

แนวคิดทางทฤษฎีและหลักกฎหมายของค่าปรับทางแพ่ง และการนำมาใช้ในกฎหมายไทย



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์  
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
ปีการศึกษา 2564  
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

THEORETICAL CONCEPTS AND LEGAL PRINCIPLES OF CIVIL PENALTY AND ITS  
APPLICATION IN THAI LAWS



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws in Laws  
FACULTY OF LAW  
Chulalongkorn University  
Academic Year 2021  
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

แนวคิดทางทฤษฎีและหลักกฎหมายของค่าปรับทางแพ่ง  
และการนำมาใช้ในกฎหมายไทย

โดย

น.ส.สุกัญญารัตน์ สุวรรณคร

สาขาวิชา

นิติศาสตร์

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

รองศาสตราจารย์ ดร.อังคนาวตี ปิ่นแก้ว

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้รับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ  
(ศาสตราจารย์พิเศษไพฑูริย์ คงสมบูรณ์)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก  
(รองศาสตราจารย์ ดร.อังคนาวตี ปิ่นแก้ว)

..... กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สิริกัญญา โขวีไลกุล)

..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย  
(ดร.นภนवलพรรณ ภาวสันต์)

สุภัฏธารัตน์ สุวรรณคร : แนวคิดทางทฤษฎีและหลักกฎหมายของค่าปรับทางแพ่ง และการนำมาใช้ในกฎหมายไทย. ( THEORETICAL CONCEPTS AND LEGAL PRINCIPLES OF CIVIL PENALTY AND ITS APPLICATION IN THAI LAWS) อ.ที่ปรึกษาหลัก : รศ. ดร.อัครกานวดี ปิ่นแก้ว

ในปัจจุบันประเทศไทยได้นำค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นแนวคิดทางกฎหมายที่มีต้นแบบมาจากต่างประเทศมาบัญญัติบังคับใช้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และ ตลาตหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาตหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 แล้ว โดยค่าปรับทางแพ่งถือเป็นมาตรการที่ช่วยให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพเป็นอย่างมาก ไม่ว่าจะเป็นการทำให้จำวนผู้กระทำความผิดลดลง การลด ภาระค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมายให้แก่รัฐ การทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้นและสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้มากขึ้น แต่บทบัญญัติในการบังคับใช้ ค่าปรับทางแพ่งของกฎหมายไทยในปัจจุบันยังขาดการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกล่ามำ รวมถึงการดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานซึ่ง แตกต่างกับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในต่างประเทศ การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งจึงเกิดความไม่เป็นที่ธรรมต่อผู้ถูกล่ามำ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งประสงค์เพื่อศึกษาถึงประเด็นปัญหาของการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทย โดยจะศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีของ ค่าปรับทางแพ่ง เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับในสาขากฎหมายอื่นของไทย ต่อมาจะศึกษาถึงหลักเกณฑ์การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งใน กฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศส เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายไทย จากนั้นจึงจะศึกษาถึงประเด็นปัญหาเชิงทฤษฎีและปัญหาเชิงปฏิบัติเมื่อมีการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทย เพื่อให้ทราบถึงประเด็นปัญหาของการบังคับใช้ กฎหมายในปัจจุบัน นอกจากนี้ ยังศึกษาถึงผลลัพธ์ที่เกิดจากการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทยอีกด้วย

จากการศึกษาถึงการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย พบว่า การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งของไทยยังมีปัญหาในเรื่องการคุ้มครองสิทธิของผู้ ถูกล่ามำทั้งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐและในชั้นศาล รวมถึงการดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นยังไม่สร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้ ถูกล่ามำได้อย่างเพียงพอ แต่เมื่อได้ศึกษาถึงกฎหมายต่างประเทศและคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศ ฝรั่งเศส พบว่า ในแต่ละประเทศนั้นมีหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกล่ามำสำหรับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งที่แตกต่างกันไป โดยมีทั้งกรณีการคุ้มครองสิทธิของผู้ถู กล่ามำในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐและในชั้นศาล ส่วนการดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศ ออสเตรเลียนั้น ศาลจะพิจารณาคดีและวางหลักกฎหมายโดยใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา เพราะ ต้องการสร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้ถูกล่ามำ ในขณะที่ ประเทศฝรั่งเศสจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงเทียบเท่ากับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา

เมื่อนำหลักเกณฑ์การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในต่างประเทศมาพิจารณา พบว่า หลักเกณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลียเน้นมีความ เหมาะสมกับลักษณะของความผิดที่ถูกกำหนดค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายไทย ส่วนหลักเกณฑ์ของประเทศฝรั่งเศสยังไม่มีความเหมาะสมที่จะนำมาบังคับใช้ในกฎหมายไทย ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกล่ามำในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น สิทธิที่จะได้รับการแจ้งผลกระทบต่อสิทธิ และหลักการรับฟังคู่กรณี เป็นต้น และกำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาล เช่น สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับ ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง และหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัด เป็นต้น อีกทั้ง ในการดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้น ควรกำหนดให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ถูกล่ามำได้รับการคุ้มครองสิทธิ และเพื่อใ้ การบังคับใช้ปรับทางแพ่งในกฎหมายไทยเกิดความเป็นที่ธรรมมากยิ่งขึ้น



สาขาวิชา	นิติศาสตร์	ลายมือชื่อนิสิต .....
ปีการศึกษา	2564	ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก .....

# # 6086024034 : MAJOR LAWS

KEYWORD: Civil sanctions, Civil penalty, Monetary penalties, Pecuniary penalty, Fine

Sukanyarat Suwannakorn : THEORETICAL CONCEPTS AND LEGAL PRINCIPLES OF CIVIL PENALTY AND ITS APPLICATION IN THAI LAWS.

Advisor: Assoc. Prof. Angkanawadee Pinkaew, Ph.D.

At present, Thailand has applied civil penalty, which is a legal concept coming from foreign countries, to the Securities and Exchange Act B.E. 2535 as amended by the Securities and Exchange Act (No. 5) B.E. 2559 and the Emergency Decree on Digital Assets Business Operation B.E. 2561. Civil penalty is deemed a measure causing law enforcement to be more efficient, irrespective of reducing the number of offenders, reducing expenses for enforcement of laws for the state, accelerating conducting legal proceedings, and being able to take the offenders as guilty more than ever. However, the current provisions of civil penalty of Thai laws have no any right protection of the accused, including court proceedings for proof of the guilt and weighing of evidence, which are different from applying civil penalty in foreign countries causing civil penalty application to be unfair for the accused.

Therefore, this Thesis aims to study the problem of applying civil penalty in Thai laws by studying theoretical concepts of the civil penalty so as to conduct comparative analysis with monetary penalties or fines in other Thai legal branches; later on, studying criteria for applying the civil penalty in foreign laws; for instance, United States of America, Australia, and France, so as to conduct comparative analysis with applying the civil penalty in Thai laws; after that, studying the theoretical problems and practical problems upon applying the civil penalty to Thai laws so as to know the problems of current law enforcement; and in addition, also studying the results coming from applying the civil penalty to Thai laws.

According to the study of law application of law enforcement agencies, application of Thai civil penalty also has the problem on right protection of the accused both in the state officer stage and in the court stage, including court proceedings to prove the guilt and to weigh the evidences, has not sufficiently created fairness for the accused. However, upon studying laws and court judgments of United States of America, Australia, and France each country has the criteria on right protection of the accused for different civil penalty application in the case of right protection of the accused both in the state officer stage and in the court stage. For court proceedings to prove the guilt and to weigh the evidences in United States of America and Australia, the courts shall try and lay down the principle of laws by applying standard of proof in the level higher than general civil proceeding but not up to standard of proof in criminal cases because the courts desire to cause fairness to the accused, meanwhile, France shall use standard of proof in the level equal to standard of proof in criminal cases.

Upon taking into consideration the criteria on applying the civil penalty in foreign countries, criteria of United States of America and Australia are appropriate for the natures of offenses providing the civil penalty in Thai laws, while the criteria of France are inappropriate for applying to Thai laws. As a result, the Researcher would like to propose amendment to laws by providing criteria on right protection of the accused both in the state officer stage; for example, right to notification and having information and the principle of bilateral hearing, and providing criteria on right protection of the accused in the court stage; for example, right to the undue exclusionary rule, right not to be compelled to testify against himself, and rule of strict interpretation. Additionally, court proceedings for proof of the guilt and weighing of evidence ought to use standard of proof in the level higher than general civil proceedings but not up to standard of proof in criminal cases so as to cause the right protection to the accused and so as to apply civil penalty in Thai laws to be more fair.

Field of Study: Laws

Student's Signature .....

Academic Year: 2021

Advisor's Signature .....

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์นี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสะดวกจากผู้มีพระคุณหลายท่าน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดร.อังคณาดี ปิ่นแก้ว ที่กรุณารับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และเป็นผู้ให้ความรู้ คำแนะนำ และให้โอกาสแก่ผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์หัวข้อนี้ อีกทั้งยังให้คำปรึกษา และเอาใจใส่ตรวจทานแก้ไขปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ด้วยความเมตตาเสมอมา จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างสูง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ศาสตราจารย์พิเศษไพฑูริย์ คงสมบูรณ์ ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำ ในเนื้อหาและแนวคิดในการศึกษาด้วยความเมตตา ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สิริกัญญา โขวิไลกุล ที่กรุณารับเป็นกรรมการ สอบวิทยานิพนธ์ และให้ข้อคิดเห็นและข้อชี้แนะ อันเป็นประโยชน์ต่อผู้เขียน ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ดร.นภนวลพรรณ ภาสันต์ ที่โปรดสละเวลา และกรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ในครั้งนี้ รวมถึงช่วยตรวจทานการใช้ภาษาในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสมอมา

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ นายสุเมธ วิเชียรชัย ผู้อำนวยการฝ่ายคดี และนางสาวชุตินา สีสานตามัย ผู้อำนวยการฝ่ายงานเลขานุการ สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ที่ให้ข้อมูลและช่วยตอบคำถามให้เกิดความเข้าใจในเรื่องที่ผู้เขียนศึกษา อันเป็นประโยชน์ อย่างยิ่งในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ นายถาวร และนางอรัญญา สุวรรณคร บิตามารดา ที่ให้โอกาสทางการศึกษาและให้การสนับสนุนแก่ผู้เขียน ในทุก ๆ เรื่อง ทั้งยังคอยรับฟัง คอยเป็นกำลังใจ และมอบความรักความอบอุ่นแก่ผู้เขียนเสมอมา จนทำให้ผู้เขียนมีแรงต่อสู้กับอุปสรรคและปัญหาที่เกิดขึ้นได้ และขอขอบคุณ นางสาวศุภรินทร์ สุวรรณคร น้องสาวที่น่ารักของผู้เขียน ที่คอยเป็นกำลังใจและเป็นห่วงเป็นใยผู้เขียนเสมอมา

ผู้เขียนขอขอบคุณ นายปิยะวัฒน์ บัวบาง ผู้เป็นที่ปรึกษาและเป็นกำลังใจสำคัญของผู้เขียนในยามท้อแท้ ทั้งยังคอยช่วยเหลือ คอยแก้ไข ปัญหา และอยู่เคียงข้างผู้เขียนในทุก ๆ เรื่อง ผู้เขียนขอขอบคุณเจ้าหน้าที่หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต ที่ได้ดูแลและให้คำแนะนำในการจัดทำ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอขอบคุณเพื่อน ๆ พี่ ๆ น้อง ๆ ทั้งที่เรียนและที่ทำงาน และญาติสนิทมิตรสหายทั้งหลายของผู้เขียน โดยเฉพาะนางสาวเบญจวรรณ ดวงทนน ที่ได้ให้ความช่วยเหลือและเป็นกำลังใจแก่ผู้เขียนเสมอมา

สุดท้ายนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีประโยชน์หรือคุณค่าทางวิชาการอยู่บ้าง ผู้เขียนขอขอบพระคุณดีเหล่านั้นให้แก่บิดามารดา ครูบา อาจารย์ ญาติสนิทมิตรสหายทั้งหลาย ตลอดจนผู้มีพระคุณของผู้เขียน แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับความ ผิดพลาดมา ณ ที่นี้

CHULALONGKORN UNIVERSITY

สุกัญญารัตน์ สุวรรณคร

## สารบัญ

	หน้า
.....	ค
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ค
.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ง
กิตติกรรมประกาศ.....	จ
สารบัญ.....	ฉ
บทที่ 1 .....	1
บทนำ.....	1
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา .....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย .....	4
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	5
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	5
1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	5
1.7 โครงสร้างวิทยานิพนธ์.....	6
บทที่ 2 .....	8
การลงโทษทางแพ่งตามหลักกฎหมายของต่างประเทศ .....	8
2.1 ข้อความคิดทั่วไปเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย .....	9
2.1.1 หลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง .....	9
2.1.1.1 การกระทำอันเป็นความผิด.....	10

ก. องค์ประกอบภายใน หรือองค์ประกอบทางด้านจิตใจสำหรับการกระทำที่ ต้องห้าม .....	10
ข. ผลของการกระทำอันเป็นความผิด.....	11
2.1.1.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมาย .....	11
2.1.1.3 การเยียวยาความเสียหาย .....	13
2.1.1.4 กระบวนวิธีพิจารณา.....	14
ก. กฎของการรับฟังพยานหลักฐาน.....	14
ข. ฝ่ายที่ฟ้องคดีต่อศาล.....	17
2.2 แนวคิดพื้นฐานของการลงโทษทางแพ่งในต่างประเทศ .....	19
2.2.1 ที่มาของการลงโทษทางแพ่ง .....	23
2.2.1.1 การเปลี่ยนแปลงปรัชญาของการลงโทษ .....	24
2.2.1.2 การขยายขอบเขตของการลงโทษ.....	27
2.2.1.3 การเติบโตของรัฐปกครอง (อำนาจที่เพิ่มขึ้นของหน่วยงานฝ่ายบริหาร) .....	28
2.2.1.4 อุปสรรคในกระบวนวิธีพิจารณาทางอาญา.....	32
ก. ปัญหาในเรื่องของภาระการพิสูจน์ (The Burden of Proof).....	33
ข. ปัญหาในเรื่องของการตัดสินใจที่จะฟ้องร้อง (The Decision to Indict). 33	
ค. ปัญหาการเข้าถึงพยานหลักฐาน (Access to Evidence).....	34
2.2.2 ความหมายของการลงโทษทางแพ่ง .....	40
2.2.3 วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางแพ่ง .....	44
2.2.4 ลักษณะความผิดของการลงโทษทางแพ่ง .....	45
2.2.5 องค์กรผู้ที่มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษทางแพ่ง.....	51
2.2.6 กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนกรลงโทษทางแพ่ง .....	53
2.2.6.1 กฎของกระบวนกรทางแพ่ง (Rules of Civil Procedure).....	53
2.2.6.2 มาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง (The Civil Standard of Proof) .....	62





ค. ค่าสินไหมทดแทน (Compensation).....	101
ง. ความสามารถในการชดใช้ (Ability to Pay).....	102
จ. ค่าใช้จ่ายและความเสี่ยงในการเรียกเก็บเงิน (Costs and Risks of Collection).....	103
2.3.4.5 ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	104
2.3.4.6 การบังคับค่าปรับทางแพ่ง .....	105
2.3.5 ข้อดีข้อเสียของค่าปรับทางแพ่ง .....	105
2.3.5.1 ข้อดีของค่าปรับทางแพ่ง .....	105
2.3.3.2 ข้อเสียของค่าปรับทางแพ่ง .....	111
2.4 ค่าปรับทางแพ่งที่ปรากฏในกฎหมายต่างประเทศ.....	114
2.4.1 การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	116
2.4.1.1 แนวความคิดเกี่ยวกับค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	116
2.4.1.2 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายสหรัฐอเมริกา .....	117
ก. กฎหมายด้านการค้าพาณิชย์.....	117
ข. กฎหมายทางการเงินและการธนาคาร.....	118
ค. กฎหมายเกี่ยวกับการขนส่ง .....	120
ง. กฎหมายเกี่ยวกับเศรษฐกิจ .....	122
จ. กฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้า .....	125
ฉ. กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมสิ่งแวดล้อม.....	127
2.4.1.3 สรุปลักษณะการดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศ สหรัฐอเมริกา.....	130
ก. ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	130
ข. ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	130
ค. ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	130

ง. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	131
จ. การคุ้มครองสิทธิ .....	131
ฉ. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น .....	134
2.4.2 การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศออสเตรเลีย .....	139
2.4.2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายออสเตรเลีย .....	139
2.4.2.2 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายออสเตรเลีย .....	144
ก. พระราชบัญญัติ Customs Act .....	144
ข. พระราชบัญญัติ Trade Practices Act .....	147
ค. พระราชบัญญัติ The Uniform Credit Acts .....	151
ง. พระราชบัญญัติ Fair Work Act .....	153
จ. กฎหมาย Corporate Law .....	157
ฉ. พระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act .....	161
2.4.2.3 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศออสเตรเลีย .....	163
ก. ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	163
ข. ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	164
ค. ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	164
ง. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	164
จ. การคุ้มครองสิทธิ .....	166
ฉ. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น .....	167
2.4.3 การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศฝรั่งเศส .....	170
2.4.3.1 แนวความคิดเกี่ยวกับค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายฝรั่งเศส .....	170
2.4.3.2 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศส .....	179
ก. ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส (Code de commerce) .....	179

ข. ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (Code civil).....	181
ค. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฝรั่งเศส (Code de procedure civile).....	182
2.4.3.3 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศฝรั่งเศส .	182
ก. ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	182
ข. ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	182
ค. ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	183
ง. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	183
จ. การคุ้มครองสิทธิ .....	184
ฉ. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น .....	185
บทที่ 3 .....	187
แนวความคิดพื้นฐานของการลงโทษตามกฎหมายไทย .....	187
3.1 แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ .....	187
3.2 แนวความคิดของการลงโทษทางอาญา.....	187
3.2.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา.....	188
3.2.2 ลักษณะความผิดของการลงโทษทางอาญา.....	190
3.2.3 องค์การผู้มีอำนาจลงโทษทางอาญา.....	191
3.2.4 กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการลงโทษ .....	191
3.2.5 รูปแบบของการลงโทษทางอาญา.....	192
3.3 การลงโทษทางอาญาที่เป็นการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty).....	192
3.3.1 แนวความคิดและวิวัฒนาการของโทษปรับทางอาญา.....	192
3.3.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับทางอาญา.....	194
3.3.3 ลักษณะความผิดของการลงโทษปรับทางอาญา .....	195
3.3.4 การกำหนดโทษปรับทางอาญา .....	196

3.3.4.1	หลักการกำหนดโทษปรับทางอาญา.....	196
3.3.4.2	องค์กรณีผู้มีอำนาจกำหนดโทษปรับทางอาญา .....	197
3.3.4.3	ประเภทของการกำหนดโทษปรับ .....	198
3.3.4.4	การบังคับโทษปรับทางอาญา .....	200
3.3.5	ข้อดีข้อเสียของโทษปรับทางอาญา .....	200
3.3.5.1	ข้อดีของโทษปรับทางอาญา.....	201
3.3.5.2	ข้อเสียของโทษปรับทางอาญา .....	202
3.4	แนวความคิดของการลงโทษทางปกครอง.....	202
3.4.1	วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางปกครอง.....	203
3.4.2	ลักษณะความผิดของโทษทางปกครอง.....	203
3.4.3	องค์กรณีผู้มีอำนาจลงโทษทางปกครอง.....	204
3.4.4	กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการลงโทษ .....	204
3.4.5	รูปแบบของการลงโทษทางปกครอง.....	205
3.4.6	โทษทางปกครองกับการบังคับทางปกครอง .....	206
3.4.6.1	วัตถุประสงค์ของการบังคับทางปกครอง.....	207
3.4.6.2	มาตรการในการบังคับทางปกครอง .....	209
3.5	การลงโทษทางปกครองที่เป็นการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty).....	218
3.5.1	แนวความคิดและวิวัฒนาการของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ .....	219
3.5.2	วัตถุประสงค์ของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ .....	223
3.5.3	ลักษณะความผิดของการลงโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ.....	224
3.5.4	การกำหนดโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ.....	226
3.5.4.1	หลักการกำหนดโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ .....	226
3.5.4.2	การกำหนดโทษปรับโดยเจ้าพนักงาน .....	228
3.5.4.3	การบังคับโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ.....	231

3.5.5	ข้อดีข้อเสียของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ.....	232
3.5.5.1	ข้อดีของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ.....	232
3.5.5.2	ข้อเสียของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ .....	232
3.6	แนวความคิดของความรับผิดทางแพ่ง .....	233
3.6.1	ความรับผิดตามสัญญา.....	233
3.6.1.1	เบี้ยปรับ .....	233
	ก. แนวความคิดและวิวัฒนาการของเบี้ยปรับ.....	233
	ข. วัตถุประสงค์ของเบี้ยปรับ .....	234
	ค. ลักษณะความผิดของเบี้ยปรับ.....	234
	ง. การกำหนดเบี้ยปรับ.....	235
	จ. ข้อดีข้อเสียของเบี้ยปรับ .....	236
3.6.2	ความรับผิดเพื่อละเมิด .....	236
3.6.2.1	ค่าสินไหมทดแทน .....	236
	ก. แนวความคิดและวิวัฒนาการของค่าสินไหมทดแทน .....	236
	ข. ความแตกต่างระหว่างค่าสินไหมทดแทนกับค่าเสียหาย .....	237
	ค. วัตถุประสงค์ของค่าสินไหมทดแทน .....	238
	ง. ลักษณะความผิดของค่าสินไหมทดแทน .....	238
	จ. การกำหนดค่าสินไหมทดแทน.....	238
	ฉ. ข้อดีข้อเสียของค่าสินไหมทดแทน.....	241
3.6.2.2	ค่าเสียหายเชิงลงโทษ .....	241
	ก. แนวความคิดและวิวัฒนาการของค่าเสียหายเชิงลงโทษ .....	241
	ข. วัตถุประสงค์ของค่าเสียหายเชิงลงโทษ .....	242
	ค. ลักษณะความผิดของค่าเสียหายเชิงลงโทษ .....	242
	ง. การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ .....	243

จ. ข้อดีข้อเสียของค่าเสียหายเชิงลงโทษ.....	244
3.7 เปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษ (Sanction) ตามกฎหมายอื่นกับการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions).....	245
3.7.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ.....	245
3.7.2 ลักษณะความผิดของการลงโทษ.....	245
3.7.3 ระบบและวิธีการบังคับใช้กฎหมายของการลงโทษ.....	248
3.7.4 มาตรฐานการพิสูจน์.....	249
3.7.5 รูปแบบของการลงโทษ.....	249
3.8 เปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty) ตามกฎหมายอื่นกับค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty).....	253
3.8.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ.....	253
3.8.2 ลักษณะความผิดของการลงโทษ.....	254
3.8.3 การกำหนดโทษปรับ.....	257
3.8.4 ผู้มีอำนาจกำหนดโทษ.....	258
3.8.5 เงินที่ได้จากการกำหนดโทษปรับหรือการบังคับทางกฎหมาย.....	260
3.8.6 การบังคับโทษปรับ.....	261
3.8.7 ข้อดีข้อเสียของโทษปรับ.....	262
บทที่ 4.....	271
การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายไทย.....	271
4.1 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายไทย.....	271
4.1.1 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559.....	271
4.1.1.1 การกระทำที่อาจดำเนินการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	271
4.1.1.2 การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	273
4.1.1.3 การร้องขอให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	273

4.1.1.4	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ .....	274
4.1.1.5	การดำเนินคดีสิ้นสุดลงในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ .....	274
4.1.1.6	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล .....	275
4.1.1.7	ผู้ได้รับค่าปรับทางแพ่ง .....	275
4.1.2	พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 .....	276
4.1.2.1	การกระทำที่อาจดำเนินการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	277
4.1.2.2	การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	278
4.1.2.3	การร้องขอให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	278
4.1.2.4	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ .....	279
4.1.2.5	การดำเนินคดีสิ้นสุดลงในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ .....	280
4.1.2.6	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล .....	280
4.1.2.7	ผู้ได้รับค่าปรับทางแพ่ง .....	281
4.2	เปรียบเทียบการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ....	282
4.2.1	ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	282
4.2.2	บุคคลผู้อาจถูกกำหนดให้จ่ายค่าปรับทางแพ่ง .....	284
4.2.3	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	285
4.2.4	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	285
4.2.5	กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนกำหนดค่าปรับทางแพ่ง .....	287
4.2.5.1	รูปแบบกระบวนวิธีพิจารณาความ .....	287
4.2.5.2	มาตรฐานการพิสูจน์ .....	288
4.2.6	การคุ้มครองสิทธิ .....	289
4.2.6.1	การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ .....	289
4.2.6.2	การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาล .....	290
4.2.7	ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น .....	291



บทที่ 5 .....	298
วิเคราะห์การนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทย .....	298
5.1 ข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีและข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติเมื่อนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้.....	298
5.1.1 ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	298
5.1.1.1 การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	298
ก. การกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจเป็นคำสั่งทางปกครอง .....	298
ข. การกำหนดให้สามารถนำคดีฟ้องต่อศาลปกครองได้ในบางกรณี .....	303
ค. การพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ .....	306
5.1.1.2 การกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง.....	310
5.1.2 การคุ้มครองสิทธิ .....	314
5.1.2.1 การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ .....	314
5.1.2.2 การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาล .....	327
5.1.3 การให้อำนาจในการเลือกใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง.....	343
5.1.3.1 การให้อำนาจในการเลือกใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งอาจถูกนำมาใช้เป็น .....	343
เครื่องมือต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญา.....	343
5.1.3.2 การเปลี่ยนมาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นบทบัญญัติสภาพบังคับอื่น .....	350
5.1.4 ความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีทางอาญา .....	356
5.1.5 มาตรฐานการพิสูจน์ความผิด .....	359
5.1.6 ประสิทธิภาพของตลาดทุน .....	362
5.1.6.1 ผลกระทบต่อประสิทธิภาพของตลาดทุน .....	362
5.1.6.2 การดึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปทั้งหมดกลับคืนมา .....	366
5.2 ผลของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ในกฎหมายไทย .....	371
5.2.1 ความสามารถที่ทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลง .....	372

5.2.2 ความสามารถที่ทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้น และความสามารถที่ทำให้ผู้กระทำ ความผิดจะถูกลงโทษได้มากขึ้น.....	373
5.2.3 ความสามารถในการลดภาระค่าใช้จ่ายให้แก่รัฐ.....	376
บทที่ 6 .....	379
บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	379
6.1 บทสรุป .....	379
6.2 ข้อเสนอแนะ .....	397
บรรณานุกรม.....	408
ประวัติผู้เขียน.....	416



## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา

ในระบบกฎหมายไทยตั้งแต่อดีตมาจนถึงปัจจุบันได้บัญญัติและรองรับมาตรการลงโทษทางกฎหมายไว้หลายลักษณะ กล่าวคือ มาตรการลงโทษทางอาญา มาตรการลงโทษทางปกครอง มาตรการความรับผิดทางแพ่ง แต่ด้วยเหตุผลของสภาพของสังคมที่มีความเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ การกระทำความผิดจึงเกิดขึ้นอย่างหลากหลาย ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่เดิมไม่มีประสิทธิภาพ และเกิดช่องว่างของการบังคับใช้กฎหมาย จึงได้มีการนำมาตรการลงโทษที่เป็นมาตรการทางเลือกใหม่ คือ มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ในส่วนที่เป็นการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มาใช้กับกฎหมายไทยเป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 เพื่อประสงค์จะเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น เนื่องจากก่อนที่จะมีการเพิ่มมาตรการดังกล่าวมาบังคับใช้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็จะต้องดำเนินการทางอาญาเป็นหลัก ซึ่งมีขั้นตอนที่ค่อนข้างยุ่งยากซับซ้อนและต้องใช้เวลาในการดำเนินคดีนาน การใช้มาตรการลงโทษทางอาญาจึงไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ดีเท่าที่ควร นอกจากนี้ มาตรการลงโทษดังกล่าวก็ยังถูกนำมาบังคับใช้ในพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 ด้วย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการกำกับและควบคุมการประกอบธุรกิจและการดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับสินทรัพย์ดิจิทัลให้ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจในวงกว้าง และเห็นว่ามาตรการลงโทษดังกล่าวเป็นมาตรการที่มีความเหมาะสมกับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นตามสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน

โดยการกระทำความผิดที่จะถูกกำหนดมาตรการโทษทางแพ่งในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ นั้น มีลักษณะเป็นความผิดทางอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อันเป็นการกระทำความผิดที่มีความซับซ้อนและมีเทคนิคในการกระทำความผิดที่เป็นการเฉพาะ ซึ่งเป็นการยากต่อเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานมาดำเนินคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้ เพราะโดยส่วนใหญ่แล้วพยานหลักฐานมักจะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด ส่วนการหลงเหลือของพยานหลักฐานที่จะใช้มัดตัวผู้กระทำความผิดก็มักจะไม่หลงเหลืออยู่ และก็มีมักจะเป็นพยานแวดล้อม ซึ่งยากที่จะพิสูจน์ความผิดให้สิ้นสงสัยได้ในทางอาญา การนำแนวความคิดในเรื่องของมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้จึงอาจเป็นการเพิ่มทางเลือกของรัฐในการบังคับใช้กฎหมายและช่วยให้สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้

อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น เนื่องจากมาตรการลงโทษทางแพ่งถือเป็นมาตรการที่อยู่ระหว่างการลงโทษทางอาญา (Criminal Sanction) และนำวิธีพิจารณาความแบบคดีแพ่ง (Civil Procedure) มาใช้บังคับ ซึ่งอาจช่วยลดภาระการพิสูจน์พยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ได้ เพราะการพิสูจน์ความผิดในคดีแพ่งนั้นไม่ต้องพิสูจน์พยานหลักฐานจนปราศจากข้อสงสัยดังเช่นมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา แต่ใช้การชั่งน้ำหนักเพื่อประเมินความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานว่าฝ่ายใดมีพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือกว่ากัน

มาตรการลงโทษทางแพ่งถือเป็นแนวคิดทฤษฎีซึ่งมีที่มาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law จากการศึกษาของคณะลูกขุนกำหนดให้จำเลยชดใช้เงินจำนวนหนึ่งเพื่อเป็นการลงโทษสำหรับการกระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับการกระทำความผิดที่มีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมหรือความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศที่สามารถคำนวณได้เป็นจำนวนเงินได้

มาตรการลงโทษทางแพ่งจึงมีมาตรการที่สำคัญ คือ การลงโทษทางการเงิน หรือที่เรียกว่า ค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งเป็นมาตรการที่มีลักษณะธรรมชาติอันใกล้เคียงอย่างยิ่งกับโทษปรับในทางอาญา คือ ศาลอาจจะกำหนดค่าปรับเมื่อมีข้อโต้แย้งที่เป็นปฏิปักษ์กับจำเลยค่าปรับจึงไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริง แต่ต่างกับที่ค่าปรับทางแพ่งจะใช้วิธีการพิจารณาและมาตรฐานการพิสูจน์อย่างคดีแพ่ง นอกจากนี้ การลงโทษทางการเงินดังกล่าวยังมีลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) กล่าวคือ เป็นการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ดังเช่นในเรื่องการคิดคำนวณค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive Damages) ที่เป็นการกำหนดให้ชดใช้ค่าเสียหายแบบทวีคูณ (Multiple Damages) อย่างไรก็ตาม แม้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษจะเป็นการกำหนดค่าเสียหายแบบทวีคูณหรือเป็นการกำหนดค่าเสียหายไว้หลายเท่า แต่ค่าเสียหายดังกล่าวจะถูกคิดคำนวณมาจากค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการละเมิด ในขณะที่ค่าปรับทางแพ่งนั้นจำนวนของค่าปรับจะไม่ได้เป็นเครื่องสะท้อนถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง (non-compensatory) และไม่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่เกิดขึ้น อีกทั้งยังถูกกำหนดแยกต่างหากจากค่าเสียหายอย่างสิ้นเชิง ถึงกระนั้นในบางกรณีจำนวนเงินของค่าปรับก็อาจขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิดได้ ทั้งนี้ แม้การพิจารณาค่าปรับทางแพ่งจะใช้วิธีการพิจารณาและมาตรฐานการพิสูจน์อย่างคดีแพ่งเช่นเดียวกับการพิจารณาค่าเสียหายเชิงลงโทษ แต่คู่กรณีที่จะดำเนินการกลับมีความแตกต่างกัน เนื่องจากคู่กรณีในคดีแพ่งคือ ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย (Privately Invoked) แต่การลงโทษทางแพ่งจะเป็นการเรียกร้องในนามของรัฐ (State Invoked) โดยให้อำนาจพนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่ง และนอกจากค่าปรับทางแพ่งจะเกิดจากการที่รัฐขอให้ศาลกำหนดแล้ว ยังสามารถถูกกำหนดขึ้นโดยหน่วยงานทางบริหารได้อีกด้วย ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการโดยหน่วยงานทางบริหารหรือ

ศาลก็ตาม เงินที่ได้รับมาจากการปรับทางแพ่งนั้นโดยส่วนใหญ่จะต้องส่งให้แก่รัฐ มิได้มีการนำไปชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนเช่นเดียวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษแต่อย่างใด กรณีจึงเห็นได้อย่างชัดเจนว่า ค่าปรับทางแพ่งนี้ถือเป็นมาตรการลงโทษทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่มุ่งบังคับเอาทรัพย์สินที่เป็นตัวเงินจากผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายให้แก่รัฐและชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่สังคมส่วนรวม

ดังนั้น ค่าปรับทางแพ่ง จึงถือเป็นมาตรการทางกฎหมายอย่างหนึ่งซึ่งน่าสนใจที่จะนำมาศึกษา ในเรื่องของแนวคิดและวิวัฒนาการความเป็นมาของค่าปรับทางแพ่งว่าใช้หลักเกณฑ์ใดในการกำหนดขอบเขตของค่าปรับดังกล่าว และเป็นเรื่องที่น่าสนใจในการศึกษาเปรียบเทียบทฤษฎีของค่าปรับทางแพ่งด้วยว่า มีความแตกต่างจากทฤษฎีของการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับ (Fine) ในสาขาของกฎหมายอื่นหรือไม่ อย่างไร อีกทั้งมาตรการลงโทษทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงิน หรือค่าปรับในสาขาของกฎหมายอื่นของไทยที่มีอยู่เดิมสามารถบังคับใช้กับความผิดที่เปลี่ยนไปตามสภาพเศรษฐกิจและสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ หรือควรจะนำมาตรการลงโทษทางกฎหมายที่เกิดขึ้นมาใหม่อย่างค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้เพิ่มเติม

จากทฤษฎีของการลงโทษทางแพ่ง ซึ่งเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่มีต้นแบบมาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law และเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่มีประวัติศาสตร์การพัฒนาแนวความคิดของมาตรการลงโทษดังกล่าวมายาวนาน อีกทั้ง ยังได้นำมาตรการดังกล่าวนี้ไปบังคับใช้ในกฎหมายหลายเรื่องแล้วอย่างแพร่หลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) และแทบทุกกฎหมายที่นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้ก็จะนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้เป็นมาตรการหลักและเป็นมาตรการสำคัญในกฎหมายอีกด้วย เช่น ความผิดเกี่ยวกับการยื่นข้อมูลหรือหลักฐานเท็จในการเบิกค่ารักษาพยาบาลหรือการทำข้อมูลเท็จเกี่ยวกับการให้บริการที่มีราคาแพงเกินจริงตามพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการต่อต้านการฉ้อโกงรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือความผิดเกี่ยวกับการละเมิดกฎการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติ The Federal Trade Commission Act (FTC Act) ซึ่งเป็นกฎหมายด้านการค้าของรัฐบาลสหรัฐ หรือความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act ซึ่งเป็นกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น โดยค่าปรับทางแพ่งยังเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่มีค่อนข้างใหม่สำหรับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เป็นอย่างมาก แต่ทว่าในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ต่างก็ได้เริ่มมีการนำมาตรการดังกล่าวไปใช้แล้วเช่นกัน เช่น ในประเทศฝรั่งเศสได้นำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส สำหรับความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่ก่อให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในทางการค้า หรือความผิดที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองความลับทางธุรกิจ เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยซึ่งจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ในปัจจุบันก็ได้นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และในพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 โดยให้ค่าปรับทางแพ่งเป็นมาตรการหลักและเป็นมาตรการสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวอีกด้วย อย่างไรก็ตาม เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งถือเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่มีต้นแบบมาจากระบบกฎหมายของต่างประเทศ และเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่มีประวัติศาสตร์การพัฒนาแนวความคิดของมาตรการลงโทษดังกล่าวมายาวนาน แต่ค่าปรับทางแพ่งยังเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่ค่อนข้างใหม่สำหรับประเทศไทย ดังนั้น บทบัญญัติของมาตรการลงโทษดังกล่าวจึงอาจมีบางกรณีที่ยังไม่ได้สร้างความเป็นธรรมในการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างเพียงพอ เนื่องจากข้อกำหนดสำหรับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งที่มีในต่างประเทศนั้น ในบางกรณีอาจเป็นแนวปฏิบัติของศาลและอาจไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งประเทศไทยก็อาจไม่สามารถนำข้อกำหนดนั้นมาบัญญัติไว้ในกฎหมายได้อย่างครบถ้วน เช่นนี้แล้ว จึงเป็นเรื่องที่น่าพิจารณาถึงประเด็นปัญหาของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน อันได้แก่ 1. เมื่อมีการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้แล้วมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการบังคับใช้อย่างไร ต่างจากการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งที่มีในกฎหมายของต่างประเทศหรือไม่ 2. เมื่อมีการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้แล้วผลลัพธ์ที่เกิดจากการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้เป็นอย่างไร จะสามารถแก้ปัญหาในเรื่องของการบังคับกฎหมายและสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายหรือไม่ และ 3. เมื่อมีการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้แล้วก่อให้เกิดประเด็นปัญหาในเชิงทฤษฎีและในเชิงปฏิบัติหรือไม่ และจะเกิดความไม่เป็นธรรมในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในเรื่องใดบ้าง

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎี หลักกฎหมาย และที่มาของการลงโทษทางแพ่งในต่างประเทศ

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎี หลักกฎหมาย ที่มา และวิธีการกำหนดขอบเขตของการลงโทษทางการเงิน หรือค่าปรับทางแพ่ง ที่เป็นมาตรการสำคัญของการลงโทษทางแพ่งในต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาเปรียบเทียบถึงทฤษฎีของการลงโทษทางแพ่ง และการลงโทษทางการเงิน หรือค่าปรับทางแพ่งว่า มีความแตกต่างจากทฤษฎีการลงโทษ และการลงโทษทางการเงิน หรือค่าปรับในสาขาของกฎหมายอื่นอย่างไร สามารถบังคับใช้กับความผิดบางประเภทได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ หรือควรนำมาตรการลงโทษทางกฎหมายอย่างค่าปรับมาบังคับใช้เพิ่มเติม

1.2.4 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงประเด็นปัญหาของทฤษฎีการลงโทษทางการเงิน หรือค่าปรับทางแพ่งที่นำมาใช้ในกฎหมายของประเทศไทยในปัจจุบันว่า มีประเด็นปัญหาในเชิงทฤษฎีและในเชิงปฏิบัติหรือไม่ และจะเกิดความไม่เป็นธรรมในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในเรื่องใดบ้าง

### 1.3 สมมติฐานของการวิจัย

ค่าปรับทางแพ่งถือเป็นแนวคิดทางกฎหมายที่ใหม่สำหรับประเทศไทย โดยปัจจุบันได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 แล้ว โดยค่าปรับทางแพ่งช่วยให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพเป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของไทยในเรื่องดังกล่าวยังขาดการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาทั้งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐและในชั้นศาล รวมถึงการดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน จึงสมควรเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมมากขึ้น

### 1.4 ขอบเขตของการวิจัย

วิทยานิพนธ์นี้ ทำการศึกษาถึงแนวคิดทฤษฎีและหลักกฎหมายของการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty/Civil Fine) ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) และการบังคับใช้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 ตลอดจนศึกษาถึงประสบการณ์ของกฎหมายสำหรับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศส เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งของประเทศไทย

### 1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

ผู้เขียนจะทำการศึกษาโดยการค้นคว้าหาข้อมูลวิจัยแบบเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมข้อมูลที่เป็นบทความ เอกสารวิชาการ หนังสือกฎหมาย วิทยานิพนธ์ ทั่วบทความ คำพิพากษา ในเรื่องที่เกี่ยวข้องทั้งเอกสารภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ แล้วรวบรวมข้อมูลที่ได้มาศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบแนวคิดทางทฤษฎีและหลักกฎหมายของค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการที่สำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่ง รวมทั้งการสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานที่มีการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

1.6.1 ทำให้เข้าใจถึงแนวคิดทฤษฎี และหลักกฎหมายของการลงโทษทางแพ่งในต่างประเทศ

1.6.2 ทำให้เข้าใจถึงแนวคิดทฤษฎี และหลักกฎหมายของการลงโทษทางการเงิน หรือค่าปรับทางแพ่งในต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้เข้าใจถึงวิธีการกำหนดขอบเขตและการปรับใช้ค่าปรับทางแพ่งในต่างประเทศ เพื่อสามารถนำมาปรับใช้กับระบบกฎหมายของประเทศไทยได้อย่างถูกต้อง และเพื่อเป็นประโยชน์ต่อการนำค่าปรับทางแพ่งไปใช้ในกฎหมายอื่นต่อไป

1.6.4 ทำให้เข้าใจถึงการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายไทย รวมถึงข้อจำกัด หรือปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการปรับใช้ค่าปรับทางแพ่ง

1.6.5 ทำให้ทราบถึงข้อเสนอแนะและแนวทางในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา รวมถึงการดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน สำหรับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง

## 1.7 โครงสร้างวิทยานิพนธ์

บทที่ 1 เป็นส่วนนำชี้ให้ทราบถึงที่มาและความสำคัญของปัญหา วัตถุประสงค์ ขอบเขตแนวคิดและสมมติฐาน วิธีดำเนินการ ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับในการศึกษาวิจัย

บทที่ 2 เป็นส่วนเกี่ยวกับที่มาของแนวคิดทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) เพื่อให้ทราบถึงประวัติความเป็นมาของทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง โดยจะทำการศึกษาเน้นเฉพาะการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty/Civil Fine) และในส่วนของการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งที่ปรากฏในกฎหมายต่างประเทศ ว่าในต่างประเทศได้นำค่าปรับทางแพ่งไปใช้กับกฎหมายในเรื่องใดบ้าง โดยจะยกตัวอย่างกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่สร้างทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งขึ้นมา และได้เริ่มนำไปบัญญัติเป็นมาตรการบังคับใช้ในกฎหมายเป็นประเทศแรก โดยมีค่าปรับทางแพ่งเป็นมาตรการหลักและเป็นมาตรการสำคัญที่นำไปใช้ในกฎหมายหลาย ๆ เรื่องอย่างกว้างขวาง และประเทศออสเตรเลียที่ได้มีการยอมรับและนำค่าปรับทางแพ่งไปใช้กับความผิดที่ต้องมีการชดเชยความเสียหายเป็นตัวเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ นอกจากนี้ ยังมีการยกตัวอย่างกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เช่น ประเทศฝรั่งเศส ที่ได้ยอมรับและนำค่าปรับทางแพ่งซึ่งมีแนวคิดเพื่อการลงโทษบุคคลไปบังคับใช้ในกฎหมายทั่วไปอย่างประมวลกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายพาณิชย์ของฝรั่งเศสอีกด้วย

บทที่ 3 เป็นส่วนเกี่ยวกับทฤษฎีการลงโทษ (Sanction) และการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับ (Fine) ในสาขาของกฎหมายอื่นในระบบกฎหมายของประเทศไทย คือ สาขากฎหมายอาญา สาขากฎหมายปกครอง สาขากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) และการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty/Civil Fine) ซึ่งเป็นมาตรการสำคัญของการลงโทษทางแพ่ง เพื่อชี้ให้เห็นถึงความแตกต่างทางทฤษฎี แนวคิด หลักกฎหมาย และการบังคับใช้กฎหมาย



และเพื่อชี้ให้เห็นว่ามาตรการที่มีอยู่เดิมในระบบกฎหมายของประเทศไทยมีอยู่เพียงพอแล้วหรือไม่ หากจะนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้เพิ่มเติม

บทที่ 4 เป็นส่วนที่อธิบายเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของไทยในปัจจุบันที่ได้นำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ว่า มีหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการบังคับใช้อย่างไร เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับ การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งที่มีในกฎหมายของต่างประเทศ

บทที่ 5 เป็นส่วนที่ถึงการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทยว่า เมื่อมีการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้แล้วมีปัญหาในเรื่องใดบ้าง สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมาย และก่อให้เกิดประเด็นปัญหาในเชิงทฤษฎีหรือในเชิงปฏิบัติหรือไม่ และหากมีประเด็นปัญหาของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้แล้วควรที่จะกำหนดแนวทางในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งได้โดยทางใดจึงจะเหมาะสม

บทที่ 6 เป็นบทสรุป และข้อเสนอแนะในการศึกษาวิจัย



## บทที่ 2

### การลงโทษทางแพ่งตามหลักกฎหมายของต่างประเทศ

ในส่วนแรกของการศึกษาจะกล่าวถึงข้อความทั่วไปเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความคิดพื้นฐานระหว่างทฤษฎีกฎหมายอาญาและทฤษฎีกฎหมายแพ่ง ซึ่งเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่มีการบังคับใช้มาแต่เดิมก่อน ว่ามีความเหมือนหรือความแตกต่างกันอย่างไร เพื่อจะได้นำมาศึกษาถึงทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) หรือที่เรียกว่าทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) เนื่องจากทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งถือเป็นทฤษฎีที่อยู่กึ่งกลางระหว่างกฎหมายสองสาขาดังกล่าว ด้วยการนำหลักสำคัญของการลงโทษทางอาญาและนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ เพื่ออุดช่องว่างแห่งกฎหมายที่มีอยู่เดิมนั่นเอง

ส่วนต่อไปผู้เขียนจะนำเสนอแนวคิดและทฤษฎีของการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty/Civil Fine) ซึ่งเป็นมาตรการสำคัญของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ในระบบของกฎหมายต่างประเทศ และจะทำการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีของการลงโทษ (Sanction) และมาตรการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับ (Fine) ในสาขาของกฎหมายอื่นที่มีในระบบกฎหมายของประเทศไทยเพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบ เป็นบทที่ 3 ทั้งนี้ เนื่องจากในการศึกษาแนวคิดพื้นฐานของการลงโทษทางแพ่งในประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ชัดเจนอันจะสามารถอธิบายถึงแนวคิดและทฤษฎีของการลงโทษทางแพ่งได้อย่างเป็นระบบ

การศึกษากฎหมายต่างประเทศก่อนจะช่วยเป็นแนวทางในการพิจารณาและเข้าใจในเนื้อหาสาระในทฤษฎีที่จะศึกษา รวมถึงสามารถที่จะมองเห็นวิธีการนำกฎหมายมาประยุกต์เพื่อบังคับใช้ได้อย่างถูกต้อง อีกทั้งมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ซึ่งเป็นทฤษฎีมาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ที่มีมานานและได้นำไปบังคับใช้ในกฎหมายหลาย ๆ เรื่องอย่างแพร่หลาย โดยเกือบทุกกฎหมายที่นำมาตราการนี้มาบังคับใช้จะนำค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มาใช้เป็นหลักและเป็นมาตรการสำคัญในกฎหมายอีกด้วย การนำเสนอกฎหมายต่างประเทศก่อนจะช่วยให้เห็นถึงตัวอย่างของการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายต่าง ๆ ซึ่งจะส่งผลต่อการศึกษานโยบายทฤษฎีและหลักกฎหมายดังกล่าวให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น

ดังนั้น ในบทนี้ผู้เขียนจึงขอนำเสนอแนวคิดและทฤษฎีของ “การลงโทษทางแพ่ง” และมาตรการลงโทษทางการเงินหรือที่เรียกว่า “ค่าปรับทางแพ่ง” ในระบบของกฎหมายต่างประเทศ และจะทำการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีของการลงโทษ (Sanction) และมาตรการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับ (Fine) ในสาขาของกฎหมายอื่น ๆ ในระบบของกฎหมายไทยเป็นบทต่อไป

## 2.1 ข้อความคิดทั่วไปเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย

กฎหมายถือเป็นกฎเกณฑ์ที่ถูกตราขึ้นมาโดยเจตจำนงร่วมกันของสังคม เพื่อนำมาบังคับใช้กับคนในสังคมนั้นอย่างเท่าเทียมกับโดยไม่เลือกปฏิบัติ เพื่อก่อให้เกิดความสงบสุขขึ้นในสังคม กฎหมายยังถือเป็นเครื่องมือของรัฐที่เป็นการวางแนวทางในสังคมว่าสิ่งไหนควรกระทำหรือห้ามกระทำเพื่อมิให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งที่สังคมต้องการจะคุ้มครองหรือปกป้อง ซึ่งในแต่ละสังคมนิยมมีการบังคับใช้กฎหมายในแต่ละสาขาที่แตกต่างกันไป เพื่อใช้รองรับกิจกรรมที่เกิดขึ้นในสังคมตามแต่นโยบายของแต่ละสังคม ดังนั้น การที่มนุษย์มาอาศัยอยู่ร่วมกันในสังคมแล้ว นอกจากจะต้องกระทำการอันก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมแล้ว ย่อมจะต้องมีภาระบางอย่างเกิดขึ้นด้วย ซึ่งภาระเหล่านี้ถือเป็นหน้าที่ที่จะต้องหลีกเลี่ยงการกระทำความผิดหรือการก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นต่อสังคม มิฉะนั้นแล้วจะต้องผู้ที่ละเลยหรือฝ่าฝืนภาระอันถือเป็นหน้าที่ที่จะต้องหลีกเลี่ยงการกระทำดังกล่าวแล้ว ก็จะถูกสังคมตำหนิติเตียนและให้มีการลงโทษแก่ผู้ที่กระทำผิดอีกด้วย ดังนั้นจึงเกิดมีหลักการข้อบังคับความประพฤติของบุคคลขึ้นมาในสังคมที่เรียกว่ากฎหมาย เข้ามารองรับสำหรับความเกี่ยวพันระหว่างเพื่อนมนุษย์ด้วยกันในสังคม

โดยกฎหมายที่เข้ามารองรับสำหรับความเกี่ยวพันระหว่างเพื่อนมนุษย์ด้วยกันในสังคมนั้น ในช่วงของศตวรรษที่ 14 และ 15 รากฐานของกฎหมายที่สังคมจะนำมาตอบแทนการกระทำความผิดของบุคคลในสังคมด้วยการลงโทษ คือ ความผิดทางอาญาอันจะนำไปสู่การลงโทษทาง (Criminal Sanctions) และความผิดทางแพ่งอันจะนำไปสู่การเยียวยาความเสียหาย (Civil Remedies) ซึ่งความผิดทางอาญาและความผิดทางแพ่งนี้มาจากหลักกฎหมายสองหลักที่แตกต่างกัน ระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง (Criminal Law and Civil Law) หรือระหว่างการฟ้องร้องคดีอาญาและการฟ้องร้องคดีทางแพ่ง (Criminal Prosecutions and Civil Actions) ที่แบ่งแยกความรับผิดชอบของกฎหมายสองสาขาออกจากกันอย่างชัดเจน อันเป็นแนวคิดการบังคับใช้กฎหมายที่มีมาแต่เดิมเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม

ด้วยเหตุจึงจำเป็นต้องมีการศึกษาถึงความแตกต่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง หรือระหว่างการฟ้องร้องคดีอาญาและการฟ้องร้องคดีทางแพ่ง ที่แบ่งแยกความรับผิดชอบของกฎหมายสองสาขาออกจากกันอย่างชัดเจน

### 2.1.1 หลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง<sup>1</sup>

สำหรับการอธิบายถึงหลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งเพื่อให้ทราบถึงความแตกต่างระหว่างหลักกฎหมายทั้งสองนั้นจำเป็นต้องศึกษาถึง การกระทำอันเป็นความผิดที่จะต้องรับ

<sup>1</sup> Kenneth Mann, "Punitive Civil Sanctions: The Middleground between Criminal and Civil Law," *The Yale Law Journal* [Online]. 1992. Available from: <http://www.jstor.org/stable/796948> [2019, March 27] p. 1803-1813.

โทษ วัตถุประสงค์ของกฎหมาย การเยียวยาความเสียหาย และกระบวนการพิจารณาความที่ใช้พิจารณา เพื่อกำหนดบทลงโทษของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง อันเป็นสมมติฐานที่จะทำให้รับรู้หรือเข้าใจ ถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งว่ามีลักษณะเฉพาะและมีความแตกต่างกัน อย่างไร โดยสามารถพิจารณาหลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งได้ดังต่อไปนี้

### 2.1.1.1 การกระทำอันเป็นความผิด<sup>2</sup>

ระบบของการลงโทษมักจะกำหนดการกระทำอันเป็นความผิดหรือคุณสมบัติเพื่อนำมาใช้ในการลงโทษ ซึ่งการกระทำอันเป็นความผิดหรือคุณสมบัติที่นำมาใช้ในการลงโทษ มีองค์ประกอบสำคัญอยู่ 2 ประการที่ต้องพิจารณา คือ 1. องค์ประกอบภายใน หรือองค์ประกอบทางด้านจิตใจสำหรับการกระทำที่ต้องห้าม 2. ผลของการกระทำอันเป็นความผิด

#### ก. องค์ประกอบภายใน หรือองค์ประกอบทางด้านจิตใจสำหรับการกระทำที่

##### ต้องห้าม

ในกฎหมายอาญาองค์ประกอบสำคัญสำหรับการกระทำผิด จะต้องมาพร้อมกับ องค์ประกอบภายใน หรือองค์ประกอบทางด้านจิตใจของผู้กระทำผิด กล่าวคือ ผู้กระทำผิดจะต้องมี จิตใจชั่วร้าย หรือมีเจตนาชั่วร้าย (Mens Rea) อันเป็นความรับผิดทางอัตวิสัย (Subjective Liability) ถือเป็นลักษณะที่โดดเด่นของกฎหมายอาญาที่ฝังรากลึกในระบบกฎหมายประเทศอังกฤษ และ โดยทั่วไปหลักเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งก็จะไม่ปรากฏหลักการอันเกี่ยวกับองค์ประกอบภายใน หรือองค์ประกอบทางด้านจิตใจสำหรับการกระทำที่ต้องห้ามนี้ด้วย

ตั้งแต่กลางศตวรรษที่สิบสาม กฎหมายอังกฤษได้เน้นถึงองค์ประกอบภายใน หรือ องค์ประกอบทางด้านจิตใจในกฎหมายอาญาเป็นอย่างมาก Henry Bracton พระนักบวชและ นักกฎหมายชาวอังกฤษ ได้มีการกล่าวไว้ว่า “สภาวะภายในจิตใจของเราจะเป็นสิ่งที่สะท้อนถึง การกระทำ และอาชญากรรมจะเกิดขึ้นไม่ได้ เว้นแต่ว่าจะมีเจตนาชั่วร้าย (ความตั้งใจ โดยเจตนา Nocendi Voluntas) เข้ามาแทรกแซง เปรียบได้กับการลักทรัพย์จะไม่เกิดขึ้นได้โดยปราศจาก ความตั้งใจหรือมีเจตนาที่จะลักทรัพย์”

กฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งนอกจากจะมีหลักการที่แตกต่างกันแล้ว กฎหมาย อาญาและกฎหมายแพ่งยังมีความคล้ายคลึงกันอยู่ในเรื่องของการกระทำด้วยความสมัครใจ (สมัครใจ เข้ากระทำการอันเป็นความผิด) แต่หลักของกฎหมายแพ่งนั้นจะขึ้นอยู่กับแนวคิดในเรื่องของความรับผิดทางภาวะวิสัย (Objective Liability) กล่าวคือ ความรับผิดทางแพ่งจะไม่คำนึงถึงองค์ประกอบ ทางด้านจิตใจในเป็นหลักการในการพิจารณาเพื่อกำหนดความรับผิด เพียงแต่การกระทำใดที่กระทำ

<sup>2</sup> Ibid., p. 1803-1807.

การโดยขาดความระมัดระวังหรือกระทำการไปด้วยความประมาทเท่านั้นก็อาจต้องรับผิดชอบตามกฎหมายแพ่งแล้ว

หลักของกฎหมายแพ่งจะกำหนดภาระหน้าที่พื้นฐานในการดำเนินชีวิตตามมาตรฐานของวิญญูชนในสังคม โดยจะกำหนดความรับผิดชอบหรือบทลงโทษเมื่อบุคคลนั้นกระทำความผิดไปจากระเบียบการดำเนินชีวิตมาตรฐานของวิญญูชนในสังคม ซึ่งการกระทำนั้นอาจมาจากความไม่รู้ก็ได้ แต่กฎหมายแพ่งจะไม่กำหนดบทลงโทษที่เป็นการดำเนินทางศีลธรรม

### ข. ผลของการกระทำอันเป็นความผิด

ความแตกต่างในกรอบความคิดแบบที่สองในองค์ประกอบสำคัญของการกระทำอันเป็นความผิด คือ ผลของการกระทำผิดผิด ภายในกรอบความคิดทางกฎหมายอาญา การกระทำผิดที่จะถูกกฎหมายลงโทษได้นั้นมักจะเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนบุคคล

ส่วนภายในกรอบความคิดทางกฎหมายแพ่งนั้นจะนำไปใช้กับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผลประโยชน์ส่วนบุคคล หรือกระทบต่อผลประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะตัว อันเป็นข้อกำหนดเบื้องต้นสำหรับความรับผิดทางแพ่ง ซึ่งความแตกต่างระหว่างการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์ส่วนรวม (สาธารณะ) และต่อประโยชน์ส่วนบุคคล (เอกชน) นี้ เป็นที่แพร่หลายในกฎหมายของแองโกล - อเมริกัน (Anglo-American Law)<sup>3</sup> ในเรื่องของการจำแนกประเภทของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง

#### 2.1.1.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมาย<sup>4</sup>

หลักการสำคัญทั่วไปแบบที่สองอันจะแยกความแตกต่างระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งได้นั้น คือ วัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายหรือแนวคิดของการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา คือ การควบคุมพฤติกรรมผู้คนที่มีความผิดต่อด้านสังคม (ลักษณะแปลกแยกไปจากวิถีชีวิตของผู้คนในสังคม Antisocial Behavior) ทั้งนี้ ในอดีตมีการเน้นถึงแนวความคิดในการกำหนดวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญามาจากหลักการแก้แค้นทดแทนผู้ที่กระทำความผิด (Retribution) เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลกระทบจากการกระทำของตน แต่หลักการแก้แค้นทดแทนนี้ไม่ใช่องค์ประกอบของทฤษฎีที่ว่าด้วยการควบคุมสังคม (Social Control) อันเป็นทฤษฎีที่กล่าวถึงการแยกตัวผู้กระทำความผิดออกจากสังคม เพื่อให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำความผิดของผู้นั้นไม่ให้ผู้หนึ่งกระทำความผิดต่อสังคมได้อีก

<sup>3</sup> Anglo-American law หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า กฎหมาย Common law (กฎหมายจารีตประเพณี)

<sup>4</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1807-1809.

โดยหลักการแก้แค้นทดแทนได้มีการกล่าวไว้ในทฤษฎีของ Kant<sup>5</sup> (The Kantian Sense) ซึ่งในปัจจุบันทฤษฎีนี้ไม่เป็นที่นิยมอย่างใดนัก โดยมีผู้ไม่เห็นด้วยและคัดค้านด้วยเหตุผลหลายประการเช่นว่า หลักการแก้แค้นทดแทนเป็นการมองย้อนไปในอดีตโดยถือเอาการลงโทษเพื่อเป็นการทดแทนการกระทำความผิด เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับผลกระทบจากการกระทำของตน ไม่ได้มุ่งถึงประโยชน์ในอนาคต กล่าวคือ ไม่คำนึงว่าการลงโทษจะเป็นการป้องกันมิให้เกิดการกระทำความผิดซ้ำอีกหรือไม่ และหลักการแก้แค้นทดแทนไม่มีเหตุผลรองรับที่ดีพอที่จะอธิบายถึงการก่อให้เกิดประโยชน์ใด ๆ ในการควบคุมสังคมได้ เมื่อพิจารณาในทางทฤษฎีแล้วจะเห็นว่า วัตถุประสงค์ในหลักการแก้แค้นทดแทนเป็นสิ่งที่ไร้เหตุผลไม่ควรใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการลงโทษก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาในทางปฏิบัติแล้ว หลักการแก้แค้นทดแทนยังมีอิทธิพลอยู่ไม่น้อยและยังมีอิทธิพลมากกว่าวัตถุประสงค์ของการลงโทษในทฤษฎีอื่นอีกด้วย ซึ่งวัตถุประสงค์ของการลงโทษในทางกฎหมายอาญานั้นก็สอดรับทั้งหลักการแก้แค้นทดแทน (Retribution) และหลักการควบคุมสังคม (Social Control)

การลงโทษมีเพียงกฎหมายอาญาเท่านั้นที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายโดยการลงโทษ ทั้งในรูปแบบของการล้างแค้นและเป็นเครื่องมือในการปกป้องสาธารณชน หลักการที่มีความสำคัญต่อระบบกฎหมายอาญานั้นคือการลงโทษ ซึ่งแนวความคิดของการลงโทษนั้นมีหลากหลายบางแนวคิดมองว่าการลงโทษเป็นไปเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด หรือเป็นไปเพื่อประณามผู้กระทำความผิดต่อสาธารณะให้ประสบกับความอับอาย เพราะความประพฤติเสื่อมเสียจากการกระทำผิดของเขา และมองว่าการลงโทษเป็นแนวคิดที่มุ่งประสงค์ให้เกิดการบั่นทอนแก่จิตใจของผู้กระทำความผิด ในขณะที่บางแนวคิดมองว่าการลงโทษเป็นมาตรการทางกฎหมายที่รัฐนำมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อป้องกันการกระทำผิดอันมีเจตนาร้าย ซึ่งแนวคิดทั้งสองนี้ไม่สามารถแยกออกจากกันเป็นอิสระได้

ในทางกลับกันวัตถุประสงค์หลักกฎหมายทางแพ่ง คือ การเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยสิ่งนี้เกิดขึ้นจากมุมมองทั่วไปของหลักกฎหมายว่าด้วยละเมิด ตามที่ William Lloyd Prosser<sup>6</sup> ได้กล่าวไว้ว่า “กฎหมายแพ่งมีความมุ่งหมายที่จะเยียวยาความเสียหายต่อประโยชน์ส่วนบุคคลโดยตรง มากกว่าที่จะมุ่งเยียวยาความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ” และตามที่ William Blackstone<sup>7</sup> ได้กล่าวไว้ว่า “ความเสียหายทางแพ่ง” ถือเป็นการชดเชย “ความผิดส่วนบุคคล”

<sup>5</sup> Immanuel Kant (อิมมานูเอล คานท์) นักปรัชญาชาวเยอรมัน จากแคว้นปรัสเซีย ผู้ได้รับการยกย่องยกย่องว่าเป็นนักคิดที่มีอิทธิพลสำคัญของยุโรป ซึ่งเป็นเจ้าของแนวคิดทฤษฎีอัตวิสัย (Subjective Liability)

<sup>6</sup> William Lloyd Prosser (วิลเลียม ลอยด์ พรอสเซอร์) เป็นคณบดีวิทยาลัยกฎหมายที่ UC Berkeley ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1948-1961 และเป็นผู้เขียนหนังสือเรื่องหลักกฎหมายละเมิด (Prosser on Torts) ซึ่งได้รับการยอมรับในระดับสากลว่าเป็นผลงานชั้นนำในเรื่องกฎหมายละเมิดสำหรับคนรุ่นหนึ่งและยังคงใช้กันอย่างแพร่หลาย ในปัจจุบันเป็นที่รู้จักกันในชื่อ Prosser และ Keeton on Torts

<sup>7</sup> Sir William Blackstone (เซอร์ วิลเลียม แบล็กสโตน) นักกฎหมายและผู้พิพากษาชาวอังกฤษ

(Private Wrong) กฎหมายละเมิดเป็นหลักกฎหมายที่พิจารณาว่าจำเป็นต้องชดเชยความเสียหายให้กับปัจเจกบุคคลเพียงบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น และจะมีการชดเชยความเสียหายตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง ในขณะที่กฎหมายอาญามีลักษณะเป็น “ความเสียหายต่อสาธารณะ” (Public Mischief) เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหาย “เพื่อประโยชน์สาธารณะของสังคม” กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดต้องถูกลงโทษ เพื่อให้สังคมส่วนรวมปลอดภัยจากการกระทำความผิดของผู้นั้นไม่ให้ผู้หนึ่งกระทำความผิดต่อสังคมได้อีก โดยการป้องกันหรือลงโทษทุกการกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมายเหล่านั้น อันดำเนินการผ่านความหวาดกลัวต่อการลงโทษ คือ การสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ให้รู้สึกเกรงกลัวต่อการถูกลงโทษ ซึ่งมาตรการทางกฎหมายนี้เปรียบเสมือนดาบของผู้ปกครองสังคมนั้น ๆ

จากการที่ผู้มีอำนาจในสังคมหรือผู้ปกครองสังคมนั้น ๆ ได้สร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใช้เพื่อเป็นเครื่องมือสำหรับรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม จึงทำให้ทฤษฎีทางกฎหมายอย่างทฤษฎีทางกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งมีความเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งจากเดิมมีเพียงกฎหมายอาญาเท่านั้นที่มีหลักและวัตถุประสงค์เพื่อการควบคุมสังคม กฎหมายแพ่งไม่เหมาะที่จะตราขึ้นมาเพื่อบังคับใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมทางสังคม แต่ทฤษฎีทางกฎหมายสมัยใหม่ต่างก็ให้ทั้งกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งต่างมีวัตถุประสงค์เพื่อการควบคุมสังคมด้วยกันทั้งสอง

### 2.1.1.3 การเยียวยาความเสียหาย<sup>8</sup>

หลักการสำคัญแบบที่สาม คือ การเยียวยาความเสียหาย ซึ่งการเยียวยาความเสียหายเป็นมาตรการที่กระทำขึ้นโดยหน่วยงานที่มีอำนาจ กล่าวคือ ฝ่ายนิติบัญญัติ (legislature) ศาล (court) หรือหน่วยงานบริหาร/หน่วยงานทางปกครอง ผู้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ (administrative agency) เพื่อนำมาตรการมาบังคับใช้กับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย และกำหนดจำนวนเงินสำหรับความเสียหายในฐานะที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย

ในอดีตการเยียวยาความเสียหายจะรวมไปถึง การประหารชีวิต การบังคับให้ทำจิตอาสา การจ่ายเงิน และการจำคุก อย่างไรก็ตามการแบ่งย่อยการเยียวยาทั้งหมดนี้จะถูกนำมาใช้ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายการลงโทษ ไม่ว่าจะผ่านทางกฎหมายแพ่งหรือทางกฎหมายอาญา

ประวัติศาสตร์ของกฎหมายที่ผ่านมามีเกี่ยวกับการลงโทษนั้น ได้มีผู้แสดงความคิดเห็นแย้งว่าลักษณะที่โดดเด่นของกฎหมายอาญา คือ การจำคุกหรือ แต่แนวคิดในกฎหมายอาญายุคปัจจุบันการเยียวยาในทางอาญาได้เพิ่มมาตรการเยียวยาพิเศษในวิธีการอื่น ๆ มากขึ้น เช่น การบังคับให้ทำจิต

<sup>8</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1809-1810.

อาสาหรือการทำงานบริการสังคม เพราะในบางครั้งการลงโทษจำคุกผลที่ตามมาก่อให้เกิดเป็นภาระไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการใช้จ่ายในการคุมขังอย่างโทษจำคุก หรือค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ของรัฐที่จะต้องจ่ายค่าสร้างเรือนจำ ค่าแรงของเจ้าหน้าที่ผู้ดูแล หรือค่าอาหารของนักโทษ และในบางครั้งการลงโทษจำคุกก็เป็นผลเสียต่อบุคคลผู้กระทำความผิด เช่น การถ่ายทอดนิสัยชั่วร้ายระหว่างผู้ต้องโทษในระหว่างที่ต้องถูกจำคุกปะปนกัน เพราะบุคคลถ้าหากยังไปอยู่ในที่ที่มีสภาพแวดล้อมที่เลวร้ายก็อาจจะมีการสร้างนิสัยหรือติดพฤติกรรมที่เลวร้ายออกมา ซึ่งอาจจะสร้างปัญหาให้กับบุคคลในสังคมได้อีก ซึ่งในระยะหลังการเยียวยาอื่น ๆ ในคดีอาญาก็ได้ถูกนำมาใช้แทนการลงโทษจำคุกมากขึ้น เช่น การกำหนดค่าปรับทางอาญา โดยอาจถูกกำหนดให้บ่อยกว่าการลงโทษจำคุก และในระยะหลังการลงโทษปรับก็ถือเป็นวิธีการเยียวยาหลักที่ใช้ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญาด้วยเช่นกัน

ในขณะที่กฎหมายแพ่ง การเยียวยาความเสียหายในกฎหมายแพ่ง คือ การที่ศาลมักจะมีคำสั่งให้คู่กรณีที่เป็นผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นมาก่อน และต้องไม่เป็นจำนวนที่เกินไปกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงด้วย โดยการกลับคืนสู่ฐานะเดิมนั้นศาลมักจะมีคำสั่งให้ผู้กระทำความเสียหายจ่ายเงินให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งถือได้ว่าการเยียวยาความเสียหายภายใต้กรอบของหลักความเป็นกฎหมายแพ่ง ได้ถูกออกแบบมาโดยเฉพาะเพื่อชดเชยความเสียหายหรือจัดหาเงินให้แก่เหยื่อผู้ได้รับความเสียหายตามมูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง

#### 2.1.1.4 กระบวนวิธีพิจารณา<sup>9</sup>

กระบวนวิธีพิจารณา ถือเป็นขั้นต้นที่ใช้เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาสำหรับการลงโทษในทางอาญา และการเยียวยาความเสียหายในทางแพ่ง ซึ่งการจะวัดได้ถึงควมมีประสิทธิภาพของระบบกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งที่ใช้เพื่อการลงโทษหรือการเยียวยาความเสียหายได้นั้น ส่วนหนึ่งจะต้องพิจารณาถึงลักษณะของขั้นตอนกระบวนวิธีพิจารณาความของกฎหมายอาญา (Criminal Procedure) และกฎหมายแพ่ง (Civil Procedure)

องค์ประกอบ 2 ประการที่จะแยกลักษณะของกระบวนวิธีพิจารณาความในทางกฎหมายอาญา และกฎหมายแพ่งได้นั้นต้องพิจารณาจาก 1. กฎของการรับฟังพยานหลักฐาน (Evidentiary Rules) และ 2. ฝ่ายที่เป็นผู้เริ่มต้นฟ้องคดีต่อศาล (The Moving Party)

#### ก. กฎของการรับฟังพยานหลักฐาน

กฎของการรับฟังพยานหลักฐาน ถือเป็นลักษณะที่สำคัญอันจะจำแนกถึงความแตกต่างระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งได้อย่างชัดเจน โดยขั้นตอนของกระบวนวิธีพิจารณาความทางอาญา (Criminal Procedure) เพื่อการลงโทษ กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐาน

<sup>9</sup> Ibid., p. 1810-1812.



ในคดีอาญาจะมีวิธีการคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นพิเศษ ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของการสืบสวน การสอบสวน ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง การจำกัด การรับฟังพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ โดยจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำอันมิชอบ ด้วยกฎหมาย การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา อันสามารถอ้างถึง คัดค้านหรือคัดค้านความเป็นมนุษย์ที่จะไม่ถูกละเมิดหรือถูกเลือกปฏิบัติตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ ตลอดถึงความแม่นยำและความแน่นอนของพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้เพื่อการกำหนดบทลงโทษอีกด้วย ในขณะที่กระบวนการวิธีพิจารณาความทางแพ่ง (Civil Procedure) เพื่อการเยียวยาความเสียหาย กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐานจะไม่เข้มงวดเท่ากับกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญามากนัก เพราะ กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐานของกระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่ง ศาลเพียงแต่พิจารณาจากความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่คู่กรณีพิพาทนำมาพิสูจน์ในคดีมากกว่า และกระบวนการวิธีพิจารณา ทางแพ่งก็ไม่มีวิธีการคุ้มครองจำเลยหรือคู่กรณีที่พิพาทเป็นพิเศษเช่นเดียวกับกระบวนการวิธีพิจารณา ทางอาญา มาตรฐานการรับฟังพยานหลักฐานจึงมีมาตรฐานที่ต่ำกว่า

ซึ่งอาจพิจารณาถึงความแตกต่างของการรับฟังพยานหลักฐานระหว่างกระบวนการ วิธีพิจารณาทางอาญาและกระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่งได้จากหลัก 3 ประการ ดังนี้

#### 1. การเข้าถึงข้อมูล (Access to Information)

การเข้าถึงข้อมูล คือ การที่โจทก์และจำเลยคู่กรณีพิพาทได้นำข้อมูลหรือ พยานหลักฐานที่จำเป็นหรือเป็นประโยชน์สำหรับตนมาใช้เพื่อการนำเสนอในศาล มีกฎหมายที่สำคัญ คือ กฎที่กำหนดอำนาจการสืบสวน เช่น เวลาและสถานที่ ที่อาจทำการค้นหาได้ และหน่วยงานที่มีอำนาจ อาจบังคับให้พยานทำการส่งเอกสารหรือให้การเป็นพยาน เป็นต้น

กระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญา การเข้าถึงข้อมูลหลักฐานเพื่อที่จะนำมาใช้ ในการดำเนินคดีทางอาญานั้น จะอนุญาตหรือให้อำนาจแก่รัฐในการเข้าถึงพื้นที่ส่วนบุคคลและพื้นที่ ส่วนนิติบุคคลเพื่อการหาพยานหลักฐาน มากกว่ากระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่ง ในคดีอาญาการดำเนินคดี โดยหลักแล้วจะเป็นรัฐ และพบว่าการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณา ทางอาญานั้นรัฐจะมีอำนาจมากกว่าโจทก์ที่มีอยู่เหนือจำเลยในกระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่ง ซึ่งการใช้ อำนาจของรัฐที่เหนือกว่านี้สามารถยกตัวอย่างได้ เช่น อำนาจในการขอตรวจค้น การออกหมายค้น เพื่อ หาพยานหลักฐาน หรืออำนาจในการสืบสวนและการสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจ ที่นำมาใช้เป็น หลักฐานประกอบการทำสำนวน เพื่อการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญาในศาลต่อไป

ในขณะที่กระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่งโจทก์เลยจำเลยต่างไม่ได้มีอำนาจ เหนือกว่ากันเพียงใด เพราะโจทก์และจำเลยซึ่งเป็นคู่กรณีพิพาทต่างฝ่ายต่างเป็นเอกชนด้วยกันทั้งคู่ ดังนั้น เมื่อเกิดกรณีพิพาทขึ้นกฎหมายได้ให้อำนาจคู่กรณีแต่ละฝ่ายพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง โดยต่างฝ่ายต่างก็มีอำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็น เพื่อแสดงถึงเจตนา

ที่แท้จริงของตนในการเข้าทำนิติสัมพันธ์กับคู่กรณีอีกฝ่าย และเพื่อให้ศาลเห็นถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่ต่างฝ่ายต่างนำมาพิสูจน์

### 2. แหล่งข้อมูลที่น่านำมาประกอบการพิจารณาคดี (*Information are Admissible in the Decision Making Process*)

ในกระบวนการพิจารณาไม่ว่าจะเป็นทั้งทางอาญาและทางแพ่งการจะพิจารณาคัดสินเพื่อลงโทษหรือการที่ศาลจะมีคำสั่งให้ชดใช้เยียวยาความเสียหายนั้น ข้อมูลที่จะนำมาใช้ประกอบการพิจารณาคัดสินจะต้องเป็นแหล่งข้อมูลที่น่าเชื่อถือ (Subject of the Sanction) ซึ่งสำหรับข้อกำหนดของกระบวนการพิจารณาทางอาญา จะมีข้อจำกัดในเรื่องของข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ประกอบการพิจารณาคัดสินคดีที่เข้มงวดมากกว่ากระบวนการพิจารณาทางแพ่ง ยกตัวอย่างเช่น ในคดีอาญามักจะมีหลักเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟัง ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญาได้ (Privilege Against Self - Incrimination) หรือในเรื่องของการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหลักเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟัง (The Prohibition on Character Evidence) มักจะนำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาทางอาญาอย่างกว้างขวางมากกว่ากระบวนการพิจารณาในทางแพ่ง

### 3. ระดับความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่น่านำมาใช้พิจารณากำหนดบทลงโทษ (*Level of Certainty is Required for the Imposition of Sanctions*)

ระดับความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน ถือเป็นเรื่องที่สำคัญเป็นอย่างยิ่งที่จะนำมาใช้ประกอบการพิจารณาคดี เพราะพยานหลักฐานที่มีความน่าเชื่อถือจะสามารถชี้ให้ศาลเห็นถึงการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดและสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายได้ หรืออาจนำไปสู่การแพ้นระหว่างคู่กรณีพิพาทกันในคดีได้นั่นเอง

ระดับความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่น่านำมาใช้พิจารณากำหนดบทลงโทษทางอาญามักจะมีมาตรฐานที่สูงและเคร่งครัด ในเรื่องของการพิสูจน์พยานหลักฐานจนสิ้นสงสัย กล่าวคือ โจทก์จะต้องพิสูจน์พยานหลักฐานให้ศาลเห็นจนสิ้นสงสัยที่สมเหตุสมผล ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง หากโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานที่เพียงพอศาลก็ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ เนื่องจากบทลงโทษทางอาญามักจะเป็นบทลงโทษที่มีความรุนแรงและมีผลกระทบในเรื่องของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งหากผู้ที่ได้รับการลงโทษทางอาญาแล้วมักจะกลายเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรรมติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction)

ในขณะที่บุคคลผู้ต้องพ่ายแพ้ในการพิจารณาคดีทางแพ่งจะไม่ถือเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรรมเช่นเดียวกับผู้เคยได้รับการลงโทษในคดีทางอาญา เพราะการพิจารณาคดีแพ่งเมื่อมีกรณีพิพาทเกิดขึ้นระหว่างคู่กรณีพิพาท คู่กรณีแต่ละฝ่ายจำเป็นต้องพยายามแสดงหลักฐานที่เป็น

ประโยชน์สำหรับตนและมีความน่าเชื่อถือมาแสดงให้ศาลเห็น โดยศาลจะพิจารณาตัดสินจากพยานหลักฐานของฝ่ายที่น่าเชื่อถือที่สุดให้เป็นฝ่ายที่ชนะคดี อันเป็นไปตามมาตรฐานในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของกระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่ง ซึ่งในการพิจารณาคดีแพ่งจึงอาจพบได้ว่าพยานหลักฐานของคู่กรณีฝ่ายที่ชนะยังมีความน่าสงสัยอยู่บ้าง เพราะศาลไม่จำเป็นต้องพิสูจน์พยานหลักฐานจนสิ้นสงสัยดังเช่นการพิจารณาคดีอาญา เพียงแต่พิจารณาจากหลักฐานของแต่ละฝ่ายว่าฝ่ายใดน่าเชื่อถือกว่าก็อาจตัดสินให้ฝ่ายนั้นชนะคดีได้ และอาจพบได้ว่าในกรณีที่การกระทำอันเดียวกันก่อให้เกิดความรับผิดชอบทั้งในทางอาญาและทางแพ่ง แม้จะมีการพิจารณาความผิดอย่างเดียวกันทั้งในทางอาญาและทางแพ่ง จำเลยที่ได้แย้งในคดีก็เป็นจำเลยคนเดียวกัน พยานหลักฐานที่นำมาพิสูจน์เป็นพยานหลักฐานอย่างเดียวกัน ก็อาจทำให้โจทก์เป็นผู้ที่ชนะคดีแพ่ง แต่ต้องเป็นฝ่ายแพ้ในคดีอาญาก็ได้

จากที่กล่าวมาข้างต้น กฎระเบียบและขั้นตอนที่แตกต่างกันในรูปแบบของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งนั้น จะสามารถสะท้อนให้เห็นถึงทัศนคติที่ชัดเจนต่อความรุนแรงของบทลงโทษและกระบวนการพิจารณาคดีระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งอย่างเห็นได้ชัด

### ข. ฝ่ายที่ฟ้องคดีต่อศาล

ในศตวรรษที่ 20 หลักของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งในสหรัฐอเมริการะบุว่ารัฐถือเป็นผู้มีบทบาทในทางกฎหมายอาญา ในขณะที่เอกชนถือเป็นผู้ที่มีบทบาทในทางกฎหมายแพ่ง ซึ่งหลักของกฎหมายดังกล่าวสะท้อนให้เห็นถึงแนวคิดที่ว่ารัฐควรมีอำนาจในการลงโทษผู้กระทำความผิด เพราะวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการทางกฎหมายอาญา คือ การลงโทษ (The Purpose of the Sanction is Punishment) สำหรับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสาธารณะหรือต่อสังคมโดยรวม ในขณะที่วัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการทางกฎหมายแพ่ง คือ การชดเชย/การเยียวยา (The Purpose of the Sanction is Compensation) สำหรับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายส่วนบุคคล ดังนั้น หลักของฝ่ายผู้เริ่มต้นฟ้องคดีต่อศาลในกฎหมายอาญาจะให้รัฐ (State) เป็นฝ่ายเริ่มต้นดำเนินคดี ในขณะที่กฎหมายแพ่งจะให้เอกชน (Private Entity) ต่างเป็นฝ่ายเริ่มต้นดำเนินคดีระหว่างเอกชนด้วยกันเอง

จากการศึกษาถึงหลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งในข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการกระทำอันเป็นความผิดที่จะต้องรับโทษ วัตถุประสงค์ของกฎหมาย การเยียวยาความเสียหาย และกระบวนการพิจารณาความที่ใช้พิจารณากำหนดบทลงโทษของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง สามารถสรุปความแตกต่างที่เป็นหลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งได้ว่า ในกฎหมายอาญาการกระทำอันเป็นความผิดที่จะต้องรับโทษนั้น จะต้องคำนึงถึงองค์ประกอบทางด้านจิตใจของผู้กระทำผิดเป็นหลักเพื่อกำหนดความรับผิดชอบ ว่าผู้กระทำผิด

มีเจตนาชั่วร้ายหรือไม่ โดยส่วนใหญ่แล้วความผิดอันจะต้องรับโทษทางอาญานั้นมักจะเป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นความผิดที่ผู้คนในสังคมหรือวิญญาณทั่วไปถือกันว่าเป็นสิ่งชั่วร้าย มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเป็นความผิดที่มีการละเมิดกฎหมายหรือบรรทัดฐานของสาธารณะ ในขณะที่กฎหมายแพ่งจะไม่คำนึงถึงองค์ประกอบทางด้านจิตใจเพื่อกำหนดความรับผิด เพียงแต่การกระทำใดที่กระทำโดยขาดความระมัดระวังหรือกระทำด้วยความประมาทก็สามารถรับผิดตามกฎหมายแพ่งได้ ซึ่งการจะต้องรับผิดทางแพ่งนั้นจะต้องเป็นการกระทำที่ผิดไปจากกฎระเบียบมาตรฐานทั่วไปในการดำเนินชีวิตของวิญญาณชนในสังคมนั้น โดยจะมีใช่เป็นการกระทำความผิดที่กระทบต่อศีลธรรมอันดีเช่นเดียวกับการรับผิดในทางอาญา ส่วน**วัตถุประสงค์ของกฎหมาย** ในกฎหมายอาญามีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ในขณะที่กฎหมายแพ่งจะมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น ส่วน**กรณีการเยียวยาความเสียหาย** ในทางอาญามาตรการเยียวยาที่โดดเด่นซึ่งนำมาบังคับใช้กับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้น คือ การจำคุก เนื่องจากการกระทำความผิดในทางอาญามีลักษณะเป็นความผิดที่สร้างความเสียหายต่อสาธารณะ การจำคุกจึงเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ก่อความเสียหายขึ้น เพื่อประโยชน์สาธารณะของสังคมและเพื่อให้สังคมส่วนรวมปลอดภัยจากการกระทำความผิดไม่ให้ผู้นั้นกระทำความผิดต่อสังคมได้อีก โดยผู้ที่ได้รับการลงโทษทางอาญาจึงมักจะกลายเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรรมติดตัว ในขณะที่มาตรการเยียวยาในทางแพ่งจะเป็นการเยียวยาความเสียหายต่อประโยชน์ส่วนบุคคลโดยตรง โดยมักจะเป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความเสียหายจ่ายเงินให้แก่ผู้ได้รับความเสียหาย เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมูลค่าความเสียหายที่แท้จริง ส่วน**กระบวนการวิธีพิจารณาความที่ใช้พิจารณากำหนดบทลงโทษ** ในกฎหมายอาญาขั้นตอนของกระบวนการวิธีพิจารณาความจะมีขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษ ดังนั้น กฎของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาจะต้องมีการจำกัดการรับฟังพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ โดยจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำที่มีขอบด้วยกฎหมาย ระดับความน่าเชื่อถือของการรับฟังพยานหลักฐานจึงมีมาตรฐานที่สูง โดยจะใช้หลักของการพิสูจน์พยานหลักฐานจนสิ้นสงสัย ซึ่งเป็นหน้าที่โจทก์ต้องพิสูจน์พยานหลักฐานให้ศาลเห็นจนสิ้นสงสัยที่สมเหตุสมผลว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง เพราะหากมีพยานหลักฐานที่ไม่เพียงพอศาลก็ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ ในขณะที่**กฎหมายแพ่ง**ขั้นตอนของกระบวนการวิธีพิจารณาความจะมีขึ้นเพื่อการเยียวยาความเสียหาย กฎแห่งการรับฟังพยานหลักฐานจึงไม่เข้มงวดเท่ากับกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญา เนื่องจากกระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่งจะใช้หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน โดยศาลจะพิจารณาตัดสินจากความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานที่คู่กรณีนำมาพิสูจน์ในคดีว่าใครมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากันฝ่ายนั้นก็จะเป็นฝ่ายชนะคดี การพิจารณาคดีทางแพ่งจึงอาจพบได้ว่าพยานหลักฐานของฝ่ายที่ชนะคดียังมีความน่าสงสัยอยู่บ้างในบางกรณี เพราะศาลไม่จำเป็นต้องพิสูจน์พยานหลักฐานจนสิ้นสงสัยอย่าง

การพิจารณาคดีอาญา เพียงแต่พิจารณาจากหลักฐานของแต่ละฝ่ายว่าฝ่ายใดน่าเชื่อถือกว่าก็ตัดสินให้ชนะคดีได้ มาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่งจึงมีมาตรฐานที่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ทางอาญานั้นเอง อย่างไรก็ตาม หลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งนี้ยังสามารถสรุปความแตกต่างออกมาเป็นตาราง (ดูตารางที่ 1) เพื่อให้ทราบถึงความแตกต่างระหว่างหลักกฎหมายทั้งสองได้ ดังต่อไปนี้

ตารางที่ 1 สรุปความแตกต่างที่เป็นหลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง

	หลักของกฎหมายอาญา	หลักของกฎหมายแพ่ง
1. ฝ่ายที่เป็นผู้เริ่มต้นฟ้องคดีต่อศาล	รัฐ (State)	เอกชน (Private Entity)
2. ลักษณะของความผิด	ความรับผิดชอบทางอัตวิสัย (Subjective Liability) การละเมิดบรรทัดฐานสาธารณะ (Violation of Public Norms)	ความรับผิดชอบทางภาวะวิสัย (Objective Liability) การละเมิดประโยชน์ส่วนบุคคล (Actual Injury to Private Interests)
3. วัตถุประสงค์ของกฎหมาย	การลงโทษ (Punishment)	กลับคืนสู่ฐานะเดิม/การชดเชย (Restitution/Compensation)
4. วิธีพิจารณาคดี	1. มีอำนาจในการหาข้อมูลเพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานมาก 2. มีข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานที่เข้มงวด 3. การพิสูจน์พยานหลักฐานมีมาตรฐานที่สูง 4. หลักการพิสูจน์จนสิ้นสงสัย	1. มีอำนาจในการหาข้อมูลเพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานน้อย 2. สามารถรับฟังพยานหลักฐานที่มีได้อย่างครอบคลุม 3. การพิสูจน์พยานหลักฐานมีมาตรฐานที่ต่ำ 4. หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน
5. มาตรการบังคับ	จำคุก (Imprisonment) : มีประวัติอาชญากรรมติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction)	การชำระเงิน (Money Payment) : มีคำสั่งศาลให้ชำระเงิน (Injunction)

## 2.2 แนวคิดพื้นฐานของการลงโทษทางแพ่งในต่างประเทศ

การลงโทษทางแพ่งถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่อยู่กึ่งกลางระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง โดยเป็นมาตรการทางเลือกของรัฐนำมาใช้กับการดำเนินคดีของความผิดบางประเภทที่มีความเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพเศรษฐกิจและสังคม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำ

ความผิดที่สร้างความเสียหายต่อเศรษฐกิจในสังคมโดยรวมและสามารถคำนวณความเสียหายออกมาเป็นตัวเงินได้ นักวิชาการในต่างประเทศจึงได้ริเริ่มหาวิธีการทางกฎหมายรูปแบบใหม่ขึ้นมาใช้เพื่อความเหมาะสมกับการดำเนินคดีของความผิดบางประเภทที่มีความเปลี่ยนแปลงไป เนื่องจากหลักกฎหมายที่มีอยู่เดิมไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ

หลักนิติปรัชญาเกี่ยวกับการมาตรการบังคับทางกฎหมายจึงมีความเปลี่ยนแปลงไปเช่นกันมิใช่มีเพียงแต่หลักตามกฎหมายอาญาหรือหลักตามกฎหมายแพ่งเท่านั้น แต่สามารถที่จะนำประโยชน์ของหลักกฎหมายทั้งสองมาเชื่อมต่อช่องว่างระหว่างกัน เพื่อก่อให้เกิดทฤษฎีใหม่ กล่าวคือ ได้นำหลักของการลงโทษ (Criminal Penalties) ในกฎหมายอาญา และนำวิธีพิจารณาทางแพ่ง (Civil Procedure) ในกฎหมายแพ่งมาใช้ ก่อให้เกิดเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่อยู่กึ่งกลางระหว่างหลักกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง และเรียกทฤษฎีนี้ว่าหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) หรือการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายที่เกิดจากความต้องการของรัฐ ที่ต้องการสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใหม่ เพื่อหาวิธีการอย่างง่ายโดยนำวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ มิให้ก่อความยุ่งยากในการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคม และอาจเป็นความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวมในสังคม ทฤษฎีนี้จึงมีลักษณะเป็นการลงโทษแบบผสม (Hybrid Sanctions)<sup>10</sup> ที่เกิดขึ้นระหว่างกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา

โดยอุดมการณ์ของการลงโทษทางแพ่งนี้เชื่อว่าหากมีการลงโทษที่รุนแรงมากเท่าไรก็ยิ่งถือเป็นการป้องกันการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดได้เท่านั้น เพราะการลงโทษทางแพ่งได้นำมาตรการการลงโทษทางการเงินมาใช้เป็นมาตรการสำคัญ ซึ่งผู้กระทำความผิดต้องชดเชยความเสียหายในฐานะเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายให้แก่รัฐ เพื่อการรักษาความสงบเรียบร้อยทางเศรษฐกิจในสังคม ดังนั้น หากกรณีที่มีความเสียหายไม่สามารถทำให้เกิดพฤติกรรมที่ดีกว่าเดิมได้ การแก้ไขปัญหาคือการเพิ่มจำนวนเงินให้สูงขึ้น ด้วยเหตุนี้เอง จึงนำลูกขุนและนักวิชาการไปสู่การรับรู้ใหม่ของทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) มาใช้เป็นเครื่องมือทางกฎหมายในการแก้ไขความผิดด้วยการชดเชยความเสียหายให้แก่รัฐ

ด้วยความโดดเด่นของกฎหมายอาญา คือ การมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งการลงโทษมักเป็นวิธีการลงโทษที่มีความรุนแรงและอาจกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพหรือเนื้อตัวร่างกายผู้กระทำความผิดจึงทำให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัวและรู้สึกเข็ดหลาบต่อการกระทำความผิด แต่ก็มักมีอุปสรรคในเรื่องของกระบวนการพิจารณาคดี เพราะการดำเนินคดีด้วยกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญาใช้มาตรฐานการพิสูจน์หลักฐานที่เคร่งครัด และมีข้อจำกัดในเรื่องของการพิจารณาพิพากษา กรณีจึงไม่อาจนำมาตราการลงโทษทางอาญามาใช้กับความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจ

<sup>10</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1813.

บางความผิดได้ เนื่องจากมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดของกฎหมายอาญามีมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูง ผู้ที่เป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาลหรือฝ่ายโจทก์จึงมีภาระที่ต้องพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย (Proof Beyond Reasonable Doubt) หากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอก็ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ แม้การกระทำความผิดนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายไปแล้วเพียงใดก็ตาม เช่นนี้แล้ว จึงเป็นการลดประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย สำหรับความผิดบางประเภทที่ประสบปัญหาในเรื่องของการพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อเอาผิดแก่จำเลย

ในขณะที่กฎหมายแพ่งมีความโดดเด่นอันเป็นข้อสำคัญที่เลือกนำมาใช้ คือ กระบวนวิธีพิจารณาความทางแพ่ง ซึ่งเป็นกระบวนวิธีพิจารณาความที่ไม่ยุ่งยากมากนักเมื่อเทียบกับกระบวนวิธีพิจารณาทางอาญา เนื่องจากมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดทางแพ่งมีมาตรฐานที่ไม่เคร่งครัดเท่ากับมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดทางอาญา การพิสูจน์พยานหลักฐานไม่จำเป็นต้องพิสูจน์การกระทำความผิดจนสิ้นสงสัย แต่ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดตามหลักการซึ่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน (Preponderance of Evidence) ดังนั้น เมื่อมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดไม่มีความยุ่งยากและมีความซับซ้อนมากเกินความจำเป็น โอกาสที่เพิ่มขึ้นในการนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้ จะเป็นการช่วยเพิ่มประสิทธิภาพสำหรับการบังคับใช้กฎหมายของรัฐได้

ดังนั้น หลักของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) จึงดึงกรอบความคิดพื้นฐานที่สำคัญของทั้งสองหลักกฎหมายมาใช้ เพื่อก่อให้เกิดหลักกฎหมายที่เป็นลูกผสม ซึ่งเป็นหากกรอบความคิดพื้นฐานที่สำคัญของกฎหมายอาญา ก็จะนำความโดดเด่นของกฎหมายอาญา คือ การมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดมาใช้ ในขณะที่กรอบความคิดพื้นฐานที่สำคัญของกฎหมายแพ่ง ก็จะนำความโดดเด่นของกฎหมายแพ่ง คือ กระบวนวิธีพิจารณาความทางแพ่งที่มีความยุ่งยากน้อยกว่ากระบวนวิธีพิจารณาทางอาญามาใช้นั่นเอง

จากลักษณะของความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางประเภทนั้น ย่อมอาจเข้าลักษณะเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความรำคาญในเรื่องละเมิด การที่จะดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดจึงต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องละเมิดมาใช้ แม้ผู้เสียหายอาจใช้สิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายแพ่ง และแม้การฟ้องคดีแพ่งจะใช้กระบวนวิธีพิจารณาความทางแพ่งที่มีความยุ่งยากน้อยกว่ากระบวนวิธีพิจารณาทางอาญาก็ตาม แต่การดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดในทางแพ่งนั้นก็มิอุปสรรคเช่นกัน เนื่องจากประเด็นแรก ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางประเภท ยกตัวอย่างเช่น ความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ที่ผู้กระทำความผิดมักจะรวมตัวกันเป็นองค์กรกระทำความผิดต่อประชาชนที่เป็นเอกชนเป็นจำนวนมาก แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะเกิดกับผู้เสียหายราย

ย่อยแต่ละราย ผู้เสียหายแต่ละรายสามารถฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายด้วยวิธีการทางแพ่งได้อยู่แล้ว แต่หากเปรียบเทียบความคุ้มค่าในการดำเนินคดีในความเสียหายของผู้เสียหายรายย่อยคำนวณออกมาแล้วย่อมมีความเสียหายที่ไม่มาก เมื่อมาคำนวณกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีย่อมไม่คุ้มค่าต่อการฟ้องร้อง อาจทำให้ไม่มีผู้เสียหายรายย่อยออกมาฟ้องร้องดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดได้ ซึ่งความเสียหายรายย่อยแต่ละรายที่มีความเสียหายไม่มากนัก หากนำความเสียหายมาคำนวณรวมกันแล้วย่อมถือเป็นความเสียหายที่มากและกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ ก่อให้เกิดความไม่สมดุลในทางเศรษฐกิจจึงอาจส่งผลเสียแก่รัฐได้อีกทางหนึ่งเช่นกัน หรือในประเด็นที่สอง กรณีที่รัฐเป็นผู้เสียหายโดยตรงจากการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจดังกล่าว หากรัฐคิดว่าการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดเป็นการยาก รัฐก็ไม่สามารถที่จะใช้วิธีการดำเนินคดีทางแพ่งที่มีความยืดหยุ่นกว่าคดีอาญาได้แต่อย่างใด แต่หากเป็นมาตรการลงโทษทางแพ่งที่เป็นมาตรการทางเลือกนี้ รัฐสามารถใช้วิธีการดำเนินคดีแพ่งที่มีความยืดหยุ่นมาใช้บังคับเพื่อเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

ด้วยเหตุของปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่เดิมเกิดช่องว่างอยู่มาก นักวิชาการในต่างประเทศจึงต้องหาวิธีการทางกฎหมายเข้ามาอุดช่องว่างของการบังคับใช้กฎหมายเพื่อเอาผิดกับผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำความผิดที่สร้างความเสียหายต่อเศรษฐกิจในสังคมโดยรวมและสามารถคำนวณความเสียหายออกมาเป็นตัวเงินได้อย่างคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การลงโทษทางแพ่งถูกนำมาใช้อย่างกว้างขวางและมีความรุนแรงมากกว่าโทษทางอาญาที่กำหนดไว้ในลักษณะความผิดทำนองเดียวกัน ซึ่งการที่กล่าวว่ามี ความรุนแรงมากกว่าโทษทางอาญาในที่นี้คือ การลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty/Civil Fine) แก่ผู้กระทำความผิด โดยอาจมีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งให้สูงกว่าการลงโทษปรับทางอาญา

ทฤษฎีของการลงโทษทางกฎหมายจึงมีความเปลี่ยนแปลงไป โดยลักษณะของการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางประเภทนั้นนอกจากยังจะสร้างภาระให้แก่สังคมแล้ว การใช้มาตรการลงโทษทางอาญาย่อมไม่มีความเหมาะสมกับความผิดนี้ เพราะส่วนมากแล้วผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวกับเศรษฐกิจบางประเภทนี้ มักจะเป็นการกระทำความผิดที่ทำให้เกิดความเสียหายต้องชดใช้เป็นตัวเงินและสามารถคำนวณความเสียหายออกมาเป็นตัวเงินได้ การลงโทษทางการเงินแก่ผู้กระทำความผิดน่าจะเป็นประโยชน์มากกว่าจะใช้การลงโทษทางอาญามากเป็นมาตรการลงโทษที่รุนแรง และมักเป็นการลงโทษที่เป็นการจำกัดเสรีภาพหรือมีผลกระทบต่อชีวิตของผู้กระทำความผิด หากนำการลงโทษทางอาญามาใช้กับความผิดที่ไม่มีความชั่วร้ายแรงในตัวเอง (malum in se) หรือไม่มีความชั่วร้ายแรงอย่างแท้จริง ย่อมเป็นการลงโทษที่ไม่สมควรและเกินความจำเป็น ซึ่งอาจไม่สามารถที่จะป้องปรามการกระทำความผิดเหล่านี้ได้ดีเท่าที่ควร



ดังนั้น ในหลาย ๆ ประเทศจึงมีการคิดกลไกของการบังคับใช้กฎหมายขึ้นมาใหม่ เพื่อความเหมาะสมกับการกระทำความผิดที่สร้างผลเสียหายแก่เศรษฐกิจของปัจเจกชนและของประเทศชาติโดยรวม จึงมีการเพิ่มมาตรการบังคับใช้กฎหมายให้มีความหลากหลายมากขึ้นเพื่อการแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่มีประสิทธิภาพและเพื่ออุดช่องว่างแห่งกฎหมายนั่นเอง

### 2.2.1 ที่มาของการลงโทษทางแพ่ง

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ถือเป็นปรากฏการณ์ทางกฎหมายที่เกิดขึ้นมาใหม่จากการคิดค้นหาวิธีการทางกฎหมาย เพื่อนำมาบังคับใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมสังคมของประเทศสหรัฐอเมริกาในช่วงศตวรรษที่ 18 ซึ่งต่อมาการยอมรับทางกฎหมายเกี่ยวกับการลงโทษทางแพ่งได้เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วในช่วงกลางศตวรรษที่ 19 และได้ขยายตัวไปอย่างต่อเนื่อง จากการศึกษาพบว่าในปี ค.ศ. 1979 การลงโทษทางแพ่งได้รับการพัฒนาและนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามากกว่า 348 ฉบับ ซึ่งในกฎหมายแต่ละฉบับจะถูกบังคับใช้โดยองค์กรผู้ใช้อำนาจตุลาการหรือศาลและหน่วยงานของรัฐ กล่าวคือ นอกจากจะมีกฎหมายที่กำหนดให้ศาลหรือผู้พิพากษาเป็นผู้มีอำนาจบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งแล้ว บทลงโทษทางแพ่งยังถูกบังคับใช้โดยหน่วยงานรัฐบาลกลางและหน่วยงานอิสระของสหรัฐอเมริกาทั้งหมด 27 แห่ง<sup>11</sup> โดยในกฎหมายหลายฉบับได้อนุญาตให้หน่วยงานรัฐบาลกลางและหน่วยงานอิสระ เป็นผู้มีอำนาจบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่ง และออกคำสั่งในเรื่องกฎระเบียบอันเกี่ยวข้องกับหน่วยงานของตนเอง โดยไม่ต้องมีการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่งผ่านศาล เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการคมนาคม กฎหมายเกี่ยวกับผู้ให้บริการแพธภาพและกระจายเสียง กฎหมายมาตรฐานความปลอดภัยของสินค้า กฎหมายทางการค้า กฎหมายป้องกันการผูกขาด กฎหมายภาษีอากร กฎหมายสิ่งแวดล้อม กฎหมายธนาคาร เป็นต้น

ต่อมาสมานิติบัญญัติของสหรัฐอเมริกาได้เพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่งเข้าไปในกฎหมายใหม่หลายฉบับ ทั้งยังเพิ่มขนาดของบทลงโทษให้สูงขึ้น และยังทำให้วิธีการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษดังกล่าวง่ายขึ้นไปอีกด้วย การเติบโตและการเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วของการลงโทษทางแพ่งไม่ได้มีเพียงแต่เพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่งเข้าไปในกฎหมายใหม่เท่านั้น แต่ยังพบว่าหน่วยงานปกครองหรือหน่วยงานรัฐของสหรัฐอเมริกาได้สนับสนุนการใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งอย่างกว้างขวาง โดยมักจะใช้การลงโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการทางเลือกเพื่อกำหนดบทโทษ แทนการใช้มาตรการลงโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดทางอาญาบางประเภท เนื่องจากการกำหนดโทษทางอาญาไว้สำหรับการกระทำความผิดบางประเภทไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้จริง

<sup>11</sup> Colin S. Diver, "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies," *Columbia Law Review* [Online]. 1979. Available from: <http://www.jstor.org/stable/1121811> [2019, April 2] p. 1438-1439.

แต่หากนำมามาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้อาจช่วยให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้มากกว่าดังที่จะมีการได้ศึกษาต่อไป

จากที่ได้กล่าวถึงการเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว และการขยายตัวอย่างต่อเนื่องของการลงโทษทางแพ่งไปแล้วข้างต้น ยังมีอีกหลายปัจจัยที่ส่งผลถึงการเติบโตของการลงโทษทางแพ่ง ไม่ว่าจะเป็นเรื่อง การเปลี่ยนแปลงปรัชญาของการลงโทษ การขยายขอบเขตของการลงโทษ การเติบโตของรัฐปกครองอันนำไปสู่อำนาจที่เพิ่มขึ้นของหน่วยงานบริหาร และอุปสรรคของกระบวนการพิจารณาพิพากษาพยานหลักฐานเพื่อการลงโทษทางอาญาที่มีมาตรฐานที่เคร่งครัดและไม่สามารถที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น เพื่อประโยชน์แก่การรับรู้ถึงที่มาของการลงโทษทางแพ่งจึงจำเป็นต้องศึกษาปัจจัยที่ส่งผลถึงการเติบโตของการลงโทษทางแพ่งว่ามีวิวัฒนาการและความเป็นมาอย่างไรได้ ดังต่อไปนี้<sup>12</sup>

### 2.2.1.1 การเปลี่ยนแปลงปรัชญาของการลงโทษ

จากที่ได้ศึกษาถึงความแตกต่างระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งในหัวข้อที่ 2.1.1 หลักการสำคัญของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง พบว่าแนวคิดของกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน กล่าวคือ แนวคิดของกฎหมายอาญา คือ การลงโทษ (Punishment) ในขณะที่แนวคิดของกฎหมายแพ่ง คือ การชดเชย (Compensation)

ต่อมาทฤษฎีทางกฎหมายได้เปลี่ยนแปลงความเข้าใจในธรรมชาติของกฎหมายขึ้นมาใหม่ โดยเริ่มต้นจากซีซาร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Bonesana, Marchese de Baccaria)<sup>13</sup> นักกฎหมายชาวอิตาลี และเจเรมี เบนท์แฮม (Jeremy Bentham)<sup>14</sup> นักปราชญ์และนักกฎหมายชาวอังกฤษ ได้แก้ไขหลักทฤษฎีทางกฎหมายให้มีความรอบความคิดที่แตกต่างไปจากเดิม เพื่อสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใหม่และนำมาบังคับใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมสังคม กล่าวคือ จะไม่จำกัดวัตถุประสงค์ของการลงโทษไว้ในกรอบของมาตรการทางกฎหมายอาญา หรือจำกัดวัตถุประสงค์ของการชดเชยไว้ในกรอบของมาตรการทางกฎหมายแพ่งเพียงอย่างเดียวเท่านั้น

ในบรรดาการมีส่วนร่วมของเบนท์แฮมที่แก้ไขหลักทฤษฎีทางกฎหมายนี้ ได้ส่งผลกระทบต่อทฤษฎีการลงโทษทางกฎหมาย (The law of Sanctions) ให้มีความเปลี่ยนแปลงไปด้วยการนำทฤษฎีประโยชน์นิยม (Utilitarian Theory) มาใช้กับหลักทางนิติศาสตร์ (Jurisprudence)

<sup>12</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1844-1861.

<sup>13</sup> ซีซาร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Bonesana, Marchese de Baccaria) ถือเป็นบิดาแห่งกฎหมายอาญายุคใหม่และบิดาแห่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

<sup>14</sup> เจเรมี เบนท์แฮม (Jeremy Bentham) เป็นผู้นำทฤษฎีในปรัชญากฎหมายแองโกล - อเมริกัน (Anglo-American philosophy of law) และเป็นผู้นำแนวคิดทางการเมืองที่มีอิทธิพลต่อการพัฒนาสวัสดิการ

ซึ่งเป็นการนำกฎหมายออกไปจากแนวคิดเดิม คือ แนวคิดของคานต์ (Immanuel Kant) ที่ใช้กฎเกณฑ์ทางอภิปรัชญา (Metaphysical)

จากการนำทฤษฎีประโยชน์นิยม (Utilitarianism) มาใช้กับหลักทางนิติศาสตร์ เพื่อประโยชน์แก่การสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใหม่ ทฤษฎีประโยชน์นิยมจึงได้กลายเป็นหลักการพื้นฐานของทฤษฎีทางกฎหมาย (The Basis of a Legal Theory) ซึ่งการนำทฤษฎีดังกล่าวมาใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งค่าเสียหายจากความเจ็บปวด (Pain) เมื่อได้ค่าเสียหายแล้วก็จะนำมาซึ่งความสุขหรือความพอใจ (Pleasure to Achieve the Greatest Good) กล่าวคือ เมื่อบุคคลใดละเมิดกฎหมายศีลธรรมอันเป็นพื้นฐานที่จะต้องปฏิบัติกันในสังคม โดยสร้างความเสียหายอันเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความทรมานหรือความเจ็บปวดให้กับสังคมหรือบุคคลในสังคม ผู้ปกครองที่มีอำนาจสูงสุดในสังคมย่อมต้องมีมาตรการชดเชยความเสียหายหรือความเจ็บปวดที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดนั้น อันเป็นการทำประโยชน์เพื่อส่วนรวมของผู้ปกครอง ดังนั้น เมื่อมีการชดเชยความเสียหายและความเจ็บปวดที่เกิดขึ้นแล้ว ก็จะก่อให้เกิดความสุขหรือความพอใจขึ้นแก่บุคคลในสังคมโดยทั่วไป ตามทฤษฎีประโยชน์นิยมที่มองประโยชน์สูงสุดสำหรับบุคคลจำนวนมากเป็นที่ตั้งนี้ จะนำไปสู่ที่มาของการเชื่อมช่องว่างระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่งดังที่ได้ศึกษากันต่อไปนี้

ปรัชญาของการใช้ทฤษฎีประโยชน์นิยม (Utilitarian Philosophy) นี้ ได้สนับสนุนทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Theory) และให้นำมาใช้เพื่อเป็นวัตถุประสงค์ของการลงโทษแบบกลาง (Middle-ground Punitive Sanctions)<sup>15</sup>

ทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Theory) มีแนวคิดอันเป็นรากฐานของทฤษฎี คือ เชื่อว่ายิ่งมีการลงโทษที่รุนแรงมากเท่าไร การลงโทษก็ยิ่งมีประสิทธิภาพในการยับยั้งการกระทำความผิดมากขึ้นเท่านั้น เนื่องจากมีความมุ่งหมายเพื่อต้องการข่มขู่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นมิให้ประพฤติปฏิบัติเอาเยี่ยงอย่างมิฉะนั้นจะต้องถูกลงโทษ และผลของการยับยั้งนั้นจะเปลี่ยนแปลงไปตามความน่าจะเป็นของการใช้บทลงโทษในแต่ละครั้ง ซึ่งเมื่อนำทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งมาใช้เป็นวัตถุประสงค์ของการลงโทษแบบกลางแล้ว แนวคิดของการลงโทษแบบกลางจึงมองผลการกระทำของผู้กระทำความผิดว่า มีภาระผูกพันหรือมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงิน (The Obligation to Pay) ให้กับฝ่ายที่ได้รับ ความเสียหาย (Injured Party) ในฐานะที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น (Causing Injury) แทนที่จะมองการจ่ายเงินให้อยู่ในรูปแบบของการชดเชย (Compensatory Justice)

<sup>15</sup> การลงโทษแบบกลาง (Middle-ground Punitive Sanctions) เป็นชื่อเรียกอีกชื่อหนึ่งของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions)

จากการพัฒนาแนวคิดทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Ideology) จึงนำนักกฎหมายและนักวิชาการไปสู่การรับรู้ใหม่ของทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) อันเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่อยู่กึ่งกลางระหว่างหลักกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง กล่าวคือ เป็นการนำประโยชน์ของหลักกฎหมายทั้งสองมาเชื่อมต่อช่องว่างระหว่างกัน โดยได้นำหลักของการลงโทษ (Criminal Penalties) ในกฎหมายอาญา และนำวิธีพิจารณาทางแพ่ง (Civil Procedure) ในกฎหมายแพ่งมาใช้ เพื่อก่อให้เกิดมาตรการการบังคับทางกฎหมายขึ้นมาใหม่ คือ มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions)

หลักนิติปรัชญาเกี่ยวกับการมาตรการบังคับทางกฎหมายจึงมีความเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ซึ่งมีใช้มีเพียงแต่หลักตามกฎหมายอาญาหรือหลักตามกฎหมายแพ่งเท่านั้น แต่สามารถที่จะนำประโยชน์จากหลักกฎหมายทั้งสองดังกล่าวมาใช้ เพื่อหาวิธีการอย่างง่ายและลดความยุ่งยากในการลงโทษผู้กระทำความผิด โดยการนำวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาใช้ในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ สำหรับการกระทำความผิดที่มีอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมายอาญา และเป็นความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อสังคมและเศรษฐกิจโดยรวม

การเปลี่ยนแปลงปรัชญาทางกฎหมายนี้เป็นความต้องการของรัฐที่ต้องการสร้างมาตรการทางกฎหมายใหม่ขึ้นมาเพื่อควบคุมผู้กระทำความผิด ด้วยวิธีการวางค่าใช้จ่ายของความเสียหายเข้าไปไว้ในระบบกฎหมายแพ่ง ในรูปแบบของการบีบบังคับหรือการข่มขู่ใจให้ผู้กระทำผิดต้องจ่ายเงินสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นอันมีลักษณะเป็นการลงโทษ มากกว่าที่จะเป็นเครื่องมือทางกฎหมายในการแก้ไขการกระทำความผิดด้วยการชดเชย

เนื่องด้วยการนำทฤษฎีประโยชน์นิยม (Utilitarianism) มาใช้กับหลักทางนิติศาสตร์เพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมและความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวมในสังคม

ทฤษฎีกฎหมายเศรษฐศาสตร์ (Economic Theories of Law) จึงเข้ามาขจัดความแตกต่างระหว่างกฎหมายแพ่งและอาญา กล่าวคือ ความแตกต่างที่โดดเด่นในกฎหมายอาญา เช่น องค์ประกอบของความผิดทางอาญา หรือสาเหตุของการกระทำความผิดทางอาญานั้นยังคงอยู่ แต่สำหรับการลงโทษผู้กระทำผิดทางอาญาและทางแพ่งจะมีความคล้ายคลึงกันมากขึ้น คือ จะมีการลงโทษอย่างรุนแรงได้ทั้งในกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง และเน้นในเรื่องของปริมาณหรือขนาดของการลงโทษมากกว่าคุณภาพ โดยให้นำบทลงโทษทางการเงิน (Civil Monetary Penalties) เข้ามามีบทบาทสำคัญในการควบคุมกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิด เนื่องจากบทลงโทษทางการเงินที่กำหนดไว้ในจำนวนที่สูง อาจมีความร้ายแรงพอที่จะทำหน้าที่เป็นตัวข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัว หรือเป็นตัวยับยั้งการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นซ้ำอีกได้ในอนาคต แนวความคิดนี้จึงขัดแย้งกับความแตกต่างเชิงพื้นฐานในทฤษฎีทางกฎหมายทั่วไปที่ว่า การลงโทษนั้นจะมี

ลักษณะเฉพาะกับกระบวนการทางอาญาเท่านั้น ดังนั้น แนวคิดทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Ideology) ที่มีภูมิหลังมาจากปรัชญาทางกฎหมายและปรัชญาทางเศรษฐศาสตร์ จึงกลายเป็นปัจจัยเชิงสาเหตุที่สำคัญในการเติบโตของการลงโทษทางแพ่ง

### 2.2.1.2 การขยายขอบเขตของการลงโทษ

การขยายตัวของการลงโทษทางแพ่ง ถือเป็นส่วนหนึ่งในมาตรการทางกฎหมายของรัฐที่คิดค้นขึ้นใหม่ในประวัติศาสตร์ที่ผ่านมา โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการบรรลุเป้าหมายทางสังคมผ่านระบบกฎหมายอย่างต่อเนื่อง ในช่วงศตวรรษที่ 18 และศตวรรษที่ 19 ศาลและสภานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Congress) ได้ขยายขอบเขตของมูลเหตุที่ก่อให้เกิดสิทธิฟ้องร้อง (Causes of Action) ภายในเขตอำนาจการพิจารณาของศาล กล่าวคือ การขยายขอบเขตประเภทของการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นใหม่ในสังคม และนำประเภทของการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นใหม่ไปบัญญัติไว้ในกฎหมายด้วย เพราะด้วยสภาพสังคมที่มีความเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอการกระทำความผิดของพวกเขาอาจถูกมองว่าผิดกฎหมายได้ เพราะด้วยสภาพสังคมที่มีความเปลี่ยนแปลงอยู่เสมอการกระทำความผิดของพวกเขาอาจถูกมองว่าผิดกฎหมายได้ สภานิติบัญญัติจึงได้สร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นใหม่ เพื่อนำมาใช้เป็นเครื่องมือสำหรับจัดการกับการกระทำความผิดในรูปแบบใหม่

การขยายขอบเขตของการลงโทษนี้มีใจความสำคัญอยู่สองประการ คือ การเข้าใจถึงความเปลี่ยนแปลงไปของการประพฤติดีว่ามีหลายรูปแบบมากขึ้น และการมีแนวคิดที่ว่ากระบวนการทางกฎหมายที่มีการบังคับใช้อย่างสมบูรณ์เป็นกิจจะลักษณะนั้น จะเป็นเครื่องมือสำคัญที่นำมาปกป้องสาธารณชนและปกป้องผลประโยชน์ของปัจเจกชนโดยรวมได้ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าการขยายขอบเขตนี้ คือ วิธีการเยียวยาทางกฎหมายที่รัฐสร้างขึ้นมาใช้เพื่อควบคุมความสงบเรียบร้อยในสังคม เนื่องจากรัฐได้รับรู้ถึงความเปลี่ยนแปลงของการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นใหม่ในสังคม ดังนั้นรัฐจึงต้องการคิดค้นหาเครื่องมือทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพขึ้นมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดเพื่อให้ทันกับสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคมนั่นเอง

ตัวอย่างการขยายขอบเขตของการลงโทษอันเป็นวิธีการเยียวยาทางกฎหมายที่รัฐสร้างขึ้นมานี้ คือ การแก้ไขพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ในปี ค.ศ. 1986 ซึ่งเป็นการแก้ไขปัญหาการฉ้อโกงทั้งหมดที่เกิดขึ้นกับรัฐบาลของสหรัฐอเมริกาในขณะนั้น จากรายงานของวุฒิสภาเกี่ยวกับการแก้ไขพระราชบัญญัติ FCA ในขณะนั้นรัฐบาลประสบปัญหาในเรื่องของ “การปลอมหลักฐานขึ้นมาใช้เพื่อฉ้อโกงในโครงการของรัฐบาลและการจัดซื้อจัดจ้างที่กำลังเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง การฉ้อโกงแทรกซึมไปในทุกพื้นที่ที่การทำงานของรัฐบาลมีตั้งแต่การฉ้อโกงสวัสดิการและสิทธิประโยชน์ด้านอาหาร ไปจนถึงการอุดหนุนพืชผลการเกษตร และโครงการบรรเทาภัยพิบัติ” ดังนั้น เพื่อตอบสนองต่อภัยคุกคามที่เกิดขึ้นใหม่เหล่านี้ การแก้ไขกฎหมายดังกล่าวจึงมีการเพิ่มความรุนแรงสำหรับการเยียวยาทางกฎหมายทั้งทางอาญาและทางแพ่งไว้ ซึ่งการเยียวยาทางกฎหมายในที่นี้มีความหมายเช่นเดียวกับการลงโทษทางกฎหมาย

นอกจากการขยายขอบเขตของการลงโทษด้วยการแก้ไขพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ในข้างต้นแล้ว การขยายขอบเขตของการลงโทษที่มีผลกระทบต่อ การเติบโตของการลงโทษทางแพ่ง ยังได้ใช้วิธีการออกกฎหมายใหม่ขึ้นมาเพื่อเพิ่มอำนาจของกระทรวงยุติธรรมและหน่วยงานปกครอง เช่น การออกกฎหมายที่สำคัญอย่างพระราชบัญญัติ The Racketeer Influenced and Corrupt Organization Statute (The RICO Statute) เป็นกฎหมายในการป้องปรามองค์กรอาชญากรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา พระราชบัญญัตินี้ถือเป็นส่วนหนึ่งของพระราชบัญญัติควบคุมอาชญากรรมที่ได้ถูกตราขึ้นในปี ค.ศ. 1970 ซึ่งตัวอย่างที่สำคัญสำหรับการขยายขอบเขตของการลงโทษ อันมีผลกระทบต่อ การเติบโตของการลงโทษทางแพ่งในกฎหมายนี้คือ มาตรา 1964 (c) กำหนดให้มีการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้ที่กระทำความผิดเป็น 3 เท่าจากความเสียหายที่เกิดขึ้น และตัวอย่างที่สำคัญอีกประการ คือ การกำหนดบทโทษทางแพ่งนั้นจะมีลักษณะเป็นการเรียกร้องโดยอัยการในนามของรัฐ (State Invoked) โดยฝ่ายรัฐจะเป็นผู้เรียกร้องหรือเป็นผู้เริ่มต้นฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด

ทั้งนี้ นอกจากการออกกฎหมายอันส่งผลต่อการขยายขอบเขตของการลงโทษทางแพ่งแล้ว ศาลสูงสุด (The Supreme Court) ของสหรัฐอเมริกายังได้สนับสนุนและยอมรับการนำแนวคิดของการลงโทษมาใช้ภายในขอบเขตของกฎหมายแพ่งนี้จากแนวคิดในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เช่น การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่โจทก์ ในคดี Pacific Mutual Life Insurance Co. v. Haslip ศาลตัดสินให้จำเลยจ่ายค่าชดเชยความเสียหายมากกว่า 4 เท่าและมากกว่า 200 เท่าของค่าใช้จ่ายสำหรับความเสียหายที่โจทก์ได้จ่ายไปจริง ซึ่งถือเป็นการลงโทษทางการเงินที่มีขนาดใหญ่กว่าการลงโทษปรับทางอาญาที่อาจเกิดขึ้นสำหรับความผิดที่มีการกระทำอย่างเดียวกัน

การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษที่เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ภายในขอบเขตของกฎหมายแพ่งนี้สะท้อนให้เห็นถึงสภาพแวดล้อมที่สนับสนุนและมีแนวโน้มที่จะให้มีการลงโทษภายในขอบเขตของกฎหมายแพ่ง อันเป็นการเปิดทางและเสริมสร้างบทบาทของการลงโทษทางแพ่งในการบังคับใช้กฎหมาย และเป็นปัจจัยส่วนหนึ่งที่ส่งผลต่อการขยายขอบเขตของการลงโทษทางแพ่งอีกด้วย

### 2.2.1.3 การเติบโตของรัฐปกครอง (อำนาจที่เพิ่มขึ้นของหน่วยงานฝ่ายบริหาร)

การเติบโตของรัฐปกครองมีบทบาทสำคัญในการใช้บทลงโทษทางแพ่งที่เพิ่มมากขึ้น ซึ่งการเติบโตนี้เกิดจากปัจจัยสำคัญ 2 ประการ คือ

1. สถานิติบัญญัติของสหรัฐอเมริกาได้ออกกฎหมายใหม่ขึ้นเรื่อย ๆ และในกฎหมายใหม่ มักจะกำหนดให้หน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) เป็นผู้ที่มีอำนาจเริ่มต้นฟ้องคดีต่อศาลแพ่ง (Civil Prosecution) เพื่อขอให้ศาลมีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) แก่ผู้กระทำความผิด มากกว่าที่จะมีการกำหนดให้ยื่นฟ้องคดีกันทางอาญา (Criminal Prosecution)

เพื่อลดอุปสรรคขั้นตอนในการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางกฎหมาย ด้วยการใช้กระบวนการทางแพ่ง (Civil Process) ที่มีความยุ่งยากน้อยกว่ากระบวนการทางอาญา (Criminal Process)

2. การใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร (Administrative) บ่อยขึ้น เมื่อเทียบกับการพิจารณากำหนดบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล (Judicial assessment) เพื่อความรวดเร็วและทันต่อสถานการณ์ เนื่องจากการใช้อำนาจผ่านองค์กรตุลาการมีความยุ่งยากซับซ้อนและต้องใช้เวลา

ปัจจัยทั้งสองประการ จึงเป็นส่วนหนึ่งในการลดอุปสรรคขั้นตอนในการบังคับใช้มาตรการลงโทษ โดยการใช้กระบวนการทางแพ่ง (Civil Process) ที่มีภาระน้อยกว่ากระบวนการทางอาญา (Criminal Process) และการประเมินบทลงโทษผ่านทางฝ่ายบริหาร (Administrative assessment) จะเป็นภาระน้อยกว่าการประเมินบทลงโทษผ่านทางศาล (Judicial assessment)

จากที่สภานิติบัญญัติได้พัฒนาวิธีการทางกฎหมายใหม่ ๆ ขึ้นมาเพื่อควบคุมการกระทำที่ผิดกฎหมาย จึงได้เพิ่มอำนาจให้หน่วยงานฝ่ายบริหารเป็นผู้มีอำนาจเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่งได้ เพราะก่อนหน้านี้อำนาจดังกล่าวได้กำหนดไว้ให้อัยการของรัฐเป็นผู้มีอำนาจนี้แต่เพียงผู้เดียว ซึ่งอำนาจของหน่วยงานฝ่ายบริหารนี้มักจะปรากฏในกฎระเบียบข้อบังคับอันเกี่ยวข้องกับหน่วยงานนั้น ๆ และได้กลายเป็นหนึ่งในขั้นตอนการบังคับใช้หลักของหน่วยงานฝ่ายบริหาร ดังนั้น จึงไม่อาจสงสัยได้เลยว่าการเติบโตอย่างมหาศาลของการลงโทษทางแพ่งนั้น เกิดจากสภานิติบัญญัติได้เพิ่มอำนาจของหน่วยงานบริหารตั้งแต่ปลายศตวรรษที่ 19

ในอดีตหน่วยงานฝ่ายบริหารจะไม่ได้รับอนุญาตให้เป็นผู้มีอำนาจเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) และไม่ได้รับอนุญาตให้เป็นผู้มีอำนาจกำหนดบทลงโทษที่มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงิน (Money Penalties) ได้เองโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล ในขณะที่หน่วยงานที่รับผิดชอบกำหนดบทลงโทษดังกล่าวจะเป็นหน่วยงานด้านงบประมาณและกระทรวงยุติธรรม การกำหนดบทลงโทษทางการเงินนี้มีลักษณะเป็นการจ่ายค่าเสียหายสองเท่า (Double damages)<sup>16</sup> ภายใต้พระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ในปี ค.ศ. 1863 ซึ่งหน่วยงานอื่น ๆ อีกมากมายก็ไม่มีอำนาจนี้ในขั้นต้นเช่นกัน ตัวอย่างเช่น เมื่อสภานิติบัญญัติได้จัดตั้งกฎหมายคณะกรรมการสหพันธ์การค้า The Federal Trade Commission (FTC) ในปี ค.ศ. 1914 คณะกรรมการการค้าก็ไม่มีอำนาจที่เป็น

<sup>16</sup> ค่าเสียหายสองเท่า (Double damages) คือ ค่าเสียหายที่เป็นสองเท่าของจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง หรือเกินจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ค่าเสียหายนั้นครอบคลุมความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายอีก หรือความเสียหายนั้นอาจมีความรุนแรงขึ้นไปอีก ซึ่งบางครั้งค่าเสียหายที่จะได้รับเป็นสองเท่าของจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงนี้ อาจได้รับเป็นสามเท่าของจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงอีกด้วย

ผู้เริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ได้ แต่ต่อมาในปี ค.ศ. 1975 สภานิติบัญญัติได้ให้อำนาจคณะกรรมการ FTC เป็นผู้มีอำนาจเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่งได้

ต่อมาสภานิติบัญญัติของสหรัฐยังได้เพิ่มอำนาจให้สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ The Securities and Exchange Commission (SEC) และเพิ่มบทลงโทษทางกฎหมายเข้าไปในพระราชบัญญัติ The Insider Trading Sanctions Act of 1984 โดยได้สร้างกลไกการบังคับใช้กฎหมายสำหรับการฉ้อโกงหลักทรัพย์ขึ้นใหม่ เช่น การเพิ่มบทลงโทษทางแพ่งแทนที่จะเพิ่มบทลงโทษทางอาญาเข้าไปในพระราชบัญญัติดังกล่าว และได้อนุญาตให้สำนักงาน ก.ล.ต. (SEC) สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาล เพื่อการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ได้ เช่น การขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) สำหรับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์โดยอาศัยข้อมูลภายในอีกด้วย

นอกจากนี้ในปี ค.ศ. 1988 สภานิติบัญญัติของสหรัฐยังได้ขยายการเติบโตของการลงโทษทางแพ่งเข้าไปในพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) 1988 และอนุญาตให้หน่วยงานฝ่ายบริหารเท่านั้นเป็นผู้เริ่มต้นฟ้องร้องคดีต่อศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่งโดยไม่ต้องกระทำการผ่านอัยการสูงสุด เพราะจากเดิมพระราชบัญญัติต้นฉบับ The original False Claims Act (FCA) ที่ตราขึ้นในปี ค.ศ. 1863 ได้อนุญาตให้อัยการสูงสุด (Attorney General) เท่านั้นเป็นผู้เริ่มต้นฟ้องร้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง

จากการใช้อำนาจของสภานิติบัญญัติในข้างต้นมีสาเหตุมาจาก กฎหมายที่มีอยู่เดิมไม่เพียงพอที่จะใช้เป็นเครื่องมือทางกฎหมาย เพื่อนำมาบังคับใช้กับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นใหม่ในสังคมได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในสหรัฐอเมริการะนั้นเต็มไปด้วยความซับซ้อน เป็นความผิดที่มีลักษณะเฉพาะตัวและมีลักษณะพิเศษ ซึ่งในบางครั้งกฎหมายที่มีอยู่เดิมไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมาย อันเนื่องมาจากกระบวนการทางกฎหมายที่เป็นอุปสรรค ดังนั้น บทลงโทษแบบลูกผสมผ่านกระบวนการของฝ่ายบริหาร (The Hybrid Administrative Penalty) โดยวิธีการเพิ่มอำนาจทางกฎหมายของหน่วยงานภาครัฐ ให้สามารถนำกฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อการยับยั้งหรือป้องกันการกระทำความผิดนี้ เป็นวิธีการบังคับใช้กฎหมายที่ประหยัดต้นทุนและคล่องตัวมากขึ้น โดยไม่ต้องใช้วิธีขยายขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายอาญาแต่อย่างใด

การเปลี่ยนแปลงนี้สะท้อนให้เห็นว่า สภานิติบัญญัติต้องการให้หน่วยงานด้านบริหารสามารถใช้อำนาจทางกฎหมายได้โดยตรง เป็นอำนาจที่คล้ายกันกับการฟ้องร้องคดีทางอาญา แต่ไม่ถึงกับเป็นส่วนหนึ่งของการฟ้องร้องคดีทางอาญา กล่าวคือ สภานิติบัญญัติได้ให้อำนาจ “ผู้เริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล” (prosecutorial) คล้ายกับการทำหน้าที่อัยการในนามของรัฐ (State Invoked) ให้แก่หน่วยงานปกครอง สามารถเป็นผู้เริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล



เพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่งได้ โดยไม่ทำให้การกระทำของหน่วยงานด้านบริหารเหล่านี้เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการทางอาญา เพราะการลงโทษทางแพ่งมีจุดเด่นสำคัญ คือ นำกระบวนการทางแพ่งมาใช้พิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษนั่นเอง

การใช้อำนาจโดยตรงของฝ่ายบริหารผ่านกระบวนการทางแพ่งนี้มักจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) หรืออาชญากรรมคอปกขาว (White-Collar-Crime) เนื่องจากการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดที่มีความซับซ้อน มีลักษณะของการกระทำความผิดที่เป็นการเฉพาะ ผู้กระทำความผิดมักเป็นผู้มีความรู้ความสามารถ มีสถานภาพทางสังคมที่ดีที่อยู่เหนือบุคคลอื่นก่อการทำความผิดที่ไม่ใช้กำลัง แต่ใช้การปกปิดล่อลวง ฉ้อฉล เพื่อให้ได้มาซึ่งเงินตราหรือทรัพย์สินและเพื่อการแสวงหาประโยชน์ทางเศรษฐกิจ เป็นที่แน่ชัดว่ามาตรการปกติพื้นฐานย่อมไม่สามารถที่จะเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ และหากไม่สามารถหาหลักฐานที่จะเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดเพื่อลงโทษและให้ชดใช้การกระทำความผิดนั้น อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศเป็นอย่างมาก<sup>17</sup> หากมีการใช้อำนาจโดยตรงของฝ่ายบริหารย่อมจะมีประสิทธิภาพมากขึ้น แม้จะเป็นอาชญากรรมการกระทำความผิดในทางกฎหมายอาญาก็ตาม ทั้งยังเป็นวิธีการบังคับใช้กฎหมายที่ประหยัดต้นทุนและเป็นวิธีการที่คล่องตัวไม่ต้องรอให้เป็นหน้าที่ของอัยการ โดยหน่วยงานที่รับผิดชอบหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นโดยตรงสามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลเองได้ ช่วยลดความยุ่งยากในการบังคับใช้กฎหมายอาญา และช่วยลดอุปสรรคในกระบวนการทางอาญาที่มักมีปัญหาในเรื่องของการพิสูจน์และความยากต่อการเข้าถึงพยานหลักฐานได้อีกด้วย

ทั้งนี้ แม้จะนำความผิดในทางกฎหมายอาญามาบังคับใช้ในขอบเขตของกฎหมายแพ่งก็ตาม แต่ก็ไม่ละทิ้งการบังคับใช้กฎหมายอาญาไปเสียทีเดียว เนื่องจากสถานะนิติบัญญัติคิดว่าการจะบังคับใช้กฎหมายอาญานั้นจะต้องนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่มีความร้ายแรง เพราะการบังคับใช้กฎหมายอาญามีความสิ้นเปลืองกว่าการบังคับใช้กฎหมายแพ่ง กล่าวคือ รัฐจะต้องมีค่าใช้จ่ายสำหรับการจัดหาตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ให้เพียงพอ เพื่อการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพและมีความเท่าเทียม

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าอำนาจที่เพิ่มขึ้นของหน่วยงานฝ่ายบริหารมีการพัฒนาขึ้นในสองขั้นตอน คือ ขั้นแรกได้ให้อำนาจแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารในการแสวงหาบทลงโทษทางแพ่งภายในศาล (seek civil penalties in court) และหลายปีต่อมาก็ได้ให้อำนาจเพิ่มเติมแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถประเมินบทลงโทษ (Assess Penalties) ภายในกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative

<sup>17</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, "โทษอาญาทางเศรษฐกิจ", (เอกสารในการสัมมนาเรื่อง อาชญากรรมทาง เศรษฐกิจ : แนวความคิดและแนวทางการจัดการศึกษา เสนอที่มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 27 พฤษภาคม 2536). (เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่)

Process) ได้เอง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาลที่มีความสิ้นเปลืองกว่า และไม่มีความสะดวกรวดเร็วเท่ากับการเพิ่มอำนาจให้หน่วยงานฝ่ายบริหาร เพื่อการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

การใช้อำนาจของกระบวนการยุติธรรมมาจนถึงกระบวนการของฝ่ายบริหารเพื่อการลงโทษทางแพ่งนี้ ถือเป็นวิวัฒนาการการเจริญเติบโตของรัฐปกครอง อำนาจที่เพิ่มขึ้นของหน่วยงานฝ่ายบริหารสะท้อนให้เห็นถึงความตั้งใจของสภานิติบัญญัติว่า ตั้งใจที่จะมีกระบวนการกำหนดบทลงโทษที่ไม่ยุ่งยาก และต้องการลดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายให้มีความสะดวกเร็วและทันต่อสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคมนั่นเอง

#### 2.2.1.4 อุปสรรคในกระบวนการพิจารณาทางอาญา

การลงโทษทางแพ่งถือเป็นปรากฏการณ์ทางกฎหมายที่เกิดขึ้นมาใหม่จากการคิดค้นหาวิธีการในการบรรลุเป้าหมายทางสังคม ในช่วงศตวรรษที่ 18 และศตวรรษที่ 19 ศาลและสภานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Congress) ประสบปัญหาในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่เดิมไม่เพียงพอ ไม่มีประสิทธิภาพ และไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งความไม่เพียงพอและความไม่มีประสิทธิภาพของกฎหมายอาญา จึงมีส่วนทำให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายการลงโทษทางแพ่ง เพื่อนำมาใช้กับการกระทำความผิดบางประเภทที่ประสบปัญหาในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายอาญา ซึ่งการกระทำความผิดดังกล่าวมักจะเป็นการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมและอาจเป็นความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวมอีกด้วย ดังนั้น เพื่อเป็นการปกป้องผลประโยชน์ของสาธารณะและผลประโยชน์ของปัจเจกชนโดยรวม รัฐจึงจำเป็นต้องสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใหม่ เพื่อนำมาบังคับใช้ให้เหมาะสมกับการกระทำความผิดที่ประสบปัญหาดังกล่าว

ตัวอย่างของการสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใหม่นี้ เกิดจากสภานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Congress) ได้นำเสนอแนวคิดในการแก้ไขพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) 1863 อันเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการต่อต้านการฉ้อโกงรัฐ โดยผู้ร่างกฎหมายคิดว่ากฎหมายอาญามีความซับซ้อนมากเกินไปจนความจริง เป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งอาจส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพ และไม่สามารถที่จะเอาผิดแก่ผู้ที่กระทำความผิดได้ดีเท่าที่ควร ดังนั้น เพื่อตอบสนองภัยคุกคามที่มาในรูปแบบใหม่ จึงมีการเสนอมาตรการลงโทษทางแพ่งให้มาบังคับใช้ใน FCA เพื่อเป็นทางเลือกในการดำเนินคดีอาญาที่เป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมาย โดยผู้ร่างกฎหมายได้ให้เหตุผลของการแก้ไขพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้ ดังนี้

### ก. ปัญหาในเรื่องของภาระการพิสูจน์ (The Burden of Proof)

ก่อนหน้านี้กระบวนการบังคับใช้กฎหมายของ FCA จะดำเนินการพิจารณาคดีด้วยกระบวนการวิธีพิจารณาความทางอาญาเป็นหลัก แต่การดำเนินคดีด้วยกระบวนการดังกล่าวจะมีข้อจำกัดในเรื่องของภาระการพิสูจน์ กล่าวคือ ผู้ที่เป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาลหรือฝ่ายโจทก์จะมีภาระที่ต้องพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย ใช้มาตรฐานของการพิสูจน์พยานหลักฐานที่สูง หากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอก็ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ แม้การกระทำความผิดนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายไปแล้วเพียงใดก็ตาม ซึ่งตามความเป็นจริงแล้วผู้กระทำความผิดควรจะต้องชดเชยการกระทำความผิดของตนที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เพราะความเสียหายที่เกิดขึ้นภายใต้ FCA นี้เป็นความเสียหายที่กระทบต่อผลประโยชน์ของสาธารณะและผลประโยชน์ของปัจเจกชนโดยรวม

### ข. ปัญหาในเรื่องของการตัดสินใจที่จะฟ้องร้อง (The Decision to Indict)

เนื่องจากปัญหาเรื่องของภาระการพิสูจน์ในกระบวนการวิธีพิจารณาความทางอาญา สภานิติบัญญัติของสหรัฐอเมริกาจึงได้เสนอให้มีกฎหมายการลงโทษทางแพ่งขึ้น เพื่อนำมาใช้กับ FCA เพราะขณะนั้นสหรัฐอเมริกาประสบปัญหาที่เต็มไปด้วยข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการฉ้อโกง การทุจริต และการคอร์รัปชันที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางต่อกองทัพพันธมิตรในช่วงสงครามกลางเมือง การจะมีบทบัญญัติกฎหมายที่เข้มงวดมากขึ้นเพื่อการลงโทษและป้องกันการฉ้อโกงเหล่านี้ ด้วยวิธีการลงโทษทางการเงินภายในขอบเขตของกฎหมายแพ่งแก่บุคคลที่มีการฉ้อโกง การทุจริต และการคอร์รัปชันในพระราชบัญญัติดังกล่าว ย่อมจะเป็นวิธีการเยียวยาทางกฎหมายที่รวดเร็วและมีพลังยิ่งขึ้น

ก่อนหน้านี้แม้จะมีวิธีการเยียวยาทางกฎหมายอย่างการลงโทษทางอาญาก็ตาม แต่สมาชิกวุฒิสภาบางคนคิดว่ากระบวนการทางอาญามีความล่าช้าต้องพิสูจน์พยานหลักฐานจนปราศจากข้อสงสัย มีการดำเนินกระบวนการพิจารณาในหลายขั้นตอน กระบวนการพิจารณาคดีไม่มีความเป็นกลาง ผู้มีอำนาจมักไม่ค่อยเต็มใจที่จะบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ด้วยการลงโทษผู้มีความผิด เนื่องจากด้วยกระบวนการพิจารณาคดีที่มีความยุ่งยากและไม่เอื้ออำนวยต่อการลงโทษ อาจนำมาซึ่งความเสียหายและไม่เหมาะสมสำหรับการป้องกันการฉ้อโกงและการทุจริตได้ ด้วยเหตุเหล่านี้สภานิติบัญญัติจึงต้องการบทลงโทษที่คล่องตัวและมีประสิทธิภาพมากขึ้น

ดังนั้น เพื่อส่งเสริมการบังคับใช้กฎหมายของผู้มีอำนาจให้สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเพื่อป้องกันการฉ้อโกง การทุจริต และการคอร์รัปชันต่อรัฐบาล จึงได้เสนอแนวคิดเพื่อการแก้ไข FCA 1863 ด้วยการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งให้มาบังคับใช้ในพระราชบัญญัติดังกล่าว และได้อนุญาตให้อัยการสูงสุด (Attorney General) เท่านั้นเป็นผู้เริ่มต้นฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง และต่อมาในปี ค.ศ. 1986 FCA ก็ได้เปลี่ยนวิธีการดำเนินคดีตามกฎหมายใหม่เพื่อส่งเสริมการเปิดเผยข้อมูลให้แก่รัฐบาล ด้วยหลักการที่ให้ประชาชนหรือผู้ทราบบေးแอส (Whistleblower) มีสิทธิฟ้องคดีแทนรัฐบาล (Qui tam Actions)

และมีส่วนร่วมในค่าปรับได้ กล่าวคือ บุคคลเอกชน (Private Person) หรือพลเมืองแต่ละคน สามารถฟ้องคดีแพ่งแทนรัฐบาลสหรัฐอเมริกาและมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งจากทรัพย์สินใด ๆ ที่เรียกคืนจากการทุจริตหรือการฉ้อโกงมาได้ การแก้ไขกฎหมายนี้ทำให้ทางเลือกของรัฐบาลไม่ได้จำกัดอยู่เพียงแค่การดำเนินคดีทางอาญากต่อไป รัฐบาลมีทางเลือกเพิ่มเติมเพื่อการบังคับใช้บทลงโทษทางการเงิน (Punitive Money Sanctions) แก่บุคคลผู้กระทำความผิด ภายในขอบเขตของกระบวนการทางแพ่งสำหรับการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นการฉ้อโกงหรือการละเมิดสัญญา ซึ่งการดำเนินคดีทางแพ่งสำหรับการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมีความเหมาะสมและสามารถที่จะนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ง่ายกว่าการดำเนินคดีทางอาญา เพราะมีกระบวนการพิจารณาคดีที่ไม่ยุ่งยากและไม่เข้มงวดมากนักเมื่อเทียบกับกระบวนการทางอาญา

การแก้ไขกฎหมายในข้างต้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการบังคับใช้กฎหมายอยู่สองประการ คือ ประการแรก การให้ประชาชนหรือผู้ทราบเบาะแสมีสิทธิฟ้องคดีแทนรัฐบาลได้ นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการลงโทษ สามารถช่วยกันสอดส่องดูแลและป้องกันการฉ้อโกง การทุจริต และการคอร์รัปชันต่อประเทศชาติ ส่วนประการที่สอง การนำกฎหมายการลงโทษทางแพ่งมาใช้ มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการให้รัฐมีทางเลือกมากขึ้นสำหรับการบังคับใช้กฎหมาย ส่วนการลงโทษทางอาญาจะได้นำไปใช้กับการกระทำความผิดที่เป็นความชั่วร้ายแรงอย่างแท้จริง ลดการใช้บทลงโทษทางอาญา แต่สนับสนุนให้ใช้การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) เพื่อความคล่องตัวและความมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นนั่นเอง

### ค. ปัญหาการเข้าถึงพยานหลักฐาน (Access to Evidence)

การเข้าถึงข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่ใช้ในการกระทำความผิด ถือเป็นส่วนประกอบที่สำคัญสำหรับการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งความผิดตาม FCA นี้เป็นการกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) หรืออาชญากรรมคอปกขาว (White-Collar-Crime) อาชญากรรมในลักษณะดังกล่าวมักเป็นการกระทำความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ<sup>18</sup> และมักเป็นอาชญากรรมที่เกิดขึ้นใหม่ตามยุคสมัย มีการพัฒนารูปแบบของวิธีการของการกระทำความผิดอย่างต่อเนื่องตลอดเวลา มีเทคนิคการกระทำความผิดที่เป็นการเฉพาะ การกระทำความผิดจึงมีความสลับซับซ้อน แยกย่อย และละเอียดอ่อน ผู้กระทำความผิดมักเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญในการทำผิดด้านนั้น ๆ เป็นอย่างดี<sup>19</sup>

<sup>18</sup> นพดล นุ้ยจ้อย, "ข้อมูลพื้นฐานเรื่อง: อาชญากรรมทางเศรษฐกิจข้ามชาติ," สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, (พฤษภาคม 2550), หน้า 1-2.

<sup>19</sup> วรชัย แสนสีระ, "ข้อพิจารณาหลักเกณฑ์ในการกำหนดคดีความผิดทางอาญาเพื่อให้เป็น "คดีพิเศษ" ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547," *จุลนิติ*, (กันยายน-ตุลาคม 2516), หน้า 127.

โดยส่วนใหญ่แล้วพยานหลักฐานที่ใช้กระทำความผิดในข้างต้นมักจะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด การเข้าถึงพยานหลักฐานจึงเป็นสิ่งที่ยาก ส่วนการหลงเหลือของพยานหลักฐานที่จะใช้มัดตัวผู้กระทำความผิดก็มักจะไม่หลงเหลืออยู่ เพราะการทำลายหลักฐานของผู้กระทำความผิดเองจึงมีความยากแก่การพิสูจน์ มาตรการบังคับใช้กฎหมายในทางปกติพื้นฐานย่อมไม่สามารถที่จะเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นการยากที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมาลงโทษ และหากไม่สามารถหาหลักฐานเพื่อนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษและชดใช้การกระทำความผิด อาจจะทำให้เกิดความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศได้ ดังนั้น เมื่อการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้เป็นการกระทำความผิดที่มีความสลับซับซ้อน มีลักษณะของการกระทำความผิดที่เป็นการเฉพาะ กระบวนการทางกฎหมายที่มีอยู่เดิมจึงไม่สามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้ดีเท่าที่ควร จึงจำเป็นต้องมีการปฏิรูปกระบวนการทางกฎหมายใน FCA ด้วยการนำกระบวนการทางแพ่งมาแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้น ดังนี้

#### 1. การนำกระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่งมาบังคับใช้

หลังจาก FCA ประสบปัญหาเรื่องของการพิสูจน์ในกระบวนการวิธีพิจารณาความทางอาญาที่ต้องพิสูจน์พยานหลักฐานจนปราศจากข้อสงสัย ใช้มาตรฐานของการพิสูจน์พยานหลักฐานที่สูงและมีกฎระเบียบที่เข้มงวดในการพิจารณาคดี จึงไม่สามารถบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ภายในขอบเขตของกระบวนการวิธีพิจารณาความทางอาญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ สภานิติบัญญัติของสหรัฐอเมริกาจึงแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยการสร้างกฎหมายการลงโทษทางแพ่งขึ้นมาในปี ค.ศ. 1863 เพื่อการบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวภายในขอบเขตของกระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่ง โดยหวังจะมาช่วยชดเชยและลดความเป็นอุปสรรคของการบังคับใช้กฎหมายเหล่านี้ให้กับรัฐบาล

แต่เดิมในช่วงศตวรรษที่ 18 และศตวรรษที่ 19 กระบวนการทางอาญาคือเป็นเครื่องมือตรวจสอบทางกฎหมายที่นำไปใช้ในแต่ละกฎหมายอย่างหลากหลาย ในขณะที่กระบวนการทางแพ่งแทบจะไม่ค่อยถูกนำไปใช้เป็นเครื่องมือตรวจสอบทางกฎหมายเลย และแม้จะได้นำกระบวนการทางแพ่งมาบังคับใช้ใน FCA 1863 เพื่อช่วยลดความเป็นอุปสรรคของกระบวนการทางอาญาก็ตาม แต่ในขณะนั้นกระบวนการทางแพ่งก็ประสบปัญหาในเรื่องของการเปิดเผยพยานหลักฐานในคดีแพ่งที่ไม่มีความเป็นธรรมเช่นกัน เพราะก่อนหน้าศตวรรษที่ 20 ยังไม่ได้นำกระบวนการเปิดเผยข้อเท็จจริงก่อนการพิจารณา เช่น กระบวนการเปิดเผยข้อมูล (Discovery)<sup>20</sup> มาบังคับใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีแพ่ง

<sup>20</sup> การสืบเสาะและการค้นพบข้อเท็จจริง (Discovery) ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษจะเป็นการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นเอกสารซึ่งอยู่ในความครอบครองของคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งก่อนเริ่มการพิจารณาคดี ซึ่งการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นเอกสาร (Discovery and Inspection of Documents) จะมีอยู่ 2 กรณี คือ การเปิดเผยเอกสารโดยไม่มีคำสั่ง (Discovery

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลจะเป็นระบบกล่าวหา ศาลไม่มีอำนาจเริ่มต้นคดี การเริ่มต้นคดีจะเป็นหน้าที่ของคู่ความจะเริ่มต้นโดยโจทก์ยื่นคำฟ้องต่อศาล เมื่อศาลรับคำฟ้องของโจทก์และมีหมายแจ้งไปยังจำเลยว่าจำเลยถูกฟ้องแล้ว คู่ความในคดีแพ่งแต่ละฝ่าย (ในกรณีนี้รวมถึงคู่ความที่เป็นฝ่ายรัฐบาลด้วย) จะยังไม่สามารถเห็นพยานหลักฐานของอีกฝ่ายที่จะนำมาต่อสู้กันในคดีได้ เพราะก่อนการพิจารณาคู่ความมีสิทธิเตรียมคดีได้อย่างอิสระ มีการดำเนินคดีในลักษณะเป็นการจู่โจม ซึ่งแต่ละฝ่ายต่างสามารถปกปิดพยานหลักฐานของตนมิให้อีกฝ่ายหนึ่งทราบได้ จนกว่าจะถึงชั้นการพิจารณาคดี จึงทำให้พยานหลักฐานที่นำมาเปิดเผยในชั้นการพิจารณาคดี ต่างเป็นพยานหลักฐานที่แต่ละฝ่ายไม่อาจคาดคิดมาก่อน การเตรียมคดีอย่างปกปิดของแต่ละฝ่ายในลักษณะนี้อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้ ซึ่งการดำเนินการตามขั้นตอนนี้ทำให้การพิจารณาคดีแพ่งมีความล่าช้า สับสนวุ่นวาย มีความเสี่ยงและไม่มีความน่าสนใจที่จะนำไปบังคับใช้เป็นเครื่องมือตรวจสอบทางกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ ปัญหาของกระบวนการในชั้นก่อนการพิจารณาคดีแพ่งนี้ได้ถูกวิพากษ์วิจารณ์ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1986<sup>21</sup>

ต่อมาในช่วงศตวรรษที่ 20 ได้มีการปฏิรูปกระบวนการในชั้นก่อนการพิจารณาคดีแพ่ง เพื่อให้การดำเนินการพิจารณาเป็นไปอย่างยุติธรรม จึงกำหนดให้มีการเปิดเผยข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานก่อนการพิจารณา ซึ่งเป็นหลักของการแสวงหาพยานหลักฐานที่เปิดโอกาสให้คู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถเห็นพยานหลักฐานของแต่ละฝ่ายได้ ก่อนจะมีการพิจารณาคดี โดยศาล เพื่อที่คู่ความแต่ละฝ่ายจะได้รู้ประเด็นและแนวทางในการดำเนินการต่อสู้คดี หลีกเลี่ยงการจู่โจมพยานหลักฐาน คู่ความสามารถเตรียมตัวเพื่อให้การต่อศาลได้ ประเด็นในการดำเนินคดีจะมีความกระชับและรวดเร็วขึ้น โดยหลังจากที่มีการปฏิรูปกระบวนการดังกล่าว ปัญหาของการพิจารณาคดีแพ่งที่มีความล่าช้า สับสนวุ่นวาย มีความเสี่ยงและไม่มีความน่าสนใจที่พบในช่วงก่อน

---

**Without Order)** และการเปิดเผยเอกสารโดยคำสั่ง (**Discovery by Order**) ส่วนการสืบเสาะและการค้นพบข้อเท็จจริงตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นจะมีขอบเขตการเปิดเผยข้อมูลที่กว้างกว่า กล่าวคือ การเปิดเผยข้อมูลจะประกอบไปด้วยบันทึกคำให้การของพยานนอกศาล (**Deposition**) การสอบถามข้อเท็จจริงจากคู่ความฝ่ายตรงข้าม (**Interrogatories to Parties**) การแสดงเอกสารหรือวัตถุพยาน (**Production of documents and things**) การตรวจสภาพร่างกายและจิตใจ (**Physical and Mental Examination**) และการขอให้คู่ความอีกฝ่ายยอมรับข้อเท็จจริง (**Request for Admission**) ดู วัลลภา ละอองสุวรรณ, "กระบวนการก่อนการพิจารณาคดี: ศึกษาปัญหาเปรียบเทียบ กรณีการนำกระบวนการของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มาใช้" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 20-40.

<sup>21</sup> ประกิต บุญมี, "การเปิดเผยพยานหลักฐานในคดีแพ่ง" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยสยาม, 2558), หน้า 23-24.

ศตวรรษที่ 20 จึงไม่เกิดขึ้นอีก ทั้งนี้ ศาลฎีกาก็ได้เน้นย้ำถึงการเปลี่ยนแปลงหลักของการเปิดเผยพยานหลักฐานในคดีแพ่งนี้ไว้ในคดี Hicknan v. Taylor (1947) อีกด้วย

ดังนั้น การปฏิรูปกระบวนการทางแพ่งในศตวรรษที่ 20 ทำให้การสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาบังคับใช้เพื่อการลงโทษ ภายในขอบเขตของกระบวนการทางแพ่ง จึงเป็นเรื่องที่น่าสนใจมากขึ้นสำหรับรัฐบาลของสหรัฐอเมริกา ยิ่งกว่าในปี ค.ศ. 1863 ที่ได้นำกระบวนการทางแพ่งมาบังคับใช้ใน FCA

การปฏิรูปกระบวนการในชั้นก่อนการพิจารณาคดีแพ่ง ด้วยกระบวนการเปิดเผยข้อมูล (Discovery) นี้ ทำให้การพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งใน FCA มีความเป็นไปอย่างยุติธรรม เพราะการเปิดเผยพยานหลักฐานของคู่ความทั้งสองฝ่ายทำให้ต่างฝ่ายต่างมีโอกาสทราบถึงแนวทางการต่อสู้คดีและได้ค้นหาความจริงด้วยพยานหลักฐานที่มีคุณภาพ เป็นความสำคัญต่อการดำเนินคดีที่เหมาะสมและนำไปสู่ความมีประสิทธิภาพในการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดอย่างแท้จริง การปฏิรูปกระบวนการดังกล่าวสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้ FCA เพื่อป้องกันการฉ้อโกงได้ดียิ่งขึ้นกว่าเดิม

การปฏิรูปกระบวนการทางกฎหมายในพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ที่สำคัญอีกประการ คือ การนำคำสั่งเพื่อการสอบสวนคดีแพ่ง Civil Investigative Demand (CID) มาใช้ในพระราชบัญญัติ FCA ในปี ค.ศ. 1986 เพื่อแก้ไขปัญหาการเข้าถึงพยานหลักฐานจากการกระทำความผิดตาม FCA อันเป็นการกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ ที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางธุรกิจ (Business Crimes)

ในปัจจุบัน CID ถือเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่ทรงพลังของกระทรวงยุติธรรมสหรัฐ The US Department of Justice (DOJ) ที่ใช้สำหรับตรวจสอบการกระทำความผิดใน FCA กล่าวคือ CID เป็นเครื่องมือบังคับทางแพ่งที่ช่วยให้รัฐสามารถเข้าถึงพยานหลักฐานที่เป็นพยานเอกสารหรือพยานบุคคล ก่อนที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดการลงโทษทางแพ่งได้ โดยเครื่องมือบังคับทางแพ่งนี้อนุญาตให้รัฐบาลสามารถเรียกบุคคลหรือนิติบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าได้ทำการฝ่าฝืน FCA มาสอบปากคำ (Interrogatory responses) แก่เจ้าหน้าที่รัฐหรือหากมีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าบุคคลใดอาจครอบครองหรือควบคุมเอกสารหรือข้อมูลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดตาม FCA รัฐบาลก็สามารถเรียกให้บุคคลผู้ถูกกล่าวหานำพยานเอกสารนั้นมาสืบ (The production of documents) ได้ นอกจากนี้ยังมีกรณีที่ทำให้บุคคลผู้ถูกกล่าวหาทำการสาบานในคำให้การที่เกี่ยวข้องกับเอกสารหรือข้อมูลที่รัฐเรียกมาสืบ (Sworn oral testimony related to the documents or information requested) ด้วย ซึ่งรัฐบาลสามารถใช้ข้อมูลดังที่กล่าวมานี้ในการประเมินว่าจะดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี เพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่งแก่บุคคลผู้ถูกกล่าวหาภายใต้ FCA นี้ได้อีกด้วย

โดยอำนาจในการออกคำสั่ง CID อนุญาตให้อัยการสูงสุดเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งเพื่อการสอบสวนคดีแพ่ง ก่อนการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดการลงโทษทางแพ่งภายใต้ FCA ในปี ค.ศ. 1986 ต่อมาในปี ค.ศ. 2009 สภานิติบัญญัติของสหรัฐอเมริกาได้ขยายขอบเขตการใช้มาตรการสอบสวนคดีแพ่ง CID โดยอนุญาตให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจหน้าที่ในการออกคำสั่งการสอบสวนคดีแพ่งให้กับเจ้าหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม (DOJ) และในปี ค.ศ. 2010 ได้อนุญาตให้อัยการสูงสุดสามารถมอบหมายอำนาจหน้าที่ในการออกคำสั่งเพื่อการสอบสวนคดีแพ่ง CID ให้กับผู้ช่วยอัยการสูงสุดแผนกคดีแพ่ง และยังอนุญาตให้ผู้ช่วยอัยการสูงสุดสามารถมอบอำนาจในการออกคำสั่งเพื่อการสอบสวนคดีแพ่ง CID ให้กับเจ้าหน้าที่ DOJ รวมถึงอัยการมลรัฐของสหรัฐอเมริกาได้อีกด้วย

นอกจากที่ได้นำมาตราการสอบสวนคดีแพ่ง CID มาใช้กับ FCA ในปี ค.ศ. 1986 แล้ว จากการศึกษาพบว่าในปี ค.ศ. 1962 มาตรการสอบสวนคดีแพ่ง CID ก็นำไปใช้กับกฎหมายต่อต้านการผูกขาด (The Antitrust Laws) ด้วย ซึ่งการนำ CID มาใช้ในกฎหมายดังกล่าวมีเหตุผลเนื่องมาจากในปี ค.ศ. 1950 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการค้า (The Federal Trade Commission) เพื่อต่อต้านการผูกขาดมีอำนาจที่จำกัด การบังคับใช้กฎหมายเพื่อต่อต้านการผูกขาดไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์เท่าที่ควร ดังนั้น เพื่อบังคับใช้กฎหมายต่อต้านการผูกขาดในกระบวนการทางแพ่งได้อย่างเหมาะสม เจ้าหน้าที่ต่อต้านการผูกขาดจะต้องสามารถทำการสอบสวนพยานหลักฐานเพื่อใช้ยืนยันข้อเท็จจริงก่อนการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดการลงโทษทางแพ่งได้อย่างเพียงพอ สภานิติบัญญัติจึงได้พิจารณาร่างกฎหมายเพื่อการปฏิรูปในปี ค.ศ. 1961 ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1962 จึงได้บัญญัติให้นำมาตรการสอบสวนคดีแพ่ง CID มาใช้ในกฎหมายต่อต้านการผูกขาด โดยอนุญาตให้เจ้าหน้าที่แผนกคดีแพ่ง (Civil Division Authority) มีอำนาจออกคำสั่ง CID ในการสอบสวนต่อต้านการผูกขาด (Antitrust investigations) เช่น อำนาจเรียกให้นำพยานหลักฐานที่เป็นเอกสารมาตรวจสอบ (Investigative demands for documents)

การแก้ไขกฎหมายดังกล่าวทำให้อำนาจกระทรวงยุติธรรมมีความแข็งแกร่งขึ้นจากเดิม เพราะก่อนหน้านี้อำนาจของกระทรวงยุติธรรม เช่น อำนาจของศาลไม่สามารถเรียกสอบพยานหลักฐานในลักษณะนี้ได้ จนกว่าจะมีปัญหาในการดำเนินคดีศาลจึงจะสามารถเรียกสอบพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ ดังนั้น CID จึงมีความสำคัญอย่างมากต่ออำนาจของกระทรวงยุติธรรม เพราะเป็นเครื่องมือบังคับทางแพ่งที่ช่วยให้เข้าถึงข้อมูลหรือพยานหลักฐาน ในกระบวนการบังคับใช้กฎหมายต่อต้านการผูกขาดได้อย่างมีประสิทธิภาพ



## 2. การปฏิรูปกระบวนการทางกฎหมายในพระราชบัญญัติ *The False*

### *Claims Act*

การแก้ไข FCA ในปี ค.ศ. 1986 สะท้อนให้เห็นถึงความกังวลของปัญหาในช่วงเวลาก่อนหน้านี้ว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีข้อจำกัด มีความซับซ้อน เป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้พระราชบัญญัติ FCA เพื่อการลงโทษบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำการฉ้อโกงรัฐบาล และเป็นที่ยากที่จะนำตัวบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมาลงโทษแม้จะเกิดความเสียหายขึ้นเพียงใดแล้วก็ตาม ทำให้ความเชื่อมั่นในการบังคับใช้กฎหมายอาญาลดลง ดังนั้น สถานิติบัญญัติจึงได้ข้อสรุปว่าจำเป็นต้องใช้การลงโทษทางแพ่งบ่อยขึ้น และขั้นตอนการสอบสวนทางแพ่งนั้นทำให้กระบวนการทางแพ่งนั้นมีความเข้มแข็งขึ้น

หลังจากที่ FCA ได้ปฏิรูปกฎหมายโดยเปลี่ยนวิธีการดำเนินคดีตามกฎหมายใหม่เพื่อส่งเสริมการเปิดเผยข้อมูลให้แก่รัฐบาล ด้วยหลักการที่ให้ประชาชนหรือผู้ทราบเบาะแส (Whistleblower) มีสิทธิฟ้องคดีแทนรัฐบาล (Qui tam Actions) และมีส่วนร่วมในค่าปรับได้ในปี ค.ศ. 1986 สถานิติบัญญัติพยายามที่จะเพิ่มแรงจูงใจให้กับประชาชนสำหรับการแจ้งเบาะแสและการฟ้องคดีแทนรัฐบาลขึ้นใหม่ จึงได้แก้ไขเพิ่มเติม FCA 1986 พยายามที่จะสนับสนุนกิจกรรมดังกล่าวมากขึ้น ด้วยวิธีการเพิ่มจำนวนเงินในส่วนแบ่งค่าปรับที่บุคคลเอกชนหรือพลเมืองแต่ละคนจะได้รับจากการฟ้องคดีแทนรัฐบาล เพื่อจูงใจให้ประชาชนช่วยเป็นหูเป็นตาและช่วยป้องกันการฉ้อโกงที่จะเกิดขึ้นกับรัฐบาล นอกจากนี้ รัฐบาลยังได้เพิ่มแรงจูงใจขึ้นไปอีก คือ “การป้องกันผู้แจ้งเบาะแส” เพื่อระงับการถูกคุกคามข่มขู่หรือในลักษณะอื่นใดที่กีดกันการเปิดเผยการฉ้อโกง ทำให้การเข้าถึงพยานหลักฐานของรัฐบาลเพิ่มขึ้นอย่างกว้างขวาง และยังขยายอำนาจของหน่วยงานด้านการตรวจสอบการฉ้อโกงอีกด้วย จากการแก้ไขเพิ่มเติม FCA 1986 ก็ได้นำมาตราการสอบสวนคดีแพ่ง CID มาบังคับใช้ควบคู่กับมาตรการ Qui tam Actions แต่ในขณะนั้นได้ให้อำนาจอัยการสูงสุดแต่เพียงผู้เดียวในการออก CID รวมถึงการเรียกมาให้ปากคำ (Oral testimony) ยังไม่มีการขยายอำนาจ CID นี้ไปยังเจ้าหน้าที่สอบสวนอื่น ๆ ด้วย

การปฏิรูปกระบวนการทางกฎหมายใน FCA ได้สร้างการเปลี่ยนแปลงอย่างกว้างขวางในกระบวนการบริหาร กระบวนการพิจารณาคดีทางแพ่ง และอำนาจการสืบสวนทางแพ่ง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างกระบวนการลงโทษทางแพ่ง ให้มาแก้ไขปัญหาการเข้าถึงพยานหลักฐานสำหรับการกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ ทำให้กระบวนการลงโทษทางแพ่งสามารถนำผู้กระทำความผิดในรูปแบบดังกล่าวมาลงโทษได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อเป็นการตอบสนองต่อภัยคุกคามที่เกิดขึ้นมาในรูปแบบใหม่ นอกจากนี้กระบวนการลงโทษทางแพ่งยังมาแก้ไข ปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่มีความซับซ้อน และเป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมาย

เพื่อเป็นทางเลือกการบังคับใช้กฎหมายใหม่ของรัฐซึ่งทำให้กระบวนการลงโทษไม่ได้จำกัดอยู่เพียงแค่การดำเนินคดีทางอาญาอีกต่อไป

### 2.2.2 ความหมายของการลงโทษทางแพ่ง

ในอดีตแนวการพิจารณาเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาตามที่ได้รับการศึกษาจากตำราหรือบทความต่าง ๆ ตลอดจนผู้สอนกฎหมาย มักจะมีการแบ่งแยกวัตถุประสงค์หรือรูปแบบของกฎหมายถูกจัดวางให้แบ่งแยกออกจากกัน เป็นลักษณะเฉพาะตัวของกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญาออกจากกันอย่างชัดเจน โดยอาจลืมนึกว่ากฎหมายก็มีส่วนที่มีความสำคัญอีกส่วนหนึ่งก็คือ ส่วนที่อยู่กึ่งกลางระหว่างหลักกฎหมายอาญา (Criminal Law) และกฎหมายแพ่ง (Civil Law) อันเป็นการนำประโยชน์ของหลักกฎหมายทั้งสองมาเชื่อมต่อช่องว่างระหว่างกัน ก่อให้เกิดมาตรการการบังคับทางกฎหมายขึ้นมาใหม่ คือ มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) การลงโทษทางแพ่งจึงมีลักษณะเป็นการลงโทษแบบผสม (Hybrid Sanctions)<sup>22</sup> ระหว่างกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา หลักนิติปรัชญาเกี่ยวกับการมาตรการบังคับทางกฎหมายจึงมีความเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม ซึ่งมีใช้มีเพียงแต่หลักตามกฎหมายอาญาหรือหลักตามกฎหมายแพ่งเท่านั้น แต่สามารถที่จะนำประโยชน์จากหลักกฎหมายทั้งสองดังกล่าวมาใช้ เพื่อให้มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่เหมาะสมกับการกระทำความผิดในสังคมบางรูปแบบ และเพื่อความมีประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย

ศาสตราจารย์ Kenneth Mann<sup>23</sup> เรียกการลงโทษทางแพ่งว่า “Punitive Civil Sanctions”<sup>24</sup> หรือ “Middle-ground Jurisprudence”<sup>25</sup> ทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง และได้ให้คำจำกัดความของการลงโทษทางแพ่งไว้ว่า “การลงโทษทางแพ่งเปรียบเสมือนทฤษฎีทางกฎหมายที่อยู่กึ่งกลาง (Middle-ground) ระหว่างหลักกฎหมายอาญา (Criminal Law) และหลักกฎหมายแพ่ง (Civil Law)”

โดยยังให้เหตุผลอีกว่า การลงโทษทางแพ่งมาจากหลักการที่สำคัญทางกฎหมายสองหลักด้วยกัน กล่าวคือ หลักการของกฎหมายอาญาและหลักการของกฎหมายแพ่ง ซึ่งเป็นหลักการที่สำคัญทางกฎหมายที่มีมาอย่างช้านาน จากการนำประโยชน์ของหลักกฎหมายทั้งสองมาเชื่อมต่อช่องว่างระหว่างกัน โดยได้นำหลักของการลงโทษ (Criminal Penalties) ในกฎหมายอาญา และนำวิธีพิจารณาทางแพ่ง (Civil Procedure) ในกฎหมายแพ่งมาใช้ เพื่อก่อให้เกิดมาตรการการบังคับทางกฎหมายขึ้นมาใหม่ คือ มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายที่เกิดจากความต้องการของรัฐ ที่ต้องการสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาใหม่จากทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) เพื่อหาวิธีการอย่างง่ายโดยนำวิธีพิจารณา

<sup>22</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1813.

<sup>23</sup> ศาสตราจารย์ Kenneth Mann ดำรงตำแหน่ง ศาสตราจารย์พิเศษประจำคณะนิติศาสตร์ที่ Rutgers Law School ในสหรัฐอเมริกา และเป็นผู้อำนวยการวิจัยอาวุโสที่ Yale Law School

<sup>24</sup> Ibid., p. 1795.

<sup>25</sup> Ibid., p. 1813.

ความแพ่งมาใช้ เพื่อมิให้ก่อความยุ่งยากในการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมและอาจเป็นความเสียหายที่ส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวมในสังคม ดังนั้น การลงโทษทางแพ่งจึงมีลักษณะเป็นการลงโทษแบบผสม (Hybrid Sanctions)<sup>26</sup> ระหว่างกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญารูปแบบของการลงโทษทางแพ่ง (Civil sanctions) หรือหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ภายในกรอบแนวคิดตามความหมายของศาสตราจารย์ Kenneth Mann นี้ได้อธิบายถึงความโดดเด่นของกฎหมายอาญา คือ การมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิด แต่จะมีอุปสรรคในเรื่องของกระบวนการพิจารณาคดี เพราะการดำเนินคดีด้วยกระบวนการพิจารณาทางอาญาใช้มาตรฐานการพิสูจน์หลักฐานที่เคร่งครัด<sup>27</sup> และมีข้อจำกัดในเรื่องของภาระการพิสูจน์ กล่าวคือ ผู้ที่เป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาลหรือฝ่ายโจทก์จะมีภาระที่ต้องพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย (Proof Beyond Reasonable Doubt) ใช้มาตรฐานของการพิสูจน์พยานหลักฐานที่สูง หากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอก็ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ แม้การกระทำความผิดนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายไปแล้วเพียงใดก็ตาม เพราะต้องคำนึงถึงความสมควรในการได้รับโทษ (blameworthiness) ของจำเลยเป็นสำคัญ<sup>28</sup> จึงถือเป็นการลดประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย สำหรับความผิดบางประเภทที่ประสบปัญหาในเรื่องของการพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อเอาผิดแก่จำเลย นอกจากนี้ การลงโทษทางอาญามักเป็นมาตรการลงโทษที่รุนแรง และมักเป็นการลงโทษที่เป็นการจำกัดเสรีภาพหรือมีผลกระทบที่ร้ายแรงต่อชีวิตของผู้กระทำความผิด หากนำการลงโทษทางอาญามาใช้กับความผิดที่ไม่มีความชั่วร้ายแรงในตัวเอง (malum in se) หรือไม่มีความชั่วร้ายแรงอย่างแท้จริง ย่อมเป็นการลงโทษที่ไม่สมควรและเกินความจำเป็น เพราะการกระทำความผิดบางอย่างอาจไม่ร้ายแรงจนขั้นที่จะต้องได้รับการทางโทษทางอาญาเสมอไป

ในขณะที่กฎหมายแพ่ง ถือเป็นกลไกในการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดในระบบกฎหมายให้แก่ผู้ที่ได้รับความเสียหาย (compensatory scheme) ซึ่งกลไกในการชดเชยความเสียหายนี้จะมุ่งคุ้มครองความเสียหายให้แก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายเป็นสำคัญ ยิ่งกว่าการต้องคำนึงถึงความสมควรในการได้รับโทษของจำเลย<sup>29</sup> และการกำหนดมาตรการทางแพ่งเพื่อการเยียวยาความเสียหายนั้น จะมีความรุนแรงน้อยกว่ามาตรการทางอาญ่อีกด้วย โดยจะไม่มีมาตรการใดที่เป็นการจำกัดเสรีภาพหรือมีผลกระทบที่ร้ายแรงต่อชีวิตของผู้ต้องรับผิดทางแพ่ง เช่นเดียวกับมาตรการทางอาญา ทั้งนี้ ความโดดเด่นของกฎหมายแพ่งอันเป็นข้อสำคัญที่เลือกนำมาใช้

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>27</sup> Ibid., p. 1799.

<sup>28</sup> ชูติมา สีสัจจินดาชัย, "การป้องกันการทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2548), หน้า 97-98.

<sup>29</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 97-98.

คือ กระบวนการพิจารณาความทางแพ่ง ซึ่งเป็นกระบวนการพิจารณาความที่ไม่ยุ่งยากมากนักเมื่อเทียบกับกระบวนการพิจารณาทางอาญา เนื่องจากมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดทางแพ่งมีมาตรฐานที่ไม่เคร่งครัดเท่ากับมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดทางอาญา การพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีไม่จำเป็นต้องพิสูจน์การกระทำความผิดจนสิ้นสงสัย แต่ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดตามหลักการซึ่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่า ดังนั้น เมื่อมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดไม่มีความยุ่งยากและมีความซับซ้อนมากเกินไปจนความจำเป็น โอกาสที่เพิ่มขึ้นในการนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้ จะเป็นการช่วยเพิ่มประสิทธิภาพสำหรับการบังคับใช้กฎหมายของรัฐได้

ในช่วงแรกของการเริ่มใช้บทบัญญัติทางกฎหมายที่ระบุไว้ว่าเป็นกระบวนการลงโทษ (Sanctioning Process) แต่รูปแบบการดำเนินคดีจะเป็นการดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางแพ่งและถูกกำหนดด้วยกฎระเบียบทางแพ่ง (Civil Procedural Rules) นั้น ก็มีอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายและมีปัญหาอยู่ไม่น้อย เพราะจำเลยผู้ถูกลงโทษภายใต้กระบวนการดังกล่าว ได้อุทธรณ์โต้แย้งกระบวนการที่นำมาใช้ในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ โดยจำเลยได้สื่อถึงความถูกต้องของกระบวนการที่ตนหรือครอบครัวของตนพื้นฐานทางอาญาและทางแพ่งแบบทั่วไป เพื่อกำหนดลักษณะของการพิจารณาคดีในทางอาญาหรือการพิจารณาคดีในทางแพ่งให้แยกออกจากกันอย่างชัดเจน โดยเฉพาะการดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางแพ่งเพื่อกำหนดบทลงโทษ มีมาตรฐานการพิสูจน์ที่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ทางอาญา แม้จะกำหนดไว้ว่าบทลงโทษนั้นเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมายแพ่ง และได้กำหนดรูปแบบของการดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางแพ่งและกฎระเบียบทางแพ่งไว้ก็ตาม แต่การกระทำความผิดอันจะต้องรับการลงโทษนั้นเป็นการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญา เหตุใดมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดจึงต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ทางอาญา<sup>30</sup>

ในที่สุดรัฐบาลก็ปฏิเสธความถูกต้องของกระบวนการที่ตนหรือครอบครัวของตนพื้นฐานทางกฎหมายดังกล่าว และได้ยืนยันถึงการมีอยู่ของมาตรการทางกฎหมายใหม่ อันมีรูปแบบการบังคับใช้กฎหมายต่างไปจากรูปแบบในอดีตที่เราคุ้นเคยนี้ว่า มาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายใหม่ มีรูปแบบเป็นการลงโทษแบบกลาง (Middle-ground Punitive Sanctions) และมีลักษณะเป็นการลงโทษแบบผสม (Hybrid Sanctions) ระหว่างกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา<sup>31</sup> มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการให้รัฐมีทางเลือกมากขึ้นสำหรับการบังคับใช้กฎหมาย และเพื่อเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกเพิ่มเติมแทนความรับผิดทางอาญา ส่วนการลงโทษทางอาญาจะได้นำไปใช้กับการกระทำความผิดที่เป็นความชั่วร้ายแรงอย่างแท้จริง ลดการใช้บทลงโทษทางอาญาอันมีกระบวนการพิจารณาความที่ยุ่งยากและซับซ้อน แต่สนับสนุนให้ใช้บทลงโทษแบบกลาง

<sup>30</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1815.

<sup>31</sup> Ibid.

(Middle-ground Punitive Sanctions) ที่นำกระบวนการวิธีพิจารณาความทางแพ่งที่มีความยุ่งยากน้อยกว่ากระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญามาบังคับใช้ จึงเป็นการง่ายกว่าที่จะนำกระบวนการวิธีพิจารณาความทางแพ่งมาบังคับใช้เพื่อพิจารณากำหนดโทษ เพื่อความคล่องตัวและควมมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ส่วนนาย J Braithwait นักวิชาการของประเทศออสเตรเลียได้ให้ความเห็นว่า “การใช้บทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นการเติมเต็มช่องว่างระหว่างการเรียกร้องค่าเสียหายทางแพ่งและการฟ้องร้องในคดีอาญา ความยืดหยุ่นของมาตรการบังคับใช้กฎหมายจะยิ่งทำให้การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น”<sup>32</sup>

โดยรูปแบบของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ตามความหมายของนาย J Braithwait นักวิชาการของประเทศออสเตรเลียสามารถอธิบายได้ว่า “มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) เป็นมาตรการบังคับใช้กฎหมายที่อยู่กึ่งกลางระหว่าง การลงโทษทางอาญา (Criminal Sanctions) และการเยียวยาความเสียหายทางแพ่ง (Civil Remedies) ซึ่งการลงโทษทางอาญาเป็นมาตรการที่มีความรุนแรงมีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษ จึงทำให้ผู้ที่ได้รับการลงโทษทางอาญาเป็นผู้มีประวัติอาชญากรติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction) โดยในส่วนของ การเยียวยาความเสียหายทางแพ่งยังอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภทคือ การเยียวยาความเสียหายโดยแท้ และการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damages)”<sup>33</sup>

บทลงโทษทางแพ่งถือเป็นการลงโทษที่มีบทบาทสำคัญในการปกป้องสังคม และสนับสนุนการใช้บรรทัดฐานที่ทำให้เกิดความเป็นระเบียบทางสังคม จากรูปแบบของมาตรการลงโทษทางแพ่งสามารถอธิบายได้อีกว่า หลักความเป็นกลาง (Middle-ground) ของการลงโทษทางแพ่งนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยป้องกันไม่ให้เกิดการลงโทษมีลักษณะที่รุนแรง ดังนั้น ภายใต้โครงสร้างของสองกระบวนทัศน์หรือสองกรอบความคิดพื้นฐานทางกฎหมาย (Two-paradigm Structure) ระหว่างการลงโทษทางอาญา (Criminal Sanctions) และการเยียวยาความเสียหายทางแพ่ง (Civil Remedies) การจัดทำบทลงโทษจึงถูกผลักเข้าสู่กระบวนทัศน์ของการเยียวยา (Remedial Paradigm) เพราะการกระทำความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษตามกฎหมายไม่มีความรุนแรงพอที่จะแสดงให้เห็นถึงการลงโทษทางอาญา นอกจากนี้ หลักความเป็นกลางยังเป็นประโยชน์สำหรับการลงโทษที่ไม่ใช่การกระทำความผิดทางอาญาโดยแท้อีกด้วย เนื่องจากเมื่อใช้หลักความเป็นกลางเพื่อกำหนดบทลงโทษแล้ว จะเป็นการหลีกเลี่ยงการใช้มาตรการที่มีความรุนแรงมากเกินไป เพราะอยู่กึ่งกลางระหว่างการลงโทษทางอาญาและการเยียวยาความเสียหายทางแพ่ง (การกำหนดมาตรการทางแพ่ง

<sup>32</sup> ฑูติมา สิลาจินดามัย, "การป้องกันการทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 97-98.

<sup>33</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 97-98.

เพื่อการเยียวยาความเสียหายนั้น จะมีความรุนแรงน้อยกว่ามาตรการทางอาญา) มิฉะนั้นแล้ว การลงโทษที่ไม่ใช่การกระทำความผิดทางอาญาโดยแท้ก็จะถูกผลักดันให้เข้าสู่กระบวนการทางอาญา อันมีกรอบความคิดพื้นฐานที่เป็นการลงโทษเพียงอย่างเดียว ซึ่งการลงโทษทางอาญามักเป็นมาตรการลงโทษที่มาพร้อมกับความรุนแรง ในขณะที่การกระทำความผิดบางอย่างอาจไม่ร้ายแรงจนถึงขั้นที่จะต้องได้รับการลงโทษทางอาญาเสมอไป ดังนั้น หลักความเป็นกลางจึงช่วยลดการพึ่งพาบทลงโทษทางอาญา และเพื่อการลงโทษที่ไม่สมควรและเกินความจำเป็น

### 2.2.3 วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางแพ่ง

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ได้รับการอธิบายว่ามีลักษณะเป็นการลงโทษแบบผสม (Hybrid Sanctions) ระหว่างกฎหมายอาญา (Criminal Law) และกฎหมายแพ่ง (Civil Law)<sup>34</sup> หลักการดังกล่าวก่อตั้งขึ้นบนแนวคิดของการป้องกันการกระทำความผิด (Preventing) และเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายที่เป็นอันตรายต่อสาธารณะ (Punishing public harm) โดยวัตถุประสงค์ของการกำหนดโทษนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punish) ผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา (Criminal Penalties) แต่กระบวนการที่จะกำหนดโทษของผู้กระทำความผิดจะขึ้นอยู่กับกระบวนการของศาลแพ่ง คือ นำกระบวนการพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาบังคับใช้ในการพิจารณาคดี<sup>35</sup>

จากการศึกษาพบว่า เหตุที่การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ได้นำวัตถุประสงค์ในการกำหนดโทษของกฎหมายอาญามาใช้ เพราะในช่วงแรกหลักของการลงโทษทางแพ่งถูกพัฒนามาจากการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับโทษทางอาญา กล่าวคือ การลงโทษทางแพ่งถูกนำไปใช้กับการกระทำความผิดทางอาญาที่ไม่มีความชั่วร้ายแรงในตัวเอง (malum in se) หรือเป็นการกระทำที่ไม่ผิดศีลธรรมจรรยา มีลักษณะเป็นความผิดเล็กน้อย ไม่มีความจำเป็นต้องกำหนดโทษที่เป็นการจำกัดเสรีภาพ ทั้งยังถูกนำมาใช้กับการกระทำความผิดในคดีอาญา<sup>36</sup> สำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดในคดีที่ไม่ร้ายแรง ไม่มีความจำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา นอกจากการกระทำความผิดที่กล่าวมาแล้วนั้นโดยส่วนใหญ่แล้วการลงโทษทางแพ่งก็มักจะถูกนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่ประสบปัญหาการบังคับใช้กฎหมายอาญา หรือการกระทำความผิดที่มีผลกระทบและ

<sup>34</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1795-1799.

<sup>35</sup> Australian Law Reform Commission, "Principled Regulation: Federal Civil and Administrative Penalties in Australian Federal Regulation Report 95," [Online]. 2002. Available from: <https://www.alrc.gov.au/publication/principled-regulation-federal-civil-and-administrative-penalties-in-australia-alrc-report-95/> [2019, May 12] p. 73.

<sup>36</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1798.

มีความเสียหายต่อเศรษฐกิจโดยรวมที่จำเป็นต้องให้จำเลยชดใช้เป็นตัวเงินและสามารถคำนวณความเสียหายออกมาเป็นตัวเงินได้ อย่างไรก็ตามการกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ โดยเฉพาะการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) อีกด้วย ดังนั้น การลงโทษทางแพ่งจึงมีแนวคิดมาจากการกำหนดโทษทางอาญาที่ลดรูป อันมีสาเหตุมาจากความต้องการของรัฐที่ต้องการกำหนดบทลงโทษทางอาญาไว้เฉพาะกับความผิดที่ร้ายแรง โดยธรรมชาติ เพื่อความเหมาะสมกับลักษณะของการกระทำความผิด หรือการประสพปัญหาการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีความยุ่งยากและเป็นอุปสรรค รัฐจึงต้องการที่จะลดขั้นตอนและลดความยุ่งยากซับซ้อน เพื่อจะได้ไม่ใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างเต็มรูปแบบ ในช่วงแรกการกระทำความผิดที่ละเมิดต่อกฎหมายอันจะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่ง จึงมีลักษณะของการกระทำความผิดที่คล้ายคลึงกับการกระทำความผิดทางอาญา และอาจเกี่ยวข้องกับการกระทำที่เหมือนกันหรือคล้ายกันด้วยนั่นเอง<sup>37</sup>

การลงโทษทางแพ่งจึงมีแนวคิดที่จะตอบแทนการกระทำความผิดของผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย ในลักษณะที่เป็นการให้ผลร้าย คือ การให้ “โทษ” โดยโทษจะต้องเป็นผลร้ายที่มีการดำเนินการกระทำความผิดที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายว่าไม่สมควรกระทำ หากเป็นผลร้ายที่ไม่ได้มีเจตนาที่จะต้องดำเนินการดำเนินผู้กระทำแล้วยอมไม่ใช้โทษ ดังเช่นวัตถุประสงค์ของการกำหนดโทษตามกฎหมายอาญา ซึ่งโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นหลักของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ได้นำบทลงโทษทางการเงิน (Civil Monetary Penalties) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) เข้ามามีบทบาทสำคัญในการควบคุมกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิด เนื่องจากบทลงโทษทางการเงินอาจมีความร้ายแรงพอที่จะทำหน้าที่เป็นตัวข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัว (Deterrence) หรือเป็นตัวยับยั้งการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นซ้ำอีกได้ในอนาคต (หากมีการกำหนดโทษในระดับที่สูงพอ)<sup>38</sup>

#### 2.2.4 ลักษณะความผิดของการลงโทษทางแพ่ง

การลงโทษทางแพ่ง ถือเป็นมาตรการบังคับตามกฎหมายเช่นเดียวกับมาตรการบังคับตามกฎหมายอื่น ในช่วงแรกการลงโทษทางแพ่งถูกนำไปใช้กับการกระทำความผิดทางอาญาที่ไม่มีความชั่วอย่างร้ายแรงในตัวเอง (*malum in se*) เป็นการกระทำที่ไม่ผิดศีลธรรมจรรยา มีลักษณะเป็นความผิดเล็กน้อย ไม่มีความจำเป็นต้องกำหนดโทษที่เป็นการจำกัดเสรีภาพ เพราะการลงโทษทางอาญามักเป็นการลงโทษที่รุนแรง หากนำการลงโทษทางอาญามาใช้กับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงหรือเป็นความผิดที่เล็กน้อย ย่อมเป็นการลงโทษที่ไม่สมควรและเกินความจำเป็น เนื่องจากการกระทำความผิดบางอย่างอาจไม่ร้ายแรงจนขั้นที่จะต้องได้รับการลงโทษทางอาญาเสมอไป

<sup>37</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 73.

<sup>38</sup> Ibid., p. 77.

ศาสตราจารย์ Kenneth Mann จึงได้ให้ความเห็นไว้ว่าการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับการลงโทษ ควรแบ่งออกเพื่อให้กฎหมายอาญามีผลเฉพาะกับความผิดที่ร้ายแรงที่สุดเท่านั้น ในขณะที่การลงโทษทางแพ่งจะจำกัดอยู่เฉพาะความผิดอื่นที่ต้องได้รับการลงโทษ (other wrongs requiring punishment)<sup>39</sup> หรือเป็นเพียงการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามสิ่งที่กฎหมายกำหนด โดยมีลักษณะเป็นความผิดเพียงเพราะกฎหมายกำหนดไว้ว่าเป็นความผิด (*malum prohibitum*) ดังนั้น จึงไม่อาจปฏิเสธได้เลยว่าการลงโทษทางแพ่งเปรียบเสมือนบทบัญญัติทางกฎหมายที่นำไปใช้กับความผิดทางอาญาที่ลดรูป อันมีลักษณะเช่นเดียวกับการลงโทษทางปกครอง

ทั้งนี้ คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย (Australian Law Reform Commission) ก็ยังได้อธิบายเกี่ยวกับลักษณะความผิดของการลงโทษทางแพ่งไว้ว่า คำว่า “ความผิดทางแพ่ง” (Civil Offence) ภายใต้หลักของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ย่อมเป็นชื่อเรียกที่ผิด เนื่องจากคำว่า “แพ่ง” (Civil) ในที่นี้ หมายถึง กระบวนการพิจารณาความผิดและเป็นกระบวนการประเมินบทลงโทษ ซึ่งจะไม่เกี่ยวข้องกับการละเมิดกฎหมายหรือการกระทำความผิดกฎหมายแต่อย่างใด<sup>40</sup>

เป็นที่น่าสังเกตว่า การลงโทษทางแพ่งยังถูกนำไปบังคับใช้แทนที่ในบางส่วนของอาญา<sup>41</sup> อย่างการกระทำความผิดในคดีอาญา<sup>42</sup> สำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดในคดีที่ไม่ร้ายแรง ไม่มีความจำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่ยังคงได้รับการลงโทษตามมาตรการทางเลือกอื่น ๆ ทางกฎหมายอยู่ ซึ่งการกำหนดมาตรการทางเลือกขึ้นมาบังคับใช้กับการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวนี้ มีแนวคิดเช่นเดียวกับแนวคิดการลดทอนความเป็นอาชญากรรมของยาเสพติด (Decriminalization) ที่ได้นำการลงโทษทางปกครองมาบังคับใช้แทนการลงโทษทางอาญา สำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดในคดีที่ไม่ร้ายแรง เพื่อหลีกเลี่ยงถึงวิธีการที่เกินความจำเป็นของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และเป็นวิธีการลดทอนการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงออกจากความผิดทางอาญา<sup>43</sup>นั่นเอง

<sup>39</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1864.

<sup>40</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 73.

<sup>41</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 48.

<sup>42</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1798.

<sup>43</sup> นันทพรพัช ไชยอักษรพงศ์, "การลดทอนความเป็นอาชญากรรมของคดียาเสพติด: กรณีศึกษา นโยบาย และมาตรการทางเลือกในต่างประเทศ," *วารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย*, ปีที่ 5, ฉบับที่ 3 (กันยายน - ธันวาคม 2556), หน้า 216-218.



นอกจากนี้ การลงโทษทางแพ่งยังถูกนำไปบังคับใช้อย่างมีนัยสำคัญกับการกระทำความผิดที่มีอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมายอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระทำความผิดที่มีผลกระทบหรือมีความเสียหายต่อเศรษฐกิจโดยรวม อันจำเป็นต้องชดใช้เป็นตัวเงินและสามารถคำนวณความเสียหายออกมาเป็นตัวเงินได้ อย่างการกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ ซึ่งเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) และมีลักษณะเป็นการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจ เช่น อาชญากรรมคอปกขาว (White-Collar-Crime)<sup>44</sup> อาชญากรรมทางธุรกิจ (Business Crime) อาชญากรรมทางการค้าพาณิชย์ (Commercial Crime) อาชญากรรมจากหน่วยงานธุรกิจเอกชน (Corporate Crime) องค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) อาชญากรรมทางการเงิน (Financial Crime) และอาชญากรรมที่อาศัยโอกาสจากการประกอบอาชีพ (Occupation Crime) เป็นต้น

อาชญากรรมในข้างต้นมักเป็นการกระทำความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ<sup>45</sup> และมักเป็นอาชญากรรมที่เกิดขึ้นใหม่ตามยุคสมัย มีการพัฒนารูปแบบของวิธีการของการกระทำความผิดอย่างต่อเนื่องตลอดเวลา มีเทคนิคการกระทำความผิดที่เป็น การเฉพาะ การกระทำความผิดจึงมีความสลับซับซ้อน แยกย่อย และละเอียดอ่อน ผู้กระทำความผิดมักเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญในการทำผิดด้านนั้น ๆ เป็นอย่างดี<sup>46</sup> โดยส่วนใหญ่แล้วพยานหลักฐานที่ใช้กระทำความผิดมักจะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิดการเข้าถึงพยานหลักฐานจึงเป็นสิ่งที่ยาก ส่วนการหลงเหลือของพยานหลักฐานที่จะใช้มัดตัวผู้กระทำความผิดก็มักจะไม่หลงเหลืออยู่ เพราะการทำลายหลักฐานของผู้กระทำความผิดเองจึงมีความยากแก่การพิสูจน์ หากจะใช้การลงโทษทางอาญาเพื่อพิจารณากำหนดโทษก็สามารถทำได้ แต่การจะได้รับโทษทางอาญานั้นมีอุปสรรคในเรื่องของกระบวนการพิจารณาคดี เพราะการดำเนินคดีด้วยกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญาใช้มาตรฐานการพิสูจน์หลักฐานที่เคร่งครัด และมีข้อจำกัดในเรื่องของภาระการพิสูจน์ กล่าวคือ ผู้ที่เป็นฝ่ายนำคดีขึ้นสู่ศาลหรือฝ่ายโจทก์จะมีภาระที่ต้องพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย (Proof Beyond Reasonable Doubt) ใช้มาตรฐานของการพิสูจน์พยานหลักฐานที่สูง หากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ แม้การกระทำความผิดนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายไปแล้วเพียงใดก็ตาม ซึ่งตามความจริงแล้วผู้กระทำความผิดควรจะต้องชดเชยการกระทำความผิดของตนที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นด้วย แต่กระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญาไม่สามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งหากไม่สามารถ

<sup>44</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1798.

<sup>45</sup> นพดล น้อยจ้อย, "ข้อมูลพื้นฐานเรื่อง: อาชญากรรมทางเศรษฐกิจข้ามชาติ", หน้า 1-2.

<sup>46</sup> วรชัย แสงสีระ, "ข้อพิจารณาหลักเกณฑ์ในการกำหนดคดีความผิดทางอาญาเพื่อให้เป็น "คดีพิเศษ" ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547," หน้า 127.

หาหลักฐานเพื่อนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษและชดใช้การกระทำความผิด อาจจะทำให้เกิดความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศได้

ดังนั้น รัฐจึงแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยการนำกฎหมายการลงโทษทางแพ่ง อันมีจุดเด่นสำคัญในเรื่องของการใช้กระบวนการวิธีพิจารณาทางแพ่ง และมีมาตรฐานการพิสูจน์หลักฐานอย่างคดีแพ่งที่ไม่เคร่งครัดเท่ากับกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญามาใช้เป็นมาตรการเสริมหรือมาตรการทางเลือกในการกำหนดโทษ เพื่อมิให้มีปัญหาในเรื่องกระบวนการพิสูจน์หลักฐานและเป็นการง่ายแก่การบังคับใช้กฎหมายสำหรับการกระทำความผิดที่ประสบปัญหาการบังคับใช้กฎหมายอาญาในลักษณะดังกล่าว จึงเป็นที่สังเกตได้ว่าในช่วงแรก การกระทำความผิดที่ละเมิดต่อกฎหมายอันจะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งนั้น มีลักษณะของการกระทำความผิดที่คล้ายคลึงกับการกระทำความผิดทางอาญา และอาจเกี่ยวข้องกับการกระทำที่เหมือนกันหรือคล้ายกันด้วย<sup>47</sup>

การกระทำความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่ง โดยส่วนใหญ่แล้วในกฎหมายมักจะกำหนดให้ใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือมาตรการลงโทษทางอาญาเพียงอย่างเดียว โดยจะอนุญาตให้ผู้มีอำนาจดำเนินคดีสามารถเลือกใช้มาตรการทางกฎหมายได้เพียงอย่างเดียวหนึ่ง เพื่อมิให้การลงโทษเกิดการทับซ้อนกัน ทั้งนี้ หากเป็นกรณีความผิดเดียวสามารถผิดกฎหมายได้หลายฉบับในกฎหมายมักจะกำหนดให้สามารถใช้ได้ทั้งมาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาควบคู่กันไปด้วยก็ได้<sup>48</sup> อย่างไรก็ตาม หากเป็นการกระทำความผิดที่ขัดต่อศีลธรรมรวมอยู่ด้วยการกำหนดบทลงโทษก็ยังคงต้องกำหนดโทษทางอาญาไว้เป็นหลัก และจะนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริม<sup>49</sup>

ต่อมาการลงโทษทางแพ่งได้ถูกนำไปบังคับใช้อย่างหลากหลาย ซึ่งในบางกฎหมายหลักของการกระทำความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งนั้นก็ไม่มีมีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญาเลยแต่อย่างใด ยกตัวอย่าง ในประเทศออสเตรเลียการฝ่าฝืนหรือการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งนี้มักเกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจหรือกฎระเบียบต่าง ๆ ซึ่งกฎหมายหลักที่พบบทลงโทษทางแพ่ง ได้แก่ The Corporations Act 2001 (Cth), Trade Practices Act 1974 (Cth) (TPA), Customs Act 1901 (Cth), The Financial Services Reform Act 2001 (Cth) และ The Environmental Protection and Biodiversity Conservation Act 1999 (Cth) (EPBC Act) แต่ก็มีบางกฎหมายจากที่ยกตัวอย่างมานี้ได้กำหนดว่า การฝ่าฝืนบทบัญญัติบางประการนอกจากจะเป็นการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับ

<sup>47</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 73.

<sup>48</sup> Ibid.

<sup>49</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 53.

โทษทางแพ่งแล้ว ก็อาจเป็นความผิดที่จะต้องได้รับโทษทางอาญาด้วย<sup>50</sup> ดังนั้น คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายออสเตรเลีย (Australia Law Refrom Commission) จึงได้สรุปลักษณะของการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งไว้ว่าสามารถแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ ดังนี้<sup>51</sup>

1. การลงโทษทางแพ่งที่ถูกกำหนดควบคู่กับการลงโทษทางอาญา สำหรับกรณีความผิดเดียวที่อาจผิดกฎหมายได้หลายฉบับ หรือกรณีความผิดกรรมเดียวผิดได้ทั้งกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางแพ่งและกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางอาญา<sup>52</sup> การกำหนดบทลงโทษในลักษณะดังกล่าวนี้มักจะมีวัตถุประสงค์ เพื่อนำการลงโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกเพิ่มเติมแทนความรับผิดทางอาญา เช่น ภายใต้พระราชบัญญัติ The Environment Protection and Biodiversity Conservation Act<sup>53</sup> และส่วนที่ 9.4B ของพระราชบัญญัติ The Corporations Act

2. การลงโทษทางแพ่งที่ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายว่าให้ใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งเพียงอย่างเดียว สำหรับการฝ่าฝืนบางอย่างที่มีขอบตามกฎหมาย โดยไม่กำหนดการลงโทษทางอาญาไว้ด้วยสำหรับความผิดดังกล่าว เนื่องจากเห็นว่าการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งนั้น ไม่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญา เช่น ในส่วนที่ 4 (IV) ของพระราชบัญญัติ The Trade Practices Act<sup>54</sup>

3. การลงโทษทางแพ่งที่มีสถานะกึ่งทางอาญา (Quasi-criminal Status) กล่าวคือ เป็นการลงโทษผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญา แต่การพิจารณาคดีจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลแพ่งโดยจะใช้วิธีการทางแพ่งมาพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ และจะนำมาตราฐานของการดำเนินคดีทางอาญามาใช้ด้วยบางส่วน

### จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>50</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 67-68.

<sup>51</sup> Ibid., p. 77-78.

<sup>52</sup> แต่การกระทำความผิดซึ่งจะต้องรับผิดทางอาญานั้น จะไม่ทั้งการพิจารณาถึงองค์ประกอบสำคัญของการพิสูจน์ความผิดทางอาญา คือ องค์ประกอบด้านจิตใจ (Fault elements) ซึ่งได้แก่ เจตนา การรู้ หรือละเลย

<sup>53</sup> ภายใต้มาตรา 23 และมาตรา 24A กำหนดบทลงโทษทั้งทางแพ่งและบทลงโทษทางอาญาสำหรับกรณีการฝ่าฝืนที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัติ The EPBC Act ซึ่งการลงโทษทางแพ่งจะกำหนดมาตรฐานของความรับผิดที่เข้มงวด ในขณะที่การลงโทษทางอาญาจำเป็นต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบทางจิตใจ อันเป็นองค์ประกอบที่จำเป็นสำหรับการพิสูจน์ความผิดทางอาญา

<sup>54</sup> ในส่วนที่ 4 - เรื่องข้อจำกัดของการปฏิบัติทางการค้า (Part IV - Restrictive Trade Practices) ได้กำหนดให้มาตรการลงโทษทางแพ่งที่มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่งมาใช้โดยเฉพาะ เนื่องจากรัฐบาลออสเตรเลียเห็นว่าการกระทำที่มีขอบทางธุรกิจไม่ใช่เป็นการกระทำที่มีลักษณะอาชญากรรมโดยแท้ (Criminal in Nature) หรือมีลักษณะเป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) แต่เป็นความผิดอาญาเพียงเพราะกฎหมายบัญญัติไว้ (mala prohibita) จึงตัดเอาลักษณะของความผิดอาญาออกไป ให้เป็นการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งเสีย ส่วนมาตรการลงโทษทางอาญาจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่ 5 - เรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค (Part V - Consumer Protection)

ดังนั้น การพิจารณาคดีในลักษณะนี้จึงได้ให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญบางส่วน แก่จำเลยเช่นเดียวกับจำเลยในคดีอาญา ทั้งนี้ ในระหว่างการพิจารณาคดีทางแพ่งศาลมีสิทธิ์ที่จะลงโทษผู้ที่กระทำความผิดหรือละเว้นการกระทำความผิด ราวกับว่าการกระทำที่มีขอบของผู้นั้น เป็นการกระทำความผิดทางอาญา หรือราวกับว่าการพิจารณาคดีแพ่งดังกล่าวเป็นการพิจารณาคดีทางอาญาด้วยก็ได้ ซึ่งในบางกรณีศาลอาจกำหนดบทลงโทษที่เป็นการริบทรัพย์สินหรือการลงโทษอย่างอื่นนอกจากการริบทรัพย์สินได้ เช่น บทลงโทษที่เป็นการคุมขังหรือการกักขังระยะสั้น โดยตัวอย่างของการลงโทษทางแพ่งในลักษณะดังกล่าว จะอยู่ในบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการฟ้องร้องดำเนินคดีทางศุลกากร (Customs Prosecutions) ของพระราชบัญญัติ The Customs Act

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) มีลักษณะที่สำคัญ คือ ได้นำวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาใช้ในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ กล่าวคือ จะใช้วิธีพิจารณาและมาตรฐานการพิสูจน์อย่างคดีแพ่ง แต่กรณีที่ดำเนินการมีความแตกต่างกับการพิจารณาคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case) โดยโจทก์ผู้เริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในคดีแพ่งทั่วไป จะเป็นเอกชนผู้ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย ในขณะที่โจทก์ผู้เริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งแก่จำเลยผู้กระทำความผิด (Civil Sanctions) จะเป็นอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง<sup>55</sup>

ลักษณะสำคัญอีกประการหนึ่งของการลงโทษทางแพ่ง คือ การลงโทษทางแพ่งแม้จะได้รับการอธิบายว่าเป็นหลักการที่มีลักษณะเป็นลูกผสมระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง ซึ่งนำวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญาและถูกกำหนดให้ใช้กระบวนการทางแพ่ง (Civil Procedures) ในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดโทษ แทนการใช้กระบวนการทางอาญา (Criminal Procedures)<sup>56</sup> ก็ตาม แต่บทลงโทษที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับนั้นจะไม่มีโทษจำคุกรวมอยู่ด้วย เว้นแต่ กรณีที่กำหนดบทลงโทษทางแพ่งโดยศาล เช่น ศาลกำหนดให้จำเลยจ่ายเงินค่าปรับทางแพ่ง แต่จำเลยไม่ชำระเงินค่าปรับก็อาจเป็นการดูหมิ่นศาลได้<sup>57</sup> คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย (Australian Law Reform Commission) จึงได้ให้หลักการที่สำคัญเกี่ยวกับการลงโทษทางแพ่งว่า<sup>58</sup> โทษจำคุกถือเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ มีผลกระทบโดยตรงต่อเสรีภาพในร่างกายของบุคคล ดังนั้น จึงควรใช้เฉพาะกรณีที่เป็นการกระทำความผิดร้ายแรง หรือ

<sup>55</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 73.

<sup>56</sup> Ibid., p. 72.

<sup>57</sup> Ibid., p. 73.

<sup>58</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 54.

กรณีที่มีการกระทำนั้นมีความชั่วอย่างรุนแรงเป็นความผิดทางอาญาโดยธรรมชาติอย่างแท้จริง<sup>59</sup> และการลงโทษจำคุกควรจะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลและใช้กระบวนการพิจารณาทางอาญานั้น เพื่อจำเลยจะได้รับความคุ้มครองตามกระบวนการทางอาญาทั้งหมด<sup>60</sup>

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) โดยลักษณะพื้นฐานแล้วบทลงโทษ (Penalties) มักเป็นเรื่องทางการเงิน (Financial in Nature) กล่าวคือ การลงโทษทางแพ่งมักเป็นบทลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือเรียกบทลงโทษในลักษณะนี้ว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty/Civil Fine) มีลักษณะใกล้เคียงกับค่าปรับทางอาญา (Criminal Fine) แต่การถูกลงโทษทางแพ่งจะไม่ถึงกับทำให้ผู้ที่ได้รับการลงโทษจะกลายเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction) เหมือนกับผู้ที่ได้รับการลงโทษทางอาญาแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม บทลงโทษทางแพ่งอาจมีความรุนแรงกว่าบทลงโทษทางอาญาในหลายกรณี<sup>61</sup> ตัวอย่างในประเทศออสเตรเลียมีบทลงโทษทางการเงินที่กำหนดจำนวนเงินไว้สูงมาก เช่น ภายใต้พระราชบัญญัติ The Trade Practices Act<sup>62</sup> และพระราชบัญญัติ The Corporations Act<sup>63</sup> เป็นต้น

นอกจากนี้ ผู้มีอำนาจกำหนดบทลงโทษทางแพ่งนั้นอาจเป็นได้ทั้งหน่วยงานฝ่ายบริหารหรือศาลแล้วแต่กฎหมายนั้นจะกำหนดไว้ และไม่ว่าจะเป็นการกำหนดโทษโดยหน่วยงานฝ่ายบริหารหรือศาลหากจำเลยถูกลงโทษทางการเงินหรือถูกเรียกให้ชำระค่าปรับทางแพ่งแล้ว เงินที่ถูกเรียกให้ชำระนั้นจะตกเป็นของรัฐ เพราะถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหายจากการกระทำผิดของจำเลย ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการลงโทษปรับทางแพ่งไม่ใช่การชดใช้ค่าเสียหายต่อผู้เสียหายที่เป็นเอกชนดังเช่นในคดีเรียกร้องค่าเสียหายทางแพ่งทั่วไป<sup>64</sup> แต่จะมีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงินแก่ผู้กระทำความผิดนั่นเอง

### 2.2.5 องค์การผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษทางแพ่ง

โดยหลักแล้วการลงโทษทางแพ่งจะให้อำนาจศาลเป็นผู้พิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง ด้วยการที่พนักงานอัยการจะนำคดีขึ้นมาสู่ศาลเหมือนดังเช่นการดำเนินคดีทางอาญา

<sup>59</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 76.

<sup>60</sup> Ibid., p. 73.

<sup>61</sup> Ibid.

<sup>62</sup> ตัวอย่างเช่น ในคดี Australian Competition & Consumer Commission v Roche Vitamins Australia Pty Ltd (2001) ATPR 41–809 มีการกำหนดบทลงโทษทางการเงินไว้เป็นจำนวนที่สูงมาก ซึ่งจำเลยในคดีได้ถูกตัดสินให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 26 ล้านดอลลาร์ บวกกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีดังกล่าวด้วย

<sup>63</sup> ตัวอย่างเช่น นาย Jonathan Broster อดีตผู้บริหารของบริษัท Satellite Group Limited ได้ถูกตัดสินให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 200,000 เหรียญ (เป็นจำนวนเงินสูงสุดที่สามารถเรียกเก็บได้ภายใต้พระราชบัญญัติ The Corporations Act สำหรับการกระทำความผิดของกรรมการ) บวกกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีเป็นเงินจำนวน 50,000 เหรียญ

<sup>64</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1815.

ที่อัยการสามารถที่จะกลั่นกรองคดีอาญาก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ ซึ่งการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่งในที่นี้พนักงานอัยการจะเป็นผู้ทำหน้าที่แทนรัฐ เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำความผิดของจำเลยผู้ละเมิดกฎหมาย โดยถือว่าการกระทำละเมิดดังกล่าวมีลักษณะเป็นการสร้างความเสียหายให้แก่รัฐ ดังนั้น ผู้กระทำผิดจึงมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าของความเสียหายให้แก่รัฐ ซึ่งในระยะแรกการลงโทษทางแพ่งนี้ได้จำกัดอำนาจหน้าที่ให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด

ต่อมาในระยะหลังตั้งแต่ต้นศตวรรษที่สิบเก้า<sup>65</sup> สถานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกาได้มีการผ่อนปรนและอนุญาตให้หน่วยงานบริหารของรัฐบาลกลางเป็นผู้มีอำนาจประเมินบทลงโทษและปรึกษากับพนักงานอัยการเพื่อนำคดีขึ้นสู่ศาล และให้ศาลบังคับโทษทางแพ่งแก่จำเลยผู้กระทำความผิด แต่ยิ่งไปกว่านั้นคือการที่สถานิติบัญญัติได้อนุญาตให้หน่วยงานบริหารของรัฐบาลกลางหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเป็นผู้มีอำนาจกำหนดบทลงโทษได้เอง อันเป็นการให้อำนาจแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดได้เอง โดยไม่ต้องใช้บทลงโทษผ่านกระบวนการทางยุติธรรมหรือกระบวนการทางศาล ที่มีความสิ้นเปลืองกว่าและไม่มีความสะดวกรวดเร็วเท่ากับการให้อำนาจแก่หน่วยงานฝ่ายบริหาร เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการบังคับใช้กฎหมายได้ทันต่อสถานการณ์ และเพื่อการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น (เริ่มแรก คือ เริ่มจากการฟ้องร้องในศาล (lawsuits in courts) และต่อมาคือการให้อำนาจฝ่ายบริหารบังคับใช้กฎหมายได้อย่างหมดจด (purely administrative assessment))

ทั้งนี้ การให้อำนาจหน่วยงานฝ่ายบริหารนี้ถือเป็นผลพวงมาจากระบบราชการของรัฐบาลกลางสหรัฐนั้นได้โตขึ้นอย่างรวดเร็ว จึงทำให้อำนาจในการกำหนดบทลงโทษทางแพ่งได้ถูกขยายไปยังสำนักงานบริหารและหน่วยงานอิสระมากขึ้น และในเวลาเดียวกันการลงโทษทางแพ่งก็มีความรุนแรงมากขึ้นด้วยเช่นกันหลังจากที่ได้ให้อำนาจดังกล่าวแก่หน่วยฝ่ายบริหาร<sup>66</sup> ตัวอย่างเช่น ในครั้งหนึ่งจากที่ผู้กระทำความผิดเคยถูกลงโทษหลายร้อยดอลลาร์ ต่อมาก็ได้มีการเพิ่มบทลงโทษขึ้นไปเรื่อย ๆ เป็นหลายแสนดอลลาร์

ดังนั้น หากเป็นการพิจารณาคดีโดยศาลในกระบวนการยุติธรรม การลงโทษทางแพ่งแก่จำเลยผู้กระทำความผิดจะออกมาในรูปแบบของคำพิพากษา แต่หากเป็นการบังคับใช้โทษโดยหน่วยงานทางบริหารนี้การลงโทษทางแพ่งแก่จำเลยผู้กระทำความผิดก็อาจออกมาในรูปแบบของคำสั่งนั่นเอง

<sup>65</sup> Ibid., p. 1871.

<sup>66</sup> Ibid.

## 2.2.6 กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการลงโทษทางแพ่ง

### 2.2.6.1 กฎของกระบวนการทางแพ่ง (Rules of Civil Procedure)

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ในกรณีที่ให้อำนาจศาลเป็นผู้พิจารณาคดี เพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง ได้นำวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาใช้ในการฟ้องร้องดำเนินคดี เหมือนดังการฟ้องร้องในคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case) แต่การเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งดังกล่าว จะมีความคล้ายคลึงกับการเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีทางอาญา ในลักษณะที่มีตัวแทนของรัฐซึ่งอาจเป็นพนักงานอัยการ หรือจะเป็นกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐ/หน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำฟ้องต่อศาล แต่จำเลยในคดีที่ถูกฟ้องขอให้ได้รับมาตรการลงโทษทางแพ่งจะไม่ได้รับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิอย่างจำเลยในคดีอาญา<sup>67</sup>

เมื่อจำเลยในคดีที่ถูกฟ้องขอให้ได้รับมาตรการลงโทษทางแพ่งไม่ได้รับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิอย่างจำเลยในคดีอาญา จึงทำให้การนำวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาใช้ในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งนั้น มีข้อถกเถียงระหว่างฝ่ายที่สนับสนุนและไม่สนับสนุนเป็นอย่างมาก ซึ่งสามารถแบ่งออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

1. กรณีแรกเกี่ยวกับการยอมรับหลักความเหมาะสมในกฎของกระบวนการทางแพ่ง (Rules of Civil Procedure) เพราะการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง ถือเป็นกระบวนการดำเนินคดีอันมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษจำเลย ดังเช่นวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา (Criminal Penalties) เหตุใดจำเลยในคดีที่ถูกฟ้องขอให้ได้รับการลงโทษทางแพ่ง จึงไม่ได้รับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิอย่างจำเลยในคดีอาญา และ

2. กรณีที่สองเกี่ยวกับมาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง (The Civil Standard of Proof) ที่มีข้อกังขาจากการถูกมองว่าเป็นคนตาบอดที่ต้องการจะปกปิดมาตรฐานการพิสูจน์ที่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ทางอาญา สำหรับการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดความรับผิดของบุคคล

จากประเด็นข้อถกเถียงข้างต้น ผู้เสนอบทลงโทษทางแพ่งฝ่ายหนึ่งจึงได้ให้เหตุผลสนับสนุนถึง การนำกฎของกระบวนการทางแพ่งมาใช้พิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง สำหรับการกระทำความผิดในสังคมบางรูปแบบ ตามหลักสามประการ ดังนี้<sup>68</sup>

<sup>67</sup> หนัษภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 61.

<sup>68</sup> Michael Gillooly and Nii Lante - U. Tas. L. Rev. Wallace-Bruce, "Civil Penalties in Australian Legislation," [Online]. 1994. Available from: [https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/utasman13&div=19&g\\_sent=1&casa\\_token=&collection=journals](https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/utasman13&div=19&g_sent=1&casa_token=&collection=journals) [2019, May 03] p. 270-271.

1) บทลงโทษทางแพ่งมีความรุนแรงน้อยกว่าบทลงโทษทางอาญาเป็นอย่างมาก เพราะบทลงโทษทางแพ่งจะไม่มีมาตรการลงโทษที่กระทบในเรื่องเสรีภาพของผู้กระทำความผิด ดังเช่นมาตรการลงโทษตามกฎหมายอาญา และการถูกลงโทษทางแพ่งไม่ได้ถึงกับทำให้ผู้ที่ได้รับการลงโทษกลายเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction) เหมือนกับผู้ที่ได้รับการลงโทษทางอาญา ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ามีการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งกระบวนการพิจารณาทางอาญา (Criminal Procedure) จึงไม่เหมาะสมและไม่จำเป็นสำหรับการนำมาพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง

2) กระบวนการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่ง ได้รับการพัฒนามาจากกฎปกติของกระบวนการทางแพ่งทั่วไป และจะยึดมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป ยกตัวอย่างในประเทศออสเตรเลีย การดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่ง นอกจากจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดตามหลักการชั่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่า (Balance of Probabilities) เช่นเดียวกับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไปแล้ว หลักการพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐาน ยังขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิดด้วย ซึ่งมาตรฐานการพิสูจน์ก็จะแตกต่างกันไปตามความร้ายแรงในข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์ ดังนั้น แม้หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานจะไม่ใช้มาตรฐานเช่นเดียวกับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา แต่การดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งก็ยึดมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไปนั่นเอง

3) เมื่อพิจารณาถึงความแตกต่างระหว่างมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดทางอาญาและทางแพ่ง และพิจารณาถึงการบังคับใช้กฎหมายแพ่งจะไม่มีความยุ่งยากมากนักเมื่อเทียบกับกับการลงโทษทางอาญา เนื่องจากมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดทางอาญามีมาตรฐานที่เคร่งครัด ซึ่งต้องคำนึงถึงความสมควรในการรับโทษของจำเลยเป็นสำคัญ การพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีต้องได้ความว่าจำเลยกระทำความผิดจริงจนสิ้นสงสัย จึงถือเป็นการลดประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย สำหรับความผิดบางประเภทที่ประสบปัญหาในเรื่องของการพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อเอาผิดแก่จำเลย เมื่อเทียบกับกระบวนการพิจารณาความทางแพ่งที่มีความยุ่งยากน้อยกว่า จึงเป็นการง่ายกว่าที่จะนำกระบวนการพิจารณาความทางแพ่งมาบังคับใช้เพื่อพิจารณากำหนดโทษ ดังนั้น เมื่อมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดไม่มีความยุ่งยากและมีความซับซ้อนมากเกินไป ความจำเป็น โอกาสที่เพิ่มขึ้นในการนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้ จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพสำหรับการบังคับใช้กฎหมาย เพื่อเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่จะใช้ทำหน้าที่เป็นตัวข่มขู่หรือยับยั้งการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นซ้ำอีกได้ในอนาคต

เมื่อมีผู้ให้เหตุผลสนับสนุนถึงการนำกฎของกระบวนการทางแพ่งมาใช้พิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง สำหรับการกระทำความผิดในสังคมบางรูปแบบตามหลักสามประการข้างต้น ก็มีฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยและได้ให้เหตุผลโต้แย้งการนำกฎของกระบวนการทางแพ่งมาใช้ ซึ่งได้อ้าง



ว่าไม่ควรมีบทลงโทษใดที่กำหนดความรับผิดแก่บุคคล โดยไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายแห่งกระบวนการพิจารณาทางอาญา จึงได้ให้เหตุผลโต้แย้งหลักสามประการ ดังนี้<sup>69</sup>

1) ในกรณีที่ให้อำนาจศาลเป็นผู้กำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือเรียกบทลงโทษในลักษณะนี้ว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ซึ่งถือเป็นมาตรการสำคัญของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) แต่แทบจะไม่มี ความแตกต่างกับการลงโทษปรับ (Fine) ทางอาญา (Criminal Sanction) แต่อย่างใด เพราะเป็นกรณีที่ศาลสามารถเป็นผู้กำหนดบทลงโทษทางการเงินเมื่อมีข้อโต้แย้งที่เป็นปฏิปักษ์กับจำเลยได้เหมือนกัน โดยโทษทางการเงินที่กำหนดแก่จำเลยก็ไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริง<sup>70</sup> ยกเว้นเพียงแต่ว่าการลงโทษทางแพ่งโดยส่วนใหญ่แล้ว อาจจะกำหนดโทษปรับทางการเงินไว้ในระดับที่สูงกว่าหรือมีความรุนแรงมากกว่าโทษปรับทางอาญาเป็นอย่างมาก โดยฝ่ายที่โต้แย้งให้เหตุผลว่าการถูกตราหน้าว่าเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction) หรือไม่นั้นไม่ได้ขึ้นอยู่กับ การถูกพิจารณาตัดสินลงโทษในคดีอาญา แต่มองว่าการถูกตราหน้าดังกล่าวค่อนข้างขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการ รวมถึงลักษณะของการประพฤตินั้นชอบตามความร้ายแรงที่กำหนดไว้ในบทลงโทษ ซึ่งมองดี ๆ แล้วผู้กระทำความผิดที่ถูกลงโทษปรับทางแพ่งนั้นอาจตกเป็นผู้ถูกตราหน้าเสียมากกว่า ผู้กระทำความผิดที่ถูกลงโทษปรับทางอาญา

2) การปรับเปลี่ยนใด ๆ ที่ทำกับกฎปกติของกระบวนการทางแพ่งเพื่อกำหนดบทลงโทษ กฎเหล่านี้ยังให้ความคุ้มครองบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าน้อยกว่ากฎของกระบวนการทางอาญา ดังนั้น การใช้กระบวนการทางแพ่งเพื่อกำหนดบทลงโทษ จึงมีความเสี่ยงร้ายแรงในการพิจารณากำหนดบทลงโทษแก่บุคคลผู้ถูกกล่าวหามากกว่า

3) การลงโทษทางแพ่งได้นำบทลงโทษทางการเงิน เข้ามามีบทบาทสำคัญในการควบคุมกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิด เนื่องจากบทลงโทษทางการเงินอาจมีความร้ายแรงพอที่จะทำหน้าที่เป็นตัวข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัว (Deterrence) หรือเป็นตัวยับยั้งการกระทำความผิดได้ (หากมีการกำหนดโทษในระดับที่สูงพอ) แต่ฝ่ายที่โต้แย้งเห็นว่าวิธีการข่มขู่หรือยับยั้งนี้ไม่ได้ช่วยเพิ่มพูนคุณค่าหรือประสิทธิภาพในการลงโทษ และแม้ว่าการลงโทษทางการเงินมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัวก็จะเป็นการกำหนดบทลงโทษในจำนวนที่สูงเกินไป

จากประเด็นปัญหาของการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่งที่ถูกมองว่าเป็นกระบวนการดำเนินคดีอันมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษจำเลยดังเช่นวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา (Criminal Penalties) เหตุใดจำเลยในคดีที่ถูกฟ้องขอให้ได้รับการลงโทษทางแพ่งจึงไม่ได้

<sup>69</sup> Ibid.

<sup>70</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 54.

รับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิอย่างจำเลยในคดีอาญา คณะกรรมการร่วมหารือเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนของประเทศออสเตรเลีย (Parliamentary Joint Committee on Human Rights) จึงได้ออกบันทึกแนวทางการปฏิบัติด้านสิทธิมนุษยชนที่สำคัญบางประการ อันเกี่ยวข้องกับบทบัญญัติที่สร้างความผิดและบทลงโทษทางแพ่ง (Guidance Note: Offence Provisions, Civil Penalties and Human Rights)<sup>71</sup> ที่บังคับใช้โดยศาล โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คำแนะนำและเป็นแนวทางการปฏิบัติในการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งว่า บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งในลักษณะใดควรที่จะให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิแก่จำเลย เหมือนดังเช่นจำเลยที่ถูกกล่าวหาและถูกตัดสินว่ามีกระทำผิดทางอาญา

โดยในส่วนของบันทึกคณะกรรมการได้อธิบายถึงสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการพิจารณาคดีของศาลอย่างเปิดเผยและเป็นธรรมนั้นก่อนว่า สิทธิดังกล่าวจะได้รับการคุ้มครองตามข้อ 14 (1) แห่งกฎกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights หรือ ICCPR) ซึ่งสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการพิจารณาคดีของศาลอย่างเปิดเผยและเป็นธรรมนี้ใช้กับทั้งคดีอาญาและคดีแพ่งด้วย

นอกจากนี้ในข้อ 14 ยังมีการคุ้มครองที่สำคัญในหลายรูปแบบสำหรับบุคคลที่ถูกกล่าวหาและถูกตัดสินว่ามีกระทำผิดทางอาญา ดังนี้ เช่น

ข้อ 14 (2) บุคคลทุกคนซึ่งต้องหว่ากระทำผิดอาญา ต้องมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ตามกฎหมายได้ว่ามีความผิด

ข้อ 14 (3) ในการพิจารณาคดีอาญา บุคคลทุกคนซึ่งต้องหว่ากระทำผิดย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิขั้นต่่างต่อไปนี้โดยเสมอภาค

(d) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าบุคคลนั้น

(g) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้เปิดเผยความเป็นปรปักษ์ต่อตนเอง หรือให้รับสารภาพผิด

ข้อ 14 (5) บุคคลทุกคนที่ต้องคำพิพากษาลงโทษในความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะให้คณะกรรมการระดับเหนือขึ้นไปพิจารณาทบทวนการลงโทษและคำพิพากษาโดยเป็นไปตามกฎหมาย

ข้อ 14 (7) บุคคลย่อมไม่ถูกพิจารณา หรือถูกลงโทษซ้ำในความผิดซึ่งบุคคลนั้นต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ หรือให้ปล่อยตัวแล้วตามกฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศ

<sup>71</sup> Parliamentary Joint Committee on Human Rights, "Guidance Note: Offence Provisions, Civil Penalties and Human Rights," [Online]. December 2014. Available from: [https://www.aph.gov.au/Parliamentary\\_Business/Committees/Joint/Human\\_Rights/Guidance\\_Notes\\_and\\_Resources](https://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Joint/Human_Rights/Guidance_Notes_and_Resources) [2019, June 22] p. 1-5.

นอกจากการคุ้มครองที่สำคัญในหลายรูปแบบสำหรับบุคคลที่ถูกกล่าวหาและ ถูกตัดสินว่ามีกระทำความผิดทางอาญาในข้อ 14 ตามที่ได้กล่าวไปแล้ว ในข้อ 15 (1) ยังให้หลักประกัน การคุ้มครองสิทธิทางกฎหมายอาญาแก่บุคคล ตามหลักกฎหมายห้ามมิให้มีผลย้อนหลังด้วย

ข้อ 15 (1) บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดทางอาญาเพราะกระทำหรืองดเว้นกระทำการใด ซึ่งในขณะที่กระทำไม่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ และ จะลงโทษให้หนักกว่าโทษที่มีอยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดอาญาไม่ได้ หากภายหลังการกระทำความผิด นั้นได้มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดโทษเบาลง ผู้กระทำความผิดย่อมได้รับประโยชน์จากบทบัญญัตินั้น

ในส่วนต่อมาคณะกรรมการได้อธิบายต่อไปว่า เนื่องจากการลงโทษทางแพ่ง โดยส่วนใหญ่มักจะเป็นบทลงโทษทางการเงิน (Civil Pecuniary Penalties) และจะไม่มีโทษจำคุก รวมอยู่ด้วย โดยลักษณะพื้นฐานแล้วการลงโทษทางแพ่งถูกกล่าวว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมาย ที่อยู่ในขอบเขตของกฎหมายแพ่ง (Civil) และไม่ถือว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะ เป็นความผิดทางอาญา (Criminal Offences) ตามกฎหมายของออสเตรเลีย นอกจากนี้ เมื่อพิจารณา ถึงกระบวนการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งแล้วก็จะกำหนดกฎระเบียบและวิธีการที่เกี่ยวข้องกับ เรื่องทางแพ่ง ซึ่งกฎระเบียบและขั้นตอนเหล่านี้มักเป็นส่วนหนึ่งในรูปแบบของการลงโทษทางปกครอง อันเป็นการลงโทษที่มุ่งผลเพื่อตอบโต้พฤติกรรมในอดีต เช่น อำนาจในการออกใบสั่งเพื่อบังคับชำระ ค่าปรับ (Infringement Notices)<sup>72</sup> คำสั่งศาลในการกำหนดมาตรการป้องกัน (Injunctions) การบังคับใช้ข้อตกลงที่มีผลผูกพันตามกฎหมายสำหรับบุคคลผู้มีหน้าที่ต้องดำเนินกิจกรรมเฉพาะที่ระบุ ไว้ในกิจการ (Enforceable Undertakings) และบทลงโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalties) อันมีลักษณะ เป็นค่าปรับหรือเป็นการลงโทษทางการเงิน

อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งในบางลักษณะนั้น มีวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับการบังคับใช้ บทบัญญัติของการลงโทษในคดีอาญา จึงถือได้ว่าบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งอาจเป็น บทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา (Criminal) ตามหลักเกณฑ์ของ**กฎหมาย สิทธิมนุษยชนสากล** หรือสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ (International Human Rights Law) ได้ ดังนั้น บทลงโทษทางแพ่งในลักษณะดังกล่าวจึงควรต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิแก่จำเลย เหมือนดังเช่นจำเลยที่ถูกกล่าวหาและถูกตัดสินว่ามีกระทำความผิดทางอาญาตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง กฎกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง หรือ ICCPR

หากจะกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือบทลงโทษทางแพ่งหรือการลงโทษทางแพ่งอื่น ๆ อาจ เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามหลักเกณฑ์ของ ICCPR แม้ว่า

<sup>72</sup> เทียบได้กับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจของประเทศไทยในการออกใบสั่งเพื่อบังคับชำระค่าปรับ (on-the-spot fines)

การลงโทษทางแพ่งจะถูกกล่าวว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทางแพ่ง (Civil) ภายใต้กฎหมายภายในก็ตาม แต่ในกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายเปรียบเทียบได้อธิบายไว้ว่า บทโทษทางแพ่งอาจเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล<sup>73</sup>

ดังนั้น คณะกรรมการร่วมหารือเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนของประเทศออสเตรเลีย จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์เพื่อช่วยผู้ร่างกฎหมายสำหรับการทำความเข้าใจและการประเมินว่า บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งในลักษณะใดที่ถือได้ว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล อันจะต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิแก่จำเลย เหมือนดังเช่นจำเลยที่ถูกกล่าวหาและถูกตัดสินว่ามีกระทำความผิดทางอาญาตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR ดังนี้

#### 1. การจำแนกประเภทโทษตามกฎหมายในประเทศ (*Classification of The Penalty under Domestic Law*)

ในขั้นตอนที่หนึ่ง บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งจะต้องถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายภายในประเทศหรือไม่ กล่าวคือ หากพิจารณาแล้วว่าบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา “ภายใต้กฎหมายภายในประเทศ” บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งนั้นก็จะ เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา “ภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล” ด้วย (แต่หากมีการจัดประเภทของบทลงโทษทางแพ่งให้เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทาง “แพ่ง” ภายใต้กฎหมายภายในประเทศนั้นจะไม่ใช่ตัวตัดสิน)

ทั้งนี้ หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง ไม่เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายภายในประเทศ ก็ให้ไปพิจารณาต่อในขั้นตอนที่สอง

#### 2. ลักษณะและวัตถุประสงค์ของการลงโทษ (*The Nature and Purpose of The Penalty*)

ในขั้นตอนที่สอง การกำหนดบทลงโทษทางแพ่งมีแนวโน้มที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา โดยลักษณะธรรมชาติ/พื้นฐานตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล หากมีลักษณะดังต่อไปนี้

##### 1) วัตถุประสงค์ของการลงโทษ (Purpose of The Penalty)

<sup>73</sup> คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (The UN Human Rights Committee) ได้พิจารณาว่า บทบัญญัติทางกฎหมายของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) อาจมีลักษณะเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล เช่น ตัวอย่างบทลงโทษทางแพ่งที่อยู่ในคดี *Osiyuk v Belarus* (1311/04) และในคดี *Vinck v Belgium* (1472/06)

การลงโทษมีลักษณะพื้นฐาน คือ การลงโทษ (Punishment) หรือ การยับยั้ง/การข่มขู่ให้เกรงกลัว (Deterrence) โดยไม่คำนึงถึงความรุนแรงของการลงโทษ (Severity)

## 2) การค้นหาความผิด (Finding of Culpability)

การค้นหาความผิดของบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิด มีความสำคัญกว่าการกำหนดบทลงโทษ

## 3) มีกระบวนการพิจารณาตามกฎหมาย (Proceedings)

มีกระบวนการพิจารณาตามกฎหมาย โดยหน่วยงานของรัฐหรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจตามกฎหมาย

## 4) การลงโทษนั้นบังคับใช้กับประชาชนโดยทั่วไป (The Penalty Applies to The Public in General)

การลงโทษนั้นบังคับใช้กับประชาชนโดยทั่วไป แทนที่จะถูกจำกัด เป็นการเฉพาะกับผู้คน ในบริบทเฉพาะด้านกฎระเบียบหรือทางวินัย ซึ่งหากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งถูกจำกัดเป็นการเฉพาะ ก็มีแนวโน้มที่จะถูกมองว่าเป็นกฎระเบียบที่เกี่ยวกับวินัยหรือ ข้อบังคับมากกว่าจะเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา

หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งไม่เป็นไปตามการทดสอบในขั้นตอนที่สองนี้ ก็ให้ไปพิจารณาในขั้นตอนที่สาม

### 3. ความรุนแรงของการลงโทษ (The Severity of The Penalty)

ในขั้นตอนที่สาม บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งมีแนวโน้มที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล หากบทลงโทษทางแพ่งนั้นมีโทษจำคุกหรือการลงโทษทางการเงินที่สำคัญ

ซึ่งจะต้องมีการประเมินด้วยว่าบทลงโทษทางการเงินนั้น มีความรุนแรงเทียบเท่ากับการลงโทษทางอาญาหรือไม่ หากมีความรุนแรงเทียบเท่ากับการลงโทษทางอาญา บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งก็มีแนวโน้มที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา โดยจะต้องพิจารณาตามลักษณะดังต่อไปนี้

1) พิจารณาจากปริมาณหรือจำนวนของบทลงโทษทางการเงินที่อาจมีการกำหนดภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยอ้างอิงกับบริบทด้านระเบียบข้อบังคับหรือไม่

2) พิจารณาจากลักษณะของอุตสาหกรรมหรือภาคธุรกิจที่ถูกควบคุม และขนาดของการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับที่อาจมีการกำหนดไว้ ยกตัวอย่างเช่น หากมีการกำหนดบทลงโทษทางการเงินที่มีขนาดใหญ่หรือมีการกำหนดไว้เป็นจำนวนเงินที่สูง บทลงโทษทางการเงินในลักษณะนี้อาจมีความเป็นไปได้น้อยที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาในบริบทขององค์กร

3) พิจารณาจากจำนวนเงินสูงสุดของบทลงโทษทางการเงินที่อาจกำหนดไว้ภายใต้บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง เมื่อเปรียบเทียบกับบทลงโทษที่อาจกำหนดไว้สำหรับความผิดทางอาญา สำหรับกรณีความผิดเดียวที่อาจผิดกฎหมายได้หลายฉบับ หรือกรณีความผิดกรรมเดียวผิดได้ทั้งกฎหมายที่กำหนดโทษปรับทางแพ่งและกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญา

4) พิจารณาจากบทลงโทษทางการเงินที่กำหนดโดยบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง เป็นการลงโทษที่มีเพียงการปรับเท่านั้น โดยไม่มีโทษจำคุก หรือมีการกักขังแทนค่าปรับ หรือเป็นการลงโทษอื่น ๆ ที่ไม่มีผลกระทบต่อชีวิตของผู้กระทำความผิดหรือไม่

หมายเหตุ: แม้ว่าบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งจะไม่ถือว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามขั้นตอนที่สองหรือสาม แต่ก็อาจถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาได้ หากบทลงโทษทางแพ่งนั้นมีความรุนแรงเป็นลักษณะพื้นฐาน

การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นของคณะกรรมการ มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยผู้ร่างกฎหมายสำหรับการทำความเข้าใจและการประเมินบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งต่อการร่างกฎหมายที่จะมีการเสนอในอนาคต ดังนั้น หากผลที่ตามมาคือข้อสรุปว่า บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล ทั้งนี้ ไม่ได้หมายความว่า จะเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายภายในประเทศ เพียงแต่บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งใดที่เข้าหลักเกณฑ์ความผิดทางอาญาตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากลแล้ว ต้องกำหนดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายให้มีความสอดคล้องกับสิทธิในกระบวนการทางอาญา ซึ่งได้มีการรับรองหลักประกันการคุ้มครองสิทธิที่สำคัญแก่จำเลยไว้ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR ด้วย

นอกจากนี้ หากบทลงโทษทางแพ่งถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา ผู้ร่างกฎหมายควรที่จะอธิบายถึงลักษณะของบทลงโทษทางแพ่งไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับที่จะมีการเสนอในอนาคตให้ชัดเจน ดังนี้

1. ควรอธิบายไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับว่า บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากลหรือไม่ โดยคำนึงถึงเกณฑ์ที่กำหนดไว้ข้างต้น และ

2. หากพิจารณาแล้วเห็นว่า บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล ควรจะมีการอธิบายไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับว่า บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งนั้นมีความสอดคล้องกับสิทธิในกระบวนการทางอาญา ซึ่งได้มีการรับรองหลักประกันการคุ้มครองสิทธิ

ที่สำคัญแก่จำเลยไว้ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR หรือไม่ รวมถึงการให้เหตุผลสำหรับข้อจำกัดของสิทธิเหล่านี้ไว้ด้วย

หมายเหตุ: ผู้ร่างกฎหมายไม่จำเป็นต้องทำการอธิบายถึงลักษณะของบทลงโทษทางแพ่งไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับ สำหรับบทลงโทษทางแพ่งที่มีอยู่ในปัจจุบัน ตัวอย่างเช่น โดยทั่วไปแล้วไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ข้างต้น สำหรับบทลงโทษทางแพ่งในบริบทของการคุ้มครององค์กรหรือการคุ้มครองผู้บริโภค และบทลงโทษทางแพ่งที่กำหนดโทษไว้เล็กน้อย

ยกตัวอย่างเช่น หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งดังกล่าวจึงต้องกำหนดให้มีความสอดคล้องกับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิที่สำคัญแก่จำเลยตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR ดังนี้

1. หลักประกันการคุ้มครองสิทธิข้อ 14 (2) กำหนดว่า “บุคคลทุกคนซึ่งต้องหาว่ากระทำผิดอาญา ต้องมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ตามกฎหมายได้ว่ามีความผิด” ซึ่งการพิสูจน์ความผิดตามข้อ 14 (2) จะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางอาญา คือ จะต้องพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนโดยปราศจากข้อสงสัยที่ สมเหตุสมผล (Proof Beyond Reasonable Doubt) แต่มาตรฐานการพิสูจน์ที่ใช้บังคับในกระบวนการทางแพ่งคือ หลักการชั่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน (Preponderance of Evidence) ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็เป็นฝ่ายชนะคดีไป

ดังนั้น หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา การอธิบายถึงลักษณะของบทลงโทษทางแพ่งไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับของผู้ร่างกฎหมาย ควรต้องอธิบายถึงการประยุกต์ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง สำหรับการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งนั้น มีความสอดคล้องกันกับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิตามข้อ 14 (2) แห่ง ICCPR อย่างไร หรือ

2. หลักประกันการคุ้มครองสิทธิข้อ 14 (7) กำหนดว่า “บุคคลย่อมไม่ถูกพิจารณา หรือถูกลงโทษซ้ำในความผิดซึ่งบุคคลนั้นต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ หรือให้ปล่อยตัวแล้วตามกฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศ” แสดงให้เห็นว่าไม่มีใครที่จะต้องได้รับการลงโทษอีกครั้งสำหรับความผิดที่เธอหรือเขาได้รับการตัดสินหรือพ้นผิดในที่สุด

ดังนั้น หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา และหากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งดังกล่าวได้อนุญาตให้มีการดำเนินคดีทางอาญาแก่บุคคล สำหรับกรณีความผิดเดียวที่อาจผิดกฎหมายได้หลายฉบับ หรือกรณีความผิดกรรมเดียวผิดได้ทั้งกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางแพ่งและกฎหมาย

ที่กำหนดบทลงโทษทางอาญา การอธิบายถึงลักษณะของบทลงโทษทางแพ่งไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับของผู้ร่างกฎหมาย ควรต้องอธิบายถึงสาระสำคัญของบทลงโทษทางแพ่งว่า มีความสอดคล้องกันกับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิตามข้อ 14 (7) แห่ง ICCPR อย่างไร

สรุปได้ว่า หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา การอธิบายถึงลักษณะของบทลงโทษทางแพ่งไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับ ควรได้รับการอธิบายให้มีความสอดคล้องกันกับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิอื่น ๆ ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR อย่างเหมาะสมด้วย

ในทางตรงกันข้าม หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งไม่ถือว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา หลักประกันการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการทางศาลที่สำคัญแก่จำเลยที่ถูกกล่าวหาและถูกตัดสินว่ามีกระทำผิดทางอาญาตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR จะไม่นำมาใช้ในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง แต่อย่างไรก็ตาม การพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่งก็ยังคงต้องปฏิบัติตามสิทธิพื้นฐานของบุคคลที่จะได้รับการพิจารณาคดีของศาลอย่างเปิดเผยและเป็นธรรมหรือการไต่สวนอย่างเป็นธรรมต่อหน้าศาลที่มีอำนาจเป็นอิสระและเป็นกลางตามข้อ 14 (1) แห่ง ICCPR ด้วยนั่นเอง

### 2.2.6.2 มาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง (The Civil Standard of Proof)

สำหรับมาตรฐานการพิสูจน์ความผิด (Standard of Proof) โดยทั่วไปแล้วมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case) จะใช้หลักการซึ่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน ซึ่งหลักมาตรฐานการพิสูจน์ดังกล่าวในกฎหมายอังกฤษจะเรียกว่า Balance of Probabilities ส่วนในกฎหมายของสหรัฐอเมริกาจะเรียกว่า Preponderance of Evidence<sup>74</sup> สำหรับหลักมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งจะกำหนดให้คู่ความในคดีฝ่ายที่มีภาระการพิสูจน์ โดยจะต้องนำพยานหลักฐานมาสืบหรือแสดงให้เห็นถึงความน่าจะเป็นในข้อเท็จจริงตามที่ตนได้กล่าวอ้าง มากกว่าข้อโต้แย้งของอีกฝ่าย ทั้งนี้ การที่ศาลจะพิพากษาให้ฝ่ายใดเป็นผู้ชนะคดีนั้น ศาลจะพิจารณาจากพยานหลักฐานจากคู่ความทั้งสองฝ่าย ผลของคดีจะแปรไปตามน้ำหนักของพยานหลักฐานที่นำมาพิสูจน์<sup>75</sup> ดังนั้น หากพยานหลักฐานของคู่ความฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่า ศาลก็จะพิพากษาให้คู่ความฝ่ายนั้นเป็นผู้ชนะคดี แต่มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญาจะเป็นระดับการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร ตามหลักที่เรียกว่า Proof Beyond Reasonable Doubt หลักมาตรฐานการ

<sup>74</sup> คำพิพากษาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง คดีหมายเลขดำที่ ทป.61/2557 คดีหมายเลขแดงที่ ทป.195/2560

<sup>75</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 61.



พิสูจน์ในคดีอาญาจะกำหนดหน้าที่ของโจทก์ต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นจนสิ้นสงสัยว่า มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงและจำเลยนั้นเป็นผู้กระทำความผิดดังกล่าว หากปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดศาลก็จะพิพากษาลงโทษแก่จำเลย แต่หากมีข้อสงสัยอย่างหนึ่งอย่างใดเกิดขึ้นแก่ศาลแล้วจำเลยไม่ได้กระทำความผิด ศาลก็จะไม่สามารถพิพากษาลงโทษแก่จำเลยได้ อันเป็นการยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้แก่จำเลย ตามหลักที่เรียกว่า In Dubio Pro Reo<sup>76</sup> นั้นเอง

การลงโทษทางแพ่งถือเป็นแนวคิดทฤษฎีที่กำเนิดมาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ หรือประเทศออสเตรเลียที่ได้ยอมรับแนวคิดทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งมาพัฒนาต่อยอดจนก่อให้เกิดเป็นกฎหมายและนำไปบังคับใช้อย่างกว้างขวาง ซึ่งหากศึกษาถึงมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case) ของประเทศสหรัฐอเมริกา จะพบว่า โดยทั่วไปแล้วมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไปของประเทศสหรัฐอเมริกา จะใช้หลักการชั่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน (Preponderance of Evidence) ส่วนมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญาจะใช้หลักการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (Proof Beyond Reasonable Doubt) แต่สำหรับมาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐาน เพื่อกำหนดความรับผิดของบุคคลโดยการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) จะใช้หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา คือ มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลาง<sup>77</sup> ที่เรียกว่า “มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน” (Clear and Convincing Evidence) เป็นระดับหรือมาตรฐานการสืบพยานในคดีแพ่งกรณีพิเศษหรือสูงกว่าในระดับธรรมดา กล่าวคือ “ต้องทั้งแจ่มแจ้งและชวนเชื่อ”<sup>78</sup> การพิสูจน์พยานหลักฐานจะใช้หลักการชั่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดที่มีทั้งความน่าเชื่อถือและมีความชัดเจนมากกว่ากัน

นอกจากมาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลางที่เรียกว่า มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence) นี้ จะใช้เป็นมาตรฐานการพิสูจน์ (Standard of Proof) เพื่อกำหนดโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) แล้ว ยังนำมาปรับใช้เป็นมาตรฐาน

<sup>76</sup> พิมพิมล วรธนนะหทัย, "คดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาตาม มาตรา 46 : ศึกษากรณีศาลมีคำพิพากษาคดี ส่วนอาญายกฟ้องด้วยเหตุ ยกประโยชน์แห่งข้อสงสัยแก่จำเลย," *วารสารบัณฑิตวิทยาลัย*, ปีที่ 8, ฉบับที่ 1 (สิงหาคม - พฤศจิกายน 2562), หน้า 774.

<sup>77</sup> Anthony J. Sebok, *Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives*, Punitive Damages in the United States (Germany: Springer-Verlag, 2009 ), p. 184.

<sup>78</sup> ธง วิทย์วัฒน์, *Law Dictionary พจนานุกรมศัพท์และสำนวนกฎหมาย* (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2010), หน้า 468.

การพิสูจน์ สำหรับการดำเนินคดีแพ่งที่กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damages Case) อีกด้วย จากการศึกษาพบว่า ในอดีตการดำเนินคดีแพ่งที่กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ของประเทศ สหรัฐอเมริกาก็ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่ไม่แตกต่างไปจากมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case) แต่ต่อมากำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษก็ปรับมาตรฐานการพิสูจน์ให้สูงขึ้น กว่าเดิม โดยการนำมาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลางมาใช้ ซึ่งในคดี Masaki v General Motors Corp (1989)<sup>79</sup> ศาลสูงสุดของมลรัฐฮาวายได้อธิบายไว้ว่า “การนำมาตรฐานการพิสูจน์ ในระดับกลาง<sup>80</sup> ซึ่งเรียกว่า มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence) มาปรับใช้ในคดีแพ่งที่กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damages Case) นั้น คือ การพัฒนามาตรฐานการพิสูจน์มาจากคดีที่มีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือคดีที่มีโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty Cases) และคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับการฉ้อโกง (Civil Cases Involving Fraud) นั้นเอง”<sup>81</sup>

อย่างไรก็ดี หากศึกษาถึงประเทศออสเตรเลียอันเป็นประเทศที่ได้ยอมรับแนวคิด ทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งมาพัฒนาต่อยอดจนก่อให้เกิดเป็นกฎหมายและนำไปบังคับใช้อย่างกว้าง ขว้าง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะพบว่า มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case) ของ ประเทศออสเตรเลียจะพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใด มีน้ำหนักยิ่งกว่า (Balance of Probabilities) ส่วนมาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อกำหนด ความรับผิดของบุคคลโดยการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ก็ใช้หลักการพิจารณาถึงความเป็นไปได้ ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่า (Balance of Probabilities) แต่จะยึดมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป<sup>82</sup> เพราะการลงโทษทางแพ่งถือเป็นกระบวนการ ดำเนินคดีเพื่อลงโทษจำเลย มีความแตกต่างจากการดำเนินคดีแพ่งทั่วไปที่มีลักษณะเป็นข้อขัดแย้ง เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลตามกฎหมายแพ่งระหว่างเอกชนด้วยกันเอง

การใช้มาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อการลงโทษทางแพ่งที่มีหลักการ พิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่า (Balance of Probabilities) ของประเทศออสเตรเลียนั้น นอกจากจะยึดมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่า คดีแพ่งทั่วไปแล้ว หลักการพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานนี้อาจขึ้นอยู่กับความร้ายแรง

<sup>79</sup> Masaki v General Motors Corp., 71 Hawaii Reports (Haw.) 1 (1989).

<sup>80</sup> อยู่ในระดับที่สูงกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case)

<sup>81</sup> Anthony J. Sebok, "Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives", p. 184.

<sup>82</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 81-82.

ของการกระทำความผิดด้วย ซึ่งมาตรฐานการพิสูจน์จะแตกต่างกันไปตามความร้ายแรงในข้อเท็จจริงที่จะพิสูจน์<sup>83</sup> วิธีการนี้ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 140 ของพระราชบัญญัติ The Evidence Act 1995<sup>84</sup>

ในประเทศออสเตรเลีย กฎหมายหลายฉบับที่มีบทลงโทษทางแพ่งนั้นส่วนมากมักจะระบุขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้อย่างง่าย เช่น พระราชบัญญัติ The Corporations Act ระบุเพียงว่าการดำเนินการลงโทษทางแพ่งนั้นให้เป็นไปตามระเบียบปฏิบัติทางแพ่ง (Civil Rules of Procedure)<sup>85</sup> อย่างไรก็ตาม ในกฎหมายหลายฉบับของประเทศออสเตรเลียที่มีบทลงโทษทางแพ่งส่วนมาก มักจะระบุขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้อย่างง่าย แต่ในพระราชบัญญัติ The Customs Act และพระราชบัญญัติ The Excise Act นั้น มีขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้เป็นการเฉพาะ<sup>86</sup> กล่าวคือ ได้กำหนดให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง (Civil Standard of Proof) โดยพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่าภายใต้มาตรฐาน Briginshaw ที่ศาลจะต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและด้วยความรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิด<sup>87</sup> ซึ่งมาตรฐาน Briginshaw หมายความว่า ศาลจะต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าฝ่ายใดมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งกว่ากัน การพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานจะยึดหลักฐานที่มีทั้งความชัดเจนและมีความน่าเชื่อถือไว้เป็นหลักอย่างเคร่งครัด การตรวจสอบหลักฐานของศาลจะต้องตรวจสอบอย่างระมัดระวังและรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงและจำเลยนั้นเป็นผู้กระทำความผิดดังกล่าว

เช่นนี้แล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าขั้นตอนการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งในบางกฎหมายของประเทศออสเตรเลียนั้น ใช้หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในมาตรฐานการพิสูจน์เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา คือ ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา กล่าวคือ เป็นมาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลาง ซึ่งหากเป็นการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่ง ซึ่งในบริบทของการดำเนินคดีด้านศุลกากรและ

<sup>83</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 82.

<sup>84</sup> Section 140 of the Evidence Act 1995 (Cth), which states:

(1) In a civil proceeding, the court must find the case of a party proved if it is satisfied that the case has been proved on the balance of probabilities

(2) Without limiting the matters that the court may take into account in deciding whether it is so satisfied, it is to take into account:

(a) the nature of the cause of action or defence; and

(b) the nature of the subject-matter of the proceeding; and

(c) the gravity of the matters alleged

<sup>85</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 82.

<sup>86</sup> Ibid.

<sup>87</sup> Ibid., p. 469.

การดำเนินคดีด้านภาษีสรรพสามิตแล้วก็จะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงและเข้มงวดเกือบเท่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา<sup>88</sup> โดยจะอยู่ภายใต้มาตรฐาน Briginshaw ที่ศาลจะต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและด้วยความรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิด หรือภายใต้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางอาญา เนื่องจากการกระทำความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งในบริบทของการดำเนินคดีด้านศุลกากรและการดำเนินคดีด้านภาษีสรรพสามิตนี้ มักจะมีลักษณะของการกระทำความผิดที่ร้ายแรง<sup>89</sup> และมักจะเป็นการกระทำความผิดทางอาญาหรือคล้ายคลึงกับการกระทำความผิดทางอาญา<sup>90</sup> ดังนั้น การพิจารณาคดีของศาลจึงต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูง และหากมีการพิจารณาคดีสำหรับกรณีการกระทำความผิดที่ร้ายแรง โอกาสที่จะเลือกใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางแพ่งหรือทางอาญาก็จะขึ้นอยู่กับสถานการณ์ของการกระทำความผิดด้วย อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งภายใต้กระบวนการแบบลูกผสม (Hybrid Procedure)<sup>91</sup> นี้ ช่วยให้การพิจารณาคดีมีความยืดหยุ่นและสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ทางกฎหมายได้มากขึ้น<sup>92</sup> เพราะในช่วงแรกก่อนที่ประเทศออสเตรเลียจะนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ในพระราชบัญญัติ The Customs Act เมื่อปี ค.ศ. 1901 เป็นกฎหมายแรกเนื่องจากประสบปัญหาในการไม่สามารถพิสูจน์ความผิดในคดีอาญาได้ เพราะคดีอาญาเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจด้านศุลกากรมีความซับซ้อน ไม่สามารถทำให้ลูกขุนเชื่อจนปราศจากข้อสงสัยอันสมควร จึงทำให้ไม่สามารถบังคับโทษกับผู้กระทำความผิดได้ แม้การกระทำความผิดนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายไปแล้วเพียงใดก็ตาม ซึ่งตามความจริงแล้วผู้กระทำความผิดควรจะต้องชดเชยการกระทำความผิดของตนที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น การฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวเท่ากับการไม่จ่ายหนี้เงินให้กับหลวง

<sup>88</sup> Ibid., p. 117.

<sup>89</sup> Ibid., p. 482.

<sup>90</sup> Ibid.

<sup>91</sup> การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ได้รับการอธิบายว่าเป็นหลักการที่มีลักษณะเป็นลูกผสม (Hybrid Sanctions) ระหว่างกฎหมายอาญา (Criminal Law) และกฎหมายแพ่ง (Civil Law) หลักการดังกล่าวก่อตั้งขึ้นบนแนวคิดของการป้องกันการกระทำความผิด (Preventing) และเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายที่เป็นอันตรายต่อสาธารณะ (Punishing public harm) โดยวัตถุประสงค์ของการกำหนดโทษนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punish) ผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา (Criminal Penalties) แต่กระบวนการที่จะกำหนดโทษของผู้กระทำความผิดจะขึ้นอยู่กับกระบวนการของศาลแพ่ง คือ นำกระบวนการวิธีพิจารณาคดีแพ่ง (Civil Procedure) มาบังคับใช้ในการพิจารณาคดี

<sup>92</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 482.

อย่างถูกต้องจึงควรถูกปรับ<sup>93</sup> กรณีจึงมีความจำเป็นที่ต้องนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับการกระทำความผิดบางประเภทที่ประสบปัญหาในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายอาญา เมื่อพระราชบัญญัติ The Customs Act และพระราชบัญญัติ The Excise Act ได้ใช้มาตรฐาน Briginshaw ในการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่ง จึงทำให้การดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งนั้นมีมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าและมีการคุ้มครองขั้นตอนในกระบวนการทางศาลที่มากกว่าคดีแพ่งทั่วไปนั่นเอง

### 2.2.7 รูปแบบของการลงโทษทางแพ่ง

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties)<sup>94</sup> มีรูปแบบมาตรการที่สำคัญ คือ การลงโทษทางการเงิน (Money Penalty<sup>95</sup>/Civil Monetary Sanctions<sup>96</sup> /Civil Monetary Penalties<sup>97</sup>/Pecuniary Penalty<sup>98</sup>) หรือเรียกบทลงโทษในลักษณะนี้ว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty<sup>99</sup>/Civil Fine<sup>100</sup>) ซึ่งจะมีลักษณะคล้ายกับโทษปรับ (Fine) ทางอาญา (Criminal Sanction) กล่าวคือ หากเป็นกรณีกำหนดบทลงโทษโดยศาลแล้ว ศาลสามารถเป็นผู้กำหนดบทลงโทษทางการเงินเมื่อมีข้อโต้แย้งที่เป็นปฏิปักษ์กับจำเลยได้เหมือนกัน โดยโทษทางการเงินที่กำหนดแก่จำเลยก็ไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริง บทลงโทษทางการเงินจึงมักจะมีเพดานกำหนดไว้ในระดับที่สูงพอสมควร ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดเพื่อให้เกิดผลในทางข่มขู่และป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดเช่นนั้น ซึ่งส่วนใหญ่แล้วการลงโทษทางแพ่งมักจะมีการกำหนดโทษปรับทางการเงินไว้ในระดับที่สูงกว่าหรือมีความรุนแรงมากกว่าโทษปรับทางอาญาเป็นอย่างมาก<sup>101</sup> แต่การลงโทษทางแพ่งจะมีความแตกต่างกับโทษปรับทางอาญาตรงที่ว่า กระบวนการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง ได้นำกระบวนการพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาใช้ในการฟ้องร้องดำเนินคดี ไม่ใช่การดำเนินคดีโดยใช้กระบวนการทางอาญาเช่นเดียวกับการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดโทษปรับทางอาญา

อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายบางส่วนมีความเห็นว่าการลงโทษทางแพ่งนั้นไม่ได้ถึงกับทำให้ผู้ที่ได้รับการลงโทษกลายเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction)

<sup>93</sup> หนัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 50.

<sup>94</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1811.

<sup>95</sup> Ibid., p. 1839.

<sup>96</sup> Ibid., p. 1861.

<sup>97</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 74.

<sup>98</sup> Ibid., p. 87.

<sup>99</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1798.

<sup>100</sup> Diver, C. S., "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies", p. 1436.

<sup>101</sup> Gillooly M. and Wallace-Bruce, N. L., "Civil Penalties in Australian Legislation", p. 270-271.

เหมือนกับผู้ที่ได้รับการลงโทษทางอาญา ดังนั้น การคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่า มีการกระทำความผิดทางอาญา ตามกฎแห่งกระบวนการวิธีพิจารณาทางอาญา (Criminal Procedure) จึงไม่เหมาะสมและไม่จำเป็นสำหรับการนำมาพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง

นอกจากนี้ บทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ไม่ได้ใช้เฉพาะกับการลงโทษในลักษณะที่เป็นตัวเงิน (Monetary) เท่านั้น แต่ยังสามารถรวมถึงการลงโทษทางแพ่งในรูปแบบอื่น ๆ ได้อีกด้วย เช่น<sup>102</sup> 1. คำสั่งศาลในการกำหนดมาตรการป้องกัน (Include Injunctions) 2. คำสั่งห้ามดำเนินการ (Banning Orders) 3. การยึดใบอนุญาตหรือเพิกถอนการอนุญาต (License Revocations) 4. คำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหาย (Orders for Reparation and Compensation) โดยสามารถอธิบายถึงการลงโทษทางแพ่ง ในรูปแบบอื่น ๆ ได้ ดังนี้<sup>103</sup>

#### 1. คำสั่งศาลในการกำหนดมาตรการป้องกัน (Include Injunctions)

กรณีนี้ศาลจะออกมาตรการลงโทษทางแพ่งในรูปแบบของการออกคำสั่งเป็นมาตรการป้องกัน ซึ่งจะเป็นการป้องกันแบบถาวรหรือการป้องกันแบบชั่วคราวก็ได้ เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอีกต่อไป โดยการป้องกันนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อมิให้เกิดการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายขึ้นในอนาคต แต่ก็มีได้มีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษพฤติกรรมที่กระทำผิดที่ผ่านมาในอดีตแต่อย่างใด และหากมีการฝ่าฝืนคำสั่งที่กำหนดมาตรการป้องกันแล้ว ผู้ฝ่าฝืนอาจต้องรับผิดทางอาญารฐานละเมิดคำสั่งที่ออกโดยศาลด้วย

#### 2. คำสั่งห้ามดำเนินการ (Banning Orders)

มาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีนี้เป็นกรณีที่ศาลอาจออกคำสั่งห้ามดำเนินการหรือห้ามประกอบกิจการบางอย่าง มาตรการนี้จะเป็นการลงโทษที่รุนแรงกว่าการเพิกถอนหรือการยึดใบอนุญาตประกอบกิจการ เนื่องจากเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบมากกว่าและสามารถบังคับใช้ได้กับทุกคนว่าบุคคลใดเป็นบุคคลที่มีความเหมาะสมและสมควรที่จะดำเนินธุรกิจตามที่กฎหมายควบคุม โดยมีลักษณะเป็นการห้ามบุคคลมิให้ดำเนินธุรกิจบางอย่าง เมื่อพบถึงความประพฤติที่ไม่เหมาะสมและไม่สมควรที่จะดำเนินธุรกิจของบุคคลนั้น กรณีจึงเป็นคำสั่งที่มีความร้ายแรงเพราะอาจเป็นการตัดสิทธิ์ของบุคคลในการประกอบธุรกิจบางอย่างได้

#### 3. การยึดใบอนุญาตหรือเพิกถอนการอนุญาต (License Revocations)

<sup>102</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 74.

<sup>103</sup> ทศเกียรติ อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 55.

มาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีนี้เป็นการออกคำสั่งยึดหรือเพิกถอนใบอนุญาต โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกีดกันบุคคลที่เคยได้รับอนุญาตออกจากระบบ เมื่อพบว่าบุคคลนั้นไม่มีความเหมาะสมและไม่สมควรที่จะประกอบกิจการหรือดำเนินธุรกิจเช่นนั้นอีกต่อไป

#### 4. คำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหาย (Orders for Reparation and Compensation)

นอกจากมาตรการลงโทษทางแพ่งในข้างต้นแล้ว ในกรณีนี้จะเป็นมาตรการลงโทษทางแพ่งที่อนุญาตให้ศาลสามารถออกคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เพื่อเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายได้ แต่ค่าสินไหมทดแทนนี้จะไม่กระทบกับการดำเนินคดีส่วนตัวของผู้เสียหายที่เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด

ทั้งนี้ การลงโทษทางแพ่งในรูปแบบต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้นมักมีแนวทางเพื่อกำหนดบทลงโทษหรือจุดประสงค์ต่อประเภทของการลงโทษที่กำหนดไว้ ตัวอย่างเช่น<sup>104</sup> การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ไว้ในกฎหมายมักมีแนวทางเพื่อการข่มขู่และยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence) หรือหากเป็นคำสั่งเพื่อชดเชยผู้ถือหุ้นหรือผู้อื่นสำหรับความเสียหายที่เกิด (Orders to Compensate Shareholders or Others for The Damage Caused) มักจะมีแนวทางเพื่อการการฟื้นฟูหรือชดใช้ (Reparation) ความเสียหายที่เกิดขึ้น ในขณะที่คำสั่งห้ามดำเนินการบางอย่าง (Banning Order) มักมีแนวทางเพื่อการคุ้มครองประชาชน (Protection of The Public) ซึ่งแนวทางเพื่อกำหนดบทลงโทษเหล่านี้ อาจนำไปใช้เป็นแนวทางการปฏิบัติสำหรับหน่วยงานรัฐหรือหน่วยงานราชการผู้มีอำนาจกำหนดบทลงโทษ หรือศาล เพราะอาจเป็นเครื่องมือที่ดีที่สุดสำหรับการกำหนดวัตถุประสงค์ด้านกฎระเบียบเพื่อลดการประพฤติน่าพิชิต<sup>105</sup>หรือเพื่อป้องกันกระทำความผิดได้ในอนาคต

จากที่ได้ศึกษาถึงรูปแบบของมาตรการลงโทษทางแพ่งแล้วว่า มีรูปแบบที่สามารถนำมาลงโทษผู้กระทำความผิดได้ก็ประเภท โดยผู้เขียนต้องการที่จะอธิบายให้เห็นว่า นอกจากที่การลงโทษทางแพ่งที่มีมาตรการสำคัญที่สุด คือ มาตรการลงโทษทางการเงินแล้ว ยังมีมาตรการอื่นที่ออกแบบมาเพื่อความเหมาะสมสำหรับการบังคับใช้ลงโทษในแต่ละความผิดที่แตกต่างกัน แล้วจึงค่อยเน้นศึกษาไปถึงมาตรการลงโทษทางการเงินที่มีความสำคัญ ให้เป็นไปตามขอบเขตของการทำวิทยานิพนธ์นี้ในหัวข้อถัดไป

### 2.3 การลงโทษทางแพ่งที่เป็นการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty)

เมื่อได้มีการศึกษาถึงแนวคิดของการลงโทษทางแพ่งแล้ว ลำดับต่อมา ก็จะเป็นการศึกษาถึงรูปแบบเจาะจงถึงมาตรการลงโทษทางแพ่งอีกรูปแบบหนึ่ง ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการลงโทษทางแพ่งที่สำคัญ คือ การลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือ ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty /

<sup>104</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 108.

<sup>105</sup> Ibid.

Civil Fine) นั้นว่ามีวิวัฒนาการความเป็นมา วัตถุประสงค์ ข้อดีข้อเสีย หรือหลักการกำหนดโทษปรับทางการเงินนี้ไว้อย่างไรบ้าง

### 2.3.1 แนวความคิดและวิวัฒนาการของค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

เนื่องจากมาตรการลงโทษทางแพ่งถือเป็นแนวคิดทฤษฎีซึ่งมีที่มาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law จากการที่คณะลูกขุนกำหนดให้จำเลยชดใช้เงินจำนวนหนึ่งเพื่อเป็นการลงโทษสำหรับการกระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับการกระทำความผิดที่มีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมหรือความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศที่สามารถคำนวณได้เป็นจำนวนเงินได้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการปกป้องรัฐที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิด ดังนั้น มาตรการลงโทษทางแพ่งจึงมีมาตรการที่สำคัญ คือ การลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

โดยแนวความคิดของการลงโทษทางการเงิน หรือค่าปรับทางแพ่งนั้นมีแนวความคิดเริ่มต้นมาจากคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่สร้างความเสียหาย และมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจและสังคมโดยรวม ยกตัวอย่างเช่น คดีระหว่าง United States v. Halper ในปี ค.ศ. 1897 โดยจำเลยในคดีนี้ได้กระทำความผิดฐานยื่นหลักฐานอันเป็นเท็จในการเบิกค่ารักษาพยาบาล อันเป็นความผิดตามกฎหมาย The False Claims Act ซึ่งจำเลยในคดีนี้ถูกศาลพิพากษาให้ลงโทษจำคุก 2 ปี และถูกลงโทษให้ชำระค่าปรับทางอาญา 5,000 เหรียญสหรัฐฯ อีกทั้ง ยังต้องชำระค่าปรับทางแพ่งอีก 130,000 เหรียญสหรัฐฯ ด้วย โดยการลงโทษจำเลยในคดีนี้มีวัตถุประสงค์ เพื่อเป็นการปกป้องรายได้ของรัฐที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าว<sup>106</sup>

การลงโทษทางการเงินนี้ จะมีลักษณะธรรมชาติที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งกับโทษปรับในคดีอาญา โดยเฉพาะในส่วนที่กำหนดให้เงินที่ได้รับจากการลงโทษทางการเงินจะต้องส่งให้แก่รัฐ โดยไม่สามารถจะนำไปชดใช้คืนให้แก่ผู้เสียหายตามลักษณะของการเยียวยาความเสียหายทางแพ่งแต่อย่างใด เงินดังกล่าวจึงมีลักษณะทำนองเดียวกับเงินค่าปรับในคดีอาญา เพียงแต่ใช้กระบวนการพิจารณาความแพ่งในการพิจารณาคดีเท่านั้นเอง

อย่างไรก็ดี แนวความคิดของค่าปรับทางแพ่งนี้ ยังมีที่มาจากปรัชญาของการใช้ทฤษฎีประโยชน์นิยม (Utilitarian Philosophy) ที่สนับสนุนทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Theory)<sup>107</sup> ซึ่งแนวคิดอันเป็นรากฐานของทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งนี้เชื่อว่า ยิ่งมีการลงโทษที่รุนแรงมากเท่าไร ก็จะมีประสิทธิภาพในการยับยั้งการกระทำความผิดมากขึ้นเท่านั้น เพื่อเป็นการข่มขู่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นมิให้ประพฤติปฏิบัติเอาเยี่ยงอย่าง และผลของการข่มขู่ยับยั้งนั้นจะเปลี่ยนแปลงไปตามความน่าจะเป็นของการใช้บทลงโทษ ซึ่งเมื่อนำทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งมาใช้แล้ว แนวคิด

<sup>106</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1859.

<sup>107</sup> Ibid., p. 1845.



ของบทลงโทษจะมองว่าผู้กระทำความผิดมีภาระผูกพันหรือมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงิน (The Obligation to Pay) ให้กับฝ่ายที่ได้รับความเสียหาย (Injured Party) ในฐานะที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น (Causing Injury) แทนที่จะมองในรูปแบบของการชดเชย (Compensatory Justice) และหากในกรณีการจ่ายเงินสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่สามารถยับยั้งพฤติกรรมการกระทำความผิดให้เป็นไปในทิศทางที่ดีขึ้นได้ การแก้ไขปัญหสำหรับบทลงโทษ คือ เพิ่มขนาดของการจ่ายเงินทางแพ่ง (Civil Money Payment) ให้มีจำนวนที่สูงขึ้นกว่าเดิม

### 2.3.2 วัตถุประสงค์ของค่าปรับทางแพ่ง<sup>108</sup>

เนื่องจากการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ถือเป็นแนวคิดทฤษฎีที่กำเนิดมาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้น การศึกษาถึงแนวทางหรือวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) จึงจำเป็นต้องศึกษาถึงแนวทางที่ศาลสูงสหรัฐได้ดำเนินการตามสี่แนวทางหลักเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง คือ 1. เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive Approach) 2. เพื่อเป็นการเลือกใช้กฎหมายวิธีสบัญญัติ (Formal Procedural Approach) 3. เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory Approach) 4. เพื่อเป็นการข่มขู่ให้เกรงกลัวและยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence Approach) แต่ละวิธีดังที่กล่าวมานี้ไม่ได้จัดลำดับความสำคัญตามลำดับเวลา โดยแนวทางหรือวัตถุประสงค์ของค่าปรับทางแพ่งตามที่ได้กล่าวมานี้ จะเป็นการศึกษาและวิเคราะห์จากหน้าที่ที่แท้จริงของการลงโทษทางการเงินที่มากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) ซึ่งเป็นลักษณะที่สำคัญของค่าปรับทางแพ่ง ว่ามีลักษณะและมีแนวคิดอันเกี่ยวกับการลงโทษทางการเงินไว้อย่างไร

#### 2.3.2.1 เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive Approach)

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) นั้นมีมาตรการที่สำคัญ คือ มาตรการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) โดยมาตรการลงโทษทางการเงินนี้จะเป็นการเรียกร้องโดยรัฐ (State Invoked) มีลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) กล่าวคือ เป็นการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ซึ่งการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนี้ไม่ได้คิดคำนวณมาจากค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือการละเมิดกฎหมาย การกำหนดค่าปรับในลักษณะนี้จึงเห็นได้ว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมายที่รัฐกำหนด

ศาลฎีกาแห่งสหรัฐอเมริกายอมรับความถูกต้องในวัตถุประสงค์การลงโทษนี้ จากคดี United States v. Chouteau<sup>109</sup> ซึ่งเป็นคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติห้ามกลั่นสุราหากไม่จ่ายภาษี ผู้ที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้จะต้องระวางโทษปรับภาษีสองเท่าของภาษีที่กำหนดในคดี

<sup>108</sup> Ibid., p. 1816-1830.

<sup>109</sup> คดี United States v. Chouteau 102 U.S. 603 (1880).

แพ่งนอกเหนือไปจากค่าปรับและโทษจำคุกในคดีอาญา เห็นได้ว่าการที่ศาลกำหนดโทษดังกล่าวถือเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายภายในขอบเขตของการดำเนินคดีทางแพ่ง โดยศาลให้เหตุผลว่า “การลงโทษอาจถูกกำหนดขึ้นภายในขอบเขตของการดำเนินคดีทางแพ่ง เช่นเดียวกับการดำเนินคดีทางอาญา เพราะถือเป็นการลงโทษสำหรับการละเมิดกฎหมาย” แม้ตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาจะให้ความคุ้มครองตามหลักที่ว่า “จำเลยในคดีอาญาไม่ควรถูกพิจารณาเพื่อลงโทษถึงสองครั้งในความผิดเดียว (Double Jeopardy)” แต่หลักดังกล่าวใช้เฉพาะในกรณีที่ว่าจำเลยถูกพิจารณาตัดสินเพื่อลงโทษทางอาญาไปแล้ว ก็จะไม่ถูกพิจารณาตัดสินเพื่อลงโทษทางอาญาอีกเป็นครั้งที่สองในการกระทำความผิดเดียว ไม่รวมถึงการถูกพิจารณาตัดสินเพื่อลงโทษทางแพ่งด้วย นอกจากนี้ “การกำหนดบทลงโทษที่มีลักษณะเป็น “ค่าปรับ” (Penalty) นั้น มีแนวคิดในเรื่องของการลงโทษ (Punishment) เข้ามาเกี่ยวข้องด้วย แม้ว่าการกำหนดโทษปรับจะอยู่ภายในขอบเขตของการดำเนินคดีทางแพ่งก็สามารถทำได้ เพราะแนวคิดของการลงโทษจะไม่เปลี่ยนไปตามกระบวนการวิธีที่ใช้ในการพิจารณากำหนดโทษ ไม่ว่าจะกระบวนการวิธีนั้นจะเป็นการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Action) หรือการดำเนินคดีทางอาญา (Criminal Prosecution) ก็ตาม” คดีดังกล่าวจึงถือแนวทางของการกำหนดบทลงโทษที่มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือการลงโทษปรับ (Penalty) ภายในขอบเขตของการดำเนินคดีทางแพ่งนับตั้งแต่นั้น

นอกจากนี้ยังมีคดี *Boyd v. United States*<sup>110</sup> อันเป็นหัวใจสำคัญในการตระหนักถึงองค์ประกอบของการกำหนดบทลงโทษที่มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) ภายในขอบเขตของการดำเนินคดีทางแพ่ง ที่ต้องมีหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญสำหรับจำเลยผู้ถูกลงโทษ ในคดีนี้พบว่าจำเลยมีความผิดตามกฎหมายที่กำหนดให้มีการริบเงินสำหรับการนำเข้าสินค้าโดยฉ้อฉล ระหว่างที่ผู้พิพากษาทำการพิจารณาคดีนี้อยู่ จำเลยก็ได้ทำการยื่นอุทธรณ์โต้แย้งต่อศาลในเรื่องของการนำเอกสารมาสืบว่า “การบังคับให้นำเอกสารส่วนตัวที่อยู่ในความครอบครองของจำเลยมาสืบถือเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญในข้อที่สี่ (The Fourth Amendment’s)<sup>111</sup> ซึ่งได้ให้การคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่จะมีความปลอดภัยในเอกสาร จากการถูกตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควร และนอกจากจะเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญในข้อที่สี่แล้ว การบังคับดังกล่าวยังถือเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ

<sup>110</sup> คดี *Boyd v. United States* 116 U.S. 616 (1886).

<sup>111</sup> *The Fourth Amendment* "สิทธิของประชาชนที่จะมีความปลอดภัย ในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และทรัพย์สินของ จากการถูกตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควร จะละเมิดไม่ได้และจะออกหมายเพื่อกระทำดังกล่าวใด ๆ ไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุอันควรเชื่อถือซึ่งได้รับการยืนยันด้วยการสาบานหรือคำปฏิญาณ และโดยเฉพาะต้องระบุสถานที่ที่จะค้นหรือบุคคลที่จะจับกุม หรือสิ่งที่จะยึดไว้ในหมายนั้น" ดู จรินตี หะวานนท์, "หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน," *อุลพาน*, เล่ม 3, ปีที่ 31 (พฤษภาคม - มิถุนายน 2527), หน้า 35.

ในข้อที่ห้า (The Fifth Amendment's)<sup>112</sup> ซึ่งได้ให้การคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาได้” นอกจากนี้ จำเลยยังได้โต้แย้งอีกว่า “แม้การพิจารณานี้จะเป็นการดำเนินคดีทางแพ่งก็ตาม แต่คดีนี้มีลักษณะเป็นการเรียกร้องโดยอัยการ ในนามของรัฐ โดยฝ่ายรัฐเป็นผู้เรียกร้องหรือเป็นผู้เริ่มต้นฟ้องคดีต่อศาล เพื่อขอให้ศาลกำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด เหมือนดังเช่นการฟ้องร้องดำเนินคดีทางอาญาที่ให้อำนาจอัยการเป็นผู้ทำหน้าที่แทนรัฐ สำหรับความผิดที่รัฐเป็นผู้เสียหายโดยตรง วิธีการดังกล่าวมักเป็นการดำเนินคดีที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาโดยแท้ และแม้การพิจารณานี้จะเป็นการดำเนินคดีทางแพ่ง แต่กระบวนการดำเนินคดีนั้นมิมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษจำเลย ดังนั้น ในคดีนี้จึงควรต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญแก่จำเลยเช่นเดียวกับจำเลยในคดีอาญา”

จากการพิจารณาทั้งสองคดีข้างต้น หากศาลใช้หลักการที่เกิดขึ้นจากกระบวนการทางกฎหมายอาญา (Criminal Paradigm) ศาลจะต้องทำการทบทวนคำฟ้องในคดีทั้งสองนี้ใหม่ เพราะหากเป็นขั้นตอนในการพิจารณาคดีอาญา ศาลจะต้องพิสูจน์คดีโดยปราศจากข้อสงสัยที่สมเหตุสมผล และต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาคดีอาญา และหากศาลพิจารณาคดีตามหลักการที่เกิดขึ้นจากกระบวนการทางกฎหมายแพ่ง (Civil Paradigm) ศาลก็อาจจะให้เหตุผลได้ว่า “การริบทรัพย์สิน (Forfeiture) ถือเป็นกรกระทำในทางแพ่งเท่านั้น และหากเป็นการกระทำในทางแพ่งแล้วจำเลยย่อมสูญเสียสิทธิในการได้รับความคุ้มครองอย่างจำเลยในคดีอาญา” แต่ศาลก็จะถูกจำกัดในเรื่องมูลค่าของทรัพย์สินที่จะริบให้เหลือเพียงการเลือกใช้มาตรการความรับผิดทางแพ่งซึ่งต้องคำนวณความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเท่านั้น ศาลจะไม่สามารถลงโทษจำเลยได้เกินกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้น

ท้ายที่สุดแล้ว ศาลได้ให้เหตุผลซึ่งเป็นแนวทางในการดำเนินคดีนี้ (คดี Boyd v. United States) ว่า “การกำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือการริบทรัพย์สิน (Forfeiture) ภายในขอบเขตของการดำเนินคดีทางแพ่งนี้ มีลักษณะเป็นการลงโทษแบบผสม (Hybrid Sanction) ระหว่างกฎหมายอาญา (Criminal Law) และกฎหมายแพ่ง (Civil Law) หรือเรียกว่าเป็นการลงโทษกึ่งทางอาญา (Quasi-criminal)<sup>113</sup> ที่ต้องนำวิธีการดำเนินคดีทางอาญามาใช้

<sup>112</sup> The Fifth Amendment "บุคคลใดจะถูกบังคับให้ให้การเป็นภัยแก่ตนเองในคดีอาญาใด ๆ ไม่ได้ หรือจะถูกจำกัดสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน โดยไม่ต้องด้วยกระบวนการความแห่งกฎหมายไม่ได้" ดู จรินตี หะวานนท์, "หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน", หน้า 35.

<sup>113</sup> การลงโทษกึ่งทางอาญา (Quasi-criminal) เป็นการลงโทษผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญา แต่การพิจารณาคดีจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลแพ่งโดยจะใช้วิธีการทางแพ่งมาพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ และจะนำมาตราฐานของการดำเนินคดีทางอาญามาใช้ด้วยบางส่วน ดังนั้น การพิจารณาคดีในลักษณะนี้จึงได้ให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญบางส่วนแก่จำเลยเช่นเดียวกับจำเลยใน

ด้วยบางส่วน” ดังนั้น การดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวจึงจำเป็นต้องมีมาตรการพิเศษในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงกระบวนการ หรือการให้ความคุ้มครองจำเลยในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาความทางอาญา อย่างไรก็ตามในการพิจารณาคดีนี้ศาลมีความจำเป็นต้องให้การคุ้มครองการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญในข้อที่สี่ (The Fourth Amendment) และการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญในข้อที่ห้า (The Fifth Amendment) ตามที่จำเลยได้อุทธรณ์โต้แย้งต่อศาลด้วย

โดยศาลยังให้เหตุผลต่อไปอีกว่า “การกำหนดบทลงโทษทางการเงินภายในขอบเขตของการดำเนินคดีทางแพ่งนี้ ถือเป็นกรณีปัญหาหรือการหาทางออกตามทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) หลักกฎหมายนี้ถูกออกแบบมาเพื่ออนุญาตให้มีการกำหนดบทลงโทษทางการเงินที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Sanction)” กล่าวคือ เป็นการปรับเงินเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้เกินกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งการกำหนดเงินค่าปรับไม่ได้คิดคำนวณมาจากค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือการละเมิดกฎหมายแต่อย่างใด นอกจากนี้ ยังเป็นการแสดงให้เห็นถึงวิธีการทำงานของหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ที่ยังคำนึงถึงข้อเรียกร้องของการให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญบางส่วนแก่จำเลย อันเป็นกฎระเบียบขั้นตอนแบบดั้งเดิมที่ฝังอยู่ในกระบวนทัศน์ทางอาญา (Criminal Paradigm) ทั้งนี้ ศาลยังระบุไว้อีกว่า “หากลักษณะของการลงโทษ (Sanction) นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive Purpose) การพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษนั้นต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาด้วย แม้วิธีการลงโทษตามหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) จะมีกลไกหรือขั้นตอนการดำเนินคดีที่เป็นกระบวนการทางแพ่งก็ตาม ซึ่งกลไกหรือขั้นตอนดังกล่าวสภานิติบัญญัติของสหรัฐอเมริกาเป็นผู้เลือกเองว่าให้นำกระบวนการทางแพ่งมาใช้”

คดี United States v. Chouteau และคดี Boyd v. United States ถือเป็นคดีสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงแนวทางการลงโทษภายในขอบเขตของกฎหมายแพ่ง และยังแสดงให้เห็นอีกว่าการกำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือการริบทรัพย์สิน (Forfeiture) นั้นมีความเกี่ยวข้องอย่างชัดเจนกับการก่อตัวของทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ที่ได้นำวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามหลักของกฎหมายอาญาและได้นำ

---

คดีอาญา ทั้งนี้ ในระหว่างการพิจารณาคดีทางแพ่งศาลมีสิทธิที่จะลงโทษผู้ที่กระทำความผิดหรือละเว้นการกระทำความผิดราวกับว่าการกระทำที่มีขอบของผู้นั้นเป็นการกระทำความผิดทางอาญา หรือราวกับว่าการพิจารณาคดีแพ่งดังกล่าวเป็นการพิจารณาคดีทางอาญาด้วยก็ได้ ซึ่งในบางกรณีศาลอาจกำหนดบทลงโทษที่เป็นการริบทรัพย์สินหรือการลงโทษอย่างอื่นนอกจากการริบทรัพย์สินได้ เช่น บทลงโทษที่เป็นการคุมขังหรือการกักขังระยะสั้น

วิธีพิจารณาความแบบคดีแพ่งมาใช้บังคับ ซึ่งจากการนำหลักที่สำคัญของกฎหมายทั้งสองมาใช้ จึงก่อให้เกิดเป็นวิธีการลงโทษแบบกลาง เพื่อนำมาใช้เป็นมาตรการเสริมสำหรับการกระทำความผิดทางอาญาบางประเภท (เช่น ความผิดทางอาญาบางประเภทที่ประสบปัญหาในเรื่องของการพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อการเอาผิดแก่จำเลย หรือความผิดทางอาญาบางประเภทที่ประสบปัญหาในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายอาญา) ได้อย่างไม่มีข้อจำกัด

คดีทั้งสองดังกล่าวข้างต้น นอกจากจะแสดงให้เห็นถึงแนวทางการลงโทษภายในขอบเขตของกฎหมายแพ่งแล้ว ยังแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาด้วย หากลักษณะของการลงโทษ (Sanction) นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive Purpose) วิธีการนี้ออกแบบมาเพื่ออำนวยความสะดวกในการพิจารณาคดีของศาลอย่างถูกต้องและเพื่อเป็นการปกป้องผลประโยชน์ส่วนตัว (Privacy Interests) ของประชาชนด้วย

ต่อมาบทบาทของแนวทางการลงโทษ (Punitive Approach) ที่นำมาใช้เพื่อการกำหนดวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) นี้ ก็ได้กลายเป็นแนวทางรองในหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) แล้ว เนื่องจากศาลมีมุมมองและเห็นประโยชน์ในหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) ที่แตกต่างกัน เช่น ศาลบางท่านมองว่าเป็นแนวทางเพื่อการลงโทษ แต่บางท่านอาจมองว่าเป็นแนวทางเพื่อการชดเชย หรือเป็นแนวทางเพื่อการข่มขู่ยับยั้ง ดังนั้น ศาลจึงได้นำแนวทางอื่น ๆ มาใช้เพื่อการกำหนดวัตถุประสงค์มากขึ้นเรื่อย ๆ ดังที่จะได้มีการอธิบายต่อไป

### 2.3.2.2 เพื่อเป็นการเลือกใช้กฎหมายวิธีสบัญญัติ (Formal<sup>114</sup> Procedural Approach)

การลงโทษทางการเงินในลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) นี้ ถือเป็นวิธีการหรือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่รัฐได้สร้างขึ้นมา โดยการเลือกใช้วิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) สำหรับการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ของสมาชิกสภานิติบัญญัติทำให้เกิดลักษณะที่เฉพาะสำหรับการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ขึ้น ดังนั้น เมื่อรัฐเลือกใช้วิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) สำหรับการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) แล้ว มาตรการพิเศษในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน

<sup>114</sup> Formal Law เป็นคำเรียกกฎหมายวิธีสบัญญัติอย่างไม่เป็นทางการของนักกฎหมายชาวเยอรมันบางกลุ่มที่ไม่เป็นสากลนัก เพราะในภาษาอังกฤษคำเรียกกฎหมายวิธีสบัญญัติส่วนมากจะใช้คำว่า Procedural Law หรือ Adjective Law (Thomas E. Holland, *The Elements of Jurisprudence: Thirteenth Edition* (Oxford Clarendon Press, 1924), p. 358.)

ในเชิงกระบวนการ หรือการให้ความสำคัญคุ้มครองจำเลยในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาความทางอาญา จึงอาจนำมาใช้สำหรับการพิจารณาคดีในลักษณะดังกล่าวด้วย

การลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) โดยเฉพาะการลงโทษทางการเงินในลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) นี้ ถือเป็นโทษที่จำเลยจะต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายที่ได้กระทำต่อรัฐ กล่าวคือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นถือเป็นหนี้ที่จะต้องชดใช้หรือชำระคืนให้แก่รัฐ ซึ่งการชำระคืนนี้จะกระทำได้โดยการดำเนินคดีทางแพ่งและการให้ชำระเงินเกินกว่าการชดใช้ค่าเสียหายก็ไม่พบว่ามีปัญหาในเรื่องของความยุติธรรม ความสำคัญของกระบวนการนี้ถูกเน้นว่า การฟ้องร้องและการชำระคืนนั้นใช้กับกระบวนการทางแพ่งเป็นหลักและไม่ใช้กับลักษณะของกระบวนการทางอาญา โดยศาลแห่งสหรัฐอเมริกาได้เฝ้ามองเชิงบวกที่เป็นแก่นสารของการลงโทษมาอธิบายว่า หากการลงโทษมีข้อความระบุว่าเป็นทางแพ่งก็ต้องเป็นทางแพ่ง

แนวทางการพิจารณาคดีในลักษณะนี้เกิดจากกฎหมายของประเทศอังกฤษ ที่นักวิชาการและนักกฎหมายใช้คำว่า “โทษ” เพื่ออธิบายประเภทของการลงโทษสำหรับการละเมิด ความผิดสาธารณะที่ไม่เป็นความผิดทางอาญา ซึ่งในกฎหมายอังกฤษการลงโทษทางแพ่งเกิดขึ้นจากแนวคิดของสัญญาโดยนัยทางกฎหมาย (Contract Implied in Law)<sup>115</sup> ระหว่างพลเมืองและรัฐหรือ กษัตริย์ กล่าวคือ การฝ่าฝืนสัญญาของพระราชอาหรือภาคเอกชนที่ทำในนามของกษัตริย์นี้จะต้องมีการชำระค่าเสียหาย และการฝ่าฝืนนี้ถือเป็นการละเมิดสัญญาขั้นพื้นฐานของสังคมโดยประชาชน จะต้องเชื่อฟังคำสั่งที่เกิดจากสภานิติบัญญัติ หากมีการฝ่าฝืนเกิดขึ้นแล้วจะต้องถูกริบทรัพย์หรือมีการจ่ายค่าเสียหายตามที่กฎหมายกำหนด บทลงโทษในที่นี้จึงถือเป็นหนี้ที่จะต้องชดใช้ความเสียหาย ซึ่งสามารถเรียกให้ชดใช้ได้ในทางแพ่งเช่นเดียวกับหนี้อื่น ๆ

การลงโทษทางแพ่ง ที่เป็นการลงโทษทางการเงินในลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) นี้ จึงถือเป็นความตั้งใจของสภานิติบัญญัติที่ต้องการเลือกใช้รูปแบบของการพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) สำหรับการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) เพื่อเป็นการสร้างมาตรฐานทางกฎหมายสำหรับการลงโทษ มิให้มีความสิ้นสุด และมีวัตถุประสงค์เพื่อเอาผิดกับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐ

### 2.3.2.3 เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory Approach)

วัตถุประสงค์ที่สามของการลงโทษทางแพ่ง โดยเฉพาะการลงโทษทางการเงิน ในลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) นี้ นอกจากจะมีวัตถุประสงค์ดังได้อธิบายไปข้างต้นแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์ที่เข้าใจว่า

<sup>115</sup> สัญญาโดยนัยทางกฎหมาย (Contract Implied in Law) หมายถึง สัญญาที่มีได้เกิดจากเจตนาของคู่สัญญา แต่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย โดยมีความหมายเช่นเดียวกับ “constructive contract” หรือ “quasi contract”

การลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ถือเป็นวิธีการหรือหนทางหนึ่งในการชำระหนี้และชำระเงินคืนให้แก่รัฐบาลสำหรับค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมาย (Repay the Government for the Cost of Enforcing the Law)

การชำระเงินคืนนี้ในบางครั้งศาลได้ใช้คำว่าเป็น “ค่าเสียหายที่คู่สัญญาได้กำหนดไว้ล่วงหน้าในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา” (Liquidated Damages) ซึ่งการชำระเงินคืนให้รัฐสำหรับค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมายนี้ ยังคงรักษาแนวความคิดแบบคู่ขนานในเรื่องของการชดเชยค่าเสียหายจากการกระทำความผิดของจำเลยให้แก่รัฐด้วย และความหมายหลักของการลงโทษทางแพ่งเพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) นี้ คือ ขั้นตอนการพิจารณาเพื่อการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ไม่จำเป็นต้องมีมาตรการพิเศษในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงกระบวนการ หรือการให้ความคุ้มครองจำเลยในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาความทางอาญา สำหรับการลงโทษ (Sanction) ที่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษ (Punitive) เช่นนี้ด้วย

วัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชยได้เข้ามามีบทบาทสำคัญมาจากอำนาจที่เพิ่มขึ้นของหน่วยงานฝ่ายบริหารที่ได้รับการพัฒนาโดยรัฐ กล่าวคือ รัฐได้ให้อำนาจเพิ่มเติมแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถประเมินบทลงโทษ (Assess Penalties) หรือเป็นผู้มีอำนาจลงโทษ (Possess Sanctioning Authority) ภายในกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ได้เอง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาล

โดยรากฐานของวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชยปรากฏในคดี *Stockwell v. United States*<sup>116</sup> จำเลยในคดีนี้ได้นำเขาสินค้าผิดกฎหมายมาในประเทศและจำเลยได้ให้การต่อสู้ว่า “การกระทำของจำเลยไม่ควรถูกลงโทษด้วยการจ่ายเงินค่าปรับ เพราะต่างก็ขาดหลักฐานที่จำเป็นสำหรับการลงโทษว่าจำเลยได้กระทำความผิดโดยเจตนา” แต่ผู้พิพากษาระบุว่า “ผู้กระทำความผิดควรชดเชยการกระทำดังกล่าวให้รัฐบาลสำหรับค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะขั้นตอนการสอบสวนผู้กระทำความผิด หรือขั้นการยึดทรัพย์สินที่ผิดกฎหมาย ขั้นตอนเหล่านี้ถือเป็นการใช้ทรัพยากรของรัฐในการบังคับใช้กฎหมายอันมีค่าใช้จ่ายที่จำเลยผู้กระทำความผิดต้องชดเชยให้แก่รัฐบาล”

ดูเหมือนว่าวัตถุประสงค์ของกฎหมายการนำเข้าสิ่งของผิดกฎหมายนี้จะเป็ นวัตถุประสงค์เพื่อการ “ชดใช้เหยียวยา” ให้แก่รัฐบาล มากกว่าที่จะมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ แม้จะมีการกำหนดค่าปรับเพื่อชดใช้ความเสียหายให้แก่รัฐบาลสูงเป็นสองเท่าโดยวัดจากมูลค่าของสินค้าที่ผู้กระทำความผิดปกปิดและลักลอบเข้ามาอย่างผิดกฎหมาย ซึ่งศาลมองว่าการลักลอบนำเข้าสินค้านี้ นอกจากจะทำให้รัฐสูญเสียรายได้ที่จะเก็บภาษีในการนำเข้าสินค้าแล้ว การลักลอบนำเข้า

<sup>116</sup> คดี *Stockwell v. United States* 80 U.S. (13 Wall.) 531 (1871).

สินค้ายังถือเป็นการขัดขวางและเป็นความยากลำบากของรัฐบาลที่จะต้องตามจับหรือยึดสินค้าที่ผิดกฎหมาย จึงเป็นเรื่องที่ผู้กระทำความผิดต้องเยียวยาความเสียหายให้แก่รัฐบาล

ศาลใช้คำว่า “เยียวยา” (Remedial) ที่มีความหมายเป็นการเยียวยาอย่างคดีแพ่งทั่วไป เพื่อชดใช้เยียวยาความเสียหายให้ผู้ที่เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิม ซึ่งหากเปรียบเป็นคดีแพ่งทั่วไปนอกจากที่โจทก์จะได้รับการชดใช้ค่าเสียหายจากจำเลยผู้ทำละเมิดแล้ว โจทก์ยังอาจเรียกร้องค่าใช้จ่ายอื่นในการดำเนินคดีแพ่งแก่คู่ความที่โจทก์อาจต้องเสียไป ในทางกลับกันกรณีนี้ศาลมองว่าการกระทำความผิดของจำเลยนอกจากจะเป็นการชดเชยเนื่องจากทำให้รัฐเกิดความเสียหายแล้ว การลงโทษ (Sanctions) นี้ยังมีจุดประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensate) ให้รัฐบาลสำหรับค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมายอีกด้วย

คดี *Stockwell v. United States* จึงถือเป็นตัวอย่างสำคัญของการนำบทลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil penalty) มาประยุกต์ใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) และหลังจากที่ได้มีการตัดสินคดี *Stockwell v. United States* ศาลในคดีอื่น ๆ ก็ได้้นำแนวคำตัดสินในคดีดังกล่าวมาใช้เพื่อเป็นแนวทาง และได้อ้างขั้นตอนการพิจารณาเพื่อการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ที่ไม่จำเป็นต้องมีมาตรการพิเศษในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงกระบวนการหรือการให้ความคุ้มครองจำเลยในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาความทางอาญา เนื่องจากบทลงโทษ (Penalties) ในลักษณะดังกล่าวไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive) แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) มาใช้เป็นแนวทางในการตัดสินตามที่ได้ปรากฏในคดี ดังต่อไปนี้

### 1. การโกงภาษี (Tax Fraud)

การนำบทลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil penalty) มาประยุกต์ใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) ได้ปรากฏในคดีสำคัญอย่างคดี *Helvering v. Mitchell*<sup>117</sup> โดยหลังจากที่จำเลยในคดีนี้ได้พ้นผิดในข้อกล่าวหาการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากรครั้งใหญ่แล้ว แต่จำเลยก็ยังถูกกำหนดให้มีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) โดยการชำระค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) เป็นเงินจำนวนห้าสิบลเปอร์เซ็นต์จากการหลีกเลี่ยงการเสียภาษีของจำเลย ซึ่งจำเลยในคดีนี้ได้ยื่นอุทธรณ์โต้แย้งต่อศาล “ในเรื่องของหลักไม่ควรถูกพิจารณาเพื่อลงโทษถึงสองครั้งในความผิดเดียว (Double Jeopardy Principles) เนื่องจากการถูกลงโทษให้ชำระค่าปรับทางแพ่งมีวัตถุประสงค์คือการลงโทษ (Punish)” แต่ศาลได้ให้เหตุผลถึงการกำหนดบทลงโทษนี้ว่า “มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการปกป้องคุ้มครองรายได้ของรัฐเป็นหลัก และมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยรัฐบาล

<sup>117</sup> คดี *Helvering v. Mitchell* 303 U.S. 391 (1938).



สำหรับค่าใช้จ่ายในการสืบสวนความผิดและความเสียหายอันเนื่องมาจากการฉ้อโกงของผู้เสียหาย” เช่นเดียวกับแนวทางในคดี *Stockwell v. United States*

## 2. การฉ้อโกงรัฐบาล (False Claims on the Government)

ในคดี *Marcus v. Hess*<sup>118</sup> ก็ถือเป็นคดีที่สำคัญในการพัฒนากฎหมายเกี่ยวพันเกี่ยวกับการนำบทลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil penalty) มาประยุกต์ใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) อีกคดีเช่นกัน โดยจำเลยในคดีนี้ได้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติต่อต้านการฉ้อโกงรัฐบาล The False Claims Act (FCA) จึงถูกริบเงิน (forfeit) จำนวน 2,000 ดอลลาร์และยังถูกกำหนดให้ชำระค่าเสียหายอีกเป็นจำนวนสองเท่า (double damages) แก่รัฐบาลสหรัฐอเมริกา แต่จำเลยได้ทำการโต้แย้งต่อศาล “ถึงความไม่เหมาะสมที่ศาลนำกระบวนการทางแพ่ง (Civil Procedures) มาบังคับใช้เพื่อพิจารณากำหนดโทษแก่จำเลย แม้ว่าศาลจะเล็งใช้คำว่าเป็นการริบทรัพย์หรือการจ่ายค่าเสียหายก็ตาม เพราะการถูกกำหนดให้ชำระเงินในคดีนี้มีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษ ศาลจึงไม่ควรนำกระบวนการทางแพ่งมาบังคับใช้แก่จำเลย” ดังนั้น ศาลจึงต้องเผชิญกับคำถามอีกครั้งว่าการลงโทษทางการเงินที่มีข้อความว่าเป็น “การริบทรัพย์และจ่ายค่าเสียหาย” ดังกล่าวนี้อ้างอิงเป็นการลงโทษหรือไม่ และหากเป็นเช่นนั้น จำเลยสามารถอุทธรณ์โต้แย้งต่อศาลในเรื่องของการไม่ควรถูกพิจารณาเพื่อลงโทษถึงสองครั้งในความผิดเดียว (Double Jeopardy Clause) ได้หรือไม่

ศาลฎีกา (The Supreme Court) ของสหรัฐอเมริกาต้องเผชิญกับปัญหาเช่นเดียวกันนี้ในคดีอื่น ๆ ด้วย หลังจากนั้นประมาณห้าสิบปีต่อมา ผู้พิพากษาแบล็ก (Hugo Black) จึงได้วิเคราะห์แนวทางของบทลงโทษทางการเงินหรือการถูกกำหนดให้ชำระเงินค่าปรับ เพื่อการชดเชยเยียวยาความเสียหายให้แก่รัฐบาลอย่างในคดี *Marcus v. Hess* ไว้ว่า “บทลงโทษทางการเงินเพื่อการเยียวยาความเสียหายนี้ไม่มีผลต่อรูปคดีของการดำเนินการทางแพ่ง เพราะจำนวนของความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงนั้นมีการเยียวยาความเสียหายได้อย่างแน่นอน ซึ่งอาจรวมการกำหนดความเสียหายเชิงลงโทษไปด้วยตามกฎหมายทั่วไปและกฎรัฐบาลบัญญัติผู้คนสามารถถูกลงโทษเนื่องจากการกระทำที่ผิดกฎหมายหรือการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยใช้วิธีการทางแพ่ง และต้องถูกลงโทษเหมือนกับฝ่ายที่ได้รับ ความเสียหายนั้นด้วย”

นอกจากนี้ ผู้พิพากษาแบล็กยังได้อธิบายต่อไปว่า “การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางการเงินของรัฐในลักษณะนี้มีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษ เพียงแต่กำหนดขั้นตอนหรือกระบวนการทางกฎหมายไว้โดยกฎเกณฑ์ทางแพ่ง เนื่องจากคดี *Helvering v. Mitchell* และคดี *Marcus v. Hess* ที่ศาลได้นำคำว่า “การเยียวยา” (Remedial) มาใช้กับการลงโทษ (Sanctions)

<sup>118</sup> คดี *Marcus v. Hess* 317 U.S. 537 (1943).

เพราะศาลไม่ต้องการนิยามการลงโทษ (Sanctions) ให้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive) และไม่ต้องการนำการลงโทษ (Sanctions) นี้มากำหนดไว้ในความผิดทางอาญา (Criminal Sense) ซึ่งการอ้างถึงการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) ว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการเยียวยา ความเสียหายของศาลนั้น จะทำให้ศาลสามารถนำกระบวนการทางแพ่งมาบังคับใช้เพื่อกำหนด บทลงโทษที่ออกแบบมาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด และยังเป็นวิธีการส่งสัญญาณเตือนทางกฎหมาย เพื่อยับยั้งการกระทำความผิดไปยังชุมชนได้ในอีกทางหนึ่ง ด้วยวิธีการค้นหาความหมายเชิงลงโทษมา ไว้ในกฎหมายแพ่ง ซึ่งวิธีการดังกล่าวถือเป็นวิธีการที่ศาลได้ใช้ความรู้ทางกฎหมายมาเพื่ออำนวยความสะดวกและเพื่อความถูกต้องให้แก่ผู้ออกกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐ และประชาชน โดยการสร้าง บทลงโทษทางกฎหมายให้เพิ่มมากขึ้นและนำมาใช้ให้เหมาะสมกับความผิดที่เกิดขึ้นอีกด้วย”

### 2.3.2.4 เพื่อเป็นการข่มขู่ให้เกรงกลัวหรือยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence Approach)

วัตถุประสงค์ที่สี่ของการลงโทษทางแพ่ง โดยเฉพาะการลงโทษทางการเงินในลักษณะ ที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) นี้ ได้นิยามการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ไว้ว่า เป็นเครื่องมือของรัฐที่กำหนดมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อใช้ในการป้องกันการประพฤติน่าพิชิต โดยภายใต้วัตถุประสงค์เพื่อเป็นการข่มขู่หรือยับยั้งการกระทำความผิดนี้ได้กำหนดค่าใช้จ่ายสำหรับผู้กระทำความผิดไว้ เพื่อเป็นการส่งเสริมการปฏิบัติตามกฎหมาย และผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย ได้กำหนดให้หน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative agencies) เป็นผู้มีอำนาจกำหนดบทลงโทษแก่ ผู้กระทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายได้ โดยไม่ต้องมีขั้นตอนหรือกระบวนการพิเศษผ่านทางศาล (Special Procedural Rules) ตราบใดที่วัตถุประสงค์ของการลงโทษ (Sanction) นี้มิใช่เพื่อลงโทษ (Punishment) แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการข่มขู่หรือยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence) ซึ่ง การให้อำนาจหน่วยงานรัฐในการประเมินบทลงโทษนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ง่ายต่อการบังคับใช้ กฎหมายไม่ก่อให้เกิดความยุ่งยากในการพิจารณากำหนดบทลงโทษทางแพ่ง และเป็นการบังคับใช้ กฎหมายสำหรับการกระทำความผิดอย่างรวดเร็ว นอกจากนี้ ยังเป็นการป้องกันการกระทำความผิด มิให้เกิดขึ้นซ้ำกันอีกได้ในอนาคต และยังเป็นการกีดกันการประพฤติน่าพิชิตและส่งเสริมความสงบ เรียบร้อยของสาธารณะอีกด้วย

ศาลฎีกา (The Supreme Court) ของสหรัฐอเมริกาได้กล่าวถึงประเด็นสำคัญของการให้อำนาจหน่วยงานรัฐในการประเมินบทลงโทษทางการเงินในลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชย ความเสียหายนั้นสามารถกระทำได้หรือไม่ ซึ่งคำตอบสำหรับคำถามนี้มีผลกระทบอย่างกว้างขวางต่อ เส้นทางการบังคับใช้กฎหมายในอนาคตสำหรับนโยบายการคลังเศรษฐกิจและสังคมที่ถูกควบคุมโดย หน่วยงานฝ่ายบริหาร หากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องสามารถประเมินบทลงโทษได้เองโดยไม่ต้องผ่าน

กระบวนการทางศาล อาจทำให้หน่วยงานฝ่ายบริหารมีบทบาทในการบังคับใช้กฎหมายได้มากขึ้น ซึ่งประเด็นสำคัญของการให้อำนาจดังกล่าวได้ปรากฏในคดีสำคัญ ดังต่อไปนี้

### 1. คดี Oceanic Steam Navigation Co. v. Stranahan<sup>119</sup>

คดีนี้เป็นคดีสำคัญที่เกิดขึ้นในช่วงการเปลี่ยนผ่านศตวรรษ โดยประเด็นในคดีนี้เกิดขึ้นเมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์และแรงงาน (Secretary of Commerce and Labor) ผู้ทำหน้าที่ภายใต้กฎหมายได้นำกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Procedure) มาบังคับใช้ เพื่อการพิจารณากำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty) หรือการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) แก่จำเลยในคดีนี้ที่ได้กระทำความผิดโดยการลักลอบนำผู้อพยพเข้ามายังประเทศสหรัฐอเมริกา แต่จำเลยได้ทำการยื่นอุทธรณ์โต้แย้งต่อศาลถึงการลงโทษนี้ว่า “เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะบทลงโทษดังกล่าวเป็นการกำหนดความผิดทางอาญา ที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารในการพิจารณาถึงการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นว่าเป็นการกระทำความผิดทางอาญาหรือไม่ และหากเป็นเช่นนั้นก็สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้”

ผู้พิพากษา Edward White ได้นำประเด็นดังกล่าวมาพิจารณาถึงบริบทของกฎหมาย ภาษา และประวัติศาสตร์ จึงพบว่าประเด็นในคดีนี้มีเจตนาเพียงที่จะสร้างการลงโทษทางแพ่งเท่านั้น (Civil Sanctions) เนื่องจากมาตราต่าง ๆ ในพระราชบัญญัติคนเข้าเมืองได้แยกความแตกต่างระหว่างการละเมิดใดที่ควรได้รับการพิจารณาว่าเป็นความผิดทางอาญา หรือควรพิจารณาว่าเป็นความผิดตามกฎหมายอื่นนอกจากกันอย่างชัดเจน ซึ่งการลงโทษทางการเงินในลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) นี้ กฎหมายไม่ได้กำหนดให้รัฐบาลต้องใช้เพียงแต่กระบวนการทางอาญา การลงโทษดังกล่าวจึงสามารถกระทำได้ในกระบวนการทางแพ่ง และไม่เพียงแต่จะเป็นการพิจารณาคดีผ่านกระบวนการทางศาล (Judicially Managed) เท่านั้น แต่สามารถดำเนินการผ่านกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Proceeding) ได้ด้วย トラบไคที่การลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deter) และไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punish) นอกจากนี้ในคดี Oceanic Steam ต่างก็ไม่พบข้อบกพร่องในการใช้กระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) เพื่อการกำหนดบทลงโทษทางการเงินแต่อย่างใด เนื่องจากบทลงโทษอันมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้งนั้นหน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถบังคับใช้กฎหมายสำหรับการกระทำความผิดได้ในทันที เพื่อความสะดวกรวดเร็วและสามารถตอบโต้การกระทำความผิดได้อย่างทันที่ อันเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพต่อการต่อการบังคับใช้กฎหมายได้มากยิ่งขึ้น

<sup>119</sup> คดี Oceanic Steam Navigation Co. v. Stranahan 214 U.S. 320 (1909).

## 2. คดี Atlas Roofing Co. v. Occupational Safety and Health Review Commission<sup>120</sup>

คดีต่อมาอันเกี่ยวกับการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการข่มขู่หรือยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence) เกิดขึ้นในคดี Atlas Roofing ซึ่งมีประเด็นอันเกี่ยวกับการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ว่า “รัฐสามารถดำเนินการเรียกเก็บเงินค่าปรับแก่ผู้กระทำความผิดโดยผ่านกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Proceeding) ได้หรือไม่” เนื่องจากการดำเนินการโดยผ่านกระบวนการดังกล่าวอาจเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญในข้อที่หกและข้อที่เจ็ดในการได้รับการพิจารณาคดีโดยผ่านกระบวนการทางศาล (The Sixth and Seventh Amendment Rights to Jury Trial)

เช่นนี้แล้ว การให้อำนาจหน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถกำหนดบทลงโทษ (Administrative Assessment) ได้เอง โดยไม่จำเป็นต้องผ่านกระบวนการทางศาลนั้น จึงนำมาสู่การวิเคราะห์ในคดี Atlas Roofing ซึ่งได้นำเสนอมุมมองที่สำคัญ โดยเฉพาะการลงโทษทางการเงินในลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deterrent) นั้นเอง

ในคดี Atlas Roofing หลังจากที่คณะกรรมการตรวจสอบความปลอดภัยและอาชีวอนามัย (The Occupational Safety and Health Review Committee) ได้กำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แก่จำเลยผู้กระทำความผิดแล้ว ก็เกิดคำถามไปสู่ศาลถึงบทลงโทษนี้ว่าจะเป็นการข้ามเส้นแบ่งของการกำหนดค่าปรับทางอาญาหรือไม่ เนื่องจากบทลงโทษดังกล่าวอาจไม่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ดี ท้ายที่สุดแล้วศาลกลับมองว่า “การลงโทษในคดีนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deterrent) มากกว่าการลงโทษ (Punitive)” เนื่องจากวิธีการดังกล่าวมีลักษณะที่เป็นการส่งเสริมให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎระเบียบของรัฐ (Government Regulation) ที่หากบุคคลใดฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎเกณฑ์ตามที่รัฐกำหนดไว้ ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายก็สามารถนำกฎหมายนั้นมาบังคับใช้แก่การกระทำของบุคคลที่ฝ่าฝืนได้ เพื่อเป็นการข่มขู่หรือเพื่อยับยั้งการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นแก่สังคมได้ในอนาคต การใช้อำนาจในการกำหนดบทลงโทษจึงมีความมุ่งหมายเพื่อเป็นการอำนวยความสะดวกและความสงบเรียบร้อยให้กับสังคม ทั้งนี้ หากการกำหนดบทลงโทษของหน่วยงานฝ่ายบริหารที่นำกฎหมายมาบังคับใช้กับข้อเท็จจริงในคดีนี้อย่างถูกต้อง ก็ถือเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายได้อย่างเพียงพอแล้ว ดังนั้น เมื่อศาลเห็นว่า การลงโทษ (Penalty) ดังกล่าวไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive) การดำเนินการกำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions)

<sup>120</sup> คดี Atlas Roofing Co. v. Occupational Safety and Health Review Commission 430 U.S. 442 (1977).

หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) โดยผ่านกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Proceeding) จึงไม่เป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะต้องได้รับการพิจารณาคดีโดยผ่านกระบวนการทางศาล (Jury Trial) แต่อย่างไรใด

คดี Atlas Roofing จึงเป็นจุดเริ่มต้นของการพัฒนาทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) หรือที่เรียกว่าทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) เนื่องจากศาลได้ยืนยันถึงแนวทางการกำหนดบทลงโทษของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Penalty Imposed) ไว้ว่า “การกำหนดบทลงโทษของหน่วยงานฝ่ายบริหารจะมีผลตามกฎหมายตราบเท่าที่การลงโทษนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deterrent) มากกว่าวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive)”

### 3. คดี United States v. Ward<sup>121</sup>

ในคดี United States v. Ward ศาลได้พิจารณาความผิดของจำเลยตามพระราชบัญญัติควบคุมมลพิษทางน้ำของรัฐบาลกลาง ซึ่งมีโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) เป็นเงินสูงถึง 5,000 ดอลลาร์ สำหรับการละเมิดมาตรฐานการควบคุมมลพิษทางน้ำในแต่ละครั้ง โดยในคดีนี้จำเลยได้อุทธรณ์โต้แย้งต่อศาลว่า “บทลงโทษ (Penalty) ดังกล่าวมีลักษณะเป็นการลงโทษ (Punitive) และยิ่งอ้างว่าข้อกำหนดตามพระราชบัญญัติดังกล่าวที่ได้กำหนดให้ผู้ถูกกล่าวหาไปรายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่เป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญในข้อที่ห้า (The Fifth Amendment Privilege Against Self-incrimination) ซึ่งได้ให้การคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาได้” แต่ผู้พิพากษา Rehnquist ซึ่งเป็นผู้พิจารณาคดีนี้ได้ให้เหตุผลแก่ผู้อุทธรณ์ว่า “ผู้อุทธรณ์ไม่สามารถแสดงได้ว่าการลงโทษ (Penalty) ในประเด็นนี้เป็นการลงโทษ (Punitive) ในวัตถุประสงค์ (Purpose) หรือเป็นการส่งผลลัพท์ (Effect)”

คดีดังกล่าวแม้ว่าจะเกิดขึ้นหลังจากคดี Atlas Roofing เพียงไม่กี่ปี และมีประเด็นในคดีอันเกี่ยวกับการกำหนดบทลงโทษว่าเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญหรือไม่มาใช้ แต่ศาลกลับอ้างเหตุผลโดยการนำแนวทางการตัดสินในคดี Stockwell v. United States ซึ่งถือเป็นตัวอย่างสำคัญของการนำบทลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil penalty) มาประยุกต์ใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) นอกจากนี้ในคดีดังกล่าวยังได้อ้างขั้นตอนการพิจารณาเพื่อลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ที่ไม่จำเป็นต้องมีมาตรการพิเศษในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงกระบวนการหรือการให้ความคุ้มครองจำเลยในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาความทางอาญา เนื่องจาก

<sup>121</sup> คดี United States v. Ward 448 U.S. 242 (1980). The Supreme Court also considered this issue implicitly in *Helvering v. Mitchell*, 303 U.S. 391, 402 (1938) (citing *Oceanic Steam Navigation*)

บทลงโทษ (Penalties) ในลักษณะดังกล่าวไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive) แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory)

จากประเด็นสำคัญของการให้อำนาจของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agencies) ในการกำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ได้เองโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล ตามที่ได้ปรากฏในคดีสำคัญดังที่กล่าวไปข้างต้น การพัฒนาอำนาจครั้งสำคัญอย่างแท้จริงได้เกิดขึ้นในคดี Atlas Roofing กล่าวคือ หลังจากที่ได้มีการตัดสิน Atlas Roofing การใช้อำนาจในการกำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agencies) ได้กลายเป็นส่วนหนึ่งในหลักการทางนิติศาสตร์ของศาลฎีกา (Supreme Court Jurisprudence) ผลที่ตามมาคือ การเติบโตอย่างต่อเนื่องในการให้อำนาจของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agencies) ทั้งนี้ การเติบโตดังกล่าวยังเป็นส่วนหนึ่งในการจัดตั้งหน่วยงานในการบังคับใช้กฎหมาย เพื่ออำนวยความสะดวกต่อการใช้มาตรการลงโทษทางการเงิน (Civil Money Sanctions)

คดี Atlas Roofing จึงเป็นคดีสำคัญในการวางกรอบของการเปลี่ยนการลงโทษ (Sanctions) จากกฎหมายอาญา (Criminal) ไปสู่กระบวนการในกฎหมายแพ่ง (Civil Paradigm) อันเป็นการสร้างมาตรฐานทางกฎหมายที่อนุญาตให้มีการกำหนดโทษ (Imposition of a Penalty) มาบังคับใช้กับการกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งไม่สามารถกระทำได้ในกระบวนการทางอาญา (Criminal Procedure)

กล่าวโดยสรุป วัตถุประสงค์หลักที่ประการของการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) สามารถสรุปได้ว่า ศาลที่ใช้วัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive Approach) นั้นมองว่า การลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) มีลักษณะเป็นการลงโทษกึ่งทางอาญา (Quasi-criminal)<sup>122</sup> ดังนั้น การดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวจึงต้องมีการกำหนดขั้นตอนหรือกระบวนการในมาตรฐานสูงขึ้น กล่าวคือ จำเป็นต้องมีมาตรการพิเศษ

<sup>122</sup> การลงโทษกึ่งทางอาญา (Quasi-criminal) เป็นการลงโทษผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญา แต่การพิจารณาคดีจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลแพ่งโดยจะใช้วิธีการทางแพ่งมาพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ และจะนำมาตรฐานของการดำเนินคดีทางอาญามาใช้ด้วยบางส่วน ดังนั้น การพิจารณาคดีในลักษณะนี้จึงได้ให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญบางส่วนแก่จำเลยเช่นเดียวกับจำเลยในคดีอาญา ทั้งนี้ ในระหว่างการพิจารณาคดีทางแพ่งศาลมีสิทธิที่จะลงโทษผู้ที่กระทำความผิดหรือละเว้นการกระทำความผิดราวกับว่าการกระทำที่มีขอบของผู้นั้นเป็นการกระทำความผิดทางอาญา หรือราวกับว่าการพิจารณาคดีแพ่งดังกล่าวเป็นการพิจารณาคดีทางอาญาด้วยก็ได้ ซึ่งในบางกรณีศาลอาจกำหนดบทลงโทษที่เป็นการริบทรัพย์สินหรือการลงโทษอย่างอื่นนอกจากการริบทรัพย์สินได้ เช่น บทลงโทษที่เป็นการคุมขังหรือการกักขังระยะสั้น

ในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงกระบวนการ หรือการให้ความคุ้มครองจำเลยในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาความทางอาญา

ในทางกลับกันหากเป็นกรณีที่ศาลใช้วิธีการพิจารณาคดี เพื่อเป็นการเลือกใช้กฎหมายวิธีสบัญญัติ (Formal Procedural Approach) นั้น เกิดจากการที่ศาลได้ค้นพบประวัติศาสตร์ที่เป็นระบบสำหรับการลงโทษทางเงิน (Money Sanctions) ซึ่งเป็นรูปแบบในการดำเนินคดีแบบเก่าของประเทศอังกฤษ ที่ถึงอธิบายประเภทของการลงโทษสำหรับการละเมิดความผิดสาธารณะที่ไม่เป็นความผิดทางอาญา ทั้งนี้ การสร้างมาตรการลงโทษ (Sanctions) ในลักษณะดังกล่าวถือเป็นความตั้งใจของรัฐที่ต้องการเลือกใช้รูปแบบของการพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) สำหรับการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) เนื่องจากเป็นขั้นตอนหรือกระบวนการทางกฎหมายที่ไม่ยุ่งยากและซับซ้อน เท่ากับกระบวนการทางอาญา โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเอาผิดกับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐ

ส่วนวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory Approach) มองการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) ว่าเป็นการชดเชยความเสียหายให้แก่รัฐบาลสำหรับค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมาย (Enforcement Costs) ซึ่งในวัตถุประสงค์นี้ศาลมีข้อจำกัดและมีแง่มุมที่ค่อนข้างแคบเป็นอย่างมาก สำหรับการวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมของการลงโทษทางการเงิน ดังนั้น การกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ของศาลในหลาย ๆ คดีจึงมีจำนวนที่ไม่สูงมาก เนื่องจากต้องกำหนดบทลงโทษในสัดส่วนที่ใกล้เคียงกับสิ่งที่จำเลยต้องรับผิดชอบสำหรับการละเมิดสัญญา เช่นเดียวกับค่าเสียหายที่คู่สัญญาได้กำหนดไว้ล่วงหน้าในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา (Liquidated Damages) โดยในแง่นี้บทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ได้จำลองวิธีการเยียวยา ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นตามสัญญา (Contractual Remedies) โดยมองว่าการชดใช้เยียวยา (Remedy) ถือเป็นกรให้จำเลยคืนค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่รัฐ トラบใดที่การชดใช้เงินเพิ่ม (Extra Payment) นั้นไม่เกินจำนวนที่สามารถพิสูจน์ได้ภายใต้การวิเคราะห์ความเสียหายที่มีผลสืบเนื่องกัน (Consequential Damage Analysis) อย่างไรก็ดี ภายใต้วัตถุประสงค์นี้มีเหตุผลที่น่าสนใจ คือ มองการกำหนดโทษปรับ (Penalty) ว่าไม่ใช่วัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษ (Punitive) เนื่องจากการกำหนดโทษไว้ในขอบเขตของกฎหมายแพ่ง (Civil Law) และเป็นการผ่อนปรนศาลที่จะต้องมีการกำหนดกฎหมายหรือขั้นตอนอันเกี่ยวข้องกับการลงโทษที่เกิดจากการการเรียกร้องโดยรัฐ (State-invoked Punitive Sanctions) เช่น การกำหนดกฎหมายหรือขั้นตอนของศาลที่จะต้องมีการพิจารณาพิเศษในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงกระบวนการ หรือการให้ความคุ้มครองจำเลยในขั้นตอนอื่น ๆ ตามกระบวนการพิจารณาความทางอาญา ซึ่งภายใต้วัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) นี้ ศาลอาจไม่จำเป็นต้องให้การคุ้มครองในมาตรการดังกล่าว

ผลลัพธ์ของวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) จึงมีลักษณะเป็นการลงโทษที่มีจำนวนไม่สูงมากหรือมีขนาดของการลงโทษที่เล็ก ทั้งยังถือว่ามีเหมาะสมภายใต้กฎของค่าเสียหายที่คู่สัญญาได้กำหนดไว้ล่วงหน้าในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา (Liquidated Damages) แต่หากมองในความเป็นจริงแล้วศาล (Courts) หรือหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative agencies) ก็ไม่ควรที่จะมาแบกรับภาระในข้อกำหนดหรือขั้นตอนที่ยุ่งยาก สำหรับการกำหนดค่าปรับตามกฎหมายระเบียบที่เล็กน้อย (Small Regulatory Fines) นี้ เนื่องจากหากวิเคราะห์หน้าที่ที่แท้จริงของการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) แล้ว ลักษณะของการลงโทษ (Sanctions) ไม่เพียงแต่จะมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดใช้ค่าใช้จ่าย (Defray Costs) ที่รัฐต้องเสียไปเท่านั้น แต่ควรที่จะมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deter) และเพื่อเป็นการลงโทษ (Punish) ด้วย

ดังนั้น ศาสตราจารย์ Kenneth Mann จึงได้อธิบายถึงวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) ว่า “เป็นแนวทางที่มีข้อบกพร่องสำหรับทฤษฎีหลักความเป็นกฎหมายแบบกลาง (Middle-ground Jurisprudence) หรือที่เรียกว่าทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) เนื่องจากอาจก่อให้เกิดความเข้าใจในพื้นฐานของการลงโทษ (Nature of Sanctions) ไปอย่างผิดเพี้ยน ซึ่งหากกำหนดให้บทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) มีลักษณะเพื่อการชดเชยเป็นหลัก (Primarily Compensatory) จะทำให้ผู้ร่างกฎหมาย (Lawmakers) ต้องจำกัดขอบเขตของบทลงโทษดังกล่าวให้อยู่ในสัดส่วนการชดเชยที่สมเหตุสมผล หรือในสัดส่วนที่ใกล้เคียงกับสิ่งที่จำเลยต้องรับผิดชอบสำหรับ” การเติบโตที่ไม่สมประกอบนี้ส่วนหนึ่งมาจากหลักการทางนิติศาสตร์ที่ผิดเพี้ยน ซึ่งกำหนดลักษณะของการชดเชย (Compensatory) หรือการเยียวยาแก้ไข (Remedies) ไว้เป็นหลัก เนื่องจากศาลไม่ต้องการที่จะกำหนดขั้นตอนหรือกระบวนการในมาตรฐานสูงขึ้น (Heightened Procedural Protections) ศาลจึงเล็งไปใช้แนวทางการกำหนดบทลงโทษทางการเงิน (Money Penalties) ว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการชดเชย (Compensatory) แทนวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punish) นั่นเอง

ต่อมาเมื่อพิจารณาถึงแนวทางสุดท้ายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการข่มขู่ให้เกรงกลัวหรือยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence Approach) ของการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) นั้น พบว่าแนวทางเพื่อการยับยั้ง (Deter) มีแนวคิดในการปราบปรามหรือการระงับการกระทำที่ผิดกฎหมาย (Suppress Wrongful Conduct) โดยจากมุมมองนี้สามารถวิเคราะห์ได้ว่า การลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) อันมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deterrence) และวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punishment) ต่างก็เป็นกฎระเบียบของรัฐ (State Regulation) ที่สร้างขึ้นมาและนำไปกำหนดไว้ภายในขอบเขตของกฎหมายแพ่ง (Civil Law) และในแต่ละแนวทางที่ต่างยอมรับว่ามาตรการลงโทษ (Sanctions) ในลักษณะดังกล่าวมีจุดประสงค์เพื่อการกำหนดต้นทุนสำหรับการกีดกันการกระทำที่มิชอบ (Discourage Wrongful Conduct) และเพื่อเป็นการส่งเสริมให้เกิดความสงบเรียบร้อยแก่ประชาชน (Facilitate Public Order) ด้วย อย่างไรก็ตาม ผลที่



ตามมาจากากการกำหนดวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deterrent) หรือเพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive) นั้นก็มีความแตกต่างกัน เนื่องจากหากกำหนดวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) ไว้เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive) ศาลจะต้องมีมาตรการพิเศษในการคุ้มครองบุคคล (Special Procedural Safeguards) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในเชิงกระบวนการ แต่หากการลงโทษ (Sanctions) นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (Deterrent) ศาลอาจไม่จำเป็นต้องให้การคุ้มครองในมาตรการดังกล่าว

### 2.3.3 ลักษณะความผิดของค่าปรับทางแพ่ง

ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) จะมีลักษณะและมีความสอดคล้องอย่างใกล้ชิดกับค่าปรับทางอาญา (Criminal Fines) มากกว่าการกำหนดค่าเสียหายทางแพ่งตามกฎหมายเอกชน (Private Law Civil Damages) เนื่องจากการกำหนดค่าเสียหายทางแพ่ง (Civil Damages) มีวัตถุประสงค์ในการกำหนดค่าเสียหายเพื่อเป็นการชดเชย (Compensate) ความเสียหายให้แก่บุคคลที่ได้รับ ความเสียหายเป็นหลัก ในทางกลับกันบทลงโทษทางการเงิน (Civil Pecuniary Penalties) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punitive) ผู้กระทำความผิด เช่นเดียวกับโทษทางอาญา แม้ลักษณะหรือความมุ่งหมายของค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) โดยส่วนใหญ่แล้วจะถูกกล่าวกันว่า มีลักษณะและมีความมุ่งหมายเพื่อเป็นการข่มขู่และเพื่อเป็นการยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence) เป็นหลัก

อย่างไรก็ตาม การกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) นี้จะไม่ใช่การกำหนดบทลงโทษที่มีลักษณะเป็นการตำหนิทางศีลธรรม (Moral Sanction) เช่นเดียวกับการกำหนดโทษในทางอาญา (Criminal Conviction)<sup>123</sup> แต่บทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) นี้จะจำกัดอยู่เฉพาะความผิดอื่นที่ต้องได้รับการลงโทษ (other wrongs requiring punishment)<sup>124</sup> หรือเป็นเพียงการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามสิ่งที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น

โดยส่วนใหญ่แล้วลักษณะของการกระทำความผิดอันจะมีการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มักจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่มีผลกระทบและมีความเสียหายต่อเศรษฐกิจโดยรวม มีความจำเป็นต้องให้จำเลยชดใช้เป็นตัวเงินและสามารถคำนวณความเสียหายออกมาเป็นตัวเงินได้ ตัวอย่างเช่น การกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ โดยเฉพาะการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) เช่น ความผิดเกี่ยวกับการยื่นข้อมูลหรือหลักฐานเท็จในการเบิกค่ารักษาพยาบาลหรือการทำข้อมูลเท็จเกี่ยวกับการให้บริการที่มี

<sup>123</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 87-88.

<sup>124</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1864.

ราคาแพงเกินจริงตามพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการต่อต้านการฉ้อโกงรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือความผิดเกี่ยวกับการละเมิดกฎการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติ The Federal Trade Commission Act (FTC Act) ซึ่งเป็นกฎหมายด้านการค้าของรัฐบาลสหรัฐ หรือความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act ซึ่งเป็นกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น เนื่องจากการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมักมีลักษณะเป็นการทำอันตรายต่อสังคมหรือส่วนรวม

### 2.3.4 การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

#### 2.3.4.1 หลักในการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง<sup>125</sup>

หลักในการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) นั้นมีความแตกต่างกับการเยียวยาทางแพ่งโดยแท้ (Traditional Private Civil Remedies) เนื่องจากการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง (Actual Damage Caused) เนื่องจากการกำหนดค่าปรับทางแพ่งไม่ใช่การชดเชยความเสียหาย (Non-compensatory)<sup>126</sup> ให้ผู้ที่เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นมาก่อน และต้องไม่เป็นจำนวนที่เกินไปกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงตามหลักของการเยียวยาค่าเสียหายทางแพ่ง (Civil Remedies) แต่มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงินที่มากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) ซึ่งมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับการกำหนดค่าเสียหายแบบทวีคูณ (Multiple Damages) ดังเช่นการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damages) ที่กำหนดให้ผู้กระทำละเมิดต้องจ่ายค่าเสียหายที่สูงเกินกว่าค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริง เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิด และเพื่อเป็นเยี่ยงอย่างมิให้บุคคลอื่นกล้าที่จะกระทำละเมิดจึงมีการกำหนดค่าเสียหายที่เกินกว่าค่าเสียหายที่เกิดขึ้น แต่การกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นจำนวนเงินที่กำหนดให้ผู้กระทำผิดมีภาระในการชำระเงินค่าปรับไม่ได้คิดคำนวณมาจากค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการทำละเมิด แต่ถูกกำหนดแยกต่างหากจากค่าเสียหายโดยสิ้นเชิง จำนวนเงินค่าปรับจึงไม่ได้เป็นเครื่องสะท้อนถึงความเสียหายที่เกิดขึ้น ในขณะที่การคิดคำนวณค่าเสียหายในเชิงลงโทษนั้นจำนวนเงินที่กำหนดให้ชดใช้ค่าเสียหายแบบทวีคูณมาจากการคิดคำนวณค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจาก

<sup>125</sup> Ibid., p. 1815.

<sup>126</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 73.

การทำละเมิด ดังนั้น การกำหนดค่าปรับทางแพ่งจึงมีจำนวนที่ไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแต่อย่างใด

การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แม้จะได้นำวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาใช้ในการฟ้องร้องดำเนินคดีเช่นเดียวกับการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการเยียวยา ค่าเสียหายทางแพ่ง (Civil Remedies) และการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive Damages) แต่ก็มี ความแตกต่างกันในเรื่องของคู่กรณีที่จะดำเนินการ เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะเป็นการเรียกร้องโดยรัฐ (State Invoked) แต่การดำเนินคดีเพื่อการเยียวยา ค่าเสียหายทางแพ่งและการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษนั้น เอกชนจะเป็นผู้เรียกร้องเองในนามส่วนตัว (Privately Invoked) ดังนั้น เงินที่ได้รับมาจากการปรับทางแพ่งนั้นโดยส่วนใหญ่จะต้องส่งให้แก่รัฐ มิได้มีการนำไปชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนเช่นเดียวกับการเยียวยา ค่าเสียหายทางแพ่งและการกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษ

#### 2.3.4.2 องค์กรผู้มิอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง<sup>127</sup>

จากที่ได้กล่าวไปในหัวข้อของการศึกษาการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) แล้วว่า ผู้มิอำนาจในการกำหนดบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) นั้นมีได้ทั้งหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) และศาล (Court) ดังนั้น การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) จึงถูกบังคับใช้ฝ่ายผู้มิอำนาจดังกล่าวเช่นกัน โดยในระยะแรกการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะต้องได้รับการพิจารณาโดยกระบวนการยุติธรรมหรือกระบวนการทางศาล (Judicially Managed) เท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามต่อมาได้มีการผ่อนปรนในเรื่องของการใช้อำนาจหน้าที่ให้หน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) มีอำนาจบังคับใช้บทลงโทษดังกล่าวได้มากขึ้น

ต่อมาจะเป็นการศึกษาถึงการประเมินบทลงโทษ (Assessment) และการไกล่เกลี่ยโทษ (Mitigation) ว่า เมื่อมีการกระทำความผิดของผู้กระทำผิดแล้ว กฎหมายได้ให้อำนาจองค์กรใดบ้างในการทำหน้าที่ประเมินบทลงโทษ (Assessment) และอำนาจหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยโทษ (Mitigation) ซึ่งสามารถอธิบายได้ ดังนี้

##### 1. การประเมินโทษ (Assessment)

การประเมินบทลงโทษเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) นี้ได้ให้อำนาจศาล (Judicial Assessment) และหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Assessment) มีอำนาจหน้าที่ในการประเมินค่าปรับทางแพ่ง (Assessment of Civil Penalty) ได้ ซึ่งอาจเป็นการประเมินจำนวนเงินค่าปรับที่ได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายแล้ว หรือเป็นการประเมินโดยการพิจารณา

<sup>127</sup> Diver, C. S., "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies", p. 1440-1445.

ถึงการกระทำความผิดของบุคคลนั้นว่าได้มีการฝ่าฝืนข้อกำหนดของกฎหมายอย่างไร โดยการกำหนดอัตราของค่าปรับจะต้องกำหนดให้ได้สัดส่วนและเหมาะสมกับความผิดของผู้กระทำความผิดนั้นด้วย

โดยส่วนใหญ่แล้วหากกฎหมายกำหนดให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจในการประเมินบทลงโทษดังกล่าวแล้ว ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะมีเพียงศาลเท่านั้นที่สามารถกำหนดบทลงโทษได้ เนื่องจากการลงโทษปรับทางแพ่งถือเป็นการเรียกร้องโดยอัยการ หรือเป็นการเรียกร้องโดยหน่วยงานฝ่ายบริหาร อันเป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐ (State Invoked) ค่าปรับดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นหนี้ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่รัฐ โดยรัฐสามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาล (Judicially Managed) ด้วยกระบวนการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings)

ทั้งนี้ หากกฎหมายใดได้กำหนดให้หน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) เป็นผู้ที่มีอำนาจพิจารณาปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย การกำหนดบทลงโทษดังกล่าว ก็จะเป็นวิธีการบังคับใช้อำนาจของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Assessment) โดยตรง อันเป็นการให้อำนาจเพิ่มเติมแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถประเมินบทลงโทษ (Assess Penalties) ภายในกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ได้เอง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาล (Judicially Managed) แต่หากผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายไม่ชำระค่าปรับทางแพ่งให้แก่หน่วยงานฝ่ายบริหาร ในกฎหมายโดยส่วนใหญ่จะกำหนดให้หน่วยงานฝ่ายบริหารนั้นสามารถดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืนได้ โดยการเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาล (เป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐ) หรืออาจจะเป็นการส่งเรื่องให้อัยการเป็นผู้ทำหน้าที่ยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลบังคับให้ผู้ฝ่าฝืนชำระค่าปรับดังกล่าวต่อไปได้

## 2. การไกล่เกลี่ยโทษ (Mitigation)

นอกจากมีการประเมินโทษปรับทางแพ่งแล้ว กฎหมายก็ยังมีกำหนดในเรื่องของการไกล่เกลี่ยโทษปรับไว้อีกด้วย ซึ่งการไกล่เกลี่ยโทษปรับนั้นนอกจากจะให้อำนาจศาลในการไกล่เกลี่ยโทษปรับได้แล้ว อีกหนึ่งวิธีที่สถานิติบัญญัติได้กำหนดขอบเขตและมอบหมายอำนาจหน้าที่ให้กับหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) คือ มาตรการในการไกล่เกลี่ยโทษปรับ ซึ่งเป็นอำนาจที่สถานิติบัญญัติให้ไว้เพื่อประนีประนอมการเรียกร้องค่าปรับแก่ผู้ฝ่าฝืน อันเป็นการจัดสรรอำนาจในการไกล่เกลี่ยไว้ภายในหน่วยงานที่กำกับดูแลของฝ่ายบริหาร กระทรวงยุติธรรม และศาล

### ก. การกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาล

โดยหลักแล้วการกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะให้อำนาจศาลเป็นผู้พิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ ด้วยการที่พนักงานอัยการจะนำคดีขึ้นมาสู่ศาลเหมือนดังเช่นการดำเนินคดีทางอาญาที่อัยการสามารถที่จะกลับกรองคดีอาญาก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาลได้ ซึ่งการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษในที่นี้พนักงานอัยการจะเป็นผู้ทำหน้าที่แทนรัฐ เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจาก

การกระทำความผิดของจำเลยผู้ละเมิดต่อกฎหมาย โดยถือว่าการกระทำละเมิดดังกล่าวมีลักษณะเป็นการสร้างความเสียหายให้แก่รัฐ ดังนั้น ผู้กระทำผิดจึงมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าของความเสียหายให้แก่รัฐ ซึ่งในระยะแรกการลงโทษทางแพ่งนี้ได้จำกัดอำนาจหน้าที่ให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด

ต่อมาในระยะหลังตั้งแต่ต้นศตวรรษที่สิบเก้า สภานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกาได้มีการผ่อนปรนและอนุญาตให้หน่วยงานบริหารของรัฐบาลกลางเป็นผู้มีอำนาจประเมินบทลงโทษและปรึกษากับพนักงานอัยการเพื่อนำคดีขึ้นสู่ศาล และให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่จำเลยผู้กระทำความผิด แต่ยิ่งไปกว่านั้นคือการที่สภานิติบัญญัติได้อนุญาตให้หน่วยงานบริหารของรัฐบาลกลางหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับได้เอง อันเป็นการให้อำนาจแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดได้เอง โดยไม่ต้องใช้บทลงโทษผ่านกระบวนการทางยุติธรรมหรือกระบวนการทางศาล ที่มีความสิ้นเปลืองกว่าและไม่มีความสะดวกรวดเร็วเท่ากับการให้อำนาจแก่หน่วยงานฝ่ายบริหาร เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการบังคับใช้กฎหมายได้ทันต่อสถานการณ์ และเพื่อการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

#### ข. การกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยหน่วยงานฝ่ายบริหารหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ<sup>128</sup>

เนื่องจากค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ถือเป็นแนวคิดทฤษฎีการลงโทษที่กำเนิดมาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำวิธีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยหน่วยงานฝ่ายบริหารหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกามาศึกษาเป็นตัวอย่าง เพื่อให้ทราบถึงขั้นตอนและวิธีในการกำหนดค่าปรับว่าเป็นไปในลักษณะใดบ้าง

การประเมินและการเรียกเก็บค่าปรับทางแพ่ง (Assessment and Collection of Civil Money Penalties) นั้นได้กลายเป็นหนึ่งในกิจกรรมด้านกฎหมายที่มีความสำคัญของรัฐบาลสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ ในปี ค.ศ. 1977 หน่วยงานรัฐบาลกลาง (Federal Government) ได้ทำการเรียกเก็บค่าปรับในคดีแพ่งเป็นจำนวนกว่า 360,000 คดี และค่าปรับที่สามารถเรียกปรับได้นั้นเป็นจำนวนมากกว่า 52,000,000 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ ซึ่งดูเหมือนจะชัดเจนว่าการเรียกเก็บค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) นั้นได้เพิ่มขึ้นอย่างมากในช่วงไม่กี่ปีที่ผ่านมา ถึงแม้ว่าค่าปรับทางแพ่งจะถูกมองว่าเป็นส่วนเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกของบทลงโทษทางกฎหมายอื่น ๆ อย่างเช่นบทลงโทษทางอาญา (Criminal Penalties) แต่โดยส่วนใหญ่แล้วหน่วยงานฝ่ายบริหารมักจะใช้การลงโทษปรับทางแพ่งมากกว่าวิธีการลงโทษอื่น ๆ แม้ว่าในบางกรณีจะเป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรงก็ตาม

<sup>128</sup> Diver, C. S., "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies", p. 1445-1455.

กระบวนการที่ถูกนำมาใช้โดยหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ในการดำเนินคดีเพื่อการเรียกร้องหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) นั้น มักจะมีความแตกต่างกันไปในแต่ละหน่วยงาน ซึ่งจะมีความแตกต่างอยู่บางประการ เช่น โดยส่วนใหญ่จะมีความแตกต่างกันในเรื่องของขอบเขตและรายละเอียดที่หน่วยงานได้จัดทำค่าแกลงถึงเหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรสำหรับการประเมินโทษปรับ (Assessment of Civil Penalty) หรือการระบุค่าชี้แจงพื้นฐานในการตรวจพบการกระทำที่ฝ่าฝืน นอกจากนี้ ยังมีความแตกต่างกันในพื้นฐานของการคำนวณค่าปรับอีกด้วย ซึ่งการคำนวณจำนวนเงินที่จะนำมาใช้ในการประเมินหรือนำมาใช้ใกล้เคียงโทษปรับนั้น ทางหน่วยงานต่าง ๆ ก็มักจะมีมาตรฐานในการกำหนดค่าปรับไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอยู่แล้ว เพื่ออำนวยความสะดวกในการบังคับใช้กฎหมาย แต่ในขณะที่บางหน่วยงานจะไม่มีมาตรฐานในการกำหนดค่าปรับไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่จะนำคำตัดสินในคดีก่อนหน้าที่มีการตัดสินไปแล้วมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดค่าปรับแทน

ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการนำกรณีศึกษาการประเมินบทลงโทษและการเรียกเก็บค่าปรับทางแพ่ง (Assessment and Collection of Civil Money Penalties) ของหน่วยงาน The Mine Safety and Health Administration (MSHA) และสำนักงาน Federal Communications Commission Broadcast Bureau (BB) มาพิจารณา เพื่อให้ทราบถึงขั้นตอนและวิธีในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ ดังนี้

### 1. The Mine Safety and Health Administration (MSHA)

หน่วยงาน The Mine Safety and Health Administration (MSHA) ถือเป็นส่วนหนึ่งในแผนกของกระทรวงแรงงาน มีหน้าที่รับผิดชอบต่อการบังคับใช้มาตรฐานด้านสุขภาพและความปลอดภัยสำหรับการทำเหมือง ซึ่งทางหน่วยงานมีอำนาจในการประเมิน บทลงโทษ คือ ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ได้ถึง 10,000 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ (ปัจจุบัน คือ 50,000 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ)<sup>129</sup> สำหรับการฝ่าฝืนในแต่ละครั้ง ทั้งนี้ ในการกำหนดจำนวนของบทลงโทษหรือจำนวนเงินค่าปรับนั้น ในตัวบทกฎหมายได้กำหนดให้พิจารณาถึงปัจจัยพื้นฐานห้าประการต่อไปนี้ คือ 1) ประวัติความเป็นมาของผู้ประกอบการในด้านการละเมิดในครั้งก่อน 2) ความเหมาะสมของการลงโทษต่อขนาดของธุรกิจของผู้ประกอบการที่ถูกเรียกเก็บเงิน ไม่ว่าจะผู้ประกอบการจะทำการละเลยหรือไม่ก็ตาม 3) ผลกระทบต่อความสามารถของผู้ประกอบการในการดำเนินธุรกิจต่อไป 4) ความรุนแรงของการละเมิด และ 5) การแสดงให้เห็นถึงความตั้งใจที่ดีของบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำการฝ่าฝืนนั้น ได้ดำเนินการแก้ไขอย่างทันทีภายหลังจากที่ได้รับการแจ้งเตือนหรือไม่

หากผู้ประกอบการเหมืองต้องการที่จะโต้แย้งผลการประเมินโทษปรับนั้น ผู้ประกอบการสามารถเรียกร้องต่อคณะกรรมการตรวจสอบอิสระให้มีการพิจารณาได้ กล่าวคือ

<sup>129</sup> 30 U.S. Code § 820 (a)

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชน MSHRC ทั้งนี้ คำตัดสินอันถึงที่สุดของคณะกรรมการจะต้องขึ้นอยู่กับบทพิจารณาในศาลอุทธรณ์ นอกจากนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานสามารถร้องขอต่อศาลอุทธรณ์เพื่อให้บังคับใช้คำสั่งของ MSHRC ได้ หากการพิจารณาคำร้องขอในการตรวจสอบข้อเท็จจริงนั้นสิ้นสุดลง คำสั่งของ MSHRC ก็จะถือเป็น “ที่สุด”

การประเมินบทลงโทษ (ค่าปรับทางแพ่ง) สำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนโดยส่วนใหญ่ MSHA จะทำตามวิธี “การประเมินบทลงโทษแบบทั่วไป” ซึ่งเป็นการประเมินจาก “แต้มของโทษปรับ” ที่จะถูกกำหนดในแต่ละปัจจัยตามกฎหมาย 5 ประการ กล่าวคือ จะทำการประเมินบทลงโทษจาก 1) “ขนาดของธุรกิจของผู้ประกอบการ” (จำนวนแตรัมสูงสุดอยู่ที่ 15 แตรัม โดยขึ้นอยู่กับขนาดของทั้งเหมืองและ “บริษัทที่ทำการควบคุม” ตามที่ได้มีการวัดจากระวางน้ำหนักหรือชั่วโมงทำงานประจำปี) 2) “ประวัติของการกระทำที่ฝ่าฝืนในครั้งก่อน ๆ” (ไม่เกิน 20 แตรัม โดยขึ้นอยู่กับจำนวนการฝ่าฝืนที่เคยได้รับการประเมิน และจำนวนการฝ่าฝืนโดยเฉลี่ยต่อวันทำการ โดยจะตรวจสอบในช่วง 24 เดือนที่ผ่านมา) 3) “ความประมาทเลินเล่อ” (1 ถึง 20 แตรัมสำหรับ “ความประมาทเลินเล่อทั่วไป” และ 21 ถึง 25 แตรัม สำหรับ “ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง”) 4) “ความร้ายแรง” (จำนวนแตรัมสูงสุดอยู่ที่ 20 แตรัม โดยขึ้นอยู่กับความน่าจะเป็นของอุบัติเหตุ ความรุนแรงของการบาดเจ็บที่เกิดขึ้น และจำนวนพนักงานที่น่าจะได้รับผลกระทบ) และ 5) “การแสดงให้เห็นถึงความตั้งใจที่ดี” ในการดำเนินการแก้ไข (-10 ถึง +10 แตรัม) ซึ่งหลังจากทำการประเมินแต้มของโทษปรับแล้ว จะมีตารางแสดงหน่วยนับของการกระทำ (Conversion) ที่แสดงให้เห็นถึงแตรัมรวมของการกระทำทั้งหมด และจะทำการแปลงผลรวมให้เป็นไปในรูปแบบของสกุลเงินดอลลาร์ (จำนวนเงินค่าปรับทางแพ่งที่ผู้ฝ่าฝืนต้องจ่าย)

การคำนวณแต้มเพื่อกำหนดโทษปรับทางแพ่งนี้ ยังมีปัจจัยที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่ต้องคำนึงถึง คือ ปัจจัยที่กำหนดถึงผลกระทบของการลงโทษที่จะส่งผลกระทบต่อความสามารถของผู้ประกอบการในการดำเนินธุรกิจต่อไป ซึ่งข้อบังคับต่าง ๆ นั้นจะเป็นการ “สันนิษฐานในขั้นต้น” ว่า บทลงโทษที่ถูกกำหนดโดย “การประเมินบทลงโทษแบบทั่วไป” นั้นจะไม่ส่งผลกระทบในทางลบต่อความสามารถของผู้ประกอบการในการดำเนินธุรกิจต่อไป โดยจะเป็นสิทธิของทางผู้ประกอบการเองที่จะโต้แย้งข้อสันนิษฐานนั้นตามที่เกิดขึ้น ซึ่งจะต้องทำการขอไกล่เกลี่ยโทษและให้ข้อมูลโต้แย้งเพื่อยืนยันในสิ่งเรียกร้องของตนด้วย

นอกเหนือจากวิธี “การประเมินบทลงโทษแบบทั่วไป” แล้วนั้น กฎของ MSHA ยังอนุญาตให้มีการนำกระบวนการ “การประเมินบทลงโทษแบบพิเศษ” มาใช้ กล่าวคือ เมื่อใดก็ตามที่สูตรการประเมินบทลงโทษแบบทั่วไปไม่ส่งผลให้มี “โทษที่เหมาะสม” ก็จะนำกระบวนการประเมินบทลงโทษแบบพิเศษซึ่งจะเกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่กว้างกว่าการใช้สูตรการประเมินในแบบทั่วไปมาใช้ โดยตัวอย่างกรณีที่จะนำการประเมินแบบพิเศษนี้มาใช้ได้

ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่มีผู้เสียชีวิต กรณีที่มีการกระทำที่ฝ่าฝืนเกิดขึ้นซ้ำ หรือกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่เป็นเวลานาน เป็นต้น และในทางปฏิบัติแล้ว MSHA ก็จะมีวิธี “การประเมินบทลงโทษแบบพิเศษ” มาใช้ในทุกรณีที่มีผู้เสียชีวิตและได้รับบาดเจ็บสาหัสเป็นส่วนใหญ่ อย่างไรก็ตาม ใ้ใดก็ตาม โดยรวมแล้ววิธีการประเมินแบบพิเศษนั้นก็ถูกนำมาใช้เพียงไม่กี่คดี กล่าวคือ ในคดีต่าง ๆ ที่ถูกปิดในปี ค.ศ. 1978 นั้น มีคดีเพียงร้อยละ 1.3 เท่านั้นที่ได้รับการประเมินบทลงโทษโดยวิธีแบบพิเศษ

จากที่ได้อธิบายถึงการประเมินบทลงโทษของ MSHA ว่ามีอยู่ 2 แบบ คือ “การประเมินบทลงโทษแบบทั่วไป” และ “การประเมินบทลงโทษแบบพิเศษ” แล้ว ต่อมาจะเป็นการอธิบายถึงกระบวนการบังคับใช้บทลงโทษของ MSHA โดยจะเริ่มต้นด้วยการตรวจสอบเหมือน การตรวจสอบจะเป็นระยะและจะตรวจสอบตามการร้องเรียนหรือรายงานเหตุการณ์ต่าง ๆ ซึ่งหากผู้ตรวจการตรวจพบการละเมิด ผู้ประกอบการในการทำเหมืองจะได้รับการแจ้งเตือน หลังจากนั้น ผู้ตรวจสอบจะจัดทำรายละเอียดและเงื่อนไขที่ต้นได้ทำการสังเกตโดยตรงอันเกี่ยวกับความร้ายแรงของการกระทำที่ฝ่าฝืน ความประมาทของผู้ปฏิบัติงาน และความตั้งใจที่ดีในการแก้ไขของผู้ประกอบการ ต่อมาสำนักงานการประเมินของ MSHA จะทำการตรวจสอบรายงานของผู้ตรวจสอบ เพื่อให้มีความถูกต้อง ความละเอียด และทำการคำนวณแต้มในการลงโทษตามความร้ายแรง ความประมาทเล็กน้อย และความตั้งใจที่ดี ทั้งนี้ ข้อมูลเกี่ยวกับการละเมิดนั้นจะถูกป้อนเข้าสู่ระบบข้อมูลบนคอมพิวเตอร์ของ MSHA ซึ่งจะมีการเพิ่มเติมของโทษปรับตามขนาดของผู้ประกอบการ และประวัติการละเมิดก่อนหน้านี้โดยอัตโนมัติ โดยระบบจะสรุปแต้มที่ได้รับตามปัจจัยพื้นฐาน 5 ประการตามที่กล่าวไปแล้วข้างต้น และแปลงผลรวมทั้งหมดให้เป็นจำนวนเงินค่าปรับตาม “การประเมินบทลงโทษแบบทั่วไป”

ระบบข้อมูลนั้นมีหลากหลายโปรแกรมที่สามารถแปลงผลรวม “การกระทำที่ฝ่าฝืน” ให้เกิดเป็น “คดี” ได้ ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนใดที่ได้รับ “การประเมินบทลงโทษแบบพิเศษ” ผลในการตรวจสอบเพียงครั้งเดียวนั้นก็จะถูกรวมเข้าด้วยกันเป็นหนึ่งคดี ในทางกลับกันหากการละเมิดใดที่ได้รับ “การประเมินบทลงโทษแบบทั่วไป” ผลจากการตรวจสอบก็จะถูกจัดเก็บไว้ในระบบสารสนเทศเพื่อการจัดเก็บในเบื้องต้น กล่าวคือ ทันทีที่มีการสะสมการกระทำที่ฝ่าฝืนได้ 20 ข้อสำหรับเหมืองเดียว หรือเกิดการละเมิดขึ้นอีกภายหลังจาก 14 วันนับแต่การละเมิดครั้งก่อน (ตามแต่กรณีใดจะเกิดขึ้นก่อน) ระบบจะรวบรวมการละเมิดที่สะสมไว้ให้เป็นหนึ่ง “คดี” ต่อมาเมื่อคอมพิวเตอร์ได้ทำการสร้าง “คดี” เสร็จสิ้นแล้ว เอกสารเรื่อง “การตรวจสอบเบื้องต้น” จะถูกพิมพ์ออกมา เพื่ออธิบายถึงการกระทำที่ฝ่าฝืนที่โดดเด่นในแต่ละครั้ง และจะแสดงการคำนวณแต้มในการลงโทษและจำนวนเงินดอลลาร์ (จำนวนเงินค่าปรับ) ออกมา ซึ่งการคำนวณดังกล่าวจะถูกส่งไปยังผู้ประกอบการเหมืองและผู้เป็นตัวแทนคนงานเหมือง (โดยทั่วไปคือสหภาพของคนงานเหมือง) ด้วย ทั้งนี้ จดหมายตรวจสอบในเบื้องต้นจะเสนอ 4 ตัวเลือกให้แก่ผู้ประกอบการ กล่าวคือ (1) ให้จ่าย



ค่าปรับในระดับที่กำหนด (2) ให้ยื่นข้อมูลเพิ่มเติม (3) ให้ยื่นคำขอให้มีการพิจารณาด้วยวาจา ณ หนึ่ง ในเก้าสำนักงานการประชุมของ MSHA หรือ (4) ไม่ทำอะไรเลย โดยหาก MSHA ไม่ได้รับคำตอบ ภายในเวลาที่สมควร ก็จะมีการออกประกาศ “ผลของการประเมินตามที่ได้เสนอไป” ซึ่งจะเป็นการเริ่มต้นนับระยะเวลา 30 วันตามกฎหมายเพื่อขอการพิจารณาคดี ทั้งนี้ จากจำนวนคดีต่าง ๆ ที่ถูกปิดไปในปี ค.ศ. 1978 นั้น ร้อยละ 12 ถูกปิดโดยการชำระเงินโดยตรงจากจำนวนเต็มตามที่ได้มีการเรียกร้องเอาไว้ในการแจ้งเตือนเบื้องต้น ซึ่งคดีที่ถูกปิดไปด้วยการชำระเงินโดยตรงนั้นค่าปรับโดยเฉลี่ยมีจำนวนที่น้อยกว่ามาก (71 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ) เมื่อเทียบกับคดีที่ถูกปิดในระยะต่อ ๆ มา (165 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ)

ภายหลังจากการประเมินผลการกระทำที่ฝ่าฝืนแล้ว หากผู้ประกอบการเหมือง ต้องการให้มีการประชุมก็สามารถร้องขอให้จัดการประชุมขึ้นได้ ซึ่งการประชุมจะถูกจัดขึ้นโดย “ผู้เชี่ยวชาญ” ผู้มีประสบการณ์อย่างน้อยสามปีในฐานะผู้ตรวจการชุดเจาะเหมือง ทั้งนี้ ระหว่างการประชุมนั้น ในขั้นตอนนี้ได้ให้สิทธิแก่คุณกรณี คือ ผู้ประกอบการเหมืองหรือตัวแทนของผู้ประกอบการเหมือง สามารถส่งตัวแทนผู้เป็นที่ปรึกษาหรือพยานมาเข้าประชุม เพื่อทำการตรวจสอบแฟ้มคดีได้ ซึ่งคุณกรณีอาจเสนอข้อโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานอันเกี่ยวกับการมีอยู่ของการกระทำที่ฝ่าฝืนนั้นได้ กรณีจึงมีลักษณะเป็นการคุ้มครองสิทธิของคุณกรณีในขั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ผู้เชี่ยวชาญสามารถยกเลิกการประเมินค่าปรับทั้งหมดได้ หากเขาพบว่าไม่มีการกระทำที่ฝ่าฝืนใด ๆ เกิดขึ้น หรือสามารถลดจำนวนค่าปรับตามการคำนวณแถมในการลงโทษตามปัจจัยพื้นฐานทั้ง 5 ประการได้ ซึ่งจากคดีที่มีการร้องขอให้มีการประชุมต่าง ๆ ในปี ค.ศ. 1978 นั้น ร้อยละ 92 ถูกปิดด้วยการชำระเงินภายหลังจากการประชุมโดยที่เจ้าหน้าที่ไม่ได้ดำเนินการใด ๆ ต่อไปอีก ซึ่งเป็นผลมาจากการลดจำนวนค่าปรับในการลงโทษลง เพราะส่วนใหญ่แล้วเจ้าหน้าที่ผู้เข้าร่วมการประชุมมักจะทำการเรียกให้ชำระค่าปรับประมาณ 72 เปอร์เซ็นต์ของจำนวนเงินที่ถูกประเมินในเบื้องต้นนั่นเอง

ภายหลังจากการประชุมแล้ว (หรือหลังจากตรวจสอบเอกสารที่เป็นลายลักษณ์อักษรใด ๆ ที่ได้มีการยื่นมาแทนการร้องขอการประชุม) ทางเจ้าหน้าที่การประชุมจะเตรียมจดหมาย “ผลของการประเมิน” ซึ่งหลักใหญ่ใจความจะประกอบไปด้วยข้อมูลเดียวกันกับตัวจดหมาย “การตรวจสอบในเบื้องต้น” อันเป็นการระบุอัตราโทษที่ได้รับการคำนวณใหม่ หากผู้ประกอบการไม่สามารถโต้แย้งผลการประเมินบทลงโทษภายใน 30 วันนับจากวันที่ได้รับจดหมาย คำสั่งการประเมินบทลงโทษของคณะกรรมการนั้นจะกลายเป็นที่สุดท้ายและไม่ต้องได้รับการตรวจสอบโดยศาลอีก แต่หากผู้ประกอบการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของคณะกรรมการภายในเวลาที่เหมาะสม หรือไม่ชำระค่าปรับตามที่ได้รับการประเมิน ทาง MSHA ก็จะไปยื่นเรื่องไปยังศาลเพื่อ ให้มีการดำเนินการต่อไป หลังจากนั้นจะมีการกำหนดวันไต่สวนคดีเบื้องต้นต่อผู้พิพากษาคนใด

คนหนึ่ง (ALJs) ซึ่งการตัดสินของศาลนี้จะถือเป็นที่สุด อย่างไรก็ตาม โดยส่วนใหญ่แล้วการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของคณะกรรมการในคดีการประเมินบทลงโทษแบบพิเศษนั้นจะสูงกว่าคดีการประเมินบทลงโทษแบบทั่วไป โดยมี 2 เหตุผล คือ ประการแรก คดีการประเมินแบบพิเศษมักจะมีการประเมินค่าปรับโดยเฉลี่ยต่อการกระทำที่ฝ่าฝืนในแต่ละครั้ง (2,595 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ) มีจำนวนสูงกว่ากรณีการประเมินแบบปกติ (123 เหรียญดอลลาร์สหรัฐ) ประการที่สอง การกำหนดอัตราโทษโดยวิธีการประเมินแบบพิเศษจะเกี่ยวข้องกับการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่กว้างกว่าการใช้สูตรการประเมินในแบบทั่วไป ซึ่งอาจทำให้จำเลยมีข้อโต้แย้งสำหรับการประเมินบทลงโทษได้ง่ายนั่นเอง

## 2. Federal Communications Commission Broadcast Bureau (BB)

ในพระราชบัญญัติ The Federal Communications Act จะประกอบไปด้วยบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการลงโทษปรับทางแพ่ง (Civil Money Penalty) กว่า 14 มาตรา ที่กำหนดให้ Federal Communications Commission (FCC) เป็นผู้มีอำนาจดำเนินการบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ FCC ยังได้มอบหมายความรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมายนี้ให้กับสำนักงานอีก 3 แห่ง กล่าวคือ สำนักงาน Broadcast Bureau (BB) สำนักงาน Common Carrier Bureau (CCB) และสำนักงาน Safety and Special Radio Services Bureau ทั้งนี้ หน่วยสืบสวนของสำนักงาน The Field Operations Bureau (FOB) จะให้การสนับสนุนที่เกี่ยวกับการสืบสวนการกระทำที่ฝ่าฝืนแก่สำนักงานทั้ง 3 แห่งอีกด้วย

โดยในพระราชบัญญัติ The Federal Communications Act นี้ ได้กำหนดให้อำนาจแก่สำนักงาน BB มีหน้าที่รับผิดชอบในการออกใบอนุญาตและข้อบังคับของใบอนุญาตกระจายเสียงของ FCC และยังให้อำนาจในการกำหนดโทษปรับทางแพ่งสำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนอีกด้วย ซึ่งอำนาจในการลงโทษปรับทางแพ่งนั้นอยู่ในมาตรา 503 (b)<sup>130</sup> ของพระราชบัญญัติ The Federal Communications Act โดยกำหนดให้อำนาจแก่คณะกรรมการของสำนักงาน BB สามารถลงโทษปรับสูงสุดถึง 2,000 ดอลลาร์ (ปัจจุบัน 25,000 ดอลลาร์) ต่อการกระทำที่ฝ่าฝืนในแต่ละครั้งหรือในแต่ละวันที่มีการฝ่าฝืน (สำหรับการฝ่าฝืนอย่างต่อเนื่อง) และสามารถลงโทษปรับสูงสุดถึง 20,000 ดอลลาร์ (ปัจจุบัน 250,000 ดอลลาร์) ต่อครั้งสำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนโดยเจตนาหรือกระทำการฝ่าฝืนซ้ำแล้วซ้ำอีก ซึ่งในมาตรา 503 กำหนดให้คณะกรรมการผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับนี้ต้อง “คำนึงถึงลักษณะ สถานการณ์ ขอบเขต และความร้ายแรงของการกระทำที่ต้องห้ามที่ได้กระทำไปมาใช้พิจารณาในการกำหนดค่าปรับด้วย อย่างไรก็ตาม นอกจากการพิจารณาถึงการกระทำที่ฝ่าฝืนแล้ว ยังต้องพิจารณาถึงประวัติความผิดก่อนหน้าของผู้กระทำการฝ่าฝืน

<sup>130</sup> 47 U.S.C.A. § 503(b) (2)

ความสามารถในการจ่ายค่าปรับของผู้กระทำการฝ่าฝืน และเรื่องอื่น ๆ ที่มีความเป็นธรรมและความจำเป็นในการนำมาใช้พิจารณาอีกด้วย”

ทั้งนี้ สำนักงาน BB ยังมีหน้าที่ดูแลกิจกรรมของผู้ได้รับใบอนุญาตกระจายเสียง ซึ่งมีประมาณ 9,000 ราย โดยเรียงตามขนาด ความสามารถในการทำกำไร และความซับซ้อนจากสถานีวิทยุชนบทเล็ก ๆ ไปจนถึงสถานีโทรทัศน์ในเครือข่ายชั้นนำ โดยการกระทำที่ฝ่าฝืนส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับการฝ่าฝืนไม่ต่ออายุใบอนุญาตกระจายเสียงวิทยุหรือโทรทัศน์ ซึ่งหากผู้ตรวจสอบของสำนักงาน BB พบว่ามีการกระทำที่ฝ่าฝืนเกิดขึ้น ผู้ตรวจสอบก็จะออก “การแจ้งเตือนในเรื่องที่มีการฝ่าฝืน” ให้แก่ผู้รับผู้กระทำการฝ่าฝืน อันเป็นการแจ้งเตือนให้ทราบว่ามีการฝ่าฝืนเกิดขึ้น และ “หากมีการกระทำที่ฝ่าฝืนเกิดขึ้นซ้ำอีก ก็อาจส่งผลให้ถูกลงโทษปรับได้” ทั้งนี้ การแจ้งเตือนยังไม่ถือเป็น “การกำหนดโทษหรือเป็นการระบุงำนวนเงินให้จ่ายค่าปรับ” แต่อย่างใด

โดยการแจ้งเตือนไปยังผู้กระทำการฝ่าฝืนนี้จะกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมให้ผู้กระทำการฝ่าฝืนโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานที่ถูกกล่าวหากลับมาเป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งหลังจากการอนุญาตให้มีระยะเวลาที่เหมาะสมในการตอบหนังสือกลับเป็นลายลักษณ์อักษรจากผู้ถูกกล่าวหาแล้วนั้น ทางสำนักงานภาคสนามของ FOB ก็ส่งข้อมูลของผู้ถูกกล่าวหาไปยังสำนักงานใหญ่ของ FOB หลังจากนั้นสำนักงานใหญ่ของ FOB ก็จะตรวจสอบข้อมูลและส่งเรื่องไปยังสำนักงาน BB พร้อมคำแนะนำของตน ต่อมาทนายความของสำนักงาน BB ก็ทำการตรวจสอบข้อมูล ตรวจสอบสถานะทางการเงินของผู้ถูกกล่าวหา จากรายงานทางการเงินที่ FCC ได้จัดทำขึ้นเป็นประจำในแต่ละปีและเสนอไปยังหัวหน้าผู้มีอำนาจของสำนักงาน BB เพื่อกำหนดจำนวนค่าปรับทางแพ่ง

ต่อมาหากมีการตัดสินใจในการกำหนดจำนวนเงินค่าปรับแล้วนั้น ขั้นตอนต่อไปคือ “การแจ้งให้ทราบถึงความรับผิดชอบที่ชัดเจน” ของผู้กระทำการฝ่าฝืน โดยทาง FCC จะมอบหมายให้หัวหน้าผู้มีอำนาจของสำนักงาน BB ทำการออกประกาศความรับผิดชอบที่ชัดเจนและได้กำหนดจำนวนค่าปรับไว้ด้วย (โทษปรับที่ถูกกำหนดอาจมีจำนวนสูงสุดถึง 4,000 ดอลลาร์) อย่างไรก็ตามการแจ้งเตือนให้ทราบถึงความรับผิดชอบที่ชัดเจนนี้ นอกจากจะให้ผู้กระทำการฝ่าฝืนชำระค่าปรับทางแพ่งตามที่ได้กำหนดไว้แล้ว ก็ยังเสนอทางเลือกให้ผู้กระทำการฝ่าฝืนสามารถตอบกลับมาเป็นลายลักษณ์อักษรอยู่ 3 ข้อ คือ (1) จะจ่ายเงินตามจำนวนที่ได้รับการประเมินไว้อย่างเต็มจำนวน (2) จะยื่นคำแถลงหรือข้อโต้แย้งอย่างละเอียด “โดยให้กล่าวถึงเหตุผลว่าเหตุใดการลงโทษปรับจึงควรถูกยกเลิกหรือได้รับจำนวนการลงโทษปรับที่ลดลง” (3) จะไม่ดำเนินการใด ๆ ทั้งสิ้น (ในกรณีนี้ จะมีการออกคำสั่งปรับ) ซึ่งการเสนอทางเลือกนี้มีขึ้นเพื่อให้ผู้ตอบกลับมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานได้

โดยหลังจากที่ได้พิจารณาจดหมายตอบกลับของผู้กระทำการฝ่าฝืนแล้ว ทางสำนักงาน BB ก็จะเตรียมทำ “บันทึกความเห็นและคำสั่งปรับ” ทั้งนี้ หากผู้ที่รับการประเมินไม่พอใจในคำสั่งปรับก็สามารถขอให้มีการพิจารณาคำสั่งปรับใหม่ได้ โดยให้ยื่นอุทธรณ์ต่อ

คณะกรรมการทั้งคณะเพื่อให้ทบทุนคำสั่งปรับและเพื่อให้มีการพิจารณาคดีใหม่ ซึ่งจำนวนร้อยละ 70 ของคดีที่ปิดไป สามารถปิดคดีได้ด้วยการชำระเงินค่าปรับโดยตรงภายหลังจากที่ได้รับ “การแจ้งให้ทราบถึงความรับผิดชอบที่ชัดเจน” และอีกร้อยละ 26 ถูกปิดคดีภายหลังจากที่มีการยื่นจดหมายตอบกลับของผู้กระทำการฝ่าฝืนเป็นลายลักษณ์อักษรหรือภายหลังจากการออกคำสั่งปรับของสำนักงาน BB ส่วนในกรณีที่เหลือได้ถูกปิดคดีภายหลังจากการยื่นคำร้องขอให้มีการพิจารณาคดีใหม่

จากที่ได้ศึกษาตัวอย่างการประเมินบทลงโทษและการเรียกเก็บค่าปรับทางแพ่งของหน่วยงาน The Mine Safety and Health Administration (MSHA) และสำนักงาน Federal Communications Commission Broadcast Bureau (BB) นั้น จึงถือเป็นตัวอย่างของการกำหนดอำนาจให้หน่วยงานฝ่ายบริหารเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ว่า หากกฎหมายใดได้กำหนดให้หน่วยงานฝ่ายบริหาร เป็นผู้ที่มีอำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแล้ว การกำหนดบทลงโทษดังกล่าวก็จะเป็นวิธีการบังคับใช้อำนาจของหน่วยงานฝ่ายบริหารได้เองโดยตรง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาล ก็จะเป็นไปตามกรณีตัวอย่างของสำนักงาน Federal Communications Commission Broadcast Bureau (BB) แต่หากผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายต้องการโต้แย้งคำสั่งของเจ้าหน้าที่หรือไม่ชำระค่าปรับทางแพ่งให้แก่หน่วยงานฝ่ายบริหาร ในกฎหมายโดยส่วนใหญ่จะกำหนดให้หน่วยงานฝ่ายบริหารนั้นสามารถดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืนได้ โดยการเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลบังคับให้ผู้ฝ่าฝืนชำระค่าปรับดังกล่าวต่อไปได้ ก็จะเป็นไปตามกรณีตัวอย่างของหน่วยงาน The Mine Safety and Health Administration (MSHA) อีกทั้ง การศึกษาดังกล่าวยังเป็นการศึกษาตัวอย่างเพื่อให้ทราบขั้นตอนการประเมินและการเรียกเก็บค่าปรับทางแพ่งโดยหน่วยงานฝ่ายบริหารหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐว่ามีขั้นตอนและวิธีในการกำหนดค่าปรับเป็นไปในลักษณะใดบ้างนั่นเอง

### 2.3.4.3 ประสิทธิภาพของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

การกำหนดโทษปรับทางการเงิน (Imposition of Civil Monetary) หรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Imposition Civil Money Penalty) ถือเป็นวิธีการทางกฎหมายที่ช่วยส่งเสริมวัตถุประสงค์ด้านกฎระเบียบได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยสามารถจำแนกวัตถุประสงค์ด้านกฎระเบียบออกมาได้อย่างน้อยสองหน้าที่หลัก ดังนี้

#### ก. เป็นการกระตุ้นพฤติกรรมในอนาคต (Motivating Future Behavior)

การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Imposition of Civil Monetary) มีวัตถุประสงค์ที่ชัดเจนและเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางว่า มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกระตุ้นพฤติกรรมในอนาคต เนื่องจากการการลงโทษดังกล่าวถือเป็นวิธีการทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่รัฐนำมาบังคับใช้แก่ผู้กระทำความผิด โดยมีความมุ่งหมายเพื่อเป็นการกีดกันพฤติกรรมบางอย่างที่รัฐต้องการจะกีดกัน และเพื่อเป็น

การสนับสนุนให้มีพฤติกรรมบางอย่างที่รัฐต้องการจะส่งเสริม โดยแรงจูงใจเพื่อการกระตุ้นพฤติกรรมนั้นจะถูกมุ่งเน้นไปที่ตัวผู้กระทำความผิด ซึ่งรัฐมีความต้องการที่จะมีอิทธิพลเหนือพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะต่อผู้กระทำความผิดหนึ่งคนหรือผู้กระทำความผิดที่เป็นกลุ่มเล็ก ๆ เช่น ผู้กระทำความผิดที่เคยมีส่วนร่วมและเคยมีพฤติกรรมอันต้องห้ามมาก่อน

#### ข. โทษปรับทางการเงินคือการชดเชยความเสียหาย (Civil Money Penalty is Compensation)

หน้าที่การทำงานอย่างที่สองซึ่งอาจได้มาจากการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Imposition Civil Money Penalty) นั้น คือ การชดเชย (Compensation) โดยตามความหมายแล้วค่าปรับทางแพ่งไม่ได้มีหน้าที่เพื่อการชดเชยในแบบ “เฉพาะเจาะจง” (specific) แก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายโดยตรง ในผลจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย แต่บทลงโทษทางการเงิน (Money Penalties) นี้ จะถูกนำมาใช้เพื่อทำหน้าที่ในการชดเชยแบบ “ทั่วไป” (general) กล่าวคือ มีหน้าที่เพื่อเป็นการชดเชยให้แก่ “สังคม” (society) สำหรับอันตรายที่เกิดขึ้น โดยผู้ที่ทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายจะต้องชดเชยความเสียหายให้แก่สังคมอย่างเต็มที่ นอกจากนี้ การกำหนดค่าปรับดังกล่าวยังสามารถมองไปได้อีกว่า เพื่อเป็นการชดเชยให้กับรัฐในเรื่องค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นสำหรับการบังคับใช้กฎหมายหรือการบังคับใช้มาตรฐานอื่นใดที่เป็นสาระสำคัญ

#### 2.3.4.4 มาตรฐานในการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง<sup>131</sup>

การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Imposition Civil Money Penalty) เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายนั้น จะต้องพิจารณาถึงปัจจัยในการกำหนดมาตรฐานของการลงโทษด้วย ซึ่งหากการลงโทษเหล่านั้นถูกตั้งไว้ต่ำเกินไปผู้ที่กำลังจะฝ่าฝืนอาจได้รับแรงจูงใจที่ไม่เพียงพออันจะลดการกระทำหรือพฤติกรรมใดที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมได้ หรือหากการลงโทษเหล่านั้นถูกตั้งไว้สูงเกินไป สังคมอาจถูกชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างไม่พอเพียง เนื่องจากทรัพยากรต่าง ๆ อาจถูกจัดสรรไปในทิศทางที่ผิด กล่าวคือ พฤติกรรมที่ก่อให้เกิดผลประโยชน์ทางสังคมสุทธิจะไม่ถูกแนะนำให้นำมาใช้ ซึ่งอาจก่อให้เกิดข้อผิดพลาดเรื้อรังที่จะเป็นบ่อนทำลายความน่าเชื่อถือและการยอมรับทางการเมืองของรัฐผู้กำกับดูแลสังคมได้ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีกรอบมาตรฐานในการกำหนดจำนวนเงินค่าปรับ ให้มีความเหมาะสมแก่พฤติกรรมที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย เพื่อการกำหนดบทลงโทษมิให้ต่ำเกินไปหรือสูงเกินไป อันเป็นการส่งเสริมวัตถุประสงค์ของ

<sup>131</sup> Diver, C. S., "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies", p. 1461-1472.

การบังคับใช้กฎหมายด้วย ทั้งนี้ กรอบมาตรฐานในการกำหนดจำนวนเงินค่าปรับควรมีการคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

### ก. ผลกระทบที่สร้างแรงจูงใจ (Motivational Impact)

ทฤษฎีเพื่อการข่มขู่หรือยับยั้ง (Deterrence Theory) นั้นมีส่วนช่วยส่งเสริมผลกระทบที่เป็นแรงจูงใจของการลงโทษ (Penalty Sanctions) เนื่องจากการวิจัยเชิงประจักษ์ชี้ให้เห็นว่าความรุนแรงของการลงโทษ (Severity of Punishment) นั้น เป็นปัจจัยสำคัญในการยับยั้งอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Deterring Economic Crime) ได้ ซึ่งข้อสรุปดังกล่าวที่กล่าวมานี้ถือเป็นข้อสรุปที่เสริมพลังด้วยทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ (Economic Theory) นั่นเอง

โดยทั่วไปบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ส่วนใหญ่จะเป็นการกล่าวถึงผลร้ายหรือการกล่าวถึง “ต้นทุนทางสังคม” (social costs) ในการทำกิจกรรมของเอกชนที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคม ตัวอย่างผลร้ายหรือต้นทุนทางสังคมในกิจกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหาย เช่น การทำน้ำมันรั่วไหลสู่น้ำหรือทะเล หรือการปล่อยมลพิษออกสู่อากาศจนทำให้ประชาชนโดยทั่วไปเป็นโรคปอดดำ เป็นต้น ดังนั้น กฎระเบียบของรัฐจึงถูกนำไปบังคับใช้กับกิจกรรมของมนุษย์นั้นคือการคำนวณต้นทุนหรือราคาที่จะต้องจ่ายสำหรับกิจกรรมที่ก่อให้เกิดผลกระทบทางเศรษฐกิจบทลงโทษสำหรับการละเมิดกฎข้อบังคับจึงเปรียบเสมือน “ต้นทุน” ที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อนำมาทดแทนความสูญเสียหรือผลกระทบเชิงลบที่เกิดขึ้นแก่สังคม ด้วยเหตุนี้ความรุนแรงของบทลงโทษจึงกลายเป็นส่วนหนึ่งของการกำหนดต้นทุนทางสังคม เช่นนี้แล้ว ต้นทุนทางสังคมจึงเปรียบเสมือนการกำหนดค่าปรับ (fines) นั่นเอง ซึ่งหากผู้ตรากฎหมายกำหนดค่าปรับให้มีความรุนแรงพอและเหมาะสมกับต้นทุนทางสังคมที่เสียไป ค่าปรับก็จะกลายเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพอันจะสร้างผลกระทบเพื่อเป็นแรงจูงใจในการยับยั้งพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมได้อย่างมีนัยสำคัญ

### ข. การกำจัดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ (Removal of Economic Benefit)

การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Imposition Civil Money Penalty) เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายนั้น กรอบในการกำหนดค่าปรับอีกปัจจัยหนึ่งที่ผู้ตรากฎหมายควรต้องคำนึงถึง คือ การกำจัดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้ฝ่าฝืน เนื่องจากปัจจัยดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกำจัดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้ฝ่าฝืนที่ได้รับจากการไม่ปฏิบัติตามกฎข้อบังคับของรัฐ ซึ่งอาจเป็นเงื่อนไขขั้นต่ำสำหรับการสร้างแรงจูงใจในการยับยั้งพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมได้ แต่อย่างไรก็ตาม การกำจัดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจเพียงอย่างเดียวนั้นก็มักจะไม่เพียงพอสำหรับการสร้างแรงจูงใจในการยับยั้งพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายได้ ดังนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมาย อย่างน้อยผู้ตรากฎหมายควรต้องคำนึงปัจจัยถึงโอกาสที่จะรอดพ้นจากการถูกลงโทษของผู้ฝ่าฝืนไปพร้อม ๆ กันด้วย ตัวอย่างเช่น หากบริษัทหนึ่งได้รับผลกำไร

จำนวน 1,000 บาท จากการทำกิจกรรมที่ฝ่าฝืน แต่ถูกลงโทษปรับโดยเฉลี่ยเพียงร้อยละ 10 ของผลกำไรที่ได้รับจากการทำกิจกรรมที่ฝ่าฝืนเท่านั้น ย่อมมิใช่เป็นการกำจัดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้อย่างเพียงพอ ซึ่งหากโทษปรับไม่สามารถดิ่งกำไรที่บริษัทได้รับทั้งหมดออก ก็อาจแสดงได้ว่ากฎหมายนั้นไม่สามารถยับยั้งพฤติกรรมการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นในอนาคตได้อย่างเหมาะสม เพราะบริษัทก็ยังเหลือประโยชน์ที่ได้รับจากการทำกิจกรรมที่ฝ่าฝืนเก็บไว้แม้จะต้องรับผิดชอบตามกฎหมายแล้วก็ตาม แต่หากมีการลงโทษปรับในจำนวนที่สูงและมากกว่าผลประโยชน์หรือผลกำไรที่บริษัทนั้นได้รับ ย่อมจะเป็นการสร้างแรงจูงใจในการยับยั้งพฤติกรรมการกระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้ โดยบริษัทย่อมมีความลังเลที่จะทำกิจกรรมที่ฝ่าฝืนเพราะอาจคำนึงความรับผิดชอบตามกฎหมายที่ต้องได้รับ ซึ่งการกำหนดโทษปรับนี้ยังเป็นค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจับกุมผู้ฝ่าฝืนอีกด้วย เช่น ค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมาย ค่าใช้จ่ายสำหรับการประชาสัมพันธ์การกระทำอันไม่พึงประสงค์เพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่าง หรือค่าของความเสียหายที่อาจเกิดการฝ่าฝืนขึ้นในอนาคต เป็นต้น

### ค. ค่าสินไหมทดแทน (Compensation)

เนื่องจากการลงโทษด้วยค่าปรับทางแพ่ง (Civil Money Penalties) ทำหน้าที่ในการชดเชยแบบ “ทั่วไป” (general) กล่าวคือ มีหน้าที่เพื่อเป็นการชดเชยให้แก่ “สังคม” (society) อันแตกต่างไปจากการชดเชยในแบบ “เฉพาะเจาะจง” (specific) ที่เป็นการชดเชยให้แก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงในผลจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย ฉะนั้นในทางทฤษฎีแล้วการกำหนดบทลงโทษจึงจำเป็นต้องมีการวัดค่า “ความเป็นอันตรายต่อสังคม” (society harm) ที่เกิดจากการทำกิจกรรมอันผิดกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น หากต้องมีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งสำหรับการทำกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นอันตรายหรือความเสี่ยงในการก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพหรือสิ่งแวดล้อมสาธารณะ ที่เกิดจากมลพิษทางอากาศหรือมลพิษทางน้ำนั้น การวัดค่าความเสียหายหรือความเป็นอันตรายทางสังคมเพื่อกำหนดค่าปรับไว้อย่างเหมาะสมนั้น ควรมีการพิจารณาถึงความน่าจะเป็นในการกระทำผิดซึ่งอาจก่อให้เกิดอันตรายที่เกิดขึ้นจริง หรือพิจารณาถึงจำนวนคนที่ได้รับผลกระทบและความรุนแรงของอันตรายที่อาจเกิดขึ้นกับผู้ที่ได้รับผลกระทบโดยเฉลี่ยไว้ด้วย ในขณะเดียวกันอาจปฏิเสธไม่ได้ว่าวิธีการนี้อาจมีลักษณะเป็นการวัดค่าความเป็นอันตรายต่อสังคมตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจประเมินบทลงโทษเป็นหลักอย่างเลี่ยงไม่ได้ แต่ก็มีผลประโยชน์ในการจูงใจเจ้าหน้าที่สำหรับการบังคับใช้กฎหมายในการพิจารณาถึงองค์ประกอบของความเป็นอันตรายที่จะเกิดขึ้นทั้งหมดได้ อย่างไรก็ตาม หากการวัดค่าความเสียหายหรือความเป็นอันตรายทางสังคมนั้นเป็นเรื่องยาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในทางหลักการหรืออาจมีการใช้ต้นทุนสูงในทางปฏิบัติ ก็ควรมีการกำหนดให้ผู้ตรากฎหมายหรือผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายนำแนวคิดของการชดเชยรัฐบาลมาใช้แทนการวัดค่าความเสียหายหรือความเป็นอันตรายที่อาจเกิดขึ้นแก่สังคมด้วย

### ง. ความสามารถในการชดใช้ (Ability to Pay)

หลักของการลงโทษที่ว่าด้วยความเหมาะสมในการกำหนดบทลงโทษให้เข้ากับสถานการณ์ทางการเงินของผู้กระทำผิดนั้นได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวาง ซึ่งกฎเกณฑ์การลงโทษบ่อยครั้งมักจะพิจารณาถึงความสามารถในการชดใช้ของผู้กระทำผิดด้วย แต่แนวคิดของ “ความสามารถในการชดใช้” นั้น มักจะเต็มไปด้วยระดับของความคลุมเครือที่อาจเป็นปัญหาสำหรับการปรับใช้หลักที่ว่าด้วยความเหมาะสมในการกำหนดบทลงโทษทางการเงินนี้ได้

คำว่า “ความสามารถในการชดใช้” ตามบริบทของบทลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalties) นั้นมีความหมายที่แตกต่างกันอยู่สามประการ โดยประการแรก ถือเป็นการใช้สมมติฐานโดยทั่วไปของทฤษฎีการยับยั้งยับยั้งหรือการข่มขู่ให้เกรงกลัว (Deterrence Theory) ว่าผลกระทบที่สร้างแรงจูงใจในการลงโทษ (Sanction) นั้นขึ้นอยู่กับความทุกข์หรือความเจ็บปวดที่เกิดขึ้นกับผู้กระทำผิด ซึ่งในความผิดทางเศรษฐกิจ (economic offenses) เกือบทุกรูปแบบ การได้รับโทษของผู้กระทำผิดนั้น ถือเป็น การตอบแทนของรัฐโดยตรงจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย ดังนั้น หากมีการประยุกต์ใช้หลักการกำจัดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้กระทำผิดเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Imposition Civil Money Penalty) สำหรับความผิดทางเศรษฐกิจแล้ว ก็ต้องพิจารณาถึง “ความสามารถในการชดใช้” ของผู้กระทำผิดได้อย่างเหมาะสมด้วย เนื่องจากความผิดทางเศรษฐกิจโดยส่วนใหญ่มักเป็นการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือมีผลกระทบต่อเศรษฐกิจของสังคมโดยรวม ความผิดดังกล่าวจึงจำเป็นต้องมีการชดใช้ความเสียหายเป็นตัวแทนให้แก่รัฐ การกำจัดผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของผู้ฝ่าฝืนจากการไม่ปฏิบัติตามกฎข้อบังคับของรัฐนั้น จึงถือเป็นการกำหนดเงื่อนไขขั้นต่ำสำหรับการสร้างแรงจูงใจในการยับยั้งพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมได้นั่นเอง

ประการที่สอง ควรมุ่งเน้นไปที่ความสามารถในการปฏิบัติงานของรัฐบาลเพื่อเรียกเก็บหนี้สิน (the practical ability of the government to collect the debt) ซึ่งจะกล่าวไปถึงกรณีที่ผู้กระทำผิด “ไม่มีความสามารถในการชดใช้ค่าปรับ” ให้แก่รัฐ โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้กระทำผิดมีสินทรัพย์ที่ไม่เพียงพอหรือในกรณีที่เกิดการล้มละลาย ในขณะที่คำจำกัดความของกรณีที่ผู้กระทำผิดไม่มีความสามารถในการชดใช้ค่าปรับนี้ มีข้อดี คือ สามารถลดจำนวนคดีต่าง ๆ ลงได้ เนื่องจากหากมีการกำหนดจำนวนเงินค่าปรับที่สูงถึงขั้นทำให้ผู้กระทำความผิดไม่มีความสามารถในการชดใช้ ก็อาจเป็นการข่มขู่หรือเป็นการสร้างแรงจูงใจในการยับยั้งพฤติกรรมที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคมได้ แต่ในทางทฤษฎีแล้วการกำหนดบทลงโทษหรือการกำหนดจำนวนเงินค่าปรับควรที่จะต้องคำนึงถึงความสามารถในการชดใช้ของผู้กระทำผิดด้วย ทั้งนี้ ไม่เพียงแต่การคำนึงถึงสวัสดิการของผู้กระทำผิดเพื่อประโยชน์แก่ผู้กระทำผิดเอง แต่ก็ควรคำนึงถึงประโยชน์ของคนที่ต้องพึ่งพาผู้กระทำผิดด้วยเช่นกัน เพราะมิฉะนั้นแล้วหากไม่มีการคำนึงถึงความสามารถในการชดใช้ของผู้กระทำผิด



อาจกลายเป็นกรณีที่การกระทำผิดนั้นก็จะไม่ได้รับการแก้ไขหรือการเยียวยาอย่างแท้จริง ซึ่งอาจส่งผลเสียต่อการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่มีประสิทธิภาพ หรือหากไม่มีการคำนึงถึงประโยชน์ของคนที่ต้องพึ่งพาผู้กระทำผิดด้วยแล้วก็อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมโดยรวมได้เช่นกัน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของผลกระทบต่อเศรษฐกิจของโดยรวม ซึ่งประเด็นปัญหานี้ อาจสามารถอธิบายถึงรายละเอียดของผลกระทบต่อไว้ในความหมายประการที่สามได้อย่างชัดเจน

ประการที่สาม การคำนึงถึงความเหมาะสมของบทลงโทษอีกนัยหนึ่ง คือ นอกจากจะต้องตระหนักถึงและความเพียงพอของสินทรัพย์ของผู้กระทำผิดเพื่อเป็นหลักประกันในการเรียกเก็บค่าปรับแล้ว ปัจจัยรองลงมา คือ การตระหนักถึงบุคคลอื่น ๆ ที่ต้องพึ่งพาผู้กระทำผิดด้วย โดยจะยกตัวอย่างในกรณีขององค์กรนิติบุคคล เช่น เมื่อการลงโทษมีผลบังคับให้ธุรกิจต้องปิดตัวลง ผลกระทบที่ตามมาคือการก่อให้เกิดการว่างงานในทางอ้อมของพนักงานในองค์กรและก่อให้เกิดความคลาดเคลื่อนทางเศรษฐกิจโดยรวมได้ เนื่องด้วยเหตุผลนี้จึงจำเป็นต้องทำการประเมินการลงโทษไว้อย่างเหมาะสม โดยต้องพิจารณาถึงผลกระทบต่อความสามารถของผู้กระทำผิด เพื่อให้สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้ ซึ่งการชั่งน้ำหนักปัจจัยในความสมดุลนั้นเป็นเรื่องที่ควรต้องพิจารณาเป็นอย่างมาก สำหรับการกำหนดบทลงโทษหรือการกำหนดจำนวนเงินค่าปรับ ดังนั้น จึงควรมีการประเมินถึงผลกระทบของการลงโทษไว้ด้วย กล่าวคือ การประเมินถึงความสามารถที่จะดำเนินธุรกิจต่อไปนั้นจะต้องมีการวิเคราะห์ฐานะทางการเงินขององค์กรนิติบุคคลไว้อย่างเข้มงวด แต่ในขณะเดียวกัน การประเมินถึงผลกระทบของการลงโทษนี้ก็เป็นการเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายในการคำนวณค่าปรับให้แก่รัฐได้ในอีกทางหนึ่ง กรณีจึงอาจเป็นเรื่องยากในการแยกแยะผลกระทบของบทลงโทษออกจากผลกระทบของต้นทุนสำหรับการบังคับใช้กฎหมายของรัฐด้วยนั่นเอง

#### จ. ค่าใช้จ่ายและความเสี่ยงในการเรียกเก็บเงิน (Costs and Risks of Collection)

ในหัวข้อนี้จะมุ่งเน้นไปที่เกณฑ์สำคัญสำหรับการพิจารณาถึงการกำหนดจำนวนค่าปรับทางแพ่ง (Penalty Amount) ที่เหมาะสม โดยนอกจากจะพิจารณาถึงปัจจัยต่าง ๆ ตามที่กล่าวไปข้างต้นแล้ว การกำหนดค่าปรับ (Penalty Determinations) ยังต้องพิจารณาถึงการทำงานของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานผู้มีอำนาจในการประเมินบทลงโทษ การลดโทษ หรือการประนีประนอมโทษ ที่จะต้องมีค่าใช้จ่ายหรือต้องมีการลงทุนในด้านพนักงานและทรัพยากรทางการเงินซึ่งอาจมีความเสี่ยงในการเรียกเก็บเงินด้วย กล่าวคือ ในแต่ละขั้นตอนของการตัดสินใจที่จะบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ หน่วยงาน หรือผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอื่นใดอาจไม่สามารถเสร็จสมบูรณ์ได้ในทันทีเนื่องจากในการดำเนินคดีจำเป็นต้องมีการประเมินถึงความเป็นไปได้ในการฟ้องร้อง โดยคาดคะเนเกี่ยวกับพฤติกรรมของบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินคดีและหน้าที่ในการสืบหาข้อเท็จจริง การคำนวณถึงค่าใช้จ่ายในปัจจัยที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ อย่างชัดเจนจะส่งผลถึงประสิทธิภาพและประสิทธิผล

ในการบังคับใช้กฎหมายและยังเป็นประโยชน์แก่รัฐบาลที่อาจประหยัดค่าใช้จ่ายสำหรับการดำเนินคดีได้อีกด้วย ดังนั้น ค่าปรับที่จะกำหนดให้จำเลยต้องจ่ายจึงต้องมีการพิจารณาถึงปัจจัยดังกล่าวไว้อย่างเหมาะสมด้วย

นอกจากนี้ ยังต้องคำนึงถึงโอกาสของเจ้าหน้าที่ หน่วยงาน หรือผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายที่อาจทำการกำหนดโทษปรับให้ต่ำกว่าโทษที่ผู้กระทำผิดสมควรได้รับ ด้วยเหตุผลที่ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอาจต้องการจะสร้างแรงจูงใจให้ผู้กระทำผิดมีความเต็มใจและรีบที่จะชำระค่าปรับเพื่อเป็นโอกาสที่จะประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมายมิให้ยืดเยื้อ ซึ่งอาจเป็นอันตรายและส่งผลกระทบต่อวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐได้ ดังนั้น ผู้ตรากฎหมายจึงควรที่จะต้องพิจารณาถึงขั้นตอนของกระบวนการสร้างแรงจูงใจอย่างสมมาตรให้แก่ทั้งสองฝ่ายระหว่างผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายและผู้กระทำผิด เพื่อการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

#### 2.3.4.5 ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง<sup>132</sup>

ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มีการกำหนดไว้ในอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) และในอัตราที่ไม่แน่นอน (Variable Amount) ซึ่งหากเป็นการกำหนดไว้ในอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) จะมีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญา (Criminal Penalties) คือ การลงโทษปรับจะเป็นไปตามกรอบที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ จะเป็นการปรับที่ไม่ต่ำเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือจะปรับเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้

หากเป็นการกำหนดในอัตราที่ไม่แน่นอน (Variable Amount) ส่วนใหญ่จะเป็นกรณีที่กำหนดให้หน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) สามารถที่จะใช้ดุลพินิจในกำหนดโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalties) ได้ ยกตัวอย่างเช่น การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ในประเทศสหรัฐอเมริกา การใช้ดุลพินิจของหน่วยงานฝ่ายบริหารผู้มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดโทษปรับทางแพ่งนั้น สภานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Congress) จะกำหนดข้อจำกัดไว้บางประการสำหรับอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานฝ่ายบริหาร (Administrative Agency) เพื่อการกำหนดหรือการระบุจำนวนของค่าปรับนั้นให้อยู่ในขอบเขตตามที่ได้กำหนดเอาไว้ไม่ให้เป็นการใช้ดุลพินิจไปตามอำเภอใจ โดยจะต้องมีมาตรฐานที่จะนำมาใช้ในการพิจารณากำหนดจำนวนค่าปรับด้วย ตัวอย่างเช่น ในมาตรา 16 ของบทบัญญัติการควบคุมสารพิษ (Toxic Substances Control Act) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ได้กำหนดให้หน่วยงานการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม (Administrator of the Environmental Protection Agency) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) โดยใช้การพิจารณาในเรื่องของธรรมชาติ พฤติการณ์ ขอบเขต และความสำคัญของการละเมิดต่าง ๆ และคำนึงถึงความสามารถของผู้ฝ่าฝืนในการชำระค่าปรับ หรือ

<sup>132</sup> Ibid., p. 1441.

คำนึงถึงผลกระทบต่อความสามารถในการดำเนินธุรกิจต่อไปด้วย นอกจากนี้ ยังมีการพิจารณาถึงประวัติของการละเมิดดังกล่าวก่อนหน้าของผู้ฝ่าฝืน ทั้งยังคำนึงถึงระดับของการกระทำความผิดว่ามีความร้ายแรงถึงระดับใด และยังนำเรื่องอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดไว้มาพิจารณาประกอบ เพื่อการกำหนดจำนวนของค่าปรับทางแพ่งให้มีความเหมาะสมกับการกระทำความผิด

นอกจากที่มีการกำหนดค่าปรับในอัตราที่แน่นอนและไม่แน่นอนตามกฎหมายตามที่กล่าวไปข้างต้นแล้ว ยังมีการนำสูตรในทางวาจา (Verbal Formula) ตามลักษณะของความผิดในกฎหมายมาใช้เป็นตัวกำหนดหรือข้อจำกัดสำหรับการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) อีกด้วย ตัวอย่างเช่น การที่กฎหมายได้กำหนดไว้ว่าให้ปรับตามมูลค่าของสินค้านำเข้าโดยผิดกฎหมาย (the “value” of illegally imported goods) หรือการปรับตามมูลค่าของกำไรที่ผู้ฝ่าฝืนได้รับไป (the “value” of the profit that violators have received) เป็นต้น

#### 2.3.4.6 การบังคับค่าปรับทางแพ่ง

ค่าปรับทางแพ่งเป็นการกำหนดเงินค่าปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดโดยใช้กระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งในการดำเนินคดี เช่นนี้แล้ว หากศาลมีคำสั่งบังคับกำหนดเงินค่าปรับให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินค่าปรับแล้ว แต่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้เป็นโจทก์ก็จะทำการร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีและดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อบังคับเอาค่าปรับทางแพ่งจากผู้กระทำความผิดต่อไปได้

### 2.3.5 ข้อดีข้อเสียของค่าปรับทางแพ่ง

#### 2.3.5.1 ข้อดีของค่าปรับทางแพ่ง

##### 1. ประโยชน์ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน<sup>133</sup>

เนื่องจากการลงโทษปรับทางแพ่งนั้นถูกกำหนดให้ใช้วิธีพิจารณาความแพ่งเป็นหลัก มาตรฐานการพิสูจน์หลักฐานจึงยึดหลัก proof on balance of probability กล่าวคือ ศาลจะชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์และจำเลยว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หากฝ่ายใดพยานหลักฐานมีน้ำหนักมากกว่าก็ให้ฝ่ายนั้นเป็นฝ่ายชนะคดี แตกต่างจากมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา (proof beyond reasonable doubt) ฝ่ายโจทก์ต้องพิสูจน์จนปราศจากเหตุอันสมควรสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ศาลจึงจะกำหนดบทลงโทษให้แก่จำเลยได้ ดังนั้น การรับฟังพยานหลักฐานจึงไม่ต้องเคร่งครัดดังเช่นการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีอาญา เพียงแต่เป็นการใช้หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความรับผิดชอบก็เพียงพอ เป็นการลดภาระการพิสูจน์ ทำให้การกระทำความผิดซึ่งไม่สามารถค้นหาพยานหลักฐานเป็นประจักษ์พยานอย่างชัดเจน ทั้งนี้ เมื่อมีการกำหนดให้ค่าปรับทางแพ่งใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งย่อมส่งผลให้คดีอาญา

<sup>133</sup> วสัน เทียนหอม, "การพัฒนามาตรการเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการฉ้อฉลในบริษัทจดทะเบียน และการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดทุนไทย" (รายงานวิชาการ อบรมหลักสูตรผู้บริหารระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 11, 2551), หน้า 92-93.

บางประเภทอย่างคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่มักจะค้นหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยไม่ได้นั้นสามารถใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งพิสูจน์ความผิดของจำเลย และเมื่อพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดศาลก็สามารถกำหนดค่าปรับทางแพ่งเพื่อลงโทษจำเลยได้ มาตรการเหล่านี้จึงมีความเหมาะสมที่จะเป็นทางเลือกหนึ่งสำหรับการป้องปรามการกระทำความผิด เพราะเพียงพิสูจน์ให้ศาลเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดจริง โอกาสที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับโทษก็จะมีมากขึ้น ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดก็หวั่นเกรงมาตรการเหล่านี้ และไม่คิดเสี่ยงที่จะกระทำต่อไป ผลคือทำให้อัตราการกระทำความผิดลดน้อยลงได้

### 2. การเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องปรามการกระทำความผิด<sup>134</sup>

การลงโทษปรับทางแพ่งนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการป้องปรามการกระทำความผิด เช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา แต่การพิจารณาเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งมีขั้นตอนที่รวดเร็วกว่า เพราะในคดีอาญาจะต้องผ่านการพิจารณาหลายขั้นตอนและมีขั้นตอนในการดำเนินคดีที่สลับซับซ้อน เริ่มตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวน โดยการที่ผู้เสียหายร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน พนักงานสอบสวนจึงจะทำการรวบรวมพยานหลักฐานและสรุปสำนวนส่ง พนักงานอัยการอัยการตรวจสำนวนความเห็นของพนักงานสอบสวนและจัดทำสำนวนความเห็นเสนอฟ้องคดีต่อศาล เมื่อพนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาลคดีจึงจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ แต่หากเป็นการดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่ง หน่วยงานของรัฐมีอำนาจฟ้องร้องคดีขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ทันทีทำให้การฟ้องคดีมีความรวดเร็วกว่าเพราะไม่ต้องผ่านหลายขั้นตอน ซึ่งเหตุผลในทางจิตวิทยาได้กล่าวไว้ว่าหากการดำเนินคดีใดเป็นไปได้โดยรวดเร็วและผู้กระทำความผิดมีโอกาสถูกลงโทษได้เร็วขึ้นจะทำให้สามารถยับยั้งมิให้บุคคลใดคิดที่จะกระทำความผิดขึ้นได้เพราะหากพลาดถูกฟ้องคดีก็จะถูกลงโทษได้ง่ายและรวดเร็วขึ้น ค่าปรับทางแพ่งจึงช่วยป้องปรามการกระทำความผิดได้อีกช่องทางหนึ่ง อันเป็นการช่วยป้องปรามการกระทำความผิดได้เป็นอย่างดี

### 3. เป็นตัวเลือกเพิ่มเติมในการบังคับใช้กฎหมาย<sup>135</sup>

ความแตกต่างในกลยุทธ์ของการสืบสวนและการบังคับใช้กฎหมายระหว่างการดำเนินคดีทางอาญาและการดำเนินคดีทางแพ่งนั้น มีความสำคัญสำหรับหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในแง่ของการจัดบุคลากรและงบประมาณ และอาจเป็นทางเลือกหรือความสำเร็จของการดำเนินคดีได้ เนื่องจากในการควบคุมการดำเนินคดีทางแพ่งมักจะมีข้อได้เปรียบในเรื่องของมาตรฐานการพิสูจน์ที่ไม่เคร่งครัดเท่ากับการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีอาญา นอกจากนี้ยังมีขั้นตอนที่อำนวยความสะดวกในการรวบรวมพยานหลักฐาน และยังสามารถบังคับให้บุคคลผู้ถูกกล่าวหา

<sup>134</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>135</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 115.

พยานหลักฐานซึ่งเป็นพยานเอกสารมาสืบ (The production of documents) ได้อีกด้วย ซึ่งในบางประเด็นของคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจหรือคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจ ตัวอย่างเช่น ความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ เช่น กรณีการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน มีความสำคัญอย่างยิ่งกับการเลือกใช้มาตรการทางเลือกในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากคดีความผิดในลักษณะดังกล่าวมักเป็นคดีที่ค้นหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ยาก ซึ่งหากจะนำมาตราฐานการพิสูจน์ทางอาญาบังคับใช้กับการกระทำความผิดในลักษณะนี้ก็อาจทำให้โอกาสที่จะประสบความสำเร็จในการดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดก็จะเป็นเรื่องที่ยากมากเช่นกัน ความยากลำบากเหล่านี้ทำให้นักวิชาการบางท่านแนะนำว่า การบังคับใช้กฎหมายควรมีทางเลือกในการพิสูจน์ความผิดสำหรับการกระทำความผิดเรื่องต่าง ๆ อย่างหลากหลาย เช่น ในคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจดังที่กล่าวไปนี้ด้วย ดังนั้น ทางเลือกกว่าจะดำเนินการลงโทษทางอาญาหรือจะดำเนินการลงโทษทางแพ่ง จึงเป็นประโยชน์และเป็นทางเลือกสำคัญสำหรับการเพิ่มโอกาสที่จะประสบความสำเร็จในการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายนั่นเอง

4. การลงโทษปรับทางแพ่งถือเป็นช่องทางของรัฐในการบังคับกฎหมายโดยไม่ต้องไปไกลถึงการบังคับใช้การลงโทษทางอาญา<sup>136</sup>

เนื่องจากการบังคับใช้บทลงโทษทางอาญาแก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนกฎหมายมักจะทำให้บุคคลผู้นั้นกลายเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรรมติดตัว (Stigma of a Criminal Conviction) หรือเป็นบุคคลที่มีประวัติเสื่อมเสีย ในขณะที่บุคคลผู้ต้องพ่ายแพ้ในการพิจารณาคดีทางแพ่งจะไม่ถือเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรรมเช่นเดียวกับผู้เคยได้รับการลงโทษในคดีทางอาญา ทั้งนี้ การรักษาพื้นที่ของการลงโทษทางอาญาไว้สำหรับการกระทำความผิดร้ายแรงที่ควรได้รับการประณามทางสังคม (social condemnation) ในขณะเดียวกันก็มีการพัฒนาบทลงโทษทางแพ่งไว้เพื่อขัดขวาง (discouraging) การกระทำความผิด หรือการทำให้ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายมีราคาที่ต้องจ่าย (placing a cost) สำหรับการทำความผิดที่ไม่พึงประสงค์และให้รางวัลแก่พฤติกรรมที่พึงประสงค์นั้น จะถือเป็นช่องทางที่เป็นประโยชน์แก่รัฐสำหรับการพิจารณาว่าการฝ่าฝืนกฎหมายในลักษณะใดที่สมควรได้รับการประณามทางสังคมและกลายเป็นบุคคลที่มีประวัติอาชญากรรมติดตัวเสียมากกว่า

5. มาตรฐานการพิสูจน์เพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งเมื่อพิจารณาแล้วพบว่า แม้จะมีมาตรฐานที่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา แต่กฎของกระบวนการทางแพ่งก็มีความยืดหยุ่น

<sup>136</sup> Ibid., p. 114-116.

และสามารถแก้ไขได้ด้วยการปรับมาตรฐานให้สูงขึ้น หากมีความเป็นไปได้ที่บทลงโทษทางแพ่งนั้น มีความร้ายแรง<sup>137</sup>

ตัวอย่างเช่น ในกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย หากเป็นการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่ง ในบริบทของการดำเนินคดีด้านศุลกากรและการดำเนินคดีด้านภาษีสรรพสามิต จะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงและเข้มงวดเกือบเท่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา โดยจะอยู่ภายใต้มาตรฐาน Briginshaw ที่ศาลจะต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและด้วยความรอบคอบ ก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิด หรือภายใต้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางอาญา เนื่องจากการกระทำความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่ง ในบริบทของการดำเนินคดีด้านศุลกากรและการดำเนินคดีด้านภาษีสรรพสามิตนี้ มักจะมีลักษณะของการกระทำความผิดที่ร้ายแรง และมักจะเป็นการกระทำความผิดทางอาญาหรือคล้ายคลึงกับการกระทำความผิดทางอาญา ดังนั้น การพิจารณาคดีของศาลจึงต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูง

#### 6. การลงโทษปรับทางแพ่งมีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับความรับผิดของนิติบุคคล

เมื่อแง่มุมทางศีลธรรมของบทลงโทษทางอาญาไม่เหมาะสมกับความรับผิดของนิติบุคคล การลงโทษปรับทางแพ่งจึงมีความน่าสนใจสำหรับการฝ่าฝืนกฎหมายของนิติบุคคล (ตัวอย่างเช่น ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดขององค์กรหรือบริษัท) เนื่องจากบทลงโทษทางอาญา โดยส่วนใหญ่แล้วมักจะเป็นการกำหนดโทษในลักษณะที่เป็นการกำจัดสิทธิและเสรีภาพ เช่น กักขัง หรือจำคุก ซึ่งนิติบุคคลโดยสภาพแล้วไม่สามารถรับผิดในโทษดังกล่าวได้ การลงโทษปรับทางแพ่ง โดยการปรับเงินจึงมีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับความรับผิดของนิติบุคคล ในทางกลับกันอาจมีข้อโต้แย้งต่อไปว่าบทลงโทษทางอาญาก็มีการกำหนดบทลงโทษในลักษณะที่เป็นการปรับเงินเช่นกัน จึงอาจไม่จำเป็นต้องนำการลงโทษปรับทางแพ่งมาใช้บังคับก็ได้ ทั้งนี้ หากลองพิจารณาถึงการกระทำความผิดในคดีที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจหรือเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจของนิติบุคคลแล้ว การลงโทษปรับทางอาญาซึ่งแม้จะเป็นการกำหนดบทลงโทษทางการเงินอันมีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับความรับผิดของนิติบุคคล แต่ก็ย่อมต้องพบเจออุปสรรคในขั้นตอนของการดำเนินคดีทางอาญาที่มักมีปัญหาในเรื่องของภาระการพิสูจน์และความยากต่อการเข้าถึงพยานหลักฐาน ดังนั้น การลงโทษปรับทางแพ่งจึงถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่จะเข้ามาช่วยแก้ไขปัญหาและอุปสรรคการบังคับใช้กฎหมายในประเด็นดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

<sup>137</sup> Ibid., p. 114-117.

7. การลงโทษปรับทางแพ่งเป็นวิธีการลงโทษรูปแบบใหม่ที่มีความยืดหยุ่นและเป็นรูปแบบของการลงโทษที่สามารถสร้างแรงจูงใจในการควบคุมทางสังคมได้

การให้อำนาจเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในการกำหนดโทษปรับทางแพ่งมักมีความยืดหยุ่น หากผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายต้องการจะสร้างแรงจูงใจให้ผู้กระทำความผิดมีความเต็มใจที่จะชำระค่าปรับก็ย่อมเป็นสิ่งที่สามารถกระทำได้ภายใต้การบังคับใช้อำนาจของตน ซึ่งอาจถือเป็นวิธีการและเทคนิคในการบังคับใช้กฎหมายที่น่าจะได้ผลลัพธ์ที่น่าพอใจเป็นที่สุด ทั้งนี้ การกำหนดโทษปรับก็ควรที่จะต้องพิจารณาถึงขั้นตอนของกระบวนการสร้างแรงจูงใจอย่างสมมาตรให้แก่ฝ่ายผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายและฝ่ายผู้กระทำความผิด เพราะหากผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายกำหนดบทลงโทษให้ต่ำกว่าโทษที่ผู้กระทำความผิดสมควรได้รับก็อาจเป็นอันตรายและส่งผลเสียต่อวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐได้

8. การลงโทษปรับทางแพ่งนั้นมีความเหมาะสมแก่การนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่มีผลกระทบและมีความเสียหายต่อเศรษฐกิจของสังคมโดยรวม

เนื่องจากความผิดที่สร้างความเสียหายต่อเศรษฐกิจของสังคมโดยรวมนั้นเป็นความผิดที่มีความจำเป็นต้องให้จำเลยชดใช้เป็นตัวเงินและเป็นความผิดที่สามารถคำนวณความเสียหายออกมาเป็นตัวเงินได้ ตัวอย่างเช่น อย่างการกระทำความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) โดยการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมักมีลักษณะเป็นการทำอันตรายต่อสังคมหรือส่วนรวม การกำหนดค่าปรับทางแพ่งเพื่อให้ผู้กระทำความผิดมีภาระผูกพันหรือมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงิน (The Obligation to Pay) ให้กับรัฐ (State) ย่อมถือเป็นประโยชน์แก่การยับยั้งพฤติกรรมการกระทำความผิดให้เป็นไปในทิศทางที่ดีขึ้นได้ ทั้งนี้ ยิ่งหากมีการเพิ่มขนาดของการจ่ายเงินทางแพ่ง (Civil Money Payment) ให้มีจำนวนที่สูงขึ้นกว่าเดิมยิ่งจะเป็นป้องปรามการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นได้ในอนาคตด้วยเช่นกัน

9. การลงโทษปรับทางแพ่งจะใช้ได้ผลเฉพาะกับผู้ที่มีความสามารถจ่ายค่าปรับได้<sup>138</sup>

โดยธรรมชาติแล้วการกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะใช้ได้ผลเฉพาะกับผู้ที่สามารถจ่ายเงินได้เท่านั้น เนื่องจากการลงโทษดังกล่าวจะมุ่งเน้นไปที่ลักษณะการก่ออาชญากรรมของชนชั้นกลางและชนชั้นสูง ยกตัวอย่างเช่น อาชญากรรมการฉ้อโกง (crimes of fraud) การยักยอกเงิน (embezzlement) การโจรกรรมโดยการหลอกลวง (theft by deception) การทำผิดหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายหรือการละเมิดความไว้วางใจ (violation of trust) และการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (drug offenses)

<sup>138</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1872-1873.

ตลอดจนการกระทำความผิดของนิติบุคคล (offenses committed by corporations) เนื่องจากบทการลงโทษทางการเงินอาจมีความร้ายแรงพอที่จะทำหน้าที่เป็นตัวข่มขู่ (Deterrence) ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัวที่จะกระทำความผิดได้ หากมีการกำหนดจำนวนโทษปรับในระดับที่สูงพอ

10. การลงโทษปรับทางแพ่งถือเป็นโอกาสสำคัญในการสร้างระบอบการลงโทษแบบใหม่<sup>139</sup>

กระบวนทัศน์หรือกรอบความคิดทางกฎหมายรูปแบบใหม่ (new paradigm) สามารถสร้างระบอบการลงโทษแบบใหม่ได้ในพื้นที่ตรงกลางระหว่างกฎหมายแพ่งและกฎหมายอาญา ซึ่งวิธีการลงโทษแบบใหม่นี้จะใช้มาตรการลงโทษทางการเงิน (Punitive Monetary Sanctions) (แต่ไม่เท่ากับการลงโทษทางอาญา) มาเป็นรูปแบบสำคัญในการลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อตอบสนองต่อพฤติกรรมที่น่าตำหนิ (แต่ความผิดไม่ร้ายแรงพอที่จะต้องได้รับการลงโทษทางอาญา) ซึ่งหากมีการลงโทษทางการเงินครั้งใดที่รุนแรงก็จะต้องใช้กระบวนการดำเนินคดีที่เข้มงวดเป็นพิเศษ (แต่อาจจะไม่เข้มงวดเท่ากระบวนการทางอาญา) การเปลี่ยนแปลงเหล่านี้สะท้อนให้เห็นถึงการวางตำแหน่งที่เหมาะสมของกฎหมายอาญาในยุคที่หน่วยงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายมีความรับผิดชอบในการดำเนินคดีที่เพิ่มมากขึ้น หากจะนำกรอบความคิดทางกฎหมายรูปแบบเดิม ตัวอย่างเช่น กรอบความคิดของกฎหมายอาญามาใช้เพื่อตอบสนองต่อพฤติกรรมที่น่าตำหนิ แต่อาจเป็นพฤติกรรมที่ไม่มีความร้ายแรงพอที่จะต้องได้รับการลงโทษทางอาญา ย่อมจะเป็นการสร้างภาระให้แก่หน่วยงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในขั้นตอนของการดำเนินการทางอาญาที่มีความยุ่งยากและซับซ้อน ยิ่งหากมีความรับผิดชอบในการดำเนินคดีที่เพิ่มมากขึ้นยิ่งทำให้การดำเนินคดีย้อมมีความล่าช้า ในขณะที่เดียวกันวิธีการลงโทษแบบใหม่อย่างการลงโทษทางแพ่งนี้จะมีผลกระทบของการลงโทษที่มีความร้ายแรงน้อยกว่า และกฎในขั้นตอนของการดำเนินคดีก็มีขั้นตอนไม่ยุ่งยากและซับซ้อน ย่อมถือเป็นการสร้างภาระที่น้อยกว่าให้หน่วยงานนั่นเอง

11. การเพิ่มจำนวนค่าปรับทางแพ่งให้สูงขึ้นอาจส่งผลต่อการสร้างแรงจูงใจในการบังคับใช้กฎหมายได้<sup>140</sup>

จากการศึกษาข้อมูลในการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายสิ่งแวดล้อมในนิวเซาท์เวลส์ (Environmental Legislation in New South Wales showed) แสดงให้เห็นว่ามีการฟ้องร้องดำเนินคดีมากขึ้นในปี 1989, 1990 และ 1991 ควบคู่ไปกับการกำหนดโทษปรับทางแพ่งที่สูงขึ้นเรื่อย ๆ

<sup>139</sup> Ibid., p. 1861-1862.

<sup>140</sup> Josephine Kelly, "Recent Developments in Environmental Criminal Law in New South Wales," Paper presented at Australian Institute of Criminology; Environmental Crime: Conference [Online]. Available from: <https://www.aic.gov.au/sites/default/files/2020-11/proceedings26.pdf> [2019, May 15] p. 2.



## 12. เพื่อลดทอนการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่เกินความจำเป็น

(1) การลงโทษปรับทางแพ่งจะช่วยลดความจำเป็นที่จะต้องใช้กฎหมายอาญาเพื่อการลงโทษ เนื่องจากกฎหมายอาญาควรที่จะถูกนำไปใช้เฉพาะเมื่อมีความจำเป็นและควรสงวนไว้สำหรับความผิดที่เป็นอันตรายที่สุดกับจำเลยที่น่าตำหนิที่สุด กล่าวคือ ควรนำไปใช้กับความผิดที่มีความชั่วอย่างร้ายแรง (malum in se) หรือในสถานการณ์ที่เลวร้าย เพื่อให้มีการลงโทษที่รุนแรงสำหรับผู้ที่ทำให้เกิดความเป็นอันตรายแก่สาธารณะมากที่สุด

(2) เปิดช่องให้มีการตอบสนองต่อการประพฤติผิดที่ยืดหยุ่นมากขึ้น เนื่องจากสภานิติบัญญัติสามารถให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐ (enforcement agencies) เป็นผู้มีอำนาจบังคับใช้โทษทางแพ่งแทนการพัฒนาโทษทางอาญาที่มีขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายที่ยุ่งยากและซับซ้อน เพื่อลดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายให้มีความสะดวกรวดเร็วและทันต่อสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคมได้

(3) หากมีการผ่อนปรนให้หน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งได้ จะถือเป็นข้อดีอย่างมากหากมีการกำหนดให้หน่วยงานผู้มีความรู้ความสามารถ และมีความเชี่ยวชาญพิเศษสำหรับการละเมิดในเรื่องนั้น ๆ เข้ามาเป็นผู้มีอำนาจจัดการและประเมินบทลงโทษได้ ย่อมจะเป็นประโยชน์ในการกำหนดบทลงโทษให้มีความเหมาะสมกับการกระทำความผิดได้อย่างแท้จริง เนื่องจากหน่วยงานที่มีอำนาจกำกับดูแลการละเมิดในเรื่องนั้น ๆ ถือเป็นผู้ที่มีความรู้และมีประสบการณ์โดยตรงกับการกระทำผิดที่เกิดขึ้น ความเชี่ยวชาญของแต่ละหน่วยงานนี้จะให้ประโยชน์ที่สำคัญในการทำความเข้าใจความรุนแรงของการละเมิดที่มีคุณลักษณะพิเศษเฉพาะตัวได้เป็นอย่างดี

(4) การลงโทษปรับทางแพ่งจะช่วยประหยัดค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี แทนการใช้กระบวนการทางอาญาและยังเป็นการหลีกเลี่ยงการลงโทษทางอาญาที่รุนแรงโดยไม่จำเป็น เพื่อป้องกันการขยายตัวอย่างต่อเนื่องของการลงโทษทางอาญาและมีให้เกิดสภาวะการณ์กฎหมายอาญาเพื่อ

(5) ระบอบการลงโทษแบบใหม่อย่างการลงโทษปรับทางแพ่งนี้ถือเป็นโอกาสที่ดีในการสร้างบทลงโทษแบบใหม่ให้มีความเหมาะสมกับการกระทำความผิดที่มีการเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน เพื่อเป็นประโยชน์แก่รัฐในการบรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษ

### 2.3.3.2 ข้อเสียของค่าปรับทางแพ่ง

#### 1. ความทับซ้อนกันระหว่างกฎหมายอาญากับกฎหมายแพ่ง

ค่าปรับทางแพ่งมีลักษณะผสมผสานกันระหว่างการนำวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางกฎหมายอาญาและการนำวิธีพิจารณาความกฎหมายแพ่งมาบังคับใช้ อาจนำมาซึ่งข้อวิพากษ์วิจารณ์

ถึงความทับซ้อนกันของกฎหมายและความเป็นเอกภาพของกฎหมายว่าแท้จริงแล้วค่าปรับทางแพ่ง คือ มาตรการบังคับในทางกฎหมายอาญาหรือมาตรการบังคับในทางกฎหมายแพ่งนั่นเอง

## 2. ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนไม่ได้รับการเยียวยา

เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดต่อกฎหมาย ดังนั้น เมื่อมีการกำหนดให้จำเลยชดใช้ค่าปรับทางแพ่ง ค่าปรับทางแพ่งนั้นจะตกแก่รัฐทั้งหมด มิใช่การตกแก่ผู้เสียหายเหมือนเช่นค่าเสียหายทั่วไป เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชน จึงไม่ได้รับการเยียวยาสำหรับความเสียหายอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นหากมีการกำหนดให้การกระทำความผิดนั้นต้องได้รับโทษปรับทางแพ่ง

## 3. การลงโทษปรับทางแพ่งอาจมีข้อก้ำกัในเรื่องของขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการทางศาล

เนื่องจากการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งนั้น ไม่มีขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (Procedural Protections) ของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการทางศาลเช่นเดียวกับจำเลยผู้ถูกดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางอาญา การลงโทษปรับทางแพ่งจึงได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ถึงข้อก้ำกัที่ควรให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญบางส่วนแก่จำเลยเช่นเดียวกับจำเลยในคดีอาญา ทั้งนี้ ไม่เพียงแต่ข้อก้ำกัในเรื่องของขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่ไม่เพียงพอที่จะให้แก่จำเลย แต่ยังมีข้อก้ำกัที่ว่าบางบทลงโทษของการลงโทษปรับทางแพ่งยังไม่มี ความรุนแรงพอที่จะยับยั้งการกระทำความผิดได้อีกด้วย เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายอาจต่อต้านถึงการเพิ่มขนาดของบทลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) ให้สูงขึ้น ด้วยเหตุเพราะผู้ร่างกฎหมายได้คำนึงถึงความเป็นธรรมที่ควรให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญแก่ประชาชน ซึ่งหากมีการกำหนดบทลงโทษทางการเงินไว้อย่างสูงหรือเป็นบทลงโทษที่รุนแรงก็ควรจะให้หลักประกันดังกล่าวแก่ประชาชนไว้ด้วย อย่างไรก็ตาม การกำหนดขั้นตอนที่เหมาะสมจะช่วยให้การลงโทษปรับทางแพ่งนั้นเติบโตได้อย่างมีประสิทธิภาพ

## 4. เมื่อการลงโทษปรับทางแพ่งมีความยืดหยุ่นที่สามารถปรับมาตรฐานการพิสูจน์ให้สูงขึ้นได้ ก็อาจมีปัญหาในเรื่องของความมั่นคงในการพิจารณาคดีได้

เมื่อพิจารณาถึงการประยุกต์ใช้กระบวนการทางแพ่งที่มีความยืดหยุ่นและสามารถแก้ไขได้ด้วยการปรับมาตรฐานให้สูงขึ้น หากมีความเป็นไปได้ที่บทลงโทษทางแพ่งนั้นมีความร้ายแรงกรณีนี้อาจมีประเด็นเปรียบเทียบกับกระบวนการทางอาญาซึ่งเป็นที่รู้จักกันดีว่า เป็นกระบวนการที่มีโครงสร้างที่มีความชัดเจนและมีขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการทางศาลที่กระบวนการทางแพ่งไม่มี แม้การลงโทษปรับทางแพ่งจะมี

ความยืดหยุ่นที่ทำให้ศาลสามารถปรับมาตรฐานการพิสูจน์ที่เหมาะสม เพื่อตอบสนองความต้องการของความยุติธรรมในแต่ละกรณี แต่ความยืดหยุ่นนี้จะส่งผลต่อการขาดความมั่นคงในการพิจารณาคดีของศาลที่อาจมีการพิจารณาคดีหรือการปรับมาตรฐานการพิสูจน์ที่แตกต่างกันและไม่เท่ากันได้ โดยไม่มีมาตรฐานที่แน่นอนและมั่นคงเช่นกับกระบวนการทางอาญา

5. ในกฎหมายบางฉบับที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งส่วนมากมักจะระบุขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษไว้อย่างง่าย<sup>141</sup> ขั้นตอนการดำเนินคดีจึงไม่ได้รับการพัฒนาไว้ด้วยวิธีเฉพาะเจาะจงและยังมีความไม่ชัดเจนเท่าที่ควร

โดยส่วนใหญ่จะมีการระบุเพียงว่าการดำเนินการลงโทษทางแพ่งนั้นให้นำกระบวนการทางแพ่งมาใช้บังคับหรือให้เป็นไปตามระเบียบปฏิบัติทางแพ่ง (Civil Rules of Procedure) โดยไม่ได้ระบุวิธีการดำเนินคดีไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น ผู้ร่างกฎหมายจึงควรระบุกระบวนการไว้อย่างชัดเจน เนื่องจากการจัดทำบทลงโทษสำหรับการฝ่าฝืนกฎระเบียบที่ไม่ใช่ความผิดทางอาญาคควรระบุไว้อย่างชัดเจนและชัดเจนถึงลักษณะของกระบวนการที่จะนำไปใช้ เพื่อให้การลงโทษปรับทางแพ่งมีขั้นตอนการดำเนินการที่เฉพาะเจาะจงและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน

6. หากค่าปรับทางแพ่งถูกกำหนดไว้เป็นจำนวนที่สูงมากในบทบัญญัติสำหรับนิติบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบ การลงโทษจะไม่มีประสิทธิภาพสำหรับนิติบุคคลรายย่อยหรือนิติบุคคลขนาดเล็ก<sup>142</sup>

เนื่องจากบทลงโทษทางการเงินที่ได้กำหนดไว้เป็นจำนวนที่สูงมากอาจส่งผลกระทบต่อพฤติกรรมในการก่อให้เกิดการกระทำความผิดของนิติบุคคลที่มีขนาดใหญ่หรือธุรกิจขนาดใหญ่ได้ เนื่องจากจำนวนเงินค่าปรับที่กำหนดไว้เป็นจำนวนที่สูงพออาจมีความร้ายแรงพอที่จะทำหน้าที่เป็นตัวข่มขู่ (Deterrence) ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัวที่จะกระทำความผิด แต่ในขณะเดียวกันบทลงโทษทางการเงินที่ได้กำหนดไว้เป็นจำนวนที่สูงมากมักไม่มีความหมายสำหรับนิติบุคคลรายย่อยหรือนิติบุคคลขนาดเล็ก ตัวอย่างเช่น คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายของประเทศออสเตรเลียได้กล่าวไว้ว่า สมาชิกของภาคธุรกิจขนาดเล็กนั้นมักจะชอบบทบัญญัติที่กำหนดบทลงโทษทางการเงินไว้เป็นจำนวนที่สูงมากเพราะพวกเขาเชื่อว่าหากพวกเขาถูกจับพวกเขาจะได้รับ “บทลงโทษที่เล็กน้อย” (a slap on the wrist) ซึ่งพวกเขาารู้ดีว่าไม่สามารถจ่ายค่าปรับได้ อย่างไรก็ตาม ประเด็นนี้ถือเป็นประเด็นสำคัญเพราะส่วนใหญ่แล้วศาลก็มักจะไม่ค่อยกำหนดบทลงโทษสูงสุดให้แก่นิติบุคคลรายย่อยหรือนิติบุคคลขนาดเล็กเช่นกัน เนื่องจากการไม่กำหนดบทลงโทษสูงสุดดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาคดีของศาลที่ต้องคำนึงถึงความสามารถของคู่ความในการชำระค่าปรับด้วย

<sup>141</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 117.

<sup>142</sup> Ibid., p. 797.

ดังนั้น หากค่าปรับทางแพ่งถูกกำหนดไว้เป็นจำนวนที่สูงมากก็มักจะใช้ไม่ได้ผลกับภาคธุรกิจขนาดเล็ก จึงทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์และทำให้การลงโทษตามกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร<sup>143</sup>

7. การลงโทษปรับทางแพ่งจะใช้ไม่ได้ผลกับผู้ที่ไม่มีความสามารถในการจ่ายค่าปรับได้<sup>144</sup>

โดยธรรมชาติแล้วบทลงโทษทางการเงินมักจะใช้ได้ผลเฉพาะกับผู้ที่มีความสามารถในการจ่ายค่าปรับได้ แต่ในขณะเดียวกันก็มักจะใช้ไม่ได้ผลกับผู้ที่ไม่มีความสามารถในการจ่ายค่าปรับ จึงอาจทำให้ผู้ที่ไม่สามารถจ่ายเงินค่าปรับนั้นต้องได้รับโทษจำคุกหรือการกักขังแทนการจ่ายค่าปรับ สิ่งนี้จะทำให้ความเหลื่อมล้ำที่มีอยู่ในสังคมทวีความรุนแรงยิ่งขึ้น ดังนั้น ความจำเป็นที่จะต้องรักษาความเสมอภาคในการบังคับใช้กฎหมายจึงอาจจะต้องมีการลงโทษจำคุกคนรวยหรือบุคคลผู้มีความสามารถในการจ่ายค่าปรับด้วยเช่นกัน แม้ว่าจะได้กำหนดบทลงโทษทางการเงินแก่บุคคลผู้มีความสามารถในการจ่ายค่าปรับไว้อย่างเพียงพอแล้วก็ตาม ซึ่งถือเป็นวิธีการขั้นพื้นฐานของสังคมที่มักจะเรียกร้องให้มีการใช้มาตรการลงโทษที่มีลักษณะเป็นสภาพบังคับโดยมหาชน (demonstrative public sanctions) ที่ชัดเจน ตัวอย่างเช่น นอกจากการกำหนดบทลงโทษทางการเงินแล้วควรกำหนดโทษจำคุกให้แก่ผู้กระทำความผิดบางคนด้วย เพื่อรักษาความเสมอภาคในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐ ป้องกันมิให้ความเหลื่อมล้ำที่มีอยู่ในสังคมได้ทวีความรุนแรงยิ่งขึ้นไปอีก

## 2.4 ค่าปรับทางแพ่งที่ปรากฏในกฎหมายต่างประเทศ

ในปัจจุบันมาตรการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับ ในต่างประเทศนั้นกำลังเป็นที่นิยมและนำมาใช้เป็นมาตรการลงโทษทางกฎหมายในอัตราที่เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ด้วยเหตุที่หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของต่างประเทศต่างเชื่อกันว่าบทบัญญัติดังกล่าว จะสามารถนำมาแก้ไขปัญหาค่าปรับที่มีความผิดที่มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจหรือในความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ในหัวข้อนี้ ผู้เขียนจะทำการศึกษาถึงการบังคับใช้กฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางแพ่งอย่างค่าปรับทางแพ่งในระบบกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อให้ทราบว่าในต่างประเทศได้นำค่าปรับทางแพ่งนี้ไปบังคับใช้กับกฎหมายอย่างไร นำไปบังคับใช้กับกฎหมายประเภทใด และนำไปบังคับใช้กับกฎหมายในเรื่องใดบ้าง โดยผู้เขียนจะยกตัวอย่างประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law มาเป็นตัวอย่างแล้วนำมาเปรียบเทียบกัน โดยเหตุที่ต้องเปรียบเทียบตัวอย่างของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เนื่องจากมาตรการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับ ถือเป็นทฤษฎีการลงโทษที่

<sup>143</sup> Ibid., p. 88.

<sup>144</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1872-1873.

มีแนวคิดมาจากกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายของ Common Law นำทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับมาใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายอย่างแพร่หลายในกฎหมายหลาย ๆ เรื่อง แต่ทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับนี้สำหรับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law แล้วอาจจะยังไม่ค่อยนิยมนำมาใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายกันอย่างแพร่หลายนัก แต่ในปัจจุบันประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ก็ได้เริ่มนำทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับมาใช้บังคับเป็นมาตรการลงโทษทางกฎหมายบ้างแล้ว

ดังนั้น ตัวอย่างของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ผู้เขียนเลือกที่จะศึกษาการบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับ ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากเป็นประเทศต้นกำเนิดของทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง และจะทำการศึกษาว่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับมาใช้บังคับเป็นมาตรการลงโทษทางกฎหมายในกฎหมายเรื่องใดบ้าง โดยจะขอยกตัวอย่างมาเป็นหมวดหมู่อาจจะไม่สามารถศึกษาไปในกฎหมายทุกเรื่อง เพราะประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับในกฎหมายหลายเรื่อง เช่นนี้แล้ว ผู้เขียนจึงเลือกที่จะศึกษาเฉพาะเรื่องที่น่าสนใจเท่านั้น และตัวอย่างของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law อีกประเทศหนึ่งที่ผู้เขียนเลือกที่จะศึกษา คือ ประเทศออสเตรเลีย โดยเหตุที่เลือกศึกษาการบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งในกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย นั้น เนื่องจากประเทศออสเตรเลียถือเป็นตัวอย่างของประเทศที่เริ่มนำทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับมาใช้เป็นมาตรการลงโทษทางกฎหมายในกฎหมายหลาย ๆ เรื่อง โดยส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องที่เป็นความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ หรืออาชญากรรมทางการค้าพาณิชย์ เป็นต้น และประเทศออสเตรเลียยังถือเป็นตัวอย่างของประเทศที่ประสบปัญหาในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเหล่านี้จึงได้มีการแก้กฎหมายแล้วนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ ซึ่งแทบทุกกฎหมายที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ก็จะนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้เป็นมาตรการหลักและเป็นมาตรการสำคัญในกฎหมายอีกด้วย

ส่วนตัวอย่างของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ที่ผู้เขียนเลือกนำมาศึกษา คือ ประเทศฝรั่งเศส เนื่องจากประเทศฝรั่งเศสถือเป็นตัวอย่างของประเทศต้นแบบของระบบกฎหมาย Civil Law ที่ได้มีการนำทฤษฎีการลงโทษซึ่งมีแนวคิดมาจากระบบกฎหมาย Common Law มาบัญญัติไว้ในกฎหมายของฝรั่งเศสแล้ว โดยบทลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับในกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสนั้นสามารถพบได้ทั้งในประมวลกฎหมายแพ่ง (Code civil) และประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Code de commerce) นอกจากนี้ ยังพบได้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Code de procedure civile) ของฝรั่งเศสอีกด้วย ประเทศฝรั่งเศสจึงเป็นตัวอย่างของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ที่น่าสนใจนำมาศึกษา

## 2.4.1 การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา

### 2.4.1.1 แนวความคิดเกี่ยวกับค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายสหรัฐอเมริกา

เมื่อเกิดเป็นแนวคิดในการลงโทษทางการเงินขึ้นแล้วนั้น จากที่เคยกล่าวไปข้างต้นในเรื่องที่มาของมาตรการลงโทษทางแพ่ง ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้เริ่มกำหนดเกี่ยวกับมาตรการลงโทษทางแพ่งในกฎหมาย The False Claims Act จากการที่สภานิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกา (United States Congress) ได้นำเสนอแนวคิดในการแก้ไขพระราชบัญญัติ The False Claims Act ในปี ค.ศ. 1863 โดยผู้ร่างกฎหมายคิดว่ากฎหมายอาญามีความซับซ้อนมากเกินไปและอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมายสำหรับความผิดตามพระราชบัญญัติ The False Claims Act ซึ่งอาจส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพได้ ดังนั้น เพื่อตอบสนองภัยคุกคามที่มาในรูปแบบใหม่ จึงมีการเสนอมาตรการลงโทษทางแพ่งเพื่อมาบังคับใช้ในพระราชบัญญัติ The False Claims Act การเสนอเครื่องมือทางกฎหมายนี้มีขึ้นมาเพื่อเป็นทางเลือกในการดำเนินคดีอาญาที่เป็นอุปสรรคต่อการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งพระราชบัญญัติ The False Claims Act ในปี ค.ศ. 1863 ยังเป็นการจำกัดอำนาจให้อัยการสูงสุดเป็นผู้เริ่มฟ้องดำเนินคดีในศาลแขวงของรัฐบาลกลางให้ศาลเป็นผู้กำหนดบทลงโทษทางแพ่งเท่านั้น แต่ต่อมาเมื่อมีการแก้ไขพระราชบัญญัติ The False Claims Act ในปี ค.ศ. 1986 ได้มีผู้ออนปรนการบังคับให้บทลงโทษทางแพ่ง โดยการอนุญาตให้หน่วยงานทางปกครองสามารถประเมินโทษและบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งในพระราชบัญญัติ The False Claims Act นี้ได้เทียบเท่าการที่อัยการสูงสุดนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อดำเนินคดีในศาลได้

ต่อมาก็ได้เริ่มกำหนดเกี่ยวกับมาตรการลงโทษทางแพ่งในกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลภายในในการซื้อขายหลักทรัพย์ ค.ศ. 1984 (The Insider Trading Sanction Act of 1984) (“ITSA”) ซึ่งเรียกว่าการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) เช่นการขอให้ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าปรับเป็นจำนวนเงิน 3 เท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับ โดยเงินค่าปรับดังกล่าวจะต้องส่งให้แก่รัฐ และที่สำคัญคือได้กำหนดการพิจารณาในคดี ความผิดที่จะกำหนดบทลงโทษดังกล่าวให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์แบบชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน อย่างคดีแพ่ง (prove by a preponderance of the evidence that the defendant committed the violation) คือฝ่ายใดแสดงพยานหลักฐานให้ศาลเชื่อว่ามีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากกว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะเป็นฝ่ายชนะคดี<sup>145</sup>

ในปัจจุบันประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้มีการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งไว้ในกฎหมายหลายเรื่องอย่างกว้างขวาง ซึ่งมาตรการลงโทษทางแพ่งที่สำคัญของประเทศสหรัฐอเมริกาคือ มาตรการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ได้นำไปใช้

<sup>145</sup> Mann, K., "Punitive Civil Sanctions : The Middleground between Criminal and Civil Law", p. 1851.

ทั้งในกฎหมายทั่วไป และกฎหมายพิเศษเฉพาะเรื่องอีกด้วย อาทิเช่น กฎหมายที่เป็นความผิดในเชิง อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมทางการค้า อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ อาชญากรรมทางหุ้นส่วนบริษัท กฎหมายเกี่ยวกับกับสิ่งแวดล้อม กฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้า กฎหมาย การจ้างแรงงานต่างด้าวทำงานโดยผิดกฎหมาย กฎหมายการค้าการพาณิชย์ กฎหมายประกันภัย เป็นต้น

#### 2.4.1.2 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายสหรัฐอเมริกา

##### ก. กฎหมายด้านการค้าพาณิชย์

##### 1. ค่าปรับทางแพ่ง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา United States Code ได้ กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ในกฎหมายด้านการค้าพาณิชย์ เช่น ปรากฏตาม Title 15 Commerce and Trade Chapter 41 Section 1264 อันเป็นความผิดเกี่ยวกับเรื่องการค้าคุ้มครองสินเชื่อผู้บริโภค (Consumer Credit Protection) ในส่วนของการเปิดเผยต้นทุนเครดิตของผู้บริโภคสำหรับธุรกรรม เครดิต (Consumer Credit Cost Disclosure) และ Section 1639e (k) จะเป็นการกำหนดโทษ ปรับทางแพ่งสำหรับการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว โดยในมาตรา 1639e (k) (1) – (2)<sup>146</sup> จะกำหนด บทลงโทษไว้อยู่ 2 ลักษณะ คือ

##### (1) โทษสำหรับการละเมิดครั้งแรก

กำหนดว่า บุคคลที่ฝ่าฝืนมาตรา 1640 จะต้องถูกริบและจ่าย ค่าปรับทางแพ่งไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ (จำนวนเงินดังกล่าวปัจจุบันถูกปรับขึ้นตามอัตราเงินเฟ้อแล้ว คือ 11,767 ดอลลาร์)<sup>147</sup> ต่อวันหากการละเมิดยังคงดำเนินต่อไปเรื่อย ๆ

(2) โทษสำหรับผู้ที่เคยกระทำการละเมิดมาแล้วในครั้งก่อน กำหนดว่า

ในกรณีของบุคคลใด ๆ ที่ได้รับโทษปรับทางแพ่งตามวรรค (1) ให้ นำวรรค (1) มาใช้และเปลี่ยนอัตราค่าปรับทางแพ่งที่กำหนดไว้ในวรรค (1) จาก “10,000 ดอลลาร์”

<sup>146</sup> Section 1639e Appraisal independence requirements (k) Penalties

##### (1) First violation

In addition to the enforcement provisions referred to in section 1640 of this title, each person who violates this section shall forfeit and pay a civil penalty of not more than \$10,000 for each day any such violation continues.

##### (2) Subsequent violations

In the case of any person on whom a civil penalty has been imposed under paragraph (1), paragraph (1) shall be applied by substituting “\$20,000” for “\$10,000” with respect to all subsequent violations.

<sup>147</sup> เมื่อวันที่ 15 มกราคม พ.ศ. 2563

เป็น “20,000 ดอลลาร์” (จำนวนเงินเหล่านี้ปัจจุบันถูกปรับขึ้นตามอัตราเงินเฟ้อแล้วคือ จาก 11,767 ดอลลาร์เป็น 23,533 ดอลลาร์)<sup>148</sup> ตามการละเมิดที่เกิดขึ้นภายหลังทั้งหมด

## 2. การดำเนินการ

เมื่อมีการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายเกิดขึ้นตามมาตรา 1639e (k) (3)<sup>149</sup> ได้กำหนดให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา 1607 (a) หรือ (b) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าว กล่าวคือ หากให้บุคคลตามมาตรา 1607 (b) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดบทลงโทษ ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ก็จะเป็นคณะกรรมการสหพันธ์การค้า The Federal Trade Commission (FTC) นั่นเอง

เช่นนี้แล้ว หากคณะกรรมการ FTC เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) การกำหนดบทลงโทษดังกล่าวจึงถือเป็นวิธีการบังคับใช้อำนาจของคณะกรรมการ FTC โดยตรง อันเป็นการให้อำนาจเพิ่มเติมแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถประเมินบทลงโทษ (Assess Penalties) ภายในกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ได้เอง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาล

## 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งเป็นไปตามกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process)

### ข. กฎหมายทางการเงินและการธนาคาร

#### 1. ค่าปรับทางแพ่ง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา United States Code ได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ในกฎหมายทางการเงินและการธนาคาร เช่น ปราบกฏตาม Title 12 Banks and Banking Chapter 21 Section 1955 อันเป็นความผิดเกี่ยวกับเรื่องการบันทึกทางการเงิน (Financial Recordkeeping) ที่กำหนดโทษปรับทางแพ่งไว้ โดยในมาตรา 1955 (a)<sup>150</sup>

<sup>148</sup> เมื่อวันที่ 15 มกราคม พ.ศ. 2563

<sup>149</sup> Section 1639e Appraisal independence requirements  
(k) Penalties

(3) Assessment

The agency referred to in subsection (a) or (c) of section 1607 of this title with respect to any person described in paragraph (1) shall assess any penalty under this subsection to which such person is subject.

<sup>150</sup> Section 1955 Civil penalties



ได้กำหนดว่าบุคคลใดก็ตามที่จงใจละเมิดกฎระเบียบใด ๆ ภายใต้บทบัญญัตินี้โดยเจตนาหรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจะต้องถูกลงโทษปรับทางแพ่งไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ และถ้าบุคคลดังกล่าวเป็นห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือนิติบุคคลอื่น ๆ เมื่อคู่ค้า ผู้อำนวยการ เจ้าหน้าที่หรือพนักงานของห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือนิติบุคคลอื่น ๆ มีส่วนร่วมในการละเมิดโดยเจตนาหรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือนิติบุคคลอื่น ๆ ก็จะต้องถูกลงโทษปรับทางแพ่งไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ด้วย (จำนวนเงินดังกล่าวปัจจุบันถูกปรับขึ้นตามอัตราเงินเฟ้อแล้วคือ 21,410 ดอลลาร์)<sup>151</sup>

## 2. การดำเนินการ

### (1) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่

เมื่อมีการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายเกิดขึ้นตามมาตรา 1955 (a) ได้กำหนดให้เลขาธิการ (The Secretary) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าว การกำหนดบทลงโทษดังกล่าวถือเป็นวิธีการบังคับใช้อำนาจของเลขาธิการโดยตรง อันเป็นการให้อำนาจเพิ่มเติมแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถประเมินบทลงโทษ (Assess Penalties) ภายในกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ได้เอง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาล

ทั้งนี้ หากผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายไม่ชำระค่าปรับทางแพ่งในมาตรา 1955 (b)<sup>152</sup> กำหนดให้เลขาธิการดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืน โดยการเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาล (ในนามของสหรัฐอเมริกา) เพื่อให้ศาลวินิจฉัยถึงการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวต่อไป ทั้งนี้ การดำเนินคดีแก่ผู้ฝ่าฝืนให้เป็นไปตามดุลพินิจของเลขาธิการ

### (2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล

เมื่อศาลได้รับคำร้องจากเลขาธิการแล้ว หากศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งจริง ศาลก็จะมีคำสั่งให้บุคคลนั้นจ่าย

(a) For each willful or grossly negligent violation of any regulation under this chapter, the Secretary may assess upon any person to which the regulation applies, or any person willfully causing a violation of the regulation, and, if such person is a partnership, corporation, or other entity, upon any partner, director, officer, or employee thereof who willfully or through gross negligence participates in the violation, a civil penalty not exceeding \$ 10,000

<sup>151</sup> เมื่อวันที่ 19 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2563

<sup>152</sup> Section 1955 Civil penalties

(b) In the event of the failure of any person to pay any penalty assessed under this section, a civil action for the recovery thereof may, in the discretion of the Secretary, be brought in the name of the United States.

ค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนด ค่าปรับดังกล่าวมีลักษณะเป็นหนี้ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่รัฐบาลสหรัฐอเมริกา (The United States Government) โดยรัฐสามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings)

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

(1) รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่จะเป็นไปตามกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process)

(2) เมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ในชั้นศาลการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐบาลกลาง (The Federal Rules of Civil Procedure) สหรัฐอเมริกา

### ค. กฎหมายเกี่ยวกับการขนส่ง

#### 1. ค่าปรับทางแพ่ง

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา United States Code ได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ในกฎหมายด้านการขนส่ง เช่น ปรากฏตาม Title 46 Shipping Subtitle Chapter 805 Section 80509 อันเป็นความผิดเกี่ยวกับเรื่องภาชนะบรรจุที่ปลอดภัยสำหรับการขนส่งระหว่างประเทศ (Safe Containers for International Cargo) เจ้าของตัวแทนหรือผู้ดูแลตู้คอนเทนเนอร์ที่ได้รับแจ้งเกี่ยวกับคำสั่งที่ออกภายใต้มาตรา 80505 และไม่ดำเนินการตามสมควรหรือดำเนินการย้ายตู้คอนเทนเนอร์ การฝ่าฝืนคำสั่งดังกล่าวตามมาตรา 80509 (a)<sup>153</sup> กำหนดไว้ว่าผู้ฝ่าฝืนจะต้องรับผิดชอบต่อรัฐบาลสหรัฐอเมริกา (The United States Government) ด้วยการถูกลงโทษปรับทางแพ่งไม่เกิน 5,000 ดอลลาร์ (จำนวนเงินดังกล่าวปัจจุบันถูกปรับขึ้นตามอัตราเงินเฟ้อแล้วคือ 6,376 ดอลลาร์)<sup>154</sup> ต่อการเคลื่อนย้ายตู้คอนเทนเนอร์แต่ละครั้ง

#### 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่

<sup>153</sup> Section 80509 Civil penalty

(a) In General.—An owner, agent, or custodian who has been notified of an order issued under section 80505 of this title and fails to take reasonable and prompt action to prevent or stop a container subject to the order from being moved in violation of the order is liable to the United States Government for a civil penalty of not more than \$5,000 for each container moved. Each day the container remains in service while the order is in effect is a separate violation.

<sup>154</sup> เมื่อวันที่ 17 มิถุนายน พ.ศ. 2563

เมื่อมีการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายเกิดขึ้นตามมาตรา 80509 (b) (1)<sup>155</sup> ได้กำหนดให้เลขาธิการของหน่วยงานยามฝั่ง (The Secretary of The Department in which The Coast Guard) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าวได้ การกำหนดบทลงโทษดังกล่าวถือเป็นวิธีการบังคับใช้อำนาจของเลขาธิการหน่วยงานยามฝั่งโดยตรง อันเป็นการให้อำนาจเพิ่มเติมแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถประเมินบทลงโทษ (Assess Penalties) ภายในกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ได้เอง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาล

ทั้งนี้ หากผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายไม่ชำระค่าปรับทางแพ่ง มาตรา 80509 (b) (4)<sup>156</sup> กำหนดให้เลขาธิการหน่วยงานยามฝั่งจะดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหาโดยการส่งเรื่องให้อัยการสูงสุด (The Attorney General) เป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งลงโทษบุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าวต่อไป

### (2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล

เมื่อศาลได้รับคำร้องจากอัยการสูงสุดแล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งลงโทษผู้ที่ทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าวให้ชำระค่าปรับทางแพ่งตามที่อัยการสูงสุดได้ร้องขอ และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่รัฐบาลสหรัฐอเมริกา (The United States Government) โดยรัฐสามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings)

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

(1) รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่จะเป็นไปตามกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) และในมาตรา

<sup>155</sup> Section 80509 Civil penalty

(b) Assessment and Collection.

(1) In general. After notice and an opportunity for a hearing, the Secretary of the department in which the Coast Guard is operating shall assess and collect any penalty under this section.

<sup>156</sup> Section 80509 Civil penalty

(b) Assessment and Collection.

(4) Enforcement. If a person fails to pay a penalty under this section, the Secretary shall refer the matter to the Attorney General for collection in an appropriate district court of the United States.

80509 (b) (2)<sup>157</sup> ก็ได้มีการกำหนดข้อจำกัดเอาไว้บางประการในเรื่องดุลพินิจของหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการกำหนดโทษปรับ เพื่อระบุจำนวนของค่าปรับให้อยู่ในขอบเขตที่กำหนดเอาไว้ กล่าวคือ ในกฎหมายได้กำหนดให้เลขาธิการหน่วยงานยามฝั่งจะต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงของการละเมิดอันตรายที่เกี่ยวข้อง และประวัติของบุคคลที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการละเมิดระเบียบแบบแผนที่กำหนดไว้บนนี้หรือข้อบังคับที่กำหนดไว้ในบนนี้ เพื่อนำมาใช้ในการกำหนดจำนวนค่าปรับทางแพ่งด้วย

(2) เมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ในชั้นศาลการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐบาลกลาง (The Federal Rules of Civil Procedure) สหรัฐอเมริกา

### ง. กฎหมายเกี่ยวกับเศรษฐกิจ

#### 1. ค่าปรับทางแพ่ง

พระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการต่อต้านการฉ้อโกงรัฐที่ได้บัญญัติความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ไว้ ความผิดตาม FCA ถือเป็นกรกระทำผิดความผิดที่อยู่ในรูปแบบของอาชญากรรมพิเศษ อย่างอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมในลักษณะดังกล่าวมักเป็นการกระทำความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ

โดยส่วนใหญ่อัยการของรัฐบาลกลาง (Federal Prosecutors) และอัยการของรัฐ (Federal Prosecutors) มักจะใช้ FCA นี้เพื่อต่อสู้กับการทุจริตและการละเมิดด้านการดูแลสุขภาพ (Healthcare Fraud and Abuse) และมักจะนำไปใช้เพื่อต่อสู้กับการละเมิดโดยผู้ให้บริการด้านการแพทย์ (Healthcare Providers) ด้วย ตัวอย่างการทำละเมิดเพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ เช่น การทำข้อมูลเท็จเกี่ยวกับการให้บริการผู้ป่วยที่ไม่เคยมาใช้บริการจริง (ghost patients) การทำข้อมูลเท็จเกี่ยวกับการให้บริการที่มีราคาแพงเกินจริง (up-coding) การยื่นข้อมูลหรือหลักฐานอันเป็นเท็จในการขอเบิกค่ารักษาพยาบาลเกินราคาที่จ่ายไปจริง การกระทำความผิดเกี่ยวกับการตั้งราคาขายยารักษาโรคที่แพงเกินจริง (false price reporting practices) การขายยา

<sup>157</sup> Section 80509 Civil penalty  
(b) Assessment and Collection.

(2) Factors to consider.

In determining the amount of the penalty, the Secretary shall consider the gravity of the violation, the hazards involved, and the record of the person charged with respect to violations of the Convention, this chapter, or regulations prescribed under this chapter.

รักษาโรคที่ไม่ผ่านการรับรองอย่างถูกต้องตามกฎหมาย หรือการกระทำผิดเกี่ยวกับการขายยาตามใบสั่งแพทย์ (prescription drugs) ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>158</sup> เป็นต้น

FCA ได้กำหนดความผิดสำหรับการฝ่าฝืนหรือละเมิดบทบัญญัติอันโทษปรับทางแพ่งไว้ในมาตรา 3729<sup>159</sup> ซึ่งกำหนดให้บุคคลที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีความรับผิดชอบต่อรัฐบาลสหรัฐอเมริกา (The United States Government) เพื่อการชำระค่าปรับทางแพ่งไม่น้อยกว่า 5,000 ดอลลาร์ สูงสุดไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ (จำนวนเงินเหล่านี้ปัจจุบันถูกปรับขึ้นตามอัตราเงินเฟ้อแล้วคือ 11,665 ดอลลาร์ถึง 23,331 ดอลลาร์)<sup>160</sup> และรวมกับจำนวนความเสียหายที่รัฐบาลได้รับ นอกจากนี้ การฝ่าฝืนหรือการละเมิดกฎหมายบางประการภายใต้ FCA ยังกำหนดให้บุคคลที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายนี้ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายไม่น้อยกว่าสองเท่าอีกด้วย

<sup>158</sup> การกระทำผิดเกี่ยวกับการขายยาตามใบสั่งแพทย์ (prescription drugs) ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถือเป็นคดีการฉ้อโกงด้านการดูแลสุขภาพ (Healthcare Fraud and Abuse) ครั้งสำคัญและใหญ่ที่สุดในประวัติศาสตร์ของสหรัฐอเมริกา โดยเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2555 กระทรวงยุติธรรมสหรัฐฯ The US Department of Justice (DOJ) ได้ออกมาประกาศถึงการกระทำผิดเกี่ยวกับการส่งเสริมการขายยาตามใบสั่งแพทย์บางตัวที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของบริษัท GlaxoSmithKline LLC (GSK) ซึ่งเป็นบริษัทขนาดใหญ่ด้านการดูแลสุขภาพของสหรัฐฯ ทั้งนี้ บริษัทได้ยอมรับสารภาพผิดและจ่ายเงินค่าปรับจำนวน 2,000 ล้านดอลลาร์ ตามพระราชบัญญัติ FCA ด้วย (วอยซ์ออนไลน์, "คำแถลงคดี Gsk ของกระทรวงยุติธรรม สหรัฐฯ," [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา: <https://www.voicetv.co.th/read/43965> [2563, 7 ตุลาคม])

<sup>159</sup> Section 3729 False claims

(a) LIABILITY FOR CERTAIN ACTS.

(1) IN GENERAL. Subject to paragraph (2), any person who

(A) knowingly presents, or causes to be presented, a false or fraudulent claim for payment or approval;

(B) knowingly makes, uses, or causes to be made or used, a false record or statement material to a false or fraudulent;

(C) conspires to commit a violation of subparagraph (A), (B), (D), (E), (F), or (G);

(D) has possession, custody, or control of property or money used, or to be used, by the Government and knowingly delivers, or causes to be delivered, less than all of that money or property;

(E) is authorized to make or deliver a document certifying receipt of property used, or to be used, by the Government and, intending to defraud the Government, makes or delivers the receipt without completely knowing that the information on the receipt is true;

(F) knowingly buys, or receives as a pledge of an obligation or debt, public property from an officer or employee of the Government, or a member of the Armed Forces, who lawfully may not sell or pledge property; or

(G) knowingly makes, uses, or causes to be made or used, a false record or statement material to an obligation to pay or transmit money or property to the Government, or knowingly conceals or knowingly and improperly avoids or decreases an obligation to pay or transmit money or property to the Government,

is liable to the United States Government for a civil penalty of not less than \$5,000 and not more than \$10,000, as adjusted by the Federal Civil Penalties Inflation Adjustment Act of 1990 (28 U.S.C. 2461 note; Public Law 104-410), plus 3 times the amount of damages which the Government sustains because of the act of that person.

<sup>160</sup> เมื่อวันที่ 19 มิถุนายน พ.ศ. 2563

## 2. การดำเนินการ

### (1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งใน FCA มาตรา 3730 (a)<sup>161</sup> ได้กำหนดให้อัยการสูงสุดของสหรัฐอเมริกา (The Attorney General of The United States) เป็นผู้มีอำนาจเสนอให้ศาลพิจารณาถึงการกระทำความผิดที่ฝ่าฝืนมาตรา 3729 อันเป็นบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งหรือไม่ ดังนั้น เมื่ออัยการสูงสุดเห็นว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นตามบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง อัยการสูงสุดสามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว การร้องขอของอัยการสูงสุดนี้ถือเป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐเป็นอำนาจที่คล้ายกันกับการทำหน้าที่ฟ้องร้องคดีทางอาญา

นอกจากนี้ ในมาตรา 3730 (b)<sup>162</sup> ยังอนุญาตให้ประชาชนหรือผู้ทราบเบาะแส (Whistleblower) มีสิทธิฟ้องคดีแทนรัฐบาล (Qui tam Actions) และมีส่วนร่วมในค่าปรับได้ กล่าวคือ บุคคลเอกชน (Private Person) หรือพลเมืองแต่ละคน สามารถฟ้องคดีแพ่งแทนรัฐบาลสหรัฐอเมริกาเพื่อให้ศาลพิจารณาถึงการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่ง ทั้งนี้ ประชาชนหรือผู้ทราบเบาะแายังมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งจากทรัพย์สินใด ๆ ที่เรียกคืนจากการทุจริตหรือการฉ้อโกงมาได้ด้วย เพื่อจูงใจให้ประชาชนช่วยเป็นหูเป็นตาและช่วยป้องกันการฉ้อโกงที่จะเกิดขึ้นกับรัฐบาล

### (2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

หลังจากที่อัยการสูงสุดหรือประชาชนผู้ทราบเบาะแสร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งแล้ว หากศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งจริง ศาลก็จะมีคำสั่งให้บุคคลนั้นจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนด

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่รัฐบาลสหรัฐอเมริกา (The United States Government) โดยรัฐสามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่าย

<sup>161</sup> Section 3730 Civil actions for false claims

(a) RESPONSIBILITIES OF THE ATTORNEY GENERAL.

The Attorney General diligently shall investigate a violation under section 3729. If the Attorney General finds that a person has violated or is violating section 3729, the Attorney General may bring a civil action under this section against the person.

<sup>162</sup> Section 3730 Civil actions for false claims

(b) ACTIONS BY PRIVATE PERSONS.

(1) A person may bring a civil action for a violation of section 3729 for the person and for the United States Government. The action shall be brought in the name of the Government. The action may be dismissed only if the court and the Attorney General give written consent to the dismissal and their reasons for consenting.

ค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings)

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

เมื่อนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้วการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐบาลกลาง (The Federal Rules of Civil Procedure) สหรัฐอเมริกา

## จ. กฎหมายเกี่ยวกับการแข่งขันทางการค้า

### 1. ค่าปรับทางแพ่ง

พระราชบัญญัติ The Federal Trade Commission Act (FTC Act) เป็นกฎหมายด้านการค้าของรัฐบาลสหรัฐที่ได้บัญญัติความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่งไว้ (Civil Penalty) ในมาตรา 5 อันเป็นความผิดเกี่ยวกับการละเมิดกฎการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม (Unfair methods of competition) และหากบุคคลหรือนิติบุคคลใดได้ฝ่าฝืนหรือละเมิดบทบัญญัติอันมีโทษปรับทางแพ่งดังกล่าวก็จะต้องถูกลงโทษปรับทางแพ่งสูงสุดไม่เกิน 10,000 ดอลลาร์ (จำนวนเงินดังกล่าวปัจจุบันถูกปรับขึ้นตามอัตราเงินเฟ้อแล้วคือ 43,280 ดอลลาร์)<sup>163</sup> ให้แก่สหรัฐอเมริกา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>163</sup> เมื่อวันที่ 13 มกราคม พ.ศ. 2563 คณะกรรมาธิการ The Federal Trade Commission ได้ปรับจำนวนเงินสูงสุดของการลงโทษทางแพ่งสำหรับการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติ The Federal Trade Commission Act ในมาตรา 5 (l) มาตรา 5 (m) (1) (A) และ 5 (m) (1) (B) เป็น 43,280 ดอลลาร์แล้ว

(The United States) ต่อการละเมิดในแต่ละครั้ง ตามมาตรา 5 (l)<sup>164</sup> มาตรา 5 (m) (1) (A)<sup>165</sup> และ มาตรา 5 (m) (1) (B)<sup>166</sup>

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งใน FTC Act มาตรา 5 (l) มาตรา 5 (m) (1) (A) และมาตรา 5 (m) (1) (b) ได้กำหนดให้คณะกรรมการสิทธิการการค้า The Federal Trade Commission (FTC) เป็นผู้มีอำนาจเสนอให้ศาลพิจารณาถึงการกระทำความผิดต่อบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งหรือไม่ ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการสิทธิการการค้า FTC เห็นว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นตามบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง คณะกรรมการสิทธิการการค้า FTC สามารถร้องขอต่อ

<sup>164</sup> Sections 5(l) Penalty for violation of order; injunctions and other appropriate equitable relief

Any person, partnership, or corporation who violates an order of the Commission after it has become final, and while such order is in effect, shall forfeit and pay to the United States a civil penalty of not more than \$10,000 for each violation, which shall accrue to the United States and may be recovered in a civil action brought by the Attorney General of the United States. Each separate violation of such an order shall be a separate offense, except that in a case of a violation through continuing failure to obey or neglect to obey a final order of the Commission, each day of continuance of such failure or neglect shall be deemed a separate offense. In such actions, the United States district courts are empowered to grant mandatory injunctions and such other and further equitable relief as they deem appropriate in the enforcement of such final orders of the Commission.

<sup>165</sup> Sections 5(m) Civil actions for recovery of penalties for knowing violations of rules and cease and desist orders respecting unfair or deceptive acts or practices; jurisdiction; maximum amount of penalties; continuing violations; de novo determinations; compromise or settlement procedure

(1) (A) The Commission may commence a civil action to recover a civil penalty in a district court of the United States against any person, partnership, or corporation which violates any rule under this subchapter respecting unfair or deceptive acts or practices (other than an interpretive rule or a rule violation of which the Commission has provided is not an unfair or deceptive act or practice in violation of subsection (a)(1)) with actual knowledge or knowledge fairly implied on the basis of objective circumstances that such act is unfair or deceptive and is prohibited by such rule. In such action, such person, partnership, or corporation shall be liable for a civil penalty of not more than \$10,000 for each violation.

<sup>166</sup> Sections 5(m) Civil actions for recovery of penalties for knowing violations of rules and cease and desist orders respecting unfair or deceptive acts or practices; jurisdiction; maximum amount of penalties; continuing violations; de novo determinations; compromise or settlement procedure

(1) (B) If the Commission determines in a proceeding under subsection (b) that any act or practice is unfair or deceptive, and issues a final cease and desist order, other than a consent order, with respect to such act or practice, then the Commission may commence a civil action to obtain a civil penalty in a district court of the United States against any person, partnership, or corporation which engages in such act or practice—

(1) after such cease and desist order becomes final (whether or not such person, partnership, or corporation was subject to such cease and desist order), and

(2) with actual knowledge that such act or practice is unfair or deceptive and is unlawful under subsection (a)(1) of this section.

In such action, such person, partnership, or corporation shall be liable for a civil penalty of not more than \$10,000 for each violation.



ศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว การร้องขอของ คณะกรรมการ FTC นี้ถือเป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐ

## (2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

หลังจากที่คณะกรรมการ FTC ร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาล พิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งแล้ว หากศาลเห็นว่าผู้ ถูกกล่าวหาได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งจริง ศาลก็จะมีคำสั่งให้บุคคลนั้น จ่าย ค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนด

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมาย กำหนดแล้ว ค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่รัฐบาลสหรัฐอเมริกา (The United States Government) โดยรัฐสามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่ เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings)

## 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

เมื่อนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้วการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจะเป็นไปตาม กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐบาลกลาง (The Federal Rules of Civil Procedure) สหรัฐอเมริกา

## จ. กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมสิ่งแวดล้อม

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของสหรัฐอเมริกา United States Code ได้ กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ในเกี่ยวกับการควบคุมสิ่งแวดล้อม เช่น

ปรากฏตาม Title 15 Commerce and Trade Chapter 53 Toxic Substances Control Subchapter I Section 2615 อันเป็นความผิดเกี่ยวกับการการควบคุม สารพิษ (Control of Toxic) สำหรับกระทำในเชิงพาณิชย์หรือการประกอบธุรกิจอันจะก่อให้เกิด อันตรายต่อสิ่งแวดล้อม โดยในมาตรา 2615 (a) (1)<sup>167</sup> ได้กำหนดบทลงโทษทางแพ่งไว้ว่าหากบุคคลใด ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวก็จะต้องถูกลงโทษปรับทางแพ่งไม่เกิน 37,500 ดอลลาร์ (จำนวนเงิน

<sup>167</sup> Section 2615 Penalties  
(a) Civil

(1) Any person who violates a provision of section 2614 or 2689 of this title shall be liable to the United States for a civil penalty in an amount not to exceed \$37,500 for each such violation. Each day such a violation continues shall, for purposes of this subsection, constitute a separate violation of section 2614 or 2689 of this title.

ดังกล่าวปัจจุบันถูกปรับขึ้นตามอัตราเงินเฟ้อแล้วคือ 40,576 ดอลลาร์)<sup>168</sup> ให้แก่สหรัฐอเมริกา (The United States) สำหรับการละเมิดในแต่ละครั้ง

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่

เมื่อมีการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายเกิดขึ้นตามมาตรา 2615 (a)

(2) (A)<sup>169</sup> ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานคุ้มครองสิ่งแวดล้อม (The Administrator of the Environmental Protection Agency) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าว และให้เจ้าหน้าที่แจ้งการละเมิดเป็นหนังสือให้แก่บุคคลที่จะต้องได้รับโทษปรับทางแพ่งด้วย หากเจ้าหน้าที่มีเหตุผลอันสมควรที่จะเชื่อว่าผู้ฝ่าฝืนได้ทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายเกิดขึ้น

การกำหนดบทลงโทษและการแจ้งดังกล่าวถือเป็นวิธีการบังคับใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่หน่วยงานคุ้มครองสิ่งแวดล้อมโดยตรง อันเป็นการให้อำนาจเพิ่มเติมแก่หน่วยงานฝ่ายบริหารสามารถประเมินบทลงโทษ (Assess Penalties) ภายในกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ได้เอง โดยไม่ต้องมีการประเมินบทลงโทษผ่านกระบวนการของศาล

ทั้งนี้ หากผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายไม่ชำระค่าปรับทางแพ่ง มาตรา 2615 (a) (4)<sup>170</sup> กำหนดให้เจ้าหน้าที่หน่วยงานคุ้มครองสิ่งแวดล้อมจะดำเนินคดีกับผู้ถูก

<sup>168</sup> เมื่อวันที่ 13 มกราคม พ.ศ. 2563

<sup>169</sup> Section 2615 Penalties

(a) Civil

(2) (A) A civil penalty for a violation of section 2614 or 2689 of this title shall be assessed by the Administrator by an order made on the record after opportunity (provided in accordance with this subparagraph) for a hearing in accordance with section 554 of title 5. Before issuing such an order, the Administrator shall give written notice to the person to be assessed a civil penalty under such order of the Administrator's proposal to issue such order and provide such person an opportunity to request, within 15 days of the date the notice is received by such person, such a hearing on the order.

<sup>170</sup> Section 2615 Penalties

(a) Civil

(4) If any person fails to pay an assessment of a civil penalty

(A) after the order making the assessment has become a final order and if such person does not file a petition for judicial review of the order in accordance with paragraph (3), or

(B) after a court in an action brought under paragraph (3) has entered a final judgment in favor of the Administrator,

the Attorney General shall recover the amount assessed (plus interest at currently prevailing rates from the date of the expiration of the 30-day period referred to in paragraph (3) or the date of such final judgment, as the case may be) in an action brought in any appropriate

กล่าวหาโดยการส่งเรื่องให้อัยการสูงสุด (The Attorney General) เป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาล โดยในคำร้องขอของอัยการสูงสุดจะกำหนดจำนวนเงินค่าปรับพร้อมดอกเบี้ยที่ผู้ฝ่าฝืนจะต้องชำระมาด้วย เพื่อให้ศาลมีคำสั่งลงโทษบุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าวต่อไป

(2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล

เมื่อศาลได้รับคำร้องจากอัยการสูงสุดแล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งลงโทษผู้ที่ทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าวให้ชำระค่าปรับทางแพ่งตามที่อัยการสูงสุดได้ร้องขอ และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่รัฐบาลสหรัฐอเมริกา (The United States Government) โดยรัฐสามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings)

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

(1) รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่จะเป็นไปตามกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) และในมาตรา 2615 (a) (2) (B)<sup>171</sup> ก็ได้มีการกำหนดข้อจำกัดเอาไว้บางประการในเรื่องดุลพินิจของหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการกำหนดโทษปรับ เพื่อระบุจำนวนของค่าปรับให้อยู่ในขอบเขตที่กำหนดเอาไว้ กล่าวคือ ในกฎหมายได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่หน่วยงานคุ้มครองสิ่งแวดล้อมจะต้องพิจารณาถึงเรื่องของลักษณะ พฤติการณ์ ขอบเขตและความร้ายแรงของการละเมิดหรือการละเมิดต่าง ๆ เพื่อนำมาใช้พิจารณาประกอบในการกำหนดบทลงโทษ นอกจากนี้ยังต้องคำนึงถึงผู้ฝ่าฝืนในเรื่องของความสามารถที่จะชำระค่าปรับ ผลกระทบต่อความสามารถในการดำเนินธุรกิจต่อไป ประวัติของการละเมิดดังกล่าว ก่อนหน้า ระดับของความผิด และเรื่องอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อการกำหนดจำนวนค่าปรับทางแพ่งด้วย

---

district court of the United States. In such an action, the validity, amount, and appropriateness of such penalty shall not be subject to review.

<sup>171</sup> Section 2615 Penalties

(a) Civil

(2)

(B) In determining the amount of a civil penalty, the Administrator shall take into account the nature, circumstances, extent, and gravity of the violation or violations and, with respect to the violator, ability to pay, effect on ability to continue to do business, any history of prior such violations, the degree of culpability, and such other matters as justice may require.

(2) เมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ในชั้นศาลการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐบาลกลาง (The Federal Rules of Civil Procedure) สหรัฐอเมริกา

### 2.4.1.3 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา

#### ก. ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น มักจะกำหนดประเภทของค่าปรับทางแพ่งเป็นการลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) กล่าวคือ การกำหนดโทษปรับจะเป็นการปรับที่ไม่ต่ำเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือจะปรับเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ การกำหนดโทษปรับในลักษณะดังกล่าวเห็นได้ชัดว่ามีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้ตามอัตราที่แน่นอนตายตัว (Fixed-Sum System)

#### ข. ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น โดยส่วนใหญ่แล้วมักจะกำหนดให้พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งลงโทษปรับทางแพ่งแก่ผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายได้ การให้อำนาจดังกล่าวมีความคล้ายคลึงกับการเริ่มต้นคดีทางอาญา เนื่องจากการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งนี้พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้ทำหน้าที่แทนรัฐ เพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำความผิดของจำเลย โดยถือว่าการกระทำดังกล่าวมีลักษณะเป็นการสร้างความเสียหายให้แก่รัฐ ดังนั้น จำเลยจึงมีหน้าที่ต้องจ่ายค่าของความเสียหายให้แก่รัฐนั่นเอง นอกจากนี้ ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาในพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ยังอนุญาตให้ประชาชนซึ่งเป็นบุคคลเอกชน (Private Person) หรือผู้ทราบบေးแอส (Whistleblower) สามารถฟ้องคดีแพ่งแทนรัฐบาลสหรัฐอเมริกา (Qui tam Actions) และยังอนุญาตให้ประชาชนมีส่วนร่วมในค่าปรับได้อีกด้วย การอนุญาตดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นการจูงใจให้ประชาชนช่วยเป็นหูเป็นตาและช่วยป้องกันการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นกับรัฐบาลได้เป็นอย่างดี

#### ค. ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

โดยหลักแล้วการลงโทษทางแพ่งจะกำหนดให้อำนาจในการลงโทษทางการเงินแก่ศาลเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด แต่ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น นอกจากจะให้อำนาจแก่ศาลแล้ว ในบางกฎหมายยังอนุญาตให้หน่วยงานบริหารของรัฐบาลกลางสามารถเป็นผู้มีอำนาจกำหนดบทลงโทษได้เอง โดยไม่ต้องใช้บทลงโทษผ่านกระบวนการทางยุติธรรมหรือกระบวนการ

ทางศาลได้อีกด้วย ภายใต้กฎหมายดังกล่าวจึงมีทั้งการให้อำนาจแก่ศาลเป็นผู้พิจารณาคดีเพื่อ การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง และการให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้

### ง. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

#### 1. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

หากเป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความจะเป็นไปตามกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ซึ่งในแต่ละหน่วยงานก็จะมีลักษณะของการพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ที่แตกต่างกันไป

ส่วนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลรูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐบาลกลาง (The Federal Rules of Civil Procedure)

#### 2. มาตรฐานการพิสูจน์

สำหรับการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ มาตรฐานในการนำเสนอ พยานหลักฐานจะไม่ตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานเหมือนการดำเนินคดี ในศาล เจ้าหน้าที่ผู้กำหนดค่าปรับทางแพ่งอาจให้คู่กรณีนำพยานหลักฐานใด ๆ มาสู้ได้ มาตรฐานการ พิสูจน์จึงมีความผ่อนคลายกว่าการพิจารณาคดีโดยศาลเป็นอย่างมาก

ส่วนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาล มาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐาน เพื่อกำหนดความรับผิดของบุคคลโดยการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) จะใช้หลักการชั่งน้ำหนัก พยานหลักฐานในมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา คือ มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลางที่เรียกว่า “มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถือ อย่างชัดเจน” (Clear and Convincing Evidence) เป็นมาตรฐานการสืบพยานในคดีแพ่งกรณีพิเศษ กล่าวคือ “ต้องทั้งแจ่มแจ้งและชวนเชื่อ” การพิสูจน์พยานหลักฐานจะใช้หลักการชั่งน้ำหนักถึง ความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดที่มีทั้ง ความน่าเชื่อถือและมีความชัดเจนมากกว่ากัน

### จ. การคุ้มครองสิทธิ

#### 1. การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

สำหรับการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง ในกฎหมาย ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับ ทางแพ่งได้นั้น ในบางกฎหมายจะมีการกำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญไว้ เช่น

สิทธิการให้โอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม สิทธิในการมีที่ปรึกษาหรือผู้ทำการแทน หรือ สิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร เป็นต้น<sup>172</sup>

## 2. การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาล

ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักให้นำสิทธิตามรัฐธรรมนูญมาบังคับใช้ กับมาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาล ดังนี้<sup>173</sup>

1) สิทธิของประชาชนที่จะไม่ถูกตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควร และการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ (*The Exclusionary Rule*)

เป็นสิทธิที่ให้การคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่จะมีความปลอดภัย ในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และทรัพย์สิน จากการถูกตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควร ซึ่ง เจ้าหน้าที่ของรัฐจะละเมิดไม่ได้และจะออกหมายเพื่อกระทำความดังกล่าวใด ๆ ไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุอันควรเชื่อถือซึ่งได้รับการยืนยันด้วยการสาบานหรือคำปฏิญาณ และโดยเฉพาะต้องระบุสถานที่ที่จะค้น หรือบุคคลที่จะจับกุม หรือสิ่งที่จะยึดไว้ในหมายนั้น<sup>174</sup> อันเป็นการจำกัดการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ ทั้งนี้ หากผู้ใดสามารถพิสูจน์ได้ว่าถูกเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจในการตรวจค้นหรือยึดโดยมิชอบแล้ว ก็จะได้รับคุ้มครองจากศาลไม่ให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำที่มิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐด้วย เช่น การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจโดยพลการตรวจค้นหรือยึดเอกสารของบุคคล โดยไม่มีหมายค้นหรือหมายศาลให้อำนาจไว้ เป็นต้น ดังนั้น หากเจ้าหน้าที่รัฐใช้อำนาจตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควรแล้ว ก็จะมีผลให้ไม่สามารถนำพยานหลักฐานนั้นมาใช้รับฟังเพื่อตัดสินโทษหรือ กำหนดค่าปรับทางแพ่งได้

2) สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาได้ (*The Self-incrimination Clause*)

บุคคลใดจะถูกบังคับให้ให้การเป็นพยานแก่ตนเองในคดีอาญาใด ๆ ไม่ได้ หรือจะถูกจำกัดสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน โดยไม่ต้องด้วยกระบวนการความแห่งกฎหมาย ไม่ได้<sup>175</sup> อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่การให้ความคุ้มครองจำเลยในการตอบคำถาม หรือการเป็นพยานที่มีการกล่าวหาตนเองในคดีอาญา ซึ่งศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักให้นำสิทธิดังกล่าวมาใช้กับคดีที่

<sup>172</sup> Diver, C. S., "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies", p. 1445-1455.

<sup>173</sup> ปุรณีย์ เหล่าอรรถปริชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วย หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562), หน้า 38-42.

<sup>174</sup> The Fourth Amendment

<sup>175</sup> The Fifth Amendment

มีการตัดสินโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งด้วย โดยได้ให้เหตุผลไว้ว่าการกระทำ ความผิดของจำเลยนั้นแท้จริงแล้วถือเป็นการกระทำความผิดอาญา แม้จะใช้รูปแบบการดำเนินคดี แบบแพ่ง แต่ก็ยังเป็นการกระทำความผิดในคดีอาญาตามความหมายของรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไข เพิ่มเติมครั้งที่ 5 (The Fifth Amendment) ซึ่งบุคคลต้องได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ถูกบังคับให้การ เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาได้

3) สิทธิที่จะไม่ถูกนำทรัพย์สินไปใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะโดยไม่ จ่ายค่าตอบแทน (*The Takings Clause*)

เป็นสิทธิในกรณีที่หากเจ้าของทรัพย์สินถูกจำกัดอำนาจในการใช้ ทรัพย์สินหรือถูกยึดทรัพย์สินโดยรัฐ กฎหมายได้กำหนดให้รัฐต้องมีการชดเชยหรือจ่ายค่าตอบแทน ให้แก่เจ้าของทรัพย์สินที่ถูกจำกัดอำนาจหรือถูกยึดด้วยราคาที่เป็นธรรม<sup>176</sup>

4) สิทธิที่จะไม่ถูกลงโทษถึงสองครั้งในความผิดเดียว (*The Double Jeopardy Clause*)

จากคดีระหว่าง United States v. Halper ในปี ค.ศ. 1897 ที่ ศาลได้มีการตัดสินถึงการไม่นำหลัก *The Double Jeopardy Clause*<sup>177</sup> มาใช้คุ้มครองจำเลยในคดีที่ มีการตัดสินโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง เนื่องจากสิทธิที่จะไม่ถูกลงโทษถึงสองครั้ง ในความผิดเดียวตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (The Fifth Amendment) นี้ ใช้บังคับเฉพาะการลงโทษจำเลยในคดีอาญาเท่านั้น ไม่รวมถึงการลงโทษทางแพ่งด้วย เนื่องจาก การลงโทษทางแพ่งไม่ใช่คดีอาญา แม้การลงโทษทางแพ่งจะมีวัตถุประสงค์ คือ การลงโทษ (Punish) แต่ เหตุผลของการกำหนดบทลงโทษนี้ “มีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยรัฐบาลสำหรับค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้ กฎหมายเป็นหลัก” จึงไม่อาจเทียบได้กับการพิจารณาคดีอาญาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษจำเลย เป็นหลัก ดังนั้น การที่ศาลสั่งลงโทษจำคุกจำเลยถึง 2 ปี และสั่งให้ชำระค่าปรับทางอาญา แต่ต่อมายังมี การลงโทษจำเลยโดยสั่งให้ชำระค่าปรับทางแพ่งอีกเช่นนี้สามารถทำได้และไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ทั้งนี้ สิทธิที่จะไม่ถูกลงโทษถึงสองครั้งในความผิดเดียวนี้อาจไม่ถูก นำมาใช้คุ้มครองในการพิจารณาคดีที่มีการตัดสินโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง เนื่องจากการกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้นำหลักการ *The Due Process* และ *The Equal Protection Clauses* ที่ห้ามการลงโทษโดยไร้เหตุผล และหลักการ *The Excessive Fines Clause* ที่ห้ามไม่ให้มีการปรับทางแพ่งมากเกินไปมาใช้ ซึ่งเป็นหลักการเพิ่มเติมภายใต้หลัก *The Double Jeopardy Clause* ที่มีความเพียงพอในการคุ้มครองจำเลยแล้วนั่นเอง

<sup>176</sup> The Fifth Amendment

<sup>177</sup> The Fifth Amendment

### 5) สิทธิที่จะได้รับกระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องและเป็นธรรม

(*The Due Process Clauses*)

เป็นสิทธิที่จะไม่ถูกรัฐเพิกถอนสิทธิพลเมือง ชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคล โดยปราศจากกระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องและเป็นธรรม<sup>178</sup> ซึ่งรัฐจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย และจัดให้มีกระบวนการทางกฎหมายที่ยุติธรรม กล่าวคือ รัฐต้องจัดให้บุคคลมีโอกาสดำเนินการเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีที่เหมาะสมและเป็นไปตามกระบวนการที่กฎหมายได้กำหนดไว้ ดังนั้นหากรัฐฝ่าฝืนและไม่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวของผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

### 6) สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมากเกินไป (*The Excessive Fines Clause*)

เป็นสิทธิที่จำกัดค่าปรับที่ถูกกำหนดไว้เพื่อจ่ายให้แก่รัฐ ทั้งยังเป็นสิทธิที่กำหนดไว้ในกรณีการจำกัดค่าปรับให้ได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น<sup>179</sup> โดยสิทธิดังกล่าวถือเป็นสิทธิที่ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักให้นำมาใช้กับกับมาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

## จ. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

โดยหลักแล้วการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งอาจมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีในกฎหมายอื่นอย่างเช่นกฎหมายอาญา เพราะโดยส่วนใหญ่แล้วค่าปรับทางแพ่งมักจะถูกนำมาใช้เป็นมาตรการเสริมเพื่อเพิ่มทางเลือกแทนการลงโทษทางอาญา อย่างไรก็ตาม หากศึกษาถึงการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วพบว่า ค่าปรับทางแพ่งนั้นแยกออกจากมาตรการลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างเช่นกฎหมายอาญาอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับกฎหมายอื่น เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นเป็นการดำเนินคดีทางแพ่ง ซึ่งการดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาโดยกระทรวงยุติธรรมภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีความเป็นอิสระต่อกัน กล่าวคือ หากพนักงานอัยการไม่สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงการกระทำความผิดของจำเลยในคดีอาญาได้ ก็ไม่ได้หมายความว่าศาลในคดีแพ่งจะต้องถือว่าจำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิดด้วย เพราะหากพยานหลักฐานในคดีแพ่งมีน้ำหนักและทำให้ศาลเชื่อได้ว่าจำเลยกระทำความผิดจริง ศาลก็สามารถกำหนดค่าปรับทางแพ่งให้จำเลยรับผิดได้ นอกจากนี้ การดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญายังสามารถกระทำพร้อมกันได้ และศาลจะไม่พักการพิจารณาคดีแพ่ง เพื่อรอคดีอาญาแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม อาจมีในบางกรณีที่ศาลจะพักการพิจารณาคดีแพ่งเพื่อประโยชน์ในการใช้อำนาจตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการรวบรวมพยานหลักฐาน

<sup>178</sup> The Fifth and Fourteenth Amendments

<sup>179</sup> The Eighth Amendment



เช่น อำนาจในการค้น เป็นต้น<sup>180</sup> ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาค่าปรับทางแพ่งจึงเป็นมาตรการทางกฎหมายที่มีความอิสระและแยกออกจากมาตรการลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างชัดเจน



---

<sup>180</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 63-64.

ตารางที่ 2 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมาย	ประเภทของค่าปรับทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการพิจารณาความ และมาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการคุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น
1. กฎหมายด้านการค้าพาณิชย์	ค่าปรับแบบอัตราตายตัว (Fixed Sum)		กำหนดให้ - บุคคลตามมาตรา 1607 (b) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณา กำหนดโทษปรับ เช่น คณะกรรมการ FTC	เป็นไปตาม - กระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process)	ในชั้นเจ้าหน้าที่บางกฎหมายกำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีไว้ เช่น สิทธิการให้โอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม สิทธิในการมีที่ปรึกษาหรือผู้ทำการแทน หรือสิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร เป็นต้น	- ค่าปรับทางแพ่งแยกออกจากมาตรการลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น
2. กฎหมายทางการเงินและการธนาคาร	ค่าปรับแบบอัตราตายตัว (Fixed Sum)	หากผู้ฝ่าฝืนไม่ชำระค่าปรับในชั้นเจ้าหน้าที่ - เลขาธิการ (Secretary) เป็นผู้อื่น คำร้องต่อศาล	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่กำหนดให้ - เลขาธิการ (Secretary) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณา กำหนดโทษปรับ 2) ในชั้นศาลกำหนดให้ - ศาลเป็นผู้มีอำนาจพิจารณา กำหนดโทษปรับ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่เป็นไปตาม - กระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) 2) ในชั้นศาลเป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence)	ในชั้นศาลให้สิทธิแก่จำเลยดังนี้ - สิทธิที่จะไม่ถูกค้นหรือยึดโดยไม่มีเหตุอันควร และการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ - สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเอง - สิทธิที่จะไม่ถูกนำทรัพย์สินไปใช้โดยปราศจากคำตอบแทน - สิทธิที่จะได้รับกระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องและเป็นธรรม - สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมากเกินไป	

กฎหมาย	ประเภทของ ค่าปรับ ทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับ ทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการ วิธีพิจารณาความ และ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการคุ้มครอง สิทธิ	ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
3. กฎหมาย เกี่ยวกับการ ขนส่ง	ค่าปรับแบบ อัตราตายตัว (Fixed Sum)	หากผู้ฝ่าฝืนไม่ชำระ ค่าปรับในชั้นเจ้าหน้าที่ - เลขาธิการหน่วยงาน ยามฝั่งจะดำเนินคดีกับ ผู้ถูกกล่าวหาโดยการ ส่งเรื่องให้อัยการ - อัยการสูงสุด (The Attorney General) เป็นผู้มีอำนาจยื่นคำ ร้องต่อศาล	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ กำหนดให้ - เลขาธิการของหน่วยงาน ยามฝั่ง (Secretary of The Department in which The Coast Guard) เป็นผู้ มีอำนาจพิจารณากำหนด โทษปรับ 2) ในชั้นศาลกำหนดให้ - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษปรับ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ จะเป็นไปตาม - กระบวนการของฝ่าย บริหาร (Administrative Process) 2) ในชั้นศาลเป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตรฐานการพิสูจน์ใน ระดับที่ต้องมีความ น่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence)	ในชั้นศาลให้สิทธิแก่จำเลย ดังนี้ - สิทธิที่จะไม่ถูกค้นหรือยึด โดยไม่มีเหตุอันควร และ การไม่รับฟังพยานหลักฐาน ที่ได้มาโดยมิชอบ - สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้ การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง - สิทธิที่จะไม่ถูกนำ ทรัพย์สินไปใช้โดย ปราศจากคำตอบแทน - สิทธิที่จะได้รับ กระบวนการทางกฎหมาย ที่ถูกต้องและเป็นธรรม - สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมาก เกินไป	- ค่าปรับทางแพ่ง แยกออกจาก มาตรการลงโทษ ตามกฎหมายอื่น อย่างชัดเจน ไม่มี ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
4. กฎหมาย เกี่ยวกับ เศรษฐกิจ	ค่าปรับแบบ อัตราตายตัว (Fixed Sum)	1) อัยการสูงสุด สหรัฐอเมริกา (The Attorney General of The United States) เป็นผู้มีอำนาจยื่นคำ ร้องต่อศาล 2) ประชาชนหรือผู้ ทราบเบาะแส (Whistleblower) มีสิทธิยื่นเรื่องฟ้องคดี แทนรัฐบาลต่อศาล (Qui tam Actions)	กำหนดให้ - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษปรับ	เป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตรฐานการพิสูจน์ใน ระดับที่ต้องมีความ น่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence)		

กฎหมาย	ประเภทของ ค่าปรับ ทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับ ทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการ วิธีพิจารณาความ และ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการคุ้มครอง สิทธิ	ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
5. กฎหมาย เกี่ยวกับ การแข่งขัน ทางการค้า	ค่าปรับแบบ อัตราตายตัว (Fixed Sum)	กำหนดให้  - คณะกรรมการ สหพันธ์การค้า (FTC) เป็นผู้มีอำนาจยื่นคำ ร้องต่อศาล	กำหนดให้  - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษปรับ	เป็นไปตาม  - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure)  - มาตรฐานการพิสูจน์ใน ระดับที่ต้องมีความ น่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence)	ในชั้นศาลให้สิทธิแก่จำเลย ดังนี้  - สิทธิที่จะไม่ถูกค้นหรือยึด โดยไม่มีเหตุอันควร และ การไม่รับฟังพยานหลักฐาน ที่ได้มาโดยมิชอบ  - สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้ การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง  - สิทธิที่จะไม่ถูกนำ ทรัพย์สินไปใช้โดย ปราศจากคำขอประกัน	- ค่าปรับทางแพ่ง แยกออกจาก มาตรการลงโทษ ตามกฎหมายอื่น อย่างชัดเจน ไม่มี ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
6. กฎหมาย เกี่ยวกับ การควบคุม สิ่งแวดล้อม	ค่าปรับแบบ อัตราตายตัว (Fixed Sum)	หากผู้ฝ่าฝืนไม่ชำระ ค่าปรับในชั้นเจ้าหน้าที่  - เจ้าหน้าที่ของ หน่วยงานคุ้มครอง สิ่งแวดล้อมจะดำเนินคดี กับผู้ถูกกล่าวหาโดยการ ส่งเรื่องให้อัยการ  - อัยการสูงสุด (The Attorney General) เป็นผู้มีอำนาจยื่นคำ ร้องต่อศาล	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ กำหนดให้  - เจ้าหน้าที่ของหน่วยงาน คุ้มครองสิ่งแวดล้อม (The Administrator of the Environmental Protection Agency) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณา กำหนดโทษปรับ  2) ในชั้นศาลกำหนดให้  - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษปรับ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ เป็นไปตาม  - กระบวนการของฝ่าย บริหาร (Administrative Process)  2) ในชั้นศาลเป็นไปตาม  - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure)  - มาตรฐานการพิสูจน์ใน ระดับที่ต้องมีความ น่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence)	- สิทธิที่จะไม่ถูกนำ ทรัพย์สินไปใช้โดย ปราศจากคำขอประกัน  - สิทธิที่จะได้รับ กระบวนการทางกฎหมาย ที่ถูกต้องและเป็นธรรม  - สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมาก เกินไป	

## 2.4.2 การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศออสเตรเลีย

### 2.4.2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายออสเตรเลีย

ในกฎหมายของออสเตรเลียการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ถูกอธิบายไว้อย่างกว้าง ๆ ว่ามิใช่การลงโทษทางอาญา และการลงโทษทางแพ่งมักเป็นการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) มีลักษณะใกล้เคียงกับค่าปรับ (Fine) ตามกฎหมายอื่น นอกจากนี้ยังได้อธิบายถึงการลงโทษทางแพ่งไว้อีกว่า เป็นมาตรการทางเลือกในบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งมีลักษณะผสมระหว่างกฎหมายอาญา (Criminal Law) และกฎหมายแพ่ง (Civil Law) หลักการดังกล่าวก่อตั้งขึ้นบนแนวคิดของการป้องกันการกระทำความผิด (Preventing) และเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายที่เป็นอันตรายต่อสาธารณะ (Punishing public harm) โดยวัตถุประสงค์ของการกำหนดโทษนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (Punish) ผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายอาญา (Criminal Penalties) ซึ่งโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นหลักของการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ได้นำบทลงโทษทางการเงิน (Civil Monetary Penalties) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) เข้ามามีบทบาทสำคัญในการควบคุมกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิด เนื่องจากบทลงโทษทางการเงินอาจมีความร้ายแรงพอที่จะทำหน้าที่เป็นตัวข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัวหรือเป็นตัวยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrence) ที่จะเกิดขึ้นซ้ำอีกได้ในอนาคต (หากมีการกำหนดโทษในระดับที่สูงพอ) แต่กระบวนการที่จะกำหนดโทษของผู้กระทำความผิดจะขึ้นอยู่กับกระบวนการของศาลแพ่ง คือ นำกระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) มาบังคับใช้ในการพิจารณาคดี<sup>181</sup>

ในประเทศออสเตรเลีย เริ่มนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ในกฎหมาย Customs Act<sup>182</sup> เมื่อปี ค.ศ. 1901 ต่อมาในปี ค.ศ. 1974 ถูกนำมาใช้ในกฎหมาย Trade Practices Act<sup>183</sup> ถัดมาในปี ค.ศ. 1984 ก็ถูกนำมาใช้ในกฎหมาย The Uniform Credit Acts<sup>184</sup> หลังจากนั้นไม่นานในปี ค.ศ. 1988 มาตรการลงโทษทางแพ่งก็ถูกนำมาใช้ในกฎหมาย Industrial Law<sup>185</sup> ซึ่งในปัจจุบันได้เปลี่ยนชื่อมาเป็นกฎหมาย Fair Work Act 2009 แล้ว ส่วนในปี ค.ศ. 1993 มาตรการ

<sup>181</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 73.

<sup>182</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 49-53.

<sup>183</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>184</sup> Gillooly M. and Wallace-Bruce, N. L., "Civil Penalties in Australian Legislation", p. 269-271.

<sup>185</sup> Ibid.

ลงโทษทางแพ่งก็ได้ถูกนำมาใช้ในกฎหมาย Corporate Law<sup>186</sup> และต่อมาก็ได้นำมาใช้ในพระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act<sup>187</sup> ในปี ค.ศ. 2001

โดยเหตุผลในการนำเอามาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) หรือบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) มาใช้ในกฎหมาย Customs Act ภายใต้การดำเนินคดีทางศุลกากร (Customs Prosecution Procedures) เป็นกฎหมายแรก ในปี ค.ศ. 1901 เพราะประสบปัญหาในการไม่สามารถพิสูจน์คดีอาญาเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจที่ซับซ้อนให้ลูกขุนเชื่อจนปราศจากข้อสงสัยอันสมควร จึงทำให้ไม่สามารถบังคับโทษกับผู้กระทำความผิดได้<sup>188</sup> ดังนั้น เพื่อการแก้ไขปัญหของการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่ไม่มีประสิทธิภาพ มาตรการลงโทษทางแพ่งจึงเป็นทางเลือกที่ดีที่สุดในช่วงนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้นำกระบวนการทางแพ่งที่ไม่เคร่งครัดและไม่ยุ่งยากเท่ากับกระบวนการทางอาญาเข้ามาใช้ เพื่อผ่อนปรนการดำเนินคดีที่ซับซ้อนของศุลกากรได้ นอกจากนี้ พื้นฐานของการยอมรับบทลงโทษทางแพ่งเข้ามาใช้ในพระราชบัญญัติศุลกากรนั้นมีแนวคิดว่าการฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวเท่ากับการไม่จ่ายหนี้เงินให้กับหลวงอย่างถูกต้องหรือมีลักษณะเป็นหนี้ที่มีต่อพระมหากษัตริย์ (debt to the crown) ดังนั้น ผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าวจึงควรถูกปรับ<sup>189</sup> หรือชำระเงินค่าปรับให้กับหลวง เนื่องจากการฝ่าฝืนกฎหมายถือเป็นการสร้างความเสียหายต่อสาธารณะ โดยเงินที่ได้จากการปรับจะนำเข้าคลังในส่วนของรัฐบาลต่อไป

ส่วนเหตุผลในการนำเอามาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) มาใช้ในพระราชบัญญัติ Trade Practice Act นั้น เนื่องจากเห็นว่ากรกระทำที่มีขอบทางธุรกิจอันเกี่ยวข้องกับแนวทางปฏิบัติทางการค้าไม่ใช่อาชญากรรมโดยแท้ (Criminal in Nature) หรือมีลักษณะเป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) แต่เป็นความผิดอาญาเพียงเพราะกฎหมายบัญญัติไว้ (mala prohibita) เพราะในส่วนของแนวทางปฏิบัติทางการค้านั้นมีการดำเนินการไปในเชิงพาณิชย์มากขึ้น ดังนั้น ในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการดังกล่าวจึงตัดเอาลักษณะของความผิดอาญาออกไป ให้เป็นการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งเสีย แต่ให้มีโทษปรับที่สูงพออันจะมีผลในการปราบปรามการกระทำที่มีขอบได้อยู่<sup>190</sup> ประเทศออสเตรเลียมีความพยายามที่จะรักษาพื้นที่ของการกระทำความผิดในส่วนนี้ให้อยู่ในความรู้สึกทางแพ่ง (Civil Sense)<sup>191</sup> ไว้ ส่วนลักษณะของความผิด

<sup>186</sup> Ibid.

<sup>187</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 49-53.

<sup>188</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>189</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 74.

<sup>190</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 50.

<sup>191</sup> Gillooly M. and Wallace-Bruce, N. L., "Civil Penalties in Australian Legislation", p. 277-278.

อาญาจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภค เพราะมีส่วนเกี่ยวข้องหรือมีลักษณะของการกระทำความผิดที่เป็นการฉ้อโกงบางอย่าง<sup>192</sup>การกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวจึงจำเป็นต้องนำบทลงโทษทางอาญามาบังคับใช้ ดังนั้น จึงเห็นได้ชัดว่าในพระราชบัญญัติ Trade Practice Act ได้มีการแบ่งแยกความผิดอันจะต้องได้รับโทษทางแพ่งและโทษทางอาญาออกจากกันอย่างชัดเจน

ความตั้งใจของฝ่ายนิติบัญญัติในการสร้างบทลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ภายใต้พระราชบัญญัติ Trade Practice Act ตามที่ French J บันทึกไว้<sup>193</sup> ในคดี TPC v CSR Ltd<sup>194</sup> มีเป้าหมาย คือ การสร้างบทลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่งไว้ในจำนวนที่สูงพอสมควร เพื่อป้องกันการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายที่อาจเกิดขึ้นซ้ำอีก โดยมีลักษณะเป็นการข่มขู่หรือเป็นการยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrent) ที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต เนื่องจากก่อนหน้านี้บทลงโทษสำหรับการละเมิดพระราชบัญญัติดังกล่าว มีมูลค่าของการลงโทษไม่เพียงพอต่อการยับยั้งการกระทำความผิดได้ และนอกจากนี้มูลค่าของการลงโทษยังไม่สะท้อนต่อความรุนแรงที่รัฐบาลและชุมชนมองเห็นพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมขององค์กรได้อีกต่อไป ดังนั้น จึงเป็นสิ่งจำเป็นในการกำหนดบทลงโทษไว้อย่างสูง ในระดับที่จะตอบโต้ผลกำไรที่อาจเกิดขึ้นได้จากการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าว เพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการบังคับใช้กฎหมาย บทลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) จึงได้รับการบัญญัติไว้ในส่วนที่ 4 (IV) ของพระราชบัญญัติ Trade Practice Act และในปี 1993 ก็ได้มีการแก้ไขบทลงโทษทางการเงินให้เพิ่มขึ้นอย่างมีนัยสำคัญสูงสุดถึง 10 เหรียญ<sup>195</sup> จึงไม่อาจสงสัยได้เลยว่าวัตถุประสงค์เพื่อการข่มขู่หรือเพื่อการยับยั้งการกระทำความผิดนี้ จึงเป็นหน้าที่หลักของการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายดังกล่าว

นอกจากนี้ การถูกตัดสินให้จ่ายค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty Judgments) ภายใต้พระราชบัญญัติ Trade Practice Act อาจเป็นเรื่องที่หนักกว่าการจ่ายค่าปรับทางอาญา (Criminal Fines Awarded) ที่ได้รับจากการประพฤติดังประเภทอื่น ๆ ในพระราชบัญญัตินี้<sup>196</sup> คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายของประเทศออสเตรเลียจึงตั้งข้อสังเกตว่า ผลกระทบของการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง อาจสูงกว่าการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางอาญา

<sup>192</sup> Ibid.

<sup>193</sup> Ibid., p. 278.

<sup>194</sup> TPC v CSR Ltd (1991) ATPR 41-076.

<sup>195</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 74-75.

<sup>196</sup> ตัวอย่างเช่น ในคดี Australian Competition & Consumer Commission v Roche Vitamins Australia Pty Ltd (2001) ATPR 41-809 มีการกำหนดบทลงโทษทางการเงินไว้เป็นจำนวนที่สูงมาก ซึ่งจำเลยในคดีได้ถูกตัดสินให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 26 ล้านดอลลาร์ และจำเลยอีกคนก็ถูกตัดสินให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 15 ล้านดอลลาร์ด้วย

อย่างมีนัยสำคัญ ด้วยเหตุเพราะอาจมีผู้คนจำนวนมากที่ได้รับผลกระทบจากการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายนี้ เนื่องจากบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติ Trade Practice Act ในส่วนที่ 4 (IV) - หัวข้อเรื่องข้อจำกัดของการปฏิบัติทางการค้า (Part IV - Restrictive Trade Practices) นั้น มีความครอบคลุมในกิจกรรมการดำเนินธุรกิจที่หลากหลายและมีความเกี่ยวข้องกับผู้คนจำนวนมาก<sup>197</sup> ดังนั้น ค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงมักถูกกำหนดไว้ในจำนวนที่สูงมาก เพื่อการข่มขู่หรือยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrent) ที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต อันเป็นเป้าหมายที่สำคัญสูงสุดของการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั่นเอง

ส่วนการนำเอามาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ในลักษณะที่เป็นการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มาใช้ในพระราชบัญญัติ Corporation Act หรือที่เรียกว่ากฎหมาย Corporations Law เมื่อปี ค.ศ. 1993 ในส่วนที่ 9.4B โดยการยอมรับบทบัญญัติบทลงโทษทางแพ่งเหล่านี้มีพื้นฐานมาจากคำแนะนำของคณะกรรมการวุฒิสภาด้านกฎหมายและรัฐธรรมนูญ (The Cooney Committee) ซึ่งคณะกรรมการเห็นว่า บทลงโทษทางอาญาสำหรับการฝ่าฝืนหน้าที่ของกรรมการบริษัท มักจะกำหนดบทลงโทษที่เป็นการจำคุก บทลงโทษดังกล่าวมีลักษณะที่รุนแรงเกินไปหรือทำให้ดูเหมือนว่าจะเป็นการเข้มงวดจนเกินไป จึงทำให้ศาลมักลังเลที่จะกำหนดบทลงโทษอันมีลักษณะเป็นการจำคุกแก่ผู้กระทำความผิด<sup>198</sup> นอกจากนี้ คณะกรรมการยังเห็นว่า ฐานความผิดอาญาเกี่ยวกับหน้าที่ของกรรมการบริษัทตามกฎหมายเดิมที่มีอยู่ขาดความศักดิ์สิทธิ์ เพราะองค์ประกอบความรับผิดมีเนื้อหาที่ไม่ชัดเจน และมีเนื้อหาในทำนองตั้งวัตถุประสงค์ของการกระทำที่พึงปรารถนาเอาไว้อย่างสวゆるแต่มีโทษปรับที่ต่ำ<sup>199</sup> จึงทำให้ดูเหมือนว่ากฎหมายนั้นมีความอ่อนแอและไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังนั้น คณะกรรมการจึงได้เสนอให้มีการแก้ไขบทลงโทษสำหรับการกระทำความผิดดังกล่าว โดยเสนอให้นำความรับผิดทางอาญา (Criminal Liability) ไปใช้เฉพาะกรณีที่มีการกระทำนั้นเป็นความผิดทางอาญาโดยแท้ (Genuinely Criminal in nature) ซึ่งมีลักษณะของการกระทำความผิดที่มีความชั่วร้ายอย่างร้ายแรงในตัวเอง (malum in se) อันเป็นอาชญากรรมที่แท้จริงเท่านั้น และเสนอให้นำบทลงโทษทางแพ่ง (Civil penalties) ในลักษณะที่เป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มาบังคับใช้สำหรับการฝ่าฝืนหน้าที่ของกรรมการบริษัท ในการกระทำที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับอาชญากรรม (Criminality) ซึ่งนอกจากการกำหนดบทลงโทษในลักษณะดังกล่าวแล้ว กฎหมายยังได้กำหนดให้ผู้ที่

<sup>197</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 807.

<sup>198</sup> Ibid., p. 75.

<sup>199</sup> ทศย์ภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 51.



ได้รับความเสียหาย (ที่เป็นเอกชน) เนื่องจากการฝ่าฝืนหรือการละเมิดกฎหมายนี้ไว้ในกระบวนการความรับผิดทางแพ่ง (Civil Damages) เพื่อคุ้มครองความสูญเสียนี้ได้อีกด้วย

คณะกรรมการมีความต้องการที่จะเน้นถึงความจำเป็นในการเก็บบทลงโทษทางอาญาไว้เพื่อลงโทษการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญาโดยแท้ (Genuinely Criminal in nature) เท่านั้น เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการนำค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) เข้ามาใช้ในกฎหมายบริษัท คือ การลงโทษสำหรับการกระทำความผิดหรือการฝ่าฝืนกฎหมายที่ไม่ร้ายแรง มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาที่ล้นรูป (fell short of a criminal offence) และค่าปรับทางแพ่งยังมีวัตถุประสงค์ที่จะปกป้องสาธารณชนด้วยความต้องการที่จะไม่สร้างภาระให้กับกรรมการบริษัทโดยการลงโทษทางอาญา เพราะหากมีการกำหนดบทลงโทษทางอาญาไว้สำหรับการฝ่าฝืนหน้าที่ของกรรมการบริษัท ก็จะทำให้เกิดปัญหาว่าอาจไม่มีใครอยากจะทำหน้าที่เป็นกรรมการของบริษัทได้ ซึ่งการใช้บทลงโทษทางแพ่งในกฎหมายบริษัทนี้ เกิดขึ้นมาเพื่อตอบสนองการบังคับใช้กฎหมายที่สำคัญในช่วงทศวรรษ 1980 และทศวรรษ 1990 โดยนักนักวิชาการของออสเตรเลีย Lan Ayres และ John Braithwaite ภายใต้แนวคิด Enforcement Pyramid และได้รับการอธิบายว่าเป็นวิธีการแก้เผ็ดหรือเป็นวิธีการตอบโต้กลับการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย ด้วยการไต่ลำดับความรุนแรงที่เพิ่มขึ้นตามความร้ายแรงของการกระทำความผิด ซึ่งสามารถอธิบายได้ตามลักษณะ ดังนี้<sup>200</sup>

1. การดำเนินการด้านกฎระเบียบ (the regulatory agency) ส่วนใหญ่มักจะเกิดขึ้นที่ฐานของพีระมิด โดยจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดในกฎระเบียบทั่วไปของบริษัท
2. ขั้นตอนต่อมาคือการเพิ่มการบังคับใช้เป็นจดหมายเตือน (warning letter) สำหรับการกระทำความผิดที่มีความร้ายแรงเพิ่มขึ้นมาจากการดำเนินการด้านกฎระเบียบ
3. ในขั้นนี้จะเป็นการบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่ง ในลักษณะที่เป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (civil monetary penalties) สำหรับการกระทำความผิดที่มีความร้ายแรงเพิ่มขึ้นมาจากการบังคับใช้เป็นจดหมายเตือน แต่ก็ยังเป็นการกระทำความผิดหรือการฝ่าฝืนกฎหมายที่ไม่ร้ายแรงพอที่จะมีการฟ้องร้องหรือกำหนดบทลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิด
4. ขั้นตอนต่อมาคือการฟ้องร้องทางอาญาจะเกิดขึ้น (criminal prosecution) กับการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญาโดยแท้ มีลักษณะของการกระทำความผิดที่ร้ายแรงและมีความเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมอย่างแท้จริง

<sup>200</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 76-77.

5. หากการบังคับใช้กฎหมายในขั้นตอนก่อนหน้านี้เป็นสิ่งที่ล้มเหลว ธุรกิจก็จะถูกสั่งให้ปิดตัวลงหรือใบอนุญาตในการดำเนินการถูกระงับ (the plant is shut down or a licence to operate is suspended)

6. ในขั้นตอนสุดท้ายหากการบังคับใช้กฎหมายในขั้นตอนก่อนหน้ามีความล้มเหลวไม่สามารถยับยั้งการกระทำผิดที่อาจเกิดขึ้นได้ ใบอนุญาตในการทำธุรกิจก็จะถูกเพิกถอน (the licence to do business is revoked) ไม่สามารถประกอบธุรกิจในลักษณะนี้ได้อีก

#### 2.4.2.2 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายออสเตรเลีย

##### ก. พระราชบัญญัติ Customs Act

##### 1. ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

พระราชบัญญัติ The Customs Act 1901 ได้บัญญัติความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่งไว้หลายมาตรา เช่น เรื่องการเคลื่อนย้ายสินค้าที่อยู่ภายใต้การควบคุมของศุลกากรโดยไม่ได้รับอนุญาต การดูแลหรือการจัดเก็บสินค้า การละเมิดเงื่อนไขของใบอนุญาตในการนำเข้าสินค้าต้องห้าม หรือการฝ่าฝืนการขนส่งสินค้าจำนวนมากของเครื่องบินโดยไม่ได้รับอนุญาต เป็นต้น

โดยส่วนใหญ่แล้วในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมักจะกำหนดอัตราค่าปรับทางแพ่งไว้เป็นหน่วยการลงโทษ กล่าวคือ ในแต่ละบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย เช่น ในมาตรา 33 (1)<sup>201</sup> ได้กำหนดอัตราค่าปรับทางแพ่งไว้สำหรับการกระทำความผิดของบุคคลที่จงใจเคลื่อนย้าย เปลี่ยนแปลง หรือแทรกแซงสินค้าที่อยู่ภายใต้การควบคุมของศุลกากรไว้ไม่เกิน 500 หน่วยการลงโทษ (500 penalty units) ซึ่งถือเป็นอัตราค่าปรับที่กำหนดไว้สูงสุดในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว หรือในมาตรา 50 (4)<sup>202</sup> ได้กำหนดอัตราค่าปรับทางแพ่งไว้สำหรับการกระทำความผิดของบุคคลที่ละเมิดเงื่อนไขของใบอนุญาตในการนำเข้าสินค้าต้องห้ามไว้ไม่เกิน 100 หน่วยการลงโทษ (100 penalty units) โดยอัตราของหน่วยการลงโทษ

<sup>201</sup> Section 33 Persons not to move goods subject to customs control

(1) If:

(a) a person intentionally moves, alters or interferes with goods that are subject to customs control; and

(b) the movement, alteration or interference is not authorised by or under this Act; the person commits an offence punishable, on conviction, by a penalty not exceeding 500 penalty units.

<sup>202</sup> Section 50 Prohibition of the importation of goods

(4) A person commits an offence if:

(a) a licence or permission has been granted, on or after 16 October 1963, under the regulations; and

(b) the licence or permission relates to goods that are not narcotic goods; and (c) the licence or permission is subject to a condition or requirement to be complied with by the person; and

(d) the person engages in conduct; and (e) the person's conduct contravenes the condition or requirement.

Penalty: 100 penalty units.

ดังกล่าวจะนำมาพิจารณาเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามอัตราที่ได้กำหนดไว้ และนำไปคำนวณกับอัตราเงินเพื่อในแต่ละปี

ยกตัวอย่างเช่น หน่วยการลงโทษที่กำหนดในขณะนั้น 1 หน่วยการลงโทษ เท่ากับ 210 เหรียญ (โดยจะเป็นไปตาม The Commonwealth Government has passed the Crimes Amendment (Penalty Unit) Bill 2020 ที่ได้กำหนดหน่วยของอัตราเงินเพื่อไว้)<sup>203</sup> หากกฎหมายกำหนดให้ผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายจะต้องชำระค่าปรับทางแพ่งสำหรับการกระทำที่ได้ฝ่าฝืนไว้ไม่เกิน 100 หน่วยการลงโทษ ดังนั้น อัตราค่าปรับทางแพ่งสูงสุดที่ต้องชำระจะเป็นเงินจำนวน 21,000 เหรียญ

- ความผิดสำหรับการกระทำที่ได้ฝ่าฝืนกำหนดไว้ไม่เกิน 100 หน่วยการลงโทษ

- หาก 1 หน่วยการลงโทษ ณ ขณะนั้น = 210 เหรียญ

- 100 หน่วย × 210 เหรียญ = อัตราค่าปรับทางแพ่งสูงสุดที่ต้องชำระจะเป็นเงินจำนวน 21,000 เหรียญ

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง<sup>204</sup>

1. เมื่อมีการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายเกิดขึ้นตามพระราชบัญญัติ The Customs Act 1901 ได้กำหนดให้ Australian Border Force (ABF) เป็นผู้มีอำนาจแจ้งการละเมิดอันเป็นหนังสือให้แก่ผู้รับทราบ หาก ABF มีเหตุผลอันสมควรที่จะเชื่อว่าผู้รับทราบได้ทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย (การแจ้งดังกล่าวถือเป็นวิธีการบังคับใช้อำนาจทางปกครองของ ABF)

2. เมื่อผู้รับได้รับแจ้งการละเมิดอันเป็นหนังสือ ผู้รับมีทางเลือกในการแก้ไขปัญหาได้ทันที โดยการจ่ายค่าปรับตามที่ระบุไว้ในหนังสือ เพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดี (การชำระเงินนั้นไม่ถือเป็นการยอมรับความผิดและไม่นับรวมว่าเป็นผู้มีประวัติอาชญากรรมติดตัว) หรือปฏิเสธที่จะจ่ายค่าปรับและต่อสู้คดีในศาล

3. หากผู้รับปฏิเสธที่จะจ่ายค่าปรับ ABF อาจดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหา หรือส่งเรื่องให้พนักงานอัยการแห่ง Commonwealth (The Commonwealth

<sup>203</sup> นำไปใช้กับการฝ่าฝืนที่เกิดขึ้นระหว่าง 1 กรกฎาคม 2017 ถึง 30 มิถุนายน 2020

<sup>204</sup> Australian Border Force, "Infringement Notice Scheme Guide Customs Act 1901," [Online]. August 2018. Available from: <https://www.abf.gov.au/trade-and-goods-compliance-subsite/files/infringement-notice-scheme-guide.pdf> [2019, March 27] p. 3-8.

Director of Public Prosecutions หรือ DDP) เป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวต่อไป

(2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

เมื่อศาลได้รับคำร้องจาก DDP แล้ว หากศาลเห็นว่ามีการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่ง ศาลก็จะมีคำสั่งลงโทษผู้ที่ทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายดังกล่าว ในกรณีเช่นนี้ผู้ที่ฝ่าฝืนอาจได้รับโทษสูงสุดที่กำหนดไว้ในกฎหมายตามที่ศาลสามารถกำหนดความรับผิดชอบหรือกำหนดโทษได้<sup>205</sup>

3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

การพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งของตุลาการนั้นมีลักษณะการลงโทษที่มีสถานะกึ่งทางอาญา (Quasi-criminal Status) กล่าวคือ เป็นการลงโทษผู้ที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญา แต่การพิจารณาคดีจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลแพ่งโดยจะใช้วิธีการทางแพ่งมาพิจารณาคดีเพื่อกำหนดบทลงโทษ และจะนำมาตรฐานของการดำเนินคดีทางอาญามาใช้ด้วยบางส่วน ดังนั้น การพิจารณาคดีในลักษณะนี้จึงได้ให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญบางส่วนแก่จำเลยเช่นเดียวกับจำเลยในคดีอาญา

ในพระราชบัญญัติ The Customs Act จึงมีขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้เป็นการเฉพาะ กล่าวคือ ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง (Civil Standard of Proof) โดยจะพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่าภายใต้มาตรฐาน Briginshaw ที่ศาลจะต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและด้วยความรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิด ซึ่งมาตรฐาน Briginshaw หมายความว่า ศาลจะต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าฝ่ายใดมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งกว่ากัน การพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานจะยึดหลักฐานที่มีทั้งความชัดเจนและมีความน่าเชื่อถือไว้เป็นหลักอย่างเคร่งครัด การตรวจสอบหลักฐานของศาลจะต้องตรวจสอบอย่างระมัดระวังและรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงและจำเลยนั้นเป็นผู้กระทำความผิดดังกล่าว ในบริบทของการดำเนินคดีด้านตุลาการนี้ มักจะมีลักษณะของการกระทำความผิดที่ร้ายแรง และมักจะเป็นการกระทำความผิดทางอาญาหรือคล้ายคลึงกับการกระทำความผิดทางอาญา<sup>206</sup> การพิจารณาคดีของศาลจึงต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูง และ

<sup>205</sup> Ibid.

<sup>206</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 482.

หากมีการพิจารณาคดีสำหรับกรณีการกระทำความผิดที่ร้ายแรง โอกาสที่จะเลือกใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางแพ่งหรือทางอาญาก็จะขึ้นอยู่กับสถานการณ์ของการกระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ การดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่ง ภายใต้กระบวนการแบบลูกผสม (Hybrid Procedure) นี้ จะช่วยให้การพิจารณาคดีมีความยืดหยุ่นและสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ทางกฎหมายได้มากขึ้น

## ข. พระราชบัญญัติ Trade Practices Act

### 1. ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

พระราชบัญญัติ Trade Practices Act 1974 Section 76<sup>207</sup> ให้อำนาจศาลในการกำหนดบทลงโทษทางการเงินอย่างมีนัยสำคัญต่อบุคคลที่ฝ่าฝืนพยายามฝ่าฝืนหรือมีส่วนร่วมในการฝ่าฝืนบทบัญญัติส่วนที่ 4 – หัวข้อเรื่องข้อจำกัดของการปฏิบัติทางการค้า (Part IV - Restrictive Trade Practices)<sup>208</sup> ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่มีขอบทางธุรกิจ เช่น เรื่องการให้ข้อมูลที่ เป็นเท็จหรือการให้ข้อมูลที่อาจทำให้เข้าใจผิดในการทำธุรกิจด้วย เป็นต้น การละเมิดกฎหมายดังกล่าวถือเป็น “ความผิดทางแพ่งที่มีบทลงโทษทางแพ่ง” อันจะต้องชำระค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty/ Pecuniary penalties) ให้แก่รัฐ (State) โดยหากเป็นการกระทำความผิดของบุคคลธรรมดาได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ให้ศาลสามารถมีคำสั่งปรับผู้กระทำการฝ่าฝืนได้มากถึง 500,000

<sup>207</sup> Section 76 Pecuniary penalties—restrictive trade practices etc.

(1) If the Court is satisfied that a person:

(a) has contravened any of the following provisions:

(i) a provision of Part IV (other than section 44ZZRF or 44ZZRG);

(iii) section 95AZN; or

(b) has attempted to contravene such a provision; or

(c) has aided, abetted, counselled or procured a person to contravene such a provision; or

(d) has induced, or attempted to induce, a person, whether by threats or promises or otherwise, to contravene such a provision; or

(e) has been in any way, directly or indirectly, knowingly concerned in, or party to, the contravention by a person of such a provision; or

(f) has conspired with others to contravene such a provision; the Court may order the person to pay to the Commonwealth such pecuniary penalty, in respect of each act or omission by the person to which this section applies, as the Court determines to be appropriate having regard to all relevant matters including the nature and extent of the act or omission and of any loss or damage suffered as a result of the act or omission, the circumstances in which the act or omission took place and whether the person has previously been found by the Court in proceedings under this Part or Part XIB to have engaged in any similar conduct.

<sup>208</sup> Gillooly M. and Wallace-Bruce, N. L., "Civil Penalties in Australian Legislation", p. 274.

เหรียญ<sup>209</sup> ในขณะที่หากเป็นการกระทำความผิดของนิติบุคคลได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ให้ศาลสามารถมีคำสั่งปรับผู้กระทำการฝ่าฝืนได้มากถึง 10 ล้านเหรียญ<sup>210</sup>

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งในพระราชบัญญัติ

Trade Practices Act 1974 ได้กำหนดให้ Trade Practices Commission (TPC) เป็นผู้มีอำนาจเสนอให้ศาลพิจารณาว่าได้มีการพยายามฝ่าฝืนหรือมีส่วนร่วมในการฝ่าฝืนบทบัญญัติส่วนที่ 4 - เรื่องข้อจำกัดของการปฏิบัติทางการค้า (Part IV - Restrictive Trade Practices) ที่มีโทษปรับทางแพ่งหรือไม่ตามมาตรา 77 (1)<sup>211</sup>

---

<sup>209</sup> Section 76 (1B) The pecuniary penalty payable under subsection (1) by a person other than a body corporate is not to exceed:

(a) for each act or omission to which this section applies that relates to section 95AZN—\$6,600; and

(b) for each other act or omission to which this section applies— \$500,000.

<sup>210</sup> Section 76(1A) The pecuniary penalty payable under subsection (1) by a body corporate is not to exceed:

(aa) for each act or omission to which this section applies that relates to section 44ZZRJ or 44ZZRK—the greatest of the following:

(i) \$10,000,000;

(ii) if the court can determine the total value of the benefits that have been obtained (within the meaning of Division 1 of Part IV) by one or more persons and that are reasonably attributable to the act or omission—3 times that total value;

(iii) if the Court cannot determine the total value of those benefits—10% of the annual turnover (within the meaning of Division 1 of Part IV) of the body corporate during the period (the turnover period) of 12 months ending at the end of the month in which the act or omission occurred; and

(a) for each act or omission to which this section applies that relates to section 45 D, 45DB, 45E or 45EA—\$750,000; and

(b) for each act or omission to which this section applies that relates to any other provision of Part IV—the greatest of the following:

(i) \$10,000,000;

(ii) if the Court can determine the value of the benefit that the body corporate, and any body corporate related to the body corporate, have obtained directly or indirectly and that is reasonably attributable to the act or omission—3 times the value of that benefit;

(iii) if the Court cannot determine the value of that benefit— 10% of the annual turnover of the body corporate during the period (the turnover period) of 12 months ending at the end of the month in which the act or omission occurred; and

(c) for each act or omission to which this section applies that relates to section 95AZN—\$33,000; and

(d) for each other act or omission to which this section applies— \$10,000,000.

<sup>211</sup> Section 77 Civil action for recovery of pecuniary penalties

(1) The Commission may institute a proceeding in the Court for the recovery on behalf of the Commonwealth of a pecuniary penalty referred to in section 76 or 76E.

(2) A proceeding under subsection (1) may be commenced within 6 years after the contravention.

ดังนั้น เมื่อ TPC เห็นว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นตามบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง TPC สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งการร้องขอของ TPC นี้ถือเป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐ (The Commonwealth) และการใช้สิทธิร้องขอต่อศาลของ TPC ต้องกระทำภายใน 6 ปีนับแต่วันที่มีการฝ่าฝืนเกิดขึ้น ตามมาตรา 77 (2) แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วย

(2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

หลังจากที่ TPC ร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนได้มีการพยายามฝ่าฝืนหรือมีส่วนร่วมในการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว หากศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งจริง ศาลก็จะมีคำสั่งให้บุคคลนั้นจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนด ตามมาตรา 44AAG (2)(a)<sup>212</sup>

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ทางแพ่ง (civil debt)<sup>213</sup> ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่ TPC ซึ่งทำหน้าที่ในนามของรัฐ (State) โดย TPC หรือรัฐสามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings) และหนี้ที่เกิดจากคำสั่งดังกล่าวมีลักษณะเป็นหนี้ตามคำพิพากษา (Judgment debt)<sup>214</sup> ด้วย

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

กระบวนการวิธีพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แห่งพระราชบัญญัติ Trade Practices Act 1974 เป็นกระบวนการที่บังคับใช้ผ่านกระบวนการของศาลในช่วงแรกของการบังคับใช้พระราชบัญญัติดังกล่าวได้รับการถกเถียงกันเป็นอย่างมากในรัฐสภาเกี่ยวกับความเหมาะสมของมาตรฐานการพิสูจน์ความผิด เนื่องจากฝ่ายรัฐบาลได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าให้นำมาตรฐานทางแพ่งมาใช้ในการพิสูจน์ความผิด ในขณะที่ฝ่ายค้านยืนยันว่ามาตรฐานทางอาญานั้นเหมาะสมกว่า โดยรูปแบบสุดท้ายของการบังคับใช้กฎหมายต่างก็ไม่สามารถระบุได้อย่างชัดเจนว่าจะนำมาตรฐานใดมาใช้เพื่อการพิสูจน์ความผิด แม้ว่าในมาตรา 78<sup>215</sup> แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวจะมีการระบุไว้อยู่แล้วอย่างชัดเจนว่าจะไม่นำกระบวนการทางอาญามาบังคับใช้กับบทบัญญัติ

<sup>212</sup> Section 44AAG Federal Court may make certain orders

(2) If the order declares the person to be in breach of such a law, the order may include one or more of the following:

(a) an order that the person pay a civil penalty determined in accordance with the law;

<sup>213</sup> ชุตินา ลีลาจินดาชัย, "การป้องกันการทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 67.

<sup>214</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>215</sup> Section 78 Criminal proceedings not to be brought for contraventions of Part IV or V

ที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง แต่ท้ายที่สุดศาลก็ได้ออกมายืนยันความถูกต้องว่าการพิจารณาความผิดที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งตามมาตรา 76 ให้นำมาตรฐานทางแพ่ง (Civil Standard of Proof) มาบังคับใช้นั้นถือเป็นสิ่งที่ถูกต้อง<sup>216</sup>

#### 4. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

การกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่มีขอบทางธุรกิจในส่วนที่ 4 - เรื่องข้อจำกัดของการปฏิบัติทางการค้า (Part IV - Restrictive Trade Practices) พระราชบัญญัติ Trade Practices Act 1974 ได้กำหนดให้มาตรการลงโทษทางแพ่งที่มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่งมาใช้โดยเฉพาะ เนื่องจากรัฐบาลเห็นว่าการกระทำที่มีขอบทางธุรกิจไม่ใช่เป็นการกระทำที่มีลักษณะอาชญากรรมโดยแท้ (Criminal in Nature) หรือมีลักษณะเป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) แต่เป็นความผิดอาญาเพียงเพราะกฎหมายบัญญัติไว้ (mala prohibita) จึงตัดเอาลักษณะของความผิดอาญาออกไป<sup>217</sup> ให้เป็นการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งเสีย ส่วนมาตรการลงโทษทางอาญาจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคในส่วนที่ 5 - เรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค (Part V - Consumer Protection) ดังนั้น ในพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงได้มีการแบ่งแยกความผิดอันจะต้องได้รับโทษทางแพ่งและโทษทางอาญาออกจากกันอย่างชัดเจน กล่าวคือ หากเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภคจะกำหนดให้การละเมิดดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดทางอาญา เพราะมีส่วนเกี่ยวข้องหรือมีลักษณะของการกระทำความผิดที่เป็นการฉ้อโกงบางอย่าง หากเป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับแนวทางปฏิบัติทางการค้านั้น มีการดำเนินการไปในเชิงพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องกับคู่แข่งทางการค้ามากขึ้น จึงมีความพยายามที่จะรักษาพื้นที่ของการกระทำความผิดในส่วนนี้ให้อยู่ในความรู้สึกทางแพ่ง (Civil Sense)<sup>218</sup> ไว้นั่นเอง

ต่อมาคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายออสเตรเลีย (Australia Law Reform Commission) ALRC ได้ออกมาตั้งข้อสังเกตถึงการแบ่งแยกความผิดอันจะต้องได้รับโทษทางแพ่งและโทษทางอาญา โดยก่อนหน้านี้นักผู้กระทำความผิดได้ทำการละเมิดกฎหมายทั้งในส่วนที่ 4 (IV) สำหรับความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่งและส่วนที่ 5 (V) สำหรับความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษทางอาญา การพิจารณากำหนดโทษจะต้องมีการดำเนินคดีทางแพ่งเพื่อให้ได้รับ

<sup>216</sup> Gillooly M. and Wallace-Bruce, N. L., "Civil Penalties in Australian Legislation", p. 274.

<sup>217</sup> หทัยภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 50.

<sup>218</sup> Gillooly M. and Wallace-Bruce, N. L., "Civil Penalties in Australian Legislation", p. 277-278.



การลงโทษทางแพ่งก่อน จึงจะมีการดำเนินคดีทางอาญาเพื่อให้ได้รับการลงโทษทางอาญา แต่ ALRC ไม่เห็นด้วยกับการแบ่งแยกดังกล่าว ดังนั้น ALRC จึงได้เสนอระบบการลงโทษสำหรับกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้ทำการละเมิดกฎหมายทั้งสองส่วนที่มีทั้งการลงโทษทางแพ่งและการลงโทษทางอาญาว่าให้นำบทบัญญัติบางประการของกฎหมาย The Corporations Law มาบังคับใช้ และได้กำหนดลักษณะสำคัญของระบบการลงโทษในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติทางการค้าไว้ด้วย ดังนี้<sup>219</sup>

(1) โดยทั่วไปการละเมิดกฎหมายส่วนใดส่วนหนึ่งในพระราชบัญญัตินี้ จะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties)

(2) ความรับผิดทางอาญา (Criminal Liability) จะถูกกำหนดก็ต่อเมื่อหากพิสูจน์ได้ว่าการกระทำความผิดมีส่วนเกี่ยวข้องกับองค์ประกอบทางด้านจิตใจหรือองค์ประกอบภายใน (Mental Element)

จากข้อเสนอของ ALRC ข้างต้นไม่เพียงแต่จะลบลักษณะของการกระทำใด ๆ อันเป็นการฝ่าฝืนหรือการละเมิดกฎหมายในส่วนที่ 5 (V) ว่าเป็นความผิดทางอาญาไปโดยปริยาย แต่ยังให้เหตุผลพื้นฐานสำหรับการกำหนดบทลงโทษทางอาญาที่แตกต่างจากบทลงโทษทางแพ่งไว้ด้วย<sup>220</sup>

### ค. พระราชบัญญัติ The Uniform Credit Acts

#### 1. ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

พระราชบัญญัติ The Uniform Credit Acts 1984 ได้บัญญัติความผิดที่เกี่ยวกับการทำธุรกิจสัญญาสินเชื่อและการกู้เงิน อันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่งไว้หลายมาตรา เช่น ในมาตรา 42 จะเป็นการกำหนดรูปแบบของสัญญาสินเชื่อหรือสัญญาผู้ว่าควรจะต้องมีลักษณะใดบ้าง หากรูปแบบของสัญญาไม่เป็นไปตามที่กำหนดไว้ก็จะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่ง หรือในมาตรา 62 จะเป็นการกำหนดแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับการเรียกเก็บเงินตามสัญญาสินเชื่อของผู้ให้สินเชื่อว่าควรปฏิบัติต่อลูกหนี้ในลักษณะใดบ้าง หากเจ้าหนี้หรือผู้ให้สินเชื่อไม่ปฏิบัติตามแนวทางการปฏิบัติที่กำหนดไว้ก็จะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่ง เป็นต้น

โดยส่วนใหญ่แล้วในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมักจะกำหนดอัตราค่าปรับทางแพ่งไว้เป็นหน่วยการลงโทษ กล่าวคือ ในแต่ละบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย ส่วนใหญ่มักจะกำหนดอัตราค่าปรับทางแพ่งไว้ต่ำสุดจำนวน 10 หน่วยการลงโทษ (10 penalty units) สูงสุดจำนวน 50 หน่วยการลงโทษ (50 penalty units) เพื่อการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งตามอัตราของหน่วยการลงโทษที่ได้กำหนดไว้ และนำไปคำนวณกับอัตราเงินเพื่อในแต่ละปี

<sup>219</sup> Ibid., p. 278-279.

<sup>220</sup> Ibid.

ยกตัวอย่างเช่น หน่วยการลงโทษที่กำหนดในขณะนั้น 1 หน่วยการลงโทษ เท่ากับ 210 เหรียญ (โดยจะเป็นไปตาม The Commonwealth Government has passed the Crimes Amendment (Penalty Unit) Bill 2020 ที่ได้กำหนดหน่วยของอัตราเงินเพื่อไว้)<sup>221</sup> หากกฎหมายกำหนดให้ผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายจะต้องชำระค่าปรับทางแพ่งสำหรับการกระทำที่ได้ฝ่าฝืนไว้จำนวน 10 หน่วยการลงโทษ ดังนั้น ค่าปรับทางแพ่งที่ต้องชำระจะเป็นเงินจำนวน 2100 เหรียญ

- ความผิดสำหรับการกระทำที่ได้ฝ่าฝืนกำหนดไว้จำนวน 10 หน่วยการลงโทษ

- หาก 1 หน่วยการลงโทษ ณ ขณะนั้น = 210 เหรียญ

- 10 หน่วย × 210 เหรียญ = ค่าปรับทางแพ่งที่ต้องชำระเป็นเงินจำนวน 2,100 เหรียญ

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง เนื่องจากการจัดเก็บเงินค่าปรับจะเป็นไปโดยอัตโนมัติเมื่อมีการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง<sup>222</sup> ซึ่งรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการจัดเก็บเงินค่าปรับดังกล่าวตามที่กฎหมายกำหนด จึงไม่จำเป็นต้องมีผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

(2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

เมื่อมีการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่กำหนดโทษปรับทางแพ่งไว้ รัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องจะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการจัดเก็บเงินค่าปรับดังกล่าวตามที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตาม หากโทษปรับทางแพ่งถูกนำมาดำเนินการต่อในชั้นศาล เช่น กรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยอมชำระค่าปรับหรือชำระค่าปรับไม่ครบถ้วน เช่นนี้แล้ว ศาลจึงเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้

## 3. รูปแบบกระบวนการพิจารณาความ

ไม่จำเป็นต้องมีกระบวนการพิจารณาของศาลเพื่อกำหนดบทลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ The Uniform Credit Acts 1984 เพราะการจัดเก็บเงินค่าปรับจะเป็นไปโดยอัตโนมัติเมื่อฝ่าฝืนบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง<sup>223</sup>

อย่างไรก็ตาม แม้ในพระราชบัญญัติ The Uniform Credit Acts 1984) จะไม่ได้บัญญัติถึงกระบวนการพิจารณาของศาลไว้ แต่ถ้าหากโทษปรับทางแพ่งถูกนำมาดำเนินการ

<sup>221</sup> นำไปใช้กับการฝ่าฝืนที่เกิดขึ้นระหว่าง 1 กรกฎาคม 2017 ถึง 30 มิถุนายน 2020

<sup>222</sup> Gillooly M. and Wallace-Bruce, N. L., "Civil Penalties in Australian Legislation", p. 282.

<sup>223</sup> Ibid., p. 282.

ต่อในชั้นศาลแล้ว กระบวนการพิจารณาของศาลจึงต้องเป็นไปตามกระบวนการทางแพ่งโดยพื้นฐาน (Proceedings Civil in Nature)<sup>224</sup> ดังนั้น การพิจารณาความผิดที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง จึงเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) ของประเทศออสเตรเลียนั่นเอง

#### 4. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

เนื่องจากการจัดเก็บเงินค่าปรับจะเป็นไปโดยอัตโนมัติเมื่อฝ่าฝืนบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ในพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงได้กำหนดบทลงโทษอันจะต้องได้รับผิดตามกฎหมายเป็นการลงโทษปรับทางแพ่งเท่านั้น นอกจากนี้ยังมีข้อที่น่าสังเกต คือ ทั้งในมาตรา 42 (3)<sup>225</sup> มาตรา 67(2) มาตรา 85 (5) และในมาตรา 86 ต่างก็ได้กำหนดไว้ว่า “ไม่มีสิ่งใดที่จะมีผลกระทบต่อความรับผิดของบุคคลที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ได้” อาจหมายความว่า ความรับผิดของบุคคลตามกฎหมายอื่น จะมีผลกระทบต่อความรับผิดของบุคคลที่ถูกตัดสินว่ามีความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ได้ ซึ่งความรับผิดในแต่ละกฎหมายอาจแยกออกจากกันอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

### ง. พระราชบัญญัติ Fair Work Act

#### 1. ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

พระราชบัญญัติ Fair Work Act 2009 ได้บัญญัติความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่งไว้หลายมาตรา เช่น เรื่องการฝ่าฝืนข้อกำหนดและเงื่อนไขการจ้างงาน การฝ่าฝืนข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดสถานที่ทำงาน การฝ่าฝืนข้อกำหนดเกี่ยวกับค่าแรงขั้นต่ำระดับชาติ หรือการฝ่าฝืนข้อกำหนดเกี่ยวกับการจ่ายค่าจ้างการทำงาน เป็นต้น

โดยส่วนใหญ่แล้วในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมักจะกำหนดอัตราค่าปรับทางแพ่งไว้เป็นหน่วยการลงโทษ กล่าวคือ ในแต่ละบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งแก่ผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย เช่น ในมาตรา 421 ประกอบมาตรา 539 ได้กำหนดอัตราค่าปรับทางแพ่งไว้สำหรับการฝ่าฝืนคำสั่งให้หยุดการดำเนินการทางอุตสาหกรรมของบุคคลธรรมดาไว้ไม่เกิน 60 หน่วยการลงโทษ (60 penalty units) ในขณะที่หากเป็นการกระทำความผิดของนิติบุคคลอัตราค่าปรับสูงสุดคือ 5 เท่าจากจำนวนหน่วยลงโทษสูงสุดของบุคคลธรรมดา โดยอัตราของหน่วยการลงโทษดังกล่าวจะนำมาพิจารณาเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามอัตราที่ได้กำหนดไว้ และนำไปคำนวณกับอัตราเงินเพื่อที่กำหนดไว้ในมาตรา 4AA<sup>226</sup> แห่งพระราชบัญญัติ The Crimes Act 1914

<sup>224</sup> Ibid.

<sup>225</sup> Section 42 Civil penalty

(3) Nothing in this section affects the liability of a person to be convicted of an offence under this Act.

<sup>226</sup> Section 4AA Penalty units

ยกตัวอย่างเช่น หน่วยการลงโทษที่กำหนดในขณะนั้น 1 หน่วยการลงโทษ เท่ากับ 210 เหรียญ (โดยจะเป็นไปตาม The Commonwealth Government has passed the Crimes Amendment (Penalty Unit) Bill 2020 ที่ได้กำหนดหน่วยของอัตราเงินเพื่อไว้)<sup>227</sup> หากกฎหมายกำหนดให้บุคคลธรรมดาผู้ที่ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายจะต้องชำระค่าปรับทางแพ่ง สำหรับการกระทำที่ได้ฝ่าฝืนไว้ไม่เกิน 60 หน่วยการลงโทษ ดังนั้น อัตราค่าปรับทางแพ่งสูงสุดที่ต้องชำระจะเป็นเงินจำนวน 12,600 เหรียญ

- ความผิดสำหรับการกระทำที่ได้ฝ่าฝืนกำหนดไว้ไม่เกิน 60 หน่วยการลงโทษ

- หาก 1 หน่วยการลงโทษ ณ ขณะนั้น = 210 เหรียญ

- 60 หน่วย × 210 เหรียญ = อัตราค่าปรับทางแพ่งสูงสุดที่ต้องชำระจะเป็นเงินจำนวน 12,600 เหรียญ

หรือหากเป็นการกระทำความผิดของนิติบุคคลอัตราการลงโทษสูงสุดคือ 5 เท่าจากจำนวนหน่วยลงโทษสูงสุดของบุคคลธรรมดา ดังนั้น อัตราค่าปรับทางแพ่งสูงสุดที่ต้องชำระจะเป็นเงินจำนวน 63,000 เหรียญ

- ความผิดของนิติบุคคลอัตราการลงโทษสูงสุดคือ 5 เท่าจากจำนวนหน่วยลงโทษสูงสุดของบุคคลธรรมดา (60 หน่วยการลงโทษ)

- 5 เท่า × 60 หน่วย = 300 หน่วย

- หาก 1 หน่วยการลงโทษ ณ ขณะนั้น = 210 เหรียญ

- 300 หน่วย × 210 เหรียญ = อัตราค่าปรับทางแพ่งสูงสุดที่ต้องชำระเป็นเงินจำนวน 63,000 เหรียญ

ทั้งนี้ ในมาตรา 546 (2)<sup>228</sup> ยังได้กำหนดอัตราโทษปรับทางแพ่งสูงสุดที่ศาลสามารถมีคำสั่งปรับแก่ผู้ทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวไว้ด้วย ดังนี้

(1) In a law of the Commonwealth or a Territory Ordinance, unless the contrary intention appears:

penalty unit means the amount of \$210 (subject to indexation under subsection (3)).

(1A) If the amount of a penalty unit is indexed under subsection (3), the Minister must, by notifiable instrument, publish the amount of a penalty unit. However, a failure by the Minister to do so does not invalidate the indexation.

(2) In this section:

<sup>227</sup> นำไปใช้กับการฝ่าฝืนที่เกิดขึ้นระหว่าง 1 กรกฎาคม 2017 ถึง 30 มิถุนายน 2020

<sup>228</sup> Section 546 Pecuniary penalty orders

Determining amount of pecuniary penalty

(2) The pecuniary penalty must not be more than:

(a) if the person is an individual—the maximum number of penalty units referred to in the relevant item in column 4 of the table in subsection 539(2); or

1. หากเป็นการกระทำความผิดของบุคคลธรรมดาสามารถปรับได้ตามจำนวนหน่วยลงโทษที่อ้างไว้ในมาตรา 539 (2)

2. ในขณะที่หากเป็นการกระทำความผิดของนิติบุคคล อัตราการลงโทษสูงสุดที่ศาลสามารถปรับได้คือ 5 เท่าของจำนวนหน่วยลงโทษสูงสุดที่อ้างไว้ในมาตรา 539 (2)

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งในพระราชบัญญัติ Fair Work Act 2009 มาตรา 539 ได้กำหนดให้ บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการฝ่าฝืน (a person affected by the contravention) หรือเจ้าหน้าที่ผู้ตรวจสอบ (an inspector) เป็นผู้มีอำนาจยื่นเรื่องต่อ คณะกรรมการ The Fair Work Commission ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจรับผิดชอบในเรื่องดังกล่าว เพื่อให้คณะกรรมการเสนอให้ศาลพิจารณาถึงการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่ง กล่าวคือ เมื่อบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการฝ่าฝืนเห็นว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นตามบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการฝ่าฝืนสามารถยื่นเรื่องผ่านคณะกรรมการเพื่อขอต่อศาลให้วินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งการยื่นเรื่องผ่านคณะกรรมการนี้ ถือเป็น การบังคับใช้คำสั่งของคณะกรรมการและเป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐด้วย

(2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

หลังจากคณะกรรมการเสนอให้ศาลพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว หากศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งจริง ในมาตรา 546 (1)<sup>229</sup> ให้อำนาจศาลสามารถสั่งให้บุคคลนั้นจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนดและตามที่ศาลเห็นว่าเหมาะสม

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ในมาตรา 546 (4)<sup>230</sup> ได้กำหนดว่าค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ที่ต้องจ่าย (debt due) และในมาตรา 546 (3)<sup>231</sup> ได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องชำระค่าปรับทางแพ่งให้แก่รัฐ

(b) if the person is a body corporate—5 times the maximum number of penalty units referred to in the relevant item in column 4 of the table in subsection 539(2).

<sup>229</sup> Section 546 Pecuniary penalty orders

(1) The Federal Court, the Federal Circuit Court or an eligible State or Territory court may, on application, order a person to pay a pecuniary penalty that the court considers is appropriate if the court is satisfied that the person has contravened a civil remedy provision.

<sup>230</sup> Section 546 Pecuniary penalty orders

Recovery of penalty

(4) The pecuniary penalty may be recovered as a debt due to the person to whom the penalty is payable.

<sup>231</sup> Section 546 Pecuniary penalty orders

(The Commonwealth) องค์กรพิเศษใดองค์กรหนึ่ง (Particular Organization) หรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ (Particular Person)

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

ในมาตรา 551<sup>232</sup> ได้กำหนดให้การพิจารณาความผิดที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติการทำงานที่ยุติธรรม (Fair Work Act 2009) ให้เป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) ของประเทศออสเตรเลีย

### 4. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

เนื่องจากการลงโทษทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติการทำงานที่ยุติธรรม (Fair Work Act 2009) มีวัตถุประสงค์เพื่อนำการลงโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกเพิ่มเติมแทนความรับผิดทางอาญา การลงโทษทางแพ่งในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงถูกกำหนดควบคู่กับการลงโทษทางอาญา สำหรับกรณีความผิดเดียวที่อาจผิดกฎหมายได้หลายฉบับหรือกรณีความผิดกรรมเดียวอาจผิดได้ทั้งกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางแพ่งและกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางอาญา การดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจึงอาจมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีในกฎหมายอื่นอย่างเช่นกฎหมายอาญา ดังนั้น พระราชบัญญัตินี้จึงได้กำหนดลำดับของการเริ่มดำเนินการทางกฎหมายในแต่ละด้านไว้ เนื่องจากผลของการเริ่มดำเนินการในด้านหนึ่งจะส่งผลกับการดำเนินการในอีกด้าน ดังนี้

(1) ในมาตรา 552<sup>233</sup> ได้กำหนดกรณีการดำเนินคดีทางแพ่งหลังจากการดำเนินคดีทางอาญาไว้ว่า หากผู้กระทำความผิดถูกศาลพิพากษาลงโทษในคดีอาญาแล้วศาลก็ไม่สามารถลงโทษบุคคลดังกล่าวให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง (Pecuniary Penalty Order) ในการกระทำความผิดเดียวกันนี้อีกไม่ได้

#### Payment of penalty

- (3) The court may order that the pecuniary penalty, or a part of the penalty, be paid to:
- (a) the Commonwealth; or
  - (b) a particular organisation; or
  - (c) a particular person.

<sup>232</sup> Section 551 Civil evidence and procedure rules for proceedings relating to civil remedy provisions

A court must apply the rules of evidence and procedure for civil matters when hearing proceedings relating to a contravention, or proposed contravention, of a civil remedy provision.

<sup>233</sup> Section 552 Civil proceedings after criminal proceedings

A court must not make a pecuniary penalty order against a person for a contravention of a civil remedy provision if the person has been convicted of an offence constituted by conduct that is substantially the same as the conduct constituting the contravention.

(2) ในมาตรา 553<sup>234</sup> ได้กำหนดกรณีการดำเนินคดีทางอาญา ในระหว่างการดำเนินคดีทางแพ่งไว้ว่า ให้พักการดำเนินการทางแพ่งไว้ หากจะมีการเริ่มดำเนินการทางอาญากับผู้ถูกกล่าวหาในการกระทำความผิดเดียวกัน ทั้งนี้ หากจะกลับมาดำเนินการทางแพ่งอีก จะกระทำได้อีกต่อเมื่อศาลมิได้พิพากษาลงโทษทางอาญาแก่ผู้ถูกกล่าวหา แต่หากถูกพิพากษาลงโทษทางอาญาไปแล้วก็ให้คงการดำเนินการทางแพ่ง

(3) ในมาตรา 554<sup>235</sup> ได้กำหนดกรณีการดำเนินคดีทางอาญา หลังจากการดำเนินคดีทางแพ่งไว้ว่า การดำเนินการทางอาญาสามารถกระทำได้ แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหา จะเคยถูกบังคับโดยบทบัญญัติการเยียวยาทางแพ่ง (Civil Remedy Provision) ในการกระทำความผิดเดียวกันมาแล้วก็ตาม

(4) ในมาตรา 556<sup>236</sup> ได้กำหนดกรณีจำเลยไม่ควรถูกพิจารณาเพื่อลงโทษถึงสองครั้งในการกระทำความผิดเดียว (Civil double jeopardy) ไว้ว่า หากผู้กระทำความผิดถูกศาลพิพากษาลงโทษให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง (Pecuniary Penalty Order) ภายใต้บทบัญญัติการเยียวยาทางแพ่ง (Civil Remedy Provision) แล้ว ศาลก็ไม่สามารถลงโทษบุคคลดังกล่าวให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง (Pecuniary Penalty Order) ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายอื่น ๆ ในการกระทำความผิดเดียวกันนี้อีกไม่ได้

### จ. กฎหมาย Corporate Law

#### 1. ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

พระราชบัญญัติ Corporate Act 2001 ในมาตรา 1317E ได้กำหนดมาตรการความรับผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่งไว้ 2 ประเภท คือ<sup>237</sup>

<sup>234</sup> Section 553 Criminal proceedings during civil proceedings

(1) Proceedings for a pecuniary penalty order against a person for a contravention of a civil remedy provision are stayed if:

(a) criminal proceedings are commenced or have already commenced against the person for an offence; and

(b) the offence is constituted by conduct that is substantially the same as the conduct in relation to which the order would be made.

(2) The proceedings for the order may be resumed if the person is not convicted of the offence. Otherwise, the proceedings for the order are dismissed.

<sup>235</sup> Section 554 Criminal proceedings after civil proceedings

Criminal proceedings may be commenced against a person for conduct that is substantially the same as conduct constituting a contravention of a civil remedy provision regardless of whether an order has been made against the person under Division 2.

<sup>236</sup> Section 556 Civil double jeopardy

If a person is ordered to pay a pecuniary penalty under a civil remedy provision in relation to particular conduct, the person is not liable to be ordered to pay a pecuniary penalty under some other provision of a law of the Commonwealth in relation to that conduct.

<sup>237</sup> ชูติมา สีสลาจินตามัย, "การป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 65-66.

(1) มาตรการความรับผิดสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม บทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแลบริษัท (Corporation/scheme civil penalty provision) เช่น ในเรื่องหน้าที่ของกรรมการหรือผู้บริหารของบริษัท เป็นต้น

โดยกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในส่วน การกำกับดูแลบริษัทดังกล่าวข้างต้นมาตรา 1317G (1)<sup>238</sup> ได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ให้ศาล สามารถมีคำสั่งปรับผู้กระทำการฝ่าฝืนได้มากถึง 200,000 เหรียญ

นอกจากนี้ มาตรา 1317G (1B)<sup>239</sup> ยังได้กำหนดจำนวนเงินค่าปรับ ทางแพ่งสูงสุดที่ศาลสามารถมีคำสั่งปรับแก่ผู้ที่ทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในส่วน การกำกับดูแลบริษัทไว้ด้วย ดังนี้

1. หากเป็นการกระทำความผิดของบุคคลธรรมดา ศาล สามารถปรับได้เป็นเงินจำนวนไม่เกิน 200,000 เหรียญ

2. ในขณะที่หากเป็นการกระทำความผิดของนิติบุคคล ศาลสามารถปรับได้เป็นเงินจำนวนไม่เกิน 1 ล้านเหรียญ

(2) มาตรการความรับผิดสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม บทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแลเรื่องหลักทรัพย์ตลาดหลักทรัพย์ (Financial services civil penalty provisions)

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งในพระราชบัญญัติ

Corporate Act 2001 มาตรา 1317E และมาตรา 1317J (1)<sup>240</sup> ได้กำหนดให้ The Australian Securities and Investments Commission (ASIC) เป็นผู้มีอำนาจเสนอให้ศาลพิจารณาถึงการฝ่าฝืน

<sup>238</sup> Section 1317G Pecuniary penalty orders Corporation/scheme civil penalty provisions

(1) A Court may order a person to pay the Commonwealth a pecuniary penalty of up to \$200,000 if:

(a) a declaration of contravention by the person has been made under section 1317E; and  
(aa) the contravention is of a corporation/scheme civil penalty provision; and  
(b) the contravention:

(i) materially prejudices the interests of the corporation or scheme, or its members; or

(ii) materially prejudices the corporation's ability to pay its creditors; or

(iii) is serious.

<sup>239</sup> Section 1317G Pecuniary penalty orders Corporation/scheme civil penalty provisions

(1B) The relevant maximum amount is: (a) \$200,000 for an individual; or (b) \$1 million for a body corporate.

<sup>240</sup> Section 1317J Who may apply for a declaration or order Application by ASIC

(1) ASIC may apply for a declaration of contravention, a pecuniary penalty order or a compensation order.



บทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่ง กล่าวคือ เมื่อ ASIC เห็นว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นตาม บทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง ASIC สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหา ได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งการร้องขอของ ASIC นี้ถือเป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐ (The Commonwealth) และการใช้สิทธิร้องขอต่อศาลของ ASIC ต้องกระทำภายใน 6 ปีนับแต่วันที่มีการฝ่าฝืนเกิดขึ้น ตามมาตรา 1317K<sup>241</sup> แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วย

(2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

หลังจากที่ ASIC ร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหา ได้ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว หากศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งจริง ศาลก็จะประกาศการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งออกมา หลังจากนั้น ศาลจึงจะมีคำสั่งให้บุคคลนั้นจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนด

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่ กฎหมายกำหนดแล้ว ค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ทางแพ่ง (civil debt)<sup>242</sup> ที่ผู้กระทำความผิด จะต้องชำระให้แก่ ASIC ซึ่งทำหน้าที่ในนามของรัฐ (State) โดย ASIC หรือรัฐ (The Commonwealth) สามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการ ทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings) กับบุคคล และหนี้ที่เกิดจากคำสั่งดังกล่าว มีลักษณะเป็นหนี้ตามคำพิพากษา (Judgment debt)<sup>243</sup> ด้วย ตามมาตรา 1317G (2)<sup>244</sup>

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

ในมาตรา 1317L<sup>245</sup> ได้กำหนดให้การพิจารณาความผิดที่มีการลงโทษปรับ ทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติ Corporate Act 2001 ให้เป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) ของประเทศออสเตรเลีย

<sup>241</sup> Section 1317K Time limit for application for a declaration or order

Proceedings for a declaration of contravention, a pecuniary penalty order, or a compensation order, may be started no later than 6 years after the contravention.

<sup>242</sup> ชูติมา ลีลาจินดาชัย, "การป้องกันผลกระทบอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณี การลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 67.

<sup>243</sup> เรืองเดียวกัน.

<sup>244</sup> Section 1317G Pecuniary penalty orders

Penalty a civil debt etc.

(2) The penalty is a civil debt payable to ASIC on the Commonwealth's behalf. ASIC or the Commonwealth may enforce the order as if it were an order made in civil proceedings against the person to recover a debt due by the person. The debt arising from the order is taken to be a judgment debt.

<sup>245</sup> Section 1317L Civil evidence and procedure rules for declarations of contravention and civil penalty orders

The Court must apply the rules of evidence and procedure for civil matters when hearing proceedings for:

#### 4. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

เนื่องจากการลงโทษทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติ Corporate Act 2001 มีวัตถุประสงค์เพื่อนำการลงโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกเพิ่มเติมแทนความรับผิดทางอาญา การลงโทษทางแพ่งในพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงถูกกำหนดควบคู่กับการลงโทษทางอาญา สำหรับกรณีความผิดเดียวที่อาจผิดกฎหมายได้หลายฉบับ หรือกรณีความผิดกรรมเดียวอาจผิดได้ทั้งกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางแพ่งและกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางอาญา<sup>246</sup> การดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจึงอาจมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีในกฎหมายอื่นอย่างเช่นกฎหมายอาญา ดังนั้น พระราชบัญญัติดังกล่าวจึงได้กำหนดลำดับของการเริ่มดำเนินการทางกฎหมายในแต่ละด้านไว้ เนื่องจากผลของการเริ่มดำเนินการในด้านหนึ่งจะส่งผลกับการดำเนินการในอีกด้าน ดังนี้

(1) ในมาตรา 1317M<sup>247</sup> ได้กำหนดกรณีการดำเนินคดีทางแพ่ง หลังจากการดำเนินคดีทางอาญาไว้ว่า หากผู้กระทำความผิดถูกศาลพิพากษาลงโทษในคดีอาญาแล้ว ศาลไม่สามารถลงโทษบุคคลดังกล่าวให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง (Pecuniary Penalty Order) ในการกระทำความผิดเดียวกันอีกไม่ได้

(2) ในมาตรา 1317N<sup>248</sup> ได้กำหนดกรณีการดำเนินคดีทางอาญา ในระหว่างการดำเนินคดีทางแพ่งไว้ว่า ให้พักการดำเนินการทางแพ่งไว้ หากจะมีการเริ่มดำเนินการทางอาญากับผู้ถูกกล่าวหาในการกระทำความผิดเดียวกัน ทั้งนี้ หากจะกลับมาดำเนินการทางแพ่งอีก จะกระทำได้อีกต่อเมื่อศาลมิได้พิพากษาลงโทษทางอาญาแก่ผู้ถูกกล่าวหา แต่หากถูกพิพากษาลงโทษทางอาญาไปแล้วก็ให้งดการดำเนินการทางแพ่ง

(a) a declaration of contravention; or

(b) a pecuniary penalty order

<sup>246</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 75.

<sup>247</sup> Section 1317M Civil proceedings after criminal proceedings

A court must not make a declaration of contravention or a pecuniary penalty order against a person for a contravention if the person has been convicted of an offence constituted by conduct that is substantially the same as the conduct constituting the contravention.

<sup>248</sup> Section 1317N Criminal proceedings during civil proceedings

(1) Proceedings for a declaration of contravention or pecuniary penalty order against a person are stayed if:

(a) criminal proceedings are started or have already been started against the person for an offence; and

(b) the offence is constituted by conduct that is substantially the same as the conduct alleged to constitute the contravention.

(2) The proceedings for the declaration or order may be resumed if the person is not convicted of the offence. Otherwise, the proceedings for the declaration or order are dismissed.

(3) ในมาตรา 1317P<sup>249</sup> ได้กำหนดกรณีการดำเนินคดีทางอาญา หลังจากการดำเนินคดีทางแพ่งไว้ว่า การดำเนินการทางอาญาสามารถกระทำได้ แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหา จะเคยถูกบังคับให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง (Pecuniary Penalty Order) โดยมาตรการลงโทษทางแพ่ง ในการกระทำความผิดเดียวกันมาแล้วก็ตาม

## ฉ. พระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act

### 1. ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

พระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act 2001 ได้กำหนด มาตรการความรับผิดสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแลเรื่อง หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (Financial services civil penalty provisions) เช่น การกระทำ อันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ หรือการเปิดเผยข้อมูลภายหลังการเสนอขาย หลักทรัพย์ เป็นต้น<sup>250</sup> ไว้ในมาตรา 1317E แห่งพระราชบัญญัติบริษัท (Corporate Act 2001) ดังที่ ได้กล่าวไว้ในกฎหมายข้างต้น

โดยกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแล เรื่องหลักทรัพย์ตลาดหลักทรัพย์อันจะต้องได้รับการลงโทษปรับทางแพ่งนั้น มาตรา 441<sup>251</sup> แห่งพระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act 2001 ได้นำมาตรา 1317G (1A) แห่ง พระราชบัญญัติ Corporate Act 2001 มาบังคับใช้ กล่าวคือ หากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม บทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแลเรื่องหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ มาตรา 1317G (1A)<sup>252</sup> ได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ให้ศาลสามารถมีคำสั่งปรับผู้กระทำการฝ่าฝืนได้มากถึง 200,000 เหรียญ

<sup>249</sup> Section 1317P Criminal proceedings after civil proceedings

(1) Subject to subsection (2), criminal proceedings may be started against a person for conduct that is substantially the same as conduct constituting a contravention of a civil penalty provision regardless of whether:

(b) a pecuniary penalty order has been made against the person;

<sup>250</sup> ชูติมา ลีลาจินตามัย, "การป้องกันกรกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณี การลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 65-66.

<sup>251</sup> Section 441 After subsection 1317G (1) Insert: Financial services civil penalty provisions

<sup>252</sup> Section 1317G Pecuniary penalty orders Financial services civil penalty provisions

(1A) A Court may order a person to pay the Commonwealth a pecuniary penalty of the relevant maximum amount if:

(a) a declaration of contravention by the person has been made under section 1317E; and

(b) the contravention is of a financial services civil penalty provision not dealt with in subsections (1E) to (1G); and

(c) the contravention:

(i) materially prejudices the interests of acquirers or disposers of the relevant financial products; or

(ii) materially prejudices the issuer of the relevant financial products or, if the issuer is a corporation or scheme, the members of that corporation or scheme; or

(iii) is serious.

## 2. การดำเนินการ

(1) ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

การฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแลเรื่องหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (Financial services civil penalty provisions) ได้กำหนดวิธีการดำเนินการไว้ในมาตรา มาตรา 1317E และมาตรา 1317J (1) แห่งพระราชบัญญัติ Corporate Act 2001 เช่นเดียวกับการฟ้องร้องดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งสำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแลบริษัท (Corporation/scheme civil penalty provision) กล่าวคือ ได้กำหนดให้ The Australian Securities and Investments Commission (ASIC) เป็นผู้มีอำนาจเสนอให้ศาลพิจารณาถึงการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่ง กล่าวคือ เมื่อ ASIC เห็นว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นตามบทบัญญัติที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง ASIC สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ทำการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ซึ่งการร้องขอของ ASIC นี้ถือเป็นการทำหน้าที่ในนามของรัฐ (The Commonwealth) และการใช้สิทธิร้องขอต่อศาลของ ASIC ต้องกระทำภายใน 6 ปีนับแต่วันที่มีการฝ่าฝืนเกิดขึ้น ตามมาตรา 1317K<sup>253</sup> แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวด้วย

(2) ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

หลังจากที่ ASIC ร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ดังกล่าวแล้ว หากศาลเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งจริง ศาลก็จะประกาศการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีโทษปรับทางแพ่งออกมา หลังจากนั้นศาลจึงจะมีคำสั่งให้บุคคลนั้นจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนด

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ค่าปรับดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นหนี้ทางแพ่ง (civil debt)<sup>254</sup> ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องชำระให้แก่ ASIC ซึ่งทำหน้าที่ในนามของรัฐ (State) โดย ASIC หรือรัฐ (The Commonwealth) สามารถบังคับให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าปรับในลักษณะที่เหมือนกับเป็นการใช้คำสั่งผ่านกระบวนการทางศาลโดยการดำเนินคดีทางแพ่ง (Civil Proceedings) กับบุคคล และหนี้ที่เกิดขึ้นนี้ที่เกิดจากคำสั่งดังกล่าวมีลักษณะเป็นหนี้ตามคำพิพากษา (Judgment debt)<sup>255</sup> ด้วย ตามมาตรา 1317G (2)<sup>256</sup>

<sup>253</sup> Section 1317K Time limit for application for a declaration or order

Proceedings for a declaration of contravention, a pecuniary penalty order, or a compensation order, may be started no later than 6 years after the contravention.

<sup>254</sup> ชูติมา ลีลาจินดาชัย, "การป้องกันผลกระทบอันไม่เป็นที่พึงปรารถนาเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 67.

<sup>255</sup> เรืองเดียวกัน.

<sup>256</sup> Section 1317G Pecuniary penalty orders  
Penalty a civil debt etc.

### 3. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

รูปแบบของกระบวนการวิธีพิจารณาความในกฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดไว้เช่นเดียวกับการพิจารณาความผิดที่มีการลงโทษปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติ Corporate Act 2001 โดยให้เป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) ของประเทศออสเตรเลีย

### 4. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

เนื่องจากการลงโทษทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act 2001 สำหรับกรณีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในส่วนการกำกับดูแลเรื่องหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (Financial services civil penalty provisions) ได้กำหนดวิธีการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้ในพระราชบัญญัติ Corporate Act 2001 ดังนั้น การกำหนดลำดับของการเริ่มดำเนินการทางกฎหมายในแต่ละด้านจึงเป็นไปตามมาตรา 1317M มาตรา 1317N และมาตรา 1317P แห่งพระราชบัญญัติบริษัท (Corporate Act 2001) ดังที่ได้อธิบายไว้ในกฎหมายดังกล่าวข้างต้น

#### 2.4.2.3 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศ

##### ออสเตรเลีย

#### ก. ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ภายใต้กฎหมายของประเทศออสเตรเลียนั้น มีการกำหนดประเภทของค่าปรับทางแพ่งอยู่ 2 ประเภท คือ

1. เป็นการลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) กล่าวคือ การกำหนดโทษปรับจะเป็นการปรับที่ไม่ต่ำเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือจะปรับเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ การกำหนดโทษปรับในลักษณะดังกล่าวเห็นได้ชัดว่ามีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้ตามอัตราที่แน่นอน ตายตัว (Fixed-Sum System)

2. โทษปรับแบบเป็นหน่วย (Penalty Units System) โทษปรับนี้ไม่ได้กำหนดเป็นมูลค่าหรือจำนวนเงินที่แน่นอน ตายตัว แต่จะกำหนดโทษปรับเป็นจำนวนหน่วยการลงโทษ ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิดและจะมีการกำหนดมูลค่าของหน่วยการลงโทษที่เป็นจำนวนเงินไว้เพื่อใช้ในการคำนวณกับอัตราเงินเฟ้อในแต่ละปีออกมาเป็นค่าปรับ

---

(2) The penalty is a civil debt payable to ASIC on the Commonwealth's behalf. ASIC or the Commonwealth may enforce the order as if it were an order made in civil proceedings against the person to recover a debt due by the person. The debt arising from the order is taken to be a judgment debt.

## ข. ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ภายใต้กฎหมายของประเทศออสเตรเลียนั้น ได้กำหนดให้พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งลงโทษปรับทางแพ่งแก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย การให้อำนาจดังกล่าวมีความคล้ายคลึงกับการเริ่มต้นคดีทางอาญา ที่มีตัวแทนของรัฐซึ่งอาจเป็นพนักงานอัยการหรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาล อย่างไรก็ตาม นอกจากจะกำหนดให้พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานรัฐบาลและหน่วยงานกำกับดูแลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องเป็นบุคคลผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งแล้ว บุคคลดังกล่าวยังมีอำนาจในการสืบสวนและรวบรวมหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด<sup>257</sup> เพื่อนำมายื่นฟ้องต่อศาลได้อีกด้วย

## ค. ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งนั้นมีแนวคิดในเรื่องของการลงโทษ (punishment) เข้ามาเกี่ยวข้องด้วย ดังนั้น ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายของประเทศออสเตรเลีย จึงมีเพียงผู้พิพากษาเท่านั้นที่สามารถกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ (only a judge can impose a civil penalty) เช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา (criminal penalties) ทั้งนี้ แม้ในกฎหมาย Customs Act และกฎหมาย Uniform Credit Acts จะมีการปรับเงินในชั้นเจ้าหน้าที่ แต่เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจพิจารณากำหนดเงินค่าปรับได้ มีเพียงอำนาจจัดเก็บเงินค่าปรับตามอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น

## ง. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

### 1. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) ของประเทศออสเตรเลีย

### 2. มาตรฐานการพิสูจน์

ในประเทศออสเตรเลียกฎหมายหลายฉบับที่มีบทลงโทษทางแพ่งโดยส่วนใหญ่ มักจะระบุขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้อย่างง่าย เช่น พระราชบัญญัติ The Corporations Act ระบุเพียงว่าการดำเนินการลงโทษทางแพ่งนั้นให้เป็นไปตามระเบียบปฏิบัติทางแพ่ง (Civil Rules of Procedure) ซึ่งโดยทั่วไปแล้วมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป (General Civil Case) ของประเทศออสเตรเลีย จะใช้หลักการซึ่งนำนักพยานหลักฐาน โดยพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือ

<sup>257</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 73.

พยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน (Balance of Probabilities) ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็จะ เป็นฝ่ายชนะคดีไป ส่วนมาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อกำหนดโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ก็ใช้หลักการพิจารณาเดียวกัน แต่จะยึดมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป เนื่องจากการลงโทษทางแพ่งถือเป็นกระบวนการดำเนินคดีเพื่อลงโทษจำเลย มีความแตกต่างจากการดำเนินคดีแพ่งทั่วไปที่มีลักษณะเป็นข้อขัดแย้งเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของบุคคลตามกฎหมายแพ่งระหว่างเอกชนด้วยกันเอง

ทั้งนี้ แม้กฎหมายหลายฉบับของประเทศออสเตรเลียที่มีบทลงโทษทางแพ่งส่วนมากมักจะระบุขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้อย่างง่าย แต่ในพระราชบัญญัติ The Customs Act และพระราชบัญญัติ The Excise Act มีขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อการลงโทษทางแพ่งไว้เป็นการเฉพาะ กล่าวคือ ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ทางแพ่ง (Civil Standard of Proof) โดยพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่าภายใต้มาตรฐาน Briginshaw ที่ศาลจะต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและด้วยความรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิด โดยศาลจะต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่าฝ่ายใดมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งกว่ากัน การพิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานจะยึดหลักฐานที่มีทั้งความชัดเจนและมีความน่าเชื่อถือไว้เป็นหลักอย่างเคร่งครัด

เช่นนี้แล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าขั้นตอนการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งของประเทศออสเตรเลีย นั้น ใช้หลักการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในมาตรฐานการพิสูจน์เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา คือ ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา กล่าวคือ เป็นมาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลาง ซึ่งหากเป็นการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่ง ในบริบทของการดำเนินคดีด้านศุลกากรและการดำเนินคดีด้านภาษีสรรพสามิตแล้วก็จะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงและเข้มงวดเกือบเท่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา โดยจะอยู่ภายใต้มาตรฐาน Briginshaw ที่ศาลจะต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและด้วยความรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิด หรือภายใต้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางอาญา เนื่องจากการกระทำความผิดอันจะต้องได้รับการลงโทษทางแพ่งในบริบทของการดำเนินคดีด้านศุลกากรและการดำเนินคดีด้านภาษีสรรพสามิตนี้ มักจะมีลักษณะของการกระทำความผิดที่ร้ายแรง และมักจะเป็นการกระทำความผิดทางอาญาหรือคล้ายคลึงกับการกระทำความผิดทางอาญา ดังนั้น การพิจารณาคดีของศาลจึงต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูง และหากมีการพิจารณาคดีสำหรับกรณีการกระทำความผิดที่ร้ายแรง โอกาสที่จะเลือกใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางแพ่งหรือทางอาญาก็จะขึ้นอยู่กับสถานการณ์ของการกระทำความผิดด้วย

## จ. การคุ้มครองสิทธิ

ศาลออสเตรเลียได้พิจารณาถึงขั้นตอนการคุ้มครองของจำเลยสำหรับการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลไว้ ดังนี้<sup>258</sup>

### 1) กระบวนการไต่สวนเพื่อการลงโทษ

ศาลในพิจารณาความแตกต่างในธรรมชาติของการดำเนินคดีทางแพ่งและแบ่งการกระทำทางแพ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ คดีแพ่งเพื่อการเยียวยาความเสียหาย และคดีแพ่งเพื่อการลงโทษ โดยได้วางหลักให้กระบวนการไต่สวนเพื่อการลงโทษ นำไปใช้บังคับกับคดีแพ่งเพื่อการลงโทษเท่านั้น จะไม่นำไปใช้บังคับกับคดีแพ่งเพื่อการเยียวยาความเสียหาย

### 2) การรับฟังพยานหลักฐาน

จากกรณีที่ศาลไม่สามารถแบ่งแยกกันระหว่างคำสั่งที่เป็นการลงโทษและการป้องกันออกจากกันได้ ศาลสูงจึงได้วางหลักสำคัญให้บุคคลไม่จำเป็นต้องยื่นหลักฐานก่อนการพิจารณาคดี

### 3) การคุ้มครองสิทธิในการดำเนินการลงโทษ

ศาลได้กำหนดการคุ้มครองนี้ ซึ่งเป็นสิทธิที่คล้ายกับสิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิบัติต่อตนเอง โดยวางหลักให้ศาลควรปฏิเสธการออกคำสั่งที่เป็นการลงโทษผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ซึ่งได้แก่ การไต่สวน การเรียกให้ยื่นเอกสาร หรือการให้ข้อมูลที่เป็นผลมาจากการไต่สวน การทำเอกสาร หรือการให้ข้อมูลอื่น ๆ อันเป็นสิทธิที่ให้ความยุติธรรมในการไต่สวนลงโทษที่นำมาบังคับใช้กับกระบวนการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลนั่นเอง อย่างไรก็ตาม ให้การสิทธินี้คุ้มครองเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้นไม่ขยายคามคุ้มครองไปถึงนิติบุคคลด้วย

### 4) สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิบัติต่อตนเอง

เป็นสิทธิที่การให้ความคุ้มครองจำเลยในการตอบคำถาม การทำเอกสาร หรือการเป็นพยานที่มีการกล่าวหาตนเอง ซึ่งศาลได้วางหลักให้นำสิทธิดังกล่าวมาใช้กับคดีที่มีการตัดสินโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งด้วย โดยสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิบัติต่อตนเองนี้จำเลยสามารถที่จะสละสิทธิ หรือถูกยกเว้นการคุ้มครองสิทธิได้ โดยสัญญาหรือข้อผูกพัน

<sup>258</sup> ปูร์ณีย์ เหล่าอรรถปริษา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 53-55.



### จ. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

โดยทั่วไปในกฎหมายของออสเตรเลียการบังคับใช้โทษทางแพ่งนั้น มักจะกำหนดให้ใช้โทษทางแพ่งหรือโทษทางอาญาเพียงอย่างเดียว โดยไม่กำหนดโทษทางอาญาไว้หากมีการกำหนดให้ใช้โทษทางแพ่งสำหรับความผิดแล้ว หรืออีกกรณีกฎหมายก็อาจกำหนดให้สามารถใช้ได้ทั้งโทษทางแพ่งและโทษทางอาญาควบคู่กันไปด้วยก็ได้<sup>259</sup> แล้วแต่กฎหมายนั้นจะกำหนด แต่หากเป็นการกระทำความผิดที่ขัดต่อศีลธรรมรวมอยู่ด้วยการกำหนดบทลงโทษก็ยังคงต้องกำหนดโทษทางอาญาไว้เป็นหลัก และอาจจะนำโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริม<sup>260</sup> อย่างไรก็ตาม จากการบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายดังกล่าวจึงสามารถสรุปความสัมพันธ์ของการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งกับการดำเนินคดีในกฎหมายอื่นได้ ดังนี้

1) โทษทางแพ่งที่กำหนดควบคู่กับโทษทางอาญา สำหรับกรณีความผิดเดียวที่อาจผิดกฎหมายได้หลายฉบับ หรือกรณีความผิดกรรมเดียวผิดได้ทั้งกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางแพ่งและกฎหมายที่กำหนดบทลงโทษทางอาญา การกำหนดบทลงโทษในลักษณะดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ เพื่อนำโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกเพิ่มเติมแทนความรับผิดทางอาญา การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งจึงอาจมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีในกฎหมายอื่นอย่างเช่นกฎหมายอาญา ดังนี้

- หากผู้กระทำความผิดถูกลงโทษทางอาญาแล้ว ก็จะไม่ถูกลงโทษให้ชำระค่าปรับทางแพ่งในความผิดเดียวกันได้อีก

- ให้พักการดำเนินการทางแพ่งไว้ หากมีการเริ่มดำเนินการทางอาญากับผู้ถูกกล่าวหาในการกระทำความผิดเดียวกัน

- การดำเนินการทางอาญาสามารถกระทำได้ แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะเคยถูกบังคับให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง ในการกระทำความผิดเดียวกันมาแล้วก็ตาม

2) โทษทางแพ่งที่ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายว่าให้ใช้โทษทางแพ่งเพียงอย่างเดียว สำหรับการฝ่าฝืนบางอย่างที่มีขอบตามกฎหมาย โดยไม่กำหนดโทษทางอาญาไว้ด้วยสำหรับความผิดดังกล่าว เนื่องจากเห็นว่าการกระทำความผิดที่จะต้องได้รับโทษทางแพ่งนั้น ไม่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่เหมือนกันหรือคล้ายกันกับการกระทำความผิดทางอาญา การกำหนดบทลงโทษในลักษณะดังกล่าวจึงทำให้การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งนั้นแยกออกจากบทลงโทษทางอาญาหรือบทลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับกฎหมายอื่นสามารถบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งได้อย่างอิสระ

<sup>259</sup> Ibid.

<sup>260</sup> ทศย์ภัทร อนันตะยา, "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", หน้า 49-53.

ตารางที่ 3 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศออสเตรเลีย

กฎหมาย	ประเภทของ ค่าปรับ ทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนด ค่าปรับทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการ วิธีพิจารณาความ และ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการ คุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
1. Customs Act	ค่าปรับแบบเป็น หน่วย (Penalty Units)	หากผู้ฝ่าฝืนไม่ชำระ ค่าปรับในชั้นเจ้าหน้าที่  - ABF จะดำเนินคดีกับ ผู้ถูกกล่าวหาโดยการ ส่งเรื่องให้  - อัยการ (DDP) เป็นผู้มีอำนาจยื่นคำ ร้องต่อศาล	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ กำหนดให้  - ABF เป็นผู้ทำหน้าที่ใน การจัดเก็บเงินค่าปรับ เท่านั้น ไม่มีอำนาจ พิจารณากำหนดเงิน ค่าปรับ  2) ในชั้นศาลกำหนดให้  - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษ ปรับ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ เป็นไปตาม  - กระบวนการจัดเก็บเงิน ของฝ่ายบริหาร    2) ในชั้นศาลเป็นไป ตาม  - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure)  - ใช้หลักการซึ่งนำหลัก พยานหลักฐาน ภายใต้ มาตรฐาน Briginshaw	ในชั้นศาลให้สิทธิแก่ จำเลย ดังนี้  - กระบวนการไต่สวน เพื่อลงโทษ  - การรับฟัง พยานหลักฐาน  - สิทธิในการดำเนินการ ลงโทษ  - สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับ ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อ ตนเอง	
2. Trade Practices Act	ค่าปรับแบบ อัตราตายตัว (Fixed Sum)	กำหนดให้  - TPC เป็นผู้ยื่นอำนาจ ยื่นคำร้องต่อศาล	กำหนดให้  - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษปรับ	เป็นไปตาม  - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure)  - มาตรฐาน การซึ่งนำหลัก พยานหลักฐาน ว่า พยานหลักฐานใหม่ ความน่าเชื่อถือมากกว่า กัน (Balance of Probabilities)		ให้นำบทบัญญัติบาง ประการของ Corporations Law มาใช้ และได้กำหนด ลักษณะสำคัญของการ ถูกบังคับให้ชำระ ค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้  - การละเมิดกฎหมาย ส่วนใดส่วนหนึ่งใน พระราชบัญญัตินี้ จะต้องได้รับการลงโทษ ทางแพ่ง  - จะนำโทษทางอาญา มาใช้ต่อเมื่อการกระทำ ความผิดมีส่วนเกี่ยวข้องกับ องค์ประกอบ ทางด้านจิตใจ หรือ องค์ประกอบภายใน

กฎหมาย	ประเภทของ ค่าปรับ ทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนด ค่าปรับทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการ วิธีพิจารณาความ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการ คุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
3. Uniform Credit Acts	ค่าปรับแบบเป็น หน่วย (Penalty Units)	หากผู้ฝ่าฝืนไม่ชำระ ค่าปรับในชั้นเจ้าหน้าที่ - หน่วยงานของรัฐที่ เกี่ยวข้องจะเป็นผู้ยื่นคำ ร้องต่อศาล	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ - หน่วยงานของรัฐที่ เกี่ยวข้อง เป็นผู้ทำหน้าที่ ในการจัดเก็บเงินค่าปรับ นั้น ไม่มีอำนาจ พิจารณากำหนดเงิน ค่าปรับ 2) ในชั้นศาลกำหนดให้ - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษ ปรับ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ - กระบวนการจัดเก็บเงิน ของฝ่ายบริหาร  2) ในชั้นศาลไม่กำหนด ไว้ แต่คงเป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง	ในชั้นศาลให้สิทธิแก่ จำเลย ดังนี้ - กระบวนการไต่สวน เพื่อลงโทษ - การรับฟัง พยานหลักฐาน - สิทธิในการดำเนินการ ลงโทษ - สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับ ให้การเป็นปฎิปักษ์ต่อ ตนเอง	- ค่าปรับทางแพ่งแยก ออกจากมาตรการ ลงโทษตามกฎหมายอื่น อย่างชัดเจน ไม่มี ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
4. Fair Work Act	ค่าปรับแบบเป็น หน่วย (Penalty Units)	กำหนดให้ - บุคคลที่ได้รับ ผลกระทบ (a person affected by the contravention) หรือเจ้าหน้าที่ผู้ ตรวจสอบ (an inspector) เป็นผู้ ยื่นเรื่องต่อ - คณะกรรมการ The Fair Work Commission เพื่อให้คณะกรรมการ ยื่นคำร้องต่อศาล	กำหนดให้ - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษ ปรับ	เป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตรฐาน การชั่งน้ำหนัก พยานหลักฐาน ว่า พยานหลักฐานใดมีความ น่าเชื่อถือมากกว่ากัน (Balance of Probabilities)		ค่าปรับทางแพ่งมี ความสัมพันธ์กับการ ลงโทษทางอาญา ดังนี้ - หากผู้กระทำความผิด ถูกลงโทษทางอาญา แล้ว ก็จะไม่ถูกลงโทษ ให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง ในความผิดเดียวกันได้อีก - ให้พักการดำเนินการ ทางแพ่งไว้ หากมีการ เริ่มดำเนินการทาง อาญากับผู้ถูกกล่าวหา ในการกระทำความผิด เดียวกัน
5. Corporate Law 6. Financial Service Reform Act	ค่าปรับแบบ อัตราตายตัว (Fixed Sum)	กำหนดให้ - ASIC เป็นผู้ยื่นคำร้อง ต่อศาล (ในนามของรัฐ)	กำหนดให้ - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษ ปรับ	เป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตรฐานการชั่ง น้ำหนักพยานหลักฐาน ว่าพยานหลักฐานใดมี ความน่าเชื่อถือมากกว่า กัน (Balance of Probabilities)		- การดำเนินการทาง อาญาสามารถกระทำได้ แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะ เคยถูกบังคับให้ชำระ ค่าปรับทางแพ่ง ในการ กระทำความผิด เดียวกันมาแล้วก็ตาม

## 2.4.3 การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศฝรั่งเศส

### 2.4.3.1 แนวความคิดเกี่ยวกับค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายฝรั่งเศส

ในกฎหมายฝรั่งเศสการลงโทษทางแพ่ง (La sanction civile) ถูกอธิบายไว้ว่าเป็น การลงโทษทางการเงิน (peine pécuniaire) ซึ่งในกฎหมายฝรั่งเศสเรียกบทลงโทษทางการเงินนี้ ว่าค่าปรับทางแพ่ง (amende civile) มีลักษณะใกล้เคียงกับค่าปรับ (amende) ตามกฎหมายอื่น ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศสถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่รัฐนำมาบังคับใช้อย่าง แพร่หลาย มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (pour sanctionner) สำหรับการกระทำความผิด ที่เกิดขึ้นโดยเจตนา เงินค่าปรับทางแพ่งจะถูกกำหนดขึ้นโดยศาลนอกเหนือจากค่าเสียหายที่ผู้กระทำความผิดจะต้องจ่ายให้กับผู้เสียหายที่เป็นเอกชน เพราะค่าปรับทางแพ่งโดยทั่วไปแล้วไม่ใช่เป็นการจ่ายให้แก่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนแต่จะตกเป็นของคลังสาธารณะซึ่งเป็นการจ่ายให้แก่รัฐ<sup>261</sup> ดังนั้น จึงเกิดคำถามที่ว่าอะไรคือวัตถุประสงค์หลักที่รัฐต้องนำวิธีการลงโทษปรับมาบังคับใช้ในกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์อันเป็นเรื่องระหว่างเอกชนกับเอกชน

จากการศึกษาพบว่าหลักการดังกล่าวก่อตั้งขึ้นบนแนวคิดที่ว่า ประเทศฝรั่งเศส ต้องการที่จะแก้ไขปัญหาการกระทำความผิดให้ได้มาซึ่งผลกำไรมาเป็นเวลาหลายสิบปี เนื่องจากการกระทำความผิดให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ เช่น การกระทำการที่ก่อให้เกิด การแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในทางการค้า การคุ้มครองความลับทางธุรกิจ การโฆษณาที่ทำให้เข้าใจผิด เป็นต้น<sup>262</sup> การกระทำเหล่านี้มักเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหาย และเป็นอันตรายต่อเศรษฐกิจ และสังคมเป็นอย่างมาก การนำโทษปรับมาบังคับใช้กับความผิดในลักษณะดังกล่าวนี้ จึงเป็น ความต้องการของรัฐที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดและเพื่อต้องการให้ผู้กระทำความผิดชดเชย การกระทำความผิดของตนที่ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นด้วย

แนวคิดอีกประการที่สำคัญสำหรับการนำโทษปรับมาบังคับใช้ในกฎหมายแพ่ง อันเป็นเรื่องระหว่างเอกชนกับเอกชน คือ เพื่ออำนวยความสะดวกในการจัดการกับข้อพิพาทจำนวนมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการสร้างการกระทำความผิดแบบกลุ่ม (la création de la action de groupe) เช่น การกระทำอันไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค<sup>263</sup> เนื่องจากการสร้างการกระทำความผิดแบบ กลุ่มมักมีลักษณะที่ผู้กระทำความผิดมักจะรวมตัวกันเป็นองค์กรและกระทำความผิดต่อประชาชน ที่เป็นเอกชนเป็นจำนวนมาก แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะเกิดกับผู้เสียหายรายย่อยแต่ละราย ผู้เสียหายสามารถฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายด้วยวิธีการทางแพ่งได้เองอยู่แล้ว แต่เมื่อคำนวณค่าใช้จ่าย

<sup>261</sup> Benoît Javaux, "L'amende Civile, Entre Sanction Pénale Et Punitive Damages ?," LEXISNEXIS SA [Online]. 11 FÉVRIER 2019. Available from: <http://www.tendancedroit.fr/wp-content/uploads/2019/02/En-questions-1.pdf> [2020, October 10] p. 276-277.

<sup>262</sup> Ibid.

<sup>263</sup> Ibid.

ในการดำเนินคดีกับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายรายย่อยแล้วมักมีจำนวนไม่มากย่อมไม่คุ้มค่าต่อการฟ้องร้อง จึงอาจทำให้ไม่มีผู้เสียหายรายย่อยออกมาฟ้องร้องดำเนินคดีได้ ทั้งนี้ แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายรายย่อยแต่ละรายจะมีจำนวนไม่มาก แต่หากนำมารวมกันแล้วย่อมถือเป็นความเสียหายที่มากอาจกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศและอาจก่อให้เกิดความไม่สมดุลในทางเศรษฐกิจ จึงทำให้ส่งผลเสียแก่รัฐได้ในทางหนึ่งเช่นกัน ดังนั้น ค่าปรับทางแพ่งที่รัฐนำมาบังคับใช้ในกฎหมายจึงมีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงิน (sanction pécuniaire) และมีวัตถุประสงค์ คือ เพื่อเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยทางเศรษฐกิจของประชาชน (de préserver l'ordre public économique) และเพื่อเป็นการลงโทษ (de punition) สำหรับการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวด้วย

นอกจากนี้ การที่รัฐนำค่าปรับทางแพ่ง (amende civile) มาบังคับใช้กับการกระทำความผิดดังที่กล่าวมาในข้างต้นนั้น มีสาเหตุมาจากแนวโน้มในช่วงไม่กี่ปีที่ผ่านมาของรัฐที่ต้องการลดการนำโทษทางอาญามาบังคับใช้กับการกระทำความผิดทางธุรกิจ (ลดทอนความเป็นอาชญากรรมทางกฎหมายธุรกิจ) และนำโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) มาบังคับใช้แทน<sup>264</sup> เนื่องจากรัฐบาลฝรั่งเศสต่างก็ได้ตระหนักถึงปัญหาการมีโทษอาญามากเกินความจำเป็น เพราะโทษทางอาญาควรนำไปบังคับใช้กับการกระทำความผิดที่ร้ายแรงและเป็นการกระทำที่กระทบต่อคุณค่าอันสำคัญยิ่งของสังคม ส่วนการกำหนดโทษอื่น ๆ ที่ไม่ใช่โทษทางอาญานั้นจะขึ้นอยู่กับเนื้อหาสาระของกฎหมายในแต่ละเรื่องไป<sup>265</sup> อันจะก่อให้เกิดการลงโทษที่เหมาะสมและสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างแท้จริง

ทั้งนี้ อาจมีคำถามว่าค่าปรับทางแพ่ง (La amende civile) มักจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือการกระทำความผิดแบบกลุ่มเพียงอย่างเดียวหรือไม่ ซึ่งแท้จริงแล้วค่าปรับทางแพ่งมีวัตถุประสงค์ที่กว้างกว่านั้น เพราะค่าปรับทางแพ่งยังนำไปใช้กับการกระทำความผิดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Code de procédure civile) ของฝรั่งเศสด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดที่เกี่ยวกับการการกระทำที่มีชอบเพื่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น เพื่อก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณี หรือเพื่อก่อให้เกิดความล่าช้าต่อกระบวนการทางกฎหมาย<sup>266</sup> ตัวอย่างเช่น การที่บุคคลใช้สิทธิในทางที่มีชอบเพื่อก่อให้เกิดความล่าช้า

<sup>264</sup> Ibid.

<sup>265</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, "เกณฑ์พิจารณาในการเลือกกำหนดโทษทางปกครองแทนโทษอาญา", ปรับปรุงจากเอกสารที่เสนอต่อที่ประชุมฝ่ายร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในการประชุมครั้งที่ 3/2556 วันที่ 3 พฤษภาคม 2556 (2556), หน้า 31.

<sup>266</sup> Javaux, B., "L'amende Civile, Entre Sanction Pénale Et Punitive Damages ? "

ต่อกระบวนการทางกฎหมาย เช่น ในมาตรา 32-1 (Art. 32-1)<sup>267</sup> ได้กำหนดไว้ว่า “บุคคลใดก็ตาม ที่กระทำการอันมีลักษณะที่ไม่เหมาะสมอาจถูกลงโทษปรับทางแพ่งสูงสุดเป็นเงินจำนวน 3,000 ยูโร”

ในปัจจุบันการลงโทษปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งตาม ตัวอย่างในข้างต้นสามารถพบได้ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law อย่างประเทศเยอรมนี<sup>268</sup> ที่ได้นำบทลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty) หรือโทษปรับ (Ordnungsgeld)<sup>269</sup> มาบังคับใช้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Zivilprozessordnung) ของเยอรมันด้วยเช่นกัน ตัวอย่างเช่น ในมาตรา 890 (§ 890 ZPO)<sup>270</sup> ได้กำหนดโทษปรับไว้สำหรับการกระทำความผิดของลูกหนี้ที่ถูกพิพากษาให้มีหน้าที่กระทำการใดโดยเฉพาะเจาะจง แต่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขของคำพิพากษาดังกล่าว อาจถูกลงโทษปรับสูงสุดเป็นเงินจำนวน 250,000 ยูโร และยังมีประเด็นที่น่าสังเกตคือในมาตรา 890 ได้กำหนดไว้ว่าหากบุคคลผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามกฎหมายดังกล่าวไม่จ่ายค่าปรับ (Ordnungshaft) หรือการกำหนดโทษปรับอาจไม่มีประสิทธิภาพศาลก็อาจสั่งลงโทษจำคุกได้ ซึ่งต่างกับการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง (amende civile) ภายใต้กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส เพราะจะไม่มีกำหนดโทษจำคุกรวมอยู่ด้วยแม้บุคคลผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติที่กำหนดโทษปรับทางแพ่งจะไม่ชำระค่าปรับก็ตาม

นอกจากนี้ ความผิดที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่มีขอบเพื่อก่อให้เกิดความล่าช้าต่อกระบวนการทางกฎหมายไม่เพียงแต่จะระบุไว้ในประมวลวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศสเท่านั้น แต่ยังได้ระบุไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Le Code de commerce) ของฝรั่งเศสด้วย เช่น

<sup>267</sup> Article 32-1 The one who acts in justice in a dilatory or abusive way may be condemned to a civil fine of € 15 to € 1,500, in addition to the reparation of damages that would be claimed.

<sup>268</sup> Madeleine Tolani Annual Survey of International and Comparative Law, "U.S. Punitive Damages before German Courts: A Comparative Analysis with Respect to the Ordre Public," WESTLAW [Online]. 2011. Available from: <https://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1151&context=annlsurvey> [2020, August 3] p. 200.

<sup>269</sup> บทลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty) หรือโทษปรับ (Ordnungsgeld) นี้ถือเป็นเครื่องมือของกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Instruments of German civil law) แม้ว่าเครื่องมือดังกล่าวจะมีความคล้ายคลึงกับกฎหมายอาญาก็ตาม

<sup>270</sup> Section 890 Forcing the debtor to cease and desist from actions, or to tolerate actions

(1) Should the debtor violate his obligation to cease and desist from actions, or to tolerate actions to be taken, the court of first instance hearing the case is to sentence him for each count of the violation, upon the creditor filing a corresponding petition, to a coercive fine and, for the case that such payment cannot be obtained, to coercive detention or coercive detention of up to six (6) months. The individual coercive fine may not be levied in an amount in excess of 250,000 euros, and the coercive detention may not be longer than a total of two (2) years.

(2) The sentence must be preceded by a corresponding warning that is to be issued by the court of first instance hearing the case, upon corresponding application being made, unless it is set out in the judgment providing for the obligation.

(3) Moreover, upon the creditor having filed a corresponding petition, the debtor may be sentenced to creating a security for any damages that may arise as a result of future violations, such security being created for a specific period of time.

ในมาตรา 152-8 (Art. L 152-8)<sup>271</sup> ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองความลับทางธุรกิจได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ในกรณีความผิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางกฎหมายที่ทำให้กระบวนการล่าช้าหรือการกระทำใดที่ไม่เหมาะสมสำหรับการละเมิดความลับทางการค้า<sup>272</sup> หากบุคคลใดกระทำการอันมิชอบตามกฎหมายดังกล่าวอาจได้รับคำสั่งให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 20% ของจำนวนเงินที่เรียกร้องค่าเสียหาย (ค่าเสียหายที่แพ่งที่เอกชนเรียกร้อง) ในกรณีที่ไม่มีกรเรียกร้องค่าเสียหายจำนวนค่าปรับทางแพ่งจะต้องจ่ายไม่เกิน 60,000 ยูโร

อย่างไรก็ตาม ค่าปรับทางแพ่งไม่เพียงแต่นำไปใช้กับการกระทำความผิดดังกล่าวข้างต้น แต่ค่าปรับทางแพ่งก็ยังถูกนำไปใช้ในประมวลกฎหมายแพ่ง (Code civil) ของฝรั่งเศสด้วย โดยส่วนใหญ่แล้วในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสค่าปรับทางแพ่งจะถูกกำหนดไว้ในเรื่องเฉพาะ (ไม่กำหนดไว้ในเรื่องทั่วไป) และจะกำหนดไว้ในบทบัญญัติส่วนที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ทางแพ่งเท่านั้น เช่น การที่ผู้รับดูแลเด็กกำพร้าไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตน (Art. 395 du code civil)<sup>273</sup> ผู้รับดูแลเด็กกำพร้าก็จะถูกกำหนดโทษปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 7.5-75 ยูโร (Art. 1230 du Nouveau code de procedure civile)<sup>274</sup> หรือในมาตรา 50 (Art. 50)<sup>275</sup> ได้กำหนดไว้ว่า “การที่เจ้าหน้าที่จดทะเบียนเกี่ยวกับสถานะของบุคคลไม่ปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนจะถูกลงโทษปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 3-30 ยูโร” ทั้งนี้ ในปัจจุบันประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เหมือนกับประเทศฝรั่งเศส อย่างประเทศญี่ปุ่นก็นำค่าปรับทางแพ่ง (civil fine) ไปบังคับใช้ในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น (Japanese Civil Code) แล้วด้วยเช่นกัน โดยค่าปรับทางแพ่งในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นนี้จะถูกกำหนดไว้ในเรื่องเฉพาะ (ไม่กำหนดไว้ในเรื่องทั่วไป) และจะกำหนดไว้ในบทบัญญัติส่วนที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ทางแพ่งเท่านั้นเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่ง (Code civil) ของฝรั่งเศส

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>271</sup> Article L 152-8 Any natural or legal person who acts dilatory or abusive on the basis of this chapter may be ordered to pay a civil fine, the amount of which may not exceed 20% of the amount of the claim for damages. In the absence of a claim for damages, the amount of the civil fine may not exceed € 60,000. The civil fine may be pronounced without prejudice to the award of damages to the party victim of the dilatory or abusive procedure.

<sup>272</sup> Javaux, B., "L'amende Civile, Entre Sanction Pénale Et Punitive Damages ? "

<sup>273</sup> Article 395 May not exercise the different duties of tutorship:

1° Unemancipated minors, unless they are the father or the mother of the minor under tutorship;  
2° Adults who benefit from a measure of legal protection provided under the present Code;  
3° Persons from whom the parental authority has been taken away;  
4° Persons to whom the exercise of the duties of tutorship is forbidden by Article 131-26 of the Penal Code.

<sup>274</sup> Article 1230 The amount of civil fines prescribed under Articles 389-5, 395, 412 and 413 of the Civil Code is 7.5 € at the lowest scale and 75 € at the highest one.

<sup>275</sup> Article 50 An infringement of the preceding Articles on the part of the officials therein named shall be prosecuted before the tribunal de grande instance and punished with a fine of "3 € to 30 €"

ยกตัวอย่างเช่น ในมาตรา 1005<sup>276</sup> ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายมรดกในส่วนข้อกำหนดของการเปิดพินัยกรรม ได้กำหนดไว้ว่า “... การเปิดพินัยกรรมปิดผนึกในสถานที่อื่นที่ไม่ใช่ศาลครอบครัวจะต้องถูกลงโทษปรับทางแพ่งเป็นจำนวนไม่เกินกว่า 50,000 เยน” หรือนำไปบัญญัติไว้ในมาตรา 84-3<sup>277</sup> ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับความรับผิดของกรรมการ เลขานุการผู้สอบบัญชี หรือผู้ชำระบัญชีของนิติบุคคลที่หากมีการฝ่าฝืนข้อห้ามใดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก็จะต้องถูกลงโทษปรับทางแพ่งเป็นจำนวนเงินไม่เกินกว่า 500,000 เยน

อนึ่ง เมื่อปี ค.ศ. 2016 ประเทศฝรั่งเศสได้มีการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสใหม่ โดยได้เสนอให้มีการใช้มาตรการการลงโทษทางแพ่ง (La sanction civile) ในลักษณะที่เป็นค่าปรับ (amende civile) ไปบัญญัติไว้ในกฎหมายความรับผิดทางแพ่ง (La responsabilité civile) ซึ่งถือเป็นการกำหนดไว้ในหลักการทั่วไป<sup>278</sup> การเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสนี้เป็นเรื่องที่น่าสนใจ เพราะการกำหนดค่าปรับทางแพ่งก่อนหน้านี้จะกำหนดไว้เฉพาะเรื่อง เช่น ในเรื่องหน้าที่ทางแพ่งเท่านั้น แต่การเสนอแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสใหม่ ได้เสนอให้นำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ในหลักการทั่วไป และให้กำหนดไว้

<sup>276</sup> Article 1005 A person who fails to submit a will pursuant to the provisions of the preceding Article, executes a will without passing through probate, or opens a sealed will in a place other than a family court shall be made subject to a civil fine of not more than 50,000 yen.

<sup>277</sup> Article 84-3 (1) A director, auditor-secretary, or liquidator of a juridical person shall be made subject to a civil fine of not more than 500,000 Yen if he/she:

- (i) fails to effect any registration provided in this Chapter;
- (ii) violates the provision of Article 51, or makes any false entry in the inventory of property or directory of members;
- (iii) has obstructed any inspection by the competent government agency, any government agency of the national government to which the authorities of the competent government agency are delegated, or any prefectural executive agency which administers the execution of the authorities of the competent government agency, or the court pursuant to the provision of paragraph (3) of Article 67 or paragraph (2) of Article 82;
- (iv) violates any order for supervisory purpose issued by the competent government agency, any government agency of the national government to which the authorities of the competent government agency are delegated, or any prefectural executive agency which administers the execution of the authorities of the competent government agency pursuant to the provision of paragraph (2) of Article 67;
- (v) has made any misrepresentation to, or has concealed any fact from, any government agency, any prefectural executive agency which administers the execution of the authorities of the competent government agency, or the general meeting;
- (vi) fails to file a petition for the commencement of bankruptcy procedures pursuant to the provision of paragraph (2) of Article 70 or paragraph (1) of Article 81; or
- (vii) has failed to make the public notice required under paragraph (1) of Article 79 or paragraph (1) of Article 81, or has made any improper public notice.

<sup>278</sup> Jean-Jacques Urvoas, "Projet De Reforme De La Responsabilite Civile Mars 2017," MINISTÈRE DE LA JUSTICE [Online]. 13 mars 2017. Available from: [http://www.justice.gouv.fr/publication/Projet\\_de\\_reforme\\_de\\_la\\_responsabilite\\_civile\\_13032017.pdf](http://www.justice.gouv.fr/publication/Projet_de_reforme_de_la_responsabilite_civile_13032017.pdf) [2020, August 20] p. 9.



ในมาตรา 1266-1 (Art. 1266-1) โดยเนื้อหาที่เสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมได้กำหนดไว้ว่า<sup>279</sup> “เมื่อผู้สร้างความเสียหายได้กระทำความผิดโดยเจตนาเพื่อให้ได้มาในการแสวงหาผลกำไร ผู้พิพากษาอาจพิพากษาตามคำร้องขอของพนักงานอัยการ (ministère public) ให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งได้ ความผิดที่กล่าวมานั้นให้คำนึงจากการกระทำโดยจงใจเพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจที่มากกว่าการชดเชยความเสียหายซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ โดยปรับตามสัดส่วนของผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจที่ผู้กระทำความผิดได้รับจากการกระทำผิด (แต่ต้องไม่เกิน 3 เท่าของผลกำไรที่ผู้กระทำความผิดได้รับ) โดยทำที่มูลค่าปรับทางแพ่งที่ศาลกำหนดจะถูกจัดสรรให้แก่กระทรวงการคลังของรัฐ”

สาเหตุของการเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสนี้ เนื่องจากรัฐต้องการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้เพื่อขยายหน้าที่ของความรับผิดชอบทางแพ่ง (pour un élargissement des fonctions de la responsabilité civile) ที่มีอยู่เดิมให้กว้างขึ้น นอกจากการขยายหน้าที่ของความรับผิดชอบทางแพ่งแล้ว รัฐยังต้องการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้เป็นเครื่องมือทางกฎหมาย อันมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการยับยั้ง (de cessation) และป้องกัน (de prévention) การกระทำความผิด และเพื่อเป็นการลงโทษ (de punition) ความผิดที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบทางแพ่ง โดยเฉพาะการกระทำความผิดโดยเจตนา (a délibérément commis une faute) เพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ (en vue d'obtenir un gain ou une économie)<sup>280</sup> อีกทั้ง ยังมีแนวคิดที่มาจากโครงการเพื่อการปฏิรูปความรับผิดชอบทางแพ่ง อย่างโครงการ Catala เมื่อปี ค.ศ. 2005 ที่ได้เสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 1371 (5) ในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส โดยให้นำค่าเสียหายเชิงลงโทษมาบังคับใช้กับกรณีที่มีการประพฤตินิยมชอบโดยเจตนาและโดยเฉพาะอย่างยิ่งการประพฤตินิยมชอบเพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไร<sup>281</sup> ซึ่งในโครงการดังกล่าวก็ได้กำหนดจำนวนเงินชดเชยความเสียหายไว้ไม่เกิน 2 เท่าจากผลกำไรที่ผู้กระทำความผิดได้รับ ค่าเสียหายดังกล่าวนอกจากจะต้องนำไปชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนแล้ว ก็อาจมีการนำมาจ่ายให้แก่รัฐด้วยบางส่วน (แต่โครงการ Catala ไม่ประสบผลสำเร็จ)

โครงการแก้ไขเพิ่มเติมร่างกฎหมายมาตรา 1266-1 (Art. 1266-1) จึงได้นำแนวคิดจากโครงการ Catala เมื่อปี ค.ศ. 2005 มาใช้ในการปฏิรูปกฎหมายดังกล่าว กล่าวคือ เป็นการนำแนวคิดในเรื่องของการลงโทษมาบังคับใช้ในกฎหมายความรับผิดชอบทางแพ่งนั่นเอง ซึ่งในโครงการแก้ไข

<sup>279</sup> Université de Versailles st-quentin-en-yvelines, "La Reforme Du Droit Francais De La Responsabilite Civile Et Les Relations Economiques," RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL [Online]. 2019. Available from: [http://www.justice.gouv.fr/art\\_pix/Rapport\\_CA\\_PARIS\\_reforme\\_responsabilite\\_civile.pdf](http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Rapport_CA_PARIS_reforme_responsabilite_civile.pdf) [2020, JUNE 30] p. 54-57.

<sup>280</sup> Johan Prorok, "L'amende Civile Dans La Réforme De La Responsabilité Civile. Regard Critique Sur La Consécration D'une Fonction Punitivité Générale," Dalloz [Online]. 2018. Available from: <https://www.dalloz.fr/lien?famille=revues&doctype=RTDCIV%2FCHRON%2F2018%2F0138> [2020, August 15]

<sup>281</sup> Ibid.

เพิ่มเติมร่างกฎหมายล่าสุดนี้มีเป้าหมายที่จะป้องปราม (visée répressive) การกระทำความผิดด้วยการนำค่าปรับทางแพ่ง (amende civile) มาบังคับใช้กับกรณีการประพฤติมิชอบเพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไร<sup>282</sup> เพื่อเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยและเพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของประชาชน โดยเงินที่ได้รับมาจากการปรับทางแพ่งจะต้องส่งให้แก่รัฐ มิได้มีการนำไปชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายเช่นเดียวกับการชดใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษแต่อย่างใด

โดยกลไกของการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในการปฏิรูปกฎหมายข้างต้นนั้น มีข้อดีหลายประการเมื่อเทียบกับการบังคับใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ<sup>283</sup> กล่าวคือ ประการแรก สิ่งที่สำคัญที่สุด คือ ค่าปรับทางแพ่งมีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงการปล่อยให้เหยื่อได้รับประโยชน์อันมากกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้น (เช่น ในกรณีที่ผู้เสียหายหวังถึงประโยชน์ที่จะได้รับจากค่าเสียหายเชิงลงโทษ จึงอาจก่อให้เกิดการกระทำที่ใช้ความระมัดระวังน้อย เพื่อให้มีความเสี่ยงสูงแก่ตนเองที่จะถูกละเมิด หรือเป็นการใช้กฎหมายเพื่อหาประโยชน์ในลักษณะไม่เป็นธรรม) เนื่องจากเงินค่าปรับที่ได้มาจะต้องนำส่งให้แก่รัฐ มิได้มีการนำไปชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายเช่นเดียวกับการชดใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ ประการที่สอง ค่าปรับทางแพ่งมีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้แก้ไขปัญหาค่าปรับทางแพ่งของฝรั่งเศส สำหรับการกระทำความผิดแบบกลุ่ม<sup>284</sup> (la exercice d'une action de groupe) ที่สร้างความเสียหายต่อประชาชนที่เป็นเอกชนเป็นจำนวนมาก การกำหนดค่าปรับให้ตกแก่รัฐจึงมีลักษณะเป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่สังคมส่วนรวม อันเป็นการชดเชยทางอ้อมให้แก่ประชาชนโดยทั่วไป มากกว่าที่จะนำไปชดเชยแก่ผู้เสียหายคนใดคนหนึ่งอันเป็นประโยชน์ส่วนตน นอกจากนี้ข้อดีของค่าปรับทางแพ่งก็ยังมีประโยชน์สำหรับความเสียหายเล็ก ๆ น้อย ๆ ที่มักจะถูกละเว้นการดำเนินการทางกฎหมายไม่ค่อยมีคนฟ้องร้องเพราะมองเป็นเรื่องเล็กน้อย รัฐก็อาจจะใช้มาตรการทางกฎหมายนี้กำหนดบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นการชดเชยทางอ้อมให้แก่ประชาชนโดยทั่วไปได้เช่นกัน

อย่างไรก็ตาม อาจต้องยอมรับว่าการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งนั้นก็ยังมีข้อเสียอยู่บ้าง เมื่อเทียบกับการบังคับใช้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ กล่าวคือ หากกำหนดให้เพียงแต่รัฐเท่านั้นเป็นผู้มีสิทธิเรียกร้องถึงการบังคับใช้กฎหมายที่มีการลงโทษปรับทางแพ่ง เพราะประชาชนไม่สามารถมีส่วนร่วมโดยตรงในค่าปรับ และหากในบทบัญญัติได้กำหนดโทษปรับไว้เป็นจำนวนเล็กน้อยสำหรับความเสียหายเล็ก ๆ น้อย ๆ ก็อาจก่อให้เกิดปัญหาได้ เช่น รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจขาดแรงจูงใจที่จะนำมาตรการลงโทษตามกฎหมายดังกล่าวมาบังคับใช้ เนื่องจากเจ้าหน้าที่จะต้องคำนึงถึง

<sup>282</sup> Ibid.

<sup>283</sup> Ibid.

<sup>284</sup> การกระทำความผิดแบบกลุ่ม มักมีลักษณะที่ผู้กระทำความผิดมักจะรวมตัวกันเป็นองค์กรและกระทำความผิดต่อประชาชนที่เป็นเอกชนเป็นจำนวนมาก เช่น การกระทำความผิดต่อผู้บริโภค เป็นต้น

ค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมาย หากในกฎหมายกำหนดบทลงโทษไว้เป็นจำนวนเล็กน้อยย่อมจะไม่คุ้มค่ากับการใช้ทรัพยากรของรัฐที่ต้องเสียไปนั่นเอง

ทั้งนี้ ยังมีข้อสังเกตต่อไปอีกว่า การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งค่อนข้างจะมีปัญหาในทางทฤษฎีและในทางปฏิบัติ เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับในทางอาญา จึงมักจะถูกตั้งคำถามว่าค่าปรับทางแพ่งถือเป็นมาตรการลงโทษตามความหมายของอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Convention européenne des droits de l'homme) เช่นเดียวกับมาตรการลงโทษทางอาญาหรือไม่ เพราะก่อนหน้านี้ศาลอุทธรณ์สองแห่งในประเทศฝรั่งเศสได้มีคำตัดสินเกี่ยวกับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งตาม Art. L. 442-6-III ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ของฝรั่งเศส (Le Code de commerce) ซึ่งถือเป็นบทบัญญัติที่ได้มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้เป็นจำนวนเงินที่สูง (ไม่เกิน 2 ล้านยูโร) ว่า “ค่าปรับทางแพ่งตามบทบัญญัตินี้ขัดกับ Art. 6 (1) ของอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เนื่องจากบทบัญญัติของ Art. L. 442-6-III นี้ไม่ได้ให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญอย่างเพียงพอต่อสิทธิของจำเลย” ต่อมาแม้ว่าคำตัดสินดังกล่าวของศาลอุทธรณ์จะถูกกลับโดยศาลสูงสุดของฝรั่งเศสที่ได้วินิจฉัยว่า บทบัญญัติของ Art. L. 442-6-III ไม่ขัดต่ออนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน แต่นักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสได้แสดงความกังวลไว้ว่า “แม้ค่าปรับทางแพ่งอันจะถือได้ว่าเป็นมาตรการทางกฎหมายที่อยู่กึ่งกลางระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง และแม้จะมีความยืดหยุ่นมากกว่าการพิจารณาค่าปรับทางอาญา แต่วัตถุประสงค์ของค่าปรับทางแพ่งนี้เป็นไปเพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับค่าปรับในทางอาญา ดังนั้น หากจะอนุญาตให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวนที่สูงนั้น กฎหมายควรจะต้องกำหนดมาตรการหรือหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและเพียงพอเพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพต่อสิทธิของจำเลย เช่น หลักเกณฑ์ในเรื่องระดับของการพิสูจน์ความผิด เป็นต้น ดังนั้น การกำหนดค่าปรับทางแพ่งในจำนวนที่สูงตามบทบัญญัติของ Art. L. 442-6-III ที่ยังขาดหลักประกันให้แก่จำเลยนั้น อาจขัดต่อ Art. 6 ของอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้”<sup>285</sup> อย่างไรก็ตาม แม้นักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสจะแสดงความกังวลถึงหลักประกันการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวไว้ แต่ในโครงการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสใหม่ที่ได้เสนอให้นำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ในหลักการทั่วไปและให้กำหนดไว้ในมาตรา 1266-1 (Art. 1266-1) ปัจจุบันก็ยังไม่มีการพูดถึงหรือได้กำหนดมาตรการหรือหลักเกณฑ์อันเกี่ยวกับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของจำเลยที่ชัดเจนไว้แต่อย่างใด<sup>286</sup>

<sup>285</sup> อังคนาวดี ปิ่นแก้ว, "ค่าเสียหายเชิงลงโทษในกฎหมายฝรั่งเศส," บทบัญญัติ, เล่มที่ 66, ตอน 2 (มิถุนายน 2553), หน้า 28-29.

<sup>286</sup> Prorok, J., "L'amende Civile Dans La Réforme De La Responsabilité Civile. Regard Critique Sur La Consécration D'une Fonction Punitif Générale"

นอกจากที่นักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสจะได้อ้างอิงถึง การบังคับใช้ ค่าปรับทางแพ่งที่ไม่ได้ให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิของจำเลยไว้อย่างเพียงพอแล้ว ยังได้ตระหนักถึงปัญหาของโครงการแก้ไขเพิ่มเติมร่างกฎหมายมาตรา 1266-1 (Art. 1266-1) ที่จะนำค่าปรับทางแพ่ง (amende civile) ไปบัญญัติไว้ในกฎหมายความรับผิดทางแพ่ง (La responsabilité civile) ด้วย เนื่องจากการนำไปกำหนดไว้ในหลักการทั่วไป (Le principe général de responsabilité pour faute) อาจเป็นการทำให้หลักการทั่วไปของกฎหมายแพ่งนั้นเกิดความสับสนและอาจเป็นการไปทำลายระบบของหลักกฎหมายทั่วไปได้ ซึ่งในกฎหมายของฝรั่งเศสความรับผิดทางแพ่งถือเป็นหลักการทั่วไปที่มีคุณค่าอย่างลึกซึ้งและเป็นสิ่งที่มีคุณค่ามากกว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญ การนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้กับหลักความรับผิดทางแพ่งแบบทั่วไปจะกลายเป็นปัญหามากขึ้น ทั้งนี้ หากนำไปใช้กับระบบความรับผิดทางแพ่งแบบพิเศษ (régimes spéciaux de responsabilité civile)<sup>287</sup> เป็นเรื่อง ๆ ไปย่อมจะมีความเหมาะสมกว่า อย่างไรก็ตาม โครงการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายนี้ก็ดูเหมือนจะไม่ประสบความสำเร็จ โดยสาเหตุอาจมาจากปัญหาที่ได้ตระหนักถึงหลักและความมุ่งหมายของกฎหมายความรับผิดทางแพ่งที่มีความมุ่งหมายเพื่อการเยียวยาผู้เสียหาย มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ หากนำค่าปรับทางแพ่งที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษมาใช้ อาจเป็นการทำลายระบบของหลักกฎหมายทั่วไป กรณีจึงไม่อาจยอมรับหลักการที่แตกต่างนี้ได้เพราะจะทำให้เสียระบบนั่นเอง

โครงการแก้ไขเพิ่มเติมร่างกฎหมายมาตรา 1266-1 (Art. 1266-1) นี้ สะท้อนให้เห็นถึงความไม่มีประสิทธิภาพในเรื่องของการบังคับใช้กฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือความไม่มีประสิทธิภาพของกฎหมายอาญา ดังนั้น รัฐบาลจึงมีความพยายามเป็นอย่างมากที่จะหามาตรการทางกฎหมายเพื่อนำมาบังคับใช้กับการกระทำความผิดบางประเภทที่ทำให้ได้มาซึ่งผลกำไร<sup>288</sup> ซึ่งการเลือกบทลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับความผิดบางประเภทนี้เป็นเพราะรัฐบาลได้มองเห็นข้อดีของการลงโทษทางแพ่งที่มีขั้นตอนการดำเนินการที่มีความยืดหยุ่นกว่าและสามารถนำมาบังคับใช้เพื่อเอาผิดกับผู้กระทำความผิดได้ดีกว่าการลงโทษทางอาญา

นอกจากความไม่มีประสิทธิภาพของกฎหมายอาญาซึ่งเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้เกิดการบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งของรัฐบาลฝรั่งเศสแล้ว ความเป็นมาของการบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งยังมีสาเหตุมาจากการที่รัฐบาลฝรั่งเศสได้ตระหนักถึงปัญหาการมีโทษอาญามากเกินไป ความจำเป็น โดยโทษทางอาญาควรนำไปบังคับใช้กับการกระทำความผิดที่ร้ายแรงและเป็น การกระทำที่กระทบต่อคุณค่าอันสำคัญยิ่งของสังคมเท่านั้น สภาแห่งรัฐของฝรั่งเศสจึงเสนอแนะ

<sup>287</sup> Ibid.

<sup>288</sup> Ibid.

ให้ปรับเปลี่ยนแนวทางการกำหนดโทษตามกฎหมาย โดยให้ยกเลิกโทษทางอาญาสำหรับการกระทำ ความผิดบางประเภทและใช้โทษทางปกครองหรือโทษทางแพ่งแทน<sup>289</sup>

### 2.4.3.2 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศส

#### ก. ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส (Code de commerce)

ในปัจจุบันสามารถพบได้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Le Code de commerce) เช่น<sup>290</sup>

1. ใน Art. L. 442-6<sup>291</sup> ของประมวลกฎหมายนี้บัญญัติว่า ผู้ประกอบการ จะต้องไม่กระทำการที่ก่อให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในทางการค้าอันจะก่อความเสียหายแก่

<sup>289</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, "เกณฑ์พิจารณาในการเลือกกำหนดโทษทางปกครองแทนโทษอาญา" หน้า 30-36.

<sup>290</sup> อังคนาวดี บินแก้ว, "ค่าเสียหายเชิงลงโทษในกฎหมายฝรั่งเศส," หน้า 24-25.

<sup>291</sup> Article L 442-6 I.-Calls responsibility of its author and forces him to repair the damage caused does, by any producer, trader, industrial or person registered in the trades:

1° Obtaining or attempting to obtain a business partner any advantage without corresponding commercial service actually provided or manifestly disproportionate to the value of the service. Such an advantage may consist in participation, not justified by a common interest and proportionate without compensation, to finance the operation of commercial animation, acquisition or investment, particularly in the context of the renovation stores or the combination of signs of central or referencing or purchase. Advantage may also be an artificial globalization of turnover or a request for alignment with business conditions obtained by other customers;

2° To submit or attempt to submit a trading partner obligations creating a significant imbalance in the rights and obligations of the parties;

3° Obtaining or attempting to obtain a benefit, prerequisite for placing orders, without attaching a written undertaking on a proportionate volume purchasing and, where applicable, a service requested by supplier and has been a written agreement;

4° Obtaining or attempting to obtain, under the threat of an abrupt break or partial trade relations, grossly unfair conditions regarding prices, payment terms, terms of sales or services not covered bond purchase and sale;

5° To break off abruptly, even partially, a commercial relationship, without written notice having regard to the duration of the business relationship and respecting the minimum period of notice determined by reference to usage of trade, through trade agreements. When the business relationship is for the supply of private label products, the minimum period of notice is twice that which would apply if the product was not provided branded distributeur. A absence of such agreements, orders of the Minister for Economic Affairs may, for each product category, setting, taking into account the usages of trade, a minimum notice and supervise the conditions of termination of business relations, particularly in terms of their duration. The foregoing shall not preclude the right of termination without notice for any breach by the other party of its obligations or acts of God. When failure of the business relationship is the result of a competitive auction by remote, the minimum period of notice is twice that obtained by applying the provisions of this paragraph in cases where the initial notice period is less six months, and at least one year in other cases;

6° To participate directly or indirectly in the violation of the prohibition of resale outside that the distributor network bound by an agreement of selective and exclusive distribution exempt under the rules of competition law;

7° subjecting a partner to settlement terms that do not meet the limits established in the ninth paragraph of Article L.441-6 or who are grossly unfair, given the good commercial practice, and depart at the expense of the creditor, without objective reason, the time period in the eighth paragraph of Article L. 441-6. Including the fact is abusive to the debtor, the creditor to ask for no objective reason to defer the date of issue of invoice;

ผู้ประกอบการอื่น ทั้งนี้ กฎหมายได้ระบุไว้ว่าการกระทำใดบ้างที่ห้ามมิให้กระทำ หากผู้ประกอบการฝ่าฝืน Art. L. 442-6-III<sup>292</sup> ของประมวลกฎหมายเดียวกันให้อำนาจศาลสั่งให้ผู้กระทำผิดจะจ่ายค่าปรับทางแพ่งได้เป็นเงินจำนวนไม่เกิน 2 ล้านยูโร

8° Undertake the refusal or return of goods or automatically deduct the amount of the invoice from the supplier discounts or penalties related to failure to meet a delivery date or non-conforming goods, when debt is not certain, due, even if no provider has been able to control the reality of the corresponding objection;

9° Not to disclose its general conditions of sale, as provided for in Article L. 441-6, to any purchaser of products or services of applicant making request for the exercise of a profession;

10° To refuse to specify on the label of a product sold under the label name and address of the manufacturer if it has submitted an application pursuant to Article L. 112-6 of the Consumer Code;

11° To announce prices beyond the point of sale, for a fresh fruit or vegetable, without complying with the rules defined in II and III of Article L. 441-2 of this Code;

12° Not to join the fresh fruits and vegetables intended for sale or resale to a business established in France, during transport on national territory, the document referred to in Article L. 441-3-1;

13° To enjoy discounts, rebates and discounts in connection with the purchase of fresh fruits and vegetables in breach of Article L. 441-2-2.

II.-Any by clauses or contracts providing for a producer, trader, industrialist or a person registered in the trades, the possibility:

a) To receive retroactive discounts, rebates or commercial cooperation agreements;

b) To obtain payment of a right of access to SEO before placing any order;

c) To prohibit the sale to the other party to any third party claims that he has over him;

d) To automatically receive more favorable terms granted to competitors by the other party;

e) To obtain a dealer operating a retail area less than 300 square meters it supplies but that is not related to him, directly or indirectly, by a license agreement of trademark or know- do a lien on the sale or transfer of its business or a duty of post-contractual non-competition, or to make the supply of a retailer exclusivity or near exclusivity to purchase its products or services for a period exceeding two years.

The cancellation provisions relating to regulation entails the application of time specified in the second paragraph of Article L. 441-6, unless the court can find an agreement on different terms that are fair.

<sup>292</sup> III.-The action is brought before a civil court or competent business by any person establishing an interest, by the Crown, the Minister for Economic Affairs or the President of the Competition Authority when last seen, on the occasion of matters within its jurisdiction, a practice mentioned in this article.

During this action, the Minister for the Economy and the prosecution may ask the court to order the cessation of the practices mentioned in this article. They can also, for all these practices, a declaration of nullity of clauses or unlawful contracts and ask for restitution. They may also request the imposition of a civil fine in an amount can not exceed **2 million**. However, the fine may be increased to three times the amount of overpayments. The compensation for damages may also be requested. In all cases, it is the service provider, the producer, the merchant, the industrialist or the person registered in the trades who claims to be released to justify the fact that produced the extinction of the The court may order the publication, dissemination or display of a decision or an extract thereof in the manner specified therein. It may also order publication of the decision or extract thereof in the report on operations for the year by the managers, the board of directors or the management of the company. The costs are borne by the convicted person.

The court may order the execution of its decision on standby.

Disputes relating to the purposes of this section are allocated to jurisdictions whose headquarters and spring are fixed by decree.

2. ใน Art. L 152-8<sup>293</sup> ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองความลับทางธุรกิจได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ในกรณีความผิดเกี่ยวกับการดำเนินการทางกฎหมายที่ทำให้กระบวนการล่าช้าหรือการกระทำใดที่ไม่เหมาะสมสำหรับการละเมิดความลับทางการค้า<sup>294</sup> หากบุคคลใดกระทำการอันมิชอบตามกฎหมายดังกล่าวอาจได้รับคำสั่งให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งเป็นจำนวนเงินไม่เกิน 20% ของจำนวนเงินที่เรียกร้องค่าเสียหาย (ค่าเสียหายที่แพ่งที่เอกชนเรียกร้อง) ในกรณีที่ไม่มีการเรียกร้องค่าเสียหายจำนวนค่าปรับทางแพ่งจะต้องจ่ายไม่เกิน 60,000 ยูโร

### ข. ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส (Code civil)

ค่าปรับทางแพ่งที่ปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส โดยส่วนใหญ่จะเป็นการกำหนดค่าปรับไว้เฉพาะเรื่องจะไม่ค่อยมีการกำหนดไว้ในเรื่องทั่วไป และจะกำหนดไว้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ทางแพ่ง ดังนี้<sup>295</sup>

1. การที่เจ้าหน้าที่จดทะเบียนเกี่ยวกับสถานะของบุคคลไม่ปฏิบัติหน้าที่ทางวิชาชีพของตนจะถูกลงโทษปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 3-30 ยูโร (Art. 50 du code civil)<sup>296</sup>
2. การลงโทษผู้ที่กระทำผิดต่อหน้าที่บางอย่างที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น การที่ผู้รับดูแลเด็กกำพร้าไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตน (Art. 395 du code civil)<sup>297</sup> ผู้รับดูแลเด็ก

---

These courts may consult the Commission to review business practices provided for in Article L. 440-1 practices defined in this section and identified in the cases before they are entered. The decision to refer the Committee is not appealable. The Committee shall give its opinion within a maximum period of four months from the date of referral. Is suspended any decision on the merits of the case until receiving the notice or, failing that, until the expiration of four months mentioned above. However, urgent measures of protection may be necessary prizes. L'opinion does not bind the court.

IV.-The judge may order as required under penalty, termination of abuse or any other interim measure.

<sup>293</sup> Article L 152-8 Any natural or legal person who acts dilatory or abusive on the basis of this chapter may be ordered to pay a civil fine, the amount of which may not exceed 20% of the amount of the claim for damages. In the absence of a claim for damages, the amount of the civil fine may not exceed € 60,000. The civil fine may be pronounced without prejudice to the award of damages to the party victim of the dilatory or abusive procedure.

<sup>294</sup> Javaux, B., "L'amende Civile, Entre Sanction Pénale Et Punitive Damages ? "

<sup>295</sup> อังคนาวดี บินแก้ว, "ค่าเสียหายเชิงลงโทษในกฎหมายฝรั่งเศส," หน้า 24-25.

<sup>296</sup> Article 50 An infringement of the preceding Articles on the part of the officials therein named shall be prosecuted before the tribunal de grande instance and punished with a fine of "3 € to 30 €"

<sup>297</sup> Article 395 May not exercise the different duties of tutorship:

1° Unemancipated minors, unless they are the father or the mother of the minor under tutorship;

2° Adults who benefit from a measure of legal protection provided under the present Code;

3° Persons from whom the parental authority has been taken away;

4° Persons to whom the exercise of the duties of tutorship is forbidden by Article 131-26 of the Penal Code.

กำหนดไว้ว่าจะถูกลงโทษปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 7.5-75 ยูโร (Art. 1230 du Nouveau code de procedure civile)<sup>298</sup>

### ค. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งฝรั่งเศส (Code de procedure civile)

1. การที่บุคคลใช้สิทธิในทางที่มีชอบเพื่อก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น เช่น การขัดขวางมิให้ผู้อื่นฟ้องคดีซึ่งเป็นสิทธิตามกฎหมายจะถูกลงโทษปรับทางแพ่งเป็นเงินจำนวน 15-1,500 ยูโร<sup>299</sup> (Art. 581 Nouveau code de procédure civile)<sup>300</sup>

2. การที่บุคคลใช้สิทธิในทางที่มีชอบเพื่อก่อให้เกิดความล่าช้าต่อกระบวนการทางกฎหมาย เช่น บุคคลใดก็ตามที่กระทำการอันมีลักษณะที่ไม่เหมาะสมอาจถูกลงโทษปรับทางแพ่งสูงสุดเป็นเงินจำนวน 15-1,500 ยูโร (Art. 32-1 Code de procédure civile)<sup>301</sup>

### 2.4.3.3 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศฝรั่งเศส

#### ก. ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ภายใต้กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสนั้น มักจะกำหนดประเภทของค่าปรับทางแพ่งเป็นการลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) กล่าวคือ การกำหนดโทษปรับจะเป็นการปรับที่ไม่ต่ำเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือจะปรับเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ การกำหนดโทษปรับในลักษณะดังกล่าวเห็นได้ชัดว่ามีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้ตามอัตราที่แน่นอน ตายตัว (Fixed-Sum System)

#### ข. ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศส บุคคลผู้มีสิทธิเรียกร้องให้มีการลงโทษปรับทางแพ่งสำหรับการกระทำที่มีชอบตามกฎหมาย จะแตกต่างกันไปตามสมมติฐานของกฎหมายในแต่ละเรื่อง ยกตัวอย่างเช่น ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Le Code de commerce) ของฝรั่งเศส มาตรา 442-6 (Art. L. 442-6) ได้กำหนดให้รัฐมนตรีกระทรวงเศรษฐกิจ (le ministre chargé de la Économie) และอัยการ (le ministère public) เท่านั้นที่สามารถขอต่อศาลให้มีคำสั่งปรับทางแพ่งได้ ส่วนในประมวลกฎหมายแพ่ง (Code civil) และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Code

<sup>298</sup> Article 1230 The amount of civil fines prescribed under Articles 389-5, 395, 412 and 413 of the Civil Code is 7.5 € at the lowest scale and 75 € at the highest one.

Les décisions qui les prononcent ne sont pas susceptibles du recours prévu à l'article 1215.

<sup>299</sup> อังคนาวดี บินแก้ว, "ค่าเสียหายเชิงลงโทษในกฎหมายฝรั่งเศส," หน้า 23-24.

<sup>300</sup> Article 581 In cases of a dilatory or abusive review, its originator may be subjected to a civil fine of € 15 to € 1,500 without prejudice to any claim for damages that might be brought before the court to which the review action is brought.

<sup>301</sup> Article 32-1 The one who acts in justice in a dilatory or abusive way may be condemned to a civil fine of € 15 to € 1,500, in addition to the reparation of damages that would be claimed.



de procedure civile) ของฝรั่งเศส ได้กำหนดให้อัยการ (le ministère public) เท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลได้

เช่นนี้แล้ว บุคคลผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศสจึงมีความคล้ายคลึงกับการเริ่มต้นคดีทางอาญา ที่มีตัวแทนของรัฐซึ่งอาจเป็นพนักงานอัยการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาล ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเรียกร้อยโดยพนักงานอัยการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ การเรียกร้อยในลักษณะดังกล่าวถือเป็นการเรียกร้อยโดยรัฐ ดังนั้น เงินที่ได้จากการเรียกร้อยนั้นจึงต้องตกเป็นของรัฐนั่นเอง

### ค. ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศสถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่รัฐนำมาบังคับใช้อย่างแพร่หลาย มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (pour sanctionner) สำหรับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นโดยเจตนา จึงกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดเงินค่าปรับทางแพ่ง เช่นเดียวกับการพิจารณาลงโทษปรับทางอาญา อย่างไรก็ตาม หากในกฎหมายใดได้กำหนดอำนาจแก่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดบทลงโทษทางการเงินแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว อำนาจดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นการกำหนดโทษทางปกครองนั่นเอง ทั้งนี้ หากมีกรณีที่ต้องเลือกกำหนดโทษทางแพ่งหรือโทษทางปกครอง นักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสยังได้ให้ความเห็นไว้อีกว่า “โทษทางแพ่งนั้นมีข้อดีเหนือโทษทางปกครองตรงที่มีหลักประกันในกระบวนการพิจารณาคดีที่สูงกว่า เนื่องจากโทษทางแพ่งจะเป็นการพิจารณาคดีโดยองค์กรตุลาการ ส่วนโทษทางปกครองจะเป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐหรือหน่วยงานทางปกครองในการตัดสิน ดังนั้น หากผู้ตรากฎหมายต้องการให้กระบวนการลงโทษมีหลักประกันในกระบวนการพิจารณาคดีสูง ผู้ตรากฎหมายก็สมควรที่จะนำโทษทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายดังกล่าว”<sup>302</sup>

### ง. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

#### 1. รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (la procédure civile) ของประเทศฝรั่งเศส

#### 2. มาตรฐานการพิสูจน์

การกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลรูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (la preuve civile) และวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศส (la procédure civile) กล่าวคือ ระบบพยานหลักฐานในคดีแพ่งตามกฎหมายฝรั่งเศสเป็นระบบพยานหลักฐานตามกฎหมาย (preuve légale) ซึ่งในกฎหมายจะกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างแน่นอนว่า

<sup>302</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, "เกณฑ์พิจารณาในการเลือกกำหนดโทษทางปกครองแทนโทษอาญา" หน้า 35.

พยานหลักฐานในกรณีใดบ้างที่ศาลจะสามารถรับฟังได้ และจะมีพยานหลักฐานในกรณีใดบ้างที่ต้องห้ามมิให้ศาลรับฟัง ดังนั้น ด้วยอิทธิพลของระบบพยานหลักฐานตามกฎหมายในประเทศฝรั่งเศสมีการกำหนดการรับฟังพยานหลักฐานไว้อย่างแน่ชัด **จึงทำให้การรับฟังพยานหลักฐานในคดีแพ่งของฝรั่งเศสนั้นค่อนข้างมีความเคร่งครัด** และมีผลทำให้ข้อเท็จจริงที่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีทางแพ่งจะมีลักษณะเป็นข้อเท็จจริงตามแบบพิธี ทั้งนี้ ก็เพื่อเป็นหลักประกันความชัดเจนและความแน่นอนของกฎหมาย<sup>303</sup>

ส่วนมาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐานทางแพ่งของประเทศฝรั่งเศสจะใช้หลักการซึ่งนำหน้าพยานหลักฐานในมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงเหมือนมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา คือ ศาลจะใช้หลักการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (la preuve au-delà de tout doute raisonnable) ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีทางอาญาหรือการดำเนินคดีทางแพ่ง เนื่องจากกฎหมายฝรั่งเศสมีความสัมพันธ์โดยตรงระหว่างการละเมิดทางแพ่งและความรับผิดชอบทางอาญา<sup>304</sup> ดังนั้น การพิสูจน์หลักฐานของศาลจึงต้องมีความชัดเจนและปราศจากข้อสงสัยอันสมเหตุสมผล ซึ่งหากศาลมีข้อสงสัยอย่างหนึ่งอย่างใดเกิดขึ้นแก่ศาลแล้วว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด ศาลก็จะไม่สามารถพิพากษาลงโทษแก่จำเลยได้นั่นเอง

เช่นนี้แล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าขั้นตอนการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งของประเทศฝรั่งเศสนั้น ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลาง (มาตรฐาน Clear and Convincing Evidence) คือ มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา และสูงกว่าประเทศออสเตรเลียที่ใช้ทั้งมาตรฐานการพิสูจน์เท่ากับคดีแพ่งทั่วไป (มาตรฐาน Balance of Probabilities) และมาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลางเกือบเท่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา (มาตรฐาน Briginshaw)

### จ. การคุ้มครองสิทธิ

ในกระบวนการพิจารณาความเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งของประเทศฝรั่งเศสจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (la procédure civile) ซึ่งวิธีพิจารณาความแพ่งนั้นอาจไม่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจากการใช้อำนาจของรัฐได้

<sup>303</sup> สาวิตรี เพชรทอง, "ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบในคดีแพ่ง: ศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), หน้า 81-82.

<sup>304</sup> The standard of proof required in civil and penal law in France is the same: the judge has to be convinced, without a shadow of a doubt, of a person's fault, be it penal or civil. (Kevin M. Clermont and Emily Sherwin, "A Comparative View of Standards of Proof," *Oxford Journals* [Online]. 2002. Available from: [https://www.jstor.org/stable/840821?seq=1&cid=pdf-reference#references\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/840821?seq=1&cid=pdf-reference#references_tab_contents) [2019, May 15] p. 250.)

เหมือนกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่ให้การคุ้มครองสิทธิที่สำคัญแก่จำเลยในชั้นศาล เช่น สิทธิในการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฎิปักษ์ต่อตนเอง สิทธิในการเผชิญหน้าพยาน สิทธิที่จะไม่ถูกพิจารณาเพื่อลงโทษถึงสองครั้งในความผิดเดียว หรือหลักข้อสันนิษฐานฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตาม หากเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องของหลักข้อสันนิษฐานฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์แล้ว ในประเทศฝรั่งเศสนั้นการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวจะไม่จำกัดขอบเขตการคุ้มครองอยู่ที่กระบวนการทางอาญาเท่านั้น แต่ได้ขยายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไปถึงประมวลกฎหมายแพ่ง (Code civil) ของฝรั่งเศส ซึ่งได้ให้การรับรองสิทธิที่จะไม่ถูกอื้อบายต่อสาธารณชนว่ามีความผิดก่อนมีคำพิพากษาไว้<sup>305</sup> ดังนั้น หากเป็นการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสแล้ว ก็จะมีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องของการสันนิษฐานฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ด้วยนั่นเอง

#### จ. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศสมักจะถูกกำหนดไว้ในกฎหมายว่าให้ใช้ค่าปรับทางแพ่งเพียงอย่างเดียว สำหรับการฝ่าฝืนบางอย่างที่มีชอบตามกฎหมาย การกำหนดบทลงโทษในลักษณะดังกล่าวทำให้การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งนั้นแยกออกจากมาตรการลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับกฎหมายอื่น สามารถบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งได้อย่างอิสระ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>305</sup> FRANCOIS QUINTARD-MORENAS, "The Presumption of Innocence in the French and Anglo-American Legal Traditions ", THE AMERICAN JOURNAL OF COMPARATIVE LAW (2010), p. 140-141.

ตารางที่ 4 สรุปหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในประเทศฝรั่งเศส

กฎหมาย	ประเภทของ ค่าปรับ ทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนด ค่าปรับทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการ วิธีพิจารณาความ และ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการ คุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
1. ประมวล กฎหมายพาณิชย์ (Code de commerce)	ค่าปรับแบบอัตรา ตายตัว (Fixed Sum)	1) รัฐมนตรีกระทรวง เศรษฐกิจ (le ministre chargé de la Économie) และ  2) อัยการสูงสุด (le ministère public) เป็นผู้มีอำนาจยื่นคำ ร้องต่อศาล	กำหนดให้  - ศาลเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษ ปรับ	เป็นไปตาม  - กฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง (la procédure civile)  - มาตรฐานการพิสูจน์ ในระดับที่ต้องให้ได้ ความชัดเจนปราศจาก ข้อสงสัยตามสมควร (la preuve au-delà de tout doute raisonnable)		- ค่าปรับทางแพ่ง แยกออกจาก มาตรการลงโทษ ตามกฎหมายอื่น อย่างชัดเจน ไม่มี ความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น
2. ประมวล กฎหมายแพ่ง (Code civil)	ค่าปรับแบบอัตรา ตายตัว (Fixed Sum)	กำหนดให้  - อัยการ (ministère public) เป็นผู้มีอำนาจ ยื่นคำร้องต่อศาล			ให้สิทธิแก่จำเลย ดังนี้  - หลักข้อสันนิษฐาน ความเป็นผู้บริสุทธิ์	
3. วิธีพิจารณา ความแพ่ง (Code de procedure civile)	ค่าปรับแบบอัตรา ตายตัว (Fixed Sum)					

### บทที่ 3

#### แนวความคิดพื้นฐานของการลงโทษตามกฎหมายไทย

ในบทนี้ จะเป็นการศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีการลงโทษ (Sanction) และการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับ (Fine) ในสาขาของกฎหมายอื่นที่เคยมีมาในระบบกฎหมายของประเทศไทย คือ ในสาขากฎหมายอาญา สาขากฎหมายปกครอง สาขากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับทฤษฎีการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) และมาตรการลงโทษทางการเงิน (Money Penalty) หรือค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty / Civil Fine) ที่เป็นมาตรการสำคัญของการลงโทษทางแพ่ง เพื่อชี้ให้เห็นถึงความแตกต่างทางทฤษฎี แนวคิด หลักกฎหมาย และการบังคับใช้กฎหมาย และเพื่อชี้ให้เห็นว่า มาตรการที่มีอยู่เดิมในระบบกฎหมายของประเทศไทยมีอยู่เพียงพอแล้วหรือไม่หากจะนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้เพิ่มเติมเพื่อที่จะได้นำเสนอแนวทางความเหมาะสมของการนำแนวคิดทฤษฎีการลงโทษทางแพ่งมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทย โดยจะมีการศึกษาในบทถัดไป

#### 3.1 แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการลงโทษ

การลงโทษผู้กระทำความผิดมีวัตถุประสงค์หลักที่อยู่เบื้องหลัง อันได้แก่ การให้ผลร้ายหรือโทษที่กระทบต่อ ชีวิตร่างกาย และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเพื่อที่จะตอบสนองต่อวัตถุประสงค์หลักของการลงโทษที่มีต่อสังคม ซึ่งการลงโทษนั้นจะต้องเป็นการกระทำต่อบุคคลซึ่งอยู่ในสังคมนั้น และการลงโทษจะต่อก่อให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานแก่ผู้ถูกลงโทษตามรูปแบบและวิธีการที่กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง

#### 3.2 แนวความคิดของการลงโทษทางอาญา

โทษทางอาญานั้นเกิดจากการกระทำความผิดทางอาญา เมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญา เกิดขึ้นบุคคลก็จะต้องถูกตอบแทนด้วยการรับโทษในทางอาญาตามที่กฎหมายกำหนด<sup>306</sup> การที่จะพิจารณาว่ากระทำใดเป็นความผิดอาญาและสมควรที่จะต้องได้รับการลงโทษทางกฎหมายอาญานั้น จึงต้องพิจารณาจากความหมายของกฎหมายอาญาดังนี้

“กฎหมายอาญา” หมายถึง บรรดากฎหมายทั้งหลายที่ระบุถึงความผิดอาญา โทษ วิธีการเพื่อความปลอดภัย และมาตรการบังคับทางอาญาอื่น และเป็นกฎหมายที่กำหนดให้ความผิดอาญาเป็นเงื่อนไขของการใช้โทษ วิธีการเพื่อความปลอดภัย และมาตรการบังคับทางอาญาอื่นนั้น<sup>307</sup>

<sup>306</sup> อรรถสิทธิ์ กัณมล, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 3.

<sup>307</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 30.

กฎหมายอาญาจึงมีลักษณะเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับ ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวจะเป็นความผิดโดยสภาพเป็นสิ่งชั่วร้าย ตามธรรมชาติ และเป็นการกระทำความผิดที่มีความร้ายแรง อันเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพ ส่วนบุคคลหรือเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี<sup>308</sup> ซึ่งเมื่อมีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้นจึงต้องมีมาตรการลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อใช้เป็นเครื่องมือ ในการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของคนในสังคมมิให้กระทำความผิด และเพื่อรักษาความสงบสุขของคน ในสังคมของการอยู่ร่วมกัน

การลงโทษทางอาญาจึงถือเป็นเครื่องมือของรัฐที่นำมาใช้เพื่อป้องกันมิให้เกิดการก่อ อาชญากรรม ซึ่งการลงโทษทางอาญาจะมีลักษณะเป็นการบังคับเอาภัยกับตัวบุคคล สิทธิและเสรีภาพ ชื่อเสียง และทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด เพื่อความสงบสุขของคนในสังคม ซึ่งวัตถุประสงค์ของ การลงโทษทางอาญามีทฤษฎีที่แตกต่างกันในสังคมแต่ละยุคสมัย โดยมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันไป ไม่ว่าจะวิธีการแก้แค้นตอบแทน การป้องปราม การแก้ไขผู้กระทำความผิดโดยตัดโอกาสหรือจำกัด ความสามารถในการกระทำความผิด และอีกหลายทฤษฎีด้วยกันเพื่อพัฒนาการลงโทษให้มี ประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น<sup>309</sup> โดยจะได้มีการอธิบายวัตถุประสงค์ของการลงโทษในหัวข้อถัดไป

### 3.2.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญา

การลงโทษหรือชู้ว่าจะลงโทษและตัวโทษนั่นเองเปรียบเสมือนแรงกระตุ้นให้สมาชิกของสังคม นั้น ๆ ประพฤติตนให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ของสังคมที่ได้วางไว้<sup>310</sup> ซึ่งวัตถุประสงค์ของการลงโทษทาง อาญานั้น มีทฤษฎีที่รองรับวิธีการที่จะทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ ดังนี้

#### 1. การลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทน<sup>311</sup>

ทฤษฎีนี้ถือเป็นวัตถุประสงค์ของการลงโทษเก่าแก่ที่สุด มีความแพร่หลายและมั่นคง กว่าวัตถุประสงค์การลงโทษอื่น ซึ่งเหตุผลของการแก้แค้นทดแทนก็มีเหตุผลมาจากความรู้สึกของ มนุษย์ที่ต้องการความยุติธรรม เมื่อมีผู้ใดเข้ามาประทุษร้ายแก่ตนเองก็ต้องมีการแก้แค้นผู้ที่เข้ามา ประทุษร้ายแก่ตน กล่าวได้ว่า การกระทำความผิดเป็นกรรมชั่วเมื่อผู้ใดกระทำความผิดก็ต้องชดใช้กรรม ที่ตนได้กระทำไว้

<sup>308</sup> องค์อาสน์ เจริญสุข, "เกณฑ์การแบ่งแยกความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครอง," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 39.

<sup>309</sup> เศรษฐภัทร พรหมชนะ, "การนำมาตรการอื่นมาใช้บังคับค่าปรับนอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), หน้า 10.

<sup>310</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 82.

<sup>311</sup> อุทิศ แสนโกศิก, กฎหมายอาญาภาค 1 (กรุงเทพมหานคร: เรือนแก้วการพิมพ์, 2525), หน้า 19-23.

## 2. การลงโทษเพื่อการข่มขู่และป้องกัน

ตามวัตถุประสงค์ของทฤษฎีนี้ก็เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด โดยมีประโยชน์ของการลงโทษสองประการคือ ประการแรก เพื่อเป็นตัวอย่งให้คนทั่วไปได้เห็นว่ามีกรกระทำ ความผิดเกิดขึ้นแล้วก็จะได้รับโทษ ดังนั้นเมื่อคนทั่วไปได้ทราบแล้วก็จะเกิดความเกรงกลัวและไม่กล้าที่จะกระทำความผิดขึ้น ประการที่สอง เพื่อให้มีผลแก่ตัวผู้กระทำความผิดเองคือ ให้ผู้กระทำความผิด รู้สึกเข็ดหลาบจากการที่ได้รับการลงโทษมาแล้วและไม่กล้าที่จะกระทำความผิดขึ้นซ้ำอีก ฉะนั้น การลงโทษตามทฤษฎีนี้จะมีลักษณะที่มองไปในอนาคต ต้องการขู่ไม่ให้คนทั่วไปกระทำความผิดและไม่ให้คนที่เคยกระทำความผิดแล้วกระทำความผิดซ้ำอีก<sup>312</sup> ซึ่งหากเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด ด้วยวิธีอันรุนแรงเพื่อที่จะข่มขู่ผู้นั้นหรือบุคคลอื่นมิให้ประพฤติปฏิบัติเอาเยี่ยงอย่างนั้น ถือเป็นวิธีการหนึ่งของกฎหมายอาญา<sup>313</sup>

## 3. การลงโทษเพื่อการคุ้มครองและปกป้องสังคม

ทฤษฎีนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อไม่ให้ผู้กระทำความผิดที่ถูกลงโทษมีโอกาสกระทำความผิดซ้ำอีก โดยมีความมุ่งหมายทำให้หมดโอกาสที่จะกระทำผิดได้อีก การลงโทษเพื่อการป้องกันสังคมเริ่มเกิดขึ้นเมื่อมีการนำเอาวิธีการลงโทษจำคุกมาใช้ เพราะโทษจำคุกนั้นทำให้ผู้ที่ถูกจำคุกอยู่ไม่สามารถประกอบอาชีพการกรรม หรือก่อความเดือดร้อนให้สังคมอีกระหว่างที่ถูกจำคุก และได้นำวิธีการนี้มาใช้กับผู้กระทำผิด เกือบทุกประเภท ตั้งแต่จำคุกระยะสั้นไปจนถึงจำคุกตลอดชีวิต วิธีการลงโทษที่จะป้องกันสังคมนี้ ได้ถูกนำไปใช้กับอาชญากรที่ทำผิดเป็นสันดาน (Habitual offenders) และอาชญากรวิกลจริตอีกด้วย<sup>314</sup>

## 4. การลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิด<sup>315</sup>

ผู้ให้คำจำกัดความในเรื่องการแก้ไขผู้กระทำความผิดเป็นท่านแรก คือ นักวิชาการชาวอเมริกันชื่อ ศาสตราจารย์เอเลน พอสสรุปหลักการได้ว่า “ทฤษฎีว่าด้วยการแก้ไขผู้กระทำความผิดนี้ เป็นการรวมเอาแนวคิดหลายแนวความคิดไว้ด้วยกัน แต่ลักษณะเด่นชัดของทฤษฎีนี้ก็คือ วิธีการทั้งหลายที่จะนำมาใช้ปฏิบัติต่อผู้ต้องโทษนี้ จะต้องมีสภาพเป็นตัวบำบัดที่ตัดโอกาสหรือจำกัดความสามารถในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดไม่ให้กระทำความผิดได้อีกโดยสมัครใจและปรับปรุงแก้ไขให้ตัวเองสามารถเว้นกระทำความผิดได้ วิธีการทั้งหลายเหล่านี้จะเป็นตัวกำหนดให้

<sup>312</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 23.

<sup>313</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, หน้า 89.

<sup>314</sup> ประเสริฐ เมฆมณี, หลักทัณฑ์วิทยา (กรุงเทพมหานคร: บพิธการพิมพ์, 2535), หน้า 58.

<sup>315</sup> อุทิศ แสนโกติก, กฎหมายอาญากฎ 1, หน้า 33-40.

เกิดการเปลี่ยนแปลงของพฤติกรรมของผู้ต้องโทษเพื่อความสุขความพึงพอใจของผู้นั้นและเพื่อป้องกันสังคมจากอาชญากรรมอันจะพึงมีขึ้น”<sup>316</sup>

### 5. การลงโทษเพื่อการตัดโอกาสหรือจำกัดความสามารถในการกระทำความผิด<sup>317</sup>

ทฤษฎีนี้มีวัตถุประสงค์ประสงค์ในการตัดโอกาสผู้กระทำความผิดต่อสังคม เพื่อให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำความผิดของผู้นั้น ดังนั้น รูปแบบของการลงโทษต้องทำให้ผู้ได้รับโทษและไม่มีโอกาสที่จะกระทำความผิดอีกได้ เช่น โทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต แนวความคิดในทฤษฎีนี้มุ่งให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำความผิดและเน้นการควบคุมที่เป็นอันตรายต่อสังคม โดยใช้แนวมาตรการควบคุมอย่างเข้มงวดเพื่อให้สังคมปลอดภัย แนวความคิดในทฤษฎีนี้ประเทศ สหรัฐอเมริกาใช้เพื่อเป็นหลักในการลดอาชญากรรมร้ายแรง และในประเทศอังกฤษใช้ในการลงโทษผู้กระทำความผิดที่น่าจะเป็นอันตรายต่อสังคม

#### 3.2.2 ลักษณะความผิดของการลงโทษทางอาญา

การลงโทษทางอาญามีลักษณะเป็นการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมายอาญา ซึ่งการกระทำความผิดอาญาจะมีลักษณะเป็นความผิดโดยสภาพ เป็นความผิดที่สังคมหรือวิญญูชนถือกันว่าเป็นความชั่วร้าย มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็น การกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล ยกตัวอย่างการกระทำความผิดอาญา เช่น การทำร้ายผู้อื่น การฆ่าผู้อื่น การลักทรัพย์ การชิงทรัพย์ เป็นต้น หรืออาจจะไม่ใช่ความผิดที่เป็น สิ่งชั่วร้าย แต่กฎหมายได้กำหนดว่าการกระทำนั้นถือเป็นการผิดตามกฎหมายอาญาเพื่อที่จะไม่ให้ กระทำนั้น หรืออาจเป็นเพราะต้องการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะบางประการ ก็ถือเป็นการผิด อาญาได้เช่นกัน<sup>318</sup> ซึ่งหากการกระทำใดกฎหมายอาญามีได้กำหนดว่าเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา ก็ไม่ถือว่าเป็นความผิดต้องรับโทษตามกฎหมายอาญา และผู้มีอำนาจลงโทษก็ไม่สามารถลงโทษบุคคล ใดตามกฎหมายอาญาได้หากเขาไม่ได้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญา ตามหลักไม่มีความผิด ไม่มี โทษโดยไม่มีกฎหมาย

โทษทางอาญาจะมีลักษณะเป็นการตีเตือนผู้กระทำความผิด โดยมีความมุ่งหมายเพื่อคุ้มครอง ความสงบสุขของสังคมส่วนรวมและเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดให้เข็ดหลาบและเพื่อเป็น การลงโทษให้ผู้กระทำความผิดได้รู้ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง สังคมไม่ยอมรับและ จะต้องรับโทษตามกฎหมายกำหนด นอกจากนี้ยังเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อมิให้ผู้ใดเอาเป็น เเยี่ยงอย่างและไม่กล้าที่จะกระทำความผิดขึ้น

<sup>316</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, หน้า 90.

<sup>317</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 40-45.

<sup>318</sup> อรรถสิทธิ์ กันมด, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," หน้า 23.



### 3.2.3 องค์การผู้มีอำนาจลงโทษทางอาญา

เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญาเป็นความผิดถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อประโยชน์ของสังคม ซึ่งกฎหมายอาญามีขึ้นก็เพื่อคุ้มครองปกป้องผลประโยชน์ของสังคม และรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจลงโทษผู้กระทำการอันขัดต่อประโยชน์ของสังคม แต่หากจะพิจารณาถึงการกระทำความผิดในประเภทต่าง ๆ นอกจากการกระทำความผิดที่กระทบต่อสังคมแล้ว จะเห็นว่ามีอยู่เป็นจำนวนมากไม่น้อยที่เป็นการกระทำอันกระทบกระเทือนผลประโยชน์ของเอกชนโดยตรงด้วย เช่น การทำร้ายร่างกาย การลักทรัพย์ ฯลฯ แต่รัฐเท่านั้นที่มีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น ๆ เอกชนผู้ได้รับความเสียหายไม่มีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดเอง ก็เนื่องจาก ถ้าปล่อยให้เอกชนลงโทษผู้กระทำความผิดเอง การลงโทษก็จะหนักไปทางแก้แค้นและจะเกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้น เป็นการผิดวัตถุประสงค์ในการลงโทษและการรักษาความสงบซึ่งให้เกิดขึ้นในรัฐ<sup>319</sup> ดังนั้น รัฐเท่านั้นจึงมีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาดังกล่าว ซึ่งรัฐผู้มีอำนาจลงโทษในที่นี้ คือ ศาลยุติธรรมเป็นผู้พิจารณาพิพากษาลงโทษทางอาญาแก่ผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมายอาญา

### 3.2.4 กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการลงโทษ

กระบวนการพิจารณาเพื่อลงโทษทางอาญาจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนด ซึ่งวัตถุประสงค์ที่สำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็คือการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและในขณะเดียวกันก็ต้องคำนึงถึงข้อสันนิษฐานว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ด้วย ซึ่งเป็นที่มาของการให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ ดังนั้น การดำเนินคดีภายใต้กฎหมายระบบวิธีพิจารณาความอาญา จะตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ต่าง ๆ โดยเฉพาะหลักเกณฑ์ในการนำสืบและการพิสูจน์พยานหลักฐาน กล่าวคือ รัฐมีอำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานมาก เช่น การจับ การค้น การควบคุม ตลอดจนการยึดสิ่งของต่าง ๆ เป็นต้น แต่ในขณะเดียวกันกลับมีข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานสูง กล่าวคือ มีข้อกำหนดที่มีลักษณะเป็นการคุ้มครองผู้กล่าวหา เช่น การสอบสวนโดยชอบตามกฎหมายเท่านั้นที่จะนำมาเป็นพยานหลักฐานใช้ยื่นจำเลยในศาลได้ ซึ่งหากรัฐไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดเหล่านั้น อาจส่งผลกระทบต่อกระบวนการพิจารณาคดีได้ และในการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางอาญานั้น โจทก์มีภาระการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ศาลจึงสามารถพิพากษาลงโทษจำเลยได้ หากการสืบพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ยังมีข้อสงสัยอยู่ ศาลก็จะยกฟ้องโจทก์ เป็นต้น

<sup>319</sup> อุตทิศ แสนโกติก, กฎหมายอาญาภาค 1, หน้า 3.

### 3.2.5 รูปแบบของการลงโทษทางอาญา

การศึกษารูปแบบตามกฎหมายอาญานั้นสามารถพิจารณาได้จากความหมายของการลงโทษตามกฎหมายอาญา ซึ่งโทษทางอาญา หมายถึง ผลร้ายซึ่งผู้กระทำความผิดได้รับเนื่องจากการฝ่าฝืนกฎหมายอาญา และผู้ซึ่งมีอำนาจให้ผลร้ายจะต้องมีอำนาจตามที่กฎหมายกำหนด<sup>320</sup>

ต่อไปจะเป็นการอธิบายถึงรูปแบบของการลงโทษทางอาญา ซึ่งมีการบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน เพื่อให้ทราบถึงรูปแบบของการลงโทษทางอาญาว่ามีการลงโทษในรูปแบบใดบ้าง ดังนี้<sup>321</sup>

(1) โทษตามที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มีอยู่ 5 สถาน ได้แก่โทษประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์

(2) วิธีการเพื่อความปลอดภัยที่กำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มีอยู่ 5 ประเภท ได้แก่ กักกัน ห้ามเข้าเขตกำหนด เรียกประกันทัณฑ์บน คุมตัวไว้ในสถานพยาบาล ห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง

(3) มาตรการทางอาญาอื่นตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเฉพาะที่มีโทษทางอาญา เช่น การทำงานบริการสังคม การเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง เป็นต้น

### 3.3 การลงโทษทางอาญาที่เป็นการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty)

#### 3.3.1 แนวความคิดและวิวัฒนาการของโทษปรับทางอาญา

เมื่อมีการศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายของการลงโทษทางอาญาแล้ว ต่อมาจะเป็นการศึกษาถึงการลงโทษทางอาญาที่เป็นการลงโทษทางการเงินของผู้กระทำความผิดทางอาญาที่เรียกว่า “โทษปรับทางอาญา” หรือ “ค่าปรับทางอาญา” ซึ่งถือเป็นมาตรการหนึ่งของการลงโทษทางอาญาที่ได้มีการอธิบายไปแล้วข้างต้น

คำว่า “โทษปรับทางอาญา” หรือ “ค่าปรับทางอาญา” มีความหมายไม่ต่างกัน ถือเป็น การลงโทษต่อทรัพย์สินที่เป็นเงินตราของผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นการป้องปรามหรือข่มขู่ผู้กระทำความผิดมิให้กระทำความผิดซ้ำอีก เพราะเกิดจากความกลัวในผลที่ตนจะได้รับการถูกลงโทษค่าปรับจากการกระทำความผิด<sup>322</sup>

การลงโทษตามกฎหมายอาญามีทั้งการลงโทษที่บังคับเอาแก่ชีวิตร่างกาย เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด สำหรับโทษที่มีการบังคับเอาแก่ทรัพย์สินคือการลงโทษปรับ ซึ่งการลงโทษปรับเริ่มมีมาตั้งแต่สมัยโบราณและมีมาก่อนโทษจำคุก จากที่ได้พิจารณาหลักฐาน

<sup>320</sup> องค์อาสน์ เจริญสุข, "เกณฑ์การแบ่งแยกความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครอง," หน้า 24.

<sup>321</sup> ปาริณา ศรีวนิชย์ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, คณพล จันทน์หอม, และชัชพล ไชยพร, "การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย," (บทความวิจัย, 2556), หน้า 8-12.

<sup>322</sup> พิษยนต์ นิพาสพงษ์, "โทษปรับโดยกำหนดตามวันและรายได้ (Day Fine)," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542), หน้า 5.

ทางประวัติศาสตร์ของประมวลกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่เก่าแก่ที่สุดของประมวลกฎหมายสมัยพระเจ้าฮัมมูราบี (The Code of Hammurabi) ของชาวบาบิโลนเมื่อประมาณ 1750 ปี ก่อนคริสตกาล ซึ่งโทษปรับทางอาญามีการพัฒนาจากหลักการของการแก้แค้นทดแทน โดยมีวิธีการลงโทษที่รุนแรง ตั้งแต่การประหารชีวิต การเนรเทศ การทรมาน ไปจนถึงการลงโทษระดับต่ำสุดคือ การชำระค่าปรับ ดังเช่นในประมวลกฎหมายพระเจ้าฮัมมูราบี กษัตริย์แห่งบาบิโลน ที่กำหนดความผิดของการเอาทรัพย์สินของผู้อื่นมาใช้โดยมิชอบ ผู้กระทำความผิดอาจถูกปรับถึงห้าเท่าแห่งมูลค่าของทรัพย์สินนั้น หรือในกรณีการโจรกรรมสัตว์เลี้ยง ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษปรับถึงสิบเท่า และถ้าเป็นการประทุษร้ายต่อทรัพย์สินของแผ่นดินหรือทรัพย์สินของหลวงโทษปรับอาจสูงถึงสามสิบเท่าของราคาทรัพย์สินนั้น<sup>323</sup>

โทษปรับในสมัยโบราณจะเป็นการนำทรัพย์สินที่ปรับนั้นตกแก่ผู้เสียหายส่วนหนึ่งและตกแก่รายได้ของแผ่นดินอีกส่วนหนึ่ง จากในตอนแรกที่ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าไถ่โทษเพื่อเป็นการไถ่โทษผู้เสียหายและผู้เสียหายจะต้องสละสิทธิการแก้แค้นทดแทนต่อผู้กระทำผิด ต่อมาเมื่อรัฐมีการเข้ามามีอำนาจปกครองอย่างจริงจัง อำนาจของรัฐในด้านจัดการความยุติธรรมจึงมั่นคงขึ้นทุกที รัฐจึงได้ใช้อำนาจบัญญัติกฎหมายให้ความผิดบางความผิดที่เป็นการเสียหายแก่ผลประโยชน์ของสังคมถือว่าเป็นความเสียหายต่อมหาชนหรือเป็นความเสียหายแก่รัฐด้วย<sup>324</sup> ด้วยเหตุนี้เองนอกจากค่าไถ่โทษจะตกได้แก่เอกชนผู้ได้รับความเสียหายแล้ว ค่าไถ่โทษจึงต้องตกได้แก่แผ่นดินอีกส่วนหนึ่งด้วย เพื่อเป็นการตอบแทนการที่รัฐได้เข้ามาจัดการความยุติธรรมให้ มีลักษณะเป็นค่าขึ้นศาลและเป็นภาษีไปในตัวตลอดจนค่าใช้จ่ายต่าง ๆ สำหรับการเข้ามามีอำนาจจัดการความยุติธรรมของรัฐ สิ่งเหล่านี้จึงเป็นเหตุผลที่รัฐเรียกเอาค่าปรับตกเป็นรายได้แก่แผ่นดิน<sup>325</sup>

ในประเทศไทยสมัยรัชกาลที่ 5 ก็มีธรรมเนียมให้ผู้พิพากษาเอาค่าปรับที่ปรับผู้กระทำความผิดตกเป็นเงินเดือนหรือค่าตอบแทนการทำงานของผู้พิพากษาดำเนินกฎหมายไทยโบราณ มีที่มาจากกฎหมายคัมภีร์พระธรรมศาสตร์ ที่พัฒนามาจากการปรับให้เป็นของหลวงเข้าเป็นรายได้แผ่นดินและปรับให้แก่ผู้เสียหายที่เรียกว่า “ปรับไหมกึ่ง ฟื้นยกึ่ง”<sup>326</sup>

การปรับไหมกึ่ง ฟื้นยกึ่งของไทยนั้น โทษปรับครึ่งหนึ่งจะตกอยู่แก่พระคลังข้างที่ และอีกครึ่งหนึ่งจะตกได้แก่ผู้เสียหาย กล่าวคือ หากปรับเป็นสินไหมจะเป็นการปรับให้ผู้เสียหาย หากปรับเป็นฟื้นยกึ่งจะเป็นการปรับให้แก่หลวง การปรับเช่นนี้เป็นกรปรับในลักษณะผสม (action mixte) แต่รัฐบาลเห็นว่าการปรับดังกล่าวก่อให้เกิดความสับสน กฎหมายสยามในตอนนั้นมักมีความสับสน

<sup>323</sup> เศษฐภัทร พรหมชนะ, "การนำมาตรการอื่นมาใช้บังคับค่าปรับนอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ," หน้า 19-20.

<sup>324</sup> โกเมน ภัทรภิรมย์, "โทษปรับ," บทบัญญัติ, ปีที่ 16, ตอน 3, (กันยายน 2516), หน้า 455.

<sup>325</sup> พิรุฬห์ ไตศุกวรรณ์, "การลงโทษปรับทางอาญา," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 12-13.

<sup>326</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 13.

ในเรื่องโทษปรับ กับค่าสินไหมทดแทนจึงมีความประสงค์ที่จะยกเลิกบทบัญญัติของกฎหมายนั้นเสีย<sup>327</sup> ต่อมาจึงได้มีการเปลี่ยนแปลงโทษปรับ โดยถือว่าโทษปรับเป็นการชำระโทษให้แก่รัฐซึ่งต้องชำระต่อศาล สำหรับสินไหมนั้นกลายเป็นค่าสินไหมทดแทนในทางแพ่ง ซึ่งหากผู้เสียหายต้องการจะให้มีการชดใช้ค่าเสียหายก็ต้องดำเนินการเรียกค่าสินไหมทดแทนในลักษณะละเมิด (กฎหมายอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 17 บัญญัติว่า “โทษปรับนั้น ท่านหมายความว่า จำนวนเงินอันกำหนดไว้ในคำพิพากษาให้ปรับเป็นพินัยหลวง”)<sup>328</sup> เพราะถือว่าโทษปรับเป็นเรื่องทางอาญา ไม่เกี่ยวกับทางแพ่ง<sup>329</sup>

โดยทั่วไปโทษปรับเป็นบทกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำความผิดคดีอาญาเล็กน้อย ในกรณี que ผู้กระทำความผิดไม่ควรได้รับการลงโทษที่จะต้องถึงขั้นจำคุกแต่ควรลงโทษผู้กระทำความผิดในทางทรัพย์สินแทน โดยเชื่อว่าการลงโทษดังกล่าวจะเป็นการยับยั้งมิให้ผู้กระทำความผิดกระทำความผิดซ้ำอีกสำหรับผู้ที่เคยกระทำความผิดนั้นมาแล้ว หรือเป็นการป้องปรามผู้กระทำความผิดให้คิดขังใจระหว่างประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดกับทรัพย์สินที่ต้องเสียไปจากการถูกลงโทษเพราะการกระทำความผิด<sup>330</sup>

“โทษปรับ” ตามประมวลกฎหมายอาญาเป็นโทษที่เป็นจำนวนเงินจำนวนใดจำนวนหนึ่ง โทษปรับในลักษณะนี้เป็นโทษปรับดั้งเดิมของกฎหมายอาญาทุกประเทศ<sup>331</sup> ในระบบกฎหมายของไทยเรานอกจากที่มีโทษปรับเป็นเงินจำนวนใดจำนวนหนึ่งแล้ว ยังมีการปรับรายวัน เช่น ตามกฎหมายว่าด้วยการก่อสร้างอาคาร และการปรับจากกำไร เช่น ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์<sup>332</sup> โดยจะมีการอธิบายลำดับต่อไป

### 3.3.2 วัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับทางอาญา

เมื่อบุคคลใดกระทำความผิดตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้บุคคลนั้นย่อมต้องได้รับโทษเพื่อเป็นการตอบแทนการกระทำความผิดของตน โดยหลักแล้ววัตถุประสงค์ของการลงโทษมีความมุ่งเน้น

<sup>327</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, "บันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ (G. Padoux) เกี่ยวกับการร่างกฎหมายอาญา ร.ศ. 127," *วารสารนิติศาสตร์*, ปีที่ 18, ฉบับที่ 2 (มิถุนายน 2531), หน้า 34-35.

<sup>328</sup> ตามกฎหมายเก่าได้บัญญัติถึงโทษปรับไว้มาก แต่กฎหมายเก่าใช้คำว่า “ไหม” และ “การไหม” ซึ่งโทษปรับดังกล่าวมักเป็นสินไหมกึ่ง พินัยกึ่ง คือ สินไหมเป็นการชดใช้ความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ส่วนพินัยตกเป็นของหลวง (พิรุฬห์โตสกุลวรรณ, "การลงโทษปรับทางอาญา," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 18.)

<sup>329</sup> เศษฐภัทร พรหมชนะ, "การนำมาตรการขึ้นมาใช้บังคับค่าปรับนอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ," หน้า 22.

<sup>330</sup> พิษยนต์ นิพาสพงษ์, "โทษปรับโดยกำหนดตามวันและรายได้ (Day Fine)," หน้า 68.

<sup>331</sup> คณิต ฒ นคร, *กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป*, หน้า 386.

<sup>332</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 386.

เพื่อชดเชยความเสียหายจากการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นแก่สังคม และเพื่อเป็นการป้องปรามหรือ ช่มชู้ผู้ที่กระทำความผิดให้รู้สึกถึงการกระทำของตน

ในกรณีโทษปรับทางอาญามีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาสำหรับ ความผิดเล็กน้อย หรือความผิดซึ่งเป็นอันตรายที่ไม่รุนแรงมากนัก เพื่อเป็นการทดแทนความผิดที่ได้ กระทำต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ หรือทรัพย์สิน โดยที่กฎหมายมองว่าการกระทำความผิดของผู้กระทำ ความผิดไม่จำเป็นต้องลงโทษถึงขนาดที่เป็นการจำกัดเสรีภาพของผู้กระทำความผิดด้วย เช่น การลงโทษ จำคุก หรือกักขังผู้กระทำความผิด ดังนั้น เมื่อมองว่าการลงโทษที่เป็นผลร้ายต่อร่างกายหรือเสรีภาพ ของผู้กระทำความผิดเป็นสิ่งที่เกินความจำเป็น ฉะนั้น ในการกระทำความผิดที่เป็นเพียงความผิด เล็กน้อย จึงจำเป็นต้องลงโทษผู้กระทำความผิดในทางทรัพย์สินแทนน่าจะเป็นทางออกที่ดีที่สุด<sup>333</sup> เพราะหากลงโทษผู้กระทำความผิดในคดีที่มีความผิดเพียงเล็กน้อย โทษที่ลงแก่ผู้กระทำความผิดย่อม มีอัตราโทษที่น้อยตามไปด้วย เช่น หากจะลงโทษจำคุกผู้กระทำความผิดอาญาที่เล็กน้อยนี้ระยะเวลา ในการลงโทษจำคุกย่อมไม่เพียงพอที่จะทำให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกหลายจำ และเมื่อเป็นการลงโทษ จำคุกผู้กระทำความผิดแล้วย่อมถือเป็นการตราหน้าผู้กระทำความผิดจากสังคมทำให้รู้สึกเกิดปมด้อย ไม่สามารถเข้าสังคมได้เพราะสังคมส่วนใหญ่อาจไม่ยอมรับ เมื่อออกจากคุกไปแล้วก็อาจทำให้สังคม ได้รับความเดือดร้อน ดังนั้นการลงโทษปรับจึงเป็นผลดีต่อการหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกในระยะสั้น ถือเป็นวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับการกระทำความผิดที่เล็กน้อยเป็นการลงโทษที่ไม่เกินความจำเป็น สำหรับการกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าว และที่สำคัญยังเป็นการป้องปรามมิให้ผู้ถูกลงโทษ กระทำความผิดขึ้นอีก นอกจากผู้กระทำความผิดแล้วยังทำให้บุคคลอื่นเกิดความยำเกรงไม่กล้าที่จะ กระทำความผิดเพราะอาจถูกลงโทษปรับที่เป็นการกระทบต่อทรัพย์สินของตนได้

### 3.3.3 ลักษณะความผิดของการลงโทษปรับทางอาญา

จากประวัติความเป็นมาและวิวัฒนาการดังกล่าว โทษปรับมีลักษณะ ดังนี้<sup>334</sup>

1. โทษปรับมีลักษณะเป็นการบังคับเอาแก่ตัวทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ถ้าเป็น การบังคับเอาแก่ทรัพย์สินอื่นที่เป็นสิ่งของมิใช่เป็นตัวเงินแล้วนั้นย่อมมิใช่ค่าปรับทางอาญา
2. เงินที่บังคับได้มา หรือค่าปรับต้องตกเป็นของแผ่นดิน หรือตกเป็นของหลวง
3. โทษปรับจะมีลักษณะเป็นเอกเทศโดยไม่มีโทษอื่นใช้ควบคู่ด้วยก็ได้ เพราะในกฎหมาย ต่างประเทศจะใช้โทษปรับสถานเดียวกับความผิดเล็กน้อย อย่างความผิดลหุโทษ เช่น ประมวล กฎหมายอาญาญี่ปุ่น ประมวลกฎหมายอาญาอาเณติน่า แต่ในประเทศไทยมีการใช้โทษปรับสถาน เดียว และใช้โทษปรับควบคู่ไปกับโทษสถานอื่นด้วย ซึ่งส่วนมากโทษตามประมวลกฎหมายอาญาจะ

<sup>333</sup> เศษฐภัทร พรหมชนะ, "การนำมาตรกรอื่นมาใช้บังคับค่าปรับนอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ," หน้า 23-24.

<sup>334</sup> พิรุฬห์ ไตศุกถวรรณ์, "การลงโทษปรับทางอาญา," หน้า 18.

เป็นการลงโทษจำคุกและมีโทษปรับด้วย ส่วนโทษที่มีโทษปรับสถานเดียวของกฎหมายไทยนั้นจะใช้กับความผิดเล็กน้อย หรือความผิดที่เพิ่งสร้างขึ้นใหม่ให้เป็นความผิดทางอาญา อย่างเช่น ความผิดอาญาทางเศรษฐกิจ การค้าไม่เป็นธรรม การคุ้มครองผู้บริโภค ความผิดของกรรมการในกรณีนิติบุคคล ควรรับโทษทางอาญา ซึ่งถ้าหากจะให้ลงโทษจำคุกต่อความผิดดังกล่าวอาจจะรุนแรงไป จึงใช้วิธีการลงโทษทางเศรษฐกิจโดยการปรับเป็นเงินแทนแต่มักจะปรับเป็นเงินจำนวนที่สูงและเป็นโทษปรับที่รุนแรง เพื่อให้สมกับความผิดนั้นที่เป็นความผิดทางเศรษฐกิจ

จากลักษณะของโทษปรับทางอาญา สามารถอธิบายได้ว่าโทษปรับนั้นถือเป็นการลงโทษทางทรัพย์สินแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งหากกฎหมายเห็นว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นไม่ควรที่จะลงโทษถึงขนาดมีการลิดรอนเสรีภาพของผู้กระทำความผิดแล้ว ก็จะมีการลงโทษในทางทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด คือการลงโทษปรับแทน<sup>335</sup> ซึ่งการลงโทษปรับถือเป็นการลดภาระของรัฐที่ต้องเข้าไปกระทำการ เกี่ยวกับการลงโทษจำคุก หรือประหารชีวิตผู้กระทำความผิด ลดภาระในเรื่องค่าใช้จ่ายในการกระทำความผิดได้เป็นอย่างดีในการที่จะต้องเข้าไปจัดการเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายให้แก่ราชทัณฑ์ หรือการจัดหาสถานที่เลี้ยงดูนักโทษที่กระทำความผิด<sup>336</sup> โดยถือเป็นการผลักรภาระให้แก่ผู้กระทำความผิดให้จ่ายค่าปรับชดเชย เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดจากการกระทำความผิดให้แก่รัฐ เพราะถือว่าการกระทำผิดนั้นมีผลกระทบต่อสังคมรัฐถือเป็นผู้เสียหายที่จะได้รับการชดเชยเยียวยาจากการกระทำผิดของผู้กระทำผิดด้วย

### 3.3.4 การกำหนดโทษปรับทางอาญา

#### 3.3.4.1 หลักการกำหนดโทษปรับทางอาญา<sup>337</sup>

การลงโทษปรับทางอาญาถือเป็นมาตรการลงโทษทางอาญาสถานหนึ่ง ที่จะต้องมีหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษเพื่อเป็นแนวทางในการกำหนดโทษของผู้มีอำนาจไม่ให้เป็นไปตามอำเภอใจ และเพื่อก่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นผู้ถูกลงโทษในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งหลักการกำหนดโทษปรับทางอาญาย่อมเป็นไปตามหลักเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา ดังต่อไปนี้

#### 1. หลักความยุติธรรม

การที่จะลงโทษปรับผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย ต้องคำนึงถึงหลักความยุติธรรมด้วย ไม่ว่าจะ เป็นความยุติธรรมต่อผู้เสียหาย หรือต่อผู้กระทำความผิดก็ตาม และโทษที่บังคับใช้ต่อผู้กระทำความผิด จะต้องเป็นโทษที่บังคับโดยองค์กร หรือกระบวนการที่เป็นกลาง ซึ่งในปกติทั่วไปองค์กรที่บังคับใช้โทษ

<sup>335</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 21.

<sup>336</sup> สมยศ วัฒนภิรมย์, "การรอกการลงโทษและการรอกกำหนดโทษปรับ," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536), หน้า 47.

<sup>337</sup> พิรุฬห์ ไตศุกถวรรณ์, "การลงโทษปรับทางอาญา," หน้า 28-38.

ในที่นี้คือศาลยุติธรรมดังที่ได้ศึกษาไปข้างต้น แต่การลงโทษโทษบางประเภทของกฎหมายอาญา อย่างโทษปรับนี้อาจจะเป็นการมอบหมายให้หน่วยงานอื่นเป็นผู้บังคับใช้โทษปรับได้ ซึ่งเรียกว่าการเปรียบเทียบปรับ เห็นได้ชัดจากการเปรียบเทียบปรับของเจ้าพนักงานตำรวจตามกฎหมายจราจร

## 2. หลักมนุษยธรรม

หลักมนุษยธรรมในการลงโทษที่สำคัญ คือ โทษต้องไม่ทารุณโหดร้าย ไม่ว่าประเภทของโทษหรืออัตราโทษ หลักมนุษยธรรมต่อมาก็คือ บุคคลจะถูกลงโทษ 2 ครั้งในกรรมเดียวกันไม่ได้ ข้อนี้เกิดจากหลักที่ว่า โทษทางอาญาย่อมทำให้บุคคลตกอยู่ในทุกซ์ทรมาน (Jeopardy) ฉะนั้น หากศาลได้มีการลงโทษบุคคลใดจะมีการนำการกระทำความผิดเดิมที่ได้มีการลงโทษไปแล้วมาฟ้องร้องเพื่อลงโทษปรับอีกไม่ได้ หลักนี้เรียกว่า หลักการฟ้องซ้ำในคดีอาญานั้นเอง

## 3. หลักความแน่นอนแต่ยืดหยุ่นของโทษ

การกำหนดโทษโดยหลักที่แน่นอนตายตัว ก่อให้เกิดความชัดเจนแก่บุคคลในสังคม ที่สมควรจะรู้ว่าหากก่อการกระทำความผิดขึ้นเขาจะต้องได้รับโทษอย่างไร โดยอาจทำให้สวนทางกับหลักความยืดหยุ่น ผ่อนปรน แต่แท้จริงแล้วหลักทั้งสองสามารถที่จะนำมาใช้ควบคู่กันได้ เพราะแม้จะมีการกระทำความผิดอย่างเดียวกันเกิดขึ้น ก็ไม่ใช่ทุกคนจะต้องรับโทษเท่ากัน กล่าวคือ ทุกคนที่กระทำความผิดย่อมต้องได้รับโทษตามกรอบแห่งกฎหมายที่กำหนดความผิดไว้ ส่วนผู้ใดจะได้รับโทษจำคุกหรือโทษปรับภายในกรอบแห่งกฎหมายเท่าใดนั้น ย่อมขึ้นอยู่กับเหตุปัจจัยอื่นประกอบด้วยการคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ เหล่านี้เรียกได้ว่าเป็นความยืดหยุ่นในการลงโทษ

## 4. หลักการกำหนดโทษให้สมกับผู้กระทำความผิด

การลงโทษผู้ที่กระทำความผิดศาลย่อมต้องคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ข้างต้น เพื่อพิจารณาประกอบการลงโทษให้มีความเหมาะสมและเป็นธรรมไม่มากไม่น้อยเกินไปจนความจำเป็นของการลงโทษ และจะต้องเป็นการกำหนดโทษที่อยู่ภายในกรอบแห่งกฎหมายกำหนดนั่นเอง

### 3.3.4.2 องค์กรณีผู้มีอำนาจกำหนดโทษปรับทางอาญา

#### 1. การกำหนดโทษปรับโดยเจ้าพนักงาน

จากที่ได้เคยอธิบายไปข้างต้นในหัวข้อของผู้มีอำนาจลงโทษในคดีอาญา จะต้องเป็นรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญา ซึ่งรัฐจะได้มอบหมายให้เจ้าพนักงานของรัฐ คือ ศาล เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาโทษผู้กระทำความผิดได้ เพราะการกระทำความผิดทางอาญาส่วนมาจะเป็นการกระทำที่มีความผิดร้ายแรง โดยพิจารณาตามหลักการจัดรูปแบบและสถาบันต่าง ๆ ในระบอบการปกครองประชาธิปไตยแล้ว เห็นว่าอำนาจในการพิจารณาคดีของศาลแล้วนั้นควรเป็นของเป็นของศาลตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาถือเป็นอำนาจของฝ่ายตุลาการ มิใช่ฝ่ายบริหาร หรือนิติบัญญัติ ในปัจจุบันความคิดเรื่องการแบ่งแยกอำนาจถูกตีความว่าไม่ได้หมายถึงการแบ่งแยกเด็ดขาดออกจากกัน แต่อาจมีความเกี่ยวข้องกันได้บางเรื่อง

โดยเฉพาะเรื่องเล็กน้อย ซึ่งความเกี่ยวข้องนี้พิจารณาได้ว่าหากให้อีกฝ่ายหนึ่งเข้ามาใช้อำนาจของอีกฝ่ายหนึ่งกลับจะเป็นประโยชน์มากกว่าแล้ว อาจยอมผ่อนผันลงได้ ซึ่งเกือบในทุก ๆ ประเทศในปัจจุบัน องค์กรฝ่ายบริหารจึงเข้ามากลั่นกรองหรือแบ่งเบาภาระของศาลได้โดยวิธีการพิจารณาหรือชี้ขาดเบื้องต้นชั้นหนึ่งเสียก่อน เช่น ให้คณะกรรมการอุทธรณ์พิจารณาในเรื่องภาษีอากรก่อนที่จะมีการนำคดีไปสู่ศาล ในทางปฏิบัติตามกฎหมายหลายเรื่องการกระทำความผิดบางประเภทที่กำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาก็มีลักษณะที่ไม่ร้ายแรงหรือไม่มีความรุนแรงเท่าใดนักซึ่งเป็นการลงโทษปรับที่เล็กน้อย ก็มีกฎหมายยอมให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารเปรียบเทียบปรับได้ การเปรียบเทียบปรับนั้นมีผู้เห็นว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารจะต้องเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริง และมีการชี้ขาดแล้วว่ามีกรกระทำความผิดจึงกำหนดโทษที่เรียกว่า “เปรียบเทียบปรับ” การกระทำในลักษณะเช่นนี้ นักวิชาการตามกฎหมายรัฐธรรมนูญบางคนนิยมเรียกว่า เป็นการใช้อำนาจตุลาการโดยฝ่ายบริหาร หรือเป็นกรณีที่ฝ่ายบริหารเข้ามาทำหน้าที่แทนตุลาการบางส่วน<sup>338</sup> เห็นได้ว่าการกำหนดวิธีการลงโทษโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมายดังกล่าว เป็นการกำหนดอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายเพิ่มเติมขึ้นมาเพื่อประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ โดยมอบอำนาจเพิ่มให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้มีอำนาจแทนที่จะนำคดีขึ้นสู่กระบวนการยุติธรรมทางศาลโดยไม่จำเป็น

## 2. การกำหนดโทษปรับโดยศาล

โดยปกติแล้วผู้ที่จะมีอำนาจลงโทษทางอาญา จะต้องเป็นผู้ที่มีอำนาจตามกฎหมายอาญาในการลงโทษ ซึ่งผู้มีอำนาจลงโทษทางอาญาก็คือ ศาล เป็นผู้มีอำนาจลงโทษ ดังนั้น โทษปรับทางอาญา จะมีการลงโทษได้ต่อเมื่อเป็นการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลว่าจำเลยกระทำความผิดจริง อย่งไรก็ดี ในอีกกรณีหนึ่งหากการเปรียบเทียบปรับโดยเจ้าพนักงานดังที่กล่าวมาไม่สำเร็จหรือไม่สามารถเปรียบเทียบได้ เช่นผู้เสียหายนำคดีไปสู่ศาลเอง หรือผู้เสียหายไม่ยินยอมให้เปรียบเทียบปรับ แม้พนักงานอัยการจะได้พยายามสั่งให้พนักงานเปรียบเทียบปรับตามมาตรา 144 แล้วแต่ไม่สำเร็จเมื่อเป็นเช่นนี้คดีก็ต้องขึ้นสู่ศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษาลงโทษปรับต่อไป

### 3.3.4.3 ประเภทของการกำหนดโทษปรับ

1. การปรับตามจำนวนที่กฎหมายกำหนด (Ordinary Fine) หรือระบบการกำหนดโทษปรับแบบตายตัว (Fixed-Sum System) โดยแยกออกเป็นขั้นสูงสุดและขั้นต่ำสุด

การลงโทษปรับในกรณีนี้เป็นการลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน กล่าวคือ การลงโทษปรับจะต้องเป็นไปตามกรอบที่กฎหมายกำหนด โดยจะเป็นการปรับที่ต่ำเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือปรับเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไม่ได้ การกำหนดค่าปรับดังกล่าวศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดอัตราของค่าปรับได้ โดยศาลจะต้องกำหนดให้ได้สัดส่วนและ

<sup>338</sup> พิรุฬห์ โศกุลวรรณ, "การลงโทษปรับทางอาญา," หน้า 39-40.



เหมาะสมกับความผิดของผู้กระทำความผิดในแต่ละบุคคล และจะต้องมีการพิจารณาถึงความเป็นอยู่ฐานะทางการเงินของผู้กระทำความผิดแต่ละบุคคลด้วย เพราะหากการลงโทษนั้นมิได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดของแต่ละบุคคลก็อาจจะส่งผลเกินวัตถุประสงค์หรือไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์การลงโทษย่อมไม่สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายในเรื่องการลงโทษปรับได้<sup>339</sup>

## 2. การปรับตามฐานะทางเศรษฐกิจ (Day-Fine System)

แนวคิดนี้เป็นการลงโทษปรับที่กำหนดให้อัตราค่าปรับนั้นมีความสัมพันธ์กับรายได้หรือฐานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล การกำหนดค่าปรับจะคำนึงจากทรัพย์สิน รายได้ ภาระและค่าใช้จ่ายของผู้กระทำความผิด รวมถึงสาเหตุอื่น ๆ ที่มีผลกระทบต่อฐานะทางการเงินของผู้กระทำความผิดอีกด้วย การกำหนดค่าปรับประเภทดังกล่าวถูกออกแบบมาเพื่อรักษาคุณภาพทางเศรษฐกิจและความเสมอภาคในการลงโทษผู้กระทำความผิดที่มีฐานะต่างกันค่าปรับประเภทนี้จึงมีความเหมาะสมที่จะนำไปใช้กับประเทศที่มีความเหลื่อมล้ำในฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน เพราะค่าปรับจะถูกปรับตามรายได้ของผู้ถูกปรับนั่นเอง<sup>340</sup>

## 3. การปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด

การกำหนดโทษปรับโดยพิจารณาตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับจากการกระทำความผิดนี้ มีวัตถุประสงค์ของการกำหนดโทษเพื่อเป็นการคุ้มครองเศรษฐกิจหรือผลประโยชน์โดยรวมของสังคม โดยกำหนดจำนวนเงินที่ปรับในอัตราที่สูงเท่ากับจำนวนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกเข็ดหลาบและไม่กล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำอีก หรือเป็นการป้องปรามมิให้ผู้อื่นเอาเป็นเยี่ยงอย่างไม่กล้าที่จะกระทำความผิด ซึ่งเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการลงโทษเพื่อการข่มขู่และยับยั้งการก่อให้เกิดอาชญากรรมขึ้น (Deterrence) โดยมิได้คำนึงถึงฐานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด<sup>341</sup> การลงโทษปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับนั้นสามารถพบได้มากที่สุดตามกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองเศรษฐกิจหรือสาธารณประโยชน์ของประเทศ

## 4. การปรับแบบเป็นหน่วยการลงโทษ (Penalty Units System)

โดยโทษปรับแบบเป็นหน่วยการลงโทษนี้ไม่ได้กำหนดเป็นมูลค่าหรือจำนวนเงินที่แน่นอนตายตัว แต่จะกำหนดโทษปรับเป็นจำนวนหน่วยการลงโทษ ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิดและจะมีการกำหนดมูลค่าของหน่วยการลงโทษที่เป็นจำนวนเงินไว้เพื่อใช้ในการคำนวณกับอัตราเงินเพื่อในแต่ละปีออกมาเป็นค่าปรับ โทษปรับในลักษณะนี้มีแนวคิด

<sup>339</sup> เศษฐภักดิ์ พรหมชนะ, "การนำมาตรกรอื่นมาใช้บังคับค่าปรับนอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ," หน้า 29-30.

<sup>340</sup> นันดา เพชรดี, "การกำหนดโทษอาญา: ศึกษาโทษปรับกรณีทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), หน้า 32-33.

<sup>341</sup> เศษฐภักดิ์ พรหมชนะ, "การนำมาตรกรอื่นมาใช้บังคับค่าปรับนอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ," หน้า 33-35.

ในการแก้ไขโทษปรับเป็นตามอัตราตายตัวที่ไม่มีการคำนึงถึงอัตราเงินเฟ้อที่เปลี่ยนแปลงไปตามเวลา ซึ่งอาจทำให้การลงโทษปรับนั้นไม่สามารถบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากการปรับตามอัตราตายตัวจะทำให้จำนวนเงินที่กำหนดไว้มีมูลค่าลดลง ไม่มีความเหมาะสมกับมูลค่าของเงินในเวลานั้น ๆ โทษปรับที่กำหนดไว้ในความผิดต่าง ๆ จึงอยู่ในอัตราที่ต่ำเกินกว่าที่จะนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการลงโทษผู้กระทำความผิดได้<sup>342</sup>

#### 3.3.4.4 การบังคับโทษปรับทางอาญา

การบังคับโทษปรับมีผลต่อการป้องกันและป้องปรามการกระทำความผิด โดยจะต้องมีการพิจารณาจำนวนค่าปรับกับการกระทำความผิดนั้น ๆ การพิจารณาจำนวนค่าปรับดังกล่าวจะมีผลกระทบในทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย ซึ่งหากมีการคิดคำนวณจำนวนค่าปรับทางอาญาที่เหมาะสมจะสามารถยับยั้งและให้ความเช็ดหลาบ เกรงกลัว ทำให้ไม่ตัดสินใจกระทำความผิดซ้ำอีกในอนาคต การกำหนดขนาดหรือจำนวนค่าปรับจึงมีผลต่อการตัดสินใจในการกระทำความผิดไม่กล้าเสี่ยงที่จะกระทำการละเมิดต่อกฎหมาย พฤติกรรมของคนจะตอบสนองต่ออัตราค่าปรับที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น การกำหนดค่าปรับที่เหมาะสมจึงเป็นเรื่องที่สำคัญในการใช้มาตรการบังคับตามกฎหมายอาญา ซึ่งหลักสำคัญสำหรับการบังคับโทษปรับคือ ผู้ต้องโทษปรับต้องชำระค่าปรับภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ศาลพิพากษาถึงที่สุด<sup>343</sup> มิฉะนั้นผู้ต้องโทษปรับจะต้องถูกยึดทรัพย์สินแทนการชำระค่าปรับ หรือถูกกักขังแทนค่าปรับ ถือเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดลำดับของการบังคับโทษปรับเป็นขั้นตอนไว้<sup>344</sup>

#### 3.3.5 ข้อดีข้อเสียของโทษปรับทางอาญา

การลงโทษปรับตามกฎหมายอาญานั้นว่าเป็นการลงโทษทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิด โดยเป็นการมุ่งประสงค์ต่อการลงโทษทางการเงินเพื่อการควบคุมความประพฤติของบุคคลผู้กระทำความผิดในบางความผิดที่ไม่มีความร้ายแรงถึงชีวิตและไม่มีความจำเป็นที่จะต้องลงโทษจำคุกหรือลงโทษประหารชีวิตแก่ผู้กระทำความผิด เพราะขนาดของความผิดเมื่อนำมาเทียบกับการลงโทษแล้วไม่มีความจำเป็นถึงขนาดที่จะต้องจำกัดสิทธิเสรีภาพผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามการลงโทษปรับก็ยังมีข้อเสียซึ่งอาจไม่เป็นที่เช็ดหลาบหรือทำให้เกรงกลัวเสมอไปสำหรับบุคคลที่มีฐานะทางการเงินที่ดี เพราะมีเงินที่จะจ่ายค่าปรับสำหรับการกระทำความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ ได้ และอาจจะไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของการลงโทษตามกฎหมายในบางความผิดที่มีลักษณะ

<sup>342</sup> นันดา เพชรดี, "การกำหนดโทษอาญา: ศึกษาโทษปรับกรณีทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ," หน้า 36.

<sup>343</sup> คำว่า "วันที่ศาลพิพากษา" หมายถึง วันที่ศาลพิพากษาถึงที่สุด เพราะการบังคับคดีอาญาจะกระทำต่อเมื่อคดีถึงที่สุดแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติศาลจะสั่งกักขังแทนค่าปรับทันทีที่ศาลชั้นต้นพิพากษาเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย (คณิต ฅ นคร, กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556), หน้า 387.)

<sup>344</sup> ธาณี วรภัทร์, หลักกฎหมายมาตรการบังคับทางอาญา, หน้า 110-115.

ของการกระทำความผิดที่ซับซ้อน ความผิดเฉพาะทาง หรือความผิดที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างมาก เช่น ความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมทางการค้า อาชญากรรมพาณิชย์ อาชญากรรมนิติบุคคล หากใช้การลงโทษปรับทางอาญาแล้วจะเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้ยากเพราะโทษปรับทางอาญาเป็นการลงโทษที่ต้องนำกระบวนการวิธีพิจารณาความทางอาญามาใช้บังคับ การพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อเอาผิดแก่ผู้ที่กระทำความผิดต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัย ดังจะกล่าวต่อไปในข้อเสียของการลงโทษปรับทางอาญา

### 3.3.5.1 ข้อดีของโทษปรับทางอาญา

1. ประโยชน์ของโทษปรับเมื่อเทียบกับโทษจำคุกก็คือ ไม่ทำให้มีการถ่ายทอดนิสัยชั่วร้ายระหว่างผู้ต้องโทษในระหว่างที่ต้องถูกจำคุกปะปนกัน<sup>345</sup> เพราะบุคคลถ้าหากยังไปอยู่ในที่มีสภาพแวดล้อมที่เลวร้ายก็อาจจะมีการสร้างนิสัยหรือติดพฤติกรรมที่เลวร้ายออกมาได้

2. การลงโทษปรับแทนโทษจำคุกจะไม่ทำให้ผู้ถูกลงโทษด้านการถูกลงโทษหรือชินชากับการถูกลงโทษอย่างการลงโทษจำคุก ซึ่งปรากฏว่ายิ่งบุคคลถูกลงโทษนานและบ่อยเท่าใด ความเคยชินต่อโทษยิ่งมากขึ้น ความละอายและเกรงกลัวต่อโทษยิ่งลดน้อยลงทุกที ตรงกันข้ามกับการลงโทษปรับ ความรู้สึกเช่นนี้จะไม่มี<sup>346</sup>

3. โทษปรับเป็นโทษที่รัฐไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายมากในการคุมขังอย่างโทษจำคุก<sup>347</sup> ไม่ว่าจะ เป็นในเรื่องค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ของรัฐที่จะต้องจ่ายค่าสร้างเรือนจำ ค่าแรงของเจ้าหน้าที่ผู้ดูแล หรือค่าอาหารของนักโทษ

4. เป็นโทษที่ป้องกันการกระทำความผิดเพื่อหวังประโยชน์เป็นผลกำไร<sup>348</sup> โดยจะมีหลักในการกำหนดค่าปรับตามจำนวนเท่าผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด เพื่อมุ่งหมายที่จะคุ้มครองความมั่นคงทางเศรษฐกิจและประเทศชาติ ซึ่งจะมีบทกำหนดลงโทษปรับที่หนักเพื่อให้ผู้กระทำความผิดรู้จักเข็ดหลาบเพราะอาจโดยโทษปรับที่มีจำนวนที่สูงและไม่กล้ากระทำความผิดอีก

5. เป็นโทษที่แก้ไขได้ในภายหลังถ้าหากปรากฏว่ามีการผิดพลาดในการชี้ขาดตัดสินก็คืนเงินค่าปรับให้ได้<sup>349</sup>ต่างจากการลงโทษจำคุกหรือโทษประหารชีวิตจะไม่สามารถแก้ไขได้เลยหากมีการตัดสินลงโทษผิดพลาด

6. การลงโทษปรับรัฐอาจได้รายได้เพิ่มจากการลงโทษปรับสามารถนำมาใช้พัฒนาประเทศชาติได้

<sup>345</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1 (กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2555), หน้า 1100-1101.

<sup>346</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 1100-1101.

<sup>347</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 1100-1101.

<sup>348</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 1100-1101.

<sup>349</sup> จิตติ ดิงศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, หน้า 1100-1101.

### 3.3.5.2 ข้อเสียของโทษปรับทางอาญา

1. หากมีการกำหนดโทษปรับในรูปแบบของจำนวนเงินเป็นจำนวนใดจำนวนหนึ่ง เช่นตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยเรา อาจส่งผลต่อการบังคับจะไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้โทษตามกฎหมายอาญาเท่าที่ควร กล่าวคือ การบังคับใช้โทษปรับดังกล่าวนี้กับผู้ที่มิมีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมไม่มีผลกระทบทางการเงินต่อการปรับของภาครัฐทำให้การบังคับโทษปรับไม่มีผลในเชิงบังคับโทษ แต่จะมีผลต่อผู้ถูกบังคับโทษปรับที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ยากจนเท่านั้น เนื่องจากแต่ละคนมีฐานะทางเศรษฐกิจที่ต่างกัน การบังคับโทษปรับที่เป็นจำนวนเงินจึงกระทบต่อบุคคลไม่เท่าเทียมกัน<sup>350</sup> อาจสร้างความเหลื่อมล้ำขึ้นภายในสังคม

2. เมื่อมีค่าปรับจำนวนเท่ากันระหว่างคนที่มีฐานะต่างกันหรือมีเงินไม่เท่ากัน การลงโทษปรับแก่ผู้ที่กระทำความผิดก็จะมีผลกระทบกระเทือนไปถึงคนอื่นที่ผู้ต้องโทษปรับต้องอุปการะ บางที่ผู้ต้องโทษปรับก็ไม่สามารถชำระค่าปรับหรือหลีกเลี่ยงไม่ชำระค่าปรับได้ กลายลงโทษปรับจึงไม่อาจกระทำได้กลายเป็นโทษที่ไม่แน่นอน เพราะอาจจะต้องใช้วิธีการอื่นตามที่กฎหมายกำหนดหากผู้ต้องโทษชำระค่าปรับไม่ได้ เช่น การกักขังแทนค่าปรับ หรือการทำงานบริการสังคม<sup>351</sup>

3. โทษปรับที่เล็กน้อยอาจไม่ก่อให้เกิดความเกรงกลัวต่อการกระทำความผิดแต่อย่างใด หรือแม้แต่โทษปรับที่มีอัตราที่สูงแต่ผู้กระทำความผิดมีฐานะที่ดีก็อาจไม่เกิดผลกระทบใด ๆ ต่อผู้กระทำความผิดได้ หากมองในอีกแง่การลงโทษปรับมิได้ส่งผลเสียหายในทางสังคมแก่ผู้ต้องโทษปรับ ไม่มีจุดต่างพร้อย อาจไม่รู้สึกรู้สีกเข็ดหลาบหวาดกลัวในการกระทำความผิดได้<sup>352</sup>

4. จากการที่ได้มีการพยายามให้การลงโทษปรับมีการพัฒนา อย่างเช่น วิธีการผ่อนชำระค่าปรับ หรือการให้บุคคลภายนอกชำระค่าปรับแทน ส่งผลให้การลงโทษปรับเกิดความไม่ศักดิ์สิทธิ์เท่าที่ควร<sup>353</sup>

### 3.4 แนวความคิดของการลงโทษทางปกครอง

โดยส่วนใหญ่แล้วความผิดทางปกครอง มักเป็นความผิดที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยภายในรัฐ โดยกฎหมายมุ่งคุ้มครองความผิดดังกล่าวเพื่อให้รัฐเกิดความสงบสุขและเพื่อประโยชน์ต่อการบริหารงานของรัฐ ซึ่งประโยชน์ในทางปกครองบริหารนั้นจะมีความเกี่ยวข้องกับคนในสังคมที่ดำเนินชีวิตประจำวัน โดยมีความมุ่งหมายเพื่อมาตรฐานความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ความสงบเรียบร้อย ความสะดวกสบายของประชาชน ป้องกันความไม่สุจริตระหว่างกัน

<sup>350</sup> ธาณี วรภัทร์, หลักกฎหมายมาตรการบังคับทางอาญา (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2557), หน้า 107.

<sup>351</sup> จิตติ ติงศกัณฑ์, กฎหมายอาญา ภาค 1, หน้า 1100-1101.

<sup>352</sup> พิทยานต์ นิพาสพงษ์, "โทษปรับโดยกำหนดตามวันและรายได้ (Day Fine)," หน้า 10.

<sup>353</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 10.

รวมทั้งระงับการใช้ความรุนแรงที่จะเกิดขึ้นในสังคมของการอยู่ร่วมกัน ยกตัวอย่างความผิดทางปกครอง เช่น ความผิดตามกฎหมายจราจร ความผิดตามกฎหมายควบคุมอาคาร ความผิดตามกฎหมายรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง ความผิดตามกฎหมายอนุญาตตั้งสถานบริการ เป็นต้น ซึ่งหากมีการฝ่าฝืนหรือมีการกระทำความผิดเหล่านั้นขึ้น รัฐถือเป็นผู้เสียหายด้วยเพราะถือเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อคุ้มครองประโยชน์ในการบริหารงานของรัฐ และเพื่อการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ<sup>354</sup>

โทษทางปกครองถือเป็นมาตรการลงโทษรูปแบบหนึ่งที่มีสภาพบังคับที่มุ่งใช้กับผู้กระทำความผิดที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของกฎหมายปกครอง การกำหนดสภาพบังคับสำหรับความผิดตามกฎหมายปกครองต่อผู้กระทำความผิดเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมิใช่อำนาจหน้าที่ขององค์กรตุลาการ และโทษทางปกครองจะอยู่ในลักษณะของการออกนิติกรรมทางปกครองมิใช่อยู่ในรูปของคำพิพากษาของศาลและกฎหมายที่นำมาใช้บังคับกับกระบวนการทางปกครองก็แยกออกจากกฎหมายที่นำมาใช้กับการกำหนดโทษในลักษณะอื่น<sup>355</sup>

### 3.4.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางปกครอง

วัตถุประสงค์ของการลงโทษทางปกครองกับวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญามีลักษณะที่คล้ายคลึงกัน กล่าวคือ เป็นการลงโทษสำหรับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยผู้มีอำนาจลงโทษจะต้องมีอำนาจตามที่กำหนดและผลร้ายจากการลงโทษนั้น เป็นการตอบแทนการฝ่าฝืนกฎหมายที่ผ่านพ้นไปแล้ว โดยทั่วไปโทษทางปกครองจะนำมาใช้กับการกระทำความผิดที่เป็นการฝ่าฝืนกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับ ซึ่งมีลักษณะเป็นแบบแผน (Norm) ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป หรือการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองและการกระทำความผิดนั้นไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนความผิดที่กำหนดให้มีโทษทางปกครองส่วนใหญ่จึงเป็นความผิดตามกฎหมายบัญญัติ (mala prohibita) มากกว่าที่จะเป็นการกระทำความผิดในตัวเอง (mala in se) ซึ่งมีความชั่วร้ายหรือผู้กระทำความผิดเป็นอาชญากรเช่นเดียวกับลักษณะของการกระทำความผิดที่กำหนดให้มีโทษทางอาญา<sup>356</sup>

### 3.4.2 ลักษณะความผิดของโทษทางปกครอง

โทษทางปกครองจะเป็นโทษที่ใช้บังคับกับความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ที่เป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองโดยแท้ ความผิดทางปกครองส่วนมากจะเป็นความผิดที่ไม่ได้มีความร้ายแรงและไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมเท่าความผิดตามกฎหมายอาญาที่มีลักษณะกระทบหรือลิดรอนสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลอื่น ดังนั้น การกำหนด

<sup>354</sup> องค์อาสน์ เจริญสุข, "เกณฑ์การแบ่งแยกความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครอง," หน้า 30.

<sup>355</sup> อรรถสิทธิ์ กันมด, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," หน้า 14.

<sup>356</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

สภาพของความรับผิดชอบจึงเป็นมาตรการที่ไม่รุนแรง ไม่มีความร้ายแรง และไม่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ฝ่าฝืนหรือกระทำความผิดตามกฎหมายปกครองดังกล่าวเท่าใดนัก ซึ่งผู้กำหนดโทษทางปกครองสามารถกระทำได้โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ โดยทำในรูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

### 3.4.3 องค์การผู้มีอำนาจลงโทษทางปกครอง

เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางปกครองนั้นเป็นไปเพื่อการป้องปรามการกระทำ ความผิดเล็กน้อยที่มีจำนวนมาก ดังนั้นเพื่อให้การลงโทษเป็นไปด้วยความรวดเร็วและทันเวลาที่ สำหรับการลงโทษความผิดที่มีความชัดเจนในตัวอยู่แล้ว โดยส่วนมากโทษทางปกครองเป็นโทษ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับผลร้ายจากการลงโทษน้อยกว่าการลงโทษ ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายอาญา การประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้ได้รับผลร้ายจาก การลงโทษทางปกครองจึงไม่มีความจำเป็นต้องเทียบเท่ากับผู้ต้องหาในคดีอาญา มาตรฐานในเรื่อง ของการประกันสิทธิของการลงโทษผู้กระทำความผิดทางปกครองก็ไม่สูงเท่ามาตรฐานทางอาญา เมื่อเป็นเช่นนี้ องค์การฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจตามกฎหมายจึงมีอำนาจพิจารณาโทษผู้กระทำความ ผิดตามกฎหมายปกครองได้เองโดยไม่จำเป็นต้องผ่านกระบวนการทางองค์การตุลาการหรือ กระบวนการทางศาล ซึ่งองค์การฝ่ายปกครองอาจอยู่ในรูปขององค์กรเดี่ยวอย่างพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือองค์กรกลุ่มอย่างคณะกรรมการก็ได้ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการลงโทษผู้กระทำความผิดตาม กฎหมายปกครองของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองเป็นการออกคำสั่งลงโทษผู้กระทำความผิด โดยสถานะ คำสั่งของการลงโทษดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น หากมีการฟ้องคดีโต้แย้งว่าคำสั่งของ การลงโทษดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองก็มีอำนาจตรวจสอบ ความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งลงโทษทางปกครองนั้นได้<sup>357</sup>

### 3.4.4 กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการลงโทษ

การสั่งลงโทษของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ถือเป็นการออกคำสั่งทางปกครองประเภทหนึ่ง ซึ่ง เมื่อเป็นการออกคำสั่งทางปกครองแล้ว กระบวนการออกคำสั่งจะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของหลัก กฎหมายทั่วไปว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ที่จะต้องตกอยู่ภายใต้ หลักความรับฟังสองฝ่าย หลักการให้เหตุผล หลักความเป็นกลาง และการฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่เป็นการฟ้อง เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบ<sup>358</sup> เพื่อใช้ในการพิจารณากำหนดโทษทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ในการสั่งโทษลงผู้กระทำความผิดตามกฎหมายปกครอง กล่าวคือ ในการพิจารณากำหนดโทษของ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น จะต้องเป็นการสั่งลงโทษโดยการชั่งน้ำหนักเพื่อลงโทษตามหลักสัดส่วน คือ โทษนั้นต้องสมควรแก่เหตุแห่งการกระทำความผิดด้วย ซึ่งมาตรฐานในการนำเสนอ พยานหลักฐาน

<sup>357</sup> เกวลี มโนภินิเวศ, "ปัญหาความสัมพันธ์ในการลงโทษทางปกครองและการลงโทษทางอาญา," (วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทบริหารคดี, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 37.

<sup>358</sup> องค์อาสน์ เจริญสุข, "เกณฑ์การแบ่งแยกความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครอง," หน้า 38.

เพื่อกำหนดลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นผ่อนคลายกว่าการพิจารณาทางศาลมาก เนื่องจากไม่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ หรือข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานเหมือนอย่างการดำเนินคดีในศาล ซึ่งหลักในการพิจารณาทางปกครองจะอยู่ในรูปแบบหลักการพิจารณาแบบไต่สวน เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี เจ้าหน้าที่สามารถพิจารณาหลักฐานที่ตนเห็นว่ามีน้ำหนักเป็นการพิสูจน์ข้อเท็จจริง เพื่อให้การพิจารณาของเจ้าหน้าที่อยู่บนพื้นฐานของพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง หรือเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาโทษทางปกครองอาจอนุญาตให้คู่กรณีนำพยานหลักฐานอย่างไร้ ใด ๆ มาสืบได้

### 3.4.5 รูปแบบของการลงโทษทางปกครอง

โทษทางปกครอง “เป็นโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการกระทำผิดกฎหมาย โดยให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดได้เองโดยไม่ต้องยื่นฟ้องต่อศาล ในปัจจุบันมีการนำโทษทางปกครองมาใช้กันอย่างแพร่หลาย ซึ่งโทษทางปกครองมีเนื้อหาหลากหลาย ไม่ว่าจะเป็นการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาต การห้ามประกอบกิจการหรือโทษปรับ”<sup>359</sup> รูปแบบของการลงโทษทางปกครองในกฎหมายของประเทศต่าง ๆ มีรูปแบบหลายประการและมีความหมายแตกต่างกันไป เพื่อความสอดคล้องกับภารกิจที่มุ่งคุ้มครองการบริการสาธารณะประโยชน์แก่ประชาชน โทษทางปกครองจึงมีรูปแบบได้ ดังนี้<sup>360</sup>

#### 1. โทษทางการเงิน

การลงโทษทางการเงิน เป็นโทษทางปกครองที่ในแต่ละประเทศนำมาใช้กันอย่างแพร่หลาย การลงโทษจะอยู่ในรูปแบบของโทษปรับทางปกครองโดยปรับเป็นเงิน การเปรียบเทียบปรับ เบี้ยปรับ ในกฎหมายภาษี หรือคำสั่งระงับการจ่ายหรือหักเงินช่วยเหลือตามกฎหมาย ส่วนใหญ่จะมีลักษณะเป็นโทษปรับที่กำหนดจำนวนเงินไว้ในอัตราที่สูง เพื่อต้องการให้ผู้ที่จะฝ่าฝืนกฎหมายเกรงกลัวเป็นการป้องปรามกับทั้งตัวผู้กระทำความผิดเองและป้องปรามมิให้บุคคลอื่นในสังคมกระทำการเป็นเยี่ยงอย่างเพื่อละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมาย และการกำหนดโทษมักจะมีการกำหนดโทษขั้นต่ำขึ้นสูงเอาไว้ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำหนดโทษใช้ดุลพินิจตามความเหมาะสมแก่ข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี

#### 2. โทษที่เป็นการเพิกถอนสิทธิ

โทษในเรื่องของการเพิกถอนสิทธิมักจะนำไปใช้กับกิจการของเอกชนในลักษณะที่ต้องมีการขออนุญาตจากรัฐ ซึ่งการกำหนดบทลงโทษสำหรับการประกอบกิจการประเภทที่ต้องมีการควบคุมหรือตรวจสอบจากองค์กรของรัฐนั้น เอกชนผู้มีสิทธิที่ต้องการจะประกอบกิจการที่นี้ต้องทำการขออนุญาต หรือแจ้งให้องค์กรฝ่ายปกครองรับรู้ หรือทำการจดทะเบียนจากองค์กรฝ่าย

<sup>359</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, "การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส," รายงานวิจัยเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (กุมภาพันธ์ 2552), หน้า 10.

<sup>360</sup> องค์อาสน์ เจริญสุข, "เกณฑ์การแบ่งแยกความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครอง," หน้า 36-37.

ปกครองผู้มีหน้าที่อนุญาตและรับจดทะเบียนให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดเสียก่อน หากไม่กระทำตามอย่างถูกต้องก็จะต้องได้รับโทษเป็นไปตามที่กฎหมายปกครองกำหนด โดยจะแบ่งไปตามความรุนแรงของโทษที่กำหนด แบบแรกจะเป็นความรุนแรงที่ไม่มากนัก เพื่อลงโทษผู้ที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง องค์กรฝ่ายปกครองจะลงโทษโดยเริ่มจากคำสั่งจำกัดการประกอบ การพักใช้สิทธิ หรือการพักใช้ใบอนุญาต สำหรับโทษรูปแบบที่จะมีความรุนแรงเพิ่มขึ้นมาจากระดับแรก เพื่อใช้ลงโทษผู้กระทำความผิดที่ร้ายแรง โดยองค์กรฝ่ายปกครองจะลงโทษด้วยการเพิกถอนใบอนุญาต เพิกถอนสิทธิ ตัดสิทธิในการประกอบกิจการ หรือมีคำสั่งให้ปิดกิจการ ซึ่งการลงโทษที่ร้ายแรงนี้มีการพิจารณาการลงโทษจากความผิดที่เคยทำมาในอดีตมาเป็นส่วนประกอบในการพิจารณาลงโทษ<sup>361</sup>

### 3. โทษที่กระทบต่อชื่อเสียง

จะเป็นโทษในลักษณะที่เป็นการกระทบต่อความน่าเชื่อถือของผู้กระทำผิดให้เสียชื่อเสียง เช่น การประกาศให้สาธารณะชนหรือผู้มีส่วนได้เสียทราบถึงการกระทำที่มีขอบหรือฝ่าฝืนกฎหมายของผู้กระทำความผิด หรือการตำหนิโดยเปิดเผยต่อสาธารณะชน ซึ่งจะเห็นได้ชัดเจนในกรณีที่มีการประกอบกิจการประเภทที่ต้องได้รับความน่าเชื่อถือ หากกิจการใดกระทำการที่เป็นละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมาย กฎหมายนั้นก็จะกำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อตอบแทนการกระทำความผิดดังกล่าวได้

### 4. การเปรียบเทียบคดีตามใบสั่ง

เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการเปรียบเทียบคดี เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้เองโดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล ถือเป็นกลไกการลดภาระของศาลในการพิจารณาคดีเล็กน้อย โดยเมื่อมีผู้กระทำการใดอันกฎหมายห้ามเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกใบสั่งและแจ้งข้อกล่าวหาให้บุคคลดังกล่าวทราบและให้มาชำระค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบซึ่งต้องไม่เกินจำนวนตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ หากผู้กระทำการดังกล่าวไม่ชำระค่าปรับตามที่เปรียบเทียบ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องทำการฟ้องบุคคลดังกล่าวเป็นคดีต่อศาล

#### 3.4.6 โทษทางปกครองกับการบังคับทางปกครอง

เมื่อได้มีการศึกษาถึงแนวคิดวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางปกครองแล้ว ในหัวข้อถัดมาจะเป็นการศึกษาถึงมาตรการบังคับทางปกครอง เหตุที่ต้องมีการศึกษาการลงโทษทางปกครอง และมาตรการบังคับทางปกครองไปพร้อมกันเพราะ มาตรการทั้งสองถือเป็นมาตรการเครื่องมือทางกฎหมายปกครอง เป็นเครื่องมือที่รัฐนำมาใช้เพื่อให้การบริหารงานของรัฐเป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการบริหารงานของรัฐและเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งมาตรการทั้งสองยังมีความทับซ้อนกันอยู่ในบางเรื่อง จึงต้องการที่จะศึกษามาตรการทั้งสองดังกล่าว เพื่อ

<sup>361</sup> เถวสี มโนภินิเวศ, "ปัญหาความสัมพันธ์ในการลงโทษทางปกครองและการลงโทษทางอาญา," หน้า 38.



ความชัดเจน และเพื่อที่จะนำมาตรการทั้งสองมาเปรียบเทียบกับมาตรการลงโทษทางแพ่งที่เป็นมาตรการลงโทษในศาสตร์ของกฎหมายอีกสาขาหนึ่งในท้ายที่สุดต่อไป

“การบังคับทางปกครอง” อาจกล่าวได้ว่า เป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายอย่างหนึ่ง เช่นเดียวกับมาตรการบังคับทางกฎหมายในสาขาอื่น ซึ่งมาตรการบังคับทางปกครองนี้ถือเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่รัฐได้มอบให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนำมาใช้เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์และบรรลุวัตถุประสงค์ตามกฎหมาย โดยการมอบเครื่องมือทางกฎหมายให้นำมาบังคับใช้กับประชาชนผู้ อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถใช้เครื่องมือทางกฎหมายนี้บังคับแก่ประชาชนผู้ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองนี้ได้เองโดยไม่ต้องใช้อำนาจบังคับผ่านทางองค์การตุลาการ หรือกระบวนการทางศาลแต่อย่างใด เพื่อความอย่างรวดเร็วในการทำภารกิจทางปกครอง และการ จัดทำบริการสาธารณะแก่ประชาชน ยกตัวอย่างเช่น การจัดเก็บภาษีลักษณะต่าง ๆ เพื่อนำมาเป็นเงิน งบประมาณแผ่นดินสำหรับค่าใช้จ่ายในการบริหารประเทศ หรือภาระกิจที่ต้องมีการจัดการแก้ไขปัญหา ที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม ซึ่งหากประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทาง ทางปกครองมีการฝ่าฝืนคำสั่งต่าง ๆ เหล่านี้ ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทาง ปกครองได้เองโดยไม่ต้องมีกระบวนการบังคับผ่านทางศาล<sup>362</sup>

#### 3.4.6.1 วัตถุประสงค์ของการบังคับทางปกครอง

เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือผู้ที่อยู่ใต้บังคับที่ต้องกระทำการตามคำสั่งทาง ปกครอง ละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง กฎหมายจึงให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มีอำนาจบังคับกับผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือผู้ที่อยู่ใต้บังคับที่ต้องกระทำการตามคำสั่งทางปกครอง ได้เองโดยไม่ต้องผ่านการพิจารณาจากศาลก่อน เพื่อวัตถุประสงค์ ดังนี้

1. วัตถุประสงค์ของการบังคับทางปกครองนี้โดยหลักมุ่งใช้บังคับกับผู้รับคำสั่ง ทางปกครองหรือผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองที่เป็นเอกชนเท่านั้น และจะไม่นำมาใช้ บังคับระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น<sup>363</sup> ซึ่งเป็นไปตาม หลักกฎหมายมาตรา 63/1 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไข เพิ่มเติม พ.ศ. 2562<sup>364</sup>

<sup>362</sup> วิจิตรา วอนเพียร, "ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 12-13.

<sup>363</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (กรุงเทพมหานคร: จีระวิชาการพิมพ์, 2540), หน้า 332.

<sup>364</sup> มาตรา 63/1 การบังคับทางปกครองไม่ใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้ เป็นอย่างอื่น

2. การบังคับทางปกครองนั้นจะต้องใช้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยให้กระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งน้อยที่สุด<sup>365</sup> ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายมาตรา 63/2 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562<sup>366</sup>

3. เพื่อการการบังคับใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองให้บรรลุตามเจตนารมณ์ในการออกกฎหมายนั้น ๆ<sup>367</sup> กล่าวคือ กฎหมายได้มีการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งทางปกครองก็เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น ๆ มีผลบังคับกับบุคคลเฉพาะราย ทำให้บุคคลที่ได้รับคำสั่งทางปกครองรับรู้ถึงสิทธิหน้าที่ในทางกฎหมายของตน หรือทำให้สิ่งที่ยังไม่ชัดเจนและไม่แน่นอน<sup>368</sup>

4. เพื่อความรวดเร็วและทันต่อสถานการณ์ในการแก้ไขปัญหาของฝ่ายปกครองกรณีที่ผู้อยู่ภายใต้บังคับทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง หากรอการเยียวยาแก้ไขโดยศาลแล้วอาจจะไม่ทันต่อการแก้ไขปัญหาได้อย่างทันท่วงที เพราะกระบวนการแก้ไขเยียวยาโดยองค์กรตุลาการมีความยุ่งยากซับซ้อนและต้องใช้เวลาานาน จึงอาจส่งผลกระทบต่อประชาชนหรือสังคมส่วนรวมได้รับความเสียหายมากขึ้น<sup>369</sup>

5. เพื่อความต่อเนื่องในการดำเนินภารกิจของฝ่ายปกครอง<sup>370</sup>

6. เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของการบริหารงานของรัฐ ในการดำเนินกิจการต่าง ๆ ของรัฐเพื่อตอบสนองและคุ้มครองประโยชน์สาธารณะของส่วนรวม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>365</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 334.

<sup>366</sup> มาตรา 63/2 เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในหมวดนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

<sup>367</sup> อรรถสิทธิ์ กัณมล, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," หน้า 25.

<sup>368</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546),

<sup>369</sup> อรรถสิทธิ์ กัณมล, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," หน้า 25.

<sup>370</sup> เรื่องเดียวกัน.

### 3.4.6.2 มาตรการในการบังคับทางปกครอง

กฎหมายปกครองถือเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งทางปกครองแก่ประชาชนผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับกระทำตาม<sup>371</sup> ซึ่งการออกคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายใน มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เพื่อเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะต้องมีผลบังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งนั้นและเพื่อให้วัตถุประสงค์ของการตรากฎหมายนั้น ๆ บรรลุผล และเมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองไปแล้วผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งทางปกครองไม่กระทำการหรือละเว้นการกระทำการใดตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ออกคำสั่งไว้ ด้วยเหตุนี้ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อใช้เป็นเครื่องมือและให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการบังคับผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำการใดเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งนั้น ซึ่งการที่กฎหมายได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นการออกคำสั่ง การออกใบอนุญาต หรือการใช้มาตรการฝ่ายปกครองใด ๆ นั้น ถือเป็น การออกนิติกรรมทางปกครองอย่างหนึ่งให้แก่ประชาชนผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับ และต้องเป็นการออกนิติกรรมทางปกครองให้ทราบล่วงหน้าก่อน หากผู้รับนิติกรรมทางปกครองหรือผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับไม่เห็นด้วย หรือมีข้อโต้แย้ง ก็ชอบที่จะโต้แย้งคัดค้านตามที่กฎหมายกำหนดต่อไปได้ แต่หากไม่ใช้สิทธิโต้แย้งภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถใช้มาตรการต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ หรือตามเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น ๆ<sup>372</sup>

โดยในหัวข้อนี้จะเป็นการอธิบายมาตรการบังคับทางปกครองในกรณีที่ผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งไว้ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการบังคับทางปกครองในกรณีใดบ้างมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายของการออกนิติกรรมทางปกครองหรือคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งหากพิเคราะห์บทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการปกครองที่ปรากฏในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วสามารถแยกประเภทของการบังคับทางปกครองออกเป็น 2 กรณี คือการบังคับทางปกครองกรณีของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และการบังคับทางปกครองกรณีของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำ ดังนี้<sup>373</sup>

<sup>371</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, หน้า 259.

<sup>372</sup> กมลชัย รัตนสาวงค์, กฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน 2554), หน้า 65-66.

<sup>373</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, หน้า 262-268.

### 1. มาตรการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน

มาตรการบังคับทางปกครองกรณีของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 63/7<sup>374</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 ประกอบไปด้วย มาตรการ ดังต่อไปนี้

#### 1.1 การเรียกเงินเพิ่ม

เป็นมาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งในกรณีที่บุคคลผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งซึ่งกำหนดให้ชำระเงินให้แก่รัฐตามความสัมพันธ์ของกฎหมายมหาชน<sup>375</sup> เป็นไปในลักษณะการบีบบังคับผู้อยู่ภายใต้คำสั่งให้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองโดยเร็ว ซึ่งจะต่างกับการลงโทษทางปกครอง ที่เป็นการลงโทษทางการเงินหรือโทษปรับในกรณีที่เป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายปกครอง แต่การลงโทษในกรณีดังกล่าวยังไม่ร้ายแรงถึงขั้นอาชญากรรมหรือเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา โดยมาตรการเรียกเงินเพิ่มในกรณีนี้ได้นำมาใช้กับกฎหมายไทยอยู่พอสมควร โดยส่วนมากจะนำมาใช้กับนิติกรรมทางปกครองที่ให้ชำระค่าภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง ค่าบริการต่าง ๆ หรือเงินสมทบที่กฎหมายกำหนดไว้ ยกตัวอย่างเช่น ผู้ประกอบกิจการโรงงานที่มีได้เสียค่าธรรมเนียมตามอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตลอดเวลาที่ยังประกอบกิจการภายในเวลาที่กำหนด จะต้องเสียเงินเพิ่มอีกร้อยละ 5 ต่อเดือน อนึ่ง หนี้เงินตามกฎหมายกำหนดให้ชำระจะมีการกำหนดดอกเบี้ยมาด้วยเสมอดอกเบี้ยที่กฎหมายกำหนดมิใช่มาตรการบังคับ ดังนั้นดอกเบี้ยจึงมิใช่มาตรการเรียกเงินเพิ่มแต่อย่างใด<sup>376</sup> ซึ่งจะเห็นว่าการเรียกให้ชำระหนี้เงินในทางปกครองนี้จะเป็นการกำหนดชำระไม่มากมายจนเกินไป บางคดีก็มีทุนทรัพย์น้อยไม่คุ้มค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี หากจะนำไปฟ้องศาลก็อาจจะมีคดีมากจนล้นศาล กฎหมายปกครองจึงกำหนดหลักให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจบังคับชำระหนี้เงินได้ด้วยตนเองตามความเหมาะสมและมีได้

<sup>374</sup> มาตรา 63/7 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวรรคหนึ่ง ให้แต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองเพื่อดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินต่อไป

เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

<sup>375</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, *กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง*, หน้า 335.

<sup>376</sup> กมลชัย รัตนสาวงค์, *กฎหมายปกครอง*, พิมพ์ครั้งที่ 8, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน 2554), หน้า 70.

กระทำได้ตามอำเภอใจเพราะต้องอยู่ในการตรวจสอบทางกฎหมายจากองค์กรวินิจัยคดีปกครองทุกชั้นตอน<sup>377</sup>

### 1.2 เบี้ยปรับและค่าปรับ

เป็นมาตรการบังคับเดียวกับมาตรการเรียกเงินเพิ่ม แต่จะต่างกันตรงที่ว่ามาตรการดังกล่าวจะมีการกำหนดจำนวนเงินในอัตราที่สูงและเป็นการปรับเพียงครั้งเดียว ยกตัวอย่างกรณี “กรณีเบี้ยปรับ” เช่น ในการประเมินภาษีอากรของเจ้าพนักงานประเมินบางกรณีหากผู้ต้องเสียภาษีไม่ปฏิบัติตาม อาจจะต้องเสียเบี้ยปรับหนึ่งเท่าหรือสองเท่าของจำนวนเงินภาษีที่ต้องชำระตามมาตรา 22 และมาตรา 26 แห่งประมวลรัษฎากร และศาลมีอำนาจลดเบี้ยปรับได้เป็นการนำกฎหมายแพ่งมาใช้โดยศาลฎีกา “กรณีค่าปรับ” เช่น ตามมาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติรักษาสิ่งแวดลอมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า “การที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษผู้ใดหลีกเลี่ยงไม่จัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปทำการบำบัดโดยระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการตามมาตรา 71 หรือมาตรา 72 และลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือของเสียนั้นออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตที่ตั้งแหล่งกำเนิดมลพิษที่ตนเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครอง หรือจัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปทำการบำบัดโดยระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการ แต่ไม่ยอมชำระค่าบริการที่กำหนดโดยไม่มีสิทธิได้รับยกเว้นตามมาตรา 89 วรรคสอง จะต้องเสียค่าปรับสี่เท่าของอัตราค่าบริการที่กำหนดตามมาตรา 88 จนกว่าจะปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้”<sup>378</sup> กรณีการเสียค่าปรับดังกล่าวสังเกตว่าเป็นการเรียกให้ชำระเงินค่าบริการตามกฎหมายแต่ไม่ชำระ จึงต้องเสียค่าปรับตามที่กฎหมายกำหนดนั่นเอง ซึ่งจะต่างกับค่าปรับในกรณี การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ เพราะการเสียค่าปรับกรณีนี้จะเป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่กระทำหรือละเว้นกระทำการใดให้เป็นไปตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกฎหมายจึงให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้มาตรการบังคับทางกฎหมายเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น ๆ โดยกำหนดให้ผู้รับคำสั่งเสียค่าปรับทางปกครองจากการละเว้นกระทำการหรือไม่กระทำการดังกล่าว ซึ่งจะมีการอธิบายในหัวข้อต่อไป

### 1.3 การยึดอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของบุคคลผู้ตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองออกขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ได้ครบถ้วน วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 63/7 ถึงมาตรา 63/19 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562

<sup>377</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 336.

<sup>378</sup> กมลชัย รัตนสาวงค์, กฎหมายปกครอง, หน้า 70-72.

## 2. มาตรการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้น กระทำการ

ในกรณีที่ผู้อยู่ภายใต้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ ได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 63/21<sup>379</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีมาตรการบังคับต่าง ๆ ได้ ดังนี้

### 2.1 การกระทำการแทน

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้กำหนดให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกำหนด แต่ผู้อยู่ใต้บังคับคำสั่งฯ ดังกล่าวไม่ทำตาม ซึ่งหากการกระทำนั้นเป็นสิ่งที่บุคคลอื่นอาจกระทำการแทนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองได้ องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง อาจเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการดังกล่าวแทนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองได้<sup>380</sup> ทั้งนี้ ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มรายวันในอัตราร้อยละสิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองด้วย หลักของการกระทำการแทนนี้จะกำหนดไว้ในมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (1)<sup>381</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

<sup>379</sup> มาตรา 63/21 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนโดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มรายวันในอัตราร้อยละสิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่นั้นสังกัด

(2) ให้มีการชำระค่าปรับบังคับการตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน

เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับบังคับการจำนวนเท่าใด สำหรับในกรณีใดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ทั้งนี้ ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน

<sup>380</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, หน้า 267.

<sup>381</sup> มาตรา 63/21 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

ทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 ยกตัวอย่างเช่น ตามมาตรา 43<sup>382</sup> แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2535 หากบุคคลใดก่อสร้างอาคารอย่างผิดกฎหมายแล้วเจ้าหน้าที่สั่งให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าว แต่ไม่มีการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่นั้น กฎหมายก็ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถจะสั่งให้บุคคลภายนอกหรือบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้รับคำสั่งทางปกครองมากระทำการรื้อถอนอาคารดังกล่าวแทนก็ได้ และผู้เป็นเจ้าของหรือผู้ควบคุมอาคารจะต้องเป็นผู้มีหน้าที่เสียค่าใช้จ่ายในการนั้นด้วย

## 2.2 การกำหนดค่าปรับบังคับการ

“ค่าปรับบังคับการ” ซึ่งก่อนหน้านี้นี้มีชื่อเรียกว่า “ค่าปรับทางปกครอง”<sup>383</sup> นั้น ถือเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่นำมาใช้กับนิติกรรมทางปกครองหรือคำสั่งทางปกครองที่ไม่เกี่ยวกับการให้ชำระเงิน โดยผู้รับนิติกรรมทางปกครองหรือผู้อยู่ภายใต้คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยตนเองหรือละเว้นกระทำการอย่างใด หรือจะต้องส่งมอบทรัพย์สิน

(1) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนโดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มรายวันในอัตราร้อยละสี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่นั้นสังกัด

<sup>382</sup> มาตรา 43 ถ้าไม่มีการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) ยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล นับแต่ระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา 42 ได้ล่วงพ้นไป ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคล ซึ่งมีได้ปฏิบัติการตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 โดยให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(2) ดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าวได้เองโดยจะต้องปิดประกาศกำหนดการรื้อถอนไว้ในบริเวณนั้นแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดวันและเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้รับผิดชอบงานออกแบบอาคารผู้รับผิดชอบงานออกแบบและคำนวณอาคารผู้ควบคุมงาน และผู้ดำเนินการจะต้องร่วมกันเสียค่าใช้จ่ายในการนั้นเว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้เป็นผู้กระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย

ในการดำเนินการรื้อถอนอาคารตามวรรคหนึ่ง เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งดำเนินการแทนเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแก่พฤติการณ์แล้วบุคคลตามวรรคหนึ่งจะเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งดำเนินการแทนเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ได้

วัสดุก่อสร้างที่ถูกรื้อถอนและสิ่งของที่ขนออกจากอาคารส่วนที่มีการรื้อถอนให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจยึด และเก็บรักษาไว้หรือขายและถือเงินไว้แทนได้ ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงและถ้าเจ้าของมิได้เรียกเอาทรัพย์สินหรือเงินนั้นคืนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการรื้อถอน ให้ทรัพย์สินหรือเงินนั้นตกเป็นของราชการส่วนท้องถิ่นนั้นเพื่อนำมาเป็นค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคารตามพระราชบัญญัตินี้

<sup>383</sup> มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(2) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน"

ให้กับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่อาจให้ผู้อื่นกระทำการแทนได้ หรือไม่อยู่ในวิสัยที่ให้ผู้อื่นกระทำการแทนได้ก็ตาม<sup>384</sup> เพราะการกระทำการนั้นเป็นเรื่องเฉพาะตัวของบุคคลผู้อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งทางปกครอง<sup>385</sup> องค์การฝ่ายปกครองอาจกำหนดค่าปรับเพื่อบังคับให้ผู้อยู่ภายใต้บังคับทางปกครองกระทำการให้เป็นไปตามคำสั่งได้จนกว่าผู้อยู่ภายใต้บังคับทางปกครองนั้นจะกระทำการให้เป็นไปตามคำสั่ง สังเกตว่าจะไม่ใช่การปรับเพียงครั้งเดียวเหมือนกับการกำหนดค่าปรับกรณีคำสั่งทางปกครองที่ให้ชำระเงิน แต่กรณีนี้สามารถปรับได้หลายครั้งจนกว่าผู้รับคำสั่งจะปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ การกำหนดค่าปรับทางปกครองต้องกระทำโดยพอสมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน ซึ่งหลักของการกำหนดค่าปรับบังคับการนี้จะกำหนดไว้ในมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2)<sup>386</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 ส่วนในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้แล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นได้ โดยไม่จำเป็นต้องเปรียบเทียบว่ามาตรการบังคับตามกฎหมายเฉพาะมีหลักเกณฑ์ประกันความเป็นธรรมหรือมาตรฐานการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่ามาตรการบังคับตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือไม่ เพราะกฎหมายเฉพาะได้กำหนดมาตรการบังคับไว้อย่างเหมาะสมกับลักษณะของเรื่องนั้น ๆ แล้ว อย่างไรก็ตาม หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเห็นว่ามาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะจะเกิดผลน้อยกว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็สามารถเลือกใช้มาตรการบังคับตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไปแทนก็ได้ ยกตัวอย่างเช่น หากกฎหมายเฉพาะกำหนดให้เจ้าหน้าที่ระดับอธิบดีมีอำนาจสั่งให้บุคคลที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองชำระค่าปรับบังคับการไม่เกิน 10,000 บาทต่อวัน เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็อาจเลือกใช้การสั่งให้จ่ายค่าปรับบังคับการตามมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2) และมาตรา 63/21 วรรคสอง<sup>387</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

<sup>384</sup> กมลชัย รัตนสว่างค์, กฎหมายปกครอง, หน้า 75.

<sup>385</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, หน้า 267.

<sup>386</sup> มาตรา 63/21 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(2) ให้มีการชำระค่าปรับบังคับการตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน

<sup>387</sup> มาตรา 63/21 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(2) ให้มีการชำระค่าปรับบังคับการตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน

เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับบังคับการจำนวนเท่าใด สำหรับในกรณีใดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง



ราชการทางปกครองฯ แทนได้ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ระดับอธิบดีตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง<sup>388</sup> สามารถสั่งให้บุคคลที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองชำระค่าปรับบังคับการได้ไม่เกิน 30,000 บาทต่อวัน ซึ่งจะเป็นผลดีมากกว่าการสั่งปรับตามกฎหมายเฉพาะก็สามารถทำได้ หรือหากเป็นกรณีที่กฎหมายเฉพาะกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจเพียงการสั่งให้บุคคลชำระค่าปรับบังคับการเท่านั้น แต่ไม่ได้ให้อำนาจเข้าดำเนินการแทนและคิดค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มตามมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (1)<sup>389</sup> ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเลือกใช้มาตรการเข้าดำเนินการแทนได้ หากเห็นว่าการกำหนดให้ชำระค่าปรับบังคับการไม่สามารถที่จะบังคับให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งได้ เป็นต้น<sup>390</sup>

อย่างไรก็ดี เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องเลือกใช้มาตรการบังคับตามกฎหมายเฉพาะหรือตามกฎหมายทั่วไปเพียงอย่างใดอย่างหนึ่งเท่านั้น จะเลือกใช้ควบคู่กันมิได้ ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งหนึ่งมีคำสั่งให้ผู้บุกรุกหรือถอนอาคารออกไปจากที่ดินสาธารณะประโยชน์ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แต่ผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนดในคำสั่ง ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจอาศัยอำนาจตามมาตรา 43<sup>391</sup>

<sup>388</sup> กฎกระทรวงกำหนดเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับบังคับการ พ.ศ. 2562 ข้อ 2 บัญญัติไว้ว่า "ให้เจ้าหน้าที่ตามข้อ 1 มีอำนาจกำหนดค่าปรับบังคับการ ดังนี้"

(3) ปลัดกระทรวง อธิบดี หรือตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเทียบเท่าปลัดกระทรวงหรืออธิบดี กำหนดได้ไม่เกินสามหมื่นบาทต่อวัน"

<sup>389</sup> มาตรา 63/21 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนโดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มรายวันในอัตราร้อยละสี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่นั้นสังกัด

<sup>390</sup> เพลินตา ตันรังสรรค์, "หลักเกณฑ์ใหม่ในการบังคับทางปกครอง : หลักการและแนวทางปฏิบัติ," จลนิต, (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2563), หน้า 55-56.

<sup>391</sup> มาตรา 43 ถ้าไม่มีการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) ยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล นับแต่ระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา 42 ได้ล่วงพ้นไป ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคล ซึ่งมีได้ปฏิบัติการตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 โดยให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(2) ดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าวได้เองโดยจะต้องปิดประกาศกำหนดการรื้อถอนไว้ในบริเวณนั้นแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดวันและเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้รับผิดชอบงานออกแบบอาคารผู้รับผิดชอบงานออกแบบและคำนวณอาคารผู้ควบคุมงาน และผู้ดำเนินการจะต้องร่วมกันเสียค่าใช้จ่ายในการนั้นเว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้เป็นผู้กระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย

แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ สามารถดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนอาคารเองได้โดยให้เจ้าของอาคารเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย หรือหากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเห็นว่าการสั่งให้เจ้าของอาคารชำระค่าปรับ บังคับการเป็นรายวันตามมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ จะเป็นผลดีกว่า ก็จะใช้มาตรการบังคับตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไปแทนก็ได้ แต่หากมีการสั่งให้ชำระค่าปรับบังคับการแล้ว ย่อมไม่สามารถใช้อำนาจเข้ารื้อถอนอาคารเองได้ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเข้ารื้อถอนอาคารเอง การเรียกให้ชำระค่าปรับบังคับการเป็นรายวันนั้นย่อมเป็นอันสิ้นสุดลงทันที เพราะคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร ได้ถูกดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเองแล้ว<sup>392</sup> หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองห้ามโรงงานส่งเสียงดังเป็นที่รำคาญในเวลาพักผ่อน ในเวลาต่อมาหากโรงงานยังมีการฝ่าฝืนอยู่ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา 63/21 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งในกรณีดังกล่าวเป็นเรื่องที่จะต้องใช้วิธีการบังคับ โดยการกำหนดค่าปรับบังคับการตามมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน เพียงวิธีการเดียวเท่านั้น เพราะไม่อาจใช้วิธีการที่องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเข้าดำเนินการ ด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองได้โดยสภาพ

สำหรับวัตถุประสงค์ของ “ค่าปรับบังคับการ” นั้น จะมีวัตถุประสงค์แตกต่างไปจาก โทษปรับทางปกครองและโทษปรับทางอาญา เพราะค่าปรับบังคับการมิได้กำหนดขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง แต่เป็นไปเพื่อบังคับให้เกิดการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น อัตราค่าปรับจึงมิได้กำหนดโดยคำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำเป็นหลัก แต่จะดูความเป็นไปได้ของการตั้งใจจะฝ่าฝืนเป็นสำคัญ แต่หากการฝ่าฝืนที่ก่อให้เกิดผลร้ายแก่ผู้อื่นหรือสังคมเป็น อย่างมากก็สมควรที่จะต้องมีการระมัดระวังหรือการป้องกันเป็นอย่างมากเพื่อมิให้เกิดการฝ่าฝืนอีก อัตราค่าปรับจึงอาจสูงกว่าเป็นธรรมดา การปรับทางปกครองจะมีลักษณะเป็นผลมาจากการกระทำใน อนาคต โดยจะมีการเตือนก่อนว่าให้มีการกระทำการใดภายในกำหนดไม่เช่นนั้นจะถูกปรับเท่าใด และ เมื่อได้ถูกปรับไปแล้วหากวันใดปฏิบัติตามแล้วก็จะหยุดปรับเพียงแค่นั้น<sup>393</sup>

---

ในการดำเนินการรื้อถอนอาคารตามวรรคหนึ่ง เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งดำเนินการแทนเจ้าพนักงานท้องถิ่น ได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแก่พฤติการณ์แล้วบุคคลตามวรรคหนึ่งจะเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ ซึ่งดำเนินการแทนเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ได้

วัสดุก่อสร้างที่ถูกรื้อถอนและสิ่งของที่ขนออกจากอาคารส่วนที่มีการรื้อถอนให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจยึด และ เก็บรักษาไว้หรือขายและถือเงินไว้แทนได้ ทั้งนี้ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงและถ้าเจ้าของมิได้ เรียกเอาทรัพย์สินหรือเงินนั้นคืนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการรื้อถอน ให้ทรัพย์สินหรือเงินนั้นตกเป็นของราชการส่วน ท้องถิ่นนั้นเพื่อนำมาเป็นค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคารตามพระราชบัญญัตินี้

<sup>392</sup> เพลินตา ตันรังสรรค์, "หลักเกณฑ์ใหม่ในการบังคับทางปกครอง : หลักการและแนวทางปฏิบัติ," หน้า 55-56.

<sup>393</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, ฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 342.

### 2.3 การบังคับโดยตรง

เมื่อมีการใช้มาตรการทางปกครองทั้งสองมาตรการข้างต้นไม่บรรลุผล หรือไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของคำสั่งทางปกครอง หรือเป็นการใช้มาตรการไม่เหมาะสมในการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่ง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็อาจจะมีการใช้กำลังทางกายภาพเข้าปฏิบัติอย่างสมควรแก่กรณีเท่านั้น เพราะจะเป็นการใช้มาตรการบังคับที่รุนแรงกว่ามาตรการสองอย่างแรก<sup>394</sup> เช่น การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้มีคำสั่งให้เจ้าของอาคารหรือผู้ควบคุมอาคารหรือถอนอาคารที่มีการสร้างโดยผิดกฎหมาย หากเจ้าของอาคารหรือผู้ควบคุมอาคารไม่รื้อถอน เจ้าพนักงานท้องถิ่นอาจเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารที่สร้างผิดกฎหมายนั้นเองได้ตามมาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

### 2.4 การจับกุม กักขังผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง

มาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการที่ใช้กับการบังคับคดีแพ่ง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาขอให้ศาลสั่งให้ลูกหนี้และบริวารออกไปจากอสังหาริมทรัพย์แต่ลูกหนี้และบริวารไม่ยอมออก เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจรายงานต่อศาลขอให้มีคำสั่งจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาและบริวาร ตามมาตรา 296 จัตวา แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งในการบังคับคดีกรรมทางปกครองกฎหมายบางฉบับก็นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม<sup>395</sup> เช่น ตามมาตรา 43 (1)<sup>396</sup> แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ในกรณีที่เจ้าของอาคารหรือผู้ควบคุมอาคารฝ่าฝืนไม่ยอมรื้ออาคารที่สร้างโดยผิดกฎหมายตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น และผู้ฝ่าฝืนยังคงอยู่ในอาคารนั้น เจ้าพนักงานท้องถิ่นอาจมีคำขอยื่นต่อศาลฝ่ายเดียว โดยทำเป็นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังผู้ฝ่าฝืนคำสั่งไม่กระทำการให้เป็นไปตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น

### 2.5 การเพิกถอนใบอนุญาต

มาตรการนี้เป็นมาตรการที่ใช้บังคับทั่วไปตามกฎหมายปกครองแทบทุกฉบับ ในกรณีที่ผู้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง หรือเป็นการไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามข้อกำหนด

<sup>394</sup> กมลชัย รัตนสวางค์, กฎหมายปกครอง, หน้า 75-76.

<sup>395</sup> กมลชัย รัตนสวางค์, กฎหมายปกครอง, หน้า 76-77.

<sup>396</sup> มาตรา 43 ถ้าไม่มีการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) ยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล นับแต่ระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา 42 ได้ล่วงพ้นไป ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคล ซึ่งมีได้ปฏิบัติการตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 โดยให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกให้ผู้ที่รับใบอนุญาตต่าง ๆ ปฏิบัติตามกฎหมายจึงกำหนดให้อำนาจหน้าที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถเพิกถอนใบอนุญาตต่าง ๆ ของผู้ที่ฝ่าฝืนนั้นได้<sup>397</sup>

### 3.5 การลงโทษทางปกครองที่เป็นการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty)

จากที่ได้มีการศึกษาทฤษฎีและแนวความคิดของการลงโทษทางปกครองและมาตรการบังคับทางปกครอง ที่เป็นเครื่องมือทางกฎหมายในศาสตร์ของกฎหมายปกครองแล้วนั้น ย่อมเห็นถึงความแตกต่างเครื่องมือทางกฎหมายปกครองทั้ง 2 เครื่องมือแล้วว่ามีแนวคิดและความมุ่งหมายทางกฎหมายและมีความแตกต่างกันอย่างไร

ต่อไปนี้จะเป็นการอธิบายถึงปัญหาของความสับสนระหว่างการลงโทษทางปกครองและมาตรการบังคับทางปกครอง โดยมากจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับ “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” กับ “การกำหนดค่าปรับทางปกครอง”<sup>398</sup> (ซึ่งในปัจจุบันได้เปลี่ยนชื่อเรียกเป็น “ค่าปรับบังคับการ”<sup>399</sup> ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ) ด้วยเหตุที่ว่าเป็นการกำหนดให้ผู้อยู่ภายใต้คำสั่งนั้นมีภาระด้านการเงินเหมือนกัน เนื่องจากสภาพปัญหาในระบบกฎหมายไทยเกิดประเด็นปัญหาถึงความสับสนระหว่าง “การกำหนดค่าปรับทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีลักษณะเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง คือ ต้องเกิดการฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองขึ้นก่อน จึงจะเป็นเหตุให้ต้องนำกระบวนการกำหนดค่าปรับทางปกครองมาใช้เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่ง โดยมีพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดลักษณะวิธีการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งไว้เป็นการเฉพาะแล้ว และ “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” ซึ่งมีลักษณะเป็นการกำหนดโทษปรับตามกฎหมายเฉพาะ เพื่อลงโทษผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย แต่กระบวนการกำหนดโทษปรับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ยังไม่มีกำหนดลักษณะวิธีการใช้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะ ในทางปฏิบัติจึงได้นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับโดยอนุโลม กรณีจึงก่อให้เกิดความสับสนกับลักษณะของการลงโทษดังกล่าว ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องศึกษาถึงความแตกต่างของการกำหนดภาระด้านการเงินของทั้งสองนี้ว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร และมีการกำหนดภาระด้านการเงินอย่างไรบ้าง

<sup>397</sup> กมลชัย รัตนสาวงค์, กฎหมายปกครอง, หน้า 77.

<sup>398</sup> มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้"

(2) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน"

<sup>399</sup> มาตรา 63/21 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้"

(2) ให้มีการชำระค่าปรับบังคับการตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน"

### 3.5.1 แนวความคิดและวิวัฒนาการของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

ในประเทศไทยโทษปรับทางปกครองมักจะถูกนำมาใช้บังคับกับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎระเบียบ ข้อบังคับของฝ่ายปกครอง เพื่อลดการใช้โทษทางอาญา<sup>400</sup> เนื่องจากเห็นว่าโทษทางอาญาควรนำไปใช้บังคับการกระทำที่มีความผิดที่มีลักษณะเป็นการทำลายคุณค่าอันสำคัญยิ่งของสังคม ส่วนโทษทางปกครองควรนำไปใช้กับการกระทำที่มีความผิดที่มีการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่ทางราชการวางไว้เพื่อความเรียบร้อยเรียบร้อยของสังคม<sup>401</sup>

ทั้งนี้ ในระบบกฎหมายเยอรมัน โทษที่รัฐจะนำมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดอาจเป็นได้ทั้งโทษทางอาญาหรือโทษทางปกครอง ซึ่งโดยหลักจะพิจารณาถึงระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดในแต่ละกรณี อย่างไรก็ตาม หากเป็นการกระทำความผิดที่กระทบต่อจริยธรรมทางกฎหมายอันมีข้อตำหนิในระดับที่ร้ายแรงในกฎหมายก็จะมีกำหนดโทษทางอาญาไว้สำหรับความผิดนั้น ส่วนความผิดที่มีมูลเหตุมาจากการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎระเบียบของราชการเพียงเล็กน้อยก็จะโทษทางปกครองมาบังคับใช้ โดยบทลงโทษทางปกครองหลักที่นำมาใช้นั้น ได้แก่ โทษปรับทางปกครอง (Geldbuße) นั่นเอง โทษปรับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมันนี้ถูกพัฒนามาจากแนวความคิดที่พยายามจะลดการใช้มาตรการลงโทษทางอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกลงโทษอย่างรุนแรง เนื่องจากเห็นว่าการฝ่าฝืนข้อห้ามต่าง ๆ ในกฎระเบียบที่ฝ่ายปกครองได้กำหนดถือเป็นความบกพร่องในเรื่องทางเทคนิคที่ไม่กระทบต่อคุณธรรมทางกฎหมาย จึงไม่สมควรนำโทษทางอาญามาบังคับใช้กับการกระทำความผิดนั้น<sup>402</sup>

ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส การลงโทษทางปกครองจะมีวัตถุประสงค์ในลักษณะเดียวกันกับการลงโทษทางอาญา คือ ต่างเป็นการลงโทษบุคคลที่ไม่ปฏิบัติหรือละเมิดต่อหน้าที่ตามกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การลงโทษทางปกครองกับการลงโทษทางอาญานั้นก็มีความแตกต่างกันตรงที่การลงโทษทางปกครองจะกระทำโดยฝ่ายปกครองไม่ใช่องค์กรตุลาการหรือศาล นอกจากนี้ การพิจารณาถึงการกระทำความผิดที่มีการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายนั้นจะมีความแตกต่างกัน ซึ่งหากเป็นการพิจารณาถึงการกระทำที่มีลักษณะเป็นความผิดที่สังคมหรือวิญญูชนทั่วไปถือเป็นความชั่วร้ายแรงในตัวเอง (mala in se) ก็จะมีการกำหนดโทษทางอาญาไว้ แต่หากเป็นการกระทำที่เป็น

<sup>400</sup> ปกรณ์ ศรีเตียเพชร พัทธมา จิตรมหีมา, คณิงนิจ แซ่เฮง, และณัฐพล สกุลเมษา, "หลักเกณฑ์ในการลงโทษปรับทางปกครองตามกฎหมายเยอรมันและกฎหมายฝรั่งเศส และแนวทางในการกำหนดโทษปรับทางปกครองในกฎหมายไทย" (บทความวิจัย), หน้า 1.

<sup>401</sup> อรรถสิทธิ์ กันมล, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," หน้า 80

<sup>402</sup> ปกรณ์ ศรีเตียเพชร และคณะ, "หลักเกณฑ์ในการลงโทษปรับทางปกครองตามกฎหมายเยอรมันและกฎหมายฝรั่งเศส และแนวทางในการกำหนดโทษปรับทางปกครองในกฎหมายไทย", หน้า 1-2.

ความผิดเพียงเพราะกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด (mala prohibita) ก็จะนำโทษทางปกครองมาใช้กับการกระทำความผิดเพราะกฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดเท่านั้น<sup>403</sup>

จึงเห็นได้ชัดเจนนวาทโทษปรับทางปกครองนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษบุคคลที่ไม่ปฏิบัติหรือละเมิดกฎหมายเช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา แต่ความผิดที่จะนำไปใช้มีความแตกต่างกัน คือ หากเป็นความผิดที่มีความชั่วร้ายแรงหรือกระทบต่อจริยธรรมทางกฎหมายก็จะนำโทษทางอาญามาใช้ ส่วนโทษปรับทางปกครองมักจะนำมาใช้กับความผิดที่ไม่กระทบต่อคุณธรรมหรือจริยธรรมทางกฎหมาย หรือเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามหรือกฎระเบียบที่ฝ่ายปกครองได้กำหนดไว้ว่าเป็นความผิดเท่านั้น

อย่างไรก็ดี ยังมีมาตรการของฝ่ายปกครองอีกอย่างหนึ่งที่มีความคล้ายคลึงกับการลงโทษทางปกครอง คือ “มาตรการบังคับทางปกครอง” แต่มาตรการนี้มีลักษณะเป็นการบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ระบบกฎหมายบางประเทศอย่าง ประเทศฝรั่งเศส ไม่มีแนวคิดในการแบ่งแยกโทษทั้งสองออกจากกัน แต่ระบบกฎหมายบางประเทศได้แยกโทษทางปกครองและมาตรการบังคับทางปกครองออกจากกัน เพราะมาตรการบังคับทางปกครองไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิด แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อการบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งของฝ่ายปกครองและมีความมุ่งหมายที่จะบังคับบุคคลที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติตามคำสั่งให้ถูกต้อง เช่น ระบบกฎหมายเยอรมัน ที่มีการแบ่งแยกอำนาจของรัฐในการบังคับการ และอำนาจในการลงโทษ โดยแยกมาตรการปรับของฝ่ายปกครองออกเป็น “ค่าปรับบังคับการ” (Zwangsgeld) และ “ค่าปรับทางปกครอง” (Geldbuß) ด้วยการพิจารณาจาก “วัตถุประสงค์” ในการกำหนดค่าปรับ ซึ่งหากเป็นการกำหนดค่าปรับบังคับการเป็นค่าปรับที่เจ้าหน้าที่กำหนดให้บุคคลที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองชำระค่าปรับเป็นรายวันจนกว่าจะมีการปฏิบัติตามคำสั่ง ในกรณีนี้จะมีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับพฤติกรรมของบุคคลในอนาคต ส่วนค่าปรับทางปกครองที่เป็นค่าปรับในกรณีที่เจ้าหน้าที่กำหนดแก่บุคคลที่กระทำความผิดทางปกครอง กรณีจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษพฤติกรรมของบุคคลในอดีตและเป็นโทษทางปกครองอย่างหนึ่ง มาตรการทั้งสองจึงมีหลักเกณฑ์ที่มีความต่างกัน ในระบบกฎหมายเยอรมันจึงกำหนดให้ค่าปรับบังคับการอยู่ภายใต้บังคับรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครอง ส่วนโทษปรับทางปกครองให้อยู่ภายใต้รัฐบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดทางปกครอง ซึ่งเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับโทษปรับทางปกครอง<sup>404</sup>

ระบบกฎหมายไทยก่อนหน้านี้นี้ไม่ได้มีการแบ่งแยกมาตรการบังคับทางปกครองและโทษทางปกครองออกจากกันอย่างชัดเจน<sup>405</sup> จึงทำให้เกิดความสับสนจนบางกรณีมีการอธิบายว่า “ค่าปรับทางปกครอง” ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เป็น “โทษทางปกครอง” (โทษปรับทางปกครอง) ทั้งที่ “ค่าปรับทางปกครอง” ดังกล่าวมีสถานะเป็น “มาตรการบังคับทางปกครอง” ซึ่งถูก

<sup>403</sup> อรรถสิทธิ์ กันมล, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," หน้า 4.

<sup>404</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, "เกณฑ์พิจารณาในการเลือกกำหนดโทษทางปกครองแทนโทษอาญา" หน้า 7.

<sup>405</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 8.

กำหนดไว้ในมาตรา 58 (2)<sup>406</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองในกรณีที่ได้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ<sup>407</sup> การกำหนดค่าปรับทางปกครองนี้ถือเป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ได้ทำขึ้นเพื่อบังคับให้ผู้รับคำสั่งมีการปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งให้ถูกต้อง โดยมุ่งระงับมิให้มีการฝ่าฝืนหรือการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายได้ดำเนินต่อไป อันเป็นการควบคุมความประพฤติหรือการกระทำของบุคคลในอนาคต มิใช่กรณีการใช้อำนาจในการกำหนดค่าปรับเพื่อเป็นการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยมุ่งตอบโต้สำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำผิดกฎหมาย อันจะถือเป็น “โทษทางปกครอง” แต่อย่างใด

ในทางกลับกันก็มีการอธิบายว่า “โทษทางปกครอง” (โทษปรับทางปกครอง) เป็น “มาตรการบังคับทางปกครอง” (ค่าปรับทางปกครอง) อย่างหนึ่ง กรณีจึงเกิดความสับสนและความคลุมเครือในการใช้ถ้อยคำในหลายกรณีด้วยกัน ทั้งที่ “ค่าปรับทางปกครอง” บางกรณีนั้นมิใช่สถานะเป็น “โทษทางปกครอง” มิใช่ “มาตรการบังคับทางปกครอง” แต่อย่างใด เนื่องจากมีลักษณะเป็นการกำหนดค่าปรับเพื่อเป็นการลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ตัวอย่างเช่น ค่าปรับทางปกครองที่กฎหมายฉบับต่าง ๆ กำหนดไว้ในบทกำหนดโทษทางปกครอง อย่างพระราชบัญญัติรักษาสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ในส่วนที่ 8 ค่าบริการและค่าปรับ ตั้งแต่มาตรา 90 ถึงมาตรา 93 (บทกำหนดโทษ) ที่กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของส่วนราชการที่จัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบของเสียรวมของทางราชการ<sup>408</sup> มีอำนาจกำหนดค่าปรับสำหรับผู้ก่อให้เกิดมลพิษต่อ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>406</sup> มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(2) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน"

<sup>407</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, "เกณฑ์พิจารณาในการเลือกกำหนดโทษทางปกครองแทนโทษอาญา" หน้า 8-9.

<sup>408</sup> มาตรา 93 ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่น หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของส่วนราชการที่จัดให้มีระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการ มีอำนาจหน้าที่จัดเก็บค่าบริการ ค่าปรับ และเรียกชดเชยค่าเสียหายตามที่บัญญัติไว้ในส่วนนี้ ทั้งนี้ เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการที่ราชการส่วนท้องถิ่น หรือส่วนราชการนั้นจัดให้มีขึ้น

ค่าบริการและค่าปรับที่จัดเก็บได้ตามวรรคหนึ่ง ให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องนำส่งคลังเป็นงบประมาณแผ่นดิน โดยให้นำมาหักส่งเข้ากองทุนตามอัตราส่วนที่คณะกรรมการกองทุนกำหนด สำหรับส่วนที่เหลือให้ใช้เป็นค่าใช้จ่ายสำหรับการดำเนินการ และบำรุงรักษาระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกำจัดของเสียรวมของราชการส่วนท้องถิ่น หรือของส่วนราชการที่ได้จัดเก็บค่าบริการและค่าปรับนั้น

สิ่งแวดล้อมในอัตราสี่เท่าของอัตราค่าบริการหรือค่าใช้จ่ายตามมาตรา 90<sup>409</sup> มาตรา 91<sup>410</sup> และ มาตรา 92<sup>411</sup> ซึ่งเป็นที่น่าสังเกตว่าการกำหนดดังกล่าว มีลักษณะเป็นการกำหนดค่าปรับที่เป็นการลงโทษ (sanction) ผู้ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย เหมือนกับลักษณะของโทษทางปกครอง<sup>412</sup> หรือกรณีค่าปรับที่องค์กรฝ่ายปกครองกำหนดให้บุคคลที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่ชำระสำหรับการกระทำผิดในแต่ละกรรม อย่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พ.ศ. 2550 มาตรา 122<sup>413</sup> ที่กำหนดให้บุคคลที่ไม่มาให้คำชี้แจงหรือส่งมอบเอกสารเพื่อการตรวจสอบตามคำสั่งของนายทะเบียนพรรคการเมืองต้องชำระค่าปรับทางปกครองไม่เกินห้าพันบาท เป็นต้น<sup>414</sup>

เช่นนี้แล้ว ในปัจจุบันประเทศไทยจึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยได้เปลี่ยนถ้อยคำในการเรียก “ค่าปรับทางปกครอง”<sup>415</sup>

<sup>409</sup> มาตรา 90 การที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษผู้ใดหลีกเลี่ยงไม่จัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปทำการบำบัดโดยระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการตามมาตรา 71 หรือมาตรา 72 และลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือของเสียนั้นออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตที่ตั้งแหล่งกำเนิดมลพิษที่ตนเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครอง หรือจัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปทำการบำบัดโดยระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการ แต่ไม่ยอมชำระค่าบริการที่กำหนดโดยไม่มีสิทธิได้รับยกเว้นตามมาตรา 89 วรรคสอง จะต้องเสียค่าปรับสี่เท่าของอัตราค่าบริการที่กำหนดตามมาตรา 88 จนกว่าจะปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้

<sup>410</sup> มาตรา 91 เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษซึ่งมีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียตามมาตรา 70 ผู้ใดลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือของเสียลงสู่ระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการ จะต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องท างานระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนตลอดเวลาที่ดำเนินการเช่นว่านั้น และมีหน้าที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายหากการปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือของเสียนั้นก่อให้เกิดความชำรุดเสียหายหรือความบกพร่องแก่ระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการด้วยประการใด ๆ

<sup>411</sup> มาตรา 92 เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา 68 หรือมาตรา 70 ผู้ใดละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนที่มีอยู่สำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียง และความสั่นสะเทือน หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสีย หรือระบบกำจัดของเสียของตนที่มีอยู่ และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตน จะต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องทำงานของอุปกรณ์ เครื่องมือ หรือระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนตลอดเวลาที่ดำเนินการเช่นว่านั้น

<sup>412</sup> อรรถสิทธิ กันมล, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา," หน้า 81-82.

<sup>413</sup> มาตรา 122 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียนซึ่งสั่งตามมาตรา 7 วรรคหนึ่ง ต้องชำระค่าปรับทางปกครองไม่เกินห้าพันบาท

<sup>414</sup> ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, "เกณฑ์พิจารณาในการเลือกกำหนดโทษทางปกครองแทนโทษอาญา" หน้า 7.

<sup>415</sup> มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า "คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจเข้ามาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้"



ที่มีสถานะเป็น “มาตรการบังคับทางปกครอง” เป็น “ค่าปรับบังคับการ”<sup>416</sup> แทน อีกทั้ง ยังได้มีการบัญญัติร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ขึ้นมาเป็นกฎหมายกลาง เพื่อแยกวิธีบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับ “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่ขึ้นใหม่ไว้เป็นการเฉพาะ (โดยคำว่า “พินัย” ให้รวมถึง “โทษปรับทางปกครอง” ด้วย แต่จะไม่รวมถึงการปรับที่เป็นมาตรการบังคับทางปกครอง) เพื่อให้มีความสอดคล้องกับลักษณะเฉพาะของการลงโทษและเพื่อมิให้เกิดความสับสนและการปะปนในการใช้กฎหมายอีกต่อไป<sup>417</sup>

### 3.5.2 วัตถุประสงค์ของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

เนื่องจากการกำหนด “โทษปรับทางปกครอง” และ การกำหนด “ค่าปรับบังคับการ” นั้น เป็นมาตรการทางกฎหมายปกครองที่กำหนดภาระให้ผู้ถูกลงโทษนั้นมีภาระทางด้านการเงินเช่นเดียวกันตามที่ได้อธิบายไปข้างต้น เพื่อความชัดเจนในการแยกความแตกต่างของโทษปรับทางปกครองและมาตรการบังคับทางปกครองนี้ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการศึกษาเปรียบเทียบวัตถุประสงค์ของมาตรการทางปกครองทั้งสอง เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการนำวัตถุประสงค์มาพิจารณาถึงลักษณะของโทษปรับทางปกครองและมาตรการบังคับทางปกครองในหัวข้อถัดไปอีกด้วย

“โทษปรับทางปกครอง” มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษการกระทำของบุคคลที่ฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือคำสั่งของเจ้าหน้าที่ โดยการลงโทษปรับทางปกครองถือเป็นการตอบแทนของรัฐสำหรับการทำละเมิดหรือการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายปกครองที่ผู้กระทำผิดได้กระทำในอดีต

ในขณะที่ “ค่าปรับบังคับการ” มีวัตถุประสงค์เพื่อบังคับการกับผู้อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งหรือผู้รับคำสั่งทางปกครอง ที่ละเลยหรือฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ให้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว อันเป็นการบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลในอนาคตเพื่อให้คำสั่งนั้นบรรลุผล

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันที่ประเทศไทยได้มีการบัญญัติร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ขึ้นมาเป็นกฎหมายกลาง เพื่อแยกวิธีบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับ “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่ขึ้นใหม่ไว้เป็นการเฉพาะแล้วนั้น ในอนาคตหากมีการประกาศใช้ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว หลักเกณฑ์ของ “โทษปรับเป็นพินัย” ก็จะถูกนำมาใช้กับความผิดที่มี “โทษปรับทางปกครอง” ด้วย เนื่องจากโทษปรับเป็นพินัยมีลักษณะเป็นโทษที่กำหนดให้ผู้กระทำ

(2) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน”

<sup>416</sup> มาตรา 63/21 เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำการ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(2) ให้มีการชำระค่าปรับบังคับการตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน”

<sup>417</sup> ญัตติพล สฤตเมฆา, “ปัญหาการใช้บังคับ “ค่าปรับทางปกครอง” และ “โทษปรับทางปกครอง” ภายใต้บริบทของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฉบับใหม่และกฎหมายว่าด้วยความผิดที่มีโทษเป็นพินัย”, เอกสารเสนอที่ประชุมฝ่ายร่างกฎหมาย ครั้งที่ 8/2562 วันที่ 24 เมษายน, (2562), หน้า 10-11.

ความผิดต้องชำระเงิน โดยวิธีการสั่งปรับแต่เพียงอย่างเดียวทำนองเดียวกับโทษปรับทางปกครอง ซึ่งจะมีการเปลี่ยน “โทษปรับทางปกครอง” ให้เป็น “โทษปรับเป็นพินัย” เพื่อให้การพิจารณาและกำหนดค่าปรับโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นใช้กระบวนการเดียวกัน<sup>418</sup> ดังนั้น วัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับเป็นพินัยจึงมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับโทษปรับทางปกครองนั่นเอง

### 3.5.3 ลักษณะความผิดของการลงโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

โทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ แม้จะเป็นการใช้อำนาจโดยองค์กรฝ่ายปกครองเช่นเดียวกัน แต่ลักษณะของ “โทษปรับทางปกครอง” และลักษณะของ “ค่าปรับบังคับการ” นั้นสามารถสรุปได้ ดังนี้

1. โทษปรับทางปกครอง การลงโทษปรับทางปกครองนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกฎหมาย โดยมุ่งตอบโต้สำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำผิดกฎหมายของผู้กระทำความผิด โทษปรับจึงคำนึงถึงพฤติกรรมในอดีตเป็นหลักว่าการฝ่าฝืนที่เกิดขึ้นแล้วนั้นควรกำหนดค่าปรับเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเท่าใดหรือควรกำหนดอย่างไรเพื่อมิให้เป็นกระทำความผิดในครั้งต่อไป หรือเป็นตัวอย่างแก่บุคคลอื่น องค์กรฝ่ายปกครองจึงลงโทษการกระทำความผิดกรรมนั้นได้เพียงครั้งเดียว กรณีจึงมีลักษณะเป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นเพื่อ “ลงโทษการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย”

ส่วนลักษณะของการกระทำความผิดที่อาจถูกลงโทษปรับทางปกครองนั้น โดยส่วนใหญ่จะเป็นการกระทำความผิดที่ไม่ใช่ความผิดร้ายแรง เป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมาย กฎระเบียบ หรือข้อบังคับที่ไม่เป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล หรือเป็นการกระทำที่ไม่ใช่สิ่งชั่วร้ายตามธรรมชาติ แต่กฎหมายมีความประสงค์ห้ามการกระทำความผิดดังกล่าวเพื่อการบริการสาธารณะ ยกตัวอย่างเช่น ตามมาตรา 33<sup>419</sup> แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544

<sup>418</sup> ถำรงค์ลภะณี ลาพินี, "ทำไมต้องปรับเป็นพินัย?", สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, (2564), หน้า 17-20.

<sup>419</sup> มาตรา 33 ในกรณีที่มิพระราชกฤษฎีกากำหนดให้การประกอบธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ใดเป็นกิจการที่ต้องแจ้งให้ทราบ หรือต้องขึ้นทะเบียน ให้ผู้ที่ประสงค์จะประกอบธุรกิจดังกล่าวต้องแจ้งหรือขึ้นทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาก่อนเริ่มประกอบธุรกิจนั้น

หลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งหรือขึ้นทะเบียนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา และเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาได้รับแจ้งหรือรับขึ้นทะเบียนให้ออกใบรับแจ้งหรือใบรับขึ้นทะเบียนเพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งหรือการขึ้นทะเบียนในวันที่ได้รับแจ้งหรือรับขึ้นทะเบียน และให้ผู้แจ้งหรือผู้ขึ้นทะเบียนประกอบธุรกิจนั้นได้ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหรือรับขึ้นทะเบียน แต่ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตรวจพบในภายหลังว่าการแจ้งหรือขึ้นทะเบียนไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้มีอำนาจสั่งผู้แจ้งหรือผู้ขึ้นทะเบียนแก้ไขให้ถูกต้องหรือครบถ้วนภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว

ในการประกอบธุรกิจ ผู้แจ้งหรือผู้ขึ้นทะเบียนตามวรรคหนึ่งต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา และตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ได้มีการกำหนดโทษปรับทางปกครองสำหรับกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การประกอบธุรกิจหรือการไม่แก้ไขการแจ้งหรือขึ้นทะเบียนธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์หรือตามมาตรา 50<sup>420</sup> แห่งพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2547 ได้มีการกำหนดโทษปรับทางปกครองสำหรับกรณีที่ผู้ประกอบการโรงแรมทำการเปลี่ยนแปลงประเภทของโรงแรม หรือเพิ่มหรือลดจำนวนห้องพักในโรงแรมอันมีผลกระทบต่อโครงสร้างของโรงแรม หรือทำการฝ่าฝืนโดยทำการโอนใบอนุญาตประกอบธุรกิจโรงแรมให้บุคคลซึ่งไม่มีคุณสมบัติโดยไม่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน เป็นต้น

2. ค่าปรับบังคับการ เป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่มีวัตถุประสงค์ที่จะบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลในอนาคต องค์กรณ์ฝ่ายปกครองจึงอาจกำหนดค่าปรับทางปกครองซ้ำ หรือเพิ่มจำนวนค่าปรับทางปกครองได้ หากปรากฏว่าผู้รับคำสั่งให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตาม กรณีจึงมีลักษณะเป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นเพื่อ “บีบบังคับให้มีการปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองด้วยวิธีการปรับ” นอกจากนี้ ตามมาตรา 63/20 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 ยังได้ให้คำนิยามของค่าปรับบังคับการไว้ว่า “เป็นค่าปรับที่เจ้าหน้าที่สั่งให้ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ชำระเป็นรายวันไปจนกว่าจะยุติการฝ่าฝืนคำสั่งหรือได้มีการปฏิบัติตามคำสั่งแล้ว ไม่ว่าจะ เป็นค่าปรับที่กำหนดโดยพระราชบัญญัตินี้หรือโดยกฎหมายอื่น”

ส่วนลักษณะของการกระทำความผิดที่อาจถูกกำหนดค่าปรับบังคับการนั้น จะเป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นก่อน จึงเป็นเหตุให้ต้องกำหนดค่าปรับบังคับการเพื่อบีบบังคับให้ผู้รับคำสั่งมีการปฏิบัติตามคำสั่งนั้นอย่างถูกต้อง ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งหนึ่งมีคำสั่งให้ผู้บุกรุกหรือถอนอาคารออกไป

ถ้าผู้แจ้งหรือขึ้นทะเบียนไม่แก้ไขการแจ้งหรือขึ้นทะเบียนให้ถูกต้องหรือครบถ้วนตามวรรคสอง หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การประกอบธุรกิจตามวรรคสาม ให้คณะกรรมการพิจารณามีคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองไม่เกินหนึ่งล้านบาท โดยคำนึงถึงความร้ายแรงแห่งพฤติกรรมที่กระทำผิด และในกรณีที่เห็นสมควรคณะกรรมการอาจมีคำสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการใดๆ เพื่อแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาลงโทษปรับทางปกครองให้เป็นไปตามที่คณะกรรมการกำหนดและถ้าผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองไม่ยอมชำระค่าปรับทางปกครอง ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม และในกรณีไม่มีเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับตามคำสั่ง ให้คณะกรรมการมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อบังคับชำระค่าปรับ ในกรณีนี้ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคำสั่งให้ชำระค่าปรับนั้นชอบด้วยกฎหมายก็ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาและบังคับให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินขายทอดตลาดเพื่อชำระค่าปรับได้

ในกรณีที่ผู้กระทำผิดตามวรรคสี่ไม่ดำเนินการแก้ไขตามคำสั่งของคณะกรรมการหรือกระทำความผิดซ้ำอีก ให้คณะกรรมการมีอำนาจออกคำสั่งห้ามมิให้ผู้นั้นประกอบธุรกิจตามที่ได้แจ้งหรือขึ้นทะเบียนอีกต่อไป

<sup>420</sup> มาตรา 50 ผู้ประกอบธุรกิจโรงแรมหรือผู้ขอรับโอนใบอนุญาตตามมาตรา 25 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม มาตรา 22 (1) หรือ (2) มาตรา 24 วรรคหนึ่ง หรือมาตรา 30 วรรคหนึ่งต้องระวางโทษปรับทางปกครองไม่เกินห้าแสนบาท และปรับอีกวันละไม่เกินสองหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังมีได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง

จากที่ดินสาธารณประโยชน์ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แต่ผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนดในคำสั่ง เช่นนี้แล้ว เมื่อเกิดกรณีที่ผู้รับคำสั่งมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการสั่งให้เจ้าของอาคารชำระค่าปรับบังคับการเป็นรายวันตามมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อเป็นการบีบบังคับผู้รับคำสั่ง จนกว่าผู้รับคำสั่งจะถอนอาคารออกไปจากที่ดินสาธารณประโยชน์เช่นนี้ก็ได้

ส่วนลักษณะของการกระทำความผิดที่อาจถูกลงโทษปรับเป็นพินัยนั้น ในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ไม่ได้กำหนดว่าการกระทำใดจะถือเป็นความผิดทางพินัยที่ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย<sup>421</sup> เมื่อเป็นเช่นนี้ คณะกรรมการพัฒนากฎหมายจึงได้ให้คำแนะนำสำหรับแนวทางการตรากฎหมายที่จะนำโทษพินัยไปบังคับใช้กับการกระทำความผิดไว้ว่า “หากการกระทำความผิดใดที่ร้ายแรงและควรใช้โทษอาญา และกรณีที่เป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงก็พึงใช้มาตรการปรับเป็นพินัย”<sup>422</sup> แต่อย่างไรก็ดี ในร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวก็ได้กำหนดนิยามของ “ความผิดทางพินัย” ไว้ว่า “เป็นการกระทำหรืองดเว้นการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย และกฎหมายนั้นบัญญัติให้ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย ซึ่งไม่ใช่โทษทางอาญา” อีกทั้ง ยังได้กำหนดบทนิยามของ “ค่าปรับเป็นพินัย” ไว้ว่า “เป็นเงินค่าปรับที่ต้องชำระให้แก่รัฐ ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้แทนโทษอาญาสำหรับผู้กระทำความผิดไม่ร้ายแรงและไม่กระทบโดยตรงต่อความสงบเรียบร้อยหรือความปลอดภัยของประชาชน โดยผลของการกระทำความผิดทางพินัยมีเพียงการต้องชำระเงินค่าปรับเท่านั้น ไม่มีการจำคุก หรือกักขังแทนการปรับ ตลอดจนไม่มีการบันทึกลงในประวัติอาชญากรรมหรือทะเบียนประวัติอาชญากร ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องและได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง”<sup>423</sup>

### 3.5.4 การกำหนดโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

#### 3.5.4.1 หลักการกำหนดโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

การกำหนดโทษปรับทางปกครอง หรือการกำหนดค่าปรับบังคับการนั้น ถือเป็นมาตรการทางกฎหมายปกครองที่ต้องอยู่ภายใต้ “หลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality)” โดยถือเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทหนึ่งที่กระบวนการทำคำสั่งต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นจะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจและต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาคำสั่ง ซึ่งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาลงโทษปรับทางปกครอง

<sup>421</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....", หน้า 1.

<sup>422</sup> อรรถลักษณะ ลาพินี, "ทำไมต้องปรับเป็นพินัย?", หน้า 18.

<sup>423</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....", หน้า 2.

และการกำหนดค่าปรับบังคับการนั้น เจ้าหน้าที่ต้องให้สิทธิแก่คู่กรณีในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในกระบวนการพิจารณาด้วย และเจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาลงโทษให้แก่คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี อีกทั้ง ยังต้องให้โอกาสแก่คู่กรณีได้ทราบถึงข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนได้ โดยคู่กรณีมีสิทธิตรวจดูเอกสารที่มีความจำเป็นต้องรู้เพื่อที่จะโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนอีกด้วย<sup>424</sup> อย่างไรก็ตาม การให้สิทธิแก่คู่กรณีมีโอกาสดังกล่าวได้ทราบถึงข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนนั้น มาตรา 30<sup>425</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มีข้อยกเว้นไม่ต้องรับฟังคู่กรณีได้ หากเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 30 วรรคสอง (1) กล่าวคือ เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายหรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ข้อยกเว้นนี้จะใช้กับกรณีการกำหนดค่าปรับบังคับการซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดในมาตรา 30 วรรคสอง (5) แต่ไม่ใช้กับการกำหนดโทษปรับทางปกครองซึ่งมีลักษณะเป็นการกำหนดโทษทางปกครอง

ส่วนร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาและการกำหนดค่าปรับเป็นพินัยไว้ว่า “การกำหนดค่าปรับนั้นให้พิจารณาความเหมาะสมกับสภาพความผิดและให้เหมาะสมกับผลกระทบจากการกระทำความผิด โดยให้พิจารณาจากระดับความรุนแรงที่จะมีผลกระทบต่อชุมชนหรือผลกระทบต่อสังคมส่วนรวม และให้พิจารณาถึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นได้รับจากการกระทำความผิดทางพินัย รวมทั้งสถานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดด้วย ทั้งนี้ หากผู้กระทำความผิดไม่สามารถหาเงินมาชำระค่าปรับเป็นพินัยได้ในคราวเดียวก็สามารถผ่อนชำระเป็นรายงวดได้ หรือให้ทำงานบริการสังคมหรือทำงานที่เกี่ยวข้องกับสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับก็ได้ถ้าหากผู้นั้นยินยอม อย่างไรก็ตาม การลงโทษปรับนี้จะไม่

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>424</sup> ปกรณ์ ศรีเตียเพชร และคณะ, "หลักเกณฑ์ในการลงโทษปรับทางปกครองตามกฎหมายเยอรมันและกฎหมายฝรั่งเศส และแนวทางในการกำหนดโทษปรับทางปกครองในกฎหมายไทย", หน้า 17.

<sup>425</sup> มาตรา 30 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดังกล่าวได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

(1) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(2) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(3) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(4) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(5) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ

การกักขังแทนค่าปรับแต่อย่างใด และในกรณีที่บุคคลใดที่ได้กระทำความผิดลงไปเพราะเหตุแห่งความยากจนหรือเพราะความจำเป็นในการดำรงชีวิต จะกำหนดค่าปรับเป็นพินัยให้ต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใด หรือจะมีการว่ากล่าวตักเตือนโดยไม่ปรับเป็นพินัยเลยก็ได้”<sup>426</sup> โดยหลักเกณฑ์การพิจารณาและการกำหนดค่าปรับเป็นพินัยนี้ ถือเป็นกลไกทางกฎหมายที่มุ่งหมายให้เกิดความเป็นธรรมและขจัดความเหลื่อมล้ำทางสังคม เนื่องจากเป็นมาตรการที่มีการบังคับให้ชำระค่าปรับเพียงอย่างเดียว สำหรับการกระทำความผิดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย เมื่อเป็นเช่นนี้แล้ว จึงสามารถกำหนดค่าปรับไว้อย่างสูงสำหรับผู้กระทำความผิดที่มีฐานะดี เพื่อเป็นการป้องปรามการกระทำความผิดได้ ในทางกลับกันก็มีกลไกในการลดผลกระทบสำหรับผู้กระทำความผิดที่มีฐานะยากจน เพื่อไม่ให้บุคคลดังกล่าวต้องเผชิญกับการถูกกักขังแทนค่าปรับในกรณีที่การกระทำความผิดนั้นเกิดจากความยากจน ข้นแค้น หรือเพราะมีความจำเป็นอย่างแสนสาหัสในการดำรงชีวิตนั่นเอง<sup>427</sup>

#### 3.5.4.2 การกำหนดโทษปรับโดยเจ้าพนักงาน

กรณี “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” เมื่อเจ้าหน้าที่ได้ตรวจพบการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายและได้ออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ในปัจจุบันคำสั่งที่กำหนดให้ชำระค่าปรับทางปกครองนั้น ถือเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งที่เกิดหน้าที่ในการชำระเงิน ซึ่งผู้ถูกปรับที่ไม่เห็นด้วยมีสิทธิอุทธรณ์และฟ้องคดีต่อศาลปกครอง เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังนั้น ศาลปกครองจึงเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตาม การที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจออกคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนด

ในกรณีข้างต้นเมื่อมีการลงโทษปรับทางปกครองแก่ผู้กระทำความผิดแล้วหากถึงกำหนดชำระโทษปรับแต่ผู้อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งไม่ชำระโทษปรับนั้น องค์ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ ซึ่งการบังคับโทษปรับดังกล่าวจะนำวิธีการของมาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในมาตรา 63/7<sup>428</sup> แห่งพระราชบัญญัติ

<sup>426</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....", หน้า 2.

<sup>427</sup> อารักษ์ลาภี, "ทำไมต้องปรับเป็นพินัย?", หน้า 19-20.

<sup>428</sup> มาตรา 63/7 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 โดยเป็นเรื่องของการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งมาขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินโทษปรับนั้นมาใช้อีกครั้งหนึ่ง เพื่อให้คำสั่งลงโทษปรับทางปกครองบรรลุผล

อย่างไรก็ดี ในอนาคตประเทศไทยมีแนวคิดที่จะเปลี่ยนวิธีการสั่งปรับและการบังคับ “โทษปรับทางปกครอง” ตามกฎหมายเฉพาะต่าง ๆ ให้เป็น “การปรับเป็นพินัย” โดยเป็นไปตามร่างพระราชบัญญัติการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ซึ่งจะเป็นกฎหมายทั่วไปที่ตราขึ้นเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การบังคับชำระค่าปรับเป็นพินัยให้ใช้วิธีการบังคับตามคำพิพากษาของศาลอาญา<sup>429</sup> นอกจากนี้ การสั่งปรับเป็นพินัยของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นจะไม่ถือเป็นการกระทำทางปกครองหรือการทำคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 9 (1) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แต่อย่างใด<sup>430</sup> กรณีจึงอาจมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเพิ่มข้อยกเว้นมิให้นำพระราชบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับแก่การดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการปรับเป็นพินัยอีกด้วย<sup>431</sup>

กรณี “การกำหนดค่าปรับบังคับการ” การกำหนดค่าปรับบังคับการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งมีลักษณะเป็นมาตรการบังคับทางปกครองนั้น กรณีต้องมีเหตุที่เกิดการฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองขึ้นก่อน จึงจะเป็นเหตุให้ต้องนำกระบวนการกำหนดค่าปรับบังคับการมาใช้เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งได้ ซึ่งการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกำหนดให้ชำระค่าปรับบังคับการนี้จะเป็นการใช้อำนาจตามนัยมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2)<sup>432</sup> แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 โดยค่าปรับบังคับการดังกล่าวถือเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการบังคับทางปกครองซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการเท่านั้น มิได้วัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด

---

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวรรคหนึ่ง ให้แต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองเพื่อดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินต่อไป

เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

<sup>429</sup> เพลินตา ตันรังสรรค์, "หลักเกณฑ์ใหม่ในการบังคับทางปกครอง : หลักการและแนวทางปฏิบัติ," หน้า 53-54.

<sup>430</sup> อารักษ์ลักษณ ลาพินี, "ทำไมต้องปรับเป็นพินัย?," หน้า 18.

<sup>431</sup> เพลินตา ตันรังสรรค์, "หลักเกณฑ์ใหม่ในการบังคับทางปกครอง : หลักการและแนวทางปฏิบัติ," หน้า 53-54.

<sup>432</sup> มาตรา 63/21 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(2) ให้มีการชำระค่าปรับบังคับการตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน

หากเป็นกรณี “การกำหนดโทษปรับเป็นพินัย” ในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ได้กำหนดกระบวนการกำหนดโทษปรับเป็นพินัยไว้ ดังนี้<sup>433</sup>

(1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

บุคคลสำคัญที่เป็นตัวหลักในการดำเนินการพิจารณาความผิดทางพินัย คือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ได้แก่ พนักงานเจ้าหน้าที่ เจ้าพนักงาน ซึ่งโดยปกติแล้วก็คือ เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่รับผิดชอบการบังคับใช้กฎหมาย ดังนี้

1) โดยเจ้าหน้าที่ มีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานการกระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้

2) ให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาได้เข้ามาชี้แจงโต้แย้ง หรือแก้ข้อกล่าวหาได้ตามสมควร

3) เมื่อเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วเห็นว่ามีการกระทำความผิดก็จะมี การกำหนดให้ผู้กระทำความผิดชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยจะทำเป็นหนังสือแจ้งให้ผู้กระทำความผิดชำระค่าปรับเป็นพินัย อีกทั้ง ยังระบุระบุถึงพฤติการณ์แห่งความผิด จำนวนเงินค่าปรับระยะเวลาที่ต้องชำระค่าปรับ ตลอดจนการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิและวิธีการแก้ข้อกล่าวหาด้วย

4) เมื่อผู้กระทำความผิดได้ชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่กำหนดแล้ว ความผิดทางพินัยก็เป็นอันยุติ

5) ในกรณีที่ไม่มี การชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่กำหนด เจ้าหน้าที่ของรัฐก็จะสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป

(2) ในชั้นพนักงานอัยการ

เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนคดีความผิดทางพินัยแล้ว หากพนักงานอัยการเห็นควรสั่งฟ้อง ก็ให้พนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาล โดยไม่จำเป็นต้องนำตัวผู้กระทำความผิดไปยื่นฟ้องต่อศาลด้วย

(3) ในชั้นศาล

การพิจารณาคดีทางศาล กำหนดให้ศาลจังหวัดเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดทางพินัย ส่วนวิธีพิจารณาคดีนั้นให้เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา และผู้กระทำความผิดมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาได้เฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้น โดยกำหนดให้คำพิพากษาของศาลชั้นอุทธรณ์ถือเป็นที่สุด

<sup>433</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....", หน้า 2-4.



กำหนดให้ศาลจังหวัดซึ่งมีครอบคลุมทุกห้องที่เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดทางพินัย และกำหนดให้วิธีพิจารณาคดีเป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา และยังกำหนดให้ผู้กระทำความผิดมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาได้เฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้น โดยคำพิพากษาของศาลชั้นอุทธรณ์ให้ถือเป็นที่สุด

### 3.5.4.3 การบังคับโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

ในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองไม่ชำระเงิน หรือในกรณีที่ผู้ถูกกำหนดค่าปรับบังคับการซึ่งเป็นมาตรการทางปกครองตามมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562 ไม่ชำระค่าปรับบังคับการหรือไม่ชำระค่าปรับบังคับการให้ถูกต้องครบถ้วน องค์กรฝ่ายปกครองจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 63/7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อนำมาชำระเงินโทษปรับหรือค่าปรับทางปกครองให้ครบถ้วนได้ ซึ่งในปัจจุบันก่อนที่กำลังจะมีการประกาศใช้ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ทั้งสองกรณีดังกล่าวใช้มาตรการบังคับทางปกครองนี้เช่นเดียวกัน

การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของบุคคลผู้ตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองออกขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ได้ครบถ้วน วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นให้ปฏิบัติตามที่กำหนดในมาตรา 63/7 ถึงมาตรา 63/19 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562

ส่วนในอนาคตกการบังคับ “โทษปรับทางปกครอง” ซึ่งมีแนวคิดที่จะเปลี่ยนเป็น “การปรับเป็นพินัย” นั้น ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ได้กำหนดหลักไว้ว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่มีการชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาล ต่อมาเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ชำระค่าปรับเป็นพินัยแล้ว หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระค่าปรับภายในเวลาที่ศาลกำหนด ศาลมีอำนาจออกหมายบังคับคดีเพื่อยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินของผู้ต้องคำพิพากษาเพื่อใช้ค่าปรับ โดยจะไม่มี การกักขังแทนค่าปรับแต่อย่างใด”<sup>434</sup>

<sup>434</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ", หน้า 3-4.

### 3.5.5 ข้อดีข้อเสียของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

#### 3.5.5.1 ข้อดีของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

1. ช่วยลดความยุ่งยากที่ไม่จำเป็นแก่ฝ่ายนิติบัญญัติในการพิจารณาออกกฎหมาย เพราะฝ่ายปกครองสามารถออกข้อบังคับในรายละเอียดได้เอง เช่น การกำหนดกระบวนการพิจารณาการลงโทษ และพฤติกรรมต้องห้ามต่าง ๆ ที่ใช้ในการพิจารณากำหนดโทษ

2. สามารถลดค่าใช้จ่ายของรัฐได้ เมื่อเทียบกับการบังคับใช้กฎหมายผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล เพราะการพิจารณากำหนดโทษโดยเจ้าหน้าที่ก็มีความยืดหยุ่นมากกว่า ย่อมมีความรวดเร็วกว่าการใช้อำนาจผ่านองค์กรตุลาการที่มีความยุ่งยากซับซ้อนและต้องใช้เวลา

3. โทษปรับทางปกครอง (โทษปรับเป็นพินัย) และค่าปรับบังคับการ มีวัตถุประสงค์ที่มุ่งต่อทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดไม่กระทบต่อชีวิตและร่างกาย ก่อให้เกิดตราบาปต่อตัวผู้กระทำความผิดน้อยกว่าการลงโทษทางอาญา จึงเป็นการสร้างภาระในการฟื้นฟูสังคมและภาระในการดำเนินคดีต่อตัวผู้กระทำความผิดน้อยมาก

4. เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนข้อกำหนดต่าง ๆ ของโทษปรับทางปกครอง (โทษปรับเป็นพินัย) และค่าปรับบังคับการ มิใช่การกระทำความผิดตามกฎหมายหรือการฝ่าฝืนคำสั่งที่ร้ายแรง อันจะเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อคุณค่าของสังคมแต่อย่างใด เมื่อเป็นเช่นนี้ การกำหนดโทษปรับทางปกครอง (โทษปรับเป็นพินัย) และการกำหนดค่าปรับบังคับการ จึงสามารถดำเนินการได้อย่างรวดเร็วและเป็นการกำหนดจำนวนเงินที่ไม่สูงจนเกินไป กรณีจึงมีผลเป็นการจูงใจให้ผู้ถูกบังคับชำระค่าปรับยินยอมจ่ายค่าปรับและปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้องและรวดเร็ว

#### 3.5.5.2 ข้อเสียของโทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการ

1. โทษปรับทางปกครอง (โทษปรับเป็นพินัย) และค่าปรับบังคับการ มีลักษณะเป็นการใช้ดุลพินิจในการลงโทษของเจ้าหน้าที่รัฐ ดังนั้น จึงมีความเสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจไปตามอำเภอใจได้

2. เนื่องจากการพิจารณากำหนดโทษปรับทางปกครอง (โทษปรับเป็นพินัย) และการกำหนดค่าปรับบังคับการนั้นจะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หลักประกันในกระบวนการพิจารณาจึงค่อนข้างต่ำเมื่อเทียบกับการพิจารณาโดยองค์กรตุลาการ

3. โทษปรับทางปกครอง (โทษปรับเป็นพินัย) และค่าปรับบังคับการ มักจะถูกนำไปใช้สำหรับการกระทำที่เกี่ยวกับการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่ทางราชการวางไว้เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคมหรือการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง โทษปรับและค่าปรับจึงไม่สามารถกำหนดจำนวนเงินไว้สูงได้ จึงยังมีข้อเสียซึ่งอาจทำให้ผู้ถูกลงโทษรู้สึกไม่เป็นที่เข็ดหลาบหรือทำให้เกรงกลัวต่อโทษที่ได้รับ

### 3.6 แนวความคิดของความรับผิดทางแพ่ง

ความรับผิดทางแพ่งนั้นอาจแบ่งได้เป็น 2 ชนิด คือ ความรับผิดทางสัญญาและความรับผิดทางละเมิด กล่าวคือ มีการกระทำของบุคคลอื่นทำให้เกิดความเสียหาย ความเสียหายนี้ต้องเป็นความเสียหายขึ้น ความเสียหายนี้ต้องเป็นความเสียหายแก่เอกชน และกฎหมายบังคับให้บุคคลผู้เป็นต้นเหตุแห่งการกระทำนั้น ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายนั้น ซึ่งกฎหมายที่ใช้บังคับในเรื่องความรับผิดทางแพ่งนี้ ก็ได้แก่กฎหมายแพ่งนั่นเอง<sup>435</sup>

ซึ่งความรับผิดจะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำมี “ความผิด” กล่าวคือ ผู้กระทำได้มีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้บุคคลอื่นเสียหาย โดยสามารถแยกพิจารณาเป็นกรณีที่ผู้กระทำนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ชำระหนี้ตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญา การกระทำนี้จะก่อให้เกิดความรับผิดที่เรียกว่า “ความรับผิดตามสัญญา” แต่หากผู้กระทำนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อฝ่าฝืนหนี้ หรืองดเว้นกระทำการใดตามที่กฎหมายกำหนด โดยก่อให้เกิดความเสียหายให้กับบุคคลอื่นในสังคม และก่อให้เกิดความเสียหายที่มีขอบข่ายกฎหมายต่อผู้อื่น การกระทำนี้จะก่อความรับผิดที่เรียกว่า “ความรับผิดเพื่อละเมิด”<sup>436</sup>

ความรับผิดทางแพ่งจึงมีความมุ่งหมาย คือ การการเยียวยาผู้เสียหายให้อยู่ในฐานะเสมือนความเสียหายนั้นมิได้เกิดขึ้น เป็นการเยียวยาเฉพาะผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายเป็นรายบุคคลไป มิได้มีความมุ่งหมายเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด<sup>437</sup>

ต่อไปจะเป็นการศึกษาถึงความรับผิดทางแพ่ง โดยแยกออกเป็นความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิดว่ามีแนวคิด วัตถุประสงค์ และมีการกำหนดความรับผิดเพื่อที่จะชดใช้แก่ผู้เสียหายอย่างไร

#### 3.6.1 ความรับผิดตามสัญญา

##### 3.6.1.1 เบี้ยปรับ

##### ก. แนวความคิดและวิวัฒนาการของเบี้ยปรับ

เบี้ยปรับเป็นข้อสัญญาที่อยู่ในกฎหมายแพ่ง ซึ่งโดยหลักการรากฐานความคิดของความรับผิดทางแพ่งนั้น คือ การเยียวยาผู้เสียหายให้กลับสู่ฐานะเสมือนความเสียหายนั้นมิได้เกิดขึ้น ดังนั้นความรับผิดทางแพ่งโดยหลักการจึงมิได้มีความมุ่งหมายเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด หลักกฎหมายในเรื่อง “เบี้ยปรับ” ในระบบกฎหมายไทยจึงค่อนข้างสับสน และเป็นปัญหาใน

<sup>435</sup> จี๊ด เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556), หน้า 33.

<sup>436</sup> ศันสน์ภรณ์ โสถิติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิดจัดการงานนอกสั่งลามิควรรได้, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน 2560), หน้า 26.

<sup>437</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

การปรับใช้ ในคำพิพากษาส่วนใหญ่และในทางตำราต่าง ๆ จึงมักอธิบายเป็นแนวเดียวกันมาตลอดว่า เบี้ยปรับเป็นค่าเสียหายที่กำหนดไว้ล่วงหน้า อันหมายถึงการเยียวยาอย่างหนึ่ง ซึ่งค่าเสียหายที่กำหนดไว้ล่วงหน้าเป็นเบี้ยปรับนี้สามารถเรียกกันได้แต่ต้องไม่กำหนดไว้สูงเกินไป<sup>438</sup>

อย่างไรก็ดี เบี้ยปรับประกอบไปด้วยความคิดพื้นฐาน 2 ประการที่แตกต่างกัน คือ<sup>439</sup>

1. ความคิดเกี่ยวกับการลงโทษ ซึ่งเกิดขึ้นเพราะต้องการลงโทษลูกหนี้ที่ฝ่าฝืนหน้าที่หรือหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ในกรณีที่ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ล่าช้า
2. ความคิดของสัญญาที่เกิดจากหลักเสรีภาพในการทำสัญญา และหลักอิสระภาพในการแสดงเจตนาที่คู่สัญญาจะตกลงกันอย่างไรก็ได้ ซึ่งการกำหนดเบี้ยปรับถือเป็นการเปิดโอกาสให้คู่สัญญาได้ใช้อิสระของตนตกลงกำหนดวิธีการตอบโต้คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญา อันเป็นการตอบโต้กันเองโดยไม่ต้องมีรัฐเข้ามาเกี่ยวข้อง

#### ข. วัตถุประสงค์ของเบี้ยปรับ

เบี้ยปรับเป็นสิ่งที่คู่สัญญาตกลงเพิ่มเติมเข้ามาเป็นมาตรการตอบโต้ วัตถุประสงค์ของการกำหนดเบี้ยปรับจึงมี 3 ประการ คือ<sup>440</sup>

1. เพื่อลงโทษคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้อง
2. เพื่อกระตุ้นให้คู่สัญญาปฏิบัติตามชำระหนี้
3. เพื่อจำกัดค่าสินไหมทดแทน

ในเรื่องเบี้ยปรับ “การเยียวยา” จะไม่ผูกพันกับความเสียหายที่แท้จริง เป็นเพียงข้อสันนิษฐานเด็ดขาดว่า การไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องของลูกหนี้นั้นก่อความเสียหายแก่เจ้าหนี้ตามจำนวนค่าเสียหายที่กำหนดแล้ว โดยเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ความเสียหายว่ามีมากน้อยเพียงใด เพียงแค่พิสูจน์ว่าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องก็เพียงพอแล้ว<sup>441</sup>

#### ค. ลักษณะความผิดของเบี้ยปรับ

เบี้ยปรับเป็นข้อตกลงที่กำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้า หมายถึงว่า คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ล่วงหน้าในสัญญาว่า ถ้ามีการผิดนัดโดยลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เลยหรือมีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควรหรือมีการกระทำอันฝ่าฝืนมูลหนี้เมื่อผิดนัด จะให้เบี้ยปรับเป็นค่าเสียหาย ซึ่งโดยปกติจะกำหนดเป็นจำนวนเงินเท่าใดก็ได้ที่แน่นอนหรือกำหนดวิธีการในการคำนวณเบี้ยปรับไว้แน่นอนก็ได้ แต่ต้องไม่เป็นจำนวนเงินที่สูงเกินไป หรือกำหนดเป็นการชำระหนี้เป็นอย่างอื่นก็ได้<sup>442</sup>

<sup>438</sup> ศนันทกรณ ใตติพันธ์, คำอธิบายนิติกรรมสัญญา (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2563), หน้า 448.

<sup>439</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 454.

<sup>440</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 455.

<sup>441</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>442</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 457-463.

## ง. การกำหนดเบี้ยปรับ

### 1. หลักการกำหนดเบี้ยปรับ

โดยหลักแล้วเบี้ยปรับเป็นเรื่องที่คู่กรณีตกลงกำหนดกันขึ้นเองตามหลักเสรีภาพ การจะเป็นเบี้ยปรับได้ต้องเป็นการกำหนดเบี้ยปรับในกรณีไม่ชำระหนี้ หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้อง หรือฝ่าฝืนมูลหนี้ กล่าวคือ ผู้ถูกปรับต้องมีการ “ทำผิด” ข้อตกลง หากการกำหนดหรือการกำหนดให้มีการปรับอัตราดอกเบี้ยโดยมิได้ขึ้นอยู่กับการทำผิด “ข้อตกลง” การกำหนดในกรณีนี้ก็จะมิใช่เบี้ยปรับ<sup>443</sup>

### 2. องค์กรผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดเบี้ยปรับ

โดยหลักการ เบี้ยปรับเมื่อได้กำหนดไว้แล้ว และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควร เจ้าหนี้ย่อมเรียกหรือริบเบี้ยปรับได้เลยโดยไม่ต้องฟ้องร้องและไม่ต้องพิสูจน์ anything is good หากเจ้าหนี้นำคดีมาฟ้องต่อศาล ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับให้จำเลยชำระเบี้ยปรับ คือ ศาล ซึ่งศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการปรับลดเบี้ยปรับได้หากมีการกำหนดเบี้ยปรับไว้สูงเกินไป ทั้งนี้ อำนาจหน้าที่ในการบังคับให้จำเลยชำระเบี้ยปรับจะอยู่ในรูปแบบของคำพิพากษาของศาลในคดีแพ่ง โดยใช้กระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งในการดำเนินคดี

### 3. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดเบี้ยปรับ

กระบวนการพิจารณาเพื่อกำหนดเบี้ยปรับจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรฐานการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางแพ่งนี้จึงอยู่ภายใต้หลักการซึ่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย (Balance of Probabilities) ว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็เป็นฝ่ายชนะคดีไป

### 4. การบังคับเบี้ยปรับ

โดยหลักการ เบี้ยปรับเมื่อได้กำหนดไว้แล้ว และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควร เจ้าหนี้ย่อมเรียกหรือริบเบี้ยปรับได้เลยโดยไม่ต้องฟ้องร้องและไม่ต้องพิสูจน์ anything is good หากเจ้าหนี้นำคดีมาฟ้องต่อศาล ก็จะใช้กระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งในการดำเนินคดีเช่นนี้แล้ว หากศาลมีคำบังคับกำหนดเบี้ยปรับให้จำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ชำระเบี้ยปรับคืนแก่เจ้าหนี้แล้ว แต่จำเลยไม่ปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าว เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ก็จะทำการร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับ

<sup>443</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 482-483.

คดีและดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อ บังคับเอาเบี้ยปรับจากจำเลยต่อไปได้

## จ. ข้อดีข้อเสียของเบี้ยปรับ

### 1. ข้อดีของเบี้ยปรับ

เบี้ยปรับเป็นเรื่องที่คู่กรณีตกลงกำหนดกันขึ้นเองตามหลักเสรีภาพ กรณีจึง ถือเป็นโอกาสให้คู่สัญญาใช้อิสระของตนเองกำหนดวิธีการตอบโต้คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตาม สัญญาได้เองโดยไม่ต้องมีรัฐเข้ามาเกี่ยวข้อง

### 2. ข้อเสียของเบี้ยปรับ

การใช้อิสระของคู่กรณีในการตกลงกำหนดเบี้ยปรับได้เองโดยไม่ต้องมีรัฐ เข้ามาเกี่ยวข้อง อาจมีความเสี่ยงต่อการกำหนดเบี้ยปรับไว้สูงเกินไปได้

## 3.6.2 ความรับผิดชอบเพื่อละเมิด

### 3.6.2.1 ค่าสินไหมทดแทน

#### ก. แนวความคิดและวิวัฒนาการของค่าสินไหมทดแทน

หลักในการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดในระบบกฎหมาย Civil Law จะยึดถือทฤษฎีว่าด้วยหนี้ (Theory of Obligation) เป็นหลักสำคัญ กล่าวคือ กำหนดให้ผู้กระทำ ละเมิดกับผู้เสียหายมีความสัมพันธ์แต่เพียงในทางหนี้อย่างเดียว คือผู้เสียหายมีสิทธิที่จะได้รับแต่ ค่าเสียหายตามจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงเพียงอย่างเดียว ซึ่งจะแตกต่างจากระบบกฎหมาย Common Law การกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้นจะมีลักษณะผสมผสานการแก้แค้นหรือในเชิงลงโทษ ผู้ทำละเมิดเข้าไปด้วย จึงทำให้การลงโทษอยู่นอกเหนือขอบเขตของการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในทาง ละเมิด<sup>444</sup> หลักของการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในระบบกฎหมาย Civil Law นี้ทำให้ผู้เสียหายอยู่ใน ฐานะเป็นเพียงเจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกให้ผู้ทำละเมิดหรือลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เท่านั้น เพราะ การกำหนดค่าสินไหมทดแทนมีความมุ่งหมาย ให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่สภาพเดิมหรือสถานะเดิมให้ได้ มากที่สุดเสมือนไม่มีการกระทำละเมิดเกิดขึ้น และการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นต้องไม่เป็นจำนวนที่ เกินไปกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงด้วย

ค่าสินไหมทดแทนได้มีการกำหนดไว้ใน มาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและ พยานิชย์ บัญญัติว่า “ค่าสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่ พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

<sup>444</sup> สันต์สุดา สิทธิประเสริฐ, "การใช้ดุลพินิจของศาลไทยในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทน กรณีละเมิดเป็นเหตุให้ผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์และคณะเศรษฐศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), หน้า 29.

อนึ่ง คำสินไหมทดแทนนั้น ได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น รวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้ก่อกำขึ้นนั้นด้วย”

เมื่อพิจารณาถึงความหมายของคำสินไหมทดแทนตามบทบัญญัติมาตรา 438 วรรคสอง ในข้างต้นแล้วจะเห็นว่า “คำสินไหมทดแทน” สามารถแยกออกได้ 2 ส่วน คือ<sup>445</sup>

1. การคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคา
2. การใช้ค่าเสียหาย

ซึ่งหลักในการกำหนดคำสินไหมทดแทนตามมาตรา 438 วรรคสอง มีความมุ่งหมายเพื่อให้ผู้เสียหายต้องกลับคืนสู่ฐานะเดิมเหมือนไม่มีการทำละเมิดเกิดขึ้น หรือให้ใกล้เคียงกับฐานะดั้งเดิมมากที่สุด หากไม่สามารถกลับคืน โดยหากพิจารณาความหมายของการคืนทรัพย์สิน การใช้ราคาทรัพย์สิน จึงสรุปได้ว่า คำสินไหมทดแทน คือ การชดเชยความเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิดโดยการคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้นรวมทั้งค่าเสียหายอย่างใด ๆ เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมหรือใกล้เคียงกับฐานะเดิมเท่าที่จะสามารถทำได้

#### ข. ความแตกต่างระหว่างคำสินไหมทดแทนกับค่าเสียหาย

เหตุที่ต้องทำการศึกษถึงความแตกต่างระหว่างคำสินไหมทดแทนและค่าเสียหายนี้ ด้วยเหตุที่ว่าในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะมีการใช้คำว่า “คำสินไหมทดแทน” และ “ค่าเสียหาย” ซึ่งอาจทำให้สับสนได้ว่า สองคำนี้มีความหมายเดียวกันหรือเป็นเรื่องเดียวกัน โดยสามารถสังเกตคำสองคำนี้ได้อย่างชัดเจนได้ตามมาตรา 222<sup>446</sup> ที่บัญญัติไว้ในเรื่องผลแห่งนี้ และมาตรา 438<sup>447</sup> ที่บัญญัติไว้ในเรื่องคำสินไหมทดแทนเพื่อละเมิด

คำว่า “คำสินไหมทดแทน” ตามมาตรา 438 มีความหมายที่กว้างกว่า คำว่า “ค่าเสียหาย” ตามมาตรา 222 เพราะ “คำสินไหมทดแทน” ประกอบไปด้วยการคืนทรัพย์สินหรือใช้

<sup>445</sup> ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด และความรับผิดชอบทางละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2556), หน้า 188.

<sup>446</sup> มาตรา 222 บัญญัติว่า "การเรียกเอาค่าเสียหายนั้น ได้แก่เรียกคำสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้”

เจ้าหน้าที่จะเรียกคำสินไหมทดแทนได้ แม้กระทั่งเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ หากว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็นหรือควรจะได้คาดเห็นพฤติการณ์เช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว"

<sup>447</sup> มาตรา 438 บัญญัติว่า "คำสินไหมทดแทนจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

อนึ่ง คำสินไหมทดแทนนั้น ได้แก่การคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะละเมิด หรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้นรวมทั้งค่าเสียหายอันจะพึงบังคับให้ใช้เพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ อันได้ก่อกำขึ้นนั้นด้วย"

ราคาและค่าเสียหาย แต่ “ค่าเสียหาย” ไม่รวมถึงการคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคา ซึ่งค่าเสียหายถือเป็นค่าสินไหมทดแทนอย่างหนึ่ง

### ค. วัตถุประสงค์ของค่าสินไหมทดแทน

วัตถุประสงค์ของค่าสินไหมทดแทน คือ การที่เยียวยาผู้เสียหายให้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนความเสียหายนั้นมิได้เกิดขึ้น เช่น หากผู้ใดมีการเอาทรัพย์สินของผู้อื่นไปโดยไม่มีสิทธิ ผู้นั้นก็ต้องเอาทรัพย์สินนั้นคืน หากไม่สามารถคืนทรัพย์สินนั้นได้เพราะทรัพย์สินถูกทำลายไปก่อนก็ดี หรือทำลายทรัพย์สินนั้นอันเป็นการละเมิดก็ดี ผู้ที่เอาทรัพย์สินนั้นไปต้องทำการชดใช้ด้วยประการอื่นเพื่อให้ผู้เสียหายได้กลับคืนใกล้เคียงกับฐานะเดิมมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ เช่น อาจเอาทรัพย์สินประเภทเดียวกันมาคืน หากไม่มีทรัพย์สินประเภทเดียวกันมาคืน หรือถ้าไม่มีทางอื่น ก็ต้องมีการชดใช้เป็นเงิน อันเป็นวิธีการชดใช้โดยทั่วไป ในเมื่อไม่สามารถหาวิธีอื่นใดให้ดีกว่านี้ได้ แต่ถ้ายังมีทางอื่นที่ชดใช้กันได้แล้ว ก็ชดใช้เป็นเงินไม่ได้ เช่น มีการเอาทรัพย์สินของเขาไป เจ้าของทรัพย์สินจะเอาเงินค่าราคาทรัพย์สินนั้นแทนโดยไม่รับทรัพย์สินนั้นคืนไม่ได้<sup>448</sup> หรือหากเป็นการทำให้ชื่อเสียงของเขาเสียหายก็ต้องมีการเยียวยาชื่อเสียงของเขาให้คืนดีอาจกระทำการด้วยการขอขมา ซึ่งหากยังไม่พอก็อาจต้องการให้ใช้เป็นเงินโดยเอาเงินเข้าไปทดแทนความเสียหายที่ไม่อาจเยียวยาได้ด้วยวิธีอื่น เป็นต้น

### ง. ลักษณะความผิดของค่าสินไหมทดแทน

ค่าสินไหมทดแทน มีลักษณะเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดอยู่บนพื้นฐานที่มีความมุ่งหมายให้ผู้เสียหายจากการที่ถูกละเมิดได้รับการเยียวยา ชดใช้ หรือทดแทนด้วยค่าเสียหาย เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการละเมิด หรือถ้ากรณีที่กลับคืนสู่ฐานะเดิมไม่ได้ก็ต้องชดใช้กันด้วยประการอื่น เพื่อเป็นการทดแทนความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ฉะนั้น คำว่า “ใช้ค่าสินไหมทดแทน” อาจแปลได้ว่า “ทำการทดแทนเพื่อความเสียหาย” ซึ่งจะทำให้มีความหมายกว้างกว่าการคืนค่าเสียหายหรือการคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สิน และมีกรณีเป็นอันมากที่ไม่ใช่เรื่องจะต้องคืนหรือใช้ราคาหรือค่าเสียหาย

### จ. การกำหนดค่าสินไหมทดแทน

#### 1. การกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยศาล<sup>449</sup>

ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ ดังอธิบายไว้แต่แรกว่าได้มีการนำหลักดังกล่าวบัญญัติไว้ในมาตรา 438 ซึ่งความในวรรคแรกของมาตรา 438 ได้มีการวางหลักทั่วไปในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน และอธิบายว่าค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดได้แก่อะไรบ้างไว้ในวรรคที่สอง

<sup>448</sup> ไพจิตร ปุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 148.

<sup>449</sup> สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2558), หน้า 212-214.



ความในวรรคแรกของมาตรา 438 กำหนดให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยว่า จะให้มีการชดใช้กันด้วยวิธีใดและเป็นจำนวนเท่าใด โดยให้พิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ซึ่งบทบัญญัติในวรรคแรกนี้ แสดงให้เห็นว่า “หนี้” ค่าสินไหมทดแทนในละเมิดนั้นเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำอันเป็นละเมิด และจะเป็นหนี้ที่ลูกหนี้ที่ลูกหนี้ผู้ทำละเมิดจะต้องชดใช้แค่ไหนเพียงใดนั้น จะนำบทบัญญัติในมาตรา 222 อันเป็นบทบัญญัติทั่วไปในลักษณะหนี้มาใช้บังคับแก่หนี้ละเมิดมิได้ ทั้งนี้เพราะหนี้ละเมิดนั้นความเสียหายเกิดขึ้นแล้วจึงเกิดหนี้ การชำระหนี้ละเมิดก็คือ การเยียวยาให้ผู้ถูกทำละเมิดกลับคืนสู่สภาพเดิมเท่าที่จะทำได้ ผลแห่งความเสียหายจึงไม่อาจคาดหมายหรือหยั่งรู้ได้จากการผิดสัญญา อันเป็นเรื่องที่คู่กรณีสามารถรู้ได้ถึงความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นเมื่อมีการผิดสัญญา ไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ ดังนั้นความรับผิดในหนี้ละเมิดจึงไม่ถูกจำกัดแคบเฉพาะแต่ความเสียหายที่อาจคาดหมายได้เหมือนอย่างหนี้ผิดสัญญา ผู้ทำละเมิดจึงอาจต้องรับผิดในผลเสียหายอันเป็นผลโดยตรงอันเกิดจากการละเมิดของตน แม้นตนจะไม่อาจคาดหมายได้ เหตุนี้ทำให้การกำหนดขอบเขตแห่งความรับผิดในหนี้ละเมิด ต้องอาศัยหลักทฤษฎีผลโดยตรงหรือทฤษฎีเงื่อนไขมากกว่าจะปรับหลักทฤษฎีผลธรรมดา และศาลมีความสำคัญในการกำหนดความหนักเบาแห่งความรับผิด โดยอาศัยพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดเป็นเกณฑ์ ส่วนการที่ศาลจะพิจารณาพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดเพื่ออาศัยเป็นเครื่องกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้น โจทก์มีหน้าที่นำสืบถึงข้อเท็จจริงอันเป็นที่มาแห่งการกระทำอันเป็นละเมิดและความเสียหายที่โจทก์ได้รับ

## 2. หลักในการกำหนดค่าสินไหมทดแทน

การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามที่มาตรา 438 วรรคแรก กำหนดให้ใช้ตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิดสามารถแยกอธิบายได้ดังนี้

1. โดยสถานใด หมายถึง ให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนวิธีไหน ขึ้นอยู่กับการทำละเมิดของจำเลย และความเสียหายที่โจทก์ได้รับ<sup>450</sup> เพื่อบังคับให้กลับสู่สภาพเดิม หรือทำให้ความเสียหายสิ้นไป โดยวิธีอื่นตามสภาพของสิทธินั้น ๆ ศาลมีอำนาจบังคับได้ตามที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้ในวรรคแรกนี้อย่างกว้างขวาง<sup>451</sup> จะให้คืนทรัพย์สินหรือให้ใช้ราคาทรัพย์สิน หรือว่าจะให้ใช้ค่าเสียหายด้วยหรือไม่ก็ได้

2. เพียงใด หมายถึง การให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนมากน้อยเพียงใด ไม่ว่าจะ เป็นเงินหรืออย่างอื่น<sup>452</sup>

<sup>450</sup> เพ็ง เพ็งนิติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด, พิมพ์ครั้งที่ 10 ฉบับปรับปรุงใหม่ (กรุงเทพมหานคร, 2560), หน้า 293.

<sup>451</sup> ประจักษ์ พุทธิสมบัติ, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดและจัดการงานนอกสั่ง (กรุงเทพมหานคร: ศรีสมบัติการพิมพ์, 2530),

<sup>452</sup> เพ็ง เพ็งนิติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด, หน้า 293.

3. พิจารณาจากพฤติการณ์ ซึ่งพฤติการณ์ในที่นี้ ได้แก่ ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำของจำเลย เช่น จำเลยกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังอย่างมาก ตลอดจนข้อเท็จจริงนอกเหนือจากการกระทำของจำเลย เช่น ขับรถโดยประมาทในขณะที่การจราจรในท้องถนนติดคับคั่งหรือยิ่งป็นเข้าไปในที่ชุมชน เป็นต้น<sup>453</sup>

4. พิจารณาตามความร้ายแรงแห่งละเมิด เป็นการพิจารณาจากผลหรือระดับของความเสียหายอันสืบเนื่องมาจากลักษณะของการกระทำละเมิดของจำเลย จำเลยกระทำการโดยอุกอาจจนทำให้ผู้เสียหายได้รับความเสียหายอย่างไม่คาดคิด เป็นข้อที่ศาลต้องนำไปพิจารณาเพื่อกำหนดความรับผิดของจำเลย<sup>454</sup>

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การกำหนดค่าสินไหมทดแทนโดยศาล ตามมาตรา 438 วรรคแรกนั้น เป็นหน้าที่ศาลที่จะต้องกำหนดโดยพิจารณาตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด ซึ่งก็เป็นหน้าที่โจทก์ที่จะต้องนำสืบพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าตนนั้นได้เสียหายจากการกระทำโดยละเมิดของจำเลยอย่างไรเป็นจำนวนเท่าใด ศาลจึงจะสามารถกำหนดให้ได้ หากโจทก์ไม่สามารถพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้แล้วว่าตนเสียหายเนื่องจากการกระทำละเมิดของจำเลยอย่างไร ท้ายที่สุดแล้ว ศาลก็ไม่สามารถพิพากษาให้จำเลยรับผิดได้นั่นเอง นอกจากนี้ ในกรณีที่ผู้เสียหายมีส่วนผิด ศาลยังมีอำนาจแบ่งส่วนความรับผิดได้ตามมาตรา 442 และมาตรา 223 แม้ในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของบุคคลหลายคนโดยมิใช่ร่วมกันทำละเมิดตามมาตรา 432 ศาลก็อาจแบ่งส่วนความรับผิดได้โดยอาศัยมาตรา 438 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>455</sup>

### 3. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าสินไหมทดแทน

กระบวนการพิจารณาเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทนจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรฐานการพิสูจน์ความรับผิดทางแพ่งเพื่อกำหนดค่าสินไหมทดแทน จึงอยู่ภายใต้หลักการซึ่งนำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย (Balance of Probabilities) ว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็เป็นฝ่ายชนะคดีไป

### 4. การบังคับค่าสินไหมทดแทน

การฟ้องคดีเรียกร้องให้บุคคลใดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการที่เขาได้กระทำละเมิดตนต่อศาลนั้นจะใช้กระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งในการดำเนินคดี เช่นนี้แล้ว เมื่อศาลมีคำบังคับกำหนดค่าสินไหมทดแทนให้จำเลยผู้กระทำละเมิดชำระแก่โจทก์ซึ่งเป็นผู้เสียหายแล้ว

<sup>453</sup> สุขุม ศุภนิติย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด, หน้า 214-215.

<sup>454</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 214-215.

<sup>455</sup> ศักดิ์ สนองชาติ, คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด และความรับผิดทางละเมิด, หน้า 118.

แต่จำเลยไม่ปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าว โจทก์ก็จะทำการร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีและดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อบังคับเอาค่าสินไหมทดแทนจากจำเลยต่อไปได้

### ฉ. ข้อดีข้อเสียของค่าสินไหมทดแทน

#### 1. ข้อดีของค่าสินไหมทดแทน

ค่าเสียหายที่ผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยนั้นจะเป็นจำนวนที่สอดคล้องกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงอย่างเหมาะสม เพราะการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการที่เขาได้กระทำละเมิดนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมเสมือนไม่มีความเสียหายเกิดขึ้นมาก่อน ค่าเสียหายที่ผู้กระทำละเมิดต้องชดเชยจึงไม่เป็นจำนวนที่สูงเกินสมควรและไม่เกินไปกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง

#### 2. ข้อเสียของค่าสินไหมทดแทน

เนื่องจากการชดเชยความเสียหายตามความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง กรณีจึงไม่ทำให้ผู้กระทำละเมิดที่มีฐานะทางการเงินดีรู้สึกเกรงกลัวที่จะต้องชดเชยค่าเสียหาย และไม่อาจทำให้ผู้ที่คิดจะกระทำละเมิดหยุดการกระทำละเมิดในลักษณะเดียวกันได้ในอนาคต อีกทั้ง ยังไม่ตระหนักถึงผลร้ายที่ตามมาจากการที่ต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนอีกด้วย

### 3.6.2.2 ค่าเสียหายเชิงลงโทษ

#### ก. แนวความคิดและวิวัฒนาการของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive Damages) ซึ่งอาจจะเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าค่าเสียหายเพื่อเป็นเยี่ยงอย่าง (Exemplary Damages)<sup>456</sup> เป็นค่าเสียหายที่มีมายาวนาน โดยจุดเริ่มต้นของค่าเสียหายเชิงลงโทษของกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law กับกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law จะมีความแตกต่างกัน เนื่องจากทางระบบลายลักษณ์อักษร Civil Law ค่าเสียหายเชิงลงโทษเกิดจากประมวลกฎหมายแพ่งของโรมัน จากทฤษฎีว่าด้วยหนี้ (Theory of Obligations) ส่วนทาง Common Law นั้นเริ่มมาจากคดีละเมิด (Writ of Trespass) ทั้งสองระบบจึงมีความมุ่งหมายที่แตกต่างกันในการกำหนดค่าเสียหาย กล่าวคือ ระบบลาย Civil Law มีความมุ่งหมายให้ผู้ละเมิดชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นในลักษณะเดียวกับหนี้ตามสัญญา ซึ่งเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายจะยึดหลักความเสียหายที่แท้จริงที่ผู้เสียหายได้รับ ส่วนทาง Common Law ไม่ได้ยึดหลักทฤษฎีว่าด้วยหนี้ กรณีจึงมีแนวความคิดทางอาญาเข้ามาเกี่ยวข้อง เพราะนอกจากจะเป็นการกำหนดค่าเสียหายให้ผู้ละเมิดชดเชยตามความเสียหายแล้ว ในบางครั้งศาลก็อาจกำหนดค่าเสียหาย

<sup>456</sup> David G. Owen, "A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform", *Villanova Law Review* (1994), p.368.

ในส่วนที่เป็นการลงโทษผู้ที่กระทำละเมิดให้แก่ผู้เสียหายอีกส่วนหนึ่งด้วย ซึ่งจะเรียกค่าเสียหายนี้ว่า “ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ” (Punitive Damages)<sup>457</sup>

โดยค่าเสียหายในเชิงลงโทษ (Punitive Damages) นี้ มีลักษณะเป็นค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายในเชิงทดแทน (Compensatory Damages) ซึ่งมีขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษจำเลยที่ได้กระทำละเมิดโดยจงใจ หรือกระทำการใดที่ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงโดยไม่คำนึงถึงสิทธิของผู้อื่น การกำหนดค่าเสียหายนี้มีขึ้นเพื่อเป็นการป้องปรามมิให้กระทำการอันมิชอบในลักษณะเช่นนั้นอีก และเพื่อเป็นเยี่ยงอย่างมิให้แก่บุคคลอื่นกระทำตามด้วย แต่จะมีใช่เป็นการกำหนดค่าเสียหายสำหรับกระทำละเมิดที่เล็กน้อยหรือเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา ๆ<sup>458</sup>

#### ข. วัตถุประสงค์ของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

1. เพื่อการลงโทษ (Punitive) ผู้กระทำความผิดที่กระทำที่ชั่วร้ายและกระทำการอันเป็นเรื่องที่น่าตำหนิ เพื่อชดเชยการกระทำความผิดของเขา
2. เพื่อการแก้แค้นทดแทน (Retribution) จึงมีความเหมาะสมอย่างยิ่งที่ผู้เสียหายจะได้รับการชดเชยความเสียหายจากการกระทำอันชั่วร้าย โดยผู้เสียหายสามารถแก้แค้นทดแทนได้โดยการบังคับให้ผู้กระทำความผิดชดเชยค่าเสียหายเชิงลงโทษ เพื่อลดความรุนแรงของสังคมจากการที่ผู้เสียหายจะทำการแก้แค้นผู้กระทำความผิด ด้วยวิธีการลงโทษในทางทรัพย์สินแทน
3. เพื่อเป็นเยี่ยงอย่าง (Exemplary Damages) เพื่อเป็นการกีดกันมิให้บุคคลอื่นกระทำความผิดในลักษณะอย่างเดียวกัน และเพื่อเป็นเครื่องหมายสำหรับการกระทำที่มีขอบของจำเลย
4. เพื่อชดเชยความเสียหายที่ไม่สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้ (Compensation) อันเป็นการชดเชยความเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่สามารถพิสูจน์ความเสียหายที่แท้จริงได้ในบางกรณี

#### ค. ลักษณะความผิดของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ค่าเสียหายในเชิงลงโทษถือเป็นค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นนอกเหนือจากค่าสินไหมทดแทนความเสียหายตามความเป็นจริง โดยมีวัตถุประสงค์ในการลงโทษจำเลย ซึ่งคดีที่เป็นความผิดและศาลจะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ศาลจะกำหนดให้เฉพาะกรณีการกระทำละเมิดของจำเลยในลักษณะที่มีพฤติการณ์รุนแรง โดยการกระทำของจำเลยมีเจตนาร้าย (Maliciously) มีการกระทำไปโดยรู้สำนึก (Conscious) กระทำการโดยประมาทเลินเล่อ (Reckless) หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง (Wanton) กระทำการกดขี่ข่มเหง (Oppressive) กระทำการใดโดยไม่สนใจ

<sup>457</sup> ศักดา ธนิตกุล, "การนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้กฎหมายไทย," (รายงานวิจัย, 2555), หน้า 6-19.

<sup>458</sup> ชุตินา สิวาจินดาชัย, "การป้องกันการทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 84-87.

ต่อสิทธิหรือประโยชน์ของโจทก์ (Disregard of the rights or interests of the plaintiff)<sup>459</sup> หรือมีการกระทำในลักษณะเช่นเดียวกับการกระทำในคดีอาญา เช่น การใช้กำลังทำร้าย การข่มขู่ หลอกลวง การฉ้อฉล หรือการกระทำใดที่ทำให้เกิดความกระทบกระเทือนต่อจิตใจของโจทก์ หรือทำให้อับอายหรือถูกเหยียดหยาม เป็นต้น ค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงเป็นแนวความคิดที่โน้มเอียงไปทางอาญามากกว่าจะเป็นการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในทางแพ่ง ดังนั้น ทฤษฎีอันเกี่ยวกับการกำหนดค่าเสียหายนี้จึงอยู่บนพื้นฐานของนโยบายสาธารณะ และประโยชน์ของสังคมส่วนรวม กรณีจึงมิใช่เป็นเพียงค่าสินไหมทดแทนที่ผู้เสียหายต้องได้รับเท่านั้น แต่ยังเป็นค่าเสียหายในส่วนที่เพิ่มเติมขึ้นสำหรับการกระทำความผิดทางแพ่งอีกด้วย<sup>460</sup>

### ง. การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

#### 1. หลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

หลักการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น โดยปกติแล้วศาลจะกำหนดให้เฉพาะกรณีการกระทำละเมิดในลักษณะที่มีพฤติการณ์รุนแรง หรือมีลักษณะเช่นเดียวกับการกระทำในคดีอาญา โดยศาลจะพิจารณากำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายเองตามความเหมาะสม ซึ่งการกำหนดค่าเสียหายนี้จะคำนึงถึงลักษณะความร้ายแรงในการกระทำละเมิด และคำนึงถึงฐานะทางเศรษฐกิจของจำเลย ตลอดจนยังคำนึงถึงสภาพและปริมาณของความเสียหายที่โจทก์ได้รับอีกด้วย โดยค่าเสียหายเชิงลงโทษนี้จะถูกกำหนดเพิ่มขึ้นนอกเหนือจากค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริง หรือค่าเสียหายตามความเป็นจริงที่ผู้เสียหายเสียหายจะได้รับ (Actual Damages) แต่ในกรณีหรือบางคดีโจทก์อาจไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานให้ปรากฏความเสียหายจริงที่เกิดขึ้นเพื่อจะให้จำเลยชดใช้ได้ ศาลก็จะกำหนดแต่เฉพาะค่าเสียหายในเชิงลงโทษนี้ให้แก่โจทก์หรือผู้เสียหายเพียงอย่างเดียว

#### 2. องค์กรผู้มีอำนาจกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ คือ ศาล โดยทำหน้าที่กำหนดให้จำเลยผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษในรูปแบบของคำพิพากษาศาลในคดีแพ่ง โดยใช้กระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งในการพิจารณาคดี

#### 3. กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

กระบวนการพิจารณาเพื่อกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรฐานการพิสูจน์ความรับผิดชอบทางแพ่งเพื่อกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงอยู่ภายใต้หลักการซึ่งนำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย

<sup>459</sup> David G. Owen, "A Punitive Damages Overview: Functions, Problems and Reform", *Villanova Law Review* (1994), p. 364-365.

<sup>460</sup> ชุตินา สีสานจินดาชัย, "การป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะกรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด", หน้า 84-87.

(Balance of Probabilities) ว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็จะเป็ฝ่ายชนะคดีไป

#### 4. การบังคับค่าเสียหายเชิงลงโทษ

การฟ้องคดีเรียกร้องให้บุคคลใดชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษจากการที่เขาทำละเมิดตนต่อศาลนั้นจะใช้กระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งในการดำเนินคดี เมื่อศาลมีคำบังคับค่าเสียหายเชิงลงโทษให้จำเลยผู้กระทำละเมิดชำระแก่โจทก์ซึ่งเป็นผู้เสียหายแล้ว แต่จำเลยไม่ปฏิบัติตามคำบังคับดังกล่าว โจทก์ก็จะทำการร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีและดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อบังคับเอาค่าเสียหายเชิงลงโทษจากจำเลยต่อไปได้

#### จ. ข้อดีข้อเสียของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

##### 1. ข้อดีของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษมีความมุ่งหมายเพื่อลงโทษผู้กระทำละเมิดสำหรับการกระทำที่น่าตำหนิ จึงส่งผลให้ผู้กระทำละเมิดรู้สึกเกรงกลัวต่อการต้องชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษในจำนวนที่สูงกว่าการชดใช้ค่าเสียหายโดยทั่วไป กรณีจึงเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ผู้ที่จะคิดจะกระทำละเมิดได้ตระหนักถึงผลร้ายที่อาจตามมาจากการที่ต้องชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ อีกทั้งยังเป็นเยี่ยงอย่างให้กับบุคคลทั่วไปที่คิดจะกระทำละเมิดในอนาคตได้ เมื่อเป็นเช่นนี้ย่อมส่งผลต่อความสงบสุขที่จะเกิดขึ้นในสังคมส่วนรวม เพราะบุคคลในสังคมย่อมมีความระมัดระวังในการใช้ชีวิตมากขึ้นและไม่กล้าที่จะไปกระทำละเมิดต่อบุคคลอื่น

##### 2. ข้อเสียของค่าเสียหายเชิงลงโทษ

เนื่องจากการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นการกำหนดให้ชดใช้ค่าเสียหายในจำนวนที่สูงเพื่อเป็นการลงโทษการกระทำเพียงครั้งเดียว กรณีจึงอาจทำให้ผู้ทำละเมิดล้มละลายอย่างไม่เป็นธรรมได้ อีกทั้ง การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นยังเป็นการเปิดโอกาสให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจในการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษซึ่งอาจมีความไม่แน่นอน เนื่องจากศาลอาจกำหนดจำนวนเงินที่ต่ำเกินไปหรือสูงเกินสมควรได้ จึงทำให้ผู้ทำละเมิดไม่อาจทราบล่วงหน้าได้ว่าจะต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนเท่าใดก็อาจขัดต่อหลักความเป็นธรรมได้ นอกจากนี้ ค่าเสียหายเชิงลงโทษยังเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้เสียหายจงใจให้ตนเองได้รับความเสียหายที่รุนแรงกว่าปกติเพื่อก่อให้เกิดสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายเชิงลงโทษในจำนวนที่สูงขึ้นได้อีกด้วย

### 3.7 เปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษ (Sanction) ตามกฎหมายอื่นกับการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions)

#### 3.7.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ

การลงโทษทางอาญา การลงโทษทางปกครอง และการลงโทษทางแพ่ง มีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งเป็นการกระทำ ความผิดที่เกิดขึ้นมาแล้ว โดยการลงโทษจะเป็นการให้ผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นการตอบ แทนการกระทำความผิดนั้น

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันที่ประเทศไทยได้มีการบัญญัติร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับ เป็นพินัย พ.ศ. .... ขึ้นมาเป็นกฎหมายกลาง เพื่อแยกวิธีบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับ “การกำหนดโทษปรับ ทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่ขึ้นใหม่ไว้เป็นการเฉพาะ<sup>461</sup> โดยหากเป็นวัตถุประสงค์ในการกำหนด โทษทางพินัยแล้ว ย่อมจะมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางปกครอง คือ มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยผลของการกระทำความผิดทางพินัยในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับ เป็นพินัย พ.ศ. .... นั้น ได้เขียนกำหนดไว้ให้มีการชำระค่าปรับเป็นพินัย โดยจะไม่มี การจำคุกหรือ กักขังแทนค่าปรับแต่อย่างใด<sup>462</sup>

ส่วนการบังคับทางปกครองจะนำมาใช้เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือผู้ที่อยู่ใต้บังคับ ที่ต้องกระทำการตามคำสั่งทางปกครองละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง โดยมุ่งใช้บังคับกับ ผู้รับคำสั่งทางปกครอง กรณีจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อการบังคับใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองให้บรรลุตาม เจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น ๆ ที่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งทางปกครอง โดยมีใช้วัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษเช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา การลงโทษทางปกครอง และการลงโทษทางแพ่ง

ในขณะที่วัตถุประสงค์ของ **ความรับผิดในทางแพ่ง** อาจแบ่งได้เป็นสองชนิด กล่าวคือ ความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดเพื่อละเมิด แม้จะเป็นออกเป็นสองชนิดแต่ความรับผิดทางแพ่ง นั้นมีความมุ่งหมาย คือ เพื่อเป็นการเยียวยาผู้เสียหายให้อยู่ในฐานะเหมือนความเสียหายนั้น มิได้เกิดขึ้น โดยมีได้มีความมุ่งหมายเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด

#### 3.7.2 ลักษณะความผิดของการลงโทษ

การลงโทษทางอาญามีลักษณะเป็นการลงโทษผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมายอาญา ซึ่งการกระทำความผิดอาญามีลักษณะเป็นความผิดโดยสภาพ (mala in se) เป็นความผิดที่สังคม

<sup>461</sup> ร่างลักษณะฎีกาพินัย. หน้า 17-20.

<sup>462</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....", หน้า 2.

หรือวิญญูชนถือกันว่าเป็นความชั่วร้าย มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นกรกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล ยกตัวอย่างการกระทำความผิดอาญา เช่น การทำร้ายผู้อื่น การฆ่าผู้อื่น การลักทรัพย์ การชิงทรัพย์ เป็นต้น หรืออาจจะไม่ใช่ความผิดที่เป็นสิ่งชั่วร้าย แต่กฎหมายได้กำหนดว่าการกระทำนั้นถือเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา (mala prohibita) หรืออาจเป็นเพราะความผิดที่รัฐต้องการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะบางประการ ก็ถือเป็นความผิดอาญาได้เช่นกัน

**การลงโทษทางปกครอง**จะเป็นโทษที่ใช้บังคับกับความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะที่เป็นอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองโดยแท้ ความผิดทางปกครองส่วนมากจะเป็นความผิดที่ไม่ได้มีความร้ายแรง เป็นการกระทำละเมิดต่อคุณค่าระดับรองที่ไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมเท่าความผิดตามกฎหมายอาญาที่มีลักษณะกระทบหรือลิดรอนสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลอื่น ยกตัวอย่าง ความผิดทางปกครองในกฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทย เช่น พระราชบัญญัติการส่งเสริมอนุรักษ์พลังงาน พ.ศ. 2535 ที่ได้กำหนดความผิดของเจ้าของโรงงานที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งตามที่กฎหมายกำหนดไว้จะต้องถูกลงโทษทางปกครอง หรือความผิดทางกฎหมายเกี่ยวกับเศรษฐกิจและสังคม เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2528 ที่ได้กำหนดหน้าที่ของนายจ้างไว้ให้นายจ้างจัดให้มีคณะกรรมการสวัสดิการในสถานประกอบกิจการที่มีลูกจ้างตั้งแต่ห้าถึงสิบคนขึ้นไป หากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามจะต้องถูกลงโทษทางปกครอง ดังนั้น การกำหนดสภาพของความรับผิดชอบจึงเป็นมาตรการที่ไม่มีความร้ายแรงเท่าใดนัก ซึ่งผู้กำหนดโทษทางปกครองสามารถกระทำได้โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ โดยจะกระทำออกมาในรูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

ส่วนลักษณะของการกระทำความผิดที่อาจถูกลงโทษทางพินัยนั้น ในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ไม่ได้กำหนดว่าการกระทำใดจะถือเป็นความผิดทางพินัยที่ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย<sup>463</sup> เมื่อเป็นเช่นนี้ คณะกรรมการพัฒนากฎหมายจึงได้ให้คำแนะนำสำหรับแนวทางการตรากฎหมายที่จะนำโทษพินัยไปบังคับใช้กับการกระทำความผิดไว้ว่า “หากการกระทำความผิดใดที่ร้ายแรงและควรใช้โทษอาญา และกรณีที่เป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงก็พึงใช้มาตรการปรับเป็นพินัย”<sup>464</sup> แต่อย่างไรก็ดี ในร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวก็ได้กำหนดนิยามของ “ความผิดทางพินัย” ไว้ว่า “เป็นการกระทำหรืองดเว้นการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย และกฎหมายนั้นบัญญัติให้ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย ซึ่งไม่ใช่โทษทางอาญา”

<sup>463</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ...." หน้า 1.

<sup>464</sup> อ้างลักษณะ ลาพินี, "ทำไมต้องปรับเป็นพินัย?" หน้า 18.



ในขณะที่การบังคับทางปกครอง ถือเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่รัฐได้มอบให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนำมาใช้เพื่อนำมาบังคับใช้ประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับคำสั่งทางปกครองที่นั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถใช้เครื่องมือทางกฎหมายนี้บังคับแก่ประชาชนผู้ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองนี้ได้เองโดยไม่ต้องใช้อำนาจบังคับผ่านทางองค์การตุลาการหรือกระบวนการทางศาลแต่อย่างใด ยกตัวอย่างเช่น การจัดเก็บภาษีลักษณะต่าง ๆ เพื่อนำมาเป็นเงินงบประมาณแผ่นดินสำหรับค่าใช้จ่ายในการบริหารประเทศ หรือภารกิจที่ต้องมีการจัดการแก้ไขปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม ซึ่งหากประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางทางปกครองมีการฝ่าฝืนคำสั่งต่าง ๆ เหล่านี้ ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เองโดยไม่ต้องมีกระบวนการบังคับผ่านทางศาล<sup>465</sup>

การลงโทษทางแพ่งถือเป็นมาตรการบังคับตามกฎหมายเช่นเดียวกับมาตรการบังคับตามกฎหมายอื่น แต่การลงโทษทางแพ่งเป็นมาตรการทางเลือกในบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งมีลักษณะผสมระหว่างกฎหมายอาญาและกฎหมายแพ่ง กล่าวคือ มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด เช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา แต่ใช้วิธีพิจารณาความแพ่งในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดโทษ โดยการลงโทษทางแพ่งนี้มีแนวคิดพื้นฐานในการป้องกันหรือลงโทษสำหรับการกระทำที่เป็นอันตรายต่อสังคมหรือส่วนรวม เหมือนกับการกำหนดความผิดที่มีโทษทางอาญาทั่วไป ดังนั้นในการกระทำความผิดใดที่ขัดต่อศีลธรรมด้วย การลงโทษก็ยังคงโทษทางอาญาไว้แต่อาจนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือก โดยส่วนใหญ่แล้วมักจะถูกนำไปใช้กับความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมทางการค้าพาณิชย์ ความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจที่สร้างผลกระทบและสร้างความเสียหายแก่เศรษฐกิจของปัจเจกชนและของประเทศชาติโดยรวม เป็นต้น

ส่วนลักษณะของ**ความรับผิดกรณีความรับผิดในทางแพ่ง** จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อผู้กระทำมี “ความผิด” กล่าวคือ ผู้กระทำได้มีการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้บุคคลอื่นเสียหาย โดยสามารถแยกพิจารณาเป็นกรณีที่ผู้กระทำนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ชำระหนี้ตามที่ตกลงกันได้ ในสัญญา การกระทำนี้จะก่อให้เกิดความรับผิดที่เรียกว่า “ความรับผิดตามสัญญา” แต่หากผู้กระทำนั้นจงใจหรือประมาทเลินเล่อฝ่าฝืนหนี้ หรือดเว้นกระทำการใดตามที่กฎหมายกำหนด โดยก่อให้เกิดความเสียหายให้กับบุคคลอื่นในสังคม และก่อให้เกิดความเสียหายที่มีขอบด้วยกฎหมายต่อผู้อื่น การกระทำนี้จะก่อความรับผิดที่เรียกว่า “ความรับผิดเพื่อละเมิด” นั่นเอง

<sup>465</sup> วิจิตรา วอนเพียร, "ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีประคบราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 12-13.

### 3.7.3 ระบบและวิธีการบังคับใช้กฎหมายของการลงโทษ

กระบวนการพิจารณาเพื่อกำหนดโทษทางอาญาจะเป็นการกระทำโดยศาลยุติธรรม โดยใช้กระบวนการพิจารณาภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในขณะที่กระบวนการพิจารณาเพื่อกำหนดโทษทางปกครองและการบังคับทางปกครองจะเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นหลัก ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจมีลักษณะเป็นบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือจะเป็นการกระทำในรูปแบบของกลุ่มบุคคลก็ได้โดยเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ โดยใช้กระบวนการพิจารณาภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ส่วนการพิจารณากำหนดโทษทางวินัยโดยส่วนใหญ่จะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจเป็นปัจเจกบุคคลหรือกระทำในรูปแบบของกลุ่มบุคคลก็ได้ตามที่กฎหมายกำหนด แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามโทษทางวินัยที่ตนได้รับ เช่น ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้ว เห็นว่ามีการกระทำความผิดให้มีหนังสือแจ้งผู้กระทำความผิดให้ชำระค่าปรับเป็นวินัย แต่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระค่าปรับทางวินัยตามที่กำหนด ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นวินัย พ.ศ. .... กำหนดให้เจ้าหน้าที่รัฐสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่จึงเป็นไปตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นวินัย พ.ศ. .... ต่อมาเมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลตามร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้ศาลจังหวัดซึ่งมีครอบคลุมทุกท้องที่เป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดทางวินัย และกำหนดให้วิธีพิจารณาคดีเป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา

หากเป็นกระบวนการพิจารณาเพื่อกำหนดความรับผิดในทางแพ่งจะเป็นการกระทำโดยศาลยุติธรรม โดยใช้กระบวนการพิจารณาภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นหลัก แต่อาจมีวิธีพิจารณาความเป็นพิเศษในบางกรณี

ในขณะที่การพิจารณากำหนดโทษทางแพ่งในกรณีที่กระทำโดยศาลยุติธรรม จะใช้กระบวนการวิธีพิจารณาแบบคดีแพ่งเป็นหลักเช่นเดียวกับการพิจารณากำหนดความรับผิดในทางแพ่ง นอกจากนี้ ยังมีกระบวนการพิจารณากำหนดโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่อีกด้วย กรณีจึงมีลักษณะเป็นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการกำหนดโทษและบังคับใช้โทษแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจมีลักษณะเป็นบุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือจะเป็นการกระทำในรูปแบบของกลุ่มบุคคลก็ได้โดยเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความจึงเป็นไปตามกระบวนการของฝ่ายบริหาร โดยในแต่ละหน่วยงานก็จะมีหลักเกณฑ์ของการพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ที่แตกต่างกันไป

### 3.7.4 มาตรฐานการพิสูจน์

**มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา** จะมีมาตรฐานการรับฟังพยานหลักฐานที่สูงและเคร่งครัด โดยจะอยู่ภายใต้หลักการพิสูจน์จนข้อสงสัยสงสัย (Beyond Reasonable Doubt) ซึ่งโจทก์มีภาระการพิสูจน์เพื่อให้ศาลเห็นจนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ศาลจึงจะสามารถพิพากษาลงโทษจำเลยได้ แต่หากการสืบพยานหลักฐานของโจทก์ยังมีข้อที่น่าสงสัยว่าจำเลยมิได้กระทำความผิด ศาลก็จะยกประโยชน์ให้แก่จำเลย โดยทำการยกฟ้องโจทก์ เป็นต้น

**มาตรฐานการพิสูจน์ในกรณีความรับผิดในทางแพ่ง และการลงโทษทางแพ่ง** จะมีมาตรฐานการรับฟังพยานหลักฐานที่ไม่เคร่งครัดเท่ากับมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา โดยจะอยู่ภายใต้หลักการชั่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย (Balance of Probabilities) ว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็เป็นฝ่ายชนะคดีไป

ในขณะที่การพิจารณากำหนดโทษทางปกครองและการบังคับทางปกครอง จะมีมาตรฐานในการนำเสนอพยานหลักฐานที่มีความผ่อนคลายกว่าการพิจารณาทางศาล เนื่องจากการพิจารณากำหนดโทษดังกล่าวไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานเช่นเดียวกับการดำเนินคดีในศาล โดยในการพิจารณานั้นเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณา อาจให้คู่กรณีสามารถนำพยานหลักฐานใด ๆ เข้ามาสู้ได้ อีกทั้ง ในการพิจารณากำหนดโทษทางปกครองและการบังคับทางปกครอง ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่ง นี้ จะต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วนด้วย โดยการพิจารณากำหนดโทษของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องมีการสั่งลงโทษที่สมควรแก่เหตุ

### 3.7.5 รูปแบบของการลงโทษ

1. รูปแบบของการลงโทษทางอาญา สามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท
  - ก. “โทษ” ได้แก่ ประหารชีวิต, จำคุก, กักขัง, ปรับ, ริบทรัพย์
  - ข. “วิธีการเพื่อความปลอดภัย” ได้แก่ กักกัน, ห้ามเข้าเขตกำหนด, เรียกประกันทัณฑ์บน, คุมตัวไว้ในสถานพยาบาล, ห้ามประกอบอาชีพบางอย่าง
  - ค. “มาตรการอื่นทางอาญา”
2. รูปแบบของการลงโทษทางปกครอง สามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท
  - ก. “โทษทางปกครอง” ได้แก่ โทษทางการเงิน, โทษที่เป็นการเพิกถอนสิทธิ, โทษที่กระทบต่อชื่อเสียง, การเปรียบเทียบคดีตามใบสั่ง
  - ข. “การบังคับทางปกครอง” ได้แก่ มาตรการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน, มาตรการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ
3. รูปแบบของมาตรการบังคับทางแพ่ง
  - ก. การคืนทรัพย์สินหรือใช้ราคา

- ข. การใช้ค่าเสียหาย
- 4. รูปแบบของโทษทางพินัย
  - ก. ค่าปรับเป็นพินัย
- 5. รูปแบบของการลงโทษทางแพ่ง
  - ก. ค่าปรับทางแพ่ง
  - ข. คำสั่งศาลในการกำหนดมาตรการป้องกัน
  - ค. การยึดใบอนุญาตหรือเพิกถอนการอนุญาต
  - ง. คำสั่งห้ามดำเนินการ
  - จ. คำสั่งให้ชดใช้ค่าเสียหาย

จากการเปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษตามกฎหมายอื่นกับ (Sanction) กับการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ในข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ลักษณะความผิดของการลงโทษ ระบบและวิธีการบังคับใช้กฎหมายของการลงโทษ มาตรฐานการพิสูจน์ และรูปแบบของการลงโทษ สามารถสรุปออกมาเป็นตาราง (ดูตารางที่ 5) เพื่อให้ทราบถึงความแตกต่างระหว่างการลงโทษตามกฎหมายอื่นกับการลงโทษทางแพ่งได้ชัดเจนขึ้น ดังนี้

ตารางที่ 5 เปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษตามกฎหมายอื่นกับ (Sanction) กับการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanction)

วัตถุประสงค์	การลงโทษทางอาญา		การลงโทษทางปกครอง		โทษทางทัณฑ์		ความรับผิดชอบทางแพ่ง		การลงโทษทางแพ่ง	
	โทษทางปกครอง	การบังคับทางปกครอง	โทษทางปกครอง	การบังคับทางปกครอง	โทษทางทัณฑ์	รับผิดชอบโดยเจตใจ	รับผิดชอบโดยเจตใจ	รับผิดเพื่อละเมิด		
วัตถุประสงค์	- เพื่อการลงโทษ	- เพื่อการลงโทษ	- เพื่อการลงโทษ	- เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง	- เพื่อการลงโทษ	- เพื่อการลงโทษ	- เพื่อการเยียวยาความเสียหาย	- เพื่อการเยียวยาความเสียหาย	- เพื่อการลงโทษ	
ลักษณะความผิดของการลงโทษ	- เป็นความผิดโดยสภาพ - เป็นความผิดที่สังคมหรืออริยธรรมอื่นถือว่าเป็นความชั่วร้าย - เป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน	- เป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ - เป็นความผิดตามที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นความผิด	- เป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและกฎหมายนั้นบัญญัติให้ต้องชำระค่าปรับเป็นทัณฑ์ซึ่งมิใช่โทษทางอาญา	- เป็นการดำเนินการที่เป็นการของฝ่ายปกครองในกรณีที่มีบังคับของนิติกรรมทางปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครอง	- เป็นการกระทำที่หรือเจตใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ชำระหนี้ตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญา	- เป็นการกระทำที่หรือเจตใจหรือประมาทเลินเล่อฝ่าฝืนหนี้ หรือเจตใจในการก่อเกิดความเสียหายต่อบุคคลหรือผู้อื่น	- เป็นการกระทำที่หรือเจตใจหรือประมาทเลินเล่อฝ่าฝืนชำระหนี้ตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญา	- เป็นการกระทำที่หรือเจตใจหรือประมาทเลินเล่อฝ่าฝืนชำระหนี้ตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญา	- เป็นการกระทำที่หรือเจตใจหรือประมาทเลินเล่อฝ่าฝืนชำระหนี้ตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญา	- เป็นความผิดที่รัฐมีส่วนเสียหายด้วย หรือเป็นความผิดตามที่รัฐกำหนด - เป็นความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจหรือความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจบางประเภท

	การลงโทษทางอาญา	การลงโทษทางปกครอง		โทษทางทัณฑ์	ความรับผิดชอบทางแพ่ง		การลงโทษทางแพ่ง
		โทษทางปกครอง	การบังคับทางปกครอง		รับผิดชอบสัญญา	รับผิดเพื่อละเมิด	
องค์การผู้มีอำนาจกำหนดโทษ	- ศาลยุติธรรม	- เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง		- ศาลยุติธรรม + เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง	- ศาลยุติธรรม		- ศาลยุติธรรม + เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง
เงินค่าแม่	- รัฐ				- เอกชน		- รัฐ
กฎหมายที่บังคับใช้	- กระบวนวิธีพิจารณาคดีอาญา	- กระบวนพิจารณาแบบคดีปกครอง ภายใต้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง		1. ในชั้นเจ้าหน้าที่ - กระบวนพิจารณาคดีเป็นไปตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นโทษ พ.ศ. .... 2. ในชั้นศาล - กำหนดให้วิธีพิจารณาคดีเป็นไปตามขั้นตอนบังคับต้องประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา	- กระบวนวิธีพิจารณาคดีแพ่ง		1. ในชั้นเจ้าหน้าที่ - กระบวนพิจารณา กำหนดโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ (Administrative Process) หรือเป็นไปตามกฎหมายเฉพาะที่กำหนด เช่น ประเทศไทยละเป็นไปตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 2. ในชั้นศาล - กำหนดให้วิธีพิจารณาคดีเป็นไปกระบวนวิธีพิจารณาคดีแพ่ง

	การลงโทษทางอาญา	การลงโทษทางปกครอง	โทษทางทัณฑ์	ความรับผิดชอบทางแพ่ง	การลงโทษทางแพ่ง
--	-----------------	-------------------	-------------	----------------------	-----------------

	วัตถุประสงค์	วัตถุประสงค์ตามสัญญา	วัตถุประสงค์เพื่อละเมิด
<b>มาตรฐานการพิสูจน์</b> - หลักการพิสูจน์เกินสงสัย (beyond reasonable doubt)	<b>โทษทางปกครอง</b> - ไม่ตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานเหมือนอย่างการดำเนินคดีในศาล	<b>การบังคับทางปกครอง</b> - ไม่ตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานเหมือนอย่างการดำเนินคดีในศาล	<b>รับผิดเพื่อละเมิด</b> - หลักการซึ่งนำพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities)
<b>รูปแบบของคำสั่งโทษ</b> 1. ประหารชีวิต 2. จำคุก 3. กักขัง 4. ปรับ 5. ริบทรัพย์สิน	<b>โทษทางการเงิน</b> 1. โทษทางการเงิน 2. โทษที่เป็นการเพิกถอนสิทธิ 3. โทษที่กระทบต่อชื่อเสียง 4. การเปรียบเทียบติดตามใบสั่ง	<b>การปรับเงินและค่าปรับ</b> - การยึด อายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน 2. มาตรการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ระงับการกระทำหรือละเว้นกระทำการ - การระงับการแทน - การกำหนดค่าปรับทางปกครอง - การบังคับโดยตรง - การจับกุม กักขังไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง - การเพิกถอนใบอนุญาต	<b>การปรับเป็นหนี้</b> 1. การปรับเป็นหนี้หรือใช้ราคา 2. การใช้ค่าเสียหาย
<b>รูปแบบของการลงโทษ</b> 1. คำปรับทางแพ่ง 2. คำสั่งศาลในการกำหนดมาตรการป้องกัน 3. การยึดใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาต 4. คำสั่งห้ามดำเนินการ 5. คำสั่งให้ชดเชยค่าเสียหาย			

### 3.8 เปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty) ตามกฎหมายอื่นกับค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

#### 3.8.1 วัตถุประสงค์ของการลงโทษ

**ค่าปรับทางอาญา** มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดอาญาสำหรับความผิดเล็กน้อย หรือความผิดซึ่งเป็นอันตรายที่ไม่รุนแรงมากนัก เพื่อเป็นการทดแทนความผิดที่ได้กระทำต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ หรือทรัพย์สิน โดยที่กฎหมายมองว่าการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดไม่จำเป็นต้องลงโทษถึงขนาดที่เป็นการจำกัดเสรีภาพของผู้กระทำความผิดด้วย เช่น การลงโทษจำคุก หรือกักขังผู้กระทำความผิด นอกจากนี้ ค่าปรับทางอาญายังมีขึ้นเพื่อเป็นการข่มขู่ยับยั้งผู้กระทำความผิดให้รู้สึกเกรงกลัวอีกด้วย เพราะผู้กระทำความผิดอาจไม่รู้สึกเดือดร้อนหรือเข็ดหลาบนักถ้าตนจะถูกจำคุกอันเนื่องมาจากการกระทำผิดบางอย่าง เช่น การลักทรัพย์ หรือการปล้นทรัพย์ผู้อื่น แต่ถ้าตนถูกจำคุกและถูกลงโทษปรับด้วย การถูกลงโทษก็จะเป็นเรื่องที่น่ากลัวและรุนแรงขึ้น

**โทษปรับทางปกครอง** มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยมุ่งตอบโต้สำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำความผิดกฎหมายของผู้กระทำความผิด การกำหนดโทษปรับจึงคำนึงถึงพฤติกรรมในอดีตเป็นหลักว่าการฝ่าฝืนที่เกิดขึ้นแล้วนั้นควรกำหนดค่าปรับเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดเท่าใดหรือควรกำหนดอย่างไร เพื่อมิให้เป็นกระทำความผิดในครั้งต่อไป หรือเป็นตัวอย่างแก่บุคคลอื่น เมื่อเป็นเช่นนี้ องค์กรฝ่ายปกครองจึงลงโทษการกระทำความผิดกรรมนั้นได้เพียงครั้งเดียว อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันประเทศไทยได้มีการบัญญัติร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ขึ้นมาเป็นกฎหมายกลาง เพื่อแยกวิธีบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับ “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่ขึ้นใหม่ไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ในอนาคตหากมีการประกาศใช้ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว จะมีการเปลี่ยน “โทษปรับทางปกครอง” ให้เป็น “โทษปรับเป็นพินัย” โดยหลักเกณฑ์ของ “โทษปรับเป็นพินัย” ก็จะถูกนำมาใช้กับความผิดที่มี “โทษปรับทางปกครอง” ด้วย เพื่อให้การพิจารณาและกำหนดค่าปรับโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นใช้กระบวนการเดียวกัน<sup>466</sup> ดังนั้น วัตถุประสงค์ของการลงโทษปรับเป็นพินัยจึงมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับโทษปรับทางปกครองนั่นเอง

**ส่วนค่าปรับบังคับการ** ถือเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่มีวัตถุประสงค์ที่จะบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลในอนาคต องค์กรฝ่ายปกครองจึงอาจกำหนดค่าปรับทางปกครองซ้ำหรือเพิ่มจำนวนค่าปรับทางปกครองได้ หากปรากฏว่าผู้รับคำสั่งให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตาม

<sup>466</sup> อารังลักษณ์ ลาพินี, "ทำไมต้องปรับเป็นพินัย?", หน้า 17-20.



หากเป็นการกำหนดค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่ง กรณีความรับผิดตามสัญญา การกำหนดเบี้ยปรับนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกำหนดค่าเสียหายไว้ล่วงหน้า โดยมีความคิดเพื่อเป็นการลงโทษลูกหนี้ที่ฝ่าฝืนหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้หรือชำระหนี้ล่าช้า การกำหนดเบี้ยปรับจึงเป็นการเปิดโอกาสให้คู่สัญญาได้ใช้อิสระของตนเองตกลงกำหนดวิธีการตอบโต้คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญา อันเป็นการตอบโต้กันเองโดยไม่ต้องมีรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องตามหลักอิสระภาพในการแสดงเจตนาที่คู่สัญญาจะตกลงกันอย่างไรก็ได้ หากเป็นความรับผิดเพื่อละเมิดแล้ว จะมีการกำหนดค่าเสียหายอยู่สองกรณี กล่าวคือ การกำหนดค่าสินไหมทดแทนและค่าเสียหายในเชิงลงโทษ โดยการกำหนดค่าสินไหมทดแทนนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการชดเชยเยียวยาผู้เสียหายที่ได้ทำความเสียหายจากการกระทำละเมิด โดยจะเป็นการชดเชยความเสียหายเท่ากับจำนวนค่าเสียหายที่เกิดขึ้นตามความเป็นจริงหรือเป็นค่าเสียหายที่แท้จริงที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิด ในขณะที่การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น นอกจากจะมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการชดเชยเยียวยาผู้เสียหายที่ได้ทำความเสียหายจากการกระทำละเมิดแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดและชดเชยการกระทำความผิดของเขาอีกด้วย โดยจะเป็นการชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายเท่ากับจำนวนค่าเสียหายที่เกิดขึ้นตามความเป็นจริงส่วนหนึ่ง และอีกส่วนหนึ่งจะเป็นค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นมาเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดนั่นเอง

ส่วนค่าปรับทางแพ่ง มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดทำนองเดียวกับการลงโทษปรับทางอาญา โดยเริ่มแรกที่มีการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ก็มักจะนำไปใช้กับการกระทำความผิดหรือการฝ่าฝืนกฎหมายที่ไม่ร้ายแรง มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาที่ลดรูป (fell short of a criminal offence) เพื่อต้องการรักษาพื้นที่ของการลงโทษทางอาญาไว้สำหรับการกระทำความผิดทางอาญาโดยแท้ (Genuinely Criminal in nature) หรือการกระทำความผิดที่มีความชั่วร้ายอย่างร้ายแรงในตัวเอง (malum in se) อันเป็นอาชญากรรมที่แท้จริงเท่านั้น นอกจากนี้ การสร้างบทลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่งนั้นก็มักจะถูกกำหนดไว้ในจำนวนที่สูงพอสมควร เพื่อเป็นการข่มขู่หรือเป็นการยับยั้งการกระทำความผิด (Deterrent) ที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต ค่าปรับทางแพ่งจึงมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญอีกประการคือมีขึ้นเพื่อเป็นการข่มขู่ผู้กระทำความผิดให้เกรงกลัว และยังทำหน้าที่เป็นตัวยับยั้งการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นซ้ำอีกด้วย

### 3.8.2 ลักษณะความผิดของการลงโทษ

ค่าปรับทางอาญา ในประเทศไทยจะมีลักษณะในการใช้โทษปรับทางอาญาอยู่ 2 กรณี คือ การใช้โทษปรับทางอาญาสถานเดียว และการใช้โทษปรับทางอาญาควบคู่ไปกับโทษสถานอื่น ซึ่งส่วนมากโทษตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีการลงโทษจำคุกและมีโทษปรับด้วยนั้นมักจะเป็นความผิดที่มีความชั่วร้ายแรงในตัวเองเป็นความผิดโดยสภาพ มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อย

และศีลธรรมอันดีของประชาชน ส่วนโทษที่มีโทษปรับสถานเดียวของกฎหมายไทยนั้นจะใช้กับความผิดเล็กน้อย หรือความผิดที่เพิ่งสร้างขึ้นใหม่ให้เป็นความผิดทางอาญา

ในขณะที่**โทษปรับทางปกครอง** จะนำมาใช้ในกรณีที่ผู้บัญญัติกฎหมายประสงค์จะกำหนด “ผลทางกฎหมาย” เพื่อวัตถุประสงค์ในการลงโทษสำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมาย (norm) กฎ ระเบียบหรือข้อบังคับ โดยเป็นความผิดทางปกครองไม่เป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลหรืออาจพิจารณาในแง่ของสังคมได้ว่าการกระทำดังกล่าวไม่ใช่สิ่งชั่วร้ายตามธรรมชาติ แต่กฎหมายมีความประสงค์ห้ามการกระทำดังกล่าวเพื่อการบริการสาธารณะ ซึ่งหากมีการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนด กรณีจึงเป็นเหตุให้ต้องลงโทษปรับทางปกครองนั่นเอง ยกตัวอย่างเช่น โทษปรับทางปกครองที่กฎหมายฉบับต่าง ๆ กำหนดไว้ในบทกำหนดโทษทางปกครอง อย่างพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 ในมาตรา 52 ได้กำหนดความผิดไว้สำหรับผู้ที่นำสัตว์ป่าสงวน หรือสัตว์ป่าคุ้มครอง หรือซากสัตว์ป่าดังกล่าวเคลื่อนที่ผ่านด่านตรวจสัตว์ป่าต้องมีใบอนุญาตให้นำเคลื่อนที่ตามที่กฎหมายกำหนดหากมีการฝ่าฝืนจะต้องถูกลงโทษปรับทางปกครองไม่เกิน 5,000 บาท เป็นต้น

ส่วน**โทษปรับเป็นพินัย**นั้น ถือเป็นมาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้แทนโทษอาญาสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงที่สามารถเปรียบเทียบได้ โดยไม่ให้ถือเป็นโทษทางอาญา และเป็นความผิดที่ไม่กระทบต่อความสงบเรียบร้อยหรือความปลอดภัยของประชาชน โดยมีวัตถุประสงค์หลักคือให้นำไปใช้กับความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวและความผิดที่มีโทษปรับทางปกครอง (ในอนาคตหากร่างพระราชบัญญัติการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ได้มีการประกาศใช้ ประเทศไทยมีแนวคิดที่จะเปลี่ยนการกระทำความผิดที่เป็น “โทษปรับทางปกครอง” ตามกฎหมายเฉพาะต่าง ๆ ให้เป็น “การปรับเป็นพินัย” ซึ่งร่างพระราชบัญญัติการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... จะเป็นกฎหมายทั่วไปที่ตราขึ้นเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การบังคับชำระค่าปรับเป็นพินัยให้ใช้วิธีการบังคับตามคำพิพากษาของศาลอาญา)<sup>467</sup>

ส่วน**ค่าปรับบังคับการ** จะนำมาใช้สำหรับความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครอง จึงเป็นเหตุให้ต้องกำหนดค่าปรับบังคับการ เพื่อบีบบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งนั้น โดยลักษณะของการกระทำความผิดที่อาจถูกกำหนดค่าปรับบังคับการนั้น จะเป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นก่อน จึงเป็นเหตุให้ต้องกำหนดค่าปรับบังคับการเพื่อบีบบังคับให้ผู้รับคำสั่งมีการปฏิบัติตามคำสั่งนั้นอย่างถูกต้อง ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งหนึ่งมีคำสั่งให้ผู้บุกรุกหรือถอนอาคารออกไปจากที่ดินสาธารณประโยชน์ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แต่ผู้รับคำสั่งไม่

<sup>467</sup> เพลินตา ตันรังสรรค์, "หลักเกณฑ์ใหม่ในการบังคับทางปกครอง : หลักการและแนวทางปฏิบัติ," หน้า 53-54.

ปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนดในคำสั่ง เช่นนี้แล้ว เมื่อเกิดกรณีที่ผู้รับคำสั่งมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการสั่งให้เจ้าของอาคารชำระค่าปรับบังคับการเป็นรายวันตามมาตรา 63/21 วรรคหนึ่ง (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อเป็นการบีบบังคับผู้รับคำสั่งจนกว่าผู้รับคำสั่งจะถอนอาคารออกไปจากที่ดินสาธารณประโยชน์เช่นนี้ก็ได้อีก

หากเป็น**ค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่ง** กรณีความรับผิดตามสัญญา การกำหนด**เบี้ยปรับ**นั้น มีลักษณะเป็นข้อตกลงของคู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ล่วงหน้าในสัญญาว่า ถ้ามีการผิดนัดโดยลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เลยหรือมีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควรหรือมีการกระทำการอันฝ่าฝืนมูลหนี้เมื่อผิดนัด จะให้เบี้ยปรับเป็นค่าเสียหาย ส่วนกรณีความรับผิดเพื่อละเมิด **ค่าสินไหมทดแทน**นั้น มีลักษณะเป็นการชดเชยเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิด ในขณะที่**ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ** ก็เป็นการชดเชยเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดเช่นเดียวกับค่าสินไหมทดแทน แต่ค่าเสียหายเชิงลงโทษยังมีลักษณะเป็นการลงโทษทางแพ่งอย่างหนึ่งที่ถูกกำหนดขึ้นเพื่อเป็นการยับยั้งและป้องกันการกระทำที่คล้ายคลึงกันอันจะเกิดขึ้นได้ในอนาคตอีกด้วย ค่าเสียหายนี้จึงอยู่บนพื้นฐานของนโยบายสาธารณะและประโยชน์ของสังคมและสาธารณะ กรณีจึงมิใช่เป็นเพียงค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับไปเท่านั้น

สำหรับ**ค่าปรับทางแพ่ง**นั้น แม้จะมีลักษณะและมีความสอดคล้องอย่างใกล้ชิดกับการกำหนดบทลงโทษในทางอาญา แต่ค่าปรับทางแพ่งจะไม่ใช้การกำหนดบทลงโทษที่มีลักษณะเป็นการดำเนินทางศีลธรรม (Moral Sanction) เช่นเดียวกับการกำหนดโทษในทางอาญา ค่าปรับทางแพ่งจะจำกัดอยู่เฉพาะความผิดอื่นที่ต้องได้รับการลงโทษ (other wrongs requiring punishment) หรือเป็นเพียงการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามสิ่งที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น โดยส่วนใหญ่แล้วลักษณะของความผิดที่จะถูกกำหนดค่าปรับทางแพ่งมักถูกนำไปบังคับใช้กับความผิดที่ต้องมีการชดเชยความเสียหายเป็นตัวแทน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีเกี่ยวกับเศรษฐกิจที่มีการกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวมให้เกิดความเสียหาย เช่น ในความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางการค้าพาณิชย์ ความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางการเงิน ความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ ความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางหุ้นส่วนบริษัท เป็นต้น เนื่องจากการทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมักมีลักษณะเป็นการทำอันตรายต่อสังคมหรือส่วนรวม แนวคิดของค่าปรับทางแพ่งนั้นจึงมองว่า ผู้กระทำความผิดมีภาระผูกพันหรือมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงินให้กับฝ่ายที่ได้รับความเสียหาย โดยผู้เสียหายในที่นี้คือรัฐนั่นเอง

### 3.8.3 การกำหนดโทษปรับ

**ค่าปรับทางอาญานั้น** มีลักษณะเป็นการลงโทษทางการเงินแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งเงินค่าปรับที่กำหนดเพื่อลงโทษนั้นไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริงแต่อย่างใด จำนวนเงินค่าปรับจึงไม่ได้เป็นสัดส่วนโดยตรงกับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง แต่อาจขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด อย่างไรก็ดี ในบางกรณีอาจมีการนำตัวเลขของความเสียหายมาพิจารณาประกอบเพื่อกำหนดจำนวนเงินค่าปรับด้วย ทั้งนี้ การลงโทษปรับทางอาญานั้นถือเป็นมาตรการลงโทษทางอาญาสถานหนึ่ง ที่จะต้องมีหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษเพื่อเป็นแนวทางในการกำหนดโทษของผู้มีอำนาจไม่ให้เกินไปตามอำเภอใจ และเพื่อก่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นผู้ถูกลงโทษในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งหลักการกำหนดโทษปรับทางอาญาย่อมเป็นไปตามหลักเกี่ยวกับการลงโทษทางอาญา คือ ต้องเป็นไปตามหลักความยุติธรรม หลักมนุษยธรรม หลักความแน่นอนแต่ยืดหยุ่นของโทษ และหลักการกำหนดโทษให้สมกับผู้กระทำความผิดด้วย

**ส่วนโทษปรับทางปกครอง** มีลักษณะเป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นเพื่อลงโทษทางการเงินแก่ผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ทางราชการได้วางไว้ องค์การฝ่ายปกครองจึงลงโทษการกระทำความผิดกรรมนั้นได้เพียงครั้งเดียว ส่วนค่าปรับบังคับการ มีลักษณะเป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นเพื่อบังคับให้มีการปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองด้วยวิธีการปรับ องค์การฝ่ายปกครองจึงอาจกำหนดค่าปรับบังคับการซ้ำหรือเพิ่มจำนวนค่าปรับบังคับการได้จนกว่าผู้ถูกปรับจะปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้น ทั้งนี้ แม้โทษปรับทางปกครองและค่าปรับบังคับการจะมีวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมายที่แตกต่างกัน แต่จำนวนเงินค่าปรับที่เจ้าหน้าที่กำหนดขึ้นทั้ง 2 ลักษณะนี้ไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง แต่อาจขึ้นอยู่กับความหนักเบาของการกระทำความผิด อย่างไรก็ดี ในการพิจารณาโทษปรับทางปกครองและการพิจารณากำหนดค่าปรับบังคับการนั้น เจ้าหน้าที่อาจต้องคำนึงถึงพฤติการณ์ของการกระทำความเสียหายที่เกิดขึ้น และในบางกรณีอาจมีการนำตัวเลขของความเสียหายมาพิจารณาประกอบด้วย นอกจากนี้ การกำหนดโทษปรับทางปกครองและการกำหนดค่าปรับบังคับการก็เป็นมาตรการทางกฎหมายปกครองอย่างหนึ่งที่จะต้องอยู่ภายใต้ “หลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality)” โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งนั้นต้องเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจและต้องมีความเป็นกลางในการพิจารณาคำสั่งด้วยนั่นเอง

หากเป็นการกำหนด**โทษปรับเป็นพินัย**แล้ว โทษปรับเป็นพินัยมีลักษณะเป็นโทษที่กำหนดให้ผู้กระทำความผิดต้องชำระเงินให้แก่รัฐ เพื่อเป็นการลงโทษผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายทำนองเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางปกครอง เมื่อเป็นเช่นนั้น จำนวนเงินค่าปรับจึงไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง แต่อาจขึ้นอยู่กับความหนักเบาของการกระทำความผิด อย่างไรก็ดี ในการพิจารณาและการกำหนดค่าปรับเป็นพินัยนั้น ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ก็ได้กำหนดหลักไว้ว่า “ให้พิจารณาจากระดับความรุนแรงที่จะมีผลกระทบต่อชุมชนหรือ

สังคม ผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นได้รับจากการกระทำความผิดทางพินัย และสถานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดด้วย และในกรณีที่บุคคลใดได้กระทำความผิดเพราะความยากจนขั้นแค้นหรือเพราะความจำเป็นอย่างแสนสาหัสในการดำรงชีวิต ก็จะกำหนดค่าปรับเป็นพินัยต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือจะว่ากล่าวตักเตือนโดยไม่ปรับเป็นพินัยเลยก็ได้”<sup>468</sup>

ส่วนค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่ง หากเป็นความรับผิดตามสัญญา ในกรณีการกำหนดเบี้ยปรับ โดยหลักจะเป็นเรื่องที่คุณกรณีตกลงกำหนดกันขึ้นเองตามหลักเสรีภาพ เบี้ยปรับอาจกำหนดเป็นจำนวนเงินที่แน่นอนเท่าใดก็ได้ที่แน่นอนแต่ต้องไม่กำหนดไว้สูงเกินไป ส่วนความรับผิดเพื่อละเมิด ในกรณีค่าสินไหมทดแทน ค่าเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับนั้นจะคำนวณจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการละเมิดและต้องไม่เป็นจำนวนที่เกินไปกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงด้วย ในขณะที่ค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น จะเป็นการกำหนดให้ชดใช้ค่าเสียหายแบบทวีคูณ (Multiple Damages) หรือเป็นการกำหนดค่าเสียหายไว้หลายเท่า แต่การคำนวณค่าเสียหายที่จะลงโทษก็คิดคำนวณมาจากฐานของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการละเมิดนั่นเอง

ในขณะที่การกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้น จะมีลักษณะทำนองเดียวกับการลงโทษปรับทางอาญา คือ ศาลอาจจะกำหนดค่าปรับเมื่อมีข้อโต้แย้งที่เป็นปฏิปักษ์กับจำเลยและค่าปรับก็ไม่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริง แต่กฎหมายกำหนดไว้สูงเกินกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้น การกำหนดเงินค่าปรับจึงไม่ได้เป็นเครื่องสะท้อนถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง (non-compensatory) แต่จะขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด (เงินค่าปรับถูกกำหนดแยกต่างหากจากค่าเสียหายอย่างสิ้นเชิง) อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีอาจมีการนำตัวเลขของความเสียหายมาพิจารณาประกอบเพื่อกำหนดจำนวนเงินค่าปรับด้วย

### 3.8.4 ผู้มีอำนาจกำหนดโทษ

โดยหลักแล้วการกำหนดค่าปรับทางอาญา ผู้มีอำนาจพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดได้จะต้องเป็นศาลเท่านั้น เพราะการกระทำความผิดทางอาญาส่วนมาจะเป็นการกระทำที่มีความผิดร้ายแรง การลงโทษผู้กระทำความผิดทางอาญาจึงควรเป็นอำนาจของฝ่ายตุลาการ มิใช่ฝ่ายบริหาร หรือนิติบัญญัติ อย่างไรก็ตาม ถ้าเป็นการกระทำความผิดอาญาเล็กน้อยไม่ร้ายแรงมากนัก กฎหมายยอมให้เจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารสามารถทำการเปรียบเทียบปรับได้ เพื่อลดการนำคดีขึ้นสู่กระบวนการยุติธรรมทางศาลโดยไม่จำเป็น โดยอำนาจในการเปรียบเทียบปรับนี้ แม้จะเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ก็มิใช่เป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองที่ต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติ

<sup>468</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....", หน้า 2.

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการใช้อำนาจดังกล่าวมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายเฉพาะเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด อีกทั้ง ยังเป็นการใช้อำนาจที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการออกคำสั่งเพื่อลงโทษไว้โดยเฉพาะตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นเอง

สำหรับการพิจารณากำหนดโทษปรับทางปกครอง และค่าปรับบังคับการนั้น จะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยเจ้าหน้าที่จะกำหนดโทษปรับและค่าปรับออกมาในรูปแบบของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งถือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครองที่ต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ (แต่ในปัจจุบันได้มีการศึกษาแล้วว่า การกำหนดโทษปรับทางปกครองนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย มิใช่เป็นการใช้อำนาจทางปกครองที่มีลักษณะเป็นไปเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่รัฐ หรือเพื่อบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองในกรณีที่มีการฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองนั้นเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับบังคับการ กรณีจึงไม่ควรนำหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการออกคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้กับการพิจารณากำหนดโทษปรับทางปกครองแต่อย่างไรก็ตาม) อย่างไรก็ตาม การให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการพิจารณากำหนดโทษปรับและค่าปรับนี้ทำให้รัฐสามารถลดค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมายได้ เมื่อเทียบกับการบังคับใช้กฎหมายผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล เพราะการพิจารณากำหนดโทษโดยเจ้าหน้าที่นั้นมีความยืดหยุ่นกว่าและรวดเร็วมากกว่า เพื่อลดความยุ่งยากที่ไม่จำเป็นในการบังคับใช้กฎหมาย

หากเป็นหากเป็นกรณี “การกำหนดโทษปรับเป็นพินัย” ในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ได้กำหนดกระบวนการกำหนดโทษปรับเป็นพินัยไว้ ดังนี้<sup>469</sup>

(1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ บุคคลสำคัญที่เป็นตัวหลักในการดำเนินการพิจารณาความผิดทางพินัย คือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ได้แก่ พนักงานเจ้าหน้าที่ เจ้าพนักงาน ซึ่งโดยปกติแล้วก็คือ เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่รับผิดชอบการบังคับใช้กฎหมายนั่นเอง โดยเจ้าหน้าที่มีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานการกระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เมื่อเจ้าหน้าที่พิจารณาแล้วเห็นว่าการกระทำความผิดก็จะมีกำหนดให้ผู้กระทำความผิดชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่หากกรณีที่ไม่มีการชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่กำหนด เจ้าหน้าที่ของรัฐก็จะสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป อย่างไรก็ตาม การพิจารณากำหนดค่าปรับเป็นพินัยแม้จะเป็นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แต่การพิจารณากำหนดค่าปรับเป็นพินัยจะไม่อยู่ภายใต้

<sup>469</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....", หน้า 2-4.

หลักเกณฑ์ของกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแต่อย่างใด เนื่องจากการใช้อำนาจดังกล่าวมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดนั่นเอง

(2) ในชั้นพนักงานอัยการ เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนคดีความผิดทางพินัยแล้ว หากพนักงานอัยการเห็นควรสั่งฟ้อง ก็ให้พนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาล โดยไม่จำเป็นต้องนำตัวผู้กระทำความผิดไปยื่นฟ้องต่อศาลด้วย

(3) ในชั้นศาล กำหนดให้ศาลจังหวัดเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีความผิดทางพินัย ส่วนวิธีพิจารณาคดีนั้นให้เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกา และผู้กระทำความผิดมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาได้เฉพาะข้อกฎหมายเท่านั้น โดยกำหนดให้คำพิพากษาของศาลชั้นอุทธรณ์ถือเป็นที่สุด

ส่วนค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่งนั้น ผู้มีอำนาจหน้าที่ในพิจารณากำหนดค่าเสียหายดังกล่าว คือ ศาล โดยศาลจะทำหน้าที่กำหนดให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายในรูปแบบของคำพิพากษาในคดีแพ่งนั่นเอง

ในขณะที่การพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งจะกระทำโดยศาลยุติธรรมและจะใช้กระบวนการวิธีพิจารณาแบบคดีแพ่งเป็นหลัก เช่น ประเทศออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศส เป็นต้น อย่างไรก็ตาม นอกจากศาลจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแล้ว ในบางประเทศค่าปรับทางแพ่งยังถูกกำหนดขึ้นโดยหน่วยงานทางบริหารได้อีกด้วย เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศไทย เป็นต้น การกำหนดค่าปรับทางแพ่งในกรณีนี้จึงมีความคล้ายคลึงกับการลงโทษปรับทางปกครองและโทษปรับเป็นพินัย โดยในประเทศไทยในชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาลหรือในชั้นเจ้าหน้าที่นั้น ได้กำหนดให้คณะกรรมการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) มีอำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด การใช้อำนาจดังกล่าวแม้จะเป็นกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แต่การพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งนี้มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด กรณีจึงไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแต่อย่างใด เช่นเดียวกับการพิจารณากำหนดปรับทางปกครองและโทษปรับเป็นพินัย

### 3.8.5 เงินที่ได้จากการกำหนดโทษปรับหรือการบังคับทางกฎหมาย

**ค่าปรับทางอาญา** เงินที่ได้จากการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนั้นจะตกแก่รัฐ เพราะถือเป็นความผิดที่สร้างความเสียหายหรือความอันตรายซึ่งมีผลกระทบต่อสังคม เงินที่ได้จากการปรับจึงต้องนำมาชดเชยความเสียหายจากการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นแก่สังคม

**ส่วนโทษปรับทางปกครอง** เงินที่ได้จากการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนั้นจะตกแก่รัฐ เพราะถือเป็นความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่ทางราชการวางไว้เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม

**โทษปรับเป็นพินัย** ถือเป็นเงินที่ต้องชำระให้แก่รัฐเช่นเดียวกับโทษปรับทางปกครอง ดังนั้นเงินที่ได้จากการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายที่บัญญัติให้ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัยจึงตกแก่รัฐเช่นเดียวกัน

**ส่วนค่าปรับบังคับการ** เงินที่ได้จากการปรับผู้กระทำการฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองนั้นจะตกแก่รัฐ เพราะถือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือกฎระเบียบของทางราชการที่มีขึ้นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม

หากเป็นค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่ง ในกรณีที่เป็นเบี้ยปรับ ค่าสินไหมทดแทน และค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น เงินที่ได้จากการบังคับตามกฎหมายจะตกแก่เอกชนผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการผิดสัญญาหรือการทำละเมิดของจำเลย

ในขณะที่**ค่าปรับทางแพ่ง** เงินที่ได้จากการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนั้นจะตกแก่รัฐ เพราะตามความหมายแล้วค่าปรับทางแพ่งไม่ได้มีหน้าที่เพื่อการชดเชยในแบบเฉพาะเจาะจงแก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายโดยตรงในผลจากการกระทำที่ผิดกฎหมาย แต่บทลงโทษทางการเงินนี้ถูกนำมาใช้เพื่อทำหน้าที่ในการชดเชยแบบทั่วไป กล่าวคือ มีหน้าที่เพื่อเป็นการชดเชยให้แก่ “สังคม” สำหรับอันตรายที่เกิดขึ้น โดยผู้ที่ทำการฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมายจะต้องชดเชยความเสียหายให้แก่สังคมอย่างเต็มที่ นอกจากนี้ การกำหนดค่าปรับดังกล่าวยังสามารถมองไปได้อีกว่าเพื่อเป็นการชดเชยให้กับรัฐในเรื่องค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นสำหรับการบังคับใช้กฎหมายอีกด้วย

ดังนั้น จากที่ได้มีการศึกษาจึงเห็นได้ว่าค่าปรับทางอาญา โทษปรับทางปกครอง โทษปรับทางพินัย เบี้ยปรับ ค่าเสียหายเชิงลงโทษ และค่าปรับทางแพ่งนั้น จะมีวัตถุประสงค์ส่วนที่คล้ายกันคือ เพื่อเป็นการลงโทษในทรัพย์สินหรือเป็นการลงโทษทางการเงินแก่ผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกัน แต่ผู้ได้รับเงินจากการลงโทษจะมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ การกำหนดเบี้ยปรับและค่าเสียหายในเชิงลงโทษ ผู้ที่ได้รับเงินจะเป็นผู้เสียหายซึ่งเป็นเอกชน ส่วนค่าปรับทางอาญา โทษปรับทางปกครอง โทษปรับทางพินัย และค่าปรับทางแพ่ง ผู้ที่ได้รับเงินจากการกำหนดค่าปรับจะเป็นรัฐนั่นเอง

### 3.8.6 การบังคับโทษปรับ

การไม่ชำระ**ค่าปรับทางอาญา** กรณีที่บังคับเอาจากทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด ผู้นั้นต้องถูกยึดทรัพย์สินนั้นแทนค่าปรับ การยึดทรัพย์สินให้ดำเนินการตามการยึดทรัพย์สินบังคับคดี กรณีบังคับเอาแก่ตัวผู้กระทำความผิด หากผู้ต้องโทษปรับไม่ชำระค่าปรับจะต้องถูกยึดทรัพย์สินใช้ค่าปรับ หรือมิฉะนั้นจะต้องถูกกักขังแทนค่าปรับ แต่จะไม่ใช้โทษจำคุกแทนค่าปรับ

หากเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตาม**โทษปรับทางปกครอง** และไม่ชำระเงิน**ค่าปรับบังคับการ**นั้น จะเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยมีสาระสำคัญว่า คำสั่งทางปกครองที่ถึงกำหนดชำระแล้ว หากไม่มีการชำระอย่างถูกต้อง เจ้าหน้าที่ก็



จะมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน หากยังไม่มี การชำระเงินตามหนังสือเตือนดังกล่าวอีก เจ้าหน้าที่ก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นขายทอดตลาดได้เพื่อการชำระเงินให้ครบถ้วน การยึดหรืออายัดทรัพย์สินของบุคคลผู้ตกอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองออกขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ได้ครบถ้วน วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ให้ปฏิบัติตามที่กำหนดในมาตรา 63/7 ถึงมาตรา 63/19 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562

ส่วนกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตาม**โทษปรับเป็นพินัย**นั้น ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ได้กำหนดหลักไว้ว่า “ในกรณีที่ไม่มี การชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกำหนด ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย และรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อส่งสำนวนให้พนักงานอัยการดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป ต่อมาเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ชำระค่าปรับเป็นพินัยแล้ว หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระค่าปรับภายในเวลาที่ศาลกำหนด ศาลมีอำนาจออกหมายบังคับคดีเพื่อยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินของผู้ต้องคำพิพากษาเพื่อใช้ค่าปรับ โดยจะไม่มี การกักขังแทนค่าปรับแต่อย่างใด”<sup>470</sup>

ในขณะที่**ค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่ง** ถือเป็นหนี้ที่ลูกหนี้ต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้ ดังนั้น เมื่อศาลมีคำบังคับเพื่อให้จำเลยซึ่งลูกหนี้ชดใช้ค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่งให้แก่เจ้าหนี้แล้ว แต่จำเลยไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้สามารถร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินของผู้ต้องคำพิพากษา โดยเป็นไปตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อได้รับการชำระหนี้ อย่างครบถ้วน

สำหรับ**ค่าปรับทางแพ่ง**นั้น มีลักษณะเป็นการกำหนดเงินค่าปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดที่ใช้กระบวนการพิจารณาความแพ่งในการดำเนินคดี เช่นนี้แล้ว หากศาลมีคำบังคับกำหนดเงินค่าปรับให้ผู้กระทำความผิดชดใช้แล้ว แต่ผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้เป็นโจทก์อาจร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินของผู้ต้องคำพิพากษา โดยเป็นไปตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อบังคับเอาค่าปรับทางแพ่งจากผู้กระทำความผิดต่อไปได้

### 3.8.7 ข้อดีข้อเสียของโทษปรับ

**ข้อดีของค่าปรับทางอาญา** คือ มีขึ้นเพื่อทดแทนการแก้แค้นในระบบตาต่อตา ฟันต่อฟัน ต่อมาจึงได้พัฒนาให้เป็นระบบยิ่งขึ้น จนเป็นที่ยอมรับว่ามีลักษณะเป็นการลงโทษทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดซึ่งได้ผลดีที่สุด เช่น สามารถกำหนดค่าปรับไว้สูงเท่าใดก็ได้โดยรัฐไม่ต้องมีภาระอย่าง

<sup>470</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ", หน้า 3-4.

อื่น ต่างกับกรณีการลงโทษจำคุกหรือการประหารชีวิตที่รัฐต้องเข้าไปกระทำการ เช่น จ่ายค่าแรงงาน ให้ฝ่ายราชทัณฑ์ การก่อสร้างเรือนจำ หรือการเลี้ยงดูผู้ต้องโทษ เป็นต้น ส่วนข้อเสียของค่าปรับทางอาญา คือ การพิจารณาคดีเพื่อลงโทษปรับยังทำได้ช้า เพราะใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนด จึงมีมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงและเคร่งครัดในเรื่องของการพิสูจน์พยานหลักฐานจนสิ้นสงสัย อีกทั้ง ยังมีขั้นตอนการดำเนินคดีที่ยุ่งยากและซับซ้อน จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่มีประสิทธิภาพได้

ในขณะที่**โทษปรับทางปกครอง โทษปรับเป็นพินัย และค่าปรับบังคับการนั้น** จะเป็นการพิจารณากำหนดโทษโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ การให้อำนาจเจ้าหน้าที่จึงมีข้อดี คือ สามารถลดค่าใช้จ่ายของรัฐได้ เพราะเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ จึงสามารถดำเนินการได้อย่างรวดเร็วและมีความยืดหยุ่นมากกว่า เมื่อเทียบกับการใช้อำนาจผ่านองค์กรตุลาการที่มีความยุ่งยากซับซ้อนและต้องใช้เวลาาน อีกทั้ง ความผิดเกี่ยวกับการฝ่าฝืนข้อกำหนดต่าง ๆ ที่ต้องถูกกำหนดให้ชำระโทษปรับทางปกครอง โทษปรับเป็นพินัย และค่าปรับบังคับการ มักเป็นการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงหรือเป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อคุณค่าของสังคม การกำหนดค่าปรับจึงมีจำนวนที่ไม่สูงเกินไป กรณีจึงเป็นการจูงใจผู้ที่ถูกบังคับให้ชำระค่าปรับมีการปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง แต่อย่างไรก็ดี การพิจารณากำหนดโทษปรับทางปกครอง โทษปรับเป็นพินัย และค่าปรับบังคับการก็มีข้อเสีย เนื่องจากการให้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่รัฐ จึงมีหลักประกันในกระบวนการพิจารณาที่ค่อนข้างต่ำเมื่อเทียบกับการพิจารณาโดยองค์กรตุลาการ และยังมีความเสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ไปตามอำเภอใจได้ อีกทั้ง ความผิดที่อาจถูกกำหนดให้ชำระค่าปรับมักจะถูกนำไปใช้สำหรับการกระทำที่เกี่ยวกับการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่ทางราชการวางไว้เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคมหรือการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง โทษปรับและค่าปรับจึงไม่สามารถกำหนดจำนวนเงินไว้สูงได้ กรณีจึงยังมีข้อเสียซึ่งอาจทำให้ผู้ถูกลงโทษรู้สึกไม่เป็นที่เข็ดหลาบหรือทำให้เกรงกลัวต่อโทษที่ได้รับ

ส่วนค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่ง หากเป็นความรับผิดตามสัญญา นั้น **เบี้ยปรับมีข้อดี** คือ เป็นการเปิดโอกาสให้คู่สัญญาใช้อิสรระของตนเองกำหนดวิธีการตอบโต้คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาได้เองโดยไม่ต้องมีรัฐเข้ามาเกี่ยวข้อง แต่เบี้ยปรับก็มีข้อเสีย คือ การใช้อิสรระดังกล่าวอาจมีความเสี่ยงต่อการกำหนดเบี้ยปรับไว้สูงเกินไปได้ ส่วนความรับผิดเพื่อละเมิด ในกรณี**ค่าสินไหมทดแทนข้อดี** คือ ค่าเสียหายที่ได้รับนั้นมีเพื่อชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงอย่างเหมาะสม แต่มีข้อเสีย คือ ไม่ทำให้ผู้กระทำละเมิดที่มีฐานะทางการเงินดีรู้สึกเกรงกลัวที่จะต้องชดใช้ค่าเสียหายและอาจไม่หยุดการกระทำละเมิดในลักษณะเดียวกันได้ในอนาคต ในขณะที่ข้อดีของ**ค่าเสียหายเชิงลงโทษ**นั้น มีขึ้นเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำละเมิดสำหรับการกระทำที่น่าตำหนิ จึงส่งผลให้ผู้กระทำละเมิดรู้สึกเข็ดหลาบต่อการชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษในจำนวนที่สูงกว่าค่าเสียหายโดยทั่วไป ซึ่งอาจเป็นการป้องปรามการ

กระทำละเมิดในลักษณะเดียวกันได้ในอนาคต แต่ค่าเสียหายเชิงลงโทษก็มีข้อเสีย คือ การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจมีความไม่แน่นอน เพราะอาจมีการกำหนดค่าเสียหายน้อยเกินไปหรือกำหนดค่าเสียหายสูงไปเกินความจำเป็นได้

สำหรับข้อดีของค่าปรับทางแพ่ง หากพิจารณาแล้วค่าปรับทางแพ่งนั้นให้ผลทางด้านการป้องปรามการกระทำผิดได้เช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา แต่การพิจารณาเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งมีขั้นตอนที่รวดเร็วกว่า เพราะในคดีอาญาจะต้องผ่านการพิจารณาหลายขั้นตอนและมีขั้นตอนในการดำเนินคดีที่สลับซับซ้อนเริ่มตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวน โดยการที่ผู้เสียหายร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน พนักงานสอบสวนจึงจะทำการรวบรวมพยานหลักฐานและสรุปสำนวนส่งพนักงานอัยการ ต่อมาพนักงานอัยการตรวจสอบสำนวนความเห็นของพนักงานสอบสวนและจัดทำสำนวนความเห็นเสนอฟ้องคดีต่อศาล เมื่อพนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาลคดีจึงจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ แต่หากเป็นการดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่ง หน่วยงานของรัฐมีอำนาจฟ้องร้องคดีขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ทันทีทำให้การฟ้องคดีจะมีความรวดเร็วกว่า เพราะไม่ต้องผ่านหลายขั้นตอน ซึ่งเหตุผลในทางจิตวิทยาได้กล่าวไว้ว่าหากการดำเนินคดีใดเป็นไปได้โดยรวดเร็วและผู้กระทำผิดมีโอกาสดูลงโทษได้เร็วขึ้นจะทำให้สามารถยับยั้งมิให้บุคคลใดคิดที่จะกระทำความผิดขึ้นได้เพราะหากพลาดถูกฟ้องคดีก็จะถูกลงโทษได้ง่ายและรวดเร็วขึ้น ค่าปรับทางแพ่งจึงช่วยป้องปรามการกระทำผิดได้อีกช่องทางหนึ่ง อันเป็นการช่วยป้องปรามการกระทำผิดได้เป็นอย่างดี ส่วนข้อเสียของค่าปรับทางแพ่ง คือ การกำหนดค่าปรับทางแพ่งนอกจากจะให้อำนาจศาลเป็นผู้กำหนดแล้ว ในบางประเทศยังมีกระบวนการพิจารณาค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานของรัฐในการกำหนดโทษและบังคับใช้โทษแก่ผู้กระทำความผิดได้อีกด้วย การให้อำนาจในลักษณะดังกล่าวอาจทำให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจได้มากเกินไปจนความจำเป็นและเสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจไปตามอำเภอใจได้ อีกทั้งกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ยังมีหลักประกันในกระบวนการพิจารณาที่ค่อนข้างต่ำเมื่อเทียบกับการพิจารณาโดยองค์กรตุลาการ นอกจากนี้ ยังอาจทำให้เกิดความสับสนถึงความแตกต่างระหว่างการกำหนดโทษปรับทางปกครองหรือโทษปรับเป็นพินัยกับการกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเช่นเดียวกัน

จากการเปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty) ตามกฎหมายอื่นกับค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ในข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของวัตถุประสงค์ของการลงโทษ ลักษณะความผิดของการลงโทษ การกำหนดโทษปรับ ผู้มีอำนาจกำหนดโทษ เงินที่ได้จากการกำหนดโทษปรับหรือการบังคับทางกฎหมาย และข้อดีข้อเสียของโทษปรับ สามารถสรุปออกมาเป็นตาราง (ดูตารางที่ 6) เพื่อให้ทราบถึงความแตกต่างการลงโทษทางการเงินตามกฎหมายอื่นกับค่าปรับทางแพ่งได้ชัดเจนขึ้น ดังนี้



ตารางที่ 6 เปรียบเทียบความสัมพันธ์ระหว่างค่าปรับทางการเงิน (Monetary Penalty) ตามกฎหมายอื่นกับค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty)

วัตถุประสงค์ของการลงโทษ	โทษปรับทางอาญา	โทษทางการเงินตามกฎหมายปกครอง		โทษปรับเป็นพินัย	ความรับผิดทางแพ่ง			โทษปรับทางแพ่ง
		โทษปรับทางปกครอง	ค่าปรับทางปกครอง		รับผิดต่อละเมิด	รับผิดแทน	ค่าเสียหายเชิงลงโทษ	
	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เพื่อการลงโทษ + ยังยั้งการกระทำผิด</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เพื่อการลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกฎหมายสำหรับพฤติกรรมในอดีต</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เพื่อบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลในอนาคต</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เพื่อการลงโทษผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่ปฏิบัติตามกฎระเบียบหรือการกระทำผิดซ้ำ</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เพื่อการลงโทษ + การเยียวยา</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เพื่อการเยียวยา</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เพื่อการลงโทษ + การเยียวยา</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- ศาลยุติธรรม + เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง</li> </ul>
ลักษณะความผิดของการลงโทษ	<ol style="list-style-type: none"> <li>โทษปรับทางอาญาที่ใช้ควบคู่กับโทษสถานอื่น               <ul style="list-style-type: none"> <li>- ความผิดที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน</li> </ul> </li> <li>โทษปรับทางอาญาสถานเดียว               <ul style="list-style-type: none"> <li>- ความผิดอาญาที่เล็กน้อย</li> <li>- ความผิดซึ่งเป็นอันตรายที่ไม่รุนแรงมากนัก</li> <li>- ความผิดที่เพิ่งสร้างขึ้นใหม่ให้เป็นความผิดทางอาญา</li> </ul> </li> </ol>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- ความผิดทางปกครองที่ไม่เป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล</li> <li>- ความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เป็นการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองในกรณีที่มีผู้บังคับของนิติกรรมทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครอง</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- ความผิดไม่ร้ายแรงและไม่กระทบโดยตรงต่อความสงบเรียบร้อยหรือความปลอดภัยของประชาชน</li> <li>- ความผิดที่กฎหมายนั้นบัญญัติให้ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เป็นการกำหนดค่าเสียหายกลางหน้าเพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดหรือผู้กระทำความผิดซ้ำ</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- เป็นการกระทำละเมิดที่ผิดกฎหมายและมีความเสียหายต่อผู้อื่น</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- ความผิดอื่นที่ต้องได้รับการลงโทษ หรือเป็นกฎหมายกำหนดไว้ว่าเป็นความผิด</li> <li>- ความผิดที่ต้องมีการชดเชยความเสียหายเป็นตัวเงิน</li> <li>- ความผิดที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจ มีผลกระทบต่อมหาชนด้วยรวมก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจ</li> </ul>	

ผู้มีส่วนได้เสีย	โทษปรับทางอาญา	โทษทาง การเงินตามกฎหมายปกครอง		โทษปรับเป็นพินัย	ความรับผิดชอบทางแพ่ง		โทษปรับทางแพ่ง	
		โทษปรับทางปกครอง	ค่าปรับทางปกครอง		รับผิดชอบคดี	ค่าเสียหายเงินถึงโทษ		
ผู้มีส่วนได้เสีย	- ศาลยุติธรรม + เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง	- เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง	- เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง	- ศาลยุติธรรม + เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง	- ศาลยุติธรรม	- ศาลยุติธรรม + เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง	- ศาลยุติธรรม + เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง	
เงินตกแก่	- รัฐ			- เอกชน		- รัฐ		
การกำหนดโทษ	- การกำหนดจำนวนเงินค่าปรับไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความร้ายแรงของการกระทำ ความผิดและต้องเป็นไปตามหลักเกี่ยวกับโทษทางอาญา	- การกำหนดจำนวนเงินค่าปรับไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความผิดและต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality)	- การกำหนดจำนวนเงินค่าปรับไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความผิดและต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality)	- การกำหนดจำนวนเงินค่าปรับไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความผิดและต้องเป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality)	- การกำหนดจำนวนเงินค่าเสียหายที่แท้จริง แต่อาจขึ้นอยู่กับความหนักเบาของการกระทำ ความผิด โดยให้พิจารณาจากความรุนแรงที่กระทำ ความผิดของผู้กระทำความผิด	- การกำหนดจำนวนเงินค่าเสียหายที่แท้จริง แต่อาจขึ้นอยู่กับความหนักเบาของการกระทำ ความผิด โดยให้พิจารณาจากความรุนแรงที่กระทำ ความผิดของผู้กระทำความผิด	- กำหนดจำนวนเงินค่าปรับเกินกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ และไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริง แต่อาจขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำ ความผิด	

การ บังคับ โทษปรับ	โทษปรับทางอาญา	โทษทางการเงินตามกฎหมายปกครอง		โทษปรับเป็นพินัย	ความรับผิดชอบทางแพ่ง			โทษปรับทางแพ่ง
		โทษปรับทางปกครอง	ค่าปรับทางปกครอง		รับผิดชอบสัญญา	ค่าสินไหมทดแทน	ค่าเสียหายเชิงลงโทษ	
ไม่ชำระตามที่ เจ้าหน้าที่ กำหนด	ไม่ชำระตามที่เขียน ปรับ	ไม่ชำระตามที่สั่งปรับ	ไม่ชำระตามที่กำหนด	ไม่ชำระตามที่แจ้ง คำปรับ	ไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษา โทษที่ซึ่งเป็นเจ้าหนี้สามารถร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี เพื่อยึด/อายัด ทรัพย์สิน ตามขั้นตอนวิธีพิจารณาความ แพ่ง	ไม่ชำระค่าปรับตามคำ พิพากษา	ไม่ชำระค่าปรับตามคำ พิพากษา	ไม่ชำระค่าปรับตามที่ กำหนด 1. จนท./หน่วยงานรัฐ ฟ้อง ศาล (ส่งเรื่องให้อัยการ) 2. ฟ้องศาลแพ่ง (ใช้วิธี พิจารณาความแพ่ง)
	1. พนง. สอนสนส่ง สำนวนให้อัยการฟ้องศาล 2. อัยการฟ้องศาล ยุติธรรม	1. จนท. เดือนไม่ชำระภายในเวลาที่กำหนด 2. หากไม่ชำระ - (หากมีการอุทธรณ์) ปชช. ฟ้องศาลปกครอง - (ไม่มีการอุทธรณ์) จนท. บังคับเอง, กรมบังคับ คดีบังคับ, จนท. ฟ้องศาลให้บังคับ	1. จนท. ส่งสำนวนให้ อัยการฟ้องศาล 2. อัยการฟ้องศาล ยุติธรรม (ใช้วิธีพิจารณา ตามข้อบังคับศาลฎีกา)	ไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษา โทษที่ซึ่งเป็นเจ้าหนี้สามารถร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี เพื่อยึด/อายัด ทรัพย์สิน ตามขั้นตอนวิธีพิจารณาความ แพ่ง				
ไม่ชำระตามที่ ศาลกำหนด	ไม่ชำระค่าปรับตามคำ พิพากษา	ไม่ชำระค่าปรับตามคำพิพากษา จนท./หน่วยงานรัฐ ผู้เป็นเจ้าหนี้ร้องขอให้ศาล ออกหมายบังคับคดีเพื่อยึด/อายัดทรัพย์สิน ตาม ขั้นตอนแห่งพระราชบัญญัติวิธีการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562	ไม่ชำระค่าปรับตามคำพิพากษา จนท./หน่วยงานรัฐ ผู้เป็นเจ้าหนี้ร้องขอให้ศาล ออกหมายบังคับคดีเพื่อยึด/อายัดทรัพย์สิน ตาม ขั้นตอนแห่งพระราชบัญญัติวิธีการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562	ไม่ชำระค่าปรับตามคำ พิพากษา 1. อัยการ/อัยการทรัพย์สิน 2. ไม่มีการอุทธรณ์จึงแทน คำปรับแต่อย่างไรได้	ไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษา โทษที่ซึ่งเป็นเจ้าหนี้สามารถร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี เพื่อยึด/อายัด ทรัพย์สิน ตามขั้นตอนวิธีพิจารณาความ แพ่ง	ไม่ชำระค่าปรับตามคำ พิพากษา	ไม่ชำระค่าปรับตามที่ กำหนด 1. จนท./หน่วยงานรัฐ ฟ้อง ศาล (ส่งเรื่องให้อัยการ) 2. ฟ้องศาลแพ่ง (ใช้วิธี พิจารณาความแพ่ง)	ไม่ชำระค่าปรับตามที่ กำหนด 1. จนท./หน่วยงานรัฐ ฟ้อง ศาล (ส่งเรื่องให้อัยการ) 2. ฟ้องศาลแพ่ง (ใช้วิธี พิจารณาความแพ่ง)
	1. อัยการ/อัยการทรัพย์สิน 2. หรืออุทธรณ์จึงแทน คำปรับ	ไม่ชำระค่าปรับตามคำพิพากษา จนท./หน่วยงานรัฐ ผู้เป็นเจ้าหนี้ร้องขอให้ศาล ออกหมายบังคับคดีเพื่อยึด/อายัดทรัพย์สิน ตาม ขั้นตอนแห่งพระราชบัญญัติวิธีการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562	ไม่ชำระค่าปรับตามคำพิพากษา จนท./หน่วยงานรัฐ ผู้เป็นเจ้าหนี้ร้องขอให้ศาล ออกหมายบังคับคดีเพื่อยึด/อายัดทรัพย์สิน ตาม ขั้นตอนแห่งพระราชบัญญัติวิธีการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2562					

ข้อดี	โทษปรับทางอาญา	โทษทางการเงินตามกฎหมายปกครอง		โทษปรับเป็นพินัย	ความรับผิดชอบทางแพ่ง			โทษปรับทางแพ่ง
		โทษปรับทางปกครอง	ค่าปรับทางปกครอง		รับผิดชอบสัญญา	รับผิดชอบทดแทน	รับผิดชอบละเมิด	
	<p>- กำหนดค่าปรับไว้สูงเท่าใดก็ได้โดยรัฐไม่ต้องมีภาระอย่างอื่น เช่น การกำหนดโทษจำคุก</p> <p>- กรณีเปรียบเทียบกับปรับโดยเจ้าหน้าที่รัฐดำเนินการได้อย่างรวดเร็ว</p> <p>- การเริ่มและยึดพยานมากกว่า เมื่อเทียบกับ</p> <p>- การฟ้องร้องคดีเพื่อการลงโทษทางอาญา เพราะหากกำหนดค่าปรับไว้สูงเกินไป ค่าเสียหายโดยทั่วไปจะน้อยกว่า</p> <p>- อาจเป็นการป้องกันการกระทำละเมิดในลักษณะเดียวกันได้ในอนาคต</p>	<p>- ลดค่าใช้จ่ายของรัฐได้ เพราะเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ จึงสามารถดำเนินการได้อย่างรวดเร็วและยืดหยุ่นมากกว่า เมื่อเทียบกับการใช้อำนาจผ่านองค์กรตุลาการที่ยุ่งยากซับซ้อนและใช้เวลานาน</p> <p>- มักเป็นความผิดหรือการฝ่าฝืนคำสั่งที่ไม่ร้ายแรง ไม่กระทบต่อคุณค่าของสังคม การกำหนดค่าปรับจึงมีจำนวนที่ไม่สูงเกินไป จึงมีผลเป็นภาระจิตใจให้ผู้ถูกบังคับชำระค่าปรับ ยินยอมจ่ายค่าปรับและปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้องและรวดเร็ว</p>	<p>- เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายใช้อิสระของตนเองกำหนดวิธีการตอบโต้ผู้สัญญาฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาได้เองโดยไม่ต้องมีรัฐเข้ามาเกี่ยวข้อง</p>	<p>- ค่าเสียหายที่ได้รับนั้นมีเพียงพอใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงอย่างเหมาะสม</p>	<p>- ผู้กระทำละเมิดรู้สึกเข็ดหลาบต่อการชดเชยค่าเสียหายจึงลงโทษในจำนวนที่สูงกว่า</p> <p>- ค่าเสียหายโดยทั่วไปจะน้อยกว่า</p>	<p>- ให้ผลทางด้านการป้องกันการกระทำผิดความผิดได้เช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา เพราะหากกำหนดค่าปรับไว้สูงเกินไป ค่าเสียหายโดยทั่วไปจะน้อยกว่า</p> <p>- การพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษปรับมีขั้นตอนที่รวดเร็วกว่าในคดีอาญาที่จะต้องผ่านการพิจารณาหลายขั้นตอน เพราะหน่วยงานรัฐมีอำนาจฟ้องร้องคดีขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ทันที</p>		



ข้อเสีย	โทษปรับทางอาญา	โทษทางกฏหมายตามกฏหมายปกครอง		โทษปรับเป็นพินัย	ความรับผิดชอบทางแพ่ง			โทษปรับทางแพ่ง
		โทษปรับทางปกครอง	ค่าปรับทางปกครอง		รับผิดชอบสัญญา	รับผิดเพื่อละเมิด	ค่าเสียหายเชิงลงโทษ	
<p>- กรณีกำหนดค่าปรับโดยศาลทำได้ช้า มีขั้นตอนที่ยุ่งยาก ซับซ้อน ใช้งบประมาณการพิสูจน์ที่สูง</p> <p>- กรณีเปรียบเทียบปรับโดย จนท. เสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจได้</p>	<p>- เป็นการใช้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่รัฐ จึงมีผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือขององค์กรตุลาการ</p> <p>- เสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ไปตามอำเภอใจ</p> <p>- เนื่องจากความผิดหรือการฝ่าฝืนคำสั่งซึ่งไม่ร้ายแรง โทษปรับและค่าปรับจึงไม่สมารถกำหนดจำนวนเงินไว้สูงได้ จึงอาจทำให้ผู้ถูกลงโทษไม่มีรัฐสิทธิเชิงเศรษฐกิจแล้วต่อโทษที่ได้รับ</p>	<p>- ผู้กระทำละเมิดที่มีฐานะดีไม่เกรงกลัวอาญาไม่หยุดการกระทำละเมิดในลักษณะเดียวกันได้ในอนาคต</p>	<p>- ผู้กระทำละเมิดซึ่งมีความผิดในทางแพ่งอาจใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายที่น้อยเกินไปหรือกำหนดค่าเสียหายสูงเกินไป</p>	<p>- การใช้อิสระของคู่สัญญาในการกำหนดเปรียบเทียบความเสียหายต่อการกำหนดเปรียบเทียบปรับไว้สูงเกินไปได้</p>	<p>- ค่าเสียหายอาจมีความไม่แน่นอน เพราะศาลอาจใช้ดุลพินิจในการกำหนดค่าเสียหายที่น้อยเกินไปหรือกำหนดค่าเสียหายสูงเกินไป</p>	<p>- การพิจารณาปรับในชั้นเจ้าหน้าที่พิจารณา 1. มีหลักประกันในกระบวนการพิจารณาที่ค่อนข้างต่ำ</p> <p>2. เสี่ยงต่อการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ</p> <p>3. อาจเกิดความสับสนระหว่างการทำหนดโทษปรับทางปกครองหรือโทษปรับเป็นพินัย</p>		

## บทที่ 4

### การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายไทย

#### 4.1 ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายไทย

##### 4.1.1 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ได้มีการเพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) มาบังคับใช้ เพราะก่อนหน้านี้กระบวนการบังคับใช้ทางกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) จะเป็นโทษทางอาญาเป็นหลัก ซึ่งมีข้อจำกัดในเรื่องที่ต้องพิสูจน์การกระทำนั้นจนปราศจากข้อสงสัย จึงทำให้เกิดปัญหาในเรื่องประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากการกระทำมักเป็นเรื่องที่มีความซับซ้อนและพยานหลักฐานในการทำผิดส่วนใหญ่จะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด ซึ่งหากมีการดำเนินคดีอาญาก็จะมีหลายหน่วยงานเข้ามาเกี่ยวข้อง มีขั้นตอนการดำเนินการที่ต้องใช้เวลา และทำให้ ก.ล.ต. ไม่สามารถดำเนินการได้เอง เพราะต้องดำเนินการผ่านตำรวจ อัยการ แล้วจึงจะไปถึงศาลตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้น มาตรการลงโทษทางแพ่งที่ได้มีการเพิ่มเข้ามาจึงถือเป็นมาตรการทางเลือกที่ช่วยให้การบังคับใช้กฎหมายของ ก.ล.ต. รวดเร็วขึ้น สามารถลดขั้นตอนการดำเนินงานลงได้ และช่วยเพิ่มประสิทธิภาพและความน่าเชื่อถือให้แก่ตลาดทุนได้อีกด้วย<sup>471</sup>

มาตรการลงโทษทางแพ่งที่นำมาบังคับใช้นั้น มีรูปแบบของการลงโทษอยู่หลายประเภท โดยมีทั้งที่เป็นการจ่ายค่าปรับและมาตรการป้องปรามไม่ให้ผู้นั้นมีโอกาสกระทำผิดได้อีก ซึ่งหากเป็นรูปแบบของการลงโทษที่เป็นการปรับนั้นจะมีทั้งการต้องจ่ายค่าปรับทางแพ่งสูงสุดคือ 2 เท่าของผลประโยชน์และยังต้องถูกเรียกคืนประโยชน์ที่ได้ไปอีกด้วย นอกจากนี้ ผู้ที่กระทำความผิดยังอาจถูกห้ามซื้อขายหลักทรัพย์และถูกห้ามเป็นกรรมการหรือผู้บริหารในบริษัทที่ออกหลักทรัพย์หรือบริษัทหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนด อีกทั้ง ต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบคืน ก.ล.ต. อีกด้วย<sup>472</sup>

##### 4.1.1.1 การกระทำที่อาจดำเนินการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 317/1 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดความผิดต่อไปนี้ให้สามารถนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับได้

<sup>471</sup> ปริญ เตชะมวลไววิทย์, "มาตรการลงโทษทางแพ่งในตลาดทุน," [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: <https://www.sec.or.th/TH/Template3/Articles/2560/ac-post-25600918-civil-penalty.pdf> [2563, ธันวาคม 2]

<sup>472</sup> เรื่องเดียวกัน.

(1) กระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ อันเป็นความผิดตามมาตรา 296 หรือมาตรา 296/1

(2) แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในสาระสำคัญ อันเป็นความผิดตามมาตรา 287 หรือมาตรา 281/10

(3) ไม่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการหรือผู้บริหารตามมาตรา 89/7 อันเป็นความผิดตามมาตรา 281/2 วรรคหนึ่ง

(4) ยินยอมให้บุคคลอื่นใช้บัญชีซื้อขายหลักทรัพย์หรือบัญชีธนาคารที่ใช้ชำระค่าซื้อขายหลักทรัพย์ หรือใช้บัญชีซื้อขายหลักทรัพย์หรือบัญชีธนาคารของบุคคลอื่น

มาตรา 317/4 มาตราการลงโทษทางแพ่ง ได้แก่

(1) ค่าปรับทางแพ่งตามมาตรา 317/5

(2) ชดใช้เงินในจำนวนที่เท่ากับผลประโยชน์ที่ได้รับหรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 317/1

(3) ห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์หรือศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าในศูนย์ซื้อขายสัญญาซื้อขายล่วงหน้าภายในระยะเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่เกินห้าปี

(4) ห้ามเป็นกรรมการหรือผู้บริหารในบริษัทที่ออกหลักทรัพย์หรือบริษัทหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่เกินสิบปี

(5) ชดใช้ค่าใช้จ่ายของสำนักงานเนื่องจากการตรวจสอบการกระทำความผิดนั้นคืนให้แก่สำนักงาน

ตามมาตรา 317/1 ได้กำหนดการกระทำความผิดที่สามารถนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดได้ โดยมาตราการลงโทษทางแพ่งได้กำหนดมาตราการบังคับไว้ในมาตรา 317/4 อยู่ 5 ประการ คือ 1. ค่าปรับทางแพ่ง 2. การเรียกคืนผลประโยชน์ที่ได้รับหรือพึงได้รับจากการกระทำความผิด 3. การห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ในระยะเวลาที่กำหนด 4. การห้ามเป็นกรรมการหรือผู้บริหารในบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ หรือบริษัทหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนด และ 5. การให้ชดใช้ค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบการกระทำความผิดคืนสำนักงาน ก.ล.ต.

ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ถือเป็นหนึ่งในมาตราการหนึ่งของมาตราการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ที่นำมาใช้ลงโทษการกระทำความผิดตามมาตรา 317/1 โดยการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดค่าปรับทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดได้นั้น มีดังนี้

1. กระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ (Market Manipulation) เช่น ความผิดเกี่ยวกับการสร้างราคาหลักทรัพย์หรือการปั่นหุ้น ความผิดเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลภายใน (Insider Trading) ในการซื้อหรือขายหลักทรัพย์อันเป็นการเอาเปรียบผู้อื่น หรือการแพร่ข่าวที่เป็นความเท็จหรือเป็นการบิดเบือน ซึ่งอาจทำให้ผู้ลงทุนหรือประชาชนทั่วไปตัดสินใจลงทุน เป็นต้น

2. การเปิดเผยข้อมูลเท็จ หรือการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในสาระสำคัญ (False or misleading representation) ในแบบแสดงรายการข้อมูลการเสนอขายหลักทรัพย์ (Filing) หรือร่างหนังสือชี้ชวน หรือรายงานสถานะทางการเงิน ซึ่งบริษัทที่ออกหลักทรัพย์ มีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อมูลต่อประชาชน

3. การที่กรรมการหรือผู้บริหารของบริษัทจดทะเบียนไม่ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบ และความระมัดระวังในการดำเนินกิจการของบริษัท

4. การยินยอมใช้หรือยอมให้ใช้บัญชีชื่อนามินี (nominee) ในการกระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ เช่น การปั่นหุ้น หรือ Insider Trading

#### 4.1.1.2 การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

(2) กรณีตามมาตรา 317/1 (3) หรือ (4) ให้ปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

#### 4.1.1.3 การร้องขอให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 317/2 ในกรณีที่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนในคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 317/1 ให้พนักงานสอบสวนส่งเรื่องให้สำนักงานภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปตามบทบัญญัติในหมวดนี้ และในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นสมควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง ให้สำนักงานแจ้งให้พนักงานสอบสวนทราบด้วย

มาตรา 317/6 ในกรณีที่มีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งตามมาตรา 317/1 ได้ หากสำนักงานเห็นว่าควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้น ให้สำนักงานเสนอเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาว่าควรดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ อย่างไร หากคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาแล้วเห็นว่า ไม่ควรนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ ให้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป

การร้องขอให้กำหนดค่าปรับทางแพ่งมี 2 กรณี กล่าวคือ กรณีแรก เป็นกรณีที่มีผู้ร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) ในกรณีนี้พนักงานสอบสวนจะส่งเรื่องไปให้สำนักงาน ก.ล.ต. เพื่อพิจารณาดำเนินการ ทั้งนี้ เมื่อพนักงานสอบสวนส่งเรื่องให้สำนักงาน ก.ล.ต. แล้ว หากคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) เห็นสมควรถึงการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิดแล้ว สำนักงาน ก.ล.ต. ต้องแจ้งให้พนักงานสอบสวนทราบด้วย

ส่วนกรณีที่สอง หากเป็นกรณีมีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) เกิดขึ้น สำนักงาน ก.ล.ต. จะนำมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) มาใช้กับผู้กระทำความผิดหรือไม่นั้นเป็นการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ด้วย

#### 4.1.1.4 ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

มาตรา 317/3 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง เรียกว่า “คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง” ประกอบด้วย อัยการสูงสุด เป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลัง อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย และเลขาธิการ เป็นกรรมการ

คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ประกอบไปด้วยองค์คณะ 5 ท่าน ได้แก่ (1) อัยการสูงสุด (2) ปลัดกระทรวงการคลัง (3) อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ (4) ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย และ (5) เลขาธิการ สำนักงาน ก.ล.ต. ทั้งนี้ นอกจาก ค.ม.พ. จะเป็นผู้พิจารณาให้สำนักงาน ก.ล.ต. สามารถนำมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) มาใช้กับผู้กระทำความผิดได้แล้ว ค.ม.พ. ยังเป็นผู้กำหนดค่าปรับทางแพ่งด้วย

#### 4.1.1.5 การดำเนินคดีสิ้นสุดลงในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

มาตรา 317/7 เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอมและเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตามบันทึกการยินยอมหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามที่ยินยอมไว้ภายในสามปีนับแต่วันที่ผิดนัด

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดยินยอมปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่ง) ตามที่ ค.ม.พ. กำหนด ผู้กระทำความผิดต้องตกลงทำ “บันทึกการยินยอม”

ปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง (บันทึกการยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่ง) ตามที่ ค.ม.พ. กำหนดกับสำนักงาน ก.ล.ต. และเมื่อชำระเงินค่าปรับครบถ้วนตามบันทึกการยินยอมแล้ว สิทธิในการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นจะสิ้นสุดลง แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินค่าปรับหรือชำระไม่ครบถ้วน สำนักงาน ก.ล.ต. สามารถร้องขอต่อศาลแพ่งเพื่อขอให้ศาลบังคับให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินตามบันทึกการยินยอมได้ และสิทธิในการดำเนินคดีอาญาจะไม่สิ้นสุดในกรณีเช่นว่านี้

#### 4.1.1.6 ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล

มาตรา 317/8 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมที่จะระงับคดีตามมาตรา 317/7 ให้สำนักงานฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป ในกรณีที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดใช้เงินตามมาตรา 317/4 (2) หรือ (5) ให้คิดดอกเบี้ยนับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จด้วย

เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

มาตรา 317/14 การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับแก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีด้วย โดยอนุโลม

ส่วนในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ตกลงทำ “บันทึกการยินยอม” ปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง (บันทึกการยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่ง) ตามที่ ค.ม.พ. กำหนดกับสำนักงาน ก.ล.ต. กฎหมายได้กำหนดให้สำนักงาน ก.ล.ต. มีอำนาจฟ้องบุคคลดังกล่าวต่อศาลแพ่ง เพื่อขอให้ศาลพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดได้ โดยในกรณีนี้ศาลสามารถกำหนดดอกเบี้ยบนค่าปรับทางแพ่งและค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบของสำนักงาน ก.ล.ต. ได้ตั้งแต่วันฟ้องจนกว่าจำเลยจะชำระแล้วเสร็จ ทั้งนี้ การดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งและการบังคับคดีในกรณีนี้จะอยู่ภายใต้กฎหมายในกระบวนการทางแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

#### 4.1.1.7 ผู้ได้รับค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 317/12 เงินที่ผู้กระทำความผิดได้ชำระตามมาตรา 317/4 เมื่อได้หักค่าใช้จ่ายตามมาตรา 317/4 (5) คืนให้แก่สำนักงานแล้ว เหลือเท่าใดให้ตกเป็นของแผ่นดิน

ตัวอย่างการกำหนดให้ชำระค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เลขที่คดี 8/2561 วินิจฉัยว่า “(1) นางชไมพรชื่อหุ้น PERM ในบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ของตนเอง ในวันที่ 4 มีนาคม 2559 และวันที่ 18 เมษายน 2559 และ (2) นางชไมพรได้ดำเนินการให้มีการซื้อหุ้น PERM ในบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ของนางสาวณัฐพรในวันที่ 5 เมษายน 2559 วันที่ 18 ถึงวันที่ 20 เมษายน

2559 วันที่ 22 เมษายน 2559 วันที่ 9 พฤศจิกายน 2559 และวันที่ 11 พฤศจิกายน 2559 (3) นางชไมพรได้ดำเนินการให้มีการซื้อหุ้น PERM ในบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ของนางสาวลิลพร ในวันที่ 22 มีนาคม 2559 วันที่ 4 เมษายน 2559 และระหว่างวันที่ 8 ถึงวันที่ 9 กันยายน 2559 และ วันที่ 13 กันยายน 2559 และ (4) นางชไมพรได้ดำเนินการให้มีการซื้อหุ้น PERM ในบัญชีซื้อขายหลักทรัพย์ของนายเพิ่มศิลป์ ในระหว่างวันที่ 19 ถึงวันที่ 23 กันยายน 2559 วันที่ 3 ตุลาคม 2559 วันที่ 12 ถึงวันที่ 13 ตุลาคม 2559 วันที่ 3 วันที่ 7 วันที่ 9 วันที่ 10 และวันที่ 14 พฤศจิกายน 2559

โดยอาศัยข้อมูลภายในเกี่ยวกับผลกำไรสุทธิที่เพิ่มขึ้นอย่างมีนัยสำคัญของงบการเงิน ไตรมาสที่ 1 ปี 2559 และงบการเงินไตรมาสที่ 3 ปี 2560 ที่นางชไมพรล่วงรู้มาจากการดำรงตำแหน่ง ผู้อำนวยการด้านบัญชีและการเงินของ PERM และในลักษณะเป็นการเอาเปรียบบุคคลภายนอก

คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมา บังคับใช้และผู้กระทำผิดได้ทำบันทึกยินยอมรับมาตรการลงโทษทางแพ่งและปฏิบัติตามบันทึกยินยอม ดังกล่าวครบถ้วนแล้ว โดยนางชไมพรชำระค่าปรับทางแพ่ง 2 กระทงจำนวน 13.97 ล้านบาท และ ส่งคืนผลประโยชน์ที่พึงได้รับจำนวน 11.17 ล้านบาท ซึ่งเงินค่าปรับทางแพ่งเป็นรายได้แผ่นดินที่ ก.ล.ต. จะส่งกระทรวงการคลังต่อไป”<sup>473</sup>

#### 4.1.2 พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561

นอกจากจะได้มีการเพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) มาบังคับใช้กับพระราชบัญญัติ หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ฯ แล้ว มาตรการลงโทษทางแพ่งยังถูกนำมาใช้กับพระราชกำหนดการ ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ อีกด้วย โดยมีเหตุผลในการนำมาใช้ คือ เนื่องจากในสังคมปัจจุบันได้มีการนำคริปโทเคอร์เรนซีและโทเคนดิจิทัลมาใช้เป็นเครื่องมือในการระดมทุนผ่านการเสนอขายโทเคนดิจิทัลต่อประชาชน อีกทั้ง ยังมีสื่อกลางในการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนภายในศูนย์ซื้อขายคริปโทเคอร์เรนซี และโทเคนดิจิทัลแล้ว แต่ยังไม่มีความหมายที่นำมาใช้เพื่อกำกับหรือควบคุมการดำเนินการดังกล่าวในประเทศไทย ดังนั้น เพื่อให้มีการกำกับและควบคุมการประกอบธุรกิจและการดำเนินกิจกรรมเกี่ยวกับ สินทรัพย์ดิจิทัลมิให้มีผลกระทบต่อเสถียรภาพทางการเงินและระบบเศรษฐกิจของประเทศ และ เป็นการส่งเสริมการพัฒนาทางเศรษฐกิจและสังคม รวมทั้งเพื่อให้ประชาชนและผู้ที่เกี่ยวข้องมีข้อมูลที่ ชัดเจนเพียงพอในการตัดสินใจ เกิดความโปร่งใสในการดำเนินการ และป้องกันมิให้มีการนำสินทรัพย์ ดิจิทัลที่ไม่มีแหล่งที่มาที่ชัดเจนไปใช้ประโยชน์หรือกระทำการใดในลักษณะที่เป็นการหลอกลวงประชาชน หรือที่เกี่ยวข้องกับการประกอบอาชญากรรม จึงมีความจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้<sup>474</sup>

<sup>473</sup> สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, "ข่าวสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ ฉบับที่ 100/2561," [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา:

<https://www.sec.or.th/TH/Enforcement/Pages/civil.aspx> [2563, มกราคม 12]

<sup>474</sup> พระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561

#### 4.1.2.1 การกระทำที่อาจดำเนินการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 96 ให้การกระทำความผิดดังต่อไปนี้ เป็นการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นได้

(1) แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในสาระสำคัญอันเป็นความผิดตามมาตรา 59 และมาตรา 65

(2) กระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล อันเป็นความผิดตามมาตรา 70 และมาตรา 71

(3) ยินยอมให้บุคคลอื่นใช้บัญชีซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล บัญชีธนาคาร บัญชีที่เปิดไว้กับผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล หรือบัญชีอื่นใดที่ใช้ชำระราคาซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล หรือใช้บัญชีซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล บัญชีธนาคาร บัญชีที่เปิดไว้กับผู้ประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล หรือบัญชีอื่นใดของบุคคลอื่น อันเป็นความผิดตามมาตรา 73

การนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ให้คำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำ ผลกระทบต่อตลาด พยานหลักฐานที่อาจนำมาใช้พิสูจน์ความผิด และความคุ้มค่าในการดำเนินมาตรการนั้น

มาตรา 98 มาตรการลงโทษทางแพ่ง ได้แก่

##### (1) ค่าปรับทางแพ่ง

(2) ชดใช้เงินในจำนวนที่เท่ากับผลประโยชน์ที่ได้รับหรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 96

(3) ห้ามเข้าซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัลในศูนย์ซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าที่เกี่ยวข้องกับสินทรัพย์ดิจิทัลภายในระยะเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่เกินห้าปี

(4) ห้ามเป็นกรรมการหรือผู้บริหารของผู้เสนอขายโทเคนดิจิทัลหรือผู้ประกอบการธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลภายในระยะเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่เกินสิบปี

(5) ชดใช้ค่าใช้จ่ายของสำนักงาน ก.ล.ต. เนื่องจากการตรวจสอบการกระทำความผิดนั้นคืนให้แก่สำนักงาน ก.ล.ต.

ตามมาตรา 96 ได้กำหนดการกระทำความผิดที่สามารถนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดได้ โดยมาตรการลงโทษทางแพ่งได้กำหนดมาตรการบังคับไว้ในมาตรา 98 อยู่ 5 ประการ คือ 1. ค่าปรับทางแพ่ง 2. การชดใช้เงินในจำนวนที่เท่ากับผลประโยชน์ที่ได้รับหรือพึงได้รับจากการกระทำความผิด 3. การห้ามเข้าซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัลในศูนย์ซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัลภายในระยะเวลาที่กำหนด 4. การห้ามเป็นกรรมการหรือผู้บริหารของผู้เสนอขายโทเคน



ดิจิทัลหรือผู้ประกอบการธุรกิจดิจิทัลภายในระยะเวลาที่กำหนด และ 5. การให้ชดใช้ค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบการกระทำความผิดคืน สำนักงาน ก.ล.ต.

ค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ถือเป็นหนึ่งในมาตรการหนึ่งของมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ที่นำมาใช้ลงโทษการกระทำความผิดตามมาตรา 96 โดยการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดค่าปรับทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดได้นั้น มีดังนี้

1. การเปิดเผยข้อมูลเท็จ หรือการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในสาระสำคัญ (False or misleading representation) ในแบบแสดงรายการข้อมูลการเสนอขายโทเคนดิจิทัล หรือร่างหนังสือชี้ชวน หรือรายงานสถานะทางการเงิน ซึ่งผู้ออกโทเคนดิจิทัลมีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อมูลต่อประชาชน

2. การกระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล เช่น ความผิดเกี่ยวกับการปั่นราคาสินทรัพย์ดิจิทัล อันเป็นการทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจผิดเกี่ยวกับราคาหรือปริมาณการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล ความผิดเกี่ยวกับการใช้ข้อมูลภายใน (Insider Trading) ในการซื้อหรือขายสินทรัพย์ดิจิทัลอันเป็นการเอาเปรียบผู้อื่น หรือการแพร่ข่าวที่เป็นความเท็จหรือเป็นการบิดเบือน ซึ่งอาจทำให้ผู้ลงทุนหรือประชาชนทั่วไปตัดสินใจลงทุน เป็นต้น

3. การยินยอมใช้หรือยอมให้ใช้บัญชีชื่อนามินี (nominee) ในการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล เช่น การปั่นราคาสินทรัพย์ดิจิทัล หรือการนำข้อมูลภายในมาใช้ในการซื้อหรือขายสินทรัพย์ดิจิทัลโดยมิชอบ

#### 4.1.2.2 การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 99 วรรคสอง ให้นำบทบัญญัติมาตรา 317/5 ... แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 มาใช้บังคับกับมาตรการลงโทษทางแพ่งตามพระราชกำหนดนี้โดยอนุโลม

มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

(2) กรณีตามมาตรา 317/1 (3) หรือ (4) ให้ปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

#### 4.1.2.3 การร้องขอให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 97 ในกรณีที่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนในคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 96 ให้พนักงานสอบสวนส่งเรื่องให้สำนักงาน ก.ล.ต. ภายในสามสิบวัน

นับแต่วันที่มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไปตามบทบัญญัติในหมวดนี้ และในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นสมควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งให้สำนักงาน ก.ล.ต. แจ้งให้พนักงานสอบสวนทราบด้วย

มาตรา 99 วรรคสอง ให้นำบทบัญญัติมาตรา ... มาตรา 317/6 ... แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 มาใช้บังคับกับมาตรการลงโทษทางแพ่งตามพระราชกำหนดนี้โดยอนุโลม

การร้องขอให้กำหนดค่าปรับทางแพ่งตามพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 จึงมี 2 กรณี กล่าวคือ กรณีแรก เป็นกรณีที่มีผู้ร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) ในกรณีนี้พนักงานสอบสวนจะส่งเรื่องไปให้สำนักงาน ก.ล.ต. เพื่อพิจารณาดำเนินการ ทั้งนี้ เมื่อพนักงานสอบสวนส่งเรื่องให้สำนักงาน ก.ล.ต. แล้ว หากคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) เห็นสมควรถึงการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิดแล้ว สำนักงาน ก.ล.ต. ต้องแจ้งให้พนักงานสอบสวนทราบด้วย

ส่วนกรณีที่สอง จะเป็นไปตามตามมาตรา 317/6<sup>475</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 กล่าวคือ หากเป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) เกิดขึ้น สำนักงาน ก.ล.ต. จะนำมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) มาใช้กับผู้กระทำความผิดหรือไม่นั้นเป็นการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ด้วย

#### 4.1.2.4 ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

มาตรา 99 วรรคแรก ให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ เป็นคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งตามพระราชกำหนดนี้

<sup>475</sup> มาตรา 317/6 ในกรณีที่มีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการมาตรการลงโทษทางแพ่งตามมาตรา 317/1 ได้ หากสำนักงานเห็นว่าควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้น ให้สำนักงานเสนอเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาว่าควรดำเนินการมาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ อย่างไร หากคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาแล้วเห็นว่า ไม่ควรนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ ให้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป

คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ตามพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 จึงประกอบไปด้วยองค์คณะ 5 ท่าน ได้แก่ (1) อัยการสูงสุด (2) ปลัดกระทรวงการคลัง (3) อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ (4) ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย และ (5) เลขาธิการ สำนักงาน ก.ล.ต.

#### 4.1.2.5 การดำเนินคดีสิ้นสุดลงในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

มาตรา 99 วรรคสอง ให้นำบทบัญญัติมาตรา ... มาตรา 317/7 ... แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 มาใช้บังคับกับมาตรการลงโทษทางแพ่งตามพระราชกำหนดนี้โดยอนุโลม

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 ยินยอมปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่ง) ตามที่ ค.ม.พ. กำหนด มาตรา 317/7<sup>476</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ได้กำหนดให้สิทธิในการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นสิ้นสุดลง แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินค่าปรับหรือชำระไม่ครบถ้วน สำนักงาน ก.ล.ต. สามารถร้องขอต่อศาลแพ่งเพื่อขอให้ศาลบังคับให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินตามบันทึกการยินยอมได้ และสิทธิในการดำเนินคดีอาญายังไม่สิ้นสุดในกรณีเช่นว่านี้

#### 4.1.2.6 ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล

มาตรา 99 วรรคสอง ให้นำบทบัญญัติมาตรา ... มาตรา 317/8 ... และมาตรา 317/14 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 มาใช้บังคับกับมาตรการลงโทษทางแพ่งตามพระราชกำหนดนี้โดยอนุโลม

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ตกลงทำ “บันทึกการยินยอม” ปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง (บันทึกการยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่ง) ตามที่ ค.ม.พ. กำหนดกับสำนักงาน ก.ล.ต.

<sup>476</sup> มาตรา 317/7 เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอมและเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตามบันทึกการยินยอมหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามที่ยินยอมไว้ภายในสามปีนับแต่วันที่ผิดนัด

มาตรา 317/8<sup>477</sup> ได้กำหนดให้สำนักงาน ก.ล.ต. มีอำนาจฟ้องบุคคลดังกล่าวต่อศาลแพ่ง เพื่อขอให้ศาลพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดได้ โดยในกรณีนี้ศาลสามารถกำหนดดอกเบี้ยบนค่าปรับทางแพ่งและค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบของสำนักงาน ก.ล.ต. ได้ตั้งแต่วันฟ้องจนกว่าจำเลยจะชำระแล้วเสร็จ ทั้งนี้ การดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งและการบังคับคดีในกรณีนี้จะอยู่ภายใต้กฎหมายในกระบวนการทางแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

#### 4.1.2.7 ผู้ได้รับค่าปรับทางแพ่ง

มาตรา 99 วรรคสอง ให้นำบทบัญญัติมาตรา ... มาตรา 317/12 ... แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 มาใช้บังคับกับมาตรการลงโทษทางแพ่งตามพระราชกำหนดนี้โดยอนุโลม

ตัวอย่างการกำหนดให้ชำระค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ วินิจฉัยว่า “บริษัท สตางค์ คอร์ปอเรชั่น จำกัด (บริษัทสตางค์) โดยนายปรมินทร์ อินโสม ทำสัญญาเกี่ยวกับบริษัท LLC Fair Expo โดย Mr. Mikalai Zahorski เพื่อให้ทำหน้าที่เป็นผู้ดูแลสภาพคล่อง (Market Maker) ดูแลสภาพคล่องในศูนย์ซื้อขายสินทรัพย์ดิจิทัล Satang Pro (ศูนย์ซื้อขาย Satang Pro) และได้ให้วงเงินซื้อขายเพื่อใช้ในการกระทำการดังกล่าวซึ่งในเดือนกุมภาพันธ์ 2562 บริษัท LLC Fair ได้ทำการส่งคำสั่งจับคู่ซื้อขายเหรียญคริปโตเคอร์เรนซี BTC ETH และ XRP ระหว่างกันเองในศูนย์ซื้อขาย Satang Pro อันเป็นการทำให้บุคคลทั่วไปเข้าใจผิดเกี่ยวกับปริมาณการซื้อขายหรือขายสินทรัพย์ดิจิทัล ทั้งนี้ การทำหน้าที่ของ Market Maker ได้มีการนำส่งรายงานการซื้อขายในบัญชี Market Maker ให้บริษัทสตางค์รับทราบ การกระทำความผิดของบริษัทสตางค์ ข้างต้นเกิดจากการสั่งการ หรือกระทำการหรือไม่สั่งการหรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของนายปรมินทร์ ประธานเจ้าหน้าที่บริหาร และกรรมการผู้มีอำนาจจัดการ ซึ่งเป็นบุคคลที่รับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทสตางค์

คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้และผู้กระทำความผิดได้ทำบันทึกยินยอมรับมาตรการลงโทษทางแพ่งและปฏิบัติตามบันทึกยินยอม โดยผู้กระทำความผิดต้องชำระค่าปรับทางแพ่ง 6,000,000.00 บาท และต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายของสำนักงานในการตรวจสอบ 40,323.00 บาท”<sup>478</sup>

<sup>477</sup> มาตรา 317/8 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมที่จะระงับคดีตามมาตรา 317/7 ให้สำนักงานฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป ในกรณีที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดใช้เงินตามมาตรา 317/4 (2) หรือ (5) ให้คิดดอกเบี้ยนับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จด้วย

<sup>478</sup> สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, "ข้อมูลการบังคับใช้กฎหมาย," [ออนไลน์]. 2565. แหล่งที่มา: <https://market.sec.or.th/public/idisc/th/Enforce> [2565, สิงหาคม 18]

เงินค่าปรับทางแพ่งที่ผู้กระทำความผิดตามพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 ได้ชำระนั้น มาตรา 317/12<sup>479</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 กำหนดให้เงินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

#### 4.2 เปรียบเทียบการนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

ข้อเปรียบเทียบในการนำค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มาบังคับใช้ภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 มีข้อเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายต่างประเทศตามประเด็น ดังนี้

##### 4.2.1 ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>480</sup> มักจะกำหนดประเภทของค่าปรับทางแพ่งเป็นการลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) กล่าวคือ การกำหนดโทษปรับจะเป็นการปรับที่ไม่ต่ำเกินไปกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้หรือจะปรับเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ การกำหนดโทษปรับในลักษณะดังกล่าวเห็นได้ชัดว่ามีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้ตามอัตราที่แน่นอนตายตัว (Fixed-Sum System) โทษปรับในลักษณะนี้ทำให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษปรับได้ โดยสามารถใช้ดุลพินิจในการปรับได้ในช่วงระหว่างอัตราต่ำสุดถึงอัตราสูงสุดที่กฎหมายกำหนดไว้ ทั้งนี้ การใช้ดุลพินิจของศาลในการลงโทษปรับยังคำนึงถึงความได้สัดส่วนกับการกระทำความผิดของแต่ละบุคคลอีกด้วย

ในขณะที่ประเทศออสเตรเลีย มักจะมีการกำหนดประเภทของค่าปรับทางแพ่งอยู่ 2 ประเภท คือ

1. การลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้ตามอัตราที่แน่นอนตายตัว (Fixed-Sum System)
2. โทษปรับแบบเป็นหน่วย (Penalty Units System) โดยโทษปรับนี้ไม่ได้กำหนดเป็นมูลค่าหรือจำนวนเงินที่แน่นอนตายตัว แต่จะกำหนดโทษปรับเป็นจำนวนหน่วยการลงโทษ ขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิดและจะมีการกำหนดมูลค่าของหน่วยการลงโทษที่เป็นจำนวนเงินไว้เพื่อใช้ในการคำนวณกับอัตราเงินเพื่อในแต่ละปีออกมาเป็นค่าปรับ โทษปรับในลักษณะนี้มีแนวคิดในการแก้ไขโทษปรับเป็นตามอัตราตายตัวที่ไม่มีการคำนึงถึงอัตราเงินเพื่อที่เปลี่ยนแปลงไปตามเวลา ซึ่งอาจทำให้การลงโทษปรับนั้นไม่สามารถบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

<sup>479</sup> มาตรา 317/12 เงินที่ผู้กระทำความผิดได้ชำระตามมาตรา 317/4 เมื่อได้หักค่าใช้จ่ายตามมาตรา 317/4 (5) คืนให้แก่สำนักงานแล้ว เหลือเท่าใดให้ตกเป็นของแผ่นดิน

เนื่องจากการปรับตามอัตราตายตัวจะทำให้จำนวนเงินที่กำหนดไว้มีมูลค่าลดลง ไม่มีความเหมาะสมกับมูลค่าของเงินในเวลานั้น ๆ โทษปรับที่กำหนดไว้ในความผิดต่าง ๆ จึงอยู่ในอัตราที่ต่ำเกินกว่าที่จะนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการลงโทษผู้กระทำความผิดได้นั้นเอง<sup>480</sup>

หากเป็นประเทศฝรั่งเศส จะกำหนดประเภทของค่าปรับทางแพ่งเป็นการลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้ตามอัตราที่แน่นอน ตายตัว (Fixed-Sum System)

ส่วนประเทศไทย ได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ให้มีการปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น<sup>481</sup> ค่าปรับทางแพ่งของไทยจึงมีลักษณะเป็นการกำหนดประเภทของค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine System) โทษปรับในลักษณะนี้จะเป็นการกำหนดโทษปรับเพื่อวัตถุประสงค์ในการยับยั้งการกระทำความผิด โดยเฉพาะการกระทำความผิดที่ต้องมีการชดใช้ความเสียหายเป็นตัวเงิน มีผลประโยชน์ทางการเงินเข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น ความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจ ความผิดฐานรับสินบน เป็นต้น เนื่องจากการเพิ่มค่าปรับให้สูงขึ้นตามผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับ จะเป็นการเพิ่มขนาดบทลงโทษให้อยู่ในระดับที่สามารถยับยั้งพฤติกรรมกระทำความผิดให้เป็นไปในทิศทางที่ดีขึ้นได้

เช่นนี้แล้ว จึงอาจสรุปประเด็นสำคัญของข้อดีและข้อเสียที่มีอยู่ในโทษปรับแต่ละประเภทได้ว่า โทษปรับแบบอัตราตายตัวนั้น แม้ว่าจะมีการกำหนดจำนวนเงินเป็นที่แน่นอน ชัดเจน แต่มีข้อเสียหลายประการ กล่าวคือ เป็นโทษปรับที่ไม่สอดคล้องกับอัตราเงินเฟ้อ ทำให้เมื่อเวลาผ่านไปมูลค่าของเงินลดลงตามเวลา ทำให้โทษปรับที่กำหนดไว้ตายตัวนั้นมีมูลค่าต่ำเกินไปจนไม่สามารถนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการป้องปรามการกระทำความผิดได้และยังไม่ก่อให้เกิดความเสมอภาคในการลงโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีฐานะทางการเงินที่แตกต่างกัน

สำหรับโทษปรับแบบเป็นหน่วยนั้น อัตราค่าปรับจะขึ้นอยู่กับปัจจัยสำคัญสองประการ คือ หน่วยโทษ และมูลค่าของหน่วยโทษ เป็นรูปแบบที่มีข้อดีคือมีการกำหนดหน่วยโทษที่ได้สัดส่วนตามความร้ายแรงของการกระทำความผิด การกำหนดมูลค่าของหน่วยโทษ ซึ่งมีการบัญญัติแยกต่างหากเป็นเอกเทศจากกฎหมายที่กำหนดความผิด ทำให้การกำหนดมูลค่าของหน่วยโทษสามารถดำเนินการแก้ไขให้สอดคล้องกับอัตราเงินเฟ้อได้อย่างสะดวก กล่าวคือ ทำให้มูลค่าของอัตราค่าปรับไม่ลดลงไป

<sup>480</sup> นันดา เพชรดี, "การกำหนดโทษอาญา: ศึกษาโทษปรับกรณีทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ," หน้า 36.

<sup>481</sup> มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

ตามกาลเวลาอย่างเช่นการกำหนดโทษปรับแบบอัตราตายตัว นอกจากนี้การแก้ไขโทษปรับทั้งในส่วนของหน่วยโทษและมูลค่าหน่วยโทษสามารถดำเนินแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ง่าย รวดเร็ว และสามารถแก้ไขโทษปรับที่อยู่ในระบบกฎหมายได้อย่างเป็นระบบ สำหรับข้อเสียของโทษปรับแบบหน่วยนี้อาจกล่าวได้ว่าอยู่ที่การกำหนดมูลค่าของหน่วยโทษ เนื่องจากการกำหนดมูลค่าหนึ่งหน่วยโทษจะเป็นการปรับตามการเปลี่ยนแปลงของดัชนีผู้บริโภคซึ่งสะท้อนถึงอัตราเงินเฟ้อของประเทศ ทำให้การกำหนดโทษปรับแบบนี้ไม่มีความสัมพันธ์กับฐานะทางการเงินของผู้กระทำความผิดที่จะนำไปสู่การลงโทษเพื่อป้องปรามการกระทำความผิดได้อย่างเสมอภาคและจากการที่ไม่คำนึงฐานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดนี้อาจส่งผลกระทบต่อความสามารถในการบังคับชำระค่าปรับอีกด้วย

ส่วนโทษปรับตามผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องปรามการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจเป็นสำคัญ การกำหนดโทษปรับตามผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดมีข้อดี คือ จำนวนโทษปรับจะมีความสอดคล้องกับอัตราเงินเฟ้ออยู่แล้วในตัวไม่ว่าเวลาจะผ่านไปนานเท่าใด ทำให้มีผลในการยับยั้งป้องปรามการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจที่มีผลประโยชน์สูงได้มาก อย่างไรก็ตาม โทษปรับประเภทนี้พบว่ามีข้อเสีย คือ การกำหนดโทษปรับตามผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด จะทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถประเมินต้นทุนที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการกระทำความผิดได้ โดยหากผู้กระทำความผิดพิจารณาแล้วว่าต้นทุนที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำความผิดน้อยกว่าผลประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ ผู้กระทำความผิดจะตัดสินใจที่จะกระทำความผิด ตามทฤษฎีการเลือกอย่างมีเหตุผลตามแนวคิดทางนิติเศรษฐศาสตร์

#### 4.2.2 บุคคลผู้อาจถูกกำหนดให้จ่ายค่าปรับทางแพ่ง

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศส โดยส่วนใหญ่การกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ซึ่งบุคคลอาจถูกกำหนดให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งนั้น สามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล

ในประเทศไทยได้กำหนดให้ความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหาย ซึ่งอาจดำเนินการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) กับผู้กระทำความผิดได้นั้นไว้ในมาตรา 317/1 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และในมาตรา 96 แห่งพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 โดยบุคคลผู้ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายสามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ทั้งนี้ หากเป็นการกระทำความผิดของนิติบุคคลมาตรา 317/11 วรรคสอง<sup>482</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย

<sup>482</sup> มาตรา 317/11 วรรคสอง ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดที่กำหนดไว้ในมาตรา 317/1 เป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลหรือแต่ละนิติบุคคลเกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใดหรือไม่สั่งการหรือไม่กระทำ

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ได้กำหนดให้กรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลที่สั่งการ หรือไม่สั่งการหรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องถูกดำเนินการตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) ด้วย โดยต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมกับนิติบุคคลนั้น

#### 4.2.3 ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย ประเทศฝรั่งเศส และการศึกษากฎหมายของประเทศไทยพบว่า ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นโดยส่วนใหญ่แล้วในกฎหมายจะกำหนดให้พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งลงโทษทางแพ่งแก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย การให้อำนาจดังกล่าวมีความคล้ายคลึงกับการเริ่มต้นคดีทางอาญาที่มีตัวแทนของรัฐซึ่งอาจเป็นพนักงานอัยการหรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาล

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่าในบางกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา นอกจากจะกำหนดให้พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลแล้ว ในประเทศสหรัฐอเมริกายังมีกฎหมายที่อนุญาตให้ประชาชนซึ่งเป็นบุคคลเอกชน (Private Person) หรือผู้ทราบบေးแอส (Whistleblower) มีสิทธิฟ้องคดีแทนรัฐบาล (Qui tam Actions) ได้ อีกทั้ง ยังมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งในค่าปรับทางแพ่งอีกด้วย เพื่อเป็นการจูงใจให้ประชาชนช่วยเป็นหูเป็นตาและช่วยป้องกันการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นกับรัฐบาล กรณีจึงมีความแตกต่างกับประเทศออสเตรเลีย ประเทศฝรั่งเศส และประเทศไทย ที่ยังไม่มีกฎหมายใดอนุญาตให้ประชาชนซึ่งเป็นเอกชนเป็นผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั่นเอง

#### 4.2.4 ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

ภายใต้กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ให้อำนาจทั้งศาลเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่ง และให้อำนาจฝ่ายบริหารสามารถบังคับใช้บทลงโทษทางแพ่งดังกล่าวแก่ผู้กระทำความผิดได้เองไม่จำเป็นต้องใช้อำนาจผ่านศาล

ในขณะที่ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายของประเทศออสเตรเลียและประเทศฝรั่งเศส มีเพียงผู้พิพากษาเท่านั้นที่สามารถกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้เช่นเดียวกับการลงโทษทางอาญา เนื่องจากประเทศออสเตรเลียและประเทศฝรั่งเศสมองว่า การกำหนดค่าปรับทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษ (pour sanctionner) สำหรับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นโดยเจตนา

---

การอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้ที่นั้น ต้องถูกดำเนินการตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามหมวดนี้ด้วย โดยต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมกับนิติบุคคลนั้น



จึงกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดเงินค่าปรับ อย่างไรก็ตาม หากในกฎหมายใดได้กำหนดอำนาจแก่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดบทลงโทษทางการเงินแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว อำนาจดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นการกำหนดโทษทางปกครอง

ส่วนผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในประเทศไทยนั้น ภายใต้อำนาจพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ สามารถแบ่งกระบวนการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งออกเป็น 2 ชั้น คือ

### 1. กระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

นอกจากคณะกรรมการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) จะเป็นผู้พิจารณาให้สำนักงาน ก.ล.ต. สามารถนำมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) มาใช้กับผู้กระทำความผิดได้แล้ว ค.ม.พ. เองยังเป็นผู้ที่มีอำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐให้แก่ผู้กระทำความผิดด้วย ในชั้นนี้หากผู้กระทำความผิดยินยอมจ่ายค่าปรับตามที่ ค.ม.พ. กำหนด ผู้กระทำความผิดต้องตกลงทำบันทึกการยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่งกับสำนักงาน ก.ล.ต. เมื่อผู้กระทำความผิดชำระเงินครบถ้วนสิทธิในการดำเนินคดีอาญาจะระงับตามมาตรา 317/7 วรรคแรก<sup>483</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินค่าปรับหรือชำระไม่ครบถ้วน สำนักงาน ก.ล.ต. สามารถร้องขอต่อศาลแพ่งเพื่อขอให้ศาลบังคับให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินตามบันทึกการยินยอมได้ตามมาตรา 317/7 วรรคสอง<sup>484</sup> แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน

### 2. กระบวนการพิจารณาในชั้นศาล

กระบวนการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลนี้จะเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ตกลงทำบันทึกการยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่ง ตามที่ ค.ม.พ. กำหนดกับสำนักงาน ก.ล.ต. จึงทำให้สำนักงาน ก.ล.ต. มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลแพ่ง (โดยส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินการ) เพื่อขอให้ศาลพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 317/8 วรรคแรก<sup>485</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ

<sup>483</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรา 317/7 วรรคแรกแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอมและเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>484</sup> มาตรา 317/7 วรรคสอง ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตามบันทึกการยินยอมหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามที่ยินยอมไว้ภายในสามปีนับแต่วันที่ผิดนัด

<sup>485</sup> มาตรา 317/8 วรรคแรก ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมที่จะระงับคดีตามมาตรา 317/7 ให้สำนักงานฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป ในกรณีที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดใช้เงินตามมาตรา 317/4 (2) หรือ (5) ให้คิดดอกเบี้ยนับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จด้วย

หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำผิดชำระเงินค่าปรับทางแพ่งและผู้กระทำผิดชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไปตามมาตรา 317/8 วรรคสอง<sup>486</sup> แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ทั้งนี้ การกำหนดค่าปรับทางแพ่งของศาลจะเป็นไปตามอัตราที่กฎหมายได้กำหนดไว้เท่านั้นเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับทางอาญา และแม้จะเป็นการฟ้องคดีต่อศาลแพ่งแต่การกำหนดค่าปรับทางแพ่งก็ไม่ใช้กรณีที่ศาลสามารถกำหนดค่าเสียหายได้ตามที่ศาลเห็นสมควรแบบคดีแพ่งทั่วไป

#### 4.2.5 กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

##### 4.2.5.1 รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความ

เนื่องจากกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเน้นที่ทั้งการฟ้องร้องในศาล (lawsuits in courts) และการให้อำนาจฝ่ายบริหารบังคับใช้กฎหมายได้อย่างหมดจด (purely administrative assessment) ดังนั้น หากเป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความจะเป็นไปตามกระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) ซึ่งในแต่ละหน่วยงานจะมีหลักเกณฑ์ของการพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ที่แตกต่างกันไป ส่วนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลรูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความจะเป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานทางแพ่ง (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่งของรัฐบาลกลาง (The Federal Rules of Civil Procedure)

ประเทศออสเตรเลีย ในกฎหมายที่มีการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งเกือบทุกกฎหมายได้กำหนดรูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งให้เป็นไปตามกฎหมายลักษณะพยานหลักฐานทางแพ่ง (Civil Evidence) และวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) ของประเทศออสเตรเลีย

ส่วนประเทศฝรั่งเศส รูปแบบกระบวนการวิธีพิจารณาความเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (la procédure civile) ของประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศไทย หากเป็นการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่รูปแบบการพิจารณาจะเป็นไปตามกระบวนการภายในของสำนักงาน ก.ล.ต. ส่วนการดำเนินการทางศาลเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ในมาตรา 317/14<sup>487</sup> ได้กำหนดให้สำนักงาน ก.ล.ต. มีอำนาจฟ้องคดีต่อ “ศาลแพ่ง” ซึ่งเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจ โดยให้

<sup>486</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำผิดชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>487</sup> มาตรา 317/14 การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับแก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีด้วย โดยอนุโลม

นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้แก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีโดยอนุโลม อันเป็นการกำหนดรูปแบบกระบวนการพิจารณาความไว้เช่นเดียวกับประสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศส

#### 4.2.5.2 มาตรฐานการพิสูจน์

การดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา คือ มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลางที่เรียกว่า มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence)

ส่วนประเทศออสเตรเลียใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities) ซึ่งเป็นมาตรฐานการพิสูจน์เท่ากับคดีแพ่งทั่วไป และมาตรฐาน Briginshaw ที่ศาลต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีการกระทำความผิด ซึ่งเป็นมาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลางเกือบเท่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา

ในขณะที่มาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐานทางแพ่งของประเทศฝรั่งเศส จะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงเหมือนมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา คือ ศาลจะใช้หลักการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (la preuve au-delà de tout doute raisonnable) ไม่ที่จะเป็นการดำเนินคดีทางอาญาหรือการดำเนินคดีทางแพ่ง เนื่องจากกฎหมายฝรั่งเศสมีความสัมพันธ์โดยตรงระหว่างการละเมิดทางแพ่งและความรับผิดชอบทางอาญา<sup>488</sup> ดังนั้น หากศาลมีข้อสงสัยอย่างหนึ่งอย่างใดเกิดขึ้นแก่ศาลแล้วว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด ศาลก็จะไม่สามารถพิพากษาลงโทษแก่จำเลยได้นั่นเอง

เนื่องจากในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ในมาตรา 317/14<sup>489</sup> ได้กำหนดให้การดำเนินการทางศาลเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งให้ยื่นต่อศาลแพ่ง ซึ่งการดำเนินคดีแพ่งทั่วไปของไทยจะใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities) เช่นนี้แล้ว จึงทำให้การดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งของไทยนั้นใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities) เช่นเดียวกับการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป โดย

<sup>488</sup> The standard of proof required in civil and penal law in France is the same: the judge has to be convinced, without a shadow of a doubt, of a person's fault, be it penal or civil. (Kevin M. Clermont and Emily Sherwin, "A Comparative View of Standards of Proof," *Oxford Journals* [Online]. 2002. Available from: [https://www.jstor.org/stable/840821?seq=1&cid=pdf-reference#references\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/840821?seq=1&cid=pdf-reference#references_tab_contents) [2019, May 15] p. 250.)

<sup>489</sup> มาตรา 317/14 การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับแก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีด้วย โดยอนุโลม

พิจารณาถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่ายว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใด มีน้ำหนักมากกว่ากัน ฝ่ายนั้นก็จะชนะคดีไปนั่นเอง

#### 4.2.6 การคุ้มครองสิทธิ

##### 4.2.6.1 การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

สำหรับการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งได้นั้น ในบางกฎหมายจะมีการกำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญไว้ เช่น สิทธิการให้โอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม สิทธิในการมีที่ปรึกษาหรือผู้ทำการแทน หรือสิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร เป็นต้น<sup>490</sup> ส่วนในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่อนุญาตให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด ก็อาจไม่มีการกำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน เพราะเมื่อการพิจารณาคดีจะต้องดำเนินการทางศาลแล้ว ก็จะมีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยสำหรับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลแทน

นอกจากนี้ หากศึกษากฎหมายของประเทศออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศสแล้วพบว่า ผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งได้จะมีเพียงศาลเท่านั้น ดังนั้น ขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณี ในชั้นเจ้าหน้าที่จึงอาจไม่มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนเช่นกัน แต่จะให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในชั้นศาลเป็นหลัก

ส่วนในกฎหมายของประเทศไทยที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งได้นั้น แม้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ จะมิได้กำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ไว้ แต่ในการบังคับใช้กฎหมายก็มีขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญไว้ด้วยเช่นกัน เช่น การให้โอกาสคู่กรณีได้ชี้แจงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์หักล้างการกระทำความผิดของตน เป็นต้น ซึ่งก็ถือเป็นการให้สิทธิแก่คู่กรณีอย่างหนึ่ง เพียงแต่ขั้นตอนดังกล่าวเป็นแนวทางในทางปฏิบัติที่ใช้ภายในหน่วยงานซึ่งไม่ได้เปิดเผย และไม่ได้เขียนกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน<sup>491</sup>

<sup>490</sup> Diver, C. S., "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies", p. 1445-1455.

<sup>491</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

#### 4.2.6.2 การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาล

ประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักให้นำสิทธิตามรัฐธรรมนูญมาบังคับใช้กับมาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาล ซึ่งได้แก่ 1. สิทธิของประชาชนที่จะไม่ถูกตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควร และการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ (The Exclusionary Rule) 2. สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาได้ (The Self-incrimination Clause) 3. สิทธิที่จะไม่ถูกนำทรัพย์สินไปใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน (The Takings Clause) 4. สิทธิที่จะได้รับกระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องและเป็นธรรม (The Due Process Clauses) 5. สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมากเกินไป (The Excessive Fines Clause)

ประเทศออสเตรเลีย ศาลออสเตรเลียได้พิจารณาถึงขั้นตอนการคุ้มครองที่มีผลต่อกระบวนการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลไว้ด้วย ซึ่งได้แก่ 1. กระบวนการไต่สวนเพื่อการลงโทษ 2. การรับฟังพยานหลักฐาน 3. การคุ้มครองสิทธิในการดำเนินการลงโทษ 4. สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

ส่วนประเทศฝรั่งเศส เนื่องจากกระบวนการพิจารณาความเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (la procédure civile) ซึ่งไม่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจากการใช้อำนาจของรัฐได้เหมือนกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กระบวนการพิจารณาความจึงไม่ได้ให้การคุ้มครองสิทธิที่สำคัญแก่จำเลย แต่อย่างไรก็ตาม หากเป็นเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องของหลักข้อสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์แล้วในประเทศฝรั่งเศสจะไม่จำกัดขอบเขตการคุ้มครองอยู่ที่กระบวนการทางอาญานั้น แต่ได้ขยายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไปถึงประมวลกฎหมายแพ่ง (Code civil) ของฝรั่งเศสด้วย<sup>492</sup> ดังนั้น หากเป็นการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสแล้วก็จะมีการคุ้มครองสิทธิของบุคคลตามหลักข้อสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ด้วยนั่นเอง

ในประเทศไทยหากเป็นการดำเนินคดีทางศาลเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้น พระราชบัญญัติหลักทัณฑ์ฯ ได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการลงโทษทางแพ่งไว้อยู่ 2 หลัก ได้แก่

<sup>492</sup> Quintard-Morenas, F., "The Presumption of Innocence in the French and Anglo-American Legal Traditions ", p. 140-141.

1. ผู้กระทำความผิดยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่ ค.ม.พ. กำหนด<sup>493</sup> หรือเมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินค่าปรับทางแพ่งและผู้กระทำความผิดชำระเงินครบถ้วนแล้ว<sup>494</sup> ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับไป อันเป็นการป้องกันการลงโทษซ้ำสองในมูลความผิดเดียวกัน
2. สิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์<sup>495</sup>

#### 4.2.7 ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

โดยหลักแล้วการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งอาจมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีในกฎหมายอื่นอย่างเช่นกฎหมายอาญา เพราะโดยส่วนใหญ่แล้วค่าปรับทางแพ่งมักจะถูกนำมาใช้เป็นมาตรการเสริมเพื่อเพิ่มทางเลือกแทนการลงโทษทางอาญา แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศสสามารถบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งได้อย่างอิสระ เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งนั้นแยกออกจากมาตรการลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น อีกทั้ง หากเป็นค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายฝรั่งเศสก็มักจะถูกกำหนดไว้ในกฎหมายว่าให้ใช้ค่าปรับทางแพ่งเพียงอย่างเดียว สำหรับการฝ่าฝืนบางอย่างที่มีขอบตามกฎหมาย

ส่วนประเทศออสเตรเลีย การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งสามารถแบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่

- 1) โทษทางแพ่งที่กำหนดควบคู่กับโทษทางอาญา การกำหนดบทลงโทษในลักษณะดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ เพื่อนำโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกเพิ่มเติมแทนความรับผิดทางอาญา ค่าปรับทางแพ่งจึงมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีอาญา ดังนี้
  - หากผู้กระทำความผิดถูกลงโทษทางอาญาแล้ว ก็จะไม่ถูกลงโทษให้ชำระค่าปรับทางแพ่งในความผิดเดียวกันได้อีก
  - ให้พักการดำเนินการทางแพ่งไว้ หากมีการเริ่มดำเนินการทางอาญากับผู้ถูกกล่าวหาในการกระทำความผิดเดียวกัน
  - การดำเนินการทางอาญาสามารถกระทำได้ แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะเคยถูกบังคับให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง ในการกระทำความผิดเดียวกันมาแล้วก็ตาม

<sup>493</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามวรรคแรกแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอม และเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>494</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>495</sup> มาตรา 317/9 เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามมาตรา 317/7 วรรคสอง หรือมาตรา 317/8 แล้ว คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้นได้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

2) โฆษทางแพ่งที่ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายว่าให้ใช้โฆษทางแพ่งเพียงอย่างเดียว การกำหนดบทลงโทษในลักษณะดังกล่าวจึงทำให้การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งนั้นแยกออกจากมาตรการลงโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับกฎหมายอื่น สามารถบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งได้อย่างอิสระ

ในขณะที่ประเทศไทย ค่าปรับทางแพ่งถือเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษทางอาญา ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายบางเรื่องของประเทศออสเตรเลีย กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค่าปรับทางแพ่ง) เกิดขึ้น มาตรา 317/6<sup>496</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ได้ให้อำนาจแก่คณะกรรมการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) เป็นผู้พิจารณาที่จะใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด โดยมีสำนักงาน ก.ล.ต. เป็นผู้เสนอเรื่องต่อ ค.ม.พ. ซึ่งหาก ค.ม.พ. พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่ควรนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ ก็ให้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป

อย่างไรก็ดี ประเทศไทยได้นำโทษทางแพ่งมาใช้เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษในทางอาญา ในลักษณะที่ให้เลือกมาตรการลงโทษได้อย่างใดอย่างหนึ่ง กล่าวคือ หากเลือกนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้บังคับใช้กับผู้กระทำความผิดและผู้กระทำความผิดยินยอมชำระเงินค่าปรับทางแพ่งตามบันทึกยินยอม<sup>497</sup> หรือเมื่อศาลแพ่งพิพากษาหรือมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินค่าปรับทางแพ่งและผู้กระทำความผิดชำระเงินครบถ้วนแล้ว<sup>498</sup> ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับลง อันเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการฟ้องร้องเป็นคดีอาญาเพื่อลงโทษบุคคลในมูลความผิดเดียวกันได้อีกในภายหลัง หลังจากที่บุคคลนั้นถูกลงโทษทางแพ่งแล้วนั่นเอง

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>496</sup> มาตรา 317/6 ในกรณีที่มีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการมาตรการลงโทษทางแพ่งตามมาตรา 317/1 ได้ หากสำนักงานเห็นว่าควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้น ให้สำนักงานเสนอเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณามาตราการลงโทษทางแพ่งพิจารณาว่าควรดำเนินการมาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ อย่างไร หากคณะกรรมการพิจารณามาตราการลงโทษทางแพ่งพิจารณาแล้วเห็นว่า ไม่ควรนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ ให้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป

<sup>497</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตราการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามวรรคแรกเรียบร้อยแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอม และเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>498</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

จากการเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายประเทศไทย กับกฎหมายต่างประเทศในข้างต้น ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง บุคคลผู้อาจถูกกำหนดให้จ่ายค่าปรับทางแพ่ง ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง กฎหมายที่บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง และความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น สามารถสรุปออกมาเป็นตาราง (ดูตารางที่ 7) เพื่อให้ทราบถึงความแตกต่างของการดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายประเทศไทยกับกฎหมายต่างประเทศได้ชัดเจนขึ้น ดังนี้





ตารางที่ 7 เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การดำเนินการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายต่างประเทศ

ประเทศ	ประเภทของ ค่าปรับทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับ ทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการ วิธีพิจารณาความ และ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการคุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับกฎหมาย อื่น
1. ประเทศ สหรัฐอเมริกา	ค่าปรับแบบอัตรา ตายตัว (Fixed Sum)	1) ประชาชน 2) เจ้าหน้าที่รัฐหรือ หน่วยงานของรัฐ 3) อัยการ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ กำหนดให้ - เจ้าหน้าที่รัฐหรือหน่วยงานของ รัฐ เป็นผู้ยื่นอำนาจพิจารณากำหนด โทษปรับ 2) ในชั้นศาล กำหนดให้ - ศาลเป็นผู้ยื่นอำนาจพิจารณา กำหนดโทษปรับ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ เป็นไปตาม - กระบวนการของฝ่ายบริหาร (Administrative Process) 2) ในชั้นศาลเป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่าง ชัดเจน (Clear and Convincing Evidence)	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่บางกฎหมาย กำหนดการคุ้มครองสิทธิของ คู่กรณีไว้ เช่น สิทธิการให้ออก ได้ชัดเจนและได้แจ้งในเวลา ที่เหมาะสม สิทธิในการมีที่ปรึกษา หรือผู้ทำการแทน หรือสิทธิใน การขอตรวจดูเอกสาร เป็นต้น 2) ในชั้นศาลให้สิทธิแก่จำเลย ดังนี้ - สิทธิที่จะไม่ถูกค้นหรือยึดโดยไม่มี เหตุอันควร และการไม่รับฟัง พยานหลักฐานที่ได้มีโดยมิชอบ - สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็น ปฏิปักษ์ต่อตนเอง - สิทธิที่จะไม่ถูกนำทรัพย์สินไปใช้ โดยปราศจากคำขอประกัน - สิทธิที่จะได้รับการชดเชยและเป็นธรรม - สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมากเกินไป	- ค่าปรับทางแพ่งแยกออก จากมาตรการลงโทษตาม กฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่ มีความสัมพันธ์กับกฎหมาย อื่น - ผู้กระทำผิดแม้จะเคยถูก ลงโทษตามกฎหมายอื่น มาแล้วก็ตาม ก็อาจถูก ลงโทษให้ชำระค่าปรับทาง แพ่งในความผิดเดียวกันได้อีก

ประเทศ	ประเภทของค่าปรับทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการพิจารณาความ และวิธีพิจารณาการพิสูจน์	หลักประกันการคุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น
2. ประเทศเลียว	1) ค่าปรับแบบอัตราตายตัว (Fixed Sum) 2) ค่าปรับแบบเป็นหน่วย (Penalty Units)	1) เจ้าหน้าที่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐ 2) อัยการ	กำหนดให้ - ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดโทษปรับ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่เป็นไปตาม - กระบวนการจัดเก็บเงินของฝ่ายบริหาร 2) ในชั้นศาลเป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตราฐาน Briginshaw ที่ศาลจะต้องตรวจสอบหลักฐานด้วยความระมัดระวังและรอบคอบก่อนจนกว่าจะพอใจว่ามีกระทำความผิด - มาตราฐานการชี้หน้าหนัก พยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานในคดีมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน (Balance of Probabilities)	ในชั้นศาลให้สิทธิแก่จำเลย ดังนี้ - กระบวนการได้ส่วนเพื่อลงโทษ - การรับฟังพยานหลักฐาน - สิทธิในการดำเนินการลงโทษ - สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิบัติของตนเอง	1) โทษทางแพ่งที่กำหนดควบคู่กับโทษทางอาญา - หากถูกลงโทษทางอาญาแล้ว ก็จะไม่ถูกลงโทษให้ซ้ำระค่าปรับทางแพ่งใน ความผิดเดียวกันได้อีก - ให้ทำการดำเนินการทางแพ่งไว้ หากมีการเริ่มต้นดำเนินการทางอาญา - การดำเนินการทางอาญา กระทำความผิดเดียวกัน - การดำเนินการทางอาญา สามารถกระทำได้ แม้จะเคยถูกบังคับให้ชำระค่าปรับทางแพ่งในการกระทำความผิด เดียวกันแล้วก็ตาม 2) โทษทางแพ่งที่ถูกต้องกำหนดไว้ในกฎหมายว่าให้ใช้โทษทางแพ่งเพียงอย่างเดียว

ประเทศ	ประเภทของ ค่าปรับทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับ ทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการ วิธีพิจารณาความ และ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการคุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับกฎหมาย อื่น
3. ประเทศ ฝรั่งเศส	ค่าปรับแบบอัตรา ตายตัว (Fixed Sum)	1) เจ้าหน้าที่รัฐหรือ หน่วยงานของรัฐ 2) อัยการ	กำหนดให้ - ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจ พิจารณากำหนดโทษปรับ	เป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (la procédure civile) - มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ ต้องให้ได้ความชัดเจนปราศจาก ข้อสงสัยตามสมควร (la preuve au-delà de tout doute raisonnable)	ในชั้นศาลให้สิทธิแก่จำเลย ดังนี้ - การพิจารณากำหนดโทษปรับ ตามประมวลกฎหมายแพ่ง ให้ สิทธิหลักข้อสันนิษฐานความเป็น ผู้บริสุทธิ์แก่จำเลย	- ค่าปรับทางแพ่งแยกออก จากมาตรการลงโทษตาม กฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่ มีความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น

ประเทศ	ประเภทของค่าปรับทางแพ่ง	ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดี	ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง	รูปแบบกระบวนการพิจารณาความ และ มาตรฐานการพิสูจน์	หลักประกันการคุ้มครองสิทธิ	ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น
4. ประเทศไทย	ค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine)	1) เจ้าหน้าที่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐ	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่ กำหนดให้ - ค.ม.พ. เป็นผู้ยื่นอำนาจพิจารณา กำหนดโทษปรับ 2) ในชั้นศาล กำหนดให้ - ศาลเป็นผู้ยื่นอำนาจพิจารณา กำหนดโทษปรับ	เป็นไปตาม - กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Civil Procedure) - มาตรฐานการชั่งน้ำหนัก พยานหลักฐานว่า พยานหลักฐานใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน (Balance of Probabilities)	1) ในชั้นเจ้าหน้าที่มีขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีซึ่งเป็นแนวทางในทางปฏิบัติที่ใช้ภายในหน่วยงาน เช่น การให้ออกคู่กรณี ได้ชี้แจงและโต้แย้งแสดง พยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์หลักฐานการกระทำความผิดของตน เป็นต้น 2) ในชั้นศาลให้สิทธิแก่จำเลย ดังนี้ - หากได้รับการลงโทษทางแพ่ง เช่น ค่าปรับทางแพ่งแล้วให้สิทธินำ คดีอาญามาฟ้องระงับ - สิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่ง ต่อศาลอุทธรณ์	- ค่าปรับทางแพ่งถือเป็นมาตรการทางเลือกแก่ทางการลงโทษทางอาญา - ไม่ได้บัญญัติถึงเรื่อง การห้ามดำเนินคดีอาญา ในลักษณะคู่ขนานไปกับ การดำเนินคดีเพื่อ กำหนดโทษทางแพ่งใน มุเตความผิดเดียวกันไว้ อย่างชัดเจน

## บทที่ 5

### วิเคราะห์การนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้ในกฎหมายไทย

#### 5.1 ข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีและข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติเมื่อนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้

ในปัจจุบันหลังจากที่ได้มีการนำมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) มาใช้บังคับในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และในพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 แล้ว หากพิจารณาถึงการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) ถือเป็นหนึ่งในมาตรการหลักและเป็นมาตรการสำคัญที่สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) นำมาใช้จัดการผู้กระทำความผิดเพื่อปกป้องคุ้มครองผู้ลงทุน กรณีจึงเป็นเรื่องที่น่าพิจารณาถึงประเด็นปัญหาของการปรับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน

ดังนั้น ในหัวข้อนี้จะพิจารณาถึงข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีและข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติของการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งว่า เมื่อนำมาใช้แล้วจะก่อให้เกิดประเด็นปัญหาในเชิงทฤษฎีหรือในเชิงปฏิบัติเรื่องใดบ้าง และหากมีประเด็นปัญหาของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้แล้ว ก็จะเป็นการนำข้อโต้แย้งที่ได้พิจารณาในตอนต้นมาวิเคราะห์ เพื่อกำหนดแนวทางในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น โดยข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีและข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติเมื่อมีการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้บังคับในกฎหมายปัจจุบันนี้ จะเป็นการพิจารณาจากพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 เป็นหลัก เพราะพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 เพิ่งมีการประกาศใช้ได้ไม่นาน อีกทั้ง การบังคับใช้กฎหมายในทางปฏิบัติก็ยังไม่มีการณศึกษาที่ไม่มาก ซึ่งอาจต้องใช้ระยะเวลาในการบังคับใช้กฎหมายไปอีกสักระยะหนึ่งก่อน เช่นนี้แล้ว จึงจำเป็นต้องนำกรณีศึกษาจากพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มาพิจารณาเป็นหลัก โดยมีประเด็นปัญหาที่ควรต้องพิจารณาและสามารถวิเคราะห์ได้ ดังนี้

##### 5.1.1 ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

###### 5.1.1.1 การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

###### ก. การกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจเป็นคำสั่งทางปกครอง

เนื่องจากกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ อนุญาตให้ ค.ม.พ. เป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐให้แก่ผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้น เมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวจึงมีผู้เสนอประเด็นข้อโต้แย้งต่อกระบวนการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งไว้ว่า

“โดยนัยของมาตรการลงโทษทางแพ่งนั้น คือมาตรการบังคับทางปกครองหรือโทษทางปกครอง และ ค.ม.พ. เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ใช้อำนาจทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น จึงมีความเห็นว่าคำสั่งของ ค.ม.พ. ในส่วนการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่กระบวนการจัดทำคำสั่งต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539”<sup>499</sup>

ดังนั้น จึงก่อให้เกิดประเด็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีในการบังคับใช้กฎหมายของผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งว่า การใช้อำนาจพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. ผู้มีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 317/7 วรรคแรก<sup>500</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 จะถือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจทางปกครองอันมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่

เมื่อพิจารณาถึงประเด็นปัญหาการใช้อำนาจพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งของ ค.ม.พ. ตามมาตรา 317/7 วรรคแรกแล้ว จะเห็นได้ว่าการใช้อำนาจดังกล่าวมีลักษณะใกล้เคียงกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ใน “การเปรียบเทียบปรับทางอาญา” และการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในกรณีที่มี “คำสั่งลงโทษปรับทางปกครอง” กล่าวคือ ค.ม.พ. สามารถใช้อำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐให้แก่ผู้กระทำความผิดได้ ในชั้นนี้หากผู้กระทำความผิดยินยอมจ่ายค่าปรับตามที่ ค.ม.พ. กำหนดแล้ว สิทธิในการดำเนินคดีอาญาก็จะระงับ แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินค่าปรับหรือไม่ยินยอมระงับคดีก็ต้องมีการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อพิจารณาต่อไป การใช้อำนาจดังกล่าวจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เพื่อ “เปรียบเทียบปรับทางอาญา”

ทั้งนี้ จากการศึกษายังพบว่าในชั้นการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ผู้แทนคณะกรรมการวิสามัญก็ได้ให้ข้อชี้แจงเกี่ยวกับการใช้อำนาจของคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ตามที่กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ไว้ว่า “การใช้อำนาจของคณะกรรมการ

<sup>499</sup> ศุภวัชร มาลานนท์, "Cap & Corp Forum "มาตรการลงโทษทางแพ่ง: ความลึกลับของระบบกฎหมายไทย" (ตอนที่ 2)," [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: <http://www.law.psu.ac.th/index.php/th/academic-th/article-th/cap-and-corp-forum/131-cap-corp-forum-2018-08-28> [2563, มีนาคม 11] หน้า 5.

<sup>500</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอม และเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

พิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ตามที่กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นกร  
ดำเนินการในลักษณะเดียวกันกับการเปรียบเทียบคดี ซึ่งแต่เดิมความผิดดังกล่าวเป็นความผิด  
ที่สามารถเทียบได้ในส่วนของคดีอาญา<sup>501</sup> แต่เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับการพิสูจน์พยานหลักฐาน  
 ในคดีอาญาซึ่งต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย จึงทำให้การดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดไม่สำเร็จ  
 เท่าที่ควร ดังนั้น จึงได้กำหนดเพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่งเพื่อให้การดำเนินการกับผู้กระทำความผิด  
 มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น<sup>502</sup> จึงเห็นได้ว่ามาตรการลงโทษทางแพ่งที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ  
 หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาด  
 หลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 นี้ ถือเป็นมาตรการทางเลือกที่นำมาใช้แทนโทษทางอาญานั้นเอง

อย่างไรก็ดี แม้การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการเปรียบเทียบปรับทางอาญานั้น  
 จะมีลักษณะเป็นการดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่การใช้อำนาจดังกล่าวก็มีใช่เป็นการใช้อำนาจ  
 ทางปกครอง อันเป็นกรณีที่ต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่อย่างใด  
 เนื่องจากการจะพิจารณาถึงการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ว่าเป็นการกระทำทางปกครอง  
 หรือไม่นั้นไม่อาจพิจารณาโดยเพียงสถานะของความเป็น “เจ้าหน้าที่รัฐ” เท่านั้น แต่ต้องพิจารณาถึง  
 “ลักษณะของการใช้อำนาจ” เป็นตัวประกอบด้วย เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่  
 ในบางเรื่องก็ไม่ใช่การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินการในกิจการทางปกครองเสมอไป ดังเช่น  
 กรณีการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เพื่อทำการเปรียบเทียบปรับในคดีอาญานี้ มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจ  
 ของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายเฉพาะเพื่อทำการลงโทษผู้กระทำความผิด และเป็นการใช้อำนาจที่  
 อยู่ในกระบวนการยุติธรรมซึ่งมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการออกคำสั่งเพื่อทำการลงโทษผู้กระทำ  
 ความผิดไว้โดยเฉพาะในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่  
 ในการเปรียบเทียบปรับทางอาญาจึงไม่ใช่การใช้อำนาจทางปกครองหรือการดำเนินกิจการทางปกครอง  
 ที่ต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่อย่างใด<sup>503</sup>

นอกจากนี้ การใช้อำนาจพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. นั้น  
 ยังมีลักษณะใกล้เคียงกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในกรณีที่มี “คำสั่งลงโทษปรับทางปกครอง” ด้วย  
 กล่าวคือ การใช้อำนาจในการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งของ ค.ม.พ. มีลักษณะเป็น  
 การดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยอำนาจ

<sup>501</sup> ในกฎหมายฉบับเดิมตามมาตรา 317 ของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2539 ได้  
 กำหนดให้คดีอาญาเล็กน้อยและระงับไปได้โดยการเปรียบเทียบปรับ

<sup>502</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์  
 และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ..... ครั้งที่ 6/2559," (วันอังคารที่ 26 กรกฎาคม 2559), หน้า 7-14.

<sup>503</sup> ญัตติ พล สกฤษณ์, "ปัญหาการใช้บังคับ 'ค่าปรับทางปกครอง' และ 'โทษปรับทางปกครอง' ภายใต้บริบทของ  
 กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฉบับใหม่และกฎหมายว่าด้วยความผิดที่มีโทษเป็นพินัย," หน้า 10-11.

ในการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งนี้มีวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด และเพื่อตอบโต้พฤติกรรมในอดีตของผู้กระทำความผิดที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย การใช้อำนาจดังกล่าวของ ค.ม.พ. จึงมีลักษณะใกล้เคียงกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในกรณีที่มีคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองด้วยนั่นเอง

อนึ่ง **แม้คำสั่งลงโทษปรับทางปกครองจะเข้าลักษณะของคำสั่งทางปกครอง** เพราะเป็นการดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายก็ตาม แต่คำสั่งลงโทษปรับทางปกครองเป็นคำสั่งที่สร้างขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์และเนื้อหาเพื่อเป็นการลงโทษผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย มิใช่มีลักษณะเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่ง **กรณีนี้จึงมิใช่การใช้อำนาจทางปกครองโดยแท้** ดังนั้น แม้เป็นคำสั่งที่สร้างขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ก็ต้องพิจารณาถึง “วัตถุประสงค์และเนื้อหาของคำสั่ง” เป็นตัวประกอบด้วย ในกรณีนี้จึงไม่อาจนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับได้ ซึ่งในทางปฏิบัติที่พนักงานเจ้าหน้าที่นำกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในฐานะกฎหมายกลางมาใช้กับ “กระบวนการพิจารณาลงโทษปรับทางปกครอง” และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้สั่งลงโทษปรับทางปกครองแล้วแต่ผู้ฝ่าฝืนยังไม่ชำระค่าปรับกฎหมายเฉพาะที่กำหนดโทษปรับทางปกครองไว้ ก็ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติสำหรับการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ไปบังคับชำระค่าปรับแก่ผู้ฝ่าฝืนโดยอนุโลมด้วยนั้น **ถือเป็นแนวทางปฏิบัติที่ไม่ถูกต้อง**<sup>504</sup> ทั้งยังก่อให้เกิดสภาพปัญหาความสับสนระหว่าง “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” กับ “การกำหนดค่าปรับทางปกครอง” (ซึ่งในปัจจุบันได้เปลี่ยนชื่อเรียกเป็นค่าปรับบังคับการแล้ว) ในระบบกฎหมายไทยอีกด้วย กล่าวคือ ประเด็นปัญหาความสับสนระหว่าง “การกำหนดค่าปรับทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีลักษณะเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง คือ ต้องเกิดการฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองขึ้นก่อน จึงจะเป็นเหตุให้ต้องนำกระบวนการกำหนดค่าปรับทางปกครองมาใช้เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่ง โดยมีพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดลักษณะวิธีการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งไว้เป็นการเฉพาะแล้ว และ “การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” ซึ่งมีลักษณะเป็นการกำหนดโทษปรับของเจ้าหน้าที่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย เพื่อลงโทษผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย แต่ “กระบวนการกำหนดโทษปรับทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่นี้ยังไม่มีกำหนดลักษณะวิธีการใช้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะ ในทางปฏิบัติจึงได้นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ดังนั้น จึงก่อให้เกิดความสับสนกับลักษณะของการลงโทษดังกล่าว เมื่อเป็นเช่นนี้แล้ว ในเวลาต่อมาก็ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ขึ้น เพื่อแยกวิธีบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับ

<sup>504</sup> เรื่องเดียวกัน.



“การกำหนดโทษปรับทางปกครอง” ของเจ้าหน้าที่ขึ้นใหม่ไว้เป็นการเฉพาะ (โดยคำว่า “พินัย” ให้ความหมายถึง “โทษปรับทางปกครอง” ด้วย แต่จะไม่รวมถึงการปรับที่เป็นมาตรการบังคับทางปกครอง) เพื่อให้มีความสอดคล้องกับลักษณะเฉพาะของการลงโทษและเพื่อมิให้เกิดความสับสนและการปะปนในการใช้กฎหมายอีกต่อไป ดังนั้น เพื่อให้ทราบถึงความแตกต่างระหว่าง “โทษปรับทางปกครอง” และ “ค่าปรับทางปกครอง” ได้อย่างชัดเจน จึงสามารถสรุปออกมาเป็นตารางได้ ดังนี้ (ดูตารางที่ 8) ตารางที่ 8 ความแตกต่างระหว่าง “คำสั่งลงโทษปรับทางปกครอง” และ “คำสั่งกำหนดค่าปรับทางปกครอง”<sup>505</sup>

คำสั่งลงโทษปรับทางปกครอง	คำสั่งกำหนดค่าปรับทางปกครอง
1. เป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นเพื่อ “ลงโทษการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย”	1. เป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้นเพื่อ “บีบบังคับให้มีการปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองด้วยวิธีการปรับ”
2. มุ่งตอบโต้สำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำผิดกฎหมาย	2. มุ่งระงับมิให้มีการฝ่าฝืนหรือการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายได้ดำเนินต่อไป
3. มีวัตถุประสงค์และเนื้อหาของคำสั่งเป็น “การลงโทษ” เพื่อให้เกิดความเกรงกลัวในโทษที่ได้รับ และจะไม่กระทำผิดซ้ำอีก	3. มีวัตถุประสงค์และเนื้อหาของคำสั่งเป็น “การควบคุม” เพื่อควบคุมความประพฤติของบุคคลในอนาคต
4. การกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนด จึงเป็นเหตุให้ต้องลงโทษปรับทางปกครอง	4. การกระทำที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครอง จึงเป็นเหตุให้ต้องกำหนดค่าปรับทางปกครอง เพื่อบีบบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งนั้น
5. ผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองต้องมีเจตนากระทำความผิด เว้นแต่กฎหมายกำหนดโทษสำหรับการกระทำโดยประมาท	5. ผู้ถูกบังคับให้ชำระค่าปรับทางปกครองไม่จำเป็นต้องมีเจตนาที่จะฝ่าฝืนข้อกำหนดหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง
6. การกระทำความผิดกรรมเดียวสามารถถูกปรับทางปกครองได้เพียงครั้งเดียว	6. สามารถทำการปรับซ้ำ ปรับอย่างต่อเนื่อง และปรับเพิ่มได้ หากจำนวนค่าปรับเดิมไม่เพียงพอที่จะทำให้บรรลู่วัตถุประสงค์
7. ผู้ถูกปรับแม้จะกระทำให้ถูกต้องตามกฎหมายแล้ว แต่เมื่อเป็นการปรับเพื่อลงโทษสำหรับพฤติกรรมในอดีต และได้กำหนดจำนวนเงินที่ต้องชำระไว้แล้ว หากมีเงินคงค้างที่ยังชำระไม่ครบ ก็สามารถบังคับโทษต่อไปได้	7. หยุดปรับและห้ามบังคับชำระค่าปรับคงค้าง เมื่อผู้ถูกปรับปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว

<sup>505</sup> เรื่องเดียวกัน.

เช่นนี้แล้ว หากจะพิจารณาถึงประเด็นปัญหาการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. จะถือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจทางปกครองอันมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่นั้น ผู้เขียนมีความเห็นในประเด็นนี้ว่า แม้การใช้อำนาจพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. จะเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่หากพิจารณาแล้วจะพบว่าการใช้อำนาจในการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งที่เพิ่มขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐนี้ มีวัตถุประสงค์และเนื้อหาเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดสำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำความผิดหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยมีความมุ่งหมายที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดให้เกิดความเกรงกลัวและจะไม่กระทำความผิดซ้ำอีก “ในทางทฤษฎีไม่อาจนำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองและการปฏิบัติภายหลังออกคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับกับ “การลงโทษ” ผู้กระทำความผิดได้”<sup>506</sup> เนื่องจากการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ไม่ใช่การใช้อำนาจทางปกครองที่มีลักษณะเป็นไปเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่รัฐ หรือเพื่อบีบบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองในกรณีที่มีการฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองนั้น อีกทั้งการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ยังมีลักษณะเป็นการดำเนินการเช่นเดียวกับการเปรียบเทียบปรับทางอาญา<sup>507</sup> ในลักษณะที่ว่าหากผู้กระทำความผิดยินยอมจ่ายค่าปรับตามที่ ค.ม.พ. กำหนดแล้ว สิทธิในการดำเนินคดีอาญาก็จะระงับ แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินค่าปรับหรือไม่ยินยอมระงับคดีก็ต้องมีการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อพิจารณาต่อไป การใช้อำนาจของ ค.ม.พ. จึงมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจอย่างหนึ่งเช่นเดียวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการเปรียบเทียบปรับทางอาญา ซึ่งแม้ขั้นตอนการดำเนินการในบางขั้นตอนที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เช่น ขั้นตอนการสอบสวน การรวบรวมหลักฐาน การพิจารณาความผิด และการกำหนดโทษของ ค.ม.พ. จะเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกลงโทษอันเข้าลักษณะของคำสั่งทางปกครองปะปนอยู่ด้วยก็ตาม แต่ก็ไม่สามารถถือว่าการใช้อำนาจดังกล่าวเป็นการดำเนินการในคำสั่งทางปกครอง ดังนั้นจึงไม่อาจนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาบังคับใช้กับกรณีนี้ได้

#### ข. การกำหนดให้สามารถนำคดีฟ้องต่อศาลปกครองได้ในบางกรณี

เนื่องจากพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มาตรา 317/14 ได้กำหนดไว้ว่า การดำเนินการทางศาลที่เกี่ยวกับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งให้ยื่นฟ้องต่อศาลแพ่งและให้ศาลแพ่งเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจ ดังนั้น จึงก่อให้เกิดประเด็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีในการกำหนดศาลที่มีเขตอำนาจ โดยมีผู้เสนอประเด็นข้อโต้แย้งไว้ว่า “เมื่อกฎหมายเสี่ยงไปใช้คำว่า

<sup>506</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 1-2

<sup>507</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ..... ครั้งที่ 6/2559,” วันอังคารที่ 26 กรกฎาคม 2559, (2559), หน้า 7-14.

“มาตรการลงโทษทางแพ่ง” แทนที่จะให้เป็นไปตามระบบกฎหมายปกติที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้เอง (หรืออาจฟ้องศาลปกครองได้ในบางกรณี) และอยู่ภายใต้หลักการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยระบบศาลปกครอง กระบวนการที่ พ.ร.บ. หลักทรัพย์ฯ กำหนดให้สำนักงาน ก.ล.ต. ฟ้องคดีต่อ “ศาลแพ่ง” ซึ่งเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจจึงเป็นการยกเว้นเขตอำนาจของศาลปกครองโดยไม่ปรากฏความจำเป็นใดที่จะต้องกำหนดบทกฎหมายในลักษณะดังกล่าว สำนักงาน ก.ล.ต. นำแนวคิดเรื่อง Civil Sanction มาจากระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาที่กำหนดให้ US SEC ต้องฟ้องศาลเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย อย่างไรก็ตามต้องไม่ลืมว่าประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นระบบศาลเดี่ยวและการบังคับใช้กฎหมายโดยทั่วไปต้องฟ้องต่อศาลเท่านั้น ในขณะที่ประเทศไทยยอมรับระบบศาลคู่และกำหนดวิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่/คณะกรรมการไว้อย่างเป็นระบบแล้วตาม พ.ร.บ. ระเบียบบริหารราชการทางปกครองฯ แล้วและที่ผ่านมาระบบดังกล่าวก็ทำหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ<sup>508</sup>

จากการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาข้างต้นผู้เขียนเข้าใจว่า ประเด็นปัญหาเรื่องศาลที่มีเขตอำนาจนี้ ถือเป็นประเด็นที่เกี่ยวข้องกันกับประเด็นปัญหาเรื่องผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งผู้เสนอประเด็นข้อโต้แย้งอาจต้องการจะสื่อในลักษณะที่ว่า “หากกำหนดให้การดำเนินการทางศาลที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งให้ศาลแพ่งถือเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจ จะถือเป็นการยกเว้นเขตอำนาจของศาลปกครองโดยไม่ปรากฏความจำเป็น (ควรกำหนดให้สามารถฟ้องศาลปกครองได้ในบางกรณี) เนื่องจากในพระราชบัญญัตินี้มีกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ หากเกิดข้อพิพาทขึ้นในชั้นกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ชั้น เช่น หากคู่กรณีต้องการใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของเจ้าหน้าที่ หรือเมื่อเจ้าหน้าที่สั่งลงโทษปรับทางแพ่งแล้วแต่ยังไม่มีการชำระค่าปรับ เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่ง โดยหลักแล้วควรอยู่ภายใต้วิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งต้องฟ้องศาลปกครองแต่ก็ฟ้องไม่ได้ ดังนั้นการที่กฎหมายกำหนดให้ศาลแพ่งเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจย่อมไม่เหมาะสม”

อย่างไรก็ดี เมื่อได้มีการศึกษาถึงเจตนารมณ์ของการร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ในชั้นการประชุมคณะกรรมการวิสามัญแล้วพบว่า “ภายหลังจากที่ร่างกฎหมายฉบับนี้ได้ผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการกฤษฎีกาเฉพาะพิเศษ ทางคณะกรรมการดังกล่าวเห็นควรที่จะให้

<sup>508</sup> ศุภวัชร มาลานนท์, "Cap & Corp Forum "มาตรการลงโทษทางแพ่ง: ความลึกลับของระบบกฎหมายไทย" (ตอนที่ 2)", หน้า 5.

ศาลแพ่งเป็นผู้กำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งจะมีความเหมาะสมกว่า<sup>509</sup> เนื่องจากโดยปกติแล้วการใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งโดยหลักจะกระทำด้วยการฟ้องคดีต่อศาลแพ่งเท่านั้น และการที่กฎหมายกำหนดให้ผู้กระทำความผิดที่ยินยอมจะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่ ค.ม.พ. กำหนดในชั้นการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ โดยไม่ต้องมีการฟ้องร้องคดีต่อศาลแพ่งนี้ ถือเป็น การกำหนดไว้เพื่อให้เทียบเคียงกับการเปรียบเทียบปรับทางอาญาตามกฎหมายเดิม<sup>510</sup>”

อีกทั้ง จากการใช้เขียนได้สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งตามกฎหมายในปัจจุบัน ทางเจ้าหน้าที่ก็ได้ให้ข้อชี้แจงถึง เหตุผลของการกำหนดให้ศาลแพ่งถือเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจไว้ว่า “ก่อนหน้านีความตั้งใจของ สำนักงาน ก.ล.ต. ต้องการกำหนดให้ศาลที่มีเขตอำนาจเป็นศาลชำนาญการพิเศษ เพราะทาง สำนักงานมีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการดำเนินคดี เนื่องจากการดำเนินคดีจะได้จบ ภายใน 2 ชั้นศาล คือ ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ แต่ภายหลังจากที่ได้เสนอร่างกฎหมายให้ คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้ว เมื่อคณะกรรมการพิจารณาก็เห็นว่ารูปแบบการบังคับใช้ กฎหมายมีลักษณะเป็นการบังคับใช้ด้วยมาตรการลงโทษทางแพ่ง กระบวนการที่มีความใกล้เคียงกับ มาตรการรูปแบบนี้จะเป็นในเรื่องทางแพ่ง จึงเห็นควรกำหนดให้ศาลแพ่งถือเป็นศาลเดียวที่มีเขต อำนาจ โดยจะเริ่มต้นที่ศาลชั้นต้น และให้คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ถือเป็นที่สุด เพื่อความรวดเร็ว ในการดำเนินคดีและให้มีการจบคดีภายใน 2 ชั้นศาลตามความมุ่งหมายในตอนต้น”<sup>511</sup>

โดยในประเด็นปัญหาข้างต้นผู้เขียนมีความเห็นว่า แม้การดำเนินการทางศาล ที่เกี่ยวกับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งจะกำหนดให้ศาลแพ่งเป็นศาลเดียว ที่มีเขตอำนาจก็ย่อมมีความเหมาะสมแล้ว เนื่องจากโดยปกติแล้วการใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง โดยหลักก็ควรจะทำด้วยการฟ้องคดีต่อศาลแพ่ง เพราะด้วยรูปแบบของการบังคับใช้กฎหมาย ได้นำมาตรการลงโทษทางแพ่ง อันเป็นแนวคิดที่เกิดขึ้นจากนำหลักของการลงโทษ (Criminal Penalties) ในกฎหมายอาญา และนำวิธีพิจารณาทางแพ่ง (Civil Procedure) ในกฎหมายแพ่งมาใช้ เพื่อหาวิธีการ อย่างง่ายที่ไม่ก่อความยุ่งยากในการลงโทษผู้กระทำความผิด เช่นนี้แล้ว การจะเลือกกระบวนการ วิพิจารณาความการนำคดีขึ้นสู่ศาล ก็ควรต้องนำกระบวนการที่มีความใกล้เคียงกับรูปแบบ ของมาตรการดังกล่าวมาใช้เช่นกัน ดังนั้น เขตอำนาจศาลจึงควรต้องเป็นศาลแพ่งเท่านั้น เพราะ

<sup>509</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "บันทึกการประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกาวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ..... ครั้งที่ 2/2559," (วันอังคารที่ 21 มิถุนายน 2559), หน้า 7.

<sup>510</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>511</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และ ตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

ศาลแพ่งถือเป็นศาลที่มีอำนาจใช้วิธีพิจารณาทางแพ่งในการพิจารณาคดี อีกทั้ง หากเป็นคดีแพ่ง ชั้นศาลก็มักจะมีการดำเนินคดีที่ใช้ระยะเวลาไม่นานนัก เมื่อเทียบการพิจารณาคดีของศาลอื่น ๆ

ทั้งนี้ แม้ในพระราชบัญญัติดังกล่าวจะมีกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งโดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่การกำหนดให้มีกระบวนการดังกล่าวก็เพื่อต้องการให้มีกระบวนการเทียบเคียงกับการเปรียบเทียบปรับทางอาญาตามกฎหมายเดิม และให้การใช้อำนาจของ ค.ม.พ. เทียบเคียงได้กับการใช้อำนาจของ คณะกรรมการเปรียบเทียบปรับทางอาญา ซึ่งถือเป็นการให้สิทธิแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้เลือกว่าจะยินยอมสิ้นสุดคดีในชั้นเจ้าหน้าที่หรือต้องการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาในชั้นศาลเท่านั้น ดังนั้น จึงเชื่อมโยงกับประเด็นที่ได้อธิบายไปก่อนหน้านี้แล้วว่า การใช้อำนาจการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. มิใช่การใช้อำนาจทางปกครอง เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์และเนื้อหาเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดสำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำความผิดกฎหมาย มิใช่มีลักษณะเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งหรือเพื่อบีบบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เมื่อมิใช่การใช้อำนาจทางปกครองที่มีลักษณะเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งแล้ว จึงไม่อาจนำหลักเกณฑ์หรือวิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่/คณะกรรมการ อันเกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองและการปฏิบัติภายหลังออกคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาบังคับใช้กับกระบวนการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. ที่มีวัตถุประสงค์และเนื้อหาเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย<sup>512</sup> ซึ่งจะต้องมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองแต่อย่างใด กรณีจึงไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองและไม่ถือเป็นการยกเว้นเขตอำนาจของศาลปกครองตามประเด็นข้อโต้แย้ง

### ค. การพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่

เนื่องจากกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มีกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นขั้นตอนก่อนการดำเนินคดีในชั้นศาล โดยในชั้นนี้หากผู้ที่ถูกกล่าวโทษยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่ ค.ม.พ. กำหนดครบถ้วนแล้วสิทธิในการดำเนินคดีอาญาก็เป็นอันระงับไป<sup>513</sup> เช่นนี้แล้ว จึงอาจก่อให้เกิด

<sup>512</sup> "ในทางทฤษฎีไม่อาจนำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองและการปฏิบัติภายหลังออกคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับกับ "การลงโทษ" ผู้กระทำการฝ่าฝืนได้" (ถนัดฐพล สกุลเมฆา, "ปัญหาการใช้บังคับ "ค่าปรับทางปกครอง" และ "โทษปรับทางปกครอง" ภายใต้บริบทของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฉบับใหม่และกฎหมายว่าด้วยความผิดที่มีโทษเป็นพินัย," หน้า 1-2)

<sup>513</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้ว

**ประเด็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติว่า** การถูกบังคับใช้ชำระค่าปรับทางแพ่งในกรณีดังกล่าวจะเป็นการส่งผลเสียให้แก่ผู้ที่ถูกกล่าวโทษหรือไม่ เนื่องจากการยอมจ่ายค่าปรับอาจเป็นไปได้เพื่อให้ยุติข้อกล่าวโทษหรือเพื่อที่จะไม่ต้องเป็นความกันหรือจบคดีกันไปเสีย โดยที่ไม่มีการพิสูจน์ใด ๆ ถึงความบริสุทธิ์ในการกระทำความผิดนั้นเช่นนี้หรือไม่ อีกทั้ง หากเกิดกรณีที่ผู้ถูกกล่าวโทษไม่ได้กระทำความผิด แต่ผู้ถูกกล่าวโทษไม่มีความสามารถที่จะพิสูจน์ความผิดได้ หรือผู้ถูกกล่าวโทษอาจพิจารณาแล้วว่าหากมีการพิสูจน์ความผิดไปก็ไม่เป็นผล ผู้ถูกกล่าวโทษจึงยอมจ่ายเงินค่าปรับเพื่อให้จบคดีไปเมื่อเป็นกรณีในลักษณะดังกล่าวจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่กระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่หรือไม่

จากประเด็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติถึงการที่ผู้ถูกกล่าวโทษยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ยุติข้อกล่าวโทษหรือเพื่อที่จะไม่ต้องเป็นความกันหรือจบคดีกันไปเสีย โดยที่ไม่มีการพิสูจน์ใด ๆ ถึงความบริสุทธิ์ในการกระทำความผิดนั้น จะเป็นการส่งผลเสียให้แก่ผู้ที่ถูกกล่าวโทษและอาจก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่กระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่หรือไม่ อย่งไรนั้น

ในประเด็นปัญหานี้ควรต้องพิจารณาข้อมูลจากผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรงว่าจะเป็นการส่งผลเสียให้แก่ผู้ถูกกล่าวโทษหรือไม่ เพราะการยอมจ่ายเงินค่าปรับของผู้ถูกกล่าวโทษเพื่อให้จบคดีไปอาจจะไม่มีการพิสูจน์ใด ๆ ถึงความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งหากเกิดกรณีที่ผู้ถูกกล่าวโทษไม่ได้กระทำความผิด แต่ผู้ถูกกล่าวโทษไม่มีความสามารถที่จะพิสูจน์ความผิดได้ หรือหากเกิดกรณีที่ผู้ถูกกล่าวโทษอาจพิจารณาแล้วว่าหากมีการพิสูจน์ความผิดก็ไม่เป็นผลผู้ถูกกล่าวโทษจึงยอมจ่ายเงินค่าปรับไปในกรณีนี้ จะมีความยุติธรรมหรือไม่ และคดีส่วนใหญ่ที่เคยเกิดขึ้นจะมีลักษณะเป็นการยอมจ่ายเงินค่าปรับเพื่อให้คดีจบไปหรือไม่ ในทางปฏิบัติเป็นอย่างไร

ทั้งนี้ จากการที่ผู้เขียนได้สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งตามกฎหมายในปัจจุบัน ทางเจ้าหน้าที่ก็ได้ให้ข้อชี้แจงถึงประเด็นของการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ไว้ว่า “เนื่องจากก่อนที่จะมีการแก้ไขพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 การกระทำความผิดที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้นั้นเป็นการกระทำความผิดอาญาที่สามารถเปรียบเทียบปรับได้ ตามมาตรา 317 ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฉบับเดิม คือ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และ

---

และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอม และเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตามบันทึกการยินยอมหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามที่ยินยอมไว้ภายในสามปีนับแต่วันที่ผิดนัด

ตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งระบบนี้ถือเป็นการกระทำตามปกติของกฎหมายอาญาทั่วไป ที่หากการกระทำความผิดนั้นไม่ถือเป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรงก็สมควรจะมีการเปรียบเทียบปรับได้ เมื่อกฎหมายที่เปิดช่องให้เปรียบเทียบปรับได้วัตถุประสงค์ของกฎหมายก็เพื่อต้องการยุติคดีโดยไม่จำเป็นต้องมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลตามกระบวนการทางอาญาทั่วไปที่จะต้องมีขั้นตอนการดำเนินการผ่านตำรวจ อัยการ แล้วจึงจะไปถึงศาล ซึ่งใช้ระยะเวลาที่นาน อันจะก่อให้เกิดภาระแก่พนักงานสอบสวน อัยการ หรือศาลได้ ทั้ง ๆ ที่การกระทำความผิดเป็นการกระทำที่ไม่มีความร้ายแรง และสามารถยุติคดีได้ในชั้นเจ้าหน้าที่ ซึ่งหากพิจารณาถึงการใช้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่นี้ มาตรการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับจึงเปรียบเสมือนการถอดรูปแบบการดำเนินการหรือการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการเปรียบเทียบปรับทางอาญามาใช้บังคับ

ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจเห็นการกระทำความผิดที่สามารถเปรียบเทียบปรับได้จึงได้แจ้งการกระทำความผิดต่อนาย ก. และสอบถามถึงความยินยอมของนาย ก. ที่จะยุติคดีตามอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ซึ่งคำว่ายอมจ่ายแล้วคดีนี้จะขึ้นอยู่กับความสมัครใจที่เป็นดุลพินิจอิสระของผู้กระทำความผิดโดยแท้ไม่ใช่การบังคับ ดังนั้น หากเปรียบเทียบการกระทำความผิดอันไม่เป็นธรรมในตลาดหลักทรัพย์ สำนักงาน ก.ล.ต. ก็เปรียบเสมือนเป็นพนักงานสอบสวนเมื่อสำนักงาน ก.ล.ต. ตรวจสอบข้อเท็จจริง และพบการกระทำความผิด หากเป็นขั้นตอนเดิมสำนักงาน ก.ล.ต. ก็ต้องไปร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน เพื่อพนักงานสอบสวนสรุปสำนวนส่งอัยการและฟ้องคดีต่อศาล แต่ในกรณีนี้กฎหมายได้เปิดช่องให้สำนักงาน ก.ล.ต. สามารถกระทำได้เช่นพนักงานสอบสวนได้ เช่นเดียวกับคดีที่ตำรวจสามารถเปรียบเทียบปรับในทางอาญาได้นั้นเอง อย่างไรก็ตาม การดำเนินการแบบนี้ก็มีใช้กรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจอย่างครบถ้วนโดยแท้ตามกระบวนการทางอาญาแต่อย่างใด เพียงแต่เป็นการให้อำนาจหน่วยงานตั้งต้นในกระบวนการที่สามารถแจ้งข้อมูลและข้อเท็จจริงให้แก่ผู้กระทำความผิดทราบ แล้วให้ผู้กระทำความผิดพิจารณายินยอมที่จะยุติคดี โดยการเข้ารับบันทึกการยินยอมเพื่อยุติคดีในชั้นเจ้าหน้าที่ ซึ่งก็จะขึ้นอยู่กับความสมัครใจโดยแท้ เป็นดุลพินิจเป็นอิสระโดยแท้ของผู้กระทำความผิด หรือประสงค์จะพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือความผิดในชั้นศาลก็ได้

ดังนั้น จากประเด็นโต้แย้งถึงการยอมจ่ายเงินค่าปรับของผู้ถูกกล่าวโทษเพื่อให้จบคดีไปโดยอาจจะไม่มีการพิสูจน์ใด ๆ ถึงความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวโทษนั้น หากพิจารณาจากเป้าหมายของการใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งก็เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็ว โดยต้องการมุ่งหมายเพื่อคดีระงับได้โดยรวดเร็วและไม่จำเป็นต้องไปถึงชั้นศาลซึ่งใช้ระยะเวลานาน และแม้จะไม่มี การพิสูจน์ใด ๆ ถึงความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นนี้ แต่การยินยอมจ่ายเงินค่าปรับและยุติคดีนี้ก็ถือเป็นทางเลือกที่เป็นอิสระ เพราะหากจับหลักกว่าผู้ถูกกล่าวโทษมั่นใจว่าไม่ได้กระทำความผิดจริง ผู้ถูกกล่าวโทษจะยินยอมจ่ายค่าปรับหรือไม่ ซึ่งเชื่ออยู่แล้ว

ว่าหากผู้ถูกกล่าวโทษไม่ได้กระทำความผิดจะไม่มีทางทำบันทึกยินยอม เพราะในกฎหมายยังมีทางเลือกให้ไปพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือความผิดได้ในชั้นศาล และขณะเดียวกันแม้ไม่ถือได้ว่าการทำยอมหรือการชำระค่าปรับเป็นการสารภาพการกระทำความผิดก็ตาม แต่ก็สื่อถึงนัยยะได้ว่าตัวผู้กระทำความผิดรู้ดีอยู่แล้วว่าตนนั้นมีตำหนิหรือมีบาดแผล เพราะถ้าพิจารณาจากความเป็นจริงแล้วหากผู้กระทำความผิดแน่ใจว่าตนไม่ผิดก็ควรที่จะไปพิสูจน์ความผิดหรือต่อสู้กันในชั้นศาล **ในทางปฏิบัติ โดยส่วนใหญ่คดีที่เกิดขึ้นจะมีกรณีที่ผู้กระทำความผิดมองแล้วว่าตนไม่ผิด หรือในกรณีที่มีการพิจารณาแล้วว่าพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะเอาผิดแก่ตนได้ก็จะมีการต่อสู้เป็นคดีกันในชั้นศาล แต่หากผู้กระทำความผิดมองแล้วว่าตนสู้ไม่ได้เพราะพยานหลักฐานที่สำนักงาน ก.ล.ต. มีนั้นเพียงพอที่จะเอาผิดตนได้ โดยส่วนใหญ่แล้วก็จะทำบันทึกยินยอมและจ่ายค่าปรับ**

อย่างไรก็ดี ขอชี้แจงไว้เพิ่มเติมว่า **ในทางปฏิบัติกรณีที่ผู้กระทำความผิดมองแล้วว่าตนไม่ได้กระทำความผิดและต้องการจะสู้ ทางสำนักงาน ก.ล.ต. จึงมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลอยู่ประมาณ 4-5 คดี ซึ่งในตอนนี้อยู่ที่สำนักงาน ก.ล.ต. ก็ชนะทุกคดี จึงมีนัยยะที่แปลได้ว่าผู้ถูกกล่าวโทษได้กระทำความผิดจริง** ดังนั้น จึงกลับไปสู่การพิจารณาถึงพฤติการณ์ที่ยินยอมจ่ายค่าปรับในชั้นเจ้าหน้าที่ที่ว่า “หากคนเราไม่มีตำหนิแล้วใครจะยอมจ่ายเงินฟรี ๆ” และขณะเดียวกันถ้าต้องการจะสู้คดีและไปพิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือความผิดกันในชั้นศาล ก็เห็นผลปรากฏชัดว่า ก.ล.ต. ก็ชนะคดีทุกคดี **เพราะฉะนั้น จึงสามารถส่งสัญญาณได้ว่าการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดนั้น โดยส่วนใหญ่แล้วก็ปรากฏว่ามีการกระทำที่เข้าข่ายเป็นความผิดเกิดขึ้นจริงนั่นเอง**<sup>514</sup>

เช่นนี้แล้ว ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การยินยอมจ่ายเงินค่าปรับทางแพ่งของผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่นั้น แม้ผู้ถูกกล่าวโทษจะไม่ได้รับการพิสูจน์ถึงความบริสุทธิ์ได้เทียบเท่ากับการพิจารณาคดีในศาลก็ตาม แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวแล้วจะพบว่า การบังคับใช้กฎหมายนี้มีขึ้นเพื่อต้องการยุติคดีโดยไม่มีความจำเป็นต้องไปวาทกล่าวกันทางศาล เนื่องจากควรเว้นที่ว่างให้กับคดีที่มีความร้ายแรงเด็ดขาด หรือคดีที่มีความจำเป็นต้องได้รับการพิจารณากันทางศาล ย่อมจะเป็นการเหมาะสมกว่า **ซึ่งหากผู้กระทำความผิดมั่นใจว่าตนมีความบริสุทธิ์จริงก็สมควรไปต่อสู้และได้รับการพิสูจน์ความผิดในชั้นศาล** ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดความรวดเร็ว และไม่เกิดความล่าช้าเกินสมควรโดยไม่จำเป็น กรณีจึงควรมีวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดได้อย่างรวดเร็วและคล่องตัวที่สุดเช่นนี้ย่อมมีความเหมาะสมแล้ว

<sup>514</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.



### 5.1.1.2 การกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง

เนื่องจากผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในประเทศไทยนั้น ภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐและศาลเป็นผู้มีอำนาจกำหนดโทษปรับ ซึ่งการให้อำนาจเจ้าหน้าที่นั้นมีข้อดี คือ การบังคับใช้กฎหมายนั้นมีความรวดเร็วทันต่อสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในสังคม เมื่อเทียบกับการพิจารณากำหนดบทลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalties) ผ่านกระบวนการยุติธรรมทางศาล (Judicial assessment) เนื่องจากการใช้อำนาจผ่านองค์กรตุลาการมักมีความยุ่งยากซับซ้อนและต้องใช้เวลาาน อีกทั้งยังสามารถลดค่าใช้จ่ายของรัฐในการบังคับใช้กฎหมายได้อีกด้วย

อย่างไรก็ตาม การให้อำนาจดังกล่าวก็มีข้อเสีย คือ เจ้าหน้าที่รัฐอาจใช้มาตรการลงโทษได้มากเกินไปจนเกิดความจำเป็น เพราะสามารถใช้อำนาจได้อย่างรวดเร็วและเบ็ดเสร็จเด็ดขาดภายในหน่วยงานของตนเอง อำนาจดังกล่าวจึงอาจถูกนำมาใช้อย่างบิดเบือนได้ และมีแนวโน้มที่ผู้กระทำความผิดจะยินยอมจ่ายค่าปรับในชั้นเจ้าหน้าที่ได้โดยง่ายเพื่อมิให้ตนถูกดำเนินคดีอาญาหรือถูกดำเนินคดีในชั้นศาล เพราะค่าปรับทางแพ่งเป็นบทลงโทษที่มีความมุ่งหมายต่อทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดเท่านั้นและไม่ทำให้เสื่อมเสียประวัติอย่างร้ายแรงในลักษณะที่เป็นการสร้างตราบาปทางสังคม (Social Stigma) แก่ผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด ในอีกทางหนึ่งผู้กระทำความผิดอาจทำการชั่งน้ำหนักถึงความคุ้มค่าของการกระทำความผิดมาแล้ว ซึ่งหากผู้กระทำความผิดพิจารณาและประเมินต้นทุนที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการกระทำความผิดแล้วว่าจะมีความคุ้มค่าพอเมื่อเทียบกับค่าปรับที่ต้องจ่ายในชั้นเจ้าหน้าที่ ผู้กระทำความผิดก็เลือกที่จะกระทำความผิดอย่างแน่อน กรณีจึงอาจเป็นการจูงใจผู้กระทำความผิดให้ยอมจ่ายค่าปรับเพื่อระงับคดีได้ อีกทั้ง กระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐยังมีหลักประกันในกระบวนการพิจารณาที่ต่ำกว่าเมื่อเทียบกับการพิจารณาคดีโดยองค์กรตุลาการโดยข้อดีซึ่งเป็นเนื้อแท้ของการลงโทษทางแพ่งนั้นคือการกำหนดให้อำนาจในการลงโทษทางการเงินแก่ศาลเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่มากเกินไปจนเกิดความจำเป็นและหลีกเลี่ยงการใช้กระบวนการพิจารณาที่มีหลักประกันที่ต่ำกว่า

ดังนั้น จึงก่อให้เกิดประเด็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติโดยความเห็นของผู้เขียนเองว่า เพื่อป้องกันการใช้อำนาจอย่างบิดเบือนและเพื่อมิให้เป็นการจูงใจผู้กระทำความผิดยอมรับโทษในชั้นเจ้าหน้าที่เพื่อมิให้ตนถูกดำเนินคดี ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งควรกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด

จากประเด็นปัญหาข้างต้นในตอนแรกผู้เขียนได้สนับสนุนแนวคิดให้ผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ควรมีเพียงศาลเท่านั้น และไม่ควรมีการกำหนดมาตรการลงโทษในชั้น

**เจ้าหน้าที่** เพื่อเป็นการป้องกันการใช้อำนาจอย่างบิดเบือนและเพื่อมิให้เป็นการจงใจผู้กระทำความผิดยอมรับโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ได้

ต่อมาภายหลังจากที่ได้มีการศึกษาถึงเหตุผลของการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่จากบันทึกการประชุมร่างกฎหมาย<sup>515</sup> และจากที่ได้สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรงแล้วกลับพบว่า **“การให้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฉบับปัจจุบันนี้<sup>516</sup> มีลักษณะเป็นนารูปแบบการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการเปรียบเทียบปรับทางอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฉบับเดิม (พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535) มาใช้บังคับ เพื่อให้เทียบเคียงกับกฎหมายฉบับเดิม โดยความผิดที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการเปรียบเทียบปรับทางอาญาตามกฎหมายเดิมและความผิดที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนี้เป็นความผิดเดียวกัน อีกทั้ง ยังมีลักษณะเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงแต่ขาดที่สามารถยุติคดีได้ในชั้นเจ้าหน้าที่ โดยไม่จำเป็นต้องมีการนำคดีขึ้นสู่ศาล ซึ่งใช้ระยะเวลาในการพิจารณาคดีนาน และอาจก่อให้เกิดภาระแก่ศาล”**<sup>517</sup>

**โดยผู้มีอำนาจในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่นี้ คือ คณะกรรมการพิจารณามาตราการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.)** ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงความเหมาะสมในการกำหนดให้ ค.ม.พ. ที่เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ แล้ว จะพบว่า ค.ม.พ. ประกอบไปด้วยผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 5 ท่าน ได้แก่ อัยการสูงสุด ซึ่งเป็นผู้ทรงคุณวุฒิระดับสูงของการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีทางอาญาทำหน้าที่เป็นประธานกรรมการของ ค.ม.พ. และยังมีผู้ทรงคุณวุฒิจากกรมสอบสวนคดีพิเศษ DSI คือ อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษมาเป็นคณะกรรมการและเข้ามาช่วยพิจารณาและช่วยกรองคดีอีกท่านหนึ่ง อีกทั้ง ยังมีปลัดกระทรวงการคลังซึ่งถือเป็นผู้ที่มีความรู้ความสามารถเกี่ยวกับระบบเศรษฐกิจทางการเงินและการคลัง รวมถึงผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย และเลขาธิการสำนักงาน ก.ล.ต. เข้ามาเป็นคณะกรรมการช่วยพิจารณาและร่วมกันทำความเห็นชี้ขาดเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดอีกด้วย **กรณีดังกล่าวจึงถือเป็นการอำนาจให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้มี**

<sup>515</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "บันทึกการประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ.... ครั้งที่ 6/2559,." หน้า 7-14.

<sup>516</sup> พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559

<sup>517</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

ความรู้ ความสามารถ และมีความเชี่ยวชาญพิเศษในการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ให้สามารถพิจารณาและประเมินบทลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดได้อย่างเหมาะสม

เช่นนี้แล้ว เมื่อพิจารณาตามประเด็นในข้างต้นจึงทำให้แนวคิดของผู้เขียนที่ได้สนับสนุนให้ผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง ควรมีเพียงศาลเท่านั้น และไม่ควรมีการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่นั้นเปลี่ยนไป เนื่องจากเมื่อพิจารณาถึงความผิดที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งแล้วพบว่า มีลักษณะเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงอย่างเด็ดขาดและมีใช่เป็นความผิดที่กระทบต่อศีลธรรมอันดี เช่นนี้ก็ย่อมมีความสมเหตุสมผลดีแล้ว ที่ความผิดดังกล่าวจะสามารถยุติคดีได้ในชั้นเจ้าหน้าที่ โดยอาจไม่จำเป็นต้องไปว่าคดีกันในชั้นศาลทุกคดีให้เสียเวลาและเสียทรัพยากร เพราะควรเว้นที่ว่างให้กับคดีที่มีความร้ายแรงเด็ดขาดหรือคดีที่มีความจำเป็นต้องให้ศาลพิจารณาคดีจะดีกว่า อีกทั้ง เมื่อพิจารณาถึงการให้อำนาจแก่ ค.ม.พ. สามารถพิจารณากำหนดโทษปรับในชั้นเจ้าหน้าที่แล้ว ก็มีลักษณะเป็นการให้อำนาจในการลงโทษแก่เจ้าหน้าที่ผู้ที่มีความรู้ มีความเชี่ยวชาญพิเศษ และมีประสบการณ์โดยตรงกับการกระทำความผิด การให้อำนาจเช่นนี้ย่อมจะก่อให้เกิดประโยชน์ที่สำคัญในการทำความเข้าใจการกระทำความผิดที่มีลักษณะพิเศษเฉพาะตัวตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ได้เป็นอย่างดี อันจะนำไปสู่การกำหนดโทษให้แก่ผู้กระทำผิดได้อย่างเหมาะสม ดังนั้น เพื่อให้การใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดความรวดเร็ว และเพื่อมิให้การบังคับใช้กฎหมายของสำนักงาน ก.ล.ต. เกิดความล่าช้าเกินสมควรโดยไม่จำเป็น เพราะการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ มีลักษณะเป็นความผิดทางเศรษฐกิจที่สร้างความเสียหายและสร้างผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม กรณีจึงควรมีวิธีการลงโทษผู้กระทำความผิดได้อย่างรวดเร็วและคล่องตัวที่สุดเช่นนี้ย่อมมีความเหมาะสมดีแล้ว

นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงประเด็นการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งอาจนำไปสู่การใช้อำนาจอย่างบิดเบือนได้ เพราะเจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจได้อย่างรวดเร็วและเบ็ดเสร็จเด็ดขาดภายในหน่วยงานของตน ในกรณีนี้แม้จะพบว่า การบังคับใช้โทษทางแพ่งของสำนักงาน ก.ล.ต. ค่อนข้างสามารถบังคับใช้ได้อย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดภายในหน่วยงานของตน แต่การใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่จะมีกระบวนการใช้อำนาจที่ตรวจสอบและถ่วงดุลกัน (Check & Balance) ระหว่างสำนักงาน ก.ล.ต. และ ค.ม.พ. ดังนั้น เมื่อพิจารณาตามระบบที่กฎหมายวางไว้ในกรณีนี้จึงเป็นไปได้ยากที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งจะนำอำนาจมาใช้อย่างบิดเบือนได้ เพราะเมื่อสำนักงาน ก.ล.ต. พบการกระทำความผิดและมีการตรวจสอบการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น ยกตัวอย่างเช่น เมื่อพบพฤติกรรมที่เข้าข่ายการกระทำความผิดฐานปั่นหุ้น สำนักงาน ก.ล.ต. ก็

เสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. เพื่อพิจารณาว่าเรื่องนี้ควรจะนำโทษทางอาญา หรือควรนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิด (ค.ม.พ. ถือเป็นองค์กรณีอิสระที่แยกออกจากสำนักงาน ก.ล.ต. ที่เข้ามาเพื่อตรวจสอบและถ่วงดุล โดยในกรณีถึงแม้ว่าสำนักงาน ก.ล.ต. จะเห็นควรให้นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ ก็มีใช่เป็นการชี้ขาดไปเลยว่าต้องนำโทษทางแพ่งมาใช้ เพราะ ค.ม.พ. จะเข้ามาเป็นผู้พิจารณาให้อีกชั้นหนึ่ง) ซึ่งการพิจารณาของ ค.ม.พ. ก็มีใช่เป็นการพิจารณาที่สามารถใช้ดุลพินิจได้ตามแต่อำเภอใจแต่อย่างใด เพราะการพิจารณาต้องเป็นไปตามกรอบและขอบเขตที่กฎหมายได้กำหนดไว้ โดยกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ฯ ได้วางกรอบการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาของ ค.ม.พ. ไว้ในมาตรา 317/1 วรรคสอง<sup>518</sup> นั่นเอง ดังนั้น เมื่อมีระบบขั้นตอนตามกรอบที่กฎหมายวางไว้ กรณีจึงเป็นไปได้ยากที่เจ้าหน้าที่จะนำอำนาจมาใช้อย่างบิดเบือนได้

อีกทั้ง หากพิจารณาถึงประเด็นปัญหาที่ไม่ควรมีการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ เนื่องจากอาจเป็นการจูงใจให้ผู้กระทำความผิดยอมรับโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ เพื่อมิให้ตนถูกดำเนินคดีนั้น เมื่อพิจารณาถึงกระบวนการของมาตรการลงโทษทางแพ่งแล้วจะพบว่ามิใช่เป็นการจูงใจให้ผู้กระทำความผิดระงับคดี แต่ถือเป็นทางเลือกอยู่ 2 ทางเลือกให้ผู้กระทำความผิดได้ตัดสินใจ คือ

1. หากผู้กระทำความผิดอยากจะระงับคดี ไม่ต้องการสู้และไม่อยากที่จะพิสูจน์ความผิด ไม่ว่าจะเป็เพราะกลัวการจําหนต่อหลักฐาน หรือเหตุอื่นใด ในกฎหมายก็เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดสามารถเลือกทางเดินของตนเองได้อย่างอิสระว่าจะทำบันทึกยินยอมและปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งที่ ค.ม.พ. กำหนดหรือไม่ หากเลือกที่จะทำยอมก็สามารถสิ้นสุดคดีได้ในชั้นนี้ โดยไม่จำเป็นต้องไปกล่าวคดีกันถึงชั้นศาล เพื่อความสะดวกรวดเร็วและไม่นำภาระไปตกแก่ศาล (ซึ่งจากที่ได้มีการสอบถามจากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายพบว่า การสิ้นสุดคดีในชั้นนี้โดยส่วนใหญ่พยานหลักฐานที่มีก็มักจะมัดตัวผู้กระทำความผิด จนผู้กระทำความผิดไม่อาจปฏิเสธความผิดได้ แม้จะนำคดีขึ้นสู่ศาลผู้กระทำความผิดก็สามารถทราบผลได้ว่าศาลจะตัดสินให้ตนมีความผิด ผู้กระทำความผิดจึงเลือกจะระงับไปคดีตั้งแต่ชั้นนี้)<sup>519</sup>

2. อย่่างไรก็ดี หากผู้กระทำความผิดเลือกที่จะไม่ทำบันทึกยินยอมและปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งที่ ค.ม.พ. กำหนด โดยต้องการจะต่อสู้คดี เพราะอาจแน่ใจว่า

<sup>518</sup> มาตรา 317/1 วรรคสอง การนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งให้คำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำ ผลกระทบต่อตลาดทุน พยานหลักฐานที่อาจนำมาใช้พิสูจน์ความผิด และความคุ้มค่าในการดำเนินมาตรการนั้น

<sup>519</sup> เรื่องเดียวกัน.

พยานหลักฐานที่มีไม่สามารถเอาผิดตนได้ หรืออาจแน่ใจว่าตนมิได้กระทำความผิด ก็สามารถสู้คดีได้ในชั้นศาล ซึ่งในกรณีที่ไม่นินยอมและต้องการที่จะพิสูจน์ความผิดเช่นนี้ก็มีความเหมาะสมแล้วว่าควรเป็นศาลเท่านั้นที่มีอำนาจชี้ขาดตัดสินความผิดนั่นเอง

## 5.1.2 การคุ้มครองสิทธิ

### 5.1.2.1 การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เนื่องจากกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ไม่ได้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในชั้นเจ้าหน้าที่ สำหรับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ คือ ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาลไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น เมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าวจึงมีผู้เสนอประเด็นข้อโต้แย้งต่อกระบวนการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งไว้ว่า “การกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. ถือเป็นกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น ควรมีการกำหนดสิทธิต่าง ๆ ให้แก่คู่กรณีเหมือนการกำหนดสิทธิในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เช่น สิทธิที่ให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสในการชี้แจงโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์หักล้างการกระทำของตน และสิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของ ค.ม.พ. ด้วย”<sup>520</sup> ซึ่งกระบวนการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง ในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้ไม่มีการกำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีไว้แต่อย่างใด

ดังนั้น จึงก่อให้เกิดประเด็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติในกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งว่า เมื่ออำนาจพิจารณากำหนดโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. ถือเป็นกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น จึงควรมีการกำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในชั้นเจ้าหน้าที่ (ในชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล) ไว้เหมือนการกำหนดสิทธิในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือไม่

โดยประเด็นข้อโต้แย้งอันเกี่ยวกับการไม่กำหนดการกำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในชั้นเจ้าหน้าที่ สำหรับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ คือ ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาลนั้น จากการศึกษาพบว่าประเด็นปัญหาเหล่านี้ได้มีการตั้งข้อสังเกตไว้ในชั้นการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์

<sup>520</sup> ศุภวัชร มาลานนท์, "Cap & Corp Forum "มาตรการลงโทษทางแพ่ง: ความลึกลับของระบบกฎหมายไทย" (ตอนที่ 2)", หน้า 5.

และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 แล้ว โดยผู้แทนจากสำนักประธานศาลฎีกาได้เสนอข้อพิจารณาไว้ ดังนี้<sup>521</sup>

(1) ข้อพิจารณาที่หนึ่ง “กระบวนการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) เห็นว่ามีลักษณะเสมือนการใช้อำนาจตุลาการ ซึ่งในกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลยุติธรรมหรือในส่วนของพิจารณาคดีทางปกครอง จะเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ชี้แจงแสดงพยานหลักฐานอย่างเต็มที่เพื่อพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหา แต่ในร่างพระราชบัญญัตินี้ไม่มีช่องทางที่จะให้ผู้กระทำความผิดได้เข้าชี้แจงแสดงพยานหลักฐานในชั้นการพิจารณาของ ค.ม.พ.”

(2) ข้อพิจารณาที่สอง “ในร่างพระราชบัญญัตินี้ไม่ได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสชี้แจงโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์การกระทำของตน มีแต่กำหนดว่าเมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) พิจารณาใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งแล้ว ให้ผู้กระทำความผิดเข้ามาว่าจะทำการยินยอมปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือไม่ ดังนั้นจึงควรกำหนดให้ผู้กระทำความผิดมีโอกาสชี้แจงโต้แย้งการกระทำของตนให้เหมือนกับคำสั่งทางปกครองที่ต้องชี้แจงภายใน 15 วัน นับแต่วันที่มีคำสั่งทางปกครอง”

(3) ข้อพิจารณาที่สาม “ตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) มีอำนาจใช้ดุลพินิจว่าจะใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดหรือไม่และมีอำนาจกำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามสมควรแก่กรณี ซึ่งจากการพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้เห็นว่าไม่มีช่องทางที่จะให้ผู้กระทำความผิดหรือผู้ถูกกล่าวหาได้เข้าชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานหักล้างข้อกล่าวหาในชั้นการพิจารณาของ ค.ม.พ.”

อย่างไรก็ดี ผู้แทนคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนก็ได้ให้ข้อชี้แจงข้อพิจารณาของผู้แทนสำนักประธานศาลฎีกาข้างต้นไว้ว่า<sup>522</sup>

(1) ข้อชี้แจงที่หนึ่ง “การใช้อำนาจของคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ตามที่กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัตินี้มิได้เป็นการใช้อำนาจตุลาการ แต่เป็นการดำเนินการในลักษณะเดียวกันกับการเปรียบเทียบคดี ซึ่งแต่เดิมความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่สามารถเทียบได้ในส่วนของคดีอาญาอยู่แล้ว<sup>523</sup> แต่เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีอาญาซึ่งต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย จึงทำให้การดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิด

<sup>521</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “บันทึกการประชุมคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ..... ครั้งที่ 6/2559,” วันอังคารที่ 26 กรกฎาคม 2559, (2559), หน้า 7-14.

<sup>522</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>523</sup> ในกฎหมายฉบับเดิมตามมาตรา 317 ของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2539 ได้กำหนดให้คดีอาญาเล็กน้อยและระงับไปได้โดยการเปรียบเทียบปรับ

ไม่สำเร็จเท่าที่ควร ดังนั้น จึงได้กำหนดเพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่งเพื่อให้การดำเนินการกับผู้กระทำความผิดมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยการดำเนินการดังกล่าวยังให้ผู้กระทำความผิดเข้ามามีส่วนร่วมด้วยเพราะต้องมีการจัดทำบันทึกยินยอม แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมก็จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งผู้กระทำความผิดสามารถโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานต่าง ๆ ต่อศาลตามขั้นตอนต่อไป”

(2) ข้อชี้แจงที่สอง “ในกรณีที่มีการกระทำความผิดที่อาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งเกิดขึ้น หากสำนักงาน ก.ล.ต. เห็นควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดก็ให้สำนักงาน ก.ล.ต. เสนอเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) พิจารณากำหนดโทษ โดยในทางปฏิบัติก่อนที่สำนักงาน ก.ล.ต. เสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. สำนักงานจะมีการให้โอกาสผู้กระทำความผิดได้ชี้แจงโต้แย้งการกระทำของตน รวมทั้งมีการรวบรวมหลักฐานการกระทำความผิดก่อนที่จะเสนอให้ ค.ม.พ. พิจารณากำหนดโทษ ถ้าผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งก็สามารถไปสู้คดีในชั้นศาลได้

ในขั้นตอนการรวบรวมพยานหลักฐานของสำนักงาน ก.ล.ต. นั้น จะให้ผู้กระทำความผิดเข้ามาชี้แจงแสดงพยานหลักฐานต่อเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ถ้าพยานหลักฐานรับฟังได้ก็จะยุติการดำเนินคดี แต่ถ้าพยานหลักฐานรับฟังไม่ได้ สำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะต้องมาพิจารณาต่อว่าควรจะใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือไม่ ถ้าเห็นควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง สำนักงาน ก.ล.ต. จะเสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. พิจารณาว่าควรดำเนินการมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือไม่ ถ้า ค.ม.พ. เห็นด้วยตามที่เสนอ ก็จะให้กำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งที่จะบังคับกับผู้กระทำความผิดด้วย

ทั้งนี้ ในการพิจารณากำหนดโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. ถ้าหาก ค.ม.พ. เห็นว่าข้อมูลที่สำนักงาน ก.ล.ต. เสนอมาให้ไม่เพียงพอที่จะกำหนดมาตรการลงโทษก็จะมอบหมายให้สำนักงาน ก.ล.ต. ไปหาข้อมูลเพิ่มเติม สำหรับการพิสูจน์ความผิดก็สามารถเรียกผู้ถูกกล่าวหา มาชี้แจงได้ ในกรณีที่ ค.ม.พ. พิจารณาแล้วว่าเห็นควรดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งก็จะให้ผู้กระทำความผิดได้ชี้แจง โดยวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีปฏิบัติทั่วไปที่ไม่จำเป็นต้องกำหนดไว้ในกฎหมาย

ยกตัวอย่าง กรณีมีผู้ถูกกล่าวหาว่าบั่นทอน ซึ่งถือเป็นการกระทำความผิดที่อาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งได้ ทางสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะมีขั้นตอนและกระบวนการตรวจสอบการกระทำความผิด โดยการเรียกผู้ถูกกล่าวหามาให้ปากคำและชี้แจงข้อเท็จจริง ตลอดจนแสดงพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหา และในการชี้มูลความผิดของสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้นั้นทราบว่ามีพยานหลักฐานอันน่าเชื่อถือได้ว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริง จากนั้นสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะมาพิจารณาว่าควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ หากเห็นว่าควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง สำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะเสนอเรื่องพร้อมทั้งพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องให้ ค.ม.พ. ซึ่ง ค.ม.พ. จะสั่งการเป็นประการใดขึ้นอยู่กับดุลพินิจ

โดยการใช้อุดหนุนสิ่งการของ ค.ม.พ. ก็จะต้องมีการรับฟังข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานอย่างเพียงพอจนเป็นที่พอใจแล้ว”

จากกรณีที่ผู้แทนคณะกรรมการวิสามัญได้ชี้แจงในชั้นการประชุมพิจารณาร่างกฎหมาย จึงอาจตอบประเด็นข้อโต้แย้งอันเกี่ยวกับการไม่กำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีสำหรับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งได้ว่า แม้ในกฎหมายจะไม่ได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณี สำหรับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ คือ ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล แต่ในทางปฏิบัติก่อนที่สำนักงาน ก.ล.ต. จะเสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. ทางสำนักงาน ก.ล.ต. มีขั้นตอนและกระบวนการตรวจสอบการกระทำความผิด โดยจะมีการให้โอกาสและเรียกผู้ถูกกล่าวหาให้ปากคำและชี้แจงข้อเท็จจริง ตลอดจนแสดงพยานหลักฐานต่าง ๆ ในการกระทำของตนเพื่อพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหาได้ กรณีจึงเป็นการให้สิทธิแก่คู่กรณีในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ โดยวิธีการดังกล่าวถือเป็นวิธีปฏิบัติทั่วไปที่ไม่จำเป็นต้องกำหนดไว้ในกฎหมาย

อย่างไรก็ดี ภายหลังจากพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 มีการประกาศใช้แล้ว ผู้เขียนจึงได้สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งตามกฎหมายในปัจจุบัน เพื่อให้ทราบถึงขั้นตอนในทางปฏิบัติอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ คือ ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล มีขั้นตอนในทางปฏิบัติอย่างไร โดยเจ้าหน้าที่ก็ได้ให้ข้อมูลไว้ว่า **“ในทางปฏิบัติภายหลังจากที่ได้ทราบถึงข้อมูลว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ก็จะมีขั้นตอนในทางปฏิบัติ ดังนี้**

1. ในขั้นแรกก็จะมีกระบวนการตรวจสอบข้อเท็จจริงก่อน โดยทางสำนักงาน ก.ล.ต. จะเชิญผู้ที่อาจมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมาให้ข้อมูลก่อน ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ได้รับรองไว้ในมาตรา 264 ด้วยการขอเอกสารหรือหลักฐานทางการเงิน ข้อมูลที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ จากคนรอบข้างของผู้ต้องสงสัย เพื่อนำมาพิจารณาและวิเคราะห์ ขณะเดียวกันก็จะเชิญหรือเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรง คือ ผู้ต้องสงสัยเข้ามาให้ข้อมูลและข้อเท็จจริงแก่สำนักงาน ก.ล.ต. **ซึ่งขั้นตอนนี้เรียกว่า check finding เป็นขั้นตอนการรวบรวม และตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากผู้ต้องสงสัย และเป็นขั้นตอนซึ่งอยู่ในวิสัยของผู้ต้องสงสัยที่พอจะรู้ถึงการกระทำของตนในเบื้องต้นแล้ว**

2. ต่อมาหลังจากที่ผ่านกระบวนการขั้นแรกไปแล้ว ทางสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะมีองค์คณะภายในหลายชั้น ซึ่งมีระบบกลั่นกรองโดยพนักงานอัยการจากองค์กรภายนอกเข้ามาตรวจสอบและถ่วงดุลว่า ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้นเข้าข่ายเป็นความผิดหรือไม่ และถ้าเห็นว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นน่าเชื่อว่ามีกระทำเข้าข่ายเป็นความผิด **ทางสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะเปิดโอกาสให้กับตัวผู้ต้อง**



**สงสัยได้เข้าชี้แจงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานกระทำความผิดของตนได้อย่างเต็มที่ เพื่อพิสูจน์หักล้างการกระทำของตน** รวมทั้งข้อมูลอื่นใดที่หากผู้ต้องสงสัยคิดว่ามีเวลาไม่เพียงพอที่จะรวบรวมพยานหลักฐาน ถ้าผู้ต้องสงสัยมีการแสดงความจำเป็นที่มีเหตุผลตามสมควร โดยไม่มีลักษณะพฤติการณ์ว่าเป็นการประวิงคดี ทางสำนักงาน ก.ล.ต. ก็เปิดโอกาสให้สามารถขยายระยะเวลาได้ ซึ่งก็ขึ้นอยู่กับว่าผู้ต้องสงสัยจะแสดงให้เห็นผลความจำเป็นให้เห็นได้เพียงใด แต่ขั้นต่อก็จะมีระยะเวลาที่กำหนดไว้อยู่แล้ว ต่อมาหากหลักฐานรับฟังไม่ได้และตรวจสอบแล้วพบว่ามีความผิดจริง ก็จะมีการกล่าวโทษแก่ผู้กระทำความผิด โดยขั้นตอนนี้จะเรียกว่าการแจ้งเหตุหรือแจ้งข้อกล่าวหาการกระทำความผิด เพื่อเสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. พิจารณาว่าควรจะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิด

โดยขั้นตอนและการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งในข้างต้นจะเริ่มต้นจากสำนักงาน ก.ล.ต. พิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่าเห็นควรนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้หรือไม่ หากไม่เห็นควรก็จะดำเนินการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อจัดทำสำนวนส่งอัยการให้ฟ้องศาลต่อไป โดยไม่ต้องนำเรื่องเข้าสู่การพิจารณาของ ค.ม.พ. แต่หากเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้ สำนักงาน ก.ล.ต. ก็ต้องเสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. เพื่อพิจารณาเห็นชอบว่าควรนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดหรือไม่นั่นเอง

**ขั้นตอนในทางปฏิบัติที่กล่าวมาข้างต้นนั้น ถือเป็นเกณฑ์ภายในในทางปฏิบัติที่ไม่ได้เปิดเผย และไม่ได้เขียนกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน** อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี ทางสำนักงาน ก.ล.ต. เองก็ได้ทราบถึงข้อโต้แย้งอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ คือ ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาลเช่นกัน ดังนั้น ในปัจจุบันก็มีแนวคิดที่จะกำหนดและเปิดเผยขั้นตอนในทางปฏิบัติอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน เพื่อความโปร่งใสและเป็นธรรม และเพื่อให้ประชาชนหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้ทราบเป็นการทั่วไปถึงกระบวนการดังกล่าวด้วย<sup>524</sup>

เช่นนี้แล้ว หากพิจารณาจากความเห็นของผู้เขียนเอง ผู้เขียนเห็นด้วยที่สำนักงาน ก.ล.ต. มีแนวคิดที่จะปรับปรุงและเปิดเผยขั้นตอนในทางปฏิบัติอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. สำหรับการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง เนื่องจากในปัจจุบันทางสำนักงาน ก.ล.ต. เองก็มีขั้นตอนซึ่งเป็นแนวทางในทางปฏิบัติไว้อยู่แล้ว เพียงแต่เป็นการใช้ภายในหน่วยงานเท่านั้น

<sup>524</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่า ในต่างประเทศที่อนุญาตที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งได้เช่นเดียวกับประเทศไทย อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ในบางกฎหมายก็จะมีกำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญไว้ด้วย เช่น สิทธิการให้โอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม สิทธิในการมีที่ปรึกษาหรือผู้ทำการแทน หรือสิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร เป็นต้น<sup>525</sup>

โดยในความเห็นของผู้เขียน หากสำนักงาน ก.ล.ต. มีแนวคิดที่จะกำหนดขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ไว้อย่างชัดเจน ก็ควรมีการนำขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของไทย ตามหลักสิทธิป้องกันตนเองมาศึกษาเปรียบเทียบ เนื่องจากหลักดังกล่าวถือเป็นหลักกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองคู่กรณีไว้อย่างเหมาะสม และเป็นหลักประกันที่ให้ความเป็นธรรมในการพิจารณาแก่คู่กรณีที่อาจได้รับผลกระทบต่อสิทธิจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งได้กำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีไว้เป็นอย่างดี กรณีจึงเป็นการง่ายที่จะนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาศึกษา อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี แม้การใช้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ จะเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งไม่ถือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือเป็นการออกคำสั่งทางปกครองอันต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาถึงการใช้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ดังกล่าวแล้วพบว่าเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีหรือผู้ถูกลงโทษ ไม่ต่างไปจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่งทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิของคู่กรณีในทางปกครองเท่าใดนัก ซึ่งบุคคลผู้ได้รับการพิจารณากำหนดโทษทางแพ่งก็ควรได้รับหลักประกันความเป็นธรรมในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐเช่นกัน ดังนั้น หากจะมีการกำหนดขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ขึ้น ก็ควรนำหลักที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในทางปกครองมาศึกษาเปรียบเทียบและนำมาพิจารณากำหนดไว้ด้วย ดังนี้

<sup>525</sup> Diver, C. S., "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies", p. 1445-1455.

### 1. สิทธิที่จะได้รับการแจ้งจากเจ้าหน้าที่ และสิทธิการให้โอกาสได้ชี้แจง และโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม<sup>526</sup>

จากที่ได้รับฟังขั้นตอนในทางปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งตามกฎหมายในปัจจุบันพบว่า “ภายหลังจากผ่านขั้นตอนการรวบรวม และตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากผู้ต้องสงสัย และทางสำนักงาน ก.ล.ต. ตรวจสอบพบว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้นเข้าข่ายเป็นความผิดแล้ว ในขั้นตอนนี้ทางสำนักงาน ก.ล.ต. จะเปิดโอกาสให้กับคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ต้องสงสัยได้เข้าชี้แจงโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานจากการกระทำผิดของตน”<sup>527</sup>

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ก่อนที่สำนักงาน ก.ล.ต. จะเปิดโอกาสให้กับคู่กรณีได้เข้าชี้แจงโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานนั้น ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ควรมีการกำหนดขั้นตอนที่ต้องแจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่กรณีซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิด และเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบถึงข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่เข้าข่ายเป็นความผิดนั้นอย่างเพียงพอก่อน ไม่ว่าจะเป็นข้อเท็จจริงจากเอกสารหรือพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากคู่กรณี หรือพยานบุคคล เช่น ข้อมูลจากคนรอบข้างของคู่กรณี เป็นต้น

โดยข้อเท็จจริงที่ควรจะต้องแจ้งให้แก่คู่กรณีทราบนั้น ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. อาจกำหนดไว้ว่า ให้ทำการแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรหรือแจ้งเป็นหนังสือก็ได้ โดยในหนังสืออาจมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้คู่กรณี และต้องมีรายละเอียดอย่างเพียงพอที่จะใช้เป็นประโยชน์ให้คู่กรณีได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงที่เข้าข่ายเป็นความผิดนั้นได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้ อาจต้องมีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่คู่กรณีจะต้องทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงภายในระยะเวลาที่เหมาะสม และต้องกำหนดกรอบระยะเวลาไว้อย่างชัดเจนด้วย เพื่อให้คู่กรณีทราบถึงสิทธิดังกล่าวได้อย่างชัดเจน โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

<sup>526</sup> โดยเป็นการนำหลักที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญ "ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่อาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี โดยเจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากคูกรณีอย่างเพียงพอ และให้โอกาสคู่กรณีได้ชี้แจงโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์หักล้างการกระทำของตนได้อย่างเต็มที่" ตามมาตรา 30 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาศึกษาเปรียบเทียบ

<sup>527</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

“เมื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากคู่มือแล้วพบว่าเข้าข่ายเป็นความผิด ให้แจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่มือซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดนั้นให้คู่มือทราบ การแจ้งข้อเท็จจริงให้ทำการแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรหรือแจ้งเป็นหนังสือ โดยมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้คู่มือ และต้องมีรายละเอียดอย่างเพียงพอที่จะใช้เป็นประโยชน์ให้คู่มือได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นได้อย่างเต็มที่ และกรอบระยะเวลาที่คู่มือจะต้องทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นต้องไม่เกิน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อเท็จจริง”

นอกจากนี้ ในกรณีที่คู่มือไม่สามารถชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่เข้าข่ายเป็นความผิดได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่มือในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. นี้ อาจเปิดโอกาสให้คู่มือสามารถขยายระยะเวลาการชี้แจงและโต้แย้งได้ โดยในขั้นตอนดังกล่าวควรมีการกำหนดถึงวิธีการยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาหรือเอกสารอื่นใดที่ต้องใช้ประกอบคำร้อง รวมทั้งเหตุผลและความจำเป็น และจำนวนวันขั้นต่ำที่ใช้ในการขอขยายระยะเวลาไว้อย่างชัดเจนด้วย โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“ในกรณีที่คู่มือไม่สามารถชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่เข้าข่ายเป็นความผิดได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้คู่มือสามารถยื่นคำร้องเป็นหนังสือโดยแสดงความจำเป็นที่มีเหตุผลสมควรประกอบคำร้อง เว้นแต่จะมีลักษณะพฤติการณ์ว่าเป็นการประวิงคดีหรือมีเหตุที่ไม่สมควรอื่นใด ทั้งนี้ หากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นเห็นว่าเพื่อเป็นประโยชน์และเพื่อความเป็นธรรมจะสามารถขยายระยะเวลาออกไปตามความสมควรก็ได้ แต่รวมระยะเวลาทั้งหมดต้องไม่เกิน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อเท็จจริง”

## 2. สิทธิในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการชี้แจงและโต้แย้งได้<sup>528</sup>

นอกจากสิทธิที่จะได้รับการแจ้งจากเจ้าหน้าที่ให้คู่มือได้ทราบถึงข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่เข้าข่ายเป็นความผิดนั้นอย่างเพียงพอ และให้โอกาสคู่มือได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสมแล้ว สิทธิต่อมาที่ควรกำหนดไว้ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่มือ

<sup>528</sup> การกำหนดสิทธินี้ไว้ก็เพื่อเป็นการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลในการเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิ การตั้งทนายความให้เป็นที่ปรึกษาด้านกฎหมายหรือการนำบุคคลที่มีความรู้ในเรื่องสิทธิเข้ามาในการชี้แจง ก็จะเป็นส่วนช่วยให้กระบวนการพิจารณานั้นเป็นไปด้วยความถูกต้อง และมีความชอบธรรมแก่บุคคลที่อาจได้รับผลกระทบต่อสิทธิยิ่งขึ้น โดยเป็นการนำหลักที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่มือที่สำคัญ "ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่มือมีสิทธินำทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาได้" ตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาศึกษาเปรียบเทียบ

ในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. คือ สิทธิที่คู่กรณีสามารถนำทนายความหรือที่ปรึกษาที่คู่กรณีไว้วางใจเข้าฟังในการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงที่เข้าข่ายเป็นความผิดนั้นได้

อย่างไรก็ดี เมื่อมีการกำหนดสิทธิดังกล่าวไว้แล้ว ก็ควรมีการแจ้งถึงสิทธิดังกล่าวให้คู่กรณีทราบด้วย โดยอาจทำการแจ้งให้คู่กรณีทราบไปพร้อมกับหนังสือแจ้งข้อเท็จจริงตามข้อ 1. ก็ได้ ซึ่งนอกจากในหนังสือแจ้งข้อเท็จจริงจะมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ใช้เป็นประโยชน์ให้คู่กรณีได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งแล้ว ก็อาจมีการแจ้งสิทธิในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการชี้แจงและโต้แย้งได้อีกด้วย โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“ให้แจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่กรณีซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดให้คู่กรณีทราบ การแจ้งข้อเท็จจริงให้ทำการแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรหรือแจ้งเป็นหนังสือ โดยมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้คู่กรณี และต้องมีรายละเอียดอย่างเพียงพอที่จะใช้เป็นประโยชน์ให้คู่กรณีได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นได้อย่างเต็มที่ และต้องแจ้งถึงสิทธิของคู่กรณีในการนำทนายความหรือที่ปรึกษาที่คู่กรณีไว้วางใจเข้ามาในการชี้แจงและโต้แย้งได้ และกรอบระยะเวลาที่คู่กรณีจะต้องทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นต้องไม่เกิน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อเท็จจริง”

### 3. สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำถึงกระบวนการพิจารณาให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี<sup>529</sup>

สิทธิต่อมาที่ควรกำหนดไว้ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. คือ สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำถึงกระบวนการพิจารณาให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่มีเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นใดที่กำหนดให้คู่กรณีควรต้องยื่นแล้ว ก็จะเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นที่ต้องตรวจสอบความถูกต้องหรือความครบถ้วนของเอกสารหรือพยานหลักฐาน ซึ่งหากมีเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่คู่กรณียื่นไม่ถูกต้อง หรือยื่นไม่ครบถ้วนแล้ว ก็ควรมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นสามารถแนะนำและแจ้งให้คู่กรณีทราบ เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง และเพื่อให้มีการยื่นเอกสารหรือพยานหลักฐานให้ครบถ้วน โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

<sup>529</sup> การกำหนดสิทธิเช่นนี้ไว้ก็เพื่อเป็นการรักษาสิทธิของคู่กรณีมิให้สูญเสียสิทธิหรือได้รับผลกระทบจากความผิดพลาด เพราะความที่คู่กรณีไม่รู้หรือไม่มีประสบการณ์ในกระบวนการพิจารณา โดยเป็นการนำหลักที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญ ซึ่งเป็นไปตามหลักนิติธรรมที่ว่า "บุคคลจะต้องไม่สูญเสียสิทธิหรือไม่ได้รับการช่วยเหลือ เพียงเพราะความไม่รู้หรือไม่มีประสบการณ์" ตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาศึกษาเปรียบเทียบ

“ในกรณีที่มีเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นใดที่กำหนดให้คู่กรณีควรต้องยื่นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นตรวจสอบความถูกต้องหรือความครบถ้วนของเอกสารหรือพยานหลักฐาน ซึ่งหากมีเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่คู่กรณียื่นไม่ถูกต้อง หรือยื่นไม่ครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นแนะนำและแจ้งให้คู่กรณีทราบ เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง และเพื่อดำเนินการยื่นเอกสารหรือพยานหลักฐานให้ครบถ้วน”

#### 4. สิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร<sup>530</sup>

เมื่อมีการเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสมแล้ว สิทธิต่อมาที่ควรต้องกำหนดไว้ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. คือ สิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร เพราะหากไม่กำหนดสิทธิในการขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานที่ใช้ประกอบการโต้แย้งแล้ว ก็ย่อมเป็นการยากที่คู่กรณีจะทราบข้อเท็จจริงได้อย่างเพียงพอ และย่อมเป็นการยากที่คู่กรณีจะนำข้อเท็จจริงมาโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนได้อย่างเต็มที่

อย่างไรก็ดี ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. อาจมีการกำหนดให้คู่กรณีสามารถขอเอกสารที่มีความเกี่ยวข้องและจำเป็นกับประเด็นการต่อสู้ของตนเท่านั้นก็ได้ ส่วนเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่ไม่เกี่ยวข้อง หรือเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่อาจกระทบต่อสาระสำคัญในคดี หรือจำเป็นต้องรักษาไว้เป็นความลับ ก็อาจไม่อนุญาตให้ตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานนั้นก็ได้ เพื่อป้องกันการขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานที่เกินความจำเป็นและป้องกันการประวิงคดีมิให้ล่าช้า โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“เมื่อคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดแล้ว และก่อนที่จะเข้ามาชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงดังกล่าว คู่กรณีอาจขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานในสำนวนเพื่อประกอบการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงก็ได้ โดยอาจยื่นคำร้องขอเป็นหนังสือต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้น ทั้งนี้ หากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นเห็นว่าเพื่อเป็นประโยชน์และเพื่อความ เป็นธรรม จะอนุญาตให้คู่กรณีตรวจเอกสารหรือพยานหลักฐานตามที่ร้องขอก็ได้ เว้นแต่เป็น

<sup>530</sup> การกำหนดสิทธินี้ไว้ก็เพื่อให้ความเป็นธรรมในการพิจารณาแก่คู่กรณี เนื่องจากการพิจารณาใดที่อาจกระทบต่อสิทธิของบุคคลแล้ว บุคคลนั้นควรได้ทราบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนอย่างเพียงพอ เพื่อให้คู่กรณีนำข้อเท็จจริงที่ทราบนั้นมาประกอบการชี้แจงโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานได้อย่างถูกต้อง โดยเป็นการนำหลักที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญ ตามมาตรา 31 และมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาศึกษาเปรียบเทียบ

เอกสารหรือพยานหลักฐานที่กระทบต่อสาระสำคัญในคดี หรือจำเป็นต้องรักษาไว้เป็นความลับ ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นปฏิเสธไม่อนุญาตให้คู่กรณีตรวจเอกสารหรือพยานหลักฐานตามที่ร้องขอนั้นก็ได้”

### 5. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ที่เป็นกลาง<sup>531</sup>

สิทธิที่สำคัญอีกหนึ่งสิทธิที่ควรต้องกำหนดไว้ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. คือ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ที่เป็นกลาง เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยทุจริตของเจ้าหน้าที่ และเพื่อป้องกันการประพฤติปฏิบัติโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ไม่ให้เกิดขึ้นในระหว่างการพิจารณา ทั้งยังเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนให้ได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้องและมีความเป็นธรรมอีกด้วย

### 6. การให้โอกาสคู่กรณีได้เข้าชี้แจงข้อมูลหรือโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานกับคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) อย่างน้อย 1 ครั้ง

จากที่ได้รับฟังขั้นตอนในทางปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งตามกฎหมายในปัจจุบันพบว่า “ภายหลังจากผ่านขั้นที่เปิดโอกาสให้กับคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ต้องสงสัยได้เข้าชี้แจงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์หักล้างการกระทำของตนแล้ว ต่อมาหากหลักฐานรับฟังไม่ได้และตรวจสอบพบว่ามี ความผิดจริง ก็จะมีการกล่าวโทษแก่ผู้กระทำความผิด โดยขั้นตอนนี้จะเรียกว่าการแจ้งเหตุหรือแจ้งข้อกล่าวหา การกระทำความผิด เพื่อเสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. พิจารณาว่าควรจะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิด”<sup>532</sup>

เช่นนี้แล้ว ก่อนที่ ค.ม.พ. จะพิจารณาว่าควรนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหาในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ควรเปิดโอกาสให้แก่คู่กรณีได้เข้าชี้แจงข้อมูลหรือโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานกับ ค.ม.พ. อย่างน้อย 1 ครั้ง เพื่อให้การพิจารณาของ ค.ม.พ. เป็นไปอย่างถูกต้อง และเพื่อให้เกิดความชอบธรรมแก่คู่กรณีที่อาจได้รับผลกระทบต่อสิทธิจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่า ค.ม.พ. ถือเป็นเจ้าหน้าที่รัฐผู้ใช้อำนาจตัดสินขั้นสุดท้ายในชั้นนี้ เพราะหาก ค.ม.พ. เห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้แล้ว ค.ม.พ. ก็จะมีอำนาจ

<sup>531</sup> โดยเป็นการนำหลักที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญ ตามมาตรา 13 และมาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาศึกษาเปรียบเทียบ

<sup>532</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

กำหนดบทลงโทษแก่คู่กรณีได้ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่งหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งอื่น ๆ ดังนั้น จึงควรเปิดโอกาสดังกล่าวให้แก่คู่กรณี ก่อนที่คู่กรณีจะได้รับการพิจารณาโทษจาก ค.ม.พ. นั้นเอง โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“เมื่อมีการแจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่กรณีซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดนั้นให้คู่กรณีทราบ และเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้เข้าชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นแล้ว ต่อมาหากตรวจสอบพบว่ามีการกระทำความผิดจริง ให้เปิดโอกาสคู่กรณีได้เข้าชี้แจงข้อมูลหรือโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานกับคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งอย่างน้อย 1 ครั้ง ก่อนที่คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งจะเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้แก่คู่กรณีและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามสมควรแก่กรณี”

ทั้งนี้ ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ข้างต้น จะเป็นเพียงการนำหลักกฎหมายที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในทางปกครอง และเป็นการคุ้มครองสิทธิที่มีความเหมาะสมกับขั้นตอนการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มาศึกษาเปรียบเทียบและควรนำมาพิจารณากำหนดไว้เท่านั้น ส่วนในเรื่องของการทำคำสั่งทางปกครอง หรือการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นไม่มีความจำเป็นต้องนำมาใช้แต่ประการใด อย่างไรก็ดี แม้จะมองว่าการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งอื่น ๆ ให้แก่ผู้กระทำความผิดของ ค.ม.พ. ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้น มีลักษณะเป็นการออกคำสั่งของเจ้าหน้าที่รัฐก็ตาม แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นก็มิใช่เป็นการออกคำสั่งทางปกครองหรือเป็นการทำคำสั่งทางปกครองให้คู่กรณีปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นแต่อย่างใด เนื่องจากการออกคำสั่งของ ค.ม.พ. นี้เป็นการออกคำสั่งเพื่อการลงโทษผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมาย ซึ่งในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็ได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งของ ค.ม.พ. ไว้โดยเฉพาะแล้ว<sup>533</sup> จึงไม่มีความจำเป็นต้องนำเรื่องการทำคำสั่งทางปกครองมาใช้แต่ประการใด อีกทั้ง หากจะนำเรื่องของการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ทางปกครองมาใช้ก็ไม่มี ความจำเป็นอีกเช่นกัน เพราะเมื่อ ค.ม.พ. พิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งหรือมาตรการ

<sup>533</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามสมควรแก่กรณีแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอม และเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ



ลงโทษทางแพ่งอื่น ๆ แก่ผู้กระทำความผิดแล้ว หากผู้ถูกลงโทษไม่พอใจในคำสั่งหรือไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของ ค.ม.พ. ที่ให้ชำระค่าปรับทางแพ่งนั้น ในกรณีนี้ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็ได้กำหนดให้สำนักงาน ก.ล.ต. สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาล เพื่อให้คู่กรณีมีสิทธิไปต่อสู้กันในชั้นศาล โดยให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจชี้ขาดตัดสินในท้ายที่สุด<sup>534</sup> นั่นเอง

ดังนั้น เมื่อมีการนำสิทธิในข้างต้นมาพิจารณากำหนดไว้แล้ว ก็ควรมีการเปิดเผยขั้นตอนการให้สิทธิดังกล่าวให้ทราบเป็นการทั่วไป เพื่อให้ประชาชนหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้เข้าถึงและสามารถทำความเข้าใจในขั้นตอนการให้สิทธินั้น รวมถึงผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นด้วย และเพื่อให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้ทราบถึงสิทธิและสามารถรักษาสิทธิหรือผลประโยชน์ของตนได้ โดยถือเป็นการคุ้มครองสิทธิของมหาชนอย่างหนึ่งที่ควรมีในระบอบประชาธิปไตย ตามหลักกระบวนการอันควรแห่งกฎหมาย (Due Process of Law)<sup>535</sup> เพราะหากพิจารณาแล้วการใช้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาลของสำนักงาน ก.ล.ต. นี้ มีลักษณะเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจได้อย่างรวดเร็วและเบ็ดเสร็จเด็ดขาดภายในหน่วยงานของตนเอง

เพราะฉะนั้น เพื่อเป็นการป้องกันการถูกโต้แย้งถึงการใช้อำนาจอย่างบิดเบือน จึงควรมีการกำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. (ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล) ออกมาเป็นมาตรฐานในการดำเนินการไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน โดยอาจทำในรูปแบบของการออกกฎ ประกาศ คำสั่ง ระเบียบ หรือข้อบังคับที่ใช้ประกอบพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ซึ่งอาจไม่จำเป็นต้องแก้ไขพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็ได้ หรืออย่างน้อยที่สุดเพื่อความโปร่งใสในการดำเนินงานของหน่วยงาน อาจมีการเปิดเผยขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ (ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล) ที่เป็นของสำนักงาน ก.ล.ต. เอง โดยลงไว้เป็นข้อมูลที่สามารถเข้าถึงได้ เช่น ผ่านหน้าเว็บไซต์ของสำนักงาน ก.ล.ต. เป็นต้น

<sup>534</sup> มาตรา 317/7 วรรคสอง ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตามบันทึกการยินยอมหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามที่ยินยอมไว้ภายในสามปีนับแต่วันที่ผิดนัด

<sup>535</sup> หลักกระบวนการอันควรแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) เป็นหลักกฎหมายที่สร้างขึ้นเพื่อตรวจสอบกระทำใดของเจ้าหน้าที่ว่าจะต้องเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย (กฎหมายรัฐธรรมนูญ และกฎหมายอื่นใดที่มีศักดิ์ต่ำกว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญ) โดยจะเน้นไปที่การตรวจสอบกระบวนการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ว่าได้กระทำการตามกระบวนการที่กฎหมายกำหนดให้กระทำไว้หรือไม่ อันเป็นไปตามกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ได้รับรองการใช้อำนาจของรัฐ เพื่อมิให้มีการใช้อำนาจที่เป็นการกระหนาบสิทธิและเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

### 5.1.2.2 การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาล

เนื่องจากมาตรการลงโทษทางแพ่งในลักษณะที่เป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษผู้กระทำความผิดเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับหรือการลงโทษในคดีอาญา จึงก่อให้เกิดประเด็นปัญหาที่เป็นข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีว่า บทบัญญัติของมาตรการลงโทษทางแพ่งอาจเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา (Criminal) ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล (International Human Rights Law) **ที่ควรต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิที่สำคัญแก่จำเลยในชั้นศาล** ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่งกฎกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง หรือ ICCPR เช่นเดียวกับมาตรการลงโทษทางอาญาหรือไม่ โดยมาตรการลงโทษทางแพ่งนี้ถือเป็นทฤษฎีทางกฎหมายที่มีต้นแบบมาจากระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งประเทศที่เป็นต้นแบบของมาตรการลงโทษดังกล่าว อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>536</sup> และประเทศออสเตรเลีย<sup>537</sup> หากมีการดำเนินคดีทางศาลเพื่อการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งแล้ว ศาลของทั้งสองประเทศนี้ก็จะมีการวางหลักการคุ้มครองสิทธิให้แก่จำเลยสำหรับการดำเนินคดีในชั้นศาล เพื่อเป็นการคุ้มครองจำเลยที่ต้องตกอยู่ภายใต้กระบวนการลงโทษและเพื่อสร้างความเป็นธรรมให้แก่จำเลยที่ต้องต่อสู้คดีในชั้นศาล<sup>538</sup>

อย่างไรก็ดี ประเทศไทยก็ได้นำมาตราการลงโทษทางแพ่งที่มีต้นแบบมาจากต่างประเทศนี้มาใช้ในกฎหมายไทยแล้ว แต่การดำเนินคดีทางศาลเพื่อการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งนั้น ในพระราชบัญญัติหลักทัณฑ์ฯ ได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการลงโทษทางแพ่งไว้เพียง 2 หลักเท่านั้น ได้แก่



<sup>536</sup> ประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางหลักให้นำสิทธิตามรัฐธรรมนูญมาบังคับใช้กับมาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาล ซึ่งได้แก่ 1. สิทธิของประชาชนที่จะไม่ถูกตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควร และการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ 2. สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาได้ 3. สิทธิที่จะไม่ถูกนำทรัพย์สินไปใช้เพื่อประชนสาธารณะโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน 4. สิทธิที่จะได้รับกระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องและเป็นธรรม 5. สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมากเกินไป

<sup>537</sup> ประเทศออสเตรเลีย ศาลออสเตรเลียได้พิจารณาถึงขั้นตอนการคุ้มครองที่มีผลต่อกระบวนการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยศาลไว้ด้วย ซึ่งได้แก่ 1. กระบวนการไต่สวนเพื่อการลงโทษ 2. การรับฟังพยานหลักฐาน 3. การคุ้มครองสิทธิในการดำเนินการลงโทษ 4. สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเอง

<sup>538</sup> ปุรุณ เหล่าอรรถปริชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทัณฑ์และตลาดหลักทัณฑ์," หน้า 38-55.

1. ผู้กระทำความผิดยินยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่งตามที่ ค.ม.พ. กำหนด<sup>539</sup> หรือเมื่อศาลมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินค่าปรับทางแพ่งและผู้กระทำความผิดชำระเงินครบถ้วนแล้ว<sup>540</sup> ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับไป อันเป็นการป้องกันการลงโทษซ้ำสองในมูลความผิดเดียวกัน
2. สิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์<sup>541</sup>

เมื่อพิจารณาแล้วกระบวนการลงโทษทางแพ่งของไทย ถือเป็นกระบวนการที่มีวัตถุประสงค์เป็นการลงโทษอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเช่นเดียวกับกระบวนการลงโทษในทางอาญา และการตัดสินใจบังคับใช้โทษทางแพ่งโดย ค.ม.พ. ก็ไม่ได้อาศัยความสมัครใจของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด กรณีจึงมีลักษณะเป็นการกำหนดการลงโทษโดยภาครัฐที่ไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างเพียงพอ โดยในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดไม่จ่ายค่าปรับทางแพ่งและเลือกจะสู้คดีในชั้นศาล ขั้นตอนการพิจารณาพิพากษาลงโทษแก่บุคคลนี้ไม่มีการบัญญัติการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญอย่างเพียงพอ เพราะได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิในการลงโทษไว้เพียง 2 หลักตามที่ได้กล่าวไปข้างต้นเท่านั้น ซึ่งหากพิจารณาแล้วแม้กระบวนการลงโทษนี้จะเป็นการลงโทษที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเช่นเดียวกับการลงโทษในทางอาญา แต่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็ไม่อาจต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่เหมือนกับการต่อสู้คดีอาญาที่ได้มีการบัญญัติถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้อย่างชัดเจน เช่น สิทธิในการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิกิริยาต่อตนเอง สิทธิในการเผชิญหน้าพยาน สิทธิที่จะไม่ถูกพิจารณาเพื่อลงโทษถึงสองครั้งในความผิดเดียว หลักข้อสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ หรือหลักการตีความกฎหมายอย่างเคร่งครัด เป็นต้น<sup>542</sup>

<sup>539</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้วและผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอมและเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>540</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>541</sup> มาตรา 317/9 เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามมาตรา 317/7 วรรคสอง หรือมาตรา 317/8 แล้ว คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้นได้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

<sup>542</sup> ปุรณีย์ เหล่าอรชรปรีชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 53-55.

ดังนั้น ในประเด็นปัญหานี้จึงควรต้องนำหลักเกณฑ์การประเมินมาตรการลงโทษของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล (International Human Rights Law) มาพิจารณาว่าควรต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิที่สำคัญแก่จำเลยในชั้นศาล เช่นเดียวกับมาตรการลงโทษทางอาญาหรือไม่ ตามข้อพิจารณาดังต่อไปนี้<sup>543</sup>

1. การจำแนกประเภทโทษตามกฎหมายในประเทศ (Classification of The Penalty under Domestic Law)

ในหลักเกณฑ์ที่ 1 บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งจะต้องถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายภายในประเทศหรือไม่ กล่าวคือ หากพิจารณาแล้วว่าบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา “ภายใต้กฎหมายภายในประเทศ” บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งนั้นก็จะเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา “ภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล” ด้วย (แต่หากมีการจัดประเภทของบทลงโทษทางแพ่งให้เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทาง “แพ่ง” ภายใต้กฎหมายภายในประเทศนั้นจะไม่ใช่ตัวตัดสิน) ทั้งนี้ หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง ไม่เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา ภายใต้กฎหมายภายในประเทศ ก็ให้ไปพิจารณาต่อในหลักเกณฑ์ที่ 2

2. ลักษณะและวัตถุประสงค์ของการลงโทษ (The Nature and Purpose of The Penalty)

ในหลักเกณฑ์ที่ 2 การกำหนดบทลงโทษทางแพ่งมีแนวโน้มที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา โดยลักษณะธรรมชาติ/พื้นฐาน ตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล หากมีลักษณะดังต่อไปนี้

1) วัตถุประสงค์ของการลงโทษ (Purpose of The Penalty) การลงโทษมีลักษณะพื้นฐาน คือ การลงโทษ (Punishment) หรือการยับยั้ง/การข่มขู่ให้เกรงกลัว (Deterrence) โดยไม่คำนึงถึงความรุนแรงของการลงโทษ (Severity)

2) การค้นหาความผิด (Finding of Culpability) การค้นหาความผิดของบุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีความสำคัญกว่าการกำหนดบทลงโทษ

3) มีกระบวนการพิจารณาตามกฎหมาย (Proceedings) โดยหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจตามกฎหมาย

4) การลงโทษนั้นบังคับใช้กับประชาชนโดยทั่วไป (The Penalty Applies to The Public in General) แทนที่จะถูกจำกัดเป็นการเฉพาะกับผู้คน ในบริบทเฉพาะด้าน

<sup>543</sup> Parliamentary Joint Committee on Human Rights, "Guidance Note: Offence Provisions, Civil Penalties and Human Rights", p. 1-5.

กฎระเบียบหรือทางวินัย ซึ่งหากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งถูกจำกัดเป็นการเฉพาะ ก็มีแนวโน้มที่จะถูกมองว่าเป็นกฎระเบียบที่เกี่ยวกับวินัยหรือข้อบังคับมากกว่าจะเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา

หากบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งไม่เป็นไปตามการทดสอบในหลักเกณฑ์ที่ 2 นี้ ก็ให้ไปพิจารณาในหลักเกณฑ์ที่ 3

### 3. ความรุนแรงของการลงโทษ (The Severity of The Penalty)

ในหลักเกณฑ์ที่ 3 บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งมีแนวโน้มที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล หากบทลงโทษทางแพ่งนั้นมีโทษจำคุกหรือการลงโทษทางการเงินที่สำคัญ ซึ่งจะต้องมีการประเมินด้วยว่าบทลงโทษทางการเงินนั้น มีความรุนแรงเทียบเท่ากับการลงโทษทางอาญาหรือไม่ หากมีความรุนแรงเทียบเท่ากับการลงโทษทางอาญา บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งก็มีแนวโน้มที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา โดยจะต้องพิจารณาตามลักษณะดังต่อไปนี้

1) พิจารณาจากปริมาณหรือจำนวนของบทลงโทษทางการเงินที่อาจมีการกำหนดภายใต้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยอ้างอิงกับบริบทด้านระเบียบข้อบังคับหรือไม่

2) พิจารณาจากลักษณะของอุตสาหกรรมหรือภาคธุรกิจที่ถูกควบคุม และขนาดของการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับที่อาจมีการกำหนดไว้ ยกตัวอย่างเช่น หากมีการกำหนดบทลงโทษทางการเงินที่มีขนาดใหญ่หรือมีการกำหนดไว้เป็นจำนวนเงินที่สูง บทลงโทษทางการเงินในลักษณะนี้อาจมีความเป็นไปได้น้อยที่จะถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาในบริบทขององค์กร

3) พิจารณาจากจำนวนเงินสูงสุดของบทลงโทษทางการเงินที่อาจกำหนดไว้ภายใต้บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง เมื่อเปรียบเทียบกับบทลงโทษที่อาจกำหนดไว้สำหรับความผิดทางอาญา สำหรับกรณีความผิดเดียวที่อาจผิดกฎหมายได้หลายฉบับ หรือกรณีความผิดกรรมเดียวผิดได้ทั้งกฎหมายที่กำหนดโทษปรับทางแพ่งและกฎหมายที่กำหนดโทษทางอาญา

4) พิจารณาจากบทลงโทษทางการเงินที่กำหนดโดยบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่ง เป็นการลงโทษที่มีเพียงการปรับเท่านั้น โดยไม่มีโทษจำคุก หรือมีการกักขังแทนค่าปรับ หรือเป็นการลงโทษอื่น ๆ ที่ไม่มีผลกระทบที่ร้ายแรงต่อชีวิตของผู้กระทำความผิดหรือไม่

**หมายเหตุ:** แม้ว่าบทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งจะไม่ใช่ถือว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามหลักเกณฑ์ที่ 2 หรือ 3 แต่ก็อาจถูกพิจารณาว่าเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาได้ หากบทลงโทษทางแพ่งนั้นมีความรุนแรงเป็นลักษณะพื้นฐาน ทั้งนี้ ไม่ได้หมายความว่า จะเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มี

ลักษณะเป็นความผิดทางอาญาภายใต้กฎหมายภายในประเทศ เพียงแต่บทบัญญัติของการลงโทษทางแพ่งใดที่เข้าหลักเกณฑ์ความผิดอาญาตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากลแล้ว ต้องกำหนดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายให้มีความสอดคล้องกับสิทธิในกระบวนการทางอาญา ซึ่งได้มีการรับรองหลักประกันการคุ้มครองสิทธิที่สำคัญแก่จำเลยไว้ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR ด้วย

เมื่อพิจารณาตามหลักเกณฑ์ทางทฤษฎีถึงการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งในส่วนที่เป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่งของไทยนั้น ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดไม่จ่ายค่าปรับทางแพ่งและเลือกจะสู้คดีในชั้นศาล ผู้ถูกกล่าวหาว่านั้นไม่ได้ยินยอมรับผิดและประสงค์ที่จะต่อสู้คดี ดังนั้น บุคคลดังกล่าวควรที่จะได้รับสิทธิในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และเป็นธรรม แม้การถูกลงโทษให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งจะมีลักษณะเป็นการลงโทษในทางทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด โดยมีได้มีลักษณะเป็นการลงโทษต่อชีวิตและร่างกายเหมือนกับการลงโทษทางอาญา แต่เมื่อพิจารณาค่าปรับทางแพ่งที่มีวัตถุประสงค์ของการลงโทษ (Punishment) หรือการยับยั้ง/การข่มขู่ให้เกรงกลัว (Deterrence) และมีกระบวนการพิจารณาตามกฎหมาย (Proceedings) โดยหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยการลงโทษปรับทางแพ่งนี้ยังบังคับใช้กับประชาชนโดยทั่วไป ไม่จำกัดเป็นการเฉพาะกับผู้คนในบริบทเฉพาะด้านกฎระเบียบหรือทางวินัย อีกทั้ง ค่าปรับทางแพ่งยังเป็นบทลงโทษทางการเงินที่มีความรุนแรงเทียบเท่ากับการลงโทษทางอาญา เนื่องจากการถูกลงโทษให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งมีลักษณะการชดเชยความเสียหายเป็นตัวเงินให้แก่รัฐ หากมีการกำหนดจำนวนเงินค่าปรับถึงขั้นที่ผู้กระทำความผิดไม่มีความสามารถในการชดเชยก็อาจทำให้บุคคลนั้นล้มละลาย ชีวิตของบุคคลอาจต้องถูกทำลายลง อันมีความร้ายแรงในระดับเช่นเดียวกันกับการลงโทษทางอาญา

ดังนั้น การกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งนี้ จึงเข้าหลักเกณฑ์เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล (International Human Rights Law) ตั้งแต่หลักเกณฑ์ที่ 2 และ 3 ที่ควรต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญแก่จำเลยในชั้นศาล ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR เช่น<sup>544</sup>

1. หลักข้อสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์
2. หลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำในมูลความผิดเดียว
3. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า
4. สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

<sup>544</sup> Ibid.

อีกทั้ง หากศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีที่สำคัญ ในชั้นศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยแล้วพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งนี้ ถือเป็นกระบวนการกำหนดบทลงโทษจากการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญา เมื่อเป็นเช่นนี้แล้วกระบวนการดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นการลงโทษกึ่งอาญา ดังนั้น ในกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งจึงควรต้องนำหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีในชั้นศาลที่สำคัญ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมาใช้ด้วย ซึ่งได้แก่

1. หลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำ
2. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า
3. สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ
4. หลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัด
5. หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์
6. สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฎิปักษ์ต่อตนเอง

อย่างไรก็ดี หากจะนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญแก่จำเลยในชั้นศาล ตาม ICCPR และหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีในชั้นศาลที่สำคัญ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้น **ควรต้องมีการพิจารณาถึงความเหมาะสมของการนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวมาใช้ด้วย กล่าวคือ**

#### 1. หลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำ

หลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำในมูลความผิดเดียวตาม ICCPR ข้อ 14 (7)<sup>545</sup> ได้กำหนดว่า “บุคคลย่อมไม่ถูกพิจารณา หรือถูกลงโทษซ้ำในความผิดซึ่งบุคคลนั้นต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ หรือให้ปล่อยตัวแล้วตามกฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละประเทศ” แสดงให้เห็นว่าไม่มีใครที่จะต้องได้รับการลงโทษอีกครั้งสำหรับความผิดที่เธอหรือเขาได้รับการตัดสินหรือพ้นผิดในที่สุด<sup>546</sup>

ในประเทศไทยได้กำหนดหลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำไว้ในมาตรา 39 (4)<sup>547</sup> แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา “เนื่องจากบุคคลไม่ควรถูกพิจารณาเพื่อ

<sup>545</sup> International Covenant on Civil and Political Rights Article 14 (7) "No one shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each country."

<sup>546</sup> Parliamentary Joint Committee on Human Rights, "Guidance Note: Offence Provisions, Civil Penalties and Human Rights", p. 1-5.

<sup>547</sup> มาตรา 39 สิทธินำคดีอาญามาฟ้องย้อนมะเร็งไป ดังต่อไปนี้

ลงโทษถึงสองครั้งในการกระทำเดียวกัน” โดยเป็นหลักที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ซึ่งสอดคล้องกับหลักกฎหมายสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ว่า “การดำเนินคดีอาญานั้น ต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นหลัก” ดังนั้น หากการดำเนินคดีอาญาขัดต่อหลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำก็เท่ากับว่าการดำเนินคดีอาญานั้นไม่สามารถอำนวยความสะดวกธรรมให้กับทุกฝ่ายได้<sup>548</sup>

เมื่อพิจารณาถึงสิทธิดังกล่าวพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มาตรา 317/8 วรรคสอง<sup>549</sup> ได้บัญญัติสิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับลง เมื่อศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระค่าปรับทางแพ่งและผู้กระทำความผิดชำระเงินครบถ้วนแล้ว กรณีจึงเป็นการป้องกันและเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยมิให้ถูกฟ้องร้องเป็นคดีอาญา เพื่อลงโทษบุคคลนั้นในมูลความผิดเดียวกันได้อีกในภายหลัง หลังจากที่บุคคลนั้นถูกลงโทษทางแพ่งไปแล้ว อย่างไรก็ตาม แม้จะพบว่าในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มิได้บัญญัติถึงเรื่องการห้ามดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งไว้อย่างชัดเจน ซึ่งอาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและขัดต่อหลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำได้ เพราะบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาจถูกดำเนินคดีทั้งทางอาญาและมาตรการลงโทษทางแพ่ง<sup>550</sup> แต่เมื่อผู้เขียนได้พิจารณาและตีความตามกระบวนการที่กฎหมายเขียนกำหนดไว้อย่างชัดเจนแล้วพบว่า ไม่มีส่วนใดในกฎหมายที่จะเปิดช่องให้มีการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานกันเช่นนี้ได้<sup>551</sup> อีกทั้ง เมื่อได้ศึกษาถึงการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่พบว่า “ในทางปฏิบัติก็ไม่สามารถเกิดการดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในมูลความผิดเดียวกันได้ และบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็ไม่อาจถูกดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางอาญาและโทษทางแพ่งได้ในขณะเดียวกันด้วย”<sup>552</sup> ดังนั้น จึงถือได้ว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็มีการคุ้มครอง

(4) เมื่อมีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดในความผิดซึ่งได้ฟ้อง

<sup>548</sup> สุธิตา กาญจนวงษ์, "การดำเนินคดีอาญาซ้ำชั้นเจ้าพนักงาน" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2552), หน้า 2.

<sup>549</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>550</sup> ปุรณห์ เหล่าอรรถปริษา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 101.

<sup>551</sup> ได้มีการพิจารณาไว้โดยละเอียดในบทที่ 4 หัวข้อใหญ่ที่ 4.4 วิเคราะห์ความเหมาะสมของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้บังคับ หัวข้อย่อยที่ 4.4.2 ความเหมาะสมเชิงปฏิบัติ ข้อที่ 5. ความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีทางอาญา

<sup>552</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.



สิทธิของจำเลยตามหลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำไว้อย่างครบถ้วนแล้ว และไม่เป็นการขัดต่อหลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำแต่อย่างใด

## 2. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า

สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าตาม ICCPR ข้อ 14 (3) (d)<sup>553</sup> ได้กำหนดว่า “ในการพิจารณาคดี บุคคลทุกคนซึ่งต้องหว่ากระทำความผิดย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิขั้นต่อดังต่อไปนี้โดยเสมอภาค คือ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าบุคคลนั้น”

ในประเทศไทยได้กำหนดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าไว้ในมาตรา 172<sup>554</sup> แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สิทธิดังกล่าวได้กำหนดว่าการพิจารณาต้องกระทำต่อหน้าจำเลย เนื่องจากถือเป็นหลักการสำคัญที่จะทำให้จำเลยสามารถทราบได้ว่าพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่นำมาสืบในชั้นพิจารณานั้น ได้มีการนำเสนอข้อเท็จจริงที่พิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดอย่างไร เพื่อให้จำเลยทราบและสามารถชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงได้อย่างถูกต้อง ทั้งนี้ หากพยานหลักฐานใดไม่ได้กระทำต่อหน้าจำเลย โดยหลักศาลก็ไม่อาจนำมารับฟังและใช้ในการพิจารณาในศาลได้<sup>555</sup>

เมื่อพิจารณาถึงสิทธิดังกล่าวแม้จะพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มิได้กำหนดขั้นตอนการให้สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าไว้ก็ตาม แต่หากมีการนำสิทธิดังกล่าวมาบังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ ซึ่งถือเป็นคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่งนี้ ย่อมอาจไม่มีความเหมาะสมเท่าใดนัก เนื่องจากอาชญากรรมในลักษณะดังกล่าวมักเป็นการกระทำความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ เมื่อผู้กระทำความผิดได้รับผลประโยชน์จากการกระทำความผิดไปแล้ว ก็มักจะทำการหลบหนีไปพร้อมกับผลประโยชน์ที่ตนได้แสวงหามา เช่น หลบหนีออกนอกประเทศ เป็นต้น<sup>556</sup> ในคดีเช่นนี้จึงมักเกิดปัญหาและมีความ

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>553</sup> International Covenant on Civil and Political Rights Article 14 (3) (d) "In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality: To be tried in his presence."

<sup>554</sup> มาตรา 172 การพิจารณาและสืบพยานในศาล ให้ทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย เว้นแต่บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น เมื่อโจทก์หรือทนายโจทก์และจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลแล้ว และศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริง ให้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และถามว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้ข้ออย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จัดไว้ ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจดรายงานไว้และดำเนินการพิจารณาต่อไป

<sup>555</sup> ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน 2556), หน้า 80.

<sup>556</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

ยากลำบากที่ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีเพื่อลงโทษได้<sup>557</sup> ดังนั้น หากกำหนดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า การพิจารณาและสืบพยานในศาลต้องกระทำต่อหน้าจำเลย ซึ่งหากไม่สามารถนำตัวพยานหรือผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีได้ ก็จะไม่สามารถใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งและไม่สามารถประเมินบทลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้เลย แม้จะเกิดความเสียหายขึ้นเพียงใดแล้วก็ตาม ย่อมอาจทำให้ความเชื่อมั่นในการบังคับใช้กฎหมายลดลง และอาจส่งผลเสียต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมได้ เช่นนี้แล้ว เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ และสอดคล้องกับการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ กรณีจึงอาจไม่จำเป็นต้องกำหนดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าไว้เพิ่มเติม

### 3. สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

ในประเทศไทยได้กำหนดสิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบไว้ในมาตรา 226/1 วรรคแรก<sup>558</sup> แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ อันเป็นการคงไว้ซึ่งระบบยุติธรรมของศาลที่จะไม่เข้าไปข้องเกี่ยวกับการละเมิดกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ และศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานซึ่งได้มาจากการกระทำที่มีชอบ โดยถือเป็นกฎหมายห้ามรับฟังพยานหลักฐานอย่างหนึ่ง ซึ่งศาลประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยึดถือตามแนวความคิดนี้เช่นกัน และได้วางหลักไว้ว่าความมีวินัยของเจ้าหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานถือเป็นเรื่องสำคัญ เพราะหากยอมให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบก็เหมือนเป็นการยอมรับเอาผลของต้นไม้ที่มีพิษ ดังนั้น ศาลจึงไม่ควรรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย<sup>559</sup>

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลก็ได้มีการวางหลักการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบมาบังคับใช้กับกระบวนการกำหนดมาตรการลงโทษ

## CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>557</sup> ในประเทศสหรัฐอเมริกา แม้ศาลจะมองว่ามาตรการลงโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งมีแนวคิดในเรื่องของการลงโทษเข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งควรให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญแก่จำเลยเช่นเดียวกับการดำเนินคดีทางอาญา แต่สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้านั้น ศาลมองว่าไม่มีความเหมาะสมกับมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง หากมีกรณีที่ยานไม่มาในการพิจารณาคดี ศาลก็จะอนุญาตให้โจทก์อ่านเพื่อบันทึกในการฟ้องร้องได้ และการตัดสินใจใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งนั้นสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องมีจำเลย (ปุรณัม เหล่าอรุณปริชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 26.)

<sup>558</sup> มาตรา 226/1 วรรคแรก ในกรณีที่ความปรากฏแก่ศาลว่า พยานหลักฐานใดเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ หรือเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอาศัยข้อมูลที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานนั้น เว้นแต่การรับฟังพยานหลักฐานนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความสะดวกความยุติธรรมมากกว่าผลเสียอันเกิดจากผลกระทบต่อมาตรฐานของระบบงานยุติธรรมทางอาญาหรือสิทธิเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน

<sup>559</sup> ไสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2557), หน้า 215.

ทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลด้วย เนื่องจากศาลมองว่ามาตรการดังกล่าวมีแนวคิดในเรื่องของการลงโทษเข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งไม่ว่าจะเป็นการลงโทษใดตามกฎหมายก็ต้องอยู่ภายใต้กฎรัฐธรรมนูญที่กำหนดไม่ให้นำปรับพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ดังนั้น กระบวนการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งจึงต้องนำหลักการห้ามรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวมาใช้ด้วย<sup>560</sup>

เมื่อพิจารณาถึงสิทธิดังกล่าวพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มิได้กำหนดขั้นตอนการให้สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบไว้ แต่ด้วยลักษณะของกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งที่นำมาบังคับใช้ในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์นี้ หากพิจารณาแล้วกระบวนการดังกล่าวมีแนวคิดในเรื่องการลงโทษเข้ามาเกี่ยวข้อง อีกทั้ง ยังเป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน ซึ่งมีสถานะที่ไม่เท่าเทียมกัน โดยคู่กรณีพิพาทฝ่ายหนึ่ง คือ รัฐผู้เป็นโจทก์ มีหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อมาลงโทษคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง คือ เอกชนผู้เป็นจำเลย ทั้งนี้ โดยส่วนใหญ่แล้วรัฐย่อมมีอำนาจเหนือกว่าบุคคลที่เป็นเอกชน ในกรณีนี้จึงอาจทำให้รัฐสามารถใช้อำนาจที่มีเหนือกว่าในการแสวงหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้โดยง่าย และเจ้าหน้าที่รัฐผู้มีอำนาจอาจใช้วิธีในการแสวงหาพยานหลักฐานที่กระทำไปโดยมิชอบได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าการจะรับฟังพยานหลักฐานของศาลก็ควรมีความแน่ใจขึ้นมาในอีกระดับหนึ่ง โดยในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง หากปรากฏว่าพยานหลักฐานใดที่ได้มาโดยมิชอบ อาจเนื่องมาจากการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ซึ่งกระทำไปโดยมิชอบ ศาลก็ไม่ควรรับฟังพยานหลักฐานนั้น เว้นแต่จะเป็นประโยชน์ต่อการอำนวยความยุติธรรมมากกว่าผลเสียอันเกิดจากผลกระทบต่อมาตรฐานของระบบงานยุติธรรมหรือสิทธิเสรีภาพพื้นฐานของประชาชน ซึ่งควรนำหลักตามที่วางไว้ในมาตรา 226/1 วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาบังคับใช้ และให้การคุ้มครองแก่บุคคลที่ต้องตกอยู่ในกระบวนการลงโทษด้วย เช่นนี้แล้ว เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน และป้องกันการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐที่อาจละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ควรกำหนดสิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบไว้เพิ่มเติม

<sup>560</sup> ปุรณัม เหล่าอรรถปริชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 30.

#### 4. หลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัด

ในประเทศไทยได้กำหนดหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดไว้ใน มาตรา 2 วรรคแรก<sup>561</sup> แห่งประมวลกฎหมายอาญา การตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดเป็นหลักที่นำมาพิจารณาเพื่อให้ความเป็นธรรมในการบังคับใช้กับกฎหมายอาญา ซึ่งการตีความกฎหมาย หมายถึง การค้นหาความหมายทางกฎหมายที่มีถ้อยคำไม่ชัดเจนและแน่นอน เพื่อให้ทราบถึงถ้อยคำของกฎหมายว่ามีความหมายอย่างไร<sup>562</sup> ในประเทศไทยการบังคับใช้กฎหมายอาญาจึงมีหลักการที่สำคัญคือ ต้องมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ชัดเจน ต้องตีความกฎหมายโดยเคร่งครัด และจะนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายมาบังคับใช้ย้อนหลังให้เป็นผลร้ายมิได้<sup>563</sup> เพื่อเป็นหลักประกันความเป็นธรรมให้แก่ผู้ถูกลงโทษในการบังคับใช้กฎหมาย

เมื่อพิจารณาถึงสิทธิดังกล่าวพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มิได้กำหนดหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดไว้ แต่ด้วยลักษณะของกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งที่นำมาบังคับใช้ในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์นี้ มีแนวคิดในเรื่องการลงโทษเข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งในสวนที่เกี่ยวข้องกับลงโทษย่อมเห็นได้ว่าเป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลโดยตรง ด้วยเหตุนี้ในกฎหมายจึงต้องนำหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดมาใช้บังคับ เพื่อเป็นหลักประกันให้บุคคลที่ถูกลงโทษได้ทราบว่าบทลงโทษที่จะนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดนั้นจะต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเท่านั้น โดยยกตัวอย่างในปัจจุบันซึ่งพบในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ที่มีได้บัญญัติถึงเรื่องการห้ามดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งไว้อย่างชัดเจน จึงเกิดเป็นประเด็นข้อโต้แย้งว่า บุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็อาจถูกดำเนินคดีทั้งทางอาญาและมาตรการลงโทษทางแพ่งได้<sup>564</sup> ซึ่งอาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมให้แก่ผู้ถูกลงโทษ แต่อย่างไรก็ดีเมื่อพิจารณาและตีความตามกระบวนการที่กฎหมายเขียนกำหนดไว้อย่างชัดเจนแล้วพบว่าไม่มีส่วนใด

<sup>561</sup> มาตรา 2 วรรคแรก บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

<sup>562</sup> หยุต แสงอุทัย, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ประกายพรึก 2538), หน้า 106.

<sup>563</sup> วิกรณ์ รัชชปวงชน, *เอกสารการสอนวิชากฎหมายอาญา 1: ภาคบทบัญญัติทั่วไป*, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมธิราช 2543), หน้า 99.

<sup>564</sup> ปุรณีย์ เหล่าอรชรปรีชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 101.

ในกฎหมายที่จะเปิดช่องให้มีการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานกันเช่นนี้ได้<sup>565</sup> ดังนั้น หากนำหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดมาใช้บังคับ ก็จะเป็นหลักประกันให้บุคคลที่ถูกกลโฆษาได้ทราบว่าบทลงโทษที่จะนำมาใช้กับตนนั้น จะต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเท่านั้น เช่นนี้แล้ว เพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลที่ถูกกลโฆษาจะได้รับความเป็นธรรมในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ควรกำหนดหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดไว้เพิ่มเติม

### 5. หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์

หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ตาม ICCPR ข้อ 14 (2)<sup>566</sup> ได้กำหนดว่า “บุคคลทุกคนซึ่งต้องหว่ากระทำผิดอาญา ต้องมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ตามกฎหมายได้ว่ามีความผิด” ซึ่งการพิสูจน์ความผิดตามข้อ 14 (2) ที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยได้นั้นต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางอาญา คือ โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าจำเลยกระทำความผิดอย่างชัดเจน โดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (Proof Beyond Reasonable Doubt) ทั้งนี้ หากยังมีข้อสงสัยในการกระทำความผิดของจำเลย ศาลต้องยกประโยชน์แห่งข้อสงสัยนั้นให้แก่จำเลย<sup>567</sup>

ในประเทศไทยได้กำหนดสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 29 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” อีกทั้ง ยังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 227<sup>568</sup> แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในการพิจารณาคดีอาญานั้น ศาลต้องยึดหลักนิติธรรม คือ “หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควรว่ามีความผิด” ซึ่งการพิสูจน์ความผิดนี้ โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิด และมีเจตนากระทำความผิด อันเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดอาญาที่นำมาซึ่งการพิสูจน์ “ผู้ใดกล่าวอ้างผู้หนึ่งน้าสืบ” และ “หลักยกประโยชน์แห่งข้อสงสัยนั้นให้แก่จำเลย” เป็นการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยที่สมเหตุสมผล เพื่อนำไปพิสูจน์

<sup>565</sup> ได้มีการพิจารณาไว้โดยละเอียดในบทที่ 4 หัวข้อใหญ่ที่ 4.4 วิเคราะห์ความเหมาะสมของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้บังคับ หัวข้อย่อยที่ 4.4.2 ความเหมาะสมเชิงปฏิบัติ ข้อที่ 5. ความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีทางอาญา

<sup>566</sup> International Covenant on Civil and Political Rights Article 14 (2) "Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law."

<sup>567</sup> Parliamentary Joint Committee on Human Rights, "Guidance Note: Offence Provisions, Civil Penalties and Human Rights", p. 1-5.

<sup>568</sup> มาตรา 227 ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย

ในประเด็นข้อเท็จจริงที่ว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามกฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่และเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่<sup>569</sup>

เมื่อพิจารณาถึงสภิตีดังกล่าวแม้จะพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มิได้กำหนดขั้นตอนการให้สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ไว้เช่นเดียวกับการดำเนินคดีอาญา แต่อย่างไรก็ดี หากพิจารณาถึงการดำเนินคดีทางศาลไม่ว่าจะเป็นคดีอาญาหรือคดีแพ่ง ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยที่ถูกดำเนินคดีก็ถือเป็นผู้บริสุทธิ์หรือยังไม่มีควมรับผิดตามกฎหมาย จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลที่ชี้ขาดตัดสินว่าผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยในคดีนั้นได้กระทำความผิดและต้องรับผิดตามที่กฎหมายนั้นกำหนดเช่นเดียวกัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าในกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งแม้จะใช้รูปแบบการดำเนินคดีแพ่งก็ตาม ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยที่ถูกดำเนินคดีก็ถือเป็นผู้บริสุทธิ์หรือยังไม่มีควมรับผิดตามกฎหมาย จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าได้กระทำความผิด ซึ่งอาจจะไม่ต่างไปจากการดำเนินคดีอาญาแต่อย่างใด กรณีจึงมีลักษณะเป็นการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไว้อยู่แล้ว

อย่างไรก็ดี สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ยังมีหลักต่อไปอีกว่า การจะพิพากษาลงโทษจำเลยได้นั้นต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางอาญา คือ โจทก์ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าจำเลยกระทำความผิดอย่างชัดแจ้ง โดยปราศจากข้อสงสัยตามสมควร แต่ด้วยลักษณะของกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งที่นำมาบังคับใช้ในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ ซึ่งถือเป็นคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่งนี้ ย่อมอาจไม่มีความเหมาะสมเท่าใดนักหากจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในทางอาญา เนื่องจากอาชญากรรมในลักษณะดังกล่าวมักเป็นการกระทำความผิดที่เต็มไปด้วยความซับซ้อน มีเทคนิคการกระทำความผิดที่เป็นการเฉพาะ และมักประสบปัญหาในเรื่องของการแสวงหาพยานหลักฐานที่จะนำมาพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยได้ค่อนข้างยาก จึงทำให้ไม่สามารถลงโทษหรือเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้ เช่นนี้แล้ว เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ และสอดคล้องกับการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ กรณีจึงอาจไม่จำเป็นต้องกำหนดสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ไว้เพิ่มเติม

<sup>569</sup> ไตรรัตน์ แก้วศรีนวล, การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยกับการบังคับใช้กฎหมายการปล่อยชั่วคราว, (หลักสูตรอบรมผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 21 วิทยาลัยการยุติธรรม สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม), หน้า 10.

### 6. สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเอง

การดำเนินคดีอาญาแก่บุคคลตาม ICCPR ได้กำหนดสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเอง โดยเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิตามข้อ 14 (3) (g)<sup>570</sup> ซึ่งได้กำหนดไว้ว่า “ในการพิจารณาคดี บุคคลทุกคนซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันการคุ้มครองสิทธิขั้นต่อดังต่อไปนี้โดยเสมอภาค คือ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้เปิดเผยความเป็นพยานต่อตนเอง หรือให้รับสารภาพผิด”

ในประเทศไทยได้กำหนดสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 29 วรรคสี่ ซึ่งบัญญัติว่า “ในคดีอาญาจะบังคับให้บุคคลให้การเป็นพยานต่อตนเองมิได้” นอกจากนี้ ยังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 234<sup>571</sup> แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากการดำเนินคดีอาญานั้นถือเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่ต้องนำพยานหลักฐานมาสืบให้ศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ซึ่งหากยินยอมให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน เพื่อเอาผิดแก่จำเลย หรือยินยอมให้โจทก์อาศัยประโยชน์จากจำเลยเพื่อมาลงโทษจำเลย ย่อมไม่เป็นการยุติธรรม เนื่องจาก “บุคคลไม่ควรถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเอง” หรือหากยินยอมให้โจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งเป็นพยานเพื่อเอาผิดแก่จำเลยอีกคนในคดี ย่อมไม่เป็นการยุติธรรมเช่นกัน เพราะคำให้การของจำเลยนั้นก็ยากจะเชื่อว่าเป็นความจริงได้ เนื่องจากในขณะนั้นจำเลยตกอยู่ในอิทธิพลแห่งความกลัว และมีความหวังว่าหากตนไม่ให้การไปตามความจริงแล้ว ตนก็อาจหลุดพ้นจากการรับโทษ<sup>572</sup>

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่า ทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลีย ศาลก็ได้มีการวางหลักให้นำสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นพยานต่อตนเองมาบังคับใช้กับกระบวนการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลด้วย<sup>573</sup> โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาที่มองว่า แม้กระบวนการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนั้นจะใช้รูปแบบการพิจารณาคดีแพ่งก็ตาม แต่มาตรการดังกล่าวก็เป็นการกำหนดโทษจากการกระทำความผิดทางอาญา จึงเป็นกฎหมายลักษณะกึ่งอาญาตามความหมายของ

<sup>570</sup> International Covenant on Civil and Political Rights Article 14 (3) (g) "In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality: Not to be compelled to testify against himself or to confess guilt."

<sup>571</sup> มาตรา 234 พยานไม่ต้องตอบคำถามซึ่งโดยตรงหรืออ้อมอาจทำให้เขาถูกฟ้องคดีอาญา เมื่อมีคำถามเช่นนั้นให้ศาลเตือนพยาน

<sup>572</sup> คะเนิง ภาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2561), หน้า 296-297.

<sup>573</sup> ปุรณัม เหล่าอรรถปริชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 38-55.

รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (The Fifth Amendment)<sup>574</sup> ที่ต้องให้การคุ้มครองแก่จำเลยในการตอบคำถาม หรือการไม่ถูกบังคับเป็นพยานในคดีของตนหรือการกล่าวหาตนเองในคดีอาญา<sup>575</sup>

เมื่อพิจารณาถึงสิทธิดังกล่าวพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มิได้กำหนดขั้นตอนการให้สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองไว้ ซึ่งจากที่เคยพิจารณาไปแล้วว่า ด้วยลักษณะของกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งที่นำมาบังคับใช้ในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์นี้ มีแนวคิดในเรื่องการลงโทษเข้ามาเกี่ยวข้อง อีกทั้ง ยังเป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน ซึ่งมีสถานะที่ไม่เท่าเทียมกัน โดยรัฐย่อมมีอำนาจเหนือกว่าบุคคลที่เป็นเอกชน จึงอาจทำให้รัฐสามารถใช้อำนาจที่มีเหนือกว่ากระทำการสิ่งใดโดยมิชอบขึ้นได้ เช่น การแสวงหาพยานหลักฐานที่กระทำไปโดยมิชอบ เป็นต้น เพราะในกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนี้ก็เป็นหน้าที่ของรัฐผู้เป็นโจทก์ที่ต้องนำพยานหลักฐานมาสืบให้ศาลเห็น เพื่อพิสูจน์ความผิดของเอกชนผู้เป็นจำเลย หากไม่มีการห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน หรือไม่มีการคุ้มครองจำเลยจากการตอบคำถามหรือการกล่าวหาตนเองในคดีของตน และยินยอมให้โจทก์ผู้มีความอำนาจเหนือกว่านั้น อาศัยประโยชน์จากจำเลยเพื่อมาลงโทษจำเลย ย่อมไม่เป็นการยุติธรรมแก่บุคคลดังกล่าว เนื่องจาก “บุคคลไม่ควรถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์หรือให้การเป็นผลร้ายต่อตนเอง” เช่นนี้แล้ว เพื่อความเป็นธรรมแก่บุคคลที่ต้องอยู่ในกระบวนการลงโทษ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ควรกำหนดสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองไว้เพิ่มเติม

กล่าวโดยสรุป จากที่ได้มีการพิจารณาถึงความเหมาะสมของการนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิในช่วงต้นมาใช้แล้วพบว่า หลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำ ในกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้น มีการคุ้มครองสิทธิของจำเลยตามหลักการดังกล่าวไว้อย่างครบถ้วนแล้ว ส่วนสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า และหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ ไม่มีความเหมาะสมที่จะนำมาบังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ ซึ่งถือเป็นคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง เพราะฉะนั้น กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ จึงควรนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิที่สำคัญของจำเลยตาม ICCPR และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

<sup>574</sup> The Fifth Amendment "บุคคลใดจะถูกบังคับให้ให้การเป็นภัยแก่ตนเองในคดีอาญาใด ๆ ไม่ได้ หรือจะถูกจำกัดสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน โดยไม่ต้องด้วยกระบวนการความแห่งกฎหมายไม่ได้" ดู จิรนิติ หะวานนท์, "หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน", หน้า 35.

<sup>575</sup> ปุรณีย์ เหล่าอรชรปรีชา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 30-39.



ความอาญา ซึ่งได้แก่ สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฎิปักษ์ต่อตนเอง และหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดมาบัญญัติไว้เพิ่มเติม

ทั้งนี้ เมื่อกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้นเข้าหลักเกณฑ์เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญา ตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล (International Human Rights Law) แต่กระบวนการดังกล่าวในปัจจุบัน มาตรา 317/14<sup>576</sup> มีการบัญญัติเพียงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้แก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีโดยอนุโลม ส่วนมาตรา 317/8 วรรคสอง<sup>577</sup> และมาตรา 317/9<sup>578</sup> ได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิไว้เพียงให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ และสิทธิในการอุทธรณ์ไว้เท่านั้น กรณีจึงอาจเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ไม่เพียงพอ และยังขาดการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ต้องตกอยู่ในกระบวนการลงโทษในชั้นศาล

อย่างไรก็ดี เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งต้องยึดลายลักษณ์อักษรตามตัวบทของกฎหมายเป็นหลัก เช่นนี้แล้ว เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ที่ต้องอยู่ในกระบวนการลงโทษทางแพ่ง และเพื่อความสอดคล้องกับหลักกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากลสำหรับการบังคับใช้มาตรการลงโทษดังกล่าว ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ หมวด 12/1 มาตรการลงโทษทางแพ่ง โดยอาจมีการกำหนดร่างของบทบัญญัติแห่งกฎหมายใหม่ไว้เพิ่มเติมว่า

“การดำเนินการทางศาลตามมาตรา 317/14 ให้นำหลักประกันสิทธิของจำเลยในคดีอาญา ได้แก่ สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฎิปักษ์ต่อตนเอง และหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดมาบังคับใช้ในการดำเนินการทางศาลด้วย”

<sup>576</sup> มาตรา 317/14 การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับแก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีด้วย โดยอนุโลม

<sup>577</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>578</sup> มาตรา 317/9 เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามมาตรา 317/7 วรรคสอง หรือมาตรา 317/8 แล้ว คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้นได้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

### 5.1.3 การให้อำนาจในการเลือกใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง

#### 5.1.3.1 การให้อำนาจในการเลือกใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งอาจถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญา<sup>579</sup>

เนื่องจากในมาตรา 317/6 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ได้ให้อำนาจแก่ ค.ม.พ. เป็นผู้เลือกพิจารณาได้ว่าจะนำมามาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับหรือจะใช้โทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดนั้น จึงมีผู้ตั้งประเด็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติว่า “การให้อำนาจ ค.ม.พ. ใช้ดุลพินิจในการพิจารณามาตรการลงโทษดังกล่าวนี้จะมีทั้งข้อดีและข้อเสีย”

ข้อดี คือ การให้อำนาจในการเลือกใช้มาตรการลงโทษจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีความยืดหยุ่นมากขึ้น โดยสามารถเลือกพิจารณาบทลงโทษตามความร้ายแรงของการกระทำความผิดนั้น ๆ ได้เพื่อความเหมาะสม กล่าวคือ หาก ค.ม.พ. พิจารณาว่าการกระทำความผิดไม่มีความร้ายแรงก็จะใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง แทนการดำเนินคดีทางอาญาได้นั่นเอง<sup>580</sup>

ส่วนข้อเสีย คือ การให้อำนาจดังกล่าวอาจถูกนำมาใช้อย่างบิดเบือน โดยผู้กระทำความผิดอาจนำมาใช้เป็นเครื่องมือต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญาได้ เพราะถ้าหากเกิดการกระทำความผิดที่ร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญา แต่ ค.ม.พ. ไม่เลือกโทษทางอาญามาใช้บังคับ ไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใดที่ผู้กระทำความผิดได้สร้างแรงจูงใจในทางที่ผิดให้แก่ ค.ม.พ. เพื่อมิให้เลือกกำหนดโทษทางอาญาแก่ตน เนื่องจากการถูกลงโทษทางแพ่งโดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการถูกบังคับให้จ่ายค่าปรับทางแพ่งนั้น จะไม่ทำให้เสื่อมเสียประวัติอย่างร้ายแรง ในลักษณะที่เป็นการสร้างตราบาปทางสังคม (Social Stigma) ให้แก่ผู้กระทำความผิดได้เท่ากับการถูกลงโทษทางอาญานั้นเอง การให้อำนาจในกรณีดังกล่าวจึงถือเป็นข้อเสียที่อาจถูกนำมาใช้อย่างบิดเบือนได้ ทั้งนี้ ผู้โต้แย้งได้ให้คำแนะนำไว้ว่า ควรมีการกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนเลยว่า “ถ้าเป็นการกระทำความผิดที่มีความร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญา ก็ให้ใช้โทษทางอาญาจะไม่นำมามาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ” เพื่อป้องกันการเลือกใช้ดุลพินิจในทางที่ผิดได้

ดังนั้น จึงก่อให้เกิดเป็นประเด็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติถึงการให้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งแก่ ค.ม.พ. อาจถูกนำมาใช้อย่างบิดเบือน โดยผู้กระทำความผิดอาจนำมาใช้เป็นเครื่องมือต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญาได้ เช่นนี้แล้ว

<sup>579</sup> ศุภวัชร มาลานนท์, "Cap & Corp Forum "มาตรการลงโทษทางแพ่ง: ความลึกลับของระบบกฎหมายไทย" (ตอนที่ 2)", หน้า 5.

<sup>580</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ..... ครั้งที่ 6/2559," หน้า 10.

จึงควรมีการกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนเลยว่า “ถ้าเป็นการกระทำความที่มีความร้ายแรง ซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญา ก็ให้ใช้โทษทางอาญาจะไม่นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ” ตามที่ผู้โต้แย้งได้ให้คำแนะนำไว้หรือไม่

**ในประเด็นปัญหาข้างต้น หากพิจารณาถึงประเด็นการให้อำนาจแก่ ค.ม.พ. ในการเลือกใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งอาจถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญาหรือไม่นั้น** ควรมีการพิจารณาถึงขั้นตอนการให้อำนาจดังกล่าวของ ค.ม.พ. อยู่ 2 ข้อด้วยกัน คือ การใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ตามขั้นตอนในทางปฏิบัติ และการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีข้อพิจารณา ดังนี้

1. การใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ตามขั้นตอนในทางปฏิบัติ

การจะสร้างแรงจูงใจในทางที่ผิดให้แก่ ค.ม.พ. เพื่อมิให้ ค.ม.พ. เลือกกำหนดโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดนั้น หากจะมีการต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีอาญาแล้ว ก็จะต้องทำการต่อรองกับคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ซึ่งเป็นตัวแทนของแต่ละหน่วยงานที่เข้ามาเกี่ยวข้องถึง 5 หน่วยงานด้วยกัน ได้แก่ 1. อัยการสูงสุด 2. ปลัดกระทรวงการคลัง 3. อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ 4. ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย และ 5. เลขาธิการของสำนักงาน ก.ล.ต.<sup>581</sup>

**โดยในขั้นแรก** ผู้กระทำความผิดจะต้องเข้ามาต่อรองที่สำนักงาน ก.ล.ต. ก่อน เพราะสำนักงาน ก.ล.ต. ถือเป็นหน่วยงานตั้งต้นที่จะเสนอเรื่องแก่ ค.ม.พ. เพื่อให้ ค.ม.พ. พิจารณาว่าจะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิด (โดย ค.ม.พ. จะเข้ามาเพื่อตรวจสอบและถ่วงดุล ถึงแม้สำนักงาน ก.ล.ต. จะเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ ก็มีใช้เป็นการชี้ขาดไปเลยว่าต้องเป็นโทษทางแพ่ง เพราะ ค.ม.พ. จะเป็นผู้พิจารณาให้อีกชั้นหนึ่ง)

ทั้งนี้ จากที่ได้สอบถามถึงกระบวนการภายในของสำนักงาน ก.ล.ต. สำหรับการจะนำไปสู่ทางเลือกว่าจะไปอาญาหรือแพ่งจากผู้บังคับใช้กฎหมายแล้วพบว่า การทำงานของสำนักงาน ก.ล.ต. ที่เป็นหน่วยงานตั้งต้นนี้จะมีใช่เป็นกระทำโดยผู้ใดผู้หนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่ง แต่เป็นการกระทำโดยทีมตรวจสอบตั้งแต่จุดเริ่มต้น กล่าวคือ ภายหลังจากที่ได้รับความเห็นจาก

<sup>581</sup> มาตรา 317/3 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 บัญญัติว่า "ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง เรียกว่า "คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง" ประกอบด้วย อัยการสูงสุด เป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงการคลัง อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย และเลขาธิการ เป็นกรรมการ"

ทีมตรวจสอบว่ามีความเห็นถึงการจะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้หรือไม่แล้ว ก็จะมีองค์คณะกลั่นกรองอีก 2 ชั้น คือ<sup>582</sup>

(1) ชั้นที่ 1 จะเรียกว่าบอร์ดเล็ก จะเข้ามากลั่นกรองความเห็นจาก ทีมตรวจสอบก่อน

(2) ต่อมาชั้นที่ 2 จะเรียกว่าบอร์ดใหญ่ ซึ่งเป็นปรึกษาจากภายนอก องค์คณะเข้ามาร่วมให้ความเห็นด้วยอีกหนึ่งชั้น โดยทางที่ปรึกษานี้มีสิทธิที่จะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการช่วย นำเสนอความเห็นต่อสำนักงาน ก.ล.ต. ว่าควรจะนำโทษทางอาญาหรือโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ

เมื่อได้รับการเสนอจากที่ปรึกษาในบอร์ดใหญ่ไปอย่างไรแล้ว **เลขาธิการ** ของสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะเป็นผู้ที่ชี้ขาดว่าจะไปอาญาหรือแพ่ง โดยระบบภายในจะเป็นการถ่วงดุล กัน เมื่อเป็นเช่นนี้จึงมีคำถามว่าถ้าชุดที่เสนอขึ้นว่าเห็นควรนำโทษทางอาญามาใช้แล้ว **หากเลขาธิการ** ของสำนักงาน ก.ล.ต. เห็นควรให้นำโทษทางแพ่งในลักษณะเช่นนี้เลขาฯ จะกระทำหรือไม่ จึงได้รับคำชี้แจงจากเจ้าหน้าที่ว่า ในทางปฏิบัติยอมเป็นไปได้ยากที่เลขาฯ จะเห็นต่าง เพราะอาจสื่อ ให้เห็นถึงความทุจริตได้โดยง่าย<sup>583</sup> ดังนั้น ในทางปฏิบัติจึงเป็นเรื่องถ่วงดุลกันที่มีใช่เป็นการกระทำโดย บุคคลหนึ่งบุคคลใด โดยจะกระทำกันเป็นรูปองค์คณะและมีการกลั่นกรองกันมาเป็นลำดับ

ในขั้นต่อมา ก็จะต้องทำการต่อรองกับคณะกรรมการพิจารณามาตรการ ลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ที่เหลือซึ่งจะมีหน่วยงานเข้ามาเกี่ยวข้องอีก 4 หน่วยงาน โดยผู้ที่ต้องไป ต่อรองก็เป็นถึงระดับผู้บริหารสูงสุดและเป็นตัวแทนของทั้ง 4 องค์คณะด้วยกัน คือ 1. อัยการสูงสุด 2. ปลัดกระทรวงการคลัง 3. อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ และ 4. ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย กรณีจึงมีลักษณะเป็นการต่อรองถึงระดับองค์คณะนั่นเอง

2. การใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด

หากพิจารณาภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดแล้ว การที่คณะกรรมการ พิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) ได้เข้ามาเป็นผู้กรองและร่วมกันพิจารณาว่าจะนำ โทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องกระทำ ภายใต้กรอบการพิจารณาหรือการใช้ดุลพินิจของ ค.ม.พ. ที่ตามกฎหมายได้กำหนดกรอบไว้อยู่ 4 ปัจจัยด้วยกัน คือ ให้คำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำ ผลกระทบต่อตลาดทุน พยานหลักฐาน ที่อาจนำมาใช้พิสูจน์ความผิด และความคุ้มค่าในการดำเนินมาตรการนั้น โดยได้กำหนดไว้ในมาตรา

<sup>582</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และ ตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

<sup>583</sup> เรื่องเดียวกัน.

317/1 วรรคสอง ของกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ฯ กรณีจึงมิใช่เป็นการใช้ดุลพินิจได้ตามแต่อำเภอใจ เพราะต้องเป็นการใช้ดุลพินิจให้เป็นไปตามกรอบและปัจจัยที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างสมเหตุสมผล

เพราะฉะนั้น จากการพิจารณาตามที่ได้กล่าวมาในข้างต้นผู้เขียนต้องการจะสื่อในลักษณะที่ว่า อาจเป็นไปได้ยากที่ผู้กระทำความผิดจะทำการต่อรองกับ ค.ม.พ. เพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญา เนื่องจากหากพิจารณาถึงการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ตามขั้นตอนในทางปฏิบัติแล้ว เพราะการทำงานของเลขาธิการของสำนักงาน ก.ล.ต. จะมีใช้เป็นการกระทำโดยผู้ใดผู้หนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่ง แต่เป็นการกระทำโดยทีมตรวจสอบตั้งแต่จุดเริ่มต้น กล่าวคือ ภายหลังจากที่ได้รับความเห็นจากทีมตรวจสอบว่ามีความเห็นถึงการจะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้อย่างไรแล้ว ก็จะมีองค์คณะกลั่นกรองภายในอีก 2 ชั้น โดยชั้นแรก จะเรียกว่าบอร์ดเล็ก จะเข้ามากลั่นกรองความเห็นจากทีมตรวจสอบก่อน ต่อมาชั้นที่สอง จะเรียกว่าบอร์ดใหญ่ ซึ่งเป็นปรึกษาจากภายนอกองค์กรเข้ามาร่วมให้ความเห็นด้วยอีกหนึ่งชั้น โดยทางที่ปรึกษานี้มีสิทธิที่จะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการช่วยนำเสนอความเห็นต่อสำนักงาน ก.ล.ต. ว่าควรจะนำโทษทางอาญาหรือหรือโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ ซึ่งระบบภายในก็จะเป็นการถ่วงดุลกัน และยากยิ่งไปกว่านั้น ก็คือมีคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) จากอีก 4 องค์กรเข้ามาตรวจสอบและถ่วงดุลอีกชั้นหนึ่ง ซึ่งทางคณะกรรมการเป็นถึงระดับผู้บริหารสูงสุดของแต่ละหน่วยงาน หากจะมีการต่อรองก็ต้องเป็นการต่อรองถึงระดับองค์กรจึงเป็นเรื่องที่อาจกระทำได้โดยยาก **อีกทั้งหากพิจารณาถึงการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ภายใตกรอบที่กฎหมายกำหนดแล้ว ก็เป็นไปได้ยากอีกเช่นกัน** เพราะการที่จะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับใช้กับผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องกระทำภายใต้อำนาจการพิจารณาหรือการใช้ดุลพินิจตามกฎหมายได้กำหนดกรอบไว้ กรณีจึงมิใช่เป็นการใช้ดุลพินิจได้ตามแต่อำเภอใจ เพราะต้องเป็นการใช้ดุลพินิจให้เป็นไปตามกรอบและปัจจัยที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างสมเหตุสมผลนั่นเอง

นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงประเด็นต่อมาสำหรับข้อเสนอแนะที่ผู้ได้แย้ง **ใต้ให้คำแนะนำไว้ว่า “ควรกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนเลยว่า ถ้าเป็นการกระทำความผิดที่มีความร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญา ก็ให้ใช้โทษทางอาญาจะไม่นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ”** เพื่อป้องกันการเลือกใช้ดุลพินิจในทางที่ผิดนั้น การจะพิจารณาประเด็นปัญหานี้ ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายได้ให้ข้อสังเกตว่า ควรจะต้องพิจารณาถึงลักษณะความผิดที่มีโทษอาญาตามระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก่อน **เนื่องจาก**

ในทางปฏิบัตินั้นได้มีการจำแนกลักษณะความผิดที่มีโทษอาญาตามระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ไว้อยู่ 4 ระดับ ดังนี้<sup>584</sup>

1. ความผิดที่ร้ายแรงสูงสุดจะเป็นการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการทุจริตของผู้บริหารบริษัทจดทะเบียน เช่น กรรมการดำเนินกิจการโดยปราศจากความรับผิดชอบ ความระมัดระวังและความซื่อสัตย์สุจริต ความผิดพวกนี้มีโทษปรับและโทษจำคุกตั้งแต่ 5-10 ปี และมีอายุความการดำเนินคดี 15 ปี

2. ความผิดลำดับรองลงมาจะเป็นความผิดเกี่ยวกับการกระทำไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ เช่น การสร้างราคาหลักทรัพย์หรือการปั่นหุ้น หรือความผิดที่เกี่ยวกับการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในสาระสำคัญ ซึ่งมีโทษปรับและโทษจำคุกไม่เกิน 1-5 ปี และมีอายุความการดำเนินคดี 10 ปี

3. ความผิดลำดับสาม ซึ่งเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการหรือผู้บริหารของบริษัทหลักทรัพย์ ความผิดระดับนี้จะไม่โทษจำคุก แต่จะมีโทษปรับและ<sup>มี</sup>มาตรการห้ามต่าง ๆ ซึ่งมีอายุความการดำเนินคดี 5 ปี

4. ส่วนความผิดลำดับสุดท้าย คือ ความผิดเล็กน้อยเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง เช่น การไม่ส่งงบการเงินและรายงานเกี่ยวกับฐานะการเงิน และผลการดำเนินงานของบริษัทต่อสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษปรับเพียงสถานเดียว จะมีอายุความการดำเนินคดี 1 ปี นับแต่วันที่พบการกระทำความผิด

เช่นนี้แล้ว เมื่อพิจารณาลักษณะความผิดที่มีโทษอาญาตามระดับความร้ายแรงในข้างต้นแล้วจะพบว่า “ความผิดที่ร้ายแรงสูงสุดจะไม่มีให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้แต่อย่างใด” โดยหากจะมีการกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนว่า “ถ้าเป็นการกระทำความที่มีความร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญา ก็ให้ใช้โทษทางอาญาจะไม่นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ” ก็ถือว่าไม่มีความจำเป็น เนื่องจากความผิดร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญาก็จะไม่มีให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้อยู่แล้ว เพราะมาตรการลงโทษทางแพ่งจะถูกนำมาใช้กับความผิดลำดับรองลงมาคือระดับ 2-3 ส่วนความผิดระดับ 4 นั้นถือเป็นความผิดที่สามารถกำหนดโทษปรับเพียงสถานเดียวโดยได้ไม่จำเป็นต้องมาใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง เพราะความผิดระดับ 4 จะไม่มีความร้ายแรงหรือมีความจริงจังกเท่ากับความผิดระดับ 2-3 ทั้งนี้การจะเลือกนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับความผิดระดับ 2-3 นั้นก็เป็นไปตามที่ได้อธิบาย

<sup>584</sup> เรื่องเดียวกัน.

ไปในข้างต้นแล้ว จะต้องเป็นไปตามกรอบที่กำหนดไว้ 4 ปัจจัยตามมาตรา 317/1 วรรคสอง<sup>585</sup> ของกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ฯ

อย่างไรก็ดี หากมีการกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนสำหรับความผิดที่ได้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ว่า “ถ้าเป็นการกระทำความที่มีความร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญา ก็ให้ใช้โทษทางอาญาจะไม่นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ” ก็อาจก่อให้เกิดปัญหาได้ในทางปฏิบัติ ยกตัวอย่างเช่น หากมีคดีที่ผู้กระทำความผิดกระทำการอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์อย่างร้ายแรง เช่น การสร้างราคาหลักทรัพย์จนก่อให้เกิดผลกระทบต่อตลาดทุนอย่างมหาศาล แต่ผู้กระทำความผิดมีความรู้ความสามารถ มีเทคนิคของการกระทำความผิดที่แยบยลพยานหลักฐานในการกระทำความผิดจึงไม่หลงเหลืออยู่ หรือผู้กระทำความผิดอาจมีการทำลายหลักฐาน กรณีจึงมีความยากในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด เช่นหากมีพยานหลักฐานที่จะเอาผิดเพียง 60 เปอร์เซ็นต์ ในกรณีนี้ก็ไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการทางอาญาได้ เนื่องจากพยานหลักฐานที่มีนั้นถือว่าไม่เพียงพอ เพราะกระบวนการทางอาญาจะมีข้อจำกัดในเรื่องของภาระการพิสูจน์ที่ต้องพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย (Proof Beyond Reasonable Doubt) หากพยานหลักฐานที่มีไม่เพียงพอ 100 เปอร์เซ็นต์ ก็ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้เลย กรณีจึงเป็นการยากที่จะเสี่ยงไปใช้กระบวนการทางอาญา เพราะอาจทำให้ผู้กระทำความผิดลอยนวลและไม่ได้รับการลงโทษได้<sup>586</sup>

ดังนั้น จากตัวอย่างในข้างต้นผู้เขียนจึงเห็นว่า เมื่อไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ กรณีจึงควรมีทางเลือกทางกฎหมายเพิ่มเข้ามาเพื่อแก้ปัญหา คือ การนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ เนื่องจากกระบวนการลงโทษทางแพ่งจะไม่มีข้อจำกัดในเรื่องของภาระการพิสูจน์เช่นเดียวกับกระบวนการทางอาญา อีกทั้ง ยังมีมาตรการลงโทษที่เหมาะสมตามควรกับการกระทำความผิด เพราะนอกจากจะมีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งแล้ว ยังมีการเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับหรือพึงได้รับการกระทำความผิดกลับคืนมาได้ นอกจากนี้ ยังมีกำหนดมาตรการห้ามต่าง ๆ คือ การห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ในระยะเวลาที่กำหนด และการห้ามเป็นกรรมการหรือผู้บริหารในบริษัทที่ออกหลักทรัพย์หรือบริษัทหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนด

<sup>585</sup> มาตรา 317/1 วรรคสอง การนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งให้คำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำ ผลกระทบต่อตลาดทุน พยานหลักฐานที่อาจนำมาใช้พิสูจน์ความผิด และความคุ้มค่าในการดำเนินมาตรการนั้น

<sup>586</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

ได้อีกด้วย เช่นนี้แล้ว มาตรการลงโทษทางแพ่งจึงถือเป็นกระบวนการลงโทษลำดับรองลงมาจากกระบวนการทางอาญาที่ทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีทางเลือกที่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้นั่นเอง

เพราะฉะนั้น ผู้เขียนจึงไม่เห็นด้วยกับข้อเสนอแนะของผู้โต้แย้งที่ให้กำหนดกฎหมายอย่างชัดเจนเลยว่า “ถ้าเป็นการกระทำความที่มีความร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญาก็ให้ใช้โทษทางอาญาจะไม่นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ” เนื่องจากเหตุผลแรก หากพิจารณาลักษณะความผิดที่มีโทษอาญาตามระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ตามเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายได้ให้ข้อมูลไว้แล้วพบว่า ความผิดร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญาจะไม่มีการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับอยู่แล้ว หากจะมีการเขียนกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนตามข้อความข้างต้น ก็ยังไม่มี ความจำเป็นแต่อย่างใด และ**เหตุผลต่อมา** หากมีการกำหนดไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจนสำหรับ ความผิดที่ได้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับตามข้อความข้างต้น ก็อาจก่อให้เกิดปัญหาได้ ในทางปฏิบัติ โดยหากมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ใดที่มีความร้ายแรงเกิดขึ้น แต่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะเอาผิดผู้กระทำความผิด ไม่ว่าจะด้วยสาเหตุของการไม่หลงเหลืออยู่ของพยานหลักฐาน หรือผู้กระทำความผิดอาจทำลายพยานหลักฐานที่ดี หากเป็นเช่นนี้ก็ไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้เลย เพราะกฎหมายได้เขียนกำกับไว้ ชัดเจนว่าต้องใช้โทษทางอาญาเท่านั้น การเขียนกำกับไว้เช่นนี้จะทำให้กฎหมายเกิดความแข็งกระด้าง จนเกินไป อีกทั้ง ยังเป็นการตัดตัวเลือกในการบังคับใช้โทษทางแพ่งออก ซึ่งจะทำให้ไม่มีกระบวนการลงโทษลำดับรองที่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ เมื่อเป็นเช่นนี้ก็ส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายไม่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพได้ดีเท่าที่ควร



### 5.1.3.2 การเปลี่ยนมาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นบทบัญญัติสภาพบังคับอื่น

เนื่องจากการใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ฯ ตามมาตรา 317/6<sup>587</sup> และมาตรา 317/7<sup>588</sup> ได้กำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการพิจารณาได้ว่าจะใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือจะลงโทษทางอาญา ดังนั้นจึงก่อให้เกิดเป็นประเด็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติว่า การให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวนี้ไม่มีการกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจและอาจเป็นกลไกในการจูงใจให้มีการยอมรับโทษทางแพ่งเพื่อให้คดีอาญาระงับไป ทำให้คณะกรรมการพัฒนากฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงเห็นควรให้มีการเปลี่ยนมาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นบทบัญญัติสภาพบังคับอื่น เช่น โทษปรับทางปกครองหรือปรับเป็นพินัย<sup>589</sup>

จากประเด็นข้อโต้แย้งในข้างต้น สามารถแยกประเด็นปัญหาออกมาได้ 2 ประเด็นด้วยกัน คือ การให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวนี้ไม่มีการกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจ และอาจเป็นกลไกในการจูงใจให้มีการยอมรับโทษทางแพ่งเพื่อให้คดีอาญาระงับไป ซึ่งสามารถพิจารณาประเด็นดังกล่าวได้ ดังนี้

1. ในประเด็นแรก การให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวนี้ไม่มีการกำหนดกรอบหรือหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจ เมื่อพิจารณาถึงปัญหาของการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาว่าจะนำมาตราการลงโทษทางแพ่งหรือจะลงโทษทางอาญามาใช้แล้วพบว่า การใช้อำนาจเลือกมาตรการลงโทษของเจ้าหน้าที่นี้จะมีใช่เป็นการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาได้ตามแต่อำเภอใจ เพราะในกฎหมายได้วางกรอบในการพิจารณาไว้แล้ว กล่าวคือ เมื่อสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นหน่วยงาน

<sup>587</sup> มาตรา 317/6 ในกรณีที่มีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งตามมาตรา 317/1 ได้ หากสำนักงานเห็นว่าควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้น ให้สำนักงานเสนอเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาว่าควรดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ อย่างไร หากคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาแล้วเห็นว่า ไม่ควรนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ ให้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป

<sup>588</sup> มาตรา 317/7 เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอมและเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตามบันทึกการยินยอมหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามที่ยินยอมไว้ภายในสามปีนับแต่วันที่ผิดนัด

<sup>589</sup> คำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่องการกำหนดโทษอาญาในกฎหมายประกาศในราชกิจจานุเบกษา ตอนที่ 132 ก ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2562, หน้า 20.

ต้นทางได้รวบรวมพยานหลักฐานที่เห็นว่ามีกรกระทำเข้าข่ายเป็นความผิดตาม พระราชบัญญัติ หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ฯ แล้ว สำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะเสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. เพื่อพิจารณาว่า ควรจะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งการพิจารณา ของ ค.ม.พ. นี้เองจะมีใช้เป็นการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาได้ตามแต่อำเภอใจ เพราะตามระบบ กฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ฯ ได้วางกรอบการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาของ ค.ม.พ. ไว้ในมาตรา 317/1 วรรคสอง<sup>590</sup> อยู่ 4 ปัจจัยด้วยกัน คือ ต้องคำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำ ต้องพิจารณา จากผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อตลาดทุน ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่อาจนำมาใช้พิสูจน์ความผิด และ ต้องพิจารณาถึงความคุ้มค่าในการดำเนินมาตรการด้วย แต่ขณะเดียวกันเมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติ ที่กำหนดแนวทางในการพิจารณาเพื่อนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิดนี้ ก็พบว่า มีลักษณะเป็นการกำหนดแนวทางการพิจารณาโดยใช้ถ้อยคำที่กว้างและไม่มี การกำหนดขอบเขตในการพิจารณาไว้ ดังนั้น ในประเด็นนี้จึงได้มีการสอบถามข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ผู้ บังคับใช้กฎหมายถึงแนวทางการพิจารณาดังกล่าว ว่า ในทางปฏิบัติจะเกิดปัญหาในการพิจารณา หรือไม่ ซึ่งทางเจ้าหน้าที่ได้ให้ข้อมูลว่า *“แม้ในกฎหมายจะกำหนดแนวทางการพิจารณาโดยใช้ ถ้อยคำที่กว้างและดูเหมือนจะไม่มีกำหนดขอบเขตในการพิจารณาไว้ แต่ในทางปฏิบัติจะมี ขอบเขตที่กำหนดไว้เป็นแนวทางในการพิจารณาเพื่อนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้กับ ผู้กระทำความผิดว่าให้พิจารณาจากสิ่งใด โดยต้องเป็นการใช้ดุลพินิจให้เป็นไปตามกรอบและ ปัจจัยที่กำหนดไว้อย่างสมเหตุสมผล ซึ่งจะมีหลักเกณฑ์ภายในที่ใช้ในทางปฏิบัติ”*<sup>591</sup>

ในประเด็นปัญหานี้จึงสรุปได้ว่าการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการเลือก พิจารณาได้ว่าจะนำมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือจะลงโทษทางอาญามาใช้นั้น มีกฎหมายกำหนดกรอบ หรือหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจไว้ในมาตรา 317/1 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ซึ่งแม้บทบัญญัติที่กำหนดแนวทางการพิจารณาจะใช้ถ้อยคำในลักษณะที่กว้างขวางและไม่มีกำหนด ขอบเขตในการพิจารณาไว้ โดยคล้ายว่าจะต้องมีการตีความว่าควรพิจารณาจากเกณฑ์ใด แต่ จากการศึกษาพบว่าในทางปฏิบัติจะมีขอบเขตที่กำหนดเป็นแนวทางว่าให้พิจารณาจากสิ่งใดได้บ้าง ซึ่งถือเป็นหลักเกณฑ์ภายในที่มีได้เปิดเผย ดังนั้น ในกรณีนี้ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า เพื่อมิให้เกิด

<sup>590</sup> มาตรา 317/1 วรรคสอง การนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งให้ คำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำ ผลกระทบต่อตลาดทุน พยานหลักฐานที่อาจนำมาใช้พิสูจน์ความผิด และความคุ้มค่าใน การดำเนินมาตรการนั้น

<sup>591</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และ ตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

ข้อโต้แย้งถึงการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ กรณีจึงควรมีการนำหลักเกณฑ์ภายในนั้นกำหนดออกมาเป็นมาตรฐานของการพิจารณาไว้อย่างชัดเจน หรือควรมีการเปิดเผยเป็นข้อมูลที่สามารถให้ประชาชนเข้าถึงได้โดยทั่วไป เพื่อให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องหรือผู้ถูกบังคับใช้มาตรการลงโทษได้ทราบถึงการเลือกพิจารณาบังคับใช้โทษทางแพ่งหรือโทษทางอาญานั้นว่ามีการคำนึงถึงแต่ละปัจจัยจากหลักเกณฑ์ใดบ้าง และเพื่อให้เกิดความชอบธรรมและความโปร่งใสในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐด้วย

2. ประเด็นต่อมา หากพิจารณาถึงประเด็นของการให้อำนาจเจ้าหน้าที่สามารถเลือกพิจารณาได้ว่าจะนำมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือจะนำโทษทางอาญามาใช้นั้น อาจเป็นกลไกในการจูงใจให้มีการยอมรับโทษทางแพ่งเพื่อให้คดีอาญาระงับไป ในประเด็นนี้ เมื่อพิจารณาถึงการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ (ค.ม.พ.) สามารถเลือกนำมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือจะลงโทษทางอาญามาใช้ได้เป็นอย่างดีแล้วจะพบว่า มิใช่มีลักษณะเป็นการจูงใจให้มีการยอมรับโทษทางแพ่งเพื่อให้คดีอาญาระงับไปแต่อย่างใด แต่การให้อำนาจดังกล่าวมีขึ้นเพื่อเป็นทางเลือกในการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ที่มีความเสี่ยงซึ่งอาจจะไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้หากมีการดำเนินคดีทางอาญา เพราะกระบวนการทางอาญาจะมีข้อจำกัดในเรื่องของภาระการพิสูจน์ที่ต้องพิสูจน์การกระทำความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย หากมีพยานหลักฐานที่ไม่เพียงพอก็จะไม่สามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้เลย ดังนั้นจึงมีทางเลือกทางกฎหมายเพิ่มเข้ามา คือ การนำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ เนื่องจากกระบวนการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษทางแพ่งจะไม่มีข้อจำกัดในเรื่องของภาระการพิสูจน์เช่นเดียวกับกระบวนการทางอาญานั้นเอง

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันก็ได้มีการแก้ไขร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ... แล้ว ดังนั้น ในประเด็นนี้ผู้เขียนจึงได้มีการสอบถามข้อมูลกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายว่าสำนักงาน ก.ล.ต. จะมีการเปลี่ยน “มาตรการลงโทษทางแพ่ง” ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มาบังคับใช้แทน “โทษปรับเป็นพินัย” ตามคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมายหรือไม่ ซึ่งทางเจ้าหน้าที่ได้แจ้งว่า “ในตอนนี้นักงาน ก.ล.ต. ยังไม่มีแนวโน้มที่จะนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้แทนมาตรการลงโทษทางแพ่งแต่อย่างใด แต่มีแนวโน้มที่จะนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้กับความผิดอาญาที่เล็กน้อยหรือเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรง ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษปรับเพียงสถานเดียว (โทษปรับทางอาญาเพียงสถานเดียว)”<sup>592</sup>

<sup>592</sup> เรื่องเดียวกัน.

ทั้งนี้ เมื่อได้พิจารณาถึงลักษณะความผิดที่มีโทษอาญาตามระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ จากมุมมองของผู้บังคับใช้กฎหมายที่ได้เคยอธิบายไว้ว่ามีระดับความร้ายแรงอยู่ 4 ระดับ ดังนี้<sup>593</sup>

1. ความผิดที่ร้ายแรงสูงสุดจะเป็นการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการทุจริตของผู้บริหารบริษัทจดทะเบียน เช่น กรรมการดำเนินกิจการโดยปราศจากความรับผิดชอบ ความระมัดระวังและความซื่อสัตย์สุจริต ความผิดพวกนี้มีโทษปรับและโทษจำคุกตั้งแต่ 5-10 ปี และมีอายุความการดำเนินคดี 15 ปี

2. ความผิดลำดับรองลงมาจะเป็นความผิดเกี่ยวกับการกระทำไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ เช่น การสร้างราคาหลักทรัพย์หรือการปั่นหุ้น หรือความผิดที่เกี่ยวกับการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในสาระสำคัญ ซึ่งมีโทษปรับและโทษจำคุกไม่เกิน 1-5 ปี และมีอายุความการดำเนินคดี 10 ปี

3. ความผิดลำดับสาม ซึ่งเป็นความผิดที่เกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการหรือผู้บริหารของบริษัทหลักทรัพย์ ความผิดระดับนี้จะไม่มีความผิดจำคุก แต่จะมีโทษปรับและมีมาตรการห้ามต่าง ๆ ซึ่งมีอายุความการดำเนินคดี 5 ปี

4. ส่วนความผิดลำดับสุดท้าย คือ ความผิดเล็กน้อยเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง เช่น การไม่ส่งงบการเงินและรายงานเกี่ยวกับฐานะการเงิน และผลการดำเนินงานของบริษัทต่อสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษปรับเพียงสถานเดียว จะมีอายุความการดำเนินคดี 1 ปี นับแต่วันที่พบการกระทำความผิด

ดังนั้น จากลักษณะความผิดที่มีโทษอาญาตามระดับความร้ายแรงข้างต้นจึงทำให้ทราบว่า ความผิดที่ร้ายแรงสูงสุดจะไม่มีการนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้แต่อย่างใด โดยมาตรการลงโทษทางแพ่งจะถูกนำมาใช้กับความผิดที่มีระดับความร้ายแรงรองลงมาคือระดับ 2-3 ส่วนความผิดระดับ 4 นั้นถือเป็นความผิดทางอาญาที่กำหนดโทษปรับเพียงสถานเดียว เพราะความผิดระดับ 4 จะไม่มีความร้ายแรงหรือมีความจริงจังกเท่ากับความผิดระดับ 2-3 กรณีจึงมีแนวโน้มที่สำนักงาน ก.ล.ต. จะนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้กับความผิดระดับ 4 นั้นเอง<sup>594</sup>

นอกจากนี้ เมื่อผู้เขียนได้พิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... แล้วกลับพบว่า “ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นกฎหมายที่ออกแบบเพื่อ

<sup>593</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>594</sup> เรื่องเดียวกัน.

นำมาใช้กับความผิดที่ไม่ร้ายแรง ส่วนการกระทำความผิดที่ร้ายแรงและควรใช้โทษอาญา โดยที่กฎหมายในปัจจุบันได้มีการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงไว้เป็นจำนวนมาก โดยกำหนดโทษอาญาที่เป็นโทษปรับสถานเดียว นอกจากนั้นที่ผ่านมาในการตรากฎหมายจำนวนหนึ่ง (ประมาณ 26 ฉบับ) ได้มีการกำหนดมาตรการลงโทษโดยใช้โทษปรับทางปกครองแทนโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง ดังนั้น ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จึงได้กำหนดให้เปลี่ยนความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวและความผิดที่มีโทษปรับทางปกครองให้เป็นความผิดทางพินัย เพื่อปรับปรุงบทกำหนดโทษสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงให้เหมาะสมกับสภาพความผิด และกำหนดมาตรการลงโทษในกฎหมายให้เป็นระบบเดียวกันสำหรับความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับหรือจำคุก หรือทั้งจำทั้งปรับและกำหนดให้มีการเปรียบเทียบได้นั้น มีความจำเป็นต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิดโดยรอบคอบ จึงยังไม่ได้เปลี่ยนเป็นความผิดทางพินัย”<sup>595</sup>

เช่นนี้แล้ว หากเทียบระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิดตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... กับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ที่สำนักงาน ก.ล.ต. นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้เป็นตัวเลือกแทนการลงโทษทางอาญาแล้วพบว่า การกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้น แม้จะเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงอย่างเด็ดขาด แต่ก็ถือเป็นความผิดอาญาที่ร้ายแรงระดับรองลงมา เพราะการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ถือเป็นการกระทำที่มีการเอาเปรียบนักลงทุนและเป็นการกระทำที่สร้างผลกระทบเชิงลบให้เกิดแก่ตลาดทุน ซึ่งมีลักษณะเป็นความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) จึงเป็นความผิดที่ยังมีความจริงจังอยู่ และไม่ถึงขนาดเป็นความผิดที่เล็กน้อย ขณะเดียวกัน การกระทำความผิดที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ นั้น ถือเป็นความผิดที่สามารถเลือกให้ไปใช้โทษทางอาญาซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษปรับ โทษจำคุก ซึ่งมีโทษเป็นความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับเพียงสถานเดียวแต่อย่างใด (โดยสามารถดูตัวอย่างการกำหนดโทษทางอาญาได้ตามตารางที่ 9)

ตารางที่ 9 ตัวอย่างความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ที่สามารถเลือกใช้โทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งเพียงอย่างเดียวอย่างหนึ่ง

ความผิด	โทษทางอาญา	โทษตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง
---------	------------	---------------------------

<sup>595</sup> "ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ", หน้า 4.

<p><b>ตัวอย่างที่ 1</b> การกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับซื้อขายหลักทรัพย์ เช่น</p> <p><b>มาตรา 242</b> การซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน</p>	<p><b>มาตรา 296</b> จำคุกไม่เกิน 2 ปีหรือปรับตั้งแต่ 500,000 บาท ถึง 2,000,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ</p>	<p><b>มาตรา 317/4</b></p> <p><b>มาตรา 317/5(1)</b></p> <p>1) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกิน 2 เท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่หากคำนวณผลประโยชน์ไม่ได้ ให้ปรับตั้งแต่ 500,000 บาท ถึง 2,000,000 บาท</p> <p>2) ให้ชดใช้เงินเท่ากับผลประโยชน์</p> <p>3) ห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าตามที่กำหนด (ไม่เกิน 5 ปี)</p> <p>4) ห้ามเป็นกรรมการ หรือผู้บริหารตามที่กำหนด (ไม่เกิน 10 ปี)</p> <p>5) ชดใช้ค่าใช้จ่ายให้สำนักงาน ก.ล.ต.</p>
<p><b>ตัวอย่างที่ 2</b> การแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในสาระสำคัญ เช่น</p> <p><b>มาตรา 278</b> การแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งในแบบเสนอขายหลักทรัพย์และร่างหนังสือชี้ชวน</p>	<p><b>มาตรา 278</b> จำคุกไม่เกิน 5 ปีและปรับเป็นเงินไม่เกิน 2 เท่าของราคาขายหลักทรัพย์ทั้งหมดซึ่งผู้นั้นได้เสนอขาย แต่ทั้งนี้ค่าเงินปรับต้องไม่ต่ำกว่า 500,000 บาท</p>	<p><b>มาตรา 317/4</b></p> <p><b>มาตรา 317/5(1)</b></p> <p>1) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกิน 2 เท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่หากคำนวณผลประโยชน์ไม่ได้ ให้ปรับตั้งแต่ 500,000 บาท ถึง 2,000,000 บาท</p> <p>2) ให้ชดใช้เงินเท่ากับผลประโยชน์</p> <p>3) ห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าตามที่กำหนด (ไม่เกิน 5 ปี)</p> <p>4) ห้ามเป็นกรรมการ หรือผู้บริหารตามที่กำหนด (ไม่เกิน 10 ปี)</p> <p>5) ชดใช้ค่าใช้จ่ายให้สำนักงาน ก.ล.ต.</p>
<p><b>ตัวอย่างที่ 3</b> การไม่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการหรือผู้บริหารตามมาตรา 89/7</p>	<p><b>มาตรา 281/2</b> ปรับไม่เกินจำนวนค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ที่ได้รับทั้งนี้ค่าเงินปรับต้องไม่ต่ำกว่า 500,000 บาท</p>	<p><b>มาตรา 317/4</b></p> <p><b>มาตรา 317/5(2)</b></p> <p>1) ให้ปรับเป็นเงินตั้งแต่ 500,000 บาท ถึง 1,000,000 บาท</p> <p>2) ให้ชดใช้เงินเท่ากับผลประโยชน์</p> <p>3) ห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าตามที่กำหนด (ไม่เกิน 5 ปี)</p> <p>4) ห้ามเป็นกรรมการ หรือผู้บริหารตามที่กำหนด (ไม่เกิน 10 ปี)</p> <p>5) ชดใช้ค่าใช้จ่ายให้สำนักงาน ก.ล.ต.</p>
<p><b>ตัวอย่างที่ 4</b> การยินยอมให้บุคคลอื่นใช้บัญชีซื้อขายหลักทรัพย์หรือบัญชีธนาคารหรือใช้บัญชีของบุคคลอื่นตามมาตรา 297</p>	<p><b>มาตรา 297</b> จำคุกไม่เกิน 1 ปีหรือปรับไม่เกิน 100,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ</p>	<p><b>มาตรา 317/4</b></p> <p><b>มาตรา 317/5(2)</b></p> <p>1) ให้ปรับเป็นเงินตั้งแต่ 500,000 บาท ถึง 1,000,000 บาท</p> <p>2) ให้ชดใช้เงินเท่ากับผลประโยชน์</p> <p>3) ห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์หรือเข้าผูกพันตามสัญญาซื้อขายล่วงหน้าตามที่กำหนด (ไม่เกิน 5 ปี)</p>

		4) ห้ามเป็นกรรมการ หรือผู้บริหารตามที่กำหนด (ไม่เกิน 10 ปี) 5) ชดใช้ค่าใช้จ่ายให้สำนักงาน ก.ล.ต.
--	--	---

เพราะฉะนั้น ความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ที่สำนักงาน ก.ล.ต. นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษทางอาญานั้น จึงไม่ตรงกับวัตถุประสงค์ของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ที่ออกแบบมาให้ใช้กับความผิดที่ไม่ร้ายแรง อย่างความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวและความผิดที่มีโทษปรับทางปกครอง ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นด้วยที่สำนักงาน ก.ล.ต. ยังไม่มีแนวโน้มที่จะเปลี่ยนมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ให้เป็นโทษปรับเป็นพินัย เพราะความผิดที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้มีลักษณะเป็นความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ แม้ความผิดดังกล่าวจะเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงอย่างเด็ดขาด แต่ก็ถือเป็นความผิดอาญาที่ร้ายแรงระดับรองลงมาซึ่งอาจสร้างผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของมหาชนโดยรวมได้ อีกทั้งความผิดดังกล่าวก็มีใช่เป็นการกระทำความผิดเล็กน้อยที่ถูกกำหนดโทษอาญาที่เป็นโทษปรับสถานเดียวแต่อย่างใด ดังนั้น ความผิดที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ จึงยังไม่ตรงกับวัตถุประสงค์ของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... ในความเห็นของผู้เขียนจึงเห็นว่ายังไม่ควรที่จะนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้แทนมาตรการลงโทษทางแพ่งในความผิดดังกล่าวนั่นเอง

#### 5.1.4 ความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีทางอาญา

ประเทศไทยแม้จะนำมาตราการโทษทางแพ่งโดยมีมาตรการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่ง เข้ามามีบทบาทสำคัญในการบังคับใช้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ เพื่อเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษในทางอาญา ในลักษณะที่ให้เลือกมาตรการลงโทษได้อย่างใดอย่างหนึ่ง กล่าวคือ หากเลือกนำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดและผู้กระทำความผิดยินยอมชำระเงินค่าปรับทางแพ่งตามบันทึกยินยอม<sup>596</sup> หรือเมื่อศาลแพ่งพิพากษาหรือมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชำระเงินค่าปรับทางแพ่งและผู้กระทำความผิดชำระเงิน

<sup>596</sup> มาตรา 317/7 วรรคแรก เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอม และเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

ครบถ้วนแล้ว<sup>597</sup> ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับลง อันเป็นการป้องกันไม่ให้มีการฟ้องร้อง เป็นคดีอาญาเพื่อลงโทษบุคคลในมูลความผิดเดียวกันได้อีกในภายหลัง หลังจากที่บุคคลนั้นถูกลงโทษ ทางแพ่งแล้ว แต่ในกฎหมายไทยก็ไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องการห้ามดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งในมูลความผิดเดียวกันไว้อย่างชัดเจน เช่นนี้แล้ว จึงเกิดเป็น **ประเด็นปัญหาข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติว่า** มาตรการทางกฎหมายทั้ง 2 นี้เป็นอิสระจากกัน และสามารถดำเนินมาตรการทั้ง 2 ควบคู่กันได้หรือไม่ ซึ่งหากมาตรการทางกฎหมายทั้ง 2 นี้เป็นอิสระจากกันจริง บุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็อาจถูกดำเนินคดีทั้งทางอาญาและมาตรการลงโทษทางแพ่งได้ จึงทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและขัดต่อหลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำ<sup>598</sup> ดังนั้น ควรมีการบัญญัติห้ามดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งไว้ด้วย

จากประเด็นปัญหาในข้างต้น เมื่อพิจารณาถึงกระบวนการดำเนินคดีตามที่พระราชบัญญัติ หลักทรัพย์ฯ ได้เขียนกำหนดไว้ คือ มาตรา 317/6 มาตรา 317/7 และมาตรา 317/8 แล้วพบว่า

1. ในกรณีแรก เมื่อมีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งเกิดขึ้น หากสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นหน่วยงานตั้งต้นเป็นผู้เลือกทางเดินในตอนต้นว่าจะนำโทษทางอาญา มาใช้กับผู้กระทำความผิด ในกรณีเช่นนี้สำนักงาน ก.ล.ต. จะต้องไปร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน เพื่อให้เป็นไปตามขั้นตอนของกระบวนการทางอาญา<sup>599</sup> ดังนั้น เมื่อเลือกนำโทษทางอาญา มาใช้แล้ว ก็จะไม่มีการที่ต้องมาเกี่ยวข้องกับมาตรการลงโทษทางแพ่งแต่อย่างใดเลย

2. อีกกรณีหนึ่ง หากสำนักงาน ก.ล.ต. เห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่ง มาใช้กับผู้กระทำความผิด ในกรณีนี้สำนักงาน ก.ล.ต. ก็ต้องเสนอเรื่องให้ทาง ค.ม.พ. เป็นผู้พิจารณาให้อีกชั้นหนึ่ง ถ้าหาก ค.ม.พ. เห็นควรให้ใช้โทษทางอาญา สำนักงาน ก.ล.ต. ก็ต้องกลับไปใช้โทษทางอาญา โดยการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน กรมสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดต่อไป ตามมาตรา 317/6<sup>600</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ

<sup>597</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>598</sup> ปุรณีย์ เหล่าอรุณปริษา, "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วย หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์," หน้า 101.

<sup>599</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

<sup>600</sup> มาตรา 317/6 ในกรณีที่มีการกระทำความผิดที่อาจดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งตามมาตรา 317/1 ได้ หากสำนักงานเห็นว่าควรใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้น ให้สำนักงานเสนอเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาว่าควรดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ อย่างไร หากคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งพิจารณาแล้วเห็นว่า ไม่ควรนำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับ ให้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป



ดังนั้น หากพิจารณามาตรา 317/6 แล้วพบว่า แม้อำนาจ ก.ล.ต. จะเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ แต่สำนักงาน ก.ล.ต. ก็ไม่สามารถเป็นผู้ที่ชี้ขาดได้เลย เพราะกฎหมายกำหนดให้อำนาจ ค.ม.พ. เข้ามาเป็นผู้พิจารณาชี้ขาด ดังนั้น หาก ค.ม.พ. เห็นควรให้นำโทษทางอาญามาใช้แล้ว กรณีจึงไม่มีทางเป็นไปได้ที่จะเกิดการดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งอีก เพราะเมื่อ ค.ม.พ. พิจารณาชี้ขาด ก็มีลักษณะเป็นการเลือกกำหนดโทษอย่างใดอย่างหนึ่งแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว สำนักงาน ก.ล.ต. จึงไม่สามารถนำโทษทางแพ่งมาใช้กับผู้กระทำความผิดได้อีก

3. ขณะเดียวกัน ถ้า ค.ม.พ. เห็นควรให้นำโทษทางแพ่งมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิด ตามมาตรา 317/7<sup>601</sup> และมาตรา 317/8<sup>602</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้น จะเห็นได้ว่า ค.ม.พ. ได้ชี้ขาดและเลือกกำหนดโทษอย่างใดอย่างหนึ่งแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ซึ่งในระหว่างที่ได้มีการดำเนินมาตรการลงโทษทางแพ่งนี้ หากพิจารณาตามกระบวนการของกฎหมายแล้วจะพบว่า ไม่มีบทบัญญัติใดให้อำนาจสำนักงาน ก.ล.ต. สามารถดำเนินการฟ้องคดีอาญากับผู้กระทำความผิดในระหว่างนี้ได้

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังได้สอบถามข้อมูลในทางปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรงว่าจะสามารถเกิดการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานดังกล่าวได้หรือไม่ เพราะหากเป็นเช่นนั้นบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็อาจถูกดำเนินคดีทั้งทางอาญาและมาตรการลงโทษทางแพ่งได้ ทางเจ้าหน้าที่ได้ชี้แจงว่า “แม้จะมีได้บัญญัติห้ามมิให้มีการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานเพื่อเป็นป้องกันไว้ แต่ในทางปฏิบัติก็ไม่สามารถเกิดกรณีที่ย้อนแย้งเช่นนี้ขึ้นได้ เพราะเมื่อ ค.ม.พ. เลือกให้นำโทษทางแพ่งมาใช้แล้ว หากสำนักงาน ก.ล.ต. กระทำการไต่อาญาเป็นการย้อนแย้งความเห็นของ ค.ม.พ. การกระทำของสำนักงาน ก.ล.ต. นั้นก็อาจเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตได้นั่นเอง”<sup>603</sup>

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>601</sup> มาตรา 317/7 เมื่อคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแก่ผู้กระทำความผิดและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามควรแก่กรณีแล้ว และผู้กระทำความผิดยินยอมที่จะปฏิบัติตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามที่กำหนด ให้สำนักงานจัดทำบันทึกการยินยอมและเมื่อผู้นั้นได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ชำระเงินตามบันทึกการยินยอมหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้สำนักงานยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามที่ยินยอมไว้ภายในสามปีนับแต่วันที่มีผิดนัด

<sup>602</sup> มาตรา 317/8 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมที่จะระงับคดีตามมาตรา 317/7 ให้สำนักงานฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต่อไป ในกรณีที่ศาลสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดเชยเงินตามมาตรา 317/4 (2) หรือ (5) ให้คิดดอกเบี้ยนับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จด้วย

<sup>603</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

เช่นนี้แล้ว จึงสามารถพิจารณาได้ว่า แม้ในกฎหมายจะมีได้บัญญัติห้ามมิให้มีการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานกำหนดไว้อย่างชัดเจน แต่ก็สามารถตีความตามกระบวนการที่กฎหมายเขียนกำหนดไว้ได้ว่า ไม่มีส่วนใดในกฎหมายที่เปิดช่องให้มีการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานกันได้ อีกทั้งเมื่อได้ศึกษาถึงการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่แล้วพบว่า ในทางปฏิบัติก็ไม่สามารถเกิดการดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งในมูลความผิดเดียวกันได้ และบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็ไม่อาจถูกดำเนินคดีเพื่อลงโทษทางอาญาและโทษทางแพ่งได้ในขณะเดียวกัน ดังนั้น เมื่อสามารถตีความตามกระบวนการของการดำเนินคดีที่กฎหมายเขียนกำหนดไว้ และการดำเนินงานหรือการบังคับใช้กฎหมายในทางปฏิบัติไม่ก่อให้เกิดปัญหา กรณีจึงยังไม่มี ความจำเป็นที่จะมีการแก้ไขบทบัญญัติถึงการห้ามดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ แต่อย่างใด

### 5.1.5 มาตรฐานการพิสูจน์ความผิด

เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งของไทยนั้น มีมาตรฐานการชั่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย (Balance of Probabilities) ว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็จะเป็ฝ่ายชนะคดีไป เช่นเดียวกับการดำเนินคดีแพ่งโดยทั่วไป แต่หากพิจารณาแล้วการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งนี้มีลักษณะเป็นการพิจารณาคดีที่เป็นการลงโทษรวมอยู่ด้วย จึงมิใช่เป็นคดีแพ่งโดยแท้ ดังนั้น จึงก่อให้เกิดเป็นประเด็นข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีว่า การดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งควรมีมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไปที่ใช้อยู่ในปัจจุบันหรือไม่นั่นเอง

ในข้อโต้แย้งนี้ หากนำการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและการดำเนินคดีแพ่งทั่วไปมาเปรียบเทียบกันแล้วจะพบว่า การพิจารณาคดีแพ่งทั่วไปมักจะเป็นเรื่องของการใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลหรือการถูกโต้แย้งสิทธิของเอกชนโดยทั่วไป เช่น สิทธิเรียกร้องในค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิด หรือค่าเสียหายจากการผิดสัญญา ต่าง ๆ ก็จะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป ขณะที่การดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง ก็มักจะมีการกำหนดโทษปรับทาง การเงินหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งไว้ในระดับที่สูง ซึ่งก็อาจจะเป็นการกำหนดจำนวนเงินที่สูงกว่าการใช้เรียกร้องสิทธิคืนในคดีแพ่งทั่วไปอีกด้วย เพราะนอกจากจะเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาแล้ว ขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดก็จะถูกลงโทษอีกส่วนหนึ่งก็คือการถูกปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับไปหรือพึงได้รับไปด้วย<sup>604</sup> การพิจารณาคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งจึงมีลักษณะเป็นเชิงลงโทษรวมอยู่ด้วย

<sup>604</sup> มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนี้ ควรมีมาตรฐานการในการดำเนินคดีหรือมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานในคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยดังเช่นการพิสูจน์ในคดีอาญา เช่น หากเป็นการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งของประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับกลาง คือ มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence) ซึ่งเป็นมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา ส่วนประเทศออสเตรเลียแม้ในกฎหมายส่วนใหญ่จะระบุขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งไว้ว่า ให้เป็นไปตามระเบียบปฏิบัติทางแพ่ง (Civil Rules of Procedure) คือ ใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities) ซึ่งเป็นมาตรฐานการพิสูจน์เท่ากับคดีแพ่งทั่วไป แต่ศาลออสเตรเลียจะพิจารณาคดีและวางหลักกฎหมายโดยใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา เนื่องจากศาลเห็นว่าการดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษจำเลย<sup>605</sup> โดยในทางตำราและในต่างประเทศเรียกมาตรฐานนี้ว่า **Clear and Convincing Evidence** ซึ่งเป็นการพิสูจน์ให้เห็นโดยพยานหลักฐานที่ชัดเจนและมีความน่าเชื่อถือ และต้องมีพยานหลักฐานที่ชัดเจนและน่าเชื่อถือว่าข้อเท็จจริงน่าจะเป็นอย่างนั้น โดยการพิสูจน์พยานหลักฐานตามมาตรฐานนี้จะต้องมีความน่าเชื่อถือหรือความน่าเชื่อถือหรือความชัดเจนมากกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป แต่ยังไม่สูงถึงขนาดมาตรฐานที่ใช้กับฝ่ายโจทก์ในคดีอาญา ทั้งนี้ “ไม่มีเส้นแบ่งหรือตัวบ่งชี้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าในคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่าอาญานี้ว่าอยู่ตรงไหน” แต่หากจะอธิบายให้เห็นเป็นรูปธรรมของมาตรฐานการพิสูจน์นี้ก็สามารอธิบายได้ว่า “ถ้าโจทก์จะพิสูจน์ความผิดของจำเลยให้ศาลเห็นนั้นก็จะต้องพิสูจน์ให้เห็นอยู่ประมาณ 60-80 เปอร์เซ็นต์” ซึ่งหากจะเทียบการพิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีอาญาโจทก์ต้องพิสูจน์ให้เห็นมากกว่า 80 เปอร์เซ็นต์ขึ้นไป ส่วนการพิสูจน์ความผิดในคดีแพ่งทั่วไปเป็นการพิสูจน์เพียงให้เกิน 50 เปอร์เซ็นต์ว่าพยานหลักฐานฝ่ายใดมีน้ำหนักมากกว่ากัน ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นชนะคดีไปนั่นเอง<sup>606</sup>

ทั้งนี้ ในประเด็นปัญหาดังกล่าวผู้เขียนก็ได้มีการสอบถามความคิดเห็นจากเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรงถึงความเหมาะสมว่า หากการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่ง

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

<sup>605</sup> Commission, Australian Law Reform., "Principled Regulation: Federal Civil & Administrative Penalties in Australia", p. 81-82.

<sup>606</sup> จรัญ ภักดีธนากุล, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2558), หน้า 275.

หรือค่าปรับทางแพ่งตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นี้ มีมาตรฐานในการดำเนินคดีหรือมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานในคดีแพ่งทั่วไปจะมีความเหมาะสมหรือไม่ ซึ่งทางเจ้าหน้าที่ได้ให้ความเห็นว่า “จากมุมมองของคนทำงานทางด้านสายบังคับใช้กฎหมายของสำนักงาน ก.ล.ต. ส่วนหนึ่ง หากพิจารณาในทางทฤษฎีแล้ว ก็ถือเป็นเหตุผลที่น่าคิดและน่าสนใจอยู่ไม่น้อย เพราะการพิจารณาคดีเพื่อการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งมีลักษณะเป็นเชิงลงโทษรวมอยู่ด้วย ซึ่งการจะพิจารณาพิพากษาให้โจทก์ชนะคดีควรต้องมีความแน่ใจขึ้นมาในอีกระดับหนึ่ง คือ มากกว่าการพิจารณาคดีแพ่งทั่วไปหรือไม่ กรณีจึงเป็นเชิงทฤษฎีแนวคิดที่ศาลควรจะต้องเป็นผู้พิจารณาโดยขอให้เหตุผลพินิจของศาลดีกว่า เพราะฉะนั้น หากถามว่าต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายเลยหรือไม่ เมื่อพิจารณาถึงการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ แล้ว จะพบว่าเป็นการพิจารณาคดีที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นคดีที่มักจะประสบปัญหาในเรื่องของการแสวงหาพยานหลักฐานที่จะนำมาพิสูจน์ ดังนั้น หากมีการเขียนกำกับว่า “ให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป” ก็อาจจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายนั้นแข็งไปและไม่เกิดความคล่องตัว ซึ่งอาจทำให้ผู้ก่ออาชญากรรมทางเศรษฐกิจลอยนวลได้ จึงเป็นกรณีที่ควรให้ศาลใช้ดุลพินิจในการพิจารณาคดี โดยดูจากข้อเท็จจริงหรือพฤติกรรมการกระทำความผิดแต่ละกรณีไปจะดีกว่า”<sup>607</sup>

อย่างไรก็ดี แม้เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจะเห็นด้วยว่า การดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนั้น ควรจะมีมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานในคดีแพ่งทั่วไป โดยขอให้เป็นที่ของศาลเป็นผู้พิจารณาในแต่ละคดีไป และไม่จำเป็นต้องบัญญัติไว้ในกฎหมาย แต่เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งต้องยึดลายลักษณ์อักษรตามตัวบทของกฎหมายเป็นหลัก และศาลของประเทศไทยก็ไม่สามารถวางหลักกฎหมายได้เอง เช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ซึ่งอนุญาตให้ศาลสามารถวางหลักกฎหมายในการพิจารณาคดีได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการบัญญัติกฎหมายไว้ว่า “การดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนั้น ให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา” ทั้งนี้ แม้การบัญญัติกฎหมายดังกล่าวอาจทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เกิดความคล่องตัวไปบ้างในบางกรณี แต่เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนั้น มีลักษณะเป็นการลงโทษที่มีผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนโดยตรง ด้วยเหตุนี้การบังคับใช้กฎหมายจึงต้องมีบทบัญญัติที่กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง เพื่อให้เกิดความชัดเจนแก่บุคคลที่ต้องตกอยู่ในกระบวนการลงโทษ

<sup>607</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

ได้ทราบว่าจะได้รับการพิจารณาคดีในมาตรฐานระดับใด และเพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลที่ถูกลงโทษจะได้รับความเป็นธรรมภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว

ดังนั้น เมื่อการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในปัจจุบัน มาตรา 317/14<sup>608</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มีการบัญญัติเพียงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้แก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีโดยอนุโลมเท่านั้น มาตรการลงโทษดังกล่าวจึงเป็นการพิจารณาและพิพากษาซึ่งยังขาดหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ต้องตกอยู่ภายใต้กระบวนการลงโทษในชั้นศาล เช่นนี้แล้ว จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ หมวด 12/1 มาตรการลงโทษทางแพ่ง โดยอาจมีการกำหนดร่างของบทบัญญัติแห่งกฎหมายใหม่ไว้ว่า

“การดำเนินการทางศาลตามมาตรา 317/14 ให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา”

## 5.1.6 ประสิทธิภาพของตลาดทุน

### 5.1.6.1 ผลกระทบต่อประสิทธิภาพของตลาดทุน

เนื่องจากในมาตรา 317/11 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์การรับผิดชอบในมาตรการลงโทษทางแพ่งของนิติบุคคลไว้ว่า “ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 317/1 เป็นนิติบุคคลถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลหรือแต่ละนิติบุคคลเกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการหรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องถูกดำเนินการตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง ตามหมวดนี้ด้วย **โดยต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมกับนิติบุคคลนั้น**”

เมื่อกฎหมายกำหนดให้กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมกันแล้ว ดังนั้น จึงก่อให้เกิดเป็น **ประเด็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติว่า สุตท้ายแล้วใครคือผู้ที่แบกรับต้นทุนของค่าปรับทางแพ่งอย่างแท้จริง และบทลงโทษจะมีประสิทธิภาพหรือไม่** ซึ่งในประเด็นของการรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมสามารถอธิบายได้ว่า หากนิติบุคคลหรือบริษัทที่กระทำความผิดได้ชำระค่าปรับทางแพ่งหรือได้ทำการชดใช้เงินแล้ว กรรมการหรือผู้จัดการก็ไม่ต้องนำทรัพย์สินของตนเองมาชำระหนี้สำหรับการกระทำความผิดอีกท้ายที่สุดแล้วใครคือผู้ที่แบกรับต้นทุนของค่าปรับทางแพ่ง เพราะหากเป็นกรณีบริษัทที่จดทะเบียนได้นำเงินของบริษัทมาชำระค่าปรับก็ย่อมหมายความว่า กฎหมายกำลังไปบังคับเอาทรัพย์สินมาจาก

<sup>608</sup> มาตรา 317/14 การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับแก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีด้วย โดยอนุโลม

ผู้ถือหุ้นในบริษัทนั้น ๆ โดยอ้อม ซึ่งหากกรรมการหรือผู้จัดการเป็นผู้กระทำความผิดอย่างแท้จริง แต่มิได้เป็นผู้แบกรับต้นทุนทางกฎหมายหรือมิได้ถูกลงโทษจริง ๆ มาตรการลงโทษทางกฎหมาย ก็ย่อมอาจไร้ผลได้ เนื่องจากมิได้สร้างความเสียหายและความเกรงกลัวต่อผู้กระทำความผิดที่แท้จริง

ทั้งนี้ หากเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การรับผิดในค่าปรับทางแพ่งของนิติบุคคล กับ กฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจอย่าง พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 แล้วจะพบว่ามาตรา 84 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การรับผิดในโทษปรับทางปกครองของนิติบุคคลไว้ว่า **“ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษปรับทางปกครองเป็นนิติบุคคลถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการหรือการกระทำของกรรมการ หรือผู้จัดการหรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น หรือในกรณีที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องสั่งการหรือกระทำการและละเว้นไม่สั่งการหรือไม่กระทำการจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นกระทำความผิด ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย”** จากบทบัญญัติดังกล่าว จึงสามารถอธิบายได้ว่า แม้บริษัทที่มีความผิดจะได้นำเงินมาชำระค่าปรับหรือได้ชดใช้เงินแล้ว แต่กรรมการก็ยังคงรับผิดต่างหากตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย มิใช่เป็นกรณีที่หากบริษัทได้นำเงินมาชำระค่าปรับเรียบร้อยแล้ว กรรมการก็ไม่ต้องรับผิดอะไรอีก ดังนั้น เมื่อมีการเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การรับผิดของนิติบุคคลในทั้งสองกฎหมายแล้ว จึงก่อให้เกิดเป็นประเด็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติของค่าปรับทางแพ่งในเชิงประสิทธิภาพของตลาดทุนว่าจะสามารถยับยั้งและป้องกันการกระทำความผิดในกรณีดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่นั่นเอง

ในประเด็นปัญหาข้างต้น ผู้เขียนไม่เห็นด้วยว่ากรรมการหรือผู้จัดการอาจจะไม่ต้องรับผิดอะไรอีก เนื่องจากเมื่อพิจารณาถึงความรับผิดของตัวกรรมการหรือผู้จัดการแล้วก็อาจมีความเสี่ยงที่จะถูกฟ้องร้องจากบริษัทหรือผู้ถือหุ้นในฐานะที่เป็นลูกหนี้ร่วมกัน ซึ่งในมาตรา 296 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดความรับผิดระหว่างลูกหนี้ร่วมกันไว้ โดยหลักแล้วลูกหนี้ร่วมแต่ละคนจะต้องรับผิดเป็นส่วนเท่า ๆ กัน เว้นแต่จะตกลงกันเป็นอย่างอื่น การรับผิดนี้หมายความว่า ถ้าลูกหนี้ร่วมคนหนึ่งคนใดได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แทนลูกหนี้ร่วมคนอื่นไปแล้ว ลูกหนี้ร่วมคนนั้นก็ย่อมมีสิทธิไป “ไต่เบี่ย” ลูกหนี้ร่วมคนอื่น ๆ อย่างไรก็ตาม การจะเรียกคืนหรือไต่เบี่ยได้เท่าใดนั้นจะขึ้นอยู่กับข้อตกลงความรับผิดระหว่างลูกหนี้ร่วมว่ามีข้อตกลงกันไว้อย่างไร<sup>609</sup> แต่หากไม่ได้มีข้อตกลงสัดส่วนความรับผิด

<sup>609</sup> ดาราวพร ธีระวัฒน์, กฎหมายหนี้: หลักทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2558), หน้า 292.

กันไว้ ลูกหนี้ร่วมแต่ละคนก็ต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่ากัน ซึ่งหากลูกหนี้ร่วมคนหนึ่งคนใดได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไปแล้วทั้งหมด ก็สามารถใช้สิทธิไล่เบี้ยเอาจากลูกหนี้ร่วมคนอื่นได้ในสัดส่วนที่เท่า ๆ กัน<sup>610</sup>

ดังนั้น จึงไม่ได้แปลว่าเมื่อกรรมการหรือผู้จัดการกระทำผิดแล้วนำเงินของบริษัทมาจ่ายก็จะทำให้กรรมการหรือผู้จัดการไม่ต้องรับผิดชอบอะไรอีก เพราะเมื่อบริษัทได้ชำระหนี้ซึ่งเป็นค่าปรับทางแพ่งนี้ไปทั้งหมดแล้ว ตัวกรรมการซึ่งเป็นลูกหนี้ร่วมกับบริษัท อาจต้องถูกบริษัทฟ้องไล่เบี้ยได้ตามมาตรา 229 (3)<sup>611</sup> และมาตรา 296<sup>612</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (โดยอาจเทียบเคียงได้กับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2370/2526<sup>613</sup> และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 359/2509<sup>614</sup>) ทั้งนี้ การที่กฎหมายเขียนกำหนดให้นิติบุคคลและกรรมถือเป็นลูกหนี้ร่วมกันนี้ หากลองพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของการเป็นลูกหนี้ร่วมกันแล้ว ก็อาจมีขึ้นเพื่อเป็นการการันตีว่าจะมีลูกหนี้คนหนึ่งคนใดนำเงินมาจ่ายรัฐ และเพื่อให้เป็นหลักประกันว่าจะสามารถบังคับให้นำเงินมาชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่รัฐได้อย่างแน่นอน นอกจากนี้ หากการกระทำดังกล่าวของกรรมการทำให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่บริษัทแล้วในมาตรา 1169<sup>615</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็ยังเปิดช่องให้บริษัทสามารถฟ้องร้องเรียกเอาสินไหมทดแทนแก่กรรมการได้ ซึ่งหากบริษัทไม่ยอมฟ้องร้อง กฎหมายก็เปิดโอกาสให้ผู้ถือหุ้นคนหนึ่งคนใดจะเอาคดีนั้นขึ้นว่ากล่าวฟ้องร้องแก่กรรมการก็ได้อีกเช่นกัน

<sup>610</sup> วิชาญญา อุตระศักดิ์, "ผลทางกฎหมายของโมฆียะกรรมในกรณีลูกหนี้ร่วม" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), หน้า 83.

<sup>611</sup> มาตรา 229 การรับช่วงสิทธิย่อมมีขึ้นด้วยอำนาจกฎหมายและย่อมสำเร็จเป็นประโยชน์แก่บุคคลดังกล่าวต่อไปนี้ คือ

(3) บุคคลผู้มีความผูกพันร่วมกันผู้อื่น หรือเพื่อผู้อื่นในอันจะต้องใช้หนี้มีส่วนได้เสียด้วยในการใช้หนี้นั้น และเข้าใช้หนี้นั้น

<sup>612</sup> มาตรา 296 ในระวางลูกหนี้ร่วมกันทั้งหลายนั้น ท่านว่าต่างคนต่างต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่า ๆ กัน เว้นแต่จะได้อำนาจไว้เป็นอย่างอื่น ถ้าส่วนที่ลูกหนี้ร่วมกันคนใดคนหนึ่งจะพึงชำระหนี้ เป็นอันจะเรียกเอาจากคนนั้นไม่ได้ ไซ้ร้ายขาดจำนวนอยู่เท่าไรลูกหนี้คนอื่น ๆ ซึ่งจำต้องออกส่วนด้วยนั้นก็ต้องรับใช้ แต่ถ้าลูกหนี้ร่วมกันคนใดเจ้าหนี้ได้ปลดให้หลุดพ้นจากหนี้อันร่วมกันนั้นแล้วส่วนที่ลูกหนี้คนนั้นจะพึงต้องชำระหนี้ก็ตกเป็นพับแก่เจ้าหนี้ไป

<sup>613</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2370/2526 เมื่อลูกหนี้ร่วมคนหนึ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไปแล้ว ลูกหนี้ร่วมคนนั้นไปฟ้องไล่เบี้ยกับลูกหนี้ร่วมคนอื่นซึ่งเป็นการรับช่วงสิทธิ ตามมาตรา 229 (3)

<sup>614</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 359/2509 ผู้ค้าประกันซึ่งเป็นลูกหนี้ร่วมกันสองคน เมื่อผู้ค้าประกันคนหนึ่งชำระหนี้ทั้งหมดแทนลูกหนี้ไป ย่อมรับช่วงสิทธิของเจ้าหนี้ไล่เบี้ยเอาจากผู้ค้าประกันอีกคนหนึ่งได้ทั้งหมด ตามมาตรา 229 (3) และมาตรา 296 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

<sup>615</sup> มาตรา 1169 ถ้ากรรมการทำให้เกิดเสียหายแก่บริษัท ๆ จะฟ้องร้องเรียกเอาสินไหมทดแทนแก่กรรมการก็ได้ หรือในกรณีที่บริษัทไม่ยอมฟ้องร้องผู้ถือหุ้นคนหนึ่งคนใดจะเอาคดีนั้นขึ้นว่ากล่าวฟ้องร้องแก่กรรมการก็ได้ อนึ่งการเรียกร้องเช่นนี้ เจ้าหนี้ของบริษัทจะเป็นผู้เรียกบังคับก็ได้เท่าที่เจ้าหนี้ยังคงสิทธิเรียกร้องแก่บริษัทอยู่

อย่างไรก็ดี นอกจากที่กรรมการหรือผู้จัดการมีความเสี่ยงจะถูกฟ้องร้องจากบริษัท หรือผู้ถือหุ้นให้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ผู้เขียนมองว่าตัวของกรรมการ หรือผู้จัดการเองก็ยังมีความเสี่ยงที่จะต้องถูกฟ้องให้รับผิดชอบพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ได้อีกเช่นกัน เพราะหากการดำเนินงานใดของกรรมการหรือผู้จัดการจนเป็นเหตุให้บริษัทต้องถูก ลงโทษทางแพ่งนั้นเป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังหรือเป็นการกระทำโดยไม่สุจริต ตามมาตรา 89/7<sup>616</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ แล้ว ก็มีโอกาสถูกบริษัทฟ้องให้รับผิดชอบ ตามมาตรา 89/18<sup>617</sup> และมาตรา 89/19<sup>618</sup> แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันได้ อีกทั้ง ในมาตรา 281/2 วรรคหนึ่ง<sup>619</sup> ยังได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ด้วยว่า หากการกระทำดังกล่าวของกรรมการหรือ ผู้จัดการเป็นเหตุให้บริษัทได้รับความเสียหาย หรือทำให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์จากการกระทำ ดังกล่าว ตัวกรรมการหรือผู้จัดการเองก็อาจถูกลงโทษปรับทางอาญาได้ และในมาตราเดียวกัน คือ มาตรา 281/2 วรรคสอง ก็ยังกำหนดไว้อีกว่าหากการกระทำของกรรมการนั้นได้กระทำโดยทุจริต

<sup>616</sup> มาตรา 89/7 ในการดำเนินกิจการของบริษัทกรรมการและผู้บริหารต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบ ความระมัดระวังและความซื่อสัตย์สุจริต รวมทั้งต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์ ข้อบังคับของบริษัท และ มติคณะกรรมการ ตลอดจนมติที่ประชุมผู้ถือหุ้น

<sup>617</sup> มาตรา 89/18 นอกจากการดำเนินการที่กรรมการตามมาตรา 85 และมาตรา 86 แห่งพระราชบัญญัติบริษัท มหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 แล้ว ในกรณีที่กรรมการกระทำการหรือละเว้นกระทำการใด อันเป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่ ตามมาตรา 89/7 จนเป็นเหตุให้กรรมการ ผู้บริหาร หรือบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องได้ประโยชน์ไปโดยมิชอบ บริษัท อาจฟ้องเรียกให้กรรมการรับผิดชอบในการส่งคืนประโยชน์ดังกล่าวให้แก่บริษัทได้

ในกรณีที่ผู้ถือหุ้นคนหนึ่งหรือหลายคนซึ่งถือหุ้น และมีสิทธิออกเสียงนับรวมกันได้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าของจำนวน สิทธิออกเสียงทั้งหมดของบริษัทได้แจ้งเป็นหนังสือให้บริษัทดำเนินการตามวรรคหนึ่งแล้ว และบริษัทไม่ดำเนินการตามที่ผู้ถือ หุ้นแจ้งภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันที่แจ้งผู้ถือหุ้นดังกล่าวสามารถใช้สิทธิฟ้องเรียกคืนประโยชน์ตามวรรคหนึ่งแทนบริษัทได้

ในกรณีที่ผู้ถือหุ้นใช้สิทธิดำเนินการกับกรรมการตามมาตรา 89/18 แทนบริษัทหากศาลเห็นว่าการใช้สิทธิของผู้ถือหุ้น เป็นไปโดยสุจริต ให้ศาลมีอำนาจกำหนดให้บริษัท ชดใช้ค่าใช้จ่ายตามจำนวนที่เห็นสมควรซึ่งเกิดขึ้นจริงให้แก่ผู้ถือหุ้นที่ใช้สิทธิ ดังกล่าวและเพื่อประโยชน์ในการกำหนดค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้ศาลมีอำนาจเรียกให้บริษัทเข้ามาเป็นคู่ความในคดีด้วย

<sup>618</sup> มาตรา 89/19 ให้นำความในมาตรา 89/18 มาใช้บังคับกับการฟ้องเรียกให้ผู้บริหารกระทำการหรือละ เว้นกระทำการใดอันเป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 89/7 รับผิดชอบในการส่งคืนประโยชน์ที่ตนหรือกรรมการ หรือบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องได้ไปโดยมิชอบ โดยอนุโลม

<sup>619</sup> มาตรา 281/2 กรรมการหรือผู้บริหารบริษัทผู้ใดไม่ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความรับผิดชอบ ความระมัดระวัง และความซื่อสัตย์สุจริต ตามมาตรา 89/7 จนเป็นเหตุให้บริษัทได้รับความเสียหาย หรือทำให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับ ประโยชน์จากการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ต้องระวางโทษปรับไม่เกินจำนวนค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ ที่ได้รับ แต่ทั้งนี้ค่าปรับดังกล่าวต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท

ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกิน สองเท่าของค่าเสียหายที่เกิดขึ้นหรือประโยชน์ที่ได้รับ แต่ทั้งนี้ค่าปรับดังกล่าวต้องไม่ต่ำกว่าหนึ่งล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ



ตัวกรรมการหรือผู้จัดการก็อาจถูกลงโทษจำคุกได้เช่นกัน นอกจากนี้ ในมาตรา 317/1 (3)<sup>620</sup> ยังได้กำหนดโทษทางแพ่งไว้เพื่อให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) สามารถเลือกนำมาใช้แทนการกำหนดโทษทางอาญาแก่ตัวกรรมการหรือผู้จัดการ ให้รับผิดชอบในกรณีที่ไม่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการหรือผู้บริหารตามมาตรา 89/7 อันเป็นความผิดตามมาตรา 281/2 วรรคหนึ่ง ซึ่งหาก ค.ม.พ. เลือกนำโทษทางแพ่งมาใช้แล้ว ตัวกรรมการเองหรือผู้จัดการก็อาจถูกลงโทษปรับทางแพ่งตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 317/5 (2)<sup>621</sup> ได้นั่นเอง

เช่นนี้แล้ว เมื่อกฎหมายกำหนดให้กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมกัน แม้บริษัทที่มีความผิดจะได้นำเงินมาชำระค่าปรับทางแพ่งทั้งหมดเรียบร้อยแล้ว หากกรรมการหรือผู้จัดการเป็นผู้กระทำความผิดอย่างแท้จริง ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็ยังกำหนดความรับผิดชอบของกรรมการไว้ จึงมิใช่กรณีที่กรรมการหรือผู้จัดการไม่ต้องรับผิดชอบอะไรอีก เนื่องจากยังมีกฎหมายที่สามารถเอาผิดแก่ตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงได้อยู่ โดยตัวผู้กระทำความผิดเองก็ต้องแบกรับต้นทุนทางกฎหมายที่ตนเป็นผู้ก่อไว้เช่นกัน การกำหนดบทลงโทษไว้เช่นนี้ จึงไม่อาจส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของตลาดทุนแต่อย่างใด

#### 5.1.6.2 การดิ่งผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปทั้งหมดกลับคืนมา

เนื่องจากการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการกำหนดค่าปรับทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดได้นั้น ในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ได้กำหนดให้มีการปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น<sup>622</sup> ค่าปรับทางแพ่งของไทยจึงมีลักษณะเป็นการกำหนดประเภทของค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine System)

<sup>620</sup> มาตรา 317/1 ให้การกระทำความผิดดังต่อไปนี้เป็นการกระทำความผิดที่อาจดำเนินการลงโทษทางแพ่งกับผู้กระทำความผิดนั้นได้

(3) ไม่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการหรือผู้บริหารตามมาตรา 89/7 อันเป็นความผิดตามมาตรา 281/2 วรรคหนึ่ง

<sup>621</sup> มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

(2) กรณีตามมาตรา 317/1 (3) หรือ (4) ให้ปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

<sup>622</sup> มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

อย่างไรก็ดี การกำหนดโทษปรับประเภทนี้พบว่ามิใช่ข้อเสียที่อาจก่อให้เกิดเป็น ประเด็นข้อโต้แย้งในเชิงปฏิบัติได้ คือ การกำหนดโทษปรับตามผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำ ความผิด จะสามารถถึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปทั้งหมดกลับคืนมาได้จริงหรือไม่ เนื่องจากอาชญากรรมที่ผู้กระทำความผิดสามารถพิจารณาและประเมินต้นทุนที่คาดว่าจะเกิดขึ้น จากการกระทำความผิดได้ โดยหากผู้กระทำความผิดพิจารณาแล้วว่าต้นทุนที่จะเกิดขึ้นจากการกระทำ ความผิดนั้นมีความคุ้มค่า เพราะมีต้นทุนน้อยกว่าผลประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ ผู้กระทำความผิดก็เลือกที่จะ กระทำความผิดอย่างแน่นอน ตามแนวคิดทฤษฎีการเลือกอย่างมีเหตุผล ซึ่งเป็นแนวคิดทาง นิติเศรษฐศาสตร์<sup>623</sup> อีกทั้ง ในทางปฏิบัติจะสามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ และมีความเหมาะสมหรือไม่

จากประเด็นข้อโต้แย้งในเชิงปฏิบัติของการกำหนดค่าปรับทางแพ่งของไทยที่กำหนด ประเภทของค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine System)<sup>624</sup> นั้น จะสามารถถึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปทั้งหมดกลับคืนมาได้จริง หรือไม่ และสามารถบังคับใช้ได้มีประสิทธิภาพและมีความเหมาะสมหรือไม่

ในประเด็นนี้เป็นประเด็นที่ต้องอาศัยข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรง เพื่อให้ทราบถึงผลประโยชน์ที่น่ามาคิดคำนวณเป็นค่าปรับทางแพ่งนั้น ได้นำข้อมูลจากสิ่งใด มาคิดคำนวณ ในทางปฏิบัติจะสามารถสืบหาผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมา ได้ทั้งหมดหรือไม่ และหากพิจารณาถึงการกำหนดค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับ จากการกระทำความผิด (Benefit Fine System) นี้ เมื่อนำมาบังคับใช้จริงแล้วสามารถถึงผลประโยชน์ ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ทั้งหมดหรือไม่ การสอบถามข้อมูลจากผู้บังคับใช้กฎหมาย โดยตรงนี้มีความมุ่งหมายเพื่อให้ทราบว่า ในทางปฏิบัติการกำหนดค่าปรับทางแพ่งเช่นนี้ก่อให้เกิด ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายขึ้นหรือไม่ อย่างไร หรือในทางปฏิบัติสามารถบังคับใช้ได้ อย่างมีประสิทธิภาพและมีความเหมาะสมดีอยู่แล้ว

<sup>623</sup> แนวคิดทางนิติเศรษฐศาสตร์ (economics analysis of law) มองว่าการกระทำความผิดของผู้ที่ตัดสินใจ กระทำความผิดนั้นเป็นสิ่งที่กระทำไปอย่างมีเหตุผล โดยผู้กระทำความผิดจะชั่งน้ำหนักเปรียบเทียบระหว่างผลประโยชน์ที่ คาดหมายว่าจะได้รับไปนั้นมากกว่าต้นทุนที่คาดหมาย ซึ่งหากพิจารณาและประเมินแล้วว่าการกระทำความผิดมีความ คุ้มค่ามากพอที่จะเสี่ยงก็เลือกที่จะกระทำความผิด แต่ในทางกลับกันหากพิจารณาแล้วว่าต้นทุนที่คาดหมายมีมากกว่า ผลประโยชน์ที่คาดหมายก็เลือกที่จะไม่กระทำความผิด

<sup>624</sup> มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้ หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

ดังนั้น ผู้เขียนจึงได้มีการสัมภาษณ์ผู้บังคับใช้กฎหมายแล้วได้ความว่า “ต้องบอกก่อนว่าผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดนี้ ทางสำนักงาน ก.ล.ต. จะพิจารณาจากรายการซื้อขายหลักทรัพย์เป็นหลัก ยกตัวอย่างเช่น หากดูรายการซื้อขายหลักทรัพย์แล้วพบการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์เกิดขึ้น เช่น การสร้างราคาทรัพย์ ก็จะทำรายการซื้อขายตั้งแต่วันแรกที่มีการกระทำความผิดจนถึงวันสุดท้ายมาพิจารณาว่า ผู้กระทำความผิดได้รับผลประโยชน์ไปเท่าใด หรือการซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน ทางสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะต้องนำรายการซื้อขายมาพิจารณาว่าการซื้อขายโดยใช้ข้อมูลภายในนั้นผู้กระทำความผิดได้กำไรไปทั้งหมดกี่บาท เพื่อนำมาเป็นฐานให้สำนักงาน ก.ล.ต. คิดคำนวณค่าปรับทางแพ่ง และนอกจากการนำรายการซื้อขายมาพิจารณากำหนดค่าปรับแล้ว ก็อาจมีกรณีที่สำนักงาน ก.ล.ต. ไปเจอว่าผู้กระทำความผิดมีการนำหลักทรัพย์ไปเป็นหลักประกัน โดยนำทรัพย์สินที่ได้จากการสร้างราคาหลักทรัพย์ไปเป็นหลักประกันต่ออีกทีหนึ่ง หรือนำหลักทรัพย์ไปจำนองวางค้ำกับธนาคาร ผลประโยชน์เช่นนี้ก็สามารถตีออกมาเป็นมูลค่าได้เพราะเป็นการได้รับประโยชน์โดยอ้อมจากสิ่ง ๆ นั้น และก็สามารถนำมาพิจารณาเป็นฐานเพื่อกำหนดค่าปรับได้เช่นกัน

ในทางปฏิบัติโดยส่วนใหญ่แล้วทางสำนักงาน ก.ล.ต. ก็สามารถสืบผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ทั้งหมด เพราะสำนักงาน ก.ล.ต. ถือเป็นด้านหน้าที่สามารถมองเห็นการซื้อขายของนักลงทุนในตลาดโดยจะมองเห็นหมดเลยว่ารายการซื้อขายใดที่มีความผิดปกติเกิดขึ้น ซึ่งจะมีเครื่องมือมาตรวจสอบถึงการซื้อขายที่ผิดปกติในแต่ละรายการว่ามีการซื้อขายไปเท่าใด แล้วได้รับกำไรไปเท่าใดได้ เพราะการจัดเก็บข้อมูลจะใช้ระบบคอมพิวเตอร์ที่ค่อนข้างมีความแน่นอนและแม่นยำ กรณีจึงสามารถเรียกคืนกำไรที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ทั้งหมด”<sup>625</sup>

ทั้งนี้ หากพิจารณาว่ารูปแบบของค่าปรับทางแพ่งที่ได้กำหนดประเภทของค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine System) นี้จะสามารถดึงผลประโยชน์กลับคืนมาได้ทั้งหมดหรือไม่ เมื่อผู้เขียนลองพิจารณาตามทฤษฎีแล้วพบว่า การกำหนดค่าปรับประเภทนี้สามารถดึงผลประโยชน์กลับคืนมาได้ทั้งหมด เพราะการลงโทษปรับนี้มีลักษณะเป็นการลงโทษที่สูงเกินส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้น กล่าวคือ เมื่อกฎหมายกำหนดไว้ว่าให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น<sup>626</sup> ในกรณีเช่นนี้อันตบแรกจะต้องมีการเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไป

<sup>625</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

<sup>626</sup> มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

กลับคืนมาก่อน แล้วจึงลงโทษผู้กระทำความผิดโดยปรับเป็นเงินจำนวนไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปหรือพึงได้รับไป ผู้เขียนจึงเห็นว่า การลงโทษปรับที่สูงเกินส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้ นอกจากจะเป็นสิ่งการันตีว่าผู้กระทำความผิดจะได้รับการลงโทษแล้ว การลงโทษปรับที่สูงเกินส่วนนี้ยังมีลักษณะเป็นการเรียกผลประโยชน์กลับคืนมาไว้เพื่อในกรณีที่อาจสืบหาผลประโยชน์ที่แท้จริงที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปไม่พบอีกด้วย ยกตัวอย่างเช่น หากเกิดกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีความรู้ ความสามารถ มีเทคนิคของการกระทำความผิดที่แยบยล และสามารถแอบซ่อนผลประโยชน์บางส่วนไว้ได้ จนไม่สามารถสืบหาผลประโยชน์ที่แท้จริงที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปออกมาได้ทั้งหมด การลงโทษที่สูงเกินส่วนนี้ก็เปรียบเสมือนเป็นตัวช่วยให้สามารถดึงผลประโยชน์บางส่วนที่ผู้กระทำความผิดแอบซ่อนไว้กลับคืนมาได้ ซึ่งสามารถเรียกกลับคืนมาได้มากที่สุดเป็นจำนวนถึงสองเท่าของผลประโยชน์ที่ปรากฏจริง ๆ ในขณะนั้น

โดยคำว่า “ผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไป” ที่ปรากฏในกฎหมายนั้น ก็คือผลประโยชน์ที่สามารถคำนวณออกมาได้อย่างชัดเจนและตรงไปตรงมา และสามารถเรียกกลับคืนมาได้อย่างแน่นอน ยกตัวอย่างเช่น การที่ผู้กระทำความผิดซื้อขายหลักทรัพย์โดยใช้ข้อมูลภายใน ซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นผู้ที่ไม่เคยมีหุ้นตัวนี้อยู่เลย เมื่อรู้ข้อมูลภายในจึงนำเงินที่มี 1,000,000 บาท ไปลงทุนซื้อหุ้นนี้เก็บไว้ แล้วนำไปขายเพื่อเอากำไรได้เงินมา 1,500,000 บาท โดยผลประโยชน์ที่ได้ก็คือส่วนต่างระหว่างราคาที่ใช้ต้นทุนซื้อเข้ามาในราคา 1,000,000 บาท ผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปคือ 500,000 บาท ดังนั้น เมื่อได้จำนวนผลประโยชน์เป็นที่ตั้งแล้ว สำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะเรียกผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปจำนวน 500,000 บาท กลับคืนมา ขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดก็จะถูกลงโทษอีกส่วนหนึ่งก็คือการถูกปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับไปด้วย<sup>627</sup> (จำนวนสองเท่าของ 500,000 บาท = 1,000,000 บาท)

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาคำในกฎหมายแล้วนอกจากจะใช้คำว่า “ผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไป” ในกฎหมายยังใช้คำว่า “หรือพึงได้รับ” เพื่อเป็นการอุดช่องโหว่ไว้สำหรับกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ออกมาได้อย่างชัดเจนและตรงไปตรงมาอีกด้วย ซึ่งคำว่า “หรือพึงได้รับ” นี้อาจเป็นคำที่มีความหมายกว้าง และมีได้มีการจำกัดความไว้ว่าผลประโยชน์หรือสิ่งที่ผู้กระทำความผิดพึงได้รับไปคืออะไร แต่หากพิจารณาต่อจากตัวอย่างก่อนหน้านี้อาจจะเห็นตัวอย่างในการกระทำความผิดได้ชัดเจน กล่าวคือ ถ้าหากผู้กระทำความผิดไม่ได้ขายหุ้น

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

<sup>627</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

ตัวที่ได้มาจากการใช้ข้อมูลภายใน แต่ถือหุ้นตัวนี้ไว้ เช่นนี้จากหุ้นที่ซื้อมาในราคา 1,000,000 บาท ได้หุ้นมาจำนวน 100,000 หุ้น ตกหุ้นละ 10 บาท ต่อมาราคาหุ้นตัวนี้ขึ้นราคาเป็นหุ้นละ 15 บาท แม้ผู้กระทำความผิดจะยังไม่ได้ขายเพื่อเอากำไร แต่ก็ถือว่าผู้กระทำความผิดมีส่วนต่างโดยตรงจากผลประโยชน์ที่เรียกว่า “พึงได้รับ” ไปแล้ว โดยผลประโยชน์เช่นนี้ก็สามารถนำมาคำนวณเป็นผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิด “พึงได้รับ” ไปได้ เพราะถือเป็นสิ่งที่ได้ทำการเอาเปรียบผู้อื่นมาแล้ว ก็สามารถนำมาคำนวณเป็นผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดพึงได้รับไปได้ โดยกรณีนี้อาจจะพอมองเห็นถึงผลประโยชน์ที่พึงได้รับไปได้โดยชัด แต่ขณะเดียวกันก็ยังมีผลประโยชน์ที่พึงได้รับในทางอ้อมอีกด้วย เช่น กรณีที่ผู้กระทำความผิดทำการปั่นหุ้นโดยมีวัตถุประสงค์แอบแฝง การพุงราคาหุ้น หรือการเอามูลค่าหลักทรัพย์ไปวางเป็นหลักประกันแบบทุจริต เป็นต้น การกระทำดังกล่าวนี้ก็สามารถนำมาคำนวณเป็นผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดพึงได้รับไปได้เช่นกัน<sup>628</sup>

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติภายหลังจากที่ได้มีการบังคับใช้กฎหมายไปแล้ว ผู้บังคับใช้กฎหมายก็ได้ให้ข้อมูลเพิ่มเติมว่า “การกำหนดค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine System) นี้ ไม่ก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายแต่อย่างใด และยังสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีความเหมาะสมดี เพราะการกำหนดค่าปรับดังกล่าวมีลักษณะเป็นการเพิ่มต้นทุนให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับประโยชน์อันใดจากการกระทำความผิดไปได้ ซึ่งอาจเป็นการป้องกันการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นในตลาดหลักทรัพย์ได้”<sup>629</sup>

เพราะฉะนั้น จึงสรุปได้ว่า ในทางปฏิบัติโดยส่วนใหญ่ก็สามารถเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ทั้งหมด เนื่องจากการคำนวณผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปจากการกระทำความผิดนั้น มักจะพิจารณาจากรายการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์เป็นหลัก ในทางปฏิบัติสำนักงาน ก.ล.ต. ถือเป็นหน่วยงานด้านหน้าที่มีอำนาจตรวจสอบและสามารถมองเห็นรายการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ทั้งหมด และเมื่อการซื้อขายใดเกิดกรณีที่ผิดปกติขึ้นทางสำนักงานเองก็สามารถมองเห็นถึงรายการซื้อขายที่ผิดปกติได้ทันที ซึ่งจะมีเครื่องมือที่เป็นระบบคอมพิวเตอร์เข้ามาตรวจสอบถึงการซื้อขายที่ผิดปกติว่ามีการซื้อขายทั้งหมดไปเท่าใด ผู้กระทำความผิดได้กำไรจากการซื้อขายหรือได้ผลประโยชน์จากรายการซื้อขายที่ผิดปกติไปทั้งหมดเท่าใด เมื่อเป็นเช่นนี้แล้วในทางปฏิบัติก็สามารถเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ทั้งหมด

ขณะเดียวกันการกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine System) นั้น หากพิจารณาตามทฤษฎีแล้ว ก็สามารถดึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ทั้งหมดเช่นกัน เพราะการกำหนดค่าปรับนี้

<sup>628</sup> เรื่องเดียวกัน.

<sup>629</sup> เรื่องเดียวกัน.

มีลักษณะเป็นการลงโทษที่เกินส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้น กล่าวคือ นอกจากจะสามารถเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาแล้ว ขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดก็จะถูกลงโทษอีกส่วนหนึ่งก็คือการถูกปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับไปหรือพึงได้รับไปด้วย การลงโทษปรับที่สูงเกินส่วนนี้จึงเปรียบเสมือนเป็นการเรียกผลประโยชน์กลับมาไว้เพื่อในกรณีที่อาจไม่พบผลประโยชน์ที่แท้จริงที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ โดยในทางปฏิบัติการกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามประเภทดังกล่าวก็ไม่เกิดปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายขึ้นแต่อย่างใด อีกทั้งยังสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีความเหมาะสม เพราะการกำหนดค่าปรับดังกล่าวมีลักษณะเป็นการเพิ่มต้นทุนให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับประโยชน์อันใดจากการกระทำความผิดไป

เช่นนี้แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่า การกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดนั้น มีความเหมาะสมและสมควรเป็นอย่างยิ่งที่นำมาใช้กับการกำหนดโทษแก่ความผิดที่ต้องมีการชดเชยความเสียหายเป็นตัวเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เนื่องจากการกำหนดค่าปรับให้มีความสัมพันธ์กับผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับ จึงทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะมีสถานะใดหากกระทำความผิดที่มีลักษณะเดียวกันก็ต้องได้รับบทลงโทษตามสัดส่วนแห่งความหนักเบาของการกระทำความผิด โดยพิจารณาจากผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับ อีกทั้ง ความผิดในลักษณะดังกล่าวยังเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดผลกระทบและสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ ดังนั้น การกำหนดค่าปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดจึงควรเป็นการดึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปทั้งหมดกลับคืนสู่รัฐเพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่เศรษฐกิจและสังคมส่วนรวมนั่นเอง

## 5.2 ผลของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ในกฎหมายไทย

เนื่องจากประเทศไทยได้นำมาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Sanctions) ซึ่งมีมาตรการที่สำคัญ คือ มาตรการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) มาใช้บังคับในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 แล้ว ดังนั้น การศึกษาถึงผลของการปรับใช้ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน จึงจำเป็นต้องนำผลของการปรับใช้ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายดังกล่าวมาพิจารณาว่าได้ให้ผลลัพธ์เป็นไปในทิศทางใดบ้าง ไม่ว่าจะเป็นในด้านความสามารถที่ทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลง ความสามารถในการลดภาระค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมายให้แก่รัฐ ความสามารถที่ทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้นและสามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น อันจะส่งผลต่อการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายได้หรือไม่ ในหัวข้อนี้ จะเป็นการพิจารณาถึงผลลัพธ์ในแต่ละด้าน โดยจะพิจารณาจากการบังคับใช้

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 เป็นหลัก เพราะพระราชบัญญัติดังกล่าวถือเป็นกฎหมายหลักที่สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) นำมาตราการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดเพื่อปกป้องคุ้มครองผู้ลงทุน โดยสามารถพิจารณาถึงผลลัพธ์ในแต่ละด้านได้ ดังนี้

### 5.2.1 ความสามารถที่ทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลง

หากจะพิจารณาถึงผลของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้บังคับภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน อันจะส่งผลทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลงหรือไม่นั้นพบว่า เมื่อพิจารณาถึงมาตรการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับแล้ว ในกฎหมายหลักทรัพย์ฯ ได้กำหนดจำนวนโทษปรับทางแพ่งไว้ในอัตราที่สูง และยังกำหนดให้สามารถเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับหรือพึงได้รับการกระทำ ความผิดกลับคืนมาได้อีกด้วย<sup>630</sup> ซึ่งจากที่ได้มีการพิจารณาในเบื้องต้นการกำหนดบทลงโทษดังกล่าวมีลักษณะเป็นการเพิ่มต้นทุนหรือผลกระทบทางลบให้กับผู้กระทำความผิด เนื่องจากกำหนดจำนวนเงินที่ปรับในอัตราที่สูงนั้นเป็นการลงโทษที่เกินส่วน กล่าวคือ นอกจากจะเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาแล้ว ขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดก็จะถูกลงโทษอีกส่วนหนึ่งก็คือการถูกปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับไปหรือพึงได้รับไปด้วย กรณีจึงอาจทำให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกเข็ดหลาบและไม่กล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำ อีกทั้ง ยังส่งผลกระทบในทางบวกต่อความสามารถในการระดมและป้องปรามการกระทำความผิดของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ที่จะเกิดขึ้นในอนาคต โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ซึ่งเป็นคดีความผิดทางเศรษฐกิจได้เป็นอย่างดี

โดยในปัจจุบันสำนักงาน ก.ล.ต. ได้มีการดำเนินคดีความผิดทางเศรษฐกิจต่าง ๆ นี้ด้วย มาตรการลงโทษทางแพ่งมากกว่า 90% โดยมีมาตรการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่งเข้ามามีบทบาทสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งนับตั้งแต่ที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) มีผลบังคับใช้ตั้งแต่ปี 2559 – 2564 (สถิติของปี 60 ถึงวันที่ 31 ม.ค. 65) เป็นเวลาเพียง 4-5 ปี ก็มีการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งแก่ผู้ถูกกล่าวโทษ (ผู้กระทำความผิด) ในชั้นเจ้าหน้าที่แล้วประมาณ 1,355 ล้านบาท และยังมีผู้ถูกกล่าวโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่แต่ไม่ยอมจ่ายค่าปรับ ซึ่งได้ส่งฟ้องศาลแพ่งไปแล้วกว่า 134 ราย รวมเงินที่ขอให้ศาลสั่ง

<sup>630</sup> มาตรา 317/5 ให้กำหนดค่าปรับทางแพ่ง ดังนี้

(1) กรณีตามมาตรา 317/1 (1) หรือ (2) ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น แต่ต้องไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาท ในกรณีที่ไม่สามารถคำนวณผลประโยชน์ได้ ให้ปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงสองล้านบาท

(2) กรณีตามมาตรา 317/1 (3) หรือ (4) ให้ปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงหนึ่งล้านบาท

ปรับโดยประมาณสูงถึง 3,371 ล้านบาท<sup>631</sup> ทั้งนี้ หากดูสถิติการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่ง แล้วพบว่า ในปี 63-64 จำนวนผู้ถูกลงโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ลดลงจากปี 62 อยู่ประมาณ 23-38 รายอีกด้วย (ดูตารางที่ 10)

ตารางที่ 10 สถิติการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด ตั้งแต่วันที่ 12 ธันวาคม 2559 ถึงวันที่ 31 มกราคม 2565

สถิติ		ปี 60	ปี 61	ปี 62	ปี 63	ปี 64 (ม.ค.-ก.ย.)	รวม (ประมาณ)
กรณียอมจ่าย ค่าปรับทางแพ่งใน ชั้นเจ้าหน้าที่ (ตกลงทำบันทึก ความยินยอม คดีอาญาก็ยุติ)	จำนวนคดี (คดี)	9	9	11	5	8	39
	จำนวนผู้กระทำความผิด (ราย)	25	46	48	10	37	154
	ค่าปรับทางแพ่ง (ล้านบาท)	34	317	802	35	178	1,355
	ให้ชดใช้เท่า ผลประโยชน์ที่ได้รับ จากการกระทำความผิด (ล้านบาท)	19	16	56	27	31	149
กรณีไม่ยอมจ่าย ค่าปรับในชั้น เจ้าหน้าที่ (ฟ้องคดีต่อศาล แพ่ง)	ส่งฟ้องศาลแพ่ง (คดี)	1	11	1	1	2	16
	ส่งฟ้องศาลแพ่ง (ราย)	2	89	35	3	5	134
	ขอให้ศาลปรับ (ล้านบาท)	ไม่มีข้อมูล	1,136	2,235	ไม่มีข้อมูล	ไม่มีข้อมูล	3,371

ที่มา : สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.)<sup>632</sup>

## 5.2.2 ความสามารถที่ทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้น และความสามารถที่ทำให้ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษได้มากขึ้น

หากพิจารณาถึงความสามารถที่สามารถทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้นและสามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้นแล้ว ค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งที่นำมาใช้ในปัจจุบันอาจเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่ทำให้ ก.ล.ต. สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้เร็วขึ้นและสามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

<sup>631</sup> ประชาชาติธุรกิจ, "ก.ล.ต. เร่งสืบคดีปั่นหุ้น โฉวผลมาตรการลงโทษทางแพ่ง," [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://www.prachachat.net/finance/news-357450> [2563, มิถุนายน 4]

<sup>632</sup> สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, "สถิติมาตรการลงโทษทางแพ่ง," [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: <https://www.sec.or.th/TH/Documents/AnnualStatistics/enforce-statistic-civil-TH.pdf> [2565, มีนาคม 10]



เพราะมาตรการลงโทษทางแพ่งดังกล่าวถือเป็นมาตรการทางเลือกที่เข้ามาช่วยลดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายของ ก.ล.ต. ให้มีความรวดเร็วขึ้น โดยก่อนหน้าที่จะมีการเพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่งเข้ามาใช้บังคับในกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ฯ ก็จะดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางอาญาเป็นหลัก ซึ่งมีขั้นตอนค่อนข้างยุ่งยากซับซ้อนและใช้เวลาในการดำเนินคดีนาน ทำให้ ก.ล.ต. ไม่สามารถดำเนินการได้เอง เพราะจะต้องผ่านขั้นตอนในการดำเนินคดีที่สลับซับซ้อนเริ่มตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวน โดยการที่ผู้เสียหายร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนก่อน พนักงานสอบสวนจึงจะทำการรวบรวมพยานหลักฐานและสรุปสำนวนส่งพนักงานอัยการ ต่อมาอัยการตรวจสอบสำนวนความเห็นของพนักงานสอบสวนและจัดทำสำนวนความเห็นเสนอฟ้องคดีต่อศาล เมื่อพนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาลคดีก็จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ แต่เมื่อเป็นการดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งแล้ว ทำให้ ก.ล.ต. มีอำนาจฟ้องร้องคดีขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ทันที การฟ้องคดีจึงมีความรวดเร็วกว่าเพราะไม่ต้องผ่านหลายขั้นตอนและสามารถลดขั้นตอนการดำเนินงานลงได้ และเมื่อเป็นคดีขึ้นสู่ศาลแล้วการพิจารณาคดีในทางแพ่งก็มีความรวดเร็วกว่าหากเทียบกับการพิจารณาคดีทางอาญา เมื่อเป็นเช่นนี้กรณีจึงมีความเป็นไปได้ว่าจะทำให้การดำเนินคดีเป็นไปได้โดยรวดเร็ว

นอกจากนี้ ยังมีความเป็นไปได้ที่ทำให้ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษตามกฎหมายได้มากขึ้น เพราะจะไม่มีปัญหาหรือข้อจำกัดเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย เช่นการใช้มาตรการลงโทษทางอาญาเพียงอย่างเดียวเหมือนก่อนหน้านี้ที่ไม่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพมากนัก เนื่องจากการพิจารณาคดีเพื่อการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นสามารถนำมาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีแพ่ง (Balance of Probabilities) มาใช้ในการพิจารณาว่ามีการกระทำความผิดตามที่กำหนดไว้กฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์หรือไม่ แทนการมาตรฐานการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัย (Beyond a Reasonable Doubt) โดยถือเป็นมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงและเคร่งครัด ซึ่งหากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอก็ไม่สามารถเอาผิดแก่จำเลยได้ แม้การกระทำความผิดนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายไปแล้วเพียงใดก็ตาม กรณีจึงไม่เหมาะกับการดำเนินคดีความผิดทางเศรษฐกิจ อันเป็นความผิดที่เป็นความผิดที่เต็มไปด้วยความซับซ้อน มีเทคนิคการกระทำความผิดที่เป็นการเฉพาะ จึงทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานมาดำเนินคดีนั้นยาก เพราะโดยส่วนใหญ่แล้วพยานหลักฐานมักจะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด ส่วนการหลงเหลือของพยานหลักฐานที่จะใช้มัดตัวผู้กระทำความผิดก็มักจะไม่หลงเหลืออยู่ ดังนั้น เมื่อมาตรฐานการพิสูจน์ความผิดในคดีแพ่งไม่มีความยุ่งยากและไม่ซับซ้อนมากเกินไปจนความจำเป็น กรณีจึงมีความเป็นไปได้ที่จะทำให้สำนักงาน ก.ล.ต. มีโอกาสชนะคดีในศาล และสามารถลงโทษหรือเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น อันส่งผลทางบวกต่อการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีนัยสำคัญ

โดยก่อนหน้าที่จะมีการแก้ไขพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 นี้ ทางสำนักงาน ก.ล.ต. ก็ได้มีการรวบรวมสถิติข้อมูลการกล่าวโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์ฉบับเดิม คือ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งจะดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางอาญาเป็นหลัก (นับตั้งแต่มีการบังคับใช้กฎหมายฉบับเดิมในปี พ.ศ. 2535 จนถึงปี พ.ศ. 2559 เป็นเวลา 25 ปี) พบว่า<sup>633</sup>

1. มีจำนวนการกล่าวโทษผู้กระทำความผิดประมาณ 500 ราย
2. มีคดีที่ถึงศาลแล้วและมีคำพิพากษาลงโทษจำเลยในสัดส่วนที่ต่ำมาก (5.7%)
3. มีการดำเนินคดีที่ยังค้างอยู่ในชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล (44.3%)
4. และในส่วนของคดีที่ยังไม่ประสบความสำเร็จ (50%) อาจเกิดกรณีที่คดีขาดอายุความทำให้ไม่สามารถฟ้องคดีได้ทัน หรือกรณีที่จำเลยได้หลบหนีทำให้ไม่สามารถนำตัวมาดำเนินคดีได้ หรือบางคดีทางพนักงานอัยการก็สั่งไม่ฟ้องหรือศาลยกฟ้องไปเพราะพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้<sup>634</sup>

<sup>633</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ..... ครั้งที่ 2/2559," หน้า 4-5.

<sup>634</sup> ในปัจจุบันสำนักงาน ก.ล.ต. ได้มีการดำเนินคดีความผิดทางเศรษฐกิจต่าง ๆ นี้ด้วยมาตรการลงโทษทางแพ่งมากกว่า 90% โดยมีมาตรการลงโทษทางการเงิน (Money Sanctions) หรือที่เรียกว่าค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) เข้ามามีบทบาทสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งนับตั้งแต่ที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) มีผลบังคับใช้ตั้งแต่ 2559 – 2564 (สถิติของปี 60 ถึงวันที่ 31 ม.ค. 65) เป็นเวลาเพียง 4-5 ปี ก็มีสถิติการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดเพิ่มขึ้นในทุก ๆ ปี ยกตัวอย่างเช่น ในปี 62 ได้มีการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่เป็นเงินจำนวน 800 กว่าล้านบาท เพิ่มขึ้นจากปี 61 จำนวน 485 ล้านบาท มีผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่อยู่จำนวน 48 ราย จาก 11 คดี และยังมีผู้ถูกกล่าวโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่แต่ไม่ยอมจ่ายค่าปรับ ซึ่งได้ส่งฟ้องศาลแพ่งจำนวน 35 ราย รวมเงินที่ขอให้ศาลสั่งปรับสูงสุดถึง 2,235 ล้านบาท และนับตั้งแต่บังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่ง (สถิติของปี 60 ถึงวันที่ 31 ม.ค. 65) เป็นเวลาเพียง 4-5 ปี ก็มีการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่แล้วประมาณ 1,355 กว่าล้านบาท และยังมีผู้ถูกกล่าวโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่แต่ไม่ยอมจ่ายค่าปรับ ซึ่งได้ส่งฟ้องศาลแพ่งไปแล้วกว่า 134 ราย รวมเงินที่ขอให้ศาลสั่งปรับโดยประมาณสูงสุดถึง 3,371 ล้านบาท (ดูตารางที่ 10) ซึ่งหากนำมาเปรียบเทียบสถิติข้อมูลการกล่าวโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์ฉบับเดิมที่ได้มีการบังคับใช้เป็นเวลากว่า 25 ปีแล้วพบว่า มีจำนวนการกล่าวโทษผู้กระทำความผิดประมาณ 500 รายเท่านั้น นับว่าเป็นตัวเลขที่น้อยมาก (สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, "สถิติมาตรการลงโทษทางแพ่ง," [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: <https://www.sec.or.th/TH/Documents/AnnualStatistics/enforce-statistic-civil-TH.pdf> [2565, มีนาคม 10])

### 5.2.3 ความสามารถในการลดภาระค่าใช้จ่ายให้แก่รัฐ

เนื่องจากมาตรการลงโทษทางแพ่งถือเป็นมาตรการทางเลือกที่เข้ามาช่วยลดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายของ ก.ล.ต. ให้มีความรวดเร็วขึ้น โดยไม่ต้องดำเนินการผ่านตำรวจ อัยการ แล้วจึงจะไปถึงศาลเช่นเดียวกับการดำเนินการผ่านกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้น เมื่อสามารถลดขั้นตอนการดำเนินงานลงได้ จึงคาดหมายได้ว่าต้นทุนหรือภาระค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมายของรัฐก็สามารถลดลงได้เช่นกัน

นอกจากนี้ การพิจารณาคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้น ได้กำหนดให้นำกฎหมายวิธีพิจารณาความทางแพ่งมาใช้ในการพิจารณาคดีและกำหนดให้เขตอำนาจศาลเป็นศาลแพ่ง ดังนั้น เมื่อเป็นคดีแพ่งขึ้นสู่ศาลก็มักจะเสร็จสิ้นการพิจารณาภายในระยะเวลา 1-2 ปี ในขณะที่คดีอาญาอาจใช้ระยะเวลาเกินกว่า 5 ปีขึ้นไป กรณีจึงสามารถคาดหมายได้ว่าการนำกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับนั้นมึลักษณะเป็นการสร้างต้นทุนทางกฎหมายให้แก่รัฐในอัตราที่ลดลงได้นั่นเอง

อย่างไรก็ดี การพิจารณาถึงผลของการนำค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการที่สำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบันว่าทำให้ผลลัพธ์เป็นไปในทิศทางใดบ้าง ไม่ว่าจะเป็นในด้านความสามารถที่ทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลงความสามารถในการลดภาระค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมายให้แก่รัฐ ความสามารถที่ทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้นและสามารถเอาผิดแก่ผู้ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น อันจะส่งผลต่อการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายได้หรือไม่ในข้างต้นนั้น เป็นเพียงการพิจารณาจากข้อมูลและสถิติการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งเท่าที่ได้รับการเผยแพร่จากสำนักงาน ก.ล.ต. อีกทั้ง ยังเป็นเพียงการพิจารณาจากสมมติฐานถึงความน่าจะเป็นตามที่กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์และบทลงโทษไว้ในเบื้องต้นเท่านั้น

ทั้งนี้ จากที่ผู้เขียนได้สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งตามกฎหมายในปัจจุบัน ทางเจ้าหน้าที่ได้ให้คำแนะนำถึงการจะพิจารณาผลลัพธ์ของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้บังคับว่า “ในปัจจุบันอาจยังไม่มีข้อมูลเพียงพออันจะสามารถวิเคราะห์ถึงประสิทธิภาพในทางปฏิบัติที่เกิดจากการนำค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการที่สำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับได้อย่างแน่ชัด”<sup>635</sup> กล่าวคือ

<sup>635</sup> สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564.

1. การพิจารณาถึงความสามารถที่อาจทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลงหรือไม่นั้น แม้จะดูสถิติการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งแล้วพบว่า ในปี 63-64 จำนวนผู้ถูกกล่าวโทษ ในชั้นเจ้าหน้าที่ลดลงจากปี 62 อยู่ประมาณ 23-38 รายก็ตาม (ดูตารางที่ 10) แต่ตัวเลขดังกล่าวก็ยังเป็นข้อมูลที่ไม่สามารถสรุปออกมาเป็นรูปธรรมถึงความสามารถของค่าปรับทางแพ่งที่อาจทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลงได้อย่างแท้จริงหรือไม่ เพราะการนำมาตราการดังกล่าวมาใช้บังคับยังมีระยะเวลาที่ไม่มากพอ โดยจะต้องผ่านระยะเวลาการบังคับใช้กฎหมายเป็นเวลาอย่างน้อยเกิน 5 ปี เพื่อให้เห็นตัวเลขที่เป็นปริมาณการบังคับใช้ในระดัหนึ่งก่อนถึงจะมีการประเมินถึงความสามารถดังกล่าวได้ อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันก็ยังไม่พบผู้กระทำความผิดซ้ำหลังจากที่ได้มีการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดในลักษณะที่ทำให้เห็นว่าเขาไม่มีความเกรงกลัวต่อโทษที่ได้รับแต่อย่างใด แต่ในอนาคตก็ไม่สามารถคาดการณ์ได้อีกเช่นกัน ดังนั้น ในแง่จำนวนที่อาจทำให้ผู้กระทำความผิดลดลงจึงยังไม่สามารถสรุปได้อย่างแน่ชัด

2. ส่วนการพิจารณาถึงความสามารถที่ทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้นหรือไม่นั้น หากพิจารณาจากมุมมองของผู้บังคับใช้กฎหมายก็ไม่อาจปฏิเสธถึงความสามารถดังกล่าวได้ เพราะภายหลังจากที่ได้นำค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแล้ว สิ่งที่สำนักงานเห็นจากคดีที่มีการพิจารณากันในศาลซึ่งพิจารณาจบไปแล้วอยู่ประมาณ 3-4 คดีนั้น ใช้เวลาในการพิจารณาเพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งอื่น ๆ อยู่ประมาณเพียง 1 ปีเท่านั้น โดยเบ็ดเสร็จหากนับตั้งแต่กระบวนการในชั้นก่อนฟ้อง จนถึงวันฟ้อง และวันที่มีการพิจารณาคดีเสร็จสิ้น ก็มีระยะเวลาไม่เกิน 2 ปีกว่า ๆ ซึ่งถือว่ามีความรวดเร็วอยู่พอควร ในขณะที่หากเปรียบเทียบกับก่อนหน้านี้ที่มีการดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางอาญาเป็นหลัก ซึ่งหากไปดูสถิติข้อมูลเก่าแล้วการดำเนินคดียังไม่คืบหน้าเท่าที่ควร เพราะโดยส่วนใหญ่คดีก็จะติดค้างอยู่ในพนักงานสอบสวนหรือชั้นอัยการอยู่เป็นปี โดยยังไม่นับรวมเมื่อคดีไปถึงศาลแล้วมีการพิจารณาที่ใช้ระยะเวลานาน เพราะฉะนั้นก็ถือว่าตอบโจทย์ในแง่ของการดำเนินคดีที่รวดเร็วขึ้น

ขณะเดียวกัน ก็ไม่สามารถปฏิเสธถึงความสามารถที่ทำให้ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษตามกฎหมายได้มากขึ้นเช่นกัน เนื่องจากการพิจารณาคดีนั้นใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีแพ่ง ซึ่งมีความเหมาะสมกับการดำเนินคดีความผิดทางเศรษฐกิจของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ เพราะเป็นมาตรฐานที่ไม่เคร่งครัดมากเกินไปจนความจำเป็น จึงทำให้สามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น อย่างไรก็ตาม จากการพิจารณาในข้างต้นเป็นเพียงมุมมองในเชิงหน่วยงานบังคับใช้เท่านั้น ซึ่งหากจะสรุปถึงประสิทธิภาพในเชิงระยะเวลาการดำเนินคดีที่รวดเร็วขึ้นและ

ประสิทธิภาพที่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้มากขึ้นให้เป็นประจักษ์และยากต่อการถูกโต้แย้งได้ในทางปฏิบัติ ก็ยังคงต้องใช้เวลาในการบังคับใช้กฎหมายออกไปอีกสักกระยะหนึ่งก่อน

3. อีกทั้ง หากจะพิจารณาถึงความสามารถในการลดค่าภาระค่าใช้จ่ายให้แก่รัฐได้หรือไม่ แม้มาตรการลงโทษทางแพ่งถือเป็นมาตรการทางเลือกที่เข้ามาช่วยลดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายของ ก.ล.ต. ให้มีความรวดเร็วขึ้น ตั้งแต่ในชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล จนมีการพิจารณาคดีกันในศาล ซึ่งสามารถลดค่าภาระค่าใช้จ่ายของรัฐได้เมื่อเทียบกับที่ผ่านมาซึ่งมีการดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางอาญาเป็นหลัก แต่อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นก็ยังไม่มียุติบัตรตัวเลขออกมาเป็นที่แน่ชัด ดังนั้น ในแง่ของการลดค่าภาระค่าใช้จ่ายให้แก่รัฐจึงยังไม่สามารถสรุปให้เห็นเป็นรูปธรรมได้อีกเช่นกัน

เพราะฉะนั้น จากข้อมูลในทางปฏิบัติที่ได้สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในมุมมองของหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย อาจจะยังไม่สามารถสรุปถึงผลของการนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ในกฎหมายไทยว่ามีประสิทธิภาพได้อย่างแน่ชัด เนื่องจากการบังคับใช้มาตรการลงโทษดังกล่าวมีระยะเวลาการบังคับใช้เพียง 4-5 ปี นับตั้งแต่ที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ในบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องนั้น ยังเป็นเวลาที่มีการบังคับใช้กฎหมายได้ไม่นานนัก ทั้งยังมีคดีจำนวนมากที่ยังรอการพิจารณาในชั้นต่าง ๆ และคดีที่เกิดขึ้นก่อน คดีที่เกิดขึ้นหลังจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายก็ยังคงรอการพิจารณาอยู่ และมีคดีที่เสร็จสิ้นการพิจารณาไปเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ดังนั้น เพื่อให้สถิติและข้อมูลที่จะนำมาพิจารณาถึงประสิทธิภาพในทางปฏิบัติมีตัวเลขที่แน่ชัด เพื่อเป็นประจักษ์และยากต่อการถูกโต้แย้งได้ในทางปฏิบัติ ก็ยังคงต้องใช้เวลาในการบังคับใช้กฎหมายออกไปอีกสักกระยะหนึ่งก่อน

## บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ

### 6.1 บทสรุป

ในปัจจุบันค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งนั้น ในต่างประเทศได้มีการนำมาบังคับใช้ในกฎหมายหลายเรื่องแล้วอย่างกว้างขวาง เพราะหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของต่างประเทศเชื่อว่ามาตรการดังกล่าวจะสามารถทำให้การบังคับใช้กฎหมายในความผิดทางเศรษฐกิจมีความคล่องตัวและก่อให้เกิดประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลีย ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law พบว่า ค่าปรับทางแพ่งมักจะถูกนำไปบังคับใช้กับการพิจารณาความผิดที่ต้องมีการชดใช้ความเสียหายเป็นตัวเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการยื่นข้อมูลหรือหลักฐานเท็จในการเบิกค่ารักษาพยาบาลหรือการทำข้อมูลเท็จเกี่ยวกับการให้บริการที่มีราคาแพงเกินจริงตามพระราชบัญญัติ The False Claims Act (FCA) ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการต่อต้านการฉ้อโกงรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือความผิดเกี่ยวกับการละเมิดกฎการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติ The Federal Trade Commission Act (FTC Act) ซึ่งเป็นกฎหมายด้านการค้าของรัฐบาลสหรัฐ หรือความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่ไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามพระราชบัญญัติ Financial Service Reform Act ซึ่งเป็นกฎหมายของประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น เพราะการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งนั้นได้ผลดีกว่าการลงโทษทางอาญา เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อบังคับค่าปรับทางแพ่งจะไม่บังคับให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาความทางอาญา แต่ให้ใช้การดำเนินกระบวนการทางแพ่งที่ไม่มีความยุ่งยากซับซ้อน และไม่เคร่งครัดเท่ากับกระบวนการพิจารณาความทางอาญา อีกทั้ง ยังลดภาระค่าใช้จ่ายในการบังคับใช้กฎหมายให้แก่รัฐและไม่เป็นการสร้างภาระให้แก่สังคม นอกจากนี้ การกระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมักมีลักษณะเป็นการทำอันตรายต่อสังคมหรือส่วนรวม แนวคิดของค่าปรับทางแพ่งจึงมองว่า ผู้กระทำความผิดมีภาระผูกพันหรือมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงิน (The Obligation to Pay) ให้กับฝ่ายที่ได้รับความเสียหาย (Injured Party) โดยผู้เสียหายในที่นี้ คือ รัฐ (State) ในฐานะที่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย และจะไม่มองว่าการจ่ายเงินนั้นอยู่ในรูปแบบของการชดเชย (Compensatory Justice) แต่จะมองว่าการจ่ายเงินสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น มีลักษณะเพื่อยับยั้งพฤติกรรมกระทำ ความผิดให้เป็นไปในทิศทางที่ดีขึ้น ทั้งนี้ แนวคิดของค่าปรับทางแพ่งยังมองว่าการเพิ่มขนาดของการจ่ายเงินทางแพ่ง (Civil Money Payment) ยิ่งจะเป็นป้องปรามการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นได้ในอนาคต แต่หากการจ่ายเงินไม่สามารถยับยั้งพฤติกรรมกระทำผิดได้ การแก้ไขปัญหาก็สำหรับ

บทลงโทษ คือ เพิ่มขนาดของการจ่ายเงินทางแพ่งให้มีจำนวนที่สูงขึ้นกว่าเดิม เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งนั้นมีที่มาจากปรัชญาของการใช้ทฤษฎีประโยชน์นิยม (Utilitarian Philosophy) ที่สนับสนุนทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้ง (Deterrence Theory) โดยแนวคิดอันเป็นรากฐานของทฤษฎีการลงโทษเพื่อข่มขู่ยับยั้งนี้เชื่อว่า ยิ่งมีการลงโทษที่รุนแรงมากเท่าไร ก็จะมีประสิทธิภาพในการยับยั้งการกระทำความผิดมากขึ้นเท่านั้น เพื่อเป็นการข่มขู่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นมิให้ประพฤติปฏิบัติเอาเป็นเยี่ยงอย่างนั่นเอง

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าค่าปรับทางแพ่งนั้นเป็นหนึ่งในมาตรการลงโทษทางแพ่งมาตรการหนึ่งที่เป็นผลดีต่อการลงโทษกับความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อันเป็นความผิดที่เป็นความผิดที่มุ่งแสวงหากำไรที่มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจ และเป็นความผิดที่เต็มไปด้วยความซับซ้อน มีเทคนิคการกระทำความผิดที่เป็นการเฉพาะ ประกอบกับในต่างประเทศนั้นมีแนวคิดที่จะเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ นอกเหนือจากการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่ไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงได้นำมาตรการลงโทษทางการเงินหรือค่าปรับทางแพ่งมาใช้เพื่อเพิ่มศักยภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

อย่างไรก็ดี แม้ประเทศไทยจะเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เช่นเดียวกับประเทศฝรั่งเศส แต่ประเทศไทยนั้นได้นำค่าปรับทางแพ่งเข้ามามีบทบาทสำคัญในการบังคับใช้กับความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ฯ และความผิดเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ซึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ในขณะที่ประเทศฝรั่งเศสได้นำค่าปรับทางแพ่งไปใช้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สำหรับการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นโดยเจตนา อย่างการกระทำความผิดให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ เช่น การกระทำการที่ก่อให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมในทางการค้า หรือการคุ้มครองความลับทางธุรกิจ เป็นต้น อีกทั้ง ยังนำไปใช้กับการกระทำความผิดแบบกลุ่ม (la création de la action de groupe) เช่น การกระทำอันไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค เป็นต้น โดยมีสาเหตุมาจากแนวโน้มในช่วงไม่กี่ปีที่ผ่านมาของรัฐบาลฝรั่งเศสที่ต้องการลดการนำโทษทางอาญามาบังคับใช้กับการกระทำความผิดทางธุรกิจและนำโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้แทน เพื่อการลงโทษที่เหมาะสมกับการกระทำความผิด นอกจากนี้ รัฐบาลฝรั่งเศสยังได้ตระหนักถึงปัญหาการมีโทษทางอาญามากเกินความจำเป็น เพราะโทษทางอาญาควรนำไปบังคับใช้กับการกระทำความผิดที่ร้ายแรงและเป็นการกระทำที่กระทบต่อคุณค่าอันสำคัญยิ่งของสังคม ซึ่งการกระทำความผิดที่ประเทศฝรั่งเศสได้นำค่าปรับทางแพ่งไปบังคับใช้นี้ แม้จะมีใช้เป็นการลงโทษเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจโดยตรง แต่ก็เป็นการกระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความเสียหาย และเป็นอันตรายต่อเศรษฐกิจและสังคมเช่นเดียวกัน การที่ต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศส ต่างก็ได้นำค่าปรับทางแพ่งมาบังคับใช้กับการกระทำความผิดที่มีผลกระทบต่อรัฐหรือสังคมส่วนรวม จึงเปรียบเสมือนเป็นความต้องการของรัฐที่จะ

ลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้ชดเชยการกระทำความผิดของตน เพื่อเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยทางเศรษฐกิจของประชาชน และเพื่อเป็นการปกป้องรัฐที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิด ดังนั้น ค่าปรับทางแพ่งที่ประเทศไทยนำมาบังคับใช้จึงเป็นมาตรการทางกฎหมายที่สอดคล้องกับแนวคิดของต่างประเทศ อีกทั้ง ยังเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายในการลงโทษการกระทำที่เป็นความผิดอาญา นอกเหนือจากการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่ไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างเพียงพอ นอกจากนี้ ค่าปรับทางแพ่งยังเป็นการลงโทษกับทรัพย์สินซึ่งมีความเหมาะสมกับการกระทำความผิดและสอดคล้องกับมูลเหตุจูงใจที่ผู้กระทำความผิดมุ่งหวังจะได้รับผลประโยชน์ทางทรัพย์สิน โดยไม่จำเป็นต้องนำโทษทางอาญา เช่น การลงโทษจำคุกมาบังคับใช้ผู้กระทำความผิด

โดยความผิดที่อาจถูกกำหนดค่าปรับทางแพ่งในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ นั้น มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เป็นความผิดที่มุ่งหมายเพื่อให้ได้มาซึ่งผลกำไรหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ เมื่อพิจารณาถึงการกระทำความผิดในลักษณะนี้โดยส่วนใหญ่แล้วจะพบว่า ผู้กระทำความผิดมักจะพิจารณาและประเมินต้นทุนที่คาดว่าจะได้รับจากการกระทำความผิด ด้วยการชั่งน้ำหนักถึงความคุ้มค่าในผลประโยชน์ที่จะได้รับเมื่อเทียบกับค่าปรับที่จะต้องจ่าย ซึ่งความผิดที่อาจถูกกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามกฎหมายข้างต้นได้กำหนดค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด คือ ให้ปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่บุคคลนั้นได้รับไว้หรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดนั้น โดยการลงโทษนี้จะเป็นการเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาก่อน ขณะเดียวกันผู้กระทำความผิดก็จะถูกลงโทษอีกส่วนหนึ่งก็คือการถูกปรับเป็นเงินไม่เกินสองเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับไปหรือพึงได้รับไปด้วย การกำหนดค่าปรับทางแพ่งดังกล่าวจึงเป็นการกำหนดจำนวนโทษปรับทางแพ่งไว้ในอัตราที่สูงโดยมีลักษณะเป็นการเพิ่มต้นทุนในการกระทำความผิดให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับประโยชน์อันใดจากการกระทำความผิดได้ และยังเป็นการจัดสิ่งให้ผู้กระทำความผิดต้องการแสวงหา คือ จำนวนเงินซึ่งเป็นผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดคาดว่าจะได้รับจากการกระทำความผิด ทั้งนี้ นอกจากจะมีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ยังสามารถกำหนดมาตรการต่าง ๆ แก่ผู้กระทำความผิด คือ การให้ชำระค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบการกระทำความผิด การห้ามเข้าซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนด และการห้ามเป็นกรรมการหรือผู้บริหารในบริษัทที่ออกหลักทรัพย์หรือบริษัทหลักทรัพย์ภายในระยะเวลาที่กำหนดได้อีกด้วย กรณีจึงเป็นการลงโทษที่มีความร้ายแรงพอที่จะเป็นการยับยั้งและป้องปรามการกระทำความผิดที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตให้เป็นไปในทิศทางที่ดีขึ้นได้ ซึ่งสอดคล้องกับปรัชญาของการใช้ทฤษฎีประโยชน์นิยม (Utilitarian Philosophy) ดังนั้น จึงมีความเหมาะสมและสมควรเป็นอย่างยิ่งที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดมาใช้กับความผิดที่ต้องมีการชดเชยความเสียหายเป็นตัวเงิน โดยเฉพาะ



อย่างยิ่งคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ เนื่องจากการกำหนดค่าปรับให้มีความสัมพันธ์กับผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับ จึงทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะมีสถานะใดหากกระทำความผิดที่มีลักษณะเดียวกันก็ต้องได้รับบทลงโทษตามสัดส่วนแห่งความหนักเบาของการกระทำความผิด โดยพิจารณาจากผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไป อีกทั้ง ความผิดในลักษณะดังกล่าวยังเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดผลกระทบและสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ เช่นนี้แล้ว จะเห็นได้ว่าการกำหนดค่าปรับทางแพ่งเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดนี้จึงมีลักษณะเป็นการตั้งผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนสู่รัฐ เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่เศรษฐกิจและสังคมส่วนรวมได้เป็นอย่างดี

ทั้งนี้ เมื่อได้มีการศึกษาเปรียบเทียบถึงความสัมพันธ์ระหว่างการลงโทษทางการเงิน (Monetary Penalty) ตามกฎหมายอื่นกับค่าปรับทางแพ่ง (Civil Penalty) แล้วพบว่า

ค่าปรับทางแพ่งมีลักษณะธรรมชาติที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งกับโทษปรับในทางอาญา คือเป็นการลงโทษทางการเงินที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการลงโทษเช่นกัน และศาลอาจจะกำหนดค่าปรับเมื่อมีข้อโต้แย้งที่เป็นปฏิปักษ์กับจำเลย ค่าปรับจึงไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่แท้จริง แต่กฎแห่งการพิสูจน์พยานหลักฐานและกระบวนการพิจารณาเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งกลับใช้วิธีพิจารณาความแพ่งในการกำหนดโทษ ซึ่งใช้หลักการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นมาตรฐานในการพิสูจน์ กล่าวคือ โจทก์จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเชื่อว่าพยานหลักฐานของโจทก์มีน้ำหนักน่าเชื่อถือกว่าพยานหลักฐานของจำเลย อีกทั้ง ขั้นตอนการดำเนินคดีทางแพ่งก็จะมีผลรวดเร็วเพราะไม่ต้องผ่านการพิจารณาจากหลายหน่วยงานและไม่ยุ่งยากซับซ้อน ในขณะที่การลงโทษปรับทางอาญาจะใช้วิธีพิจารณาความอาญาในการกำหนดโทษ ซึ่งมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญาจะอยู่ภายใต้หลักการพิสูจน์จนสิ้นสงสัย (beyond reasonable doubt) กล่าวคือ ศาลจะลงโทษจำเลยได้ต่อเมื่อพิสูจน์จนสิ้นสงสัยได้ว่าจำเลยกระทำความผิดจริง หากมีข้อสงสัยแม้เพียงเล็กน้อยก็ตาม ศาลจะต้องยกประโยชน์ให้แก่จำเลยไม่สามารถลงโทษได้ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการลงโทษที่ใช้รูปแบบกระบวนการทางอาญาจึงเป็นขั้นตอนที่มีความยุ่งยากและซับซ้อน กรณีจึงไม่มีความยืดหยุ่นและรวดเร็วได้เท่ากับการลงโทษที่ใช้รูปแบบกระบวนการทางแพ่ง อย่างไรก็ตาม เงินที่ได้จากการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นโทษปรับทางแพ่งหรือโทษปรับทางอาญานั้นจะตกแก่รัฐ เพราะโดยส่วนใหญ่แล้วโทษปรับทั้งสองมักจะถูกนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่มีผลกระทบต่อ รัฐหรือสังคมส่วนรวม โดยถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิด

ส่วนโทษปรับทางปกครอง เป็นมาตรการทางปกครองที่มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยมุ่งตอบโต้สำหรับพฤติการณ์ในอดีตที่ได้กระทำความผิดกฎหมาย กรณีจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง อีกทั้ง ยังเป็นมาตรการลงโทษที่ถูกแปลงมาจากความผิดที่มีโทษทางอาญาเล็กน้อยหรือเป็นความผิดไม่ร้ายแรงเด็ดขาด และถูกนำมาใช้

เป็นมาตรการทางเลือกหรือนำมาใช้แทนการลงโทษทางอาญาเช่นเดียวกัน แต่ความผิดที่อาจถูกกำหนดให้ชำระโทษปรับทางปกครองมักจะถูกนำไปใช้สำหรับการกระทำที่เกี่ยวกับการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่ทางราชการวางไว้เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคมหรือการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง โทษปรับโทษปรับทางปกครองจึงไม่สามารถกำหนดจำนวนเงินไว้สูงได้ กรณีจึงยังมีข้อเสียซึ่งอาจทำให้ผู้ถูกลงโทษรู้สึกไม่เป็นที่เข็ดหลาบหรือทำให้เกรงกลัวต่อโทษที่ได้รับ ในขณะที่ค่าปรับทางแพ่งในปัจจุบันมักจะถูกนำไปใช้กับการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจและมักจะกำหนดโทษปรับทางการเงินไว้ในระดับที่สูงกว่าหรือมีความรุนแรงมากกว่าโทษปรับทางอาญาเป็นอย่างมาก ค่าปรับทางแพ่งจึงให้ผลทางด้านป้องปรามการกระทำความผิดได้ ส่วนการพิจารณากำหนดโทษปรับทางปกครองจะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจเป็นปัจเจกบุคคลหรือกระทำในรูปของกลุ่มบุคคลก็ได้ตามที่กฎหมายกำหนด โดยจะใช้กระบวนการพิจารณาแบบคดีปกครอง กล่าวคือกระบวนการพิจารณาจะอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ในขณะที่การพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งจะกระทำโดยศาลยุติธรรมและจะใช้กระบวนการวิธีพิจารณาแบบคดีแพ่งเป็นหลัก ทั้งนี้ นอกจากศาลจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งแล้ว ในประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศไทย ค่าปรับทางแพ่งยังถูกกำหนดขึ้นโดยหน่วยงานทางบริหารได้อีกด้วย การกำหนดค่าปรับทางแพ่งในกรณีนี้จึงมีความคล้ายคลึงกับการลงโทษปรับทางปกครอง แต่กระนั้น ก็มีข้อที่สามารถแยกความแตกต่างได้เพราะหากการกำหนดค่าปรับไม่สำเร็จในชั้นเจ้าหน้าที่และได้มีการนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว การพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษนั้นจะมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ การพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Federal Rules of Civil Procedure) โดยนำคดีขึ้นสู่ศาลแพ่ง ส่วนการพิจารณาคดีเพื่อการลงโทษปรับทางปกครองจะเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความคดีปกครอง (Federal Administrative Procedure Act) โดยนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครอง

ในขณะที่ค่าปรับเป็นพินัยที่ประเทศไทยกำลังจะนำมาใช้แทนโทษปรับทางอาญาเพียงสถานเดียว และโทษปรับทางปกครองนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยมุ่งตอบโต้สำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำผิดกฎหมายเหมือนกับการกำหนดโทษปรับทางปกครอง และการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งการพิจารณากำหนดค่าปรับเป็นพินัยจะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางปกครอง แต่การพิจารณากำหนดค่าปรับเป็นพินัยจะไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแต่อย่างใด ในขณะที่การกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นมีทั้งกรณีที่เป็นการใช้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและการใช้อำนาจผ่านศาลโดยตรง ซึ่งประเทศไทยใช้อำนาจการกำหนดค่าปรับทางแพ่งทั้งสองกรณีดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี การกำหนดค่าปรับทางแพ่งโดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ไม่อยู่

ภายใต้กฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับเป็นพินัย ดังนั้นจึงทำให้การพิจารณากำหนดค่าปรับเป็นพินัยมีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ในกรณีที่มีการใช้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่ ซึ่งในกรณีนี้อาจก่อให้เกิดความสับสนถึงความแตกต่างระหว่างการกำหนดโทษปรับเป็นพินัยและการกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ เนื่องจากการใช้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเช่นเดียวกัน แต่อย่างไรก็ดี หากศึกษาถึงวัตถุประสงค์ของการนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้ตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... แล้วจะพบว่า โทษปรับเป็นพินัยถูกออกแบบมาเพื่อให้นำมาใช้กับความผิดที่ไม่ร้ายแรง อย่างความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวและความผิดที่มีโทษปรับทางปกครอง แต่ความผิดที่นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ของประเทศไทยนั้นแม้จะเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงอย่างเด็ดขาด แต่ก็ถือเป็นความผิดอาญาที่ร้ายแรงระดับรองลงมา และก็ไม่ถึงขนาดเป็นความผิดที่เล็กน้อย อีกทั้งยังมีใช่เป็นความผิดที่ถูกกำหนดโทษอาญาที่เป็นโทษปรับสถานเดียวไว้แต่อย่างใด กรณีจึงสามารถแยกความแตกต่างระหว่างค่าปรับเป็นพินัยและค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการหนึ่งของมาตรการลงโทษทางแพ่งของไทยในปัจจุบันได้จากตรงนี้

ส่วนค่าปรับบังคับการจะมีลักษณะเป็นคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้น เนื่องจากการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้น ดังนั้น เพื่อป้องกันให้มีการปฏิบัติตามข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองนั้น จึงจำเป็นต้องกำหนดมาตรการบังคับด้วยวิธีการปรับจนกว่าผู้ถูกปรับจะปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นนั่นเอง ขณะเดียวกัน การใช้อำนาจในการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งของไทยก็มีทั้งกรณีที่เป็นการใช้อำนาจโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และการใช้อำนาจผ่านศาลโดยตรง โดยในกรณีที่เป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่นั้นก็มักถูกตั้งคำถามว่าจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เช่นเดียวกับค่าปรับบังคับการหรือไม่ หากพิจารณาแล้วจะพบว่าการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย เนื่องจากมีการกระทำที่ครบองค์ประกอบของความผิดตามที่กฎหมายกำหนดเกิดขึ้น จึงเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ต้องลงโทษทางการเงินแก่ผู้กระทำความผิด แม้จะเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เจ้าหน้าที่รัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเช่นเดียวกัน แต่วัตถุประสงค์ในการกำหนดค่าปรับทางแพ่งมิได้เป็นไปเพื่อบังคับให้เป็นไปตามข้อกำหนดในคำสั่งของเจ้าหน้าที่รัฐ กรณีจึงไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการออกคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้กับการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งได้นั่นเอง

หากนำค่าปรับทางแพ่งมาพิจารณาเปรียบกับการกำหนดค่าเสียหายของความรับผิดในทางแพ่ง กรณีความรับผิดตามสัญญาเช่นเบี้ยปรับแล้วพบว่า แม้เบี้ยปรับจะมีแนวความคิดเกี่ยวกับการลงโทษและในเรื่องเบี้ยปรับ “การเยียวยา” จะไม่ผูกพันกับความเสียหายที่แท้จริงอันมีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดค่าปรับทางแพ่งก็ตาม แต่แนวคิดเพื่อการลงโทษของเบี้ยปรับนั้นมีเพื่อเป็นลงโทษคู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้อง อีกทั้งเบี้ยปรับเป็นค่าเสียหายที่กำหนดไว้ล่วงหน้าและเป็นการเปิดโอกาสให้คู่สัญญาใช้อิสระของตนเองตกลงกำหนดวิธีการตอบโต้คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญา อันเป็นการตอบโต้กันเองโดยไม่ต้องมีรัฐเข้ามาเกี่ยวข้อง โดยมีขึ้นเพื่อกระตุ้นให้คู่สัญญาปฏิบัติตามการชำระหนี้ ในขณะที่ค่าปรับทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษบุคคลที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งเป็นเรื่องระหว่างรัฐที่ต้องรักษาความสงบเรียบร้อยให้กับบุคคลในสังคม โดยมีขึ้นเพื่อบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลในอนาคต

หากเป็นกรณีความรับผิดตามละเมิด ค่าสินไหมทดแทนนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการชดเชยเยียวยาผู้เสียหาย คือ เอกชน ที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม ส่วนค่าปรับทางแพ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดที่กระทำการอันเป็นอันตรายต่อสังคมหรือส่วนรวม แนวคิดของค่าปรับทางแพ่งนั้นจึงมองว่า ผู้กระทำความผิดมีภาระผูกพันหรือมีหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงินให้กับฝ่ายที่ได้รับความเสียหาย โดยผู้เสียหายในที่นี้คือรัฐ ค่าปรับทางแพ่งจึงเหมาะแก่การนำไปใช้กับการกระทำความผิดที่มีผลกระทบต่อรัฐหรือสังคมส่วนรวม ส่วนค่าเสียหายจากความรับผิดในทางแพ่ง อย่างค่าสินไหมทดแทนนี้จะนำไปชดเชยเอกชนผู้ได้รับความเสียหายจากผิดสัญญาหรือการทำละเมิดของจำเลย

ส่วนค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งจะเป็นการเรียกร้องโดยรัฐ ซึ่งมีลักษณะที่เป็นมากกว่าการชดเชยความเสียหาย (More-than-compensatory Monetary Sanctions) กล่าวคือ เป็นการปรับเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด กรณีจึงมีแนวคิดในเรื่องของการลงโทษเข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับการกำหนดค่าเสียหายแบบทวีคูณ (Multiple Damages) ดังเช่น การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive Damages) อย่างไรก็ตาม แม้ค่าเสียหายในเชิงลงโทษจะเป็นการกำหนดค่าเสียหายแบบทวีคูณหรือเป็นการกำหนดค่าเสียหายไว้หลายเท่า โดยค่าเสียหายดังกล่าวก็คิดคำนวณมาจากค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจริงจากการละเมิด ในขณะที่ค่าปรับทางแพ่งนั้นจำนวนค่าปรับไม่ได้เป็นเครื่องสะท้อนถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง (non-compensatory) และไม่มีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่เกิดขึ้น อีกทั้ง ยังถูกกำหนดแยกต่างหากจากค่าเสียหายอย่างสิ้นเชิง แต่ในบางกรณีจำนวนค่าปรับก็อาจขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของการกระทำความผิด ทั้งนี้ แม้การพิจารณากำหนด

ค่าปรับทางแพ่งจะใช้วิธีการพิจารณาและมาตรฐานการพิสูจน์อย่างคดีแพ่งเช่นเดียวกับการพิจารณา กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ แต่คู่กรณีที่จะดำเนินการกลับมีความแตกต่างกัน เนื่องจากคู่กรณี ในคดีแพ่ง คือ ผู้เสียหายที่เป็นเอกชนซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำของจำเลย แต่การลงโทษ ทางแพ่งนั้นผู้เสนอคดีเพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะเป็นหน้าที่ของรัฐ โดยให้อำนาจพนักงาน อัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาล โทษค่าปรับทางแพ่งนอกจาก จะเกิดจากการที่รัฐขอให้ศาลกำหนดแล้ว ค่าปรับทางแพ่งยังถูกกำหนดขึ้นโดยหน่วยงานทางบริหารได้ อีกด้วย และไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการโดยหน่วยงานทางบริหารหรือศาล เงินที่ได้รับมาจากการปรับ ทางแพ่งนั้นโดยส่วนใหญ่จะต้องส่งให้แก่รัฐ มิได้มีการนำไปชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายที่เป็นเอกชน เช่นเดียวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษแต่อย่างใด กรณีจึงเห็นได้อย่างชัดเจนว่าค่าปรับทางแพ่งนี้ถือเป็น มาตรการลงโทษทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่มุ่งบังคับเอาทรัพย์สินที่เป็นตัวเงินจากผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายให้แก่รัฐและชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่สังคมส่วนรวม

อนึ่ง เมื่อได้มีการศึกษาถึงการปรับใช้ค่าปรับทางแพ่งมีที่ในกฎหมายไทยในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ว่ามีหลักเกณฑ์และขั้นตอน ในการบังคับใช้อย่างไร ต่างจากการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งที่มีในกฎหมายของต่างประเทศหรือไม่ นั้น พบว่า ก็มีส่วนการบังคับใช้ที่แตกต่างกัน ดังนี้

1. ความผิดที่มีการนำค่าปรับทางแพ่งไปบังคับใช้ จากการศึกษาถึงค่าปรับทางแพ่ง ที่มีในกฎหมายต่างประเทศ อย่างประเทศสหรัฐ และประเทศออสเตรเลีย ค่าปรับทางแพ่งก็มักจะถูก นำไปใช้กับความผิดที่ต้องมีการชดใช้ค่าเสียหายเป็นตัวเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือความผิดที่เกี่ยวกับ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ โดยประเทศไทยก็นำมาใช้กับการกระทำความผิดที่สร้างความไม่เป็นธรรม ให้แก่ตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งก็ถือเป็นความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง ส่วนในประเทศฝรั่งเศสได้นำค่าปรับทางแพ่งมาใช้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของฝรั่งเศส ในความผิดทั่วไปที่สามารถกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้ อีกทั้ง ยังนำไปใช้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งของฝรั่งเศสอีกด้วย

2. ประเภทของการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและ ประเทศฝรั่งเศส มักจะกำหนดประเภทของค่าปรับทางแพ่งเป็นการลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount) ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับการกำหนดโทษปรับทางอาญาที่กำหนดโทษปรับไว้ตาม อัตราที่แน่นอนตายตัว (Fixed-Sum System) ในขณะที่ประเทศออสเตรเลีย มักจะมีการกำหนด ประเภทของค่าปรับทางแพ่งอยู่ 2 ประเภท คือ การลงโทษปรับตามอัตราที่แน่นอน (Penalty Amount)

และโทษปรับแบบเป็นหน่วย (Penalty Units System) ส่วนประเทศไทย ได้กำหนดค่าปรับทางแพ่งตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิด (Benefit Fine System)

3. ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง จากการศึกษาไม่ว่าจะเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย ประเทศไทย และประเทศฝรั่งเศส ผู้มีอำนาจเริ่มต้นคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นโดยส่วนใหญ่แล้วจะกำหนดให้พนักงานอัยการ เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐเป็นผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งลงโทษทางแพ่งแก่บุคคลผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดกฎหมาย แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกา ยังมีกฎหมายที่อนุญาตให้ประชาชนซึ่งเป็นบุคคลเอกชน (Private Person) หรือผู้ทราบบေးแอส (Whistleblower) มีสิทธิฟ้องคดีแทนรัฐบาล (Qui tam Actions) ได้ อีกทั้ง ยังมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งในค่าปรับทางแพ่งอีกด้วย

4. ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง โดยในประเทศไทยตามกฎหมายปัจจุบันได้ให้อำนาจทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐ คือ ค.ม.พ. และศาลเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งเป็นการให้อำนาจเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาที่นอกจากจะมีการกำหนดอำนาจให้ศาลแล้ว ก็ยังผ่อนปรนให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถกำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิดได้ด้วย แต่กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นผู้กำหนดค่าปรับทางแพ่งก็มักจะเป็นกฎหมายที่กำหนดความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ โดยในกฎหมายหลักซึ่งเป็นที่มาของการนำมาตราลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งมาใช้บังคับเป็นกฎหมายแรกเริ่ม อย่างพระราชบัญญัติ FCA ซึ่งเป็นกฎหมายต่อต้านการฉ้อโกงของประเทศสหรัฐอเมริกา หรือพระราชบัญญัติ FTC ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการละเมิดกฎการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรมของอเมริกา ก็ยังกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งแก่ผู้กระทำความผิด ส่วนการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในออสเตรเลีย และประเทศฝรั่งเศส จะมีเพียงศาลเท่านั้นที่สามารถกำหนดค่าปรับทางแพ่งได้

5. การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ สำหรับการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งได้นั้น ในบางกฎหมายจะมีการกำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญไว้ด้วย เช่น สิทธิการให้โอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม สิทธิในการมีที่ปรึกษาหรือผู้ทำการแทน หรือสิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร เป็นต้น ส่วนในกฎหมายของประเทศออสเตรเลียและประเทศฝรั่งเศส ผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะมีเพียงศาลเท่านั้น ดังนั้น ขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่จึงอาจไม่มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจน ในขณะที่กฎหมายของไทยที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจพิจารณา กำหนดค่าปรับทางแพ่งได้นั้น แม้ในพระราชบัญญัติ

หลักทรัพย์ฯ จะมีได้กำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ไว้ แต่ในการบังคับใช้กฎหมายก็มีขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญไว้ด้วยเช่นกัน เช่น การให้โอกาสคู่กรณีได้ชี้แจงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์หักล้างการกระทำความผิดของตน เป็นต้น เพียงแต่ขั้นตอนดังกล่าวเป็นแนวทางในทางปฏิบัติที่ใช้ภายในหน่วยงานซึ่งไม่ได้เปิดเผย และไม่ได้เขียนกำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน

6. มาตรฐานการพิสูจน์ความผิด การดำเนินคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป คือ มาตรฐานการพิสูจน์พยานหลักฐานในระดับกลางที่เรียกว่า มาตรฐานการพิสูจน์พยานหลักฐานในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence) ส่วนประเทศออสเตรเลียแม้ในกฎหมายจะกำหนดให้เป็นไปตามระเบียบปฏิบัติทางแพ่ง คือ ใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities) เป็นมาตรฐานการพิสูจน์เท่ากับคดีแพ่งทั่วไป แต่ศาลออสเตรเลียจะพิจารณาคดีและวางหลักกฎหมายโดยใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา หากเป็นประเทศไทยจะใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities) ซึ่งเป็นมาตรฐานการพิสูจน์เท่ากับคดีแพ่งทั่วไป แต่ในประเทศฝรั่งเศสจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงเหมือนมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา คือ ศาลจะใช้หลักการพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนปราศจากข้อสงสัยตามสมควร (la preuve au-delà de tout doute raisonnable)

7. หลักประกันการคุ้มครองสิทธิในชั้นศาล ในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลได้วางหลักให้นำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของจำเลยมาใช้กับมาตรการลงโทษทางแพ่งในกรณีที่มีการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งได้แก่ 1. สิทธิของประชาชนที่จะไม่ถูกตรวจค้นหรือยึด โดยไม่มีสาเหตุอันควร และการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ 2. สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาได้ 3. สิทธิที่จะไม่ถูกนำทรัพย์สินไปใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะโดยไม่จ่ายค่าตอบแทน 4. สิทธิที่จะได้รับกระบวนการทางกฎหมายที่ถูกต้องและเป็นธรรม 5. สิทธิที่จะไม่ถูกปรับมากเกินไป ส่วนประเทศออสเตรเลีย ศาลก็ได้วางหลักให้นำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของจำเลยเช่นกัน ซึ่งได้แก่ 1. กระบวนการไต่สวนเพื่อการลงโทษ 2. การรับฟังพยานหลักฐาน 3. การคุ้มครองสิทธิในการดำเนินการลงโทษ 4. สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ส่วนประเทศฝรั่งเศสนั้นหากเป็นการดำเนินคดีเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสแล้ว ก็จะมีการคุ้มครองสิทธิของบุคคลตามหลักข้อสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ไว้ ในขณะที่ประเทศไทยหากเป็นการดำเนินคดีทางศาลเพื่อการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้น พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการลงโทษ

ทางแพ่งไว้เพียง 2 หลักเท่านั้น ซึ่งได้แก่ สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับไป และสิทธิอุทธรณ์ คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์

8. ความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น ในประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส สามารถบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งได้อย่างอิสระ เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งนั้นแยกออกจากมาตรการลงโทษตามกฎหมายอื่นอย่างชัดเจน ไม่มีความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น ส่วนประเทศออสเตรเลีย การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งสามารถแบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ 1. โทษทางแพ่งที่กำหนดควบคู่กับโทษทางอาญา โดยนำโทษทางแพ่งมาเป็นมาตรการเสริมหรือเป็นมาตรการทางเลือกเพิ่มเติมแทนความรับผิดชอบทางอาญา ค่าปรับทางแพ่งจึงมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีอาญา 2. โทษทางแพ่งที่ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายว่าให้ใช้โทษทางแพ่งเพียงอย่างเดียว ค่าปรับทางแพ่งนั้นจึงไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับกฎหมายอื่น สามารถบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งได้อย่างอิสระ ในขณะที่ประเทศไทย ค่าปรับทางแพ่งถือเป็นมาตรการทางเลือกแทนการลงโทษทางอาญา การบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งของไทยจึงมีความสัมพันธ์กับการดำเนินคดีทางอาญา ซึ่งจะมีความคล้ายคลึงกับการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งในกฎหมายบางเรื่องของประเทศออสเตรเลีย

ส่วนการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งที่มีในกฎหมายของไทยและกฎหมายต่างประเทศในส่วนที่มีความเหมือนกันจะเป็นในเรื่องของเขตอำนาจศาล ซึ่งในกฎหมายของทุกประเทศไม่ว่าจะเป็น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย ประเทศไทย และประเทศฝรั่งเศส ก็กำหนดให้ศาลแพ่งถือเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งเช่นเดียวกัน หรือในเรื่องของการพิจารณาคดีก็เป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเหมือนกัน นอกจากนี้ บุคคลผู้อาจถูกกำหนดให้จ่ายค่าปรับทางแพ่ง ก็สามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลไม่ต่างกัน

จากการศึกษาพบว่า เมื่อประเทศไทยนำมาตราการลงโทษทางแพ่งในเรื่องของค่าปรับมาใช้ ภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 แล้ว พบประเด็นข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎี ดังนี้

1. ในเรื่องของผู้มีอำนาจกำหนดค่าปรับทางแพ่งจะถือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองอันมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ ในประเด็นปัญหานี้ผู้เขียนเห็นว่า การใช้อำนาจพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. ไม่อาจถือได้ว่าการใช้อำนาจดังกล่าวเป็นการดำเนินการในคำสั่งทางปกครอง อันจะต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่อย่างไร เพราะการใช้อำนาจในการพิจารณากำหนดค่าปรับทางแพ่งที่สร้างขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐนี้มีวัตถุประสงค์และเนื้อหาเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิดสำหรับพฤติกรรมในอดีตที่ได้กระทำ



ความผิดหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ไม่ใช่การใช้อำนาจทางปกครองที่มีลักษณะเป็นไปเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่รัฐ หรือเพื่อบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองในกรณีที่มีการฝ่าฝืนข้อกำหนดในคำสั่งทางปกครองนั้น ในทางทฤษฎีไม่อาจนำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองและการปฏิบัติภายหลังออกคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับกับ “การลงโทษ” ผู้กระทำการฝ่าฝืนได้

2. ศาลที่มีเขตอำนาจที่กำหนดให้ศาลแพ่งถือเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจ จะถือเป็นการยกเว้นเขตอำนาจของศาลปกครองโดยไม่ปรากฏความจำเป็นหรือไม่ (ควรกำหนดให้สามารถฟ้องศาลปกครองได้ในบางกรณี) ประเด็นปัญหานี้ผู้เขียนเห็นว่า แม้การดำเนินการทางศาลที่เกี่ยวกับการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งจะกำหนดให้ศาลแพ่งเป็นศาลเดียวที่มีเขตอำนาจก็ย่อมมีความเหมาะสมแล้ว เพราะด้วยรูปแบบของการบังคับใช้กฎหมายได้นำมาตรการลงโทษทางแพ่ง อันเป็นแนวคิดที่เกิดขึ้นจากนำหลักของการลงโทษ (Criminal Penalties) ในกฎหมายอาญา และนำวิธีพิจารณาทางแพ่ง (Civil Procedure) ในกฎหมายแพ่งมาใช้ เพื่อหาวิธีการอย่างง่ายและไม่ก่อความยุ่งยากในการลงโทษผู้กระทำความผิด เช่นนี้แล้ว การจะเลือกกระบวนการพิจารณาความผิดขึ้นสู่ศาล ก็ควรต้องนำกระบวนการที่มีความใกล้เคียงกับรูปแบบของมาตรการดังกล่าวมาใช้เช่นกัน ดังนั้น เขตอำนาจศาลจึงควรต้องเป็นศาลแพ่งเท่านั้น เพราะศาลแพ่งถือเป็นศาลที่มีอำนาจใช้วิธีพิจารณาทางแพ่งในการพิจารณาคดี อีกทั้ง หากเป็นคดีแพ่งขึ้นสู่ศาลก็มักจะมีการดำเนินคดีที่ใช้ระยะเวลาไม่นานนัก เมื่อเทียบการพิจารณาคดีของศาลอื่น ๆ ทั้งนี้ แม้ในพระราชบัญญัติดังกล่าวจะมีกระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งโดยเฉพาะอย่างยิ่งคือ การกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่การใช้อำนาจดังกล่าวมิใช่การใช้อำนาจทางปกครอง กรณีจึงไม่ถือเป็นการยกเว้นเขตอำนาจของศาลปกครองและไม่มีความจำเป็นต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลปกครองแต่อย่างใด

3. กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นถือเป็นมาตรการลงโทษที่ต้องให้การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาลหรือไม่ ในประเด็นนี้เมื่อผู้เขียนพิจารณาตามหลักเกณฑ์ทางทฤษฎีถึงการบังคับใช้การลงโทษทางแพ่งในส่วนที่เป็นการกำหนดค่าปรับของไทย และจากที่ได้มีการพิจารณาถึงความเหมาะสมของการนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิมาบังคับใช้พบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้นเข้าหลักเกณฑ์เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล (International Human Rights Law) แต่กระบวนการดังกล่าวในปัจจุบันมีการบัญญัติเพียงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้แก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีโดยอนุโลม และได้กำหนดการคุ้มครองสิทธิไว้เพียงให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ และสิทธิในการอุทธรณ์เท่านั้น กรณีจึงอาจเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ไม่เพียงพอ ดังนั้น กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ควรมีการนำหลักประกันการคุ้มครอง

สิทธิที่สำคัญของจำเลย ตาม ICCPR และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งได้แก่ สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิกษณ์ต่อตนเอง และหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดมาบัญญัติไว้เพิ่มเติม

4. เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งของไทยนั้น มีลักษณะเป็นการพิจารณาคดีที่เป็นการลงโทษรวมอยู่ด้วย จึงมิใช่เป็นคดีแพ่งโดยแท้ ดังนั้น จึงควรมีมาตรฐานในการดำเนินคดีหรือมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ในคดีแพ่งทั่วไป ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันหรือไม่ ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนั้น มีลักษณะเป็นการลงโทษที่มีผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนโดยตรง การดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนี้ ควรมีมาตรฐานในการดำเนินคดีหรือมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานในคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยดังเช่นการพิสูจน์ในคดีอาญา

อีกทั้ง ยังพบประเด็นข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 ดังนี้

1. เมื่ออำนาจพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งของ ค.ม.พ. ถือเป็นกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น จึงควรมีการการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ไว้เหมือนการกำหนดสิทธิในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือไม่ ในประเด็นนี้ จากที่ผู้เขียนได้สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายพบว่า ในปัจจุบันทางสำนักงาน ก.ล.ต. เอง ก็มีขั้นตอนเป็นแนวทางในทางปฏิบัติไว้อยู่แล้วเพียงแต่เป็นการใช้ภายในหน่วยงานเท่านั้น และมีได้กำหนดขั้นตอนไว้เป็นลายลักษณ์อักษรไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น ผู้เขียนเห็นควรให้มีการการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ไว้ โดยควรมีการนำขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของไทย ตามหลักสิทธิป้องกันตนเองมาศึกษาเปรียบเทียบ และเมื่อมีการศึกษาเปรียบเทียบและมีการกำหนดขั้นตอนดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนแล้ว ก็ควรเปิดเผยขั้นตอนดังกล่าวให้ทราบเป็นการทั่วไป เพื่อให้ประชาชนหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้เข้าถึง และสามารถทำความเข้าใจในขั้นตอนการให้สิทธิต่าง ๆ รวมถึงผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นด้วย

2. การที่ผู้ถูกกล่าวโทษยอมจ่ายค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ยุติข้อกล่าวโทษหรือเพื่อที่จะไม่ต้องเป็นความกันหรือจบคดีกันไปเสีย โดยที่ไม่มีการพิสูจน์ใด ๆ ถึงความบริสุทธิ์ในการกระทำความผิดนั้น จะเป็นการส่งผลเสียให้แก่ผู้ที่ถูกกล่าวโทษและอาจก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่กระบวนการพิจารณากำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่หรือไม่ ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าการยินยอมจ่ายเงินค่าปรับทางแพ่งของผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่นั้น แม้ผู้ถูกกล่าวโทษจะไม่ได้รับการพิสูจน์ถึงความบริสุทธิ์ได้เทียบเท่ากับการพิจารณาคดีในศาลก็ตาม ก็ย่อมเป็นการลงโทษที่มีความเหมาะสมแล้ว เพราะหากพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวแล้ว

จะพบว่า การบังคับใช้กฎหมายนี้มีขึ้นเพื่อต้องการยุติคดีโดยไม่มีความจำเป็นต้องไปว่ากล่าวกันทางศาล ซึ่งหากผู้กระทำความผิดมั่นใจว่าตนมีความบริสุทธิ์ก็จริงก็สมควรไปต่อสู้อและได้รับการพิสูจน์ความผิดในชั้นศาล ย่อมจะเป็นการเหมาะสมกว่า เพื่อให้การใช้บังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดความรวดเร็ว และไม่เกิดความล่าช้าเกินสมควรโดยไม่จำเป็น

3. การดำเนินการเพื่อการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งอาจถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญาได้ เพราะถ้าหากเกิดกรณีการกระทำความผิดที่ร้ายแรงซึ่งสมควรที่จะถูกดำเนินคดีทางอาญา แต่ ค.ม.พ. ไม่เลือกโทษทางอาญามาใช้บังคับก็อาจเกิดความไม่เป็นธรรมได้ ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า หากพิจารณาถึงการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ตามขั้นตอนในทางปฏิบัติแล้ว จะมีใช่เป็นกระทำโดยผู้ใดผู้หนึ่งหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ซึ่งทาง ค.ม.พ. เป็นถึงระดับผู้บริหารสูงสุดของแต่ละหน่วยงาน หากจะมีการต่อรองก็ต้องเป็นการต่อรองถึงระดับองค์กรจึงเป็นเรื่องที่อาจกระทำได้โดยยากที่จะมีต่อรองเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดีทางอาญาอีกทั้ง หากพิจารณาถึงการใช้อำนาจของ ค.ม.พ. ภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนดแล้ว ก็เป็นไปได้ยากอีกเช่นกัน เพราะการที่จะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดนั้น จะต้องกระทำภายใต้กรอบการพิจารณาหรือการใช้ดุลพินิจตามกฎหมายได้กำหนดกรอบไว้ กรณีจึงมิใช่เป็นการใช้ดุลพินิจได้ตามแต่อำเภอใจ เพราะต้องเป็นการใช้ดุลพินิจให้เป็นไปตามกรอบและปัจจัยที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างสมเหตุสมผล

4. ในตอนแรกผู้เขียนได้สนับสนุนแนวคิดให้ผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษหรือค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ควรมีเพียงศาลเท่านั้น และไม่ควรมีการกำหนดมาตรการลงโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ แต่เมื่อผู้เขียนได้พิจารณาถึงความผิดที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ในกฎหมายดังกล่าวนั้นมีลักษณะเป็นการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงแต่เด็ดขาด ซึ่งสามารถยุติคดีได้ในชั้นเจ้าหน้าที่โดยไม่จำเป็นต้องมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลซึ่งใช้ระยะเวลาอันจะก่อให้เกิดภาระแก่ศาล ในชั้นนี้เจ้าหน้าที่จึงเป็นผู้กำหนดการลงโทษแก่ผู้กระทำความผิด (การใช้อำนาจกำหนดโทษนี้ไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครองเนื่องจากมีวัตถุประสงค์และเนื้อหาเพื่อเป็นการลงโทษผู้กระทำความผิด อันจะอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแต่อย่างใด) ส่วนกรณีผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมยุติคดีในชั้นเจ้าหน้าที่และต้องการจะสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ก็สามารถกระทำได้ โดยสำนักงาน ก.ล.ต. ก็จะนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อให้ศาลกำหนดมาตรการลงโทษ ดังนั้น ผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษจึงมีทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐและศาลเป็นผู้มีอำนาจกำหนดบทลงโทษ การให้อำนาจนี้จึงเป็นกรณีที่มีความเหมาะสมดีแล้วกับการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว อย่างไรก็ตาม หากต่อไปมีการนำมาตรการลงโทษทางแพ่งไปบังคับใช้กับการฝ่าฝืนหรือการกระทำบางอย่างที่มีขอบด้วยกฎหมาย ผู้มีอำนาจกำหนดมาตรการลงโทษก็ไม่จำเป็นต้องมีทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐและศาลเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราชกำหนดการประกอบ

ธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ก็ได้ เนื่องจากการกำหนดอำนาจหน้าที่ดังกล่าวควรเป็นการพิจารณาไปตามความเหมาะสมและเป็นไปตามเจตนารมณ์ของการบังคับใช้กฎหมายนั้น ๆ ด้วย

5. ในกฎหมายมิได้บัญญัติห้ามมิให้มีการดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งในมูลความผิดเดียวกันไว้อย่างชัดเจน จึงอาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและขัดต่อหลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำได้ ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า แม้ในกฎหมายจะมีได้บัญญัติห้ามมิให้มีการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานกำหนดไว้อย่างชัดเจน แต่ก็สามารถตีความตามกระบวนการที่กฎหมายเขียนกำหนดไว้ได้ว่า ไม่มีส่วนใดในกฎหมายที่เปิดช่องให้มีการดำเนินคดีในลักษณะคู่ขนานกันได้ อีกทั้ง เมื่อได้ศึกษาถึงการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่แล้วพบว่า ในทางปฏิบัติก็ไม่สามารถเกิดการดำเนินคดีอาญาในลักษณะคู่ขนานไปกับการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งในมูลความผิดเดียวกันได้ และบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดก็ไม่อาจถูกดำเนินคดีเพื่อลงโทษทางอาญาและโทษทางแพ่งได้ในขณะเดียวกัน

6. การกำหนดหลักเกณฑ์การรับผิดในมาตรการลงโทษทางแพ่งของนิติบุคคลไว้ว่า ให้กรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งต้องรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องถูกดำเนินการตามมาตรการลงโทษทางแพ่ง ต้องรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมกับนิติบุคคลนั้น อาจเป็นกรณีที่ว่า หากบริษัทได้นำเงินมาชำระค่าปรับเรียบร้อยแล้ว กรรมการก็ไม่ต้องรับผิดอะไรอีกนั้น ในประเด็นปัญหานี้ผู้เขียนไม่เห็นด้วยว่ากรรมการอาจจะไม่ต้องรับผิดอะไรอีก เพราะตัวกรรมการเองก็อาจมีความเสี่ยงที่จะถูกบริษัทฟ้องไล่เบี้ยบริษัทในฐานะที่เป็นลูกหนี้ร่วมกันได้ตามมาตรา 229 (3) และมาตรา 296 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ หากการกระทำดังกล่าวของกรรมการทำให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่บริษัทแล้ว ในมาตรา 1169 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็ยังเปิดช่องให้บริษัทสามารถฟ้องร้องเรียกเอาสินไหมทดแทนแก่กรรมการได้ อย่างไรก็ตาม อาจเกิดความรับผิดในทางอื่นได้ หากการดำเนินงานใดของกรรมการจนเป็นเหตุให้บริษัทต้องถูกลงโทษทางแพ่งนั้นเป็นการกระทำโดยปราศจากความรอบครอบ หรือกระทำการโดยไม่สุจริตตามมาตรา 89/7 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ตัวกรรมการก็มีโอกาสถูกบริษัทฟ้องให้รับผิดได้ตามมาตรา 89/18 และมาตรา 89/19 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน อีกทั้ง ในมาตรา 281/2 ยังได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ด้วย หากการกระทำดังกล่าวของกรรมการหรือผู้จัดการเป็นเหตุให้บริษัทได้รับความเสียหาย นอกจากนี้ ในมาตรา 317/1 ยังได้กำหนดโทษทางแพ่งไว้เพื่อให้คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) สามารถเลือกนำมาใช้แทนการกำหนดโทษทางอาญาแก่ตัวกรรมการ ให้รับผิดในกรณีที่มิปฏิบัติหน้าที่ในฐานะกรรมการหรือผู้บริหารตามมาตรา 89/7 อันเป็นความผิดตามมาตรา 281/2 วรรคหนึ่ง อีกด้วย เช่นนี้แล้ว แม้บริษัทที่มีความผิดจะได้นำเงินมาชำระค่าปรับทางแพ่งทั้งหมดเรียบร้อยแล้ว หากกรรมการหรือผู้จัดการเป็นผู้กระทำความผิดอย่างแท้จริง ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็ยังกำหนดความรับผิด

ของกรรมการไว้ จึงมิใช่กรณีที่กรรมการหรือผู้จัดการไม่ต้องรับผิดชอบอะไรอีก เนื่องจากยังมีกฎหมายที่สามารถเอาผิดแก่ตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงได้อยู่

7. ค่าปรับทางแพ่งของไทยที่กำหนดประเภทของค่าปรับตามจำนวนเท่าของผลประโยชน์ที่ได้รับจากการกระทำความผิดนั้น (Benefit Fine System) จะสามารถดึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปทั้งหมดกลับคืนมาได้จริงหรือไม่ และจะสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและความเหมาะสมหรือไม่ จากการที่ผู้เขียนสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรงนั้น ในทางปฏิบัติทางโดยส่วนใหญ่ก็สามารถเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ ขณะเดียวกันหากพิจารณาตามทฤษฎีแล้ว การกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามประเภทดังกล่าวมีลักษณะเป็นการลงโทษที่เกินส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้น กรณีจึงสามารถดึงผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับไปกลับคืนมาได้ทั้งหมดเช่นกัน โดยในทางปฏิบัติการกำหนดค่าปรับทางแพ่งตามประเภทดังกล่าวก็ไม่เกิดปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายขึ้นแต่อย่างใด อีกทั้งยังสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและความเหมาะสม เพราะการกำหนดค่าปรับดังกล่าวมีลักษณะเป็นการเพิ่มต้นทุนให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับประโยชน์อันใดจากการกระทำความผิดไป ซึ่งอาจเป็นการป้องกันการกระทำความผิดที่จะเกิดขึ้นในตลาดหลักทรัพย์ได้

8. เนื่องจากคณะกรรมการพัฒนากฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เห็นควรให้มีการเปลี่ยนมาตรการลงโทษทางแพ่งเป็นบทบัญญัติเป็นสภาพบังคับอื่น เช่น โทษปรับทางปกครอง หรือโทษปรับเป็นพินัย ขณะเดียวกัน ในปัจจุบันก็ได้มีการแก้ไขร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ... แล้ว ดังนั้น สำนักงาน ก.ล.ต. จะมีการเปลี่ยน “มาตรการลงโทษทางแพ่ง” มาบังคับใช้แทน “โทษปรับเป็นพินัย” ตามคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมายหรือไม่ ในประเด็นนี้หลังจากที่ผู้เขียนได้มีการสอบถามข้อมูลกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายแล้ว เจ้าหน้าที่แจ้งว่า “ในตอนนี้นักงาน ก.ล.ต. ยังไม่มีแนวโน้มที่จะนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้แทนมาตรการลงโทษทางแพ่งแต่อย่างใด แต่มีแนวโน้มที่จะนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้กับความผิดเล็กน้อยเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรง ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษปรับเพียงสถานเดียว (โทษปรับทางอาญาเพียงสถานเดียว)” อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... แล้วจะพบว่า เป็นกฎหมายที่ออกแบบมาเพื่อนำมาใช้กับความผิดที่ไม่ร้ายแรง อย่างความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวและความผิดที่มีโทษปรับทางปกครอง ขณะเดียวกัน หากพิจารณาถึงความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ที่สำนักงาน ก.ล.ต. นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้เป็นตัวเลือกแทนการลงโทษทางอาญานั้น มีลักษณะเป็นความผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ โดยมีระดับความรุนแรงที่อาจสร้างผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของมหาชนโดยรวม แม้จะเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงอย่างเด็ดขาด แต่ก็ถือเป็นความผิดอาญาที่ร้ายแรงระดับรองลงมา และก็ไม่ถึงขนาดเป็นความผิดที่เล็กน้อย อีกทั้ง ความผิดที่นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้ นั้น ถือเป็นความผิดที่สามารถเลือกให้ไปใช้โทษทางอาญาซึ่งมีโทษปรับ

โทษจำคุก หรือมาตรการห้ามต่าง ๆ รวมอยู่ด้วยโดยมิใช่เป็นความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับเพียงสถานเดียวแต่อย่างใด ดังนั้น ความผิดที่นำมาตราลงโทษทางแพ่งมาใช้ จึงยังไม่ตรงกับวัตถุประสงค์ของร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. .... กรณีจึงยังไม่ควรนำโทษปรับเป็นพินัยมาใช้แทนมาตรการลงโทษทางแพ่งในความผิดดังกล่าวนั่นเอง

นอกจากนี้ เมื่อมีการศึกษาถึงผลของการปรับใช้ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบันว่า ได้ให้ผลลัพธ์เป็นไปในทิศทางใดบ้าง ไม่ว่าจะเป็นในด้านความสามารถที่ทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลง ความสามารถในการลดภาระค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมายให้แก่รัฐ ความสามารถในการทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้น และสามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น อันจะส่งผลต่อการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายได้หรือไม่

**หากพิจารณาจากข้อมูลและสถิติการดำเนินคดีเพื่อกำหนดค่าปรับทางแพ่งเท่าที่ได้รับ การเผยแพร่จากสำนักงาน ก.ล.ต. และจากสมมติฐานถึงความน่าจะเป็นตามที่กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์และบทลงโทษไว้ในเบื้องต้นแล้วพบว่า**

**1. ความสามารถที่ทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลง**

เนื่องจากค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน ได้กำหนดจำนวนโทษปรับทางแพ่งไว้ในอัตราที่สูง และยังกำหนดให้สามารถเรียกคืนผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดได้รับหรือพึงได้รับจากการกระทำความผิดกลับคืนมาได้อีกด้วย กรณีจึงอาจทำให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกเข็ดหลาบและไม่กล้าที่จะกระทำความผิดซ้ำ อีกทั้ง ยังส่งผลกระทบต่อความสามารถในการข่มขู่และป้องปรามการกระทำความผิดของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตได้ ทั้งนี้ หากดูสถิติการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษปรับทางแพ่งแล้วพบว่า ในปี 63-64 จำนวนผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ลดลงจากปี 62 อยู่ประมาณ 23-38 รายอีกด้วย

**2. ความสามารถที่ทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้นและสามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น**

เนื่องจากก่อนหน้าที่จะมีการเพิ่มมาตรการลงโทษทางแพ่งเข้ามาใช้บังคับในกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์ฯ ก็จะต้องดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางอาญาเป็นหลัก ซึ่งมีขั้นตอนค่อนข้างยุ่งยากซับซ้อนและใช้เวลาในการดำเนินคดีนาน ทำให้ ก.ล.ต. ไม่สามารถดำเนินการได้เอง เพราะจะต้องผ่านขั้นตอนในการดำเนินคดีที่สลับซับซ้อน แต่มาตรการลงโทษทางแพ่งนั้น มีการดำเนินการที่ไม่ยุ่งยากและซับซ้อนเท่ากับกระบวนการทางอาญา จึงมีความเป็นไปได้ว่าจะทำให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยรวดเร็ว

นอกจากนี้ ยังมีความเป็นไปได้ที่ทำให้ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษตามกฎหมายได้มากขึ้น เพราะการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งจะไม่มีปัญหาหรือข้อจำกัดเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย เช่นการใช้มาตรการลงโทษทางอาญาเพียงอย่างเดียวเหมือนก่อนหน้านี้

ที่ไม่ก่อให้เกิดประสิทธิผลมากนัก เนื่องจากการพิจารณาคดีเพื่อการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้นสามารถนำมาตราฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีแพ่ง (Balance of Probabilities) มาใช้ในการพิจารณาคดีได้ ซึ่งเป็นมาตรฐานการไม่มีความยุ่งยากและไม่ซับซ้อนมากเกินไปจนความจำเป็น กรณีจึงมีความเป็นไปได้ที่จะทำให้อัยการ ก.ล.ต. มีโอกาสชนะคดีในศาล และสามารถลงโทษหรือเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น

### 3. ความสามารถในการลดภาระค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมายให้แก่รัฐ

เนื่องจากมาตรการลงโทษทางแพ่งถือเป็นมาตรการทางเลือกที่เข้ามาช่วยลดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายของ ก.ล.ต. ให้มีความรวดเร็วขึ้น จึงคาดหมายได้ว่าต้นทุนหรือภาระค่าใช้จ่ายสำหรับการบังคับใช้กฎหมายของรัฐก็สามารถลดลงได้เช่นกัน

นอกจากนี้ การพิจารณาคดีเพื่อการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือการกำหนดค่าปรับทางแพ่งนั้น ได้กำหนดให้นำกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในการพิจารณาคดีและกำหนดให้เขตอำนาจศาลเป็นศาลแพ่ง ดังนั้น เมื่อเป็นคดีแพ่งขึ้นสู่ศาลก็มักจะเสร็จสิ้นการพิจารณาภายในระยะเวลา 1-2 ปี ในขณะที่คดีอาญาอาจใช้ระยะเวลาเกินกว่า 5 ปีขึ้นไป กรณีจึงสามารถคาดหมายได้ว่า การนำกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับนั้นมีลักษณะเป็นการสร้างต้นทุนทางกฎหมายให้แก่รัฐในอัตราที่ลดลงได้นั่นเอง

**อย่างไรก็ดี หากพิจารณาถึงผลของการปรับใช้ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบันจากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายโดยตรงในทางปฏิบัติแล้วพบว่า**

#### 1. ความสามารถที่อาจทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลง

เมื่อดูสถิติการดำเนินคดีเพื่อการลงโทษปรับทางแพ่งแล้วพบว่า ในปี 63-64 แม้จำนวนผู้ถูกกล่าวโทษในชั้นเจ้าหน้าที่ลดลงจากปี 62 อยู่ประมาณ 23-38 รายก็ตาม แต่ตัวเลขดังกล่าวก็ยังเป็นข้อมูลที่ไม่สามารถสรุปออกมาเป็นรูปธรรมถึงความสามารถของค่าปรับทางแพ่งที่อาจทำให้จำนวนผู้กระทำความผิดลดลงได้อย่างแท้จริง โดยจะต้องผ่านระยะเวลาการบังคับใช้กฎหมายเป็นเวลาอย่างน้อย 5 ปี เพื่อให้เห็นตัวเลขที่เป็นปริมาณการบังคับใช้ในระดัหนึ่งก่อนถึงจะมีการประเมินถึงความสามารถดังกล่าวได้

2. ความสามารถที่ทำให้มีการดำเนินคดีได้เร็วขึ้นและความสามารถที่ทำให้ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษตามกฎหมายได้มากขึ้น

ในทางปฏิบัติไม่อาจปฏิเสธถึงความสามารถดังกล่าวได้ เพราะภายหลังจากที่ได้นำมาตราการลงโทษทางแพ่งมาใช้บังคับแล้ว สิ่งที่น่าสนใจเห็นจากคดีที่มีการพิจารณากันในศาลซึ่งพิจารณาจบไปแล้วอยู่ประมาณ 3-4 คดีนั้น ใช้เวลาในการพิจารณาเพื่อขอให้ศาลกำหนดค่าปรับทางแพ่งหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งอื่น ๆ อยู่ประมาณเพียง 1 ปีเท่านั้น โดยเบ็ดเสร็จหากนับตั้งแต่กระบวนการในชั้นก่อนฟ้อง จนถึงวันฟ้อง และวันที่มีการพิจารณาคดีเสร็จสิ้น ก็มีระยะเวลาไม่เกิน

2 ปีกว่า ๆ ซึ่งถือว่ามีความรวดเร็วอยู่พอสมควร เพราะฉะนั้นก็ถือว่าตอบโจทย์ในแง่ของการดำเนินคดีที่รวดเร็วขึ้น ขณะเดียวกันก็ไม่สามารถปฏิเสธถึงความสามารถที่ทำให้ผู้กระทำความผิดจะถูกลงโทษตามกฎหมายได้มากขึ้นเช่นกัน เนื่องจากการพิจารณาคดีนั้นใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีแพ่ง ซึ่งมีความเหมาะสมกับการดำเนินคดีความผิดทางเศรษฐกิจของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ เพราะเป็นมาตรฐานที่ไม่เคร่งครัดมากเกินไปจนความจำเป็น จึงทำให้สามารถเอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี หากจะสรุปถึงประสิทธิภาพในเชิงระยะเวลาการดำเนินคดีที่รวดเร็วขึ้นและประสิทธิภาพที่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้มากขึ้นให้เป็นประจักษ์และยากต่อการถูกโต้แย้งได้ในทางปฏิบัติ ก็ยังคงต้องใช้เวลาในการบังคับใช้กฎหมายออกไปอีกสักระยะหนึ่งก่อน

### 3. ความสามารถในการลดค่าภาระใช้จ่ายให้แก่รัฐ

มาตรการลงโทษทางแพ่งแม้จะถือว่าเป็นมาตรการทางเลือกที่เข้ามาช่วยลดขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายของ ก.ล.ต. ให้มีความรวดเร็วขึ้น ตั้งแต่ในชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล จนมีการพิจารณาคดีกันในศาล ซึ่งสามารถลดค่าใช้จ่ายของรัฐได้เมื่อเทียบกับที่ผ่านมาซึ่งมีการดำเนินคดีด้วยกระบวนการทางอาญาเป็นหลักแล้ว แต่อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติก็ยังไม่เห็นสถิติตัวเลขออกมาเป็นที่แน่ชัด ดังนั้น ในแง่ของการลดค่าภาระใช้จ่ายให้แก่รัฐจึงยังไม่สามารถสรุปให้เห็นเป็นรูปธรรมได้อีกเช่นกัน

เพราะฉะนั้น จากข้อมูลในทางปฏิบัติจึงสรุปได้ว่า เนื่องจากการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งยังเป็นเวลาที่มีการบังคับใช้กฎหมายได้ไม่นานนัก ทั้งยังมีคดีจำนวนมากที่ยังรอการพิจารณาในชั้นต่าง ๆ และคดีที่เกิดขึ้นก่อน คดีที่เกิดหลังจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายก็ยังคงรอการพิจารณาอยู่ และมีคดีที่เสร็จสิ้นการพิจารณาไปเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ดังนั้น เพื่อให้สถิติและข้อมูลที่จะนำมาพิจารณาถึงประสิทธิภาพในทางปฏิบัติมีตัวเลขที่แน่ชัด เพื่อเป็นประจักษ์และยากต่อการถูกโต้แย้งได้ในทางปฏิบัติ ก็ยังคงต้องใช้เวลาในการบังคับใช้กฎหมายออกไปอีกสักระยะหนึ่งก่อน

## 6.2 ข้อเสนอแนะ CHULALONGKORN UNIVERSITY

เมื่อประเทศไทยนำค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งมาใช้ภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบัน คือ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559 และพระราชกำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัล พ.ศ. 2561 แล้ว จากการศึกษาพบว่า การนำค่าปรับทางแพ่งมาใช้มีความเหมาะสมและส่งผลดีต่อการบังคับใช้กฎหมายแล้ว เพียงแต่บทบัญญัติของการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่งภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบันยังมีไม่เพียงพอต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาทั้งในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐและในชั้นศาล รวมถึงการดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นยังไม่สร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาได้อย่างเพียงพอ ผู้เขียนจึงเสนอให้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และกำหนดการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาลไว้เพิ่มเติม อีกทั้ง ใน



การดำเนินการทางศาลเพื่อการพิสูจน์ความผิดและการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้น ควรกำหนดให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา โดยกรณีดังกล่าวถือเป็นประเด็นข้อโต้แย้งเชิงทฤษฎีและข้อโต้แย้งเชิงปฏิบัติ ที่พบจากการศึกษาซึ่งควรมีการแก้ไข ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง ภายใต้กฎหมายไทยในปัจจุบันให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น ดังนี้

### 1. การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่

การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ ถือเป็นหลักประกันที่ให้ความเป็นธรรมแก่ คู่กรณีที่ควรมีการกำหนดไว้ เพื่อให้ความมั่นใจแก่คู่กรณีว่าเจ้าหน้าที่จะดำเนินการต่าง ๆ ไปด้วย ความถูกต้องและเป็นธรรม เนื่องจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาอาจมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการพิจารณาที่มีลักษณะเป็นการลงโทษ ควรให้หลักประกันแก่คู่กรณี ที่อาจได้รับผลกระทบต่อสิทธิจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ เพื่อให้คู่กรณีผู้ต้องตกอยู่ภายใต้ การพิจารณาของเจ้าหน้าที่นั้นสามารถปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนได้ ซึ่งหากศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ สำหรับการกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในกฎหมาย ของต่างประเทศแล้วพบว่า ในต่างประเทศที่อนุญาตที่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถกำหนดมาตรการ ลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งได้เช่นเดียวกับประเทศไทย อย่างประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ในบางกฎหมายก็จะมีการกำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญไว้ด้วย เช่น สิทธิการให้ โอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม สิทธิในการมีที่ปรึกษาหรือผู้ทำการแทน หรือสิทธิในการขอ ตรวจสอบเอกสาร เป็นต้น

ในขณะที่กฎหมายของไทยนั้น แม้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ จะอนุญาตให้ เจ้าหน้าที่รัฐสามารถกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งได้ แต่ในกฎหมายดังกล่าว ก็มีได้กำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ไว้ อย่างไรก็ตาม จากที่ได้สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายโดยตรงแล้วพบว่า “การบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือ ค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. นั้นก็มีขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณี ที่สำคัญไว้ด้วยเช่นกัน เช่น การให้โอกาสคู่กรณีได้ชี้แจงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์ หักล้างการกระทำความผิดของตน เป็นต้น ซึ่งก็ถือเป็นการให้สิทธิแก่คู่กรณีอย่างหนึ่ง เพียงแค่ขั้นตอน ดังกล่าวเป็นแนวทางในทางปฏิบัติที่ใช้ภายในหน่วยงานซึ่งไม่ได้เปิดเผย และไม่ได้เขียนกำหนดไว้ เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน โดยในปัจจุบันทางสำนักงาน ก.ล.ต. เองก็มีแนวคิดที่จะเปิดเผย และกำหนดขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. สำหรับการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ

ไว้อย่างชัดเจนด้วย” ดังนั้น ในความเห็นของผู้เขียน หากสำนักงาน ก.ล.ต. มีแนวคิดที่จะกำหนดขั้นตอนดังกล่าวก็ควรมีการนำขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของไทย ตามหลักสิทธิป้องกันตนเองมาศึกษาเปรียบเทียบ เพราะหลักดังกล่าวถือเป็นหลักกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองคู่กรณีไว้อย่างเหมาะสม และเป็นหลักประกันที่ให้ความเป็นธรรมในการพิจารณาแก่คู่กรณีที่อาจได้รับผลกระทบต่อสิทธิจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งได้กำหนดขั้นตอนการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีไว้เป็นอย่างดี กรณีจึงเป็นการง่ายที่จะนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาศึกษา

ทั้งนี้ แม้การใช้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ จะเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ ซึ่งไม่ถือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือเป็นการออกคำสั่งทางปกครอง อันต้องอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาถึงการใช้อำนาจกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในชั้นเจ้าหน้าที่ดังกล่าวแล้วพบว่าเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐที่อาจมีผลกระทบต่อสิทธิของคู่กรณีหรือผู้ถูกลงโทษ ไม่ต่างไปจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่งทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิของคู่กรณีในทางปกครองเท่าใดนัก ซึ่งบุคคลผู้ได้รับการพิจารณา กำหนดโทษทางแพ่งก็ควรได้รับหลักประกันความเป็นธรรมในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐเช่นกัน

เช่นนี้แล้ว หากจะมีการกำหนดขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. สำหรับการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็ควรนำหลักที่ให้การคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีที่สำคัญในทางปกครองมาศึกษาเปรียบเทียบและนำมาพิจารณากำหนดไว้ด้วย ดังนี้

1. สิทธิที่จะได้รับการแจ้งจากเจ้าหน้าที่ และสิทธิการให้โอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสม

ก่อนที่สำนักงาน ก.ล.ต. จะเปิดโอกาสให้กับคู่กรณีได้เข้าชี้แจงโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. นั้น ควรมีการกำหนดขั้นตอนที่ต้องแจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่กรณีซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิด และเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบถึงข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่เข้าข่ายเป็นความผิดนั้นอย่างเพียงพอก่อน ไม่ว่าจะป็นข้อเท็จจริงจากเอกสารหรือพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากคู่กรณี หรือพยานบุคคล เช่น ข้อมูลจากคนรอบข้างของคู่กรณี เป็นต้น

โดยข้อเท็จจริงที่ควรจะต้องแจ้งให้แก่คู่กรณีทราบนั้น ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. อาจกำหนดไว้ว่า ให้ทำการแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรหรือแจ้งเป็นหนังสือก็ได้ โดยในหนังสืออาจมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้คู่กรณี และต้องมีรายละเอียดอย่างเพียงพอที่จะใช้เป็นประโยชน์ให้คู่กรณีได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงที่เข้าข่ายเป็นความผิดนั้นได้อย่างเต็มที่ นอกจากนี้ อาจต้องมีการกำหนดกรอบระยะเวลาที่คู่กรณีจะต้องทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงภายในระยะเวลาที่เหมาะสม และต้องกำหนดกรอบระยะเวลาไว้อย่างชัดเจนด้วย เพื่อให้คู่กรณีทราบถึงสิทธิดังกล่าวได้อย่างชัดเจน โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“เมื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจากคู่กรณีแล้วพบว่าเข้าข่ายเป็นความผิด ให้แจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่กรณีซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดนั้นให้คู่กรณีทราบ การแจ้งข้อเท็จจริงให้ทำการแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรหรือแจ้งเป็นหนังสือ โดยมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้คู่กรณี และต้องมีรายละเอียดอย่างเพียงพอที่จะใช้เป็นประโยชน์ให้คู่กรณีได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นได้อย่างเต็มที่ และกรอบระยะเวลาที่คู่กรณีจะต้องทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นต้องไม่เกิน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อเท็จจริง”

นอกจากนี้ ในกรณีที่คู่กรณีไม่สามารถชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่เข้าข่ายเป็นความผิดได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. นี้ อาจเปิดโอกาสให้คู่กรณีสามารถขยายระยะเวลาการชี้แจงและโต้แย้งได้ โดยในขั้นตอนดังกล่าวควรมีการกำหนดถึงวิธีการยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาหรือเอกสารอื่นใดที่ต้องใช้ประกอบคำร้อง รวมทั้งเหตุผลและความจำเป็น และจำนวนวันขั้นต่ำที่ใช้ในการขอขยายระยะเวลาไว้อย่างชัดเจนด้วย โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“ในกรณีที่คู่กรณีไม่สามารถชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่เข้าข่ายเป็นความผิดได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้คู่กรณีสามารถยื่นคำร้องเป็นหนังสือโดยแสดงความจำเป็นที่มีเหตุผลสมควรประกอบคำร้อง เว้นแต่จะมีลักษณะพฤติการณ์ว่าเป็นการประวิงคดีหรือมีเหตุที่ไม่สมควรอื่นใด ทั้งนี้ หากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นเห็นว่าเพื่อเป็นประโยชน์และเพื่อความเป็นธรรมจะสามารถขยายระยะเวลาออกไปตามความสมควรก็ได้ แต่รวมระยะเวลาทั้งหมดต้องไม่เกิน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อเท็จจริง”

## 2. สิทธิในการนำนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการชี้แจงและโต้แย้งได้

สิทธิต่อมาที่ควรกำหนดไว้ คือ สิทธิที่คู่กรณีสามารถนำนายความหรือที่ปรึกษาที่คู่กรณีไว้วางใจเข้าฟังในการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงที่เข้าข่ายเป็นความผิดนั้นได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการกำหนดสิทธิดังกล่าวไว้แล้ว ก็ควรมีการแจ้งถึงสิทธิดังกล่าวให้คู่กรณีทราบด้วย โดยอาจทำการแจ้งให้คู่กรณีทราบไปพร้อมกับหนังสือแจ้งข้อเท็จจริงตามข้อ 1. ก็ได้ ซึ่งนอกจากในหนังสือแจ้งข้อเท็จจริงจะมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ใช้เป็นประโยชน์ให้คู่กรณีได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งแล้ว ก็อาจมีการแจ้งสิทธิในการนำนายความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการชี้แจงและโต้แย้งได้อีกด้วย โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“ให้แจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่กรณีซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดให้คู่กรณีทราบ การแจ้งข้อเท็จจริงให้ทำการแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรหรือแจ้งเป็นหนังสือ โดยมีการสรุปสาระสำคัญของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานให้คู่กรณี และต้องมีรายละเอียดอย่างเพียงพอที่จะใช้เป็นประโยชน์ให้คู่กรณีได้ทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นได้อย่างเต็มที่ และต้องแจ้งถึงสิทธิของคู่กรณีในการนำนายความหรือที่ปรึกษาที่คู่กรณีไว้วางใจเข้ามาในการชี้แจงและโต้แย้งได้ และกรอบระยะเวลาที่คู่กรณีจะต้องทำการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นต้องไม่เกิน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งข้อเท็จจริง”

## 3. สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำถึงกระบวนการพิจารณาให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี

สิทธิต่อมาที่ควรกำหนดไว้ คือ สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำถึงกระบวนการพิจารณาให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่มีเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นใดที่กำหนดให้คู่กรณีควรต้องยื่นแล้ว ก็จะเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นที่ต้องตรวจสอบความถูกต้องหรือความครบถ้วนของเอกสารหรือพยานหลักฐาน ซึ่งหากมีเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่คู่กรณียื่นไม่ถูกต้อง หรือยื่นไม่ครบถ้วนแล้ว ก็ควรมีการกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นสามารถแนะนำและแจ้งให้คู่กรณีทราบ เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง และเพื่อให้มีการยื่นเอกสารหรือพยานหลักฐานให้ครบถ้วน โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“ในกรณีที่มีเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นใดที่กำหนดให้คู่กรณีควรต้องยื่น ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นตรวจสอบความถูกต้องหรือความครบถ้วนของเอกสารหรือพยานหลักฐาน ซึ่งหากมีเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่คู่กรณียื่นไม่ถูกต้อง หรือยื่นไม่ครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นแนะนำและแจ้งให้คู่กรณีทราบ เพื่อดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง และเพื่อดำเนินการยื่นเอกสารหรือพยานหลักฐานให้ครบถ้วน”

#### 4. สิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร

เมื่อมีการเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้ชี้แจงและโต้แย้งในเวลาที่เหมาะสมแล้ว สิทธิต่อมาที่ควรต้องกำหนดไว้ คือ สิทธิในการขอตรวจดูเอกสาร เพราะหากไม่กำหนดสิทธิในการขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานที่ใช้ประกอบการโต้แย้งแล้ว ก็ย่อมเป็นการยากที่คู่กรณีจะทราบข้อเท็จจริงได้อย่างเพียงพอ และย่อมเป็นการยากที่คู่กรณีจะนำข้อเท็จจริงมาโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนได้อย่างเต็มที่

อย่างไรก็ดี ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. อาจมีการกำหนดให้คู่กรณีสามารถขอตรวจเอกสารที่มีความเกี่ยวข้องและจำเป็นกับประเด็นการต่อสู้ของตนเท่านั้นก็ได้ ส่วนเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่ไม่เกี่ยวข้อง หรือเอกสารหรือพยานหลักฐานใดที่อาจกระทบต่อสาระสำคัญในคดี หรือจำเป็นต้องรักษาไว้เป็นความลับ ก็อาจไม่อนุญาตให้ตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานนั้นก็ได้ เพื่อป้องกันการขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานที่เกินความจำเป็นและป้องกันการประวิงคดีมิให้ล่าช้า โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“เมื่อคู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดแล้ว และก่อนที่จะเข้ามาชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงดังกล่าว คู่กรณีอาจขอตรวจเอกสารหรือพยานหลักฐานในสำนวนเพื่อประกอบการชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงก็ได้ โดยอาจยื่นคำร้องขอเป็นหนังสือต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้น ทั้งนี้ หากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นเห็นว่าเพื่อเป็นประโยชน์และเพื่อความเป็นธรรม จะอนุญาตให้คู่กรณีตรวจเอกสารหรือพยานหลักฐานตามที่ร้องขอก็ได้ เว้นแต่เป็นเอกสารหรือพยานหลักฐานที่กระทบต่อสาระสำคัญในคดี หรือจำเป็นต้องรักษาไว้เป็นความลับ ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนั้นปฏิเสธไม่อนุญาตให้คู่กรณีตรวจเอกสารหรือพยานหลักฐานตามที่ร้องขอนั้นก็ได้”

#### 5. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ที่เป็นกลาง

สิทธิที่สำคัญอีกหนึ่งสิทธิที่ควรต้องกำหนดไว้ คือ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ที่เป็นกลาง เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยทุจริตของเจ้าหน้าที่ และเพื่อป้องกันการประพฤติปฏิบัติโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ไม่ให้เกิดขึ้นในระหว่างการพิจารณา ทั้งยังเป็น การอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนให้ได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้องและมีความเป็นธรรมอีกด้วย

6. การให้ออกาลคู่กรณีได้เข้าชี้แจงข้อมูลหรือโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐาน  
กับคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่ง (ค.ม.พ.) อย่างน้อย 1 ครั้ง

ภายหลังจากผ่านขั้นที่เปิดโอกาสให้กับคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ต้องสงสัยได้เข้าชี้แจงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์หักล้างการกระทำของตนแล้ว ต่อมาหากหลักฐานรับฟังไม่ได้และตรวจสอบพบว่ามีคามผิดจริง ก็จะมีการกล่าวโทษแก่ผู้กระทำความผิด โดยขั้นตอนนี้จะเรียกว่าการแจ้งเหตุหรือแจ้งข้อกล่าวหาการกระทำความผิด เพื่อเสนอเรื่องให้ ค.ม.พ. พิจารณาว่าควรจะนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับผู้กระทำความผิด

เช่นนี้แล้ว ก่อนที่ ค.ม.พ. จะพิจารณาว่าควรนำโทษทางอาญาหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้กับคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา นี้ ในขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. ควรเปิดโอกาสให้แก่คู่กรณีได้เข้าชี้แจงข้อมูลหรือโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานกับ ค.ม.พ. อย่างน้อย 1 ครั้ง เพื่อให้การพิจารณาของ ค.ม.พ. เป็นไปอย่างถูกต้อง และเพื่อให้เกิดความชอบธรรมแก่คู่กรณีที่จะได้รับผลกระทบต่อสิทธิจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ เนื่องจากผู้เขียนเห็นว่า ค.ม.พ. ถือเป็นเจ้าหน้าที่รัฐใช้อำนาจตัดสินใจขั้นสุดท้ายในชั้นนี้ เพราะหาก ค.ม.พ. เห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้แล้ว ค.ม.พ. ก็จะมีอำนาจกำหนดบทลงโทษแก่คู่กรณีได้ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่งหรือมาตรการลงโทษทางแพ่งอื่น ๆ ดังนั้น จึงควรเปิดโอกาสดังกล่าวให้แก่คู่กรณี ก่อนที่คู่กรณีจะได้รับการพิจารณาโทษจาก ค.ม.พ. นั่นเอง โดยอาจมีการกำหนดไว้ว่า

“เมื่อมีการแจ้งข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำของคู่กรณีซึ่งเข้าข่ายเป็นความผิดนั้นให้คู่กรณีทราบ และเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้เข้าชี้แจงและโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นแล้ว ต่อมาหากตรวจสอบพบว่ามี การกระทำความผิดจริง ให้เปิดโอกาสคู่กรณีได้เข้าชี้แจงข้อมูลหรือโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานกับคณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งอย่างน้อย 1 ครั้ง ก่อนที่คณะกรรมการพิจารณามาตรการลงโทษทางแพ่งจะเห็นควรให้นำมาตรการลงโทษทางแพ่งมาบังคับใช้แก่คู่กรณีและได้กำหนดวิธีการในการบังคับตามมาตรการลงโทษทางแพ่งตามสมควรแก่กรณี”

ท้ายที่สุดแล้ว เมื่อมีการนำสิทธิในข้างต้นมาพิจารณากำหนดไว้แล้ว ก็ควรมีการเปิดเผยขั้นตอนการให้สิทธิดังกล่าวให้ทราบเป็นการทั่วไป เพื่อให้ประชาชนหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้เข้าถึงและสามารถทำความเข้าใจในขั้นตอนการให้สิทธินั้น รวมถึงผลลัพธ์ที่จะเกิดขึ้นด้วย และเพื่อให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องได้ทราบถึงสิทธิและสามารถรักษาสิทธิหรือผลประโยชน์ของตนได้

เพราะฉะนั้น เพื่อเป็นการป้องกันการถูกโต้แย้งถึงการใช้อำนาจอย่างบิดเบือน จึงควรมีการกำหนดการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ก.ล.ต. (ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล) ออกมาเป็นมาตรฐานในการดำเนินการไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน โดยอาจทำในรูปแบบ

ของการออกกฎ ประกาศ คำสั่ง ระเบียบ หรือข้อบังคับที่ใช้ประกอบพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ซึ่งอาจไม่จำเป็นต้องแก้ไขพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ ก็ได้ หรืออย่างน้อยที่สุดเพื่อความโปร่งใสในการดำเนินงานของหน่วยงาน อาจมีการเปิดเผยขั้นตอนอันเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีในชั้นเจ้าหน้าที่ (ชั้นก่อนฟ้องคดีต่อศาล) ที่เป็นของสำนักงาน ก.ล.ต. เอง โดยลงไว้เป็นข้อมูลที่สามารถเข้าถึงได้ เช่น ผ่านหน้าเว็บไซต์ของสำนักงาน ก.ล.ต. เป็นต้น

## 2. การคุ้มครองสิทธิของจำเลยในชั้นศาล

เมื่อพิจารณาตามหลักเกณฑ์ทางทฤษฎีถึงการบังคับใช้มาตรการลงโทษทางแพ่งในส่วนที่เป็นการกำหนดค่าปรับทางแพ่งของไทยแล้ว ค่าปรับทางแพ่งซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งนั้นเข้าหลักเกณฑ์เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากล (International Human Rights Law) ที่ควรต้องให้หลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญแก่จำเลยในชั้นศาล ตามข้อ 14 และข้อ 15 แห่ง ICCPR เช่น หลักข้อสันนิษฐานความเป็นผู้บริสุทธิ์ หลักการห้ามดำเนินคดีซ้ำในมูลความผิดเดียว สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า และสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง เป็นต้น

อีกทั้ง หากศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีที่สำคัญในชั้นศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยแล้วพบว่า กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่ง ซึ่งเป็นหนึ่งในมาตรการสำคัญของมาตรการลงโทษทางแพ่งนี้ ถือเป็นกระบวนการกำหนดบทลงโทษจากการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญา เมื่อเป็นเช่นนี้แล้วกระบวนการดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นการลงโทษกึ่งอาญา ดังนั้น ในกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งจึงควรต้องนำหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีในชั้นศาลที่สำคัญ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมาใช้ด้วย ซึ่งได้แก่ หลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้า สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ หลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัด หลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ และสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

อย่างไรก็ดี การจะนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่สำคัญแก่จำเลยในชั้นศาล ตาม ICCPR และหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีในชั้นศาลที่สำคัญ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้น ก็ควรต้องมีการพิจารณาถึงความเหมาะสมของการนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวมาใช้ด้วย ซึ่งจากที่ได้มีการพิจารณาถึงความเหมาะสมของการนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิในข้างต้นมาใช้แล้วพบว่า หลักการห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำ ในกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้น

มีการคุ้มครองสิทธิของจำเลยตามหลักการดังกล่าวไว้อย่างครบถ้วนแล้ว ส่วนสิทธิที่จะได้รับการพิจารณา ต่อหน้า และหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ ไม่มีความเหมาะสมที่จะนำมา บังคับใช้กับกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ ซึ่งถือเป็น คดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง เพราะฉะนั้น กระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาล ภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ จึงควรนำหลักประกันการคุ้มครองสิทธิที่สำคัญของจำเลยตาม ICCPR และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งได้แก่ สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐาน ที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง และหลักการตีความกฎหมาย โดยเคร่งครัดมาบัญญัติไว้เพิ่มเติม

เมื่อกระบวนการกำหนดค่าปรับทางแพ่งในชั้นศาลภายใต้พระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ นั้นเข้าหลักเกณฑ์เป็นบทบัญญัติทางกฎหมายที่มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายสิทธิ มนุษยชนสากล (International Human Rights Law) แต่กระบวนการดังกล่าวในปัจจุบัน มาตรา 317/14<sup>636</sup> มีการบัญญัติเพียงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้แก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีโดยอนุโลม ส่วนมาตรา 317/8 วรรคสอง<sup>637</sup> และมาตรา 317/9<sup>638</sup> ได้ กำหนดการคุ้มครองสิทธิไว้เพียงให้สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ และสิทธิในการอุทธรณ์ไว้เท่านั้น กรณี จึงอาจเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ไม่เพียงพอ และยังขาดการคุ้มครองสิทธิของ บุคคลที่ต้องตกอยู่ในกระบวนการลงโทษในชั้นศาล

ทั้งนี้ เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งต้องยึดลายลักษณ์อักษร ตามตัวบทของกฎหมายเป็นหลัก เช่นนี้แล้ว เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ที่ต้องอยู่ในกระบวนการ ลงโทษทางแพ่ง และเพื่อความสอดคล้องกับหลักกฎหมายสิทธิมนุษยชนสากลสำหรับการบังคับใช้ มาตรการลงโทษดังกล่าว จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อเป็นหลักประกันการ คุ้มครองสิทธิของบุคคลในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ หมวด 12/1 มาตรการลงโทษทางแพ่ง โดยอาจมี การกำหนดร่างของบทบัญญัติแห่งกฎหมายใหม่ไว้เพิ่มเติมว่า

<sup>636</sup> มาตรา 317/14 การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งมาใช้บังคับแก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีด้วย โดยอนุโลม

<sup>637</sup> มาตรา 317/8 วรรคสอง เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งและผู้กระทำ ความผิดได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว ให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ

<sup>638</sup> มาตรา 317/9 เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามมาตรา 317/7 วรรคสอง หรือมาตรา 317/8 แล้ว คู่ความ มีสิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลนั้นได้ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด



“การดำเนินการทางศาลตามมาตรา 317/14 ให้นำหลักประกันสิทธิของจำเลย ในคดีอาญา ได้แก่ สิทธิการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็น ปฏิกษต่อตนเอง และหลักการตีความกฎหมายโดยเคร่งครัดมาบังคับใช้ในการดำเนินการทางศาลด้วย”

### 3. มาตรฐานการพิสูจน์ความผิด

การดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง ของไทย ในปัจจุบันใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักถึงความเป็นไปได้ของพยานหลักฐานระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย (Balance of Probabilities) ว่าพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีความน่าเชื่อถือมากกว่ากัน หรือพยานหลักฐานของฝ่ายใดมีน้ำหนักยิ่งกว่ากัน ศาลก็จะตัดสินให้ฝ่ายนั้นก็เป็นฝ่ายชนะคดีไป ซึ่งเป็น มาตรฐานการพิสูจน์ที่ต่ำกว่าในคดีอาญาที่ต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย แม้ว่าการกำหนดโทษทางแพ่งนี้จะมี ลักษณะเป็นการกำหนดบทลงโทษแก่บุคคลก็ตาม แต่ด้วยลักษณะของการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว นั้นมีความเหมาะสมกับการพิจารณาความผิดที่ต้องมีการชดใช้ความเสียหายเป็นตัวเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ และพระราช กำหนดการประกอบธุรกิจสินทรัพย์ดิจิทัลฯ ซึ่งเป็นความผิดที่ต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะ ด้านเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินตราหรือทรัพย์สิน มิได้มีลักษณะเป็นความผิดทางอาญาโดยแท้หรือเป็น ความผิดทางอาญาโดยธรรมชาติอย่างแท้จริง และด้วยการประสบปัญหาในเรื่องของการแสวงหา พยานหลักฐานที่จะนำมาพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยได้ค่อนข้างยากจึงไม่อาจนำตัวบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดในลักษณะดังกล่าวมาลงโทษได้ แม้จะเกิดความเสียหายขึ้นเพียงใดแล้วก็ตาม ดังนั้น การใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่ต่ำกว่าในคดีอาญานั้นจึงมีความเหมาะสมดีแล้วกับการพิจารณาความผิด เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นความผิดที่มีลักษณะเฉพาะตัวและมีลักษณะพิเศษ เพื่อให้ การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ดี แม้การดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง จะใช้รูปแบบการดำเนินคดีแพ่งก็ตาม แต่การพิจารณาคดีนี้มีลักษณะเป็นการลงโทษรวมอยู่ด้วย กรณีจึง มิใช่การพิจารณาคดีแพ่งโดยแท้ ซึ่งส่วนใหญ่แล้วการลงโทษทางแพ่งมักจะมีการกำหนดโทษปรับทาง การเงินไว้ในระดับที่สูงกว่าหรือมีความรุนแรงมากกว่าโทษปรับทางอาญาเป็นอย่างมาก การจะพิจารณา พิพากษาให้โทษแก่ชนะคดีควรต้องมีความแน่ใจขึ้นมาในอีกระดับหนึ่ง ดังนั้น การดำเนินคดีเพื่อกำหนด มาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่ง จึงควรมีมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่ามาตรฐานการพิสูจน์ ในคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดต้องใช้มาตรฐานการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยดังเช่นการพิสูจน์ในคดีอาญา เช่น หากเป็นการดำเนินคดีเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งของประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลจะใช้มาตรฐานการพิสูจน์ ในระดับกลาง คือ มาตรฐานการพิสูจน์ในระดับที่ต้องมีความน่าเชื่อถืออย่างชัดเจน (Clear and Convincing Evidence) ซึ่งเป็นมาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าคดีแพ่งทั่วไป แต่ต่ำกว่ามาตรฐานการ

พิสูจน์ในคดีอาญา ส่วนประเทศออสเตรเลียแม้ในกฎหมายส่วนใหญ่จะระบุขั้นตอนการดำเนินคดีตามกฎหมายเพื่อกำหนดโทษทางแพ่งไว้ว่า ให้เป็นไปตามระเบียบปฏิบัติทางแพ่ง (Civil Rules of Procedure) คือ ใช้มาตรฐานการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Balance of Probabilities) ซึ่งเป็นมาตรฐานการพิสูจน์เท่ากับคดีแพ่งทั่วไป แต่ศาลออสเตรเลียจะพิจารณาคดีและวางหลักกฎหมายโดยใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา เนื่องจากศาลเห็นว่าการดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษจำเลย

ทั้งนี้ เนื่องจากประเทศไทยใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งต้องยึดลายลักษณ์อักษรตามตัวบทของกฎหมายเป็นหลัก และศาลของประเทศไทยก็ไม่สามารถวางหลักกฎหมายได้เอง เช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลีย ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law ที่อนุญาตให้ศาลสามารถวางหลักกฎหมายในการพิจารณาคดีได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการบัญญัติกฎหมายไว้ว่า “การดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนั้น ให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา” แม้การบัญญัติกฎหมายดังกล่าวอาจทำให้การบังคับใช้กฎหมายไม่เกิดความคล่องตัวไปบ้างในบางกรณี แต่เนื่องจากการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งนั้น มีลักษณะเป็นการลงโทษที่มีผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนโดยตรง ด้วยเหตุนี้การบังคับใช้กฎหมายจึงต้องมีบทบัญญัติที่กำหนดไว้โดยชัดแจ้ง เพื่อให้เกิดความชัดเจนแก่บุคคลที่ต้องตกอยู่ในกระบวนการลงโทษได้ทราบว่าตนจะได้รับการพิจารณาคดีในมาตรฐานระดับใด และเพื่อเป็นหลักประกันว่าบุคคลที่ถูกลงโทษจะได้รับความเป็นธรรมภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว

ดังนั้น เมื่อการดำเนินคดีเพื่อกำหนดมาตรการลงโทษทางแพ่งหรือค่าปรับทางแพ่งในปัจจุบันมาตรา 317/14<sup>639</sup> แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ มีการบัญญัติเพียงให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้แก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีโดยอนุโลมเท่านั้น มาตรการลงโทษดังกล่าวจึงเป็นการพิจารณาและพิพากษาซึ่งยังขาดหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่ต้องตกอยู่ภายใต้กระบวนการลงโทษในชั้นศาล เช่นนี้แล้ว จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในพระราชบัญญัติหลักทรัพย์ฯ หมวด 12/1 มาตรการลงโทษทางแพ่ง โดยอาจมีการกำหนดร่างของบทบัญญัติแห่งกฎหมายใหม่ไว้เพิ่มเติมว่า

*“การดำเนินการทางศาลตามมาตรา 317/14 ให้ใช้มาตรฐานการพิสูจน์ที่สูงกว่าการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป แต่ไม่ถึงขนาดมาตรฐานการพิสูจน์ในคดีอาญา”*

<sup>639</sup> มาตรา 317/14 การดำเนินการทางศาลตามหมวดนี้ ให้ยื่นต่อศาลแพ่งและให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับแก่การพิจารณา การพิพากษา และการบังคับคดีด้วย โดยอนุโลม

## บรรณานุกรม

- Anthony J. Sebok. Punitive Damages: Common Law and Civil Law Perspectives. Punitive Damages in the United States. Germany: Springer-Verlag, 2009.
- Australian Border Force. "Infringement Notice Scheme Guide Customs Act 1901" [Online]. August 2018. Available from: <https://www.abf.gov.au/trade-and-goods-compliance-subsite/files/infringement-notice-scheme-guide.pdf> [2019, March 27]
- Benoît Javaux. "L'amende Civile, Entre Sanction Pénale Et Punitive Damages ?" LEXISNEXIS SA [Online]. 11 FÉVRIER 2019. Available from: <http://www.tendancedroit.fr/wp-content/uploads/2019/02/En-questions-1.pdf> [2020, October 10]
- Commission, Australian Law Reform. "Principled Regulation: Federal Civil and Administrative Penalties in Australian Federal Regulation Report 95" [Online]. 2002. Available from: <https://www.alrc.gov.au/publication/principled-regulation-federal-civil-and-administrative-penalties-in-australia-alrc-report-95/> [2019, May 12]
- Diver, Colin S. "The Assessment and Mitigation of Civil Money Penalties by Federal Administrative Agencies" Columbia Law Review 79, no. 8 (1979): 1435-502. <https://doi.org/10.2307/1121811>.
- FRANCOIS QUINTARD-MORENAS. "The Presumption of Innocence in the French and Anglo-American Legal Traditions" THE AMERICAN JOURNAL OF COMPARATIVE LAW (2010).
- Gillooly, Michael, and Nii Lante - U. Tas. L. Rev. Wallace-Bruce. "Civil Penalties in Australian Legislation" [Online]. 1994. Available from: [https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/utasman13&div=19&g\\_se nt=1&casa\\_token=&collection=journals](https://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/utasman13&div=19&g_se nt=1&casa_token=&collection=journals) [2019, May 03]
- Jean-Jacques Urvoas. "Projet De Reforme De La Responsabilite Civile Mars 2017" MINISTÈRE DE LA JUSTICE [Online]. 13 mars 2017. Available from: [http://www.justice.gouv.fr/publication/Projet\\_de\\_reforme\\_de\\_la\\_responsabilite\\_civile\\_13032017.pdf](http://www.justice.gouv.fr/publication/Projet_de_reforme_de_la_responsabilite_civile_13032017.pdf) [2020, August 20]

- Johan Prorok. "L'amende Civile Dans La Réforme De La Responsabilité Civile. Regard Critique Sur La Consécration D'une Fonction Punitiv Générale" Dalloz [Online]. 2018. Available from:  
<https://www.dalloz.fr/lien?famille=revues&doctype=RTDCIV%2FCHRON%2F2018%2F0138> [2020, August 15]
- Josephine Kelly. "Recent Developments in Environmental Criminal Law in New South Wales" Paper presented at Australian Institute of Criminology; Environmental Crime: Conference [Online]. Available from:  
<https://www.aic.gov.au/sites/default/files/2020-11/proceedings26.pdf> [2019, May 15]
- Kevin M. Clermont and Emily Sherwin. "A Comparative View of Standards of Proof" Oxford Journals [Online]. 2002. Available from:  
[https://www.jstor.org/stable/840821?seq=1&cid=pdf-reference#references\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/840821?seq=1&cid=pdf-reference#references_tab_contents) [2019, May 15]
- Madeleine Tolani Annual Survey of International and Comparative Law. "U.S. Punitive Damages before German Courts: A Comparative Analysis with Respect to the Ordre Public." WESTLAW [Online]. 2011. Available from:  
<https://digitalcommons.law.ggu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1151&context=annlsurvey> [2020, August 3]
- Mann, Kenneth. "Punitive Civil Sanctions: The Middleground between Criminal and Civil Law" The Yale Law Journal 101, no. 8 (1992): 1803-13.  
<https://doi.org/10.2307/796948>.
- Parliamentary Joint Committee on Human Rights. "Guidance Note: Offence Provisions, Civil Penalties and Human Rights" [Online]. December 2014. Available from:  
[https://www.aph.gov.au/Parliamentary\\_Business/Committees/Joint/Human\\_Rights/Guidance\\_Notes\\_and\\_Resources](https://www.aph.gov.au/Parliamentary_Business/Committees/Joint/Human_Rights/Guidance_Notes_and_Resources) [2019, June 22]
- Thomas E. Holland. The Elements of Jurisprudence: Thirteenth Edition. Oxford Clarendon Press, 1924.
- Université de Versailles st-quentin-en-yvelines. "La Reforme Du Droit Francais De La Responsabilite Civile Et Les Relations Economiques" RAPPORT DU GROUPE DE TRAVAIL [Online]. 2019. Available from:

[http://www.justice.gouv.fr/art\\_pix/Rapport\\_CA\\_PARIS\\_reforme\\_responsabilite\\_civil.pdf](http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Rapport_CA_PARIS_reforme_responsabilite_civil.pdf) [2020, JUNE 30] p. 54-57.

เกวลี มโนภินิเวศ. "ปัญหาความสัมพันธ์ในการลงโทษทางปกครองและการลงโทษทางอาญา",  
วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

เชษฐภัทร พรหมชนะ. "การนำมาตรการอื่นมาใช้บังคับค่าปรับนอกเหนือจากการกักขังแทนค่าปรับ",  
วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546.

ปริญ เตชะมวลไวยวิทย์. "มาตรการลงโทษทางแพ่งในตลาดทุน" [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา:

<https://www.sec.or.th/TH/Template3/Articles/2560/ac-post-25600918-civil-penalty.pdf> [2563, ธันวาคม 2]

เพ็ง เพ็งนิตติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 10 ฉบับปรับปรุง  
ใหม่. กรุงเทพมหานคร, 2560.

โกเมน ภัทรภิรมย์. "โทษปรับ", บทบัญญัติ, ปีที่ 16, ตอน 3 (กันยายน 2516).

กมลชัย รัตนสาวรงค์. กฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2554.

คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญา ภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556.

จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่งลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและ  
เอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556.

จิตติ ติงศรัทธี. กฎหมายอาญา ภาค 1. กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2555.

จิรนิติ หะวานนท์. "หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมาย  
อเมริกันและกฎหมายเยอรมัน", ตุลพาห, เล่ม 3, ปีที่ 31 (พฤษภาคม – มิถุนายน 2527).

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ศานต์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. กรุงเทพมหานคร: จิรัชการพิมพ์,  
2540.

ชุตินา ลีลาจินตามัย. "การป้องกันการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ศึกษาเฉพาะ  
กรณีการลงโทษทางแพ่งต่อผู้กระทำความผิด" วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะ  
นิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2548.

ณัฐพล สกุลเมฆา. "ปัญหาการใช้บังคับ "ค่าปรับทางปกครอง" และ "โทษปรับทางปกครอง" ภายใต้  
บริบทของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฉบับใหม่และกฎหมายว่าด้วยความผิด  
ที่มีโทษเป็นพินัย" เอกสารเสนอที่ประชุมฝ่ายร่างกฎหมาย ครั้งที่ 8/2562 วันที่ 24 เมษายน  
(2562).

ตันรังสรรค์, เพลินตา. "หลักเกณฑ์ใหม่ในการบังคับทางปกครอง : หลักการและแนวทางปฏิบัติ", จลนิตติ  
(พฤศจิกายน-ธันวาคม 2563).

- ธง วิทย์วัฒน์. Law Dictionary พจนานุกรมศัพท์และสำนวนกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2010.
- ธานี วรภัทร์. หลักกฎหมายมาตรการบังคับทางอาญา. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2557.
- ดำรงลักษณ์ ลาพินี. "ทำไมต้องปรับเป็นพินัย?", สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, (2564).
- นพดล น้อยจ้อย. "ข้อมูลพื้นฐานเรื่อง: อาชญากรรมทางเศรษฐกิจข้ามชาติ", สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, (พฤษภาคม 2550).
- นันทา เพชรดี. "การกำหนดโทษอาญา: ศึกษาโทษปรับกรณีทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ", วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.
- นันทร์พัช ไซยอัครพงศ์. "การลดทอนความเป็นอาชญากรรมของคดีอาญาเสพติด: กรณีศึกษา นโยบาย และมาตรการทางเลือกในต่างประเทศ", วารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย, ปีที่ 5, ฉบับที่ 3 (กันยายน - ธันวาคม 2556).
- ประภิต บุญมี. "การเปิดเผยยานหลักฐานในคดีแพ่ง" วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยสยาม, 2558.
- ประเสริฐ เมฆมณี. หลักทฤษฎีอาญา. กรุงเทพมหานคร: บพิธการพิมพ์, 2535.
- ประจักษ์ พุทธิสมบัติ. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิดและจัดการงานนอกสั่ง. กรุงเทพมหานคร: ศรีสมบัติการพิมพ์, 2530.
- ประชาชาติธุรกิจ. "ก.ล.ต. เร่งสปีดคดีปั่นหุ้น โข้วผลมาตรการลงโทษทางแพ่ง" [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://www.prachachat.net/finance/news-357450> [2563, มิถุนายน 4]
- ปурณ์ เหล่าอรธปริชา. "มาตรการลงโทษทางแพ่งและมาตรการลงโทษทางอาญาต่อกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์" วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562.
- พัฒนา จิตรมัทธมา, ปกรณ์ ศรีเตียเพชร, คณิงนิจ แซ่เฮง, และณัฐพล สกุลเมฆา. "หลักเกณฑ์ในการลงโทษปรับทางปกครองตามกฎหมายเยอรมันและกฎหมายฝรั่งเศส และแนวทางในการกำหนดโทษปรับทางปกครองในกฎหมายไทย" บทความวิจัย.
- พิชยนต์ นิพาสพงษ์. "โทษปรับโดยกำหนดตามวันและรายได้ (Day Fine)", วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542.
- พิมพ์มล วรรณธนะหทัย. "คดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาตาม มาตรา 46 : ศึกษากรณีศาลมีคำพิพากษาคดีส่วนอาญายกฟ้องด้วยเหตุ ยกประโยชน์แห่งข้อสงสัยแก่จำเลย", วารสารบัณฑิตวิทยาลัย, ปีที่ 8, ฉบับที่ 1 (สิงหาคม - พฤศจิกายน 2562).
- พิรุฬห์ ไตศุกุลวรรณ. "การลงโทษปรับทางอาญา", วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532.

"ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ....".

วัลลภาละออง สุวรรณ. "กระบวนการก่อนการพิจารณาคดี: ศึกษาปัญหาเปรียบเทียบ กรณีการนำกระบวนการของระบบกฎหมายคอมมอนลอว์มาใช้" วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง และการกระทำทางปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546.

วรชัย แสนสีระ. "ข้อพิจารณาหลักเกณฑ์ในการกำหนดคดีความผิดทางอาญาเพื่อให้เป็น "คดีพิเศษ" ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547", จลนิตี (กันยายน-ตุลาคม 2516).

วสัน เทียนหอม. "การพัฒนามาตรการเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการฉ้อฉลในบริษัทจดทะเบียนและการซื้อขายหลักทรัพย์ในตลาดทุนไทย" รายงานวิชาการอบรมหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 11, 2551.

วอยซ์ออนไลน์. "คำแถลงคดี Gsk ของกระทรวงยุติธรรม สหรัฐฯ" [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา: <https://www.voicetv.co.th/read/43965> [2563, 7 ตุลาคม]

ศันท์กรณ โสทธิพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิดจัดการงานนอกสั่งลามิควรได้. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน 2560.

———. คำอธิบายนิติกรรมสัญญา. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2563.

ศักดิ์ ธนิตกุล. "การนำหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้กฎหมายไทย", รายงานวิจัย, 2555.

ศักดิ์ สอนงชาติ. คำอธิบายโดยย่อ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ละเมิด และความรับผิดทางละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2556.

ศุภวัชร มาลานนท์. "Cap & Corp Forum "มาตรการลงโทษทางแพ่ง: ความลึกลับของระบบกฎหมายไทย" (ตอนที่ 2)" [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: <http://www.law.psu.ac.th/index.php/th/academic-th/article-th/cap-and-corp-forum/131-cap-corp-forum-2018-08-28> [2563, มีนาคม 11]

ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ. "เกณฑ์พิจารณาในการเลือกกำหนดโทษทางปกครองแทนโทษอาญา", ปรับปรุงจากเอกสารที่เสนอต่อที่ประชุมฝ่ายร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในการประชุมครั้งที่ 3/2556 วันที่ 3 พฤษภาคม 2556 (2556).

———. "การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส", รายงานวิจัยเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (กุมภาพันธ์ 2552).

สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ..... ครั้งที่ 2/2559", (วันอังคารที่ 21 มิถุนายน 2559).

- . "บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ ..) พ.ศ..... ครั้งที่ 6/2559", (วันอังคารที่ 26 กรกฎาคม 2559).
- สมยศ วัฒนภิรมย์. "การรอกการลงโทษและการรอกำหนดโทษปรับ", วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2536.
- สันต์สุตา สิทธิประเสริฐ. "การใช้ดุลพินิจของศาลไทยในการพิจารณาค่าสินไหมทดแทน กรณีละเมิดเป็นเหตุให้ผู้ถูกละเมิดถึงแก่ความตาย", วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์และคณะเศรษฐศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.
- สาวิตรี เพชรทอง. "ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบในคดีแพ่ง: ศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ", วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560.
- สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์. "ข่าวสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ฉบับที่ 100/2561" [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: <https://www.sec.or.th/TH/Enforcement/Pages/civil.aspx> [2563, มกราคม 12]
- . "สถิติมาตรการลงโทษทางแพ่ง" [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: <https://www.sec.or.th/TH/Documents/AnnualStatistics/enforce-statistic-civil-IH.pdf> [2565, มีนาคม 10]
- สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, สัมภาษณ์ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการบังคับใช้ค่าปรับทางแพ่ง, (วันที่ 1 ตุลาคม และวันที่ 8 ตุลาคม 2564).
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. "บันทึกของนายยอร์ช ปาดูซ์ (G. Padoux) เกี่ยวกับการร่างกฎหมายอาญา รศ. 127", วารสารนิติศาสตร์, ปีที่ 18, ฉบับที่ 2 (มิถุนายน 2531).
- สุขุม ศุภนิติย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: นิติบรรณการ, 2558.
- หทัยภัทร อนันตะยา. "มาตรการลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty) : แนวคิดการลงโทษในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์", วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.
- องค์อาสน์ เจริญสุข. "เกณฑ์การแบ่งแยกความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครอง", วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. ทฤษฎีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2556.
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ปารีณา ศรีวนิชย์, คณพล จันทน์หอม, และชัชพล ไชยพร. "การบังคับใช้โทษทางอาญาประเภทอื่นที่มีได้มีอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาของไทย", บทความวิจัย, 2556.



อรรถสิทธิ์ กันมล. "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา", วิทยานิพนธ์ปริญญา  
มหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

อังคณาดี ปิ่นแก้ว. "ค่าเสียหายเชิงลงโทษในกฎหมายฝรั่งเศส", บทบัณฑิต, เล่มที่ 66, ตอน 2  
(มิถุนายน 2553).

อุททิศ แสนโกศิก. กฎหมายอาญาภาค 1. กรุงเทพมหานคร: เรือนแก้วการพิมพ์, 2525.





จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
**CHULALONGKORN UNIVERSITY**

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล	สุกัญญารัตน์ สุวรรณคร
วัน เดือน ปี เกิด	27 มีนาคม 2538
วุฒิการศึกษา	ประวัติการศึกษา - สำเร็จการศึกษา ระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย จากโรงเรียนยุพราชวิทยาลัย จังหวัดเชียงใหม่ ปีการศึกษา 2555 - สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต จาก มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ปีการศึกษา 2559 - ได้รับประกาศนียบัตรหลักสูตรวิชาว่าความ จากสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสหภาพนายความ รุ่นที่ 49 เมื่อ พ.ศ. 2561 - สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโท นิติศาสตรมหาบัณฑิต หมวดวิชา กฎหมายเอกชนและธุรกิจ จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2564
ประวัติการทำงาน	- นักศึกษาฝึกงาน ศาลล้มละลายกลาง ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง (Mini Law Clerk) เมื่อ พ.ศ. 2559 - นิติกร กรมสรรพสามิต เมื่อ พ.ศ. 2561 - 2562 - ผู้ช่วยงานหลักสูตรระดับบัณฑิตศึกษา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อ พ.ศ. 2563 - 2564 - ผู้ช่วยนักวิจัย โครงการศึกษามาตรฐานความปลอดภัยของงานบำรุงทาง Hot Mixed In-Place Recycling ตามยุทธศาสตร์กระทรวงคมนาคมปลอดภัยและมั่นคง เมื่อ พ.ศ. 2564