นเรื่องที่ผู้กระทำความผิดมีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษในการวางแผนตระเตรียมเพื่อกระทำความผิด เมื่อการฟ้องคดีต้องเป็นไปตามกระบวนการยุติธรรม คือ การกระทำความผิดที่สอบสวนนั้นมีพยานหลักฐานสนับสนุนมากเพียงใด เมื่อพยานหลักฐานที่พนักงานอัยการนำเสนอต่อศาล ไม่พอฟังว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลจึงต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยและพิพากษายกฟ้อง ดังนั้น การรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อจะดำเนินคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจจึงต้องทำงานร่วมกันในรูปแบบของการรวมผู้เชี่ยวชาญของแต่ละหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ หรือ เรียกว่า multi agency task office โดยทำงานเป็นทีมพี่เลี้ยงและที่ปรึกษาของเจ้าพนักงานที่รับผิดชอบในการดำเนินคดี[12]

นอกจากนี้จะต้องจัดให้มีการอบรมเพิ่มเติมความรู้ให้กับพนักงานสอบสวนอยู่ตลอดเวลา เพื่อจะได้มีความรู้ความสามารถทันต่อเหตุการณ์และพฤติการณ์ของการกระทำความผิดที่มีวิวัฒนาการอย่างรวดเร็ว

ส่วนสาเหตุที่พนักงานสอบสวนไม่สามารถนำเสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ให้เห็นว่าจำเลยกระทำความผิดในคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจหลายๆ คดี เนื่องมาจาก

- พนักงานสอบสวนขาดความรู้ ความชำนาญ ในหลักวิชาการและเทคนิคในการสอบสวน

ยิ่งถ้าเป็นการสอบสวนเกี่ยวกับคดีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ด้วยแล้ว การสอบสวนนั้นก็จะยากยิ่งขึ้น เพราะมีเอกสารหลักฐานที่ยุ่งยาก

---

[11]เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

[12]พิสิษฎ์ มหารัศมี, การจัดตั้งหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษในประเทศไทย, หน้า 89-90.

สลับซับซ้อนกว่าคดีทั่วไปมาก นอกจากนี้ในส่วนของข้อกฎหมายที่จะนำมาปรับใช้ให้เข้ากับรูปแบบของการกระทำความผิด จะต้องมีการอบรม ฝึกฝนทักษะ และพัฒนาความรู้ของบุคลากรให้มีศักยภาพ ทั้งในด้านความรู้ความเข้าใจข้อกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะ

- ความยุ่งยากซับซ้อนในวิธีการสอบสวน

ในคดีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น การค้นหาพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงยุ่งยากมาก เนื่องจากวิธีการกระทำความผิดของผู้กระทำผิดที่มีความรู้สูง มีประสบการณ์และความชำนาญสูง จะเป็นวิธีการที่แตกต่างและแยบยล แม้จะเป็นความผิดอย่างเดียวกัน แต่มูลเหตุในการกระทำความผิดแตกต่างกัน

ส่วนในกรณีของพนักงานอัยการ ซึ่งจะเริ่มเข้ามาเกี่ยวข้องในคดีก็ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวนได้ทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว และส่งสำนวนพร้อมความเห็นให้พนักงานอัยการพิจารณา ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่าข้อเท็จจริงในการสอบสวนยังไม่ครบถ้วนหรือมีข้อสงสัยประการใด พนักงานอัยการไม่สามารถสอบสวนได้เอง แต่ต้องให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติม หรือให้พนักงานสอบสวนส่งพยานมาให้ซักถามเพื่อสั่งคดีเท่านั้น

ฉะนั้น การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาโดยพนักงานอัยการจึงถูกจำกัดว่าจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการดำเนินการของพนักงานสอบสวนทั้งสิ้น บทบาทของพนักงานอัยการจึงถูกจำกัดให้เป็นเพียงผู้พิจารณาสำนวนการสอบสวน

จ. ปัญหาในการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

ในการดำเนินคดีการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์จะมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการแสวงหาพยานหลักฐาน เช่น ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ เมื่อเกิดคดีขึ้น สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. จะรวบรวมพยานหลักฐานเบื้องตามอำนาจที่มีอยู่ เมื่อเห็นว่าคดีมีมูลและไม่สามารถเปรียบเทียบปรับผู้กระทำผิดได้ ก็จะส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนก็จะเริ่มต้นคดีโดยเริ่มสอบสวนหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม ซึ่งอาจจะพอบ้าง ไม่พอบ้าง แล้วจึงส่งให้พนักงานอัยการ พนักงานอัยการก็จะตรวจสอบพยานหลักฐานจากสำนวนการสอบสวนอีกครั้งหนึ่ง ถ้าไม่เพียงพอต่อการพิจารณาก็จะสั่งให้พนักงานสอบสวนหาพยานหลักฐานมาเพิ่มเติมอีก คือ จะเป็นการเริ่มนับหนึ่งใหม่ในทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ฉะนั้น จะทำให้ระยะเวลายืดยาวออกไป พยานหลักฐานที่มีอยู่ก็กระจัดกระจาย และเสียหายที่สุดคือ คดีขาดอายุความ ซึ่งในปัญหานี้หากได้มีการประสานความร่วมมือกันเสียตั้งแต่ต้นคดี ก็จะทำให้คดีดำเนินไปอย่างรวดเร็วยิ่งขึ้น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า ในการทำคดีประเภทนี้น่าจะต้องกระทำเป็นกระบวนการ

(process) ซึ่งองค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมจะต้องปฏิบัติงานโดยสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน เนื่องจากไม่มีองค์กรใดองค์กรหนึ่งสามารถปฏิบัติงานได้สำเร็จโดยลำพังฝ่ายเดียว ฉะนั้น ความร่วมมือหรือการประสานงานจึงมีความสำคัญยิ่งในการบริหารงานยุติธรรม

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

แนวทางการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

4.1 ข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ตามกฎหมายต่างประเทศ

การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ให้มีประสิทธิภาพนั้น มาตรการสำคัญประการหนึ่งก็คือการบัญญัติกฎหมายสารบัญญัติให้มีความชัดเจน และครอบคลุม เพื่อให้การดำเนินคดีในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้อย่างมีประสิทธิภาพ จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 พบว่า บทบัญญัติดังกล่าวยังขาดความชัดเจนและครอบคลุม หรือกำหนดข้อเท็จจริงที่ทำให้โจทก์ต้องรับภาระการพิสูจน์มากจนเกินไป จึงมีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น ผู้วิจัยจึงได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามกฎหมายต่างประเทศ เพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าว โดยนำเอา

1. กฎหมายของประเทศอังกฤษ ได้แก่ The Criminal Justice Act of 1933 ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน และ The Financial Services Act of 2002 ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดฐานสร้างราคาหลักทรัพย์
2. กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่ The Securities Act of 1933 และ The Securities Exchange Act of 1934 และกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่ Securities and Exchange Commission (SEC) ได้ประกาศใช้
3. กฎหมายของประเทศออสเตรเลีย ได้แก่ The Corporation Act of 2001(Vol.4)
4. กฎหมายของประเทศสิงคโปร์ ได้แก่ Securities and Futures Act 2002

จากการวิเคราะห์กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ของประเทศต่างๆ เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย พบว่า องค์ประกอบความผิดไม่แตกต่างกันมากนัก ซึ่งอาจสรุปตามฐานความผิดต่างๆ ได้พอสังเขป ดังนี้

4.1.1. การแพร่ข่าวที่จะมีผลกระทบต่อราคาหลักทรัพย์

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานแพร่ข่าวที่จะมีผลกระทบต่อราคาของหลักทรัพย์ พบว่า แต่ละประเทศก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวเอาไว้ ได้แก่

1) ประเทศสหรัฐอเมริกา อยู่ภายใต้บังคับของ Rule 10b-5* ของ Securities Exchange Act of 1934.

2) ประเทศออสเตรเลีย อยู่ใน Section 1041E. และ 1041F. ** ของ The Corporation Act of 2001(Vol.4)

3) ประเทศสิงคโปร์ อยู่ใน Section 199 Division 1 Part XII ของ Securities and Futures Act 2002

จากการวิเคราะห์บทบัญญัติดังกล่าวเปรียบเทียบกับกฎหมายไทย เห็นได้ว่า ความผิดเกี่ยวกับการแพร่ข่าวที่จะมีผลกระทบต่อราคาของหลักทรัพย์นั้น ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย ข้อเท็จจริงที่บอกกล่าวหรือแพร่ออกไปนั้นต้องเป็นเท็จหรือที่จะทำให้บุคคลอื่นเข้าใจผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์นั้น ในขณะที่กฎหมายของประเทศไทย และสิงคโปร์ นั้นข้อเท็จจริงนั้นอาจเป็นจริง หรือ เท็จก็ได้

---

* Rule 10b-5 มีข้อความดังต่อไปนี้

"กรณีถือว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย หากบุคคลใด

a) ใช้เครื่องมือ แผนการหรืออุบายใดๆเพื่อหลอกลวง หรือ

b) แถลงข้อความอันเป็นสาระสำคัญที่ไม่เป็นความจริงหรือไม่แถงข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญซึ่งจะ

ทำให้ข้อความที่ได้แถลงไปแล้วในสถานการณ์นั้นไม่เป็นที่เข้าใจผิด หรือ

c) เข้าเกี่ยวข้องในการกระทำ การปฏิบัติหรือทางดำเนินธุรกิจ ซึ่งมีผลเป็นการฉ้อฉลหรือหลอกลวงที่เกี่ยวกับการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ต่อบุคคลใดๆ

** ข้อเท็จจริงที่บอกกล่าวหรือเผยแพร่นั้นจะต้องเป็นเท็จหรืออาจชักนำให้เข้าใจผิด ไม่ว่าโดยลักษณะของข้อเท็จจริงนั้นเอง หรือ โดยการไม่แถลงข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญและข้อเท็จจริงนั้นน่าจะชักจูงให้บุคคลอื่น เข้าซื้อหรือจำหน่ายหลักทรัพย์นั้นหรือจะทำให้ราคาของหลักทรัพย์นั้นสูงขึ้นหรือลดลงหรือคงไว้หรือพยุงราคาของหลักทรัพย์นั้น

ในเรื่องของผู้กระทำนั้น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย ผู้กระทำอาจเป็นบุคคลใดๆ ก็ได้ ส่วนกฎหมายของประเทศไทยนั้น ผู้กระทำจะเป็นบุคคลใดๆ ก็ได้ตามมาตรา 240 แต่จะเป็นบุคคลใดๆ ที่กำหนดไว้ตาม 1-4 ของมาตรา 238 และ 239

ส่วนลักษณะของการกระทำความผิดนั้น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ บัญญัติการกระทำความผิดด้วยการบอกกล่าว หรือการแพร่ข่าวไว้ในมาตราเดียวกัน ไม่แยกการบอกล่าว กับ การแพร่ข่าวออกจากกันเหมือนกฎหมายของประเทศไทย

4.1.2. การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์ใช้ข้อมูลภายใน พบว่า ประเทศต่างๆ บัญญัติเกี่ยวกับความผิดดังกล่าวเอาไว้ ได้แก่

1) ประเทศอังกฤษ อยู่ใน Section 52 , 53 , 56 , 57 ของ The Criminal Justice Act of 1933

2) ประเทศสหรัฐอเมริกา มาจาก แนวคำพิพากษาคดีต่างๆที่ได้ตัดสินไว้*

3) ประเทศออสเตรเลีย อยู่ใน Section 1042 , 1043 ของ The Corporation Act of 2001(Vol.4)

4) ประเทศสิงคโปร์ อยู่ใน Section 199 Part XII ของ Securities and Futures Act 2002

จากการวิเคราะห์บทบัญญัติดังกล่าวเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศไทย เห็นได้ว่า ความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในของทุกประเทศมีการบัญญัติกฎหมายไว้ในลักษณะใกล้เคียงกัน สรุปได้ดังนี้

ลักษณะของการกระทำความผิด เมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศอังกฤษ ออสเตรเลีย และสิงคโปร์แล้ว จะมีบทบัญญัติความผิดที่สั้นและกระชับ โดยแยกบทบัญญัติที่

---

* ตัวอย่างเช่น คดี Chiarella v. U.S. 222 (1980) , Dirks v. SEC , 463 U.S. , at 655 n. 14 (1983) ทำให้ทราบความหมายของคำว่า บุคคลภายใน.

นิยามความหมายของคำว่าบุคคลภายใน และ ข้อมูลภายใน ออกจากบทบัญญัติที่กำหนดความผิดอย่างชัดเจน ในขณะที่กฎหมายของประเทศไทยบัญญัติไว้ในลักษณะรวมกัน

ความหมายของคำว่าบุคคลภายในนั้น กฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ แบ่งออกเป็นสองกลุ่ม ได้แก่ กลุ่มแรกเป็นบุคคลภายในที่ได้รู้ข้อมูลมาด้วยตนเอง ไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่มีตำแหน่งในบริษัท หรือไม่มีตำแหน่งในบริษัทแต่ได้รู้ข้อมูลจากการจ้างงานหรือการประกอบวิชาชีพ ส่วนกลุ่มที่สองนั้น จะเป็นกลุ่มบุคคลที่ได้รับข้อมูลจากการเปิดเผยของบุคคลในกลุ่มแรก ซึ่งต่างกับกฎหมายของประเทศไทยที่เน้นถึงความความสำคัญของตำแหน่ง หรือฐานะที่จะทำให้รู้ข้อมูลภายในต่อการพิจารณาว่าใครจะเป็นบุคคลภายใน แต่ไม่ครอบคลุมถึงบุคคลที่ได้รู้ข้อมูลจากการจ้างงาน หรือประกอบวิชาชีพและบุคคลที่ได้รู้ข้อมูลมาจากการเปิดเผยของบุคคลดังกล่าว

สำหรับความหมายของคำว่าข้อมูลภายในนั้น กฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ พิจารณาจากการที่ผู้ลงทุนเห็นว่าข้อเท็จจริงนั้นจะมีผลกระทบอย่างมากต่อราคาหรือมูลค่าของหลักทรัพย์ หากได้มีการเปิดเผยข้อเท็จจริงนั้นต่อประชาชน ซึ่งต่างจากกฎหมายของประเทศไทยที่กำหนดเพียงว่า ข้อเท็จจริงนั้นจะต้องเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์ โดยไม่ได้อธิบายความหมายของคำว่าสาระสำคัญ ว่าหมายถึงอย่างไร ซึ่งอาจตีความได้ว่าข้อเท็จจริงใดที่อาจทำให้ราคาหลักทรัพย์เปลี่ยนแปลงไม่ว่าจะมากหรือน้อยก็เป็นข้อมูลภายในทั้งสิ้น

ส่วนการกระทำที่ต้องห้ามนั้น เมื่อพิจารณากฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ พบว่า มีความคล้ายคลึงกับกฎหมายของประเทศไทย ซึ่งได้กำหนดห้ามการซื้อหรือขาย เสนอซื้อหรือเสนอขาย ชักชวนให้บุคคลอื่นซื้อหรือขายหรือเสนอซื้อหรือเสนอขาย ไม่ว่ากระทำโดยทางตรงหรือทางอ้อม และไม่ว่าจะกระทำเพื่อตนเองหรือเพื่อผู้อื่น

ในเรื่องของข้อต่อสู้นั้น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และไทย ไม่ได้กำหนดเรื่องข้อต่อสู้เอาไว้ แต่ประเทศอังกฤษ และออสเตรเลียได้กำหนดข้อต้อสู้เอาไว้ เช่น การที่ผู้กระทำไม่ได้ใช้ประโยชน์จากข้อมูลภายใน การทำธุรกรรมเกี่ยวกับหลักทรัพย์เป็นไปตามกฎหมาย

นอกจากนี้จากการศึกษากฎหมายของประเทศสิงคโปร์ พบว่า ได้มีการบัญญัติข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาเอาไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการห้ามซื้อขายหลักทรัพย์ของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบริษัทโดยใช้ข้อมูลภายใน เพื่อผลักภาระการพิสูจน์ให้แก่จำเลย ซึ่งจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

4.1.3. การสร้างราคาหลักทรัพย์

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานสร้างราคาหลักทรัพย์ พบว่าประเทศต่างๆ ได้บัญญัติเกี่ยวกับความผิดดังกล่าวเอาไว้ ได้แก่

1) ประเทศอังกฤษ อยู่ใน The Criminal Justice Act of 1933

2) ประเทศสหรัฐอเมริกา อยู่ใน Section 9(a)(1)(A) และ Rule 10-5 ของ Securities Exchange Act of 1934

3) ประเทศออสเตรเลีย อยู่ใน Section 1041 ของ The Corporation Act of 2001(Vol.4)

4) ประเทศสิงคโปร์ อยู่ใน Section 197 Part XII ของ Securities and Futures Act 2002

จากการวิเคราะห์บทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์ของต่างประเทศ เปรียบเทียบกับประเทศไทย สรุปได้ดังนี้

ลักษณะการกระทำความผิด เมื่อพิจารณาการกำหนดการกระทำอันเป็นความผิดฐานสร้างราคาหลักทรัพย์ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษแล้วมีลักษณะเป็นการไม่กำหนดลักษณะการกระทำที่เป็นการสร้างราคาหลักทรัพย์ไว้ แต่ได้กำหนดเงื่อนไขของการที่จะเป็นการสร้างราคาหลักทรัพย์ แต่ประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย สิงคโปร์ และไทย มีการกำหนดการกระทำที่เป็นการสร้างราคาหลักทรัพย์ไว้ชัดเจน

ในเรื่องของสาระสำคัญของความผิด กฎหมายประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ ถือเอาผลของการกระทำเป็นสำคัญ เช่น ทำให้เกิดความผันผวนของราคาหลักทรัพย์ ทำให้เกิดภาพลวงที่อาจทำให้ผู้อื่นเข้าใจผิดเกี่ยวกับสภาพการซื้อขายหลักทรัพย์

กรณีความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยการอำพราง ตามมาตรา 243(1) ของประเทศไทยนั้น กำหนดว่าการกระทำความผิดโดยการซื้อขายอำพรางนั้นจะต้องมี “การรู้เห็นหรือตกลงกัน” ระหว่างผู้กระทำกับบุคคลอื่นในการสร้างราคาหลักทรัพย์ ซึ่งองค์ประกอบข้อนี้กฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ไม่ได้กำหนดไว้

นอกจากนี้ความผิดฐานสร้างหลักทรัพย์ตามกฎหมายของประเทศไทย และสหรัฐอเมริกาได้กำหนดเจตนาพิเศษไว้ คือ เพื่อให้บุคคลทั่วไปหลงผิดไปว่าขณะใดขณะหนึ่งหรือช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง หลักทรัพย์นั้นได้มีการซื้อหรือขายกันมาก หรือราคาของหลักทรัพย์นั้นได้เปลี่ยนแปลงไป หรือไม่มีการเปลี่ยนแปลง อันไม่ตรงต่อสภาพปกติของตลาด” ในขณะที่กฎหมายของประเทศอังกฤษ และกฎหมายออสเตรเลีย มิได้กำหนดว่าผู้กระทำจะต้องมีเจตนาพิเศษแต่อย่างใด

กรณีความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์ต่อเนื่อง ตามมาตรา 243(2) นี้ กฎหมายของประเทศไทย อังกฤษ สหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย ได้บัญญัติไว้คล้ายกัน นอกจากนี้ความผิดตามมาตรานี้ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาพิเศษ คือ การซื้อขายหลักทรัพย์อย่างต่อเนื่องนั้นจะต้องกระทำเพื่อชักจูงให้บุคคลอื่นเข้ามาซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้นและขณะเดียวกันความผิดฐานนี้จะต้องมีผล กล่าวคือ การซื้อหรือขายหลักทรัพย์นั้นจะต้องผิดไปจากสภาพปกติของตลาด ในขณะที่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดองค์ประกอบเรื่องเจตนาพิเศษไว้ แต่มิได้กำหนดว่า การกระทำนั้นจะต้องทำให้เกิดการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นผิดไปจากสภาพปกติของตลาดนั้น

จากการศึกษาวิเคราะห์กฎหมายสารบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 พบว่า องค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ไม่แตกต่างกันมากนัก นอกจากนี้ยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานทางอาญาเอาไว้ในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และออสเตรเลีย มีอยู่เพียงประเทศเดียว คือประเทศสิงคโปร์ ที่มีการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาเอาไว้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในซึ่งจะกล่าวรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

4.2 สรุปแนวทางการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ตามกฎหมายต่างประเทศ

จากการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยพบว่ากฎหมายของประเทศต่างๆ ดังกล่าวโดยส่วนใหญ่ไม่มีการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ แต่จะเป็นการบัญญัติองค์ประกอบของความผิดเอาไว้กว้างๆ และมีการกำหนดข้อต่อสู้เพื่อยกเว้นความรับผิดเอาไว้ เว้นแต่ในกฎหมาย Securities and Futures Act 2002 ของประเทศสิงคโปร์ที่มีการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ไว้เพียงประเทศเดียว และเฉพาะในฐานความผิดเดียวเท่านั้น คือความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.2.1. การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน

ความผิดฐานการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในนี้ เมื่อศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย และสิงคโปร์ กับประเทศไทย พบว่ามีการบัญญัติข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของบุคคลภายในที่มีความเกี่ยวข้องกับบริษัทเอาไว้ใน Section 218 ของ Securities and Futures Act 2002 ของประเทศสิงคโปร์ ซึ่งได้บัญญัติเกี่ยวกับพฤติกรรมที่ต้องห้ามในการซื้อขายหลักทรัพย์โดยบุคคลที่ครอบครองข้อมูลภายใน โดยมาตราดังกล่าวมีการกำหนดองค์ประกอบความผิดเอาไว้ พิจารณาได้ดังนี้

1) ความหมายของคำว่าบุคคลภายใน* มีการบัญญัติเอาไว้ว่าหมายถึงบุคคล

---

* Section 218 (1) Subject to this Division, where —

(a) a person who is connected to a corporation possesses information concerning that corporation that is not generally available but, if the information were generally available, a

ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของบริษัท* รวมถึงบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับบริษัทในฐานะบุคคลที่ได้รับความไว้วางใจอีกด้วย

---

reasonable person would expect it to have a material effect on the price or value of securities of that corporation; and

(b) the connected person knows or ought reasonably to know that —

(i) the information is not generally available; and

(ii) if it were generally available, it might have a material effect on the price or value of those securities of that corporation,

subsections (2), (3), (4), (5) and (6) shall apply.

(1A) Subject to this Division, where —

(a) a person who is connected to any corporation, where such corporation —

(i) in relation to a business trust, acts as its trustee or manages or operates the business trust; or

(ii) in relation to a collective investment scheme that invests only in real estate and real estate-related assets specified by the Authority in the Code on Collective Investment Schemes and all or any units of which are listed on a securities exchange, is the trustee or manager of the scheme,

possesses information concerning that corporation, business trust or scheme, as the case may be, that is not generally available but, if the information were generally available, a reasonable person would expect it to have a material effect on the price or value of securities of that corporation, of securities of that business trust or of units in that scheme, as the case may be; and

(b) the connected person knows or ought reasonably to know that —

(i) the information is not generally available; and

(ii) if it were generally available, it might have a material effect on the price or value of those securities of that corporation, of those securities of that business trust or of those units in that scheme, as the case may be,

subsections (2), (3), (4A), (5) and (6) shall apply.

*(5) In this Division —

(a) “connected person” means a person referred to in subsection (1) or (1A) who is connected to a corporation; and

(b) a person is connected to a corporation if —

(i) he is an officer of that corporation or of a related corporation;

(ii) he is a substantial shareholder within the meaning of Division 4 of Part IV of the

2) ข้อมูลภายใน มีการกำหนดเอาไว้ว่า ข้อมูลภายในนั้นจะต้องมีลักษณะเป็นข้อมูลที่ยังไม่ได้มีการเปิดเผยต่อบุคคลทั่วไป ซึ่งถ้าได้มีการเปิดเผยข้อมูลนั้นอาจมีผลกระทบอย่างสำคัญต่อราคา หรือมูลค่าของหลักทรัพย์ดังกล่าว

3) การกระทำที่ต้องห้าม มีการกำหนดเอาไว้ว่า บุคคลภายใน หรือตัวแทนจะต้องไม่กระทำการ** ดังนี้

(1) เข้าซื้อซื้อ หรือขาย หรือทำความตกลงเข้าซื่อซื้อหรือขายหลักทรัพย์ใด โดยบุคคลตามอนุมาตรา (1) หรือ (1A) หรือ

(2) จัดให้บุคคลอื่นเข้าซื้อซื้อ หรือขาย หรือทำความตกลงเข้าซื่อซื้อหรือขายหลักทรัพย์ใด โดยบุคคลตามอนุมาตรา (1) หรือ (1A)

4) ข้อสันนิษฐาน ในมาตราดังกล่าวได้มีการบัญญัติข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของบุคคลภายในเอาไว้ในอนุมาตรา (4)* ของมาตราดังกล่าว ดังนี้

Companies Act (Cap. 50) in that corporation or in a related corporation; or

(iii) he occupies a position that may reasonably be expected to give him access to information of a kind to which this section applies by virtue of —

(A) any professional or business relationship existing between himself (or his employer or a corporation of which he is an officer) and that corporation or a related corporation; or

(B) being an officer of a substantial shareholder within the meaning of Division 4 of Part IV of the Companies Act in that corporation or in a related corporation

** Section 218 (4) In any proceedings for a contravention of subsection (2) or (3) against a person connected to a corporation referred to in subsection (1), where the prosecution or plaintiff proves that the connected person was at the material time —

(a) in possession of information concerning the corporation to which he was connected; and

(b) the information was not generally available,

it shall be presumed, until the contrary is proved, that the connected person knew at the material time that —

(i) the information was not generally available; and

(ii) if the information were generally available, it might have a material effect on the price or value of securities of that corporation.

* Section 218 (4) In any proceedings for a contravention of subsection (2) or (3) against a person connected to a corporation referred to in subsection (1), where the prosecution or plaintiff proves that the connected person was at the material time —

ในกรณีที่มีการดำเนินคดีเกี่ยวกับการกระทำละเมิดต่ออนุมาตรา (2) หรือ(3) ของบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทตามอนุมาตรา (1) โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด

(a) บุคคลที่เกี่ยวข้องนั้นครอบครองข้อมูลที่เกี่ยวกับบริษัท และ

(b) ข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่ยังไม่ได้เปิดเผยต่อบุคคลทั่วไป

ให้สันนิษฐานว่ามีการกระทำผิดดังกล่าว จนกว่าบุคคลที่เกี่ยวข้องนั้นจะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน

กล่าวโดยสรุปจากการศึกษาบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์พบว่า ในส่วนที่เกี่ยวกับองค์ประกอบความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในของประเทศสิงคโปร์และของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มีความคล้ายคลึงกัน ดังนั้นจึงมีความเป็นไปได้อย่างมากในการนำบทบัญญัติว่าด้วยข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในตาม Section 218 ของ Securities and Futures Act 2002 ของประเทศสิงคโปร์ มาเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน ตามมาตรา 241 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ดังจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

(a) in possession of information concerning the corporation to which he was connected; and

(b) the information was not generally available,

it shall be presumed, until the contrary is proved, that the connected person knew at the material time that —

(i) the information was not generally available; and

(ii) if the information were generally available, it might have a material effect on the price or value of securities of that corporation.

4.3 แนวทางการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

แม้จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ของกฎหมายต่างประเทศจะพบว่า มีเพียงประเทศสิงคโปร์ประเทศเดียวเท่านั้นที่มีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์และมีบัญญัติไว้เฉพาะความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเท่านั้น ส่วนความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าวหรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง และความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์นั้นกฎหมายของต่างประเทศมิได้มีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดดังกล่าว อย่างไรก็ตาม แม้ในกฎหมายต่างประเทศจะมิได้มีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดดังกล่าวไว้ แต่จากการศึกษาแล้วผู้วิจัยเห็นว่าอาจจะเกิดจากสาเหตุสำคัญ 4 ประการ คือ

ประการที่หนึ่ง เมื่อเปรียบเทียบองค์ประกอบความผิดของกฎหมายต่างประเทศกับกฎหมายของประเทศไทยแล้วจะเห็นได้อย่างชัดเจนว่า องค์ประกอบความผิดสำหรับความผิดดังกล่าวของกฎหมายต่างประเทศมีองค์ประกอบความผิดที่เคร่งครัดน้อยกว่ากฎหมายของประเทศไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์ประกอบภายใน (เจตนา) กฎหมายของต่างประเทศมิได้กำหนดให้การกระทำความผิดดังกล่าวต้องมีเจตนาพิเศษ แต่สำหรับกฎหมายของประเทศไทยกลับมีการกำหนดองค์ประกอบในเรื่องเจตนาพิเศษไว้เกือบทุกฐานความผิด จึงเป็นการยากที่โจทก์จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยปราศจากข้อสงสัยได้

ประการที่สอง องค์ประกอบความผิดของกฎหมายต่างประเทศได้มีการบัญญัติองค์ประกอบไว้ครอบคลุมกว้างขวางกว่ากฎหมายของประเทศไทย และมีการกำหนดข้อต่อสู้ไว้เพื่อยกเว้นความรับผิดให้ในกรณีต่างๆ เช่น ความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในกฎหมายของประเทศอังกฤษ[1] ได้กำหนดเรื่องข้อต่อสู้ไว้เพื่อยกเว้นความรับผิด หากผู้กระทำไม่ได้

---

[1]สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง “การพัฒนามาตรการทางเลือกเพื่อใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์และการฉ้อฉลทุจริตในการบริหารจัดการนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา, 2549), หน้า 54-55.

ใช้ประโยชน์จากข้อมูลภายใน หรือการซื้อขายหลักทรัพย์เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามสัญญาหรือกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย[2] กำหนดข้อต่อสู้ไว้ในกรณีที่การได้มาซึ่งหลักทรัพย์เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด หรือ เมื่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งรู้หรือควรรู้ถึงข้อมูลภายในก่อนที่ทำการซื้อขายหลักทรัพย์นั้น เป็นต้น แต่ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าภาระการพิสูจน์จะตกอยู่ที่ผู้กระทำเพื่อที่จะนำสืบยกเว้นความรับผิดของตน แต่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดองค์ประกอบความผิดเอาไว้หลายองค์ประกอบ แต่ไม่ได้บัญญัติเรื่องข้อต่อสู้ไว้ จึงทำให้ภาระการพิสูจน์ตกหนักอยู่ที่โจทก์

ประการที่สาม มาตรการทางกฎหมายที่ใช้กับการดำเนินคดีเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ของต่างประเทศนั้น นอกจากการดำเนินคดีอาญาแล้วยังมีมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอื่นเสริมกระบวนการบังคับใช้กฎหมายด้วย เช่น การปรับทางแพ่ง การให้ส่งคืนผลประโยชน์ที่ได้จากการกระทำความผิด เป็นต้น แต่ประเทศไทยนั้นมาตรการทางแพ่งเกี่ยวกับการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์มีเพียงกรณีเดียว คือ ให้ส่งผลประโยชน์ที่ได้รับจากการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในแก่สำนักงาน ก.ล.ต. เท่านั้น ซึ่งจากการศึกษาวิจัย[3] พบว่า สิทธิดังกล่าวของสำนักงาน ก.ล.ต. จะเกิดขึ้นต่อเมื่อมีคำวินิจฉัยของศาลแล้วว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดจริง และในปัจจุบันนี้ก็ยังไม่สามารถใช้ประโยชน์จากมาตรานี้ได้เท่าใดนัก

ประการที่สี่ ความรู้ความชำนาญและพัฒนาการของเทคโนโลยี เนื่องจากตลาดหลักทรัพย์ของประเทศที่ผู้วิจัยทำการศึกษาเป็นประเทศที่มีพัฒนาการ หรือเป็นประเทศต้นแบบเกี่ยวกับการพัฒนาตลาดหลักทรัพย์ กับทั้งเป็นประเทศที่มีผู้มีความรู้และความชำนาญเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีในตลาดหลักทรัพย์เป็นจำนวนมาก เมื่อองค์ประกอบความผิดมีน้อย การสืบหาพยานหลักฐานจึงย่อมทำได้ง่าย การกำหนดบทสันนิษฐานสำหรับความผิดดังกล่าวจึงไม่มีความจำเป็น ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศไทยที่มีองค์ประกอบมากและยังขาดผู้มีความรู้ความชำนาญและความทันสมัยของเทคโนโลยีในการสืบหาพยานหลักฐาน ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า ควรมีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดดังกล่าว

---

[2]เรื่องเดียวกัน, หน้า 54-55.

[3]ชุติมา ลีลาจินดามัย, "การป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ : ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด," (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,2548), หน้า 36.

ไว้ด้วย โดยการเทียบเคียงแนวทางการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในของประเทศสิงคโปร์เป็นเกณฑ์

4.3.1 ความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าวหรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้องและการแพร่ข่าว (มาตรา 238 ถึง 240)

จากการศึกษาองค์ประกอบความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าว หรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้องและการแพร่ข่าว ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 238 ถึง 240 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 จะพบว่า ความผิดดังกล่าวองค์ประกอบสำคัญที่ยากต่อการพิสูจน์คือเรื่องเจตนาของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดตามมาตรา 238 ที่ต้องพิสูจน์ถึงเจตนาพิเศษด้วย ตัวอย่างเช่น ในความผิดฐานบอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จตามมาตรา 238 นอกเหนือจากโจทก์ต้องพิสูจน์ถึงองค์ประกอบภายนอก คือ การบอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จแล้ว โจทก์ยังมีภาระการพิสูจน์ถึงองค์ประกอบภายในคือ เจตนา อันได้แก่ การกระทำโดยรู้สำนึกและรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด และนอกเหนือจากนั้นโจทก์ยังต้องพิสูจน์ต่อไปว่าผู้กระทำความผิดมีเจตนาพิเศษด้วย คือ ผู้กระทำต้องมีเจตนาในอันที่จะทำให้บุคคลอื่นสำคัญผิด ซึ่งเจตนาดังกล่าวเป็นเรื่องภายในจิตใจของผู้กระทำ และในกรณีที่ผู้กระทำไม่รับสารภาพจะต้องหาพยานหลักฐานที่ปรากฏว่าผู้กระทำมีเจตนาดังกล่าวเพราะข้อความที่ผู้บอกกล่าวนั้นมิใช่ความเท็จ กรณีนี้จึงอาจอยู่ในลักษณะของการพูดกึ่งจริงกึ่งเท็จซึ่งในการพิสูจน์อย่างน้อยจะต้องมีพยานหลักฐานแวดล้อมชวนให้เห็นได้ว่าการกระทำผิดมีลักษณะดังกล่าว เช่น ผู้กระทำรู้ข้อเท็จจริงทั้งหมดแต่จงใจปิดบังข้อเท็จจริงในด้านที่ไม่ดี แต่กลับเปิดเผยเฉพาะในด้านที่ดี ซึ่งในการพิสูจน์ทำได้ยากกว่ากรณีของการบอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จ เพราะเป็นเรื่องทางภาวะวิสัยที่พิสูจน์ได้ง่ายกว่าเจตนาพิเศษซึ่งเป็นเรื่องทางอัตตวิสัย

เนื่องจากความผิดฐานบอกกล่าวข้อความอันเป็นเท็จ หรือทำให้ผู้อื่นสำคัญผิดในข้อเท็จจริง ตามมาตรา 238 และความผิดฐานแพร่ข่าวว่าหลักทรัพย์จะมีการเปลี่ยนแปลง ตามมาตรา 239 องค์ประกอบส่วนผู้กระทำได้แก่

(ก) บริษัทหลักทรัพย์

(ข) ผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์

(ค) บริษัทที่ออกหลักทรัพย์

(ง) ผู้มีส่วนได้เสียในหลักทรัพย์

จะเห็นได้ว่า ผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการของบริษัทหลักทรัพย์นั้น หมายความรวมถึงผู้บริหารของบริษัทหลักทรัพย์ด้วย ดังนั้นเพื่อให้การกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดที่ใช้กับผู้บริหารนิติบุคคลมีความชัดเจน จึงควรมีการกำหนดตัวบุคคลที่จะได้รับการสันนิษฐานเอาไว้ด้วย เนื่องจากพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้ให้ความหมายของคำว่า ผู้บริหาร เอาไว้ในมาตรา 89/1 ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้บริหาร หมายความว่า ผู้จัดการหรือบุคคลซึ่งรับผิดชอบในการบริหารงานของบริษัท ไม่ว่าโดยพฤติการณ์ หรือโดยได้รับมอบหมายจากคณะกรรมการ ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการกำกับตลาดทุนกำหนด”

ซึ่งจากประกาศคณะกรรมการกำกับตลาดทุนนั้น ได้กำหนดเอาไว้ว่า

“ผู้บริหาร หมายถึง ผู้จัดการ หรือผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารสี่รายแรกนับต่อจากผู้จัดการลงมา ผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งเทียบเท่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับผู้บริหารรายที่สี่ทุกราย และให้หมายความรวมถึงผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารรายที่สี่ทุกราย และให้หมายความรวมถึงผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารในสายงานบัญชี หรือการเงินที่เป็นระดับผู้จัดการฝ่ายขึ้นไป หรือเทียบเท่า”

จากความหมายของคำว่า “ผู้บริหาร” ตามมาตรา 89/1 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 และประกาศคณะกรรมการกำกับตลาดทุน แล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าสามารถนำมาปรับใช้กับการสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลได้ด้วย ดังนั้น ในวิจัยฉบับนี้ ความหมายของผู้บริหารนิติบุคคล อาจเทียบเคียงกับบทบัญญัติดังกล่าวโดยกำหนดให้ผู้บริหารนิติบุคคลที่จะต้องรับการสันนิษฐานตามที่กำหนด ได้แก่ บุคคลดังต่อไปนี้

1) กรรมการ
2) ผู้จัดการ
3) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารสี่รายแรกนับต่อจากผู้จัดการลงมา
4) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารรายที่สี่ทุกราย รวมถึงผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งเทียบเท่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับผู้บริหารรายที่สี่ทุกราย
5) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารในสายงานบัญชี หรือการเงินที่เป็นระดับผู้จัดการฝ่ายขึ้นไป หรือเทียบเท่า

เมื่อโดยทั่วไปผู้บริหารของนิติบุคคลจะต้องเป็นผู้ที่รู้หรือเหตุอันควรรู้เกี่ยวกับข้อมูลของนิติบุคคลดีที่สุด และการบอกกล่าว หรือแพร่ข่าวโดยผู้บริหารนิติบุคคลย่อมเป็นที่สนใจและเชื่อใจของผู้ซื้อ หรือผู้ขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ ดังนั้นการกำหนดข้อสันนิษฐานความ

รับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลจึงควรกำหนดให้โจทก์มีภาระการพิสูจน์เพียง 2 ประการ คือ

ก. พิสูจน์ว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และ

ข. ผู้บริหารนิติบุคคลนั้นรู้ หรือมีเหตุอันควรรู้ว่าข้อมูลซึ่งได้มีการบอกกล่าวหรือแพร่ข่าวนั้นเป็นเท็จ

ซึ่งการพิสูจน์ข้อเท็จจริงทั้ง 2 ประการข้างต้นทำได้ง่าย จากนั้นก็ผลักภาระการพิสูจน์ให้แก่ ผู้บริหารนิติบุคคลที่ตกเป็นจำเลยเป็นผู้พิสูจน์ว่าตนมิได้เป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้นควรเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าว หรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง และการแพร่ข่าว ดังนี้

“มาตรา.... ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับกระทำความผิดตามมาตรา 238 ถึง 240 หากจำเลยเป็นผู้บริหารของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่า จำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และจำเลยรู้ หรือมีเหตุอันควรรู้ ถึง

(1) ข้อความอันเป็นเท็จเกี่ยวกับสถานะทางการเงิน หรือผลการดำเนินงาน หรือราคาซื้อขายหลักทรัพย์ตามมาตรา 238 หรือ

(2) ข้อเท็จจริงที่ได้แพร่ข่าวนั้นมีผลให้หลักทรัพย์ใดมีราคาสูงขึ้นหรือลดลงตามมาตรา 239

(3) ข้อเท็จจริงที่ได้แพร่ข่าวอันเป็นเท็จตามมาตรา 240

ให้สันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ได้ว่าข้อความหรือข่าวนั้นเป็นความจริง และตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน”

4.3.2 ความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน (มาตรา 241)

สำหรับความผิดในฐานนี้นั้น ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติองค์ประกอบส่วนของผู้กระทำเอาไว้ ดังนี้

(1) กรรมการ ผู้จัดการ ผู้รับผิดชอบในการดำเนินงาน หรือผู้สอบบัญชีของบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือบริษัทที่มีหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์

(2) ผู้ถือหลักทรัพย์ของบริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ หรือบริษัทที่มีหลักทรัพย์ซื้อขายในศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ที่ถือหลักทรัพย์ตามมูลค่าที่ตราไว้เกินร้อยละห้าของทุนจดทะเบียน ในกรณีนี้ให้คำนวณมูลค่าหลักทรัพย์ของผู้ถือหลักทรัพย์โดยนับหลักทรัพย์ของคู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของผู้ถือหลักทรัพย์ดังกล่าวรวมเป็นหลักทรัพย์ของผู้ถือหลักทรัพย์ด้วย

(3) เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ หรือกรรมการผู้จัดการ หรือพนักงานของตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ ซึ่งอยู่ในตำแหน่งหรือฐานะที่สามารถล่วงรู้ข้อเท็จจริง อันเป็นสาระสำคัญต่อการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์อันได้จากการปฏิบัติหน้าที่

(4) ผู้ใดซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ และหรือการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์”

(5) บุคคลอื่นๆที่อยู่ในตำแหน่ง หรือฐานะที่จะทำให้ล่วงรู้ข้อมูลภายใน

จากองค์ประกอบส่วนผู้กระทำดังกล่าว การกำหนดข้อสันนิษฐานของความผิดตามมาตรานี้อาจนำมาปรับใช้ได้ หากผู้กระทำเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัท ก็จะได้รับข้อสันนิษฐานตามมาตรานี้

ตามที่ได้ศึกษามาแล้วในหัวข้อที่ 4.2.1 จึงเห็นควรกำหนดข้อสันนิษฐานของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในดังนี้

“มาตรา.... ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 241 ของผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัท โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และ

(1) จำเลยครอบครองข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบริษัท และ

(2) ข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่ยังไม่ได้เปิดเผยต่อบุคคลทั่วไป

ให้สันนิษฐานว่ามีการกระทำผิดดังกล่าว เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน”

4.3.3 ความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์ (มาตรา 243)

สำหรับความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์นั้น เนื่องจากจะต้องมีผู้กระทำความผิดตั้งแต่สองคนขึ้นไป และต้องมีการซื้อขายหลักทรัพย์จนเกิดการเปลี่ยนแปลงราคาของหลักทรัพย์ ซึ่งผู้บริหารของนิติบุคคลจะต้องรู้อยู่แล้วว่าราคาของหลักทรัพย์ที่มีการซื้อขายกันดังกล่าวสมควรมีราคาเช่นนั้นหรือไม่ เพราะตนเป็นบุคคลที่รู้ข้อมูลเกี่ยวกับราคาดีที่สุด แต่เมื่อการกระทำความผิดจะต้องพิสูจน์ให้ได้เสียก่อนว่า มีบุคคลผู้ใดร่วมกระทำความผิดกับผู้บริหารนิติบุคคล รวมทั้งการพิสูจน์เจตนาพิเศษว่าการซื้อขายหลักทรัพย์ดังกล่าวเป็นการอำพรางเพื่อสร้างราคาหลักทรัพย์ซึ่งเป็นการยาก เพราะการซื้อขายหลักทรัพย์โดยหลักแล้วจะกระทำโดยอัตโนมัติหรือที่เรียกว่า “matching orders” ซึ่งเป็นการโยนและรับหุ้นระหว่างบุคคลพวกเดียวกัน หรือเป็นการซื้อขายหุ้นโดยในที่สุดผู้รับประโยชน์เป็นพวกเดียวกัน ในขณะที่ความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์ในลักษณะต่อเนื่อง ก็ต้องพิสูจน์เจตนาพิเศษในเรื่องของการชักจูงให้บุคคลทั่วไปเข้าทำการซื้อขายหลักทรัพย์เช่นเดียวกัน ผู้กระทำความผิดจึงสามารถอ้างได้โดยง่ายว่าตนมิได้สมรู้ร่วมคิดกับผู้กระทำความผิดคนอื่นในการซื้อหรือขายหลักทรัพย์ หรือซื้อขายหลักทรัพย์โดยเจตนาเพื่อจูงใจให้บุคคลอื่นซื้อขายหลักทรัพย์

ดังนั้น ในการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดฐานนี้จึงควรกำหนดให้โจทก์มีภาระการพิสูจน์เพียง 2 ประการ คือ

ก. ผู้กระทำความผิดเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และ

ข. ผู้บริหารนิติบุคคลเป็นผู้ซื้อหรือขายหลักทรัพย์ดังกล่าวในช่วงเวลานั้น

โดยที่การกำหนดข้อสันนิษฐานในความผิดดังกล่าวนี้ เป็นข้อสันนิษฐานสำหรับผู้บริหารนิติบุคคล ดังนั้น องค์ประกอบในส่วนของผู้กระทำตามข้อสันนิษฐาน จึงเป็นบุคคลตามที่ได้กำหนดความหมายของคำว่าผู้บริหารนิติบุคคลเอาไว้ข้างต้นเช่นเดียวกัน ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1) กรรมการ

2) ผู้จัดการ

3) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารสี่รายแรกนับต่อจากผู้จัดการลงมา

4) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารรายที่สี่ทุกราย รวมถึงผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งเทียบเท่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับผู้บริหารรายที่สี่ทุกราย

5) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารในสายงานบัญชี หรือการเงินที่เป็นระดับผู้จัดการ

ฝ่ายขึ้นไป หรือเทียบเท่า

ดังนั้น ควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานของผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์ ดังนี้

“มาตรา... ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 243 หากจำเลยเป็นผู้บริหารของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้น ในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และจำเลยเป็นผู้ซื้อ หรือขายหลักทรัพย์ดังกล่าวในช่วงเวลานั้น ให้สันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน”

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากการศึกษาพบว่า นับแต่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มีผลใช้บังคับ ได้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการบริหารจัดการบริษัทจดทะเบียนเกิดขึ้นหลายครั้ง รวมถึงการที่ผู้บริหารบริษัทจดทะเบียนมีพฤติกรรมในลักษณะที่เป็นการฉ้อโกงบริษัท โดยนำเงินหรือทรัพย์สินของบริษัทไปใช้เพื่อประโยชน์ของกลุ่มตนเองด้วย ซึ่งถือว่าเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจประเภทหนึ่ง การกระทำความผิดดังกล่าวเป็นเหตุให้นักลงทุนรายย่อยที่ไม่สามารถรู้เท่าทันต้องตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบ และ ได้รับความเสียหายเป็นจำนวนเงินมหาศาล และส่งผลกระทบเป็นอย่างมากต่อระบบตลาดทุนและระบบเศรษฐกิจของประเทศ แม้จะมีความพยายามในการดำเนินคดีอาญากับการกระทำความผิดดังกล่าวนั้นตลอดมา แต่จากสถิติคดีเท่าที่ผ่านมาถือว่าการดำเนินคดีอาญากับผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์ไม่ประสบความสำเร็จ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องที่พนักงานอัยการมีคำสั่งไม่ฟ้องในชั้นก่อนคดีถึงศาล หรือ ศาลมีคำพิพากษาให้ยกฟ้องเนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอ สาเหตุเนื่องจากการดำเนินคดีมีข้อจำกัดที่ทำให้ต้องใช้ระยะเวลาในการดำเนินการเป็นเวลานาน ตั้งแต่การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต.) และในชั้นพนักงานสอบสวน เนื่องจากในคดีอาญาต้องพิสูจน์เจตนา และการกระทำของจำเลยให้ศาลพิจารณาจนปราศจากข้อสงสัยอันสมควร (Beyond reasonable doubt) ซึ่งเป็นไปได้ยากมากในทางปฏิบัติ เพราะจำเลยหรือผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้บริหารนิติบุคคลในตลาดหลักทรัพย์ มักจะเป็นผู้ที่มีการศึกษาดี มีความรู้ความชำนาญความเฉลียวฉลาด และมีการวางแผนซับซ้อน ประกอบกับพยานหลักฐานส่วนใหญ่อยู่ในความควบคุมของจำเลย และพยานบุคคลผู้รู้เห็นการกระทำความผิดโดยมากมีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิด หรืออาจอยู่ในข่ายที่จะต้องร่วมรับผิดด้วย จึงทำให้พยานบุคคลเหล่านั้นไม่ค่อยให้ความร่วมมือ หรือให้การช่วยเหลือผู้กระทำความผิดเพื่อมิให้ตนเองต้องเข้าไปร่วมรับผิดด้วย การที่จะนำพยานหลักฐานมาแสดงต่อศาลจนปราศจากข้อสงสัยในคดีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์แทบทุกรูปแบบจึงกระทำได้ยากมาก ส่งผลให้เกิดการกระทำความผิดของผู้บริหารบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์เพิ่มขึ้น ดังนั้น

เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาต่อผู้บริหารนิติบุคคลมีประสิทธิภาพมากขึ้นจึงควรมีการนำบทบัญญัติเรื่องข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญา มาใช้ในการกำหนดความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคล เพื่อผลักภาระการพิสูจน์ให้ผู้บริหารนิติบุคคลผู้กระทำความผิดมีหน้าที่พิสูจน์ว่าตนไม่ได้กระทำความผิด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาแตกต่างจากข้อสันนิษฐานความรับผิดทางแพ่งที่ว่า ข้อสันนิษฐานทางอาญาเป็นการนำมาตรการทางอาญาซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนตามหลักประกันในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาใช้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย อันมีผลทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีภาระในทางคดีเพิ่มมากขึ้น คือต้องรับภาระการพิสูจน์บางประเด็นแทนที่จะเป็นหน้าที่ของโจทก์ดังคดีทั่วไป และถูกตัดสิทธิไปบางอย่างเช่น สิทธิที่จะไม่ให้การ ด้วยเหตุนี้การนำข้อสันนิษฐานในคดีอาญามาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อให้รัฐสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ง่ายขึ้นจึงต้องมีความชอบธรรมตามหลักกระบวนการนิติธรรม (Due Process) อันเป็นหลักประกันสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น ข้อสันนิษฐานที่จะนำมาใช้กับผู้บริหารนิติบุคคลจึงควรเป็นข้อสันนิษฐานตามกฎหมาย (Presumption of Law) ที่มีลักษณะเป็นข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด (Rebuttable Presumption) คือ ข้อสันนิษฐานที่กฎหมายเปิดโอกาสให้มีการนำสืบพยานโต้แย้ง หรือหักล้างได้ สำหรับโจทก์แล้วเพียงแต่สืบพยานให้เข้าข้อสันนิษฐานก็เป็นการเพียงพอ ในส่วนของจำเลยนั้นมีภาระที่จะต้องแสดงให้ศาลเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่โจทก์พิสูจน์นั้น ไม่อาจจะนำเข้าสู่ข้อสันนิษฐานได้ แต่ถ้าหากว่าจำเลยพลาดจากการพิสูจน์ในชั้นนี้ซึ่งมีผลทำให้จำเลยตกอยู่ในบังคับข้อสันนิษฐานแล้ว จำเลยก็ยังมีโอกาสที่จะพิสูจน์หักล้างข้อสันนิษฐานนี้ได้อีกชั้นหนึ่ง โดยแสดงให้เห็นว่า แม้จะตกอยู่ในบังคับข้อสันนิษฐานแล้วก็ตาม แต่มีข้อเท็จจริงบางอย่างที่แสดงให้เห็นว่า ไม่เป็นไปตามที่สันนิษฐาน ดังนั้น แม้คู่ความฝ่ายหนึ่งจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานได้ ศาลก็ยังฟังเป็นยุติตามข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐานไม่ได้ เพียงแต่จะมีผลเป็นการผลักภาระหน้าที่นำสืบไปให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้น ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งหักล้างไม่ได้ ศาลจะฟังเป็นข้อยุติตามข้อสันนิษฐานนั้น

เมื่อได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย สิงคโปร์ กับ ประเทศไทย ผู้วิจัยพบว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ของต่างประเทศมีองค์ประกอบความผิดแต่ละฐานความผิดไม่แตกต่างกันมากนัก โดยกฎหมายของประเทศต่างๆ ดังกล่าวโดยส่วนใหญ่จะเป็นการบัญญัติองค์ประกอบของความผิดแต่ละฐานเอาไว้กว้างๆ และมีการกำหนดข้อต่อสู้เพื่อยกเว้นความรับผิดเอาไว้ ทำให้ลดภาระการ

พิสูจน์องค์ประกอบความผิดของรัฐ เนื่องจากภาระการพิสูจน์เพื่อยกเว้นความรับผิดตามข้อต่อสู้จะไปตกอยู่ที่จำเลย โดยจะต้องพิสูจน์ให้ได้ความตามข้อต่อสู้ของตน

ส่วนในเรื่องข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลนั้น ผู้วิจัยพบว่ามีเพียงประเทศสิงคโปร์ประเทศเดียวที่มีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ โดยบัญญัติข้อสันนิษฐานไว้เฉพาะความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในเท่านั้น ส่วนความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าวหรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง และความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์นั้นกฎหมายของต่างประเทศมิได้มีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดดังกล่าว อย่างไรก็ตาม แม้ในกฎหมายต่างประเทศจะมิได้มีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดดังกล่าวไว้ แต่จากการศึกษาแล้วผู้วิจัยเห็นว่าอาจจะเกิดจากสาเหตุสำคัญ 4 ประการ คือ

<u>ประการที่หนึ่ง</u> องค์ประกอบความผิดสำหรับความผิดดังกล่าวของกฎหมายต่างประเทศมีองค์ประกอบความผิดที่เคร่งครัดน้อยกว่ากฎหมายไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์ประกอบภายใน (เจตนา) กฎหมายของต่างประเทศมิได้กำหนดให้การกระทำความผิดดังกล่าวต้องมีเจตนาพิเศษ แต่สำหรับกฎหมายของประเทศไทยกลับมีการกำหนดองค์ประกอบในเรื่องเจตนาพิเศษไว้เกือบทุกฐานความผิด จึงเป็นการยากที่โจทก์จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยปราศจากข้อสงสัยได้

<u>ประการที่สอง</u> องค์ประกอบความผิดของกฎหมายต่างประเทศได้มีการบัญญัติองค์ประกอบไว้ครอบคลุมกว้างขวางกว่ากฎหมายของประเทศไทย และมีการกำหนดข้อต่อสู้ไว้เพื่อยกเว้นความรับผิดให้ในกรณีต่างๆ เช่น การซื้อขายหลักทรัพย์เป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามสัญญาหรือกฎหมายแต่ได้กำหนดไว้ชัดเจนว่า ภาระการพิสูจน์จะตกอยู่ที่ผู้กระทำเพื่อที่จะนำสืบยกเว้นความรับผิดของตน แต่กฎหมายของประเทศไทยกำหนดองค์ประกอบความผิดเอาไว้หลายองค์ประกอบ แต่ไม่ได้บัญญัติเรื่องข้อต่อสู้ไว้ จึงทำให้ภาระการพิสูจน์ตกหนักอยู่ที่โจทก์

<u>ประการที่สาม</u> มาตรการทางกฎหมายที่ใช้กับการดำเนินคดีเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ของต่างประเทศนั้น นอกจากการดำเนินคดีอาญาแล้วยังมีมาตรการทางแพ่งและมาตรการทางอื่นเสริมกระบวนการบังคับใช้กฎหมายด้วย เช่น การปรับทางแพ่ง การให้ส่งคืนผลประโยชน์ที่ได้จากการกระทำความผิด เป็นต้น แต่ประเทศไทยนั้นมาตรการทางแพ่งเกี่ยวกับการป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์มี

เพียงกรณีเดียว คือ ให้ส่งผลประโยชน์ที่ได้รับจากการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในแก่สำนักงาน ก.ล.ต. เท่านั้น ซึ่งสิทธิดังกล่าวของสำนักงาน ก.ล.ต. จะเกิดขึ้นต่อเมื่อมีคำวินิจฉัยของศาลแล้วว่าผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดจริง และในปัจจุบันนี้ก็ยังไม่สามารถใช้ประโยชน์จากมาตรานี้ได้เท่าใดนัก

ประการที่สี่ ความรู้ความชำนาญและพัฒนาการของเทคโนโลยี เนื่องจากตลาดหลักทรัพย์ของประเทศที่ผู้วิจัยทำการศึกษาเป็นประเทศที่มีพัฒนาการ หรือเป็นประเทศต้นแบบเกี่ยวกับการพัฒนาตลาดหลักทรัพย์ กับทั้งเป็นประเทศที่มีผู้มีความรู้และความชำนาญเกี่ยวกับการใช้เทคโนโลยีในตลาดหลักทรัพย์เป็นจำนวนมาก เมื่อองค์ประกอบความผิดมีน้อย การสืบหาพยานหลักฐานจึงย่อมทำได้ง่าย การกำหนดบทสันนิษฐานสำหรับความผิดดังกล่าวจึงไม่มีความจำเป็น ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศไทยที่มีองค์ประกอบความผิดหลายองค์ประกอบและยังขาดผู้มีความรู้ความชำนาญและความทันสมัยของเทคโนโลยีในการสืบหาพยานหลักฐาน

ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า ควรมีการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 โดยการเทียบเคียงแนวทางการกำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลสำหรับความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายในของประเทศสิงคโปร์เป็นเกณฑ์ อันจะทำให้การดำเนินคดีอาญาต่อผู้บริหารนิติบุคคลมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากบทสรุปที่กล่าวมาทั้งหมดจะเห็นได้ว่า การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์นั้นสร้างความเสียหายให้แก่ผู้ถือหุ้น และส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศเป็นอย่างมาก การบัญญัติกฎหมายป้องกันการกระทำความผิดดังกล่าวที่มีความชัดเจนและครอบคลุมจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ การนำบทบัญญัติเรื่องข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญามาใช้กับผู้บริหารนิติบุคคลที่ทุจริตจึงเป็นแนวทางที่ดีแนวทางหนึ่ง ในการลดภาระด้านการพิสูจน์ของโจทก์ เนื่องจากการดำเนินคดีเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ส่วนใหญ่มีข้อจำกัดในเรื่องการแสวงหาพยานหลักฐาน และการพิสูจน์เจตนาของผู้กระทำผิดจนปราศจากข้อสงสัยอันสมควร ดังนั้น การมีข้อสันนิษฐานดังกล่าวจะช่วยเสริมให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากขึ้น ผู้วิจัยจึงมีข้อเสนอแนะดังนี้

1) กำหนดความหมายของคำว่า “ผู้บริหารนิติบุคคล” ที่จะได้รับการสันนิษฐานตามข้อสันนิษฐานที่กำหนดขึ้น โดยที่งานวิจัยฉบับนี้เน้นถึงการกำหนดข้อสันนิษฐานสำหรับผู้บริหารนิติบุคคล ดังนั้นจึงควรมีความชัดเจนในเรื่องของบุคคลที่จะถูกสันนิษฐานเอาไว้ โดยพิจารณาปรับใช้จากมาตรา 89/1 ของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 และประกาศคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ ดังนี้

ผู้บริหารนิติบุคคล หมายถึงบุคคลที่ดำรงตำแหน่งต่อไปนี้

1) กรรมการ

2) ผู้จัดการ

3) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารสี่รายแรกนับต่อจากผู้จัดการลงมา

4) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารรายที่สี่ทุกราย รวมถึงผู้ซึ่งดำรงตำแหน่งเทียบเท่าผู้ดำรงตำแหน่งระดับผู้บริหารรายที่สี่ทุกราย

5) ผู้ดำรงตำแหน่งระดับบริหารในสายงานบัญชี หรือการเงินที่เป็นระดับผู้จัดการฝ่ายขึ้นไป หรือเทียบเท่า

2. แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานของผู้บริหารนิติบุคคลเกี่ยวกับการกระทำความผิดในหมวด 8 ว่าด้วยการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ดังนี้

1) ความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าวหรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง และการแพร่ข่าว (มาตรา 238 ถึง 240)

“มาตรา.... ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับกระทำความผิดตามมาตรา 238 ถึง 240 หากจำเลยเป็นผู้บริหารของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่า จำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และจำเลยรู้ หรือมีเหตุอันควรรู้ ถึง

(1) ข้อความอันเป็นเท็จเกี่ยวกับสถานะทางการเงิน หรือผลการดำเนินงาน หรือราคาซื้อขายหลักทรัพย์ตามมาตรา 238 หรือ

(2) ข้อเท็จจริงที่ได้แพร่ข่าวนั้นมีผลให้หลักทรัพย์ใดมีราคาสูงขึ้นหรือลดลงตามมาตรา 239

(3) ข้อเท็จจริงที่ได้แพร่ข่าวอันเป็นเท็จตามมาตรา 240

ให้สันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ได้ว่าข้อความหรือข่าวนั้นเป็นความจริง และตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน"

2) ความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน (มาตรา 241)

"มาตรา.... ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 241 ของผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัท โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และ

(1) จำเลยครอบครองข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับบริษัท และ

(2) ข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลที่ยังไม่ได้เปิดเผยต่อบุคคลทั่วไป

ให้สันนิษฐานว่ามีการกระทำผิดดังกล่าว เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน"

3) ความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์ (มาตรา 243)

"มาตรา... ในกรณีที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 243 หากจำเลยเป็นผู้บริหารของนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่า จำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัทนั้นในช่วงเวลาที่กระทำความผิด และจำเลยเป็นผู้ซื้อ หรือขายหลักทรัพย์ดังกล่าวในช่วงเวลานั้น ให้สันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน"

จากข้อเสนอแนะดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยมีความเห็นว่า การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการกำหนดข้อสันนิษฐานทางอาญา เพื่อกำหนดภาระการพิสูจน์ให้แก่ผู้บริหารนิติบุคคล เพื่อยืนยันความโปร่งใสของการบริหารจัดการ จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายอาญาเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์มีประสิทธิภาพมากขึ้น นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดผลในการป้องปราม (Deterrence) ไม่ให้ผู้บริหารนิติบุคคลกระทำความผิด กล่าวคือ ความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 นั้นบัญญัติองค์ประกอบความผิดเอาไว้หลาย

องค์ประกอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์ประกอบภายใน (เจตนา) มีการกำหนดองค์ประกอบในเรื่องเจตนาพิเศษไว้เกือบทุกฐานความผิด จึงเป็นการยากที่โจทก์จะนำสืบพยานหลักฐานให้ศาลเห็นโดยปราศจากข้อสงสัยได้ ทำให้ภาระการพิสูจน์ตกหนักอยู่ที่โจทก์ ประกอบกับผู้บริหารนิติบุคคลที่กระทำความผิดมักเป็นผู้ที่มีความรู้ ความสามารถ อีกทั้งพยานหลักฐานส่วนใหญ่อยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด จึงไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ เป็นเหตุให้ผู้บริหารนิติบุคคลกระทำความผิดมากขึ้น

อย่างไรก็ตาม การนำข้อสันนิษฐานทางอาญามาใช้กับผู้บริหารนิติบุคคลเป็นการนำมาตรการทางอาญา ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนตามหลักประกันในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาใช้กับผู้ต้องหาหรือจำเลย อันมีผลทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีภาระในทางคดีเพิ่มมากขึ้น คือ ต้องรับภาระการพิสูจน์บางประเด็นแทนที่จะเป็นหน้าที่ของโจทก์ดังคดีทั่วไป และถูกตัดสิทธิไปบางอย่างเช่น สิทธิที่จะไม่ให้การ แต่เนื่องจากผู้บริหารนิติบุคคลมีหน้าที่บริหารงานเพื่อประโยชน์สูงสุดของบริษัท โดยได้รับความไว้วางใจจากผู้ถือหุ้น จึงควรต้องบริหารจัดการด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และโปร่งใส ในขณะเดียวกันผู้บริหารนิติบุคคลก็มีโอกาสมากกว่าผู้อื่นในการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้สำหรับตนเองหรือผู้อื่นจากนิติบุคคลโดยอาศัยฐานะของความเป็นผู้บริหารเช่นเดียวกัน ด้วยเหตุนี้จึงมีเหตุอันสมควรในการกำหนดข้อสันนิษฐานดังกล่าวมาใช้กับผู้บริหารนิติบุคคล

เมื่อมีการกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 แล้ว บุคคลที่ได้รับผลกระทบโดยตรงจากข้อสันนิษฐานที่บัญญัติขึ้น คือ ผู้บริหารนิติบุคคล เนื่องจากผู้บริหารนิติบุคคลจะต้องรับภาระการพิสูจน์เพิ่มขึ้นในการโต้แย้งว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน โดยโจทก์มีภาระการพิสูจน์ในแต่ละฐานความผิด ดังนี้

1) ความผิดเกี่ยวกับการสร้างข่าว หรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง และการแพร่ข่าว

โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่า ในขณะกระทำความผิดจำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัท และรู้หรือมีเหตุอันควรรู้ถึงข้อความอันเป็นเท็จหรือข่าวอันเป็นเท็จ ตามแต่กรณี เมื่อพิสูจน์ได้แล้วให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยกระทำความผิดจนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าตนเองไม่ได้กระทำความผิด

2) ความผิดฐานซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน

โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่า ในขณะที่เกิดการกระทำความผิดจำเลยเป็น

ผู้บริหารที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัท และจำเลยครอบครองข้อมูลเกี่ยวกับบริษัทโดยที่ข้อมูลดังกล่าวยังไม่ได้มีการเปิดเผยแก่บุคคลทั่วไป เมื่อโจทก์พิสูจน์ได้แล้วให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน

3) ความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์

โจทก์มีภาระการพิสูจน์ว่า ในช่วงเวลาที่กระทำความผิดจำเลยเป็นผู้บริหารนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินงานของบริษัท และจำเลยเป็นผู้ซื้อ หรือขายหลักทรัพย์ดังกล่าวในช่วงเวลานั้น ให้สันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด เว้นแต่จำเลยจะพิสูจน์ได้ว่าตนไม่ได้กระทำความผิดตามที่ได้รับการสันนิษฐาน"

จะเห็นได้ว่า ภาระการพิสูจน์ของโจทก์ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้บริหารนิติบุคคลกับบุคคลอื่นมีความแตกต่างกันมาก เนื่องจากกรณีที่ผู้บริหารนิติบุคคลเป็นผู้กระทำความผิดโจทก์มีภาระพิสูจน์เพียงแค่ให้เข้าเงื่อนไขแห่งข้อสันนิษฐาน จากนั้นภาระการพิสูจน์จะผลักไปอยู่ที่ผู้บริหารนิติบุคคลซึ่งเป็นจำเลยในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตน การกำหนดข้อสันนิษฐานดังกล่าวย่อมส่งผลให้ผู้บริหารนิติบุคคลได้ตระหนักว่า ตนมีภาระบางประการตามกฎหมายในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง จึงเป็นประโยชน์ในการป้องปราม (Deterrence) มิให้ผู้บริหารนิติบุคคลกระทำความผิด และ เกิดความเกรงกลัวต่อโทษที่ตนจะได้รับจากการกระทำความผิดอีกด้วย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

คะนึง ฤาไชย. พยาน. กรุงเทพมหานคร : สารศึกษาการพิมพ์, 2521.

คำรณ เจริญใจ. พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.. สัมภาษณ์, 22 มกราคม 2552.

จตุรงค์ ฉินวิวัฒน์. ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาอันเป็นโทษแก่จำเลย. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526.

จิตติ ติงศ์ภัทิย์ . กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล . พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529.

ชุติมา ลีลาจินดามัย. การป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ : ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ . รายงานสรุปผลการวิจัย เรื่อง “ความรับผิดของนิติบุคคล. กรุงเทพมหานคร : สถาบันกฎหมายอาญา, 2548.

ธนัท ธรรมากุลวิชช์. พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.. สัมภาษณ์, 22 มกราคม 2552.

ธวัชชัย พิทยโสภณ. ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมาย ปฏิบัติหน้าที่ที่ปรึกษากฎหมายผู้บริหารระดับสูง สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์. สัมภาษณ์, 28 มกราคม 2552.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. การแก้ไขปัญหาสังคมและเศรษฐกิจด้วยกฎหมาย : ปัญหากฎหมายเรื่องความยากจน. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายกับการเปลี่ยนแปลงของสังคม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช . กรุงเทพมหานร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2532.

ประสาร ไตรรัตน์วรกุล. การห้ามปั่นหุ้นและปัญหาในการดำเนินคดีปั่นหุ้น. ดุลพาห ปีที่ 42 (มกราคม - มีนาคม 2538) : หน้า 54 - 64.

ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

พงษ์สวัสดิ์ คำปาเชื้อ. พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.. สัมภาษณ์, 22 มกราคม 2552.

พระราชบัญญัติการพนัน พ.ศ. 2478

พระราชบัญญัติกำหนดราคาสินค้าและป้องกันการผูกขาด พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2517

พระราชบัญญัติน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ. 2521

พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติมาตราชั่ง ตวง วัด พ.ศ. 2466

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์ พ.ศ. 2537

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

พิสิษฎ์ มหารัศมี. การจัดตั้งหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษในประเทศไทย.กรุงเทพมหานคร , 2545.

พิเศษ เสตเสถียร . การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ (การปั่นหุ้น) เอกสารในการสัมมนาผู้พิพากษาเรื่อง กฎหมายธุรกิจหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ครั้งที่ 2. สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ , 2537. (เอกสารไม่ตีพิมพ์)

ยุทธชัย จรุงเรืองเกียรติ. พนักงานสอบสวน พงส. (สบ 3) กลุ่มงานสอบสวน บก.ปศท.. สัมภาษณ์, 22 มกราคม 2552.

ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ เล่ม 96 ตอนที่ 72 (4 พฤษภาคม 2522)

วัชระ อนุโยธา. การกำหนดให้การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์เป็นความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547.

วีระพงษ์ บุญโญภาส. การพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทยกับ 10 ปี ของปัญหาอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. หนังสือพิมพ์ประชาชาติธุรกิจ (ฉบับวันที่ 30 มกราคม - 2 กุมภาพันธ์ 2546)

ศิริ อติโพธิ์. ข้อสังเกตเกี่ยวกับพระราชบัญญัติป้องกันการค้ากำไรเกินควร. ข่าวพาณิชย์ฉบับพิเศษที่ระลึกในโอกาสคล้ายวันสถาปนากระทรวงพาณิชย์ (20 สิงหาคม 2519) : หน้า 18. อ้างจาก ไชยยศ เหมะรัชตะ. กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการผูกขาดและการจำกัดทางธุรกิจการค้า. วารสารกฎหมาย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีที่ 4 ฉบับที่ 1 (มกราคม – เมษายน 2521) : หน้า 112 – 113.

ศาสตราจารย์แอล ดูปลาดร์ และนายวิจิตร ลุลิตานนท์ . กฎหมายลักษณะพยานและจิตวิทยา. พระนคร : โรงพิมพ์อักษรนิติ, 2478.

สมเกียรติ คุววัฒนานนท์. อัยการผู้เชี่ยวชาญ สำนักงานอัยการสูงสุด. สัมภาษณ์, 18 มกราคม 2552.

สุทธิชัย จิตรวาณิช. รองผู้จัดการตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย. สัมภาษณ์, 11 มกราคม 2552.

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. การศึกษาและการให้ความรู้ทางกฎหมาย : นักนิติศาสตร์และวิศวกรรมสังคม. เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายกับการเปลี่ยนแปลงของสังคม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2532.

อัยการสูงสุด, สำนักงาน. สถาบันกฎหมายอาญา . รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การพัฒนามาตรการทางเลือกเพื่อใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ และการฉ้อฉลทุจริตในการบริหารจัดการนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535. กรุงเทพมหานคร , 2549.

โอสถ โกสิน . กฎหมายลักษณะพยานเปรียบเทียบ . พระนคร : โรงพิมพ์ไทยเขษม , 2501.

ภาษาอังกฤษ

Alan Hunt. The Sociological Movement in Law London : Macmillan Press, 1978 อ้างถึงโดย จรัล โฆษณานันท์ นิติปรัชญา. กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดชนวนพิมพ์, 2532.

Brickey, Kathleen F. Criminal Liability. U.S.A. : Callaghan & Company.Corporate. 1984.

H.L. Bolton (Engineering) Co., Ltd. V. T. J. Graham & Son Ltd, 1.Q B 459 (1957).

Roscoe Pound. Interpretations of Legal History. New York , 1923. อ้างถึงโดย จรัล โฆษณานันท์.

Tesco Supermarkets Lt. V. Naltrass 2 All E.R.127 (W.L.) (1972).

Williams Glanville. Textbook of Criminal Law Stevens and son Limited.

ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

แบบสอบถาม

ส่วนที่ 1 ผู้ตอบแบบสอบถาม

1. ชื่อ.....
2. ตำแหน่ง.....

ส่วนที่ 2 แบบสอบถาม ความคิดเห็นของท่านที่มีต่อปัจจัยที่เป็นข้อจำกัดในการดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้บริหารนิติบุคคลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ในระดับต่างๆ

	สภาพปัญหา	**ระดับความคิดเห็นว่าเป็นข้อจำกัดที่สำคัญในระดับใด**				
		มากที่สุด	มาก	ปานกลาง	น้อย	น้อยมาก
		5	4	3	2	1
1	**ข้อจำกัดที่เกี่ยวกับตัวบทกฎหมาย (เอกสารแนบ)**					
1.1	มีองค์ประกอบในการกระทำความผิดมากเกินไป ทำให้พิสูจน์ได้ยาก					
1.2	เป็นเรื่องทางเทคนิคสูงมาก มีความซับซ้อนเข้าใจยาก					
1.3	ตัวบทกฎหมายไม่สามารถใช้การบัญญัติกฎหมายแบบปกติ					
1.4	ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนงานบริหาร ไม่มีความเข้าใจในระบบตุลาการ ทำให้อนุบัญญัติไม่กำหนดเงื่อนไขที่รองรับกระบวนการยุติธรรม					
2	**การกระทำความผิด**					
2.1	ผลประโยชน์ที่ได้รับจากการทุจริต มีสูงมาก การตรวจสอบเป็นไปได้ยาก ทำให้กระตุ้นให้มีการกระทำความผิดได้ง่าย					

สภาพปัญหา		ระดับความคิดเห็นว่าเป็นข้อจำกัดที่สำคัญในระดับใด				
		มากที่สุด	มาก	ปานกลาง	น้อย	น้อยมาก
		5	4	3	2	1
2	**การกระทำความผิด**					
2.2	เป็นเรื่องที่ต้องใช้ความรู้ความสามารถในการกระทำความผิดซับซ้อน ซึ่งโอกาสที่บุคคลทั่วไปจะทราบว่าเป็นการกระทำความผิดทำได้ยาก					
2.3	ผู้กระทำความผิดมีโอกาสเตรียมตัวสร้างพยานหลักฐานเท็จ เพื่อปกปิดข้อเท็จจริง จึงทำให้รวบรวมพยานหลักฐานได้ยาก					
2.4	มีการใช้กระบวนการทางกฎหมายอื่นๆ เพื่อบิดเบือนหรืออ้างว่า สามารถกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น การเข้ากระบวนการฟื้นฟูกิจการ การลดทุน ฯลฯ					
2.5	ระยะเวลาในการกระทำความผิด และผลที่เกิดขึ้นมีระยะเวลาห่างกันมาก ทำให้พิสูจน์เจตนายาก					
2.6	ความเสียหายที่เกิดขึ้นเฉลี่ยเป็นวงกว้าง จึงไม่สามารถจะพิสูจน์เจตนาได้ชัดเจน ประกอบกับมีผู้ได้รับประโยชน์เช่นกัน จึงพิสูจน์เจตนาได้ยาก					
3	**การสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน**					
3.1	ระบบการบริหารงานของตลาดหลักทรัพย์ไม่ได้เน้นเรื่องการควบคุม เพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย แต่เน้นหนักในเรื่องการกำกับดูแล ทำให้เกิดความเสียหายเนื่องจากทุจริตได้ง่าย					

สภาพปัญหา		ระดับความคิดเห็นว่าเป็นข้อจำกัดที่สำคัญในระดับใด				
		มากที่สุด	มาก	ปานกลาง	น้อย	น้อยมาก
		5	4	3	2	1
3	**การสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน**					
3.2	เจ้าหน้าที่ตลาดหลักทรัพย์ที่คอยกำกับดูแลกิจหลักทรัพย์ ไม่กล้าดำเนินคดี เพราะหวาดกลัวต่อการร้องเรียนของผู้กระทำความผิด					
3.3	บุคคลากรที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวน ไม่มีความรู้ความสามารถ รวมถึงกำลังพลที่มีอยู่ไม่เพียงพอ					
3.4	ตามกฎหมายมีระยะเวลาที่ต้องส่งฟ้องมีจำกัด ทำให้อัยการไม่มีเวลาตรวจสอบข้อมูล					
3.5	เนื่องจากคดีดังกล่าวเกี่ยวกับผู้มีฐานะสูง และมีอิทธิพล ส่งผลให้มีการข่มขู่พยานได้ง่าย					
3.6	ช่องว่างของกฎหมาย ในการเปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบโดยเฉพาะในคดีแพ่งที่มีค่าเสียหายสูง แม้จะมีกฎหมาย กำหนดให้หน่วยงานของรัฐรับผิดชอบแทน ก็ไม่สามารถช่วยป้องกันความหวาดกลัวได้					
4	**ภาระการพิสูจน์**					
4.1	ความยากในการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล					
4.2	ความยากลำบากในการพิสูจน์สูงขึ้น เนื่องจากการสมคบคิด					

สภาพปัญหา		ระดับความคิดเห็นว่าเป็นข้อจำกัดที่สำคัญในระดับใด				
		มากที่สุด	มาก	ปานกลาง	น้อย	น้อยมาก
		5	4	3	2	1
4	**ภาระการพิสูจน์**					
4.3	ความสามารถของบุคคลากรในกระบวนการยุติธรรมมีจำกัด					
4.4	การใช้พยานแวดล้อม เนื่องจากข้อเท็จจริงมีลักษณะปกปิด					
4.5	ระยะเวลาในการดำเนินคดีที่ยืดยาว ทำให้การลงโทษล่าช้า จนผู้กระทำความผิดไม่หวาดกลัว					
5	**ผลกระทบจากการดำเนินคดี**					
5.1	ไม่มีกลไกหรือระบบที่เหมาะสมในการประสานงานระหว่างหน่วยงาน					
5.2	ความร่วมมือของหน่วยงานมีต่ำ เนื่องจากไม่เข้าใจการทำงานของหน่วยงานอื่น					
5.3	การดำเนินคดีส่งผลกระทบให้สังคมอย่างรุนแรง โดยเฉพาะในกรณีที่กระทบต่อตลาดโดยรวม และความเชื่อมั่นในเรื่องความโปร่งใสของตลาดหลักทรัพย์					

ก. ท่านเห็นด้วยหรือไม่ กับการที่กำหนดบทสันนิษฐานความรับผิดของผู้บริหาร ในกรณีที่เกิดความเสียหายขึ้น เพื่อให้สามารถดำเนินการเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ซึ่งนักกฎหมายเห็นว่า ขัดต่อหลักการทางกฎหมายและรัฐธรรมนูญ

.....

.....

.....

.....

.....
.....
.....
.....

ข. ในกรณีที่ต้องแก้ไขกฎหมาย ควรจะแก้ไขในมาตราไหน อย่างไร

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

ค. ท่านเห็นว่า คณะกรรมการ กลต. ควรจะมีตัวแทนจากศาล อัยการ และตำรวจ เข้าไปร่วมในการออกระเบียบและกฎเกณฑ์ (รวมทั้งกำกับดูแลด้วยหรือไม่) เพื่อให้มีการร่างหลักเกณฑ์การสอบสวน หรือแนวทางปฏิบัติที่ศาลยอมรับในการพิจารณาพิพากษา

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ง. หากท่านเห็นว่า มีประเด็นอื่น ๆ ที่ควรจะเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่ระบุข้างต้น โปรดให้รายละเอียด และแนวทางแก้ไข.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Securities and Futures act 2002

PART XII
MARKET CONDUCT

Division 1 — Prohibited Conduct — Securities

Application of this Division

196. This Division shall apply to —

(a) acts occurring within Singapore in relation to —

(i) securities of any corporation, whether formed or carrying on business in Singapore or elsewhere;

(ia) securities of any business trust; or

(ii) securities listed for quotation or quoted on a securities market in Singapore or elsewhere; and

(b) acts occurring outside Singapore, in relation to —

(i) securities of a corporation that is formed or carrying on business in Singapore;

(ia) securities of a business trust, the trustee of which is formed in Singapore or carries on business on behalf of the business trust in Singapore; or

(ii) securities listed for quotation or quoted on a securities market in Singapore.

[1/2005]

[Malaysia SIA, s. 88C]

Interpretation of this Division

196A. In this Division —

"debenture" has the same meaning as in section 2 and, in relation to a business trust, means any debenture issued by the trustee of the business trust in its capacity as trustee of the business trust;

"securities" —

(a) in relation to a corporation, for the purposes of sections 196 (*a*) (i) and (*b*) (i), 198, 202 and 203, means —

(i) debentures, stocks or shares issued or proposed to be issued by a corporation;

(ii) any right, option or derivative in respect of any such debentures, stocks or shares; or

(iii) any right under a contract for differences or under any other contract the purpose or pretended purpose of which is to secure a profit or avoid a loss by reference to fluctuations in —

(A) the value or price of any such debentures, stocks or shares;

(B) the value or price of any group of any such debentures, stocks or shares; or

(C) an index of any such debentures, stocks or shares,

but does not include —

(AA) futures contracts;

(BB) bills of exchange;

(CC) promissory notes; or

(DD) certificates of deposit issued by a bank or finance company;

(b) in relation to a business trust, for the purposes of sections 196 (*a*) (*ia*) and (*b*) (*ia*), 198, 202 and 203, means —

(i) units in a business trust;

(ii) derivatives of units in a business trust;

(iii) debentures of a business trust; or

(iv) any right, option or derivative in respect of any such debentures,

but does not include —

(A) futures contracts;

(B) bills of exchange; or

(C) promissory notes; and

(c) in any other case, has the same meaning as in section 2.

[1/2005]

False trading and market rigging transactions

197. —(1) No person shall create, or do anything that is intended or likely to create a false or misleading appearance —

(a) of active trading in any securities on a securities market; or

(b) with respect to the market for, or the price of, such securities.

(2) No person shall, by means of any purchase or sale of any securities that do not involve a change in the beneficial ownership of those securities, or by any fictitious

transaction or device, maintain, inflate, depress, or cause fluctuations in, the market price of any securities.

(3) Without prejudice to the generality of subsection (1), a person who —

(a) effects, takes part in, is concerned in or carries out, directly or indirectly, any transaction of purchase or sale of any securities, being a transaction that does not involve any change in the beneficial ownership of the securities;

(b) makes or causes to be made an offer to sell any securities at a specified price where he has made or caused to be made or proposes to make or to cause to be made, or knows that a person associated with him has made or caused to be made or proposes to make or to cause to be made, an offer to purchase the same number, or substantially the same number, of securities at a price that is substantially the same as the first-mentioned price; or

(c) makes or causes to be made an offer to purchase any securities at a specified price where he has made or caused to be made or proposes to make or to cause to be made, or knows that a person associated with him has made or caused to be made or proposes to make or to cause to be made, an offer to sell the same number, or substantially the same number, of securities at a price that is substantially the same as the first-mentioned price,

shall be deemed to have created a false or misleading appearance of active trading in securities on a securities market.

(4) In any proceedings against a person for a contravention of subsection (1) because of an act referred to in subsection (3), it is a defence if the defendant establishes that the purpose or purposes for which he did the act was not, or did not include, the purpose of creating a false or misleading appearance of active trading in securities on a securities market.

(5) For the purposes of this section, a purchase or sale of securities does not involve a change in the beneficial ownership if a person who had an interest in the securities before the purchase or sale, or a person associated with the first-mentioned person in relation to those securities, has an interest in the securities after the purchase or sale.

(6) In any proceedings against a person for a contravention of subsection (2) in relation to a purchase or sale of securities that did not involve a change in the beneficial ownership of those securities, it is a defence if the defendant establishes that the purpose or purposes for which he purchased or sold the securities was not, or did not include, the purpose of creating a false or misleading appearance with respect to the market for, or the price of, securities.

(7) The reference in subsection (3) (*a*) to a transaction of purchase or sale of securities includes —

(a) a reference to the making of an offer to purchase or sell securities; and

(b) a reference to the making of an invitation, however expressed, that expressly or impliedly invites a person to offer to purchase or sell securities.

[SIA, s. 97; Aust. Corporations 2001, s. 998]

Securities market manipulation

198. —(1) No person shall effect, take part in, be concerned in or carry out, directly or indirectly, 2 or more transactions in securities of a corporation, being transactions that have, or are likely to have, the effect of raising, lowering, maintaining or stabilising the price of securities of the corporation on a securities market, with intent to induce other persons to subscribe for, purchase or sell securities of the corporation or of a related corporation.

(1A) No person shall effect, take part in, be concerned in or carry out, directly or indirectly, 2 or more transactions in securities of a business trust, being transactions that have, or are likely to have, the effect of raising, lowering, maintaining or stabilising the price of securities of the business trust on a securities market, with intent to induce other persons to subscribe for, purchase or sell securities of the business trust.

[1/2005]

(2) A reference in subsection (1) or (1A) to transactions in securities of a corporation or securities of a business trust, as the case may be, includes —

(a) a reference to the making of an offer to purchase or sell such securities of the corporation or such securities of the business trust, as the case may be; and

(b) a reference to the making of an invitation, however expressed, that directly or indirectly invites a person to offer to purchase or sell such securities of the corporation or such securities of the business trust, as the case may be.

[1/2005]

[SIA, s. 98]

False or misleading statements, etc.

199. No person shall make a statement, or disseminate information, that is false or misleading in a material particular and is likely —

(a) to induce other persons to subscribe for securities;

(b) to induce the sale or purchase of securities by other persons; or

(c) to have the effect of raising, lowering, maintaining or stabilising the market price of securities,

if, when he makes the statement or disseminates the information —

(i) he does not care whether the statement or information is true or false; or

(ii) he knows or ought reasonably to have known that the statement or information is false or misleading in a material particular.

[SIA, s. 99; Aust. Corporations 2001, s. 999]

Fraudulently inducing persons to deal in securities

200. —(1) No person shall —

(a) by making or publishing any statement, promise or forecast that he knows or ought reasonably to have known to be misleading, false or deceptive;

(b) by any dishonest concealment of material facts;

(c) by the reckless making or publishing of any statement, promise or forecast that is misleading, false or deceptive; or

(d) by recording or storing in, or by means of, any mechanical, electronic or other device information that he knows to be false or misleading in a material particular, induce or attempt to induce another person to deal in securities.

(2) In any proceedings against a person for a contravention of subsection (1) constituted by recording or storing information as mentioned in subsection (1) (*d*), it is a defence if it is established that, at the time when the defendant so recorded or stored the

information, he had no reasonable grounds for expecting that the information would be available to any other person.

(3) In any proceedings against a person for a contravention of subsection (1), the opinion of any registered or public accountant as to the financial position of any company at any time or during any period in respect of which he has made an audit or examination of the affairs of the company according to recognised audit practice shall be admissible, for any party to the proceedings, as evidence of the financial position of the company at that time or during that period, notwithstanding that the opinion is based in whole or in part on book-entries, documents or vouchers or on written or verbal statements by other persons.

[SIA, s. 100; Companies, s. 404 (4)]

Employment of manipulative and deceptive devices

201. No person shall, directly or indirectly, in connection with the subscription, purchase or sale of any securities —

(a) employ any device, scheme or artifice to defraud;

(b) engage in any act, practice or course of business which operates as a fraud or deception, or is likely to operate as a fraud or deception, upon any person;

(c) make any statement he knows to be false in a material particular; or

(d) omit to state a material fact necessary in order to make the statements made, in the light of the circumstances under which they were made, not misleading.

[SIA, s.102]

Dissemination of information about illegal transactions

202. No person shall circulate or disseminate, or authorise or be concerned in the circulation or dissemination of, any statement or information to the effect that the price of any securities of a corporation or any securities of a business trust will, or is likely, to rise or fall or be maintained by reason of any transaction entered into or to be entered into or other act or thing done or to be done in relation to securities of that corporation, or of a corporation that is related to that corporation, or securities of that business trust, as the case may be, which to his knowledge, was entered into or done in contravention of

section 197, 198, 199, 200 or 201 or if entered into or done would be in contravention of section 197, 198, 199, 200 or 201 if —

(a) the person, or a person associated with the person, has entered into or purports to enter into any such transaction or has done or purports to do any such act or thing; or

(b) the person, or a person associated with the person, has received, or expects to receive, directly or indirectly, any consideration or benefit for circulating or disseminating, or authorising or being concerned in the circulation or dissemination, the statement or information.

[1/2005]

[SIA, s. 101]

Continuous disclosure

203. —(1) This section shall apply to —

(a) an entity the securities of which are listed for quotation on a securities exchange;

(b) a trustee of a business trust, where the securities of the business trust are listed for quotation on a securities exchange; or

(c) a responsible person of a collective investment scheme, where the units of the collective investment scheme are listed for quotation on a securities exchange,

if the entity, trustee or responsible person is required by the securities exchange under the listing rules or any other requirement of the securities exchange to notify the securities exchange of information on specified events or matters as they occur or arise for the purpose of the securities exchange making that information available to a securities market operated by the securities exchange.

[1/2005]

(2) The persons specified in subsection (1) (*a*), (*b*) or (*c*) shall not intentionally, recklessly or negligently fail to notify the securities exchange of such information as is required to be disclosed by the securities exchange under the listing rules or any other requirement of the securities exchange.

[1/2005]

(3) Notwithstanding section 204, a contravention of subsection (2) shall not be an offence unless the failure to notify is intentional or reckless.

[Aust. Corporations 2001, s. 1001A]

Penalties under this Division

204. —(1) Any person who contravenes any of the provisions of this Division shall be guilty of an offence and shall be liable on conviction to a fine not exceeding $250,000 or to imprisonment for a term not exceeding 7 years or to both.

(2) No proceedings shall be instituted against a person for an offence in respect of a contravention of this Division after a court has made an order against him for the payment of a civil penalty under section 232 in respect of the contravention.

[SIA, s. 104]

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Division 3 — Insider Trading

Application of this Division

213. This Division shall apply to —

(a) acts occurring within Singapore, in relation to —

(i) securities of any corporation, whether formed or carrying on business in Singapore or elsewhere;

(ia) securities of any business trust;

(ii) securities listed for quotation or quoted on a securities market in Singapore or elsewhere; or

(iii) securities traded on a futures market in Singapore or elsewhere; and

(b) acts occurring outside Singapore, in relation to —

(i) securities of a corporation that is formed or carries on business in Singapore;

(ia) securities of a business trust, the trustee of which is formed in Singapore or carries on business on behalf of the business trust in Singapore;

(ii) securities listed for quotation or quoted on a securities market in Singapore; or

(iii) securities traded on a futures market in Singapore.

[1/2005]

[Malaysia SIA, s. 89P]

Interpretation of this Division

214. In this Division —

"debenture" has the same meaning as in section 2 and, in relation to a business trust, means a debenture issued by the trustee of the business trust in its capacity as trustee of the business trust;

"financial performance" , in relation to a business trust, means the performance of the business relating to the trust property of the business trust which is managed and operated by the trustee of the business trust;

"information" includes —

(a) matters of supposition and other matters that are insufficiently definite to warrant being made known to the public;

(b) matters relating to the intentions, or the likely intentions, of a person;

(c) matters relating to negotiations or proposals with respect to —
(i) commercial dealings;
(ii) dealing in securities; or
(iii) trading in futures contract;
(d) information relating to the financial performance of a corporation or business trust, or otherwise;
(e) information that a person proposes to enter into, or had previously entered into one or more transactions or agreements in relation to securities or has prepared or proposes to issue a statement relating to such securities; and
(f) matters relating to the future;
"purchase" , in relation to securities, includes, in the case of an option contract under which a party acquires an option or right from another party, acquiring the option or right under the contract, or taking an assignment of the option or right, whether or not on another's behalf;
"securities" means —
(a) in relation to a corporation, for the purposes of sections 213 (*a*) (i) and (*b*) (i) and 218 —
(i) debentures, stocks or shares issued or proposed to be issued by a corporation;
(ii) any right, option or derivative in respect of any such debentures, stocks or shares;
(iii) any right under a contract for differences or under any other contract the purpose or pretended purpose of which is to secure a profit or avoid a loss by reference to fluctuations in —
(A) the value or price of any such debentures, stocks or shares;
(B) the value or price of any group of any such debentures, stocks or shares; or
(C) an index of any such debentures, stocks or shares; or
(iv) a futures contract only if the commodity which is the subject of the futures contract is a share or stock of a corporation;
(b) in relation to a business trust, for the purposes of sections 213 (*a*) (*ia*) and (*b*) (*ia*) and 218 (1A) and (4A) —
(i) units in a business trust;

(ii) derivatives of units in a business trust;
(iii) debentures of a business trust; or
(iv) any right, option or derivative in respect of any such debentures; and
(c) in any other case —
(i) debentures or stocks issued or proposed to be issued by a government;
(ii) debentures, stocks or shares issued or proposed to be issued by a corporation or body unincorporate;
(iii) any right, option or derivative in respect of any such debentures, stocks or shares;
(iv) any unit in a collective investment scheme;
(v) any unit, or derivative of a unit, in a business trust;
(vi) any right under a contract for differences or under any other contract the purpose or pretended purpose of which is to secure a profit or avoid a loss by reference to fluctuations in —
(A) the value or price of any such debentures, stocks, shares, units in a collective investment scheme or units in a business trust;
(B) the value or price of any group of any such debentures, stocks, shares, units in a collective investment scheme or units in a business trust; or
(C) an index of any such debentures, stocks, shares, units in a collective investment scheme or units in a business trust; or
(vii) a futures contract only if the commodity which is the subject of the futures contract is a share or share index, or stock or stock index,
but does not include —
(AA) bills of exchange;
(BB) promissory notes; or
(CC) certificates of deposit issued by a bank or finance company;
"sell" , in relation to securities, includes, in the case of an option contract under which a party acquires an option or right from another party —
(a) grant or assign the option or right; or
(b) take, or cause to be taken, such action as releases the option or right,
whether or not on another's behalf;

"trust property" has the same meaning as in section 2 of the Business Trusts Act (Cap. 31A).

[1/2005]

[SIA, s. 2; Malaysia SIA, s. 89]

Information generally available

215. For the purposes of this Division, information is generally available if —

(a) it consists of readily observable matter;

(b) without limiting the generality of paragraph (a) —

(i) it has been made known in a manner that would, or would be likely to, bring it to the attention of persons who commonly invest in securities of a kind whose price or value might be affected by the information; and

(ii) since it was so made known, a reasonable period for it to be disseminated among such persons has elapsed; or

(c) it consists of deductions, conclusions or inferences made or drawn from either or both of the following:

(i) information referred to in paragraph (*a*);

(ii) information made known as referred to in paragraph (*b*) (i).

[Aust. Corporations 2001, s. 1002B]

Material effect on price or value of securities

216. For the purposes of this Division, a reasonable person would be taken to expect information to have a material effect on the price or value of securities if the information would, or would be likely to, influence persons who commonly invest in securities in deciding whether or not to subscribe for, buy or sell the first-mentioned securities.

[Aust. Corporations 2001, s. 1002C]

Trading and procuring trading in securities

217. —(1) For the purposes of this Division, trading in securities that is ordinarily permitted on the securities market or futures market shall be taken to be permitted on that securities market or futures market even though trading in any such securities on that securities market or futures market is suspended.

(2) For the purposes of this Division but without limiting the meaning that the expression "procure" has apart from this section, if a person incites, induces, or encourages an act or omission by another person, the first-mentioned person is taken to procure the act or omission by the other person.

[Aust. Corporations 2001, s. 1002D]

Prohibited conduct by connected person in possession of inside information

218. —(1) Subject to this Division, where —

(a) a person who is connected to a corporation possesses information concerning that corporation that is not generally available but, if the information were generally available, a reasonable person would expect it to have a material effect on the price or value of securities of that corporation; and

(b) the connected person knows or ought reasonably to know that —

(i) the information is not generally available; and

(ii) if it were generally available, it might have a material effect on the price or value of those securities of that corporation,

subsections (2), (3), (4), (5) and (6) shall apply.

[1/2005]

(1A) Subject to this Division, where —

(a) a person who is connected to any corporation, where such corporation —

(i) in relation to a business trust, acts as its trustee or manages or operates the business trust; or

(ii) in relation to a collective investment scheme that invests only in real estate and real estate-related assets specified by the Authority in the Code on Collective Investment Schemes and all or any units of which are listed on a securities exchange, is the trustee or manager of the scheme,

possesses information concerning that corporation, business trust or scheme, as the case may be, that is not generally available but, if the information were generally available, a reasonable person would expect it to have a material effect on the price or value of securities of that corporation, of securities of that business trust or of units in that scheme, as the case may be; and

(b) the connected person knows or ought reasonably to know that —
(i) the information is not generally available; and
(ii) if it were generally available, it might have a material effect on the price or value of those securities of that corporation, of those securities of that business trust or of those units in that scheme, as the case may be,
subsections (2), (3), (4A), (5) and (6) shall apply.

[1/2005]

(2) The connected person must not (whether as principal or agent) —
(a) subscribe for, purchase or sell, or enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities referred to in subsection (1) or (1A), as the case may be; or
(b) procure another person to subscribe for, purchase or sell, or to enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities referred to in subsection (1) or (1A), as the case may be.

[1/2005]

(3) Where trading in the securities referred to in subsection (1) or (1A) is permitted on the securities market of a securities exchange or futures market of a futures exchange, the connected person must not, directly or indirectly, communicate the information, or cause the information to be communicated, to another person if the connected person knows, or ought reasonably to know, that the other person would or would be likely to —
(a) subscribe for, purchase or sell, or enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities; or
(b) procure a third person to subscribe for, purchase or sell, or to enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities.

[1/2005]

(4) In any proceedings for a contravention of subsection (2) or (3) against a person connected to a corporation referred to in subsection (1), where the prosecution or plaintiff proves that the connected person was at the material time —
(a) in possession of information concerning the corporation to which he was connected; and
(b) the information was not generally available,

it shall be presumed, until the contrary is proved, that the connected person knew at the material time that —

(i) the information was not generally available; and

(ii) if the information were generally available, it might have a material effect on the price or value of securities of that corporation.

[1/2005]

(4A) In any proceedings for a contravention of subsection (2) or (3) against a person connected to a corporation which —

(a) in relation to a business trust, acts as its trustee or manages or operates the business trust; or

(b) in relation to a collective investment scheme, is the trustee or manager of the scheme,

as the case may be, referred to in subsection (1A), where the prosecution or plaintiff proves that the connected person was at the material time —

(i) in possession of information concerning the corporation, business trust or scheme, as the case may be; and

(ii) the information was not generally available,

it shall be presumed, until the contrary is proved, that the connected person knew at the material time that —

(A) the information was not generally available; and

(B) if the information were generally available, it might have a material effect on the price or value of securities of that corporation, of securities of that business trust or of units in the scheme, as the case may be.

[1/2005]

(5) In this Division —

(a) "connected person" means a person referred to in subsection (1) or (1A) who is connected to a corporation; and

(b) a person is connected to a corporation if —

(i) he is an officer of that corporation or of a related corporation;

(ii) he is a substantial shareholder within the meaning of Division 4 of Part IV of the Companies Act (Cap. 50) in that corporation or in a related corporation; or
(iii) he occupies a position that may reasonably be expected to give him access to information of a kind to which this section applies by virtue of —
(A) any professional or business relationship existing between himself (or his employer or a corporation of which he is an officer) and that corporation or a related corporation; or
(B) being an officer of a substantial shareholder within the meaning of Division 4 of Part IV of the Companies Act in that corporation or in a related corporation.

[1/2005]

(6) In subsection (5), "officer", in relation to a corporation, includes —
(a) a director, secretary or employee of the corporation;
(b) a receiver, or receiver and manager, of property of the corporation;
(c) a judicial manager of the corporation;
(d) a liquidator of the corporation; and
(e) a trustee or other person administering a compromise or arrangement made between the corporation and another person.
Prohibited conduct by other persons in possession of inside information
219. —(1) Subject to this Division, where —
(a) a person who is not a connected person referred to in section 218 (referred to in this section as the insider) possesses information that is not generally available but, if the information were generally available, a reasonable person would expect it to have a material effect on the price or value of securities; and
(b) the insider knows that —
(i) the information is not generally available; and
(ii) if it were generally available, it might have a material effect on the price or value of those securities,
subsections (2) and (3) shall apply.
(2) The insider must not (whether as principal or agent) —

(a) subscribe for, purchase or sell, or enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities; or
(b) procure another person to subscribe for, purchase or sell, or to enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities.
(3) Where trading in the securities referred to in subsection (1) is permitted on the securities market of a securities exchange or futures market of a futures exchange, the insider must not, directly or indirectly, communicate the information, or cause the information to be communicated, to another person if the insider knows, or ought reasonably to know, that the other person would or would be likely to —
(a) subscribe for, purchase or sell, or enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities; or
(b) procure a third person to subscribe for, purchase or sell, or to enter into an agreement to subscribe for, purchase or sell, any such securities.
[Aust. Corporations 2001, s. 1002G]
Not necessary to prove intention to use
220. —(1) For the avoidance of doubt, in any proceedings against a person for a contravention of section 218 or 219, it is not necessary for the prosecution or plaintiff to prove that the accused person or defendant intended to use the information referred to in section 218 (1) (*a*) or (1A) (*a*) or 219 (1) (*a*) in contravention of section 218 or 219, as the case may be.

[1/2005]

(2) In any proceedings against a person for a contravention of section 218 or 219, it is not necessary for the prosecution or plaintiff to prove the absence of facts or circumstances which if they existed would, by virtue of sections 222 to 230 or any regulations made under section 341, preclude the act from constituting a contravention of section 218 or 219, as the case may be.
[Malaysia SIA, s. 89F]
Penalties under this Division
221. —(1) A person who contravenes section 218 or 219, shall be guilty of an offence

and shall be liable on conviction to a fine not exceeding $250,000 or to imprisonment for a term not exceeding 7 years or to both.

(2) No proceedings shall be instituted against a person for an offence in respect of a contravention of section 218 or 219 after a court has made an order against him for the payment of a civil penalty under section 232 in respect of that contravention.

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวจตุพร บัณฑิตกุล เกิดเมื่อวันที่ 5 มกราคม พ.ศ. 2522 ที่อำเภอเมือง จังหวัดอุดรธานี สำเร็จการศึกษาศิลปศาสตรบัณฑิต สาขาความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ (เกียรตินิยมอันดับ 1) จากมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ปีการศึกษา 2544 สำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ปีการศึกษา 2548 และเข้าศึกษานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยเมื่อปีการศึกษา 2549

ปัจจุบันดำรงตำแหน่งผู้ช่วยคณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชธานี วิทยาเขตอุดรธานี

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย